



מדינת ישראל
משרד המשפטים
ירושלים

מס' תיק: 1/363/2019

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

בפני כבוד המפקחת הבכירה על רישום מקרקעין
אביטל שרייבר

נגר ויצמן, ת.ז.
באמצעות ב"כ: עו"ד אהוד עמרם

תובע

נגד

זדה מרים, ת.ז.
באמצעות ב"כ: עו"ד עוז כהן

נתבעת

פסק דין

פסק דין זה ניתן בהמשך לפסק דין שניתן על ידי כב' המפקחת (כתוארה אז) י' ענתבי שרון ביום 19.4.2020, בעקבות ערעור שהוגש על אותו פסק דין, ועניינו השאלה האם יש מקום למתן הסעד של הריסת מרפסת הנתבעת, ובכלל זאת עמידת הנתבעת בתנאים הנדרשים לפתרון הניקוז שניתן למרפסת.

1. הצדדים הם בעלי דירות בבית המשותף ברחוב אנוסי משהד 5 בירושלים, הידוע כגוש 30757 חלקה 25 (להלן – הבית המשותף). דירת התובע נמצאת בקומת הקרקע של הבית המשותף, וצמודה לה חצר. דירת הנתבעת נמצאת בקומה השלישית של הבית המשותף, והנתבעת בנתה בדירתה מרפסת מעל החצר הצמודה לדירת הנתבע. עיקרו של ההליך הנוכחי הוא בפתרון הניקוז שניתן למרפסת האמורה, המשליך על עצם אפשרות המשך קיומה של המרפסת.

ההליך

2. במסגרת תיק 408/17 שהתנהל בין אותם צדדים בפני כב' המפקח (כתוארו אז) א' סילברמן (להלן – התביעה הראשונה), ניתן פסק דין ביום 22.10.2018 (להלן – פסק הדין הראשון) אשר אסר על הנתבעת להוסיף את המרפסת האמורה, כל עוד לא יתקיימו תנאים הכוללים הסכמה של 3/4 מבעלי הדירות בבית המשותף אשר 2/3 מהרכוש המשותף צמודים לדירתם, הן לבניית המרפסת והן לפתרון הניקוז באופן שלא יכלול שימוש בחצר הצמודה לדירת התובע. כן נקבע שככל שלא יעלה בידי הנתבעת לקיים את התנאים בתוך 120 יום, יהא עליה לפרק את הבניה שביצעה לצורך המרפסת ולהשיב את המצב לקדמותו.

3. ביום 7.11.2019 הגיש התובע תביעה נוספת שהתנהלה בתיק הנוכחי (להלן – התביעה השנייה), אשר נדונה בפני כב' המפקחת (כתוארה אז) י' ענתבי שרון, בה טען שהנתבעת השלימה את בניית המרפסת אף שלא עמדה בתנאי פסק הדין הראשון. במסגרת התביעה השנייה הסכימו הצדדים שאין צורך בהבאת עדים, ודי בכך שהצדדים יסכמו בעל פה לעניין מסמכי ההסכמות שהגישה הנתבעת, ולאחר מכן תהיה השלמת סיכומים לעניין פתרון הניקוז.



מדינת ישראל
משרד המשפטים
ירושלים

מס' תיק: 1/363/2019

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

4. ביום 19.4.2020 ניתן פסק דין בתביעה השנייה (להלן – פסק הדין השני), במסגרתו נקבע שהנתבעת אכן אוחזת ברף ההסכמות לבניית המרפסת אולם אין בידה את רף ההסכמות הנדרש לפתרון הניקוז המוצע בשל היעדר פירוט לפתרון הניקוז לו הסכימו בעלי הדירות שחתמו על ההסכמות. לפיכך נתנה לנתבעת ארכה עד ליום 10.7.2020 להשיג את שיעור ההסכמות הנדרש לפתרון הניקוז, שאם לא כן יחול צו המניעה שנקבע בפסק הדין הראשון, לרבות ההוראות לעניין פירוק הבניה.
5. על פסק הדין השני הוגש ערעור על ידי התובע בתיק עש"א (מחוזי ירושלים) 59979-06-20.
6. עוד לפני שנדון הערעור, הגישה הנתבעת לתיק זה מסמכים המראים לשיטתה שעמדה בהוראות פסק הדין השני. התובע מצדו טען שהמסמכים אינם תומכים בטענת הנתבעת שעמדה בהוראות פסק הדין. בהחלטת כב' המפקחת מיום 23.7.2020 נקבע שאין לדון בטענות במסגרת ההליך, שכן ניתן פסק דין, וככל שהצדדים סבורים שיש צורך בכך, ישקלו פתיחת הליך מתאים.
7. ביום 17.3.2021 התקיים דיון בערעור, ולאחר שהצדדים שמעו את הערות בית המשפט, הגיעו להסכמות שהדיון יוחזר למפקח במסגרת תיק התביעה השנייה לצורך הכרעות בלתי מותנות בתביעה ובסעדים שנתבעו, והערעור יימחק. להסכמות הצדדים ניתן תוקף של פסק דין, והתיק הוחזר לדיון בפני, על פי סעיף 75(ב) **לחוק המקרקעין, תשכ"ט – 1969** (להלן – חוק המקרקעין), משום שכב' המפקחת יי ענתבי שרון מונתה בינתיים לשיפוט. לפיכך פסק דין זה בא בעקבות פסק הדין השני, לצורך מתן הכרעות בלתי מותנות בעניינים שנדונו בהליך נשוא פסק הדין השני.
8. בסיום דיון שהתקיים ביום 13.10.2021, נתתי החלטה מנומקת במסגרתה מצאתי מקום לשמוע הוכחות בנושא הנקודתי שבו נדרשת, להבנת, השלמת פסק הדין השני, שהוא השלמת התנאים לצורך התקנת המרזב.
9. התובע מצדו הודיע ביום 14.11.2021 שהוא מוותר על הגשת תצהיר מטעמו והגיש חוות דעת מומחה בלבד, לאור המסמכים שכבר הוגשו במסגרת ההליך. הנתבעת הגישה חוות דעת מטעמה וכן ביקשה לזמן לחקירה את מר יואל שבת, ראש מחלקת רישוי בעיריית ירושלים.
10. ביום 2.3.2022 התקיימה ישיבת הוכחות, במסגרתה נחקרו עדי הצדדים, וביום 12.4.2022 התקיימה ישיבת הוכחות נוספת במסגרתה נחקר מר יואל שבת. בסיום הישיבה ביקשו הצדדים שהות כדי לנסות ולהגיע להסכמות. מכיוון שהניסיון לא צלח, נקבע התיק לסיכומים בכתב ואלו הוגשו.

טענות הצדדים

11. לטענת התובע, בקצרה, הנתבעת לא עמדה בתנאי פסק הדין הראשון, לא מבחינה מהותית ולא מבחינת לוח הזמנים שניתן בפסק הדין, ודי היה בכך כדי להביא לפסק דין שייתן צו הצהרתי בעניין תוקפן של הקביעות שבפסק הדין הראשון.



מדינת ישראל
משרד המשפטים
ירושלים

מס' תיק: 1/363/2019

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

עוד לטענתו, פתרון הניקוז שמצאה הנתבעת, הכולל מתיחת צנרת אופקית גלויה לעין מגושמת ומכוערת לאורך של כ-30 מ', טעון היתר בניה. לטענתו הדבר הוכח בחוות דעת המומחה מטעמו, אדר' גרוס.

לטענתו, אישור פתרון הניקוז האמור יביא בעתיד לבניית מרפסות נוספות עם פתרונות ניקוז דומים, אשר יביאו לכיעור הבניין כולו.

לטענתו, העד מטעם הנתבעת, שהוא מהנדס אינסטלציה, נתן חוות דעת על עניינים משפטיים שאינם בתחום סמכותו, ומכל מקום לא הכיר את החומרים הרלוונטיים.

באשר לעדות מר שבת, נטען שיש לייחס משקל מועט לעדותו אם בכלל שכן לא בחן את הסוגיה ואת עובדות המקרה לעומק. לטענתו, מסקנותיו של העד מנוגדות לאמור בתקנות התכנון והבניה לעניין הצורך בהיתר לצנרת מסוג זה.

לפיכך לטענת התובע דין המרפסת שבנתה הנתבעת להיהרס.

12. לטענת הנתבעת, בקצרה, התובע נחל כישלון בהליכים שניהל מול הנתבעת (הן בהליכים שפורטו לעיל והן בהליכים נוספים הקשורים אליהם) והוא ממשיך בניהול הליכים כדי לייאש אותה או לגרום לה להוצאות.

לטענתה קיימת הסכמה של הרוב הדרוש לפתרון הניקוז של הנתבעת, ולא נדרש היתר בניה לפתרון זה, כפי שעלה לטענתה מעדותו של מר שבת.

לטענתה, גם מחוות הדעת מטעם התובע עולה שלא נדרש שינוי ההיתר לצורך פתרון הניקוז. לטענתה, גם ממכתב היועץ המשפטי לעירייה עולה שהתקנת מרזב אינה מצריכה היתר.

לטענתה, התובע פועל בחוסר תום לב שכן אם היה מאפשר חיבור למערכת הניקוז בגינתו ששטחה כ- 100 מ"ר, לא היה נדרש פתרון הניקוז הפוגם לטענתו באסתטיקה.

דין והכרעה

13. ראשית אבהיר שאיני מוצאת מקום לסתות מהממצאים שפורטו בפסק הדין השני באשר לקיומו של היקף ההסכמות הנדרש לבניית המרפסת, לאור נימוקי פסק הדין השני. לפיכך פסק דין זה יעסוק בהשלמת התנאים לפתרון הניקוז, שבעניינן נתנה הכרעה מותנית בפסק הדין השני. מפסק הדין השני עולה שההכרעה המותנית שנתנה בו התייחסה לנושא קיום שיעור ההסכמות הנדרש לפתרון הניקוז, ויתר התנאים לפתרון הניקוז כאמור בסעיף 92 לפסק הדין הראשון. יש לציין כי קיומם של התנאים לפתרון הניקוז קשור קשר הדוק לבניית המרפסת, שכן הן בהתאם לפסק הדין הראשון והן בהתאם לפסק הדין השני, ללא עמידה בתנאים הנדרשים לפתרון הניקוז, על הנתבעת לפרק את הבנייה שביצעה לצורך הוספת המרפסת משום שהמרפסת אינה יכולה להתקיים ללא פתרון ניקוז.



מדינת ישראל
משרד המשפטים
ירושלים

מס' תיק: 1/363/2019

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

14. לגופו של עניין, אני מסכימה עם קביעת כב' המפקחת ענתבי שרון בפסק הדין השני, בהסתמך על פסק הדין הראשון, שהתנאים שהיה על הנתבעת לעמוד בהם לעניין פתרון הניקוז הם הסכמה חתומה כדין של 3/4 מבעלי הדירות בבית המשותף שלדירותיהם צמודים 2/3 מהרכוש המשותף לפתרון ניקוז מפורט שאינו כולל כל שימוש בשטח החצר הצמודה לדירת התובע, לא לניקוז ולא למעבר צנרת, וכן שככל שנדרש עדכון של היתר הבניה לשם אישור פתרון הניקוז, יש לקבל היתר בניה מתוקן (סעיף 92 לפסק הדין הראשון). אוסיף שקיומו של הרוב האמור נדרש שכן עצם קיומו של פתרון ניקוז נדרש לבניית המרפסת, ונושא הפירוט של הפתרון נדרש במסגרת ההסכמות משום שלא מדובר בפתרון סטנדרטי, בשל מיקומה של החצר הצמודה לדירת התובע מתחת למרפסת הנתבעת.

15. אמנם התביעה השנייה הוגשה לצורך מתן סעד הצהרתי על פיו הנתבעת לא עמדה בתנאי פסק הדין הראשון, אך בפועל, כפי שנקבע בפסק הדין השני, עילתה היא העילה נשוא פסק הדין הראשון, דהיינו, סכסוך בנוגע להרחבת דירה על פי הוראות סימן ג' 11 לפק"ו לחוק המקרקעין. לפיכך לצורך מתן הסעד, לא די בבחינת השאלה האם הנתבעת עמדה בתנאי פסק הדין הראשון, אלא יש לבחון האם **כיום** זכאי התובע לסעד העומד בבסיס התביעה. אף שהסעד המבוקש נוסח כסעד הצהרתי, הרי שמהותית מדובר בסעד שמשמעותו הריסת המרפסת המהווה הרחבה לדירת הנתבעת.

השבת ההליך על ידי ערכאת הערעור על פי הסכמת הצדדים, למתן הכרעה בלתי מותנית על ידי ערכאה זו, תוך אמירת ערכאת הערעור שעל המפקחת לקבל את המסמכים ולדון בשאלות שונות פתוחות עד לקבלתם, דומה לתיקון כתב ההגנה בשל עובדות מהותיות שאירעו לאחר הגשתו. שאם לא כן, די היה בעובדה שנתנה הכרעה מותנית בפסק הדין השני, הקובעת מועדים מאוחרים להמצאת ההסכמות שנדרשו בפסק הדין הראשון, כדי להביא למסקנה שהנתבעת לא עמדה במועדים שנקבעו בפסק הדין הראשון במועד שניתן פסק הדין השני, ועל כן ניתן היה לקבל כבר באותה עת הכרעה בהליך הערעור ללא צורך בהשלמת ההליך. עניין זה מוצא תימוכין גם בדברי בית המשפט של הערעור כעולה מפרוטוקול הדיון מיום 17.3.2021, שם נאמר לעניין פסק הדין השני שבעצם לא קיים פסק דין, וכי על המפקחת **לקבל את המסמכים** ולדון בשאלות שונות פתוחות עד לקבלת המסמכים. מכאן, שערכאת הערעור סברה שלצורך ההכרעה במסגרת פסק דין זה, יש מקום לקבל את המסמכים שהגישה הנתבעת לעניין הסכמות שהתקבלו, לאחר פסק הדין השני, דהיינו, במועד שהוא בלי ספק מאוחר למועד שנקבע בפסק הדין הראשון.

מאמירות ערכאת הערעור במסגרת הדיון שהתנהל בפניה, עולה כי ערכאת הערעור ראתה קושי דיוני בפסק הדין השני, תוך שסברה שלמעשה אינו פסק דין, שכן לא קיימת בו הכרעה בסעדים שהתבקשו (ר' עמוד 1 לפרוטוקול הדיון בערעור מיום 17.3.2021 שורות 11-18). לפיכך לא קיימת בשלב זה הכרעה חלוטה על פי פסק הדין השני, כך שההליך בענייננו נפתח מחדש, ועל כן ההכרעה שנתנה בפסק הדין השני לעניין המועדים להגשת הנדרש בנוגע לפתרון המרזב, בטלה.

16. הנתבעת הגישה מסמכים כאמור ביום 7.7.2020, לאחר פסק הדין השני (וטרם הדיון בערעור), והתובע בתגובה מיום 13.7.2020 טען שאלו לא נחתמו בפני עו"ד וכן העלה טענות באשר לחלק מההסכמות, להן השיבה הנתבעת ביום 23.7.2020. כב' המפקחת לא דנה בטענות אלו משום שסברה אותה עת שההליך סגור.



מדינת ישראל
משרד המשפטים
ירושלים

מס' תיק: 1/363/2019

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

17. לאחר השבת התיק לדיון בפני, הוגשו ביום 14.6.2021 וביום 21.6.2021 בקשות מטעם הנתבעת להשלמת מסמכים במסגרתן צורפה בין היתר הסכמה של בעל דירה נוסף. נקבע שאלו ידונו בדיון.

18. בהמשך, נתנה לצדדים הזדמנות להוכיח ולהשלים טענותיהם בנוגע לטענת הנתבעת לעמידה בתנאי פסק הדין השני לעניין המרזב, לאור טענת הנתבעת שהשלימה את הנדרש לאחר פסק הדין כך שעמדה בהוראותיו (ר' החלטתי מיום 21.10.2021).

19. התובע בסיכומיו, אמנם טען שההשלמות של ההסכמות הנדרשות נעשו לאחר המועד שנקבע בפסק הדין הראשון, אך לא טען באשר לעצם קיומן של הסכמות של הרוב הדרוש לפתרון המרזב, ולא טען לעניין מידת הפירוט הנדרשת במסגרתן.

לא נעלם מעיני שלפני השבת ההליך על ידי ערכאת הערעור לצורך השלמת פסק הדין היו לתובע טענות באשר לכך שאותן הסכמות לא נחתמו בפני עו"ד בניגוד לפסק הדין הראשון, אולם שעה שלא טען בעניין זה באופן מפורש בסיכומיו טרם פסק דין זה, אין לי אלא להסתמך על ההסכמות הדיוניות של הצדדים טרם פסק הדין השני, שהעניין יוכרע על בסיס המסמכים שבפני, ובהתאם להנחיית ערכאת הערעור, לרבות אלו שהוגשו לאחר פסק הדין השני.

20. לאור האמור, השאלות שיש לדון בהן במסגרת פסק דין משלים זה הן האם שינוי המצב העובדתי טרם מתן פסק דין זה, אולם לאחר המועדים שנקבעו בפסק הדין הראשון, צריך להילקח בחשבון לצורך הכרעות פסק הדין, ואם כן, האם מתקיימים התנאים להתקנת מערכת הניקוז שהתקינה הנתבעת. לצורך כך, התנאים להתקנת מערכת הניקוז כוללים את הסכמת הרוב הדרוש של בעלי הדירות, וכן יש לבחון את השאלה האם יש צורך בעדכון היתר הבניה שניתן לבניית המרפסת לצורך פתרון הניקוז של הנתבעת. לצורך בחינת קיומם של התנאים האמורים, קבעתי בהחלטתי מיום 13.10.2021 כי יוגשו תצהירים וראיות בנושא נקודתי זה, טרם מתן פסק הדין המשלים, ואלו כאמור הוגשו.

שינוי המצב לאחר פסק הדין הראשון

21. כאמור, מכיוון שכב' המפקחת שנתנה את פסק הדין השני בחנה, לאחר ששמעה את טענות הצדדים, את ההיבטים הנוגעים להסכמות לבניית המרפסת, איני מוצאת מקום לשנות מנימוקה ומהכרעתה בכל הנוגע לממצאי פסק הדין השני בעניין זה, ובנוגע להכרעה שנתנה על בסיסם, שהנתבעת אוחזת ברף ההסכמות הנדרש למרפסת, ואני מאמצת אותם במסגרת פסק דין זה. יחד עם זאת יש להבהיר כי ממצא על פיו הנתבעת לא עמדה בתנאים הנדרשים לפתרון הניקוז, עלול להביא לכך שהנתבעת תידרש להרוס את המרפסת, שכן כאמור, המרפסת אינה יכולה להתקיים ללא פתרון ניקוז.

22. באשר לפתרון הניקוז, בעת שניתן פסק הדין השני לא היה בפני כב' המפקחת פתרון הניקוז כפי שהוא מוצג היום, שכן השלמתו בפועל בוצעה בשלב מאוחר. בנוסף, מההסכמות שהוצגו לכב' המפקחת בעניין לא היה ברור לאיזה פתרון ניקוז הן מתייחסות, ועל כן לא היה בידי לקבוע כי בידי הנתבעת ההסכמות הנדרשות לפתרון כאמור (ר' פסקאות 20-21 לפסק הדין השני).



מדינת ישראל
משרד המשפטים
ירושלים

מס' תיק: 1/363/2019

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

23. ההסכמות שהוצגו לאחר פסק הדין השני הן למעשה פירוט להסכמות הכלליות שנתנו במסגרת תצהירי הרוב הדרוש של בעלי הדירות טרם פסק הדין השני. כמו כן אין מחלוקת שפתרון הניקוז כפי שמבקשת אותו הנתבעת בוצע בפועל. אף שלא ניתן לחלוק על כך שהסכמות מפורטות כאמור לפתרון הניקוז הוצגו לאחר המועד שנקבע בפסק הדין הראשון, אני סבורה שאין בכך כדי להביא למסקנה שהנתבעת לא עמדה בתנאי של הרוב הדרוש.

ראשית, כאמור לעיל, עילת התביעה היא סכסוך בנוגע להרחבת דירה על פי סימן ג1 לפרק ו' לחוק המקרקעין. לפיכך, בתביעה מסוג זה יש לבחון האם בידי הנתבעת ההסכמות הנדרשות לצורך הרחבת הדירה, דהיינו, הסכמות של מי שבבעלותם שלושה רבעים מהדירות ושני שליש מהרכוש המשותף צמוד לדירותיהם (סעיף 71 לחוק המקרקעין). אף שהסעד שביקש התובע הוא סעד הצהרתי, להצהיר שהנתבעת לא עמדה בתנאי פסק הדין הראשון, הרי שמהות הסעד המבוקש כאמור הוא צו עשה להריסת מרפסת הנתבעת. לא יהיה צורך לתת סעד כאמור ככל שיעלה שכיום הנתבעת עומדת כיום בתנאי סעיף 71 לבניית המרפסת, וזכאית לבנותה. מתן סעד כאמור יביא למצב שהנתבעת תאלץ להרוס את המרפסת בזמן שבהתאם להסכמות שיש בידה היום, היא רשאית לבנותה מחדש.

שנית, כפי שנכתב בפסקה 19 לפסק הדין בהליך הקודם, מחסור בהסכמות ניתן לתיקון גם בשלב מאוחר יותר על פי ההלכה הפסוקה, ועל כן ניתן לתת ארכה בדיעבד להצגת ההסכמות. ר' לעניין זה רע"א 527/14 משה כובאני נ' ישראל לוין (נבו 19.2.2014) אליו הפנתה כב' המפקחת בפסק הדין השני. על כן אין מניעה לתת כיום הכרעה על כך שהנתבעת עמדה בדיעבד בתנאי לעניין הרוב הדרוש לביצוע ההרחבה.

אמנם אי עמידתה של הנתבעת במועדים שנקבעו בפסק הדין בהליך הראשון אינה תקינה, והעובדה שגם בהליך הנוכחי השלמת ההסכמות בוצעה תוך כדי ההליך, הביאה להכבדה משמעותית על התובע, אולם הדבר אינו מצדיק הריסה של המרפסת, ככל שעולה שכיום הנתבעת עומדת בתנאים הנדרשים לקיומה על פי חוק המקרקעין. הכבדה כאמור ניתנת לפי ציוי כספי באמצעות הטלת הוצאות על הנתבעת. אני ערה לכך שהתובע נקט לאחר פסק הדין הראשון בהליכים נוספים שלא צלחו ובכלל זאת ניסיון של התובע לאכוף את פסק הדין הראשון באמצעות הגשת בקשה על-פי פקודת בזיון בית המשפט, ניסיון אשר לא צלח והבקשה נמחקה. אך גם במסגרת אכיפה על פי פקודת בזיון בית המשפט, ככל שהיה נמצא שיש מקום לכך, אני סבורה שאם שהנתבעת הייתה מוכיחה שהיא עומדת בתנאי פסק הדין, גם אם באיחור, לא היה מקום להמשיך בהליכי אכיפה ולהורות לה על הריסת המרפסת, אלא לכל היותר לחייבה בהוצאות עקב הצורך בנקיטה בהליכי אכיפה כדי להביא לקיום תנאי פסק הדין. כך שאין מקום להגיע למסקנה שונה רק משום שההליך שנקט הוא בקשה לסעד של הצהרה על אי עמידה בפסק הדין הראשון.

האם בידי הנתבעת הרוב הדרוש לפתרון הניקוז

24. כאמור, יש לבחון שאלה זו על בסיס מסמכי ההסכמות שהגישה הנתבעת במסגרת ההליך. אין מחלוקת שבבית המשפט 20 דירות, ועל כן יש לבחון, על פי תנאי סעיף 71 לחוק המקרקעין, האם בידי הנתבעת הסכמות 15 בעלי דירות לפחות ששני שליש מהרכוש המשותף צמוד לדירותיהם.



מדינת ישראל
משרד המשפטים
ירושלים

מס' תיק: 1/363/2019

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

25. בעלי הדירות שחתמו על תצהירים לעניין ההסכמה לבניית המרפסת, בעקבות פסק הדין הראשון, התייחסו בהסכמתם גם לפתרון הניקוז, אולם כפי שקבעה כב' המפקחת בפסק הדין השני, חלק מהסכמות אלו נתנו לפני שנתנה חוות הדעת של המהנדס רוזנטל מטעם הנתבעת, שהתייחסה לפתרון ניקוז מפורט, ועל כן לא ניתן לדעת לאיזה פתרון ניקוז התייחסו, וגם אלו שנתנו לאחריה אינן מפנות לחוות הדעת (פסקה 21 לפסק הדין השני).

26. אני מאמצת את קביעת כב' המפקחת ענתבי שרון בפסק הדין השני, שיש לראות את בעלי הזכויות בדירות הרשומות כתתי חלקות 4,5,9,10,11,13,14,15,16,17,18,19,20 כמי שחתמו על הסכמה לבניית המרפסת, גם כאשר אחד מבני הזוג שהם בעלי הדירה חתם על ההסכמה (פסקה 15 לפסק הדין השני). בנוסף אני מאמצת את הקביעה כי יש לראות גם בבעלי הזכויות בתתי חלקות 6 ו-8 כמי שחתמו על הסכמות (פסקאות 16-18 לפסק הדין השני). אותן 15 הסכמות, אשר נחתמו במסגרת תצהיר, מתייחסות כאמור גם לפתרון הניקוז, אולם כאמור בפסק הדין השני, קיים קושי להבין מהן מהו פתרון הניקוז שאליו הן מתייחסות. מבחינת המסמכים הנוספים שהוגשו על ידי הנתבעת ביום 7.7.2020 עולה כי בעלי 14 מתוך 15 הדירות (כולם למעט בעלי תת חלקה 14) הנ"ל חתמו על מסמך נוסף המבהיר כי כוונתם לפתרון הניקוז שהוצגה על ידי הנתבעת במסגרת ההליך הנוכחי. בעקבות תגובת התובע מיום 13.7.2020 למסמכים האמורים, נתנו הבהרות נוספות מטעם הנתבעת בתגובה מיום 23.7.2020. ביום 14.6.2021 המציאה הנתבעת הסכמה ותצהיר של בעל דירה נוסף, הרשומה כתת חלקה 7 הן למרפסת והן למרזב. מכאן שלנתבעת הסכמות חתומות של 15 מתוך 20 בעלי דירות בבית המשותף לפתרון הניקוז המפורט שהציג התובע (אין מחלוקת לעניין העובדה שלפחות שני שליש מהרכוש המשותף צמוד לדירותיהם).

27. אציין שאמנם המסמכים הנוספים שהוגשו לעניין ההסכמות אינם מאומתים על ידי עו"ד כדרישת פסק הדין הראשון, אולם בנסיבות העניין, מכיוון שקיימים תצהירים חתומים, אך לא מפורטים, של אותם בעלי דירות, המסכימים לפתרון הניקוז, ובהיעדר טענות לעניין עמידה בהיקף החתימות הנדרש בסיכומי התובע, אני סבורה שדי בצירוף ההסכמה החתומה המפורטת לתצהירים שהוגשו טרם פסק הדין השני, כדי להוכיח שאותם בעלי דירות מסכימים לפתרון הניקוז המוצע. לכל הפחות, הדבר מעביר את נטל השכנוע לתובע להוכיח שהחתומים על אותן הסכמות אינם מסכימים לפתרון שבוצע. אולם פתרון הניקוז האמור בוצע בפועל על ידי הנתבעת טרם ישיבת ההוכחות שקוימה לעניין זה, כך שבעלי הדירות שחתמו על ההסכמות ראו בעיניהם כיצד נראה הפתרון האמור, לגביו חתמו על הסכמות, והתובע מצדו לא טען וממילא לא הוכיח שמי מהם מתנגד לפתרון הניקוז האמור.

האם נדרש עדכון היתר בניה לפתרון הניקוז?

28. בפסק הדין הראשון נמצא כי הנתבעת לא הוכיחה פתרון ניקוז הולם שלא דרך גינת התובע, ובחלקו האופרטיבי נקבע לעניין זה שצו המניעה לבניית המרפסת יעמוד בתוקפו עד לקבלת הסכמה מחודשת של 3/4 של בעלי הדירות 2/3 מהרכוש המשותף צמוד לדירותיהם לבנייה המבוקשת ולפתרון הניקוז באופן שלא יכלול שימוש בשטח החצר הצמודה לדירת התובע – לא לניקוז ולא למעבר צנרת, וזאת בתוך 120 יום מיום מתן פסק הדין. באשר להוכחת ההסכמות נקבע שנדרשת חתימה מאומתת כדן בפני עורך דין של בעלי הדירות ברוב הנדרש. כן נקבע שכל שיידרש עדכון של היתר הבניה לשם אישור פתרון הניקוז, צו המניעה יעמוד בתוקפו כל עוד לא התקבל היתר בניה מתוקן כאמור.



מדינת ישראל
משרד המשפטים
ירושלים

מס' תיק: 1/363/2019

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

29. בפסק הדין השני נמצא כאמור כי אמנם הנתבעת עמדה ברף ההסכמות הנדרש לבניית המרפסת, אולם לא עלה בידיה להוכיח שיש בידה את רף ההסכמות שנדרש בפסק הדין הראשון לפתרון הניקוז, וניתנה לה ארכה להשיג את רף ההסכמות האמור. באשר לצורך בהיתר בניה כאמור, כתבה כב' המפקחת בסעיף 22 לפסק הדין השני שהיא אינה מוצאת צורך להכריע בכך מכיוון שממילא לא התקיים רף ההסכמות הנדרש.
30. בין לבין, הושלמה כאמור בניית המרפסת ופתרון הניקוז שבוצע בפועל הוא מתיחת צנרת ניקוז לאורך הקיר החיצוני של הבית המשותף, עד לגינה המשותפת. משכך, טענות הצדדים בכל הנוגע לדרישה לעדכון היתר הבניה, התייחסו לפתרון הניקוז שבוצע בפועל.
31. כדי לבחון את קיומו של התנאי האמור לעניין עדכון היתר הבניה, יש להתייחס תחילה לבסיס המשפטי לדרישתו.
32. תחילה יש להבהיר שערכאה זו אינה מוסמכת לדון בעניינים תכנוניים, והדבר מסור לוועדות התכנון, ולערכאות הדנות בהליכים המוגשים בעקבות החלטותיהן.
- יחד עם זאת, בכל הנוגע להרחבת דירה, ובכלל זאת, המרפסת שנבנתה על ידי הנתבעת, קובע חוק המקרקעין בסעיפים 71א ו-71ב כי ניתן לבצע הרחבה כאמור ככל שניתן לקבל לגביה היתר בניה לפי תכנית בת תוקף.
- יפים לעניין זה הדברים שכתב חברי, כב' המפקח מאיר פורת בתיק (המפקח על המקרקעין פתח תקווה) 659/20 עו"ד נחמיאס שולמית נ' גיבלי ארז עזרא (נבו 14.03.2022): "כידוע, ישנה הפרדה בין ההליך התכנוני לבין ההליך הקנייני. לפיכך נפסק כי ככלל, סמכות מוסדות התכנון מוגבלת לדיון בשאלות תכנוניות, ואין הם מוסמכים לדון בשאלות קנייניות (עע"מ 2832/09 הועדה המקומית לתכנון ולבניה גבעתיים נ' בני אליעזר בע"מ, בפסקה יב (נבו 09.01.2011) בג"ץ 1578/90 הלן אייזן נ' הועדה המקומית לתכנון ולבניה ת"א (נבו 24.10.1990)). המפקח על רישום מקרקעין, אינו דן בנושאים תכנוניים, אלא בנושאים קנייניים בהתאם לסמכותו לפי חוק המקרקעין. לפיכך, אין הוא צריך להידרש לטענות הקשורות להיבטים תכנוניים. טענות אלו צריכות להתברר במוסדות התכנון. אלא לעיתים, על המפקח להידרש גם לנושאים תכנוניים, ולבדוק האם בידי הצד הרלבנטי להליך, היתר כדיון מטעם הרשות התכנונית... כאשר מתבררת טענה כי בעל דירה ביצע שינויים ברכוש המשותף שעניינם "הרחבת דירה" על המפקח לבחון, בין היתר, האם אותה "הרחבה", היא כזו "שניתן לקבל לגביה היתר בניה לפי תכנית בת-תוקף" (ראו הגדרת המושג הרחבה בסעיף 71א לחוק המקרקעין)... יודגש - המפקח על רישום מקרקעין אינו משמש מוסד תכנוני, הוא אינו יושב כערכאת ערעור על הנושאים התכנוניים, וממילא אין בסמכותו לאכוף היבטים תכנוניים. אך כאמור לעיתים עליו לבחון האם בידי הצד שבפניו, היתר תכנוני שהוא תנאי לבחינת ההיבט הקנייני."
33. לגופו של עניין, התנגדות להרחבת דירה יכולה להגיע לדיון משפטי בשלבים שונים של ביצוע ההרחבה. לעיתים לפני הוצאת היתר בניה וטרם ביצוע ההרחבה, ולעיתים לאחר הוצאת היתר בניה ואף לאחר ביצוע ההרחבה בפועל.



מדינת ישראל
משרד המשפטים
ירושלים

מס' תיק: 1/363/2019

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

על פי סעיפים 71א ו-71ב לחוק המקרקעין, השאלה שיש לבחון היא האם ניתן לקבל היתר בניה לביצוע ההרחבה לפי תכנית בת תוקף. במצב שבו כבר ניתן היתר בניה בפועל – השאלה מתיירת, שכן עצם קיומו של ההיתר מוכיח שאכן ניתן לקבל היתר כזה. אין כוונתו של התנאי האמור שערכאה זו תעשה את עבודתן של מוסדות התכנון ותבדוק מהם כל התנאים הנדרשים למתן היתר מסוים והאם ניתן לקיימם, והאם היתר מסוים שניתן עומד בתנאים אלו.

יחד עם זאת, כדי לוודא שאכן קיימת הסכמה של בעלי הדירות להרחבה מבוקשת, ולאור היותה הסכמה לגרעית חלק מהרכוש המשותף והצמדתו לצמיתות לבעל דירה מסוים, עליה להיות מפורשת ולא כללית [לעניין הצורך בהסכמה מפורשת לגרעיה מהרכוש המשותף ר' לדוגמה רע"א 259/99 פליצה' ראובן בע"מ נ' סופיוב, נה (3) 385 (2001)]. במקרה דנן, בצדק נקבע בפסק הדין הראשון שעליה להתייחס בצורה מפורשת לפתרון הניקוז שיבוצע, בשל העובדה שבנסיבות העניין, פתרון סטנדרטי אינו אפשרי, ועל כן מדובר בהיבט משמעותי הנוגע להרחבה.

היבט נוסף רלוונטי, נוגע למצב בו הדיון עוסק בהתנגדות להרחבה לאחר שבוצעה בפועל, ולאחר שניתן היתר בניה, כמו במקרה דנן. במצב דברים זה, בשונה ממצבים אחרים, ניתן לבחון במקרה כזה האם בעל הדירה שהרחיב את דירתו פעל בהתאם להיתר. הבחינה במצב דברים כאמור אינה באה להחליף את גורמי הרישוי הרלוונטיים ואינה באה לבחון האם בעל הדירה קיים את כל תנאי ההיתר כפי שנדרשו ממנו, שכן כאמור אין הדבר בסמכות ערכאה זו. מטרתה של בחינה זו היא שלא לאייץ את דרישת סעיפים 71א ו-71ב האמורים, שכן אם עולה שאמנם ניתן לתת היתר על פי תכנית בת תוקף, ואף ניתן היתר כאמור, אך בעל הדירה ביצע הרחבה אחרת, ולא זו שאושרה לו בהיתר, אין משמעות לדרישה האמורה. כמו כן, ההנחה היא שבעלי הדירות שנתנו הסכמתם לבניה, הסכימו לביצוע הבניה על פי היתר בניה כדון [ר' לעניין זה תיק (מפקח פתח תקוה) 245/19 גרין חיים דוב נ שטרנבוך איטה לאה (נבו) 4.3.2021 בפסקה 23, תיק (מפקח פתח תקוה) 355/21 הלר רפאל נ' רוט אלימלך (נבו) 30.8.2022 (להלן – עניין הלר) בפסקה 40]. בנוסף, וכפי שנכתב על ידי חברי כב' המפקח מאיר פורת בעניין הלר, בין בעל הדירה המרחיב לבעלי הדירות שהסכימו להרחבה נוצר למעשה חוזה שחלקו העיקרי הוא שעבודות ההרחבה יושלמו באופן ראוי ותיקן (פסקה 56 לפסק הדין).

משמע, בחינת התאמת ההרחבה שבוצעה להיתר שניתן אינה חלק מתנאי ההרחבה שבחוק המקרקעין, אלא עניין נלווה ומשלים לתנאים אלו. משכך, הבחינה הנדרשת אינה בהיבטי תכנון, הנוגעים לתנאי ההיתר, היבטים שאינם בסמכות ערכאה זו כאמור, אלא שאלה שבעובדה. בענייננו, כפי שיפורט להלן, שוכנעתי שאכן ההרחבה שביצעה הנתבעת לרבות לעניין פתרון הניקוז, עומדת בתנאי ההיתר שניתן, ועל כן לא נדרש עדכון של אותו היתר בנוגע לפתרון הניקוז.

34. בעניין זה הוגשו כאמור ראיות מטעם הצדדים והתקיימה ישיבת הוכחות.

35. לטענת התובע, סעיף 145(א) לחוק התכנון והבניה, התשכ"ה – 1965, אוסר שינוי מסוג זה ללא קבלת היתר בניה, זאת משום שמדובר בשינוי חיצוני משמעותי לבית המשותף. לטענתו, התקנת המרזב כפי שהותקן בפועל מהווה מפגע אסתטי חמור הפוגע בחזית



מדינת ישראל
משרד המשפטים
ירושלים

מס' תיק: 1/363/2019

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

המטופחת של הבניין. כמו כן, אדר' גרוס אשר נתן חוות דעת מטעם התובע, כתב שפתרון הניקוז שניתן אינו תואם את היתר הבנייה למרפסת.

36. מחקירת אדר' גרוס עלה שאינו חולק על קיומו של היתר לביצוע ההרחבה. כן עולה כי בפועל לא קיים בהיתר הבנייה שניתן למרפסת סימון של תוואי צינור הניקוז, אולם קיימת נקודת ניקוז שמיקומה שונה מהמיקום הקיים בפועל, ועל כן אדר' גרוס סבר שמיקום צנרת הניקוז ברור ולא צריך היה להוסיף פרטים לעניין התוואי (ר' פרוטוקול הדיון מיום 2.3.2022 עמוד 1 שורות 13-29, עמוד 2 שורות 1-34). אדר' גרוס הודה כי אין קושי עם ההיתר עצמו, אלא שלטענתו הבניה בוצעה בניגוד להיתר בשל שינוי מיקום תוואי צינור הניקוז (עמוד 3 שורות 6-7).

לעומתו, מר יואל שבת, הממונה על מחלקת רישוי בעיריית ירושלים, הבהיר שלשיטתו אין צורך בעדכון היתר הבניה שניתן לנתבעת לבניית המרפסת לצורך פתרון הניקוז. מר שבת הבהיר בחקירתו, כאשר נשאל שאלה תיאורטית בעניין, כי אמנם יתכן שמחלקת הרישוי תדרוש מבעל היתר שהציב צנרת מכוערת לשנות את הצנרת שהציב, אולם ככל שמסתבר שזהו הפתרון היחיד, אף אם אינו אסתטי, העירייה תאפשר זאת (עמוד 3 לפרוטוקול הדיון שורות 28-35).

לאור האמור, איני מקבלת את פרשנותו של אדר' גרוס כאילו היתר הבניה שניתן למרפסת כולל את מיקום צנרת הניקוז. זאת משום שהצנרת עצמה אינה מופיעה בו, ולא שוכנעתי שמיקומה של נקודת הניקוז, בצד כזה או אחר של המרפסת, היא חלק מהותי מתנאי ההיתר. כמו כן מחקירתו של מר שבת עולה כי הגורמים הרלוונטיים למתן ההיתר ומחלקת הרישוי עצמה אינה רואה צורך בעדכון היתר בניה בשל שינוי של מיקום נקודת הניקוז, ומשלא הוצג בהיתר תוואי הצנרת, העירייה כלל אינה מוצאת מקום להתערב בכך, תוך שמבחינתה אין קשר בין תוואי צנרת הניקוז לשאלת עמידתה של הנתבעת בתנאי ההיתר.

מכיוון שהגורם האחראי בפועל על אכיפת התאמת הביצוע בפועל להיתר שניתן סבור שאין צורך בעדכון ההיתר לפתרון הניקוז שביצעה הנתבעת בפועל, המסקנה היא שעדכון ההיתר אינו נדרש, וכן שהפתרון שניתן תואם את ההיתר שניתן.

37. בחקירתו, בעקבות מכתב תשובה ששלח בעבר לנתבעת, הפנה מר שבת לתקנה 13 **לתקנות התכנון והבניה (עבודות ומבנים הפטורים מהיתר)**, תשע"ד – 2014, המתייחסת להתקנת מתקנים בפטור מהיתר.

ב"כ התובע טען שתקנה זו אינה חלה על שינוי תוואי צינור הניקוז.

איני מוצאת מקום להכריע בשאלה זו, משום שאין לה רלוונטיות לעניין נשוא הליך זה.

כאמור, אין זה מתפקידה של ערכאה זו לבחון חוקיות היתר שניתן, או עמידה בתנאיו.

די בעצם העובדה שניתן היתר בניה לבניית המרפסת, ושהגורמים המוסמכים בעירייה אישרו שאין צורך בעדכונה לאור המצב בפועל, כדי להביא למסקנה שהנתבעת עומדת בתנאי האמור.



מדינת ישראל
משרד המשפטים
ירושלים

מס' תיק: 1/363/2019

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

במצב הנוכחי כאשר גורמי הרישוי השיבו לנתבעת באופן ברור כי אין צורך שתפנה בבקשה להוצאת היתר לפתרון הניקוז, משום שהיא עומדת בעניין זה בתנאי ההיתר שניתן לה לבניית המרפסת, והגורם האחראי על כך בעירייה אף העיד שזה המצב במקרה הנוכחי, אין מקום להטיל עליה להוכיח שבאפשרותה להוציא היתר מעודכן כאשר הדבר כלל לא נדרש ממנה.

טענות התובע לעניין הצורך במתן היתר בניה לבניית מרזב כאמור, הן טענות במישור התכנוני ולא הקנייני, ונוגעות לשאלת חוקיותו ופרשנותו של ההיתר שניתן, באופן שאינו נדרש לצורך הדיון בשאלת זכותה של הנתבעת להרחיב את דירתה באמצעות בניית המרפסת הקיימת, ועל כן אינן בסמכות ערכאה זו.

38. באשר לטענה לפגיעה בתובע, בפסק הדין הראשון נקבע שהמרפסת עצמה אינה פוגעת פגיעה מהותית בתובע (פסקאות 80-60 לפסק הדין הראשון). באשר לניקוז, מכיוון שהפתרון הניקוז כפי שעמד בפני כבי המפקח טרם פסק הדין הראשון היה שפיכת הניקוז לחצר התובע, נקבע כי לא ניתן לחייבו להסכים לניקוז לתוך קניינו, ועל כן עצם העובדה שהכוונה לבצע פתרון ניקוז אל תוך החצר הצמודה של התובע מהווה פגיעה מהותית. כעת כאמור, פתרון הניקוז אינו בחצר הצמודה לדירת התובע.

39. לאור האמור, השאלה היחידה שנותרה היא השאלה האם לנתבעת זכות לבצע את פתרון הניקוז האמור על קיר הבית המשותף למרות הפגיעה האסתטית ברכוש המשותף. עניין זה אינו נוגע לסעיף 71ב לחוק המקרקעין העוסק בהרחבת דירה, אלא לסעיף 2(א) לתקנון המצוי שבתוספת הראשונה לחוק המקרקעין העוסק בשינוי שעושה בעל דירה בדירתו באופן הפוגע ברכוש המשותף.

40. סעיף 2(א) האמור קובע:

"בעל דירה אינו רשאי לעשות בדירתו שינויים או תיקונים הפוגעים ברכוש המשותף או המסכנים או עשויים לסכן את קיומו או משנים או עשויים לשנות את ערכו, אלא אם קיבל תחילה הסכמת האסיפה הכללית של בעלי הדירות; לענין זה "פגיעה ברכוש המשותף" – לרבות פגיעה בחזותו החיצונית התקינה והאחידה כפי שהיתה בעת גמר הבניה"

41. מהתמונות שהוצגו של פתרון הניקוז, למשל תמונות 4-2 שצורפו לחוות הדעת מטעם התובע, שוכנעתי שאכן הפתרון האמור מהווה פגם אסתטי, שכן ניתן לראותו בבירור נמתח לאורך מטרים רבים על קיר הבית המשותף, שעל פי התמונות הוא קיר אבן שאמנם קיימים עליו מתקנים מסוימים כגון מעבי מזגנים, אבל צנרת הניקוז היא ארוכה, ואף שצבעה דומה לצבע חיפוי האבן, ניתן לראותה בבירור. יחד עם זאת, איני סבורה כי הפגיעה האסתטית היא בלתי סבירה באופן המאיין את זכותם של רוב בעלי הדירות להסכים על כך. לפיכך, בשל פגיעה זו, נדרשת הסכמת האסיפה הכללית לפתרון זה. משנמצא שלנתבעת הסכמות של 75% מבעלי הדירות בבית המשותף לפתרון הניקוז, ממילא יש בידה הסכמות של מרבית בעלי הדירות בבית המשותף לפתרון האמור, ועל כן היא עומדת בתנאי של קבלת הסכמת האסיפה הכללית לביצוע פתרון הניקוז כפי שבוצע (ר' גם פסקאות 43-42 לפסק הדין הראשון לעניין אופן קבלת ההחלטה).



מדינת ישראל
משרד המשפטים
ירושלים

מס' תיק: 1/363/2019

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

42. באשר לטענת התובע כי אישור פתרון הניקוז האמור עלול להביא למצב של רשת צינורות מכוערת על גבי הקיר החיצוני של הבית המשותף, אבהיר כי פסק דין זה ניתן באשר למקרה המסוים נשוא הליך זה, ואין בו כדי להכריע באשר להוספת צנרות ניקוז נוספות על גבי קיר הבית המשותף. ככל שבעלי דירות נוספים ירצו להוסיף צנרות ניקוז נוספות, יהיה צורך לבחון האם הן עומדות בתנאים הנדרשים להוספתן. איני שוללת אפשרות שיתכן מצב דברים שבו תוספת הצנרות תביא להרעה משמעותית ובלתי סבירה במראה הבית המשותף, באופן שלא ניתן יהיה להכיר בהחלטה של רוב בעלי הדירות גם אם תאשר אותה.

43. בעניין זה אוסיף, אף שהדבר לא נטען, כי בפסיקה העוסקת בשיתוף במקרקעין, נקבע כי החלטת רוב כאמור יכולה להיות במסגרת ניהול רגיל ושימוש רגיל במקרקעין, ואף במסגרת זו, בעלי רוב החלקים אינם יכולים לקפח את המיעוט (ר' ע"א 810/82 זול בו בע"מ נ. יהודית זיידה, לז(4) 737). כמו כן לעניין סמכות אסיפה כללית להחליטה בדבר השימוש ברכוש המשותף, נקבע כי על אף שהסעיף הרלוונטי הנוגע לשיתוף במקרקעין אינו חל על בתים משותפים, עדיין חלים עקרונות כלליים מכח הדין הכללי, כפי שנקבע לדוגמה בע"א (ת"א) 991/97 נציגות הבית המשותף נ. לילי אבן (נבו 13.1.98):

"סמכותה של האסיפה הכללית לקבוע את השימוש ברכוש המשותף היא מוגבלת, ובעיקר על ידי עקרונות כלליים הקבועים בדין (ראו גם י. ויסמן, דיני קניין, חלק שני בעלות ושיתוף, ירושלים, תשנ"ז 1997, בעמ' 457). בדיני השיתוף הכלליים ישנה הגנה על השותף מפני קיפוח הרוב בענייני ניהול ושימוש ברכוש המשותף (סעיף 30(ב) לחוק המקרקעין); הוראה זו נמצאת בפרק ה' לחוק ולכן אינה חלה בבתי משותפים (ראו סעיף 56(א) לחוק). אך אין בדבר לפגוע בעקרונות הכלליים החלים בעניינינו מכוח הדין הכללי. האיסור על הגבלת השימוש הסביר והרגיל, בלא קביעת כל שימוש אחר ובלא הנמקה ממשית (כגון, שהדבר מהווה פגיעה ברכוש המשותף) מושתת על האיסור על שימוש לרעה בזכות החל בדיני המקרקעין בישראל מכוח סעיף 14 לחוק המקרקעין. איסור זה מעוגן אף בעקרון תום הלב החל בהפעלת זכויות במקרקעין (על פי סעיף 39 ו-61(ב) לחוק החוזים (חלק כללי), תשל"ג 1973), ומוצא חיזוק גם בסעיף 3 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, המגן על קניינו של האדם. בענין זה יש לציין, כי בלא אפשרות לשימוש סביר בקניינו של האדם, תושם לפלסטר זכותו בקניין."

44. עניין זה גם יכול לבוא בגדרו של סעיף 71 לחוק המקרקעין הנותן זכות לבעל דירה להתנגד להרחבה אם לטענתו קיימת פגיעה מהותית בזכויותיו. זכות זו פורשה אף היא כנובעת מחובת תום הלב החלה במימוש הזכות להרחבת דירה גם כאשר המרחיב עומד בתנאים הטכניים הנדרשים [ר' עש"א (חיפה) 3181-09-13 ג'ומאנה נ' חורי (נבו 16.6.2014)].

45. בהקשר זה יש להבחין בין פגיעה בזכות בעלות ייחודית לפגיעה בזכות לבעלות משותפת, כאשר קיימת הגנה רחבה יותר על הראשונה [ר' עש"א 13039-12-20 ניסני נ' חביב (נבו 26.4.2021)].



מדינת ישראל
משרד המשפטים
ירושלים

מס' תיק: 1/363/2019

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

46. במקרה דנן, מדובר בפגיעה נטענת ברכוש המשותף, ולא בדירת התובע או בחצרו, שבהן יש לו זכות בעלות ייחודית. יתר על כן, במצב בו התובע, כמיעוט, אינו מסכים לכל פתרון שבו צנרת ניקוז המרפסות תגיע לחצר הצמודה לדירתו, גם אם הוא זכאי לכך, הרי שהוא עצמו משתמש בכוחו כמיעוט, כדי להקשות על בעלי הדירות האחרים לבנות מרפסות לדירותיהם. זאת כאשר על פני הדברים אין המדובר בפתרון שעלול לגרום לתובע אי נוחות משמעותית, והוא נאסר בפסק הדין הראשון בגלל עצם השימוש בחצר שבבעלותו. אציין כי עולה מפסק הדין הראשון שמרבית הפגיעות להן טען התובע נבעו מעצם קיומה של המרפסת, ובעניין זה נדחו טענותיו. על כן, בנסיבות העניין, איני סבורה כי הפגיעה האסתטית הנגרמת בשל הצורך במציאת פתרון חלופי לאור עמידת התובע על אי מתן זכות לניקוז בחצרו, מהווה פגיעה בלתי סבירה בתובע כמיעוט העולה כדי חוסר תום לב, שכן יש בידי התובע את היכולת להפחית פגיעה כאמור מבלי שהדבר ידרוש ממנו ויתורים משמעותיים, אך הוא מתנגד לכך.

47. סוף דבר, התביעה נדחית. מכיוון שעלה שהתנאים לבניית המרפסת, כולל פתרון הניקוז, הושלמו במועדים מאוחרים למועדים שנקבעו בפסק הדין הראשון, ועל כן עולה כי היה צדק בהגשת התביעה בעת שהוגשה, ויחד עם זאת, בשל עמידתו העיקשת של התובע על המשך ניהול ההליך גם לאחר שהושלמו התנאים, דבר שהביא להארכתו וסרבולו, אני קובעת כי כל צד יישא בהוצאותיו.

ניתן היום, ט"ז שבט תשפ"ג, 07 פברואר 2023, בהיעדר הצדדים

אביטל שרייבר
מפקחת בכירה על רישום מקרקעין
ירושלים