



מדינת ישראל
משרד המשפטים
נתניה

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

7/337/2018

בפני כב' המפקחת על רישום מקרקעין אסתי שחל

התובעת
נציגות הבית המשותף מרח' הכוזרי 1, הרצליה
באמצעות ב"כ: עו"ד אירית דרדיק
ת.ד 548, כפר סבא, 44104

נגד

הנתבעת
עטייה אורנה
באמצעות ב"כ: עו"ד א. מרדכי כהן
רח' היצירה 3, רמת גן

פסק דין

1. זוהי תביעה למתן צו עשה אשר יורה לנתבעים לסלק את דוד השמש והקולט אותם הציבו על גג הבית המשותף, וכן ליתן כנגדם צו מניעה האוסר עליהם לחזור ולהציבם בשטח האמור.
2. התובעת היא נציגות הבית המשותף המצוי ברחוב הכוזרי 1, הרצליה הידוע כגוש 6538 חלקה 365 (להלן: "הבית"). הנתבעת היא בעלת דירה בבית.
3. הבית מכיל 6 דירות, ונרשם לו תקנון מוסכם ביום 11.1.1981.

טענות התביעה יפורטו להלן בתמצית:

4. הנתבעת הציבה על גג הבית המשותף דוד שמש וקולט באופן שנוגד את הדין ואף פוגע בשכבת האיטום של הגג;
5. בשל רטיבות בחדר המדרגות של הבית שמקורה בגג המשותף, יש צורך בביצוע איטום לגג המשותף באמצעות יריעות ביטומניות, ודוד השמש והקולט שבעלות הנתבעת מונעים זאת;
6. שטחו של גג הבית המשותף קטן, ואינו יכול להכיל מערכות סולאריות לכל בעלי הדירות בבית, ולכן בעלי הדירות מציבים את הדוודים והקולטים שבעלותם בשטח הפרטי ואחרים עושים שימוש במערכת חשמלית או בגז;
7. ישנה בעלת דירה נוספת שהציבה דוד שמש וקולט על גג הבית המשותף והתבקשה ע"י הנתבעת להסירם;
8. גג הבית אינו מיועד לשימוש של הצבת מערכת סולארית כדוגמת זו שהוצבה ע"י הנתבעת;
9. הנתבעת נוהגת ברכוש המשותף של הבית כקניינה הפרטי, ואף הוגשה בעבר כנגדה וכנגד בן זוגה תביעה בפני ערכאה זו במסגרת תיק 278/16 (להלן: "התביעה הקודמת") למתן הצווים הבאים: צו עשה שיורה להם לפנות ולסלק ידם מהמקלט ומהחצר המשותפת של הבית; לנקות ולפנות אשפה מהשטח המשותף של הבית; להשיב את מצב קיר הלובי הקומתי לקדמותו; להימנע מהאכלת חתולי רחוב ומהצבת עגלות ואופניים בשטח הלובי; לשלם את חלקם בהוצאות תחזוקת הרכוש המשותף של הבית. התביעה התקבלה בחלקה, כמפורט בפסק הדין שניתן בתביעה האמורה ביום 14.2.2018 (עותק מפסק הדין צורף לכתב התביעה);
10. הנתבעת נוהגת להטריד את דיירי הבית, ונוהגת בבירונות כלפיהם וכלפי הרכוש המשותף.



מדינת ישראל
משרד המשפטים
נתניה

מפקחת על רישום מקרקעין
בסמכות שופט בית משפט שלום
לפי סעיף 74 לחוק המקרקעין
טענות ההגנה יפורטו להלן בתמצית:

- דוד השמש והקולט, מושא התביעה, הותקנו על הגג המשותף ביום 29.6.08, ומשכך היה על התובעת לכלול את הסעד שהתבקש במסגרת תביעה זו בתביעה הקודמת. משלא עשתה כן, ונוכח הוראות סעיפים 44 ו- 45 לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984 (להלן: "תקנות סדר הדין האזרחי"), היא מנועה מלהגיש תביעה זו;
11. בשים לב לכך שהדוד והקולט הותקנו לפני כ- 10 שנים, ובמהלך השנים לא נשמעה כל טענה מצד התובעת ומצד בעלי הדירות בבית כנגד התקנתם, יש לראותם כמי שנתנו הסכמה מכללא להתקנתם, והם מושתקים מלדרוש את הסרתם;
12. בהתאם לסעיף 59א(א) לחוק המקרקעין, התשכ"ט - 1969 (להלן: "חוק המקרקעין") רשאית הייתה הנתבעת להתקין דוד שמש על גג הבית המשותף באשר יש מספיק מקום להתקנת דוודי שמש לכל בעלי הדירות בבית;
13. התנגדותה של התובעת להותרת דוד השמש על הגג המשותף איננה סבירה ומשכך דינה להידחות גם לאור הוראת סעיף 59א(ב) לחוק המקרקעין;
14. כנגד הנתבעת מופעלת אכיפה בררנית באשר למיטב ידיעתה לא הוגשה מעולם כל תביעה מטעם התובעת כנגד מי מבעלי הדירות אשר התקינו דוד שמש על גג הבית המשותף, והגשת התביעה נועדה להתעמר בה על מנת לסלקה מהבית המשותף.
15. מטעם התובעת הוגש תצהירו של חבר הנציגות דרור סיני (להלן: "סיני") וכן הוגשה חוות דעת של המומחה, המהנדס זהר רצקר (להלן: מומחה התובעת). מטעם הנתבעת הוגש תצהירה וכן הוגשה חוות דעת של המומחה, המהנדס משה מלכה (להלן: "מומחה הנתבעת").
16. העדים נחקרו על תצהיריהם, הצדדים הגישו סיכומיהם, ועתה נותר להכריע בתביעה.

דיון והכרעה

17. אקדים ואומר, כי דין התביעה להידחות. נימוקי יפורטו להלן:

מניעות

18. תקנה 44 לתקנות סדר הדין האזרחי מורה כדלקמן:
- "(א) תובענה תכיל את מלוא הסעד שהתובע זכאי לו בשל עילת התובענה, אך רשאי התובע לוותר על חלק מהסעד כדי להביא את התובענה בתחום שיפוטו של בית המשפט.
- (ב) תובע שלא כלל בתובענה חלק מהסעד או ויתר עליו, לא יגיש אחרי כן תובענה בשל חלק זה."
19. תקנה 45 לתקנות סדר הדין האזרחי, מורה כדלקמן: "מי שזכאי לסעדים אחדים בשל עילה אחת, רשאי לתבוע את כולם או מקצתם; אך אם לא תבע את כולם, לא יתבע אחרי כל סעד שלא תבעו, אלא אם כן הרשה לו בית המשפט שלא לתבעו."
20. עילת התביעה במקרה דנן נטועה בסעיף 59א לחוק המקרקעין, והיא עילת תביעה חדשה שאינה נמנית עם העילות שבגינן הוגשה התביעה הקודמת. משכך, מצאתי לדחות את טענת הנתבעת בהקשר זה.

לגופן של הטענות

21. ככלל, לאסיפה הכללית בבית סמכות להחליט על השימוש שייעשה ברכוש המשותף (ראה ע"א 93/84, קדמי נ' יערי, פ"ד מ(1), 724). בהעדר החלטה מסוימת שכזו של האסיפה הכללית רשאי כל בעל דירה להשתמש ברכוש המשותף ובלבד שהוא רגיל וסביר לפי תנאי המקום והזמן ואינו מונע שימוש דומה מאחרים (ראה, ע"א 549/73, אנטוני נ' זמורה, פ"ד כ"ח (1) 645, ע"א 708/72, פרשקר נ' רוזנברג, פ"ד כח (2), 817).



מדינת ישראל
משרד המשפטים
נתניה

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

22. המחוקק קבע הסדר ספיציפי בכל הנוגע להתקנת דוד שמש על גג משותף בסעיף 59א לחוק המקרקעין, המורה כדלקמן:

"(א) בעל דירה רשאי, בכפוף לאמור בסעיף קטן (ב), ללא הסכמת בעלי הדירות האחרים, להתקין במקום סביר על גג הבית המשותף שהוא רכוש משותף, דוד לחימום מים על ידי השמש (להלן – דוד שמש), ולהתקין בדרך סבירה את המיתקנים הקשורים לכך והצינורות להולכת המים לדירתו, ובלבד שנתקיימו כל אלה:

(1) הוא קיבל היתר להתקנה לפי חוק התכנון והבניה, תשכ"ה – 1965, ומילא אחרי תנאי ההיתר;

(2) ביום מתן ההיתר לא שימש המקום שעליו יותקן דוד השמש, במשך תקופה סבירה, את בעלי הדירות למטרה כלשהי שהוסכם עליה, בין בהחלטה של בעלי הדירות ובין בהתנהגותם, והוא לא נועד ביום האמור לשמש למטרה כלשהי לפי תקנון הבית המשותף;

(3) התקנת המיתקנים והצינורות תיעשה בדרך שתצמצם ככל האפשר את הפגיעה בחזות הבית;

(ב) בעל דירה בבית משותף שגגו אינו מספיק למספר דודי שמש כמספר הדירות בבית, לא יהיה רשאי להתקין דוד שמש כאמור בסעיף קטן (א) אלא לאחר שקיבל את הסכמת כל בעלי הדירות האחרים, ובלבד שאם בעל דירה אחרת התנגד מטעמים בלתי סבירים או התנה את הסכמתו בתנאים בלתי סבירים, רשאי המפקח להרשות את התקנת דוד השמש;

(ג) תעודה בחתימת מהנדס הועדה המקומית לתכנון ולבניה תשמש ראיה לעניין היותו של גג הבית מספיק או לא מספיק למספר דודי שמש כמספר הדירות בבית; בתעודה האמורה יקבע המהנדס לכמה דודי שמש מספיק גג הבית".

23. מטרת סעיף 59א לחוק המקרקעין, כעולה מדברי ההסבר (ראה חוק המקרקעין (תיקון מס' 10), התשמ"ו - 1986), היא "לסייע במאמצים לחסוך באנרגיה", ולאפשר לבעל דירה להתקין דוד שמש על גג הבית המשותף בתנאים הקבועים בו.

מן הכלל אל הפרט

24. אין מחלוקת בין הצדדים כי הדוד והקולט, מושא התביעה, הותקנו על הגג שמעל חדר המדרגות של הבית, ששטחו כ- 11.4 מ"ר, והוא מהווה חלק מהרכוש המשותף של הבית (ראה סעיף 6.1 לחוות דעת המומחה מטעם התובעת וסעיף 3.1 לחוות הדעת מטעם הנתבעת).

25. אין גם מחלוקת בין הצדדים כי שטחו של הגג המשותף אינו מאפשר הצבת דוודים וקולטים ל- 6 דירות הבית (ראה סעיף 6.1 לחוות דעת מומחה התובעת וסעיף 6.1 לחוות דעתו של מומחה הנתבעת). לטענת הנתבעת 2 מתוך 6 דירות הבית הציבו קולטים ודודי שמש על גבי הגג הצמוד לדירתם, ויתר בעלי הדירות בבית אינם מעוניינים בהצבת הדוודים והקולטים, ומכאן שאין לטענתה, צורך כי שטחו של הגג המשותף יאפשר התקנתם של 6 דוודים וקולטים.

דינה של טענה זו להידחות. הנתבעת לא הביאה כל ראיה לכך שיתר בעלי הדירות ויתרו על זכותם לעשות שימוש בגג, כנטען, ואף לא הזמינה אותם לעדות על מנת לתמוך באמור, והדבר פועל לחובתה. ראה לעניין הימנעות מהבאת עדים את האמור בע"א 465/88, הבנק למימון ולסחר בע"מ נ' ממתיהו פ"ד מה(4) 651.

26. עניין לנו, אפוא, בגג משותף ששטחו אינו גדול דיו להצבת דוודי שמש כמספר הדירות בבית, ומכאן שהסעיף הרלבנטי לעניינו הוא סעיף 59א(ב) לחוק המקרקעין דלעיל. עתה עלי לבחון האם מתקיימים התנאים הקבועים בו:

סעיף 59א(1) היתר: לא נטען וממילא לא הוכח כי בידי הנתבעת היתר להתקנת דוד השמש, כנדרש בהתאם לסעיף 59א(1) לחוק המקרקעין, ולחילופין, כי מוסדות התכנון מצאו כי התקנה, כאמור, פטורה ממתן היתר.



**מדינת ישראל
משרד המשפטים
נתניה**

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

סעיפים 59א(2) - 59א(3): אין מחלוקת בין הצדדים כי מתקיימים במקרה דנן התנאים הקבועים בסעיפים האמורים.

סעיף 59א(ב) - הסכמת כל בעלי הדירות

27. הסעיף קובע כי "בעל דירה בבית משותף שגגו אינו מספיק למספר דודי שמש כמספר הדירות בבית, לא יהיה רשאי להתקין דוד שמש כאמור בסעיף קטן (א) אלא לאחר שקיבל את הסכמת כל בעלי הדירות האחרים, ובלבד שאם בעל דירה אחרת התנגד מטעמים בלתי סבירים או התנה את הסכמתו בתנאים בלתי סבירים, רשאי המפקח להרשות את התקנת דוד השמש".

לטענת התובעת דוד השמש והקולט הותקנו בשנת 2008, ומשלא נשמעה, במהלך השנים מאז שהותקנו התנגדות מצד מי מבעלי הדירות בבית להתקנתם, הרי שיש לראותם כמי שהסכימו מכללא להתקנתם. לצורך הוכחת טענתה זו, מפנה התובעת לקבלה מס' 2084 מיום 29.6.08 על סך של 4,200 ₪ עבור התקנת דוד שמש וקולט (צורפה כנספח א' לתצהירה).

התובעת טוענת כי אין המדובר בדוד ובקולט שהותקנו על הגג, מושא התביעה, כי אם בדוד ובקולט שהותקנו ע"י התובעת בגג הצמוד לדירתו של חבר הנציגות סיני. לצורך הוכחת טענה זו מפנה התובעת למכתבו של סיני מיום 20.4.2009 בו הוא פונה לאגודה לתרבות הדיוור בהרצלייה בטענה כי "לפני עשרה חודשים בערך התקין מר עטייה מדירה מס' 3 (בן זוגה של התובעת, א.ש.) דוד שמש על הגג הפרטי שלי", וביקש את סיועה של האגודה לתרבות הדיוור לפעול מול התובעת להסרת הדוד (המכתב צורף כנספח ו' לתצהירו של סיני) (ראה גם עדותו של מר סיני, פרוטוקול מיום 18.6.2020, עמ' 6, שורה 7, התומכת באמור).

פרט לקבלה לא הובאה ע"י התובעת כל ראיה נוספת על מנת להוכיח את טענתה כי דוד השמש והקולט הותקנו בשנת 2008 כנטען על ידה. בנסיבות אלה ונוכח סמיכות הזמנים שבין פניית סיני לאגודה לתרבות הדיוור והתאריך הנקוב בקבלה, לא שוכנעתי כי דוד השמש והקולט מושא התביעה, הותקנו בשנת 2008.

יתירה מכך, ההסכמה הנדרשת מכל בעלי הדירות בבית, כאמור בסעיף 59א(ב), צריכה להיות מפורשת, וזאת בשים לב לכך שבחוקיקת סעיף 59א לחוק המקרקעין אפשר המחוקק, בתנאים הקבועים בו, התקנה של דוד שמש בגג הבית המשותף אף בהעדר הסכמה של כל בעלי הדירות בבית. בכך, התיר המחוקק, פגיעה מסוימת בזכות הקניין של בעלי הדירות ברכוש המשותף, שכן, לפני החיקוק האמור, כעולה מדברי ההסבר לחוקיקתו (ראה חוק המקרקעין (תיקון מס' 10), התשמ"ו – 1986), נדרשה הסכמה של כל בעלי הדירות לשם התקנת דוד שמש ברכוש המשותף.

בנסיבות אלה, יש לפרש את הוראת סעיף 59א(ב) באופן דווקני, ועל המבקש להיכנס לתחולתו של סעיף זה להוכיח כי בידו הסכמה מפורשת של כל בעלי הדירות בבית בייחוד כשעניין לנו בהתקנת דוד שמש בגג משותף ששטחו אינו מספיק להצבת דוודים כמספר הדירות בבית, כפי המקרה שבפנינו.

סעיף 59א(ב) מורה כי בעל דירה שאין באמתחתו הסכמה של כל בעלי הדירות בבית אין הדבר סותר את הגולל על אפשרותו להתקין דוד וקולט על גג שאינו יכול להכיל דוודים וקולטים לכל הדירות, ובמקרה כזה יש לבחון את נימוקי ההתנגדות כפי שהוצגו ע"י התובעת באמצעות נציגה סיני שהינו בעל דירה בבית המתנגד אף הוא להתקנתם של דוד השמש והקולט, ולקבוע האם עסקינן בטעמי התנגדות סבירים אם לאו.

נימוקי ההתנגדות

גג הבית אינו מיועד להצבת דוודים וקולטים

28. לטענת התובעת, גג הבית אינו מיועד להצבת דוודי שמש וקולטים. כתימוכין לטענה זו הפנתה התובעת לחוות דעת המומחה מטעמה אשר קבע כדלקמן: "בגג המשותף שמעל חדר המדרגות קיים פתח מכיוון חדר המדרגות המיועד לגישה לגג המשותף לצורך



מדינת ישראל
משרד המשפטים
נתניה

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

תחזוקה וטיפול באיטום וכיו"ב אך בשום מקרה אזור זה אינו מיועד להתקנה של מערכות סולאריות פרטיות או משותפות כלשהן עקב היעדר מקום מספיק/היעדר שטח מספיק... (ראה סעיף 6.2 לחוות הדעת). לא מצאתי כי יש בקביעה זו כדי להוכיח את הנטען מהנימוקים הבאים:

ראשית, מקביעתו של המומחה הנ"ל עולה, לכל היותר, כי לא ניתן להציב דוד שמש באופן החוסם את פתח הכניסה לגג המשותף. לא נטען, וממילא לא הוכח כי דוד השמש והקולט מושא התביעה, מוצבים בפתח האמור.

שנית, בחקירתו הנגדית אישר המומחה מטעם התובעת כי ניתן להציב דוודים על גג הבית המשותף (ראה פרוטוקול מיום 18.6.2020, עמ' 2, שורות 14-19).

משכך, מצאתי לדחות את טענת התובעת בהקשר זה.

הצבת הדוודים והקולטים פוגעת או תפגע באיטומו של הגג

29. טענה נוספת שהועלתה ע"י התובעת היא כי יש בהצבת דוד השמש והקולט כדי לפגוע בשכבת האיטום של הגג. כתימוכין לטענה זו הפנתה התובעת לחוות דעת המומחה מטעמה אשר קבע כי "הדוד והקולט במפלס הנמוך (השייכים לנתבעת, א.ש.) הותקנו תוך פגיעה באיטום הזפת הקיים", וכי "קיימות נקודות תורפה לחדירות מים בהיקף רגלי התמיכה ובתחתית הקולט בקו ההשענה הישירה ע"ג האיטום" (ראה סעיף 4.2 לחוות הדעת).

כן קבע מומחה התובעת כי דוד השמש והקולט, הוצבו "באופן מאולתר, ולא בוצעו הגבהות/בסיסים בתחתית הקולט" (ראה סעיף 6.3 לחוות דעת מומחה התובעת).

מנגד, מומחה הנתבעת מצא ביחס לדוד השמש כי הוא הותקן על גבי מעמד מפרופיל מתכת כאשר רגליו אטומים בזפת המרוחה מסביבו, ושאיין בכך כדי לפגוע באיטום הגג (סעיף 4.2 (ב) לחוות דעתו). ביחס לקולט מצא מומחה הנתבעת כי הוא מותקן על מעמד עמודים שסביבם בסיסו בוצע איטום זפת, ושאיף בכך אין כדי לפגוע באיטום הגג (ראה סעיף 4.2 (ג) לחוות דעתו).

כן קבע מומחה הנתבעת כי התקנה, כאמור, הייתה מקובלת בעבר בשים לב לכך שאיטום הגגות היה נעשה במריחת זפת חם, ואילו היום מקובל לבצע את האיטום באמצעות יריעות ביטומניות. משכך, המליץ מומחה הנתבעת להגביה את הקולט "בכ-10 ס"מ מעל האיטום ולהניחו ע"ג אריחים של אריחי ריצוף חוץ... במצב זה לא תהיה כל אפשרות לפגיעה באיטום ע"י הקולט" (ראה סעיף 4.2 (ד) לחוות דעתו).

בחקירתו הנגדית אישר מומחה התובעת כי ככל שתבוצע הגבהה של הקולט שתאפשר ביצוע עבודות איטום בגג באמצעות יריעות ביטומניות, ניתן יהיה להציב את הקולט על הגג המשותף (ראה פרוטוקול מיום 18.6.20, עמ' 2, שורות 14-19).

30. הנה כי כן, אף לשיטת מומחה התובעת אין מניעה להצבת דוד השמש והקולט על גבי הגג המשותף. שני המומחים אף הסכימו כי על מנת לאפשר ביצוע עבודות איטום בגג ולשמור על אטימותו יש צורך בהגבהת הקולט.

31. לאור האמור, לא מצאתי כי טעמי ההתנגדות סבירים. משכך, ובשים לב למטרה שלשמה נחקק סעיף 59א לחוק המקרקעין, חסכון באנרגיה, סבורה אני כי יש לאפשר התקנת דוד שמש וקולט בגג המשותף של הבית, מושא התביעה, ולא מצאתי כי יש בנימוקי ההתנגדות טעם המצדיק את אי התקנתם.

32. עם זאת, מצאתי לאפשר את התקנת דוד השמש והקולט על גג הבית המשותף בכפוף לכך שתבוצע הגבהה למעמד הקולט, כאמור בחוות דעת המומחה מטעם הנתבעת (סעיף 4.2 (ג) לחוות דעתו), ובכפוף לקבלת היתר בניה, ככל שמוסדות התכנון ימצאו כי התקנה, כאמור, מצריכה היתר.

33. אשר על כן, ונוכח כל האמור לעיל, אני מורה כדלקמן:

א. ניתנת לנתבעת שהות בת 90 ימים לקבלת היתר בניה כאמור בסעיף 59א(1) לחוק המקרקעין, ככל שמוסדות התכנון ימצאו כי היתר, כאמור, נדרש.



מדינת ישראל
משרד המשפטים
נתניה

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

- ב. ככל שהתובעת תהא מעוניינת לבצע איטום לגג המשותף של הבית באמצעות יריעות ביטומניות, תישלח על כך הודעה בכתב לנתבעת בה תציין את המועד המתוכנן לביצוע האמור, והנתבעת תהא מחויבת לפעול בשיתוף פעולה עם בעל המקצוע מטעם התובעת להגבהת מעמד הקולט, על חשבונה.
- ג. ככל שהנתבעת לא תמלא אחר האמור לעיל, במועדים שנקבעו, יהא עליה להסיר את דוד השמש והקולט ולהחזיר את מצב גג הבית לקדמותו, והכל על חשבונה.
- ד. בנסיבות העניין, לא מצאתי לחייב את התובעת לשלם לנתבעת את הוצאות ההליך.

ניתן בלשכתי בהעדר הצדדים היום, 31 בדצמבר 2020, טז' בטבת תשפ"א. עותק יומצא.

אסתי שחל
מפקחת על רישום מקרקעין,
נתניה