



מדינת ישראל  
משרד המשפטים  
חיפה

מס' תיק: 8/156/2019

מפקח על רישום מקרקעין  
בסמכות שופט בית משפט שלום  
לפי סעיף 74 לחוק המקרקעין

בפני כבוד המפקחת על רישום מקרקעין  
יעל ליבוביץ

1	[REDACTED] כרמון עומר, ת.ז.	תובעים
2	[REDACTED] מסרי תאמר, ת.ז.	
3	[REDACTED] מנסור מרואן, ת.ז.	
4	[REDACTED] סרוגיי פאדי, ת.ז.	
5	ארגון הבהאים העולמי	
6	[REDACTED] רונדר אייל יעקוב, ת.ז.	

באמצעות ב"כ: עו"ד בן-דור סמדר  
הנטקה 65, חיפה  
טל': 04-8262517 פקס: 04-8241890

נגד

[REDACTED]	[REDACTED] חירי ויסאם, ת.ז.	נתבע
------------	-----------------------------	------

באמצעות ב"כ: עו"ד גרייב כמיל  
דרך העצמאות 132 חיפה  
ת.ד. 99664 מיקוד 31094  
טל': 04-8511335 פקס: 04-8511338

## פסק דין

1. עניינה של התביעה הוא בשאלה האם רשאי הנתבע לבנות על הגג המשותף תוספת בניה בתמורה לשיפור מיגון אשר מבוצע בדירתו וכן לתפוס בחלק מהגג חזקה ייחודית חרף התנגדותם של התובעים, בעלי זכויות בשמונה דירות באותו הבית.
2. הבית מושא ההליך נמצא בשדרות הציונות 52, חיפה, מזוהה כחלקה 14 בגוש 11274 ומונה 21 דירות (להלן: "הבית/הבית המשותף").
3. הנתבע הוא בעלים של 2 דירות בבית והתובעים, כאמור, הם בעלים של 8 דירות בבית.  
טענות התובעים-
4. הגג מהווה רכוש משותף והתובעים מתנגדים לגריעת חלק ממנו באופן שיגודר ויסופח לדירת הנתבע בלבד בניגוד להוראות סעיף 71ב(א) לחוק המקרקעין, התשכ"ט-1969 (להלן: "חוק המקרקעין").



מדינת ישראל  
משרד המשפטים  
חיפה

מס' תיק: 8/156/2019

מפקח על רישום מקרקעין  
בסמכות שופט בית משפט שלום  
לפי סעיף 74 לחוק המקרקעין

5. תוספת הבניה שביצע הנתבע פוגעת במתווה ליישום פרויקט מכוח תמ"א 38 שבעלי הדירות בבניין מקדמים בדיעתו.
6. בעלי הדירות שנתנו הסכמתם לבנייה הבינו כי הסכמתם ניתנת לבניית מרפסות בלבד ולא לתוספת בניה על הגג. בנוסף, לא ניתן לייחס הסכמה לחריגות הבנייה של הנתבע מהיתר הבניה שניתן.
7. התובעים לא השתהו בפנייתם שכן הגישו ערר לוועדה המקומית וזאת עוד בטרם החל הנתבע בעבודות הבנייה. אין לשעות לטענת הנתבע בדבר קיומן של עובדות בשטח שכן הוגשה בקשה לצו מניעה ארעי עוד בטרם השלים הנתבע את העבודות.
8. הנתבע הגיש בשנת 2016 בקשה להיתר בנייה אך לא המציא ליתר בעלי הדירות בבית הודעות כדן אודותיה. כפועל יוצא לא הוגשו התנגדויות לבקשה וזו אושרה ע"י הוועדה המקומית. בעקבות ערר שהוגש על ההחלטה בוטלה האחרונה לאחר שוועדה הערר קבעה: "מבדיקה שנערכה מול הוועדה המקומית ורשות הדואר עולה כי למעט שני בעלי זכויות (שהעורר אינו נמנה עליהם) כל בעלי הזכויות הנוספים בבניין לא קיבלו את ההחלטה של הוועדה המקומית. דואר רשום שנשלח אליהם לכתובת הבניין חזר מסיבת "נמען לא ידוע" והושב לוועדה המקומית".
9. בהחלטה שניתנה על ידי וועדת הערר ביום 9.7.18 נקבע, בין היתר, כי "הוצאת היתר בנייה לתוספת הבנייה על הגג תהיה כפופה להצגת מינימום הסכמות נדרשות על פי חוק המקרקעין או פס"ד של ערכאה קניינית המתיר את הבנייה".
10. ביום 11.11.18 הודיע הנתבע לוועדה המקומית כי בידי חתימות והסכמות של בעלי הדירות בבית ברוב הדרוש וצירף מסמך הנחזה לכלול 17 הסכמות. בפועל, כללה הרשימה הסכמות בשיעור נמוך יותר היות ויש לגרוע ממנה ההסכמות כפי שיפורט להלן:
11. אבו שקארה מנל ועתמה פייר שחתמו הם בעלים במשותף בדירה אחת – יש לזקוף לזכות הנתבע הסכמה אחת בגינה; רוברט טיניאנוב הוחתם כמסכים על אף שמכר את דירתו לסלימאן מארון שאף נרשם בנסח הרישום כבעלים; סמר בייזון, חאולה עבאס ולינה שנאוני הם בעלים במשותף של דירה אחת – יש לזקוף הסכמתם כהסכמה אחת ויחידה; חנא ג'רייס מכר את דירתו בשנת 2010 לתובע מס' 2 המתנגד לתוספת הבניה – לפיכך אין להחשיב את חתימתו של חנא ג'רייס, שהתקבלה במועד מאוחר יותר, כהסכמה.
12. בנוסף, חתימות הכנס הלאומי רוחני של הבהאים (להלן: "ארגון הבהאים"), בעל שתי דירות בבית, הוצגו לוועדת הערר ביום 11.11.18 על אף שהלה הגיש כבר ביום 7.3.18 את התנגדותו לתוספת הבניה על הגג ואף הגיש את הערר לוועדה. הלכה פסוקה היא שדייר רשאי לחזור בו מהסכמתו לפני מתן ההיתר. אשר על כן לא היה רשאי הנתבע לעשות שימוש בחתימות אלו.
13. הסכמת אפרים שני, שהוגשה לוועדה במסמך נפרד, היא לבניית פרגולה על הגג ותו-לא. היא אינה כוללת את תוספת הבנייה המבוקשת על הגג. הלכה פסוקה היא שוויתור על זכות הנובעת מבעלות של בעל דירה ברכוש המשותף חייבת להיות ברורה ומפורשת.
14. הלכה היא כי הסכמות תכנונית לחוד והסכמות קנייניות לחוד. והערכאה המוסמכת לבחון את היקף ההסכמות הקנייניות היא המפקחת על רישום מקרקעין ולא הוועדה המקומית. זאת ועוד, נטל הראיה להוכחת אחוז ההסכמות הנדרש בחוק רובץ לפתחו של הנתבע.
15. הוועדה המקומית הוציאה היתר בניה על אף שלא היו בידי הנתבע הסכמות בשיעור הנדרש, ועל אף שהוא לא מילא אחר תנאים נוספים של הוועדה, לרבות המצאת חוות דעת קונסטרוקטור המאשרת כי המבנה הקיים יכול לעמוד בתוספת העומס שתגרם לו כתוצאה מהבניה.



מדינת ישראל  
משרד המשפטים  
חיפה

מס' תיק: 8/156/2019

מפקח על רישום מקרקעין  
בסמכות שופט בית משפט שלום  
לפי סעיף 74 לחוק המקרקעין

16. יש להוציא צו מניעה קבוע שיאסור על הנתבע לבצע עבודות ברכוש המשותף, לרבות באמצעות בניה על הגג, ולהורות לו להשיב את מצב הרכוש המשותף לקדמותו.  
טענות הנתבע-
17. התביעה נגועה בשיהוי ובחוסר תום לב שכן לבקשה להיתר שהוגשה בחודש 11/16 לא הוגשה כל התנגדות, היתר הבנייה הפך חלוט, ועבודות הבנייה שביצע הנתבע הסתיימו. יתירה מכך, גם אם תתקבלנה טענות הנתבע, הרי שהיתר הבנייה שניתן כדין יעמוד בתוקפו והבנייה תיוותר על תילה.
18. עסקינן ב"מעשה עשוי" המחייב את דחיית התביעה. המציאות החדשה שנוצרה אינה הדירה.
19. ככל שתאושר תכנית לחיזוק המבנה על פי תמ"א 38 על ידי כלל הדיירים, תיהרס בניית הנתבע נשוא ההיתר ככל שהדבר יידרש לצורך יישום הפרויקט.
20. להכשרת בניית מרחב מוגן דירתי מכוח סעיף 71ב(א) לחוק המקרקעין די בהסכמות בשיעור של 60% מכלל בעלי הדירות בבית. הנתבע מחזיק ב-16 הסכמות פוזיטיביות מתוך 21 בעלי דירות בבית, והללו מהוות הסכמה בשיעור של 76% מבעלי הדירות בבית, קרי: שיעור העולה על הנדרש.
21. יש למנות את הסכמת חנא ג'ירייס חלף התנגדות רוכש הדירה, תאמר מסרי, וזאת נוכח העובדה שחנא ג'ירייס רשום כבעלים של הדירה בלשכת רישום המקרקעין; יש למנות את הסכמת רוברט טטיאנוב על גבי טופס ההסכמות שהוגש לוועדה; יש למנות את הסכמת בעלת הדירה שמכרה את הדירה לתובע מס' 1, היות והוא רכש את הדירה ביודעו על הסכמת המוכרת לביצוע הבנייה, ומשכך הוא "נכנס בנעליה" ועל כן מנוע מלהתנגד לה.
22. יש לדחות את טענת ארגון הבהאים לחתימה מתוך הטעיה שכן הבניה אושרה הן על ידי מחלקת הנדל"ן והן על ידי המחלקה המשפטית של ארגון הבהאיים.
23. חזקה על החותמים כולם כי ידעו על מה הם חותמים.
24. הלכה פסוקה היא שהתובעים אינם יכולים לחזור בהם מהסכמתם שעה שהנתבע הסתמך על ההסכמות ושינה את מצבו לרעה, לא כל שכן שעה שהליך משפטי ננקט לראשונה לאחר שהנתבע סיים את בניית השלד.  
ההליכים בתיק-
25. ביום 12.3.19 ניתן על ידי צו מניעה זמני במעמד צד אחד האוסר על הנתבע לבצע בנייה כלשהיא עד למתן הכרעה סופית בתיק.
26. ביום 18.3.19 התקיים דיון במעמד שני הצדדים במהלכו הצהיר הנתבע לפרוטוקול: "שלב השלד הסתיים ואני מעוניין לבצע את הגמרים. אני מצהיר לפרוטוקול שאני לוקח על אחריותי את ההוצאות שייגרמו לי כתוצאה מהשלמת הבנייה, ככל שתתקבל הבניה". (צריך להיות "ככל שתתקבל התביעה" י"ל), ראו פרוטוקול הדיון מיום 18.3.19 שורות 5-1. בנוסף, הצהיר ב"כ הנתבע לפרוטוקול כי הנתבע אינו מתנגד לבנייה מכוח תמ"א 38, וכי יהיה מוכן להרוס את הבנייה על הגג ככל שתתקבל הצעה שתהיה מקובלת על רוב בעלי הדירות בבית.
27. לאור הצהרות הנתבע, ובהעדר יכולת התובעים להעמיד הערבות הנדרשת למתן צו מניעה הסכימו התובעים לביטול צו המניעה הארעי שניתן בתיק, והתיק נקבע להוכחות.
28. בדיוני ההוכחות שהתקיימו ביום 10.7.19 וביום 10.12.19 העידו מטעם התביעה תובע מס' 1, מר אפרים שני, עו"ד ג'ריס חנא בעל דירה אשר מכר את דירתו בבית לתובע מס' 2, מר סלימאן



מדינת ישראל  
משרד המשפטים  
חיפה

מס' תיק: 8/156/2019

מפקח על רישום מקרקעין  
בסמכות שופט בית משפט שלום  
לפי סעיף 74 לחוק המקרקעין

מארון בעל דירה בבית, תובע מס' 2, תובע מס' 3, תובע מס' 6, שלושתם בעלי דירות בבית, ומר ריאן זאהארי, נציג תובע מס' 5, שהוא בעלים של שתי דירות בבית. מטעם ההגנה העיד הנתבע.

29. הצדדים הגישו סיכומי טענות בכתב וכעת נותר לי להכריע בשאלה שבמחלוקת.

המסגרת הנורמטיבית-

30. הוראות הדין בגדרן מוסדרת זכותו של בעל דירה להרחיב את דירתו תוך מימוש זכויות בניה קבועות בסעיפים 71א-ד' לחוק המקרקעין. בסעיף 71א' מוגדרת הרחבת דירה כ"הגדלה של שטח דירה קיימת בבית המשותף שניתן לקבל לגביה היתר בניה לפי תכנית בת תוקף".

31. סעיף 71ב(א) לחוק המקרקעין הקובע מהו הרוב הדרוש למי שמבקש להוציא חלקים מהרכוש המשותף לצורך הרחבת דירה קובע כלהלן:

**"71. (א) 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."**

32. יש לזכור כי הוראת החוק דלעיל החליפה את המצב המשפטי שקדם לה, לפיו רק בהסכמה של כל בעלי הדירות ניתן היה לבצע בניה ברכוש המשותף, ראו סעיף 62(א) לחוק המקרקעין וכן ראו סעיף 2 (א) לתקנון המצוי.

33. המחוקק היה ער לקושי הנעוץ בכך שאוסף של פרטים, שכולם משיאי אינטרס עצמי, שהשאת האינטרס העצמי שלהם מחייבת שיתוף פעולה, עשויים - בהיעדר כפייה משפטית - לא להצליח לאחד כוחות על מנת להשיג את מטרתם. במצבים שקידום אינטרס מסויים מחייב השתתפות של כולם, צפוי שפרטים ינסו לנצל את עמדת המיקוח המיוחדת שהצורך בהשתתפותם מקנה להם, על מנת לנסות לנכס לעצמם חלק גדול ככל האפשר מהיתרונות ששיתוף הפעולה הקבוצתי עתיד להצמיח. לאור זאת, חוקק תיקון 18, ובדומה לו חוקקו תיקונים נוספים כדוגמת תיקון 19 הדין בהקמת מעלית משותפת ברכוש המשותף, תוך ביטול "זכות הוטו" שהייתה נתונה לכל בעל דירה בבית וקבעו כי מלכתחילה יהא דרוש רוב מופחת תוך הוספת תנאים ואיזונים בצורת תשלומי איזון, שמירת הזכות לבנות סוכה, זכות ההתנגדות של מי שנפגע מקבלת החלטה וכו'. ראו דגן, קניין על פרשת דרכים (תשס"ה-2005), עמ' 405, 415.

34. קניין הוכר בדין כזכות יסוד הראויה להגנה. דיני הקניין במשפט הפרטי, ובמקרה הזה חוק המקרקעין, הם שקובעים את הקריטריונים להגנה על זכות זו. דויטש בספרו קניין, כרך א', עמ' 701 בוחן אחד לאחד אם תנאי סעיף 8 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו נשמרים בתיקון 18 לחוק המקרקעין ומוצא כי התיקון תקף. בע"א (חי) 1725/05 דוד נ' נברוצקי (פורסם בבנו, 30.3.2006) פרש בית המשפט את תכלית הוראת החקיקה האמורה וקבע כי:

**"תיקון 18 לחוק המקרקעין ביקש כעולה מדברי ההסבר שפורסמו בהצעת חוק המקרקעין (תיקון מס' 19) (שינוי הרוב הדרוש לשינויים ברכוש משותף) תשנ"ה-1994, לאפשר שינויים ברכוש המשותף בבית המשותף, בגדר הגמשה מסוימת של הדין בעניין זה ששרר עד אז, בגדרו בניה על רכוש משותף לטובת בעל דירה היתה טעונה הסכמת הכל (ראו למשל ע"א 2111/03 פליצ'יה ואח' נ' סופיוב ואח' פסק דין מ-22.3.05 תק-על 2005(1)3589). תכלית התיקון היתה לאפשר הרחבת דיור תוך**



מדינת ישראל  
משרד המשפטים  
חיפה

מס' תיק: 8/156/2019

מפקח על רישום מקרקעין  
בסמכות שופט בית משפט שלום  
לפי סעיף 74 לחוק המקרקעין

הפחתת כוחו של המיעוט למנוע אותה בגדר מגמה כללית לאפשר ניצול טוב יותר של הקרקע ... סימן ג' 1 לחוק המקרקעין שיוחד לענין שינויים ברכוש המשותף ובזכויות בניה כולל בחובו איזונים שונים הבאים להבטיח כי הפגיעה בבעלי דירות המיעוט לא תהיה מעבר לנדרש..."

35. אמור מעתה: הזכות להרחיב דירה אגב מימוש זכויות בניה מצריכה, למצער, הסכמה של 3/4 מבעלי הדירות שלהם צמודים 2/3 מהרכוש המשותף, ולצורך בניית ממ"ד די בהסכמה של ששים אחוזים מבעלי הדירות. הוראת החוק בסוגיה זו היא ברורה וחד-משמעית.

36. הפסיקה קבעה כי בכל הנוגע למימוש זכויות קנייניות של האחד שתוצאתה פגיעה בזכויות קנייניות של האחר על ההסכמות להיות מפורשות מוגדרות חד משמעיות ואינן משתמעות לשני פנים, ראו ע"א 5043/96 גלמן נ' הררי פ"ד נ"ד (3) 389 שם נאמר:

"גישה פרשנית זו אף מתחייבת מן הפסיקה המשקפת מדיניות משפטית המגנה על בעל דירה בבית המשותף, ושלפיה ויתור על זכות הנובעת מבעלותו בדירה בבית משותף בין שהמדובר בזכות ברכוש המשותף ובין שהמדובר בהסכמה לבניה (דהיינו ויתור על אחוזי הבניה) חייב להיות מפורש".

כך גם נפסק בע"א 239/79 גלברט נ' הממונה על המרשם, פ"ד לד(2), 807:

"כל גריעה מן הרכוש המשותף חייבת להיות מפורשת וברורה, אין מפרשים אותה בהרחבה אלא בדוקנות ובדיוק ואין לנהוג בפרשנות מקילה ובהסקת מסקנות מכללא בכל הנוגע להגדרת תחומי השיתוף מחד גיסא, ותחומי הפרט, מאידך גיסא."

37. כן נקבע בפסיקה כי הנטל להוכיח כי ההסכמות ניתנו כנדרש מוטל על מי שמבקש להרחיב את דירתו על חשבון הרכוש המשותף, ראו בעש"א (ת"א) 61803-03-15 דסטגר נ' גלברג (פורסם בבנו, 2.12.2015) (להלן: "פס"ד דסטגר") ואת פסקי הדין אליהם מפנה פסק הדין בעמ' 9.

38. בפס"ד דסטגר, בנסיבות בהן התבקש לבצע שיפור מיגון בדירה בבית ולבנות חדר על הגג, קבע בית המשפט כי נדרשת הסכמה של 75% מבעלי הדירות בבית:

"אינני מקבלת את טענת המערערים כי על המקרה חלה הסיפא של סע' 71ב(א) ולכן הרוב הנדרש לעבודותיהם הוא 60% מבעלי הדירות. בעניינינו אין מדובר ב- " הרחבת דירה... לשם בניית מרחב מוגן דירתי" כלשון החוק, אלא בחיזוק החדר הקיים שבדירת המערערים, ובנוסף לכך מדובר בהרחבת דירת המערערים לעבר הגג, דהיינו גם בנייה בגג, שהוא רכוש משותף. לפחות באשר לבנייה בגג שאליה אמורות להוביל מדרגות פנימיות, ברי שיש צורך בהסכמה הרחבה יותר של 75% מבעלי הדירות. יתר על כן, לפי סע' 197(א)(3) ו- 201(ג) לתקנות ההתגוננות האזרחית (מפרטים לבניית מקלטים), תש"ן-1990, החדר המחוזק שבבקשת המערערים איננו מהווה ממ"ד לפי הדין. החדר הנדון הוא בקומה העליונה של הבניין, קומה 3, אין מתחתיו מגדל ממ"דים עד ליסודות הבניין, וכן 75% מקירותיו ההיקפיים אינם מחוברים ליסודות הבניין לכל גובה הבניין".

39. לפי הפסיקה, נקבע גם כי קיימת חובה לממש זכויות בדין, לרבות זכויות קנייניות, בתום לב. כך מורה אותנו סעיף 14 לחוק המקרקעין וכן ראו הדין המקיף במונח זה ברע"א 6339/97 רוקר נ' סלומון פ"ד נה(1) 199. יתרה מכך, לבעל זכות קניינית אין את החרות להתנגד לכל מיזם של שכנו באופן סתמי ונטול הנמקה, ראו התייחסות בית המשפט בע"א (חי) 835/08 נטלה נ' פרי



מדינת ישראל  
משרד המשפטים  
חיפה

מס' תיק: 8/156/2019

מפקח על רישום מקרקעין  
בסמכות שופט בית משפט שלום  
לפי סעיף 74 לחוק המקרקעין

(פורסם בנבו, 18.11.2009) (להלן: "פס"ד נטלה"). ואולם, על הנתבע כמי שמהווה מיעוט להוכיח שהתנגדות התובעים הינה סתמית וקנטרנית, ראו ע"א (חי') 13877-04-09 קיסרי נ' שלומב (פורסם בנבו, 16.8.2010), וראו גם עש"א (חי') 17181-05-11 גורי נ' פדאל (פורסם בנבו, 20.9.2011) (להלן: "פס"ד גוריי"), וכן עש"א (חי') 36004-06-12 פלאוט נ' הוד (פורסם בנבו, 7.6.2013).

דיון והכרעה-

40. אקדים ואציין כי לאחר ששמעתי את הצדדים ובחנתי את הראיות מצאתי לקבל את התביעה ולהורות לנתבע להרוס את הבנייה שבנה על הגג, הכל כפי שיפורט להלן:

41. בבית מושא ההליך קיימות 21 דירות. אין חולק כי הגג עליו בנה הנתבע הוא רכוש משותף. כפי שנקבע בפסיקה, לעיל, לצורך הוצאת חלקים מהרכוש המשותף לשם בניית תוספת הבנייה שנבנתה על הגג **בתמורה** לשיפור מיגון נדרשת לנתבע הסכמה של 75% מבעלי הדירות בבית, ואין די בהסכמה של 60% מבעלי הדירות בבית.

42. הנה כי כן, לנתבע דרושה הסכמה של 16 מבעלי הדירות בבית על מנת לעמוד בדרישת הרוב הקבועה בסעיף 71ב(א) לחוק המקרקעין. להוכחת ההסכמות בכמות הנדרשת הנתבע הגיש מספר טפסים המכילים, לטענתו, את הסכמות בעלי הדירות בבית. טופס ראשון הוגש וסומן ת/3. החתימות על טופס זה אומתו ביום 10.10.16, ומשכך ברי כי התקבלו לפני מועד זה. טופס שני נחתם בשנת 2018, הוגש וסומן ת/4, נערך בעקבות דרישת ועדת הערר להמציא הסכמות קנייניות. בנוסף לשני המסמכים הנ"ל הוגשו שני מסמכים נוספים המכילים האחד את הסכמת אפרים שני והשני את הסכמת הלון עבוד ופייר עתמה. אבחן להלן את ההסכמות, לכאורה, אותן קיבל הנתבע.

43. כאמור, הנתבע הוא בעלים של שתי דירות בבית, תתי חלקות 15 ו-19, ומשכך הסכמת שתי יחידות אלו נתונה לו.

44. תובע מס' 1, שהוא הבעלים של דירה תת חלקה מס' 12, הצהיר בתצהיר עדותו הראשית כי לא הסכים ולא חתם על הבקשה להיתר בניה של הנתבע. מעיון בטפסי ההסכמות, מוצגים ת/3 ו-ת/4, עולה כי אכן לא נכללת בהם חתימתו של תובע זה. אמנם התובע 1 רכש את הדירה רק בספטמבר 2018, אך ממילא לא הוגשה גם חתימתה של בעליה הקודמים של דירתו גב' אסתר פרידמן. לא זו בלבד, הגב' אסתר פרידמן אף הגישה **התנגדות** לבניה, הוגשה וסומנה ת/11. בעדותו אישר תובע מס' 1 את האמור בתצהירו ועדותו לא הופרכה.

45. תובע מס' 3, שהוא הבעלים של דירה תת חלקה מס' 16, הצהיר בתצהיר עדותו הראשית כי היה נכון להסכים לבניית מרפסת בדירת הנתבע אך לא לבנייה כלשהי על גג הבית מהטעם שבניה כאמור עלולה לסכל אפשרות לבנייה לפי תמ"א 38. לטענתו, הוא לא קיבל את תוכניות הבניה של הנתבע ולא הסכים או חתם על טופס הסכמות כלשהו. מעיון בטופסי ההסכמות ת/3 ו-ת/4 עולה כי אכן לא נכללת בהם חתימתו של תובע זה. ודוקו- הנתבע בבקשת היתר הבניה שלו לא ביקש לבנות רק מרפסת אלא גם בנייה על הגג.

46. תובע מס' 4, שהוא בעלים של שתי דירות, תתי חלקות מס' 14 ו-18, הצהיר בתצהיר עדותו הראשית כי הנתבע לא ביקש ממנו לחתום, וכי הוא לא חתם כלל על הסכמה לבניה שבוצעה. מעיון בטופסי ההסכמות ת/3 ו-ת/4 עולה כי אכן לא נכללת בהם חתימתו של תובע זה.

47. תובע מס' 6, שהוא הבעלים של דירה תת חלקה מס' 21, הצהיר בתצהיר עדותו הראשית כי לא קיבל את תוכניות הבניה של הנתבע ולא הסכים או חתם על טופסי ההסכמות. מעיון בטופסי ההסכמות עולה כי אכן לא נכללת בהם חתימתו של תובע זה. על האמור חזר תובע מס' 6 בעדותו, ראו עמ' 2 לפרוטוקול הדיון מיום 10.12.19 שורות 2-5.



מדינת ישראל  
משרד המשפטים  
חיפה

מס' תיק: 8/156/2019

מפקח על רישום מקרקעין  
בסמכות שופט בית משפט שלום  
לפי סעיף 74 לחוק המקרקעין

48. יצוין כי אין מחלוקת כי התובעים 3, 4 ו- 6 היו בעלי הדירות גם במועד הגשת הבקשה להיתר בניה וגם במועד תחילת ביצוע העבודות.
49. תצהירי עדותם הראשית של תובעים אלו לא הופרכו ומעיון בטפסי ההסכמות עלה, כאמור, כי אכן 4 תובעים אלו, שהם בעלים של 5 דירות בבית, לא נתנו הסכמה לבניה.
50. בנוסף לתצהירי העדות הראשית שהוגשו מטעם תובעים 1, 3, 4, 6 זימנו התובעים לעדות מטעמם את העדים הבאים: ג'ריס חנא, אפרים שני, סלימאן מרון וריאן זהארי. אסקור להלן את הדברים שעלו מעדויותיהם:
51. ג'ריס חנא העיד כי הוא עודנו הבעלים ה**רשום** של דירה תת חלקה מס' 13, אך הוא מכר את הדירה לתובע מס' 2 עפ"י הסכם מכר ביום 17.10.10, הסכם המכר הוגש וסומן ת/2.
52. העד הצהיר כי החזקה בדירה עברה לתובע מס' 2 בחודש מרץ 2011. העד אישר כי חתימתו מתנוססת על טפסי ההסכמות ת/3 ות/4, אך טען כי סביר שחתימות אלו נחתמו על ידו במועד בו עדיין היה גר בבית, ראו עדותו בעמ' 2 לפרוטוקול הדיון מיום 19.7.10 שורות 6-1. מעיון בנסח הרישום של הבית עולה כי הערת אזהרה לטובת הרוכש הוא תובע מס' 2 נרשמה כבר בשנת 2010. הנה כי כן, ברי כי חתימות ג'ריס חנא המתנוססות על טפסי ההסכמות ת/3 ות/4, שנחתמו בשנת 2016 ובשנת 2018 בהתאמה אינן יכולות לחייב את תובע מס' 2 אשר רכש את הדירה בשנת 2010, רשם הערת אזהרה לטובתו באותה שנה וקיבל את החזקה בדירה בשנת 2013. ג'ריס חנא לא יכול היה לתת הסכמה להרחבת הדירה שביקש הנתבע לבצע מספר שנים לאחר שמכר את הדירה. ודוקו- יש מקום להבחין בין מקרה בו לא נרשמה בנסח הרישום כל הערת אזהרה לטובת רוכש דירה, באופן שמגיש הבקשה להיתר בנייה לא יכול היה לדעת אודות מכירת הדירה לצד ג' ועל כן החותים את הבעלים הרשום, לבין מקרה בו עולה מנסח הרישום כי הדירה נמכרה. משנרשמה הערת אזהרה לטובת תובע מס' 2, והוא אף החזיק בדירה בפועל לא רשאי היה הנתבע להסתפק בחתימת ג'ריס חנא, על אף שהאחרון נותר רשום כבעלים של הדירה עד עצם היום הזה.
53. האמור לעיל מקבל משנה תוקף עת אישר הנתבע בחקירתו הנגדית שהוא זה שתיווך בעסקת המכירה בין ג'ריס חנא לבין תובע מס' 2 בשנת 2010, ושבא כוחו בהליך זה היה אף עורך הדין באותה עסקה, כך שלא יכולה להיות מחלוקת כי הנתבע ידע כי תובע מס' 2 אמור להירשם כבעלים של הדירה, ראו עדותו בעמ' 8 לפרוטוקול מיום 19.12.10 שורות 9-4. יתירה מכך, הנתבע החתים בשנת 2013 את תובע מס' 2 על טופס הסכמות לבקשה **קודמת** שהגיש לקבלת היתר בנייה, הוגשה וסומנה ת/16. ללמדנו כי הנתבע ידע והכיר כי הנ"ל בעלים של דירה בבית וכי הוא נזקק להסכמתו. אין בידי להלום שבשנת 2013 יראה הנתבע בתובע מס' 2 כבעלים של הדירה לצורך קבלת היתר בנייה, על אף שרשומה לטובתו רק הערת אזהרה, אך מאוחר יותר בשנת 2016 ובשנת 2018 יבכר להחתים את הבעלים הקודם חלף תובע מס' 2 בטענה שהוא הבעלים הרשום.
54. תובע מס' 2, שהוא הבעלים הנוכחי של דירה תת חלקה מס' 13, העיד כי רכש את דירתו מג'ריס חנא. הוא אישר כי רכש את הדירה באוקטובר 2010 וקיבל בה חזקה במרץ 2011. לא נסתרה טענתו כי לא נתן הסכמתו לבנייה של הנתבע. התובע 2 הבהיר בעדותו כי התנגדותו נובעת מרצונו לקדם פרויקט תמ"א 38 בבית וכי בנייה על הגג עלולה לסכל זאת. מצאתי כי אי הסכמתו מאיינת את ההסכמה שנתן ג'ריס חנא, והיא העמדה המכריעה ביחס לדירה תת חלקה מס' 13.
55. סלימאן מארון, הבעלים של תת חלקה מס' 17, רכש את דירתו מרוברט טיניאנוב בשנת 2016, וביום 17.2.21 הועברה הבעלות בדירה על שמו. הנתבע הגיש את בקשתו להיתר בניה בשנת 2016 ועמה הגיש את טופס ההסכמות ת/3. על טופס ההסכמות ת/3 לא מופיעה חתימתו של טיניאנוב. הנתבע החתים את רוברט טיניאנוב על טופס ההסכמות שנחתם והוגש רק בשנת 2018, מוצג ת/4. ואולם, כאמור, בשנת 2018 הדירה כבר הייתה בבעלות סלימאן מארון לאחר שרישום הבעלות הועבר על שמו ב-17.2.21. משכך, חתימתו של רוברט טיניאנוב בשנת 2018, שעה שכבר



מדינת ישראל  
משרד המשפטים  
חיפה

מס' תיק: 8/156/2019

מפקח על רישום מקרקעין  
בסמכות שופט בית משפט שלום  
לפי סעיף 74 לחוק המקרקעין

לא היה בעלים של הדירה, אינה יכולה לחייב את סלימאן מארון אשר נרשם כבעלים של הדירה. היות ואין חולק כי הנתבע לא קיבלת הסכמה מסלימאן מארון, כפי שגם עולה מטופסי ההסכמות ת/3 ו-ת/4, הרי לנתבע לא קיימת הסכמה של בעלי תת חלקה זו.

56. וראו לעניין ההסכמות הוצגו בגין הדירות תתי חלקות 13 ו-17 את עש"א (חיי) 43812-02-18 שחיבר נ' בולוס (פורסם בנבו, 10.7.2018) (להלן: "פס"ד בולוס") שם נקבע כי לא ניתן להסתמך על הסכמה שנתנו בעלים קודמים של דירה כאשר הבקשה למתן היתר הוגשה לאחר שהתחלפו הבעלים בדירה.

57. סלימאן מארון הוזמן לעדות ובעדותו ציין כי נודע לו על כך שטיניאנוב נתן הסכמה לבניית פרגולה על הגג ולא הייתה לו התנגדות לבניית פרגולה, ראו עדותו בעמ' 4 לפרוטוקול הדיון מיום 10.7.19 שורות 29-44. למשמע עדותו שוכנעתי כי העד הבין כי מדובר על בניית פרגולה בלבד ועל כן לא הגיש התנגדות לבניה. כך או אחרת, הסכמת טיניאנוב אינה יכולה לחייב את סלימאן מארון והיעדר התנגדותו לבנייה אינה מהווה הסכמה שכן הסכמה לבניה צריכה להיות מפורשת ורלבנטית לסוג הבניה המבוקש, והיעדר התנגדות אינה מהווה הסכמה.

58. מסיכום, עד כה, של תתי החלקות בבית שלא נתנו הסכמות עולה כי לא התקבלה הסכמה כדין לבניה של הנתבע למצער מבעלי הדירות בתתי חלקות: 12, 13, 14, 16, 17, 18, 21. בהינתן שאין מחלוקת על כך שבעלי הזכויות ב-7 תתי חלקות אלו לא נתנו הסכמה לבניה הרי שלנתבע אין הסכמות בשיעור הנדרש. אפילו יוכח כי הנתבע קיבל את הסכמת כל יתר בעלי הדירות בבית הרי ששיעור ההסכמות הקיים לו מגיע לשיעור של 66.66% בלבד, שיעור שאינו מספיק.

59. על אף האמור, ולמעלה מהדרוש, אבחן גם את ההסכמות שקיבל הנתבע מבעלי דירות נוספים בבית שעדותם נשמעה.

60. בקשת הנתבע לבנייה הוגשה בשנת 2016 וקדמו לה בקשות להיתר נוספות שהגיש הנתבע בשנים 2012 ו-2013 בהן התבקשה בניית מרפסות בלבד, ראו עדותו בעמ' 6 לפרוטוקול הדיון מיום 10.12.19 שורות 41-42. הבנייה שהתבקשה בבקשות הקודמות לא יצאה אל הפועל.

61. מעיון בתוכנית 1/1 עולה כי בקשת הבנייה מושא ההליך כללה בניית מרפסות קונזוליות, שיפור מיגון של חדר קיים ותוספת חדר ופרגולה על הגג.

62. היות ומרבית העדים טענו כי הבינו שהנתבע מבקש לבנות רק מרפסות נשאל הנתבע בחקירתו הנגדית האם הסביר לבעלי הדירות מהם קיבל חתימות למה ניתנת חתימתם והשיב בעמ' 7 לפרוטוקול הדיון מיום 10.12.19 שורות 31-34:

**"הסברתי שאני רוצה לעשות שיפור מיגון בנוסף למרפסות וכי ההיתר מוצא לי ולעוד משפחות".**

בעדותו הודה הנתבע כי הסביר להם שמתוכננת בניית מרפסות וביצוע שיפור מיגון בלבד. הנתבע לא טען כי הסביר להם שבכוונתו לבנות בנוסף בניה על הגג.

63. האמור לעיל מתיישב ומחזק גם את עדויות העדים אפרים שני וסלימאן מארון. עדות סלימאן מארון פורטה בסעיף 57 לעיל ועדות אפרים שני תפורט להלן:

**"בחומר שקיבלתי רשום תיאור הבקשה "מרפסת קונזולית בקומות ב', ד', ה'+ תוספת על הגג" שזה משהו מאד ערטילאי אני לא מבין מה זה אומר. אני לא איש שמבין בבניין אבל אני יודע לקרוא. בחתך א"א שצורף לתשריט מודגם בקומה העליונה שטח שכתוב פרגולה מוצעת. אז אני הבנתי שהם הולכים לבנות פרגולה על הגג ולזה נתתי הסכמה." ראו עמ' 3 לפרוטוקול הדיון מיום 10.7.19 שורות 37-40.**





מדינת ישראל  
משרד המשפטים  
חיפה

מס' תיק: 8/156/2019

מפקח על רישום מקרקעין  
בסמכות שופט בית משפט שלום  
לפי סעיף 74 לחוק המקרקעין

64. המכתב עליו חתם אפרים שני צורף כנספח י' לכתב התביעה וזו לשונו: **"מאשר קבלת התכנית של תיק 540983. ראיתי את השינוי המתואר ואין לי התנגדות לביצוע השינויים כמתואר במכתב מתאריך 6/218."**
65. לאור ההלכה הפסוקה הקובעת כי ויתור על זכות קניינית חייבת להיות ברור, מפורש ואינו משתמע לשתי פנים, ספק בעיני האם ניתן לראות במכתב ההסכמה של אפרים שני, שאינו כולל פירוט של הבניה המתוכננת, אלא כולל הסכמה כללית כממלא אחר האמור, וזאת במיוחד בשים לב לעדותו שהובאה לעיל למה הוסבר לו שהוא נותן את חתימתו.
66. באשר להסכמה שניתנה ע"י תובע מס' 5 אפנה לעדותו של מר ריאן זהארי מטעם תובע מס' 5, שהוא הבעלים של שתי דירות בבית, תתי חלקות 1 ו-20. מר ריאן זהארי, אשר שימש כיועץ משפטי בכיר למרכז הבהאיים העולמי בישראל ממרץ 2016 ועד מאי 2018 העיד באמצעות שיחת וידאו בשידור חי ביום 10.12.19. מעדותו עלה כי הוא התבקש לתת הסכמה בשם תובע מס' 5 לגבי הבקשה למרפסות בדירת הנתבע בלבד. לדבריו, כשנודע לתובע כי מתוכננת בנייה של חדר על הגג שלחו נציגי התובע במרץ 2018 ערר לוועדת הערר המחוזית בו הביעו את התנגדותם לבנייה. התובע 5 אישר בעדותו כי החתימות על מסמכים ת/3 ו-ת/4 הן חתימותיו. מעדותו עלה כי **"בכל מקרה שבו מתבקשת בקשה ביחס לנכסים היא מועברת למחלקה המשפטית ובהתייעצות בין המחלקה המשפטית למחלקת הנדל"ן מחליטים. כשמגיעה אליי בקשה ביחס לכל שינוי בבניין זה החלטה הייתה מתקבלת על סמך התייעצות בין המחלקות"**, ראו עדותו בעמ' 2 לפרוטוקול הדיון מיום 10.12.19 שורות 23-25, אך הוא לא הצליח ליישב את הסתירה בין טענתו כי לא ראה תוכניות לבין קיומה של חתימתו על גבי התוכנית 1/1, וטען כי אינו קורא עברית, ומשכך קבלת הסכמה במקרה זה הייתה כרוכה בתרגום של האנשים שרצו לקבל את הסכמתו, והללו הסבירו לו כי מדובר בבניית מרפסות בלבד, ראו עדותו בעמ' 3 לפרוטוקול הדיון מיום 10.12.19.
67. בנוסף טען העד כי ניתנה הסכמתה רק לבניית מרפסות, אך לא הצליח להסביר כיצד עדותו זו עולה בקנה אחד עם העובדה שתובע מס' 5 רשם בערר שהגיש לוועדת הערר כי הוא אינו מתנגד לבניית ממ"ד. העד התבקש בחקירתו להסביר כיצד מחלקה משפטית שלמה ומחלקה נדל"נית שלמה במרכז הבהאיים העולמי מקבלת תוכניות בניה מפורטות הכוללות בניה על הגג חותמת עליהן וטוענת שלא ידעה על הבניה המתוכננת על הגג, וסיכם את העניין בעמ' 4 לפרוטוקול שורות 17-12 כדלהלן: **"ייתכן וזה קרה ואין לי הסבר איך זה קרה, בגלל מצגים שהוצגו לנו באותה עת הבנו שאנו חותמים על דבר מסויים אשר לא יפגע בזכויותינו ברכוש המשותף ואחר כך הסתבר שחתמנו על דבר אחר"**. לכך יש להוסיף את העובדה שהעד ריאן זהארי אישר בעדותו שמעולם לא נפגש או דיבר עם הנתבע, וכן אישר כי לא הוטעה על ידי הנתבע לחשוב שהבניה עליה חתם היא בניית מרפסות בלבד, אלא הסביר כי מדובר בטעות פנימית במרכז הבהאיים, ראו עדותו בעמ' 4 לפרוטוקול שורות 18-31.
68. מצאתי לקבוע כי עדותו של עד זה לא הייתה קוהרנטית ורב הנסתר בה על הגלוי. מהראיות עולה כי תוכנית הבנייה הוגשה, עברה בדיקה של המחלקה הנדל"נית והמשפטית והתובע חתם על גבי התוכנית. לאור האמור, איני מקבלת את טענת התובע 5 כי הוא הוטעה לחשוב שמדובר בבניית מרפסות בלבד; מכל מקום, ככל שטעה לחשוב כאמור הרי שמדובר בטעותו שלו ולא בהטעיה.
69. עם זאת, אין חולק על כך שתובע מס' 5 חזר בו מחתימתו טרם שניתן לנתבע היתר הבניה. כפי שעלה מחומר הראיות ומעדות נציג תובע מס' 5 חזר בו ארגון הבהאיים ביום 20.2.18 מהסכמתו, שלח על כך הודעה בכתב ואף הגיש ערר לוועדת הערר. על אף החזרה מההסכמה הגיש הנתבע את חתימת תובע מס' 5 לוועדת הערר ביום 11.11.18, עת כבר ידע כי תובע זה שלח הודעת ביטול להסכמה שנתן, והיתר הבניה ניתן לנתבע רק ביום 13.1.19. בתיק מפקח (ת"א) 97/14 גלברג נ' דסטגר (פורסם בנבו, 5.2.2015) נקבע במקרה דומה כי בעל דירה שחתם על בקשה להיתר אך חזר בו לאחר מכן מהסכמתו בהודעה לעירייה, ואף הגיש התנגדות לבנייה, לא ניתן לראות עוד בחתימתו הראשונית על הבקשה להיתר בנייה כהסכמה קניינית, ומשעה שהייתה ידועה למגיש הבקשה התנגדותו לתוכנית לא יכול היה עוד להסתמך באופן מוחלט ובלתי חוזר על חתימתו



מדינת ישראל  
משרד המשפטים  
חיפה

מס' תיק: 8/156/2019

מפקח על רישום מקרקעין  
בסמכות שופט בית משפט שלום  
לפי סעיף 74 לחוק המקרקעין

הקודמת במסגרת ההליך התכנוני, ראו עמ' 11 לפסק הדין. פסק דין זה אושר במחוזי בפס"ד דסטגר, לעיל.

70. לאור האמור, הגם שלא שוכנעתי כי תובע מס' 5 לא ידע על מה חתם או הוטעה בעניין, מוצאת אני לקבוע כי היה מקום לקבל את חזרתו מן ההסכמה שעה שזו נעשתה בשלב ההליכים התכנוניים, וטרם שהנתבע קיבל היתר בנייה. אציין כי לא הוכח לי כי בין מועד מתן ההסכמה לבין מועד החזרה ממנה שינה הנתבע את מצבו לרעה.

תום לב-

71. התובעים חזרו ושנו כי הם לא התנגדו ואינם מתנגדים לבניית מרפסות ע"י הנתבע או לביצוע שיפור מיגון בדירתו. התנגדותם לבנייה על הגג נבעה מרצונם לשמר לעצמם את האפשרות לבצע פרויקט בהתאם לתמ"א 38 בבית לצורך חיזוקו מפני רעידות אדמה ולצורך חיזוקו בכלל בהיותו מבנה ישן בן כ- 70 שנים.

72. הנתבע טען כי התנגדות התובעים נובעת רק מרצונם לשמר לעצמם את האפשרות לביצוע פרויקט תמ"א 38 בבית, ואין לקבל התנגדות זו לאור הצהרתו לפרוטוקול, כפי שפורטה בעמ' 3 לפרוטוקול הדיון מיום 18.3.19: "אנו מצהירים לפרוטוקול שאנו לא מתנגדים לתמ"א ואם תהיה הצעה שתהיה מקובלת על הדיירים אנו נהרוס את הבנייה על הגג". לטענתו, יש להוסיף לכך את העובדה שבמשך ההליך כולו, מעל שנה, לא הצליחו התובעים לקדם מהלך בנייה לפי תמ"א 38 ולא הוצגה ולו הצעה קונקרטיית אחת בעניין.

73. לאור התייחסות הפסיקה, שהובאה לעיל, לשאלה אימתי התנגדות לא תיחשב כתמת לב, לדידי, התנגדות שמבוססת על אינטרס מתקבל על הדעת ושאינה דווקנית, כגון קידום פרויקט עפ"י תמ"א 38, אינה מהווה חסרת תום לב.

74. נשאלת השאלה האם העובדה שהנתבע התחייב להרוס את הבניה בהינתן שבעלי הדירות בבית יסכימו על ביצוע פרויקט תמ"א 38 בבית הופכת את עמידתם של התובעים על התנגדותם לבנייה, שנימוקה המרכזי הוא רצונם לשמר לעצמם את האפשרות לבצע פרויקט תמ"א 38 בבית, להתנגדות שאינה בתום לב.

75. בתיק מפקחת (עכו) 47/10 גורי נ' פדאל (פורסם בנבו, 2.3.2011) נדרשה כבי המפקחת וינברגר (כתוארה דאז) לשאלה האם התנגדות המתנגדים היא בתום לב משנמצא כי המתנגדים לבניה טעו לחשוב שהבנייה מושא ההליך כרוכה בניצול זכויות בנייה, עת בפועל הבנייה לא הייתה כרוכה בניצול זכויות בניה. בנסיבות האמורות מצאה כבי המפקחת לדחות את התנגדות המתנגדים ולראותה כנעדרת תום לב חרף היעדר הסכמות ברוב הדרוש.

76. בפס"ד גורי, לעיל, ערכאת הערעור מצאה לקבל את הערעור על החלטת כבי המפקחת, ואלו נימוקי פסק הדין מפי כבי השופטת וסרקרוג:

**"שם (-) בע"א 835/08 נטלה נ' פרי, הוספה שלי י"ל) בדעת רוב נקבע כי אין בהגבלה שנקבעה בסע' 71 לחוק המקרקעין כדי לאפשר למי מן המתנגדים לבוא לבית המשפט ולהתנגד מבלי להעלות את נימוקי להתנגדותו (דעה חולקת, כבוד השופט כהן).**

**במקרה דנן, גם על פי הדעה של הסמכות לבחון את נימוקי המתנגדים, סבור ההרכב שטענתה כבוד המפקחת משסברה במסגרת סמכותה לבחון את הנימוקים כי יש לראות את אלה, כטעמים שהועלו שלא בתום לב וכי סמכותה של הרשות השופטת לבוא לשקול את השיקולים על ידה, במקום הדיירים האחרים. סמכות כזו אינה**



מדינת ישראל  
משרד המשפטים  
חיפה

מס' תיק: 8/156/2019

מפקח על רישום מקרקעין  
בסמכות שופט בית משפט שלום  
לפי סעיף 74 לחוק המקרקעין

**קיימת**. בנסיבות העניין, אין לייחס העדר תום לב למערערים, והיה מקום לאשר התנגדותם למנוע הבניה.

לעניין הטענה כי יוצר מעין זכות וטו לדיירים בבניין הקדמי בנוגע לכל בנייה שיתבקשו הדיירים לבצע בבניין האחורי, יש להשיב, כי על רוכשי הדירות במבנה האחורי היה לקחת נתון זה בחשבון בעת הרכישה, ובכל מקרה, בדעת רוב (השופטים ש' וסרקרוג והשופט ר' שפירא) אם אכן תהיה התנגדות סתמית או נוגדת עקרונית שיטת המשפט, הסמכות של ביהמ"ש לבדוק את ההתנגדות עומדת בעינה אך אינה יכולה לבוא במקום הדיירים אלא על דרך בחינה נדרשת.

ובהמשך-

"בשאלה הראשונה שהיא עקרונית, אם לאור האמור בסעיף 71 לחוק המקרקעין שכותרתו "שינויים ברכוש המשותף ובזכויות הבנייה" עומדת הזכות למתנגד שלא לפרט את נימוקיו להתנגדות, אפילו אלה סתמיים ואפילו נוגדים הם את עקרונית שיטת המשפט ותום הלב- שהוא אחד מעקרונות היסוד בשיטה-סבורה הייתי וסבורה אני שאין לאפשר התנגדות ללא הנמקה. בשלב השני שלאחר הבאת הנימוקים סמכותו של ביהמ"ש לבוא ולבחון נימוקים אלה היא מצומצמת ביותר. אכן, אין לדעתי לאפשר התנגדות סתמית שאינה עניינית או שיש בה משום שימוש לרעה בזכות הקניין, כך נאמר על ידי בפס"ד צבי והוספתי כדוגמא כאשר בעלים של מספר דירות בבניין מתנגדים מתוך כוונת קנטור או בשל "מוצא או נסיבות אחרות הנוגדות את עקרונית שיטת המשפט ואשר אין בהם דבר או חצי דבר עם הפגיעה הקניינית לכשעצמה..." (הדגשה שלי י"ל)

77. לאור העקרונית שנקבעו בפסק הדין דלעיל, ובפרט בשים לב לכך שלנתבע מלכתחילה לא עמדה הסכמה בשיעור הדרוש - מוצאת אני לקבוע כי התנגדות התובעים בגין רצונם לשמור לעצמם את האפשרות לקדם פרויקט תמ"א 38 בבית היא לגיטימית, ואין כל משמעות לשאלת הזמן שיידרש לצורך כך לסיכוייה להצליח או להתחייבות הנתבע להרוס את הבניה בהינתן תוכנית כאמור. ויטעם, בנייה על הגג, על אף התחייבות הנתבע להרוס אותה, עלולה להבריח קבלנים או יזמים פוטנציאליים מלהציע הצעות או מלנסות לקדם תוכנית כאמור בבית זה, ובנסיבות תיק זה בהן הנתבע נעדר את הרוב הדרוש להתנגדות היא כדן.

78. לא נטען, וממילא לא הוכח כי התנגדות התובעים סתמית, נוגדת את עקרונית שיטת המשפט, נובעת מגזענות או משיקולים זרים אחרים, ומשכך, לא מצאתי כי התנגדות התובעים נגועה בחוסר תום לב באופן שיש מקום לדחותה.

שיהוי-

79. ההלכה הפסוקה קבעה כי התנאים לקבלת טענת שיהוי הם מחמירים ונסיבות החלתה נדירות. פסק הדין המנחה בעניין הוא ע"א 6805/99 תלמוד תורה הכללי והישיבה הגדולה עץ חיים בירושלים נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה ירושלים, פ"ד נז(5)433, 448-445 שם נקבע:

"השתהות בהגשת תביעה אינה, כשלעצמה, שיהוי כמובנו במשפט. שיהוי בתוך תקופת ההתיישנות נוצר מקום שיש בהשתהות בפנייה לבית המשפט משום שימוש לא נאות בזכות התביעה הנתונה לתובע ופגיעה בציפייה הלגיטימית של הנתבע שלא להיתבע- שימוש המגיע כדי ניצול לרעה של ההליך השיפוטי".

80. לצורך טענת השיהוי נדרש להוכיח כי בנסיבות המקרה "זנח התובע את זכות התביעה העומדת לו, או שבמשך הזמן שינה הנתבע את מצבו לרעה". בהתאם "סילוק תביעה בטענת שיהוי ייתכן, דרך כלל, מקום שחוסר תום לבו של התובע או מצג ממשי של ויתור או מחילה מצדו על זכותו



מדינת ישראל  
משרד המשפטים  
חיפה

מס' תיק: 8/156/2019

מפקח על רישום מקרקעין  
בסמכות שופט בית משפט שלום  
לפי סעיף 74 לחוק המקרקעין

הם שהניעו את הנתבע למעשה או למחדל אשר הביאו שינוי במצבו לרעה". אשר לשיקול הדעת המסור לבית המשפט, נקבע כי ככל שמדובר בתביעה של זכות בעל משקל רב יותר, כדוגמת תביעה למימוש זכות קניין, כך יירתע בית המשפט מחסימתה בטענת שהוי, אף אם התקיימו התנאים דלעיל, ראו גם ע"א 9839/17 הביטאט בע"מ נ' CAFOM, פסקאות 32-35, (פורסם בנבו, 17.12.2018).

81. וראו את הדברים שנקבעו בפס"ד דסטגר, לעיל, בעמ' 7 בהתייחס לטענת שיהוי דומה שהועלתה:

**"מקובלים עליי הסבריו המנומקים של המפקח בהחלטה בעניין הסעד הזמני, בהם כתב בין היתר:**

**"מאיידך, לא ניתן להתעלם, כאמור לעיל, מהעובדה כי המשיבים בחרו להתחיל בבניה, אף שבידם היתר בניה, כאשר הם מסתכמים ( צ"ל: "מסתמכים", י"ש" ) על הסכמה פוזיטיבית חלקית ובעיקר על דברים שנאמרו (או לא נאמרו והדבר יתברר במסגרת ההליך העיקרי) ע"י ב"כ המבקשים (וגם לא ברור כלל את מי הוא ייצג באותו מעמד) במסגרת ההליך התכנוני. התנהלות זהירה של המשיבים, ודאי שעה שהם מיוצגים, מחייבת היתה קבלת הסכמות ברורות יותר בטרם כניסה להליכי הריסה ובניה בעלויות נכבדות. בפרט אמורים הדברים כאשר המשיבים ידעו על כי המבקשים מתנגדים לבניה המתוכננת, על התנגדות המבקשים בהיבט הקנייני ואף התנהל בין הצדדים הליך קודם בנוגע לרכוש המשותף דנן. לאור כל האמור לעיל אינני סבור כי התנהלות המבקשים מצדיקה דחיית הבקשה בטענת השיהוי. אולם, האיזון המתבקש הוא בחיוב המבקשים במתן בטחונות משמעותיים מתאימים בהתאם להוראות התקנות, לשיפוי נזקי המשיבים הצפויים אם בסופו של יום תדחה התביעה".**

82. בענייננו, טרם הגשת התביעה קיים תובע מס' 1 שיחות טלפוניות עם הנתבע, התמלילים הוגשו כמוצגים ת/18 ו-4/נ, מהן עלה כי התובע התריע בפני הנתבע לבל יבנה, וביקש ממנו להמתין עם הבניה שכן בעלי הדירות בבית מתנגדים בתוקף לבניה ומעוניינים לבחון אפשרות לבנות בהתאם לתמ"א 38. תובע מס' 1 אף ציין באוזניו כי הוא נעדר הסכמות בשיעור הנדרש. הנתבע השיב כי הוא מעוניין בבנייה לפי תמ"א 38, סירב להשהות את הבניה, תוך שהבהיר כי ככל שיתקבל היתר בניה לפי תמ"א 38 הוא יסכים להרוס את הבניה.

83. כתב התביעה והבקשה לצו מניעה זמני הוגשו אמנם לאחר שהנתבע סיים את עבודות השלד (ראו עמ' 3 לפרוטוקול הדיון מיום 18.3.19 שורות 5-6), אך המשך עבודות הבניה בוצע בידיעה שקיימת מחלוקת לגבי שיעור הסכמות בעלי הדירות בבית בשיעור הנדרש על פי חוק המקרקעין. הבניה בוצעה על אף שהנתבע ידע אודות התנגדותם המפורשת לבניה של תובעים מס' 2-5, לאחר שתובעים אלו הגישו התנגדותם במסגרת ערר שהגישו לוועדת הערר לתכנון ובניה, ובנוסף, לא היו בידו חתימותיהם של תובעים מס' 1 ו-6. לא מצאתי כי התובעים מחלו על זכויותיהם הקנייניות או זנחו זכות התביעה העומדת להם בקשר עם הרחבת דירת הנתבע, וכי מצג זה הוא שהניע את הנתבע להרחבת דירתו. נהפוך הוא, התרשמתי כי הנתבע עצם את עיניו או החליט לקחת סיכון יכול מתוך תקווה שעם תום העבודות יהיה מדובר במעשה עשוי שיביא לדחיית התביעה כנגדו.

84. משהרחיב הנתבע דירתו ובנה ברכוש המשותף מבלי שהיו בידו הסכמת בעלי הדירות ברוב הדרוש, אין לו אלא להלין על עצמו, ובוודאי שהוא אינו יכול להישמע בטענה בדבר ציפייה לגיטימית שלא להיתבע או בדבר שימוש לא נאות של התובעים בזכות התביעה, לא כל שכן מקום בו הסכים לבצע חלק מעבודות הבניה על אחריותו תוך ויתור על זכותו לטעון לנזקים.



מדינת ישראל  
משרד המשפטים  
חיפה

מס' תיק: 8/156/2019

מפקח על רישום מקרקעין  
בסמכות שופט בית משפט שלום  
לפי סעיף 74 לחוק המקרקעין

תחימת שטח על הגג חורגת מהיתר הבניה-

85. מעיון בתוכנית הבקשה להיתר בניה שהגיש הנתבע, הוגשה וסומנה נ/1, עולה כי הנתבע ביקש לבנות על הגג חדר + שירותים ומקלחת, יציאה לגג ומעליה פרגולה. התוכנית אינה מדגימה כל תחימת שטח בגג, באופן שבתוכנית כל הגג נותר פתוח וחופשי.
86. הנתבע אישר שבמסגרת העבודות הוא תחם רבע משטח הגג שהוא כל הגג המצוי מעל דירתו, ראו עדותו בעמ' 6 לפרוטוקול הדיון מיום 10.12.19 שורות 28-31.
87. סעיף 62 לחוק המקרקעין מורנו כי לצורך הוצאת חלקים מהרכוש המשותף והצמדתם לדירה מסוימת בבית נדרשת הסכמת כל בעלי הדירות בבית, וזו לשונו:
- "(א) בעלי הדירות רשאים לערוך תקנון ולשנות את הוראותיו ברוב של בעלי הדירות ששני שלישים של הרכוש המשותף צמודים לדירותיהם, אולם אין לקבוע או לשנות בתקנון זכויות של בעלי דירות או להטיל עליהם חובות או תשלומים מסוג או בשיעור שלא פורשו בחוק זה אלא בהסכמתם, ואין לקבוע הצמדה של חלק מסויים מהרכוש המשותף לדירה פלונית אלא בהסכמת כל בעלי הדירות".** (הדגשה שלי י"ל)
88. הנתבע נשאל בחקירתו הנגדית על תחימת הגג והשיב בעמ' 8 לפרוטוקול הדיון מיום 10.12.19 שורות 38-41:
- "ת: בתכנית נ/1 תכנית קומה מוצעת (מעל תוכנית קומה ה') רואים את הבנייה שאושרה לי ואת הפרגולה. אני מאשר שלא מופיעה תחימה של הגג שביצעתי בפועל, עשיתי אותה על מנת למנוע שמישהו ייפול. סגרתי בשטח המסומן בקווקו כדי שילדים לא יפלו.  
ש: נכון שאין שם כניסה לאנשים אחרים, לשטח זה.  
ת: למה הם צריכים להיכנס?"**
89. מעדותו זו עולה כי הוא עושה ברבע מהגג שימוש ייחודי, אשר כמוהו כהצמדה הטעונה 100% הסכמות. הנתבע לא טען ולא הוכיח כי קיבל את הסכמות כל בעלי הדירות בבית לביצוע האמור לעיל.
90. בעניין זה אפנה אל הדברים שנקבעו ע"י כב' השופט רניאל בעש"א (חי') 13656-10-19 דינור נ' עדי (פורסם בנבו, 1.12.19) בהתייחס לנסיבות דומות. הללו רלוונטיים גם לענייננו:
- "הרחבת דירה אינה כל הגדלה המהווה המשך טבעי של הדירה. הרחבת דירה היא הרחבה על ידי בנייה ולא על ידי הצמדה של גג קיים או שטח קיים מבלי לבנות עליו."**
- ובהמשך פסק הדין-
- "לוי וכך מעולם לא הסכימו להרחבת הדירה של המשיבה על ידי הצמדה של הגג הקיים, אלא לבנייה שכללה התייחסות למרפסת על הגג המשותף... בתוכנית שעליהן חתמו לוי וכך לא נאמר דבר על כך שהמרפסת מוצמדת לדירת המשיבה. לפי עדותם, התנגדו במפורש לניכוס שטח הגג. הם הסכימו לשימוש של המשיבה בשטח הגג, אך לא לשימוש יחודי.... הגג, המכונה "מרפסת" לא הוצמד לדירת המשיבה. אין בכך כדי למנוע ממנה להשתמש בגג שימוש לא יחודי."**
91. משלא קיבל הנתבע את הסכמות כל בעלי הדירות (ובעניין זה די לי בהוכחת העדר הסכמה מצד בעל דירה בודד) לתפיסת חזקה ייחודית בגג ממילא לא היה רשאי לתחום חלק ממנו כפי שעשה,



מדינת ישראל  
משרד המשפטים  
חיפה

מס' תיק: 8/156/2019

מפקח על רישום מקרקעין  
בסמכות שופט בית משפט שלום  
לפי סעיף 74 לחוק המקרקעין

אלא לכל היותר להשתמש בגג שימוש לא ייחודי, ואין נפקא מינה לעובדה שהבקשה להיתר בניה מדגימה יצירת מרפסת על חשבון חלק מהגג לטובת הנתבע.

92. לאור האמור, תחמת הגג באמצעות גדר המפרידה בין הגג כולו לבין חלק הגג הסמוך לבנייה שבנה הנתבע על הגג אינה כדין.

סוף דבר-

93. דין התביעה להתקבל.

94. הנתבע לא עמד בנטל הרובץ לפתחו להוכיח כי בידו הסכמה של בעלי הדירות בבית בשיעור הנדרש לפי חוק המקרקעין להרחבת דירתו.

95. אני מורה לנתבע להרוס בתוך 45 יום מתום מצב החירום שהוכרז את הגדר/קיר שבנה על הגג אשר תוחמים חלק מהגג לשימוש הייחודי. הגדר/הקיר הנ"ל סומן בתשריט שהוגש וסומן נ/1 ב"תכנית קומה מוצעת" בקווקו ובמרקר צהוב.

96. אני מורה לנתבע להרוס את תוספת הבניה שבנה על הגג ולהשיב את המצב במלואו לקדמותו בהתאם למודגם בתשריט הבית המשותף. הריסת תוספת הבניה והשבת המצב לקדמותו תיעשה בתוך 12 חודשים מיום קבלת פסק הדין.

97. פרק הזמן הארוך שנקבע לביצוע פעולות ההריסה הוא נוכח מצב החירום הנוכחי (התפרצות מגיפת הקורונה), ובשים לב לכך שיתכן שהנתבע צריך לקבל אישורים של מוסדות התכנון להריסה.

98. ההריסה תבוצע בפיקוח מלא של מהנדס אזרחי אשר שירותיו יישכרו ע"י הנתבע ושכרו ישולם על חשבונו, וזאת על מנת לוודא שלא ייגרם לבית נזק קונסטרוקטיבי כתוצאה מההריסה.

99. אני מחייבת את הנתבע בהוצאות התובעים (יחד), בסך כולל של 9,000 ₪. סכום שלא ישולם בתוך 45 יום מיום קבלת פסק הדין יישא הפרשי הצמדה וריבית מיום הגשת התביעה (12.3.19) ועד התשלום המלא בפועל.

העתק יישלח לצדדים.  
ניתן היום, א" בניסן תש"ף (26.3.20), בהעדר הצדדים.

יעל ליבוביץ

מפקחת על רישום מקרקעין