

לתמצית פסק הדין

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים אזרחיים

רע"א 7602/22

לפני:

כבוד השופטת ר' רונן

המבקשת:

אלעד ישראל מגורים החדשים בע"מ

נגד

המשיבים:

1. נציגות הבית המשותף מרחוב זנגוויל 1 ירושלים

2. רחל וולף

3. יונה ישראל

4. אברהם יוחאי אסודרי

5. דוד גיא קליגמן

6. אורה חיה קליגמן

7. זהורית צדוק

8. יורם צדוק

9. ד"ר לאוניד מרגוליס

10. אירינה מרגוליס

11. יעקב קוך

12. עדינה קוך

13. חנה (פליגלמן) גרטנר

14. זאב גרטנר

15. טליה הורוביץ

16. צבי הורוביץ

17. תמר אלמליח

18. אסתר ליברמן

19. עמנואל ליברמן

20. ד"ר מתן מקייטן
21. הדס מקייטן
22. שקד יהודה
23. פיי בלאו
24. גלעד רונן דלרוזה
25. מיכל רונן דלרוזה
26. אדית בר לוי
27. דניאל לוי חוטר
28. פנינה חוטר
29. יעקב כהן
30. מרלן פורטונה כהן
31. חשדר היובל בע"מ
32. ד"ר דוד כהן
33. חיים חובב
34. מלכה חובב
35. יצחק פינסון
36. אירנה ורחוגלייד

בקשת רשות ערעור על החלטת בית המשפט המחוזי תל אביב-יפו מיום 29.9.2022 בת"א 10513-12-20 ובת"א 24381-12-21 שניתנה על ידי כב' השופט ג' הס

בשם המבקשת: עו"ד אלון יואלי; עו"ד יניב גורליק; עו"ד דנה שרון

בשם המשיבים 32-1 ו-35-36: עו"ד בר-און כהן

בשם המשיבים 33-34: עו"ד אריאל ינובסקי

פסק-דין

לפניי בקשת רשות ערעור על החלטת בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו (כב' השופט ג' הס) מיום 29.9.2022 בת"א 10513-12-20 ובת"א 24381-12-21, במסגרתה התקבלה באופן חלקי בקשת המבקשת לסילוק על הסף מחמת מעשה בית-דין.

1. המבקשת – אלעד ישראל מגורים החדשה בע"מ, היא חברה העוסקת בייזום, תכנון, בנייה ושיווק של פרויקטים בתחום הנדל"ן. כחלק מפעילותה, יזמה המבקשת והקימה בניין מגורים בן 18 קומות ברחוב זנגוויל 1 בירושלים (להלן: הבניין). המשיבים 2-36 הם בעלי הדירות בבניין, והמשיבה 1 היא נציגות הבית המשותף של הבניין (להלן: בעלי הדירות ו-הנציגות, בהתאמה).

2. ביום 26.6.2017 הגישו יצחק פינסון ואירנה ורחוגלייד (המשיבים 35-36; להלן: בני הזוג פינסון) תביעה נגד המבקשת בגין ליקויי בנייה הקיימים בדירתם (ת"א (שלום ת"א) [59366-06-17](#) פינסון נ' אלעד ישראל מגורים בע"מ; להלן: התביעה הקודמת). בין הטענות שהועלו בתביעה הקודמת נכללה טענה לקיומם של ליקויי רטיבות בדירת בני הזוג פינסון שנגרמו בשל בעיית אטימות בחיפוי החיצוני של הבניין. כן הועלו בכתב התביעה טענות לקיומם של ליקויים ברכוש המשותף ובפרט בחיפוי החיצוני של הבניין. משכך, התבקשו במסגרת התביעה הקודמת סעדים כספיים בגין הליקויים שנמצאו בדירת בני הזוג פינסון, לרבות פיצוי בגין ירידת ערך הדירה ועוגמת הנפש שנגרמה להם. כן התבקש צו עשה לפיו תתקן המבקשת את כל הליקויים והפגמים ברכוש המשותף.

במסגרת בירור התביעה הקודמת, הוגשה ביום 10.2.2019 חוות דעת מומחה מטעם בית המשפט (להלן: חוות דעת המומחה ו-המומחה, בהתאמה). מעבר לליקויים הנטענים בדירת בני הזוג פינסון, התייחס המומחה בחוות דעתו גם לליקויים הנטענים בחיפוי החיצוני של הבניין, המהווה כאמור חלק מהרכוש המשותף. המומחה מצא כי אכן קיימים ליקויים מסוימים בקיבוע של אבני החיפוי החיצוני, ונתן המלצות לגבי האופן בו יש לתקנם.

בהמשך, במסגרת דיון מקדמי שהתקיים ביום 5.3.2019 ציין בית המשפט כי מאחר שהנציגות ובעלי הדירות האחרות בבניין אינם צד להליך שלפניו, לא ניתן לדון בהמלצות המומחה ביחס לליקויים בחיפוי החיצוני המהווה חלק מהרכוש המשותף, ובשאלה מי יבצע את התיקונים הדרושים. זאת שכן למסקנה בנושא זה יש השלכות עתידיות אפשריות עליהם. על כן, קבע בית המשפט כי יש לצרף כצד דרוש לתביעה את הנציגות, באמצעות חבריה הידועים (עמם נמנה גם התובע, יצחק פינסון). ביום 3.6.2019 התקיים דיון מקדמי נוסף, בו נכחו חברי הנציגות. בתום הדיון, שב והבהיר בית המשפט כי בשים לב לכך שנתבע צו עשה לתיקון הליקויים ברכוש המשותף, ולנוכח הממצאים של חוות דעת המומחה לגביהם, קיימת חשיבות להתייחסות הנציגות. הטעם לכך הוא משום שככל שיטופלו הליקויים ותינתן הכרעה ביחס לדירת בני הזוג פינסון בלבד מבלי להתייחס לרכוש המשותף, עלול להיווצר מצב שהליקויים כמכלול או ליקויים חדשים לא יבואו על תיקונם המוחלט.

עקב כך, הוגשה לבית המשפט ביום 18.6.2019 הודעה בדבר החלטת האסיפה הכללית של בעלי הדירות בבניין מיום 16.6.2019. בנוסח ההחלטה שצורף נאמר כי: "באסיפה החליטו בעלי הדירות להסמך את מר פינסון יצחק ורעייתו להמשיך בתביעתם... נגד [המבקשת] ביחס לאבני החיפוי של כל

הבנין. בעלי הדירות מסכימים כי מר פינסון יצחק ורעייתו יפעלו בתביעתם, לרבות ביחס לאבני החיפוי המחפזות את כל קירות הבית המשותף, כראות עיניהם ועל פי שיקול דעתם, וכל יתר בעלי הדירות מחוייבים לקבל את הכרעתו של בית המשפט הנכבד בענין אבני החיפוי" (להלן: החלטת האסיפה הכללית). יוער כי על ההחלטה חתומים שלושת חברי הנציגות בלבד, ובהם התובע – יצחק פינסון.

למחרת, הגישה המבקשת תגובה להודעה זו, בה טענה כי "המסמך המתיימר להיות 'החלטת אסיפה כללית' אינו תואם את הוראות הדין וההלכה הפסוקה, וביהמ"ש מתבקש שלא לייחס למסמך זה של התובעים פרשנות או מעמד של הסמכה מטעם כלל הדיירים לתובעים, לפעול בשמם בענייני הרכוש המשותף" (סעיף 4 לתגובת המבקשת מיום 19.6.2019). בנמקה את עמדתה, טענה המבקשת כי במסגרת ההודעה לא נמסר פרוטוקול מלא של האסיפה ורשימת הנוכחים בה; כי לא נמסר פירוט בעלי הדירות שנכחו באסיפה, מה מספרם ומה נאמר להם בה; כי לא הובהר מתי ואיך פורסמה הודעה לכלל בעלי הדירות בדבר כינוס האסיפה; כי לא הוצגה כל אסמכתה המוכיחה כי הנציגים שחתמו על ההחלטה הם הנציגות המוסמכת של בעלי הדירות, ובכלל זה לא הוצגה החלטה של אסיפת בעלי הדירות שממנה אותם; וכי ההודעה שנמסרה אינה מספקת כדי שמעתה עניין החיפוי החיצוני של הבניין שמהווה רכוש משותף יידון במסגרת תביעתו הפרטית של דייר אחד שיש לו אינטרסים אישיים.

לאחר שהתקבלה תשובת התובעים, נתן בית המשפט ביום 3.7.2019 החלטה המורה על צירוף הנציגות כתובעת נוספת בתביעה הקודמת מכוח סמכותה על פי סעיף 69 [לחוק המקרקעין](#), התשכ"ט-1969, "כך שכל הכרעה שתינתן במסגרת הליך זה תהווה 'מעשה בית דין' כלפי הנציגות והיא לא תוכל לנהל הליך משפטי נוסף נגד [המבקשת] בגין עילות התביעה והליקויים שיתבררו במסגרת תביעה זו". ביחס לטענות המבקשת, ציין בית המשפט כי לא ראה מקום לדון בהן, שכן חזקה על התובעים ובא כוחם שמסמך החלטת האסיפה הכללית שהוגש לבית המשפט הוא מסמך בעל תוקף משפטי. על החלטה זו לא הוגש ערעור.

בדיון הוכחות שהתקיים ביום 1.1.2020, הודיעו בני הזוג פינסון והמבקשת כי הם מקבלים את חוות דעת המומחה על מסקנותיה. בדיון זה נכחו גם חברי הנציגות, אם כי הם לא יוצגו על ידי עורך דין.

פסק הדין בתביעה הקודמת

3. ביום 13.1.2021 נתן בית משפט השלום (כב' השופטת כ' לוי) פסק הדין המקבל את התביעה הקודמת באופן חלקי. בכל הנוגע לליקויי הרטיבות בדירת בני הזוג פינסון, ציין בית המשפט כי מחוות דעת המומחה עולה כי אכן קיימים ליקויים כאמור, וכי מקורם בחיפוי החיצוני של הבניין. כן עולה מחוות הדעת כי תיקון הליקויים הללו מחייב ביצוע תיקון בשטח המשתרע על-פני שתי קומות מעל דירת בני הזוג פינסון, לרבות פירוק אבן החיפוי החיצונית וביצוע איטום כנדרש; וכי עלות התיקון עומדת על 250,000 ש"ח.

בהתאם, משהסכימו הצדדים לקבל את קביעות חוות דעת המומחה, חייב בית המשפט את המבקשת בתשלום סך של 250,000 ש"ח לבני הזוג פינסון עבור תיקון הליקויים.

כן דן בית המשפט בפסק דינו בטענות בני הזוג פינסון לירידת הערך של דירתם בשל ליקויי הרטיבות. בית המשפט ציין כי מחוות הדעת עולה כי ניתן לתקן את ליקויי הרטיבות בדירת בני הזוג פינסון באופן שימנע הישנות של מקרי רטיבות. על כן, משמדובר בליקוי בר-תיקון, אין מקום לפצות את בני הזוג פינסון גם בשל ירידת ערך. בית המשפט הוסיף כי אין בעצם ביצוע התיקון כדי להביא לירידת ערך, שכן לא מדובר בפגם קונסטרוקטיבי ביסודות הבניין או בירידת ערך פסיכולוגית בשל פרסום ביחס לקיומו של הליקוי ברבים. עוד הודגש כי על פי המתווה שהוצג בחוות דעת המומחה לתיקון ליקויי הרטיבות, עיקר התיקון נדרש בחיפוי החיצוני של הבניין ולא בתיקון שיבוצע בתוך דירת בני הזוג פינסון. אשר על כן, דחה בית המשפט את טענות בני הזוג פינסון לירידת ערך. בכל הנוגע לטענות בני הזוג פינסון לעוגמת נפש, קבע בית המשפט כי בשום לב לאופי הליקויים ולמשך הזמן בו הם מתגוררים בדירתם עם הליקויים, יש לחייב את המבקשת בפיצוי בני הזוג פינסון בגין עוגמת הנפש שנגרמה להם בסך של 70,000 ש"ח.

לבסוף, דן בית המשפט בסעד למתן צו עשה ביחס לתיקון הליקויים הקיימים בחיפוי החיצוני של הבניין. בית המשפט ציין כי לאחר שהתברר כי לבני הזוג פינסון אין עילת תביעה נגד המבקשת בשל ליקויים ברכוש המשותף, צורפה הנציגות כצד דרוש להליך והיא זו שעותרת לקבלת הסעד האמור. בהמשך לכך, הבהיר בית המשפט כי מחוות דעת המומחה עולה כי אכן קיימים ליקויים שונים באשר לאופן בו בוצע החיפוי החיצוני של הבניין. משכך, הוא נעתר לבקשה למתן צו עשה, וקבע כי על המבקשת לבצע את העבודות הנדרשות לשם תיקון ליקויים אלה בהתאם להנחיות שפורטו בחוות דעת המומחה.

4. להשלמת התמונה, יצוין כי בני הזוג פינסון הגישו ערעור לבית המשפט המחוזי על פסק הדין. במסגרת הדיון בערעור, הגיעו הצדדים להסכמות לפיהן המבקשת תשלם לבני הזוג פינסון סכום נוסף של 75,000 ש"ח מעבר לסכום שנפסק בבית משפט השלום, תוך שהובהר כי "בערעור לא טענו פינסון טענות בגין ירידת ערך בשל ליקויים בחיפוי של הבניין עצמו, ולכן הפיצוי לא מתייחס לעניין זה". הסכמות אלה קיבלו תוקף של פסק דין (ע"א (מחוזי ת"א) פינסון נ' אלעד ישראל מגורים בע"מ (3.2.2022)).

התביעה הנוכחית

5. בטרם ניתן פסק הדין בתביעה הקודמת, הגישו הנציגות ובעלי הדירות (למעט בני הזוג פינסון) ביום 10.12.2020, תביעה נגד המבקשת לבית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו (לעיל ולהלן: התביעה הנוכחית). יוער כי המשיבים 33-34, חיים ומלכה חובב (להלן: חובב), הגישו תביעה נפרדת נגד המבקשת, שאוחדה בשלב מאוחר יותר עם התביעה הנוכחית של יתר בעלי הדירות.

בכתב התביעה הובהר כי התביעה הנוכחית איננה עוסקת בתיקון הליקויים בחיפוי החיצוני של הבניין, שכן סוגיה זו עתידה להיות מוכרעת במסגרת התביעה הקודמת. עם זאת, עתרו בעלי הדירות במסגרת

התביעה הנוכחית, בין היתר, לפיצוי בעבור ירידת הערך שנגרמה לדירותיהם בשל קיומם של הליקויים בחיפוי החיצוני, וכן בגין עוגמת הנפש שנגרמה להם בעקבות זאת. כן העלו בעלי הדירות טענות לקיומם של ליקויים נוספים ברכוש המשותף ובדירותיהם, אשר אינן רלוונטיות לענייננו.

6. ביום 21.3.2021 הגישה המבקשת כתב הגנה, בגדרו העלתה טענה מקדמית לפיה חל מעשה בית דין על כל טענה הנוגעת לליקויים בחיפוי החיצוני של הבניין וזאת מכוח פסק הדין בתביעה הקודמת. יוער כי בד בבד עם הגשת כתב ההגנה, הגישה המבקשת גם הודעת צד ג' נגד בני הזוג פינסון. זאת בטענה כי במסגרת התביעה הנוכחית מבקשים חלק מבעלי הדירות פיצוי עבור תיקון של אותו ליקוי אשר בגינו חויבה המבקשת בפיצוי סך של 250,000 ש"ח במסגרת פסק הדין בתביעה הקודמת – הוא תיקון החיפוי החיצוני בחלק העליון של הקיר המערבי של הבניין. לגישה, משניתן פסק הדין בתביעה הקודמת, בני הזוג פינסון הם שאחראים לתיקון ליקוי זה ולא המבקשת. משכך, הפכו גם בני הזוג פינסון לצד בתביעה הנוכחית, וכפועל יוצא למשיבים בבקשת רשות הערעור שלפניי.

7. בהמשך, הגישה המבקשת ביום 1.7.2022 בקשה לסילוק על הסף של "כל הטענות והסעדים הכרוכים בעילה שעניינה חיפוי האבן החיצוני של הבניין" (להלן: בקשת הסילוק). בבקשת הסילוק, ציינה המבקשת כי במסגרת התביעה הקודמת טענו בני הזוג פינסון לליקויים בחיפוי החיצוני של הבניין; וכי בעלי הדירות הסמיכו אותם לפעול כראות עיניהם בעניין זה, מבלי לסייג הסמכה זו לסעד כזה או אחר. כן צוין כי בהחלטה מיום 3.7.2019 שניתנה בתביעה הקודמת, הורה בית משפט השלום על צירוף הנציגות כתובעת נוספת, תוך שקבע כי ההכרעה תהווה מעשה בית דין. עוד הוסיפה המבקשת כי בפסק הדין בתביעה הקודמת נדחתה הטענה לירידת ערך בגין ליקויי הרטיבות שנגרמו עקב הליקויים בחיפוי החיצוני, תוך שנקבע כי הליקוי הוא בר-תיקון ואין בתיקון כשלעצמו כדי להביא לירידת ערך.

על רקע זה, טענה המבקשת כי פסק הדין בתביעה הקודמת יוצר השתק עילה המונע מהמשיבים לתבוע במסגרת התביעה הנוכחית סעד כלשהו הקשור בעילה הנוגעת לליקויים בחיפוי החיצוני של הבניין. זאת, ללא קשר לסוג הסעדים שנתבעו במסגרת התביעה הקודמת. הטעם לכך הוא שעל פי ההלכה הפסוקה, די בכך שהתובע תבע סעד כלשהו הקשור באותה עילה כדי לחסום אותו מלתבוע בתביעה עתידית כל סעד נוסף הנוגע לאותה עילה. כן נטען כי פסק הדין בתביעה הקודמת יוצר גם השתק פלוגתא ביחס לכל טענה הנוגעת לליקויים בחיפוי החיצוני, כך שהמשיבים בתביעה הנוכחית כבולים לקביעותיו.

לנוכח האמור, התבקש בית משפט קמא להורות על סילוק על הסף של כל הטענות הכרוכות בחיפוי החיצוני של הבניין מחמת קיומו של מעשה בית דין מסוג השתק עילה; ולחלופין להורות כי חל השתק פלוגתא הכובל את המשיבים לקביעות פסק הדין בתביעה הקודמת בנוגע לליקויים בחיפוי החיצוני.

ההחלטה בבקשת הסילוק

8. לאחר שהוגשו תגובות הצדדים והתקיים דיון, קיבל בית משפט קמא ביום 29.9.2022 את בקשת הסילוק באופן חלקי. תחילה, דן בית המשפט בשאלה האם קביעות פסק הדין בתביעה הקודמת בעניין קיומם של ליקויים בחיפוי החיצוני של הבניין מהוות מעשה בית דין לצורך התביעה הנוכחית, והגיע למסקנה כי התשובה לכך חיובית. בית המשפט נימק את קביעתו בכך שהנציגות "צורפה להליך הקודם בהסכמה ובהרשאת בעלי הדירות ולכן כל קביעה שנקבעה ביחס לליקויים ולמצבו של החיפוי החיצוני מחייבת אותם". בהתאם, קבע בית המשפט כי האמור בחוות דעת המומחה ובפסק הדין בתביעה הקודמת מהווה השתק פלוגתא המחייב את הצדדים בתביעה הנוכחית.

9. לעומת זאת, בכל הנוגע לטענות בעלי הדירות ביחס לירידת הערך ולעוגמת הנפש שנגרמה להם בעקבות הליקויים בחיפוי החיצוני, קבע בית משפט קמא כי לא קם השתק עילה או השתק פלוגתא. באשר להשתק עילה, ציין בית המשפט כי תנאי לקיומו הוא שבמסגרת התביעה הקודמת ניתן היה לתבוע את הסעדים הנתבעים בתביעה המאוחרת, ואף-על-פי-כן התובע נמנע מלעשות כן. בית המשפט סבר כי תנאי זה אינו מתקיים בענייננו, שכן הנציגות איננה רשאית לתבוע בשם בעלי הדירות סעדים בגין ירידת ערך של דירתם או עוגמת נפש. לעניין זה, צוין כי אומנם הפסיקה הישראלית הרחיבה את היכולת של נציגות הבית המשותף להגיש תביעה בעניין הרכוש המשותף לרבות תביעה לפיצוי כספי, ואולם יכולת זו אינה כוללת אפשרות לתבוע בגין ירידת ערך של כל דירה ודירה.

כן ציין בית המשפט כי גם הגיונם של דברים אינו מאפשר לנציגות לתבוע בגין עוגמת נפש או ירידת ערך בשם בעלי הדירות, שכן מהותה של נציגות הבית המשותף היא בשמירה על השטחים המשותפים של הבית המשותף ולא על ערך הדירות הפרטיות. על רקע זה, קבע בית משפט קמא כי לא נוצר מעשה בית דין מסוג השתק עילה ביחס לבעלי הדירות התובעים בתביעה הנוכחית.

ביחס להשתק פלוגתא, קבע בית המשפט כי משאין מחלוקת שנושא ירידת הערך ביחס לכל דירה ודירה לא נדון באופן פרטני בתביעה הקודמת, וממילא לא הוכרע באופן פוזיטיבי – ברי כי לא נוצר בהקשר זה גם מעשה בית דין מסוג השתק פלוגתא.

10. מעבר לאמור, דחה בית המשפט את טענת המבקשת לפיה בפסק הדין בתביעה הקודמת הכריע בית המשפט בטענות בעלי הדירות לירידת ערך בגין הליקויים בחיפוי החיצוני. בהקשר זה הודגש כי פסק הדין אומנם מכריע בטענה לירידת הערך של דירתם של בני הזוג פינסון בשל ליקויי הרטיבות הקיימים בה, אך הוא לא דן, וממילא לא הכריע, בשאלת ירידת הערך עקב הליקויים שנמצאו בחיפוי החיצוני.

בית המשפט הבהיר כי אף אם נכונה טענת המבקשת כי ליקויי הרטיבות נגרמו בשל ליקויים בחיפוי החיצוני, הרי שעדיין לא ניתן להסיק מכך שאין ירידת ערך כתוצאה מליקויים אחרים שנמצאו בחיפוי שלא גרמו לליקויי הרטיבות. בית משפט קמא הסיק זאת מהעובדה שבפסק הדין בתביעה הקודמת הקדיש בית המשפט פרק נפרד לשאלת הליקויים בחיפוי החיצוני, תוך שציין במפורש שהוא דן רק בסעד של צו עשה. מכל מקום, הובהר כי אף לו היה נקבע בפסק הדין בתביעה הקודמת כי הליקויים בחיפוי החיצוני לא גרמו

לירידת ערך, הרי שעדיין לא היה בכך כדי ליצור מעשה בית דין לגבי ירידת הערך בכל אחת מהדירות האחרות – שלבעליהן שמורה הזכות להביא את טענותיהם בפני בית המשפט.

11. לבסוף, הבהיר בית המשפט כי יש להבחין בין נסיבות המקרה דנן לבין הנסיבות שהתקיימו בע"א [8444/19](#) גיבור נ' אזורים בניין בע"מ (26.4.2022) (להלן: עניין גיבור). זאת, שכן בעניין גיבור עסקו הן התביעה הראשונה והן התביעה השנייה בהגדרת השטחים הנכללים ברכוש המשותף, ולא נדונה בהן שאלה של פיצוי כספי או ירידת ערך לבעלי הדירות. בית המשפט הדגיש כי אכן במקרה בו תובעת הנציגות בנושא הקשור לרכוש המשותף – יהיה בתביעה ובתוצאותיה כדי ליצור השתק עילה לגבי בעלי הדירות, ואולם אלה אינם פני הדברים כאשר מדובר בתביעה הנוגעת לכל דירה ודירה באופן פרטי.

12. לאור כל האמור, קיבל בית משפט קמא כאמור את בקשת הסילוק בחלקה, במובן זה שקבע כי הקביעות שניתנו בפסק הדין בתביעת הקודמת ביחס למצבו של החיפוי החיצוני של הבניין מחייבות לצורך התביעה הנוכחית כהשתק פלוגתא. עם זאת, הוא דחה את הבקשה ככל שהיא נוגעת ליצירתו של מעשה בית דין מסוג השתק עילה או השתק פלוגתא המונע מבעלי הדירות בתביעה הנוכחית לטעון לירידת ערך או לעוגמת נפש שנגרמו להם כתוצאה מהליקויים שנמצאו בחיפוי החיצוני.

מכאן בקשת רשות הערעור שלפניי.

טענות הצדדים

13. לטענת המבקשת, בהחלטת בית משפט קמא נפלו שגיאות המצדיקות את התערבות ערכאת הערעור. ראשית, נטען כי בית המשפט שגה בכך שהתייחס לירידת ערך הדירות כאל עילת תביעה עצמאית המנותקת מעילת הליקויים בחיפוי החיצוני. זאת שכן ירידת ערך שנגרמה כביכול לדירות עקב ליקויים בחיפוי החוץ היא בגדר רכיב בתביעה וסעד הנגזר ממנו, הנובעים מעילת הליקויים בחיפוי החיצוני. המבקשת מדגישה לעניין זה כי לא ניתן לתבוע בגין ירידת ערך לדירות בשל ליקוי ברכוש המשותף, מבלי לטעון ולהוכיח את קיומו של הליקוי. בדומה, טוענת המבקשת כי לא ניתן לתבוע פיצוי עבור עוגמת נפש שנגרמה בגין ליקוי כאמור מבלי להוכיח את קיומו. לשיטתה, הדברים מקבלים משנה תוקף לאור הפרשנות הרחבה שהוענקה בפסיקה למבחן "זהות העילה". כך, נטען כי השאלה המהותית שנידונה בתביעה הקודמת היא קיומם של ליקויים בחיפוי החיצוני של הבניין, כאשר הפיצויים שנתבעו שם על ידי בני הזוג פיוסון היו רק חלק מהסעדים שניתן היה לתבוע בגין עילה זו.

שנית, נטען כי שגה בית משפט קמא כשקבע כי הנציגות לא יכלה לטעון לירידת ערך ולעוגמת נפש בשם בעלי הדירות במסגרת התביעה הקודמת. בהקשר זה, מציינת המבקשת כי הפסיקה הרחיבה את סמכותה של נציגות הבית המשותף להגיש תביעות מכוח סעיף 69 [לחוק המקרקעין](#) ללא צורך בצירוף בעלי הדירות. בכלל זה, רשאית נציגות הבית המשותף לתבוע בעילה של ליקויי בנייה ברכוש המשותף, ואף לעתור לפיצוי כספי בגינם. לשיטת המבקשת, מאחר שהסעדים בגין ירידת ערך ועוגמת נפש נובעים

מהעילה של ליקוי ברכוש המשותף, הרי שהנציגות הייתה רשאית לתבוע אותם בעצמה במסגרת התביעה הקודמת. עוד היא מוסיפה כי ההבחנה בין יכולת הנציגות לתבוע צו עשה לתיקון ליקוי ברכוש המשותף או פיצוי כספי בגובה עלות התיקון, לבין יכולתה לתבוע פיצוי בגין ירידת ערך שנגרמה לדירות או עוגמת נפש שנגרמה לבעלי הדירות כתוצאה מאותו ליקוי ממש, היא מלאכותית ועומדת בניגוד לאינטרס הציבורי שבמניעת פיצול הדיון. כן נטען כי מדובר בפגיעה מהותית בזכויותיו של הנתבע שעשוי למצוא עצמו מתגונן מפני אותה עילה לאחר שכבר ניהל לגביה הליך שלם.

לצד האמור, מציינת המבקשת כי למיטב ידיעתה טרם נפסקה הלכה בשאלה האם נציגות הבית המשותף רשאית לתבוע מכוח סעיף 69 [לחוק המקרקעין](#) סעד של פיצוי כספי בגין ירידת ערך לדירות פרטיות ובגין עוגמת נפש שנגרמו כתוצאה מליקוי ברכוש המשותף, במסגרת תביעה שעילתה ליקוי בנייה ברכוש המשותף, ללא צירוף בעלי הדירות כבעלי דין. לשיטתה, לאור האמור לעיל, יש להשיב על שאלה זו בחיוב.

זאת ועוד, לגישת המבקשת במקרה דנן הייתה הנציגות מוסמכת לתבוע בשם בעלי הדירות פיצוי בגין ירידת הערך ועוגמת הנפש שנגרמו להם לכאורה גם מכוח החלטת האסיפה הכללית. כך, נטען כי על פי הפסיקה, נציגות הבית המשותף רשאית להגיש תביעה בשם דיירי הבית המשותף גם בעניינים החורגים מגבולות הסמכות הנתונה לה לפי סעיף 69 [לחוק המקרקעין](#), אם הם הסמיכו אותה לעשות כן כשלוחה מטעמים.

המבקשת מפנה בהקשר זה לעניין גיבור. לטענתה, גם שם דובר בתביעה שחרגה מגדר הסמכות שהוקנתה לנציגות הבית המשותף בחוק. אף-על-פי-כן, נקבע באותו עניין כי מאחר שבמסגרת התביעה הראשונה הסמיכו כלל בעלי הזכויות בבניין את הנציגות להגיש את התביעה, חל השתק עילה גם על בעלי הזכויות אשר לא היו צד לה באופן פורמלי מפני הגשת תביעה נוספת בעילה זהה. על כן, טוענת המבקשת, גם אם נניח שהנציגות לא הייתה מוסמכת לתבוע סעדים בגין ירידת ערך ועוגמת נפש מכוח סעיף 69 [לחוק המקרקעין](#), הרי שהיא הוסמכה לעשות כן מכוח הסכמתם המפורשת של בעלי הדירות. העובדה שהיא לא עשתה כן, שוללת מבעלי הדירות את הזכות לבקש סעדים אלה במסגרת התביעה הנוכחית.

לבסוף, נטען כי שגויה קביעת בית משפט קמא כי פסק הדין בתביעה הקודמת לא דן ולא הכריע בירידת ערך עקב ליקויים שנמצאו בחיפוי החיצוני שלא גרמו לרטיבות. לשיטת המבקשת, אין מקום להבחין בין ירידת ערך שנגרמה כתוצאה מליקויים בחיפוי החיצוני שגרמו לרטיבות לבין ירידת ערך כתוצאה מליקויים בחיפוי החיצוני שלא גרמו לרטיבות, שכן מדובר בשני תתי-סעדים הנובעים מאותה עילת תביעה – היא עילת הליקויים בחיפוי החיצוני של הבניין. חרף זאת, כך נטען, התייחס בית משפט קמא לכל אחד משני תתי-סעדים אלה כאל עילות תביעה עצמאיות ומובחנות, תוך מתן פרשנות צרה ומצמצמת למונח "עילת תביעה" שאינה עולה בקנה אחד עם ההלכה הפסוקה.

על רקע דברים אלה, סבורה המבקשת כי יש לקבל את בקשת רשות הערעור, ולהורות על סילוקם על הסף של כל הטענות והסעדים הכרוכים בעילת הליקויים בחיפוי החיצוני, לרבות הסעדים הכספיים שהתבקשו בגין ירידת ערך ובגין עוגמת נפש שנגרמו לכאורה לבעלי הדירות עקב ליקויים אלה.

14. המשיבים בתשובתם סומכים ידיהם על החלטת בית משפט קמא, וטוענים כי אין כל הצדקה להתערבות ערכאת הערעור בה. לטענתם, אין כל קשר בין תביעה של נציגות הבית המשותף לתיקון אחד האלמנטים ברכוש המשותף, לבין תביעות אישיות של כל אחד מבעלי הדירות הנסובות על דירותיהם הפרטיות. המשיבים מדגישים בהקשר זה כי ברור שתביעה של הנציגות לתיקון אחד הליקויים ברכוש המשותף אינה יכולה למצות את תביעותיהם של כל אחד ואחד מבעלי הדירות בקשר עם דירותיהם. עוד הם מדגישים כי עילות התביעה העומדות לכל אחד מבעלי הדירות שלא היו צד לתביעה הקודמת, לרבות בגין הליקויים וירידת הערך בכל אחת מהדירות הפרטיות שלהם, לא הועלו, לא נידונו ולא הוכרעו במסגרת התביעה הקודמת.

מעבר לכך, המשיבים מבהירים כי התביעה הנוכחית איננה מתייחסת כלל לתיקון החיפוי החיצוני – נושא שעלה ונידון בתביעה הקודמת, אלא בעלי הדירות עותרים במסגרתה לסעדים שונים, ובכלל זאת לירידת הערך שנגרמה לדירותיהם הפרטיות בשל הליקוי בחיפוי החיצוני. לעניין זה, צוין כי המבקשת אינה יכולה להיבנות מהקביעות שניתנו ביחס לירידת הערך בדירת בני הזוג פינסון, ולדרוש את החלתן האוטומטית על כל אחת מעשרות הדירות האחרות בבניין.

זאת ועוד, לטענת המשיבים אין חולק כי הנציגות רשאית ומוסמכת לתבוע סעדים בכל הנוגע לאלמנטים ברכוש המשותף מכוח סעיף 69 [לחוק המקרקעין](#). ואולם, סמכות זו מוגבלת אך ורק לעניינים הנוגעים לרכוש המשותף ואיננה משתרעת על הרכוש הפרטי ועל עילות התביעה הפרטיות של בעלי הדירות.

כן מוסיפים המבקשים כי גם האמור בהחלטת האסיפה הכללית מפריך את טענות המבקשת, שכן אין בה כל הסכמה כי הנציגות או בני הזוג פינסון יגישו תביעות כלשהן מטעם בעלי דירות אחרים לעניין רכושם הפרטי, לרבות ליקויים וירידת ערך בדירותיהם הפרטיות. לגישתם, כל שהוסמכה הנציגות לעשות מכוח החלטת האסיפה הכללית הוא לתבוע את תיקון החיפוי החיצוני המהווה רכוש משותף, ותו לא. המשיבים מוסיפים וטוענים כי בהחלטת האסיפה הכללית נאמר כי בעלי הדירות יקבלו את הכרעתו של בית משפט השלום בעניין אבני החיפוי – והם אכן מקבלים אותה. כך, לו היה נקבע כי לא נפל פגם כלשהו בחיפוי החיצוני, הרי שלא הייתה יכולה להיות מוגשת תביעה נוספת על ידי דייר כלשהו בהתבסס על פגם כאמור. ואולם, משנקבע כי קיים ליקוי בחיפוי החיצוני, סבורים המשיבים כי הם זכאים לתבוע סעדים בגין הנזק שנגרם לדירותיהם הפרטיות בעקבותיו.

עוד טוענים המשיבים כי המבקשת מנסה להציג מצג כאילו טענות בעלי הדירות לירידת ערך ולעוגמת נפש נובעות כולן אך ורק מהליקויים בחיפוי החיצוני, בעוד שלמעשה הן מבוססות גם על ליקויים רבים אחרים בדירותיהם הגורמים לירידת ערך.

אשר על כן, סבורים המשיבים כי יש לדחות את בקשת רשות הערעור.

15. בני הזוג חובב, אשר השיבו לבקשת רשות הערעור בנפרד מיתר המשיבים, טענו גם הם כי על פי סעיף 69 [לחוק המקרקעין](#), לנציגות הבית המשותף כשרות משפטית להיות צד לפעולות משפטיות שונות, המוגבלת רק לעניינים הנוגעים להחזקתו התקינה ולניהולו של הבית המשותף. לשיטתם, הסכסוך נושא התביעה הנוכחית אינו נופל בגדר עניינים אלה. כן נטען כי פיצוי בגין עוגמת נפש הוא פיצוי אינדיבידואלי הנתבע בגין נזקים אישיים, בעוד שנציגות הבית המשותף היא גוף המייצג את הדיירים וברור כי אין לפסוק לזכותה פיצויים בגין עוגמת נפש.

מעבר לכך, טוענים חובב כי הם מעולם לא נתנו את הסכמתם למנות את בני הזוג פינסון או את הנציגות לייצגם במסגרת התביעה הקודמת; וכן כי הנציגות כלל לא נבחרה כדין על ידי בעלי הדירות, ולא הייתה מוסמכת לקבל החלטות בשמם. בהקשר זה, מדגישים חובב כי החלטת האסיפה הכללית שנחתמה על ידי חברי הנציגות לא התקבלה באופן חוקי, ולא הקנתה לבני הזוג פינסון או לנציגות סמכות לתבוע בשם בעלי הדירות כולם, ומכל מקום לא בשמם של חובב. זאת, הואיל וההזמנה לאסיפה לא נמסרה לבעלי הדירות כדין; לא הוצג פרוטוקול של האסיפה; וכן לא צוין בהחלטה מי מבעלי הדירות היה נוכח באסיפה, האם נערכה הצבעה, האם היו מתנגדים, וכיוצא באלה. אשר על כן, נטען כי פסק הדין בתביעה הקודמת אינו כובל את בעלי הדירות, ובפרט לא את בני הזוג חובב, לקביעותיו.

זאת ועוד, לטענת חובב אין זה צודק למנוע מהם לתבוע את הנזקים שנגרמו להם בשל חדירת מים מהחיפוי החיצוני של הבניין, רק מאחר שבמסגרת התביעה הקודמת קיבלו בני הזוג פינסון פיצוי בגין נזקים דומים שנגרמו בדירתם. בהקשר זה, הם מדגישים כי ההכרעה בתביעה הקודמת התבססה על ממצאים הנוגעים באופן ספציפי לדירתם של בני הזוג פינסון שאינם משליכים על יתר בעלי הדירות בבניין אשר לא היו צד להליך. עוד מדגישים חובב כי הנזקים הנתבעים על ידיהם אינם זהים לנזקים הנתבעים על ידי יתר בעלי הדירות, שכן נזקו של כל דייר בבניין שונה משל שכנו; וכי במסגרת התביעה הקודמת לא ניתנה להם הזדמנות להעלות את טענותיהם שכן הם לא היו צד להליך ולא הסמיכו את הנציגות או את בני הזוג פינסון לטעון בשמם. לגישתם, גם בכך יש כדי לשלול קיומו של מעשה בית דין ביחס אליהם.

דיון והכרעה

16. לאחר שעינתי בבקשה ובתשובה לה, ובהתאם לסמכותי לפי תקנה 149(2)(ב) לתקנות סדר הדין האזרחי, התשע"ט-2018, החלטתי לדון בבקשת הרשות לערער כאילו ניתנה רשות והוגש ערעור על-פי הרשות שניתנה. כפי שיבואר להלן, אני סבורה כי דין הערעור להידחות.

17. השאלה העיקרית הטעונה הכרעה היא האם במסגרת התביעה הקודמת הייתה הנציגות מוסמכת לתבוע בשם בעלי הדירות את הנזקים שנגרמו להם לטענתם בשל ירידת ערך ועוגמת נפש, כתוצאה

מהליקוי בחיפוי החיצוני של הבניין. ככל שהתשובה לכך היא בחיוב, הרי שאז נראה על פניו כי היה קם השתק עילה המונע מבעלי הדירות לתבוע בגין נזקים אלה במסגרת התביעה הנוכחית, וזאת אף אם טענות ביחס לנזקים אלה לא הועלו בפועל במסגרת התביעה הקודמת (ראו והשוו: עניין גיבור, בפסקאות 21-22; [ע"א 642/21](#) ורקשטל נ' בנק לאומי לישראל בע"מ, פסקה 9 (29.6.2022); [ע"א 3065/22](#) יעקב נ' שרותי כשרות ושמירה בד"ץ העדה החרדית ירושלים, פסקה 14 (17.8.2022)). כן ראו: נינה זלצמן מעשה בית דין בהליך אזרחי 46 (1991) (להלן: זלצמן)). לעומת זאת, אם התשובה לכך היא בשלילה, פתוחה הדרך בפני בעלי הדירות לתבוע את נזקיהם האמורים במסגרת התביעה הנוכחית.

18. למען הסר ספק, יובהר כי אינני סבורה כי קביעות פסק הדין בתביעה הקודמת ביחס לירידת הערך ולעוגמת הנפש שנגרמו לבני הזוג פינסון מקימות השתק פלוגתא החוסם את יתר בעלי הדירות מלטעון במסגרת התביעה הנוכחית לירידת ערך ולעוגמת נפש שנגרמו להם. כידוע, תנאי בסיסי להחלתו של השתק פלוגתא הוא כי לבעל הדין נגדו מועלית טענת ההשתק הייתה הזדמנות לטעון טענותיו ולהביא את ראיותיו באותה פלוגתא – ובמילים אחרות, שהיה לו "יומו בבית המשפט" (ראו: [רע"א 7675/06](#) נשר מפעלי מלט ישראליים בע"מ נ' חברת החשמל לישראל בע"מ, פסקה 7 (10.4.2007); [ע"א 8273/16](#) Fundacio Gala-Salvador Dali נ' ו. אס מרקטינג (ישראל 2005) בע"מ, פסקה 47 (11.7.2021)). ראו גם: יששכר רוזן-צבי ההליך האזרחי 543-542 (2015); זלצמן, בעמודים 141, 144, 147).

בענייננו, טענות בני הזוג פינסון בתביעה הקודמת ביחס לירידת ערך ולעוגמת נפש התמקדו בנזקים הספציפיים שנגרמו להם בשל ליקויי הרטיבות שנמצאו בדירתם הפרטית, וכך גם הראיות שהוצגו על ידיהם. בני הזוג פינסון לא ייצגו ולא התיימרו לייצג את האינטרסים של כלל בעלי הדירות בבניין. כפועל יוצא, גם הקביעות בפסק הדין בתביעה הקודמת ביחס לירידת ערך ולעוגמת נפש התמקדו באופן ספציפי בעניינם של בני הזוג פינסון ובליקויים שנמצאו בדירתם הפרטית, והתבססו על הראיות שהם הציגו להוכחת נזקיהם. שאלת קיומם של נזקים ליתר בעלי הדירות בשל ירידת ערך דירותיהם, ככל שהייתה; ועוגמת נפש שנגרמה להם – לא נידונה, וממילא לא הוכרעה, במסגרת התביעה הקודמת.

על כן, לא ניתן לומר כי בעלי הדירות האחרים קיבלו את "יומם בבית המשפט" ביחס לפלוגתא זו. משכך, ברי כי אין בפסק הדין בתביעה הקודמת כדי להקים השתק פלוגתא החוסם אותם מלטעון ולהציג ראיות ביחס לקיומם של נזקים אינדיבידואליים של ירידת ערך ועוגמת נפש שנגרמו להם ולדירותיהם הפרטיות. זאת, גם אם מקורם הראשוני של נזקים אלה הוא זהה – קרי הליקויים בחיפוי החיצוני של הבניין (ראו והשוו: [רע"א 3918/19](#) ורול נ' קיבוץ להבות הבשן, פסקה 3 (18.12.2019); [רע"א 3744/20](#) י.ו. טירת הכרמל בע"מ נ' חלבי, פסקאות 14-15 (30.07.2020); [ע"א 1894/19](#) הורוביץ נ' קרן אינטגרל שותפות מוגבלת, פסקה 5 (8.7.2021)).

19. על כן, העניין היחיד הדרוש הכרעה הוא האם פסק הדין בתביעה הקודמת מקים השתק עילה. לשם כך, יש לבחון כאמור האם הנציגות הייתה מוסמכת לתבוע בשם בעלי הדירות את הנזקים שנגרמו להם בשל ירידת ערך ועוגמת נפש כתוצאה מהליקוי בחיפוי החיצוני של הבניין, באופן שמקים השתק עילה

החוסם אותם מפני העלאת טענות לעניין זה במסגרת התביעה הנוכחית. כפי שיבואר להלן, לטעמי יש להשיב על שאלה זו בשלילה.

20. לטענת המבקשת, סמכותה של הנציגות יכולה לנבוע משני מקורות חלופיים: האחד – מכוח סעיף 69 [לחוק המקרקעין](#) הקובע כי "הנציגות תשמש מורשה של כל בעלי הדירות בכל ענין הנוגע להחזקתו התקינה ולניהולו של הבית המשותף, והיא זכאית בעינים אלה להתקשר בחוזים ולהיות צד בכל הליך משפטי ובכל משא ומתן אחר בשם כל בעלי הדירות"; והשני – מכוח הסמכה ספציפית שהעניקו לה בעלי הדירות במסגרת החלטת האסיפה הכללית.

21. בכל הנוגע לסעיף 69 [לחוק המקרקעין](#), נפסק זה מכבר כי "לנציגות הבית המשותף בתור שכזו כשרות להיות צד לפעולות משפטיות שונות, אולם כשרות זו מוגבלת ומסויגת בסעיף עצמו, התוחם את גבולותיה לעניינים, הנוגעים 'להחזקתו התקינה ולניהולו של הבית המשותף'" ([ע"א 98/80](#) קדמת לוד בע"מ נ' נציגות הבית המשותף רחוב רבי עקיבא 77 לוד, פ"ד לו(2) 21, 24 (1981) (להלן: עניין קדמת לוד)). מכוח הלכה זו, קבע השופט נ' הנדל ב"ע"א 1025/17 נאות מזרחי בע"מ נ' נציגות הבית המשותף (לוד) מנדל זינגר 23 ח'פה (27.06.2017) (להלן: עניין נאות מזרחי) כי נציגות הבית המשותף רשאית להגיש תביעה כספית בשם דיירי הבניין בגין ליקויים שונים ברכוש המשותף. זאת משמדובר ב"עניינים הנוגעים 'להחזקתו התקינה' של הרכוש המשותף ולתיקונים בו" (שם, בפסקה 3).

לטענת המבקשת, מכך נובע בהכרח כי נציגות הבית המשותף רשאית לתבוע בשם דיירי הבניין גם סעדים כספיים בגין ירידת ערך ועוגמת נפש שנגרמו להם כתוצאה מהליקויים ברכוש המשותף. הטעם לכך, לשיטתה, הוא שמדובר בסעדים הנובעים מעילת התביעה של ליקויים ברכוש המשותף, המצויה בגדר סמכותה של הנציגות. לגישת המבקשת, אין כל סיבה להבחין בין יכולתה של הנציגות לתבוע סעדים שעניינם בתיקון הליקויים ברכוש המשותף, לבין יכולתה לתבוע פיצוי בגין ירידת ערך שנגרמה לדירות או עוגמת נפש שנגרמה לדיירים כתוצאה מאותם ליקויים ממש.

אינני מקבלת טענה זו. כאמור, אין חולק כי סמכותה של נציגות הבית המשותף מכוח סעיף 69 [לחוק המקרקעין](#) מוגבלת אך לעניינים הנוגעים "להחזקתו התקינה ולניהולו של הבית המשותף". סעדים הנובעים מהצורך בתיקון ליקויים ברכוש המשותף – כדוגמת צו עשה לתיקון הליקויים או פיצוי כספי בגובה עלות התיקון, הם מעצם טיבם וטבעם סעדים שנועדו להבטיח את החזקתו התקינה של הבית המשותף. לכן, כפי שנקבע בעניין נאות מזרחי, הם מצויים בגדר סמכותה של הנציגות והיא רשאית לתבוע אותם בשם כל דיירי הבניין. לעומת זאת, סעדים שמטרתם לפצות על נזקים אינדיבידואליים שנגרמו לדיירי הבניין כתוצאה מהליקויים ברכוש המשותף, כדוגמת ירידת הערך של דירתם הפרטית ועוגמת נפש, חורגים בבירור מהצורך לשמור על החזקתו התקינה של הבית המשותף, וכפועל יוצא מגדר סמכותה של הנציגות.

כפי שציין בית משפט קמא, הבחנה זו נובעת גם מהגיונם של דברים. כך, בעוד שעצם קיומו של הליקוי ברכוש המשותף והצורך בתיקונו הם עניינים המשותפים לכל דיירי הבניין כאחד; ירידת ערך ועוגמת נפש

שנגרמו כתוצאה מקיומו של הליקוי ברכוש המשותף הם נזקים אישיים מעצם טבעם, אשר עשויים להשתנות מדייר לדייר. כך למשל, ירידת הערך לכל דירה ודירה עשויה להשתנות כתלות במידת הקרבה של הדירה אל הליקוי, או במידת ההשפעה שיש לליקוי על הדירה עצמה. בדומה, עוגמת הנפש שנגרמה לכל דייר עשויה להשתנות למשל כתוצאה ממשך הזמן בו התגורר הדייר בבניין. כלומר, מדובר בנזקים שיש להוכיחם ולבררם באופן ספציפי ביחס לכל דייר ודייר בהתאם לנסיבות המתקיימות בענייננו, ולא ניתן לטעון להם באופן גורף ביחס לכל דיירי הבניין (ראו והשוו: [ע"א 4445/90](#) "עמיגור" (ניהול נכסים) בע"מ נ' מאיוסט, פסקה 17 (17.4.1994); [ע"א 4720/10](#) אקרילית השקעות 1997 בע"מ נ' נציגות הבית המשותף רח' נורית 19 א', פסקה 27 (16.4.2012)). על כן, אין הגיון של ממש בהסמכת הנציגות לתבוע סעדים מסוג זה בשם כל הדיירים. משכך, אינני סבורה כי סעיף 69 [לחוק המקרקעין](#) מקנה לנציגות סמכות לתבוע בשם בעלי הדירות נזקים אישיים של ירידת ערך ועוגמת נפש.

22. כאמור, מקור חלופי לסמכותה של הנציגות לתבוע נזקים של ירידת ערך ועוגמת נפש בשם בעלי הדירות מצוי, לגישת המבקשת, בהחלטת האסיפה הכללית. בהקשר זה, מפנה המבקשת לעניין קדמת לוד – שם קבע השופט מ' שמגר כי דיירי הבניין, כולם או חלקם, יכולים להסמיך את הנציגות לפעול כשלוחתם גם בעניינים החורגים מסמכותה מכוח סעיף 69 [לחוק המקרקעין](#) (שם, בעמודים 24-25. לעמדתו השונה במעט של השופט א' ברק, ראו עמודים 27-28). לשיטת המבקשת, יש לראות בהחלטת האסיפה הכללית משום הרשאה שהעניקו בעלי הדירות לנציגות (או לבני הזוג פינסון) לפעול כשלוחתם בכל העניינים הנוגעים לליקויים ברכוש המשותף, ובכלל זה גם לתבוע פיצוי בגין ירידת הערך לדירות ועוגמת הנפש שנגרמו להם בעקבות ליקויים אלה.

אינני מקבלת טענה זו. סעיף 3(א) לחוק השליחות, השתכ"ה-1965 קובע כי "השליחות מוקנית בהרשאה, שבכתב או שבעל-פה, מאת השולח לשלוח, או בהודעה עליה מאת השולח לצד השלישי, או על ידי התנהגות השולח כלפי אחד מהם". בית משפט זה עמד בעבר על כך שהיקף ההרשאה שהעניק השולח לשלוח נקבע על פי הבעת הרצון של השולח כפי השלוח או כלפי צד שלישי. כלומר, יש לבחון על אילו פעולות השתרעה הבעת רצון של השולח. ככל שההרשאה נעשה בכתב, יש לתת את הדעת הן ללשונה של ההרשאה והן למקורות חיצוניים לה, כדוגמת נסיבות יצירת השליחות, התנהגות הצדדים, תכלית השליחות, הנהוג והמקובל לעניין נושא השליחות, וכיוצא באלה (ראו: [ע"א 8098/09](#) כהן נ' בנק איגוד לישראל בע"מ – סיניף חדרה, פ"ד סה(2) 330, 346-347 (2012) (להלן: עניין כהן). כן ראו: [ע"א 569/80](#) אלסינט בע"מ נ' מדינת ישראל, פ"ד לה(4) 80, 82 (1981) (להלן: עניין אלסינט)).

זאת ועוד, סעיף 5(א) לחוק השליחות קובע כי "השליחות חלה – באין הגבלה בהרשאה – על כל פעולה הדרושה באופן סביר לביצועו התקין של נושא השליחות, אולם אין היא חלה – באין הרשאה מפורשת לכך – על הליכים לפני בית משפט, בית דין או בורר, ולא על פשרה או ויתור או פעולה בלי תמורה" (ההדגשה הוספה – ר.ר.). ביחס לסעיף זה, צוין בפסיקה כי תכליתו "היא להבטיח את רצון השולח בביצוע פעולות מסוימות, בהן קיים פוטנציאל לניגוד אינטרסים בין השולח לבין שלוחו" (עניין כהן, בעמוד 339. ראו גם: עניין אלסינט, בעמוד 82. ראו גם: זלצמן, בעמודים 418-424).

כזכור, במסגרת החלטת האסיפה הכללית נכתב כי "בעלי הדירות מסכימים כי מר פינסון ויצחק ורעייתו יפעלו בתביעתם, לרבות ביחס לאבני החיפוי המחפות את כל קירות הבית המשותף, כראות עיניהם ועל פי שיקול דעתם, וכל יתר בעלי הדירות מחוייבים לקבל את הכרעתו של בית המשפט הנכבד בענין אבני החיפוי". יוער במאמר מוסגר כי כפי שניתן להיווכח מלשון ההחלטה, מדובר בהסמכה שניתנה לבני הזוג פינסון ולא לנציגות. עם זאת, נראה כי להבחנה אין חשיבות מהותית בענייננו.

לטעמי, מלשונה של החלטת האסיפה הכללית לא ניתן לקבוע בבירור האם היא מוגבלת רק לתביעה ביחס לתיקונם של הליקויים בחיפוי החיצוני, או שמא היא מסמיכה את הנציגות (או את בני הזוג פינסון) לתבוע בשם כל דייר ודייר גם נזקים אינדיבידואליים שנגרמו לו כתוצאה מליקויים אלה. על כן, אבחן את הנסיבות החיצוניות שאפפו אותה.

כפי שפורט לעיל, החלטת האסיפה הכללית באה לעולם על רקע קביעותיו של בית המשפט לפיהן צירוף הנציגות דרוש לצורך בירור התביעה הקודמת. קביעות אלה נבעו מכך שבמסגרת התביעה הקודמת עתרו בני הזוג פינסון גם למתן צו עשה לתיקון הליקויים בחיפוי החיצוני, המהווה חלק מהרכוש המשותף בבניין; ומכך שחוות דעת המומחה כללה התייחסות לליקויים אלה ונתנה המלצות ביחס לתיקונם. מכך ניתן ללמוד כי הצורך בהחלטת האסיפה הכללית נולד כדי לאפשר הכרעה ומתן סעדים ביחס לתיקונם של הליקויים ברכוש המשותף.

במילים אחרות, תכלית השליחות הייתה להסמיך את הנציגות (או את בני הזוג פינסון) לפעול לתיקונם של הליקויים בחיפוי החיצוני, להבדיל מלתבוע בשם בעלי הדירות נזקים אישיים שנגרמו להם. מסקנה זו מתחזקת גם מקריאת פסק הדין בתביעה הקודמת, שם ציין בית המשפט כי הנציגות צורפה להליך מאחר שבני הזוג פינסון לא היו מוסמכים לעתור לסעד של מתן צו עשה המורה למבקשת לתקן ליקויים ברכוש המשותף.

מסקנה זו מתיישבת גם עם הסמכות הנתונה לנציגות מכוח סעיף 69 [לחוק המקרקעין](#) – אשר מוגבלת כאמור בדרך כלל רק לעניינים הנוגעים להחזקתו התקינה ולניהולו של הרכוש המשותף, ואינה כוללת סמכות לתבוע בשם בעלי הדירות נזקים אינדיבידואליים שנגמרו להם. סמכות זו משקפת את הנהוג והמקובל במערכת היחסים שבין בעלי הדירות לנציגות. בהקשר זה יש לציין כי גם בהחלטת בית המשפט שניתנה לאחר שהוגשה לו החלטת האסיפה הכללית, נקבע כי הנציגות תצורף "כצד להליך המשפטי שבפניי מכוח סמכותה על פי סעיף 69 [לחוק המקרקעין](#), התשכ"ט-1969". כלומר, גם בית המשפט פירש את החלטת האסיפה הכללית ככזו המעניקה לנציגות כוח לפעול במסגרת אותו הליך אך בגדר סמכותה מכוח סעיף זה ולא מעבר לכך.

23. עוד יש לתת את הדעת לכך שעל החלטת האסיפה הכללית חתומים רק שלושת חברי הנציגות (כאשר אחד מהם הוא התובע בתביעה הקודמת – יצחק פינסון) ולא כל בעלי הדירות. זאת מבלי שצורפה

אליה כל אסמכתה המעידה כי היא התקבלה גם על דעתם של יתר בעלי הדירות, או כי חברי הנציגות הוסמכו על ידי כלל בעלי הדירות לקבלה בעצמם. גם עובדה זו מקשה על האפשרות לראות בהחלטת האסיפה הכללית משום הסמכה של הנציגות לתבוע את נזקיהם האישיים של בעלי הדירות, באופן המשתיק אותם מלטעון לנזקים אלה במסגרת תביעה מאוחרת (בניגוד לנושא תיקון הרכוש המשותף שהוא ממילא בסמכותה של הנציגות). עוד יוער כי מתגובתה של המבקשת להודעה בדבר החלטת האסיפה הכללית עולה כי עמדתה היא כי לא ניתן היה לראות בהחלטת האסיפה הכללית משום הסמכת הנציגות לפעול בשם בעלי הדירות כלל – לא לעניין תיקון הליקויים בחיפוי החיצוני ולא בכלל.

יצוין כי בהקשר זה שונות עובדות המקרה דנן מאלה נושא עניין גיבור, בו נקבע עובדתית כי כלל בעלי הזכויות בבניין, לרבות המערערים, הסמיכו את הנציגות והנחו אותה בהגשת התביעה הראשונה, על הסעדים שהתבקשו בה (אשר בדומה לענייננו לא היו מצויים בסמכות הנציגות מכוח סעיף 69 [לחוק המקרקעין](#). ראו: שם, בפסקה 25).

לנוכח מכלול טעמים אלה, הגעתי למסקנה כי גם בהחלטת האסיפה הכללית לא היה כדי להסמיק את הנציגות (או את בני הזוג פינסון) לפעול בשמם של בעלי הדירות בעניינים החורגים מתיקון החיפוי החיצוני של הבניין, ולתבוע נזקים אישיים שנגרמו להם כדוגמת ירידת ערך לדירתם הפרטית או עוגמת נפש.

24. סיכומי של דבר, משהגעתי למסקנה כי במסגרת התביעה הקודמת לא הייתה הנציגות מוסמכת להעלות בשם בעלי הדירות טענות בגין ירידת ערך דירותיהם ועוגמת נפש שנגרמה להם ולתבוע בשמם סעדים בגין נזקים אלה, מקובלת עלי מסקנתו של בית משפט קמא כי לא חל מעשה בית דין המונע מבעלי הדירות לתבוע נזקים אלה במסגרת התביעה הנוכחית. משכך, לא ראיתי מקום להתערב בהחלטתו ולהורות על מחיקת הטענות שהועלו לעניין זה מכתב התביעה שהגישו המשיבים.

25. סוף דבר: הערעור נדחה. המבקשת תישא בהוצאות המשיבים 1-32 ו-35-36 בסך של 5,000 ש"ח, ובהוצאות המשיבים 33-34 בסך של 5,000 ש"ח (ובסך הכול 10,000 ש"ח).

ניתן היום, כ"ו בכסלו התשפ"ג (20.12.2022).

תמצית פסק הדין:

תגיות: השתק עילה | השתק פלוגתא | מעשה בית דין | ליקוי בניה | השתק פלוגתא והשתק עילה | נציגות הבית המשותף

בית המשפט העליון דחה בקשת רשות ערעור של חברת בנייה במסגרתה התבקש לקבוע כי התקיים מעשה בית דין בתביעה שהוגשה כנגדה בגין ליקויי בנייה המונע מבעלי הדירות לטעון לירידת ערך או לעוגמת נפש שנגרמו להם.

נקבע כי נציגות הבית המשותף לא הייתה מוסמכת לתבוע בשם בעלי הדירות את הנזקים שנגרמו להם בשל ירידת ערך ועוגמת נפש כתוצאה מהליקוי בחיפוי החיצוני של הבניין, באופן שמקים השתק עילה החוסם אותם.

המבקשת – אלעד ישראל מגורים החדשה בע"מ, היא חברה העוסקת בייזום, תכנון, בנייה ושיווק של פרויקטים בתחום הנדל"ן. כחלק מפעילותה, יזמה המבקשת והקימה בניין מגורים בן 18 קומות ברחוב זנגוויל 1 בירושלים. המשיבים 2-36 הם בעלי הדירות בבניין, והמשיבה 1 היא נציגות הבית המשותף של הבניין.

ביום 26.6.2017 הגישו המשיבים תביעה נגד המבקשת בגין ליקויי בנייה הקיימים בדירתם.

בטרם ניתן פסק הדין בתביעה הקודמת, הגישו הנציגות ובעלי הדירות ביום 10.12.2020, תביעה נגד המבקשת לבית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו.

בכתב התביעה הובהר כי התביעה הנוכחית איננה עוסקת בתיקון הליקויים בחיפוי החיצוני של הבניין, שכן סוגיה זו עתידה להיות מוכרעת במסגרת התביעה הקודמת. עם זאת, עתרו בעלי הדירות במסגרת התביעה הנוכחית, בין היתר, לפיצוי בעבור ירידת הערך שנגרמה לדירותיהם בשל קיומם של הליקויים בחיפוי החיצוני, וכן בגין עוגמת הנפש שנגרמה להם בעקבות זאת.

ביום 21.3.2021 הגישה המבקשת כתב הגנה, בגדרו העלתה טענה מקדמית לפיה חל מעשה בית דין על כל טענה הנוגעת לליקויים בחיפוי החיצוני של הבניין וזאת מכוח פסק הדין בתביעה הקודמת.

בית משפט קמא קיבל את בקשת הסילוק בחלקה, במובן זה שקבע כי הקביעות שניתנו בפסק הדין בתביעת הקודמת ביחס למצבו של החיפוי החיצוני של הבניין מחייבות לצורך התביעה הנוכחית כהשתק פלוגתא. עם זאת, הוא דחה את הבקשה ככל שהיא נוגעת ליצירתו של מעשה בית דין מסוג השתק עילה או

השתק פלוגתא המונע מבעלי הדירות בתביעה הנוכחית לטעון לירידת ערך או לעוגמת נפש שנגרמו להם כתוצאה מהליקויים שנמצאו בחיפוי החיצוני.

בית המשפט העליון קבע:

העניין היחיד הדרוש הכרעה הוא האם פסק הדין בתביעה הקודמת מקים השתק עילה. לשם כך, יש לבחון כאמור האם הנציגות הייתה מוסמכת לתבוע בשם בעלי הדירות את הנזקים שנגרמו להם בשל ירידת ערך ועוגמת נפש כתוצאה מהליקוי בחיפוי החיצוני של הבניין, באופן שמקים השתק עילה החוסם אותם מפני העלאת טענות לעניין זה במסגרת התביעה הנוכחית. כפי שיבואר להלן, לטעמי יש להשיב על שאלה זו בשלילה.

סיכומי של דבר, משהגעתי למסקנה כי במסגרת התביעה הקודמת לא הייתה הנציגות מוסמכת להעלות בשם בעלי הדירות טענות בגין ירידת ערך דירותיהם ועוגמת נפש שנגרמה להם ולתבוע בשמם סעדים בגין נזקים אלה, מקובלת עלי מסקנתו של בית משפט קמא כי לא חל מעשה בית דין המונע מבעלי הדירות לתבוע נזקים אלה במסגרת התביעה הנוכחית. משכך, לא ראיתי מקום להתערב בהחלטתו ולהורות על מחיקת הטענות שהועלו לעניין זה מכתב התביעה שהגישו המשיבים.