



מדינת ישראל  
משרד המשפטים  
חולון

מס' תיק: 4/550/2020

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

לפני כבוד מפקח על רישום מקרקעין  
אורי שלומאי

1	עטר יעקב,	תובעים
2	עזרא אושרית,	
3	מורנו קמילה,	
4	סינה ליאורה,	
5	רכאח שמעון,	
6	רכאח מזל,	
7	לביא רונית,	
8	מוסרי יצחק,	
9	ג'מילי אברהם,	
10	חיון יוהן ב'ז' דוד,	
	באמצעות ב"כ: עו"ד קרן פישר גוטרמן ו/או אסף עירוני ואח'	
	נגד	
1	אודי חיות,	נתבעים
2	אודרי נענה,	
	באמצעות ב"כ: עו"ד ישי ביינרט	

### פסק דין

1. לפניי תביעה לפי סעיף 5א לחוק המקרקעין (חיזוק בתים משותפים מפני רעידות אדמה), התשס"ח-2008 (להלן: **חוק החיזוק**), במסגרתה מבוקש לאשר לתובעים לבצע עבודות הריסה ובנייה של הבית המשותף המצוי ברחוב העצמאות 7 בת ים הידוע גם כגוש 7143 חלקה 31 (להלן: **הבית המשותף**).

#### רקע כללי

2. התובעים (לפי כתב התביעה שהוגש ביום 22.12.2020) הם בעלי זכויות ב-10 תתי חלקות בבית המשותף, המהווים כ- 82.75% מכלל היחידות בבית המשותף (סה"כ 11 יחידות), שחתמו בשנת 2016 עם אלברטו גבסו ובניו בע"מ (להלן: **היזם**) על הסכם בהתאם לתוכנית חיזוק הבית המשותף – תמ"א 38 (להלן: **ההסכם ו-הפרויקט**). הנתבעים הם הבעלים של תת חלקה 6 בבית המשותף, ומסרבים לחתום על ההסכם.



מדינת ישראל  
משרד המשפטים  
חולון

מס' תיק: 4/550/2020

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

3. במסגרת הפרויקט צפוי להיבנות מבנה מגורים חדש בן 11 קומות ו-3 קומות מרתף לצורך חניה. כמו כן, מתוכננת חזית מסחרית ובית הכנסת בקומת הקרקע של המבנה החדש. עוד יצוין כי פרויקט דומה מקודם על ידי אותו יזם בבניין הסמוך לבית המשותף מושא התביעה – בשדרות העצמאות 9.
4. על שני הבניינים – בשדרות העצמאות 7 ו-9 חלה תב"ע נקודתית – בי/711 (להלן: **התב"ע**) המאפשרת פינוי ובינוי של שני הבניינים, מקנה זכויות בניה משמעותיות לכל חלקה ומשנה את הבינוי בחלקות בהתאם למדיניות התכנון האזורית. יצוין כבר כעת כי במקביל להליך דנא, מנהלים הנתבעים הליכים משפטיים באשר להחלטות ועדות התכנון בנוגע לפרויקט מושא תביעה זו, בשאלה האם התוכנית חוסה תחת תמ"א 38 והוראות חוק החיזוק. טענות הנתבעים בעניין זה נדחו על ידי ועדת הערר וכן על ידי בית המשפט לעניינים מנהליים, אשר קבעו כי הפרויקט אכן חוסה תחת הוראות תמ"א 38 וחוק החיזוק. עוד יצוין כי הנתבעים הודיעו כי הגישו ערעור לבית המשפט העליון על פסק דינו של בית המשפט לעניינים מנהליים בנושא, וביקשו כי ההליכים בתביעה דנן יעוכבו עד להחלטה בערעורם, ואולם, בהחלטתי מיום 3.11.2021 דחיתי את בקשתם האמורה משלא שוכנעתי כי קיימת הצדקה לכך.
5. עוד יצוין כי בהחלטתי מיום 20.11.2021 דחיתי את בקשת הנתבעים לסילוק התביעה דנן מחמת העדר סמכות עניינית.
6. בתיק התקיימו שני קדמי משפט (בימים 5.4.2021 ו-9.9.2021) וביום 11.11.2021 התקיים דיון הוכחות, שבסופו הצדדים סיכמו טענותיהם בעל פה. משכך, הגיעה העת להכריע בעניינה של התביעה דנא.

### עיקרי טענות הצדדים

7. **התובעים** מציינים בכתב התביעה כי ההסכם מושא התביעה נחתם על ידיהם ביום 24.7.2016, והוועדה המקומית אישרה את ההיתר לבנייה עם מספר הקלות. עם זאת, הוועדה המקומית קיבלה חלק מההתנגדויות לרבות התנגדות הנתבעים לפיה אין לראות בבקשה להיתר בקשה מכוח תמ"א 38. ואולם, בהמשך לערר שהוגש על החלטת הוועדה המקומית, ועדת הערר הכריעה בהחלטתה מיום 15.11.2020 שהתוכנית אושרה מכוח הוראות סעיף 23 לתמ"א 38 ושיש לראות בבקשה להיתר כבקשה מכוח תמ"א 38 (להלן – **החלטת ועדת הערר**). בינתיים, עיריית בת ים מצאה שהבית המשותף הוא מבנה מסוכן (הודעת מהנדס העיר מיום 9.1.2020 שצורפה כנספח 3 לכתב התביעה). חרף האמור,



מדינת ישראל  
משרד המשפטים  
חולון

מס' תיק: 4/550/2020

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

- הנתבעים מסרבים לחתום על ההסכם ולטענת התובעים סירובם מעמיד את בעלי הדירות בסיכון פלילי וכספי.
8. לגופו של עניין נטען שסירובם של הנתבעים לחתום על הסכם התמ"א נובע ממניעים לא ענייניים, שכן הם עצמם ביקשו בעבר להקים פרויקט במקום או על ידי מי מטעמם. יתרה מזאת, הנתבעים כמו יתר בעלי הדירות בבית המשותף ייצאו נשכרים מהפרויקט שכן יקבלו דירה חדשה הכוללת מרחב מוגן דירתי, מרפסת שמש וחניה.
9. **הנתבעים** טוענים כי מדובר בתביעה קנטרנית שנועדה להלך עליהם אימים ללא ביסוס משפטי. נטען כי ההסכם עליו חתמו התובעים הוא חסר, אינו ממלא אחר דרישות הדין ועל כן בטל מעיקרו. כמו כן, נטען כי התנאים המתלים בהסכם לא קוימו ועל כן ההתקשרות בהסכם אינה מחייבת. בהקשר זה נטען לניגוד עניינים בייצוג התובעים בהליך מול היזם, שכן את התובעים ייצגה בתו של תובע 1 (להלן – **עטר**) אשר קיבל תמורות מפליגות בהסכם. בנוסף, נטען כי התובעים הציגו מצג שווא בעניין מצבו הפיזי של הבית המשותף כאשר טענו שהוא בסכנת קריסה, בעוד שהבית עבר שיפוץ וחיזוק לפני מספר שנים והוא סובל ממספר ליקויים נקודתיים בלבד. במישור התמורה נטען כי הנתבעים צפויים לקבל דירה בגודל של 112 מ"ר ואילו דירתם הנוכחית גדולה בהרבה. בהקשר זה נטען כי היזם בחן את גודלי הדירות לפי נסח הרישום, בעוד שידוע כי הנסח מציג שיטת רישום ישנה שאינה לוקחת בחשבון שטחים שונים של הדירה ואין מחלוקת כי השטח הרשום אינו השטח בפועל.
10. הנתבעים טוענים עוד כי הפרויקט מושא התביעה כלל לא נכנס לגדרו של חוק החיזוק שכן אין מדובר בבנייה מכוח תמ"א 38 אלא מכוח התב"ע הנקודתית החלה עליו, ועל כן יש צורך בהסכמה של 100% מבעלי הדירות בשל טיבו וטבעו כפרויקט הריסה הפוגע בקניינם של הנתבעים. משכך, כך נטען, אין גם סמכות למפקח על רישום מקרקעין לדון בתביעה זו.
11. עוד ציינו הנתבעים בכתב ההגנה כי הוגשה עתירה לבית המשפט לעניינים מנהליים על החלטת ועדת הערר מיום 15.11.2020.
12. במסגרת כתב התשובה לכתב ההגנה טענו התובעים, כי הנתבעים עושים כל אשר לאל ידם על מנת לסכל את הפרויקט וזאת מאחר שהם אינם מעוניינים לקדמו. לגופן של טענות נטען, בין היתר, כי הנתבעים מחזיקים בדירה שפוצלה שלא כדין והם ביקשו לקבל תמורת הדירה שבבעלותם **שלוש** דירות חדשות, הצעה לה סירב היזם בתוקף. נטען כי לאחר שהבית המשותף הוכרז כמבנה משותף נעשו בו תיקונים שונים על ידי גורמים לא ידועים, שאינם עומדים בתקנים ומהווים תיקוני "פלסטר" בלבד. עוד נטען כי בניגוד לטענות הנתבעים, התנאים המתלים בהסכם מולאו וכן התמורות בין בעלי הדירות חולקו באופן שווה בהתאם לגודל השטח בו הם מחזיקים.
13. מטעם התובעים הוגשו תצהירי עדות ראשית של מר יותם רייך, אדריכל הפרויקט, ומר אילן גבסו, יזם הפרויקט, (להלן – **גבסו**). מטעם הנתבעים, הוגשה חוות דעתו של השמאי



מדינת ישראל  
משרד המשפטים  
חולון

מס' תיק: 4/550/2020

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

מר עודד לנדא (להלן – השמאי). אומר כבר כעת, כי מטרת חוות הדעת כפי שהובהר בה, היא בדיקת ההיתכנות הכלכלית של הפרויקט והצגת התמורות המוצעות על פי הסכם שנחתם בין התובעים לזם.

**תמצית טענות הצדדים בסיכומיהם**

14. בסיכומיהם בעל פה בתום דיון ההוכחות עמדו התובעים על כך שהנתבעים זנחו את טענותיהם בכתב ההגנה והתמקדו בעיקר בשאלת רווחיות הפרויקט על סמך חוות דעתו של השמאי, טענה המהווה לשיטתם הרחבת חזית אסורה. כמו כן, נטען כי אין כל רלוונטיות לשאלת הרווחיות של היזם בשאלת החתימה על הסכם התמ"א. לגופו של עניין, נטען כי הוכח שיש שוויון בתמורות בין בעלי הדירות השונים אשר נקבעות באופן יחסי ובהתאם לשטח שבבעלותם, וכי אין כל פגיעה בנתבעים. הנתבעים, כך נטען, מסכלים את הפרויקט מטעמים לא ענייניים ובחוסר תום לב.

15. הנתבעים חילקו את טענותיהם בסיכומים לשלוש חטיבות שעיקרן: 1. פגיעה קניינית - נטען כי קיים עירוב שימושים בין הפרויקט מושא התביעה לפרויקט השכן, לרבות זיקת הנאה ב"רמפה" המשמשת ככניסה לחניית בעלי הדירות בפרויקט זה. כמו כן, נטען לעירוב שימושים בחניות והעברת זכויות בין הבתים המשותפים המחייבים הסכמה של כלל הדיירים. עוד נטען לפגיעה קניינית קונקרטיית בנתבעים אשר לפי ההסכם אמורים לקבל דירה קטנה יותר מזו שבבעלותם היום; 2. תמורות - נטען כי לפי ההסכם הנתבעים מקבלים תמורות פחותות מאלה שהיו אמורים לקבל בפועל, וזאת מאחר שהיזם לא ביצע מדידות של הדירות בפועל. בהקשר זה נטען, כי גם בעלי דירות אחרות נפגעים מאופן התחשיב של היזם, כגון אחד מבעלי הדירות בשם לביא אשר הבין רק במסגרת הדיון בוועדת ערר כי ייצא מופסד כתוצאה משיטת התחשיב של היזם. מנגד, נטען כי עטר, תובע 1, מקבל תמורות מפליגות מהיזם וזאת בשל העובדה כי בתו ייצגה את בעלי הדירות בהליך מול היזם; 3. טענות לגופו של הסכם ואמינות הקבלן - נטען כי התנאים המתלים בהסכם לא קוימו ומשכך ההסכם בטל, וכי מדובר בהסכם לא הגון ואין לתת אמון ביזם.

**דיון והכרעה**

**התשתית הנורמטיבית**

16. עלת התביעה נגד הנתבעים מעוגנת בסעיף 5א לחוק החיזוק, שכותרתו "הריסת בניין קיים והקמתו מחדש", קובע כך:

"5א. (א) ביצוע עבודה ברכוש המשותף שמטרתה הריסת בניין קיים והקמתו מחדש בהתאם לתכנית חיזוק, טעון החלטה מראש של כל בעלי



מדינת ישראל  
משרד המשפטים  
חולון

מס' תיק: 4/550/2020

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

הדירות; ואולם רשאי המפקח, אף אם לא התקבלה על כך החלטה מראש של כל בעלי הדירות בבית המשותף, לאשר את ביצוע העבודה, על פי תביעה של בעלי הדירות שבמועד הגשת התביעה היו בבעלותם ארבע חמישיות מהדירות בבית המשותף וארבע חמישיות מהרכוש המשותף היו צמודות לדירותיהם, ובלבד שנתן לכל בעל דירה בבית המשותף הזדמנות לטעון את טענותיו; בהחלטה כאמור ישקול המפקח, בין השאר, את הנסיבות המיוחדות שבהריסת דירתו של בעל דירה המתנגד לביצוע העבודה כאמור והשלכותיהן; הוראות סעיף 5(ב) ו-5(ג) יחולו לעניין זה, בשינויים המחויבים.

(ב) דירה שנוספה לבניין בעת בנייתו מחדש בהתאם להוראות סעיף זה תהיה בבעלותם של מי שערב ביצוע העבודה כאמור בסעיף קטן (א) היו בעלי דירות בבית המשותף, לפי החלק ברכוש המשותף הצמוד לכל דירה."

סעיף 5(ב) לחוק החיזוק אליו מפנה סעיף 5א, קובע כלהלן:

"(ב) אישר המפקח ביצוע עבודה ברכוש המשותף שמטרתה בניית דירה חדשה כאמור בסעיף קטן (א), רשאי הוא להתנות בתנאים וכן ליתן הוראות לעניין סדרי הרישום בלשכת רישום המקרקעין; כן רשאי המפקח, אם ראה שבנסיבות העניין קיימת הצדקה לעשות כן, למנות אדם שהוא עורך דין או רואה חשבון, ושאינו בעל דירה בבית המשותף שלגביו אושר ביצוע העבודה כאמור, אשר יהיה מוסמך, בהתאם להוראות המפקח, להתקשר בשם כל בעלי הדירות בבית המשותף לשם בניית הדירה החדשה ולהעברת זכויות בה לאחר מכן."

17. יובהר, כי המנגנון הקבוע בחוק החיזוק לצורך הוצאתו לפועל של פרויקט תמ"א 38 הוא ייחודי במובן זה שהוא מצריך רוב מופחת מזה המצוי בחוק המקרקעין לצורך הסכמה לביצוע עבודות בבית המשותף. הסדר זה נקבע על רקע החשיבות שראה המחוקק בהוצאה לפועל של פרויקטים לפי תמ"א 38, לחיזוק מבנים קיימים בפני רעידות אדמה ובצורך ליצור איזון בין מעמדו של הרכוש המשותף וזכויותיהם של בעלי הדירות בבית המשותף לבין הצורך הציבורי החשוב שבחיזוק בתים משותפים (ראו: ע"א 3700/15 רוט נ' עגנון (27.6.2017); ע"א 1002/14 שומרוני נ' קופמן (9.7.2014)).

הדברים האמורים אף קיבלו ביטוי מפורש בדברי ההסבר לחוק (ה"ח ממשלה תשס"ז 313, 702 (2.7.2007)), כלהלן:



מדינת ישראל  
משרד המשפטים  
חולון

מס' תיק: 4/550/2020

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

"מטרתו העיקרית של התיקון המוצע בהצעת חוק זו היא להוריד את רף ההסכמה הדרוש על פי חוק המקרקעין לשם ביצוע עבודה ברכוש המשותף, בנכס שהוא בית משותף, כאשר היא נעשית על פי היתר בניה שהוצא מכוח תוכנית החיזוק. בכך מבקשת הצעת החוק ליצור מנגנונים אשר יקלו על ניצול זכויות בניה וביצוע עבודה ברכוש משותף הנעשים במסגרת תכנית החיזוק, תוך יצירת איזון בין מעמדו של הרכוש המשותף וזכויות בעלי הדירות בבית המשותף, מצד אחד, לבין הצורך הציבורי החשוב שבחיזוק בתים משותפים לשיפור עמידותם מפני רעידות אדמה מצד שני".

על רקע האמור קובע חוק החיזוק את דרכי התמודדות עם בעלי דירות המסרבים לחתום על הסכם התמ"א ולהוציאו אל הפועל. זאת, באמצעות הגשת תביעה למפקח על רישום מקרקעין אשר יבחן האם הופר השוויון בין בעלי הדירות במסגרת ההסכם והאם זכויות הקניין של הפרט צריכות לסגת מפני טובת הרוב:

"... כאשר יינתן היתר הבניה, והמיעוט עדיין יעמוד בסירובו ליתן הסכמתו, יתייצב נא הרוב בפני המפקח על רישום מקרקעין, והמפקח יבחן האם הופר השוויון והאם הרוב נוהג בתום לב, והאם 'הפיחותים' בזכויות הקניין של המיעוט בטלים בשישים לעומת ההנאה הצומחת לו מעבודות החיזוק הנעשות בבית. מעל לכל, אם ימצא המפקח מקום לכך, יהיה בוודאי מוסמך להתנות את ביצוע העבודות בפיצוי כספי. המפקח על רישום המקרקעין לא יהיה רשאי למנוע את ביצוע העבודות רק בסיס טענות המיעוט בנוגע לפגיעה בזכויות הקניין שלו. זכויות אלה תדללנה וייגרמו להם "פיחותים", אך פגיעות אלה לא יהיה בכוחם למנוע את עבודות החיזוק. סמכות ההתערבות של המפקח, לקבל את טענות המיעוט, ולא לאשר את ביצוע עבודות החיזוק, תהיה אפוא מצומצמת ביותר" (ע"א (מחוזי חי') 899-03-09 קלצוק נ' אורון (29.4.2010)).

עוד נקבע כי כאשר מתקיימים שני התנאים המצטברים של קיומו של רוב דרוש וקבלת היתר בנייה (בתנאים) לתוכנית, נטל ההוכחה יוטל על כתפי הנתבעים-הסרבנים, והם אלו שיידרשו לשכנע מדוע הם מתנגדים לפרויקט ולהוכיח שהוא פוגע בעקרון השוויון בין בעלי הדירות בבית המשותף (ראו החלטתו של המפקח על המקרקעין בפ"ת 6/619/2020 וינר נ' ליונוב בפסקאות 55-57 (6.10.2021) (להלן – עניין וינר)). זאת, על מנת למנוע את "זכות



מדינת ישראל  
משרד המשפטים  
חולון

מס' תיק: 4/550/2020

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

הוטו" של בעל דירה המתנגד לביצוע העבודות, ועל מנת ש"בשל התנגדות לא מוצדקת מצד בעל דירה אחד או יותר, לא יהיה ניתן לנצל את זכויות הבניה על פי תכנית החיזוק ובכך תימנע האפשרות להשיג את המקורות הכספיים הדרושים לחיזוק הבית" (ה"ח, שם, בעמ' 704).

### מן הכלל אל הפרט

18. אין מחלוקת כי התובעים עמדו בתנאים להגשת התביעה, לאור הסכמת רוב בעלי הדירות לפרויקט המהווה למעלה מ-81% מכלל בעלי הדירות, וכן נוכח קבלת היתר בנייה בתנאים. משכך, נותר לדון בטענות ההגנה של הנתבעים ולהכריע האם עמדו הם בנטל ההוכחה בעניין סירובם לחתום על הסכם התמ"א.

19. אומר כבר כעת, כי הנתבעים לא שמרו על קו הגנה אחיד וברור שניתן לחלץ ממנו את עיקר טענותיהם בנוגע לפרויקט עצמו. כך, בקדם המשפט הראשון עמדו על שתי טענות עיקריות (שטח הדירה וטענת הסמכות), אך בקדם המשפט השני ובמסגרת דיון ההוכחות, משראו כי טענות אלה לא יוכלו לעמוד להם, העלו טענות אחרות שאף חלקן לא הוזכרו בכתב ההגנה. לפני משורת הדין, ועל-אף האמור, אתייחס להלן, לטענות הצדדים כפי שסוכמו בסיכומיהם בתום הליך ההוכחות.

20. כאמור, הנתבעים בסיכומיהם חילקו את טענותיהם לשלוש חטיבות – הפגיעה הקניינית, סוגיית התמורות וטענות לגופו של הסכם ואמינותו של היזם. להלן אתייחס לכל אחת מהטענות.

### הפגיעה הקניינית

21. טענות הנתבעים במישור הפגיעה הקניינית מתייחסות בעיקר לשאלת גודל הדירה שלהם בפועל. זאת, לנוכח העובדה, שאין עליה מחלוקת, כי השטח הרשום בנסח אינו משקף את שטחי הדירות בפועל, ועל כן הוסכם על ידי היזם לתת לכל דירה 25 מ"ר נוספים לשטח הרשום על מנת לצמצם את הפער בין השטח הרשום לזה שבפועל (ראו בעדותו של היזם, עמ' 4-5 לפרוטוקול). לפי תחשיב זה, הנתבעים זכאים לדירה בשטח של 112 מ"ר במקום הדירה הקיימת שגודלה לפי הנסח בטאבו הוא 87.7 מ"ר [יצוין כי בהתאם לתוכנית שטח הנתבעים שתוכן היה 108 מ"ר אך מדובר בטעות שלפי הצהרת האדריכל תתוקן באמצעות הגשת תוכנית מעודכנת – סעיף 11 להצהרת מר רייך].

22. במסגרת כתב ההגנה טענו הנתבעים כי מקור הטעות ברישום הוא בשיטת הרישום שהייתה נהוגה בשעתו, שבמסגרתה לא נלקחו שטחים מסוימים של הדירה בחשבון (סעיף 10.3 לכתב ההגנה). משכך, נטען כי שטח הדירה בפועל של הנתבעים הוא 140 מ"ר ולא כ-87 מ"ר כפי שחושב על ידי היזם. ואולם, הנתבעים לא הוכיחו את טענתם ואף לא הסבירו מה מקור



מדינת ישראל  
משרד המשפטים  
חולון

מס' תיק: 4/550/2020

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

שיטת החישוב שנהגו על פיה ולא הציגו כל אסמכתא המוכיחה ששטח הדירה שלהם בפועל הוא 140 מ"ר, כפי שנטען.

23. יתר על כן, הנתבעים, אשר גם טענו כי שטח הדירה בפועל אינו עולה בקנה אחד עם חשבון הארנונה, לא טרחו לצרף את חשבון הארנונה לתיק המוצגים שהגישו, ואף לא צירפו לו חוות דעת מודד (מסמכים אלו צורפו, אגב אורחא, במסגרת כתבי הטענות שהוגשו בהליכי ביניים בתביעה). עוד יצוין כי על אף שהצהירו הנתבעים על כוונתם לגבות עדות מהמודד (סעיף 7 לתשובה לסיכומים בעניין הבקשה למחיקה על הסף), בסופו של יום נמנעו מלעשות כן.

יתר על כן, רק במסגרת דיון ההוכחות, עלה מדברי הנתבעים, באמצעות בא-כוחם, כי ההפרש בין הרישום למדידה בפועל נבע מכך שבשיטת הרישום הישנה לא נלקחו בחשבון מרפסות סגורות, כך שנוצרו פערים ברישום בין דירות שהיו בהן מרפסות לבין דירות ללא מרפסות (ראו עמ' 5 שורות 4-8 לפרוטוקול). ואולם, הנתבעים לא הביאו לטענתם זו כל ראיה או סימוכין, ואף לא הצביע על ראיה המוכיחה כי דירת הנתבעים כללה מרפסת סגורה ועל כן השטח שנרשם בפועל היה קטן ביותר משליש מהשטח בפועל, כפי שנטען.

24. מעל כל אלה יש לזכור, כי במסגרת קדם המשפט הראשון בתיק, לאחר שנוכחתי כי קיים פער בנושא שטח הדירה, הוצע לצדדים, בהסכמת התובעים, למנות מודד בלתי תלוי מטעמי (ראו החלטתי מיום 5.4.2021). ואולם, הנתבעים, אשר התמהמהו בתשובתם, סירבו לבסוף להצעה זו מטעמים שלא התגלו עד עצם היום הזה. בנסיבות אלה אני סבור כי אין לנתבעים אלא להלין על עצמם, שלא הרימו את הנטל להוכיח באשר לשטח הדירה בפועל, והימנעותם מהבאת ראיה לטובתם, פועלת במקרה זה לרעתם (ראו: ע"א 55/89 קופל (נהיגה עצמית) בע"מ נ' טלקאר חברה בע"מ, פ"ד מד(4) 595, 604-605 (1990); ראה גם ע"א 548/78 אלמונית נ' פלוני, פ"ד לה(1) 736, 760 (1980) וע"א 2275/90 בנין דור בע"מ נ' רוזנברג, פ"ד מז(2) 605, 614 (1993)).

25. אשר על כן, אני סבור שהנתבעים לא עמדו בנטל להוכיח פגיעה קניינית בשל שטח דירתם בפועל, בגינו יהיו זכאים לדירה חדשה גדולה יותר מזו שהוצעה לה במסגרת ההסכם.

26. מעבר לכך, טענו הנתבעים טענה כללית הנוגעת ל"עירוב שימושים" בין החלקות שברחוב העצמאות 7 מושא התביעה ובין רחוב העצמאות 9 הסמוכה לה. טענה זו לא פורטה או הוסברה באופן מספק על ידי הנתבעים, שפעם טענו לזיקת הנאה בין החלקות ופעם טענו לשימוש מעורב של החניות. מכל מקום טענה זו הוכחשה על ידי העדים מטעם התובעים אשר טענו לשימוש ייחודי של כל חלקה, מלבד רמפה לצורכי חניה, שלפי התוכניות מצויה בחלקה של עצמאות 9 בשימוש משותף עם בעלי הדירות בעצמאות 7 (ראו בעמ' 3 שורה 49 לפרוטוקול, עמ' 6 שורות 36-41 לפרוטוקול). עדות זו מקובלת ומהימנה עלי, ומכל מקום הנתבעים לא הציגו ראיה הסותרת אותה.





מדינת ישראל  
משרד המשפטים  
חולון

מס' תיק: 4/550/2020

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

סוגיית התמורות

27. לסוגיית התמורות שתי פנים – האחת, טענת הנתבעים כי קופחו ביחס לבעלי דירות אחרות בבית המשותף השנייה נוגעת לרווחיות העודפת של היזם כתוצאה מהפרויקט. בהקשר זה נטען שהיזם צפוי לגרוף רווח משמעותי כתוצאה מהפרויקט ומשכך הוא מחויב להציע לבעלי הדירות תמורות גבוהות מאלה שהוצעו.
28. באשר לטענת הקיפוח, אקדים ואמר כי לפי הפסיקה, הנטל הראשוני להראות כי קיים חוסר איזון בתמורות מוטל על הטוען זאת, ועליו להציג ראיה מוכחת כדי לתמוך בטענה בדבר חוסר איזון אובייקטיבי (ראו: ע"א (מחוזי ת"א) 50506-09-19 יעל נ' באומלשפינר (15.1.2020)). כפי שאראה להלן, הנתבעים לא עמדו בנטל זה.
29. ככל שירדתי לסוף דעתם של הנתבעים, הטענה מתבססת בעיקרה על כך שעטר צפוי לקבל דירה בשטח של 96 מ"ר, בעוד ששטח הנכס שבבעלותו היום הוא כ-46 מ"ר בלבד. כמו כן, נטען כי הנכס, המשמש כיום כנכס מסחרי, יוסב במסגרת הפרויקט לדירת מגורים ובכך ערכו יעלה באופן ניכר. הנתבעים תלו את התנאים המשופרים לכאורה אותם עטר קיבל, בעובדה שבתו, עו"ד חדד, ייצגה את בעלי הדירות במו"מ מול היזם. יצוין כבר כעת, כי טענה זו הנוגעת לניגוד עניינים לכאורה לא הוכחה על ידי הנתבעים בשום שלב של ההליך, ועל אף שהצהירו בכתב ההגנה כי "היא (היזומית – א"ש), ומר יעקב עטר ובתו, עו"ד טליה חדד יתנו הסברים על פעולותיהם ומחדליהם" (סעיף 10.2 לכתב ההגנה), הנתבעים לא טרחו לזמן את מר עטר או את עו"ד חדד לתת עדות בנושא וממילא לא הוכיחו את טענתם זו. מכל מקום, ולגופו של עניין, התובעים סיפקו הסבר מניח את הדעת לכך שעטר קיבל שטח עודף מיתר הדיירים, מאחר שלנכס בבעלותו חלקה צמודה הרשומה בנסח בגודל של 158 מ"ר קרקע, שתמורתה קיבל בסך הכל עוד כ-50 מ"ר מבונה (ראו טבלת התחשיבים בתצהיר היזם, בעמ' 2).
30. הנתבעים גם לא הביאו ראיות לשיטתם, לפיה לא מתקיימת אחידות בתמורה. כאמור, לשיטת הנתבעים יש להסתמך רק על מדידה בפועל בשטח, אך האמור בחוות הדעת השמאית מטעמם מסתמך רק על מדידה גרפית מתוך תשריט הבית המשותף (סעיף 14 לחוות הדעת), כאשר המודד הצהיר בעדותו כי כלל לא ביקר בדירות הנתבעים (עמ' 9, שורות 13-22 לפרוטוקול). כמו כן עיקרה של חוות הדעת, כפי שיפורט להלן, עוסק רק בשאלת התמורות ליזם, והשמאי הקדיש לשאלת השוויון בתמורות סעיף אחד בלבד בחוות דעתו לא מנומק ומוסבר כדבעי. לאור האמור, איני סבור שהנתבעים יכולים להיבנות מהאמור בחוות הדעת בעניין זה.
31. ואולם, אף אם התובע 1 או כל יחידה מסחרית אחרת בבית המשותף קיבלו תמורה עודפת על פני בעלי הדירות בבית המשותף – טענה שכאמור לא הוכחה על ידי הנתבעים – אינני



מדינת ישראל  
משרד המשפטים  
חולון

מס' תיק: 4/550/2020

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

סבור כי טענה זו מוכיחה העדר שוויון בתמורות, לאור העובדה כי מדובר בסוגים שונים של נכסים, דירת מגורים אל מול נכס מסחרי (ראו, לדוגמה, בפסק דינה של המפקחת אביטל שרייבר 875/18 רביע פרידי נ' יד יעקב חברה בע"מ (10.8.2021)).

32. הראש השני במישור התמורות מתמקד, כאמור, בטענה ל"רווחיות עודפת" של היזם. כזכור, טענה זו גם עמדה במוקד חוות הדעת השמאית עליה נסמכו הנתבעים במסגרת דיון ההוכחות.

33. יגעתי ולא מצאתי כל אסמכתא משפטית התומכת בטענת הגנה מסוג של רווחיות עודפת של היזם. יתר על כן, נראה כי טענה זו מלמדת על המניע האמיתי והעיקרי להתנגדותם של הנתבעים לפרויקט – השאת רווחם האישי מהפרויקט. ואולם, בהתאם לסקירה הנורמטיבית לעיל, מובן כי טענה זו שעיקרה בפוטנציאל הרווח של היזם מחטיאה את תכלית הפרויקט שנועד בראש ובראשונה לחזק הבית המשותף מפני רעידות אדמה, ולא השאת הרווח האישי של מי מבעלי הדירות.

"האינטרס המוגן על ידי תמ"א 38 אינו האינטרס הפרטי של בעלי הדירות להשיא את רווחיהם ולשפר את מצב דירותיהם, אלא שמדובר באינטרס ציבורי להיערכות נאותה לתרחיש של רעידת אדמה. עניינם של בעלי הדירות בשיפור מצבם, באמצעות הענקת התמריצים הכלכליים ליזם, אינו חלק מתכליתה של תמ"א 38, אלא הוא פועל יוצא של האינטרס הציבורי לחיזוק המבנים, ומדובר באמצעי בלבד להשגת מטרה זו (עע"מ 7381/15 ש. דורפברגר בע"מ נ' עודד בפסקה 31 (30.10.2016); וראו גם בעניין וינר, בפסקאות 74-75).

דברים נכוחים אלה יפים ביתר שאת לענייננו, כאשר הנתבעים מבקשים להשיא את רווחם האישי מהפרויקט בכללותו, וזאת בניגוד גמור לתכליתו של חוק החיזוק. על כך גם אוסיף משלי ואומר, כי גם אם לנתבעים טענות במישור של כדאיות ההסכם מול היזם, הרי שדרך המלך היתה לבוא ולשכנע את יתר בעלי הדירות בבית המשותף, עובר לחתימה על ההסכם, לכרות עימם הסכם כוזמים או לשכנע את יתר בעלי הדירות כי הפרויקט אינו משתלם להם. דומה, כי ניסיונות אלה, ככל שנעשו, לא צלחו לנתבעים. מכל מקום, משעה שהרוב הנדרש בדין חתם על הסכם התמ"א והסתפק בתמורות הניתנות לו, הנתבעים אינם יכולים לכפות עליו את רצונם למקסם את הרווח שהיו יכולים להשיג לשיטתם.

34. גם לגופם של דברים, עיינתי בחוות הדעת השמאית ושמעתי ברוב קשב את עדותו של המודד, ולא השתכנעתי בטיעוניהם של הנתבעים.



מדינת ישראל  
משרד המשפטים  
חולון

מס' תיק: 4/550/2020

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

**ראשית**, גם לשיטת השמאי, חוות הדעת מושתת על תחזית אופטימלית לפיה הפרויקט יושלם כמתוכנן והיזם יצליח למכור את הדירות החדשות במחירים המוצעים, אך חוות הדעת מתעלמת מהסיכונים הכרוכים בפרויקט זה, שחושפים את היזם, וגם להם עלויות כלכליות משמעותיות;

**שנית**, וכפי שגם השמאי הודה בהגינותו, חוות הדעת בנויה על משתנים רבים שבמצב היום לא ניתן לקבוע אם יתקיימו. כך, למשל, בעניין אומדן היטל השבחה ומס השבח שיחול על הדירות, ציין המודד בחוות דעתו כי "הונח אומדן היטל השבחה בסך 1 מיליון ₪ ומס שבח בהיקף של 250 אלף ש"ח, אשר מהווים אומדן שאינו מבוסס לאור העובדה כי אין חוות דעת מיסוי בקשר לעסקאות וכי מעמד הבקשה להיתר בניה נמצא בדיונים באם הוא לפי סעיף 23 או לא" (סעיף 11.7 לחוות הדעת). בכל הכבוד, לשאלת היקפם של ההיטלים והמיסוי על הפרויקט חשיבות רבה באשר לבחינת הרווח הצפוי של היזם, והשענות על אומדן ספקולטיבי אינו מספיק על מנת להוכיח רווחיות יתר של היזם, שאינה עולה בקנה אחד עם התמורות אותן מקבלים בעלי הדירות. כך, כפי שעלה במסגרת חקירת השמאי, גובה היטל השבחה נגזר בין היתר מהתוכנית החלה על הפרויקט, בהמשך להליכים התכנוניים שלכאורה עודם מתמשכים, ואף לשיטת השמאי (עמ' 10-11 לפרוטוקול), מדובר בהפרשים ניכרים בין התחשיבים, בהתאם לתוכנית שתחול על הפרויקט. בנוסף לכך, לא ניתן להתעלם מכך שקיים פער משמעותי בין האומדן של השמאי למחיר מ"ר לדירת מגורים בפרויקט, העומד לשיטתו על 35,000 ש"ח (סעיף 12.4 לחוות הדעת), ובין עדותו של היזם כי ממוצע המכירות בפרויקט הסמוך, שאינו שונה בהרבה מפרויקט זה, עמד על כ- 20,000 ש"ח למ"ר – (עמ' 6 לפרוטוקול). מכאן, כי התחשיב שהוצא הוא אומדן כללי המבוסס על הנחות שלא בהכרח יתקיימו, וממילא לא עלה בידי הנתבעים להוכיח את טענתם במאזן ההסתברויות.

35. העולה מן האמור, כי מעבר לכך שבנסיבות העניין טענות הנתבעים במישור התמורות אינן יכולות להוות טענות הגנה, כפי שהוסבר לעיל, אף לא עלה בידי הנתבעים להוכיח את טענתם באשר לרכיב זה במאזן ההסתברויות.

**מיהות היזם וטענות הנתבעים ביחס להסכם**

36. אומר כבר כעת, על אף שחקרתי ושבתתי ועיינתי בכתבי הטענות, לא עלה בידי לרדת לסוף טענותיהם של הנתבעים ברכיב זה. הטענה בנוגע להסכם עצמו נטענה בלשון כוללנית בכתב ההגנה והועלתה בשנית רק במסגרת סיכומי הנתבעים. מעבר לכך, ספק בעיני אם לנתבעים זכות לטעון בנוגע להסכם שאינם צד לו.

37. מכל מקום, הנתבעים תולים יהבם בתנאי המתלה שבסעיף 4.2 להסכם התמ"א הקובע כלהלן –



מדינת ישראל  
משרד המשפטים  
חולון

מס' תיק: 4/550/2020

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

"התנאי המתלה השני – תוך שלושים ושמונה (38) חודשים ממועד קיום התנאי המתלה הראשון (חתימות בעלי הדירות – א"ש), אושרה על ידי רשויות התכנון המוסדרות תב"ע המסדירה ניווד וזכויות מהמקרקעין לחלקה/ות הסמוכה/ות למקרקעין... וכן ניתן היתר בניה מטעם הוועדה המקומית לבניין החדש ולביצוע העבודות... וכן אושרה הקמה של לפחות 24 דירות מגורים".

לטענת הנתבעים, התנאי האמור בסיפא של הסעיף, קרי קבלת היתר בניה תוך 38 חודשים, לא התקיים וממילא דין ההסכם להתבטל. ואולם, די לציין בהקשר זה את סעיף 4.4 להסכם הקובע כי ככל שלא התקיים תנאי מהתנאים המתלים רשאי כל צד לבטל את ההסכם מבלי שלמי מהצדדים יהיו טענות כלפי הצד המבטל. בנוסף, אין מחלוקת, כי חרף העיכוב בהוצאת ההיתר אף אחד מהצדדים להסכם לא ביקש את ביטולו, ועל כן אין לראותו כבטל. מעבר לכך, אין לנתבעים – שעד היום לא היו צד להסכם, זכות טיעון בעניין זה, לא כל שכן לאחר שההיתר ניתן זה מכבר.

38. מעבר לכך, לא מצאתי להאריך בטענות הנתבעים בנוגע לאמינותו של היזם. הנתבעים לא הביאו אף לא בדל של ראיה המוכיחה טענות אלה, מלבד הפנייה לפסק דין שבו היזם היה מעורב, שלאחר העיון בו לא מצאתי להתייחס לגופו. למותר לציין, כי הנתבעים גם לא טרחו להציג פרויקט חלופי שיכול להתאים לצרכי כלל הדיירים ולעלות בקנה אחד עם תכלית העבודות, וגם לכך יש משקל בקבלת התביעה.

### סיכום ותוצאה אופרטיבית

39. נוכח המפורט לעיל, אני סבור כי לא עלה בידי הנתבעים להוכיח כי הפרוייקט מושא התביעה דנא פוגע בזכויותיהם ולא הוכח כי יש למנוע את עבודות החיזוק בבית המשותף (הריסה ובניה). אשר על כן מצאתי איפוא לקבל את התביעה.

40. לאור האמור, ובהתאם לסמכותי לפי סעיף 5 לחוק החיזוק ניתן בזאת צו עשה המאשר לתובעים לבצע עבודות ברכוש המשותף שמטרתו הריסת הבית המשותף ובנייתו מחדש, בהתאם לתוכניות החיזוק שהגדרתה בחוק חיזוק מבנים מפני רעידות אדמה – תמ"א 38, בהתאם להסכם שנחתם בין התובעים לבין היזם (לפי התשריט שבתיק ומסומן ת/9). כמו כן, בהתאם לסמכותי לפי סעיף 5(ב) לחוק החיזוק, ההיתר יהיה בכפוף לשינוי שטח דירת הנתבעים לפי התוכניות ל-112 מ"ר כמפורט בסעיף 11 לתצהירו של מר רייך.

41. בכפוף לאמור לעיל, אני מורה איפוא לנתבעים לחתום על ההסכם עם היזם, כולל כלל המסמכים עליו חתמו יתר בעלי הדירות ולרבות מסמכים עתידיים לצורך ביצוע ההסכם, כמפורט להלן, וזאת תוך 10 יום מיום מתן פסק הדין.



מדינת ישראל  
משרד המשפטים  
חולון

מס' תיק: 4/550/2020

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

42. ככל שהנתבעים לא יחתמו במועד כאמור, אני ממנה בהתאם לסמכותי לפי סעיף 5(ב) ו-5א לחוק החיזוק את ב"כ התובעים, עוה"ד פישר גוטרמן קרן או עירוני אסף לחתום בשם הנתבעים 1-2 (אודי חיות ואודרי נענה) על כל המסמכים הדרושים לצורך ביצוע עבודות החיזוק והקשור בהן, לרבות, על ההסכם עם היזם (אלברטו גבסו ובניו בע"מ), על הסכמים עם רוכשי הדירות החדשות, על הבקשות והמסמכים הנדרשים לשם תיקון צו רישום הבית המשותף לצורך מימוש תכנית החיזוק, על הבקשות והמסמכים הנדרשים לשם רישום הערות אזהרה לטובת היזם ולטובת רוכשי הדירות החדשות, לרשום משכנתאות ו/או שיעבוד לטובת בנק או מוסד פיננסי ברכוש המשותף (לרבות ביחידה רישומית חדשה שתוצא ממנו לצורך הנ"ל), על הבקשות והמסמכים הנדרשים לשם תיקון צו רישום הבית המשותף לצורך רישום הדירות החדשות, לאחר השלמת עבודות החיזוק ובניית הדירות החדשות, על הבקשות ושטרי המכר להעברת הבעלות על שם הרוכשים ועל הטפסים והמסמכים הדרושים ע"י שלטונות האוצר/מס שבח.

43. המינוי ייכנס לתוקף תוך 14 ימים מיום המצאת פסק הדין.

44. באשר להוצאות ההליך, כלל הוא בדין הישראלי כי בעל דין שהפסיד בהליך משפטי יחויב בהוצאות ריאליות של בעל הדין שכנגד (ראו: ע"א 9648/16 אורהייטק GIS בע"מ נ' חן אביטן – משרד עורכי דין, בפסקה 67 והאסמכתאות שם (28.2.2018); תקנה 151(א) לתקנות סדר הדין האזרחי התשע"ט-2018 (להלן: **התקנות**)). בשים לב לריבוי הדיונים בתיק, להליכים קודמים, לבקשות רבות מטעם הנתבעים שנדחו בהחלטות קודמות (ראו תקנה 153(ג) לתקנות), הנתבעים ישאו בהוצאות התובעים לרבות שכ"ט, בסך של 8,000 ש"ח שישולמו תוך 30 יום מהיום.

ניתן היום, א' טבת תשפ"ב (05 דצמבר 2021) בהעדר הצדדים. עותק יישלח.

  
אורי שלומאי  
מפקח על רישום מקרקעין  
חולון