# בית משפט לענייני משפחה בתל אביב - יפו

**עותק לפרסום**

**תמ"ש 42557-09-20**

**בפני** **כב' השופטת ורד שביט פינקלשטיין**

**תובע**: **מ' ר'**

ע"י עו"ד אמנון בן דרור

**נגד**

**נתבע**: **צ' ר'**

ע"י עו"ד ששון כביר

## החלטה

מונחת לפני תובענה לפירוק שיתוף של דירת מגורים השייכת לעזבון הוריהם המנוחים של הצדדים וכן לתשלום דמי שימוש ראויים מהמועד בו החל הנתבע לעשות שימוש בדירה ועד למועד פינויה בפועל.

**תמצית הרקע העובדתי**:

1. התובע והנתבע (להלן: "**הצדדים**") הינם אחים, חלק משבעה אחים ואחיות.

2. הוריהם המנוחים של הצדדים הלכו לעולמם והותירו אחריהם דירת מגורים ברח' ---- באור יהודה (להלן: "**הדירה**").

3. ביום 27.2.2018 ניתן צו ירושה אחר האם המנוחה על פיו כל אחד מהאחים הינו יורש ב-1/7 מהעזבון. יצוין, כי חלקו של האב המנוח לא חולק ע"י יורשי המנוחה ועל כן נותרו הזכויות בדירה ע"ש האם המנוחה בלבד.

4. מכוח צו הירושה דלעיל, נרשמו ביום 26.3.2020 זכויות כל אחד מהיורשים (1/7) בדירה בלשכת רישום המקרקעין.

5. ביום 18.3.20 גובשו הסכמות בין הנתבע לבין חמישה מאחיו (לא כולל התובע) לפיהן הנתבע ירכוש את הדירה בסכום של 1,900,000 ₪, באופן שלכל אחד מהיורשים יועבר סך של 271,429 ₪ בגין חלקו; בהתאם לכך, נחתם הסכם שצורף כנספח ה' לתביעה.

6. יצוין, כי התובע לא נטל חלק בהסכמות דלעיל ולא חתם על ההסכם. כן, התובע לא קיבל כל תמורה בגין חלקו בדירה וחלקו נשמר בנאמנות בידי אחד האחים.

7. ביום 17.9.20 הגיש התובע את התובענה דנן, במסגרתה עתר להורות על פירוק השיתוף בדירה בדרך של עריכת התמחרות הוגנת בקשר לזכויות בדירה תוך מתן אפשרות לתובע להציע הצעה נגדית לרכישת מלוא הזכויות בדירה. לטענת התובע, הנתבע תפס חזקה בדירה והחתים את יתר האחים על הסכם מכר ללא עריכת התמחרות הוגנת בין כל הצדדים ובכך פגע בזכותו של התובע לרכוש את הדירה כפי שנכון וצודק לעשות.

8. מנגד, טוען הנתבע כי יש להורות על פירוק השיתוף בדירה באופן שהנתבע הוא שירכוש את חלקו של התובע בדירה ובמחיר בו היא נמכרה לשאר האחים או לחילופין למנות שמאי מטעם ביהמ"ש אשר יעריך את שווי הדירה ובהתאם לכך יינתן לתובע חלקו בלבד (1/7) בשווי הדירה.

9. יצוין, כי ביום 4.8.21 הגישו הצדדים בקשה מוסכמת למינוי שמאי מטעם ביהמ"ש אשר יעריך את שווי הדירה וכן את שווי דמי השימוש הראויים. כן, הוסכם כי שכ"ט השמאי יחולק בין התובע לנתבע בחלקים שווים ביניהם.

**<u>דיון והכרעה</u>**:

10. בעניינו, על מנת להכריע בתובענה יש להידרש למספר סוגיות: <u>הראשונה</u> – מהי המסגרת המשפטית הנכונה להורות על פירוק השיתוף בדירה; <u>השנייה</u> - באיזה אופן יבוצע פירוק השיתוף במקרה הספציפי; <u>והשלישית</u> – האם יש לפרק את השיתוף רק בנוגע לחלקו של התובע בדירה (1/7), או בנוגע לכלל הזכויות בדירה. אדון בשאלות אלו כסדרן.

**<u>פירוק השיתוף במקרקעין על פי דיני הירושה</u>**:

11. עסקינן בזכויות שהוקנו לתובע ולנתבע בירושה. המנגנון של פירוק שותפות בנכסי עזבון על פי חוק הירושה, התשכ"ה – 1965 (להלן: "**חוק הירושה**") <u>קודם</u> להפעלת המנגנון של פירוק שיתוף על פי חוק המקרקעין, תשכ"ט – 1969 (להלן: "**חוק המקרקעין**") אלא אם כן יוכח שהעיזבון כבר חולק (ראה: רע"א 535/85 **<u>שם טוב נ' צוק</u>** פ"ד לט (4) 755; ע"א 513/82 **<u>רייזמן נ' וושצ'יק</u>** פ"ד לז (2) 813 (להלן: "**פסק דין רייזמן**"); תמ"ש (ת"א) 58790/97 **<u>אלי חנינה נ' משה שמחה</u>** (פורסם בנבו)).

12. ב**פסק דין רייזמן** נקבע כי על מנת לחלק נכס שאינו ניתן לחלוקה כדוגמת דירת מגורים שבבעלות יורשים ובן זוג שהיה בעלים משותף של המוריש בדירה והחזיק בה לאחר פטירתו, יש לפנות להוראות סעיף 113 לחוק הירושה ולפעול על פיו ולא לפעול על דרך של רישום הזכויות בנכס ופירוקן על פי הוראות חוק המקרקעין.

13. בעניינו, אין חולק כי לא ניתן לחלק את הדירה בעין לשבעה אחים ואחיות שכן מדובר בדירת מגורים. עוד אין חולק, כי התובע לא חתם על הסכם החלוקה וכי בפועל לא קיבל את חלקו

שכן לטענת הנתבע חלקו של התובע הופקד בנאמנות בידי אחד האחים, כך שלמעשה נכס העזבון לא חולק.

14. על פי חוק הירושה "דרך המלך" לביצוע פירוק שיתוף בדירת עזבון בהעדר הסכמה בין כל היורשים היא בהתאם להוראות סעיף 113 (א)- (ג) לחוק הירושה, אשר קובעות כך:

> **"(א) נכס שאינו ניתן לחלוקה ונכס שעל ידי חלוקה היה מאבד שיעור ניכר מערכו, לרבות יחידה בחקלאות, בתעשייה, במלאכה או במסחר, ולמעט משק חקלאי שסעיף 114 חל עליו –יימסר ליורש המרבה במחירו, ובלבד שלא יפחת ממחיר השוק; הסכום שהציע אותו יורש ייזקף על חשבון המגיע לו מן העזבון, ואם עלה על המגיע כאמור, ישלם היורש את הסכום העודף.**
>
> **(ב) לא הסכים אף יורש אחד לרכוש את הנכס כאמור בסעיף קטן (א) יימכר הנכס ודמי המכר יחולקו.**
>
> **(ג) בית המשפט רשאי להורות שהמכירה תהיה בדרך שנכסים כאלה נמכרים בהוצאה לפועל או בדרך אחרת שיקבע ורשאי הוא לקבוע את תנאי התשלום לפי סעיף קן (א) ותנאי תשלום של דמי המכר לפי סעיף קטן (ב)".**

15. הנה כי כן, בהתאם לסעיף 113(א) לחוק הירושה, בהעדר אפשרות לחלוקת הנכס בעין, כפי המקרה בענייננו, יש לבצע מכירה פנימית של הנכס בין היורשים, כך שהנכס "**יימסר ליורש המרבה במחירו, ובלבד שלא יפחת ממחיר השוק**". רק אם אף אחד מהיורשים לא הסכים לרכוש את הנכס כאמור בסעיף 113(א) לחוק הירושה, או אז יימכר הנכס במכירה חיצונית וכספי המכר יחולקו כאמור בסעיף 113(ב) לחוק הירושה. כן, במקרה של מכירת הנכס מוקנה לבית המשפט שיקול דעת להורות האם המכירה החיצונית תתבצע "**בדרך שנכסים כאלה נמכרים בהוצאה לפועל**" או בדרך אחרת שייקבע, כאמור בסעיף 113 (ג) לחוק הירושה.

16. בנוגע לייחודיות ההוראות לפירוק שיתוף של דירת יורשים בהתאם לחוק הירושה במאובחן מפירוק השיתוף בהתאם לחוק המקרקעין יפים הדברים שנאמרו בעמ"ש (י-ם) 49602-02-14 **ר' א' נ' עיזבון המנוחה ח' ס' א'** (פורסם במאגרים ביום 9.5.2017) כדלקמן:

> **"מהוראות אלו בחוק הירושה עולה הבדל בולט בין פירוק שיתוף במקרקעין לפי חוק המקרקעין, לבין חלוקת מקרקעין הנכללים בעיזבון לפי חוק הירושה: בפירוק שיתוף לפי חוק המקרקעין, כאשר לא ניתן לבצע חלוקה בעין (לפי סעיף 39 לחוק) או רישום של המקרקעין כבית משותף (לפי סעיף 42), ברירת המחדל היא לפרק את השיתוף "בדרך של מכירת המקרקעין וחלוקת הפדיון" (סעיף 40(א)); אם כי, כאמור לעיל, עדיין מוקנה לבית המשפט שיקול דעת להורות על מכירה שאינה פומבית אלא מכירה הנעשית בדרך יעילה וצודקת אחרת, ובכלל זה התמחרות פנימית בין השותפים (סעיף 40(ב)). לעומת זאת, כאשר בית המשפט נדרש לחלק נכס (לרבות נכס מקרקעין) בין יורשים לפי חוק הירושה, קיים בחוק גופו שלב נוסף, המהווה מבחינת סדר העדיפויות שלב ביניים בין החלוקה בעין (לפי סעיף 112) לבין המכירה החיצונית של הנכס (לפי סעיף 113(ב)). שלב ביניים זה קבוע בסעיף 113(א) לחוק, לפיו: "נכס**

**שאינו ניתן לחלוקה ונכס שעל ידי חלוקה היה מאבד שיעור ניכר מערכו... יימסר ליורש המרבה במחירו, ובלבד שלא יפחת ממחיר השוק". הוראה זו ייחודית לחוק הירושה, שהלוא בפירוק שיתוף לפי חוק המקרקעין לא קיים שלב ביניים דומה (ע"א 199/69 מלמד נ' הווארד, פ"ד כג(2) 210, 220; ד"נ 27/69 מלמד נ' הווארד, פ"ד כד(1) 39, 41). בפירוק שיתוף במקרקעין, דרך המלך למכירת הנכס (אם לא ניתן לחלקו בעין או על ידי רישום בית משותף) היא המכירה הפומבית, וסטייה ממנה מסורה לשיקול דעת בית המשפט. לעומת זאת, כאשר נכזבה התוחלת לחלק את נכס העיזבון בעין לפי סעיף 112 לחוק הירושה, רכישת הנכס על ידי אחד היורשים אינה מסורה לשיקול דעת בית המשפט, אלא בידיו של כל יורש החפץ בכך זכות מוקנית לביצוע החלוקה בדרך של רכישת הנכס במחיר מרבי מבין המחירים שהציעו יתר היורשים, ולא מתחת למחיר השוק, כמצוות סעיף 113(א) לחוק. עומד על כך פרופ' ויסמן, בספרו הנ"ל (עמ' 311, 315):**

> **"אינה דומה חלוקת נכסי עיזבון בין יורשים לחלוקת נכס שבבעלות משותפת שלא בין יורשים... בחלוקה של נכסי עזבון משותפים, הנעשית על פי הוראות חוק הירושה, תשכ"ה-1965, נקט המחוקק עמדה שונה מזו שנקט בחוק** [המקרקעין]**. ליורשים הוענקה זכות קדימה ברכישת נכסי העיזבון, בטרם יועמדו הנכסים למכירה פומבית".**

**וכן פרופ' דויטש, בספרו הנ"ל (עמ' 609):**

> **"גם בתהליך ההורשה למספר יורשים מתקיים הליך של חלוקה לגבי הזכות המשותפת בעיזבון, כמכלול. ליורשים לא נתונה זכות כלפי נכס ספציפי כלשהו, בטרם שלב החלוקה של העיזבון, וזכותם היא זכות באגד הנכסים כולם. בשלב החלוקה של נכסי העיזבון חלים כללים קרובים (אף כי לא זהים) לכללים אשר חלים ביחס לפירוק השיתוף מחוץ להליכי הירושה, ובראשם ההעדפה של חלוקה בעין של הנכסים. אם החלוקה בעין אינה אפשרית או ראויה, על פי הקבוע בסעיף 113 לחוק הירושה, תשכ"ה-1965, מתבצעת מכירה ליורש המרבה במחיר, או, אם לא קיימות הצעות לרכישה, מתבצעת מכירה לצד שלישי".**

17. אשר על כן, לאור האמור לעיל, עומדת לתובע הזכות לקיים התמחרות פנימית ולרכוש את הזכויות בדירת העזבון ככל ויציע את המחיר הגבוה ביותר מבין היורשים. מן הצד השני של המטבע, ככל שהנתבע יציע מחיר גבוה יותר, אזי הנתבע יהיה זכאי לרכוש את הזכויות בדירת העזבון.

**<u>פירוק השותפות במקרקעין על פי הוראות חוק המקרקעין</u>**:

18. יצוין, כי תוצאה זו בדבר אופן פירוק השיתוף בדירה על פי הוראות חוק הירושה, תואמת בנסיבות דנן גם את אופן פירוק השיתוף בדירה בהתאם להוראות חוק המקרקעין.

19. על פי סעיף 37 (א) לחוק המקרקעין: "**כל שותף במקרקעין משותפים זכאי בכל עת לדרוש פירוק שיתוף**". זכות זו הינה זכות מוחלטת ועומדת לשותף במקרקעין גם אם יתר השותפים אינם מסכימים לפירוק מכל סיבה שהיא (ראה: רע"א 101/97 **<u>רידלביץ נ' מודעי</u>** פ"ד נב (4) 625, 632). שיקול דעתו של בית המשפט במניעת פירוק השיתוף הוא מצומצם (ראה: ע"א 319/74 **<u>רובינשטיין ושות' חברה קבלנית נ' תמרה פיין</u>** פ"ד ל (1) 454).

20. במקרה דנן, מאחר שמדובר בדירת מגורים שאינה ניתנת לחלוקה, יש לפנות לסעיף 40 לחוק המקרקעין אשר כותרתו "פירוק דרך מכירה" הקובע כך:

> "**(א) במקרקעין שאינם ניתנים לחלוקה, וכן אם נוכח בית המשפט כי חלוקה בעין תגרום הפסד ניכר לשותפים, כולם או מקצתם, יהיה פירוק השיתוף בדרך של מכירת המקרקעין וחלוקת הפדיון.**
> **(ב) המכירה תהיה בדרך שנמכרים מקרקעין מעוקלים בהוצאה לפועל, זולת אם הורה בית המשפט על דרך אחרת שנראית לו יעילה וצודקת יותר בנסיבות העניין**".

21. בנוסף, יש להידרש גם לסעיף 43 לחוק המקרקעין אשר קובע כך: "**בית המשפט יתחשב ככל האפשר בדרישת מקצת השותפים לקיים את השיתוף ביניהם ובשאר משאלותיהם של שותפים**".

22. יוצא אפוא כי גם בהתאם להוראות חוק המקרקעין, במקרים בהם לא ניתן לחלק את הנכס בעין, כמו בענייננו, שכן מדובר בדירת מגורים שאינה ניתנת לחלוקה פיזית בין היורשים, יש להורות על מכירת הנכס וחלוקת התמורה בין כל הצדדים.

23. עם זאת, בהתאם לסעיף 40(ב) חוק המקרקעין, יש לבית המשפט שיקול דעת להורות על דרך מכירה יעילה וצודקת יותר בנסיבות העניין.

24. בענייננו, מאחר שהן התובע והן הנתבע הם הצדדים היחידים אשר מעוניינים לרכוש את מלוא הזכויות בדירה ומאחר ועל בית המשפט להתחשב ככל האפשר גם ברצונם של השותפים, שורת הדין והצדק מחייבת לבצע התמחרות פנימית בין התובע והנתבע כאשר רק במידה ומי מהם לא ירצה ו/או לא יוכל לרכוש את הדירה, אזי תוצא הדירה למכירה בשוק החופשי לכל המרבה במחיר.

**<u>האם פירוק השיתוף יבוצע רק בנוגע לחלקו של התובע בדירה או ביחס לכלל הזכויות בדירה</u>**:

25. ברע"א 1497/09 **בעלי זכויות בחלקה 10 נ' שאול ויסמן ואח'** (פורסם במאגרים, ביום 25.7.2010) נדון מקרה בו המבקשים אחזו יחד ב – 95% מהזכויות בנכס ואילו המשיב החזיק במקצת האחוזים הנותרים. כל בעלי הנכס חתמו על שני הסכמים שנועדו להסדיר את מערכת היחסים ביניהם בכל הנוגע לניהול הנכס המשותף. לאחר חתימת הסכמים אלו, נתגלעו מחלוקת בין הבעלים המשותפים בדבר אופן ניהול הנכס, אולם המשיב נמנע מלשתף פעולה עם הליכים שנועדו לקדם את הבניה על הקרקע. בנסיבות אלו פנו המבקשים לפירוק שיתוף

בדרך של מכירה, כאשר המבקשים עתרו למכירת זכויותיו של המשיב בלבד, תחת פירוק הנכס כולו וזאת בהסתמך על סעיף 40(ב) לחוק המקרקעין, המאפשר לבית המשפט לבצע את הפירוק בדרך היעילה והצודקת בנסיבות העניין. בית המשפט העליון דחה את טענת המבקשים, בעלי הרוב בנכס וקבע כך:

**"אך מעבר לכך, אפילו נניח שאכן נפל פגם בהתנהגותו של המשיב, אין בפגם זה כדי להצדיק את פירוק השיתוף תוך מכירת חלקו בלבד, בניגוד לרצונו. כך עולה מלשונו הברורה והמפורשת של החוק. סעיף 40 (א) מורה על "מכירת המקרקעין" [ההדגשה על ה' הידוע הוספה, א' ר'], ואינו פותח פתח למכירת חלק מן המקרקעין או מקצתם. המחוקק ביקש אפוא להורות על מכירת הנכס כולו, ולא על מכירה יזומה של חלק אחד בלבד. התיבה "יעילה וצודקת" שבסעיף 40 (ב) מתייחסת רק לשאלה אם יש לבצע את המכירה "בדרך שנמכרים מעוקלים בהוצאה לפועל", או שמא בדרך אחרת בהתאם לשיקול דעתו של בית המשפט. אין בתיבה זו בשום פנים כדי לאפשר לבית המשפט להורות על מכירת חלקים מסוימים מהנכס לצורך פירוקו. הדברים כבר נפסקו בעבר – כך, בע"א 725/82 ריינר נ' קומיסר, פ"ד לז (3) 131 (1983), ציין השופט י' כהן כי "מקריאה נכונה של הוראה זו עולה, לדעתי, שהדרך האחרת למכירת המקרקעין, אשר מדובר בה בסעיף קטן (ב), היא אלטרנטיבה למכירה הפומבית" (שם, בעמ' 135, וכן בעמ' 137 בסוף פסקה א'). כך נקבע גם בספרות המשפטית – המלומד מיגל דויטש ציין בהקשר זה כי "הדרך האחרת אשר באה כאן בחשבון, היא התחרות פנימית בין השותפים" (דויטש, בעמ' 618). גם אם התנהגותו של המשיב במקרה זה אינה מעוררת אהדה – כטענת המבקשים, דבר שאין לו, כפי שצוין, תשתית ראייתית נאותה במקרה זה – הרי שבית המשפט מחויב לפסוק לפי לשונו הברורה של החוק; אכן – כל בעל דין זכאי לכך שהחוק יפורש בדרך שאינה מוטית לפי השקפתו של השופט, או מוטעית – מבחינת כוונתו של המחוקק. פרשנות תכליתית אינה פרשנות חופשית, ואינה תלויה באמפטיה או באנטיפטיה כלפי צד במשפט".**

26. אשר על כן, לנוכח האמור עולה כי חרף הסכמת יתר האחים למכור את חלקם לנתבע, אין ולא ניתן לבצע התמחרות אך ורק על חלקו של התובע בדירה (1/7) אלא יש לבצע התמחרות פנימית על כלל הזכויות בדירה ובמסגרת זו יש לאפשר למי מהצדדים את הזכות להציע את ההצעה הגבוהה ביותר על מנת לרכוש את מלוא הזכויות בדירה, וכך אני מורה.

**<u>סוף-דבר</u>**:

27. אשר על כן, לאור כל האמור לעיל - אני מורה כדלקמן:

א. ניתן בזאת צו לפירוק השיתוף בדירה בדרך של ביצוע התמחרות בין התובע והנתבע כאשר הזכות לרכישת הדירה תינתן ליורש המרבה במחיר, כשהדירה פנויה מכל אדם וחפץ וכשזכויות בה נקיות מכל חוב, עיקול, שיעבוד או זכות אחרת של צד שלישי כלשהו.

ב. ניתנת הזדמנות לצדדים לערוך התמחרות ביניהם בתוך 60 ימים מהיום. הצדדים רשאים, בהסכמה ביניהם, להאריך את התקופה למכירת הבית בכוחות עצמם, בכתב.

ג. בהתאם להסכמת הצדדים, אני מורה כבר עתה על מינוי שמאי מטעם ביהמ"ש לצורך הערכת שווי הדירה. אני ממנה את ___. השמאי יעריך גם את גובה דמי השכירות מהדירה נכון לשנת 2018 ועד היום. שכר טרחת השמאי ישולם על ידי הצדדים בחלקים שווים.

ד. ככל והצדדים לא יצליחו לערוך התמחרות ביניהם, ימונה כונס נכסים מטעם ביהמ"ש. ב"כ הצדדים יפנו בבקשה מתאימה לאחר מיצוי ההליך דלעיל ובמידת הצורך.

ה. כונס הנכסים שימונה יערוך התמחרות בין הצדדים, כך שהמציע בעל ההצעה הגבוהה ביותר מבין היורשים ירכוש את הדירה. רק במידה ומי מהם לא ירצה ו/או לא יוכל לרכוש את הדירה, אזי תוצא הדירה למכירה בשוק החופשי לכל המרבה במחיר.

ו. עם מינוי כונס הנכסים, תיתנה הוראות נוספות בקשר להליכי המינוי.

28. אשר לדמי השכירות הראויים, חלקו של התובע בדמי השימוש להם הוא זכאי החל מכניסתו של הנתבע לדירה, יעמדו על 1/7 מדמי השכירות אותם יעריך השמאי. ככל והצדדים חלוקים באשר למועד ממנו ישולמו דמי השכירות, יגישו הצדדים נייר עמדה שלא יעלה על 2 עמודים בנוגע למועד ממנו יש לחשב את דמי השכירות להם זכאי התובע. לאחר מכן, תינתן החלטה משלימה.

29. אשר להוצאות, לאור כך שאף אחד מהצדדים לא טען באופן מלא למתווה המשפטי הנכון לביצוע פירוק השיתוף, איני רואה לנכון לפסוק הוצאות וכל צד יישא בהוצאותיו.

30. ניתן לפרסם בהשמטת פרטים מזהים.

31. המזכירות תמציא החלטתי לב"כ הצדדים.

32. ת.פ. 90 ימים.

ניתן היום, ל' אב תשפ"א, 08 אוגוסט 2021, בהעדר הצדדים.



ורד שביט פינקלשטיין, שופטת