בפני כבוד השופט אביגדור דורות

התובע: **אברהם ארמוזה**
באמצעות ב"כ עו"ד גיורא לביא

נגד

הנתבעים: **1.גבעון החדשה - אגודה שיתופית להתיישבות קהילתית בע"מ**
באמצעות ב"כ עו"ד יורם ארן ועו"ד אריאל מלאכי
2.ההסתדרות הציונית העולמית - החטיבה להתיישבות
באמצעות ב"כ עו"ד בשמת שלוש ועו"ד יקיר אלון
3.הממונה על הרכוש הנטוש והממשלתי באזור יהודה ושומרון (נמחק)

פסק דין

מבוא

1. בשנת 1998, במסגרת ניהול הליך בבית משפט זה, נחתם הסכם פשרה שקיבל תוקף של פסק דין (להלן – "**ההסכם**" או "**הסכם הפשרה**"), בקשר להקצאת מגרשים ללא תמורה על ידי הנתבעת 1 (להלן – "**היישוב**" או "**האגודה**"), והנתבעת 2 (להלן – "**החטיבה להתיישבות**" או "**החטיבה**") – (אשר יכונו להלן – "**הנתבעים**"). בהסכם הפשרה צוין כי המגרש אותו קיבל התובע בתחום היישוב, טעון שינוי תכנית בניין עיר (תב"ע). המגרש הוא בייעוד של שטח ציבורי פתוח (להלן – "**שצ"פ**") והיה צריך לשנות את ייעודו למגורים כדי שהתובע יבנה את ביתו עליו. בהסכם, היישוב התחייב לסייע לתובע בשינוי התב"ע. עד היום התב"ע לא שונתה. בתביעה שלפניי, טען התובע, כי מאז הסכם הפשרה, הוא לא הצליח לבנות על המגרש אותו קיבל במסגרת ההסכם מכיוון שהנתבעים הפרו את ההסכם עמו. מכאן, התובע ביקש להורות על אכיפת ההסכם בדרך של חיוב הנתבעים להקצות לו מגרש אחר זמין לבניה, בצירוף פיצויים בגין נזקים שלטענתו נגרמו לו בגין

הפרת ההסכם על ידי הנתבעים. לחילופין, טען כי אם לא יימצא מגרש זמין ביישוב, יש לפסוק לו פיצויי הסתמכות בגין נזקים שלטענתו נגרמו לו מאז נחתם הסכם הפשרה ועד להגשת התביעה, קרי, במשך כ-20 שנה. מנגד, טענתם המרכזית של הנתבעים היא, כי הם עמדו בהתחייבותם לפי ההסכם והאגודה טענה כי היא עמדה בהתחייבותה לסייע לתובע בשינוי התב"ע, הכול כפי שהדברים יפורטו להלן.

<u>רקע והשתלשלות העניינים</u>

2. ביסוד התביעה השתלשלות עניינים ארוכה וענפה, שנמשכה כשני עשורים סביב סוגיית שינוי התב"ע של המגרש שהנתבעים הקצו לתובע. להלן אעמוד על עיקרי העובדות הצריכות לעניין, כעולה מכתבי הטענות, הראיות והמסמכים הרבים שהוגשו.

3. היישוב מאורגן כאגודה שיתופית של יישוב קהילתי תחת המועצה האזורית מטה בנימין (להלן – "**המועצה האזורית**"). החטיבה להתיישבות היא גוף וולונטרי, אשר תפקידה ומעמדה תוארו והוכרו בחוק מעמדן של ההסתדרות הציונית העולמית ושל הסוכנות היהודית לארץ-ישראל, התשי"ג-1952, ובאמנות שנכרתו בינה לבין ממשלות ישראל בשנים 1954 ו- 1979. במסגרתה של ההסתדרות הציונית העולמית פועלת החטיבה להתיישבות שעוסקת בשמה ומטעמה של ההסתדרות בהקמת יישובים ברחבי המדינה, בפיתוח הארץ ויישובה ובין היתר, ביישוב אזור יהודה ושומרון והיא בת הרשאה לפיתוח היישוב גבעון החדשה. הנתבע 3 (להלן – "**הממונה**"), תפקידו לנהל את הרכוש הממשלתי הנטוש לרבות מקרקעין באזור יהודה ושומרון, בין השאר המקרקעין שבתחום היישוב.

4. ביום 1.4.95, על-פי הסכם הרשאה, הקצה הממונה לחטיבה להתיישבות אדמות מדינה, לצורך הקמת היישוב גבעון החדשה (הסכם ההרשאה – נספח א' לכתב ההגנה מטעם הממונה). בהתאם לסעיף 8(ב) להסכם ההרשאה, החטיבה רשאית לתת לאגודה המאגדת מתיישבים ביישוב או למתיישבים ביישוב עצמם, רשות להתגורר ביישוב בהתאם לתנאים המקובלים שתקבע החטיבה. מתיישב שהיישוב והחטיבה אישרו את קבלתו, התבקש לחתום על כתב התחייבות שערכה החטיבה אשר מסדיר את זכויות בר הרשות שקיבל המתיישב מאת החטיבה ומסדיר את חובותיו של המתיישב כלפי החטיבה.

5. מכוח חוק תכנון ערים, כפרים ובנינים, מס' 79 לשנת 1966, בכפוף לתיקונו בצו בדבר חוק תכנון ערים, כפרים ובנינים (יהודה והשומרון) (מס' 418), התשל"א-1971 (להלן – "**חוק התכנון הירדני**"), הוקמו רשויות תכנון ביהודה ושומרון. חוק התכנון הירדני, מסדיר את סמכויות רשויות

התכנון ביהודה ושומרון ואת תהליכי התכנון והרישוי באזור. הישוב נבנה על-פי תכנית מתאר מפורטת 216/3 (תכנית 216/3 – נספח 27 לתצהיר מר חסון – העד מטעם האגודה) (להלן – "**תכנית 216/3**"), שאושרה בינואר 1994, על ידי מועצת התכנון העליונה מרחב מטה בנימין, היא בעלת הסמכות לפי חוק התכנון הירדני לאשר תכניות אזוריות, תכניות מתאר ותכניות מפורטות (סעיף 6 לחוק התכנון הירדני).

6. בשנת 1994 ביקשו התובע ורעייתו דאז, להתקבל כחברים ביישוב וביקשו לקבל ללא תמורה מגרש למגורים מאת החטיבה להתיישבות. במסגרת הליך הקליטה ביישוב, הוקצה תחילה לתובע מגרש 364 והוא חתם על כתב התחייבות מול החטיבה (נספח א' לסיכומי החטיבה). ביום 27.12.94, פנה התובע ליישוב בבקשה להחליף את מגרש 364 במגרש 300. במכתבו ציין התובע כי הוא מתחייב, בין היתר, לסיים את הליכי הקליטה ביישוב (נספח 2 לתצהיר מר חסון). בישיבת ועד ההנהלה של היישוב מיום 2.1.95 (להלן – "**ועד ההנהלה**"), הוחלט: "**שהואיל ואבי ארמוזה לא חתם על מסמך התחייבות שהכין הועד לגבי מגרש 300, המגרש יוקצה לבא בתור שמוכן לחתום על התחייבות זו**" (נספח ב' לתצהיר אלי חסון). ביום 2.2.95, נשלחה החלטה זו לתובע בה הודע לו כי הוא נשאר במגרש 364 (נספח ד' לתצהיר התובע). בהמשך, ביום 27.2.95, פנה התובע ליישוב וביקש להחליף את מגרש 364 במגרש 324 וציין כי מגרש זה הוצע לו על ידי היישוב לפני כן (נספח ד' לתצהיר התובע). מגרש 324 יועד לכתחילה למשפחה אחרת ביישוב, היא משפחת בניאן. היישוב טען כי בגלל שמשפחת בניאן לא החלה בבנייה במגרש 324 במשך זמן רב, ובכך היא הפרה את התחייבותה, היישוב הסכים לבקשת התובע להקצות לו את מגרש 324 (נספח ה' לתצהיר התובע). לעניין קליטת התובע ליישוב, ביום 19.6.95, הודיעה ועדת הקליטה הבן מוסדית של החטיבה להתיישבות, על קבלת מועמדותו של התובע והוא נקלט ביישוב (נספח ט' לתצהיר התובע).

7. כנגד החלטת היישוב להקצות את מגרש 324 לתובע, הגישה משפחת בניאן בקשה לבית משפט זה בדרך של המרצת פתיחה (ה.פ. 423/95). המשיבים בבקשה היו- היישוב, החטיבה, התובע, רעייתו דאז והממונה (המרצת הפתיחה של משפחת בניאן – נספח יג' לתצהיר התובע). משפחת בניאן עתרה למתן פסק דין הצהרתי לפיו ייקבע שהיא זכאית למגרש 324 חלף התובע (להלן – "**ההליך הקודם**"). ביום 27.11.95, ניתן צו מניעה זמני בעניין מגרש 324 עד לתום ההליכים בהליך הקודם (צו המניעה – נספח יד' לתצהיר התובע).

8. כעולה מהמסכים שהוגשו, במסגרת ניהול ההליך הקודם, ובשלב הגשת הסיכומים בו, התנהלו מגעים לפשרה בין הצדדים כדי להביא לפתרון המחלוקת. הנתבעים עמלו על כך לייצר מגרש נוסף ביישוב, שיביא לפשרה. במסגרת המגעים והמשא ומתן, הוצע לתובע ולמשפחת בניאן מגרש 377, הוא המגרש מושא התביעה (להלן – "**מגרש 377**" או "**המגרש**"). יודגש: מגרש 377 לא

היה מוגדר בתכנית 216/3 המאושרת של היישוב, והיה צורך לשנות את התב"ע כדי לייעדו לבניית מגורים. משכך – עוד בחודש אוקטובר לשנת 1997, הכין היישוב תכנית מפורטת 216/6 (להלן – "**תכנית 216/6**"), לשינוי תכנית 216/3. תכנית 216/6 כללה את מגרש 377 וביום 14.10.97, מזכיר היישוב הודיע לצדדים בהליך הקודם וציין: "... **אני מבקש הודעה בכתב ממשפחת בניאן וגם ממר אבי ארמוזה על נכונותם לקבל את המגרש החליפי. הודעתם תובא לועד הנהלה להחלטה. במקביל מתבקשת כבר היום הסכמת ההסתדרות הציונית...**" (נספח ל' לתצהיר התובע). ההסתדרות הודיעה על הסכמתה להקצאת מגרש נוסף ביישוב, לצורך פתרון הסכסוך בהליך הקודם. ביום 26.10.97, פנה היישוב למהנדס המועצה האזורית בעניין מגרש 377, וציין כי: "**אנו מגישים במחובר עם בקשה של הסוכנות היהודית לאשר עקרונית את המגרש בהקדם האפשרי היות והאישור יסיים תהליך משפטי העשוי לדעת היועץ המשפטי של הסוכנות לסכן את מפעל הבניה בארץ ישראל...**" (נספח לב' לתצהיר התובע). למחרת, הודיע אדריכל מטעם המועצה האזורית במכתב ליישוב כי: "**עלי להודיע לך בשם ועדת תכנון ובניה שלתכנית שהוגשה לדיון אין שום סיכוי להמשך התהליך התכנוני בגלל החסרון המשמעותי... התכנית לא עונה לדרישת בטחון של קמ"ט הגמ"ר בעניין מרווח בין מגורים לבין גבול הישוב שהינו פחות מ 50 מ'**" (נספח לד' לתצהיר התובע). על מכתב זה ביקש התובע להסתמך בחלק מטענותיו, כפי שנראה להלן.

9. ביום 5.11.97, הודיע עו"ד משה דרורי שייצג את משפחת בניאן בהליך הקודם (לימים כבוד סגן הנשיא מ' דרורי), לכל הצדדים בהליך הקודם, כי מרשיו דחו את ההצעה לקבל את מגרש 377. עו"ד דרורי ציין במכתבו בין היתר: "**... למותר לציין כי לא ניתן לבנות בית בצורה כה מוזרה של משולש שבור... גם המיקום של המגרש, הצמוד לאולם האירועים, וגן ילדים מצד אחד, ולסוכה של אוטובוס, מצד שני, וקווי הגובה של המגרש הופכים את המגרש למקום שלא ניתן לבנות בו, באופן סביר...**". עו"ד דרורי הוסיף כי משפחת בניאן עמדה על כך שתקבל את מגרש 324, שהייתה זכאית לו לכתחילה (מכתב עו"ד דרורי מיום 5.11.97 – נספח לד' לתצהיר התובע). מנגד, ביום 19.11.97, התובע שלח מכתב לצדדים באמצעות ב"כ בהליך הקודם, עו"ד שדה, והודיע על הסכמתו לקבל את מגרש 377 ללא תמורה, אך התנה את הסכמתו בכך שהיישוב יפצה אותו וכי הוא לא יידרש לשלם תשלומים נוספים לקרן לפיתוח היישוב (נספח לו' לתצהיר התובע). מכאן, לפי ההסכם שהתגבש, משפחת בניאן קיבלה את מגרש 324, שעמד במחלוקת בהליך הקודם, והתובע קיבל את מגרש 377. בהחלטתו מיום 19.11.97, אישר ועד ההנהלה את הקצאת מגרש 377 לטובת התובע (נספח לז' לתצהיר). במכתב מיום 6.12.97, הודיע מזכיר היישוב לצדדים בהליך הקודם כי: "**אני מאמין שנוצרו כל התנאים על מנת לסיים את הפשרה של "שנים אוחזין" בניאן-ארמוזה באופן סופי ועד 31.12.97...**" (נספח לט' לתצהיר התובע). לאחר מכן, ביום 15.12.97, התקבל מכתב היועץ המשפטי של החטיבה בו ציין כי: "**אני מציע לפתוח תיק בענין המגרש הנדון תוך התניית "חבר רשות" בכך שבנית המגרש מותנית בקבלת האישורים הרלוונטיים מהועדה המקומית לתכנון**

ולבניה מטה יהודה..." (נספח מ' לתצהיר התובע). ביום 23.12.97, נשלח מכתב מזכיר היישוב לצדדים בהליך הקודם בו הודיע כי: **"הודעתי למר ארמוזה אישית כי מגרש זה טעון שינו תב"ע וכי הישוב יעשה כל שביכולתו לבצע שינוי זה. הישוב לא ימנע את הבניה במגרש עד להשלמת שינוי התב"ע אולם תכנית הבניה צריכה לעמוד בתנאי תב"ע 216/3 החלה על גבעון החדשה ולקבל הסכמה עקרונית של ועד הנהלה ושל מחלקת מהנדס המועצה האזורית מטה בנימין. בכללים אלו (לרבות העדר תב"ע) עומדים כל הבונים"** (נספח מב' לתצהיר התובע).

10. בהמשך לדברים אלה, התגבש הסכם פשרה סופי בין הצדדים בהליך הקודם, שקיבל תוקף של פסק דין ביום 23.2.98 (נספח מה' לתצהיר התובע). זו לשון הסכם הפשרה, שעליו התבסס התובע בתביעתו לפניי:

> "... **1. מוסכם כי המשיבות 1 ו- 3** (האגודה והחטיבה) **יקצו למבקשים** (משפחת בניאן) **מגרש מס' 324 בישוב גבעון החדשה (להלן: "הישוב") וכי למשיב 4** (התובע) **יקצו מגרש מס' 377 בישוב.**
> **מוצהר כי המשיבה 5** (רעיית התובע דאז) **מוותרת על זכויותיה למגרש בישוב.**
> **2. מוסכם כי הקצאת המגרשים כאמור תיעשה ללא תמורה, בכפוף לתשלום עלויות הפיתוח המתחייבות מכך, ובהתחשב בעלויות הפיתוח אשר כבר שולמו בעבר על ידי המבקשים** (משפחת בניאן) **והמשיב 4** (התובע).
> **3. המבקשים** (משפחת בניאן) **והמשיבים 4 ו- 5** (התובע ורעייתו) **מוותרים בזה, כנגד הקצאת המגרשים האמורים, על כל טענה ו/או תביעה שלהם בקשר עם ההמרצה, נושא תיק זה, ובקשר עם ההקצאות הקודמות להסכם פשרה זה.**
> **4. המבקשים** (משפחת בניאן) **והמשיב 4** (התובע) **מתחייבים בזה לחתום על כל המסמכים הנדרשים, כמקובל בישוב, וכפי שידרש ע"י המשיבה בתוך 30 יום ממועד מתן תוקף של פסק דין להסכם זה, וכי ישלימו בניית ביתם על המגרשים האמורים בתוך 24 חודשים ממועד מתן תוקף של פסק דין להסכם זה.**
> **מוצהר ומודגש כי אי עמידת המבקשים** (משפחת בניאן) **ו/או המשיב 4** (התובע) **בלוח הזמנים הנ"ל מהווה הפרה יסודית של הסכם הפשרה.**
> **5. מוסכם כי לאחר השלמת בניית שלד וגג ביתם של המבקשים** (משפחת בניאן), **תעלה המשיבה 1** (היישוב) **להצבעה באסיפה כללי שלה את מועמדותם של המבקשים לחברות במשיבה 1, כמקובל וכנהוג במשיבה 1.**

> **<u>6. מוצהר בזה כי מגרש מס' 377 אשר יוקצה למשיב 4</u>** (התובע) **<u>כאמור טעון שינוי תב"ע, ועל תכנית הבניה שתערך עליו להיות מותאמת לתנאי תב"ע 216/3 וכפופה להסכמת ועד ההנהלה של המשיבה 1</u>** (האגודה) **<u>ומחלקת ההנדסה האזורית מטה בנימין, מוצהר כי המשיבה 1</u>** (האגודה) **<u>תסייע בביצוע שינוי התב"ע האמור.</u>**
>
> **7. מוסכם כי אין בהסכם פשרה זה משום הודאה בכל טענה מצד מי מהצדדים וכי הסכם זה מהווה חיסול סופי מוחלט של המרצת הפתיחה, נשוא תיק זה...**" (ההדגשות הוספו, א.ד.).

11. מכוח הסכם הפשרה, מגרש 377 הוקצה לתובע והוא חתם על כתב התחייבות מול החטיבה להתיישבות (נספח ב' לסיכומי החטיבה). כמו כן, ביום 23.8.98, התובע נרשם כבעל זכויות בר רשות בספרי החטיבה להתיישבות (אישור זכויות התובע – נספח ע' לתצהיר התובע). בהמשך, פנה התובע ליישוב כדי להסיר קרוואנים שהיו במגרש 377, וועד ההנהלה החליט כי: "**... מרוץ השנתיים לסיום הבית יתחיל רק למחרת פינוי הקרוואנים שעל מגרשו...**" (נספח מט' לתצהיר התובע). ביום 2.11.98, פנה ועד ההנהלה לתובע במכתב בו ציין כי: "**עקב הבעיתיות שנוצרה סביב המגרש שניתן לך במסגרת הסכם הפשרה הועבר החומר לבדיקה ולחוות דעת של היועץ המשפטי של האגודה. בכל מקרה בכוונתינו לזמן אסיפת חברים בתום הבדיקה הנ"ל. אי לכך הנני פונים אליך בבקשה שלא לבצע כל פעילות במגרש בחודש הקרוב**" (נספח נא' לתצהיר התובע). ביום 28.1.99 הודיע מזכיר היישוב לתובע (נספח נב' לתצהיר התובע):

> "**בהמשך לשיחתנו בע"פ אני מבקש להבהיר מספר נקודות אשר אתה חייב לקחת בחשבון בענין הבניה על המגרש... התב"ע ליחידת שטח זה טרם אושרה הן במועצה האזורית מטה בנימין והן בועדת תכנון עליונה במנהל האזרחי כלומר כך כל עוד התב"ע לא תקבל אישור כדין לא תוכל לקבל היתר בניה כחוק... פניתי לקמ"ט הגמ"ר באגודת איו"ש בבית אל שיבחן הנושא מחדש בכוונה להסיר המגבלה. כשתגיע תשובה אפעל בהקדם לקדם אישור התוכנית... מהר ככל האפשר**".

12. היישוב פנה שוב לגורמים המתאימים כדי לקדם את אישור תכנית 216/6. ביום 17.2.99, הודיע ע.ק. הגמ"ר איו"ש (להלן – "**קצין הגמ"ר**"), הוא הגורם הביטחוני ברשויות התכנון באזור היישוב, כי לאחר בחינה נוספת, התכנית 216/6 של מגרש 377, לא תאושר מהסיבה ש: "**המרחק שישאר למרכיבי בטחון מהגדר ועד הבית שאמור להבנות יהיה 12 מטר בלבד...**" (נספח נה' לתצהיר התובע). בהמשך למכתב האמור של קצין הגמ"ר, זימן ועד ההנהלה את התובע לישיבה.

בגדר הישיבה, הוצע לתובע מגרש חילופי אחר במקום מגרש 377, שגם הוא היה טעון שינוי תב"ע (מכתב מזכיר היישוב לתובע מיום 1.3.99 – נספח נז' לתצהיר התובע).

13. התובע טען כי: "**בשלב זה הבנתי שועד ההנהלה הוליך אותי שולל מלכתחילה ופניתי בדרישה לביטול הסכם הפשרה, השבת זכויותיי במגרש 324 ופיצוי בגין הנזקים שנגרמו לי**" (סעיף 69 לתצהיר התובע). פנייה זו של התובע ליישוב נעשתה ביום 5.3.99, בדרך של מכתב התראה באמצעות עו"ד סיטון (נספח נט' לתצהיר התובע). בהמשך לדרישת התובע לבטל את הסכם הפשרה, זומן התובע לישיבת ועד ההנהלה ונשלח אליו ביום 9.3.99, מכתב על ידי מזכיר היישוב (נספח ס' לתצהיר התובע), בו ציין המזכיר:

> "**1. בישיבה ועד הנהלה גבעון החדשה שהתקיימה בתאריך 5/3/99 בה השתתפת הבהרנו לך מפורשות את מהות הבעיה והמצב אליו נקלע הישוב. אין אנו מחפשים בשלב זה אשמים...**
> **כן הובהר לך כי נעשה כל שניתן למציאת פתרון מהיר ואף ביקשנו וקיימנו פגישות מידי שבוע...**
> **הסיכום בישיבה האמורה היה כי כל פעולה מצד היישוב ו/או מצידך תעשה תוך תאום ושתוף פעולה עד מציאת פתרון.**
> **2. בתאריך 7.3.99 קבלנו מכתב מעו"ד שלך בו מפורטות דרישות ובקשות שאף אתה יודע שאינן מציאותיות וכל זאת בניגוד לרוח הדברים שעליהן דנו בישיבה בה נוכחת ובניגוד לבקשתינו להעלות בכתב או דרישתך אותה היינו אמורים לקבל ברוח חיובית למציאת פתרון הולם.**
> **3. אפשרות נוספת שהעלנו ולא נענו הינה פיצוי כספי שווה ערך לנזק שנגרם לך כאשר גובה הפיצוי יקבע ע"י בורר חיצוני נטראלי...**".

14. בתגובה למכתב זה של מזכיר היישוב הודיע ב"כ התובע ביום 11.3.99: "**... אין במכתבכם משום תשובה לנטען במכתבנו הנ"ל וביחוד לטענת התרמית וההטעיה בהצעת המגרש החילופי למרשנו, כשידעתם מראש שלא ניתן יהיה לשנות ייעודו לבניה... <u>משכך בטל ההסכם מעיקרו</u>... <u>למותר לציין שאין מרשנו מוכן ומעונין לקבל כל פיצוי כספי, אלא יש להשיב המצב לקדמתו לאלתר</u>...**" (נספח ס' לתצהיר התובע – ההדגשות הוספו, א.ד.). על אף שהתובע הודיע על ביטול ההסכם, הוסיפו להתנהל חילופי דברים בין הצדדים. ביום 8.8.99, הודיע ב"כ התובע ליישוב כי: "**... מרשנו, מר אבי ארמוזה, דורש לקבל את מגרש 324 לאלתר... לחילופין, ועל מנת למצוא פתרון נוח ויעיל מוכן מרשנו בכל זאת לקבל את מגרש מס' 377 בתנאי שמגרש זה ימסר לו עם היתר בניה, כאשר ידוע לכל כי מגרש ללא היתר בניה משול לפיסת אדמה חסרת ערך**". במכתב זה שוב

התרה ב"כ התובע ביישוב כי אם לא ייענו דרישותיו: "**בלית ברירה, באם תוך 10 יום מיום קבלת מכתב זה לא יתקבל מענה "יצירתי" לדרישתנו, נמליץ למרשנו לתבוע בנוסף להחזר הזכויות במגרש המקורי, פיצוי כספי מלא על שווי מקרקעין בנויים ונזקים הכוללים המתנה בת ארבע שנים, תשלומים לועד הישוב, הוצאות ועוגמת נפש לא קטנה**" (שם, נספח ס' לתצהיר התובע). גם אחר הדברים האלה, התובע לא פנה לערכאות.

15. ביום 17.8.99, השיב מזכיר היישוב לב"כ התובע וציין כי נעשה טיפול נמרץ כדי לקדם את אישור תכנית 216/6. בנוסף, שוב הוצע לתובע מגרש אחר במקום מגרש 377: "**אשר גם למגרש זה עשויות להיות מגבלות של גורמי הבטחון אך כאן לדעתנו ניתן אולי להקל ולהביא לתוצאה חיובית**" (נספח סב' לתצהיר התובע). בשלב זה התובע התעניין בהצעת היישוב להקצות עבורו מגרש אחר (מכתב עו"ד סיטון מיום 24.8.99 – נספח סה' לתצהיר התובע), ולבקשתו נשלחו לו פרטים נוספים על ההצעה מטעם היישוב (נספח סה' לתצהיר התובע). ביום 26.3.00, הודיע התובע לועד ההנהלה על תנאיו להחלפת מגרש 377 (נספח סו' לתצהיר התובע). התובע ציין כי הוא יסכים להצעה לקבל מגרש חילופי רק אם היישוב יתחייב להשיג את כל אישורי התכנון הנדרשים למגרש החילופי ובנוסף התנה את הסכמתו בכך שהיישוב יפצה אותו על נזקים שטען במכתב זה כי נגרמו לו.

16. היישוב המשיך בניסיונותיו לקדם את תכנית 216/3 למגרש 377. ביום 22.5.00, פנה היישוב לסגן יושב ראש המועצה האזורית וביקש כי התכנית תעלה לדיון מחדש משום ש: "**הנימוק הבטחוני לדעתינו אינו מהותי ויש לדון בו מחדש. יתרה מכך שהרי רוב המבנים בישוב נמצאים שלא במגבלות הקיימות**" (נספח סז' לתצהיר התובע). בנוסף, נוכח דרישות התובע לפיצויים, ביום 25.6.00, החליט ועד ההנהלה כי אין ביכולתו של היישוב לקבל את דרישות התובע ולשלם לו פיצויים. לכן, ועד ההנהלה החליט להמשיך את הטיפול בהכשרת מגרש 377 (סעיף 81 לתצהיר התובע; נספח סח' לתצהיר התובע). בהמשך לפניית היישוב לגורמי התכנון, הודיע קצין הגמ"ר ביום 28.2.01, כי למרות המגבלה הביטחונית, ניתן לאשר את בניית הבית במגבלות ובתנאי תכנון מסוימים שציין אותם שם, שבמידה וימולאו, תוסר המניעה הביטחונית ויהיה ניתן לקדם את תכנית 216/6 (מכתב קצין הגמ"ר מיום 28.2.00 – נספח ע' לתצהיר התובע).

17. ביום 26.11.01, הודיע מזכיר היישוב לתובע כי: "**לאחר שהמכשול העיקרי היה אישור קצין הגמ"ר אין כל מניעה להגיש תכניות בהתאם להסתייגויות קצין הגמ"ר הרצופות בזה... הנך מתבקש לפעול להגשת הרשיונות כמקובל...**" (נספח עא' לתצהיר התובע). ביום 13.12.01, פנה מזכיר היישוב לסגן יושב ראש המועצה האזורית וביקש מתן אישור לתכנית 216/6 של מגרש 377 (נספח עב' לתצהיר התובע). נוכח טיפול היישוב בתכנית 216/6, ביום 2.02.03, נערך סיור במקום על ידי הגורמים השונים ובמכתב קצין הגמ"ר ליישוב מאותו יום ציין כי: "**בסיור סוכם כי לאור**

השינוי בשטח, קרי- הגבהת דרך הביטחון מעל למגרש 377, ניתן לאשר הגמ"רית בניית הבית במגרש זה" (נספח 16 לתצהיר מר חסון).

18. בשלב זה של האירועים, התובע התכוון להעביר את זכויותיו בר הרשות במגרש לצד שלישי, למר אפרימי. היישוב לא התנגד בתנאים מסוימים להעברת הזכיות במגרש 377 למר אפרימי (פרוקטול ישיבת ועד ההנהלה מיום 20.1.03 – נספח עד' לתצהיר התובע), אך בסופו של יום, העסקה לא יצאה אל הפועל והקצאת מגרש 377 לתובע, נותרה בעינה (סעיף 91 לתצהיר התובע).

19. לפי הראיות ולפי המסמכים שהוגשו, בין השנים 2003 עד 2006, לא נעשה דבר על ידי הצדדים בקשר למגרש 377. התובע ציין בתצהירו כי חוסר המעש בתקופה הזו היה מהסיבה ש- "**תשומת ליבי באותה תקופה הופנתה בעיקר לענייני האישיים**" (סעיף 92 לתצהיר התובע).

20. ביום 18.6.06, התובע שוב חידש את פניותיו ליישוב. התובע פנה ליישוב באמצעות ב"כ אז, עו"ד מלכה, וביקש לקבל עדכון בנוגע לתכנית 216/6 של מגרש 377. היישוב בתגובה הודיע לב"כ התובע ביום 4.7.06, כי: "**אנו מציעים שמרשך אכן יפעל אצל הגורמים הרלוונטיים לביצוע סעיף 6 בפסק הדין ויגיש בקשה לשינוי התב"ע, ואנחנו מצידינו נסייע**" (נספח עט' לתצהיר התובע). התובע ביקש מועד ההנהלה שימציא לו את תכנית 216/6 שהוגשה בקשר למגרש 377 (מכתב ב"כ התובע מיום 28.8.06 – נספח פ' לתצהיר התובע). בישיבת מיום 24.10.07, החליט ועד ההנהלה להיענות לדרישת התובע ולחדש את הטיפול בשינוי התב"ע של מגרש 377 (פרוטוקול ועד ההנהלה מיום 24.10.07 - נספח פא' לתצהיר התובע). ביום 24.12.07, פנה התובע בעצמו במכתב לועד ההנהלה, בו הוא הלין על כך שהתכנית של מגרש 377 טרם אושרה והתובע ביקש מועד ההנהלה: "**... לזרז את עניני על מנת שנוכל לסגור את הנושא שנמשך לאורך 10 שנים כבר ולא נצטרך להגיע שוב לתביעות משפטיות**" (נספח 19 לתצהיר מר חסון). ביום 27.1.18, הודיע מזכיר היישוב לתובע כי: "**בישיבת ועד שנערכה ביום, 23.1.08, התקבלה החלטה כי יש לעשות כל מאמץ לקדם את בניית ביתך במגרש מס' 377 בגבעון החדשה... יש לקדם את כל נושא האישורים המתבקשים מהגורמים הנוגעים בדבר וכמו כן יש לתאם עם מזכיר הישוב את המתבקש ואחריות לכל אישור...**" (נספח 20 לתצהיר מר חסון).

21. ביום 12.5.08, הודיע ועד ההנהלה לתובע כי הוברר על ידי מחלקת ההנדסה במועצה האזורית שניתן לתת לתובע אישור בנייה עקרוני בקשר למגרש 377. התובע התבקש להגיש תכנית לאישור ובמקביל ציין מזכיר היישוב כי הוא ינסה לקדם את שינוי התב"ע של המגרש (נספח פב' לתצהיר התובע). התובע פנה לאדריכל אביחי כהן (להלן – "**האדריכל כהן**") על מנת להכין תכנית לבניית ביתו במגרש 377 (הסכם התובע עם האדריכל – נספח פג' לתצהיר התובע).

22. ביום 7.10.08, החליט ועד ההנהלה להתקדם כדי להביא לשינוי התב"ע (נספח פה' לצהיר התובע). מהפרוטוקולים של ישיבות ועד ההנהלה מהימים 21.2.10 ו- 11.5.10, עולה כי היישוב שכר את שירותיו של האדריכל כהן, ונשא בשכר טרחתו לשם הכנת תכנית חדשה בקשר למגרש 377 (נספחים פו' ו- פז' לתצהיר התובע). האדריכל כהן הכין תכנית מפורטת חדשה 216/8 (להלן – "**תכנית 316/8**"). בתכנית זו מגרש 377 הוגדר כמגרש 500 (נספח 28 לתצהיר מר חסון). בתקנון תכנית 216/8 צוין כי מטרת התכנית היא להכשיר שטח לבניית בית פרטי על ידי איחוד וחלוקה מחדש של שטחי מבנה ציבור, דרך שצ"פ וקביעת זכויות בניה לשטח זה (נספח 29 לתצהיר מר חסון). ביום 26.10.11, הודיע היישוב למועצה האזורית כי: "**ועד ההנהלה מסכים לשינוי התב"ע למגרש הנ"ל משטח ציבורי לפרטי, ע"פ פסיקת ביהמ"ש מתאריך 22.2.98. ומקצה אותו לטובת בניה עבור אבי ארמוזה...**" (נספח 25 לתצהיר מר חסון).

23. ביום 4.7.12, החליטה הועדה המקומית לתכנון ובניה במועצה האזורית כי: "**לאור האישורים שניתנו ע"י הוועדים בשנים הקודמות, אנו רואים לנכון לא למנוע את קידום התכנית**" (נספח פח' לתצהיר התובע). תכנית 216/8, הגיעה לדיון בועדת המשנה להתיישבות של מועצת התכנון העליונה (להלן – "**ועדת המשנה**"), אולם, ביום 5.1.15, החליטה ועדת המשנה כי: "**המגרש במקום המוצע, לא ראוי לבניית מגורים, והתכנית לא מאושרת**" (נספח צג' לתצהיר התובע) (להלן "**החלטת ועדת המשנה**").

24. ביום 31.5.16, הגיש התובע את התביעה בגדרה ביקש: "**אם לא יימצא מגרש דומה להקצות לתובע, על הנתבעים ביחד ולחוד לפצות את התובע בגין הפרת אינטרס ההסתמכות והציפייה...**" (סעיף 36 לכתב התביעה). בסיכומיו טען התובע לפיצוי בסך של 2,579,461 ₪, סכום שמורכב לשיטת התובע משווי המגרש היום, דמי שכירות שנתיים מיום הסכם הפשרה, הוצאות שהוציא התובע על המגרש, שכר טרחת עורכי הדין שהתובע שכר את שירותם במשך השנים ועוגמת נפש שנגרמה לו לטענתו בגין הפרת ההסכם על ידי הנתבעים.

<u>הדיון בתביעה וראיות הצדדים</u>

25. כאמור בתחילת הדברים, התביעה הוגשה גם נגד הממונה והוא הגיש כתב הגנה מטעמו, בגדרו חלק על התביעה וביקש לדחותה נגדו, בין היתר, הואיל והוא אינו צד להסכם הפשרה. בשלב הגשת הראיות על ידי הצדדים, הגישו התובע והממונה בקשה מוסכמת לפיה התבקשה מחיקת הממונה ובהחלטתי מיום 24.5.17, הוריתי על מחיקת התביעה נגד הממונה. מכאן לראיות הצדדים.

26. התובע הגיש תצהיר מטעמו בצירוף מסמכים רבים שמלמדים על השתלשלות העניינים, כפי שהפניתי לחלקם דלעיל. התובע הצהיר, בין השאר, על תשלומים ששילם לצורך קליטתו ביישוב. התובע הצהיר כי: "**ועד ההנהלה פנה אלי לשם מתן הסכמתי לקבלת מגרש מספר 377 מבלי לגלות לי כי אין סיכוי שתכנית 216/6 תאושר וכי לא ניתן יהיה לאשר לבניה את מגרש מספר 377**" (סעיף 42 לתצהירו). התובע הוסיף כי: "**אדגיש כי אם הייתי יודע באותה עת שאין סיכוי שתכנית 216/6 תאושר וכי לא ניתן יהיה לאשר לבניה את מספר 377, ודאי שלא הייתי מסכים לוותר על זכויותיי במגרש מספר 324 או על זכותי לקבלת מגרש חד-משפחתי חליפי, זהה או שווה ערך למגרש מספר 324, שניתן לבנות בו**" (סעיף 44 לתצהירו). התובע הצהיר עוד כי נוכח החלטת ועדת המשנה ביום 5.1.15, שלא אישרה את תכנית 218/8: "**הבנתי שאין סיכוי שהתב"ע תשונה וכן ששטח המגרש לא יוסדר ולא יאושר לבניה**" (סעיף 109 לתצהירו). בנוסף, התובע הגיש תצהיר מטעם האדריכל כהן, אשר הצהיר כי: "**בתאריך 4.7.2008 אבי ארמוזה שכר את שירותיי לתכנון בית חד משפחתי למגורים בישוב גבעון החדשה... בשטח מגרש בישוב שהוקצה לו על פי פסק דין**" (סעיף 3 לתצהירו). האדריכל כהן הוסיף כי מהנדס המועצה האזורית הבהיר לו ולתובע ש: "**לא תותר בניה במגרש לפני שינוי התב"ע ואישור המגרש לבניה למגורים. מהנדס המועצה האזורית הוסיף כי רק הישוב רשאי ליזום תכנית לשינוי התב"ע, ובהתאם הפנה אותנו לוועד ההנהלה של הישוב לשם בירור הנושא**" (נספח 5 לתצהירו). האדריכל כהן הצהיר עוד כי: "**... במהלך שנת 2008 – פנו אליי מועד ההנהלה של הישוב ושכרו את שירותיי לשם עריכת תכנית חדשה שמספרה 216/8, שמטרתה להכשיר שטח לבניית בית פרטי – בשטח המגרש שהוקצה לאבי ארמוזה על פי פסק הדין – על ידי איחוד וחלוקה מחדש של שטחי מבנה ציבור, דרך שצ"פ**" (סעיף 6 לתצהירו). בנוסף, התובע הגיש חוות דעת שמאית מיום 26.3.17, שערך השמאי יעקב פלט, בקשר למגרש 377 (נספח ק' לתצהיר התובע). השמאי מטעם התובע העריך את שווי המגרש במיליון ₪ וגובה דמי השכירות השנתיים שהתובע היה יכול להרוויח מהשכרת המגרש ב- 50,000 ₪.

27. היישוב הגיש תצהיר של מר חסון, שגם אליו התייחסתי לעיל. מר חסון הצהיר כי: "**הצטרפתי ליישוב בשנת 1994, ובמהלך השנים, שמשתי בהתנדבות בתקופות שונות הן כחבר וועד והן כיו"ר וועד גבעון החדשה**" (סעיף 2 לתצהירו). מר חסון הדגיש כי: "**... האגודה באמצעות נציגיה השונים עשתה כל אשר לאל ידה, וגם הוציאה הוצאות כספיות ניכרות כדי לסייע לשינוי תב"ע במגרש שקיבל מהנתבעת 2**" (סעיף 4 לתצהירו). הוא הוסיף כי: "**... מאז הסדר הפשרה, התובע לא עשה כמעט דבר לצורך שינוי התב"ע...**" (סעיף 17 לתצהירו). מר חסון פירט בתצהירו את הפעולות שביצע היישוב על מנת להביא לאישור התב"ע של מגרש 377. בקשר לטענת התובע לפיה היישוב ידע עובר להסכם הפשרה שאין סיכוי להכשיר את מגרש 377 לבניה בגלל המגבלה הביטחונית, הצהיר מר חסון כי: "**... ברור כי לאגודה לא היה ידוע מראש שלא ניתן לאשר את**

שינוי התב"ע בשל הדרישה הבטחונית. הסיבה לכך פשוטה: מדובר בדרישה עקרונית שבפועל לא מקויימת ביישוב גבעון החדשה, ומדובר בדרישה שאכן בוטלה בסופו של דבר בקשר עם מגרש 377..." (סעיף 23א לתצהירו). בנוסף, היישוב הגיש תעודת עובד ציבור מיום 21.5.17, של שרון לוי, מהנדס המועצה האזורית מטה בנימין. מר לוי הצהיר לגבי המגבלה הביטחונית שתחילה היוותה מכשול באישור תכנית 216/6 וציין כי: "**ידוע לי כי קיימת דרישה עקרונית לפיה לתב"ע על מגרש למגורים להיות מרוחק 50 מ' מגדר היישוב. ואולם, מדובר בעניין שבשיקול דעת, ואכן, בפועל, לא פעם אושרו בקשות למגרשים אף על פי שלא עמדו בדרישה זו**" (סעיף 1 לתעודה). מר לוי הוסיף כי: **המציאות ביישוב גבעון החדשה היא שבהתאם לתב"ע המאושרת 216/3, מכל עברי היישוב קיימים מגרשים במרחק של פחות מ-50 מ' מגדר הישוב. כך למשל... מתוך מגרשים אלה ישנם מגרשים שלא רק מצויים בתוך 50 מ' מהגדר, אלא יש כאלה שכל השטח שלהם נמצא במרחק הקטן מ – 50 מ' מהגדר.**" (סעיף 2 לתעודה). בנוסף, היישוב הגיש בנפרד חוות דעת מיום 17.5.17, שערך השמאי יעקב ביר, בקשר למגרש 377. בסיכום חוות הדעת ציין המומחה כי: "**לאור כל האמור, הנני מעריך את שווי זכויות בר הרשות על מגרש 377, ללא פיתוח, אילו היה ניתן להקים עליו בהתאם לתב"ע תקפה בית מגורים בשטח של 180 מ"ר, בסך של 760,000** ₪ (עמוד 6 לחוות דעתו).

28. החטיבה להתיישבות הגישה תצהיר של מר יובל פונק, אשר הצהיר כי: "**תצהיר זה נעשה במסגרת תפקידי כמנהל חטיבת חוזים ובטחונות של החטיבה להתיישבות בהסתדרות הציונית העולמית**" (סעיף 1 לתצהירו). הוצהר שהתובע: "**ידע מראש כי מגרש 377 טעון שינוי תב"ע, ועל התובע היה להיות מודע לסיכון הטמון בכך שלא תאושר בנייה במגרש**" (סעיף 15 לתצהירו). המצהיר הוסיף כי החטיבה פעלה למען שינוי התב"ע ו- "**לפיכך, החטיבה קיימה את פסק הדין שאישר את הסכם הפשרה כלשונו, עד כמה שהדבר תלוי בה. החלטת מוסדות התכנון והבנייה, כאמור לעיל, אינה תלויה בכלל בחטיבה**" (סעיף 21 לתצהירו).

29. בישיבות שמיעת הראיות הצדדים נחקרו על תצהיריהם. הצדדים לא חקרו את המומחים על חוות הדעת. בהמשך, הוגשו סיכומים בכתב. להלן אעמוד על גדר המחלוקת ואציג את טענות הצדדים כפי שעלו בדיון בתובענה.

<u>גדר המחלוקת</u>

30. על העובדות לעיל והשתלשלות העניינים שתוארה אין מחלוקת של ממש בין הצדדים, באשר הדברים עולים מהמסכים הרבים שהוגשו בהליך. אולם, מקום שיש מחלוקת כזו, אבהיר זאת. כמו כן, התובע לא הצביע על חובה שבדין לפיה היה לכתחילה על הנתבעים להקצות לו מגרש

ללא תמורה ביישוב שייעודו לבניה. ברם, את התביעה התובע מבסס על הסכם הפשרה. אין מחלוקת כי מכוח הסכם הפשרה, הנתבעים התחייבו להקצות לתובע את מגרש 377. כמו כן, אין מחלוקת כי המגרש הוקצה לתובע ללא תמורה, כפי שצוין במפורש בהסכם, אף כי התובע טען כי שילם תשלומים שונים ליישוב במקביל להקצאת המגרש. בנוסף, אין חולק כי התובע קיבל לידו את מגרש 377 בעקבות הסכם הפשרה, וביום 23.8.98, הוא נרשם כבעל זכויות בר הרשות בו כפי שאלו מופיעות בספרי החטיבה להתיישבות (נספח עו' לתצהיר התובע). מבחינה משפטית, מוסכם על כולם, כי לא מדובר בהסכם מותנה (סעיפים 37-38 לסיכומי התובע וסעיף 46 לסיכומי היישוב). לאמור, הצדדים מסכימים כי קיום ההסכם לא הותנה בשינוי התב"ע של מגרש 377. עם זאת, המחלוקת כפי שניווכח בהמשך, נעוצה בפרשנות הסכם הפשרה ובסוג ההתחייבות שהוטלה בהסכם על הנתבעים. מכאן לטענות הצדדים בעניינים שבמחלוקת.

<u>טענות התובע</u>

31. בכתב התביעה טען התובע כי הנתבעים הפרו את התחייבותם על-פי הסכם הפשרה להקצות לו מגרש לבניה. התובע קיבל מגרש מכוח הסכם הפשרה בשנת 1998, שהיה אמור להיות מיועד לבניית ביתו, אך בפועל, עד היום אין בכוחו של התובע לעשות שימוש במגרש, מאחר והוא נותר בייעוד שצ"פ.

32. התובע טען כי הנתבעים כרשויות מינהליות או ציבוריות, הפרו את ההבטחה המינהלית שלהם לפי הסכם הפשרה, עליה הסתמך התובע במשך שנים רבות. התובע גרס כי פסק הדין שאישר את הסכם הפשרה הוא בגדר הבטחה מינהלית מפורשת וברורה, כאשר היא ניתנה על ידי בעל סמכות והיא בעלת תוקף משפטי מחייב.

33. התובע טען להטעיה. לטענתו, "**קיים חשש לכאורה**" שכבר בשנת 1997, לפני החתימה על הסכם הפשרה, הנתבעים ידעו כי לא יהיה ניתן לבנות על מגרש 377 מסיבות ביטחוניות. למרות זאת, לטענת התובע, הנתבעים הציעו לו את מגרש 377. התובע טען כי במשך שנים רבות חשב באמת ובתמים שיוכל לבנות על המגרש שקיבל וליהנות מאותו מגרש, וכל זאת בניגוד למצגים והאמירות של הנתבעים.

34. התובע הוסיף כי הנתבעים מבזים את פסק הדין שנתן תוקף להסכם הפשרה, והתוצאה מכך היא שכל הכספים שהעביר התובע עבור פיתוח המגרש, תשלום עבור חברות ביישוב וכל תשלום נוסף אחר ששילם התובע, הם בגדר התעשרות היישוב על חשבונו שלא במשפט.

35. בסיכומיו, התובע זנח לחלוטין את טענות ההטעיה והפרת ההבטחה המינהלית ושם את מרכז הכובד על פרשנות הסכם הפשרה. לדידו של התובע, על אף שבהסכם הפשרה צוין כי היישוב יסייע בשינוי התב"ע, לפי פרשנות הסכם, ואומד דעת הצדדים שנלמדו מעקרונות ההסדר שקדמו להסכם, כוונת הנתבעים הייתה הקצאת מגרש זמין לבניה לתובע. מכאן טען התובע כי התחייבות הנתבעים והתחייבות היישוב בפרט, היא התחייבות תוצאה ולא התחייבות השתדלות לסייע בשינוי התב"ע.

36. התובע גרס כי התנהגות היישוב לאורך השנים, החל מהגשת התב"ע הראשונה 216/6, על פי ההסדר העקרוני שקדם להסכם הפשרה, ובהמשך במהלך השנים, בו חזר היישוב ופעל על חשבונו כדי לשנות את התב"ע, ותוך שכירת אנשים מקצוע לשינוי התב"ע: "**מחזקת את הקביעה כי מדובר בהתחייבות לתוצאה ולא לסיוע בלבד**" (סעיף 45 לסיכומי התובע).

37. עוד הוסיף התובע כי "**ראיה מוחצת לכך**" (סעיף 29 לסיכומי התובע), שהנתבים התכוונו להקצות לו מגרש לבניה, עולה מסעיף 4 להסכם הפשרה, לפיו הנתבעים חייבו את התובע להשלים את בניית ביתו במגרש בתוך 24 חודשים ממועד מתן תוקף של פסק דין להסכם הפשרה, והצדדים הגדירו את הפרת סעיף זה כהפרה יסודית. מכאן נטען שיש לקבוע שהנתבעים הפרו את הסכם הפשרה, ועתר לסעדים שפורטו לעיל.

<u>טענות האגודה</u>

38. בכתב ההגנה טען היישוב טענה מקדמית לפיה, התביעה התיישנה. נטען כי ככל וקיימת עילת תביעה לתובע, היא התגבשה לכל המאוחר בשנת 99, עת העלה התובע בפני היישוב את הטענות שהוא מעלה כיום בתביעה. נטען שתקופת ההתיישנות היא 7 שנים, ומכאן שלפי כל קנה מידה, התביעה התיישנה כבר בשנת 2006. עוד טען היישוב לשיהוי משמעותי בהגשת התביעה וכי שיהוי זה גרם ליישוב נזק ראייתי משמעותי.

39. היישוב טען כי הוא אינו הבעלים של המגרשים ביישוב והוא אינו מוסמך לסחור בהם. לכן גרס שאין עסקינן בעסקה כלשהי בין הצדדים. התובע קיבל את המגרש ללא תמורה מאת החטיבה להתיישבות בסיוע היישוב שקלט אותו. נטען שהתביעה מבוססת על כך שהתובע לא הצליח להרוויח מן המגרש שקיבל ללא תמורה את שחשב להרוויח. היישוב הוסיף שללא קשר למצבו התכנוני של המגרש, בכל מקרה, במשך השנים לא היה ביכולתו של התובע לבנות על המגרש בשל מחסור כספי.

40. היישוב טען כי במסגרת הסכם הפשרה, הסכימו הצדדים כי לתובע יוקצה מגרש 377. כאמור בסעיף 6 להסכם הפשרה, לתובע היה ידוע מראש כי מגרש זה טעון שינוי תב"ע וכי שינוי זה כפוף לאישור הרשויות המוסמכות. היישוב טען כי עת הוקצה מגרש 377 לתובע, הוא לא ידע שלא יהיה ניתן להכשיר את המגרש לבנייה מסיבות ביטחונית. היישוב הטעים כי מגרשים רבים ביישוב אושרו לבנייה למגורים ונבנו עליהם בתים בנסיבות דומות של קרבה לגדר ואף במרחק קצר יותר ממגרש 377.

41. בסיכומיו, חזר היישוב על טענת ההתיישנות והשיהוי בהגשת התביעה. לעניין טענת התובע לפרשנות ההסכם, טען היישוב כי: "**ההסכם אומר א', והתובע טוען שהוא אומר ב**'" (סעיף 8 לסיכומי היישוב). היישוב טען שגם אם בהסכם הפשרה, הצדדים סטו מהעקרונות שהתוו טרם ההסכם, לשון הסכם הפשרה היא מפורשת והיא זו שקובעת.

42. היישוב הוסיף וטען כי במשך שנים הוא ביקש מהתובע להתחיל לבנות את ביתו במגרש שהוקצה לו, לפני אישור התב"ע, ולאחר שיבנה היישוב יעזור לו לקדם את התב"ע כמו שעזרו למתיישבים אחרים בגבעון החדשה אשר בנו קודם את ביתם, ולאחר מכן היישוב והמועצה האזורית פעלו במשותף לאשר את הבניה של הבתים.

43. הטענה המרכזית של היישוב היא שהתחייבותו לפי הסכם הפשרה היא להקצות את מגרש 377 לתובע ואין מחלוקת כי התחייבות זו קוימה. היישוב הוסיף כי בקשר לתב"ע, היישוב התחייב לסייע לתובע בשינוי התב"ע של מגרש 377. היישוב גרס כי לכל היותר מדובר בחיוב השתדלות ולא בחיוב תוצאה כטענת התובע והיישוב עמד בהתחייבותו ועשה הכל כדי לסייע בשינוי התב"ע. מכאן טען היישוב כי הוא לא הפר את הסכם הפשרה, עמד בהתחייבותו לפי ההסכם וביקש לדחות את התביעה.

<u>טענות החטיבה להתיישבות</u>

44. בכתב ההגנה, החטיבה להתיישבות התגוננה בטענות דומות לאלו שטען היישוב והיא טענה להתיישנות התביעה ולשיהוי בהגשתה. החטיבה הסבירה כי התובע ידע מראש כי המגרש אשר הוקצה לו טעון שינוי תב"ע. לטענתה, ההחלטה בבקשה לשינוי תב"ע מסורה למוסדות התכנון. שינוי תב"ע ביהודה ושומרון כפוף הן לשיקולים תכנוניים והן לשיקולים מדיניים וביטחוניים. החלטות מוסדות התכנון אינן תלויות בחטיבה להתיישבות.

45. החטיבה טענה כי ההסכם נחתם מתוך רצון כן מצד כל הצדדים בהליך הקודם כדי להגיע להסדר לשביעות רצון כולם. החוזה מבהיר בלשון שאינה משתמעת לשתי פנים כי המגרש שקיבל התובע טעון שינוי תב"ע.

46. החטיבה טענה שהאמור בהסכם הפשרה אינו מהווה הבטחה מינהלית שלה כלפי התובע. תנאי ההבטחה המינהלית אינם מתקיימים, מכיוון שיש צידוק חוקי לא לשנות את התב"ע, בשל החלטת ועדת המשנה להתיישבות במועצת התכנון העליונה, שהחליטה בסופו שלדבר, לא לאשר את שינוי התב"ע ביחס למגרש 377.

47. בסיכומיה, החטיבה הכחישה את טענה התובע לפיה הנתבעים ידעו, בטרם נחתם הסכם הפשרה, על הסיכון שמגרש 377 לא יאושר לבנייה. נטען כי בהסכם הפשרה רק היישוב נטל על עצמו לסייע בשינוי התב"ע, ובהסכם לא הוטלה כל התחייבות על החטיבה בעניין שינוי התב"ע.

48. עוד טענה החטיבה כי התובע הפר את התחייבותו לפי הסכם הפשרה ולפי כתב ההתחייבות שחתם עמה בקשר למגרש 377, בכך שהתובע לא בנה את ביתו תוך 24 חודשים מיום מתן תוקף להסכם הפשרה. עם זאת, הבהירה החטיבה כי היא לא עמדה על קיום התחייבות זו נוכח מצבו התכנוני של מגרש 377.

49. בסוף סיכומיה ציינה החטיבה כי לאורך כל ההתנהלות שקדמה לתביעה, ככל שהיא הייתה מעורבת, היא פעלה בתום לב ועל-פי הדין במסגרת מטרותיה לסייע לאגודות המתיישבים באזורי פעילותה. הטענה היא שגם החטיבה לא הפרה את הסכם הפשרה וביקשה לדחות את התביעה.

<u>דיון והכרעה</u>

50. דרך הילוכנו תהיה כדלקמן: תחילה נדון במספר סוגיות שהעלו הצדדים, שצריכות ליבון והכרעה. אחר כך, נדון במחלוקת העיקרית בין הצדדים, שהיא פרשנות הסכם הפשרה וסוג ההתחייבות שנטלו על עצמם הנתבעים בהסכם, האם היא התחייבות תוצאה או התחייבות השתדלות. ולבסוף, נסיים בבחינת השאלה אם הנתבעים עמדו בהתחייבותם לפי ההסכם.

51. כאמור לעיל, התובע אינו מבסס את תביעתו על חובה בדין לפיה היה על הנתבעים להקצות לו לכתחילה, מגרש לבניה. היישוב אף טען שאין חובה כזו וטענתו לא נסתרה (סעיף 2 לכתב ההגנה מטעם היישוב). אולם, הושג בהליך הקודם הסכם פשרה, אשר עליו התובע ביסס את תביעתו וטען למספר עילות תביעה. על כן – נקודת המוצא לדיון היא: **"פסק דין המעניק תוקף להסכם בין בעלי**

הדין שתי פנים לו: פן חוזי ופן שיפוטי והוא יונק את חיותו משני מקורות אלה" (ע"א 10148/05 **חברת תדי ירושלים בע"מ נ' ברכה כץ-שיבאן** (15.3.10); ראו גם: ע"א 6763/13 **חוות בי. אפ. סי. בע"מ נ' אל על נתיבי אויר לישראל בע"מ** (10.8.14)).

52. ההבחנה האמורה בין הפן החוזי לפן השיפוטי של הסכם הפשרה, רלוונטית בענייננו לשאלת התיישנות התביעה. סעיף 2 לחוק ההתיישנות, התשי"ח-1958 (להלן – "**חוק ההתיישנות**"), קובע כי: "**תביעה לקיום זכות כל שהיא נתונה להתיישנות, ואם הוגשה תובענה על תביעה שהתיישנה וטען הנתבע טענת התיישנות, לא יזדקק בית המשפט לתובענה, אך אין בהתיישנות בלבד כדי לבטל את הזכות גופה**". הנתבעים טענו כבר בהזדמנות הראשונה בכתב ההגנה, כי התביעה התיישנה. התובע לא הגיש כתב תשובה כדי להפריך את טענת ההתיישנות, שעה שעליו הנטל לעשות כן (ראו: ע"א 2919/07 **מדינת ישראל – הועדה לאנרגיה אטומית נ' עדנה גיא-ליפל** (19.9.10)). אולם, בסיכומי התשובה (סעיף 2), טען התובע שלפי סעיף 21 לחוק ההתיישנות, ההסכם בין הצדדים קיבל תוקף של פסק דין שחלה עליו תקופת ההתיישנות של 25 שנה, ולכן התביעה טרם התיישנה.

53. התובע צודק בטענתו לגבי עילת התביעה של ביצוע הסכם הפשרה, לאמור, ביצוע התחייבות הנתבעים על-פי ההסכם, שקיבל תוקף של פסק דין. פסק הדין ניתן ביום 23.2.98, והתביעה הוגשה ביום 31.5.16, היינו, לפני שחלפה תקופת ההתיישנות בת 25 שנה (סעיף 21 לחוק ההתיישנות). יחד עם זאת, נקבע שאין זו חזקה חלוטה והימנעות התובע ממימוש זכותו לפי פסק הדין, מפיצה ריח של ויתור (ראו: 288/95 **ג'ורג'ט נקולא סארגי לחאם נ' נימר סלים אל-זארובי**, נד(2) (2000)). כך או כך, בסוגיית ההתיישנות לגבי העילות האחרות עליהן מתבסס התובע, הן עילות ההטעיה, הפרת ההבטחה המינהלית ועשיית עושר ולא במשפט, שתקופת ההתיישנות החלה עליהן היא 7 שנים (סעיף 5 לחוק ההתיישנות), עילות אלו התיישנו זה מכבר. סעיף 6 לחוק ההתיישנות קובע כי: "**תקופת ההתיישנות מתחילה ביום שבו נולדה עילת התובענה**". הלכה היא: "**המבחן המקובל לגיבוש עילת תביעה לצורך התיישנות הוא מועד קיומה של עילת תביעה קונקרטית בידי התובע, המקיימת בידיו מערכת עובדות חיוניות הנדרשות לביסוס תביעתו, שניתן להוכיחן ולזכות בסעד המבוקש**" (ע"א 9382/02 **בולוס ובניו – חברה לאירוח ותיירות בע"מ נ' דיסקונט למשכנתאות בע"מ** (10.6.08)). לעניין ההתיישנות בטענה להפרת החוזה, נפסק כי: "**התגבשותה של עילת תביעה חוזית, הנוצרת עם שכלול ההפרה, פועלת לטובת הצד המקיים. בהפרת חוזה אין על התובע להמתין לאירוע נזק כדי לתבוע את המפר, ודי בהפרה עצמה על-מנת להעמיד לו עילת תביעה בגין הפרת החוזה**" (ע"א 3599/94 **שמעון יופיטר נ' בנק לאומי לישראל בע"מ**, נ (5) 423 (1997)) (להלן – "**עניין יופיטר**").

54. הוכח בעליל מראיות התובע כי חלק מעילות התביעה התגבשו אצלו לפני כ-17 שנה עובר להגשת התביעה. הנה כך, כעולה מהמסכת העובדתית לעיל ומהראיות שהוגשו, התובע במשך שנים העלה בפני היישוב את אותן טענות שהוא מעלה כיום. הראיה המרכזית לעניין התיישנות העילות האמורות נמצאת במכתבי ההתראה ששלח התובע ליישוב בשנת 99, באמצעות עו"ד סיטון (נספחים נט' ו- ס' לתצהיר התובע). אציין בהערת אגב, כי התובע לא צירף את המכתבים האמורים לכתב התביעה, אך בהמשך, שעה שהיישוב צירף אותם לכתב הגנתו, אזי גם התובע צירף אותם לתצהירו. במכתבים אלה, טען התובע באמצעות עורך דינו דאז: "**מתברר כי הישוב הטעה את מרשנו מראש וביודעין בהציעו לו את מגרש 377 כמגרש חלופי, שכן עוד קודם למתן פסק הדין היה ידוע לישוב כי לא ניתן יהיה לשנות התכנית**". התובע צירף למכתב זה את המכתב של המועצה האזורית מיום 27.10.97, אליו התייחסתי לעיל, ממנו עולה שלפני הסכם הפשרה הודיעה המועצה האזורית ליישוב כי בגלל מגבלה ביטחונית לא יהיה ניתן לקדם את התב"ע של מגרש 377. כמו שהתבסס התובע בשנת 99 על מכתב זה, כך גם בתביעה שלפניי, הוא מתבסס על מכתב זה בטענת ההטעיה. במכתב נוסף באותו מועד, ביקש התובע לבטל את ההסכם, ביקש להחזיר את המצב לקדמותו כפי שהיה לפני ההליך הקודם וביקש פיצויי מהיישוב על נזק שטען כבר אז כי התגבש אצלו. במכתב נוסף הודיע התובע ליישוב שהוא ביטל את ההסכם וציין כי: "**אם לא נענה בחיוב, לא יהיה מנוס מלפני מרשנו מאשר לנקוט בצעדים משפטיים מתאימים**" (נספח ס' לתצהיר התובע). זאת ועוד, התובע הצהיר כי בשנת 99: "**בשלב זה הבנתי שועד ההנהלה הוליך אותי שולל מלכתחילה ופניתי בדרישה לביטול הסכם הפשרה, השבת זכויותיי במגרש 324 ופיצוי בגין הנזקים שנגרמו לי**" (סעיף 69 לתצהיר התובע). התובע התכונן להגיש תביעה נגד הנתבעים בשנת 99, בגין אותן עילות שנתבעות דכאן והצהיר כי: "**בתאריך 19.8.1999, כחלק מהיערכות להגשת תביעה בעניין מגרש 377, קיבלתי חוות דעת שמאית מאת השמאי יעקב פטל שהעריך את שווי מגרש מספר 377...**" (סעיף 76 לתצהיר התובע). אך הוא לא הגיש את התביעה אז. גם בהמשך האירועים המתוארים לעיל, התובע התרה ביישוב בשנת 2007, שאם דרישותיו לא ייענו הוא יפנה לערכאות (מכתב התובע ליישוב מיום 24.12.07 – נספח 19 לתצהיר מר חסון). גם אז דרישותיו של התובע לא נענו והוא לא הגיש תביעה בסמוך.

55. מכאן – וללא קשר לשאלה אם הטענות שהפנה התובע לנתבעים לאורך השנים, הן מוצדקות- לתובע נולדה לכל המאוחר, כבר בשנת 99, עילת תביעה קונקרטית והמסכת העובדתית הייתה ידועה לו. נקבע כי: "**משמופר החוזה, והצד המקיים מבקש לבטלו או לאוכפו או למנוע התקשרותו של המפר עם אחר, אין עליו להמתין לכל התרחשות נוספת, ובידו עילת תביעה בשלה**" (**עניין יופיטר** לעיל). דרישותיו של התובע לא נענו בשעתו על ידי היישוב. התובע טען בשעתו שהיישוב הטעה אותו, התב"ע לא שונתה, לא היה בכוחו של התובע לבנות על המגרש, לכן התובע היה יכול לתבוע בעילה של הטעיה או הפרת ההבטחה המינהלית אותן הוא טען בכתב התביעה. כמו

כן, התובע טען מכוח העילה של עשיית עושר, על תשלומים שלטענתו שילם ליישוב בשנות ה-90 עם קליטתו ליישוב (ראו: סעיף 52 לסיכומי התובע). התובע לא בנה את ביתו ביישוב, ידע שהוא שילם תשלומים לפיתוח והוא לא נהנה משירותים שהיישוב מעניק. לכן גם עילת תביעה זו נולדה לכל המאוחר בשנת 99, עת שלח מכתב התראה ליישוב בטרם התכוון בשעתו להגיש תביעה. היה על התובע אז לתבוע את הסכומים שהו שילם. ויודגש: סכומים אלה אינם חלק מהסכם הפשרה, התובע הצהיר כי שילם את הסכומים בתקופת קליטתו ליישוב ולגבי מגרשים קודמים שהוקצו לו, עובר לחתימת הסכם הפשרה (ראו: סעיפים 4, 5, 17 ו- 22 לתצהיר התובע). אולם, התובע לא תבע מבעוד מועד את הסכומים שלטענתו הוא שילם.

56. אשר על כן – לסיכום סוגיית ההתיישנות – התובע בחר לא להגיש תביעה בזמן. התובע שקט על שמריו במשך שנים רבות. הוכח שעילות התביעה שמקורן בטענות ההטעיה, ההבטחה המנהלית ועשיית עושר, התיישנו. מעבר להתיישנות, יש ממש גם בטענת הנתבעים לשיהוי משמעותי בהגשת התביעה שגרם להן נזק ראייתי. התובע לא הסביר את פשר מחדלו, לא כל שכן על דרך מתן הסבר משכנע מדוע לא הגיש תביעה מבעוד מועד, כאשר הוכח שלא הייתה לו מניעה אובייקטיבית, והיה בידו של התובע לעשות כן, שנים רבות עובר להגשת התביעה. מכל מקום, כאמור לעיל בהצגת טענות הצדדים, התובע זנח לחלוטין בסיכומיו את טענת ההטעיה ואת טענת ההבטחה המנהלית. הלכה היא: **"כי בעל דין שאינו מעלה בסיכומיו טענה מסוימת נחשב כאילו זנח אותה, ובית המשפט לא יידרש לה"** (ע"א 1134/11 **ר.מ שביט מבנים חברה לבנין השקעות ופיתוח בע"מ נ' פקיד שומה באר שבע** (12.5.2013)).

57. מכאן יש מקום לדחות את עילות ההטעיה וההבטחה המנהלית, הן בשל הקביעה שחלה התיישנות בעילות האמורות, והן בשל העובדה שהתובע זנח טענות אלו בסיכומיו. עם זאת, רק למעלה מן הצורך, וכדי להפיס את דעתו של התובע בטענות ההטעיה, החלטתי לדון בה בתמצית ולדחותה גם לגופה.

58. בכתב התביעה טען התובע שהיישוב הטעה אותו, טענה שכאמור הוא זנח בסיכומיו. אבל גם כשטען התובע את טענת ההטעיה בכתב תביעתו, הוא לא ביסס את טענתו כנדרש בסעיף 15 לחוק החוזים (חלק כללי), התשל"ג-1997. לטענת ההטעיה ישנם יסודות שטעונים הוכחה (ראו: ע"א 10745/06 **קרן אזולאי ואח' נ' המכללה האקדמאית אורט ע"ש סינגאלובסקי - פולק ת"א** (13.7.09)). התובע לא התייחס כלל ליסודות טענת ההטעיה וטען כי **"קיים חשש לכאורה... וככל הנראה..."** (סעיפים 15 ו- 19 לכתב התביעה), שהיישוב הטעה אותו.

59. כנראה, שבטענת ההטעיה התובע התכוון להסתמך על מכתב המועצה האזורית ליישוב מיום 27.10.97 (נספח לג' לתצהיר התובע), המכתב היה תגובת המועצה האזורית לתכנית 216/6 אותה ניסה היישוב לקדם בשנת 1997. במכתב ציין נציג המועצה האזורית: "**עלי להודיע לך בשם ועדת תכנון ובניה שלתכנית שהוגשה לדיון אין שום סיכוי להמשך התהליך התכנוני בגלל החסרון המשמעותי: התכנית לא עונה לדרישת בטחון של קמ"ט הגמ"ר בעניין מרווח בין מגורים לבין גבול הישוב שהינו פחות מ 50 מ'"**. אין ללמוד ממכתב זה שהיישוב הטעה את התובע. בעניין זה מקובלים עליי הסבריו של מר חסון (סעיף 23 לתצהירו), שמדובר בדרישה עקרונית של גורמי הביטחון לפיה נדרש שהבנייה במגרש תהיה במרחק מסוים מהגדר. בנוסף, מהתשתית הראייתית לעיל, שוכנעתי כי היישוב האמין בזמן אמת שמדובר בבעיה פתירה. היישוב פעל שדרישה זו תבוטל ואין מחלוקת שלימים היא בוטלה (ראו: מכתב קצין הגמ"ר מיום 28.2.01 – נספח כז' לתצהיר התובע). ודוק – התכנית בסופו של יום לא אושרה מסיבה אחרת ולא מהסיבה הביטחונית. בכל מקום, גם אם התכנית לא הייתה מאושרת מסיבה ביטחונית, אין מדובר בהטעיה. בנוסף, בתעודת עובד הציבור של מהנדס המועצה האזורית, קיים חיזוק לעמדה זו של היישוב שלפיה הוא האמין בזמן אמת שהדרישה הביטחונית האמורה במכתב, לא תהווה מכשול לקידום תכנית בנייה במגרש 377 (ראו: סעיפים 1-2 לתעודת עובדת הציבור של מר לוי). בדברים אלה, יש כדי לאיין את טענת התובע שהיישוב הטעה אותו. מכאן – דין טענת ההטעיה של התובע להידחות גם לגופה.

60. בנוסף לאמור, עוד בטרם ניגש למחלוקת העיקרית, ישנן שתי סוגיות שיש להסיר מהדרך. הסוגיה הראשונה עניינה בהודעת התובע על ביטול הסכם הפשרה. כאמור לעיל, בשנת 1999, התובע הודיע ליישוב על ביטול ההסכם (מכתב עו"ד סיטון מיום 11.3.99 – נספח ס' לתצהיר התובע). ברם, מובן כי לפי ההשתלשלות לעיל, ההסכם לא בוטל. נקבע כי: "**אמנם, הכלל הרגיל הוא כי על שימוש בברירת הביטול חל עקרון הסופיות, ונפגע שהיה רשאי לבטל חוזה, ובחר בדרך זו והודיע על כך למפר, לא יוכל לחזור בו... אולם כאשר שני הצדדים מעוניינים לחזור בהם מביטול החוזה ולקיימו, ניתן לעשות כן, בדומה לאפשרותם לכרות חוזה חדש...**" (ע"א 6907/16 **יצחק אקרמן נ' כפיר קבלנות בניין בע"מ** (20.12.17)). כך גם בענייננו. הצדדים זנחו את הודעת ביטול ההסכם של התובע, והם הוסיפו לפעול במרץ על פי ההסכם. הנתבעים לא טענו לאורך ההשתלשלות, בזמן אמת, כי התובע ביטל את ההסכם, וגם לא חלקו על כך במהלך הדיון בתביעה. לכן הנני קובע כי הסכם הפשרה הוסיף להיות בתוקף גם אחרי הודעה זו של התובע משנת 1999, ובסוגיה זו דומה שהדברים מובנים.

61. סוגיה נוספת שיש להסיר מן הדרך נעוצה בטענות הנתבעים (בין השאר בסעיף 12 לכתב ההגנה מטעם החטיבה, סעיף 15 לתצהיר מר חסון ו- סעיף 49ג' לסיכומי היישוב), לפיהן, התובע הפר את הסכם הפשרה הפרה יסודית, הואיל והוא לא השלים את הבנייה על מגרש 377 בתוך 24

חודשים, כפי שהתחייב בהסכם הפשרה (סעיף 4 להסכם). דין טענות אלה להידחות. נכון – נקבע בהסכם כי על התובע להשלים את בניית ביתו על המגרש תוך 24 חודשים. אבל סעיף 8 לחוק החוזים (תרופות בשל הפרת חוזה), התשל"א-1970 (להלן – "**חוק החוזים (תרופות)**"), קובע כי: "**ביטול החוזה יהיה בהודעת הנפגע למפר תוך זמן סביר לאחר שנודע לו על ההפרה; אולם במקרה האמור בסעיף 7(ב) ובכל מקרה אחר שהנפגע נתן למפר תחילה ארכה לקיום החוזה - תוך זמן סביר לאחר שחלפה הארכה**". הנתבעים לא שלחו כל הודעה לתובע בעניין זה. הנתבעים היו מעוניינות בקיום ההסכם. יתרה מזו, לאורך כל השתלשלות העניינים, הנתבעים לא טענו כי התובע הפר את ההסכם בכך שלא השלים את הבניה (ראו והשוו: ע"א 10489/09 **א.נץ ניהול ואחזקות נ' הרי אלוף** (6.9.11)). אבהיר כי התובע לא טען להחלת הכלל של סיכול החוזה לפי סעיף 18 לחוק החוזים (תרופות). ברם, נהיר כי כל עוד התב"ע לא אושרה והתובע לא קיבל היתר, מתקיימת ההנחה הבסיסית שלא היה בכוחו של התובע לעמוד בהתחייבותו ולבנות את ביתו תוך 24 חודשים ממועד ההסכם והדברים פשוטים וברורים (ראו והשוו: ע"א 5054/11 **ספיר וברקת נדל"ן (הולילנד) בע"מ נ' עו"ד יעקב אמסטר** (7.3.13)). לא זו בלבד, הנתבעים בכלל, והיישוב בפרט, ידעו שיש מניעה לתובע לבנות, והן פעלו כדי להסיר מניעה זו. יתר על כן, התובע חתם על כתב התחייבות עם החטיבה להתיישבות, שהיא הייתה בעלת הסמכות לבטל את הרשות שניתנה לתובע. החטיבה הבהירה בסיכומיה כי: "**החטיבה לא עמדה כלפי התובע על קיום התחייבות זו**" (סעיף 15 לסיכומי החטיבה). ברוח דומה, העד מטעם החטיבה, מר פונק נשאלת בעדותו על ידי ב"כ התובע מדוע החטיבה לא ביטלה את הרשות של התובע במקרה הזה והשאירה את ההסכם בתוקף ומר פונק הבהיר: "**... לא היה מקום לבטל את הרשות, כי הרשות הזאת ממילא אי-אפשר היה לממש אותה, כי אין תב"ע בתוקף...**" (פרוטוקול הדיון, עמוד 158, שורות 9-31). מכאן הנני דוחה את טענת הנתבעים להפרת ההסכם על ידי התובע.

62. בנוסף לכך, בהקשר האמור ראוי להתייחס לטענות היישוב, שהעלה לאורך הדיון בתובענה, הן בכתבי הטענות מטעמו והן בתצהיר מר חסון (סעיף 25 לתצהירו), לפיהן, היה על התובע לבנות במגרש בטרם תאושר התב"ע. היישוב הוסיף כי "**אילו התובע היה בונה את ביתו בטרם קבלת ההיתר, כפי שעשו תושבים אחרים במקום, כי אז היה כיום בידו בית עם היתר...**" (סעיף 42 לסיכומי היישוב). היישוב הסביר כי זו המציאות ביהודה ושומרון. יש לדחות טענות אלו מכל וכל. ברי, שלא היה ניתן לחייב את התובע להפר את החוק ולבנות בטרם יקבל היתר בנייה בהתאם לדין, ובעניין הזה מקובל עליי הסברו של התובע (סעיפים 24-26 לסיכומי התובע). דברים אלה נכונים גם בהנחה שהתובע לא בנה במגרש מסיבות אחרות, לאו דווקא מטעמים של שמירת הוראות החוק. לפיכך – לא ניתן לבוא בטרוניה לתובע משום שלא בנה בטרם אושרה תב"ע כדין ולפני שהיה בידו היתר בנייה. יפים לענייננו דבריו של בית המשפט העליון: "**אין להפוך את היוצרות: תכנון תחילה, ובנייה אחר כך. אסור שבנייה בלתי-חוקית תהא מקדמה על מנת לאלץ בדיעבד את הכשרתה.**

המסר שצריך להנחיל הוא כי בנייה בלתי-חוקית הריהי כעושר השמור לבעליו לרעתו; עליה להיות לו לרועץ, לא ליתרון" (עע"ם 65/13 **הועדה המקומית לתכנון ובניה חיפה נ' נאות מזרחי בע"מ** (7.7.2013)).

63. סיכום עד כאן: עילות התביעה לגבי הטעיה, הבטחה מינהלית ועשיית עושר ולא במשפט התיישנו. על כל פנים, התובע זנח עילות אלו בסיכומיו. מעבר לנדרש דחיתי את טענת ההטעיה גם לגופה, על אף שהתובע לא ביסס אותה כדבעי בכתב התביעה. כמו כן, נדחו טענות הנתבעים, שהתובע ביטל את הסכם הפשרה בשנת 99 ונקבע שההסכם הוסיף להיות בתוקף ואת טענתם שהתובע הפר את ההסכם מאחר ולא השלים את בניית ביתו בתוך 24 חודשים. משבאנו עד כאן – נפנה כעת להכריע בפרשנות ההסכם, האם הוא מטיל על הנתבעים חיוב תוצאה או חיוב השתדלות, והאם הנתבעים עמדו בחיוב שחל עליהם.

<u>פרשנות הסכם הפשרה</u>

64. לאחר שבחנתי את טענות הצדדים בעניין שנותר להכרעה, הגעתי לכלל מסקנה כי אין לקבל את טענת התובע שהחיוב שהוטל על הנתבעים מכוח הסכם הפשרה הוא חיוב תוצאה. החטיבה לא התחייבה לסייע בשינוי התב"ע, והיישוב כן התחייב, אולם מדובר בחיוב השתדלות והיישוב עמד בו. על כן דין התביעה להידחות.

65. לעניין פרשנות הסכם הפשרה, סעיף 25(א) לחוק החוזים (חלק כללי), התשל"ג-1972, קובע כי: **"חוזה יפורש לפי אומד דעתם של הצדדים, כפי שהוא משתמע מתוך החוזה ומנסיבות העניין, ואולם אם אומד דעתם של הצדדים משתמע במפורש מלשון החוזה, יפורש החוזה בהתאם ללשונו"**. ברע"א 3961/10 **המוסד לביטוח לאומי נ' סהר חברה לתביעות ביטוח בע"מ** (26.2.12) (להלן – **"עניין סהר"**), סיכם בית המשפט העליון את ההלכה בסוגיה זו וקבע:

> **"כלל ידוע הוא כי התנהגות הצדדים להסכם לאחר כריתתו מהווה כלי פרשני רב משמעות, אשר יש בו כדי להעיד על כוונת הצדדים בשעת ההתקשרות ועל האופן שבו הצדדים עצמם הבינו את החוזה... אולם, אין בהתנהגות זו כדי לקרוא לתוך ההסכם פירוש החורג ממתחם הפרשנות הלשוני כאמור... לשיטתנו, לשון הסעיף מאפשרת גם פירוש נוסף, שלישי. על-פי פירוש זה, הסיפא של הסעיף מעגן בחוק את החזקה הפרשנית שנקבעה עוד בעניין אפרופים, שלפיה "אם אומד דעתם של הצדדים משתמע במפורש מלשון החוזה", יפורש החוזה בהתאם לפשט לשונו – קרי: בהתאם למשמעות**

> **הפשוטה, הרגילה והטבעית של לשון החוזה. ודוקו: חזקה זו ניתנת לסתירה. כאשר החזקה עומדת ואינה נסתרת, יש לומר כי "אומד דעתם של הצדדים משתמע במפורש מלשון החוזה". לעומת זאת, כאשר החזקה נסתרת ואינה עומדת עוד, הרי ש"אומד דעתם של הצדדים" אינו "משתמע במפורש מלשון החוזה".**

66. מכאן לענייננו. בהסכם הפשרה התחייבו הנתבעים להקצות לתובע את מגרש 377 וחיוב זה עולה במפורש מלשון הסכם הפשרה. כאמור לעיל, אין מחלוקת כי מגרש זה הוקצה לתובע, הוא קיבל את החזקה בו והוא נרשם כבעל זכויות בר הרשות. המחלוקת נוגעת לסעיף 6 להסכם הפשרה. בסעיף זה הצהירו הצדדים בהליך הקודם כי: "**מוצהר בזה כי מגרש מס' 377 אשר יוקצה למשיב 4** (התובע) **כאמור טעון שינוי תב"ע, ועל תכנית הבניה שתערך עליו להיות מותאמת לתנאי תב"ע 216/3 וכפופה להסכמת ועד ההנהלה של המשיבה 1** (היישוב) **ומחלקת ההנדסה האזורית מטה בנימין, מוצהר כי המשיבה 1** (היישוב) **תסייע בביצוע שינוי התב"ע האמור**" (ההדגשות הוספו, א.ד.). בכתב התביעה טען התובע כי בהסכם הפשרה נקבע: "**על היישוב לסייע בשינוי התב"ע על אותו מגרש כדי שיהיה תואם לתנאי תב"ע 216/3**.." (סעיף 10 לכתב התביעה). אך בסיכומיו, טען התובע כי הסכמתו בהליך הקודם לקבל את המגרש 377: "**התבססה על ההנחה שהמגרש... ניתן לבניה, בהתאם לעקרונות שהוסכמו בהסדר העקרוני...**" (סעיף 13 לסיכומי התובע). מכאן טען התובע כי כוונת הצדדים הייתה להקצות לתובע מגרש זמין לבניה, והיישוב התחייב "**לגרום**" לשינוי התב"ע של מגרש 377 (סעיף 19 לסיכומי התובע).

67. בהסכם הפשרה צוין בלשון חד משמעית, שאינה משתמעת לשתי פנים, כי המגרש שקיבל התובע, הוא מגרש שטעון שינוי תב"ע. על כך אין מחלוקת. מגרש שטעון שינוי תב"ע הוא אינו מגרש זמין לבניה. התובע אישר בעדותו בתשובה לשאלות ב"כ החטיבה: "**ש... ולמה אתה לקחת מגרש של שטח ציבורי פתוח? אתה ידעת את זה? ת. כן ידעתי את זה**" (פרוטוקול הדיון, עמוד 52, שורות 11-12). במקרה שלפניי, לשון החוזה היא חד משמעית. לשון החוזה היא פשוטה וברורה. מכאן אין בידי לקבל את טענת התובע, ולקרוא לתוך הסכם הפשרה את מה שאין בו. לשון אחר: התובע טען כי היישוב התחייב לגרום לשינוי התב"ע, ומשמעות קבלת טענתו של התובע, היא להפוך את האחריות המשפטית שהיישוב נטל על עצמו בהסכם הפשרה, מאחריות יחסית, קרי, חיוב להשתדל, לאחריות מוחלטת, קרי, חיוב לתוצאה, ואת זה קשה להלום. היישוב יידע את התובע שהמגרש טעון שינוי תב"ע. הדבר צוין במפורש בהסכם. היישוב התחייב לסייע בשינוי התב"ע. מקובלת עליי טענת היישוב (סעיף 30 לסיכומי היישוב), שאין זה סביר שהיישוב יתחייב לשנות את התב"ע, שעה שההחלטה לאשר או לשנות תב"ע, היא בסמכות רשויות התכנון באזור. התובע היה מיוצג בהליך הקודם, וחזקה על כל הצדדים להסכם הפשרה, כי חתמו עליו מתוך הבנת מצב הדברים לאשורו.

מכאן שבענייננו חלה החזקה בהתאם לדין ובהתאם לפסיקה הנוהגת, לפיה, לשון ההסכם שיקפה במעמד כריתת הסכם הפשרה, את אומד דעת הצדדים (**עניין סהר** לעיל).

68. התובע טען ש-"**באמת ובתמים האמין**" (סעיף 20 לכתב התביעה), שיהיה בכוחו, בבוא היום, לבנות על המגרש 377, ולכן הסכים לקבל את מגרש 377 בגדר ההליך הקודם. אמת, בהתאם לשכל הישר והיגיון הדברים, הנני מסכים עם התובע, שאילו סבר בהליך הקודם, שבעתיד, לא יוכל לבנות על המגרש, הוא לא היה מסכים בהסכם הפשרה, לקבל את מגרש 377. בנוסף, הנני מוכן להסכים עם התובע, כי לפי הנסיבות שאפפו את הסכם הפשרה, מטרת כולם הייתה לייצר מגרש נוסף זמין לבנייה. עם זאת, אין באמור כדי לשנות את המסקנה האמורה. זאת, מכיוון שגם בחינת הנסיבות שאפפו את כריתת הסכם הפשרה, מובילה למסקנה שאין להתעלם מן הלשון החד משמעית של הסכם הפשרה.

69. ודוק: מכל הראיות שהגיש התובע, לא מצאתי ראיה לפיה, היישוב התחייב לתוצאה, דהיינו – היישוב לא התחייב שהתב"ע בסופו של יום תשונה. גם התובע לא טען כך. לפי הראיות, ההליך הקודם היה כבד מנשוא על כל הצדדים, התובע היה משיב בהמרצת הפתיחה, התובע היה מיוצג, התנהלו מגעים רבים בין הצדדים. בסופו של דבר, המגרש 377 הוצג למבקשים בהליך הקודם, משפחת בניאן, בא כוחם דאז, עו"ד דרורי, דחה את ההצעה, במכתב שנשלח לכל הצדדים בהליך הקודם, לרבות לתובע, וציין כי המגרש בעייתי. התובע אף ציין בסיכומיו כי: "**משפחת בניאן הודיעה ביום 5.11.97 כי מגרש 377 אינו רגולרי ואינו בהתאם לעקרונות שהוסכמו, ולכן אינם מסכימים לקבלו – נספח לד לתצהיר התובע...**" (סעיף 13 לסיכומי התובע). אלא מאי, התובע מנגד, קיבל את ההצעה לפיה יוקצה לו מגרש 377, באמצעות בא כוחו דאז, עו"ד שדה (לו' לתצהיר התובע). התובע הסכים, ביודעין כי המגרש טעון שינוי תב"ע. התובע ידע בעת כריתת ההסכם, כי כדי שיהיה בכוחו לבנות במגרש, יש הכרח לשנות את התב"ע. התובע לא טען לטעות בכריתת הסכם הפשרה. מובן כי התובע נטל סיכון מודע, לכך שהתב"ע לא תשונה, וכיום התובע אינו יכול להתנער מהסיכון שנטל. כידוע, הליך שינוי התב"ע אינו הליך של מה בכך, הוא הליך סבוך וממושך אשר סופו אינו ידוע. ויודגש: אילו העובדה שהמגרש היה טעון שינוי תב"ע הייתה נסתרת מידיעת התובע, כי אז, ייתכן מאוד, כי הייתה מתחייבת מסקנה אחרת, וכי הדין היה עם התובע. אך אין חולק, שלא זה המצב במקרה שלפניי וכיום אין אפשרות להחזיר את הגלגל אחורנית, ביחס להחלטה שהתובע קיבל בהליך הקודם.

70. טען התובע (סעיף 29 לסיכומיו), כי היישוב, במשך השנים, הבהיר לו כי היעדר תב"ע מאושרת, אינו מונע את הבנייה במגרש 377. נטען, כי חיזוק לכך מצוי בהסכם הפשרה, על פיו הוא חויב לבנות תוך 24 חודשים מיום מתן תוקף של פסק דין להסכם, ללא קשר לאישור התב"ע. מכך

ביקש התובע להסיק כי כוונת הצדדים הייתה שהתובע יקבל מגרש זמין לבניה. אין בטענה זו כדי לשנות מהאמור לעיל ואין בה כדי לסתור את לשון ההסכם החד משמעית, ששיקפה את אומד דעת הצדדים. התובע ידע היטב, שהמגרש שקיבל, אינו זמין לבנייה. הוא העיד, כאמור, שקיבל מגרש שהוא שטח שצ"פ. בנוסף, התרשמתי, שמטרת כולם הייתה להסיר את המכשול ולאפשר לתובע לבנות במגרש. מכאן שהטענה שהיישוב לא מנע מהתובע לבנות, על אף שהתב"ע לא אושרה, אין בה כדי לסתור את לשון הסכם הפשרה ואת אומד דעת הצדדים בהסכם.

71. סיכום עד כאן: לשון הסכם הפשרה, היא חד משמעית ולפיה, הנתבעים התחייבו להקצות לתובע מגרש 377. אין מחלוקת שהתחייבות זו קוימו. הצדדים הצהירו, כי המגרש טעון שינוי תב"ע והיישוב התחייב לסייע לתובע בשינוי התב"ע. שלא כמו הנטען על ידי התובע, מדובר בחיוב השתדלות ולא בחיוב תוצאה.

72. ההלכה בקשר לחיוב השתדלות קובעת כי **"חיוב השתדלות הוא חיוב לנקוט באמצעים המתאימים למען השגת המטרה מבלי להתחייב להשגתה"** (ע"א 2887/91 **בן ציון גול נ' אליצור אוריעל** (1995). נקבע, כי בחיוב השתדלות יישא החייב באחריות רק אם אי השגת התוצאה המבוקשת קשורה להתרשלותו של החייב או לחוסר מיומנותו (שם). עוד נקבע כי הנטל בהוכחת ההפרה, דהיינו – היעדר שקידה, חוסר מיומנות והתרשלות, מוטל על כתפי התובע (ע"א 444/94 **אורות ייצוג אמנים והפקות נ' גלי עטרי**, נא(5), 241 (1997)). בית המשפט העליון דן לאחרונה בסוגיית חיוב ההשתדלות בע"א 8389/17 **דניאל אלכס א.ש. חזקות בע"מ נ' לקסל אסטבלישמנט** (6.5.19). המשיבה שם מכרה קרקע למערערת, והחוזה הותנה באישור תכנית מפורטת לקרקע הנמכרת, והמשיבה התחייבה: **"לנקוט על חשובנה בכל הצעדים הנדרשים על מנת לגרום לכך שתכנית השינוי תאושר"** (שם). בית המשפט העליון הסכים עם בית המשפט המחוזי שמדובר בחיוב השתדלות. כב' השופט י' עמית, בדעת רוב, ציין כי: **"בתוך הקטגוריה של "חיוב השתדלות" ניתן לזהות רמות אחריות שונות... ובענייננו האחריות שלקחה על עצמה המשיבה היא ברמה גבוהה"** (שם). השופט עמית קבע כי המשיבה: **"החליטה במכוון לזנוח את החיוב החוזי נוכח עמדתה של ועדת התיירות..."** (שם). מכאן נקבע כי המשיבה הפרה את חיוב ההשתדלות בנימוק: **"בענייננו ההתנהלות היא אף בעייתית יותר בהשוואה לעניין לוביניאקר, בשני ההיבטים שכבר עמדנו עליהם: המשיבה חבה למערערת חובת השתדלות "חזקה"; והמשיבה עצמה קיבלה את ההחלטה לזנוח את התחייבותה לטובת אינטרס כלכלי אחר"** (שם). העניין שנדון שם אינו דומה לענייננו. כאמור בדעת הרוב, שם המשיבה דאגה לאינטרס כלכלי שלה, חלף קיום התחייבותה וקיום החוזה. התנהגות המשיבה שם הביאה להחלת התנאי המתלה שהוא אי האישור התכנית. בענייננו, לא נטען כי היישוב, העדיף אינטרס כזה או אחר שלו, על פני קיום החיוב, לאמור, סיוע בשינוי התב"ע. מכאן שהמקרה הנדון אינו דומה לענייננו.

זאת ועוד, בחוות דעתו של השופט ד' מינץ נכללה התייחסות למקרים בהם חיוב ההשתדלות תלוי באישור של גורמים שלישיים, כגון גורם מנהלי. במקרים אלה נקבע, כי החיוב כולל חובה שלא לעכב ולא למנוע דיון רלבנטי לקיום התנאי מול כל בעלי הסמכות הרלבנטיים בעניין (פסקה 19 לחוות דעתו של השופט מינץ). במקרה שלפנינו, האגודה עמדה בחובה זו והתובע אף לא טען אחרת. השופט מינץ הפנה למשפט משווה, לרבות פסיקה קנדית, אשר הבחינה בין חיוב לעשות את "מרב המאמצים" לבין חיוב ל"מאמצים סבירים". בקנדה נקבע כי החובה לעשות את מרב המאמצים משמעה נקיטת כל הצעדים הסבירים למימוש התוצאה הרצויה, בתום לב ומבלי להותיר אפשרויות פעולה לא ממומשות וכן עשיית כל פעולה שהיא רגילה, הכרחית או מקובלת להבטחת התוצאה (פסקה 22 לחוות דעתו של השופט מינץ). במקרה שלפנינו, איני סבור כי יש לאפיין את חיוב האגודה כחיוב לעשות את "מרב המאמצים", אולם, אף אם נכון היה לאפיין את החיוב על פי הסכם הפשרה ככזה, אין לקבל כי האגודה לא נקטה בצעדים סבירים למימוש התוצאה והתובע אף לא טען אחרת.

73. דומה שהתובע לא חלק על כך שהיישוב השתדל לסייע בשינוי התב"ע. הנטל מוטל על התובע, והוא לא הרים אותו, לא כל שכן, לא הניח תשתית עובדתית כלשהי כדי להראות שהיישוב לא סייע בשינוי התב"ע, ולא הראה אילו צעדים היה על היישוב לנקוט, כדי להביא לשינוי התב"ע. ויוער: במהלך הדיון לא הוברר אם התובע היה מוסמך לפעול לשינוי או לאישור התב"ע. אך התובע העיד כי: "**אני לא התעסקתי בתוכניות. אני לא הגשתי תב"ע**" (פרוטוקול הדיון, עמוד 43, שורה 1). מכאן, התובע בעצמו לא פעל כדי לשנות את התב"ע. ודוק: גם אם התובע לא היה מוסמך לפעול לשינוי התב"ע, היישוב לעומתו, כעולה מהשתלשלות העניינים כמפורט לעיל, השתדל לאורך השנים כדי להביא לשינוי התב"ע של המגרש שהוקצה לתובע. היישוב הכין תכנית 216/6, בקשר למגרש 377; פעל כדי להסיר את המניעה הביטחונית; הזמין מדידה למגרש. בהמשך, היישוב נענה כל פעם מחדש לבקשות התובע, הכין תכנית חדשה 216/8; שכר את שירותיו של האדריכל כהן, על מנת שיכין תכניות ויגישן לרשויות התכנון. האדריכל כהן אישר זאת בעדותו (ראו: פרוטוקול הדיון, עמוד 67, שורות 23-26 ו- עמוד 68 1-11). אולם, בסופו של יום, התכנית לא אושרה, נוכח החלטת ועדת המשנה. על החלטת ועדת המשנה היה ניתן לערער (ראו: בג"ץ 3551/19 **אחמד מוחמד חוסין שקייר נ' מפקד כוחות צה"ל באיו"ש** (18.6.19)). נטען כי התובע שהוא זה שנפגע מההחלטה, היה יכול לתקוף החלטה זו, ולנסות לשנות את רוע הגזרה, אך הוא לא עשה כן, למרות שטען כי עם קבלת ההחלטה, היא נשלחה אליו (סעיף 22 לכתב התביעה). התובע לא סתר את האמור. השתדלות היישוב לסייע בשינוי התב"ע, כפי שהתחייב בהסכם הפשרה, מוכחת אף באמצעות טענות וראיות התובע. הנה כך, התובע נשאל בעדותו על ידי ב"כ היישוב: "**אתה יודע שב- 97', בשנת 97', לאחר שחתמת על הסכם הפשרה בבית-המשפט, היישוב התחיל לפעול במרץ כדי להכשיר את מגרש 377. אתה מסכים לזה?**", והשיב: "**כן**" (פרוטוקול הדיון, עמוד 20, שורות 24-26, עמוד 21, שורה 1). ד

74. טען התובע בסיכומיו (סעיף 45), כי היישוב "**החל מהגשת התבע הראשונה בחודש 10/97 על פי ההסדר העקרוני, ובהמשך במהלך השנים, בה חזרה ופעלה על חשבונה, ותוך שכירת אנשי מקצוע (אדריכל אביחי כהן) לשינוי התבע, מחזקת את הקביעה כי מדובר בהתחייבות לתוצאה ולא לסיוע בלבד**". דין טענה זו להידחות. ראשית, בטענה זו התובע מסכים שהיישוב פעל לאורך השנים לשינוי התב"ע. מכאן, שהשתדלות היישוב הוכחה. שנית, לא ניתן להטיל על היישוב חיוב, שהוא לא נטל על עצמו בהסכם הפשרה, רק בשל כך שפעל לאורך השנים, כדי לעמוד בהתחייבותו ולסייע לתובע בשינוי התב"ע. מכאן גם טענה זו דינה להידחות.

75. בהינתן כל האמור – הנני קובע כי הנתבעים, לא הפרו את הסכם הפשרה שקיבל תוקף של פסק בשנת 1998 והיישוב, עמד בחיוב ההשתדלות שנטל על עצמו בהסכם.

76. להלן אתייחס, למעלה מן הצורך, ומבלי לגרוע מהאמור, לנזקים הנתבעים. התובע לא הוכיח כלל, והתעלם מהוכחת הקשר הסיבתי בין הנזקים הנטענים שנגרמו לו לאורך השנים לבין הפרת הסכם הפשרה הנטענת, בניגוד למצוות סעיף 10 לחוק החוזים (כללי) ולהלכה הפסוקה (ראו: ע"א 4773/16 **דלתון עבודות אלומיניום בע"מ נ' אלמוג (כ.ד.א.י) בע"מ** (24.4.18)). למעשה, התובע האמין ותלה תקוות, לאורך השנים הרבות, שהמגרש שקיבל יאושר לבנייה, אבל תקוות אלה לא התממשו. בנוסף, כאמור למעלה, התובע הצהיר, כי כבר בשנת 99, ידע שיש בעיה אמיתית באישור התב"ע של המגרש, התובע טען אז שהיישוב הוליך אותו שולל. עילת התביעה של התובע התגבשה אז. והיום, התובע מבקש לפסוק לו פיצויים על נזקים שנגרמו לו לאורך השנים. התובע לא מנע ולא הקטין את נזקיו הנטענים.

77. משדחיתי את התביעה בעילת אי קיום החיוב על פי פסק הדין, יש להידרש לסכומים שהתובע שילם בשנות ה-90, עובר להסכם הפשרה, והם אינם שנויים במחלוקת. התובע העיד כי: "**לסוכנות אני לא שילמתי כלום**" (פרוטוקול הדיון, עמוד 41, שורה 1). לגבי תשלומים ששילם ליישוב – עילת התביעה בגינם התיישנה (כאמור לעיל). אולם, משעה שהיישוב הודה במהלך המשפט כי התובע שילם חלק מהסכומים הנטענים, חל הסייג שבסעיף 9 לחוק ההתיישנות בדבר הודאה בפני בית המשפט. משכך – ביחס לסכומים שאינם שנויים במחלוקת, והיישוב הודה שהוא קיבל מהתובע, מבלי שהיה עם ההודאה טיעון התיישנות, קמה העילה מכוח עשיית עושר ולא במשפט, לה טען התובע בכתב תביעתו (סעיף 32 לכתב התביעה), ומכך אין להתעלם. אכריע בסכומים האמורים כדלקמן.

78. סכום ראשון הוא סך של 62,342 ש"ח שהתובע הצהיר כי שילם ביום 24.8.94 ליישוב לקרן הפיתוח. על כך הצהיר מר חסון כי "**כל מי שקיבל מגרש היה צריך לשלם סך כ – 18,000 דולר (בשקלים) ליישוב טובת קרן לפיתוח כלל מבני הציבור ביישוב. כספי הקרן אינם מיועדים לפיתוח המגרש עצמו**" (סעיף 29א' לתצהירו). מר חסון הסביר בעדותו למען מה שימשו התשלומים לקרן הפיתוח של היישוב: "**... רוב הכסף הושקע, אם זה במגרש כדורסל, אם זה בפיתוח האולם שהיה קיים, אם זה בבניית גני ילדים ובניית בתי-כנסת ליישוב, כי היה לפני כן קרוואנים. פיתחו את היישוב, ככה, ככל שקבוצה באה יותר מאוחר, הם שילמו יותר**" (פרוטוקול הדיון, עמוד 76, שורות 21-26). היישוב בסיכומיו טען: "**... אין מחלוקת כי הנתבע** (הכוונה לתובע, א.ד.) **שילם תשלום לקרן לפיתוח, אלא שבחלוף הזמן הנתבעת לא מאתרת אותו. מכל מקום, לכל היותר שולם סך של 18,000 דולר – כ 64,000 ₪, כפי שהעיד רו"ח חסון...**" (ההדגשה הוספה, א.ד.) (סעיף 51ג' לסיכומי היישוב). סכום נוסף שיש להידרש לו, הוא סך של 65,000 ₪, ששילם התובע ביום 19.6.95, לפקודת קרן הפיתוח של היישוב (סעיף 17 לתצהירו). היישוב צירף קבלה שאכן מלמדת כי התובע ביצע תשלום זה ביום 18.6.95 (נספח 37 לתצהיר מר חסון). מכאן מדובר בהודאה בביצוע התשלום. אולם לגבי סכום זה, היישוב טען כי התשלום היה מיועד למשפחת בניאן, בגין החלפת מגרשים בינה לבין התובע (סעיף 51ב' לסיכומי היישוב). התובע גם טען כך. ברור הוא שהתובע שילם לפקודת קרן היישוב כפי שמופיע בקבלה, כתשלומי איזון על חשבון תשלום לקרן היישוב, לאור החלפת המגרשים שהתובע ביצע עם קליטתו ליישוב.

79. מכאן – קיימים שני סכומים שהיישוב הודה כי התובע שילם עת נקלט ליישוב. וכאמור, גם אם חלה התיישנות על עילת התביעה, מקום שהאגודה הודתה בקבלתם, יש להידרש אליהם ולחייב את האגודה בהשבתם. לעניין ריבית והצמדה, טען האגודה, כי ביחס לסכומים אלה אין לפסוק הפרשי ריבית והצמדה, מכיוון שהתובע השתהה בתביעתו (סעיף 51ו' לסיכומי האגודה). התובע מנגד, ביקש לפסוק לו את הסכומים האמורים עם הפרשי ריבית פיגורים (סעיף 52 לסיכומי התובע), מבלי שביסס את טענתו. אין מקום לפסוק ריבית פיגורים, ויש ממש בהקשר הזה בטענת היישוב, שהתובע השתהה בהגשת התביעה. עם זאת, משאין מחלוקת כי התובע לא בנה את ביתו ביישוב, וכפועל יוצא מכך התובע לא נהנה מהשירותים שלמענם שולמו תשלומים אלה, כעולה מעדות מר חסון, והיישוב היה מודע לכך, היה על היישוב להחזיר את הסכומים האמורים לתובע. לאחר ששקלתי את טענות הצדדים בעניין הזה, באיזון הכולל, סבורני שלסכומים אלה יש להוסיף הצמדה בלבד, אולם לא מיום ביצוע התשלום אלא מיום 5.3.99, עת התובע פנה ליישוב במכתב התראה וביקש פיצוי, כאמור לעיל (ראו – מכתב עו"ד סיטון – נספח נט' לתצהיר התובע), והסכום הכולל נכון ליום פסק הדין הוא בסך של 192,158 ₪.

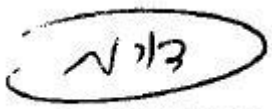
<u>סוף דבר</u>

80. אשר על כן – התביעה נדחית, למעט החזר בסך של 192,158 ₪, שישולם לתובע על ידי הנתבעת 1, תוך 30 יום מהיום. לאחר מכן, יתווספו לסכום ההחזר הפרשי הצמדה וריבית כחוק עד ליום התשלום בפועל.

81. באשר להוצאות, שעה שהסכום שנפסק לתובע הוא כ- 8% בלבד מסכום התביעה ולא מצאתי כי הייתה הצדקה להגיש את התביעה לבית המשפט המחוזי, יש מקום להשית הוצאות על התובע לטובת הנתבעים. עם זאת, בנסיבות, ונוכח התוצאה אליה הגעתי, שיעור ההוצאות יהיה על הצד הנמוך. נקבע בזאת כי על התובע לשלם לנתבעת 1 הוצאות ושכר טרחת עו"ד בסכום כולל של 8,000 ₪ ולנתבעת 2 סכום כולל של 5,000 ₪. סכומים אלה ישולמו תוך 30 ימים מהיום ולאחר מכן, יתווספו אליהם הפרשי הצמדה וריבית כחוק, עד למועד התשלום בפועל.

המזכירות תשלח את פסק הדין לבאי כוח הצדדים.

ניתן היום, י"ח אב תשע"ט, 19 אוגוסט 2019, בהעדר הצדדים.



אביגדור דורות, שופט