



משרד המשפטים
הנהלת אגף רישום והסדר מקרקעין

תאריך: יח אדר תשע"ג
28 פברואר 2013

תיק: ARR-331-2012

רשום + אישור מסירה

מ"ר י. וינרוט ושות', משרד עורכי דין רחוב ויצמן 14 תל אביב 64239	לכבוד גברת נילי שחף, עו"ד משרד עורכי דין יצחק לזר רחוב דיזנגוף 33 נתניה 42270
---	---

ג. א. נ,

הנדון: מקרקעין הידועים כחלקה 92 בגוש 8236-
ע"ר על החלטת המפקחת על רישום המקרקעין, נתניה

1. עיינתי בע"ר שהוגש על ידי עורכת דין נילי שחף בשם כרמלה אנגל (להלן - כ.אנגל) על החלטת המפקחת על רישום המקרקעין נתניה, במסמכים שצורפו לו, בתגובת עורך דין עו"ד נשר ועורך דין ד"ר י. וינרוט בשם י.ב.גלאור ייזום והשקעות בע"מ (להלן - י.ב.גלאור) ונתתי דעתי לטיעונים שהועלו.

2. מתוכנם של המסמכים נראה, כדלהלן:

א. המקרקעין שבנדון, חלקה בשטח 884 מ"ר, נרשמו בפנקס הבתים המשותפים ביום 15/09/97 כבית משותף בבעלות רשות הפיתוח, אשר בו שתי חלקות משנה: חלקת משנה 1 בשטח 678.76 מ"ר, לה צמוד גג בשטח 700 מ"ר, חלקה ברכוש המשותף הינו 175/221 ורשומות בה זכויות חכירה על שם י.ב.גלאור, הכפופות למשכנתא לטובת בנק מרכנתיל דיסקונט בע"מ; חלקת משנה 2, בשטח 174.82 מ"ר, לה צמוד גג בשטח 182.4 מ"ר, חלקה ברכוש המשותף הינו 46/221, ורשומות בה זכויות חכירה על שם כ.אנגל. יוער, כי מדובר במבנה מסחרי המורכב משני אולמות (אשר שימשו בעבר כמוסכים), כשחלקת משנה 2 הינה חזיתית ופונה לכביש הראשי, וחלקת משנה 1 הינה עורפית ובעלת כביש גישה צדדי.

ב. ללשכת המפקחת על רישום המקרקעין, נתניה (להלן - המפקחת), הוגשה על ידי י.ב.גלאור בקשה לביטול צו רישום בית משותף במקרקעין הנדונים, מהטעם שהבית נהרס. כן התבקש, עם ביטול הרישום בפנקס הבתים המשותפים, לרשום את זכויות החכירה בפנקס הזכויות, בהתאם לסעיף 147 לחוק המקרקעין התשכ"ט - 1969 (להלן - חוק המקרקעין), לפי חלקם היחסי של בעלי הזכויות ברכוש המשותף.

לבקשה צורף, בין היתר, תצהיר מיום 02/04/12 של המודד איציק בן אבי לפיו הבית המשותף הרשום נהרס כליל ואינו קיים עוד בשטח, ובמקומו נבנה מבנה אחר של תחנת דלק הכולל חדר מתדלקים, רציפי תדלוק, סככה, ומבנה לשימוש מסחרי. בתצהיר צוין

כי המבנה הקיים נבנה לפי היתר בניה (שצורף כנספח) הכולל גם היתר להריסת הבית המשותף שהיה קיים, אשר כאמור, נהרס בפועל בהתאם להיתר (להלן – תצהיר המודד).

ג. בהתאם לסעיף 146(א) לחוק המקרקעין, הועברה הבקשה לשאר בעלי הזכויות במקרקעין הנדונים על מנת ליתן להם הזדמנות לטעון טענותיהם.

ד. מטעם רשות הפיתוח ומטעם בנק מרכזית דיסקונט בע"מ לא נתקבלה כל תגובה.

ה. מטעם כ.אנגל הוגשה התנגדות למבוקש, בטענה שהינה בעלת הזכויות ביחידה הפונה לרחוב הראשי, והיענות למבוקש ורישום הזכויות לפי החלק היחסי של הרכוש המשותף לא יביא לידי ביטוי עובדה זו. נטען, כי י.ב.גלאור אינה באה בידיים נקיות, ובעבר כבר נעשה על ידה נסיון להעביר לבעלותה את חזית המגרש באמצעות בקשה לתיקון צו הבית המשותף, תוך ניצול תמימותה של כ.אנגל, במטרה לנכס לעצמה זכויות שהוקנו לכ.אנגל כדין. כן נטען, כי בין הצדדים תלויים ועומדים הליכים משפטיים ויש להשהות את ביטול הרישום עד אשר ייקבעו הזכויות של כל צד, וניתן יהיה לרשום בית משותף חדש מבלי שיקופחו זכויות כלשהן. כטענה חלופית נטען, כי אין לכפות שיתוף במקרקעין בין הצדדים, לאחר שכבר נעשה פירוק שותפות בין כ.אנגל לבין הבעלים שקדמו לי.ב.גלאור, וכי שיתוף מחדש נוגד את חוק המקרקעין ומגמותיו. לאור זאת, התבקש להמתין עד לסיום ההליכים שבין הצדדים, ואז לרשום בית משותף חדש אשר לא יהיה בו קיפוח זכויותיה של כ.אנגל.

ו. בתגובה, טענה י.ב.גלאור כי לאחר שהוכח כי הבית המשותף הרשום נהרס עד היסוד, וגם כ.אנגל אינה מתכחשת לעובדה זו, הרי שהבית אינו ראוי עוד לרישום; עוד נטען כי בפסק הדין שניתן בע"א (מחוזי תל אביב) 1955/09, עיזבון המנוח אהרוני שלמה נ' עופר מרכזים (להלן – פרשת מרכזים), נקבע כי שעה שנהרס בית משותף אין מנוס מביטול רישומו, ואין בסמכות המפקחת לדון בטענות הנוגעות לפגיעות שיגרמו עקב ביטול הרישום. כן נטען כי טענותיה של כ.אנגל אינן רלוונטיות, ובידה לקבל את הסעד המתאים בהליך אחר, כי למפקחת אין כלים להכריע בעניין זה, וכי זכויותיה לאחר פירוק השיתוף יעלו על שווי זכויותיה במקרקעין. עוד צוין כי מדובר בנכס מסחרי ולא בבית מגורים.

באשר לטענה החלופית, נטען כי תוצאה של ביטול הרישום הינה יצירת שיתוף, ובידי כ.אנגל ליזום הליך של פירוק שיתוף, ובכוונת י.ב.גלאור לנקוט בהליך שכזה.

באשר לבקשה לרישום בית משותף חדש, נטען כי אין בסמכות המפקחת להורות על כך במסגרת הליך זה, כי לא ניתן לעשות זאת ללא הסכמת הצדדים, כי לא מתקיים כל הליך משפטי בין הצדדים בנוגע לרישום, וכי בעבר הושג הסכם חתום בין הצדדים לרישום בית משותף חדש, אשר כ.אנגל התנערה ממנו אגב גרימת נזק כספי לי.ב.גלאור, אולם י.ב.גלאור אינה עומדת עוד על אכיפתו.

באשר לטענות בדבר חוסר תום לב, נטען כי הינן משוללות כל יסוד, וכי י.ב.גלאור יזמה מהלכים להיטיב עם כ.אנגל תוך השקעת כספים ובהסתמך על מצגי שווא של כ.אנגל.

ז. לתגובת י.ב.גלאור השיבה כ.אנגל, כי הבקשה המקורית הייתה בקשה לתיקון צו רישום בית משותף, והטענה כי הבית נהרס כליל עד היסוד אינה נכונה, שכן קיים מבנה בן שני אגפים על המקרקעין, ואף שבוצעו בו שינויים תכנוניים, ההליך הנכון הינו תיקון צו הרישום, ולא ניתנה כל החלטת מפקחת הקובעת כי הבית נהרס.

עוד נטען, כי לכ.אנגל הוקנו זכויות בחלקה הקדמית על פי תשריט שנערך בשנת 1989 בינה לבין מי שהיה הבעלים שלה (שמכר לי.ב.גלאור את זכויותיו), וכי מטרת י.ב.גלאור לנכס לעצמה זכויות בחלקה זו ולפגוע בזכויות כ.אנגל, ולפיכך יש לדחות את הבקשה על הסף.

כן נטען, כי סמכות המפקחת לביטול רישום בית משותף היא כאשר אין על המקרקעין בית אחר הראוי לרישום, ואך לצלם מצב קיים ומבלי לגרוע בזכויות קיימות, וכי במקרה

של פגיעה בזכויות הסמכות נתונה לבית משפט, וכי י.ב.גלאור עושה שימוש פסול בסעיפי חוק למימוש מטרותיה.

עוד טענה כ.אנגל, כי בין הצדדים מתנהלים הליכים משפטיים בקשר למקרקעין הנדונים, וכי בת.א. 56470/07, בבית משפט השלום בתל אביב, קבע השופט בן חיים כי י.ב.גלאור התנהלה בערמומיות והגתה תכנית שנועדה לנשל את כ.אנגל מחלקה במקרקעין (שהושכר לי.ב.גלאור), ולנכס לעצמה חלק משטח (המושכר) ששייך לכ.אנגל, וכי עליה להחזיר לכ.אנגל את המושכר במיקומו ובשטחו המקורי עד ליום 31/12/15 (להלן – פסק הדין בערכאה הראשונה). לטענת כ.אנגל, משלא עלה בידי י.ב.גלאור לנשלה בדרך זו, נקטה בהליך דנן. כן צוין, כי על פסק הדין בערכאה הראשונה הוגש ערעור לבית משפט מחוזי שטרם הוכרע (נכון ליום כתיבת טענות אלו – 27/06/2012). לאור האמור התבקש שוב שלא לאפשר את ביטול הרישום, ולהפנות את י.ב.גלאור לבית משפט מוסמך שיכריע בזכויות הקניין של הצדדים.

ח. בתגובה טענה י.ב.גלאור, כי לפי תצהיר המודד ותוכניות הבניה שצורפו לבקשה ברי כי הבית המשותף הרשום נהרס מהיסוד ואיננו קיים עוד, וכי העובדה שהוקמו מבנים אחרים תחתיו אינה רלוונטית, וכי לא ניתן להורות על תיקון הצו כי אם על ביטולו ורישומו מחדש, כפי שנקבע בסעיף 5.1 להנחיות לתיקון צו רישום בית בפנקס הבתים המשותפים, וכי תיקון או רישום מחדש אפשרי רק לבקשת בעל זכות ובהסכמת הצדדים בדבר חלוקת הזכויות וכי למפקחת אין סמכות כשזו אינה קיימת.

כן נטען, כי פניה לבית משפט אינה רלוונטית שכן ביטול הרישום אינו כרוך בהכרעה בזכויות קנייניות, וכי מעבר מבעלות נפרדת למשותפת אינה מהווה פגיעה ואין בה כדי למנוע ביטול רישום, וכי הפגיעה הנטענת הינה לכל היותר כספית, ובידי כ.אנגל לנקוט בכל הליך מתאים.

באשר לפסק הדין בערכאה הראשונה, נטען כי מדובר בתביעה לתשלום דמי שכירות, שאינה גורעת מבקשת ביטול הרישום, וכי בפסק דין זה נקבע שהבית המשותף נהרס בידיעתה של כ.אנגל ובהסכמתה, ועתה מנסה כ.אנגל לחמוק מתוצאת הסכמתה.

ט. המפקחת על רישום מקרקעין נתניה, בהחלטה מיום 24/07/12, נענתה לבקשת י.ב.גלאור לביטול הרישום בכפוף לרישום הערה בדבר הזכויות שהיו קיימות בתקנון. המפקחת דחתה את התנגדות כ.אנגל, מהטעם שמחיקת בית משותף מפנקסי הרישום בהעדר הסכמת בעלי הדירות, היא בהתאם לסעיף 146 לחוק המקרקעין, כאשר נוכח המפקח כי הבית אינו ראוי עוד לרישום בפנקס. בית שנהרס עד שלא נותרו בו שתי דירות הניתנות לזיהוי כיחידות נפרדות, אינו ראוי עוד לרישום בפנקס, ובפרשת מרכזים נקבע כי במקרה כזה אין מנוס מלהורות על ביטול רישומו בפנקסי הבתים המשותפים, והובאו שם דברי המלומד י. ויסמן בספרו, כי די בעובדה הפיסית שאין בבית שתי דירות כדי להביא לקיצו של הבית המשותף, וזאת עוד בטרם מחיקת רישומו מהפנקסים.

בנדוננו, בהתאם לתצהיר המודד ופסק הדין בערכאה הראשונה שקבע כי כ.אנגל הייתה שותפה למהלך ההריסה, קבעה המפקחת כי הבית המשותף כפי הרשום בפנקס הבתים המשותפים אינו ראוי עוד לרישום ויש להורות על מחיקתו מהפנקסים.

המפקחת דחתה את טענת כ.אנגל כי יש להורות על תיקון הצו, והוסיפה כי רישום מחדש אפשרי בהתאם לתנאי הדין ונהלי הרישום, ובהעדר הסכמה בין הצדדים ניתן לפעול בהליך משפטי מתאים לצורך פירוק השיתוף.

ביחס לטענות בדבר פגיעה בזכויות – קבעה המפקחת לאור פרשת מרכזים כי על המרשם לשקף את המצב בשטח, והאפשרות להגן על זכויות קנייניות עומדת לצדדים בהליכים משפטיים מתאימים וכי אין למפקחת סמכות לדון ולהכריע בעניין זה בהליך של ביטול הרישום.

לפיכך, הורתה המפקחת בהתאם להוראת סעיף 147 לחוק המקרקעין, ובהתאם לצו רישום הבית המשותף והתקנון המוסכם החל בעניינו, כי עם ביטול הרישום יש לרשום את כ.אנגל - כבעלת 46/221 חלקים בלתי מסוימים, ואת י.ב.גלאור - כבעלת 175/221 חלקים בלתי מסוימים, במקרקעין הנידונים.

המפקחת הוסיפה כי יש להוסיף הערה ברישום החדש אשר תשקף נכונה את הזכויות במקרקעין כפי שהיו ערב ביטולו של רישום הבית המשותף מפנקסי הבתים המשותפים, בזו הלשון: "בתקנון המוסכם שהיה חל על הבית המשותף ערב ביטולו המצורף לצו הביטול והמהווה חלק ממנו, קיימות הוראות מיוחדות הנוגעות לזכויות. אין בכך קביעה בעניין מעמדן או תוקפן של הוראות התקנון המוסכם לאחר מתן צו הביטול". ומכאן הערר.

י. בערר נטען, כי טענה המפקחת בסברה שהבית נהרס ואינו קיים, שכן הקרקע הינה מבונה, ואף שהמבנה הקיים שונה בתכלית מהמבנה לפיו ניתן צו הרישום, ראוי כי הרישום יתוקן, וכן לפי תצהיר המודד, עליו נסמכה המפקחת בהחלטתה, קיים מבנה במקום המבנה שהיה קיים.

עוד נטען, כי החלטת המפקחת אינה מתחשבת בזכויות שהיו קיימות בעבר, כפי שנרשמו כדין במסגרת רישום הבית המשותף, לפיהם החלקה שגובלת עם הדרך שבחזית המקרקעין (תת חלקה 92/2) הינה של כ.אנגל, והחלק האחורי של החלקה (תת חלקה 92/1) הינו של י.ב.גלאור, וכי החלטתה אינה מחזירה את מצב הקרקע לקדמותו, ואף אינה תואמת את פסק הדין שניתן לאחר מתן החלטת המפקחת, בע"א 56522-09-11, בבית המשפט המחוזי בתל אביב (להלן – פסק הדין בערעור), אשר קבע כי תת חלקתה של כ.אנגל הינה חזיתית ובעלת גישה לכביש הראשי, ואילו תת חלקתה של י.ב.גלאור הינה עורפית ובעלת כביש גישה צדדי. לטענת כ.אנגל, אין בסמכות המפקחת להתערב בזכויות קיימות, ואין לבטל רישום קיים בלא שיובטחו זכויות הצדדים כפי שהיו בתקופה שהבית היה רשום כבית משותף. במאמר מוסגר צוין, כי י.ב.גלאור היא שהרסה את המבנה שהיה קיים, ובנתה מבנה אחר תחתיו, תוך התחייבות להחזיר את מצב המבנה לקדמותו עת תפנה את חלקה של כ.אנגל שהושכר לה.

עוד חזרה וטענה כ.אנגל, כי רישום הזכויות במושע לא ישמור את זכויותיה הבלעדיות בחלק הקדמי של החלקה, וכי אין לבצע את החלטת המפקחת מאחר שבפועל קיים מבנה שעתיד להירשם כבית משותף, ואף כי קיימת מחלוקת בדבר אופן הרישום, אין לבטל את הרישום כי אם לתקנו.

לחלופין נטען, כי אין לבצע את החלטת המפקחת מבלי להבטיח את זכויות כ.אנגל בהתאם לפסק הדין בערעור, וכי ביטול הרישום יוכפף לכך. לאור כל זאת התבקש להורות לתקן את הפגמים בהחלטת המפקחת כך שיובטחו זכויות הבעלים כפי שהיו קיימות במקרקעין הנדונים ערב רישום הבית המשותף.

יא. בהתאם לסעיף 121(ב) לחוק המקרקעין, נשלח הערר לתגובת מנהל מקרקעי ישראל (להלן – המנהל) בשם רשות הפיתוח ולתגובת י.ב.גלאור.

יב. המנהל השיב כי אינו נוקט עמדה בעניין הערר, וכי יכבד כל החלטה שתינתן על ידי הממונה על המרשם. בהמשך צורפו העתקי מסמכים המצויים בתיקי המנהל הנוגעים למקרקעין שבנדון.

יג. י.ב.גלאור השיבה, כי קביעותיה העובדתיות של המפקחת, אשר נסמכו על תצהיר המודד ועל פסק הדין בערכאה הראשונה, הינן מפורשות ולפיהן הבית המשותף כפי הרשום בפנקס הבתים המשותפים אינו קיים עוד במציאות ונהרס כליל, והחלטתה המפורטת של המפקחת ניתנה לאחר שהצדדים טענו בפניה והגישו כל מסמך אפשרי.

י.ב.גלאור חזרה וטענה, כי משנהרס הבית המשותף הדין מחייב את הריסתו, בהתאם לסעיף 146 לחוק המקרקעין, בהתאם לנפסק בפרשת מרכזים, ובספרו של י.ויסמן כפי המצוטט בפסק הדין שם, ושבערר אין בכדי לחלוק על טענה זו.

עוד טענה י.ב.גלאור, כי טענת כ.אנגל שיש לרשום את תחנת הדלק שנבנתה במקום הבית המשותף שנהרס בדרך של תיקון המרשם, הינה טענת סרק שנדחתה בצדק על ידי המפקחת, וכי המפקחת (בניגוד לנטען בערר) הייתה מודעת היטב לכך שהקרקע מבונה,

ושתחנת הדלק היא מבנה חדש השונה בתכלית מזה שרשום כבית משותף, ובמצב דברים זה, כדברי המפקחת, אין לתקן את צו הרישום אלא לבטלו. עוד נטען, כי אין למפקחת סמכות להורות על רישום בית משותף חדש במסגרת הליך מחיקה, ובהעדר הסכמת בעלי הזכויות הדבר כלל אינו אפשרי, וכי מטרת כ.אנגל שאינה מציעה כיצד לנהוג בעניין זה, הינה גרימת עיכובים. באשר לטענת כ.אנגל בדבר פגיעות כאלה ואחרות, טענה י.ב.גלאור כי היא זו שעלולה להיפגע מביטול הרישום, כי אין בטענות אלו למנוע או לעכב את המחיקה, ולמפקחת אין סמכות להכריע בהן, וגם טענת כ.אנגל בדבר המוכתב בסעיף 147 לחוק המקרקעין הינה ניסיון סרק לתקיפת החוק, וכי הבטחת הזכויות אותה מבקשת כ.אנגל לא הובהרה ואין בה מאום, ובידה לנקוט בכל הליך מתאים לשם כך. לאור האמור, ובפרט לאור העובדה שטענתה העיקרית של כ.אנגל מבוססת על שאלה שבעובדה, מבקשת י.ב.גלאור לדחות את הערר.

בטרם נפנה לדיון בערר, להלן השתלשלות העניינים, כעולה מן המסמכים שהוגשו בתיק:

- ביום 11/02/1982 נחתם חוזה חכירה ביחס למקרקעין הנדונים, בשלמות, בין המנהל לבין מרדכי אנגל, שתוקפו מיום 26/08/1973 ועד ליום 25/08/2022. זכות חכירה זו נרשמה בפנקסי המקרקעין ביום 17/03/1982.
- ביום 27/03/1990 העביר מרדכי אנגל לכ.אנגל (שהייתה באותה עת אשתו), במכר ללא תמורה, זכויות חכירה ב- 46/221 חלקים במקרקעין הנדונים, בתנאי השטר המקורי.
- ביום 15/09/1997 נרשם בית משותף אגב פרוק שיתוף שנעשה בין מרדכי אנגל לבין כ.אנגל. לצורך פרוק השיתוף יוחדו זכויות חכירה בחלקות המשנה שנוצרו עם רישום הבית כבית משותף, כאשר בחלקת משנה 1 נרשמו זכויות על שם אנגל מרדכי, ובחלקת משנה 2 נרשמו הזכויות על שם כ.אנגל, לפי פרטי רישום כמפורט בסעיף 2(א) לעיל.
- ביום 27/04/1998 מכר מרדכי אנגל את הזכויות שיוחדו לו בחלקת משנה 1 לי.ב.גלאור, בתנאי שטר החכירה המקורי. בשטר העברת השכירות צוין כי ההעברה היא בהתאם לשכירות הרשומה מיום 15/09/1997, היינו שלכ.אנגל נותרו הזכויות כפי שיוחדו לה בעת רישום הבית כבית משותף.
- ביום 28/02/2000 התקשרה י.ב.גלאור עם כ.אנגל בהסכם לשכירות משנה בזכויות החכירה שיוחדו לכ.אנגל בחלקת משנה 2, למשך 3 שנים שתחילתן מיום 15/09/2000, עם אופציה להארכת השכירות בשנתיים נוספות.
- בתחילת שנת 2001 הגישה י.ב.גלאור בקשה למנהל למתן אישור עקרוני להקמת תחנת דלק במקרקעין הנדונים, וכ.אנגל במכתבה למנהל מיום 29/03/2001 אישרה כי אינה מתנגדת לבקשה ובלבד שלא תחויב בתשלומים הנובעים מבקשה זו. העסקה אושרה במנהל ביום 15/01/2002.
- ביום 05/04/2001 הוגשה על ידי י.ב.גלאור וכ.אנגל לוועדה המקומית לתכנון ובניה בנתניה, בקשה להיתר בניה המתייחסת להריסת המבנה הקיים ולהקמת תחנת דלק ובניית שני מבנים: האחד – לשימוש כמשרד, והשני – לשימוש מסחרי. ביום 09/10/2002 ניתן היתר בניה מס' 70282 המתיר את המבוקש.
- ביום 12/02/2002 נחתם חוזה שכירות, בין י.ב.גלאור לבין סונול ישראל בע"מ (להלן – סונול), שעניינו הקמת תחנת דלק במקרקעין הנדונים על ידי י.ב.גלאור והפעלתה על ידי סונול, לתקופה של 24 שנים ו- 11 חודשים מיום קבלת החזקה עם סיום בנייתה של תחנת הדלק (והיינו עד ליום 10/03/2028). בחוזה מוצהר כי זכויות החכירה של י.ב.גלאור ושל כ.אנגל הן כפי המפורט בנסח הרישום, וכן מוצהר כי כ.אנגל השכירה זכויותיה למשיבה, וי.ב.גלאור זכאית לעשות שימוש בכל החלקה (לא צוין כי הסכם השכירות שבין כ.אנגל למשיבה מוגבל בשנים).

- בהתאם לכך, נחתם ביום 24/03/2002 חוזה פיתוח בין המנהל לבין י.ב.גלאור וכ.אנגל, אשר החליף את חוזה החכירה המקורי משנת 1982, ושעניינו בנית תחנת הדלק לפי תכנית מפורטת מס' נת/348/3. כמו כן, ביום 24/03/2003 נחתם חוזה חכירה חדש בין המנהל לבין י.ב.גלאור וכ.אנגל, שתוקפו מיום 15/01/2002 (יום אישור העסקה במנהל) ועד ליום 14/01/2051.
- בשנת 2003 הוכנו על ידי י.ב.גלאור מסמכים שעניינם תיקון צו רישום הבית המשותף, ולפיהם תחת הבית המשותף שהיה קיים ונהרס, ירשם בית משותף חדש באופן שהמבנה המסחרי שנבנה בתוספת שטח מוצמד ירשם על שם כ.אנגל, ויתרת תחנת הדלק, כולל דרך היציאה העוברת בתת חלקתה של כ.אנגל, תרשם על שם י.ב.גלאור (להלן – הסדר חלוקה).
- ביום 15/09/03, בתום שלוש שנים לחוזה השכירות שנחתם בין כ.אנגל לי.ב.גלאור, חדלה י.ב.גלאור לשלם לכ.אנגל את תשלום דמי השכירות שסוכמו בחוזה, וכ.אנגל הגישה תביעה לבית משפט השלום בנתניה בת.א. 4255/04 לתשלום דמי השכירות לתקופה שבין 01/09/03-31/08/04, וזכתה בתביעתה.
- ביום 25/09/07 הגישה כ.אנגל תביעה לבית משפט השלום תל אביב בת.א. 56470/07 לתשלום דמי שכירות מיום 01/09/04 ועד ליום הגשת התביעה, וכן עתרה לסילוק יד י.ב.גלאור מהמושכר ולחלופין להצהיר כי י.ב.גלאור חייבת בתשלום דמי חכירה ראויים לכל תקופת אחזקתה במושכר. בפסק הדין בערכאה ראשונה נקבע, בין השאר, כי חתימת כ.אנגל על המסמכים השונים מלמדת כי היא הסכימה להריסת המבנה הקיים, ולהקמת המבנה המסחרי ותחנת הדלק אשר היציאה ממנה לכביש הראשי תיעשה דרך תת חלקתה, וכי כ.אנגל הייתה מעוניינת בשכירות ארוכת טווח. כן נקבע כי הסדר החלוקה בוטל בהסכמה, וכי י.ב.גלאור התנהלה בערמומיות כנגד כ.אנגל והגתה תכנית לנשלה מן המושכר. נפסק כי כ.אנגל רשאית לגבות דמי שכירות עד ליום הגשת התביעה, וכי על י.ב.גלאור לפנות את המושכר עד ליום 31/12/15 ולשלם לכ.אנגל דמי שכירות עד ליום הפינוי.
- על פסק דין זה הוגש ערעור על ידי י.ב.גלאור, בע"א 56522-09-11 בבית המשפט המחוזי בתל אביב. בפסק הדין בערעור מיום 25/06/2012 נקבע, בין השאר, כי הסדר החלוקה אכן קיפח את זכויותיה של כ.אנגל בצורה קשה וכי יש יסוד לטענה כי חתמה עליו נוכח מצגי שווא של י.ב.גלאור וכי הוא חסר תוקף, ועל י.ב.גלאור לשלם דמי שכירות עד ליום הגשת התביעה. באשר לצו הפינוי נקבע כי יש לבטלו, ובהתאם לסעד שהתבקש, מוצהר כי בין כ.אנגל לי.בגלאור נקשר הסכם חכירה לכל התקופה בה תופעל תחנת הדלק, וכי י.ב.גלאור חייבת בתשלום דמי שכירות לכל תקופת אחזקתה במושכר ועד לפינוי המלא מכל אדם וחפץ והשבתו לחזקתה של כ.אנגל בתום התקופה.

עד כאן השתלשלות הדברים והעובדות הצריכות לענין, והובאו הדברים באריכות על מנת להבהיר את רקע הדברים במסגרתם.

דיון

- ד. בפתח הדברים, ננסה לבחון את מצב זכויות הצדדים כעולה ממסמכי הרישום, וכנובע מהמסמכים שנוצרו לאחריו ועוסקים בזכויות לחכירות.
- טו. על פי המצב הרישומי, בעת רישום הבית המשותף יוחדו זכויות חכירה לשני בעלי זכויות החכירה הרשומים: לאנגל מרדכי – שלימים העביר את זכויותיו לי.ב.גלאור – בתת חלקה 1, ולכ.אנגל בתת חלקה 2. תשריט הבית המשותף לפיו הוגדרו חלקות המשנה, נערך ביום 04/06/1997; הסכמת המנהל לייחוד זכויות החכירה לחלקות המשנה ניתנה ביום 02/09/1997; תקנון מוסכם, שנערך ונחתם על ידי המנהל והחוכרים הרשומים,

אושר לרישום ביום 15/09/1997, ונקבעו בו הצמדות ושיעור החלקים ברכוש המשותף כמתואר בסעיף 2(א) לעיל.

טז. בהמשך, נוצרו שתי חכירות משנה אשר לא נרשמו בפנקסים: האחת – חכירת משנה של י.ב.גלאור בתת חלקתה של כ.אנגל, לפי חוזה שכירות מיום 28/02/2000; השנייה – חכירת משנה של סונול בזכויות י.ב.גלאור (הן בתת החלקה של י.ב.גלאור והן בתת החלקה של כ.אנגל שהוחכרה לי.ב.גלאור) לפי חוזה שכירות מיום 12/02/2002, אשר הוצהר בו כי זכויות י.ב.גלאור וכ.אנגל בחלקה הן כפי המפורט בנסח הרישום, והיינו שהינן כפי שיוחזו והוגדרו במרשם.

יז. עם זאת, ביום 24/03/2003 נחתם חוזה חכירה חדש בין המנהל לבין שתי החוכרות הרשומות – כ.אנגל וי.ב.גלאור, ולפיו הוגדרו זכויותיהן בחלקים בלתי מסוימים בחלקה, והוגדרה מחדש תקופת החכירה, החל מיום אישור העסקה – 15/01/2002, ועד ליום 14/01/2051 (להלן – חוזה החכירה החדש). עוד צוין בחוזה החכירה החדש, כי החכירה נוגעת למבנים הקיימים במגרש, וכי המגרש שמספרו 1220, מתואר בתרשים שהוכן לפי תכנית מפורטת מס' נת/3/348 – תכנית שעניינה בניית תחנת הדלק. הזכויות לפי חוזה חכירה זה, אשר כאמור לא הוגש לרישום, אינן מוגדרות בחלקים מסוימים.

יח. המדובר כאמור, בבקשה לביטול רישום בית משותף, אשר בעניינה קובעת הוראת סעיף 146 לחוק המקרקעין, לאמור –

”(א) המפקח רשאי לצוות על ביטול רישומו של בית בפנקס, אם ביקשו זאת בעלי כל הדירות או אם נוכח שהבית אינו ראוי עוד לרישום בפנקס, ובלבד שנתן לכל בעל דירה, או לבעל זכות בדירה הודעה מוקדמת והזדמנות לטעון טענותיו.
”(ב) צו הביטול יפרט את הפרטים שייכללו ברישום הנכס בפנקס המקרקעין.”

ט. בפסק דין שיצא לאחרונה מלפני בית המשפט העליון ברע"א 3463/11, עזבון המנוח אהרוני שלמה ואח' נ' עופר מרכזים בע"מ ואח', (להלן – פסק הדין בערעור מרכזים), פרש כב' השופט עוזי פוגלמן סעיף זה בזו הלשון –

”סעיף 146(א) מסמיך את המפקח על רישום המקרקעין ליתן צו המבטל את רישומו של בית משותף בהתקיים שני תנאים מצטברים: הראשון, שניתנה לכל בעל דירה (כהגדרתה בסעיף 52 לחוק) או לבעל זכות בדירה הודעה מוקדמת בדבר הכוונה לבטל את הרישום, וכן שניתנה לו זכות לטעון טענותיו בענין זה. התנאי השני דורש קיומה של אחת משתי חלופות: הראשונה, ש-100% מבעלי הדירות הסכימו לביטול הרישום; והשנייה, אם המפקח נוכח שהבית אינו ראוי עוד לרישום בפנקס. תקנה 47 לתקנות המקרקעין (ניהול ורישום), התש"ל-1969, המתייחסת להגשת טענות למפקח במקרה של ביטול רישום, מציינת כי המפקח רשאי לבטל את הרישום מיוזמתו, משנוכח כי הבית אינו ראוי עוד לרישום בפנקס...”

כ. בהתאם להוראת סעיף 146(א) לחוק המקרקעין, אפוא, יש לשמוע תחילה את שאר בעלי הזכויות בדירות ביחס לבקשת ביטול רישום הבית המשותף. לטענת כ.אנגל, אין לבטל את רישומו, ויש להידרש למצב היחסים המשפטי המיוחד והמעודכן הקיים בינה לבין י.ב.גלאור, ובעיקר, כפי שהוא בא לידי ביטוי בפסק הדין בערעור.

כא. הנחת המוצא של בית המשפט בענייננו, בפסק הדין בערעור הינה, כי קיימות זכויות חכירה מסוימות כהגדרתן במרשם, אשר לא בוטלו ולא השתנו על אף כל ההתפתחויות וההתקשרויות שהתרחשו מאוחר יותר. הנחה זו, עוברת כחוט השני לאורכו של פסק הדין בערעור, ומהווה בסיס להכרעה שבסופו.

כך לדוג' ניתן לראות בהכרעת בית המשפט בדבר ביטול הסדר החלוקה, שם נאמר (בעמ' 9, פסקה 25), כי "המסמכים שהמשיבה (היא כ.אנגל להלן בכל הציטוטים שיובאו מתוך פסק הדין - ע.ק.) חתמה עליהם קודם לכן, לאמור: מכתבי הסכמה למנהל מקרקעי ישראל, בקשה להיתר בניה, חוזה פיתוח וחזה חכירה חדש עם מנהל מקרקעי ישראל – לא כללו כל עיקר ויתור של המשיבה על חלק ניכר מתת חלקתה (כל ההדגשות אינן במקור - ע.ק.). ממסמכים אלו אכן עולה שהמשיבה הסכימה לבנייתה של תחנת הדלק, ולהחכרתה של תת חלקתה למערערים (הם י.ב.גלאור להלן בכל הציטוטים שיובאו מתוך פסק הדין - ...) אך לא ניתן ללמוד מהם ולו ברמז, שהמשיבה הוסיפה וויתרה לטובת המערערת על 87 מ"ר מתת חלקתה, על גג המבנה החדש שנבנה עליה במקום המבנה הישן שנהרס, ועל מלוא זכויות הבניה..."

וכן בהמשך מובא בהקשר זה, כי "הפעלת התחנה אפשרית גם כאשר המערערת מחזיקה בתת חלקתה של המשיבה כחוכרת משנה גרידא וכנגד תשלום דמי שכירות, מבלי שתתיימר להותיר בידיה בדרכי עקלתון כמחצית מזכויותיה של המשיבה כחוכרת ראשית..."

הדברים ברורים ומפורשים ומדגישים קיומן של זכויות מסוימות, בתת חלקה מסוימת.

כב. כך גם בהכרעתו הסופית של בית המשפט בפסק הדין בערעור (בעמ' 13, פסקה 36), הקובעת כי -

"נוכח כל המקבץ לעיל, אציע לחברי להורות כדלקמן: א. להותיר על כנה את קביעתו של בית משפט קמא לפיה הסדר החלוקה בוטל, ואת חיובם של המערערים בתשלום דמי שכירות בגין התקופה שעד להגשת התביעה. ב. ...להצהיר כי בין המשיבה לבין המערערים נקשר לגבי תת חלקתה של המשיבה במלואה (להלן - המושכר) הסכם חכירה לתקופה של 24 שנים ו - 11 חודשים, שתחילתם במועד השלמת בנייתה של תחנת הדלק, וכי המערערים חייבים בתשלום דמי חכירה ראויים לכל תקופת אחזקתם במושכר, עד לפינויו המלא על ידם מכל אדם וחפץ והשבתו לחזקתה של המשיבה בתום התקופה הנ"ל."

כג. על פי פסק הדין בערעור, אפוא, בתום תקופת שכירות המשנה (הבלתי רשומה), ביום 10/03/2028, חוזר המצב לקדמותו כפי שהיה בטרם שכרה י.ב.גלאור את תת חלקתה של כ.אנגל על פי המצב הרישומי כפי שהוא כעת.

כד. יצוין, כי פסק הדין בערעור ניתן ביום 25/07/2012, יום לאחר שניתנה החלטת המפקחת, ומשכך לא היה מונח בפניה בעת מתן החלטתה, ומובן כי לא היה באפשרותה להתייחס אליו.

כה. בענייננו, וכקביעת המפקחת, אין חולק כי הבית המשותף נהרס, והדבר עולה בברור מתצהיר המודד. כמו כן מפסק הדין בערכאה הראשונה עולה, כי העוררת הודתה בעדותה שהריסת הבית המשותף נעשתה בידיעתה ובהסכמתה, וכי היא חתמה על הבקשה להיתר בניה שכללה גם תכניות הריסה.

כו. כאן המקום לשוב ולהיזקק לקביעה נוספת בפסק הדין בערעור מרכזים, לפיה מקום בו נהרס מבנה של בית משותף, ולאחר שניתנה זכות טיעון לבעלי הדירות - חובה על מפקח לעשות שימוש בסמכותו ולהורות על ביטול הרישום. עם זאת, רואה בית המשפט העליון לסייג קביעה זו במקרה בו הוחלט להקים את הבית המשותף מחדש. לעניין זה נקבע שם (פסקה 10) לאמור -

"הנה כי כן, מקום שבית משותף נהרס כולו, מוסמך המפקח להפעיל את סמכותו ולהורות על ביטול הרישום. אך האם מדובר בסמכות שחובה להפעילה? כהערה מקדימה יצוין, כי המפקח לא יורה על ביטול הרישום במקרה שבעלי דירות ששלושה רבעים מהרכוש המשותף היה צמוד לדירותיהם יחליטו להקים את הבית מחדש או לתקנו. (כל ההדגשות אינן במקור - ע.ק.) במקרה כזה יפעל

המפקח בהתאם למסלול שמתווה סעיף 60 לחוק המקרקעין לשיקום בית משותף שנהרס (ראו משה גלברד "על בית משותף שנהרס" מחקרי משפט ז' 281, -292 (1989) (להלן: גלברד)). אפשרות זו אינה ישימה בענייננו, מאחר שהמשיבות אשר 83% מהרכוש המשותף צמוד לדירות שבבעלותן, אינן רואות לפעול בנתיב זה.

כפוף להערה זו, מששוכנע המפקח, לאחר שנתן זכות טיעון לבעלי הדירות, שהבית אינו ראוי עוד לרישום כבית משותף וכי הוא לא ישוקם מכוח סעיף 60 לחוק, חלה עליו חובה לעשות שימוש בסמכותו ולהורות על ביטול הרישום. מסקנה זו מתבקשת מאופייה של הסמכות כסמכות מנהלית, המובחנת מהסמכויות השיפוטיות הנתונות למפקחת להכריע בסכסוכים בין דיירים בבית המשותף בהתאם להוראות סימן ד' לפרק ו' לחוק (ראו אריה איזנשטיין יסודות והלכות בדיני מקרקעין חלק שלישי: בתים משותפים 341 (2001)). ביטול הרישום נועד לשרת את אמיתות המרשם. כפי שנפסק לא אחת, חוק המקרקעין מבטא את רצון המחוקק לקיים שיטת מרשם מחייבת ומקיפה שתבטיח כי נכסי מקרקעין, לרבות עסקאות ופעולות משפטיות המבוצעות ביחס אליהם, ישתקפו אל נכון בפנקסים פומביים העומדים לעיונו של כל דורש באופן שיאפשר להסתמך על תוכנם (ראו ע"א 189/95 בנק אוצר החייל נ' אהרונוב, פ"ד נג(4) 199, 218-220 (1999); ע"א 2242/92 מדינת ישראל נ' בנק אמריקאי ישראלי בע"מ (1994), פ"ד מח(3) 249, 255 (1994)). משנחרב הבית כליל ומנגד לא בוטל רישומו, הכתוב בפנקס אינו משקף את המציאות. מצב דברים זה מנוגד לתכלית המרשם וראוי להמנע ממנו.

יצוין כי ההסדר שבסעיפים 146 ו-147 לחוק מעורר שאלה בדבר נפקותו של ביטול הרישום. לפי גישתו של פרופ' יהושע ויסמן, משנהרס המבנה כליל, חדל הבית המשותף להתקיים במובנו המשפטי (שכן הוא אינו עונה עוד להגדרה של "בית" לפי סעיף 52 לחוק), כך שביטול הרישום הוא דקלרטיבי בלבד. גם בלעדיו "השינוי הפיסי (הרס הבית) הוא זה שמביא לשינוי המשפטי" (יהושע ויסמן דיני קניין – בעלות ושיתוף 505 (1997)). לפי גישה זו, בית המשפט ייעתר לבקשה לפירוק השיתוף במקרקעין גם כאשר הבית עודנו רשום כבית משותף, ובלבד ששוכנע שבעלי הדירות שלפחות רבע מהרכוש המשותף הצמוד לדירותיהם אינם מעוניינים בשיקומו. לעומת זאת, לגישתו של ד"ר משה גלברד, כל עוד לא נמחק הרישום מפנקס הבתים המשותפים לא נוצרת בעלות משותפת במקרקעין שעליהם ניצב הבית שנהרס. במובן זה ביטול הרישום הוא קונסטטיטויטיבי ובלעדיו לא ניתן לפרק את השיתוף לפי דרישת מי מבעלי הדירות (בהתאם לסעיף 37(א) לחוק המקרקעין) (גלברד, בעמ' 292). בהיבט זה ביטול הרישום יוצר ודאות ביחס לעתידו של הנכס. ככל שתתקבל גישתו של ד"ר גלברד, כל עוד לא בוטל הרישום תעוכב, אפוא, תביעתם של רוב בעלי הזכויות החפצים בפירוק השיתוף בבית שנהרס. בענייננו אין צורך להכריע בין שתי הגישות..."

כז. בענייננו נראה, כי קוים חריג ותחת המבנה שנהרס הוקם מבנה חדש ואף החלו בשנת 2003 הליכים לתיקון צו רישום הבית המשותף. לכאורה ניתן היה לצפות שהצדדים יפעלו לכך, שבהליכים המשפטיים הממושכים שהתקיימו ביניהם, לא רק שתינתן הכרעה בנקודות הסכסוך השונות, אלא גם ייקבעו זכויות הצדדים במצב הדברים החדש שנוצר. פסקי הדין עסקו בביטול הסדר החלוקה, ובצורך להשיב המצב לקדמותו, כמו גם בעניינים נוספים, ברם לא מצאנו כל קביעה פוזיטיבית בדבר תיקון, ביטול או רישום בפנקסי המקרקעין, ונמצא כי כל צד דבק בעמדתו המקורית.

כח. אכן, עקרון על בדיני המרשם הינו שיקוף המצב המהימן של הזכויות במקרקעין כדי לאפשר לצדדים שלישיים להתחקות אחר מהותן של הזכויות. עקרון זה הוא שהנחה בפסקי הדין שניתנו בפרשת מרכזים (הן על ידי בית משפט המחוזי והן על ידי בית

משפט העליון) והביא לאישור ביטול רישומו של הבית המשותף שנהרס, חרף הטענה לפגיעה בזכויות קיימות.

כט. אולם, בענייננו, ובניגוד לפרשת מרכזים, דווקא ביטול רישום הבית המשותף ימנע שיקוף מהימן של מצב הזכויות במקרקעין מן ההיבט המהותי, ואף עלול להביא לתקלה כלפי צדדים שלישיים, אשר לא יוכלו באמצעות המרשם להיוודע לפסק הדין בערעור, ולחובת ההשבה הנגזרת ממנו ביחס לתת חלקתה של כ.אנגל.

ל. יתרה מכך, אף מן ההיבט הפיזי, יש בביטול רישום הבית המשותף בענייננו כדי לפגוע בעקרון השיקוף, שכן כאמור, ובניגוד לפרשת מרכזים, שוקם הבית כשתחת זה שנהרס נבנה מבנה אחר, וביטול הרישום, אף כי משקף הוא את הריסת הבית, אינו מביא לידי ביטוי עובדת קיומו של המבנה החדש.

לא. המלומד י.ויסמן בספרו (חוק המקרקעין, תשכ"ט – 1969, מגמות והישגים, בהוצאת המכון למחקרי חקיקה ולמשפט השוואתי, תש"ל-1970, בעמ' 87-89) עומד על כך שעל אף שהמגמה העיקרית של המחוקק בנושא המרשם הייתה להבטיח שיקוף מלא של הזכויות במקרקעין, הגשמתה של מגמה זו אינה מלאה, וישנם מצבים לא מעטים בהם המרשם אינו יכול לשקף באופן מלא את מצב הזכויות במקרקעין.

לב. יוער בהערת אגב, כי ככל שעסקינן בפגיעה שעלולה להיגרם לכל אחד מן הצדדים כתוצאה מביטולו או אי ביטולו של צו רישום הבית המשותף, הרי שביטול רישום הבית המשותף ומעבר לפנקס הזכויות כבקשת י.ב.גלאור, תוך החזרת המצב לרישום חכירות בחלקים בלתי מסויימים במקרקעין לה ולכ.אנגל, עלול לפגוע באופן ניכר בזכויותיה של כ.אנגל, באשר לא תובטח לה באמצעות המרשם החזרת החזקה בחלק מסוים מן המקרקעין, כקבוע בפסק הדין בערעור. לעומת זאת, מידת הפגיעה בי.ב.גלאור כתוצאה מאי ביטול רישום הבית המשותף אינה וודאית, שכן זו ממילא חייבת בדמי שכירות עבור השימוש בתת חלקתה של כ.אנגל, וכ.אנגל עצמה מחויבת לאפשר לי.ב.גלאור שימוש בתת החלקה לאורך כל תקופת השכירות.

לג. עם זאת, ועל מנת ליתן ביטוי רישומי קרוב ככל הניתן למציאות כפי שהינה, ראוי כי תירשם הערה בפנקס הבתים המשותפים, בזו הלשון –
"הבית המשותף נהרס ותחתיו הוקם מבנה שונה, קיים פסק דין בע"א 56522-09-11, שניתן ביום 25/07/2012 על ידי בית המשפט המחוזי בתל אביב."

לד. בשולי הדברים יוער, כי גם ההתייחסות בסופו של פסק הדין בערעור מרכזים לשווי דירה כמושפע ממיקומה, אשר לא יקבל ביטוי במרשם בעת ביטול הבית המשותף עת לא עוגנה זכות זו בתקנון - אין בה להשליך לענייננו, באשר בנידון דידן, אין מדובר בדירות מגורים הפונות לעורף או לחזית, אלא ביחידות מסחריות צמודות קרקע.

3. לאור כל זאת, ובכפוף לאמור בסעיף 2.לד. הנני מקבלת אפוא, את הערר.

הרואה עצמו נפגע מהחלטתי רשאי לערער עליה, כאמור בסעיף 122 לחוק המקרקעין.

בכבוד רב,

עליזה קן, עו"ד
הממונה על המרשם

העתק:

גב' אסתי שחל, עו"ד, מפקחת על רישום מקרקעין, נתניה