



מדינת ישראל
משרד המשפטים

מפקח על רישום מקרקעין
עכו

תאריך: 28 נובמבר 2016
מס' תיק: 8/451/2016
בפני כבוד מפקח על רישום מקרקעין יובל
וסרקרוג

רשום עם אישור מסירה

המצאת - מסמכים

לכבוד



1. עו"ד איתי הפלר
רח' עצמאות 57, חיפה
2. עו"ד ניסנבאום
ת.ד. 3700, חיפה
3. עו"ד תמר פלד
דרך העצמאות 57, חיפה
4. רוזנטל תמר
בלי 5 תל אביב יפו.

א.ג.נ.

וינטר שמעון יצחק ואח'

נגד

וייס ליאה ואח'

בעניין:

מצ"ב מועבר אליך עותק(ים) מהמסמך(ים) הבא(ים):

1. פסק דין.



כל מסמך שצד ימציא ללשכה, יש לדאוג להמציא העתק ממנו ישירות לצד שכנגד.

- יש להגיש כל מסמך, לרבות תביעות, כתבי הגנה ובקשות ישירות ללשכת המפקח
בנצרת עילית, רח' המלאכה 16. עד להודעה חדשה לא ניתן להגיש מסמכים ללשכת
המפקח בעכו.

רח' שלום הגליל 1 מרכז סופר סנטר, עכו
טל': 04-6478077 - 04 פקס: 02-6467821 ; 04-6478003



מדינת ישראל
משרד המשפטים

מס' תיק: 8/451/2016

מפקח על רישום מקרקעין
עכו

בפני כבוד המפקח יובל וסרקרוג

תובעים:

- | | |
|---|----------------------------------|
| 1 | וייס ליאה, ת.ז. 06346803 |
| 2 | זסלר ברכה (ברטה), ת.ז. 002550945 |
| 3 | גורביץ אירנה, ת.ז. 064325137 |
| 4 | דפנה קנטי, אחר 34513137 |
- באמצעות ב"כ: עו"ד הפלר איתי
רחוב עצמאות 57, חיפה

נגד

נתבעים:

- | | |
|---|----------------------------------|
| 1 | וינטר שמעון יצחק, ת.ז. 055024384 |
| 2 | וינטר גילה, ת.ז. 22692214 |
| 3 | לוריא דוד, ת.ז. 51441475 |
| 4 | לוריא שלי, ת.ז. 53615332 |
- ארבעתם באמצעות ב"כ עוה"ד ניסנבאום דורית
ת.ד. 3700, חיפה
- | | |
|---|----------------------------|
| 5 | רוזנטל תמר, ת.ז. 024909327 |
| | בבלי 5, תל אביב - יפו |
| 6 | אבני אבי, ת.ז. 057824450 |
| | באמצעות ב"כ: עו"ד תמר פלד |
| | דרך עצמאות 57 חיפה |

פסק דין

הנתבעים, מבקשים להרחיב את דירותיהם ולהוסיף ממ"דים לשלוש דירות שבבית. התובעים שהינם הבעלים של ארבע דירות בבית, מתנגדים.

לנתבעים אין את הרוב הדרוש בהתאם לסעיף 71 לחוק, אך לטענתם אין לקבל את נימוקי ההתנגדות ויש לראות בחלק מהתובעים כמי שלא התנגדו.

1. עסקינן בבית משותף הנמצא ברחוב זרובבל 19 בחיפה והידוע כגוש 10767 חלקה 56. הבית רשום כבית משותף בפנקסי המקרקעין. בהתאם למסמכי הרישום, הבית מורכב ממבנה אחד ובו 9 דירות.

2. בפועל קיימים בבית שני אגפים - אגף קדמי ועורפי, כפי שניתן לראות בסקיצה המדגימה את הבית ואת הבנייה המבוקשת (נ/6).



מדינת ישראל
משרד המשפטים

מס' תיק: 8/451/2016

מפקח על רישום מקרקעין
עכו

3. הנתבעים 1, 2, 3, 4 ו-6 (הבעלים של 3 דירות בבית) ביקשו להרחיב את דירותיהם ולהוסיף ממ"ד לכל דירה (לחלקות משנה 1, 6 ו-9 - באשר לנתבעת מס' 5, בעלת דירה נוספת אתייחס בהמשך). התובעים, שהינם בעלים של 4 דירות בבית, מתנגדים כאמור לבניית הממ"דים.

4. להלן זכויות הנתבעים - בארבע הדירות שבבית:

- א. הנתבעים 1 – 4 הינם בעלים במשותף של דירה בבית הידועה כחלקת משנה 1 (לכל אחד מאותם נתבעים 1/4 חלקים בדירה).
- ב. הנתבעים 1 ו-2 הם בנוסף בעלים של דירה הידועה כחלקת משנה 9 (יוער כי בדירה זו נרשמו הנתבעים בשם משפחה "נטר" במקום "וינטר", אך אין חולק כי מדובר באותם נתבעים (כפי שגם עולה ממספרי הזהות).
- ג. הנתבעת 5, רוזנטל, הינה בעלים של דירה הידועה כחלקת משנה 3.
- ד. הנתבע מס' 6 הינו בעלים של דירה הידועה כחלקת משנה 6.

5. להלן זכויות התובעים בארבע דירות שבבית:

- א. התובעת מס' 1, הינה בעלים של דירה הידועה כחלקת משנה 4.
- ב. התובעת מס' 2, הינה בעלים של דירה הידועה כחלקת משנה 5.
- ג. התובעת מס' 3, הינה בעלים של דירה הידועה כחלקת משנה 7.
- ד. התובעת מס' 4 הינה בעלים של דירה הידועה כחלקת משנה 8.

6. בנוסף דירה אחת הנמצאת בקומת המרתף ואשר משמשת כמחסן, הינה בבעלות משותפת של כל בעלי הדירות בבית (חלקת משנה 2, על אף שלא כל בעלי הדירות רשומים בדירה זו, ככל הנראה נותרו רשומים הבעלים המקוריים).

7. לדירות השונות בבית לא הוצמדו חלקים מהרכוש המשותף למעט חניות אשר הוצמדו במסגרת תיקון לצו הבית המשותף (תיקון משנת 2013).

8. הנתבעים ביקשו להוסיף 3 ממ"דים לחלק מהדירות בבית (לחלקות משנה 1, 6 ו-9). הנתבעים שהיו מודעים להתנגדותם של ארבע בעלי הדירות בבית המשיכו לקדם את ההליך התכנוני, חרף התנגדות התובעים, ולמרות שלא היה ברשותם את הרוב הדרוש.

9. בעניין זה הרי שכבר ביום 17.2.2014 שלח ב"כ התובעים (שבאותו שלב ייצג את משפחות, וייס, קנטי וזסלר) מכתב לנתבעים ובו נרשם:

ימשי מתנגדים בתוקף לבניה המבוקשת וללגליזציה של הפרגולה. על עמדתם בנושא הבניה למדתם באסיפת הדיירים שנערכה ביום 20.12.13. למעשה כבר באסיפה זאת ידעתם כי כל בעלי הזכויות (מלבדכם) מתנגדים לבניה... " (העתק המכתב הוגש וסומן ת/1).



מדינת ישראל
משרד המשפטים

מס' תיק: 8/451/2016

מפקח על רישום מקרקעין
עכו

בהמשך מכתבו דרש ב"כ התובעים, להפסיק את קידומה של הבקשה להיתר, מאחר שממילא אין ברשותם את הרוב הדרוש, וכי הבניה המבוקשת עשויה בין היתר, לסכל אפשרויות של תמ"א 38 בבניין.

10. למרות התנגדות אותה הגישו חלק מהתובעים לוועדה המקומית, ולאחר דיון שהתקיים בעניין, אושרה הבקשה להיתר ביום 14.3.16, בכפוף לכך שהממ"ד של משפ' רוזנטל יועתק לפינת הבניין לאורך החזית המזרחית וללא סורגים.

החלטת הועדה צורפה כנספח "ה" לבקשה לסעד הזמני, פרוטוקול הדיון בפני הועדה המקומית צורף להודעת הנתבעים 1 ו-2 מיום 27.9.16.

בהחלטתה מיום 14.3.16, פירטה הועדה את הנימוקים לדחיית ההתנגדויות:

"א. אשר לטענות לעניין מיקום הממ"ד המבוקש לדירת משפ' רוזנטל הועדה מפנה לאמור ונדרש בסעיף 1 בהחלטתה (החלטה הנוגעת להעתקת הממ"ד לחזית המזרחית – תוספת שלי י.ג.).

ב. אשר למיקום הממ"ד המבוקש לדירת משפ' וינטר הממוקמת בקומה 2 (מפלס 305.80 עפ"י תשריט) ובחזית הצפונית של המבנה, מעל רגלי ממ"ד ב 3 קומות.

הועדה סבורה כי זה נכון ומוצדק תכנונית נוכח העובדה כי גובל בקיר חדר מדרגות הבניין ולא בחדרי דירות מגורים בבניין.

ג. הועדה מעודדת הקמתם של ממ"דים החיונית לצורך מיגון הדירות ולבטחונם של הדיירים".

11. לאחר שאושרה בקשת הנתבעים, הגישו התובעים ביום 13.4.16 בקשה דחופה למתן צו מניעה זמני במעמד צד אחד. ביום 13.4.16 ניתן צו כמבוקש.

12. במסגרת הדיון שהתקיים בבקשה במעמד שני הצדדים ביום 19.4.16, התחייבו הנתבעים שלא להתחיל בביצוע העבודות. בכפוף לאותה התחייבות בוטל צו המניעה, וכפי שקבעה כב' המפקחת י' ליבוביץ בהחלטתה מיום 19.4.16:

"יצו המניעה שניתן כנגד הנתבעים 1, 2 ו-4 יבוטל והתחייבות ב"כ הצדדים נרשמה ומחייבת לאמור: נתבעים אלו לא יבצעו כל בניה מחוץ לקונטור היחידה, לרבות שינויים בקירות החיצוניים בלבד"

13. ביום 18.7.16 ולאחר שהחלה שמיעת הראיות בתיק, פסלה את עצמה המפקחת י' ליבוביץ מהמשך דיון בתיק וזאת בשל הכרות עם הנתבע מס' 3, אשר התייצב לראשונה לאותו דיון. בשל כך הועבר התיק להמשך דיון בפניי. עם העברת התיק הוחלף מספרו מתיק 225/16 לתיק 451/16.



מדינת ישראל
משרד המשפטים

מס' תיק: 8/451/2016

מפקח על רישום מקרקעין
עכו

14. בהחלטתי מיום 25.7.16, קבעתי את התיק להמשך שמיעת ראיות ולסיכומים בעל פה ליום 15.9.16. הצדדים לא ביקשו לשמוע מחדש את העדויות אשר נשמעו בפני המפקחת י' ליבוביץ.

15. טענתם העיקרית של הנתבעים הינה כי למרות שאין ברשותם את הרוב הדרוש בהתאם לסעיף 71ב לחוק הרי, שיש לראות בחלק מהתובעים כמי שלא התנגדו לבקשה לאור התנהלותם בהליך הנוכחי ובפני מוסדות התכנון. עוד נטען, כי חלק מנימוקי ההתנגדות אינם מוצדקים אינם עניינים, חסרי תום לב, ולכן יש להתעלם מהם בהתאם לפסיקה שדנה בנושא.

דיון והכרעה

כללי

16. ככלל הוצאת חלקים מהרכוש המשותף והצמדתם לדירה פלוני לצורך בניה על אותו חלק מחייבת הסכמת כל בעלי הדירות בבית (ראה סעיף 62(א) לחוק המקרקעין וכן סעיף 2(א) לתקנון המצוי שבתוספת לחוק המקרקעין).

17. המחוקק ביקש להקל על בעל דירה המבקש להרחיב את דירתו, כך שנקבע כי ביחס ל"הרחבת דירה" כי די ברוב של 75% מבעלי הדירות אשר 2/3 חלקים מהרכוש המשותף צמודים לדירותיהם (תיקון מס' 18 לחוק).

18. מאוחר יותר בשנת 2008 בשל החשיבות שבבניית ממ"דים ובשל הסיכונים הבטחוניים, קבע המחוקק הקלה נוספת על ידי הורדת רף ההסכמות הדרוש ל-60% בלבד מבעלי הדירות לצורך אותה בנייה (במקום 75%-2/3 מהחלקים ברכוש המשותף ר' תיקון 28 לחוק, ר' דברי הכנסת בקריאה השנייה והשלישית של הצעת חוק המקרקעין (תיקון מס' 28) מס כ/183 "דברי הכנסת" חוברת ח').

19. כפי שכאמור נקבע בסעיף 71ב לחוק המקרקעין. סעיף זה קובע, כי:

"על אף הוראות סעיף 62(א) סיפה, או סעיף 12(ב) לתקנון המצוי שבתוספת, רשאים מי שבבעלותם שלושה רבעים מהדירות ושני שלישים מהרכוש המשותף צמוד לדירותיהם, להחליט בדבר הוצאה של חלקים מסויימים מהרכוש המשותף והצמדתם לדירה פלונית, לשם בניה שמטרתה הרחבת אותה דירה, וכן להחליט בדבר חלוקת זכויות הבניה הנדרשות לצורך זה, ואולם, היה נושא ההחלטה כאמור הרחבת דירה פלונית אחת או יותר לשם בניית מרחב מוגן דירתי או מרחב מוגן קומתי, רשאים להחליט על כך מי שבבעלותם שישים אחוזים מהדירות" (ההדגשות אינן במקור).



מדינת ישראל
משרד המשפטים

מס' תיק: 8/451/2016

מפקח על רישום מקרקעין
עכו

מן הכלל אל הפרט

20. גם הפחתה זו, ביחס לרוב הדרוש להרחבת דירה לצורך בניית ממ"ד – **"מרחב מוגן דירתי"**, אין בה כדי לסייע לנתבעים במקרה הנוכחי, הואיל ובסופו של דבר, מתוך 8 (או 9) דירות שבבית, הרי שלכל היותר רק **ארבע** בעלי הדירות (הנתבעים), מסכימים לבנייה המבוקשת, קרי לכל היותר כ-50% מבעלי הדירות.

למעשה אין חולק כי לנתבעים אין את הרוב הדרוש לבניית הממ"דים (ר' גם טענת ב"כ הנתבעים בדיון מיום 19.4.16 (עמ' 2 לפרוט' דין בבקשה לסעד זמני).

21. יתרה מכך, לנתבעים אין אפילו ההסכמות של רוב רגיל מבין בעלי הדירות לבניית הממ"דים.

בענייננו לכל היותר 4 מתוך 8 (או מתוך 9) בעלי דירות בבית הסכימו במפורש לבניית 3 הממ"דים (למעשה שלושה בעלי דירות שביקשו לבנות ממ"דים).

22. יובהר, לא ברור מהראיות שהוצגו האם אכן בעל הדירה נוסף, הנתבעת מס' 5, רוזנטל, אכן מסכימה לבקשה הנוכחית. הנתבעים טענו כי מר רוזנטל הצטרף אף הוא לבקשה לבניית ממ"דים. דא עקא, הגרמושקה שהוגשה לוועדה (מ/1) וגם החלטת הוועדה המקומית התייחסו לבניית שלושה ממ"דים בלבד (ולא לארבעה). לא הוצג מסמך עליו חתם מר רוזנטל שבו הוא מאשר את בניית הממ"דים. מנגד החלטת הוועדה התייחסה לממ"ד של משפחת רוזנטל. נוסף על כך, מר רוזנטל לא הגיש כתב הגנה לא התייצב לדיונים בתיק על אף שלא היה מיוצג.

הגב' ויסוקר מסרה בעדותה כי: **"הוא לא השתתף בוועדת שכנים ואנו מנסים לאתר אותו לדעת אם הוא ממשיך בתהליך. מבחינתנו עד שהוא לא מודיע לנו שהוא לא, הוא חלק מהבקשה"** (עמ' 13 ש' 35 – 36 לפרוט מיום 23.6.16).

למרות כל האמור, הרי שלצורך הדיון הנוכחי, מוכן אני לצאת מתוך נקודת המוצא לפיה 4 בעלי דירות (כולל רוזנטל) הסכימו לבניית הממ"דים.

23. התובעים טוענים כי בכל הנוגע לחלקת משנה 1, אשר בפועל משמשת כמשרד ולא לדירת מגורים לא די ברוב של 60% אלא יש להוכיח רוב של 75%. אין בידי לקבל טענה זו. סעיף 471ב לא הגביל את תחולתו רק על דירות המשמשות למגורים. גם מטרתו של הסעיף אשר נועדה בענייננו לעודד בניית ממ"דים, נכונה וחלה גם על משרדים.

24. באשר למספר הדירות שבבית (8 או 9) הרי שבעניין זה כבר נפסק לא אחת, כי המפקח על רישום מוסמך לדון בתובענה בהתאם למצב הרישומי הקיים בפנקסי המקרקעין (רע"א 587/83 ועד הבית ברחוב תנועת המרי 2, קרית אונו ואח' נ' דן ירדני ואח', פד"י לח (4) 487). אם לטענת בעל דין רישום הבית המשותף אינו משקף את מצב הזכויות הקנייניות בפועל, הרי שעליו לנקוט בהליכים המתאימים בפני הערכאות המוסמכות, וכל עוד לא עשה כן, מצב הזכויות הרשומות בפנקסים הוא המחייב.



מדינת ישראל
משרד המשפטים

מס' תיק: 8/451/2016

מפקח על רישום מקרקעין
עכו

25. הבית נשוא ההליך רשום כמורכב מ-9 דירות. אלא שבענייננו, ממילא אין נפקות של ממש לאותה טענה שכן ב"דירה התשיעית" (חלקת משנה 2) נטען כי כל בעלי הדירות בבית הינם **בעלים במשותף**, הגם שאינם רשומים ככאלה. על כן, לנתבעים יש לכל היותר הסכמות של 4 בעלי דירות ועוד כמתצית מהזכויות בחלקת משנה 2. יצוין, כי הזכויות בחלקת משנה 2 לא הועברו במהלך השנים על שם רוכשי הדירות, ולכן, ככל הנראה, נותרו עדיין רשומים הבעלים המקוריים.

יתרה מכך, אפילו אניח כטענת הנתבעים, כי הבית מורכב מ-8 דירות בלבד (למרות הרשום) הרי שעדיין אין לנתבעים את הרוב הדרוש (4 מתוך 8).

26. הנתבעים הוסיפו וטענו, כי אין לראות בחלק מהנתבעים, כמי שהתנגדו לבנייה המבוקשת, בין מאחר שהם לא התייצבו לדיונים בתיק, ובין מאחר שלא הגישו התנגדות בפני הועדה המקומית לתכנון ולבניה או לא הגישו ערר על החלטת הועדה המקומית. כך גם טען מר אבני כי אף בעל דירה לא התנגד במפורש לממ"ד שהוא ביקש לבנות.

27. **יש לדחות טענות אלה** - הפסיקה חזרה והדגישה, כי בעל דירה המבקש ל"הרחיב את דירתו" נדרש להוכיח הסכמה פוזיטיבית של בעל הדירה האחר לבניית אותה הרחבה, ולא די בהעדר התנגדות או בהסכמה משתמעת.

ר' לאחרונה פסק דינו של בית המשפט המחוזי בחיפה בעש"א 7703-05-16 **מלכה ואח' נ' פרידלנדר ואח' (פורסם בנבו)**:

"מקובלת עלינו קביעתו של המפקח כי על מנת שניתן יהיה להוציא חלקים מן הרכוש המשותף על פי הוראת סעיף 71ב(א) לחוק המקרקעין יש להצביע על הסכמה פוזיטיבית, שתהיה ברורה מפורשת וקונקרטית ואין די בהיעדר התנגדות פוזיטיבית או הסכמה משתמעת מצד מי מבעלי הדירות בבית המשותף. על הלכה זו חזר בית המשפט העליון בע"א 8949/07 י.ר. אחים עזרא חברה לבנין בע"מ נ' משה זאב ואח', כן ראה: רע"א 259/99 חב' פליצ'ה ראובן בע"מ נ' סופיוב, פ"ד נה(3) 385, 402, ע"א 815/81 כליפא נ' שאול, פ"ד לו (3) 78."

וכן פסק דינו של בית המשפט המחוזי בתל אביב בעש"א (ת"א) 61803-03-15 **דסטגר אלון ואח' נ' אפרים גלברג ואח' (פורסם בנבו)**.

גם בעש"א (חי') 19539-10-14 **מיכאל בהר נ' ארז גד ואורלי (פורסם בנבו)** פסק בית המשפט המחוזי בחיפה:

"...סבורים אנו, שאין כל הצדקה לפרש את אי-הגשת הערעור כתמיכה בביצוע הבנייה המבוקשת, שכן לא זו הדרך שהתווה המחוקק בהוראות החוק" (ההדגשות אינן במקור).

לאור כל אלה, התובעים לא הוכיחו שיש ברשותם הסכמות של למעלה מ-4 בעלי דירות בבית.

די היה באמור לעיל, כדי לקבל את התביעה.



מדינת ישראל
משרד המשפטים

מס' תיק: 8/451/2016

מפקח על רישום מקרקעין
עכו

בחינת נימוקי ההתנגדות

28. הנתבעים הוסיפו וטענו כי המפקח מוסמך לבחון את נימוקי ההתנגדות, וכי בנסיבות המקרה ולאור התנהלותם של התובעים יש לפסול את נימוקי ההתנגדות שהעלו התובעים. בעניין זה הפנו הנתבעים לשורה ארוכה של פסקי דין.

אומר כבר עתה לא הוכח, כי נימוקי ההתנגדות הם כאלה המצדיקים את התערבותו של המפקח על רישום המקרקעין.

כללי

29. הפסיקה קבעה, כי גם כאשר אין רוב מספיק, יהיו מקרים בהם יאשר בית המשפט בניית ממ"ד או הרחבת דירה, כיוון שמצא כי ההתנגדות חסרת תוס לב (ע"א (חי') 835/08 צבי נגד פרי, (מיום 18.11.09) עש"א (חי') 13877-04-09 קיסרי נ' שלומוב מיום 16.8.10, עש"א-36004-06-12 פלאוט נ' הוד)

30. אלא שהמגמה שעולה מסקירת פסקי הדין בסוגיה מעלה, כי למרות שנתונה למפקח הסמכות לבחון את נימוקי ההתנגדות, וכי התנגדות שאין נימוקים בצידה ככלל לא תתקבל, הרי שסמכות זו מצומצמת במיוחד ותופעל במקרים חריגים בלבד.

31. למפקח על רישום מקרקעין לא קיימת הסמכות לשקול במקום בעלי הדירות את השיקולים ולבטלם מקום בו דעתו שונה מעמדת בעלי הדירות.

ר' גם סקירה של הפסיקה בפסק דינה המקיף של המפקחת י' ליבוביץ בתיק 6/14 ג'ובראן ואח' נ' מונדרי (פורסם בנבו), וכן עש"א (חי') 17181-05-11 גורי אברהם נ' פדאל יאיר (פורסם בנבו) עש"א (חי') 50945-05-12 יובל ברק נ' דבורה קרש (פורסם בנבו).

בעניין זה ר' גם פסק דינו של כב' המפקח הבכיר א' סילברמן בתיק 186/12 ולטר ואח' נ' ישראלי ואח' (פורסם בנבו):

"אומנם, בדעת רוב קבע הרכב השופטים בע"א (מחוזי חיפה) 835/08 נטלה צבי נ' עטרה פרי ואח' (פורסם בנבו) כי אין בידי בעל דירה לבוא לבית המשפט ולהתנגד לבניה מבוקשת מבלי להעלות נימוקים להתנגדותו ויכול שהתנגדות שכזו תהווה "עמידה על קוצו של יוד במימושה של הזכות" והמפקח יוכל להתערב בה.

אולם, בדיון מאוחר יותר בעש"א 17181-05-11 אברהם נ' פדאל (טרם פורסם) הבהיר בית המשפט המחוזי (בהרכב בו ישבו שניים מבין השופטים שישבו בדין בפרשת נטלה צבי הנ"ל) כי סמכות המפקח לפסול התנגדות הינה רק



מדינת ישראל
משרד המשפטים

מס' תיק: 8/451/2016

מפקח על רישום מקרקעין
עכו

כאשר התנגדות זו נעשית, למעשה, ללא כל הנמקה. בפסק הדין נקבע והובהר, בנסיבות בהן נתקבל ערעור על פסק דין בו פסלה המפקחת בנצרת את טיעוני ההתנגדות של המערערים, כי "אין בית המשפט צריך לשים עצמו במקומם של בעלי הדין" ובהמשך "לאחר הבאת הנימוקים סמכותו של ביהמ"ש לבוא ולבחון נימוקים אלה היא מצומצמת ביותר".

כך גם הפנה כב' המפקח סילברמן לעמדת הרוב בפסק הדין של בית המשפט המחוזי בחיפה בעש"א (מחוזי חיפה) 13877-07-09 אילן קסרי נ' שאחב שלומוב (פורסם בנבו).

גם בפסק דין מאוחר יותר חזר והדגיש בית המשפט המחוזי בחיפה כי רק חוסר תום לב מובהק המבוסס על מניעים זרים מאפשר את התערבותו של המפקח. כך נפסק בעש"א (חי') 19539-10-14 מיכאל בהר נ' ארז גד ואורלי (פורסם בנבו) וכן ר' עש"א 42061-03-16 לוי ואח' נ' נגרי ואח' (פורסם בנבו).

מן הכלל אל הפרט

יישום הלכות אלה על נסיבות המקרה מוביל למסקנה, כי אין מקום להתערב בנימוקי ההתנגדות שהעלו התובעים, ואין לקבוע כי אלה חסרי תום לב.

32. בענייננו הוגש העתק מלא מהגרמושקה (נ/1) ממנו ניתן ללמוד על מיקומם של שלושת הממ"דים המתוכננים להבנות, וכן הוצגו סקיצות המדגימות את תצורת הבית לאחר בניית הממ"דים (נ/6).

33. באשר לממ"ד של משפחת וינטר, הרי שמאחר שדירתם (חלקת משנה 9) נמצא בקומה השלישית של הבית, הממ"ד מתוכנן להבנות על גבי עמודים ("רגלי ממ"ד", זאת לאחר שבעלי הדירות התנגדו לבנייה על הגג).

רגלי הממ"ד מתוכננים להבנות מהקומה השלישית ועד לפני הקרקע. בנסיבות אלה, בעלי הדירות שמתחת עשויים להפגע מכך שכן רגלי הממ"ד יבנו בסמוך לחלונות של דירותיהם (גם אם לא מעל חלונותיהם). בנוסף, רגלי הממ"ד ישנו וישפיעו באופן ממשי על אותה חזית של הבית (ר' בגרמושקה חתך של החזית הצפונית של הבית, וכן הדגמה של הממ"דים הבנויים נ/6 בעמוד השני), כך שיווצר מעין "תלאי" שילבש על אותה חזית.

34. טענת הנתבעים והחלטת הועדה המקומית, כי בניית רגלי הממ"דים לא תפגע בבית, מאחר שרגלי הממ"ד גובלים בקיר חדר המדרגות ולא בחדרי הדרום המגורים, אין בה כדי לשלול את קיומה של פגיעה מסוימת, הן בחצר המקיפה את הבית, הן בשימושים שניתן יהיה לעשות בעתיד בחזית זו, והן בקושי העתידי שעשוי להווצר ככל שבעלי דירות נוספים ירצו לבנות ממ"דים.

בעניין זה לא ברור דיו האופן שבו יתחברו דירות התובעים לממ"דים, ככל שהתובעים ירצו גם כן לבנות בעתיד (ר' לעניין זה גם את עדותה של הגב' ויסוקר בעמ' 14 לפרוט' מיום 23.6.16).



מדינת ישראל
משרד המשפטים

מס' תיק: 8/451/2016

מפקח על רישום מקרקעין
עכו

35. ויודגש, בהעדר רוב, התובעים אינם נדרשים להוכיח פגיעה מהותית בזכויותיהם, אלא כי התנגדותם אינה קנטרנית וסתמית. מהנימוקים שפורטו ומתוך עיון בגרמושקה ובסקיצות שהוצגו לא ניתן לאמר, כי התנגדותם אינה עניינית.

36. גם באשר לשני הממ"דים הנוספים (של משפחת אבני ושל הנתבעים 1-4) הרי שבנייתם תגרום לכך שדירתה של משפחת וייס תהיה "כלואה" בין שני הממ"דים כאשר חלון של דירתה פונה לכיוון זה (ר') גם כן החתך של החזית הצפונית של הבית וכן ר' עמ' 14 לפרוט מיום 23.6.16 עדותה של הגב ויסוקר).

העובדה שבתחילה חשבה גב' וייס לבנות גם כן ממ"ד, אין בה כדי לדחות את טענותיה, לאחר שהוכח כי בשלבים מקדמיים מאוד ועוד טרם הוגשה הבקשה לועדה, הודיעה הגב' וייס שהיא אינה מבקשת לבנות ממ"ד, ומעולם לא הסכימה לבקשה הנוכחית.

37. כך גם בניית הממ"דים תבוא על חשבון חלק מהחצר שמקיפה את הבית, גם אם חצר זו אינה מטופחת, מוזנחת ומלאה עשבייה כטענת הנתבעים, הרי שלפחות חלק ממנה נמצא בסמוך לכניסה לבית.

הסכמות שניתנו בעבר להוספת ממ"דים לכל הדירות

38. הנתבעים הוסיפו וטענו, כי בעבר (לפני כעשור בשנת 2006 או בסמוך לכך) הסכימו כל בעלי הדירות לבנות ממ"דים באותו מקום שבו מבוקש לבנות הממ"דים כיום, אלא שהדבר לא יצא אל הפועל לאחר שאחת מבעלי הדירות (הגב' זסלר) לא יכולה הייתה לשאת בעלויות הכרוכות בכך (ר' עדות גב' וינטר בעמ' 17 לפרוט מיום 15.9.16).

39. גם טענה זו בה אין כדי לסייע לנתבעים. ההסכמות שניתנו לפני כעשור להוספת ממ"דים באופן אחיד לכל הדירות, כוחן אינו יפה לבקשה הנוכחית. יש הבדל של ממש הן מבחינת חזות הבניין והן מבחינתם של בעלי הדירות, בין בנייה אחידה ורציפה של ממ"דים לכל הדירות, לבין מצב שבו יבנו רק 3 ממ"דים תוך יצירת קפיצות, חללים, ורגלי ממ"ד לכל אורך המבנה. בנוסף וכאמור, לא ברור כיצד יתחברו הדירות האחרות לממ"דים ככל שיחפצו בעתיד להוסיף גם כן ממ"דים לדירותיהם.

40. לכך יש להוסיף, כי חלוף העיתים אפשר שפתח בפני בעלי הדירות אפשרויות אחרות לניצול זכויות הבניה ולפיתוח הקרקע, כך בדוגמת פרויקטים של פינוי בינוי או תמ"א 38.

התכנות לפרויקט של תמ"א 38

41. התובעים אכן טענו, כי הם מתנגדים לבקשה מאחר שבניית הממ"דים עשויה לסכל אפשרות של קידום פרויקט התחדשות עירונית על ידי הרגסת הבית ובנייתו מחדש.

42. הנתבעים טענו, כי לא קיימת שום התכנות ממשי לבצוע פרויקט שכזה. לעניין זה הציגו הנתבעים מכתבים של שני יזמים (המכתבים הוגשו וסומנו 9/ו/10) שבו הודיעו כי לעת הזו, אין להם עניין לתת הצעה לבצוע פרויקט לפי תמ"א 38.



מדינת ישראל
משרד המשפטים

מס' תיק: 8/451/2016

מפקח על רישום מקרקעין
עכו

43. אלא שגם בכך אין כדי לקבוע, כי התנגדות התובעים אינה עניינית. ראשית גם באותם שני מכתבים רשמו אותם יזמים, כי ככל שבעתיד יחול שינוי במדיניות של עיריית חיפה בכל הנוגע לפרויקטים של תמ"א 38, ניתן יהיה לשוב ולפנות אליהם מחדש.

כמו כן, התובעים הציגו הצעה מחברת "סמארט 38" לביצוע פרויקט לפי תמ"א 38 (נ/3 הצעה מיום 8.12.2015).

זאת ועוד, לא ניתן להתעלם מהדינמיות הקיימת בתחום זה של התחדשות עירונית. כך למשל גם בימים אלה, נדונה אפשרות לתיקון נוסף לתמ"א 38 ולקביעת מנגנון שונה לחישוב זכויות הבנייה מכוח התמ"א (במסגרת תיקון לתמ"א - תמ"א 38/3 א אשר טרם אושר).

44. הנתבעים הוסיפו וטענו, כי הם מוכנים להתחייב ולהרוס את הממ"דים ככל שתקודם הצעה מעשית לביצוע פרויקט לפי תמ"א 38.

גם טענה זו אין בה כדי להועיל. אפשר שעצם בניית הממ"דים תסכל אפשרות עתידית לקידום הפרויקט. בנוסף, התובעים אינם צריכים להיות תלויים בהתחייבות שכזו, שספק אם ניתן לאכוף אותה ואם לא יהיה בהריסת הממ"דים לאחר בנייתם כדי לפגוע בבניין.

כך גם קבע בית המשפט המחוזי בחיפה במקרה דומה. בעש"א (חי') 42061-03-16 עפר לוי נ' עובדיה נגרי (פסק דין מיום 25.7.16 פורסם בנבו) בית המשפט המחוזי לא מצא להתערב בנימוקי התנגדות:

"מא. לא מצאנו כל פגם במסקנתה של כב' המפקחת, שאף שמעה את עדויות הצדדים, כי אין לומר שהתנגדותם של המשיבים נגועה בחוסר תום לב או שהיא נובעת משיקולים שאינם ענייניים.

אמנם סעיף 4.2 לתמ"א 38 קובע, שיישום הוראות התכנית חל אך ורק על מבנים שההיתר להקמתם ניתן לפני שנת 1980, ובלבד שלא בוצעה בהם תוספת בנייה לאחר תאריך 18.5.05. מטעם זה, קיבלה כב' המפקחת את טענת המשיבים, שביצוע תוספת הבנייה המבוקשת על ידי המערערים, עלולה לסכל אפשרות ליישם תמ"א 38 בבית המשותף.

אולם, ועדת הערר (בתיק אחר) שדנה בסוגיית תחולת סעיף 4.2 לתמ"א 38 בבית משותף שבנייתו הסתיימה לפני שנת 1980, אך התווסף לו ממ"ד לאחר 18.5.05, קבעה בהחלטה מיום 11.10.15, שהבנייה אשר בוצעה לאחר שנת 2005 הייתה מינורית ולא היה בה כדי לחזק את הבניין כולו, ולכן אין בתוספת שבוצעה באותו מקרה, כדי לסכל את תמ"א 38.



מדינת ישראל
משרד המשפטים

מס' תיק: 8/451/2016

מפקח על רישום מקרקעין
עכו

מב. כב' המפקחת הייתה ערה לטיעון הנ"ל של המערערים ולהחלטתה דלעיל של ועדת הערר, אך בצדק קבעה, כי אין לשלול את האפשרות שהבנייה שהמערערים מבקשים לבנות, הכוללת בניית חדר, חדר שירותים וממ"ד, תימצא ותוגדר כ"בנייה שאינה מינורית אשר יש בה כדי לסכל אפשרות לבנייה לפי תמ"א 38".

נימוק התנגדות זה הינו סביר ונוסיף, כי ערים אנו לכך שהמערערים הצהירו ומוכנים להצהיר שהם יהרסו את תוספת הבנייה המבוקשת על ידם, ככל שיעמוד על הפרק ביצוע פרויקט תמ"א 38 בבניין, אך עדיין אין בהצהרה זו כדי להבטיח שתוספת הבנייה המבוקשת כיום, לא יהא בה כדי לסבך בעתיד את האפשרות למימוש פרויקט תמ"א 38 בבניין נשוא הדיון. אף איננו סבורים שהמשיבים אמורים להיות תלויים בשאלה האם, אכן, תתבצע הריסת תוספת הבנייה המבוקשת, כמובטח על ידי המערערים, והאם יהא בכך כדי להבטיח שניתן יהיה לבצע את פרויקט תמ"א 38, ללא עיכובים או סיבוכים, ככל שהדבר יהא אקטואלי בעתיד. (ההדגשות אינן במקור).

החשיבות שבבניית ממ"דים

45. הנתבעים הוסיפו והעלו טענות בדבר החשיבות שבבניית ממ"דים והצורך הבטחוני החשוב להצלת חיי אדם, לטענתם מר אבני אינו עובר להתגורר בדירתו עד לבניית הממ"ד.

46. אלא שגם טענות אלה, אין בהן כדי לשנות את התוצאה אליה הגעתי. אותם שיקולים ביטחוניים שאין ספק בדבר חשיבותם, נלקחו בחשבון על ידי המחוקק עת הורד רף ההסכמות הדרוש מ-75% מבעלי הדירות ל-60% במסגרת תיקון 28 לחוק משנת 2008. יש לזכור, כנגד שיקולים אלה עומדת גם זכות הקניין של כל בעלי הדירות בבית.

47. זאת ועוד, יש לזכור כי סעיף 71 לחוק המקרקעין, הוא בגדר חריג לכלל הקבוע בסעיף 62(א) לחוק (ר' גם רע"א 1462/10 דוד עטייה נ' ליאור שגיא (פורסם בנבו - להלן: "פרשת עטייה").

48. שנית, מטרתו של תיקון 18 לחוק (במסגרת סעיף 71) הייתה למנוע זכות וטו חסרת תוס לב של המיעוט, כדי שאותן חלק קטן מבעלי הדירות לא יסחוט את הרוב כתנאי לקבלת הסכמתו (ר' א' איזנשטיין, "יסודות והלכות דיני מקרקעין, חלק שלישי בתים משותפים", התשס"א – 2001, בעמ' 211 – 212). כך גם קבע בית המשפט העליון בפרשת עטייה:

"...המטרה שאותה ביקש המחוקק להגשים באמצעות דבר החקיקה הייתה להקל על מצוקת הדיור ולאפשר ניצול יעיל יותר של הקרקע על-ידי הרחבת הדירות. זאת באמצעות הפחתת כוחו של המיעוט, ונטילת "זכות הווטו" שלו באשר להחלטות הנוגעות לרכוש המשותף שעניין



מדינת ישראל
משרד המשפטים

מס' תיק: 8/451/2016

מפקח על רישום מקרקעין
עכו

הרחבת דירה (מיגל דויטש קניין כרך א 696-697 (1997) (להלן: דויטש-קניין); רע"א 11017/08 פל נ' ליבוביץ, פסקה 15 (לא פורסם, 16.8.2010) (להלן: עניין פל)). בעקבות הדרישה שבחוק להסכמת כלל בעלי הדירות לכל הצמדה של חלק מסוים מהרכוש המשותף לדירה פלונית(סעיף 62(א) לחוק), היו בעלי דירות נתונים פעמים רבות לחסדיו של המיעוט, שלעיתים היה נוקט בעמדות לא ענייניות בתמורה למתן הסכמתו לשינויים המבוקשים. כך, במקרים רבים הוקפאו תכניות להרחבת דירה עקב דרישות מופרזות שהועמדו בתמורה להסכמה, או עקב צרות-עין לשמה (ראו: עניין פל, פסקה 15; השוו: ת"א (מחוזי ת"א) 45652/88 שטנג נ' מינצר, פ"מ התשנ"ה(4) 221, 230 (1995); ע"א (מחוזי חי') 2821/01 וילסקר נ' לויט, פסקה 8 (לא פורסם, 8.8.2002)). זוהי התפיסה הרעיונית שעמדה נגד ענינו של המחוקק במועד הליכי החקיקה. " (ההדגשות אינן במקור).

49. דא עקא, ודאי שמטרת התיקון (ושל תיקון 28 שבא לאחר מכן) לא הייתה לאפשר בניית ממ"דים גם בהעדר רוב כלשהו. מטרת התיקון לחוק לא הייתה לאפשר למיעוט (או למחצית מבעלי הדירות שאפילו אינם מהווים את הרוב) לכפות את דעתו על הרוב.

50. בהקשר לכך, לא ניתן שלא להעיר על התנהלותם של הנתבעים, אשר גררו את התובעים להליכים יקרים ומיותרים בפני הערכאות השונות, הגם שאין ברשותם רוב כלשהו, ולמרות התנגדות התובעים שהייתה ידועה להם היטב כבר בתחילת הדרך.

טענות נוספות של הצדדים

51. הנתבעים הוסיפו וטענו, כי התצהיר היחיד שהוגש לתיק הינו של מר עדי זיסלר, בנה של הגב' ברכה זיסלר. מאחר שעד זה אינו "בעל דירה", הרי שתצהיר זה אינו יכול לשמש בסיס לצו מניעה זמני ודאי שלא לצו קבוע. על כן ומאחר שגב' זיסלר עצמה, לא התייצבה לדיון יש לראותה כמי שלא הציגה שום נימוק ענייני להתנגדות.

52. יש לדחות טענות אלה - הגב' זיסלר (יחד עם שאר התובעים) חתמה על יפוי כוח לטובת עו"ד הפלר לצורך הגשת התביעה הנוכחית. במסגרת ההליך הנוכחי רשאים היו התובעים להציג תצהיר מאת בנה של גב' זיסלר שבקיא בפרטים העובדתיים. נוסף על כך, מר זיסלר הוא גם זה שהופיע בפני הועדה המקומית והתנגד לבקשה להיתר. מר זיסלר הוסיף והסביר, כי אימו הינה בת 91, וכי היא מתקשה לצאת מביתה (עמ' 1 לפרוט' מיום 23.6.16).

יתרה מכך, בתיק נשמעו עדויות הצדדים ללא תצהירים. מטעם התובעים העידו בנוסף הגב' וייס, והגב' קנטי, ודי היה בעדויות אלה ובטענות של בא כוחם, כדי לפרט את נימוקי ההתנגדות.

53. באשר לטענת הנתבעים, כי התובעים לא פרטו את נימוקי התנגדותם בכתב התביעה, הרי שהתובעים אינם חייבים לפרט את נימוקי התנגדותם, שעה שלנתבעים אין את הרוב הדרוש לפי סעיף 71 לחוק.



**מדינת ישראל
משרד המשפטים**

מס' תיק: 8/451/2016

**מפקח על רישום מקרקעין
עכו**

רק לאחר שהנתבעים טענו בדיונים שהתקיימו, כי נימוקי ההתנגדות חסרי תום לב (טענות שהועלו מבלי שהוגש כתב הגנה) הרי שאז היה על התובעים לפרט את נימוקיהם. ככלל הצדדים אינם מוגבלים מלהעלות נימוקי התנגדות נוספים, שלא הועלו בפני מוסדות התכנון, ובלבד שאין סתירה בין אותן טענות. לכך יש להוסיף את האבחנה הקיימת בין הטענות הקנייניות לטענות התכנוניות. כמובן שככלל יש לשאוף לכך שנימוקי ההתנגדות יועלו כבר בשלבים המקדמיים כדי שיבחנו גם על ידי מוסדות התכנון (במיוחד אותם נימוקים שיש להם השלכה גם בפן התכנוני).

54. לא מצאתי להדרש לכל שאר הטענות שהועלו על ידי הצדדים.

55. כאמור התובעים ביקשו לקבל נגד הנתבעת מס' 5, רוזנטל, פסק דין בהעדר הגנה ובהעדר התייצבות. מאחר שממילא מצאתי לקבל את התביעה לגופה, הרי שיש לקבל את התביעה גם ביחס לנתבעת מס' 5 לאחר שהוכח כי כתב התביעה הומצא לנתבעת זו כדין והיא מודעת להליך הנוכחי.

התוצאה:

אני מקבל את התביעה.

1. ניתן בזאת צו מניעה קבוע האוסר על הנתבעים לבצע עבודות בניה מכל סוג שהוא לצורך בניית הממ"דים ו/או כל עבודה אחרת מכוח מכוח החלטת הועדה המקומית מיום 14.3.16 (במסגרת בקשה 50/3204/16).

2. הנתבעים ישלמו לכל אחד מהנתבעים הוצאות משפט ושכ"ט עו"ד בסך 4,000 ₪ (סה"כ ביחד 16,000 ₪). התשלום יעשה באמצעות ב"כ התובעים, עו"ד הפלר. חיוב הנתבעים יעשה באופן הבא, כל קבוצת נתבעים תשלם 4,000 ₪ (כלומר הנתבעים 1 ו-2 ביחד, הנתבעים 3 ו-4 ביחד, הנתבעת 5 לחוד והנתבע 6 לחוד).

כל הסכומים הנ"ל ישולמו בתוך 30 ימים מהיום, שאם לא כן יצורפו אליהם הפרשי הצמדה וריבית כחוק מהיום ועד למועד התשלום המלא בפועל.

ניתן בלשכתי היום, כ"ו חשון תשע"ז, 27 נובמבר 2016, בהעדר הצדדים. המזכירות תשלח את פסק הדין לצדדים כמקובל.

**יובל וסרקרוג
המפקח על רישום המקרקעין**