

דף הבית < חקיקה/פסיקה

## בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"א 11271-11-15 פרידמאן ואח' נ' שומרי אמונים בע"מ

תיק חיצוני:

בפני כבוד השופטת שירלי רנר

תובעים

1. אברהם שמחה פרידמאן
2. יעקב זייבלד
3. שיינברגר יוסף חיים
4. שטיצר זיסה (נמחקה)
5. יורשי ירושלמי לובצקי
6. קופרשטוק בן ציון (נמחק)
7. זוננפלד אברהם
8. פישמן נחמן
9. פישמן חנה
10. שלמה שור
11. בינמין צבי פריימן
12. פריימן מלכה
13. בנעט יהושע
14. בנעט זלדה
15. מנחם מייזליש
16. מלכה מייזליש
17. חיה שרה קירשנבוים
18. מרדכי חיים גנזל
19. רודה פרומה גנזל
20. פנחס לייביש שיינברגר (נמחק)
21. גולדה שיינברגר (נמחקה)
22. ושל מנשה פרץ
23. צירל וגשל
24. זכריה פולק (נמחק)
25. צוקר אברהם (נמחק)
26. צוקר תהילה אלקה ברכה (נמחקה)
27. זאב אטינגר
28. אדל אטינגר

29. אסתר שיינא טרבילו
30. נתן פוקסברומר
31. דינה גולדה פוקסברומר
32. דוד אברהם אנגל
33. נחמה אנגל
34. מיכאל גרינשטיין
35. ידלר יעקב רבינוביץ
36. לאה רבינוביץ
37. יצחק גולדשטיין לוי
38. אוה גולדשטיין
39. משה ליברמן
40. הינדה מלכה ליברמן
41. אהובה ליבא מוסקוביץ
42. שלמה בלוי
43. בלוי רחל
44. רחל בלאט
45. אלעזר אהרון גנזל
46. רות גנזל
47. מרים אקער
48. פרומט טייטלבוים
49. נחמן ויינשטוק
50. שרה וינשטוק
51. דוד אליהו וייס
52. לנה וייס
53. קופמן משולם
54. רבקה קויפמן
55. זלמן רכטשפר
56. ברכה רכטשפר
57. שרה איידלשטיין
58. משה דוד רוזובסקי
59. חיה רוזובסקי
60. שמעון יהודה שוורץ
61. פייגא זיסל בראון
62. יוסף אייזנבאך
63. חנניה אברהם קליין
64. שרה לאה קליין
65. חיים רוזנפלד
66. שרה רוזנפלד

67. אהרון ברנסדורפר
68. חיה ברנסדורפר
69. דוד גולדשמיד
70. גיטל גולדשמיד
71. נפתלי סלומון (נמחק)
72. מרים סלומון (נמחקה)
73. יואב גולדשיין
74. מנחם בן ציון שובקס
75. שיינדל שובקס
76. שוסטר יוסף (נמחק)
77. שוסטר אודל (נמחק)
78. צבי פרוש
79. בילה הנדל פרוש
80. יוחנן וינר (נמחק)
81. לביא ברינדל וינר (נמחקה)
82. יצחק זאב גלושטיין
83. חיים אברהם גרויז
84. חנה גרויז
85. אברהם יוסף שלזינגר
86. בינה שלזינגר
87. יורשי ברנדויין עלקה
88. יודא ניישלאס
89. יוסף שלמה ברזסקי ז"ל באמצעות יורשיו
90. מרים ברזסקי
91. דוד אריה בידרמן
92. חיה שרה בידרמן
93. רחל רונית דגני-קורמן
94. אהרון שמואל לבקוביץ
95. סימה ראדל לבקוביץ
96. קוביטשעק מרדכי
97. נאוה רחל קוביטשעק
98. פטקין סוזן
99. רחל קוויט
100. שאול קוויט
101. חיים שלום קרישבסקי
102. ליבא גיטל קרישבסקי
103. חיים דב קרישבסקי
104. לאה אלטשולר

פס"ד מחוזי מס' – ת"א 17211-11-51 – פרידמאן ב' ...

105. אריה שמני
106. רחל שמני
107. ישראל גלושטיין
108. שמואל אריה מרקוביץ
109. ציפורה מרקוביץ
110. הוכסטר יעקב (נמחק)
111. משה דוד הורוביץ
112. רחה סגל
113. יוסף צבי רוזנפלד
114. משה מסינגר
115. מרים לוסטינג
116. יונה זאב רובין
117. עטיל רובין
118. יורשי יוזביץ צ. בנימין
- ע"י ב"כ עו"ד אהרון ריבלין

נגד

שומרי אמונים בע"מ  
ע"י ב"כ עורכי הדין אביעד שוב וטל גליקסמן

נתבעת

חקיקה שאזכרה:

- חוק בתי המשפט [נוסח משולב], תשמ"ד-1984: סע' 79 א
- חוק המקרקעין, תשכ"ט-1969: סע' 14, 52, 145
- חוק המקרקעין (חיזוק בתים משותפים מפני רעידות אדמה), תשס"ח-2008: סע' 1

מיני-רציו:

- \* בעלי הזכויות במקרקעין אותם נועדה תמ"א 38 לעודד לחזק את המבנים הם בעלי הדירות – החוכרים לדורות ולא בעלי המקרקעין. לפיכך, ככל שיוקנו זכויות בנייה מכח התמ"א הן תהיינה שייכות לבעלי הדירות ולא לבעלים הרשומים של המקרקעין.
- \* מקרקעין – זכויות במקרקעין – רישום
- \* תכנון ובנייה – תכניות – תמא 38

בכתב התביעה עתרו התובעים לחייב את הנתבעת לרשום את הזכויות בדירות על שמם בלשכת רישום המקרקעין. עוד התבקש סילוק יד של הנתבעת מרכוש משותף אותו לכאורה הנתבעת תפסה וכן התבקש לחייב את הנתבעת לחתום על כל מסמך הדרוש לקידום תכניות לפי תמ"א 38.

בית המשפט המחוזי קיבל את התביעה בחלקה ופסק:

לעניין רישום הזכויות של התובעים שנותרו, זכויותיהם תירשמו בכפוף לתשלום חלקם בהוצאות הרישום. לאור עמדות הצדדים קבע ביהמ"ש את תנאי החכירה, על מנת שניתן יהיה לרשום את הזכויות. אין מקום ליתן את סעד של תיקון תשריט הבית המשותף, ראשית משום שהוא לא נתבקש בכתב התביעה ושנית, לאור אופיו של הסעד יש לקבל עמדתם של כל בעלי הדירות ושל כל מי שעלולים להיפגע מהסעד האמור.

בעלי הזכויות במקרקעין אותם נועדה תמ"א 38 לעודד לחזק את המבנים הם בעלי הדירות – החוכרים לדורות ולא בעלי המקרקעין. זכויות הבנייה הניתנות מכוחה ניתנות למי שאותו נועדה התכנית לתמרץ. לפיכך, ככל שיוקנו זכויות בנייה מכח התמ"א הן תהיינה שייכות לבעלי הדירות ולא לבעלים הרשומים של המקרקעין (למעט בכובעה כבעלת דירות במתחם). ככל שיבקשו התובעים לקדם תמ"א 38 במתחם, ניתן יהא לברר האם ניצול הזכויות על פי התמ"א פוגע בזכויות בנייה של הנתבעת אם לא ומהן התוצאות הנובעות מכך.

### פסק דין

1. התובעים מתגוררים במתחם "שומרי אמונים" בשכונת מאה שערים בירושלים המונה 7 בניינים הבנויים על חטיבת קרקע הידועה כגוש 30038 חלקות 252 ו-268. הנתבעת היא הבעלים הרשום של המקרקעין.

2. **בכתב התביעה** עתרו התובעים, 118 במספר, לחייב את הנתבעת לרשום את הזכויות בדירות על שם התובעים בלשכת רישום המקרקעין ולחילופין להסמיך את ב"כ התובעים לעשות כן. עוד התבקש סילוק יד של הנתבעת מרכוש משותף אותו לטענת התובעים הנתבעת תפסה – משרד בבניין ב' ומקלט בבניין ד'. כן התבקש לחייב את הנתבעת לחתום על כל מסמך הדרוש לקידום תכניות לפי תמ"א 38 ולחילופין למנות את ב"כ התובעים לשם כך באשר נטען כי הנתבעת מסרבת לשתף פעולה בעניין זה ומונעת בכך מהתובעים את האפשרות לממש זכויותיהם על פי תמ"א 38.

3. **בכתב ההגנה** נטען כי התובעים אינם עשויים מקשה אחת. חלקם רשומים כבר היום בלשכת רישום המקרקעין כבעלי זכות שכירות ל-999 שנה. קבוצה נוספת של תובעים אשר רכשו את זכויותיהם מהנתבעת ו/או אושרו על ידה, הנתבעת נכונה לרשום את זכויותיהם בלשכת רישום המקרקעין בכפוף להמצאת כלל המסמכים הנדרשים לכך (אישורי מיסים, אישור עירייה וכו') ותשלום חלקם בהוצאות הרישום. חלק נוסף של התובעים הינם כאלו אשר רכשו ו/או ירשו את זכויותיהם ממי שרכשו זכויותיהם מהנתבעת ולא פנו אליה לצורך רישום זכויותיהם. לגבי קבוצה זו נטען כי רישום הזכויות על שם מהווה עקיפת שרשרת העיסקאות אשר בוצעו בדירות ועקיפת הדין.

אשר לסעד שעניינו סילוק יד נטען כי מאחר והנתבעת הינה הבעלים הרשום של השטח המשמש כמשרד לא ברור מכח מה מתבקש סילוק ידה ובאשר למקלט - הנתבעת מעולם לא תפסה אותו והשכירה אותו כנטען בכתב התביעה. באשר לתמ"א 38 נטען כי הנתבעת הותירה בבעלותה את כלל זכויות הבניה, אף עתידיות, ולפיכך זכויות הבנייה שייכות לה.

4. במהלך ההליך נמחקו מכתב התביעה התובעים הבאים: 4 (ר' החלטה מיום 30.3.16), 6 (ר' החלטה מיום 10.2.16), 20-21 (החלטה מיום 18.10.18), 24 (החלטה מיום 21.1.18), 25-26 (החלטה מיום

110 (החלטה מיום 8.2.16), 72-71 (החלטה מיום 21.1.18), 77-76 (החלטה מיום 4.1.18), 81-80 (החלטה מיום 9.1.18),  
110 (החלטה מיום 8.2.16).

כפי שיפורט להלן, לאחר הגשת הראיות התגבשו מספר הסכמות בין הצדדים באופן שיאפשר סיום המחלוקות בלא שמיעת העדויות.

### רישום הזכויות

5. ב"כ התובעים אישר במהלך הדיונים כי אכן הזכויות של קבוצת תובעים אחת, כפי שפורט בכתב ההגנה (ר' גם ס' 30 א לתצהיר הנתבעת), כבר רשומות על שמם כך שהסעד של רישום הזכויות על שמם התייתר (ר' פרוטוקול מיום 18.7.16, עמ' 8, ש' 2-1; פרוטוקול מיום 4.1.18, עמ' 18, ש' 19-14). מאחר וחלקם נמחק מכתב התביעה (ר' ס' 4 לעיל), נותרו בתוך קבוצה זו התובעים 3, 13-14, 33-32, 75-74 לגביהם הסעד של רישום הזכויות התייתר.

6. אשר לקבוצת התובעים אשר רכשו את זכויותיהם מהנתבעת ו/או אושרו על ידה, לגביהם הביעה הנתבעת הסכמתה לרשום את זכויותיהם בלשכת רישום המקרקעין בכפוף להמצאת כלל המסמכים הנדרשים לכך ותשלום חלקם בהוצאות הרישום. מאחר וחלקם נמחק מכתב התביעה נותרו בתוך קבוצה זו התובעים הבאים: 1, 2, 7-10, 15-19, 27-31, 34, 41, 47, 53-59, 61-64, 82-86, 88-90, 98-93, 104-109, 112, 117-116 (ר' ס' 30 א לתצהיר הנתבעת, ס' 4 לעיל).

במהלך הדיונים התברר כי עיקר המחלוקת בנוגע לרישום זכויותיה של קבוצה זו נוגע לגובה הוצאות הרישום אותן דורשת הנתבעת כתנאי לרישום זכויותיהם בלשכת רישום המקרקעין. לנוכח האמור התגבשה הסכמה בין הצדדים ולפיה יכריע בית המשפט לגבי הסכום שישלמו בעלי כל דירה לנתבעת לצורך רישום הזכויות על שמם על פי סעיף 79א לחוק בתי המשפט, התשמ"ד-1984 לאחר קבלת סיכומי הצדדים בעניין זה. עוד הוסכם כי בכפוף לתשלום הסכום האמור והמצאת אישורי מיסים וערייה של התובעים האמורים, תרשום הנתבעת את הזכויות על שם תובעים אלו. להסכמה האמורה ניתנה תוקף של החלטה (ר' פרוטוקול מיום 4.1.18, עמ' 19-20).

ביום 10.7.18 ניתנה החלטה ולפיה תשלום בסך 5000 ₪ בתוספת מע"מ יהווה תנאי להעברת הזכויות בכל דירה.

ביום 3.9.19 ניתן תוקף של החלטה להסכמה ולפיה "בכל הנוגע לקבוצת הרוכשים שרכשה ישירות מאת הנתבעת, תעביר הנתבעת את הזכויות על שם אותם רוכשים בכפוף להמצאת אישורי מיסים, עירייה, ותשלום הוצאות רישום כפי שנקבע בהחלטת בית המשפט מיום 10.7.2018".

7. אשר לקבוצת התובעים אשר רכשו ו/או ירשו את זכויותיהם ממי שרכשו זכויותיהם מהנתבעת. גם חלק מקבוצה זו נמחקה מכתב התביעה ולפיכך נותרו בקבוצה זו התובעים הבאים: 5, 22-23, 34-36, 39-40, 42-52, 60, 65-70, 73, 78-79, 87, 91-92, 99-103, 111, 113-115, 118.

בפרוטוקול מיום 4.1.18 הוסכם כי פסיקת בית המשפט על פי סעיף 79א בכל הנוגע לדמי הרישום שיידרשו לשלם התובעים שרכשו זכויותיהם מהנתבעת תחול גם על קבוצה זו (ר' עמ' 19, ש' 29-33).

8. בפרוטוקול הדיון מיום 2.5.19 הוצע כי "בכל הנוגע לקבוצה שלא רכשה ישירות מאת הנתבעת, תעביר הנתבעת את הזכויות על שם הרוכשים בכפוף להמצאת אישורי מיסים בנוגע לכל העסקאות שנעשו החל מהרוכש הראשון מאת הנתבעת, אישורי עירייה והוצאות רישום כפי שנקבע בהחלטת בית המשפט מיום 10.7.2018, ובכפוף לכך שוועדת הקבלה לא תביע הסתייגות לרישום של מי מחברי הקבוצה האמורה. זאת, מבלי שהתובעים מודים בסמכותה של הוועדה. ועדת הקבלה תודיע עמדתה בתוך 30 יום מיום שיומצאו לידי הנתבעת המסמכים האמורים בצירוף הודעה לוועדת הקבלה".

ביום 29.7.19 הודיעה הנתבעת על הסכמתה להצעה למעט לוח הזמנים שהוצע להחלטת הוועדה ולמעט הנאמר לגבי הסתייגות התובעים מסמכות הוועדה. התובעים הודיעו על הסכמתם למתווה המוצע סופית בהודעה מיום 22.12.19 לאחר שביקשו קודם לכן כי המסמכים יומצאו על ידם לאחר החלטת הוועדה וכי החלטתה תינתן במועד שונה מזה שהוצע (ר' בהקשר זה החלטתי מיום 16.1.20. עוד ר' החלטה מיום 6.12.19 והודעות התובעים מהימים 4.8.19 ו-23.10.19).

נתגבשה איפוא הסכמה להצעת בית המשפט בכל הנוגע לקבוצה האמורה תוך שהנתבעת מסתייגת מהסתייגות התובעים וכאשר אין הסכמה לגבי לוח הזמנים לקבלת החלטת הוועדה. מובן כי ככל שימצאו חברי הקבוצה האמורה את כל הדרוש והוועדה לא תקבל את החלטתה בתוך פרק זמן סביר לאחר מכן, יוכלו התובעים לפעול ככל שימצאו לנכון.

9. בירור שערכו הצדדים אל מול רשם המקרקעין (ר' הודעות הצדדים מהימים 20.5.19 ו-24.5.19), העלה כי קיים קושי נוסף ברישום זכויות התובעים שעניינו חוזה החכירה. ליתר דיוק היעדרו של חוזה חכירה בין התובעים לבין הנתבעת.

בפרוטוקול הדיון מיום 1.6.20 כך נאמר על ידי הצדדים: "הקושי ברישום התובעים נוגע גם לקבוצת הרוכשים הראשונה שכן אין בנמצא שטר תנאי חכירה המוסכם על הצדדים. מוסכם כי בתוך 7 ימים תמציא הנתבעת את שטר תנאי החכירה המוצע על ידה, בתוך 21 ימים לאחר מכן ימצאו התובעים את הסתייגויותיהם, ככל שיהיו, מסעיף כזה או אחר בשטר תנאי החכירה שיומצא על ידי הנתבעת וכן את החלופה לאותם סעיפים המוצעת על ידם, זאת בצירוף נימוקים לעמדתם. בתוך 21 ימים לאחר מכן תמציא הנתבעת את נימוקיה להעדפת תנאי החכירה המוצעים על ידה. ב"כ הצדדים מותירים לשיקול דעתו הבלעדי של בית המשפט לקבוע את תנאי החכירה על יסוד נימוקי הצדדים והמסמכים אליהם יפנו וזאת ללא כל הנמקה". להסכמה האמורה ניתן תוקף של החלטה.

#### תנאי חוזה החכירה

10. בהתאם להסכמה מיום 1.6.20 הגישה הנתבעת את תנאי החכירה המוצעים על ידה, התובעים הגיבו לכך, והנתבעת הגיבה לתגובה. לאחר שהתובעים הגישו תגובה נוספת, ביום 29.9.20 ניתנה רשות לנתבעת להשלים תגובתה וזו עשתה כן.

11. לאחר שעיינתי בתנאי החכירה שהוצעו על ידי הצדדים, בנימוקיהם ובמסמכים אליהם היפנו אני קובעת כדלקמן את תנאי החכירה:

"והואיל: והחברה הקימה את "קריית שומרי אמונים" הכוללת בין היתר מבני מגורים משותפים ומוסדות ציבור חרדיים. (בגוש...חלקה...)

והואיל: והקונה רכש את הזכויות בדירה בת...חדרים הנמצאת בקומה... כניסה... של בניין מס'...(להלן – הבית המשותף) לתקופה של...

והואיל: והחברה הקימה את הבית המשותף במסגרת שכון לשומרי תורה ומצוות והמתנהגים לפי דיני התורה, ועל פי דרכי החרדים ויראי ה' בחיי יום יום, והקונה מצהיר כי ידוע לו כי דרך החיים של שומרי תורה ומצוות על פי דרכי החרדים ויראי ה' בחיי יום יום כאמור הוא תנאי מוקדם לרכישת הזכות בדירה בקריית שומרי אמונים והוא ומשפחתו ינהגו עפ"י התקנות המצורפות להסכם זה והמהוות חלק בלתי נפרד ממנו".

**לפיכך הוסכם, הוצהר והותנה בין הצדדים כדלקמן:**

1. א. כל קונה חייב להקפיד כי בני-ביתו, לרבות הבנות הקטנות, ישמרו וידקדקו בדיני הצניעות, בתלבושת ובשאר הליכותיה.

ב. עליהן להקפיד כי הנשואות תכסנה ראשן באופן שלא ייראו השערות כלל.

2. אסור לקונה להחזיק בביתו מקלט טלויזיה.

3. על המשתכנים לעזור איש לרעהו בעניינים חומריים ורוחניים.

4. כל סכסוך בענייני חוזה הרכישה יובא להכרעה על פי דין תורה.

5. הקונה מצהיר כי ידוע לו כי הקרייה שבה נמצאת דירתו הוקמה אך ורק ליהודים חרדיים שומרי תורה ומצוות ולשם שמירה על הנ"ל מתחייב הקונה שלא להעביר ולא להחכיר או לתת זכות שימוש בדירה ללא אישור מוועדת הקבלה שתבחר על ידי אסיפת הדיירים/ מוועדת הקבלה בהתאם לתקנון המשותף.

6. א. הקונה מסכים כי יהיה חייב לדאוג לניקיון ולאחזקה השוטפת של כל הבניין בו הדירה ולשאת בכל ההוצאות היחסיות של ועד הבית ו/או כל גוף אחר אשר ימונה מטעם הדיירים ו/או החברה לשם שמירת הבית ואחזקתו.

ב. הרוכש מצהיר כי לא יעשה כל שינויים בגג הבית, ובצד החיצוני של הקירות החיצוניים של הדירה ללא קבלת היתר בנייה כד"ן.

ג. החברה תהא רשאית לרשום הערת אזהרה בלשכת רישום המקרקעין בגין התחייבויות הקונה הנקובות לעיל.

**סילוק יד מהרכוש המשותף – המשרד והמקלט**



12. ביום 16.1.20 נמחק בהסכמת התובעים חלק התביעה הנוגע למשרד (תת חלקה 87) תוך שמירת זכותם של התובעים לעתור בעתיד לסעדים בהקשר זה.

13. באשר למקלט. לאחר שהנתבעת הצהירה כי אינה מחזיקה במקלט (ר' פרוט' מיום 4.1.18 ומיום 2.5.19), קיבלו התובעים הצהרה זו ונתגבשה במסגרת הפרוטוקול מיום 2.5.19 הסכמה כדלקמן: **"בכל הנוגע למקלט מוסכם כי הנתבעת תצהיר כי אינה מחזיקה במקלט וכי התובעים יודיעו כי לנוכח ההצהרה האמורה הם חוזרים בהם מהסעד של סילוק יד לגבי המקלט כלפי הנתבעת וכי ההסכמה האמורה תהווה חלק מפקס הדין"**. (ר' גם הודעת ב"כ התובעים מיום 4.8.19).

14. בצד האמור במהלך הדיונים התברר כי המקלט, שאין מחלוקת כי הינו רכוש משותף (ר' פרו' מיום 18.7.16), אינו רשום בתשריט הבית המשותף כרכוש משותף. התובעים עתרו לתיקון התשריט על ידי הנתבעת ואילו הנתבעת התנגדה למתן כל סעד שלא נתבקש בכתב התביעה. עם זאת, נאותה לבדוק את עניין הטעות בתשריט (ר' פרו' מיום 4.1.18).

בפרוטוקול מיום 16.1.20 הוסכם כי ככל שתודיע הנתבעת כי אינה מסכימה לפעול לתיקון תשריט הבית המשותף בכל הנוגע למקלט שאינו רשום כרכוש משותף, יטענו הצדדים לעניין תיקון התשריט במסגרת טיעוניהם בכל הנוגע לתמ"א ובית המשפט יכריע בעניין זה על בסיס כתבי הטענות, הפרוטוקול וטענות הצדדים.

בהודעה מיום 8.6.20 פירטה הנתבעת כי פעלה אל מול מודד לבדיקת המצב ומהות התיקון הנדרש. להודעה צורף תשריט המודד. על פי ההודעה במהלך הבדיקה התברר כי תת החלקה אינה עשויה מקשה אחת וחלק מהשטח הינו מקלט ציבורי השייך לעיריית ירושלים כך שממילא לא ניתן לרשמו כרכוש משותף. לאור האמור הודיעה הנתבעת כי בכוונתה לפעול בעניין לאחר קבלת עמדת העיריה. מאחר ומדובר בהליך סבוך ומורכב ומאחר וממילא הסעד לא נתבע בכתב התביעה, נטען כי אין מקום למתן הסעד על ידי בית משפט זה.

15. **לטענת ב"כ התובעים** הנתבעת לא חלקה על כך שהמקלט הוא רכוש משותף ולא התנגדה שיירשם ככזה ועל כן יש להורות לה לתקן את התשריט ולהגישו ללשכת רישום המקרקעין.

**לטענת ב"כ הנתבעת** די בכך שבכתב התביעה לא נתבקש הסעד של תיקון רישום הבית המשותף, אלא סעד של סילוק יד בלבד כדי לדחות את טענות התובעים. לגופו, לנוכח המפורט בהודעה מיום 8.6.20 אין מקום למתן הסעד על ידי בית משפט זה.

**בתגובת התובעים** נטען כי אין זכר בנסחי רישום המקרקעין לזכויות עיריית ירושלים למקלט ומשיתוקן התשריט ככל שיהיו לעיריית ירושלים טענות הן תופנינה לתובעים.

16. **דין התביעה לעניין סעד זה להידחות.**

בכתב התביעה לא נתבקש סעד של תיקון התשריט אלא אך סילוק יד מהמקלט (ר' סי' 39 לכתב התביעה). לגבי סעד זה נתגבשה הסכמה כאמור בסעיף 13 לעיל. אין מקום ליתן את הסעד המבוקש כעת על ידי התובעים של תיקון התשריט. ראשית משום שכלל לא נתבקש בכתב התביעה ומעולם לא נתגבשה הסכמה לתיקון כתב התביעה בעניין זה כי אם להיפך. הנתבעת עמדה על התנגדותה לאורך כל הדרך. שנית, לאור אופיו של הסעד – תיקון תשריט הבית המשותף, יש לקבל עמדתם של

כל בעלי הדירות (ר' ס' 145 לחוק המקרקעין) ושל כל מי שעלולים להיפגע מהסעד האמור ולכל הפחות עיריית ירושלים שעל פי הנטען עושה שימוש בחלק מהשטח כמקלט ציבורי.

### תמ"א 38

17. המחלוקת בעניין תמ"א 38 התעוררה לאחר שהתובעים התקשרו בהסכם עם חברת ברזאני בע"מ לייזום פרויקט תמ"א 38. על פי כתב התביעה תנאי לקבלת אישור הועדה המקומית לתכנון ובנייה לעניין תמ"א 38 הוא הגשת בקשה חתומה על ידי בעלי הזכויות הרשומים בלשכת רישום המקרקעין. נטען כי הנתבעת מסרבת בכל תוקף לשתף פעולה ולחתום על הבקשה.

בכתב ההגנה נטען כי לא עומדת לתובעים כל עילה בעניין זה לאחר שהנתבעת הותירה בבעלותה את כלל זכויות הבנייה בחלקה, הן אלו הקיימות והן אלו שיאושרו בעתיד. לעניין זה מפנה הנתבעת לפסק דין שניתן במסגרת ת.א. 2159/08 ולתקנון הבית המשותף.

18. התביעה בת.א. (י-ם) 2159/08 **בן ציון קופרשטוק ואח' נ. חברת שומרי אמונים בע"מ** [פורסם בנבו] הוגשה על ידי 74 תובעים החופפים בחלקם את התובעים בהליך שבפני, ועסקה בעיקר בשאלת זכויות הבנייה והזכויות ברכוש המשותף בדירות בבניינים ב"קרית שומרי אמונים" בירושלים.

לעניין זכויות הבנייה נקבע כי **"כל זכויות הבנייה נותרו בידי הנתבעת והיא הזכאית הבלעדית לזכויות הבנייה במקרקעין"** (ס' 34 לפסק הדין). למסקנה זו מגיע בית המשפט (כב' השופט ר. וינוגרד) על יסוד העובדה שהנתבעת רשומה כבעלים של המקרקעין ורוכשי הדירות לא רכשו אלא זכות חכירה לדורות. נקבע כי הגם שמדובר בזכות חכירה לדורות לתקופה ממושכת, הנתבעת שיירה בידה את זכויות הבעלות מתוך רצון לשמר בידה כוחות הכרעה רבים לגבי פיתוח וניהול הקרייה. מאחר וזכויות הבניה אינן אלא היבט של זכות הבעלות בנכס ונובעות ממנה, הן משוייכות לבעלים **"ואין מקום להנחה לפיה הבעלים האצילו זכויות אלה לאחרים ללא שהדבר נאמר במפורש"** (ר' סעיפים 27-31 לפסק הדין). נקבע כי אין כל ראיה שהנתבעת העבירה את זכויות הבנייה לאחרים, והתנהלות הנתבעת כמו גם ההסכמים בהם שיירה לעצמה אגד זכויות רחב בעת העברת חוזה החכירה מלמדים כי הנתבעת שיירה בידה את זכויות הבנייה (ס' 32 לפסק הדין). עוד נאמר כי **"אין כל סתירה בין המסקנה לפיה שוירו כל זכויות הבנייה בידי הנתבעת, המוסבות בעיקרו של דבר לאפשרות לבניה על גגות הבתים, לבין המסקנה לפיה מהווים הגגות חלק מהרכוש המשותף"** (עמ' 33). הוסף כי לא היתה כל מניעה לרשום את זכויות הבניה על שמה של הנתבעת בתקנון המשותף כפי שנעשה בפועל. (פיסקה 35).

19. בשנת 2010 ניתן צו לרישום הבניינים בהם מתגוררים התובעים כבית משותף והבית נרשם בפנקס הבתים המשותפים. לאחר פסק הדין בעניין קופרשטוק הוסכם בפני המפקחת על רישום מקרקעין כי הנתבעת תפעל לרישום הבית המשותף כבית משותף מורכב תוך ביצוע התיקון הנדרש בהתאם לקביעות פסק הדין בעניין קופרשטוק (ר' נספח ה' לתצהיר הנתבעת).

ביום 15.7.15 תוקן צו רישום הבית המשותף וכן התקנון המוסכם. בסעיף 3א לתקנון נקבע כך: **"סעיף 6א לתקנון יימחק ובמקומו יבוא: "לבעלים בלבד שייכות כל זכויות הבנייה הקיימות או עתידיות הניתנות או שתהיינה ניתנות לניצול בחלקה"** (ר' נספח ז' לתצהיר הנתבעת).

20. במסגרת הדיון מיום 1.6.20 הוסכם כי "לעניין תמ"א 38 יכריע בית המשפט בשאלה האם זכויות הבניה לפי תמ"א 38 שייכות לתובעים או לנתבעת וזאת על יסוד טיעוני הצדדים. ב"כ הצדדים מוותרים על חקירות המצהירים בעניין זה ומציינים כי התצהיר הרלוונטי הינו תצהירו של מר יקותיאל זלמן פרידמן מטעם התובעים וסעיפים 34 עד 36 לתצהירה של גב' ברכה ראטה".

21. לטענת ב"כ התובעים עיון בהוראות החוק ובתכנית תמ"א 38 מלמד כי הזכויות נשוא התכנית הן זכויות מיוחדות אותן מצא המחוקק להעניק לדיירים על מנת לחזק את בניין המגורים על הדירות שבו. קבלת טענתה של הנתבעת כי הזכויות הן שלה מרוקנת את החוק מתוכנו ומתכליתו. הזכויות אינן ניתנות למימוש אלא כנגד חיזוק הבנין, הזכויות לא ניתנות לסיחור ולא ניתנות לניוד והן קשורות קשר בלתי ניתן לניתוק לדירות. יתר על כן. הזכויות על פי תמ"א 38 אינן באות על חשבון זכויות הבניה של הנתבעת. נטען כי בשלושת סוגי החוזים שנחתמו בין הנתבעת לבין הדיירים אין אזכור לזכויות הבניה בכלל ובפרט על פי תמ"א 38 וכל ספק יש לפרשו לחובת הנתבעת המנסחת. אמנם בפסק דין קופרשטוק נקבע כי זכויות הבניה שייכות לנתבעת אולם לא מדובר בזכויות בניה על פי תמ"א 38 וכן פסק הדין אינו חל על כל התובעים. לפי פרשנות הנתבעת נוצר מצב אבסורדי בו הגגות והחצרות הינם רכוש משותף השייך לתובעים ולכל דרי המתחם ואילו זכויות הבניה שייכות לנתבעת. המסקנה ההכרחית היא כי אין מדובר באותן זכויות וכי זכויות הבניה על פי תמ"א 38 שייכות לבעלי הדירות.

22. לטענת הנתבעת דין טענת התובעים לעניין תמ"א 38 להידחות בשל מעשה בית דין והשתק פלוגתא שיצר פסק הדין בעניין קופרשטוק שם נקבע כי כל זכויות הבניה במקרקעין נשוא התביעה שייכות לנתבעת. 74 מתוך 111 התובעים בהליך הנוכחי היו בעלי דין באותו הליך ויתרתם מנועים מלהעלות כל טענה בעניין זכויות הבניה לאור כך שידעו או היה עליהם לדעת על פסק הדין ו/או תקנון הבית המשותף אשר נרשם בפנקס הבתים המשותפים ואין כל טענה בדבר אי ידיעה בתצהיריהם. מדובר בתובעים אשר רכשו את זכויותיהם שנים רבות לפני פסק הדין וטרם תיקון תקנון הבית המשותף בהתאם לפסק הדין. נטען בנוסף כי התובעים מושתקים מלטעון לעניין זכויות הבניה לאור ההליכים שהתקיימו בפני המפקח על בתים משותפים ולשכת ההוצאה לפועל לאחר פסק הדין לצורך רישום התקנון המוסכם. עוד נטען כי כל טענות התובעים לעניין זכויות הבניה מהוות הרחבת חזית מכתב התביעה שם כל שנתבקשה הנתבעת הוא לחתום על מסמכים לצורך קידום הפרוייקט.

בנוסף, דין הטענות להידחות גם לגופו שכן לאור טיבן של זכויות הבניה הנובעות מבעלותה של הנתבעת בנכס, אין חשיבות לשאלה מה מקור הזכויות, שכן זכויות בנייה הן זכויות בניה. בתצהירי התובעים אין תמיכה לטענותיהם, וטענתם כי זכויות בנייה מכח תמ"א 38 הן מיוחדות אינה מגובה באסמכתא כלשהיא. דברי ההסבר לתמ"א 38 ופסיקה נוספת דווקא תומכים בטענת הנתבעת לפיה גם זכויות בנייה מכח תמ"א 38 שייכות לנתבעת מכח היותה בעלת זכויות הבעלות בנכס ובעלת זכויות הבניה. יש גם לדחות את טענת התובעים ולפיה זכויות הבניה העומדות לנתבעת לפי התמ"א אינן נפגעות וניתן לצרפן לזכויות לפי תמ"א 38.

23. בתגובת התובעים נטען כי אין לנתבעת דבר עם זכויות שנוצרו מכח חוק זמן רב לאחר שמכרה את הדירות וכי רק התובעים יכולים להחליט על רצונם בחיזוק המבנים וממילא התמריץ שניתן בדמות התוספות לדירות שייך לתובעים. באשר לטענת מעשה בית דין נטען כי פסק הדין בעניין

קופרשטוק התייחס רק לזכויות בנייה קיימות על פי תב"ע קיימת ולא לזכויות בנייה על פי תמ"א 38 שלא היו קיימות בעת הגשת התביעה. פסק הדין עסק רק בזכויות ספציפיות של אותם צדדים אותם מציין פסק הדין וההסדר הדיוני אליו הגיעו הצדדים בהליך זה ביום 1.6.20 לפיו בית המשפט יכריע למי שייכות הזכויות אינו מאפשר טענה של מעשה בית דין. נטען כי התנהלות הנתבעת המונעת מהתובעים את ניצול הזכויות על פי תמ"א 38 מנוגדת לס' 14 לחוק המקרקעין. עוד נטען כי יש לדחות את הטענה בדבר הרחבת חזית שכן הסעד שנתבקש בכתב התביעה נסמך על ההנחה כי הזכויות שייכות לתובעים, ומכל מקום לאור ההסדר הדיוני יש לדחות טענה זו. נטען כי תקנון הבית המשותף נרשם תוך הרחבה ממה שנקבע בפסק הדין

### דיון והכרעה

24. "תכנית המתאר הארצית לחיזוק מבנים קיימים מפני רעידות אדמה – תמ"א 38 (...)-נועדה לעודד בעלי זכויות במקרקעין לחזק מבנים שבשליטתם מפני רעידות אדמה. בהמשך לכך, חוק המקרקעין (חיזוק בתים משותפים מפני רעידות אדמה), התשס"ח - 2008 (...) קובע הסדרים ליישומה של התכנית" (ר' רע"א 1002/14 דב שומרני נ. אוהד קופמן ואח', [פורסם בנבו] פסקה 1. ר' גם ע"א 3700/15, רוט נ. עגנון ואח', [פורסם בנבו] פסקה 14). התכנית אושרה בממשלה ופורסמה למתן תוקף בשנת 2005. החוק המשלים הוא משנת 2008.

בעלי הזכויות במקרקעין אותם נועדה התכנית לעודד לחזק את המבנים הם בעלי הדירות – החוכרים לדורות ולא בעלי המקרקעין (ר' הגדרת "בעל דירה" בסעיף 1 לחוק המפנה לסעיף 52 לחוק המקרקעין). התמריצים שנותנת התכנית כוללים הקניית זכויות בניה לבעלי דירות הפועלים לחיזוק המבנים. מאחר והתכנית נועדה לתמרץ את בעלי הדירות, זכויות הבנייה הניתנות מכוחה ניתנות למי שאותו נועדה התכנית לתמרץ. מסקנה זו עולה גם ממיקום חלק מתוספות הבנייה האפשריות על פי התכנית – בצמוד לדירות קיימות. ודוק. האינטרס בחיזוק המבנים מפני רעידות אדמה אינו רק של בעלי הדירות אלא אינטרס ציבורי רחב להיערך לקראת רעידת אדמה לא צפויה על תוצאות קשות העלולות לנבוע מכך.

לפיכך, ככל שיוקנו זכויות בנייה מכח התמ"א הן יהיו שייכות לבעלי הדירות ולא לבעלים הרשומים של המקרקעין (למעט בכובעה כבעלת דירות במתחם).

טענת הנתבעת בדבר הרחבת חזית בעניין זה דינה להידחות בשים לב להסדר הדיוני אליו הגיעו הצדדים ולכך שהמחלוקת בדבר הבעלות בזכויות הבנייה עלתה כבר בכתבי הטענות.

25. האם פסק הדין בעניין קופרשטוק מוביל למסקנה אחרת? סבורה אני כי יש להשיב לכך בשלילה. הקביעה בפסק הדין בפרשת קופרשטוק ולפיה זכויות הבנייה שייכות לנתבעת נסמכה על כך שהנתבעת היא בעלת המקרקעין שאף שימרה בידה כוחות הכרעה רבים לגבי פיתוח וניהול הקרייה וזכויות הבנייה אינן אלא היבט של זכות הבעלות בנכס. ההכרעה בפסק הדין בעניין זה הייתה כללית ולא התייחסה לזכויות בנייה קונקרטיות. אין לפרש את פסק הדין כחל גם על זכויות בנייה שאותן סבר המחוקק כי יש להעניק לבעלי דירות שהינם חוכרים לדורות ולא בעלי המקרקעין (ר' סעיף 24 לעיל). פרשנות כזו לפסק הדין לא רק שאינה עולה בקנה אחד עם הוראות החוק אלא פוגעת בתמריץ אותו ביקש המחוקק לקבוע לתכלית של חיזוק מבנים מפני רעידות אדמה. תכלית המשרתת אינטרס ציבורי רחב.

הוא הדין בתקנון הבית המשותף. מדובר בתקנון שנרשם בשנת 2015 על ידי הנתבעת לאחר שנשלחו הודעות לבעלי הדירות, נעשה פירסום בעיתונים ולא הוגשו התנגדויות מטעם בעלי הדירות (ר' נספח ז' לתצהיר הנתבעת). מדובר בתיקון שבוצע בעקבות פסק הדין בעניין קופרשטוק בעקבות הסכמה כי הנתבעת תפעל ליישום פסק הדין האמור ואין לפרשו כמכוון להרחיב מהאמור בפסק הדין. קרי, ככל שפסק הדין לא קבע כי זכויות הבנייה מכח התמ"א שייכות לנתבעת אין לפרש את התקנון שתוקן בעקבות פסק הדין כמורה אחרת.

26. עם זאת, לטענת הנתבעת עלולות זכויות הבניה מכח תמ"א 38 לפגוע בזכויות הבנייה המוקנות לה. לעניין זה הפנתה לעת"מ 14-01-47994 **תמיר לביץ נ. ועד ערר מחוזית תל אביב** [פורסם בנבו] שם נקבעה חפיפה כאמור. ב"כ התובעים טען מצידו כי בהתאם לתכנית זכויות הבנייה של הנתבעת כלל לא נפגעות וניתנות לניצול.

כך או אחרת. הטענות בשלב זה הן תאורטיות ולא קונקרטיות. לא ברור מהו היקף זכויות הבנייה הנתון לנתבעת. ככל שיבקשו התובעים לקדם תמ"א 38 במתחם, ניתן יהא לברר האם ניצול הזכויות על פי התמ"א פוגע בזכויות בנייה של הנתבעת אם לאו ומהן התוצאות הנובעות מכך. ההכרעה בכל המחלוקות בכל הנוגע לתמ"א 38 נתונה למפקח על רישום מקרקעין (ר' ע"א 3700/15 **רוט נ. עגנון ואח'** [פורסם בנבו]). נתונה לו בעניין זה סמכות יחודית להכריע, והצדדים יוכלו ככל שיווצר הצורך בכך להעלות טענותיהם בפניו.

#### סוף דבר

27. בכל הנוגע לרישום הזכויות יפעלו הצדדים כאמור בסעיפים 6-9, 11 לעיל.

התביעה בכל הנוגע לשנוי הרישום בנוגע למקלט, נדחית.

זכויות הבנייה ככל שיוקצו מכח התמ"א, שייכות לדיירים - בעלי זכות החכירה לדורות.

לאור ההסכמות שהתגבשו ושהיה בהן כדי לקדם את ההליך ולאור תוצאת ההליך, לא ראיתי מקום ליתן צו להוצאות.

המזכירות תמציא העתק פסק הדין לב"כ הצדדים

ניתן היום, כ' שבט תשפ"א, 02 פברואר 2021, בהעדר הצדדים.

לראש פסק הדין