

תיק מס' 41/05

בפני המפקחת על רישום מקרקעין בעכו

60367646	.ת.ז.	ניסים לוי	.1	בעניין :
05088048	.ת.ז.	דינה לוי	.2	
		ע"י עו"ד יוסי נקר		
		רחוב אביטל 56/3		
		יקנעם עלית 20692		
<u>ה ת ו ב ע י ם</u>	-			

נ ג ד

4517943-9	.ת.ז.	נחום אריה	.1	
5075549-5	.ת.ז.	נחום דליה	.2	
05429178-6	.ת.ז.	מלכה שמעון	.3	
056459431	.ת.ז.	מלכה דליה	.4	
316711787	.ת.ז.	פינסבורג יבגני	.5	
316711803	.ת.ז.	פינסבורג ילנה	.6	
023829120	.ת.ז.	אבנר אברהם	.7	
27878453	.ת.ז.	אבנר חגית	.8	
24909541	.ת.ז.	פסו ידידיה	.9	
23518699	.ת.ז.	פסו דורית	.10	
68827112	.ת.ז.	אלימלך דוד	.11	
058892365	.ת.ז.	אלימלך שרה	.12	
14955504	.ת.ז.	רויזמן דוד	.13	
14955520	.ת.ז.	רויזמן ז'ניה	.14	
		ע"י עו"ד אלון סיסו ו/או מירב יטח		
		רחוב משה שרת 35		
<u>ה נ ת ב ע י ם</u>	-	קרית ים		

## פ ס ק - ד י ן

בחלקה 10 בגוש 11009, בקרית אתא, מצויים שני מבנים. מבנה קדמי (חזיתי) ובו שש יחידות דיור, ומבנה אחורי, בו שתי דירות מגורים – האחת מיני קוטג', והשנייה דירה בקומה שנייה על עמודים.

התובעים הם בעלי הדירה בקומה השנייה במבנה האחורי. נתבעים 1-12 הינם בעלי שש הדירות במבנה הקדמי, נתבעים 13-14 הינם בעלי דירת המיני קוטג' במבנה האחורי.

שני המבנים עתידים להירשם יחדיו בלשכת רישום המקרקעין כבית משותף.

החברה הקבלנית שבנתה את שני המבנים החלה לבנות על גג המבנה האחורי, קומה נוספת, אך אולצה להפסיק את בנייתה לאחר שכל בקשותיה לקבל היתר לבנייתה נדחו על ידי וועדות התכנון והבניה. לימים ניתן נגד החברה הקבלנית ומנהלה צו הריסה, אך עד היום לא נהרסה תוספת הבנייה המצויה על גג המבנה האחורי (להלן: "תוספת הבניה").

לטענת התובעים, מצויה תוספת הבניה על גג הבית שהינו רכוש משותף (על פי קביעת בית

המשפט המחוזי, שתובא להלן), ולפיכך, טוענים הם, צריכים כל בעלי הדירות לשאת בעלות הריסת תוספת הבנייה, והתאמת הגג לדרישות החוק.

לטענת הנתבעים, אף שהגג הינו רכוש משותף, תוספת הבנייה אינה חלק מהרכוש המשותף, והחובה לשאת בהוצאות הריסתה חלה על הקבלן שבנה את הבית. לחלופין, טוענים הנתבעים, על התובעים לשאת בעלות הריסת המבנה שכן במסגרת תביעה שהגישו נגד הקבלן נפסק להם זה מכבר פיצוי כספי בגין עלות הריסת התוספת, וכעת הם מבקשים להתעשר על חשבון הנתבעים שלא כדין.

### ההליכים הקודמים בין בעלי הדין

על מנת להיטיב להבין את הנסיבות, ולהבחין בין המחלוקות הקיימות בין בעלי הדין לבין אלה אשר הוכרעו זה מכבר, יש צורך לסקור את ההליכים המשפטיים הקודמים שהתנהלו בין הצדדים, ואת ההליכים הפליליים שננקטו נגד החברה הקבלנית.

ביום 15.6.00 נתן בית משפט השלום בחיפה (כבוד השופט לבנוני) גזר דין בת.פ. 6049/98, בו נגזר דינם של ב.דני חברה לבנין והשקעות (1992) בע"מ (להלן: "החברה הקבלנית"), ומר דני ביטון, מנהלה של החברה (להלן יקראו יחדיו: "הנאשמים"). בת.פ. 6049/98 הואשמו הנאשמים בבניית הקומה השלישית, במבנה האחורי, בניגוד להיתר הבניה. (הדיון בתיק אוחד עם ת.פ. 6050/98, בו הואשמו הנאשמים בעבירות נוספות על חוק התכנון והבניה, אשר אינן רלוונטיות לנשוא תביעה זו שבפני). בגזר הדין ניתן צו הריסה לתוספת הבניה נשוא ת.פ. 6049/98, לביצוע בתוך שישה חודשים לכל המאוחר.

ביום 22.10.01 האריך בית משפט השלום בחיפה (כבוד השופט ר. חוזה), לבקשת הנאשמים, את המועד לביצוע צו ההריסה בחלקה עד ליום 22.1.02. על פי אותה החלטה על הנאשמים להרוס את תוספת הבנייה עד לאותו מועד, אלא אם כן יינתן עד למועד זה היתר בניה כדין.

בשנת 1998 הגישו התובעים תביעה לבית משפט השלום בחיפה, ת.א. 15488/98, בגין נזקים שנגרמו להם על ידי החברה הקבלנית, בשל עיכוב בבניה ובמסירת החזקה, וכן בגין ליקויי בניה. בגדרה של אותה תביעה עתרו התובעים למתן סעד המורה על הריסת תוספת הבניה מעל דירתם. פסק הדין בת.א. 15488/98 ניתן, על ידי כב' השופט לבנוני, ביום 18.1.02. לניתוח פסק הדין חשיבות מכרעת לצורך התביעה שבפני, שכן כל אחד מבעלי הדין מבסס את טיעונו על פסק הדין. לטענת התובעים, לא הכריע בית המשפט בסוגיית צו ההריסה, ולא הורה על ביצוע צו ההריסה, מכאן שלא התכוון כלל לפסוק לתובעים פיצוי בגין עלות הריסת תוספת הבניה. לטענת הנתבעים, אימץ בית המשפט את חוות הדעת שהוגשה מטעם התובעים, וזו כללה פיצוי מלא בגין עלות הריסת תוספת הבנייה וביצוע התאמות בגג, מכאן שפסק לתובעים פיצוי בדיוק בגין אותן עבודות שהתובעים מבקשים כיום לחייב בעלותן את הנתבעים. אין חולק כי בפסק דינו של בית משפט השלום, נמנע כב' השופט לבנוני מלהורות על צו הריסה, בקובעו כי לא ראוי שיכריע בסוגיה התלויה ועומדת בפני בית המשפט המחוזי בחיפה, ומן הראוי להמתין להכרעת כבוד השופט גרשון (סעיף 50 לפסק הדין).

התובענה שנדונה באותה עת בבית המשפט המחוזי הייתה ה.פ. 280/00 (אשר אוחדה עם ה.פ. 66/01). ה.פ. 280/00 הוגשה על ידי התובעים בהליך שבפני ושכניהם באותו הבית, ה"ה רויזמן (נתבעים 13-14) נגד החברה הקבלנית ומר דני ביטון, ונגד כונס הנכסים שמונה לחברה. ה.פ. 66/01 הוגשה על ידי בעלי שלוש דירות מהבית הקדמי נגד אותם משיבים.

בה.פ. 280/00 עתרו התובעים ( ונתבעים מספר 13-14) למינוי כונס נכסים לצורך רישום שני הבתים כבית משותף בלשכת רישום המקרקעין. כן עתרו הם למתן סעד הצהרתי לפיו יוצהר כי לחברה הקבלנית ולמר ביטון אין יותר כל זכויות קניין בחלקה, בין אם זכויות בניה ובין אם אחרות, וכי הם אינם זכאים לבנות דירה שלישית על גג הבית בו מצויות דירותיהם. התובעים אף ביקשו לאסור על החברה הקבלנית פנייה לועדות התכנון והבנייה לצורך הוצאת היתר לבנייתה של דירה זו. במהלך הדיון הוברר כי למעשה, מתירה התוכנית החלה כיום על החלקה הקמת 11 יחידות דיור באותה חלקה, אך ועדת הערר נמנעה מלהתיר לחברה הקבלנית להמשיך בבניית היחידה התשיעית לאור המחלוקת הקניינית בשאלה למי שייכים אותם אחוזי בנייה, לאחר שנמכרו כל הדירות.

לצורך הכרעה בשאלה, פנה בית המשפט המחוזי, בין היתר, להגדרות המונחים "דירה" ו"רכוש משותף" בחוק המקרקעין, התשכ"ט-1969, ובתום ניתוח משפטי מעמיק פסק כי הואיל ומדובר בשלד של בניין בלבד, אין לומר כי הוא עונה על הגדרת דירה בסעיף 52 לחוק. הואיל וכך, והואיל והגג מעל דירת התובעים לא הוצא במפורש מכלל הרכוש המשותף ולא הוצמד לדירה כלשהי, פשיטא שהגג האמור נותר חלק מן הרכוש המשותף, ואם קיימים אחוזי בנייה שעוד נותרו לניצול, הרי שבעלי הדירות ולא החברה הקבלנית זכאים לנצלם. בסיכומו של דבר קיבל בית המשפט את התביעות, והצהיר כי לחברה הקבלנית ולמנהלה אין עוד זכויות כלשהן בחלקה ואין היא זכאית להמשיך בבניית הדירה השלישית במבנה האחורי.

## דיון

### פסק הדין בת.א. 15488/98

כאמור, לטענת הנתבעים, עולה בבירור מפסק הדין כי במסגרתו פוצו התובעים בגין עלות הריסת תוספת הבנייה, איטום הגג, והתאמתו לדרישות החוק (כהגדרת התובעים), ולפיכך מן הדין לדחות את התביעה. לטענתם מהווה פסק הדין השתק פלוגתא, שכן אף שהנתבעים לא היו צד לסכסוך בבית משפט השלום, קיימת זהות אינטרסים בינם לבין הקבלן באותו הליך.

לטענת הנתבעים, אין מדובר בהשתק פלוגתא מן הטעם שהנתבעים לא היו בעלי דין בבית משפט השלום, ומהעובדה שבית המשפט נמנע מלתת צו הריסה, מבקשים הם ללמוד כי לא נתכוון לפסוק פיצוי בגין עלות הריסת תוספת הבנייה והתאמת הגג לדרישות החוק.

לאחר שקראתי את פסק הדין ואת טענות בעלי הדין, באתי לכלל מסקנה כי הדין עם הנתבעים, אף מבלי שאדרש לשאלת קיומו של השתק פלוגתא.

בסעיף 22 לפסק הדין מאמץ בית המשפט (השופט לבנוני) את חוות דעתו של המהנדס מטעם התובעים, מר דברת, כמעט במלואה. בית המשפט מפרט את סכום הפיצוי בכל אחד מסעיפי הנזק

המפורטים בסעיף ריכוז העלויות של דברת, ומקבל אותם במלואם, למעט סעיף הנזק שכותרתו "עבודות שונות" ועניינו בהוצאות רישום הבית המשותף. עיון בחוות דעתו של דברת, מוביל למסקנה היחידה האפשרית, והיא כי זו כוללת את העבודות הדרושות לצורך הריסת תוספת הבנייה הבלתי חוקית על גג המבנה האחורי, וכן את העבודות הדרושות לאיטום וחיזוק הגג לאחר מכן. כך ניתן לראות בבירור כי בסעיפים 2, 4, 5 ו-9 לחוות הדעת, נכללו עלויות כל העבודות הנ"ל. זאת ועוד, בית המשפט אף אימץ את חוות דעתו של שמאי מקרקעין מטעם התובעים, ופסק סך של 39,200 ₪ בגין ירידת ערך דירתם, בשל הצורך בהתאמת הגג וביצוע עבודות האיטום.

הדברים עולים בבירור מתוך פסק הדין וחוות הדעת, ואינם מצריכים כל ראייה נוספת. ובכל זאת, בחקירתו הנגדית של התובע הוכח שוב, כי בגין אותן עבודות שיש, לטענתו, לבצע על הגג, נפסק לו פיצוי זה מכבר, בפסק הדין בת.א. 15488/98 (שורות 20-3 בעמוד 4 לפרוטוקול). ניסיונותיו של התובע להכחיש כי קיבל פיצוי בגין העבודות הנדרשות על הגג, נסתרים מניה וביה למקרא חוות הדעת ופסק הדין - כך טענתו כי: "לא קיבלתי כסף לפי סעיף 2 לחוות הדעת" (שורה 25 בעמוד 4), וכך גם הטענה כי: "המומחה לא התייחס לחוסר בשיפועים." (שורה 22 באותו עמוד). עדותו של התובע בכל הקשור לעבודות איטום שביצע לכאורה בגג, תוך שימוש בסכום שנפסק לו כפיצוי, אינה מהימנה עלי. התרשמתי כי התובע ביקש להיחלץ מעדותו בתחילת החקירה הנגדית, משהבין שהזיקה לו, ולפיכך הפליג בתיאור עבודות האיטום שעשה ועלותן, מחד (שורות 43-44 בעמוד 4), ומאידך טען כי לא עשה כל שימוש בסכום הפיצוי שקיבל (שורה 24 בעמוד 5). עדותו של התובע הותירה בי רושם של עדות מגמתית, בלתי אמינה לחלוטין. לא אקבע כל ממצא על סמך עדות זו.

את טענת התובעים לפיה העובדה שבית המשפט לא הורה על ביצוע צו ההריסה מחייבת את המסקנה כי לא ביקש לפצות את התובע בגין עלות ההריסה, אין בידי לקבל. בסעיפים 49 ו-50 לפסק דינו, מסביר בית המשפט כי לא מצא לנכון להיעתר לתביעת התובעים לחייב את התובעים בביצוע צו ההריסה לאלתר, לאור העובדה שתלויה ועומדת בפני בית המשפט המחוזי (השופט גרשון) תובענה שעניינה זהות בעליהם של אחוזי הבנייה הנוותרים בחלקה. משמע, בית המשפט נמנע מלהורות על ביצוע צו ההריסה, לאור האפשרות, שהייתה קיימת בעת מתן פסק דינו, שבית המשפט המחוזי יפסוק כי הבעלות באחוזי הבנייה נתונה לחברה הקבלנית, וזו אולי תבקש להשלים את הבנייה. אולם, חשוב להדגיש, כי להימנעות זו של בית המשפט ממתן צו עשה, בתביעה אזרחית, המחייב את החברה הקבלנית לבצע את צו ההריסה, אין כל נפקות במישור הדין הפלילי. היינו, צו ההריסה שנתן אותו בית משפט (על ידי אותו שופט) בדונו בתיק הפלילי 6049/98, שריר וקיים, כפי שאף הבהיר בית המשפט, בסעיף 50 לפסק הדין.

בחקירתו הראשית טען התובע, כי לצורך הריסת תוספת הבנייה והתאמת הגג לדרישות החוק, דרוש סכום של כ-200,000 ₪, לכאורה סכום גבוה מזה שנפסק לו כפיצוי, בעקבות חוות הדעת של מר דוברת (בגין הסעיפים המתייחסים לתוספת הבנייה בלבד). טענה זו דינה להידחות, ולו מן הטעם שלא הועלתה בכתב התביעה (ברי כי לא יכלה לעלות בכתב התביעה, שכן בכתב התביעה כלל לא מצאו לנכון התובעים להזכיר את פסק הדין בת.א. 15488/98), ואף נזנחה בסיכומי התובעים.

מכל מקום דינה של הטענה להידחות בעיקר מן הטעם שלא הוכחה. התובעים לא הגישו כל חוות דעת מטעמם, ואף לא כל ראיה אחרת, במטרה להוכיח כי העבודות הנדרשות לצורך הריסת תוספת הבנייה ואיטום הגג הן רבות או יקרות מאלה המפורטות בחוות דעת דוברת, אשר הוגשה, כאמור, מטעמם של התובעים, לבית משפט השלום. למען הסר ספק, אבהיר כי עדותו של התובע בעניין זה חסרת כל משקל, שכן אין מדובר בעדות מומחה, אלא בעדותו של בעל דין, שעל מידת מהימנותו עמדתי לעיל.

אני קובעת, אם כן, כי התובעים פוצו, במסגרת פסק דינו של בית משפט השלום בת.א. 15488/98 בגין עלות הריסת תוספת הבנייה הבלתי חוקית על גג המבנה האחורי, ומשום כך, לא יעלה על הדעת לחייב את הנתבעים לשאת בעלות הריסת תוספת הבנייה, שכן הסכום הדרוש לשם כך כבר מצוי בכיסם של התובעים. בנסיבות אלה, אם תתקבל התביעה, ימצאו התובעים נהנים מרווח כפול. משבאתי לכלל מסקנה זו, אין לי צורך להכריע בשאלת קיומו של מעשה בית דין.

טוענים התובעים כי מאחר שהגג הינו רכוש משותף, חלה על הנתבעים החובה להשתתף בעלות הריסת תוספת הבנייה, ואין זה עניין פרטי של התובעים. לכך השיבו הנתבעים כי, אכן, יתכן שבית משפט השלום נקלע לכלל טעות עת פסק לתובעים פיצויים בגין נזקים לרכוש המשותף, ותיקונים האמורים להתבצע בו, אך אין בכך כדי לשנות את העובדה שהסכום נפסק לטובתם, ואף שולם להם.

מקובלת עלי עמדת הנתבעים בסוגיה זו, אוסיף כי לא מן הנמנע שהשיקול שעמד בבסיס פסק הדין היה העובדה שהתובע היה בעל הדירה היחיד שהגיש תביעה לפיצוי בגין ליקויי הבנייה שיצרה תוספת הבנייה, ולפיכך ראה בית המשפט להיענות לתביעתו, על מנת לאפשר לו לטפל בבניה שאין חולק כי הוא בעל הדירה הסובל ממנה באופן הישיר והברור ביותר.

הטענה כי תוספת הבנייה אינה בעיה פרטית של התובעים אכן נכונה היא, אלא שהם הפכו אותה לבעייתם הפרטית עת הכלילו אותה בתביעה שהגישו נגד החברה הקבלנית בשל ליקויי הבנייה בדירתם, ואף כללו אותה בחוות הדעת מטעמם, ופוצו בהתאם, לצורך הטיפול בבעיה. לולא היו התובעים מקבלים פיצוי מהקבלן לצורך ביצוע ההריסה, יש להניח שכל בעלי הדירות היו פונים אל הקבלן, או מגישים נגדו תביעה, על מנת לאכוף עליו את ביצוע צו ההריסה. (ראה חקירתו של עד ההגנה מר פינסבורג, בעמוד 7 לפרוטוקול, שורות 41-34)

למעלה מן הדרוש אציין כי גם לולא פוצה התובע כאמור, ספק רב אם היה בכך להועיל לתובעים בבקשתם לחייב את הנתבעים להשתתף בהוצאות הריסת תוספת הבנייה, בניגוד לדעתם, שכן, תוספת הבנייה הבלתי חוקית, מעצם טיבה, לא עניין היא לבעלי הדירות לענות בו, אלא מתוך רצון חופשי של כל אחד ואחד מהם.

על מי חלה החובה להרוס את תוספת הבנייה?

קביעת בית המשפט המחוזי כי הגג הינו רכוש משותף, וכי אחוזי הבנייה שנותרו לניצול בחלקה שייכים לבעלי הדירות, אין בה כדי להטיל על מי מבעלי הדירות את החובה לשאת בהוצאות

הריסת תוספת הבנייה הבלתי חוקית על הגג, המהווה רכוש משותף. ברי, כי לו היו בעלי הדירות מעוניינים לקבל על עצמם את הטיפול בהריסת תוספת הבנייה הבלתי חוקית, יכלו הם לעשות כן, ובלבד שנתקבלה על כך הסכמת כל בעלי הדירות, שהרי לא ניתן לומר כי הריסתה של תוספת בנייה שנבנתה, שלא כחוק, על ידי החברה הקבלנית שבנתה את הבית, הינה חלק מההוצאות הדרושות להחזקתו התקינה ולניהולו של הרכוש המשותף, כמשמעו בסעיף 58 לחוק המקרקעין, התשכ"ט-1969. משום כך, החלטה מעין זו הינה החלטה המטילה על בעל דירה תשלום מסוג שלא פורש בפרק ו' לחוק, ולא יהיה לה תוקף כלפי בעל דירה שלא הסכים לה, על פי סעיף 12 (ב) לתקנון המצוי שבתוספת לחוק.

באותה מידה, אין בקביעה כי הגג רכוש משותף, כדי לשחרר את החברה הקבלנית ואת מנהלה, מר ביטון, מחובתם לבצע את צו ההריסה, המהווה חלק מגזר דינם בת.פ. 6049/98. צו ההריסה ניתן, כחלק מגזר הדין, במשפטם של מי שהואשמו והורשעו בעבירה על חוק התכנון והבנייה. העובדות ששימשו בסיס להרשעתם של החברה ומנהלה, לא השתנו עם הכרעתו של בית המשפט המחוזי בשאלת הבעלות באחוזי הבנייה. זאת ועוד, גם העובדה שהחברה הקבלנית פיצתה את התובעים בהתאם לפסק הדין בת.א. 15488/98, אין בה כדי לשחררה מהחובה לבצע את צו ההריסה, גם אם היא סבורה שתהא לה לאחר מכן עילת תביעה כספית נגד התובעים.

בשולי הדברים, אתייחס לבקשת הנתבעים להורות לתובעים להעביר אל קופת הנציגות את הסכום שנפסק להם כפיצוי לצורך הריסת תוספת הבנייה בפסק הדין בת.א. 15488/98. אין בידך להיענות לעתירה זו, שכן הנתבעים לא הגישו תביעה שכנגד, וכנתבעים אין באפשרותם לעתור לסעד כלשהו. העובדה כי טענתם זו הועלתה עוד בכתב ההגנה, אין בה כדי להקנות לנתבעים זכויות שאינן קבועות בסדרי הדין, כך גם אין בכוחה של הטענה כי מדובר בהרחבת חזית שהתובעים לא התנגדו לה, כדי להועיל לנתבעים.

לאור האמור לעיל, אני דוחה את התביעה. התובעים ישלמו לנתבעים, באמצעות באת כוחם, שכר טרחת עורך דין בסך 10,000 ₪ בצירוף מע"מ, בתוך 30 יום ממועד מתן פסק הדין. בקביעת שכר הטרחה הבאתי בחשבון את ריבוי הנתבעים בתביעה זו, את חוסר תום ליבם של התובעים החל מלידתה של התביעה ועד סופה, ואת העובדה שהכחישו את הפיצוי שקיבלו, עד שלא היה מנוס מקיומה של ישיבת הוכחות ארוכה, שלא לצורך.

המזכירות תשלח את פסק הדין לבעלי הדין בדואר רשום בצירוף אישור מסירה. ניתן בתאריך 05 ינואר 2006, ה' טבת תשס"ו, בהיעדר הצדדים.

---

עידית וינברגר

מפקחת על רישום מקרקעין