

ת"א 48278-12-18 ש.ש. רותם נכסים והשקעות בע"מ נ' חברת גב-ים לקרקעות
בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

בפני כבוד השופט אורי גולדקורן

התובעת ש.ש. רותם נכסים והשקעות בע"מ
ע"י ב"כ עו"ד שמואל שוב

נגד

הנתבעות
1. חברת גב-ים לקרקעות בע"מ
ע"י ב"כ עו"ד יגאל כרמי
2. רשות מקרקעי ישראל
ע"י ב"כ עו"ד ציון מועלם ועו"ד רעות שמעוני

פסק דין

1. קרן קיימת לישראל (להלן: קק"ל) והנתבעת מס' 2 (להלן: רמ"י) הן הבעלים של 14230/14919 חלקים והנתבעת מס' 1 (להלן: גב ים) היא הבעלים של 689/14919 חלקים בחלקה 353 ששטחה 14,919 מ"ר ומצויה בגוש 10421 בקריית מוצקין (להלן: החלקה). קק"ל ורמ"י החכירו את חלקיהן לתובעת

(להלן: רותם) עד לשנת 2066, וביום 5.12.2019 נרשמו לפנקס המקרקעין זכות החכירה של רותם. באותו מועד נרשמה משכנתא לטובת בנק דיסקונט לישראל בע"מ על 14230/14919 חלקים בחלקה, להבטחת החזר הלוואה שנטלה רותם מהבנק.

2. על-פי הסכם החכירה שנכרת ביום 14.6.2018 בין רמ"י לבין דר נופרים, שפעלה בנאמנות עבור רותם, התחייבה החוכרת לסיים בניית מבנים בחלקה "תוך 36 חודשים מיום אישור העסקה".

3. על-פי האמור בתעודת עובד ציבור מיום 20.10.2020 של מהנדס הוועדה המקומית לתכנון ובנייה קריות, על החלקה חלה תכנית בניין עיר ק/408 שפורסמה למתן תוקף ביום 13.7.2005, ועל-פיה ייעוד החלקה הינו לתעשייה, ו"לא ניתן לחלק את החלקה אלא למגרשים ששטחו של כל אחד מהם לא יפחת מ-3000 מ"ר".

4. דר נופרים בע"מ, שהתקשרה עם רמ"י בהסכם חכירה בנאמנות עבור רותם, הציעה ביום 22.4.2018 לגב ים לרכוש את חלקיה בחלקה (939/14919) תמורת 1,117,500 ₪ והגבילה את תוקף הצעתה ל-30 ימים. משלא הגיבה גב ים להצעה, הגישה רותם ביום 20.12.2018 תביעה לפירוק השיתוף בחלקה "בדרך של מכירה בין שני השותפים באופן ישיר ביניהם" על-פי סעיף 40(א) לחוק המקרקעין, תשכ"ט-1969 (להלן: חוק המקרקעין). בסעיף זה נקבע: "במקרקעין שאינם ניתנים לחלוקה, וכן אם נוכח בית המשפט כי חלוקה בעין תגרום הפסד ניכר לשותפים, כולם או מקצתם, יהיה פירוק השיתוף בדרך של מכירת המקרקעין וחלוקת הפדיון". בכתב התביעה נטען כי יש לפרק את השיתוף בדרך זו, מאחר ולא ניתן לחלק את המקרקעין בעין בין רותם לגב ים, ומאחר ולא ניתן לקבל היתר בנייה אלא אם כן הדבר ייעשה על-ידי כל בעלי הזכויות בחלקה.

5. ביום 3.2.2020 דחיתי את טענתה של גב ים, לפיה זכות החכירה של רותם אינה ניתנת לפירוק בדרך הקבועה בחוק המקרקעין. בסעיף 6 להחלטתי קבעתי:

"במקרה שבפנינו התובעת היא אשר "התניעה" את התביעה לפירוק השיתוף בחלקה, אף כי אינה

"שותף" במקרקעין, אלא הינה "כמעט שותף", או "שותף בפועל", בהיותה בעלת זכות חכירה לדורות, שהינה זכות הקרובה לזכות הבעלות. אולם רווח והצלה הגיעו לתובעת מכיוונה של רמ"י, שהינה הבעלים של 95.4% מהחלקה, והיא אשר החכירה לה את זכויותיה. משהודיעה רמ"י כי היא תומכת בבקשת התובעת לפירוק השיתוף בדרך של מכר, יש לראות בכך הצטרפות של "השותף הבכיר" לבקשת הפירוק. לאור זאת, נדחת טענתה המקדמית של גב-ים".

על החלטה זו (ועל החלטתי למנות מומחה שיעריך את שווי החלקה ויכין הצעת חלוקה) הגישה גב ים בקשת רשות ערעור לבית המשפט המחוזי, אולם חזרה בה לאור הודעת רמ"י על הסכמה לפירוק השיתוף בחלקה לפי סעיף 40(ב) לחוק המקרקעין. לפיכך, מחק בית המשפט את בקשת רשות הערעור. (ראו פרוטוקול ופסק דין מיום 16.6.2020 ברע"א 40077-03-20 בבית המשפט המחוזי בחיפה).

6. ביום 19.2.2020 מיניתי את המהנדס והמודד רמזי קעואר כמומחה מטעם בית המשפט, על מנת שיעריך את שווי החלקה ואת חלקיה של גב ים בחלקה, ויכין הצעת חלוקה, ובמידת הצורך יתייחס לאפשרות של מכירת החלק היחסי של גב ים לצדדים אחרים.

בחוות דעתו מיום 29.11.2020 קבע המומחה כי "בהתאם למסמכים שהוצגו בפניי אין מחלוקת בין הצדדים כי לא ניתן לחלק את החלקה בעין, קרי - כל הצדדים טוענים שלא ניתן לחלק את החלקה בעין אלא פירוק השיתוף יהיה בדרך של מכירה ... חברת גב ים הינה הבעלים של 689 מ"ר קרי שטח זכויותיה הינו קטן בהרבה משטח מגרש מינימאלי ולכן הגעתי למסקנה כי לא ניתן לחלק את החלקה בעין אלא פירוק השיתוף יהיה בדרך של מכירה. הצדדים חלוקים ביניהם כיצד לממש את המכירה - האם לפי מכירה פומבית או מכירה פנימית ...". הוא קבע כי שווי החלקה כולל פיתוח הינו 34,000,000 ₪, וללא פיתוח - 29,000,000 ₪. בהתאם, הוא קבע כי שווי החלק של גב ים בחלקה כולל פיתוח הוא 1,570,000 ₪ וללא פיתוח - 1,340,000 ₪.

7. לבקשת בא-כוחה של גב ים, זומן המומחה לבית המשפט על מנת להיחקר על חוות דעתו. לאחר שביום 4.3.2021 נחקר המהנדס קעואר על-ידי באי-כוח הצדדים, הוגשה על-ידי בא-כוח גב ים בקשה לזמן ארבעה עדים ולהגיש חוות דעת מטעמה. בהחלטתי מיום 27.4.2021 דחיתי את הבקשה. בהחלטתי ציינתי

כי במשך כשנתיים וחצי הייתה לגב ים האפשרות לפעול במסגרת ההליכים המקדמיים לקבלת כל הנתונים אותם היא מבקשת כיום לדלות מפי בעלי תפקידים בעירייה, בוועדות התכנון והבנייה ובתאגיד המים. קבעתי כי אין בהיעדרם של נתונים אלו כדי לסכל את פירוק השיתוף או לפגוע בגב ים, שהינה בעלת חלק מזערי בחלקה, בעת שיוכרע אופן הפירוק.

8. באי-כוח הצדדים הגישו סיכומים בכתב. בא-כוח רותם טען בסיכומיו כי לא ניתן לפרק את השיתוף בעין, ולכן פירוק בדרך של מכירה היא הדרך היחידה לפרק את השיתוף בחלקה לפי סעיף 40(א) לחוק המקרקעין. הוא הדגיש כי לא קיימת תכנית חלוקה או תשריט חלוקה שאושר על-ידי רשויות התכנון, ומוצג נ/1 שהוגש על-ידי בא-כוח גב ים אינו בגדר תכנית כזו. עוד הוא טען כי לא ניתן לפרק את השיתוף בדרך של הסכם בין השותפים, לאור התכנית הסטטוטורית החלה על החלקה וקובעת את גודלו המינימלי של מגרש. לפיכך, הוצע כי הפירוק ייעשה בדרך של רכישת זכויות גב ים על-ידי רותם בהתאם לשווי שנקבע בחוות דעת המומחה קעואר, ולחילופין - על-ידי ביצוע התמחרות בפני בית המשפט, ולחילופי חילופין - על-ידי מינוי כונס נכסים לצורך עריכת התמחרות פנימית, ולחילופי חילופי חילופין - על-ידי מכירת הזכויות באמצעות כונס נכסים, שגב ים תישא בשכרו, כאשר כל אחד מבעלי הזכויות שישתתף ברכישה לא יידרש למכור את חלקו.

בא-כוח רמ"י הצטרפה לעמדת בא-כוח רותם. היא טענה בסיכומיה כי יש להורות על מכירת חלקה של גב ים לרותם בהתאם לשווי שקבע המומחה בחוות דעתו, ולחילופין - על-ידי התמחרות פנימית, כפי שמאפשרת פסיקה שדנה בסעיף 40(ב) לחוק המקרקעין. עוד נטען כי "צודק ויעיל להעדיף התמחרות פנימית כדרך לפירוק השיתוף במקרקעין במקרה דנן על פני מכירה פומבית כבקשת גב ים", מאחר ובהתמחרות פנימית יקוצר משך הליך המכירה, יוקטנו הוצאות השותפים ותתקבל תמורה מירבית עבור המקרקעין.

בא-כוח גב ים חזר בסיכומיו על הטענות שהעלה בבקשה למתן רשות ערעור שנזכרה לעיל, וטען כי "מה שלמעשה עשתה נתבעת 2 זה השכרת הנכס לתקופה מאוד ארוכה עם חיוב התובעת לבנות בלוח זמנים קצר ובכך יש כדי להעמיד את הנתבעת בפני עובדה מוגמרת, להקשות על פירוק השיתוף ככל והנתבעת תרצה בכך, הכל בחוסר תום לב". עוד הוא טען כי מאחר ולא ניתנה לגב ים להשמיע עדים ולהביא ראיות, אין לבית המשפט את כל הנתונים כדי לדעת על

ההפסד של גב ים מההליך. עוד נטען כי את החלקה יש לחלק בעין על-פי מוצג נ/1, שהינו תכנית חלוקה בהסכמה, גם אם היא כרוכה בשינוי התב"ע. הוא כתב כי "אילו היינו מאמצים את הדרך הזו של קידום הליכי שינוי התב"ע ייתכן והיינו כבר בשלב מאוד מתקדם והיינו גם עושים צדק". עוד נטען כי ככל שלא יבוצע פירוק בדרך של חלוקה בעין, יש לבצע התמחרות על-פי תקנות ההוצאה לפועל, תוך התאמה לפירוק שיתוף, דהיינו - במכירה פומבית.

בסיכומי התשובה טען בא-כוח רותם כי גב ים לא טענה בכתב ההגנה כי פירוק השיתוף יגרום לה להפסד כספי. עוד נטען כי הוצאות שנדרש מוכר לשלם במכירה אגב פירוק שיתוף הינן ככל הוצאות שנדרש מוכר לשלם בעת שהוא מוכר נכס, ולענייננו אין רלבנטיות להיקף החיובים שיחולו על המוכר ככל שיחולו.

9. ברע"א 1497/09 בעלי זכויות בחלקה 10 בגוש 6884 נ' ויסמן (פורסם בנבו, 27.7.2010) הוסבר הרציונאל של פירוק שיתוף במקרקעין. צוין כי פירוק השיתוף אף נתפס כמעודד ניצול יעיל יותר של המקרקעין, בעוד שהבעלות המשותפת הנגועה ביחסים עכורים מכבידה על פיתוח הנכס ופוגעת בסחירותו. נפסק כי לכל שותף עומדת הזכות לדרוש את פירוק השיתוף, אך החירות להשתחרר מהשיתוף איננה מקנה בהכרח לשותף המפרק את היכולת להכריע כיצד יפורק השיתוף. מתכונת הפירוק - אם פירוק בעין או מכירת הנכס, אם במכירה פומבית או **התמחרות בין השותפים** - נתונה לשיקול דעת בית המשפט או להסכמת כל השותפים.

10. בת"א (שלום ת"א) 7912-11-09 עופר מרכזים בע"מ נ' השקעות מרכזים בע"מ (פורסם בנבו, 24.7.2017) הובהר כי על-פי החוק והפסיקה העדר קיומו של תשריט חלוקה מאושר לפי חוק התכנון והבניה אינו מאפשר חלוקה בעין. בפסקה 70 לפסק הדין סוכם המצב המשפטי:

"ככלל, השאלה אם קרקע מסוימת ניתנת לחלוקה בעין אם לאו ולרבות לצרכי תביעה לפירוק שיתוף במקרקעין, אינה עניין לחוות דעת מומחים ולטענות הצדדים ואף אינה עניין להכרעת בית המשפט, על בסיס פרשנות בלבד של התכניות שחלות על הקרקע או לרבות על בסיס אותן טענות ואותם מומחים, אלא, מדובר בעניין, אשר על פי דין, נמסר להכרעת

רשויות התכנון המוסמכות, שרק הן מוסמכות לקבוע בעניין זה".

11. בת"א (שלום חדי) 63707-03-15 פיסו נדל"ן 2000 בע"מ נ' החברה לאיתור ולהשבת נכסים של נספי השואה בע"מ (פורסם בנבו, 7.9.2016) סוכמה ההלכה בנוגע לפירוק שיתוף במקרקעין בדרך של התמחרות פנימית:

"13. בע"א 190/73 חיזקיהו נ' שרף פד"י כח(2), 44, שאותו הזכיר בית המשפט (להלן - "פרשת חיזקיהו"), נפסק כי "אין ספק שהכלל הוא, שהפירוק נעשה בדרך של מכירה פומבית, וכי הדרך האחרת (בין היתר מכירה תחרותית בין השותפים), היא דרך יוצאת מן הכלל. וכי על מי שמבקש שבית-המשפט יסטה מן הכלל, חובת ההוכחה, שבנסיבות העניין, הדרך השנייה היא גם יעילה וגם צודקת."

מהמילים "יעילה וצודקת", עולה מפורשות כי סעיף 40 (ב) לחוק מאפשר לבית המשפט לשקול גם שיקולים של יעילות ושל צדק, בבואו להכריע כיצד יימכרו המקרקעין.

14. עקרון הצדק המעוגן בהסדר זה, מקים לבית המשפט חובה מהותית. בקשה לחרוג ממכירה "בדרך שנמכרים מעוקלים בהוצאה לפועל" מציבה תמרוך אזהרה המתריע מפני הסכנה שמא מכירה חורגת שכזו, תתברר להיות בלתי צודקת או בלתי יעילה. ראה ת"א (תל אביב) 28169-02-14 גנדור נ' ברשה, (פורסם בנבו, מיום 14.05.2015).

15. וכך נקבע בעניין אחר:

"... אכן, בקבעו את דרך הפירוק נדרש בית המשפט לשיקולים של פרט ושל כלל; של רצון ושל עניין ציבורי; של חפץ ושל צדק; של הגינות ושל יעילות. לנגד עיניו עומד ההסדר הכללי שבחוק. לצדו מתייצבות נסיבותיו הפרטניות של המקרה. אינטרסים כלליים מוצאים את מקומם לימנם של אינטרסים פרטניים. את כל אלה נדרש בית המשפט לשקלל בקביעתו". ת"א (ת"א) 9872-11-12 דב פישלר נ' אלכסנדר וינגרטן (פורסם בנבו, מיום 02.11.15, בסעיף 7 סיפא, לפסק הדין).

16. נראה כי המונח "יעילות", המוזכר בסיפא של סעיף 40(ב) לחוק, כולל בחובו ערכים כגון: קיצור משך הליכי המכירה, והקטנת הוצאות השותפים, כמו גם קבלת תמורה מרבית עבור המקרקעין (יעילות במובנה הכלכלי). המונח "צדק", נועד להבטיח כי לא תקופח זכותו של מי מהשותפים, והתחשבות מרבית

במשאלות השותפים, כאמור לעיל. (השווה ת"א (שלוש ת"א) 35622-02-13 ציון בנימין ואח' נ' יהודה בנימין ואח' (פורסם בנבו, מיום 11.06.13).

19. לעניין היעילות - **מכירה פומבית** כרוכה במינוי כונס נכסים, פרסום מכרז, קבלת הצעות, בדיקת כשרות ההצעות, כינוס המציעים ועריכת התמחרות בין המציעים. הליכים אלה עשויים להימשך זמן רב וכרוכים בהוצאות נכבדות. לעומתם, משיש כבר שומה למקרקעין, הליך של **התמחרות פנימית** כרוך לכל היותר בפגישה אחת שבה יתחרו השותפים על רכישת המקרקעין, והשותף שהצעתו תהא הגבוהה ביותר יזכה.

21. תוצאה, לפיה תיעשה התמחרות פנימית, עולה בקנה אחד גם עם ההלכה בעניין "בר מצרא" במשפט העברי. הלכה זו קובעת כי מי שיש לו מקרקעין, הגובלים במקרקעין העומדים למכירה, יש לו זכות קדימה לקנותם על פני כל קונה פוטנציאלי אחר. בבסיס הלכה זו, עומדת הטענה שהקונה הפוטנציאלי שאיננו שכן, יוכל למצוא מקרקעין גם במקום אחר. מאידך, נעשה הטוב והישר כלפי השכן שחלקותיו לא יפוצלו. וכך קבע הרמב"ם:

"המוכר קרקע שלו לאחר, יש לחברו שהוא בצד המצר שלו ליתן דמים ללוקח ולסלק אותו...אפילו היה הלוקח תלמיד חכם ושכן וקרוב למוכר ובן המצר עם הארץ רחוק, בן המצר קודם ומסלק את הלוקח. ודבר זה משום שנאמר ועשית הישר והטוב. אמרו חכמים, הואיל והמכר אחד הוא, טוב וישר הוא שיקנה מקום זה בן המצר יותר מן הרחוק..." (רמב"ם, הלכות שכנים, פרק י"ב, הלכה ה').

עוד בעניין זה, ראה מאמרו של פרופ' יוסי כץ "מקומו של המשפט העברי בהליך חקיקתו של חוק המקרקעין, תשכ"ט-1969", קרקע 52 (תשס"ב), עמ' 91-134.

22. אומנם, הלכת "בר מצרא", ועל אף היותה חלק מחוק הקרקעות התורכי, לא נכללה בסופו של דבר במפורש בחוק המקרקעין, אולם השיקולים שבבסיסה מתיישבים, לעיתים, עם השיקולים שאישר המחוקק לבית המשפט לשקול כשיקולי צדק ויעילות, כמבואר לעיל.

12. אינני נדרש לדון פעם נוספת בטענה בנוגע לזכותה של רותם לדרוש פירוק השיתוף בחלקה. בעניין זה ניתנו החלטות מיום 3.2.2020 ופסק דינו מיום

16.6.2020 של בית המשפט המחוזי. במאמר מוסגר יוער כי התנגדות בא-כוח גב ים לתביעת הפירוק אינה מובנת, לאור דבריו בישיבה בבית המשפט המחוזי, שם אמר: "אנו רוצים שרמ"י תצטרף לתביעה ותבקש פירוק שיתוף".

לאור המתואר לעיל, הן בחוות דעת המומחה קעואר והן בתעודת עובד ציבור של מהנדס הוועדה המקומית לתכנון ובנייה קריות, פירוק השיתוף בדרך של חלוקה בעין אינו אפשרי. גב ים היא הבעלים של 689/14919 חלקים בחלקה, ולא ניתן לייצר מהם מגרש שיהווה 3000/14919 חלקים - השטח המינימלי של מגרש על-פי תכנית בניין עיר הקיימת כיום. לא הוכח כי מוצג נ/1 הינו תשריט חלוקה. ככל שמבקשת גב ים למצות הליך של שינוי תב"ע על מנת לאפשר חלוקה בעין - אין מקום להיעתר לכך, לאור עדות המומחה בחקירתו, אשר בתשובה לשאלת בא-כוח גב ים השיב כי "זה יכול לקחת שנה ויכול לקחת חמש עשרה שנה .. זה יכול גם להיתקע" (עמ' 10 לתמלול ישיבה מיום 4.3.2021).

כמתואר לעיל, רמ"י וקק"ל הן הבעלים של 95.4% מהחלקה. בהסכם החכירה, שנכרת לאחר זכיה במכרז, הוענקו לרותם זכויות חכירה ב-95.4% מהחלקה, והיא התחייבה לבצע בחלקה עבודות בנייה. משהתברר כי לא ניתן לבצע פירוק של השיתוף בחלקה בדרך של חלוקה בעין, הדרך המיטבית לפירוק השיתוף - ואשר יש בה כדי להוות ניצול יעיל של החלקה, פיתוחה וסחירותה, ואי-גרימה של הפרה חוזית - הינה התמחרות פנימית בין השותפים, ולעניין זה - דין רותם כדין שותף. בסיכומי בא-כוח גב ים לא מצאתי הסבר מדוע יש להעדיף מכירה פומבית על פני התמחרות פנימית.

13. לפיכך, אני מורה על פירוק השיתוף במקרקעין בדרך של התמחרות פנימית בין רותם וגב ים ובתנאי שבדרך זו המקרקעין לא יימכרו בסכום הנופל מסכום השומה של המהנדס קעואר לגבי החלק הנרכש, ללא עלות הפיתוח. על הצעת גב ים לרותם לכלול, בנוסף לסכום האמור, אף את עלות הפיצויים בהם תחוב רותם לרמ"י בגין הפרת הסכם החכירה. כל אחד מהצדדים רשאי להעביר את הצעתו לרכישת חלקי האחר עד ליום 4.10.2021.

14. בנסיבות העניין, אינני עושה צו להוצאות.

ניתן היום, כ"ו אב תשפ"א, 04
אוגוסט 2021, בהעדר
הצדדים.

תא 48278-12-18 ש.ש. רותם נכסים והשקעות בע"מ נגד חברת גב-ים לקרקעות בע"מ, רשות
מקרקעי ישראל
תא 48278-12-18 ש.ש. רותם נכסים והשקעות בע"מ נגד חברת גב-ים לקרקעות בע"מ, רשות
מקרקעי ישראל

תא 48278-12-18 ש.ש. רותם נכסים והשקעות בע"מ נגד חברת גב-ים לקרקעות בע"מ, רשות
מקרקעי ישראל