ת"א 31973-09-18 לינדר ואח' נ' עיריית הוד השרון

תיק חיצוני:

בפני כבוד השופטת חגית בולמש

תובעים
1. אורן לינדר
2. אהוד שיו
3. דוד פרנק
4. אמיר יקותיאל
5. מעוז יקותיאל

נגד

נתבעים **עיריית הוד השרון**

ב"כ התובעים עו"ד אבי מיכאלי
ב"כ הנתבעת עו"ד עזרא קוקיא

<u>פסק דין</u>

1. האם פסק דינו של בית המשפט העליון מלפני כעשור, שדן בתביעה בין הצדדים, ושבו נקבע כי הנתבעת נעדרת זכויות קנייניות במקרקעין, **מהווה מעשה בית דין וקם השתק עילה** כנגד הנתבעת לעניין סילוק ידה של הנתבעת מהמקרקעין, והאם יש לקשור או להפריד במסגרת התביעה שבפני מותב זה את **שאלת הפינוי משאלת הפיצוי הכספי** שנדון כיום בתביעה נפרדת בבית המשפט המחוזי מחוז מרכז?

2. בחזקת הקדמת המאוחר, אבהיר כי הדין עם התובעים, ויש להורות על קבלת התביעה בנוגע לסעד סילוק היד, אף ללא צורך בהוכחות ובירור עובדתי נוסף. שאלת הסעד הכספי מתבררת בימים אלה בפני ערכאה אחרת ומותב אחר, וכפי שיפורט בהרחבה יש להפריד בין סעד הפינוי לסעד הכספי, ככל שמגיע לנתבעת, ופסק דין זה אינו סותם את הגולל בפני הנתבעת (ובהתאם גם בפני התובעים) להעלות הטענות הכספיות במסגרת התביעה הכספית שהגישה הנתבעת.

<u>מבוא והליכים קודמים:</u>

3. בכתב התביעה עתרו התובעים לפינוי ולסילוק יד הנתבעת, עיריית הוד השרון, ממקרקעין שבבעלות התובעים, וכן לפיצול סעדים. המדובר במקרקעין שעליהם בנוי מבנה, שהחל משנות ה-70, הנתבעת עושה שימוש באחד מאגפיו, ששטחו כ-210 מ"ר, ובמגרש הצמוד לו, ששטחו כ-2,007 מ"ר. התובעים טוענים לקיומו של מעשה בית דין המונע מהנתבעת להעלות טענות

כנגד סילוק היד, כאשר הסעד הכספי הינו הסעד היחיד שהותר לנתבעת לתבוע במסגרת היתר פיצול סעדים, וזה מתברר בבית המשפט המחוזי.

4. העניין שבמחלוקת עבר גלגולים רבים והגיע עד לפתחו של בית המשפט העליון, אך העובדות הנדרשות לענייננו, הן בקצרה אלו: בתאריך 23.5.04, התובעים רכשו את הזכויות במקרקעין מבעליהן הקודם, "ניר שיתופי", אגודה ארצית שיתופית להתיישבות עובדים עבריים בישראל בע"מ. זאת, ביודעם כי הנתבעת טוענת לזכויות במקרקעין מכוח הסכם מכר בינה לבין "ניר שיתופי" משנת 1971, ולאחר שפנו לנתבעת וקיבלו את עמדתה, במכתב מאת מנכ"ל העירייה מיום 22.4.04, לפיה אם התובעים ירכשו את הזכויות במקרקעין, הנתבעת "תיכנס בחפץ לב למו"מ על מיצוי זכויותיה בחלקה".

5. לאחר שהתובעים רכשו את הזכויות במקרקעין ולא הצליחו להגיע עם הנתבעת להסכמות בנוגע לפינויה מהמקרקעין בתמורה לפיצוי כספי, הנתבעת הגישה לבית המשפט המחוזי תביעה (ת"א 2455/05, כב' השופטת ד"ר דרורה פלפל), לאכיפת הסכם המכר שלטענתה מקנה לה זכויות במקרקעין.

6. בתאריך 2.2.09, בית המשפט המחוזי דחה את התביעה, בקובעו כי:

> **"בנסיבות אלה, מנועה התובעת (הנתבעת בתיק שבפניי – ח.ב) מלהתכחש לאמיתות המצג שהציגה, באשר היא זו שנתנה "אור ירוק" לנתבעים 2-7 להתקשר בהסכם עם הנתבעת 1 ובכך הביאה על עצמה במידה רבה את העסקה ה"נוגדת" כלפיה היא מתקוממת כעת. אשר על כן, דרישתה לאכיפת ההסכם שנחתם עימה מהווה פעולה בחוסר תום לב מובהק... המסקנה המתבקשת היא שהתובעת מנועה ומושתקת, מכוח עיקרון תום הלב, מלדרוש את אכיפת הסכם המכר מיום 28.2.71, וכך אני קובעת. כפועל יוצא ממסקנתי זו, התובעת אינה זכאית להירשם כבעלת זכויות בנכס נשוא התובענה. התובעת עתרה בכתב התביעה ובסיכומיה לפיצול סעדים וכך שתישמר זכותה להגיש תביעה לסעד כספי של פיצויים (הדגשה הוספה – ח.ב)".**

7. על פסק דין זה הגישה הנתבעת ערעור (ע"א 580/10), ובתאריך 25.7.13, בית המשפט העליון דחה את הערעור, בקובעו כי:

> **"ממכלול החומר בפרשה עולה שמסקנתו של בית המשפט המחוזי, לפיה הציגה העירייה מצג לפיו עניינה בפיצוי כספי תמורת פינויה מהנכס וזכויותיה בו ולא באכיפת חוזה המכר הראשון – הינה מסקנה מתבקשת...**
>
> **התוצאה היא, שאף על פי שהקונים, השניים בזמן, ידעו על העסקה**

> **שכרתה העירייה, הראשונה בזמן, יש להעדיף את זכותם לאכיפה על פני זכותה של העירייה. תוצאה זו איננה מבוססת על הלכת גנז כלשונה, אלא על השתק העירייה כחלק מעיקרון תום הלב...**
>
> **משמעות כל האמור לעיל הינה שהעירייה מושתקת מלתבוע את אכיפת חוזה המכר הראשון. יחד עם זאת, יודגש כי אין בכך משום קביעה שהיא לא זכאית לפיצויים בגין הפרת החוזה, שכן זכויותיה החוזיות – בעינן עומדות (הדגשה שלי – ח.ב). היקפם ומהותם של הפיצויים יתבררו בפני בית המשפט המחוזי הנכבד, בהתאם להחלטתו להתיר לעירייה פיצול סעדים".**

8. בין לבין הגישה הנתבעת (בהיותה תובעת בהליך הקודם) בקשה למתן סעד זמני עד להכרעה בערעור. סעד זמני זה כלל בקשה לעיכוב ביצוע פסק דינו של בית המשפט המחוזי אשר דחה את תביעת הנתבעת כנגד התובעים לאכיפת הסכם מכר המקרקעין. לחלופין, התבקש צו מניעה זמני לתקופת הערעור, שיאסור על עריכת שינוי ברישום הזכויות בנכס המקרקעין, על פינוי המבקשת מן הנכס ועל כל פעולה אחרת שיש בה כדי לשנות את מצב הזכויות בנכס. ביום 12.4.10 נעתר בית המשפט העליון וניתן סעד זמני המונע שינוי המצב הקיים, לרבות שינוי המצב התכנוני וזכויות בנכס.

9. בגלגול הנוכחי, בחלוף למעלה מ-8 שנים מאז שניתן פסק דינו של בית המשפט העליון, הנתבעת טרם פינתה את המקרקעין ומסרבת להתפנות מהמקרקעין, חרף התנגדות התובעים להמשך החזקתה בהם, אשר עומדים על דרישתם לסילוק ידה של הנתבעת בשל מעשה בית דין, השתק עילה והעדר זכות שבדין.

10. במקביל לתיק זה, ולאחר הגשתו למותב זה, הגישה הנתבעת תביעה כספית להשבה ופיצוי לבית המשפט המחוזי מרכז (ת"א 62037-05-19 בפני כב' השופטת קיציס). תביעה זו מתנהלת במקביל לתביעה זו.

11. במסגרת ההליך שבפני, התקיימו שני דיוני קדם משפט, שלאחריהם הצדדים הגישו תצהירי עדות ראשית. למקרא התצהירים, עלה כי מדובר בתצהירים שהם רובם ככולם משפטיים. בנוסף, עולה מהתצהירים כי רבים מהטיעונים של הצדדים בכלל, ושל הנתבעת בפרט, נטענו בבית המשפט העליון ובמחוזי, וקיים חשש שמא גלגולו הנוכחי של תיק זה מהווה, בפועל, ערעור על החלטת בית המשפט העליון שעה שקיים מעשה בית דין.

12. לנוכח זאת, נקבע בהחלטתי מיום 22.6.21, כי לאחר קריאת התצהירים עולה כי יש לקיים קדם משפט נוסף בעניין זה בו יטענו הצדדים את כל טיעוניהם המשפטיים בדיון, ובמידת הצורך ישלימו את טיעוניהם בסיכומים בכתב, ועל בסיס זה תינתן החלטה בטענות הסף של התובעים לעניין מעשה בית דין. ביתר פירוט, הוריתי לצדדים להיערך למתן מענה בשתי

נקודות עיקריות; ראשית, מהן הסוגיות העובדתיות הנזכרות בתצהירים שטרם נדונו והוכרעו בפסק דינו של בית המשפט העליון ושלא קיים לגביהן מעשה בית דין, ושנית, מהי סמכותו של בית משפט זה לדון בסוגיית הפיצויים לנתבעת, להבדיל מסוגיית סילוק יד הנתבעת, לנוכח ההליך התלוי והעומד בעניין הפיצויים בבית המשפט המחוזי.

13. יש לציין כי בטרם החלטה זו נעשו ניסיונות רבים לגשר בין עמדות הצדדים ולהובילם לפתרון שיסייע לשני הצדדים, לרבות הגורמים הבכירים ביותר בנתבעת, תוך קיום ישיבות מיוחדות לצורך כך. סברתי, ועודני סבורה, כי ראוי היה להסדיר את כלל המחלוקות בנוגע למקרקעין, הן מחלוקות בראי העבר וההיסטוריה של המקרקעין והן מחלוקות נוכחיות, תוך מציאת פתרון כולל לשלל האינטרסים של הצדדים בנוגע למקרקעין. בהיותה של הנתבעת רשות ציבורית, ובשים לב לתוצאת פסק דין זה ופסק דינו של בית המשפט העליון, ולאחר חלוף שני עשורים ממועד הגשת התביעה בבית המשפט המחוזי שבו נדחו טענות הנתבעת.

<u>טענות הצדדים</u>

14. בתצהיר העדות הראשית מטעם התובעים נטען כי לנתבעת אין כל זכות להחזיק במקרקעין, וזאת לאחר שהעניין נדון והוכרע בשתי ערכאות, הן בבית המשפט העליון והן בבית המשפט המחוזי, וניתן בו פסק דין חלוט המהווה מעשה בית דין. סירוב הנתבעת להתפנות מן המקרקעין מהווה חוסר תום לב קיצוני והתנהלות בריונית של רשות מקומית. אין בטענת הנתבעת כי מגיע לה סעד כספי של פיצויים בגין הפרת חוזה וביטולו שלא כדין כדי להעניק לה זכות להמשיך ולהחזיק במקרקעין.

15. בדיון שהתקיים ביום 13.7.21, התובעים הוסיפו וטענו כי לא נותרו סוגיות עובדתיות בתיק שטרם נדונו והוכרעו ושלא קיים לגביהן מעשה בית דין. הניסיון של הנתבעת לנהל הליך בפני בית משפט זה, בגלגול שלישי, לאחר שניתן פסק דינם של בית המשפט המחוזי ובית המשפט העליון, הוא ניסיון טקטי שמטרתו להתיש את התובעים, להרחיב את היריעה שלא כדין, ולעכב את פינוי המקרקעין, שכן במשך שנים רבות ועד היום הנתבעת יושבת במקרקעין באין מפריע ומבלי לשלם תמורה עבור כך. כן טענו כי לבית משפט זה סמכות לדון ולהכריע בסעד של סילוק יד בלבד. הנתבעת בחרה להגיש תביעה לפיצויים בבית המשפט המחוזי, בתביעה תלויה ועומדת, והוא המוסמך לדון ולהכריע בעניין זה.

16. בסיכומי התובעים עלה כי לנתבעת ניתן סעד זמני בתקופת הערעור בה נמנע סילוק ידה מהמקרקעין עד למועד ההכרעה בערעור. בהחלטתה של כב' השופטת פורקצ'יה נקבע כי הסיכון הנוגע לפינוי נכס המקרקעין הינו לתקופת הערעור. משכך, סוגיית פינוי הנתבעת מהנכס נדונה כסעד זמני, התבקשה במסגרת הסעד הזמני וזה ניתן עד להכרעה בערעור. כאמור – התביעה של הנתבעת לקבלת זכויות במקרקעין והסעדים הנוספים שנתבעו נדחתה

וכך גם הערעור. הנתבעת, בבקשה לסעד זמני עד להכרעה בערעור, היא שקשרה בין ההכרעה בהעברת הזכויות לבין סילוק ידה של הנתבעת (ס' 13 לבקשה לסעד זמני שצורפה לסיכומי התובעים).

17. בנוסף, הפנו התובעים לקיומו של ההליך הנוסף בין הצדדים – הוא תביעתה הכספית של הנתבעת כלפי התובעים, לאחר שניתן לנתבעת סעד של פיצול סעדים במסגרת פסק הדין שניתן בבית המשפט העליון. מעל לחצי שנה לאחר הגשת תביעת התובעים לסילוק יד הנתבעת מהמקרקעין, הנתבעת הגישה לבית המשפט המחוזי תביעה כספית (ת"א 62037-05-19 **עיריית הוד השרון נ' אורן לינדר ואח'** בפני כב' השופטת קיציס). הנתבעת לא הגישה את תביעתה הכספית ממועד פסק הדין של בית המשפט העליון ולא ביקשה להגיש את התביעה כתביעה שכנגד אלא לערכאה שונה מטעמיה של הנתבעת. בחירתה של הנתבעת להגיש תביעה עצמאית ונפרדת המתנהלת בבית המשפט המחוזי בנוגע לסעד הכספי. לנתבעת אין כל זכות לקשור את הסעד הכספי שאושר פיצולו לבין סעד האכיפה וסילוק היד, בפרט לאחר בחירת הנתבעת להגיש את תביעתה לערכאה שונה.

18. בהקשר זה העלו התובעים את השיהוי של הנתבעת להגיש את תביעתה הכספית אלא רק לאחר תביעת סילוק היד שהוגשה על ידי התובעים כנגדה. עניין זה יתברר במסגרת התביעות הכספיות.

19. יש לציין כי התובעים ציינו בסיכומיהם כי גם כב' השופטת קיציס הבהירה לנתבעת כי היא חייבת לפנות את הנכס ונעדרת כל זכות להמשיך ולהחזיקו, אולם בית המשפט אינו יכול לייחס משקל לכך בשעה שלא התקיים הדיון בפניו.

20. בתצהיר העדות הראשית מטעם הנתבעת, מפי מנהלת מחלקת הנכסים בעיריית הוד השרון, נטען כי הסכם המכר בין הנתבעת לבין "ניר שיתופי" משנת 1971 עומד בתוקפו. בעקבות פסק הדין של בית המשפט העליון הוא נעדר את סעד האכיפה, דהיינו הנתבעת לא יכולה לרשום את זכויותיה במקרקעין בלשכת רישום המקרקעין, אבל זכויותיה החוזיות בעינן עומדות וכך גם זכויות ההחזקה במקרקעין. לחלופין, גם אם על הנתבעת לפנות את המקרקעין ולהשיבם לתובעים, הרי שחובת ההשבה שחלה על התובעים קודמת לחובת ההשבה שחלה על הנתבעת, ולכן לא ניתן לסלק את ידה של הנתבעת מהמקרקעין בטרם ישיבו התובעים לנתבעת את שווי המקרקעין, בצירוף פיצויים בגין הפרת הסכם המכר משנת 1971.

21. הנתבעת טוענת בסיכומיה כי לא ניתן להפריד בין סעד הפינוי לסעד הכספי ויש לדון בשאלה האם ניתן לפנות את הנתבעת ללא תלות בפיצוי והשבת הכספים, ולשם כך יש צורך בניהול הליך הוכחות. לטענתה, לא ניתן היה להגיש תביעת פינוי ללא דיון בתביעה לפיצוי. כמו כן, הנסיבות שהתרחשו לאחר פסק הדין בבית המשפט העליון משליכות באופן ישיר על טענות הנתבעת, כך שלא ניתן לפנותה בטרם מתן הפיצוי. שאלת הפינוי, לטענתה, כלל לא עלתה בהליכים הקודמים בין הצדדים וכל שנבחן בעבר היה שאלת הרישום של הסכם המכר משנת

1971. גם בית המשפט העליון הפנה את הצדדים במסגרת פסק דינו לבחינת שאלת הפיצוי. לא נשמעו בבית המשפט העליון טענות לגבי אופן הפינוי, אם בכלל.

22. בית המשפט בתיק זה נדרש, לטענת הנתבעת, לדון בשאלה האם ניתן להורות על פינוי הנתבעת מהנכס במנותק משאלת הפיצוי שנדונה וקבועה להוכחות בבית המשפט המחוזי. מאחר ובית המשפט העליון, בפסקה 31 לפסק דינו, קבע כי "**זכויותיה החוזיות – בעינן עומדות. היקפם ומהותם של הפיצויים יתבררו בפני בית המשפט המחוזי הנכבד, בהתאם להחלטתו להתיר לעירייה פיצול סעדים...**" הרי שמכאן יש ללמוד כי בית המשפט כרך את שאלת אי האכיפה בפיצוי. כן הפנתה לפסיקה לפיה התחייבות לתשלום מלוא התמורה כנגד העברת החזקה והזכויות בדירה הם חיובים שלובים ומקבילים, ולפיכך נוצר לעירייה השתק לאכיפת הרישום ורק הסכמתה לפדות את הזכויות בכסף.

23. בדיון שהתקיים ביום 13.7.21, הנתבעת הוסיפה וטענה כי לא ייתכן שתפנה את המקרקעין מבלי שתקבל פיצויים בגין הפרת הסכם המכר, שהיקפם מתברר בבית המשפט המחוזי. פינוי המקרקעין הינו רק <u>כנגד</u> פדיון הזכויות במקרקעין מידי הנתבעת. תביעת התובעים לפינוי הנתבעת מהמקרקעין, מבלי שהציעה לה פיצוי עבור כך, מהווה חוסר תום לב.

<u>דיון והכרעה</u>

24. ראשית יש לבחון האם קיים מעשה בית דין, וככל שקיים – מה השלכותיו על המקרקעין נשוא הליך זה, לרבות שאלת פינויו, בהיותו מבנה ציבור.

25. כפי שיפורט בהרחבה, יש לקבל את טענות התובעים לקיומו של מעשה בית דין והשתק עילה. לא ניתן לקשור בין התביעה הכספית שאינה בפני מותב זה לבין התביעה לסילוק יד נשוא התיק. בית המשפט העליון לא קשר זאת וגם הנתבעת בעצמה, כפי שיפורט להלן, לא עשתה כן. משכך, לא קיימת כל קשירה על פי דין בין סילוק היד לבין הפיצוי וקיים מעשה בית דין המחייב את הנתבעת לפנות את המושכר.

26. כך, לא קיימת הצדקה לבחינת הנסיבות שאירעו לאחר פסק הדין, שעה שפסק הדין ומעשי הנתבעת הם שהעמידו לנתבעת פיצוי בלבד, במנותק מסילוק היד. זאת ידעה גם הנתבעת בזמן אמת וכך גם פעלה, באופן המקים השתק שיפוטי, כפי שיפורט להלן.

<u>המסגרת המשפטית:</u>

27. עקרון מיצוי סעדים מעוגן בתקנות 45-44 לתקנות סדר הדין האזרחי תשמ"ד – 1984, שחלו על תיק זה במועד הגשת כתב ההגנה.

28. דוקטרינת מעשה בית דין ועקרון מיצוי הסעדים נידונו רבות בפסיקה. דוקטרינת מעשה בית דין בנויה על שני עקרונות מרכזיים שמעגנים בתוכם את עקרון סופיות הדיון: השתק עילה והשתק פלוגתא. כלל **השתק העילה** חל במקום שתביעה נדונה לגופה, והוכרעה על ידי בימ"ש מוסמך, שאז אין להיזקק לתביעה נוספת בין אותם בעלי דין או חליפיהם, ככל שזו מתבססת על עילה זהה; **השתק פלוגתא** מקים מחסום דיוני בפני בעל דין המבקש לשוב ולהתדיין בכל שאלה, עובדתית או משפטית, שנדונה בין הצדדים בעבר, בתנאי שהייתה חיונית לתוצאה הסופית, והוכרעה באותו הליך, במפורש או מכללא, שאז בעלי הדין מושתקים מלהתדיין בעניינה מחדש במשפט נוסף, וזאת, גם אם עילתו שונה מעילתה של התביעה הראשונה.

29. בתי המשפט הרחיבו את הכלל האמור, על מנת להגשים את מהות הדוקטרינה, ונקבעו חריגים לכלל זהות הצדדים בשני ההליכים, שבוחנים את העיקר – התשתית הבסיסית של העילה ומהות ההתדיינות והמתדיינים. ר' ע"א 8/83 **גורדון נ' מונאש – מושב עובדים**, פ"ד לח(4) 797, 802-801 (1985); ע"א 131/80 **ביטון נ' חלמיש חברה עירונית לשיקום הדיור בתל אביב**, פ"ד לו(2) 706; וכן ע"א 1545/08 **אברהם מוסקונה נ' סולל בונה** (פורסם בנבו, מיום 4.3.10).

30. תנאי להיווצרות השתק דיוני מטעמי מעשה בית דין הוא בקיומה של זהות בין בעלי הדין (או חליפיהם) שלקחו חלק בהליכים השונים, וזאת על מנת שלא לאכוף הכרעה שיפוטית על אדם שלא היה לו יומו בבית המשפט להציג טענותיו. במקביל, דרישת זהות הצדדים נועדה להבטיח את סופיות הדיון כך שמי שכבר ניתן לו יומו בבית המשפט, לא ישמיע דברו בשנית (ע"א 258/88 **פיכטנבאום נ' רשם המקרקעין**, פ"ד מד(2) 576, 580 (1990)); ע"א 735/07 **צמרות חברה לבניין נ' בנק המזרחי טפחות** (פורסם בנבו, 5.1.11).

31. עקרון מיצוי הסעדים, שנקבע בתקנה 45 בתקנות הקודמות (כיום תקנה 25(ב) לתקנות סדר הדין האזרחי, תשע"ט-2018) מבוסס גם הוא על דוקטרינת השתק העילה ומעשה בית דין. ר' יעקב שקד, **סדר הדין האזרחי החדש**, עמ' 147-145.

<u>יישום המסגרת המשפטית על העובדות נשוא תיק זה:</u>

32. טענותיה של הנתבעת לנזקים עקיפים בנוגע לסילוק היד, לרבות הוצאות הפינוי וטענות להפרה, הסתמכות ומיסוי, ככל שישנם (כדוגמת סעיף 24 לסיכומיה) הן חלק מהעילות הכספיות שנידונות בבית המשפט המחוזי והסעד היחיד שהתבקש במסגרת התביעה שבפני הינו סעד הפינוי. לא הוגשה במסגרת סעד הפינוי תביעה שכנגד בגין הוצאות כספיות אלא בפני מותב אחר ובערכאה אחרת. זאת, על אף זכותה של הנתבעת להגיש את תביעתה כתביעה שכנגד בפני מותב זה, מאחר ולשיטתה קשור הפיצוי קשר בלתי נפרד לפינוי, ומשכך אך טבעי היה אילו היתה מוגשת תביעת הנתבעת למותב זה וניתן היה לדון בכלל טענותיה, שעל פי עמדתה שלובות הן, ולא היה נוצר הפיצול בין הסעד הכספי לסעד סילוק היד. זאת, בהתאם

לסעיף 51(א)(1) לחוק בתי המשפט, לפיו בית המשפט השלום מוסמך לדון בתביעה שכנגד, יהא סכומה אשר יהא, במידה שנושאן אחד או שהן נובעות מאותן הנסיבות.

33. משכך, אין לנתבעת אלא להלין על עצמה בשעה שלא עומדת בפני בית המשפט היכולת, אף לא טכנית, לכרוך בין שאלת סילוק היד לשאלת הפיצוי הכספי. בית המשפט אינו יכול, על פי דין, לעקוף את סמכותו של בית המשפט המחוזי לעניין הכרעתו בתביעה הכספית. בחירתה זו יצרה השתק שיפוטי לטעון כיום כי יש לאחד בין התביעות בפועל, ולכרוך את שאלת הפינוי לשאלת הפיצוי.

34. כפי שציינו השופטים בבית המשפט המחוזי והעליון – **הנתבעת מנועה ומושתקת מלדרוש את אכיפתו של הסכם המכר**. והרי טענותיה כיום והישארותה בנכס חותרות תחת קביעה זו.

35. כך, כב' השופטת ד"ר פלפל ציינה בפסק הדין כי: "**המסקנה המתבקשת היא שהתובעת מנועה ומושתקת, מכוח עקרון תום הלב, מלדרוש את אכיפת הסכם המכר מיום 28.2.71, וכך אני קובעת. כפועל יוצא ממסקנתי זו, התובעת אינה זכאית להירשם כבעלת הזכויות בנכס נשוא התובענה. התובעת עתרה בכתב התביעה ובסיכומיה לפיצול סעדים כך שתישמר זכותה להגיש תביעה לסעד כספי של פיצויים**". סעד הפיצול עבור תביעת הפיצויים, כאמור, ניתן – והוא בלבד. באופן דומה נקבע כי היקפם ומהותם של הפיצויים יתבררו בפני בית המשפט המחוזי. כך, ניתן היתר לתבוע פיצויים בלבד, בטענה להפרת חוזה. לא ניתנה זכות להחזקת המקרקעין במסגרת פיצול הסעדים.

36. בהמשך, מפי כב' השופט מלצר, דחה בית המשפט העליון את ערעורה של העירייה (הנתבעת בענייננו) וקבע כי: "העירייה יצרה בפני הקונים מצג לפיו היא מוותרת על זכותה לאכיפת חוזה המכר הראשון." העירייה, בהתאם לפסק הדין, **איבדה את יכולתה לתבוע את אכיפת חוזה המכר**.

37. בהתאם לפסקי הדין - הנתבעת אינה זכאית להירשם כבעלת הזכויות בנכס. הסעד היחיד שניתן, כפי שנקבע גם בהחלטה מיום 12.4.10 בהחלטה בעניין הסעד הזמני עד להכרעה בערעור, מפי כב' השופטת פורקצ'יה, וגם בפסק הדין של בית המשפט העליון הינה כי **פיצול הסעדים הינו לצורך הגשת תביעה כספית. כך ותו לא**. הנתבעת, משיקוליה שלה, בחרה שלא להגיש את תביעתה הכספית אלא רק לאחר התביעה לסילוק היד. שיקוליה עמה באשר להחלטה זו, ומשעה שלא הגיעו הצדדים לכדי הבנות באשר לכלל הזכויות אין מנוס אלא לפצל בין התביעות – כפי שבחרה הנתבעת בעצמה לעשות בעצם הגשת התביעה לבית משפט מחוזי לאחר הגשת התביעה לסילוק היד.

38. פיצול הדיון בין הסעד הכספי לבין סעד סילוק היד תואם גם את הלכות בית המשפט בעניין זה. ההלכה עליה שבו וחזרו בתי המשפט היא כי זכות הפינוי העומדת לבעלי קרקע כלפי בר רשות (ובענייננו אף לא קיימת רשות כי אם עמידה של התובעים על זכותם לקבלת חזקה) אינה שלובה בזכות הפיצויים של בר הרשות, וכי האחרון זכאי להגיש תביעה נפרדת לפיצויים

שאינה שלובה בזכות הפינוי. ר' ע"א 7242/00 **רשות הנמלים והרכבות נ' יוסף כדורי** (פורסם בנבו, 25.11.02), לפיו זכות הפינוי העומדת לבעלי הקרקע אינה שלובה בזכות הפיצויים של בני הרשות. וכדברי בית המשפט בעניין זה:

> **"השאלה של גובה הפיצויים לא עמדה לפני בית המשפט המחוזי, משום שהתביעה הוגשה מטעם רשות הנמלים שביקשה אך לסלק את החברה על בעליה מן החלקה. בית המשפט קמא דחה את תביעת הרשות לסילוק היד, כנראה מתוך ההנחה שאין לפנות את בני-הרשות בתמורה הזכאים לפיצויים לפני שישולמו להם הפיצויים. הנחה זו אינה נראית בעיניי נכונה בנסיבות המקרה הנדון. זכות הפינוי העומדת לבעלי הקרקע כלפי בני הרשות עם סיום הרישיון אינה שלובה במקרה זה בזכות הפיצויים של בני הרשות. סיום הרשות מזכה את בעל המקרקעין לקבלת ההחזקה בחלקה מידי בני הרשות; בני הרשות מצדם זכאים להגיש תביעה נפרדת לפיצויים בשל סיום הרישיון. בתביעה זו ייקבעו המבחנים לקביעת היקף הפיצויים, וזאת על רקע הנסיבות המיוחדות, ביניהן ההשקעות שבוצעו על ידי בני הרשות. אין זה מתקבל על הדעת כי בנסיבות המקרה הנדון המחזיקים בחלקה ימשיכו להחזיק בה עד שיסתיימו כל ההליכים בתביעה (הנפרדת) של תשלום פיצויים."** (ההדגשה הוספה – ח.ב.)

39. בעניין דומה, בשים לב לקיומו של פסק דין חלוט בשאלת הזכויות, והשתהותה של הנתבעת לממש את זכויותיה, עמד על כך בית המשפט העליון בעניין רע"א 4845/21 **גאולה שרביט נ' רשות מקרקעי ישראל** (פורסם בנבו, 21.07.2021): **"עוד אוסיף כי, ככלל, גם במקרים החריגים והנדירים בהם יקבע כי הפולש הפך לבר-רשות במקרקעין עקב מחדלן של הרשויות מלפעול לסילוקו, רשות זו לא תתגבש לכדי רשות בלתי הדירה (ראו למשל: ע"א 6757/13 נחום נ' מדינת ישראל, [פורסם בנבו] פסקה 22 לחוות דעתו של השופט צ' זילברטל (19.8.2015); רע"א 9261/05 משען נ' מנהל מקרקעי ישראל, [פורסם בנבו] פסקה 7 (2.4.2006)). לפיכך, גם לו הייתה המבקשת מבססת את טענותיה על חזקתה רבת השנים במקרקעין, הרי שככלל, התרופה לטענות מעין אלה היא במישור הכספי, ואין בכך כדי לעכב את הפינוי (ראו: רע"א 7924/06 אביטן נ' באום-שרמייסטר, [פורסם בנבו] פסקה ד(2) (3.10.2006))".**

40. עמדה דומה הובעה על ידי בתי המשפט ובניהם בע"א 167/08 **גואטה נ' מנהל מקרקעי ישראל** (פורסם בנבו, 11.10.09); רע"א 7924/06 **אביטן נ' באום**, פסקה ד(2) (פורסם בנבו, 3.10.2006);

ע"א (מחוזי ת"א) 17728-03-20 **פרחיה ספיר נ' רשות הפיתוח במובן חוק רשות הפיתוח** (פורסם בנבו, 23.08.2021).

41. ההבנה שהמקרקעין משמש נכס ציבורי חיוני עמדה לנגד בית המשפט העליון במסגרת צו המניעה ופסק הדין. אולם, קיימת לרשות ציבורית חובת תום לב מוגברת, מעבר לחובה שבדין, לכבד פסקי דין של בית המשפט ומשעה שניתנו והוכרעו, על ידי שתי ערכאות, לרבות בית המשפט העליון, עליה לכבדם. אין היא יכולה לעשות דין עצמי ולהמשיך להשתמש בנכס לאחר שנקבע כי נעדרת זכויות אכיפה היא ולאחר שצו המניעה הזמני שמנע את סילוק ידה פקע לאחר דחיית הערעור.

42. שאחרת, מדוע הגישה הנתבעת בקשה לסעד זמני עד להכרעה בערעור בו ביקשה למנוע את פינויה עד להכרעה בערעור? אין היא יכולה לשוב ולטעון את אותן טענות בפני בית המשפט שעה שנדחו, אחת לאחת, בבית המשפט העליון, וכאשר הסעד הזמני שהתבקש, לרבות מניעת סילוק יד, פקע לאחר דחיית הערעור.

43. הנתבעת הודתה, במסגרת בקשתה לצו מניעה זמני, כי היא מודעת להשלכות פסק הדין לפיהן ללא צו המניעה היא תידרש לפנות את המקרקעין בתוך זמן קצר (פסקה 10 להחלטת צו המניעה). עצם האפשרות לסילוק ידה של הנתבעת בטרם ייבחן הערעור עמד במוקד החלטה זו וקיומו של שירות רציף לציבור (פסקה 17). משכך, טיעוניה של הנתבעת בבקשה לצו המניעה מצביעים על ידיעתה כי פסק הדין שניתן בבית המשפט המחוזי (לאחר מכן אושר בערעור) מוביל לסילוק ידה. אלו היו טיעונה שלה. משכך, כיום היא מושתקת לטעון טענות הפוכות מאלה.

44. התובעים נאלצו להגיש תביעתם זו בעקבות החזקתה הנמשכת של הנתבעת במקרקעין, החל ממועד מתן פסק הדין בבית המשפט העליון בשנת 2013 ועד היום, כאשר מנגד הנתבעת לא הגישה בכל המועד ממתן פסק הדין תביעה לפיצויים. טענתה לפיה על התובעים היה להגיש תביעה לפסיקת פיצוייה של הנתבעת בגין סילוק היד לא זו בלבד שלא מגובה בפסק הדין של בית המשפט העליון אלא שלא ברור כיצד טענה זו מתיישבת עם בחירת הנתבעת להגיש תביעה נפרדת לאחר הגשת התביעה לסילוק יד.

45. התובעים לא יצרו כלפי הנתבעת מצגים כלשהם לפיהם הם מסכימים להישארותה במקרקעין. עצם קיומו של משא ומתן בין הצדדים בנוגע לשלל האינטרסים של הצדדים לא הוביל להסכמה של התובעים על זכויות הקיימות לה.

46. קיים חשש שמא הנתבעת מנצלת את מעמדה בכובעה כרשות שאחראית על התכנון והבניה של המקרקעין ומחזיקה את התובעים כבני ערובה בעניין זה עד להסדרת הנושא הכספי ובמסגרת זו ממשיכה לשהות בנכס. משכך, מתוך חשש כי פעילות סילוק יד שנקטו התובעים תוביל לפגיעה עתידית בזכויותיהם, ניסו להגיע עם הנתבעת להסדרים מחוץ לכותלי בית המשפט. מאחר והקשר בין הנושאים עלה בדיונים, שכן לאור ההיסטוריה של המקרקעין

וקיומן של תביעות פתוחות (תביעה זו והתביעה הכספית) לא ניתן להפריד בין הנושאים, והנתבעת משתמשת בשני כובעיה, כבעלת עניין כספי במקרקעין וכרשות תכנון מסדירה במקרקעין אלה, מצאתי לנכון להבהיר לנתבעת כי אל לה להשתמש בכובעה בנוגע לתכנון ובניה במקרקעין כאבן נגף כנגד התובעים שיפנו בעתיד למימוש זכויותיהם במקרקעין, משעה שפנו לבית המשפט לסילוק ידה.

47. טענות ההגנה אותן העלתה הנתבעת בתביעה זו, תחת הכותרת של "פינוי תמורת פיצוי", ומנגד הגשת תביעה נפרדת לפיצויים, מצביעים על ניסיונה של הנתבעת לסרב לקבל את פסק דינם של בית המשפט העליון ובית המשפט המחוזי ככתבם וכלשונם, ובניסיונה ליצוק בהם תוכן חדש ולפרש אותם באופן שאינו עולה בקנה אחד עם המצגים ועם אמירותיו הברורות של בית המשפט העליון ואמירותיה שלה. כך גם טענותיה החדשות להיותה דיירת מוגנת או טענות נוספות, שמקומן היה, לכל הפחות, במסגרת כלל טענותיה בבית המשפט העליון. מיצוי סעדיה וטענותיה נעשו במסגרת ההליכים הקודמים, למעט הסעד הכספי.

48. משהובאה סוגיה זו בשלישית בפני בית משפט זה, לאחר שזו כבר נדונה והוכרעה עד תום, אין לי אלא להעמיד דברים על מכונם ולהבהיר כי זכות הנתבעת לפיצול סעדים לא ניתנה ולא נקשרה בפסק הדין לזכותה להמשיך ולתפוס את המושכר ובוודאי לא יכולה להיקשר לאחר ההפרדה שבוצעה על ידי הנתבעת.

49. למען הסר ספק יובהר, כי בית המשפט העליון ובית המשפט המחוזי לא התנו את פינוי המקרקעין בתשלום פיצוי לנתבעת ולא כרכו בין שני הדברים, שאין ביניהם קשר כלל. הדבר אף נוגד הלכות ברורות של בית המשפט העליון בעניין ההפרדה בין פינוי לפיצוי. דחיית הערעור בבית המשפט העליון אישרה את פסק דינו של בית המשפט המחוזי שאישר פיצול סעדים לסעד כספי בלבד. הוא לא יצר זכות חדשה שלא הייתה תולדה של פסק הדין בבית המשפט המחוזי. אין כל אחיזה בדין או בפסק הדין בטענת הנתבעת לפיה פינוי המקרקעין צריך להיעשות רק כנגד פדיון זכויותיה הכספיות במקרקעין.

50. תהא ההכרעה בעניין הפיצויים אשר תהא, אין בה ולא כלום לעניין התביעה לסילוק יד שנדונה בפני ולעניין הקביעה כי הימצאותה של הנתבעת במקרקעין אינה כדין.

51. סעיף 16 לחוק המקרקעין מציב שני תנאים חלופיים המאפשרים לאדם לתבוע מסירה של מקרקעין לידיו: היותו בעלים והיותו זכאי להחזיק בהם. האדם שממנו ניתן לתבוע מסירה של המקרקעין הוא "**מי שמחזיק בהם שלא כדין**". במקרה דנא, קיימים פסקי דין המכריעים בסוגיה זו, לרבות בשאלת ההחזקה הזמנית עד להכרעה בערעור. מעבר לטענות בעלמא, וניסיונות להיתלות באמירות אגב של בית המשפט העליון, שאינן מעוגנות במסגרת הסעדים או גוף פסק הדין, שדחה את ערעור התובעת במלואו, כפי שנדחתה גם תביעתה בבית המשפט המחוזי, לא הובאה כל ראיה לזכות על פי דין שיש לנתבעת להמשיך ולהחזיק בנכס, להבדיל משאלת הפיצויים.

52. לאור כך יש לקבוע כי קיים מעשה בית דין והשתק עילה ופלוגתא והנתבעת מושתקת מלטעון כל טענה נוספת בעניין זה.

53. כפועל יוצא מקביעה זו, על הנתבעת לפנות את המקרקעין, והסעד היחיד שניתן לה הינו הסעד הכספי. הדברים אמורים הן בנוגע לאגף ששטחו כ-210 מ"ר, וביתר שאת במגרש הצמוד לו, ששטחו כ-2,007 מ"ר, שלנתבעת מעולם לא הייתה בו זכות כלשהי, אף לא מכוח הסכם המכר משנת 1971, כפי שקבע בית המשפט העליון.

<u>מועד הפינוי</u>

54. לאור קיומו של מעשה בית דין, המקנה לתובעים זכות לפינוי הנכס, יש לקבוע מהו מועד הפינוי הראוי.

55. בקביעת מועד הפינוי מצווה בית המשפט לשקול את כל הנסיבות הרלוונטיות, בפרט בהיותה של הנתבעת רשות ציבורית: כך, השאלה עד כמה המקרקעין דרוש לתובעים בדחיפות; את פרק הזמן שחלף מאז ביטול הרשות; ייעוד הקרקע; מצבו של הנתבע – לרבות משך הזמן הנדרש למציאת מקום חלופי על פי נסיבות הנתבעת; את פרק הזמן שבו הנתבע מחזיק בקרקע; הנסיבות שהובילו להגשת סעד סילוק היד, והאם סילוק זה הינו של בר רשות או של מסיג גבול; אם התובעים שקדו על זכויותיהם ועניינם מאז שהגישו את תביעתם. טווח הזמנים שנקבע בפסיקה אינו אחיד ותואם כל אחד את הנסיבות הייחודיות של התיק. כך נקבעו טווחי זמנים שנעו בין חודש למספר חודשים ואף שנה, אולם הכל בהתאם לנסיבות. לסקירה נרחבת אודות השיקולים, לרבות טווחי זמנים, ר' ת"א (שלום ת"א) 56653-02-19 **עירית תל-אביב-יפו נ' זקי מרדכי** (פורסם בנבו, 27.05.2021) פסקה 33.

56. כפי שהוצג בדיונים, התובעים מבקשים לקדם תכניות בקרקע על מנת להקים על גביו מבנה הכולל גם מבני ציבור. משכך, אין מדובר בטווח זמנים קצר, אולם אין בכך כדי למנוע מהתובעים לממש את זכותם ליהנות מפירות הנכס עוד בטרם יאושרו תכניות הבניה או ליצור תלות בין סילוק היד והמועד לבין המועד להגשת תכניות הבניה.

57. מן העבר השני, הנתבעת משתמשת במקרקעין כמבנה ציבור ולטובת הכלל. מנגד, הנתבעת מחזיקה בנכס ממועד פסק הדין, ויודעת על תביעת הסילוק משנת 2018. משכך, באיזון בין הצדדים, מצאתי כי יש לאפשר לנתבעת זמן מספיק לצורך היערכות, ומנגד לא להמשיך את המצב שבו ממשיכה הנתבעת להחזיק בנכס ללא כל זכות בדין.

58. שיקולים אלה עמדו גם בפני בית המשפט במסגרת עיכוב הביצוע, כאשר נעתר לדחיית מועד הפינוי וסילוק היד עד להכרעה בערעור. אולם, משעה שנדחה הערעור לא מצאתי מדוע לא נערכה הנתבעת עד היום למציאתו של מבנה חלופי, ומדוע בוששה מהגשת התביעה הכספית עד הנחת החרב של הפינוי על צווארה. דווקא הרשות הציבורית היא שנדרשת לבחון את זכויות הציבור ולהיערך ממועד פסק הדין בכלל, וממועד הגשת התביעה בפרט, לאפשרות כי

תידרש לעזוב את המקום. כך, ניתנו לצדדים אף אפשרות להגשת סיכומיהם בכתב, לאחר מועד הדיון, כך שלנתבעת ניתנו אורכות רבות להיערכותה, ולמעשה כעשור מאז פסק הדין בבית המשפט העליון וסיום עיכוב הביצוע.

59. לאור זאת, מצאתי כי הנתבעת מיצתה את שיקולי טובת הציבור במסגרת האורכות שניתנו עד כה ולפיכך המועד לסילוק ידה אינו יכול להעמיד שיקולים אלה כעדיפים אל מול זכויות התובעים. בפרט כאשר כל טענותיה הכספיות שמורות לה במסגרת הליך הפיצוי. לאור כך יש להעמיד את מועד הפינוי על זמן סביר שיאזן בין זכויות הצדדים ויקנה לכל אחד מהצדדים אפשרות להיערך, לרבות לעניין מיצוי ההליכים, בין אם הליכים דיוניים ובין אם הליכים תכנוניים. **משכך, הנכס יפונה עד ליום 29.4.22 בשעה 12:00.** בכך ניתנה לנתבעת גם אפשרות להיערך תוך התחשבות בתקופת החגים, ומבלי לגרוע מטענות הצדדים בעניין הסעדים הכספיים הנוגעים למועד הפינוי – המצויים בפני בית המשפט המחוזי. יש לציין כי מדובר על תקופה של כחצי שנה ואף יותר ממועד סיום הגשת הסיכומים ועד לפינוי בפועל.

<u>סוף דבר</u>

60. לאחר שמוצו ניסיונות הגישור בין הצדדים, שעמדו על פרק זמן ממושך ביותר, ולנוכח כל האמור לעיל, אני מקבלת את התביעה ומורה על סילוק יד הנתבעת מהמקרקעין ברח' בארי 7 בהוד השרון הידועים כגוש 6442 חלקה 231 **לא יאוחר מיום 29.4.22 בשעה 12:00** ומסירת החזקה בהם לבעלים החוקיים הרשומים כשהם פנויים מכל אדם וחפץ השייך להם או למי מטעמם.

61. ככל שהנתבעת לא תעשה כן, יוכלו הבעלים החוקיים והרשומים לפעול למימוש זכותם על פי פסק הדין בהוצאה לפועל. התובעים ביקשו סעד עצמי של הריסה ופינוי, בהעדר סילוק יד מרצון, אולם מצאתי כי יש לבצע את מימוש פסק הדין באמצעות הוצאה לפועל. מבלי לגרוע מהאמור, מצופה מרשות ציבורית כי תפעל על פי דין ופסק דין זה, והתובעים לא ידרשו לאכיפתו באמצעות ההוצאה לפועל. זאת, בפרט בשים לב להיות המקום נותן שירות פסיכולוגי וההשלכות שיכולות להיות להליכי פינוי באמצעות הוצאה לפועל על קהל המשתמשים במקרקעין, ולא תעשה דין עצמי.

62. ככל שיהיו הסכמות בין הצדדים באשר לפינוי, כך ייטב, אולם אין בהצעה זו כדי לגרוע מזכות הפינוי במועד של התובעים.

63. כן אני נענית לבקשת התובעים לפיצול סעדים באשר לסעד הכספי וכן בעניין ביטולה של ההפקעה, ששניהם אינם חלק מהסעדים נשוא תיק זה, הממוקד בסעד סילוק היד, וניתן היתר פיצול סעדים בגינם.

64. הנתבעת תשלם לתובעים הוצאות משפט ושכ"ט עו"ד בסכום כולל של 70,000 ₪, בשים לב להתמשכות ההליכים, מספר הדיונים והבקשות, והגשת התצהירים והסיכומים מטעם

הצדדים. סכום זה ישולם בתוך 30 יום מהיום שאם לא כן יישא הפרשי הצמדה וריבית כחוק מהיום ועד ליום התשלום המלא בפועל.

ניתן היום, ח' טבת תשפ"ב, 12 דצמבר 2021, בהעדר הצדדים.



חגית בולמש, שופטת