



מדינת ישראל  
משרד המשפטים  
פתח תקוה

מס' תיק: 6/195/2022

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

לפני כבוד מפקח על רישום מקרקעין  
מאיר פורת

- התובעים:
1. נציגות הבית המשותף מרחוב דוד המלך 2 בני ברק  
באמצעות חנניה כהן
  2. חנניה כהן  
שניהם באמצעות ב"כ: עו"ד תנעמי אוריאל

נגד

הנתבעת  
עיריית בני ברק  
המחלקה המשפטית ברחוב ירושלים 58 בני ברק  
באמצעות ב"כ: עו"ד יונגר אריאל ועו"ד שירה שורץ

### פסק דין

לפניי תביעה למתן צו עשה להורות לעיריית בני ברק, לסלק את ידה משטח הרכוש המשותף לצורך השבת המצב לקדמותו.

### רקע עובדתי נדרש והצדדים להליך

1. עניינה של התביעה בבית משותף ברחוב דוד המלך 2 בני ברק הרשום בפנקס הבתים המשותפים והידוע כחלקה 690 בגוש 6123 (להלן – "הבית המשותף").

2. הבית המשותף מורכב משני מבנים הכוללים 38 דירות. לבית המשותף לא נרשם תקנון מוסכם, ולכן חל עליו התקנון המצוי (להלן – "התקנון המצוי") שנמצא בתוספת הראשונה בחוק המקרקעין, תשכ"ט-1969 (להלן – "חוק המקרקעין").



מדינת ישראל  
משרד המשפטים  
פתח תקוה

מס' תיק: 6/195/2022

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

3. התובעת 1 היא נציגות הבית המשותף ברחוב דוד המלך 2 בני ברק (להלן – **"הנציגות"**). התובע 2, מר חנניה כהן (להלן – **"התובע 2"**), משמש נציג הנציגות, וכמו כן הוא בעל הזכויות של דירה הידועה כתת חלקה 3 הממוקמת בקומת הקרקע בבית המשותף (הנציגות והתובע 2, להלן – **"התובעים"**)
4. הנתבעת, עיריית בני ברק (להלן – **"הנתבעת"**), היא בעלת הזכויות של דירות הידועות כתת חלקות 1 ו-20 בבית המשותף. הדירה הרלבנטית לעניין התביעה היא תת חלקה 1 ושטחה הרשום הוא 38 מ"ר, והיא ממוקמת בקומת הקרקע בבית המשותף (להלן – **"יחידת הנתבעת"**).
5. בכתב התביעה נטען, בין השאר כי הנתבעת עושה שימוש ייחודי ברכוש המשותף, בכך שהיא מבצעת שימוש לא רק בשטח יחידת הנתבעת, אלא גם בשטח הסמוך, בהפעלת יחידת שיקום לתושבי העיר שמתמודדים עם התמכרויות (להלן – **"יחידת השיקום"**). בכלל זה, עריכת ישיבות, בניית חדרי שירותים ומחסן, קביעת דלת בחדר המדרגות ואחסון של ציוד בתחום הרכוש המשותף, וזאת בניגוד לדין.
6. בכתב ההגנה נטען, ביו השאר כי הנתבעת עושה שימוש סביר בשטח הרכוש המשותף, וכן שעילת התביעה התיישנה בהתאם לסעיף 6 לחוק התיישנות, תשי"ח – 1958, (להלן – **"חוק ההתיישנות"**).
7. בתאריך 2.11.2022, התקיים דיון במעמד הצדדים (להלן – **"הדיון"**), ובמסגרתו שמעתי באריכות את טענותיהם. בסוף הדיון הוחלט כי אבקר בבית המשותף, עם הצדדים, כך שאוכל להתרשם באופן בלתי אמצעי מטענותיהם.
8. בתאריך 17.11.2022 ערכתי ביקור בבית המשותף וביחידת הנתבעת, בנוכחות הצדדים וב"כ. לאחר שמיעת טענותיהם, ביקשו הצדדים להודיע בכתב לעניין סיום המחלוקת לפי מתווה אשר יוסכם על הצדדים.



**מדינת ישראל  
משרד המשפטים  
פתח תקוה**

**מס' תיק: 6/195/2022**

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

9. לאחר שהצדדים לא הגיעו להסכמות, חרף הזדמנויות וארכות שניתנו להם, התיק נקבע לסיכומים בכתב. אביא כעת את תמצית טענותיהם של הצדדים.

**תמצית טענות התובעים בסיכומיהם**

10. הנתבעת היא הבעלים של דירה הידועה כתת חלקה 1 בבית המשותף, אשר שטחה הוא 38 מ"ר. במהלך עשר השנים האחרונות, השתלטה הנתבעת על שטח הרכוש המשותף בכך שבנתה חדרי משרדים, אולם ישיבות, חדרי שירותים, מטבח ומחסן. הנתבעת אף השתלטה על מקלט הבית המשותף, ועושה בו שימוש ייחודי. הנתבעת מאחסנת ציוד בתחומי הרכוש המשותף ואף קבעה דלת בחלל חדר המדרגות ובכך חוסמת את המעבר לבעלי הדירות האחרים.

11. במהלך הדיון שהתקיים בנוכחות הצדדים, הודתה הנתבעת כי היא עושה שימוש במקום במשך שנים רבות וכן בכך שהיא קבעה חדר ישיבות במקום.

12. כמו כן ניתן היה להתרשם בביקור שהתקיים במקום, כי הנתבעת מעמידה ריהוט וצרכי משרד במבואה המשמשת למעבר חופשי לשטחי הרכוש המשותף, וכן בבנייה אותה ביצעה הנתבעת, של חדר ישיבות, חדרי שירותים, מחסן ועוד.

13. התנהגותה של הנתבעת מונעת מהתובעים את הגישה אל שטח הרכוש המשותף, ומהווה הסגת גבול.

14. בהתאם, להלכת בית המשפט העליון אין צורך שיתקיים נזק ממשי כדי להצדיק מתן צו עשה במקרה של פגיעה ברכוש המשותף, ואין בעל דירה חייב להשלים עם פגיעה אפילו היא קלת ערך. כמו כן, פגיעה ברכוש המשותף, מהווה פגיעה בזכות קניינית.

15. אשר לטענת ההתיישנות של הנתבעת - התובעים טוענים כי אין טענת התיישנות בכל הקשור לפגיעה בזכות קניינית ברכוש המשותף.



**מדינת ישראל  
משרד המשפטים  
פתח תקוה**

**מס' תיק: 6/195/2022**

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

16. אשר לטענת הנתבעת כי מטרת תביעה זו היא הפעלת לחץ על הנתבעת לזירוז קבלת היתר בנייה שהוגש על ידי התובע 2. טענה זו נסתרת מהעובדה שהיתר זה כבר ניתן בטרם הוגשה תביעה זו.

17. בתגובה לסיכומי הנתבעים, חזרו התובעים על טענתם כי לא ניתנה מעולם הסכמה על ידם, גם לא לזמן מסוים, לשימוש שעושה הנתבעת בשטח הרכוש המשותף.

18. לפיכך, אין מקום להצדיק את הפגיעה אותה מבצעת הנתבעת בזכותם הקניינית של התובעים, ויש להורות על מתן צו עשה המורה לנתבעת לחדול מלעשות שימוש ייחודי בשטחי הרכוש המשותף, ולהחזיר את המצב לקדמותו, תוך חיוב הנתבעת בהוצאות ההליך לרבות שכ"ט עו"ד כדין.

**תמצית טענות הנתבעת בסיכומיה**

19. הנתבעת היא בעלים רשום בשטח של 38 מ"ר בבית המשותף, ועושה שימוש ציבורי בחלק מהרכוש המשותף בידיעה והסכמת הדיירים מזה 55 שנה. ולפיכך התובעים מושתקים מלהעלות טיעונים נגד השימוש אותה עושה הנתבעת.

20. טענה זו נכונה בפרט כלפי התובע 2 המשמש גם כנציג התובעת 1. אשר רכש את זכויותיו בבית המשותף בשנת 2016, בהיותו מודע לשימוש הציבורי אשר עושה הנתבעת בחלק משטחי הרכוש המשותף.

21. לאור דברים אלו, עולה כי התובעים נתנו רשות בלתי הדירה לנתבעת לשימוש אותה עושה הנתבעת בחלק מהרכוש המשותף. רשות זו היא "הרשאה מכללא" אשר קמה מכוחה של חובת תום הלב של התובעים, ומאינטרס ההסתמכות של הנתבעת. [ע"א 2307/99 מכלוף נ' חג'ג' (נבו 10.6.2001), וע"א 374/08 קטן נ' הורנשטיין (נבו 25.12.2012)].



מדינת ישראל  
משרד המשפטים  
פתח תקוה

מס' תיק: 6/195/2022

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

22. הנתבעת הסתמכה על ההרשאה שניתנה לה, ויש לדחות את ניסיונם של התובעים לחזור בהם, בחוסר תום לב, מהסכמה מפורשת שניתנה לנתבעת.

23. עוד יצויין, כי אף לטענת התובע 2 בכתבי טענותיו, התובעת מסיגה גבול בעשר שנים האחרונות. טענתו מהווה הודאת בעל דין להסכמתו של התובע 2 לשימוש אותו עושה הנתבעת ברכוש המשותף. יתרה מזאת בחלוף זמן כה רב קמה לנתבעת טענת התיישנות אשר מונעת מהתובעים לטעון נגד השימוש אותו עושה הנתבעת.

24. התובע 2, לא הציג אישורים לנהל את ההליך בשם נציגות הבית המשותף. התובע 2 עושה דין לעצמו, והתנהגותו מהווה חוסר תום לב קיצוני.

25. השימוש שאותו עושה הנתבעת בחלקי הרכוש המשותף, הוא שימוש קהילתי חיוני, לו תידרש הנתבעת לפנות את היחידה, הדבר יגרום נזק כבד לתושבי העיר אשר זקוקים לסיוע שהעירייה מספקת במסגרת יחידת השיקום.

26. לא נמנע מהתובעים שימוש סביר ברכוש המשותף, למעט בשעות שבהם נמצאים מטופלים ביחידה. לבעלי הדירות קיימת גישה לכל חלקי הרכוש המשותף, הנתבעת אף מאפשרת לכל הדיירים לעשות שימוש אישי ביחידת השיקום ובמתקניה.

27. התובע 2 ויתר על זכות התביעה והשתתף במכוון בהגשת התביעה. התובע 2 ידע באופן ברור על השימוש רב השנים של הנתבעת, ומסיבות הידועות לו בלבד, בחר להתמקמה בהגשת התביעה. התנהלותם של התובעים מעידה כי ויתרו על זכות התביעה [ע"א 6805/99 תלמוד תורה הכללי והישיבה הגדולה עץ חיים בירושלים נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה, ירושלים, פ"ד נז(5) 433]. מה עוד שהתביעה הוגשה בסמוך למועד הגשת בקשה להיתר שהגיש התובע 2, וכך התביעה היא ניסיונו של התובע 2, להפעיל לחץ על הנתבעת, ויש לדחות ניסיון זה.

28. נסיבות המקרה הן נסיבות חריגות וקיצוניות, לרבות שתיקת התובע 2 במשך שנים, והפגיעה הצפויה בעשרות מטופלים בשיקום שפקדו ופוקדים מידי יום



**מדינת ישראל  
משרד המשפטים  
פתח תקוה**

**מס' תיק: 6/195/2022**

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

את היחידה, לכן יש לדחות את התביעה, או לחילופין, לקבוע שהנתבעת רשאית להמשיך את השימוש הציבורי והחשוב המשרת את כלל תושבי העיר, ועם זאת לאפשר לעשות שימוש בזמנים שייקבעו מראש, ותשלום דמי שימוש בהתאם לשווי שוק בעיר בני ברק, בהתחשב במאפייני הסביבה ואופי הנכס.

### **דיון והכרעה**

29. כעולה מכתבי הטענות של הצדדים, אין חולק כי עניינו עוסק בשימוש שהנתבעת עושה בחלקי הרכוש המשותף. טענות ההגנה של הנתבעת התפרשו על שני ענפים, הראשון - נוגע לאופי השימוש שהנתבעת עושה בשטחי הרכוש המשותף, המהווה לטענתה שימוש סביר, חיוניות לקהילה, וקיומה של "הרשאה מכללא". בענף השני הוזכרו טענות סף הנוגעות להתיישנות, ולשיהוי הכבד שחל מעת החלה הנתבעת לעשות שימוש בשטחי הרכוש המשותף, ועד להגשת התביעה.

30. לפיכך דרך הילוכי בפסק הדין תהא זו. תחילה אדון בטענות הסף, ולאחר מכן אדון בשימוש אותו עושה הנתבעת בשטחי הרכוש המשותף, האם הוא בגדר שימוש סביר, והאם לנתבעת יש "הרשאה מכללא".

31. אציין כי שאלת סילוק היד שבמחלוקת, דורשת דיון גם במחלוקת הקניינית הקשורה לבעלות הצדדים. אולם בכל הקשור לבעלות והנובע ממנה, אדון אגב גררא בהתאם למעבר לסעיף 76 לחוק בתי המשפט לחצו כאן ללמעבר לחוק בתי המשפט לחצו כאן [נוסח משולב], תשמ"ד-1984, שכן לצורך הכרעתי בסילוק יד, אדרש, גם למחלוקת שבין הצדדים בשאלת זכויותיהם הקנייניות בשטח שבמחלוקת [ראו והשוו למעבר לפסק דין ע"א 10112/03 לחצו כאן גיטה פת נ' דן קטלן-אסן, בפסקה 23 (נבו 04.10.2009); למעבר לפסק דין ר"ע 587/83 לחצו כאן ועד הבית ברחוב תנועת המרי 2, קרית אונו נ' דן ירדני, לח(4) 487 (1984)] והיא אינה מונעת הבאתה של שאלה זו בפני בית המשפט לו נתונה הסמכות הייחודית לדון ולהכריע בעניינים קנייניים [ראו והשוו (המפקח על המקרקעין פתח



מדינת ישראל  
משרד המשפטים  
פתח תקוה

מס' תיק: 6/195/2022

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

תקוה) למעבר לפסק דין 514/20 לחצו כאן ע.י.ר. קרן - השפע נדל"ן בע"מ  
נ' יעקובי עציון, בפסקה 62 (נבו 10.08.2021).

**יש לדחות את טענת הנתבעת בקשר להצגת אישור או הסכמה להגשת התביעה**

32. ראשית - כפי שכבר כתבתי בעבר (ראו למשל (המפקח על המקרקעין פתח תקוה) 578/22 נציגות הבית המשותף ברחוב רוטשילד 122 פתח תקוה נ' בודנר יעקב, בפסקה 22 (נבו 1.3.2023); (המפקח על המקרקעין פתח תקוה) 579/21 נציגות הבית המשותף ברחוב ים 51 פתח תקוה נ' גורביץ שולמית חנה, בפסקה 31 (נבו 2.11.2023)) פעולת הנציגות בגדרי הרשאתה, מחייבת את כל בעלי הדירות בבית המשותף, והיא אינה נדרשת לקבל הרשאה פרטנית על ידי מי מבעלי הדירות בבית, לרבות הגשת תביעה כנגד מי מבעלי הדירות בבית בכל הנוגע לשימושים הנעשים ברכוש המשותף [ע"א 98/80 נציגות הבית המשותף ברחוב רבי עקיבא 77 לוד נ' קדמת לוד בע"מ, פ"ד לו (2) 21 (1981); רע"א 1025/17 נאות מזרחי בע"מ נ' נציגות הבית המשותף מנדל זינגר 23 חיפה (נבו 27.6.2017)].

33. בכלל זאת, רשאית הנציגות להגיש תביעה שעילתה הסגת גבול [עש"א (מחוזי תל אביב) 36094-01-11 הופמן נ' נציגות הבית המשותף רחוב ארלוזורוב 188 בפסקה 6 (נבו 8.5.2011)]. תביעת הנציגות שלפניי עניינה בסילוק יד מהרכוש המשותף, לפיכך טענת הנתבעת בקשר לסמכותה של הנציגות להגשת התביעה - נדחית.

34. שנית - סעיף 73 לחוק המקרקעין, קובע במפורש כי הגשת תביעה נגד הסגת גבול במקרקעין אינה מוגבלת לנציגות הבית המשותף, ויכולה להיעשות אף על ידי מי מבעלי הדירות בבית המשותף. כיוון שהתובע 2 הוא הבעלים של דירה בבית המשותף, ממילא הוא יכול להיות צד להליך, ומשכך התביעה הוגשה כדין.

**יש לדחות את טענת ההתיישנות**

35. טענת ההתיישנות שהעלתה הנתבעת בסיכומיה, הועלתה בלשון רפה. כך למשל לא ציינה הנתבעת מכוח איזה חוק חלה לשיטתה טענת ההתיישנות, ומתי לשיטתה אירעה ההתיישנות. כידוע, על נתבע שחפץ לטעון להתיישנות



**מדינת ישראל  
משרד המשפטים  
פתח תקוה**

מס' תיק: 6/195/2022

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

להסביר את טענתו, לפרטה, לנמקה ולהעלותה באופן מפורש וברור [ע"א 3349/13 זהבי נ' מדינת ישראל-משרד הביטחון, פס' 9 (נבו 12.10.2015); רע"א 58075-06-17 שיף נ' עיריית פתח תקוה (נבו 16.10.2017)], וזאת לא נעשה במסגרת סיכומי הנתבעת.

36. אומנם, בכתב ההגנה ציינה הנתבעת את סעיפים 5 ו-6 לחוק ההתיישנות, תשי"ח – 1958, אך לא חזרה על כך בסיכומיה. הלכה היא כי טענה שנטענה בכתב טענות אך לא הועלתה בסיכומים דינה כדין טענה שנזנחה [ע"א 1134/11 ר.מ שביט מבנים חברה לבנין השקעות ופיתוח בע"מ נ' פקיד שומה באר שבע, פסקה 29 (12.5.2013)].

37. על אף האמור, אדון בטענת ההתיישנות בקצרה. כפי שכבר כתבתי בעבר [ראו למשל (המפקח על המקרקעין פתח תקוה) 783/20 מקחניאן מרדכי נ' אדיר אורי, בפסקאות 28-37 (נבו 11.4.2022); (המפקח על המקרקעין פתח תקוה) (למעבר לפסק דין 634/19 לחצו כאן חבאני גדעון נ' קומימי בנימין (נבו 13.12.2021); (המפקח על המקרקעין פתח תקוה) 649/21 נציגות הבית המשותף ברחוב בילו 15 פתח תקוה נ' רז יוסף משה, בפסקאות 46-49 (נבו 26.10.2022)], בלמעבר לחוק המקרקעין לחצו כאן נקבע כי תביעה ביחס לזכות רשומה היא חסינה לחלוטין מהתיישנות מתוך מגמה להפוך את הרישום בלשכת רישום המקרקעין לאמין, סופי ומוחלט. למעבר לסעיף 159(ב) לחוק המקרקעין לחצו כאן ללמעבר לסעיף 159(ב) לחוק המקרקעין לחצו כאן מגדיר התיישנות דיונית בסכסוכים בין בעלי זכויות בתביעות לקיום זכות במקרקעין כך: "למעבר לחוק ההתיישנות לחצו כאן, תשי"ח - 1958, לא יחול על תביעות לקיום זכות במקרקעין מוסדרים, אולם אין בכך כדי למנוע טענה מכוח ההתיישנות שאדם היה זכאי לטעון אותה לפני תחילת חוק זה".

38. למעבר לסעיף 159(ב) לחוק המקרקעין לחצו כאן ללמעבר לסעיף 159(ב) לחוק המקרקעין לחצו כאן קובע כי הוראות למעבר לחוק ההתיישנות לחצו כאן לא יחולו על תביעות לקיום זכות במקרקעין מוסדרים. מטרתו של סעיף זה היתה "לחסן זכות במקרקעין מוסדרים מפני טענת התיישנות העומדת בסתירה לרישומים שבפנקסי המקרקעין. בכך עברה מן העולם תפיסת הדין



מדינת ישראל  
משרד המשפטים  
פתח תקוה

מס' תיק: 6/195/2022

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

הקודם שהכירה בהתיישנות הן כטענת הגנה בתביעה לסילוק יד, ובמקרים מסוימים אף כאמצעי לכישת הבעלות במקרקעין... (למעבר לפסק דין ע"א 520/96 לחצו כאן חוסין נ' מיר, פ"ד נד(3) 487, 494 (2000), מפי כב' השופט מצא). עוד נקבע כי "המדובר בחריג לדיני ההתיישנות, שממנו עשוי ליהנות רק בעל זכות במקרקעין מוסדרים שדאג לרשום את זכותו ובכך 'הזהיר' את כולי עלמא כי זכותו שוב אינה עשויה להתיישן" (למעבר לפסק דין ע"א 1559/99 לחצו כאן צימבלר נ' תורג'מן, פ"ד נו(5) 49, 61 (2003), מפי כב' השופט מצא).

39. אומנם, למעבר לסעיף 5 לחוק ההתיישנות לחצו כאן ללמעבר לחוק ההתיישנות לחצו כאן קובע כי התקופה שבה מתיישנת תביעה שלא הוגשה עליה תובענה ועניינה במקרקעין מוסדרים, עומדת על 25 שנה, למעבר לסעיף 6 לחוק ההתיישנות לחצו כאן לחוק ההתיישנות קובע כי תקופת ההתיישנות מתחילה ביום שבו נולדה עילת התובענה. אך כידוע, במקרה של התנגשות בין דין כללי לבין דין מיוחד, האחרון הוא שגובר (Lex specialis derogat generali) [למעבר לפסק דין דנ"א 1595/06 לחצו כאן עזבון המנוח אדוארד ארידור ז"ל נ' עירית פתח-תקווה, בפסקה 28 (נבו 21.3.2013); למעבר לפסק דין ע"א 7957/13 לחצו כאן מדרך עוז בע"מ נ' פקיד שומה תל אביב, בפסקה 73 (נבו 1.11.2018)]. לכן, הוראות למעבר לסעיף 159(ב) לחוק המקרקעין לחצו כאן גוברות על ההסדר בלמעבר לחוק ההתיישנות לחצו כאן, בקובען שהחל ביום כניסת למעבר לחוק המקרקעין לחצו כאן לתוקפו (1.1.70) אין עוד תחולה לחוק ההתיישנות בכל הנוגע למקרקעין מוסדרים [למעבר לפסק דין ע"א 520/96 לחצו כאן אחמד עבדאלעזיז חוסין נ' מרים מיר, פ"ד נד(3) 487 (נבו 07.08.2000); למעבר לפסק דין ע"א 6631/10 לחצו כאן אמנה מוסטפא אבו סביה נ' עזבון המנוח חוסין סעיד עזאיזה [פורסם בנבו] (27.02.2013)].

40. וכן, הלכה פסוקה היא שהסגת גבול במקרקעין היא עוולה מתמשכת, במובן זה שעילת לסילוק יד בגינה, מתחדשת מיום ליום, ואינה מתיישנת [למעבר לפסק דין ע"א 3137/15 לחצו כאן עירית חיפה נ' קהילת ציון אמריקאית, פסקה 11 (נבו 21.5.2018); למעבר לפסק דין ע"א 1206/16 לחצו כאן חברת



מדינת ישראל  
משרד המשפטים  
פתח תקוה

מס' תיק: 6/195/2022

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

יהלומי סמואל - רוזנבאום (1992) בע"מ נ' מדינת ישראל - משרד  
התעשייה, המסחר והתעסוקה, פסקה 38 (נבו 9.10.2018); למעבר לפסק דין  
ע"א 1551/19 לחצו כאן פעמי תש"ז, מושב עובדים להתיישבות חקלאית  
שיתופית בע"מ נ' גובר, פסקה 12 (נבו 15.1.2020).

41. כידוע, מסמכי הבית המשותף, מהווים הוכחה חותכת לתוכנם, שכן תכלית הרישום  
הוא ליצור אמון ציבורי במרשם ובאפשרות להסתמך עליו כמרשם סופי, בלעדי  
ומוחלט [סעיף 125 (א) לחוק המקרקעין; ע"א 1445/11 אברהם מרטינו נ' איתן  
רילוב, בפסקה 20 (נבו 25.11.2012)].

42. ובמיושם לענייננו – כעולה מצו רישום הבית המשותף, הבית המשותף נרשם  
בתאריך כ"א בטבת תשי"ז (25.12.1956). אומנם הבית המשותף נרשם לפני  
כניסתו לתוקף של למעבר לחוק המקרקעין לחצו כאן (1.1.1970), אך אין  
בכך כדי לסייע לנתבעת, שכן לא תישמע טענת התיישנות אלא על ידי מי  
שחזקתו במקרקעין החלה לפני 1.3.1943 ונמשכה 25 שנה לפחות לפני יום  
1.1.1970 [ע"א (מחוזי תל אביב-יפו) 631/82 רשות הפיתוח נ' יחזקאל להבי,  
תשמ"ה(1) 003 (1984)].

43. מנסח הרישום עולה כי הנתבעת רכשה את הבעלות ביחידת הנתבעת (תת  
חלקה 1) בתאריך בשנת 1961 (שטר מספר 2025/1961) שתיאר את היחידה

|                             |           |
|-----------------------------|-----------|
| תיאור המקרקעין או גבולותיהם |           |
| דירה בת 1/2 חדרים           | קומה קרקע |
| חלקים ברכוש המשותף          | 14/961    |

כך:

מעניין לציין כי ייעוד היחידה היה לבית משפט עירוני ולא לשימוש שנעשה  
בפועל על ידי העיריה.

סוג המקרקעים: (1) ציבורי. (2) פרטי. (3) ממשלתי. (4) ממשלתי. (5) ממשלתי. (6) ממשלתי. (7) ממשלתי. (8) ממשלתי. (9) ממשלתי. (10) ממשלתי.



**מדינת ישראל  
משרד המשפטים  
פתח תקוה**

**מס' תיק: 6/195/2022**

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

44. אם כן, המקרקעין מושא התביעה, הם מקרקעין מוסדרים, שלא חלה לגביהם טענת התיישנות, מה עוד שעילת סילוק יד הנובעת מהסגת גבול אינה מתיישנת. ומשכך טענת ההתיישנות שהעלתה הנתבעת נדחית.

**יש לדחות את טענת השיהוי**

45. כפי שכבר כתבתי בעבר [ראו למשל (המפקח על המקרקעין פתח תקוה) 588/21 ממון שלמה נ' מאיר יצחק, בפסקה 82 (נבו 29.7.2024)], דוקטרינת השיהוי במשפט האזרחי מוגבלת למקרים חריגים ונדירים, ומטילה היא נטל כבד על הטוען לה. וכן חלופ הזמן אינו נתון בלעדי ואינו נתון בעל חשיבות עצמאית בעת בחינת השיהוי.

46. בפסיקה נקבעו פרמטרים נוספים, מלבד חלופ הזמן, השלובים זה בזה, אותם נדרש להוכיח לשם קבלת טענת שיהוי, ואלו הם: יצירת מצג בדבר ויתור על זכויות התביעה ושינוי לרעה במצבו של הנתבע עקב השיהוי בהגשת התביעה. תנאי נוסף שהוזכר בהקשר זה הוא התנהלות בחוסר תום לב מצד המשתתף בהגשת התביעה. ומכל מקום, גם כאשר תנאים אלו מתקיימים, עדיין לערכאה הדיונית שיקול דעת להכריע בדבר המשמעות שראוי להעניק לטענת השיהוי במקרה הספציפי שלפניה. [למעבר לפסק דין ע"א 6805/99 לחצו כאן **תלמוד תורה הכללי והשיבה הגדולה עץ חיים בירושלים נ' הועדה המקומית לתכנון ובניה ירושלים**, פ"ד נז (5) 433 בעמ' 446-447 (2003); למעבר לפסק דין ע"א 5262/08 לחצו כאן **מילגד בע"מ נ' מועצה אזורית מטה אשר**, בפסקה כ"א (נבו 29.7.2010); ע"א 2276/20 **מועצה אזורית לב השרון נ' מאיר דויד** (נבו 6.11.2022) (להלן – **"פסק דין לב השרון"**)].

47. עוד נקבע כי כשמדובר בתביעה לגבי זכות קניינית, יירתע בית המשפט מחסימתה בטענת שהוי, אף אם התקיימו התנאים דלעיל [למעבר לפסק דין ע"א 9839/17 לחצו כאן **הביטאט בע"מ נ' CAFOM** (נבו 17.12.18)].

48. **ובמיושם לענייננו** – לטענת הנתבעת, התובע 2 הגיש את התביעה כדי להפעיל לחץ על הנתבעת להסכים לבניית מרפסת סוכה בקומת הקרקע של הבית המשותף. ולפיכך, נוכח השיהוי הכבד בהגשת התביעה, יש לקבוע כי הנתבע למעשה ויתר על עילת התביעה, עד אשר רצה להשתמש בה כדי לזרז את בקשת היתר הבנייה שהגיש.



**מדינת ישראל  
משרד המשפטים  
פתח תקוה**

מס' תיק: 6/195/2022

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

49. אולם, חרף השיהוי הניכר בהגשת התביעה, איני סבור כי זהו אחד המקרים החריגים והנדירים אשר בגינם יש לדחות את התביעה.

50. ראשית, כעולה מהמסמכים שצורפו לתיק ההליך, הדיון בבקשה להיתר נערך בתאריך 19.12.2021, טרם הגשת תביעה זו, כאשר בהחלטה נכתב כי התובע 2 נדרש להשיג הסכמות של 75 אחוז מבעלי הזכויות בבניין. בשים לב לכך שהזכויות של הנתבעת בבית המשותף הן מועטות ביחס לשאר בעלי הדירות, ולכך שהנתבעת לא הוכיחה שהסכמתה היא שהייתה נחוצה לתובע 2 כדי להשיג את היתר הבנייה, איני סבור שיש בכך כדי להוכיח מצג של זניחת עילת התביעה מצד התובע 2, ולא מצאתי כי התנהלותו של התובע 2, הייתה בחוסר תום לב [ע"א 2483/14 **צביקה שלומוביץ נ' בית חנניה מושב עובדים להתיישבות**, בפסקה 34 והאסמכתאות שם (נבו 14.7.2016)].

51. שנית, התובע 2 אינו התובע היחיד ומשכך טענת העירייה לא רלוונטית לגבי התובעת 1 - נציגות הבית המשותף. כאמור בפסיקה נקבע כי חלוק הזמן אינו נתון בלעדי בעת בחינת השיהוי, ויש להוכיח בראיות נוספות כי התובע יצר מצג המלמד שוויתר על עילת התביעה. ראיות כאלו לא הובאו ביחס לתובעת 1. כך למשל, לא נטענה כל טענה ביחס לכך שהנתבעת שילמה לנציגות כספים כלשהם בגין השימוש ברכוש המשותף.

52. שלישית, **"למהותה של התביעה ולסעד המבוקש בה...יש ליתן משקל רב במסגרת מלאכת האיזון הנדרשת לעניין הכרעה בטענת השיהוי"** (פסק דין **לב השרון**, בפסקה 40). נוכח היותה של התביעה נוגעת לרכוש משותף, ובעניינו שימוש ייחודי שמבצעת רשות מקומית בשטח שאין מחלוקת שהוא רכוש משותף, כאשר גם לא נטענה טענה בדבר נזק ראייתי שנגרם בשל העיכוב בהגשת התביעה, איני מוצא לנכון לקבל את טענת הנתבעת.

**השימוש שהנתבעת עושה בשטחי הרכוש המשותף הוא שימוש ייחודי שאינו שימוש סביר**

53. סעיף 52 לחוק המקרקעין מגדיר את חלקי "הרכוש המשותף" כך: **"רכוש משותף" – כל חלקי הבית המשותף חוץ מן החלקים הרשומים כדירות, ולרבות הקרקע, הגגות, הקירות החיצוניים, המסד, חדרי המדרגות,**



מדינת ישראל  
משרד המשפטים  
פתח תקוה

מס' תיק: 6/195/2022

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

מעליות, מקלטים, וכן מיתקני הסקה או מים וכיוצא באלה המיועדים לשמש את כל בעלי הדירות או מרביתם אפילו הם בתחומי דירה מסוימת."

54. עולה כי הגדרתם של חלקי הרכוש המשותף, היא הגדרה שיורית אליה נופלים כל המקרקעין בתחומי הבית המשותף אשר אינם רשומים כדירות. (יהושע ויסמן, דיני קניין – בעלות ושיתוף (תשנ"ז) ע"מ 392 להלן – "ויסמן"; ע"א (מחוזי ירושלים) 190/84 אליצור דיבון נ' הממונה על מרשם המקרקעין, תשמה (2) 265).

55. כל בעל דירה בבית משותף רשאי לעשות שימוש סביר ורגיל ברכוש המשותף, בלי שיידרש להסכמת מי מבעלי הדירות בבית המשותף על מוסדותיו. כאשר שימוש סביר נקבע בפסיקה ככזה העומד בתנאים המצטברים הבאים: האחד, השימוש תואם את תנאי המקום והזמן ואת הייעוד של אותו חלק ברכוש המשותף. השני, השימוש אינו מונע שימוש דומה מדיירים אחרים בבית המשותף ואינו עולה כדי תפיסת חזקה ייחודית ברכוש המשותף. (ע"א 708/72 פרשקר נ' רוזנברג, פד"י כח (2) 817, ע. כהן, בתים משותפים, מהדורה שנייה, עמ' 42 ואילך).

56. כמו כן, כפי שכבר כתבתי בעבר [ראו למשל (המפקח על המקרקעין פתח תקוה) 163/20 לוי מתתיהו נ' פוירורקר דוד גדליהו (נבו) 21.10.2021)], פגיעה ברכוש המשותף מפורשת בפסיקה באופן רחב והיא כוללת כל פגיעה בחזותו החיצונית התקינה והאחידה של הבית, כפי שהייתה בגמר הבנייה, לרבות שינוי דמותו הארכיטקטונית או שיבוש שלמותו הסימטרית והאסתטית ואין כל נפקות לשאלה אם מדובר בפגיעה קטנה או גדולה, והאם היא ניתנת לפיצוי נאות או לא. (ע"א 136/63 לווינהיים נ' שוורצמן, פ"ד יז (3) 1722, 1725 (1963); ע"א 395/74 לוי נ' סמואל פ"ד כט (2) 39 (1975)).

57. ככל שעסקינן בשימוש שאינו רגיל וסביר ברכוש המשותף, ובהעדר הוראה בחוק המקרקעין המסדירה שימוש מסוים זה ברכוש המשותף, האסיפה הכללית של בעלי הדירות בבית המשותף היא המוסמכת לקבל החלטה בעניין.



מדינת ישראל  
משרד המשפטים  
פתח תקוה

מס' תיק: 6/195/2022

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

58. ובמיושם לענייננו - בתאריך 17.11.2022 ערכתי ביקור בבית המשותף, כדי להתרשם באופן בלתי אמצעי מטענות הצדדים. נוכחתי לראות כי כטענת התובעים, הנתבעת אינה מבצעת שימוש סביר בשטח הרכוש המשותף.

59. עיון בנסח הרישום מעלה, כי שטח דירת הנתבעת (תת חלקה 1) הוא 38 מ"ר. אלא שהנתבעת הגדילה שטח זה, על חשבון הרכוש המשותף. כך למשל, הנתבעת קבעה דלת בחדר המדרגות של הבניין, המונעת מהדיירים לגשת אל חלקי הרכוש המשותף, ביניהם מקלט הבית המשותף. קביעת דלת בחלל חדר המדרגות מהווה כשלעצמה פעולה החורגת מניהול ושימוש רגילים בשטח הרכוש המשותף, ומשכך נדרשת הסכמת כל בעלי הדירות, כפי שהותווה בפסיקה [ע"א 810/82 זול-בו בע"מ נ' זיידה, פ"ד לז(4) 737, 741 (1983)].

60. כמו כן, מבעד לדלת, בשטח שהוא כאמור חלק מהרכוש המשותף, הנתבעת בנתה חדר ישיבות הכולל פינת ישיבה ומקרן, וכן חדרי שירותים ומטבחון. כל אלו ניבנו על ידי הנתבעת, לא בדירתה, אלא ברכוש המשותף. הנתבעת גם הציבה ציוד בשטח הרכוש המשותף באופן העולה גם הוא לכדי שימוש ייחודי ברכוש המשותף.



(תמונות שצולמו במהלך ביקורי במקום, הממחישות את הדלת שהתקינה הנתבעת בחדר המדרגות של הבית המשותף)



מדינת ישראל  
משרד המשפטים  
פתח תקוה

מס' תיק: 6/195/2022

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



(תמונות שצולמו במהלך ביקורי במקום, הממחישות את חדר הישיבות, המטבחון וחדרי השירותים שהתקינה הנתבעת בחדר המדרגות של הבית המשותף)

61. לאור האמור, התרשמתי באופן בלתי אמצעי, כי השימוש שמבצעת הנתבעת ברכוש המשותף, אינו שימוש סביר. שימושה של הנתבעת בשטח הרכוש המשותף, אינו תואם את תנאי המקום ובכך הנתבעת מונעת משאר דיירי הבניין שימוש דומה בשטח הרכוש המשותף ומהווה תפיסת חזקה ייחודית.



**מדינת ישראל  
משרד המשפטים  
פתח תקוה**

מס' תיק: 6/195/2022

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

**אין לנתבעת הרשאה מכללא לבצע שימוש ייחודי ברכוש המשותף, וגם אם הייתה לה הרשאה כזו, זכותם של התובעים לבטל את ההרשאה**

62. הנתבעת לא הציגה כל הרשאה או החלטה של בעלי הדירות המתירה לה לעשות שימוש קבוע בשטחי הרכוש המשותף, אולם לטענתה הרשאה כזו קמה לה כ"הרשאה מכללא" נוכח העובדה שיחידת השיקום פועלת מזה כ- 20 שנה, ללא שמי מהדיירים הביע כל התנגדות לכך.

63. מנגד, התובעים הכחישו מתן הרשאה כזו, והצדיקו את השיהוי שחל בהגשת תביעתם בכך שהיו חסרי אונים למול התנהגותה של הרשות המקומית, עד אשר קיבלו ייעוץ מהאגודה לתרבות הדיור. ומכל מקום בשום שלב לא תכננו לוותר על זכויותיהם הקנייניות.

64. כפי שכבר כתבתי בעבר [ראו למשל (המפקח על המקרקעין פתח תקוה) 569/21 כהן תקוה נ' בן עמי יובל (נבו 23.11.2023)], מתן זכות לשימוש ייחודי ברכוש המשותף אינה עסקה במקרקעין הטעונה מסמך בכתב לפי סעיף 8 לחוק המקרקעין, ולכן די בהסכמה בעל פה [ע"א 188/76 רוזנוקס נ' הוטרר, פ"ד לא(1) 382, 385 (1976); ע"א (מחוזי מרכז) 27438-11-21 יצחק מינס נ' יצחק אהרון (נבו 08.05.2022)].

65. עם זאת, זכות שימוש ייחודי ברכוש המשותף שאינה כרוכה בהצמדה של אותו שטח לדירה, דורשת הסכמה ברורה ומפורשת של כל בעלי הדירות [למעבר לפסק דין ע"א 2525/92 לחצו כאן **ראוכברגר נ' עיריית רמת גן**, פ"ד מז(5) 850; למעבר לפסק דין רע"א 698/86 לחצו כאן **בן צור נ' נעים ששון** (נבו 23.7.1987); יהושע ויסמן דיני קניין: בעלות ושיתוף 455-454 (1997)]. כך שבשונה מהסכמה למתן זכות קניינית, הטעונה מסמך בכתב, הסכמה לעניין זכות לשימוש ייחודי, יכולה להינתן גם בעל פה, ואף להילמד מהנסיבות, אולם היא חייבת להיות מוכחת בראיות מספיקות [למעבר לפסק דין ע"א 815/81 לחצו כאן **כליפא נ' שאול**, פ"ד לו(3) 78, 83 (1982) (להלן: "פסק דין כליפא")].

66. ככלל אין די בקיומו של נוהג, היעדר התנגדות או הסכמה משתמעת כדי להעניק הרשאה לשימוש ייחודי ברכוש משותף [למעבר לפסק דין רע"א 259/99 לחצו כאן **חברת פליצ'ה ראובן בע"מ נ' סופיוב**, פ"ד נה(3) 385, 402 (2001); למעבר לפסק דין



מדינת ישראל  
משרד המשפטים  
פתח תקוה

מס' תיק: 6/195/2022

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

עש"א (מחוזי חי') 19110-02-16 לחצו כאן **אלון עדני נ' אורי ואקנין**, בפסקאות 38-37 (נבו 23.05.2016). כך שאף אם ניתנה בעבר הסכמה לשימוש ייחודי ברכוש המשותף, לרבות הסכמה שבשתיקה, הרי שזו בבחינת רשות שימוש מכללא, אותה רשאים בעלי הדירות לבטל בכל עת על ידי גילוי דעתם כלפי מקבל הרשות כי אין הם מוכנים עוד להמשיכה [למעבר לפסק דין ע"א 32/77 לחצו כאן **טבוליצקי נ' בית כנסת ובית מדרש החסידים**, פ"ד לא(3), 210, 214 (1977)].

67. ככלל, רשות מכללא לשימוש במקרקעין היא זכות אישית (In personam) של בעל הרישיון כלפי נותן הרשות, וזאת להבדיל מזכות חפצית השרירה כלפי כולי עלמא (In rem). על כן, חליפו של הבעלים נותן הרשות, אשר רכש ממנו את הנכס מושא הרישיון, אינו כפוף לזכות שניתנה לבר-הרשות, והרשות תבוא לקיצה עם כל העברה של זכות הבעלות במקרקעין נשוא הרשות, שכן זכות זו פועלת במישור היחסים שבין בעל הרישיון ונותן הרשות בלבד [למעבר לפסק דין רע"א 4936/20 לחצו כאן **עזבון המנוח מוחמד מחמוד סומרין ז"ל נ' הימנותא בע"מ**, בפסקה 17 (נבו 3.4.2023); למעבר לפסק דין ע"א 103/89 לחצו כאן **אזולאי נ' אזולאי**, פ"ד מה(1) 477, 482-483 (1991); למעבר לפסק דין ע"א 6757/13 לחצו כאן **נחום נ' רשות הפיתוח**, פסקה 19 (נבו 19.8.2015); (המפקח על המקרקעין עכו) למעבר לפסק דין 70/22 לחצו כאן **יעקוביאן אילה נ' בכור טל**, בפסקה 37 (נבו 15.10.2023)]. עם זאת בהתקיים תנאים מסוימים, זכות כאמור יכולה לחייב גם אדם שנעשה בעל דירה לאחר מכן, אף שלא נרשמה (ר' פסק דין כליפא, למעבר לפסק דין ע"א 19/81 לחצו כאן **ביבי נ' הורברט**, פ"ד לו(2) 497, 502; למעבר לפסק דין ע"א (מחוזי חיפה) 1020/03 לחצו כאן **בובליל נ' שטיינר** (נבו 25.02.2004)].

68. רק במקרים חריגים ויוצאי דופן, בהתחשב בעקרון תום הלב ובאינטרס ההסתמכות של מקבל הרשות שיצרה שינוי נסיבות משמעותי, תהא הרשות בלתי הדירה [למעבר לפסק דין ע"א 2307/99 לחצו כאן **מכלוף רפאל נ' חג' קלימו** (נבו 10.06.2001); למעבר לפסק דין רע"א 2427/14 לחצו כאן **מרגוליס נ' דיין**, פסקה 4 (נבו 29.4.2014); למעבר לפסק דין ע"א 6757/13 לחצו כאן **נחום נ' מדינת ישראל - רשות הפיתוח**, פסקה 17 (נבו 19.8.2015); למעבר לפסק דין ת"א (מחוזי ת"א) 2816/03 לחצו כאן **קונצ'יצקי נ' שפלן**, פסקה 27 (נבו 3.4.2006) (להלן: "**עניין קונצ'יצקי**")]; למעבר לפסק דין ע"א (חי') 13721-05-16 לחצו כאן **גבאי נ' הקש**, פסקה 30 (נבו 5.10.2016);



מדינת ישראל  
משרד המשפטים  
פתח תקוה

מס' תיק: 6/195/2022

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

למעבר לפסק דין עש"א (מחוזי י-ם) 25948-09-13 לחצו כאן **מרדכי עזרן נ' דוד אביעד** (נבו 19.04.2015); נינה למעבר למאמר של נינה זלצמן "רישיון במקרקעין" לחצו כאן הפרקליט מב 24, 56-57 (1995) (להלן-"**זלצמן**").

69. לבסוף יצוין כי הפסיקה הכירה בהסכמות שניתנו בדיעבד כהגנה מפני תביעה לסילוק יד, ואף תוך כדי ההליך המשפטי [למעבר לפסק דין עש"א (מחוזי-חיפה) 31624-03-14 לחצו כאן **רום נ' רוזנצווייג** (נבו 11.12.2014)].

70. **ובמיושם לענייננו** – החלטתי לדחות את טענת הנתבעת בדבר הרשאה בלתי הדירה לבצע שימוש ברכוש המשותף, וזאת מהטעמים הבאים.

71. ראשית, לא הובאה כל ראיה **שכל** בעלי הדירות בבית המשותף, נתנו את הסכמתם המפורשת לשימוש הייחודי שמבצעת הנתבעת ברכוש המשותף. הנתבעת לא הוכיחה את טענתה להסכמת כל בעלי הדירות בבית המשותף. עמדתם הפסיבית של בעלי הדירות ביחס לשטח הקנייני בבית המשותף שבו מבצעת הנתבעת שימוש ייחודי, לא יכולה ליצור לנתבעת, זכויות יש מאין [למעבר לפסק דין ע"א 374/08 לחצו כאן **צדוק קטן (איטון) נ' דיצה ברכה הורנשטיין (מינץ)**, בפסקה 22 (נבו 25.12.2012)].

72. שנית, קומת הקרקע ושטחי הרכוש המשותף המצויים בה, אמורים לשמש את כלל דיירי הבניין לשימושם הסביר. לטעמי יש לתת משקל רב יותר לעובדה שהבית המשותף כולל 19 תתי חלקות ומשמש מספר רב של בעלי דירות. הדבר מחייב רמת מובהקות גבוהה במיוחד כדי להוכיח קיומה של הרשאה בלתי הדירה, המפקיעה למעשה חלק משמעותי משטחי הרכוש המשותף לטובת שימושה הבלעדי של הנתבעת. בבחינת אינטרס ההסתמכות של הנתבעת, יש לשקול גם את היותה של הנתבעת רשות מקומית, אשר יכולה למצוא פתרונות חלופיים ככל שתצטרך אם תאלץ לפנות את יחידת השיקום. יש לצפות מהנתבעת כרשות מקומית שלא תנצל את מעמדה, ובאמצעות הסגת גבול תבקש לזכות בזכויות קנייניות שלא רכשה כדין.

73. ער אני לכך, שהנתבעת ביצעה השקעות כספיות לא מבוטלות בשטח שאליו פלשה, אלא שבהינתן ש"הרשאה מכללא" היא הדירה (למעט מקרים חריגים ביותר), ובהינתן שהנתבעת היא רשות מקומית, איני סבור שיש בהשקעות שנעשו מצידה



מדינת ישראל  
משרד המשפטים  
פתח תקוה

מס' תיק: 6/195/2022

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

בבית המשותף כדי להעלות את ה"ההרשאה מכללא" ככל שזו אכן עומדת לה לגדרי "רשות בלתי הדירה". כפי שהסבירה המלומדת זלצמן: "רשות מכללא", הינה לעולם הדירה, דהיינו, בעל המקרקעין רשאי לבטלה לפי רצונו בכל עת, ואין בכוחה להקנות למסיג הגבול – אפילו פעל בתום לב – טענת זכות כלשהי בנכס. עם זאת, אפשר שבנסיבות המקרה יתחשב בית המשפט בעובדה שפלוני השקיע מכספו בנכס בהסתמך על 'הסכמה שבשתיקה' של בעל המקרקעין, ועל-כן יקבע מועד עתידי לפינוי המקרקעין. נוסף על כך, בנסיבות מסוימות ייתכן שהוא אף יתנה את הפינוי בתשלום הוצאותיו של פלוני, ולעיתים גם בתשלום פיצויים" (למעבר למאמר של נינה זלצמן "רשות חנינם' במקרקעין כ'השאלת מקרקעין' - גישת הסיווג והלכות ה'רישיון במקרקעין'" לחצו כאן 267, 306-265 (2012)).

**בחינה של המבחנים שהותוו בפסיקה בטרם קבלת סעד המורה על סילוק יד**

74. פסק הדין המנחה בנושא סילוק יד, הוא פסק הדין בעניין למעבר לפסק דין רע"א 6339/97 לחצו כאן **משה רוקר נ' משה סלומון**, נה (1) 199 (1999) (להלן-"**פסק דין רוקר**"), שבו נדרש בית המשפט העליון לשאלה, מהם השיקולים שיש לשקול, בטרם קבלת סעד המורה לצד לסלק את ידו משטח מקרקעין, תוך הריסת הבנוי הקיים.

75. במסגרת פסק הדין נקבע שיש לשקול ארבעה שיקולים, והם: **השיקול הראשון הוא עוצמתה של הזכות הקניינית שנפגעה**: האם מדובר בזכות במקרקעין או במיטלטלין והאם מדובר בבעלות או בזכות אחרת, חלשה הימנה. **השיקול השני הוא עוצמתה של הפגיעה בזכות, לרבות היקף הפגיעה ומשך הפגיעה**. **השיקול השלישי – משני בחשיבותו לקודמיו – הוא עוצמת התוצאות של הסרת הפגיעה לגבי הפוגע בזכות**. **השיקול הרביעי הוא התנהגותם של בעלי-הדין**.

76. עוד הודגש כי "לעניין שיקולים אלה, תיראה, לדוגמה, זכות בעלות במקרקעין כבעלת עוצמה גדולה מזכות שכירות; פגיעה בזכות על-ידי תפיסה של שטח גדול תיראה גדולה מפגיעה על-ידי תפיסת שטח זעיר; פגיעה על-ידי תפיסה דרך קבע, או לזמן ארוך, תיראה גדולה מפגיעה על-ידי תפיסה דרך ארעי. ככל שעוצמת הזכות שנפגעה גדולה יותר, ככל שעוצמת הפגיעה גדולה יותר, יצטמצם וילך שיקול-דעתו של בית-המשפט, עד בלי השאיר לו שריד." (שם. בעמודים 241-242)



**מדינת ישראל**  
**משרד המשפטים**  
**פתח תקוה**

מס' תיק: 6/195/2022

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

77. **אשר לשיקול הראשון** - אין חולק כי במקרה שלפניי מדובר בפגיעה בזכות בעלות במקרקעין מוסדרים, וכך מדובר בפגיעה בזכות קניינית מן המעלה הראשונה ולפיכך שיקול זה פועל לחובת הנתבעת.

78. **אשר לשיקול השני** - עוצמת הפגיעה בזכות – השטח שבמחלוקת כולל את חלק ניכר מקומת הקרקע ואת מקלט הבית המשותף. לא ניתן להחשיב שטח זה כזניח שעה שמדובר בתפיסת השטח לצמיתות, ולא בתפיסה ארעית. כך שעוצמת הפגיעה, במקרה זה, גבוהה והוא פועל לחובת הנתבעת.

79. **אשר לשיקול השלישי** שעניינו עוצמת התוצאות של הסרת הפגיעה לגבי הפוגע בזכות (שהוא כאמור שיקול משני בחשיבותו לשני הראשונים) – הנתבעת טענה כי יש לדחות את התביעה נוכח חשיבותה של יחידת השיקום, והחיוניות שלה לקהילה ולתושבי העיר.

80. בביקור במקום התרשמתי מהתפקיד החשוב שבו פועלת יחידת השיקום ואת עבודת הקודש שמבצעים עובדיה בניהולה המסור של גב' נעמה קולגברג. שיקול זה הוא אכן משמעותי, אין חולק כי פעולתה של יחידת השיקום מהווה תרומה חיונית לקהילה, ואף יש בכך לטעמי כדי להצדיק מתן זמן רב להיערכות מצד הנתבעת למציאת מיקום חלופי, בטרם תחויב הנתבעת להשיב את המצב לקדמותו, זאת כדי שפעילות יחידת השיקום לא תפגע ולא ייפגעו תושבי העיר הזקוקים לשירותיה. אך אין בכך כדי שלא להורות על סילוק היד ועל השארת המצב על כנו.

81. הנתבעת אינה גוף או אזור פרטי אשר מוגבל ביכולותיו ויש באפשרותה של הרשות המקומית כדי למצוא מקומות חלופיים להפעלת יחידת השיקום. לא ייתכן ששירותים ציבוריים חיוניים ככל שיהיו, יינתנו באמצעות הסגת גבול. והדבר נכון אף יותר ביחס לרשות המקומית, אשר מצופה ממנה לשרת את התושבים בהוגנות ותוך הקפדה על החוק. כפי שנכתב בתלמוד: **"אם בארזים נפלה שלהבת מה יעשו איזובי קיר? לויתן בחכה הועלה מה יעשו דגי רקק? בנחל שוטף נפלה חכה מה יעשו מי גבים?"** (למעבר לתלמוד בבלי לחצו כאן



**מדינת ישראל  
משרד המשפטים  
פתח תקוה**

**מס' תיק: 6/195/2022**

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

בבלי, למעבר למסכת מועד קטן לחצו כאן, למעבר לדף כ"ה, עמוד ב לחצו כאן). כך גם בענייננו. לו העיריה לא תקפיד על הדין, מה יגידו השאר? לפיכך איני סבור שיהא נכון לאפשר לנתבעת להמשיך ולפגוע בזכותם הקניינית של התובעים, גם לצורך מתן שירותים חיוניים לאנשים הזקוקים לכך.

82. **אשר לשיקול הרביעי** - התנהגותם של הצדדים – מביקורי במקום התרשמתי כי הנתבעת הסיגה גבול באופן ניכר (השוו "ויסמן, למעבר לספר של יהושע ויסמן דיני קניין לחצו כאן - בעלות ושיתוף, תשנ"ז - 1997, בעמ' 63). עם זאת, עולה כי הסגת הגבול בוצעה במשך זמן רב, ואכן יש בכך כדי להעלות תהיות נגד התובעים, אולם איני סבור שיש בשיקול זה, כדי להצדיק את השארת המצב על כנו.

83. לפיכך, בשוקלי את השיקולים שהותוו בפסיקה, הרי שהם נוטים באופן מובהק לטובת קבלת התביעה, ובמסגרתה סילוק ידה של הנתבעת והשבת המצב לקדמותו.

### **סיכום אופרטיבי**

84. הריני ליתן צו עשה המורה לנתבעת או מי מטעמה לפנות על חשבונה את חפציה, מכל סוג שהוא, משטח הבית המשותף, קרי השטח שאינו שטח הדירה הידועה כתת חלקה 1, בבית המשותף. בכלל זה, לפרק ולפנות על חשבונה את המטבח שבנתה בקומת הקרקע; לפרק ולפנות על חשבונה את חדרי השירותים שבנתה בקומת הקרקע; לפרק על חשבונה את הדלת אשר הותקנה בחדר המדרגות בקומת הקרקע; להשיב את המצב לקדמותו כך שיתאפשר לתובעים זכות גישה ושימוש סביר ברכוש המשותף.

85. העבודות להשבת המצב לקדמותו המנויות בסעיף 84 לעיל, יבוצעו על ידי גורם מקצועי, אשר יאשר בכתב ידו, כי הנתבעת ביצעה את האמור בפסק הדין. הנתבעת תשלח לתובעים את אישור הגורם שביצע את העבודות, בתוך 14 ימים מיום ביצוען.



מדינת ישראל  
משרד המשפטים  
פתח תקוה

מס' תיק: 6/195/2022

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

86. בשים לב לצורך של הנתבעת למצוא מקום חלופי כדי להפעיל בו את יחידת השיקום. העבודות המנויות בסעיף 84 לעיל, יבוצעו בתוך תשעה חודשים מיום מתן פסק דין זה, ולא יאוחר מתאריך 1.7.2025.

### הוצאות הליך

87. נקודת המוצא בפסיקת הוצאות, היא כי בעל דין שזכה בהליך, יזכה בהוצאות שהוציא לשם קידום ההליך, כאשר הדבר נועד למנוע חסרון כיס של הזוכה, להרתיע תובעים בכוח מנקיטת הליכי סרק ולעודד נתבעים בכוח להימנע מהתגוננות סרק, כאשר העיקרון הוא שהוצאות המשפט הנפסקות צריכות להיות ריאליות ובכפוף להיותן סבירות, מידתיות והכרחיות לניהול ההליך ([ע"א 7627/20 אייזלר החברה לניהול בע"מ נ' תפן מדיקל בע"מ, בפסקה 6 (נבו 24.02.2022); ע"א 9648/16 אוריהייטק GIS בע"מ נ' חן אביטן משרד עורכי דין, בפסקה 67 (נבו 28.2.2018); רע"א 7650/20 Magic Software Enterprises Ltd נ' פאירפלאי בע"מ, בפסקאות 9-11 (נבו 28.12.2020)].

88. ובמיושם לענייננו - לאחר ששקלתי את העניין בהתאם לאמות המידה שהותוו בפסיקה ונתתי דעתי למכלול נסיבות העניין, לרבות לכללי לשכת עורכי הדין (התעריף המינימלי המומלץ), תש"ס-2000, הנתבעת תשלם לתובעים את הוצאות המשפט לרבות שכר טרחת עו"ד ואגרת ההליך, בסך כולל של 9,000 ₪. סכום זה ישולם על ידי הנתבעת לתובעים, בתוך שלושים ימים מהיום, שאם לא כן, יישא הפרשי ריבית והצמדה כדין, מיום מתן פסק הדין, ועד למועד מלוא התשלום בפועל.

המזכירות תמציא העתק פסק הדין לבאי כוח הצדדים / לצדדים כמקובל.  
ניתן היום, כ"ח אלול תשפ"ד, 01 אוקטובר 2024, בהעדר הצדדים.

מאיר פורת  
המפקח על רישום מקרקעין  
פתח תקוה