

בית משפט לענייני משפחה באשדוד

תמ"ש 9293-06-23 פלונית ואח' נ' אלמוני ואח'

תיק חיצוני :

לפני כבוד השופט רמי בז'ה

תובעים

1. פלונית

2. פלונ

ע"י ב"כ עו"ד מ. גבאי

נגד

נתבעים

1. אלמוני

ע"י ב"כ עו"ד כהן-מוגרבי

2. אלמונית

ע"י ב"כ עו"ד ד. פרימר ואח'

ספרות :

יעקב שקד פירוק שיתוף במקרקעין

גבריאלה שלו ואפי צמח דיני חוזים

חקיקה שאוזכרה :

חוק המקרקעין, תשכ"ט-1969 : סע' 37, 37(א), 99, 101, 102, 103

חוק החוזים (חלק כללי), תשל"ג-1973 : סע' 25(א), 27

מיני-רציו :

* ביהמ"ש קיבל את תביעת ההורים כנגד בנם וכלתם וקובע כי מסמך ההתחייבות עליו חתמו הצדדים מהווה חלק מעסקת המתנה ועל כן מדובר במתנה הכוללת תנאי מפסיק, לפיו ככל ובני הזוג ימכרו את הבית שבנו על המגרש שניתן להם מההורים (בעת שמי מההורים בחיים), אזי על הנתבעים להשיב להם את המגרש שניתן במתנה כנגד תשלום שווי הבית הבנוי עליו בלבד. נקבע כי עתירתה של הנתבעת לפירוק השיתוף בנכס במסגרת הליכי הגירושין מהנתבע מקימה להורים את האפשרות לעתור למימוש זכות הקדימה הקבועה במסמך ההתחייבות.

* חוזים – מתנה – מתנה על-תנאי

* חוזים – תנאים – תנאי מפסיק

* חוזים – אכיפה – חיוב

* חוזים – פרשנות – אומד-דעת הצדדים

.

תובענה לאכיפת הוראות מסמך ההתחייבות שהגישו התובעים, כנגד בנם וכלתם (בני זוג בהליך גירושין), להשיב להם את המגרש שניתן במתנה כנגד תשלום שווי הבית הבנוי עליו בלבד. הנתבע הסכים לקבלת

התביעה. הנתבעת מתנגדת לתביעה. רקע: ההורים רצו שהנתבעים יתגוררו בסמיכות אליהם ולפיכך אפשרו לנתבעים לבנות את ביתם על מחצית המגרש שבבעלותם. לאחר השלמת הבנייה, הצדדים חתמו על הסכם מתנה. כחודש וחצי לאחר מכן, ביום 31.12.2017, נחתם הסכם ההתחייבות. ב-2020 נרשמו זכויות החכירה בנכס ע"ש בני הזוג. התביעה הוגשה על רקע הליכי הגירושים שבין בני הזוג. בין הצדדים התגלעה מחלוקת בשאלת הפרשנות שיש להעניק לעסקת המתנה והמסמכים שנחתמו ע"י הצדדים במסגרתה.

ביהמ"ש לענייני משפחה קיבל את התביעה מהטעמים הבאים:

מה טיבה ומהותה של עסקת המתנה שנכרתה בין הצדדים? לטענת ההורים כתב ההתחייבות מהווה חלק מתנאי עסקת המתנה באופן שהסכם המתנה כולל תנאי מפסיק, ולפיו בכל מקרה בו בני הזוג יבקשו למכור את הנכס בתקופת חייהם של ההורים (או מי מהם), המתנה תבוטל, וההורים יהיו רשאים להשיב לרשותם את המגרש שניתן במתנה בתמורה לתשלום שווי הבית הבנוי עליו לבני הזוג. לחילופין, וככל שההורים לא יבקשו לרכוש את הנכס, בני הזוג ישלמו לידיהם את הסכום המהווה את שווי המגרש וזאת מתוך כספי התמורה שישולמו לידיהם לאחר מכירת הנכס לצד ג'.

מנגד, פרשנותה של הנתבעת לעסקת המתנה היתה כי המגרש ניתן לבני הזוג במתנה ללא תמורה וללא כל תנאי נוסף, על מנת שהם יבנו עליו את ביתם - והסכם המתנה הקצר הסדיר האמור. לטענתה, מסמך ההתחייבות נחתם בנפרד, כמסמך עצמאי, לאחר השלמת עסקת המתנה, נוכח דרישת התובעת שבני הזוג לא יוכלו למכור את הנכס בחייהם של ההורים - וכל שהוסדר במסגרתו היא מתן זכות קדימה הסכמית להורים עפ"י סעיף 99 לחוק המקרקעין היינו אך ורק במקרה בו בני הזוג יחליטו למכור את הנכס לצד ג', אשר לא נרשמה ולא השתכללה לזכות קניינית. בני הזוג אכן עומדים בפני גירושין, ברם הם אינם מוכרים את הנכס - ועל כן הנסיבות הספציפיות שנקבעו במסמך ההתחייבות אינן מתקיימות, ולא התגבשה כל עילה להפעלת מסמך ההתחייבות. הנתבעת מבקשת להפעיל את זכות הקדימה הקבועה בסעיף 101 לחוק המקרקעין, לפיו נתונה לכ"א מבני הזוג זכות קדימה לרכישת חלקו של בן הזוג האחר בנכס, והאישה מעוניינת לנצל זכות זו ולרכוש את חלקו של הבעל בנכס.

לאחר עיון בעדויות וכלל הראיות, לרבות עדות עוה"ד שייצג את הצדדים בעסקת המתנה וערך את מסמך ההתחייבות ביהמ"ש קובע כי מסמך ההתחייבות קשור קשר בל ינותק לטבורה של עסקת המתנה והינו בלתי נפרד ממנה וכי פרשנותם של ההורים לעסקת המתנה, כי מדובר בהסכם מתנה עם תנאי מפסיק - היא התואמת את אומד דעתם של הצדדים כעולה מלשון ההסכם וכתב ההתחייבות ומנסיבות העניין בכללותו. עוד נקבע כי יש בפרשנות זו כדי להגשים באופן מיטבי את תכליתה הסובייקטיבית של עסקת המתנה והמסמכים שנחתמו.

בהמשך לכך נקבע כי התקיים בענייננו התנאי המפסיק. סעיף 2 למסמך ההתחייבות קובע שני תנאים אשר בהתקיימם קמה להורים זכות הקדימה לרכישת הנכס עפ"י שווי הבנוי בלבד: תנאי I - בני הזוג ימכרו את הבית. תנאי II - ההורים שניהם ו/או אחד מהם הינם בחיים. אין מחלוקת שהתנאי השני מתקיים. עיקר המחלוקת נוגע לתנאי הראשון. ביהמ"ש קובע, כעמדת התובעים כי גירושיהם של בני הזוג, ועתירתה של הנתבעת לפירוק השיתוף בנכס במסגרת הליכי הגירושים אכן מקימים להורים את האפשרות לעתור למימוש זכות הקדימה שניתנה להם בגדרי כתב ההתחייבות ודוחה את טענת הנתבעת, כי רק מכירת הנכס לצד ג' מקימה להורים את האשרות למימוש זכות הקדימה.

מעבר לכך שהוכח שכוונת ההורים היתה שבכל שינוי במצב הזכויות המגרש שניתן לבני הזוג במתנה יושב להם - ובלבד שאחד ההורים עודנו בין החיים, כבר נקבע בפסיקה שהליך של פירוק שיתוף הינו הליך של מכר כפוי, שבו הנכס כולו מוצע למכירה והמכירה הפומבית מביאה לידי סיום את השותפות

בנכס. משהנתבעת עתרה להורות על פירוק השיתוף בנכס, משמעות הדבר הינה שהיא עתרה להורות על מכירת הנכס כולו, ולא מדובר במכירה חלקית; ביהמ"ש מוסיף, בין היתר, כי גם במקרה של "מכירה פנימית" אחד מבני הזוג מוכר את זכויותיו בנכס למשנהו, ועל כן גם אז מדובר גם במכירת זכויות ולא רק ברכישה; מעדותו של עוה"ד עורך המסמך וכן עדות הנתבע עלה כי הוא הסביר לכלל הצדדים, לרבות לבני הזוג, כי גם מכירה של הנכס בעקבות גירושיהם של בני הזוג תביא למימוש הוראות מסמך ההתחייבות.

במסמך ההתחייבות אין הוראה לפיה רק מכירה לצד ג' תיחשב כמכירה. עניין המכירה לצד ג' אוזכר ו הוסדר במסמך כמנגנון חלופי, הקובע שבמקרה בו ההורים לא יחפצו לרכוש את הנכס עפ"י שווי הבנוי, בני הזוג יהיו רשאים למכור את הנכס "לכל צד ג' אחר".

טענה נוספת שהעלתה הנתבעת הייתה שזכות הקדימה של בני הזוג מכח הוראות סעיף 101 לחוק המקרקעין, גוברת על זכות הקדימה ההסכמית שניתנה להורים במסגרת מסמך ההתחייבות- שעה שזכותם של ההורים לא נרשמה בלשכת רישום המקרקעין, וזכות הקדימה של בני הזוג הינה זכות קוגנטית שלא ניתן להתנות עליה. ביהמ"ש דוחה את הטענה ומוסיף כי העלאתה ע"י הנתבעת אף נגועה בחוסר תום לב.

בנסיבות העניין, ההורים אינם בגדר צד ג', זר, אשר הוענקה להם זכות קדימה הסכמית בחלל הריק. ההורים היו בעלי הזכויות במגרש, והם שבחרו להעניק את הזכויות במגרש במתנה וללא תמורה לבני הזוג. בהתקיים התנאי המפסיק שנקבע בעסקת המתנה בדבר רצון בני הזוג למכור את הנכס כמפורט לעיל, אזי ממילא אין כל רלוונטיות לזכות קדימה של מי מבני הזוג מכח הוראות סעיף 101 לחוק המקרקעין, וברי שטענה זו לא תעמוד להם במישור יחסיהם עם ההורים- נותני המתנה; אמנם זכות קדימה על פי סעיף 99 לחוק המקרקעין היא זכות הטעונה רישום. ברם, בכלל נסיבות העניין, ונוכח מערכת היחסים המיוחדת שהתקיימה בין הצדדים, לא נמצא שיש בהיעדר רישום זכות הקדימה ההסכמית של ההורים כדי לפגוע בזכויותיהם.

גם בטענות לפיהן זכות קדימה מכח סעיף 101 לחוק המקרקעין הינה זכות קוגנטית אין כדי להועיל לנתבעת. הסדר זכות הקדימה בין בני זוג הקבוע בסעיף 101, מתייחס למכר חלקי מהמקרקעין המשותפים לבני הזוג מרצון, ותכליתו הינה למנוע כניסת אדם זר לנכס המשותף. זאת להבדיל מהליך של פירוק שיתוף בדירת בני הזוג, שהינו הליך מכר כפוי, בו הנכס כולו מוצע למכירה. במקרה דנא הנתבעת בעצמה עתרה לביצוע פירוק השיתוף בנכס כולו, ובנסיבות אלה ממילא אין כל רלוונטיות להוראות סעיף 101 לחוק המקרקעין, קל וחומר נוכח כל שפורט ונקבע לעיל.

אף אם היה מדובר במימוש זכות קדימה (וכאמור זה כלל אינו המצב), אזי בהתאם להוראות סעיף 101 הנ"ל, תנאי להשתכללות זכות הקדימה של בן-הזוג, הוא כי מדובר בדירה "המשמשת להם מגורים". הנתבעת אינה מתגוררת בבית מאז חודש מאי 2023.

זאת ועוד; כפי שנקבע בפסיקת בתי המשפט לא אחת, מימוש זכות קדימה כפופה להתנהגות בתום לב. ההליכים המשפטיים בין בני הזוג מתנהלים כבר כשנתיים וחצי. לא נטען קל וחומר הוכח שבמהלך כל התקופה הנ"ל הנתבעת עשתה דבר וחצי דבר למימוש זכות הקדימה על יסוד הוראות סעיפים 101-103 לחוק המקרקעין. מכאן שרצונה החד משמעי כביכול לממש את זכות הקדימה נגועות בחוסר תום לב, ואינן עולות בקנה אחד (בלשון המעטה) עם תשובותיה בחקירתה הנגדית.

למעלה מן הצורך הוער שבפסיקת בימ"ש העליון פורט שהשאלה האם ההסדר המשפטי המעוגן בסעיפים 101-102 לחוק המקרקעין הינו דיספוזיטיבי אם לאו, הינה שאלה משפטיות נכבדות אשר פנים רבות לה, ואשר ביהמ"ש העליון טרם נדרש לה.

לאור כל האמור ביהמ"ש קבל את התביעה וקובע שהתובעים רשאים לרכוש את זכויותיהם של הנתבעים בנכס כנגד תשלום שווי הבית הבנוי בלבד בערכו דהיום, עפ"י הערכת שמאי שימונה מטעם ביהמ"ש וישלמו לכל אחד מהנתבעים מחצית מהסכום. הנתבעת חויבה בתשלום הוצאות התובעים בסך 40,000 ₪.

פסק דין

בפני תובענה לאכיפת התחייבות שהגישו התובעים 1-2 כנגד הנתבעים.

תמצית העובדות

1. התובעים 1-2 (להלן: "ההורים") הינו הוריו של הנתבע 1.
2. הנתבעים 1-2 הינם בני זוג אשר נישאו זל"ז ביום 00.00.2005 ולהם שישה ילדים משותפים (להלן: "בני הזוג").
3. ההורים הינם ממפוני גוף קטיף. בעקבות הפינוי קיבלו ההורים מגרש בשטח של כדונם בישוב XXX, ובנו את ביתם על מחצית מגרש זה.
4. בשנת 2016 או בסמוך לכך, בנו בני הזוג-בהסכמת ההורים- את ביתם על המחצית הנותרת של המגרש XXX השייך להורים.
5. ביום 12.11.2017, לאחר שבניית ביתם של בני הזוג כבר הסתיימה, נחתם הסכם מכר ללא תמורה בין ההורים לבני הזוג וכן תצהירים, במסגרתם הועברו לבני הזוג, בהעברה ללא תמורה, זכויות החכירה במגרש בשטח של 515 מ"ר והבית שנבנה עליו ע"י בני הזוג בשטח של 160 מ"ר הידוע כחלקה X בגוש Y (להלן: "הנכס"). העסקה דווחה כנדרש לרשויות מיסוי מקרקעין.
6. ביום 31.12.2017 נחתם ע"י בני הזוג מסמך אשר הוכתר בכותרת "התחייבות בלתי חוזרת" (להלן: "מסמך ההתחייבות"). מפאת חשיבות הדברים יובא להלן נוסח מסמך ההתחייבות במלואו:

" 1. אנו הח"מ XXX ת.ז XXX ו- XXX ת.ז XXX (להלן: "הקונים") מאשרים בזאת, כי חתמנו ביום 12.11.2017 על הסכם לרכישה ללא תמורה של בית צמוד הקרקע בגודל של 160 מ"ר, על חלקת קרקע בשטח 515 מ"ר, ברח' XXX, בישוב XXX, והידוע כמגרש --- בגוש --- חלקות: --- (בחלק) הרשום ברשות מקרקעי ישראל מחוז דרום וירושלים בתיק רמ"י --- (להלן: "הבית, הממכר") (להלן: "הסכם המכר") מאת המוכרים: XXX ת.ז XXX, XXX ת.ז XXX XXX (להלן: "המוכרים").

2. אנו הקונים, מאשרים ומתחייבים בזאת בהתחייבות בלתי חוזרת כלפי המוכרים, כי ככל ונמכור בעתיד את הבית, בעוד המוכרים שניהם ו/או אחד מהם הינם בחיים, הרי שתינתן למוכרים הקדימות לרכישת הבית מאתנו (להלן: "**זכות הקדימה**") באופן שהמוכרים ישלמו רק על שווי חלק הבית הבנוי, ללא תשלום כלל עבור שווי הקרקע עצמה, **נכון ליום המכירה העתידית- עפ"י זכות קדימה זו**.

3. לחלופין, וככל המוכרים לא יממשו את זכות הקדימה, כי אז נהיה רשאים למכור את הבית כל צד ג' אחר (להלן: "**צד ג'**") באופן שאנו מתחייבים להעביר למוכרים – הורי יחיד הקונים XXX, את מרכיב שווי התמורה שיתקבל מצד ג', שיהא בשווי הקרקע נכון ליום המכירה לצד ג'.

4. התחייבותנו זאת, תעמוד בתוקפה, רק ככל והמוכרים שניהם ו/או מי מהם יהיו בין החיים.

5. התחייבותנו זאת, אינה בתוקף כלל ועיקר, כלפי יתר יורשי המוכרים עפ"י הדין במדינת ישראל. כאמור, למעט אחד מיחיד המוכרים עצמם- כאמור בסעיפים 2-4 לעיל. "

(נספח א' לכתב התביעה. ההדגשה במקור-

ב.7)

על תוכנו טיבו ומהותו של מסמך זה, המצוי בטבורה של המחלוקת שהונחה להכרעתי בגדרי תובענה זו, אעמוד בהמשך.

7. לאחר דברים אלה נישואיהם של בני הזוג נקלעו לכלל משבר.

ביום 28.2.2023 הגישה הנתבעת 2 (להלן: "**הנתבעת**") כנגד הנתבע 1 (להלן: "**הנתבע**") בקשה לשוב סכסוך בבית הדין הרבני האזורי באשקלון. ביום 12.3.2023 הגישה הנתבעת בקשה למתן צו הגנה כנגד הנתבע (ה"ט 23-03-23982).

8. בסיום הליך ישוב הסכסוך, הגישה הנתבעת תביעת גירושין בבית הדין הרבני כנגד הנתבע, אליה נכרכו, בין היתר, גם כל ענייני הרכוש ויחסי הממון ביניהם, וכן כלל העניינים הנוגעים לילדיהם הקטינים של בני הזוג. ההליכים בין בני הזוג בבית הדין הרבני מתנהלים במקביל להליך שבפני.

9. ביום 5.6.2023 הגישו ההורים את התובענה שבפני כנגד בני הזוג (בנם וכלתם), בגדרה עתרו להורות על אכיפת הוראות מסמך ההתחייבות.

10. בהסכמת הצדדים מונה על ידי ביום 27.9.2023 השמאי יום טוב שמר כמומחה מטעם בית המשפט, לצורך הערכת שווי הנכס, לרבות הערכה נפרדת של המקרקעין ושל בית המגורים. חוות דעתו של המומחה הוגשה לתיק ביום 7.2.2024.

11. הניסיונות שנערכו על ידי להביא את הצדדים להסכמות בקשר למחלוקות בתובענה שהונחה לפתחי העלו כולם חרס. בנסיבות אלה ניתנו הוראות לצורך קידום בירור התובענה ושמיעת העדויות והראיות.

12. במסגרת דיון ההוכחות שהתקיים בפני ביום 23.1.2025 נחקרו כלל עדיהם של הצדדים, ולאחר מכן הצדדים הגישו את סיכומיהם בכתב- ומכאן פסק דין זה.

עיקר טענות ההורים

13. במהלך שנת 2015 ההורים הסכימו שבני הזוג יבנו את ביתם על מחצית מגרש בבעלותם בישוב XXX. המדובר במחצית מהמגרש שקיבלו ההורים בעקבות פינוי יישובי גוש קטיף, לאחר שההורים בנו עוד קודם לכן את ביתם על מחצית האחרת של המגרש. הסכמת ההורים לאפשר לבני הזוג לבנות את ביתם על מחצית המגרש השייך להם נעשתה על מנת לאפשר את מגוריהם של הנתבע והנכדים בסמוך להורים.

14. בהתאם להסכמה זו, בני הזוג בנו את ביתם על מחצית המגרש הנותרת של ההורים כנ"ל. זמן מה לאחר שהסתיימה הבנייה, ההורים העבירו לבני הזוג את הזכויות במחצית המגרש בהעברה ללא תמורה.

15. ביום 31.12.2017 נחתם מסמך ההתחייבות, בגדרו התחייבו בני הזוג כלפי ההורים, באופן בלתי חוזר, כי ככל שבני הזוג יימכרו בעתיד את הנכס, מכל סיבה אשר תהא, תעמוד להורים זכות הקדימה לרכישת הנכס, עפ"י שווי הבית הבנוי בלבד, מבלי שההורים יידרשו לשלם לבני הזוג תשלום כלשהו בגין רכיב הקרקע.

16. נישואיהם של בני הזוג נקלעו לכלל משבר, הם אינם מתגוררים יחדיו מאז חודש מאי 2023, ופניהם לגירושין ולחלוקת רכושם ופירוק השיתוף בנכס. במצב דברים זה ההורים זכאים לעתור לאכיפת הוראות מסמך ההתחייבות.

17. ההורים עתרו בגדרי תביעתם למימוש מסמך ההתחייבות, למינוי שמאי מקרקעין אשר יישום את שווי הבית בלבד, וחייב בני הזוג למכור להם את כלל הזכויות בבית עפ"י שווי הבנוי בלבד בהתאם לחוות דעתו של השמאי שימונה כנ"ל.

עיקר טענות הנתבע

18. הנתבע הסכים לקבלת התביעה שהגישו ההורים, ובכתב ההגנה שהוגש מטעמו פירט שהוא אינו חולק על זכותם ועל טענותיהם של ההורים כמפורט בכתב התביעה שהוגש מטעמם.

עיקר טענות הנתבעת

19. ההורים אינם זכאים לסעדים שהתבקשו על ידם, ואין כל הצדקה לניסיונם לכפות על בני הזוג להשיב להם את המקרקעין שהעניקו להם במתנה, עליה בנו בני הזוג את ביתם במיטב כספם. המדובר בניסיון מצער לנסות לנקום בנתבעת על שהחליטה לסיים את נישואיה לבנם - הנתבע.
20. מסמך ההתחייבות עליו מבססים ההורים את טענותיהם, עוסק אך ורק במקרה בו בני הזוג יחליטו למכור את הנכס לצד' ג'. בני הזוג אכן עומדים בפני גירושין, ברם הם אינם מוכרים את הנכס - ועל כן הנסיבות הספציפיות שנקבעו במסמך ההתחייבות אינן מתקיימות, ולא התגבשה כל עילה להפעלת מסמך ההתחייבות.
21. בהתאם להוראות [סעיף 37 לחוק המקרקעין](#), תשכ"ט-1969, לכל אחד מבני הזוג עומדת הזכות לדרוש את פירוק השיתוף בנכס. בהתאם [לסעיף 101 לחוק המקרקעין](#), נתונה לכ"א מבני הזוג זכות קדימה לרכישת חלקו של בן הזוג האחר בנכס, והאישה מעוניינת לנצל זכות זו ולרכוש את חלקו של הבעל בנכס.
22. זכות הקדימה של ההורים עפ"י מסמך ההתחייבות הינה חוזית, והיא לא נרשמה, כך שלא התגבשה להורים זכות קניינית.
23. זכות הקדימה העומדת לבני הזוג מכח הוראות [סעיף 101 לחוק המקרקעין](#), הינה זכות סטטוטורית גוברת על זכות הקדימה החוזית העומדת להורים מכח מסמך ההתחייבות.
24. מכל הטעמים הנ"ל עתרה האישה להורות על דחיית התובענה.

דיון והכרעה

25. לצורך ההכרעה בתובענה זו יש לדון ולהכריע, בין היתר, גם בשאלות הבאות:
- א. מה טיבה ומהותה של עסקת המתנה שנכרתה בין הצדדים?
האם מדובר בעסקת מתנה "רגילה" במסגרתה העניקו ההורים לבני הזוג את הזכויות בנכס ללא תנאי, ולאחריה נחתם מסמך ההתחייבות בגדרו הוענקה להורים זכות קדימה עפ"י [סעיף 99 לחוק המקרקעין](#) - כטענת הנתבעת, או שמדובר במתנה הכוללת תנאי מפסיק, תוך שההורים שמרו על זכותם לקבל לרשותם את המגרש/שווי, במקרה שבני הזוג יימכרו את הזכויות בנכס בימי חייהם של ההורים מכל סיבה שלא תהיה - כטענת ההורים.
- כפועל יוצא יש להכריע גם בשאלה האם מסמך ההתחייבות מיום 31.12.2017 מהווה הסכם נפרד להסכם המתנה שנחתם בין הצדדים קודם לכן, ביום 12.11.2017?
- ב. ככל שייקבע כי אכן מדובר בהסכם הכולל תנאי מפסיק, האם התקיימו הנסיבות המקימות להורים הזכות להפעלת התנאי המפסיק ואכיפת התחייבויות בני הזוג עפ"י מסמך ההתחייבות?

ג. האם בנסיבות העניין זכותם ההסכמית של ההורים עפ"י [סעיף 99 לחוק המקרקעין](#) מכח מסמך ההתחייבות, אשר לא נרשמה, גוברת על זכותם הסטטוטורית של בני הזוג מכח הוראות [סעיף 101 לחוק המקרקעין](#)?

להלן אדון ואכריע בעניינים שבמחלוקת.

א. עסקת המתנה טיבה ומהותה

26. [סעיף 25\(א\) לחוק החוזים](#) (חלק כללי), תשל"ג-1973, קובע כלהלן:

" 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."

27. דהיינו: תכליתו הסובייקטיבית של החוזה, אותה מצווה בית המשפט להגשים, תקבע בהתאם לאומד דעתם של הצדדים לחוזה אשר יילמד מתוך לשון החוזה ומנסיבות העניין בכללותן. (ראו לעניין זה [ע"א 1521/21 בלוגרין ווטר טקנולוג'יס בע"מ נ' אוריס חומרים מתקדמים בע"מ](#), [פורסם בנבו] (08.03.2023); [ע"א 3634/20 מנורה מבטחים ביטוח בע"מ נ' קידישמן](#), [פורסם בנבו] (26.07.2022); [דנ"א 8100/19 ביבי כבישים עפר ופיתוח בע"מ נ' רכבת ישראל בע"מ](#) [פורסם בנבו] (19.04.2020); [ע"א 4628/93 מדינת ישראל נ' אפרופים שיכון ויזום](#) (1991) בע"מ, פ"ד מט(2) 311, 265 (1995)).

28. כאשר חוזה ניתן לפירושים שונים, על בית המשפט לבחור מביניהם את האפשרות אשר תגשים באופן מיטבי את תכליתו הסובייקטיבית של החוזה (ראו [ע"א 3634/20 מנורה מבטחים ביטוח בע"מ נ' קידישמן](#), בפסקה 38 [נבו]). אולם, במקרים בהם לא ניתן יהיה להתחקות אחר תכליתו הסובייקטיבית של החוזה, יש לפנות לתכליתו האובייקטיבית, ובתוך כך, להידרש לעקרון תום הלב, לשיקולי הגינות והיגיון ולשכל הישר (ראו [דנ"א 8100/19 ביבי כבישים עפר ופיתוח בע"מ נ' רכבת ישראל בע"מ](#), בפסקה 13 [נבו]; [ע"א 839/21 הקר נ' חברת קלמטיס אוברסיז בע"מ](#), [פורסם בנבו] (06.03.2024); וכן בספרם של המלומדים [גבריאלה שלו ואפי צמח 'דיני חוזים'](#) (מהדורה רביעית 2019) בעמ' 509).

אופן יישום הכללים שפורטו לעיל עשוי להשתנות בשים לב לסוג החוזה, נסיבות כריתתו, ואופיים של הצדדים לו ([ע"א 7649/18 ביבי כבישים עפר ופיתוח בע"מ נ' רכבת ישראל בע"מ](#), [נבו], [ע"א 7347/21 פולימרס אינוביישן בע"מ נ' קבוצת פולימרס בע"מ](#) (נבו 10.10.2024)).

29. בהתבסס על כללים אלה, אבחן להלן את מהות ההסכמות אליהן הגיעו הצדדים בגדרי הסכם המתנה ומסמך ההתחייבות.

30. על העובדות הבאות, אשר כרוכות אחר הנסיבות שהביאו לחתימה על מסמכי המתנה וההתחייבות, אין כל מחלוקת:

- ההורים הציעו לבני הזוג (בנם וכלתם) לבנות את ביתם על המגרש שבבעלותם, על מנת שיתגוררו בסמוך אליהם, ובני הזוג קיבלו הצעה זו.
- בני הזוג החלו ואף סיימו את בניית ביתם על מגרשם של ההורים.
- הסכם המתנה נחתם ע"י הצדדים ביום 12.11.2017, לאחר שהושלמה בניית ביתם של בני הזוג.
- מסמך ההתחייבות נחתם ע"י הצדדים, כחודש וחצי לאחר מכן, ביום 31.12.2017, וזאת בהמשך להסכם ותצהירי המתנה שנחתמו קודם לכן.
- זכויות החכירה בנכס נרשמו ע"ש בני הזוג בלשכת רישום המקרקעין ביום 8.11.2020.

31. בין הצדדים התגלעה מחלוקת בשאלת הפרשנות שיש להעניק לעסקת המתנה והמסמכים שנחתמו ע"י הצדדים במסגרתה.

פרשנותם של ההורים (והנתבע הצטרף אליהם) לעסקת המתנה הינה כלהלן:

עסקת המתנה בוצעה ב-3 שלבים - שלב I: בניית הבית ע"י בני הזוג, שלב II: חתימת הסכם מתנה, שלב III: חתימת מסמך התחייבות. תנאיה ופרטיה העקרוניים של עסקת המתנה גובשו והוסכמו כבר מלכתחילה עוד בטרם השלב הראשון.

המתנה ניתנה על מנת לאפשר את מגוריהם של הנתבע וילדיו בסמוך להורים. הוסכם שבכל מקרה בו בני הזוג יבקשו בעתיד למכור את הנכס טרם פטירתם של ההורים, המתנה תושב להורים באופן שהם יוכלו לרכוש את הנכס באמצעות תשלום שווי הבית הבנוי בלבד לבני הזוג ולחילופין יהיו זכאים לקבל את רכיב שווי הקרקע מכספי התמורה שיתקבלו ממכירת הנכס לצד ג'.

מטענות אלה עולה שלשיטת ההורים הסכם המתנה כולל תנאי מפסיק, כמשמעותו [בסעיף 27 לחוק החוזים](#) (חלק כללי), תשל"ג-1973, ולפיו בכל מקרה בו בני הזוג יבקשו למכור את הנכס בתקופת חייהם של ההורים (או מי מהם), המתנה תבוטל, וההורים יהיו רשאים להשיב לרשותם את המגרש שניתן במתנה בתמורה לתשלום שווי הבית הבנוי עליו לבני הזוג. לחילופין, וככל שההורים לא יבקשו לרכוש את הנכס, בני הזוג ישלמו לידיהם את הסכום המהווה את שווי המגרש וזאת מתוך כספי התמורה שישולמו לידיהם לאחר מכירת הנכס לצד ג'.

מנגד, פרשנותה של הנתבעת לעסקת המתנה היתה כלהלן:

המגרש ניתן לבני הזוג במתנה ללא תמורה וללא כל תנאי נוסף, על מנת שהם יבנו עליו את ביתם - והסכם המתנה הקצר מיום 12.11.2017 הסדיר האמור.

מסמך ההתחייבות נחתם בנפרד ביום 31.12.2017, לאחר השלמת העסקה, נוכח דרישת התובעת שבני הזוג לא יוכלו למכור את הנכס בחייהם של ההורים - וכל שהוסדר במסגרתו היא מתן זכות קדימה הסכמית להורים אשר לא נרשמה ולא השתכללה לזכות קניינית.

32. כפי שיפורט להלן בהרחבה, אזי לאחר עיון בכל אשר הובא בפני לרבות העדויות והראיות, ובכלל הנסיבות, מצאתי לקבוע שפרשנותם של ההורים לעסקת המתנה היא התואמת את אומד דעתם של הצדדים כעולה מלשון ההסכם וכתב ההתחייבות ומנסיבות העניין בכללותו,

וכן שוכנעתי כי יש בפרשנות זו כדי להגשים באופן מיטבי את תכליתה הסובייקטיבית של עסקת המתנה והמסמכים שנחתמו. להלן אפרט עיקר נימוקי לקביעה זו.

33. מטרתה של המתנה הייתה לאפשר את מגוריהם של בני הזוג וילדיהם בסמוך להורים (ראו עדות התובעת בעמ' 3 שורות 4-5 וכן בעמ' 10 שורות 4-5, עדות התובע בעמ' 18 שורות 29-30, עדות הנתבעת בעמ' 80 שורות 1-5, עדות הנתבע בעמ' 50 שורות 18-19).

34. הסכם המתנה (הסכם מכר ללא תמורה מיום 17.11.2017 - נספח א' לכתב ההגנה שהוגש מטעם הנתבעת), הינו הסכם קצר הכולל 2 עמ' ו-5 סעיפים בלבד. במסגרת ההסכם העבירו ההורים את מלוא זכויותיהם בנכס לבני הזוג ללא תמורה. במקביל נחתמו במועד זה גם תצהירי מתנה עליהם חתמו הצדדים. כאמור, אין חולק שההסכם נחתם בדיעבד, לאחר שבני הזוג כבר השלימו את בניית ביתם במגרש.

35. מסמך ההתחייבות נחתם ביום 31.12.2017, כחודש וחצי לאחר חתימת הסכם המכר (נספח א' לכתב התביעה).

בין אם הצורך בחתימת מסמך זה "נולד" רק לאחר חתימת הסכם המכר כטענת הנתבעת, או שמדובר בהסכמות שגובשו מלכתחילה אך נערכו ונחתמו רק בדיעבד - כטענת ההורים, אזי בכלל נסיבות העניין מצאתי שמסמך ההתחייבות - אשר אין חולק שנחתם ע"י בני הזוג לדרישת ההורים ומתייחס להסכם המכר - הינו חלק אינטגרלי ומובנה מעסקת המתנה ואין מדובר במסמך שנערך "בחלל הריק".

36. זכויות ההורים במגרש ניתנו להם כפיצוי על פינויים מיישובי גוף קטיף ועקירתם מביתם במסגרת תוכנית ההתנתקות, ולא הייתה מניעה שההורים יבנו בעצמם בית נוסף על המחצית הנותרת של המגרש. כעולה מעדותם של ההורים בחקירתם הנגדית, נוכח הנסיבות המיוחדות בהן התקבל בידיהם המגרש, יחסם של ההורים לנכס זה היה מיוחד ואמוציונלי, מעבר למשמעות הסטנדרטית של בעל מקרקעין לנכס שבבעלותו.

התובעת העידה לעניין זה כלהלן: "האדמה שלי מגוש קטיף...זה לא אדמה שבאה ככה סתם. זה אדמה של דם." (שם, בעמ' 3, שורות 23-24, וכן עמ' 9, שורות 32-35, ועמ' 10 שורות 1-5).

דברים דומים עלו גם מחקירתו של התובע: "... אנחנו חקלאים, האדמה הזאת, היה לי 4 דונם שאני יכול לבנות 4 דירות, אני קיבלתי דונם אחד, שמחולק חצי חצי." (שם, בעמ' 21, שורות 10-11).

37. מהעדויות שהובאו בפני עולה שמלכתחילה, ועוד בטרם החלה הבנייה, ההורים הבהירו שרצונם הוא שבנם כלתם וילדיהם יתגוררו בסמוך אליהם, והם שומרים לעצמם את הזכות לשוב ולקבל לרשותם את המגרש בתנאים שהעמידו. וכך העידה לעניין זה התובעת:

" XXX וXXX ידעו את זה מההתחלה, שעדיין עוד לא בנו, ידעו את העמדה שלי. מי שגר פה, עד 120, השטח אחרי 120, יהיה שלו. אם קורה משהו, לא יודעת מה קורה, רק דברים טובים, לא יודעת מה, האדמה חוזרת אלי והבית אני קונה אותו ראשונה. עובדה, הם חתמו בלי שום דבר, לא היה לי פחד, שום דבר. הם באו אלי הביתה עם עוה"ד הכל היה בסדר גמור, מה שיש ביניהם לא מעניין אותי. זה שלהם, לא שלי. " (עמ' 3 שורות 18-22)

ובהמשך:

" כי זה היה ברור, נישואים, יושבים ביחד, הכל בסדר, זה הכל. אבל ברגע שנישואים, זה באופן אוטומטי, אידיאלי שחיים שם עד 120, אבל ברגע שיש קרע, לא יודעת מה יש, זה חוזר חזרה אלי. " (עמ' 8 שורות 28-30)

בהמשך חקירתה העידה התובעת שהיא אמרה דברים דומים ברוח זו גם לעו"ד אביטן אשר ערך עבור הצדדים את מסמכי המתנה ומסמך ההתחייבות (שם בעמ' 16, שורות 2-5). דברים דומים עלו גם מעדותו של התובע בחקירתו הנגדית (ראו עדות התובע בעמ' 18, שורות 33-37, וכן בעמ' 21 שורות 27-31).

38. הנתבעת עצמה אישרה בחקירתה הנגדית שהיא ידעה שמדובר במתנה הכוללת תנאי מפסיק, המאפשר להורים להשיב לעצמם את המגרש, וכחאי לישנא:

" ש: בכל מקרה המגרש שלהם, כן? בכל מקרה.
ת: המגרש רשום על שמנו, המגרש הועבר להיות על שמנו. ברגע שנחליט להעביר את זה לצד ג', השווי של המגרש, מה שנקבל בעצם כשנמכור גם את הבית וגם את המגרש, מה שקשור למגרש עובר אליהם, כי באמת עוד לא עבר ה-120, אז זה חוזר אליהם, ואנחנו עוברים לגור במקום אחר. " (עמ' 71, שורות 11-15)

ובהמשך:

" ש: או-קיי, והצעד אומר ש-?
ת: שאנחנו בונים יותר נכון את הבית שלנו על הקרקע שהיה בהתחלה של XXX וXXX, ושאנחנו נהיה הבעלים של הקרקע אחר כך. אחר-כך, אחרי שנעשה את מה שצריך.
ש: ואם אתם הולכים למכור את הבית, אז הקרקע אחר כך תחזור אליהם?
ת: אם במידה ונרצה למכור את הבית, כל עוד שההורים בחיים אז כן. " (עמ' 80, שורות 10-14)

39. גם מעדותו של עו"ד אביטן, עורך מסמכי המתנה וההתחייבות, עלה שמסמך ההתחייבות נחתם כחלק מובנה מעסקת המתנה:

" בכל מקרה, מסמך ההתחייבות עצמו היה חלק מהעסקה, ממילא מכיוון שמדובר בעסקת מתנה, עסקת העברה ללא תמורה, אז אם אני לא טועה אותו סעיף 4 או סעיף 5 בהסכם הטענה אומר שהצדדים יכולים ללכת בעצמם, ככל שלא ניתן יהיה להעביר את הזכויות או ככל שיהיה חיוב במס שבח, יכולים לבטל את ההסכם, כי זה הסכם שניתן בצורה וולונטרית, בצורה של מתנה, שהיא הטבה מאוד משמעותית. אני מניח שכחלק...

...אז כחלק מההסכמים הרגילים, זה נחתם, ההתחייבות, היא הייתה ברורה, כוללת, ואין הפרדה, אני לא מייצר הפרדה בין הדברים."

(עמ' 34 שורות 38-39, עמ' 35 שורות 1-4, וכן 8-

9)

ובהמשך:

"ש: למה לא עשית את זה עם שטר המתנה מיד?

...

ש: אז למה לא עשית את זה?

ת: כפי שאמרתי, אני לא יכול לספר על כל דבר לפי תאריך, בדיוק למה נחתם ביום הזה או ביום הזה, אני כן יודע להגיד שזה חד משמעית היה חלק מהעסקה." (עמ' 36, 14-21)

40. בכלל נסיבות העניין לא מצאתי שיש בעובדה שתנאי עסקת המתנה הוסדרו במסגרת מסמכים נפרדים (הסכם המתנה ומסמך ההתחייבות), אשר נחתמו במועדים שונים, כדי לפגוע בתוקפה. כוונת הצדדים הוכחה בפני כאמור, כמו גם מטרתה של עסקת המתנה ועיקריה, ובכלל נסיבות העניין לא מצאתי שהעובדה שהסכם ותצהירי המתנה ומסמך ההתחייבות לא נחתמו במועד אחד, אלא בהפרש של מספר שבועות, כדי לבסס את פרשנותה המוצעת של הנתבעת.

41. אין חולק שבני הזוג סיימו את בניית הבית עוד בטרם נחתמו מסמכי וכתב ההתחייבות (ראו סעיפים 17-18 לכתב התביעה, וכן סעיפים 11-12 לכתב ההגנה מטעם הנתבעת), ובעדותה הנתבעת העידה שבשלב הבנייה היא הסתמכה על הבטחות בעל פה בהיעדרו של כל מסמך בכתב נכון לאותה עת (עמ' 64, שורות 35-38). דהיינו: אף מעדות הנתבעת עולה שתנאי עסקת המתנה הוסכמו וסוכמו בעל פה, על יסוד הבטחות אלה בנו בני הזוג את ביתם על מגרשם של ההורים, והמסמכים הנדרשים נחתמו רק בדיעבד נוכח יחסי האמון ששררו בין הצדדים. בכל אלה יש לחזק את המסקנה שכלל תנאי עסקת המתנה גובשו בין הצדדים עוד בטרם חתימת המסמכים, בין הסכם המכר ובין מסמך ההתחייבות. אחרת, וככל שההסכמה הייתה להענקת זכויות

במגרש במתנה וללא כל תנאי, מדוע בנסיבות אלה הנתבעת נתנה את הסכמתה לחתימת מסמך ההתחייבות?! קל וחומר נוכח הצהרתה במהלך חקירתה הנגדית בקשר לחתימת מסמך ההתחייבות, לפיה היא אינה נוהגת לחתום כך סתם על מסמכים, וכהאי לישנא:

"... יכול להיות שקראתי, אולי לא הבנתי בדיוק את הנוסח, אבל כן

שאלתי, ברור לי ששאלתי סליחה, אני אישה שלא חותמת סתם

על דברים." (עמ' 68, שורות 24-26) (ההדגשה שלי- ר.ב.)

42. ההסבר שסיפקה הנתבעת בתצהירה לעובדה שחתמה על מסמך ההתחייבות לאחר חתימת הסכם המכר היה שמסמך זה נחתם לבקשת התובעת בעקבות "הדים שליליים שהגיעו מכיוונם של שבעת אחיו של הנתבע 1 אחרי שגילו שקיבלנו את המקרקעין במתנה." (סעיפים 11-12 לתצהיר עדותה הראשית של הנתבעת).

מעבר לעובדה שהנתבעת גם לא ביקשה לעיד אף אחד מבין שבעת אחיו של הנתבע לצורך הוכחת טענותיה, אזי גרסה זו קרסה מיניה וביה במהלך חקירתה הנגדית. בניגוד לגרסתה המקורית, במהלך חקירתה הנגדית הנתבעת העידה שפניות אחיו של הנתבע נעשו עוד בשלב בו בני הזוג החלו לבנות את ביתם על המגרש (ולא לאחר חתימת הסכם המכר), וכלהלן:

"ש: אז מתי באו אלייך האחים ועקצו אותך ורמזו לך, מתי?

שהתחלתם לבנות?

ת: ברור, זה היה תוך כדי, ברור." (עמ' 67, 31-32)

היות ואין חולק שבניית ביתם של בני הזוג החלה ואף הסתיימה בטרם נחתם הסכם המכר, אזי גם פניות אחיו של הנתבע לבני הזוג/ההורים נעשו אף הן עוד בטרם חתימת הסכם המכר. דהיינו: לא החתימה על הסכם המכר היא שגרמה לאחיו של הנתבע להעלות טרונות, אלא בניית ביתם של בני הזוג, ובנסיבות אלה ואין בכך כדי להסביר את הצורך בחתימת מסמך ההתחייבות במועד בו נחתם, כמו גם את הסכמתה של הנתבעת לחתום על מסמך ההתחייבות במועד זה, לאחר שהסכם המכר ותצהירי המתנה כבר נחתמו. לכך יש להוסיף כי בחקירתה, הנתבעת כלל לא זכרה שחתמה על הסכם המכר (עמ' 66 שורות 13-15, עמ' 67 שורה 11), ובהמשך לא ידעה לפרט לאיזו מטרה נחתם מלכתחילה הסכם המכר (עמ' 67, 23-26), וגם עניין זה פגע במהימנותה ובגרסתה.

43. במצב דברים זה, מצאתי שחתימת מסמך ההתחייבות רק בדיעבד, כחודש וחצי לאחר חתימת הסכם המתנה, אינה בלתי סבירה, אלא מתיישבת עם התנהלות הצדדים בכל הקשור לביצוע העסקה כולה ונוכח יחסי האמון ההדדיים ששררו ביניהם באותה עת כעולה גם מעדותם בפני. שהרי באם בני הזוג לא חששו להשלים את בניית ביתם על מגרשם של ההורים, ורק לאחר מכן לחתום על מסמכי המתנה (וראו לעניין זה עדות הנתבעת בעמ' 64 בשורות 33-38), לא מצאתי שהתנהלות ההורים - אשר הסכימו שבני הזוג ייבנו על המגרש שבבעלותם וכן הסכימו לחתום על הסכם המתנה ורק לאחר מכן נחתם גם מסמך ההתחייבות - שונה מהותית מאופן התנהלותם של בני הזוג. שוכנעתי שהסיבה להתנהלות זו הייתה היחסים המשפחתיים

המיוחדים ויחסי האמון ששררו באותה עת כנ"ל. כך התנהלו בני הזוג בכל הקשור לבניית ביתם, וכך התנהלו גם ההורים בכל הקשור לעסקת המתנה. גם עדותו של עו"ד אביטן בפני חיזקה מסקנה זו (ראו עמ' 36, שורה 21, עמ' 37 שורות 8-1).

44. מחקירת ההורים עלה שכתב ההתחייבות נחתם עפ"י דרישתם היסודית, כחלק מתנאי עסקת המתנה, ואין מדובר בעניין שהתחדש רק לאחר השלמתה. ההורים העידו שמלכתחילה הצעתם לאפשר לבני הזוג לבנות את ביתם על המגרש שבבעלותם נועדה לאפשר את מגוריהם של בני הזוג וילדיהם בסמוך להורים, וכבר בראשית הדרך הובהר לבני הזוג שמדובר במתנה על תנאי לפיו בכל מקרה בו הנכס יימכר, מכל סיבה שלא תהא, אזי יהא עליהם להשיב את הקרקע להורים, באופן שלהורים ניתנה זכות קדימה לרכוש את הנכס עפ"י שווי בניכוי רכיב הקרקע-ובלבד שמכירת הנכס תבוצע בעת שההורים או מי מהם עודם בין החיים. ראו עדות התובעת בעמ' 3 לפרוטוקול מיום 23.1.2025 בשורות 20-18, וכן עמ' 8 שורות 28-30. וכן בהמשך חקירתה הנגדית כלהלן:

" אני יודעת ש-... תן לי לדבר, אל אל תעשה לי ככה, זה לא נעים לי. אני אישה פשוטה, אני לא פרופסור, אני אישה, בת בית, או-קיי? אני מסבירה את הדברים שלי בפשטות, או-קיי? אתה רוצה לקחת אותם באמת ביפה, אין בעיה. לא רוצה, זה שלך, או-קיי? יש פה שופט שמבין אותי יפה מאוד. אני יודעת שעוה"ד אביטן, הלכתי אליו ודיברתי איתו על זה, אז הוא ידע את זה שברגע שהם גרים פה, עד 120 הם גרים פה, זה שלהם. ברגע שהם עוזבים, קורה איזה משהו, לא יודעת מה, האדמה חוזרת אלי והבית, אני קונה אותו, הראשונה, זה המטרה שלי הייתה, וזה הכל."

(שם בעמ' 15-16, שורות 38-39, וכן 1-5)

דברים דומים באשר לנסיבות החתימה עלו גם בחקירתו החוזרת של התובע (שם, בעמ' 27, שורות 29-33).

45. מטעם ההורים העיד גם עו"ד אביטן, ממשרדו של עו"ד ישרים אשר ייצג את הצדדים בעסקת המתנה. עו"ד אביטן הוא אשר ערך את מסמך ההתחייבות והחתים עליו את הצדדים. עד זה הינו עד חיצוני אשר אין לו עניין בתוצאות ההליך. מצאתי שעדותו של עו"ד אביטן חיזקה את טענות ההורים באשר לנסיבות חתימת מסמך ההתחייבות ומטרתו (כמפורט לעיל). בנוסף, עו"ד אביטן העיד גם שהוא הסביר לכלל הצדדים, לרבות לנתבעת, שעסקת המתנה הינה מסויגת וכפופה לזכות הקדימה שניתנה להורים לרכישת הנכס בניכוי שווי הקרקע, וזכות קדימה זו תעמוד להורים בכל שינוי שיעשה בנכס **מכל מין וסוג** (עמ' 28, שורות 29-16, עמ' 30 שורות 33-35, וכן עמ' 31, שורות 25-23). לא מצאתי שבחקירתו הנגדית של עו"ד אביטן עלה בידי הנתבעת לקעקע ולסתור את דבריו אלה.

46. הנתבעת עצמה אישרה בחקירתה הנגדית שהיוזמה לבניית ביתם של בני הזוג על מגרשם של ההורים הייתה של התובעת אשר חפצה שבנה כלתה ונכדיה יתגוררו בסמוך אליה (עמ' 68, שורות 2-4), **וכן העידה שמסמך ההתחייבות נחתם על מנת למנוע מבני הזוג למכור את הבית לצד ג' באם יחפצו שלא להמשיך להתגורר בו, וכלהלן:**

" זה רק מראה להם שאני לא יכולה, אני וXXX לא נוכל בעצם למכור את הבית אם נרצה לצאת. " (עמ' 66, שורות 4-5).

לעניין זה יוער שתשובה זו ניתנה בהתייחס לשאלה שעניינה היה הסכם המתנה, ברם מהמשך החקירה עולה בבירור שהנתבעת טעתה לחשוב שהשאלה מתייחסת למסמך ההתחייבות ולא להסכם המתנה, ותשובה זו ניתנה ביחס למסמך ההתחייבות (ראו עמ' 67, בשורות 19-22).

בהמשך חקירתה, הנתבעת העידה באשר למשמעותו של מסמך ההתחייבות והסכם המתנה, ואישרה שהוסכם בין הצדדים שבני הזוג לא יוכלו לעשות שימוש בנכס כרצונם כל עוד ההורים בין החיים, וכלהלן:

" שהמסמך הזה אומר שאנחנו לא נוכל להשתמש בקרקע הזאת כל עוד שההורים חיים, זה הכל. שרק אחרי שההורים יגיעו לגיל 120, וכבר לא יהיו בחיים, נוכל להשתמש בקרקע הזאת כרצוננו. קרקע, בית, לא משנה מה. " (עמ' 73, שורות 21-23) (ההדגשה שלי- ר.ב)

47. מצאתי כי עדותה של הנתבעת בחקירתה הנגדית הפריכה מיניה וביה את טענותיה ואת הפרשנות המוצעת על ידה בכתבי הטענות שהוגשו מטעמה, עת הנתבעת אישרה שמסמך ההתחייבות יצר עבורה 'בעיות' בעקבות גירושיהם של בני הזוג (עמ' 69, שורות 13-14, וכן עמ' 72 שורות 30-32). 'בעיות' אשר לא אמורות לעלות/להתעורר נוכח הפרשנות המוצעת על ידה.

48. עדותה של הנתבעת הותירה על בית המשפט רושם בלתי מהימן. הנתבעת התחמקה ממתן תשובות ראויות לשאלות שהופנו אליה, והתאמצה להרחיק את עצמה באופן מלאכותי ומעושה מהסכם המתנה, מסמך ההתחייבות ומחתימתם. בין היתר הנתבעת העידה שהיא "אינה יודעת" מדוע נחתם הסכם המתנה (מכוחו הוקנו לבני הזוג הזכויות בנכס מלכתחילה) (ראו עמ' 67, שורה 12 וכן בשורות 23-26), הכחישה שחתמה על הסכם המתנה במשרדו של עורך הדין (עמ' 76, 32-34), ואח"כ אף התכחשה למסמכים אשר צורפו על ידה לתצהירה כגון הדיווח שהוגש בגין עסקת המתנה לרשויות המס (עמ' 77, שורות 5-10). תשובות אלה פגעו במהימנותה של הנתבעת והן אינן עולות בקנה אחד עם גרסתה (בלשון המעטה).

49. אף אם נניח שהדרישה שבני הזוג ייחתמו על מסמך ההתחייבות אכן התעוררה רק בדיעבד ולאחר חתימת הסכם המכר ותצהירי המתנה כטענת הנתבעת, אזי כפי שיבואר להלן, גם בכך אין להועיל לה.

משאין חולק כי בני הזוג אכן חתמו על מסמך ההתחייבות, לא מצאתי לקבוע שמדובר במסמך "חיצוני" שאינו קשור ואינו נוגע לעסקת המתנה. הנכון הוא שמסמך ההתחייבות קשור קשר בל ינותק לטבורה של עסקת המתנה והינו בלתי נפרד ממנה. הוראותיו של כתב ההתחייבות הינן מחייבות את הצדדים החתומים עליו (ובתוכם הנתבעת), והנתבעת בכל מקרה אינה רשאית להתנער מחיוביה על פיו- וזאת אף אם נדרשה לחתום עליו רק בדיעבד. דהיינו: באם נלך לשיטתה של הנתבעת, מסמך ההתחייבות שינה והוסיף להוראות הסכם המכר המקורי, ורק במסגרתו התווסף התנאי המפסיק המפורט לעיל. ברם, המדובר בהתחייבות תקפה לכל דבר, אשר אין חולק שהנתבעת חתמה עליה, ועל כן היא אינה רשאית להתנער מהוראותיה.

50. נוכח כל שפורט לעיל, על יסוד כל שהובא בפני, מצאתי לקבוע כי בגדרי הסכם המכר ומסמך ההתחייבות גם יחד הוסדרה עסקת המתנה הכוללת תנאי מפסיק, המאפשר להורים לבטל את המתנה ולקבל לרשותם את המגרש שהעניקו לבני הזוג, או לחילופין (במקרה שלא יחפצו לשלם עבור שווי הבית הבנוי) לקבל מבני הזוג את שווי של המגרש וזאת מתוך מכספי התמורה שיתקבלו בידיהם ממכירת הנכס. כך הוסכם בין הצדדים, וכך נקבע בגדרי מסמך ההתחייבות.

ב. הפעלת התנאי המפסיק ואכיפת הוראות מסמך ההתחייבות

51. לטענת ההורים, נוכח עתירתה של הנתבעת לביצוע פירוק השיתוף בנכס בגדרי הליכי הגירושין המתנהלים בין בני הזוג בבית הדין הרבני, קמה להם הזכות למימוש הוראות מסמך ההתחייבות- דהיינו: מתקיים התנאי המפסיק מכוחו הם זכאים לקבל לרשותם את המגרש שניתן במתנה ולרכוש את בית המגורים עפ"י שווי הבנוי בהתאם לתנאים שהוסכמו.

52. עיקר טענת הנתבעת בהקשר זה הינה ש"מכירה פנימית" בין בני הזוג, במקרה בה אחד מהם ירכוש את זכויות משנהו בנכס, אינה נכללת בהיגד "נמכור בעתיד את הבית" המפורט בסעיף 2 למסמך ההתחייבות, ועל כן אין בעתירתה לפירוק השיתוף בתביעת הגירושין הכרוכה שהגישה לבית הדין הרבני כדי להקים להורים עילה לעתור למימוש זכות הקדימה שניתנה להם. **כבר עתה יוטעם שלא מצאתי לקבל את טענות הנתבעת גם בהקשר זה.**

53. כפי שנקבע לעיל, מדובר במתנה אשר כללה תנאי מפסיק, וככל שתנאי זה אכן התקיים, ההורים רשאים לדרוש את השבת המתנה שניתנה. השאלות שהובאו להכרעתי בהקשר זה הינן האם התנאי המפסיק אכן התקיים, והאם הוראות סעיף 2 למסמך ההתחייבות כוללת כל שינוי במצב הזכויות בנכס מכל סיבה שלא תהיה- כטענת ההורים והנתבעת, או רק מכירת מלוא הזכויות בנכס לצד ג'- כטענת הנתבעת.

54. אין בידי לקבל את טענת הנתבעת לפיה עתירתה לפירוק השיתוף בנכס אין בה להקים להורים את הזכות לעתור למימוש הוראות מסמך ההתחייבות:

ראשית: בסעיף 2 למסמך ההתחייבות לא נקבע שזכות הקדימה תקום במקרה של מכירה לצד ג' דווקא, אלא נקבע: "ככל ונמכור בעתיד את הבית". דהיינו: מלשון הסעיף עולה שכל מכירה של הנכס יש בה להקים להורים את זכות הקדימה.

שנית: בסעיף 3 למסמך ההתחייבות, בו הוזכר עניין המכירה לצד ג', הוסדר מנגנון חלופי, הקובע שבמקרה בו ההורים לא יחפצו לרכוש את הנכס עפ"י שווי הבנוי, בני הזוג יהיו רשאים למכור את הנכס "לכל צד ג' אחר". היינו: עניין המכירה לצד ג' הוזכר במסמך ההתחייבות רק בהקשר של המנגנון החלופי כנ"ל, ולא ביחס למכירה עתידית של הבית, ולא מצאתי לקבל את הטענה שניתן להקיש ממנו דין זהה ביחס להוראות סעיף 1 למסמך ההתחייבות- אלא ההפך מכך.

שלישית: מהעדויות שבאו בפני עלה כי ההורים עמדו על כך שבכל שינוי במצב הזכויות המגרש שניתן לבני הזוג במתנה יושב להם- ובלבד שאחד ההורים עודנו בין החיים. לעניין זה ראו חקירת התובעת בעמ' 3 שורות 18-22, עמ' 8 שורות 24-30, עמ' 16 שורות 2-5. וכן חקירת התובעת בעמ' 18 שורות 33-37, עמ' 21 שורות 21-31, וכן תשובתו בחקירה חוזרת בעמ' 27 שורות 27-32. בנוסף ראו לעניין זה גם עדותו של עו"ד אביטן בעמ' 28 שורות 16-24, עמ' 29 שורות 15-17, עמ' 40 שורות 21-24. כן ראו עדותו של הנתבע בעמ' 51 שורות 27-30, עמ' 58 שורות 7-32, עמ' 60 שורות 16-24. לכך יוסף כי גם הנתבעת עצמה הודתה בחקירתה הנגדית בדבר קיומה של ההסכמה הנ"ל (ראו עמ' 80 שורות 5-14).

רביעית: מעדותו של עורך הדין אביטן עולה שהוא הסביר היטב לכלל הצדדים שכל שינוי שיעשה בנכס יקים להורים את הזכות לממש את זכותם מכח מסמך ההתחייבות (עמ' 28 שורות 22-29, עמ' 38, שורות 30-37, עמ' 39 שורות 1-6). לא עלה בידי הנתבעת לקעקע דברים אלה בחקירתו הנגדית. בכלל נסיבות העניין מצאתי לקבל גם את עדותו של עו"ד אביטן בכל הקשור לניסוח הכללי בו ראה לנכון לעשות שימוש ביחס להוראות סעיף 2 למסמך ההתחייבות (עמ' 30 שורות 31-35).

55. כפי שיפורט להלן, אזי גם לגופו של עניין לא מצאתי שעתירת הנתבעת לביצוע פירוק השיתוף בנכס במסגרת הליכי הגירושין בבית הדין הרבני, אכן אינה מהווה "מכירה של הנכס" ואין בה כדי להקים להורים את הזכות לעתור למימוש הוראות כתב ההתחייבות.

56. סעיף 2 למסמך ההתחייבות קובע שני תנאים אשר בהתקיימם קמה להורים זכות הקדימה לרכישת הנכס עפ"י שווי הבנוי בלבד:

תנאי I- בני הזוג יימכרו את הבית.

תנאי II- ההורים שניהם ו/או אחד מהם הינם בחיים.

57. אין מחלוקת שהתנאי השני הנ"ל מתקיים שעה שהתובענה שבפני הוגשה ע"י ההורים בעודם בין החיים. עיקרה של המחלוקת בסוגיה זו הינה ביחס לתנאי הראשון- היינו האם גירושיהם של בני הזוג, ועתירתה של הנתבעת לפירוק השיתוף בנכס במסגרת הליכי הגירושין המתנהלים בבית הדין הרבני, אכן מקימים להורים את האפשרות לעתור למימוש זכות הקדימה שניתנה להם בגדרי כתב ההתחייבות. למחלוקת זו אתייחס להלן.

58. ההורים טוענים שעתירת הנתבעת לביצוע פירוק השיתוף בנכס משמעותה מכירת הנכס כקבוע בסעי' 2 למסמך ההתחייבות, ועל כן קמה להם זכות הקדימה, ולעמדה זו הצטרף גם הנתבע.

ומנגד, הנתבעת טענה שרכישת זכויותיו של אחד מבני הזוג בנכס ע"י בן הזוג האחר אינה בגדר מכירה כמשמעותה בכתב ההתחייבות.

59. כפי שיפורט להלן, גם בהקשר זה לא מצאתי לקבל את טענות הנתבעת:

ראשית: הנתבעת היא שעתרה לביצוע פירוק השיתוף עת היא הגישה תביעה גירושין כרוכה כנגד הנתבע ובמסגרתה עתרה להורות בין היתר גם על פירוק השיתוף בנכס (וראו לעניין זה סעי' 37 לתצהיר עדותה הראשית). כבר נקבע ונפסק שהליך של פירוק שיתוף הינו הליך של מכר כפוי, שבו **הנכס כולו** מוצע למכירה והמכירה הפומבית מביאה לידי סיום את השותפות בנכס (וראו לעניין זה **רמ"ש (מחוזי תל אביב-יפו) 29212-03-23 פלוני נ' אלמונית** (נבו 4.7.2023); **תמ"ש (משפחה נצרת) 1622-11-11** ו**ש.נ' ע.ש** (נבו 25.12.2016); **תמ"ש (ת"א) 17821/96 עשירה סלומון נ' אליהו סלומון** (נבו, 3.10.1999)). משהנתבעת עתרה להורות על פירוק השיתוף בנכס, משמעות הדבר הינה שהיא עתרה להורות על מכירת הנכס **כולו**, ולא מדובר במכירה חלקית כפי שטענה בהליך המתנהל בפני.

שנית: בהינתן שהליך הגירושין בין בני הזוג מתנהל בבית הדין הרבני בדלתיים סגורות, וההורים אינם צד להליך זה, היה על הנתבעת לצרף העתק מתביעת הגירושין שהוגשה מטעמה, וזאת בכדי להוכיח את טענותיה בכל הקשור לעתירה לביצוע "מכירה פנימית" בנכס. אלא שהנתבעת נמנעה מלצרף העתק מתביעת הגירושין שהוגשה מטעמה לבית הדין הרבני. הימנעות זו אומרת דרשיני, בשים לב לסוגיות שבמחלוקת בתובענה שבפני וטענת הנתבעת באשר לביצוע "מכירה פנימית" כנ"ל ומימוש זכות הקדימה. טענה זו נשענת כולה על תביעת הגירושין הכרוכה שהגישה הנתבעת בבית הדין הרבני אשר לא צורפה כאמור. בפסיקה נקבע הכלל לפיו מעמידים בעל-דין בחזקתו, שלא ימנע מבית המשפט ראייה, שהיא לטובתו, ואם נמנע מהבאת ראיה רלבנטית שהיא בהישג ידו, ואין לכך הסבר סביר, ניתן להסיק, שאילו הובאה הראיה, היתה פועלת נגדו. עוד נקבע כי ככל שהראיה יותר משמעותית, כן רשאי בית המשפט להסיק מאי-הצגתה מסקנות מכרעות יותר וקיצוניות יותר נגד מי שנמנע מהצגתה (וראו לעניין **ע"א 548/78 שרון נ' לוי פד"י** לה (1) 736, **רע"א 55/89 קופל (נהיגה עצמית) בע"מ נ' טלקאר בע"מ פ"ד מד (4) 595, ע"א 2273/90 לימה חברה ישראלית לתעשיות כימיות בע"מ נ' פרץ רוזנברג**

ואח' פ"ד מז (2) 606, [ע"א 9656/05 שורץ נ' רמנוף](#) [נבו] (27.07.08), וכן [ע"א 465/88 הבנק למימון ולסחר בע"מ נ' מתתיהו פ"ד מה\(4\) 651](#).

בנסיבות נדוננו, סבורני כי אי הגשת תביעת הגירושין ע"י הנתבעת, הקיימת והזמינה בידיה (לעומת ההורים אשר אינם צד להליכים המתנהלים בין בני הזוג בבית הדין הרבני בדלתיים סגורות), עומדת לחובתה ומחזקת דווקא את טענת ההורים.

שלישית: בסופו של דבר ההורים הם שצירפו לסיכומיהם העתק מתביעת הגירושין הנ"ל (מבלי שהתובעת העלתה בסיכומיה כל טענה בקשר לכך- וראו לעניין זה גם דברי ב"כ הנתבעת בפרטיכל הדיון מיום 7.7.2024 עמ' 12 שורות 7-8). עיון בכתב התביעה הנ"ל מעלה שהנתבעת עתרה לביצוע פירוק שיתוף בנכס, והיא לא העלתה במסגרת תביעתה כל טענה באשר "למכירה פנימית" ו/או מימוש זכות קדימה עפ"י [סעיף 101 לחוק המקרקעין](#), ובנוסף גם לא הביאה במסגרת ההליכים שהתנהלו בפניו ולו ראשית ראיה בדבר רצונה במימוש או כוונה לממש את זכות הקדימה הנ"ל. זאת ועוד; כעולה מתביעת הגירושין הנ"ל, אזי גם קיומו של מסמך ההתחייבות עליו חתמו הצדדים כלל לא הוזכר בה.

רביעית: גם במקרה של "מכירה פנימית" אחד מבני הזוג מוכר את זכויותיו בנכס למשנהו, ועל כן אין בידי לקבל את הטענה לפיה בכל מקרה אין מדובר במכירה אלא ברכישה דווקא. דהיינו: גם אם הנתבע הוא המוכר בעסקה כגון דא, והנתבעת הינה הרוכשת, אזי גם אז מדובר גם במכירת זכויות ולא רק ברכישה.

חמישית: כפי שפורט לעיל, במסמך ההתחייבות אין הוראה לפיה רק מכירה לצד ג' תיחשב כמכירה, וההגדרה המופיעה בסעיף 2 למסמך ההתחייבות הינה "נמכור בעתיד את הבית". שעה שבהתאם להוראות [סעיף 37\(א\) לחוק המקרקעין](#), כל שותף במקרקעין משותפים זכאי בכל עת לדרוש פירוק השיתוף, ובשים לב לעדויות שבאו בפני לרבות עדותו של עו"ד אביטן כמפורט לעיל, אין בידי לקבל גם את הטענה לפיה מכירה כמשמעותה במסמך ההתחייבות הינה אך ורק מכירה ע"י שני בני הזוג גם יחד. מעדותו של עו"ד אביטן וכן עדות הנתבע עלה כי הוא הסביר לכלל הצדדים, לרבות לבני הזוג, כי גם מכירה של הנכס בעקבות גירושיהם של בני הזוג תביא למימוש הוראות מסמך ההתחייבות, והטענה לפיה מסמך ההתחייבות לא נועד לאפשרות כנ"ל בכלל נסיבות העניין אינה סבירה ולא מצאתי לקבלה.

60. בנסיבות אלה, ובשים לב שאין חולק שהתנאי השני הקבוע בסעיף 2 לכתב ההתחייבות מתקיים שעה ששני ההורים הינם בין החיים כיום (ושיזכו שניהם לחיים טובים בריאים וארוכים), מצאתי לקבוע כי שני התנאים אשר נקבעו בגדרי מסמך ההתחייבות כמפורט לעיל התקיימו, באופן המאפשר להורים לעמוד על קיום התנאי המפסיק ומימוש זכות הקדימה שהוקנתה להם.

ג. "ההתנגשות" בין זכות הקדימה ההסכמית של ההורים וזכות קדימה של בני הזוג עפ"י סעיף

101 לחוק המקרקעין

61. טענה נוספת שהעלתה הנתבעת הייתה שזכות הקדימה של בני הזוג מכח הוראות סעיף 101 לחוק המקרקעין, גוברת על זכות הקדימה ההסכמית שניתנה להורים במסגרת מסמך ההתחייבות-שעה שזכותם של ההורים לא נרשמה בלשכת רישום המקרקעין, וזכות הקדימה של בני הזוג הינה זכות קוגנטית שלא ניתן להתנות עליה.
כפי שיפורט להלן, אין בידי לקבל טענה זו, ובכלל נסיבות נדונו מצאתי כי העלאתה ע"י הנתבעת אף נגועה בחוסר תום לב.

62. זכות הקדימה שניתנה להורים במסמך ההתחייבות אינה עומדת בחלל הריק, ומשמעותה בפועל הינה קביעת תנאי מפסיק המאפשר להורים לקבל לרשותם את המגרש שהעניקו במתנה לבני הזוג. המדובר במנגנון אשר נועד להסדיר את זכויות כלל הצדדים במקרה של הפעלת התנאי המפסיק בעסקת המתנה-דהיינו: זכותם של בני הזוג להחזיק במגרש שניתן להם ולהתגורר בו מחד, ומאידך הסדרת זכותם של ההורים לקבל לרשותם את המגרש/שווי במקרה שבני הזוג יבקשו למכור אותו, תוך שמירה על ערך השקעתם של בני הזוג בבניית הבית.

63. בכלל נסיבות העניין, ההורים אינם בגדר צד ג', זר, אשר הוענקה להם זכות קדימה הסכמית בחלל הריק. הנכון הוא שההורים היו בעלי הזכויות במגרש, והם שבחרו להעניק את הזכויות במגרש במתנה וללא תמורה לבני הזוג.

בהתקיים התנאי המפסיק שנקבע בעסקת המתנה בדבר רצון בני הזוג למכור את הנכס כמפורט לעיל, אזי ממילא אין כל רלוונטיות לזכות קדימה של מי מבני הזוג מכח הוראות סעיף 101 לחוק המקרקעין, וברי שטענה זו לא תעמוד להם במישור יחסיהם עם ההורים-נותני המתנה.

בכלל נסיבות העניין, ונוכח מערכת היחסים המיוחדת שהתקיימה בין הצדדים, לא מצאתי שיש בהיעדר רישום זכות הקדימה ההסכמית של ההורים כדי לפגוע בזכויותיהם.

אמנם זכות קדימה על פי סעיף 99 לחוק המקרקעין היא זכות הטעונה רישום במרשם המקרקעין כדי שיהיה לה תוקף קנייני **כלפי כולי עלמא**. ברם, ההורים בנדונו אינם בגדר "כולי עלמא", ולא מצאתי כי בנסיבות העניין יש בהיעדר הרישום כדי לפגוע בזכויותיהם. כעולה מהעדויות שנשמעו בפני, קיומו של מסמך ההתחייבות ותוקפו המחייב היו ברורים וידועים לכלל הצדדים, והנתבעת בתוכם, ונוכח מערכת היחסים המיוחדת ששררה בין הצדדים באותה עת ויחסי האמון ההדדיים, ומשעה שבני הזוג בנו את ביתם על מגרשם של ההורים עוד בטרם נערכו ונחתמו מסמכי המתנה, לא מצאתי טעם לפגם בהיעדר רישומה של זכות הקדימה לטובת ההורים במישור היחסים שבין הצדדים שבפני.

64. כפי שיפורט להלן, גם בטענות לפיהן זכות קדימה מכח סעיף 101 לחוק המקרקעין הינה זכות קוגנטית אין כדי להועיל לנתבעת.

הסדר זכות הקדימה בין בני זוג הקבוע בסעיף 101 לחוק המקרקעין, מתייחס למכר חלקי מהמקרקעין המשותפים לבני הזוג **מרצון**, ותכליתו הינה למנוע כניסת אדם זר לנכס המשותף.

זאת להבדיל מהליך של פירוק שיתוף בדירת בני הזוג, שהינו הליך מכר כפוי, בו הנכס כולו מוצע למכירה.

ההלכה בעניין סוכמה היטב בספרו של כב' השופט יעקב שקד, פירוק שיתוף במקרקעין, הוצאת בורסי התש"ף-2020, בעמ' 207, וכהאי לישנא:

" **אין חוק המקרקעין מעניק לשותף במקרקעין, שהשיתוף בהם מפורק על דרך של מכירה פומבית, זכות קדימה לרכישת חלקו של שותפו. אמנם, סעיפים 100 ו-101 לחוק המקרקעין מעניקים זכות קדימה לשותף במקרה של בעלים משותפים שהם בני זוג או יורשים, אך כאן מדובר בסיטואציה ייחודית, העוסקת במכר רצוני של מי מהשותפים. סעיפים אלה לא עוסקים במכר כפוי דוגמת מכר בהליך לפירוק שיתוף.**"

(וראו לעניין זה גם פסק דינו של כב' השופט שוחט ברמ"ש (מחוזי תל אביב-יפו) 29212-03-23 פלוני נ' אלמונית (פורסם בנבו 4.7.2023)).

65. במקרה שבפני, הנתבעת בעצמה עתרה לביצוע פירוק השיתוף בנכס כולו, ובנסיבות אלה ממילא אין כל רלוונטיות להוראות סעיף 101 לחוק המקרקעין, קל וחומר נוכח כל שפורט ונקבע לעיל.

66. אף אם היה מדובר במימוש זכות קדימה (וכאמור זה כלל אינו המצב), אזי בהתאם להוראות סעיף 101 הנ"ל, תנאי להשתכללות זכות הקדימה של בן-הזוג, הוא כי מדובר בדירה "המשמשת להם מגורים". הנתבעת אינה מתגוררת בבית מאז חודש מאי 2023 (ראו חקירת הנתבעת בעמ' 80, שורות 15-36), והיא הגישה תביעת גירושין כנגד הנתבע וגילתה דעתה שהיא אינה מעוניינת בהמשך חייהם המשותפים. כאשר הנתבעת נשאלה בחקירתה באם יש בכוונתה לשוב ולהתגורר בבית בעתיד, השיבה כי היא "צריכה לחשוב זה" וכן "לא יודעת להגיד" (עמ' 81 שורות 19-22). במצב דברים זה, ונוכח העובדה שהנתבעת כלל אינה מתגוררת בנכס, ספק בעיני באם היא באה בשערי של סעיף 101 לחוק המקרקעין (ראו לעניין זה בע"מ 1225/21 פלוני נ' פלונית (נבו 14.3.2021)).

67. זאת ועוד; כפי שנקבע בפסיקת בתי המשפט לא אחת, מימוש זכות קדימה כפופה להתנהגות בתום לב (ראו בע"מ 1066/11 פלוני נ' פלונית [פורסם בנבו] (ניתן ביום 26.4.2011); בע"מ 4051/16 פלוני נ' פלונית [פורסם בנבו] (ניתן ביום 8.6.2016); רמ"ש (מחוזי באר שבע) 57182-11-16 מ.ב.נ' ש.ב. [פורסם בנבו] (ניתן ביום 27.1.2017)).

ההליכים המשפטיים בין בני הזוג מתנהלים כבר מאז חודש פברואר 2023, ומזה כשנתיים וחצי. לא נטען קל וחומר הוכח בפני שבמהלך כל התקופה הנ"ל הנתבעת עשתה דבר וחצי דבר למימוש זכות הקדימה על יסוד הוראות סעיפים 101-103 לחוק המקרקעין, זאת גם לאחר שבמסגרת ההליך שבפני הוגשה חוות דעת של השמאי יום טוב שמר עוד ביום 7.2.2024.

לא זו אף זו; כאשר הנתבעת נשאלה בחקירתה באשר לאפשרות שהיא תרכוש את זכויותיו של הנתבע בנכס או שלחילופין הוא ירכוש את זכויותיה, הנתבעת כלל לא התייחסה לאפשרות שהיא תרכוש את זכויותיו של הנתבע בנכס כאפשרות ריאלית, אלא רק לאפשרות לפיה הנתבע הוא שיוותר בעל הזכויות בנכס ואזי יהא עליו להסדיר את ענייניו עם ההורים, וכחאי לישנא:

” ש: למה אין להם קדימות אם את מוכרת לXXX או XXX מוכר לך? לפי סעיף 2.

ת: אחר-כך אם הם ירצו, הם יוכלו לקנות מXXX. לא הבנתי איך הם קשורים לעניין חלוקת רכוש ביני לבין XXX. יש רכוש משותף לי וXXX? אני מעוניינת לעשות הפרדה של רכוש. אחר כך הוא רוצה לתת להם את הבית כי הוא לא רוצה אחר כך למכור ולצאת? זכותו לעשות עם זה מה שהוא רוצה מולם, מה זה קשור אלי? ”

(עמ' 75, שורות 14-18) (ההדגשה שלי-ר.ב.)

ובהמשך החקירה, כאשר הנתבעת נשאלה באופן ממוקד באם אכן יש בכוונתה לממש את זכות הקדימה ולרכוש את חלקו של הנתבע בנכס השיבה כלהלן:

” אני לא יודעת, אתה שואל אותי שאלות קשות, שאל אותי מה יקרה איתי מחר, אני לא יודעת לענות על שאלות עתידיות. אני לא יודעת. כרגע, אני גרה באשקלון, הילדים וכל אורח החיים שלהם באשקלון. ” (עמ' 82, שורות 28-30)

בכלל נסיבות העניין מצאתי שטענותיה בהליך שבפני בעניין רצונה החד משמעי כביכול לממש את זכות הקדימה נגועות בחוסר תום לב, ואינן עולות בקנה אחד (בלשון המעטה) עם תשובותיה בחקירתה הנגדית.

68. למעלה מן הצורך יוער עוד שבפסיקת בית משפט העליון פורט שהשאלה האם ההסדר המשפטי המעוגן [בסעיפים 101-102 לחוק המקרקעין](#) הינו דיספוזיטיבי אם לאו, הינה שאלה משפטיות נכבדת אשר פנים רבות לה, ואשר בית המשפט העליון טרם נדרש לה (וראו לעניין זה דברי כב' השופט דנציגר ב**בע"מ 1066/11 פלוני נ' פלונית** (נבו 26.4.2011); [בע"מ 6605/21 פלוני נ' פלונית](#) (נבו 14.10.2021); [בע"מ 1225/21 פלוני נ' פלונית](#) (נבו 14.3.2021)).

סוף דבר

69. תביעתם של ההורים לאכיפת הוראות מסמך ההתחייבות מיום 31.12.2017 מתקבלת.

70. אני קובע שהתובעים 1-2 רשאים לרכוש את זכויותיהם של הנתבעים 1-2 בנכס כנגד תשלום שווי הבית הבנוי בלבד בערכו דהיום. ההורים ישלמו לכ"א מהנתבעים 1-2 מחצית משווי הבית בהתאם לקביעת השמאי מטעם בית המשפט כמפורט להלן.

71. בשים לב שחוות דעתו של השמאי מטעם בית המשפט מר יום טוב שמר, הוגשה עוד ביום 7.2.2024, מצאתי להורות על הגשת עדכון לחוות הדעת הנ"ל, אשר יכלול התייחסות לשווי העדכני של בית המגורים בלבד, בניכוי שווי הקרקע, כיום.
- חוות הדעת המשלימה מטעם המומחה תומצא לצדדים ולתיק בית המשפט בתוך 30 יום מהיום.
- התובעים 1-2 הם שיישאו בעלות שכר טרחת המומחה בגין חוות הדעת המשלימה.
- ב"כ התובעים ימציא העתק פסק דין זה לידי המומחה.
72. נוכח התוצאה אליה הגעתי, ובשים לב להיקפם ומשכם של ההליכים שהתנהלו בפני, מצאתי לחייב את הנתבעת 2 בתשלום הוצאות התובעים 1-2 בסך 40,000 ₪.
73. בכך מסתיים בירורה של התובענה שבכותרת. המזכירות תסגור את התיק ותמציא העתק פסק הדין לצדדים באמצעות באי כוחם.
74. פסק הדין ניתן לפרסום תוך השמטת שמות הצדדים ופרטים מזהים נוספים.
- ניתן היום, י"ב אב תשפ"ה, 06 אוגוסט 2025, בהעדר הצדדים.

בעניין עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו – הקש כאן

רמי בז'ה 54678313-/
נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה