



בבית הדין בפ"ת 77009

פסק דין

יא באב תשע"ז

3 באוגוסט 2017

פסק דין 77009

פסק דין - זכות להערת אזהרה כבטוחה להלוואה

בעניין שבין

המבקשים:

58 רוכשים בקבוצת רכישה

ובין

המשיבים:

1. עו"ד הנאמן

2. חברת ניהול ויזמות

3. מנכ"ל חברת הניהול

1. רקע

א. המבקשים הנם חברים בקבוצת רכישה (להלן: **הקבוצה**, **הפרויקט**). משיבה 2 היא חברת הניהול של הפרויקט. משיב 3 הוא מנכ"ל משיבה 2. משיב 1 שימש כעו"ד הנאמן מטעם המבקשים. בנוסף, למשיבים 1 ו-3 דירות בפרויקט.

ב. לבית הדין הוגשו בקשות לשני סעדי חירום: הראשון - הסרת הערת אזהרה לפי סעיף 126 לחוק המקרקעין בגין התחייבות להימנע מלעשות עסקה, שנרשמה על הדירות בפרויקט לטובת משיבה 2 (להלן: **הסעד הראשון**); השני - הוספת מורשה חתימה לחשבון בנק של הקבוצה, שנכון להיום נדרשות בו חתימותיהם של משיב 3 ואחד מחברי הקבוצה (להלן: **הסעד השני**).

ג. עניינה של החלטה זו - **הצגת עמדת בית הדין לגבי סמכויותיו בנושא הסעדים שנתבקשו, והכרעה בהם**.

ד. **וביתר הרחבה. הסעד הראשון והתביעה נגד משיבים 2-3**: ראשיתו של הפרויקט בשנת 2007. אולם בגלל עיכובים - שעל מהותם ועל האחריות עליהם חלוקים הצדדים - הפרויקט מגיע אל סיומו רק בשנה זו, כעשור לאחר שהחל.

ה. המבקשים הבהירו שבעתיד בכוונתם להגיש נגד משיבה 2 תביעה לסעד כספי (ע"ס כמה מליוני או עשרות מליוני ש"ח) עקב עיכובים בהשלמת הפרויקט. לדבריהם, משיבה 2 התחייבה להשיג מימון בנקאי לפרויקט וכשלה בכך במשך שנים, עד שלבסוף המבקשים נאלצו להשיג את המימון בכוחות עצמם, מחברת מימון חיצונית (להלן: חברת המימון).

ו. לדבריהם, מנכ"ל החברה, משיב 3, נושא באחריות אישית לחלק מהנזקים שנגרמו להם, שכן הוא יצר מצגי שווא וכדו', ולכן בכוונתם לתבוע גם אותו באופן אישי.

עמוד 1 מתוך 16



ז. הדירות בפרויקט רשומות על שם המבקשים, אך לצידן הערת אזהרה לטובת משיבה 2. בהליך העומד כעת על הפרק, המבקשים עתרו שהערה זו תוסר, משום שההערה מונעת מהם להשיג משכנתא בנקאית. בכך נמנעת מהם האפשרות לחסוך את הפרשי הריביות בין ההלוואה מחברת חברת המימון להלוואה הבנקאית.

ח. לטענתם, רישום הערת האזהרה נעשה שלא כדין, משני נימוקים: הראשון, שבהסכם השיתוף נקבע שמשיב 1, עו"ד הקבוצה, ירשום הערת אזהרה לטובת עצמו, ולא לטובת משיבה 2. לטענתם הם לא היו מודעים דיים לכך שרישום ההערה הוסב לטובת משיבה 2. השני, שבהסכם השיתוף נקבע שמטרת רישום ההערה הוא לוודא שחברי הקבוצה עומדים בהתחייבויותיהם אחד כלפי השני, ולא כלפי גורמים חיצוניים. לדבריהם, גם משיבה 2 הצהירה במספר הזדמנויות על כך שזוהי מטרת ההערה, ולא טענה שמטרת ההערה להוות בטוחה לתשלום דמי הניהול להם היא זכאית, כפי שהיא טוענת היום.

ט. משיבה 2 הודיעה שאין בכוונתה להסיר את הערת האזהרה שכן למבקשים חוב של כ- 2.5 מליון ש"ח כלפיה, בגין דמי ניהול שהמבקשים עדיין לא שילמו לה. לדבריה, הערת האזהרה משמשת בטוחה לתשלום הכספים, וע"פ הוראות הסכם השיתוף היא היתה זכאית לרישום ההערה על שמה - ע"י משיב 1 ואף בעצמה.

י. לחלופין, משיבה 2 מסכימה להסיר את הערת האזהרה, ובלבד שסך של כ-2.5 מ' ש"ח יופקד בקופת בית הדין עד להתבררות התביעות הכספיות.

יא. המבקשים חולקים על תחשיב גובה דמי הניהול, ולטענתם הסכום עומד ע"ס כחצי מליון ש"ח בלבד, אף לפי שיטת המשיבה 2 שמגיע לה שכר טירחה לפי המפורט בהסכם.

יב. בהמשך נדון בהרחבה בטענות הצדדים, ובראיות שכל צד הציג.

יג. **הסעד השני והתביעות נגד משיב 1:** כאמור לעיל, משיב 1 שימש כנאמן מטעם הקבוצה וכעורך דינה. במסגרת תפקידו, בתחילת הדרך, משיב 1 היה מורשה חתימה יחיד בחשבון בבנק מזרחי שאליו הופקדו כספי החברים בקבוצת הרכישה, ומתוך חשבון זה שולמו כל ההוצאות להקמת הפרויקט (להלן: **החשבון הישן**).

יד. באוגוסט 2015 התגלו אי-סדרים בחשבון, שעניינם אי-דיווח לוועד קבוצת הרכישה על תשלומים שהועברו כתוספת לקבלן (לא היו טענות על מעילה בכספים). משיבים 1-2 הודיעו למבקשים כי מדובר בטעות. פרשה זו לא ניפצה את האמון שבין הצדדים, אך בעקבותיה מונה מר ו' (שהוא אחד מבעלי הדירות בפרויקט) כמורשה חתימה נוסף בחשבון, וכעת כדי להוציא כספים מהחשבון נדרשות חתימתו וחתימת משיב 1 יחד. כרגע זהו המצב המשפטי בחשבון הישן. לגבי הסכומים בחשבון – ישנם כספים המוחזקים בידי העירייה, שהקבוצה הפקידה כערבון עד לסיום העבודות בשטחים הציבוריים. מדובר בסך כ-1.2 מליון ש"ח. עם סיום העבודות ישוחרר סכום זה ויועבר לחשבון הישן. הצדדים לא פרטו האם יש כסף נוסף כיום בחשבון הישן.

עמוד 2 מתוך 16



טו. באוקטובר 2016 נחתם הסכם הלוואה בין המבקשים לבין חברת המימון. לטענת המבקשים, אחת מהדרישות של חברת המימון היתה שהכספים שהיא מעמידה כהלוואה למבקשים לא יוכנסו לחשבון שמשיב 1 מורשה חתימה בו. לכן נפתח חשבון חדש אליו הופקדו כספי הלוואה (להלן: **החשבון החדש**).

טז. המבקשים עתרו לכך שלחשבון הישן יצורף מורשה חתימה נוסף מטעמם, כך שניתן יהיה למשוך כספים מהחשבון בחתימת שנים מתוך שלושה. לדבריהם, רישום הערת האזהרה ע"ש משיבה 2 מהווה הפרה של חובת הנאמנות של משיב 1 כלפיהם, ושוב אין לאפשר לו למנוע שימוש בכסף שבחשבון.

יז. משיב 1 השיב בין השאר שרישום הערת האזהרה ע"ש משיבה 2 נעשה כדין וכחלק מחובתו להבטיח את קיום הסכם השיתוף; המבקשים קיבלו על כך דיווח בזמן רישום ההערה; הוא מחזיק בידיו ייפוי כוח בלתי חוזר ממשיבה 2 המאפשר לו להסיר את ההערה.

יח. בשלב זה נציין, כי בעבר נתגלעה מחלוקת בין המבקשים למשיב 1 על נושא תשלומי מס שבח ומס רכישה. לטענת המבקשים הם נאלצו לשלם קנסות וריביות בגלל שעסקת רכישת הנדל"ן בפרויקט דווחה לרשויות המס באיחור, והם דרשו שתשלומים אלו יקוזזו משכרו של משיב 1. בנובמבר 2016 נחתם ע"י המבקשים ומשיב 1 פרוטוקול, ובו הסכמה ש-70% מגובה דרישת השכר הנוכחית ישולם אליו ישירות, ויתר 30% יופקד בחשבון שינוהל ע"י מר ו' ועו"ד א' (העובד במשרדו של משיב 1), עד להתבררות המחלוקת בבית הדין "ארץ חמדה גזית" רמת גן. באותה עת לא היוותה הערת האזהרה נושא למחלוקת בין המבקשים למשיב 1.

יט. במהלך הדיון בבית הדין טען עו"ד א' ממשרד משיב 1, שכיון שדרישת התשלום של משרד עוה"ד עומדת ע"ס כ-300 אלף ש"ח, הרי שלפי ההסכם מנוב' 2016 על המבקשים לשלם כ-200 אלף ש"ח, ורק את היתרה לשמור עד לביטול התביעות. לעומתו, מר ו' טען כי בשעת המחלוקת דובר על שכ"ט בגובה 900 אש"ח, אשר מתוכו כבר שולמו כ-600 אש"ח, ולכן את כל היתרה בסך כ-300 אש"ח יש להפקיד עד התבררות התביעות.
כ. במהלך הדיון משיב 1 הציע הסדר, שבו נדון בהמשך.

2. סמכות בית הדין

טענות הצדדים

כא. מוסכם על הצדדים כי במהלך השנים נחתמו כמה סעיפי בוררות בהסכמים שבין הצדדים:

- **הסכם למתן שירותי שיווק וניהול** - נחתם ע"י חברי קבוצת הרכישה בשעה שהצטרפו לקבוצה. ההסכם מבהיר מהן הצהרות והתחייבויות משיבה 2 כלפי המזמינים, ומהי התמורה לשירותי השיווק והניהול. בסוף ההסכם תניית בוררות.
- **הסכם חלוקה ושיתוף** - נחתם ע"י חברי קבוצת הרכישה, ושמות כולם מופיעים בראשו. ברשימת השמות מופיעים גם משיבים 1 ו-3, אשר גם להם דירות בפרויקט. מטרת ההסכם (ע"פ

עמוד 3 מתוך 16



סעיף 2), להגדיר את חלוקת זכויות השימוש והחזקה בדירות שבפרויקט, ליצור התחייבות לשיתוף פעולה, ולהגדיר זכויות וחובות של יחידי הצדדים להסכם במסגרת יחסיהם כבעלי זכויות במשותף במקרקעין ובפרויקט. בהסכם מוגדרים בין היתר אופן חלוקת הדירות, מינויה של חברת הניהול ותפקידה, חלוקת התשלומים, ועוד. בהסכם זה נקבע כי משיב 1 ייצג את הקבוצה כעו"ד בנושאים רבים, וכן נקבע כי שכרו ישולם בעת החתימה על ההסכם, והוא יעמוד ע"ס 1.5% מעלות מוערכת של כל דירה. שכר נוסף ישולם בגין רישום הבית המשותף.

• **הסכם מתאריך 21/01/16** - הסכם הנוגע לשכ"ט המשיב 1, ותוכנו פורט לעיל בסעיף יח.

כב. המבקשים טענו שיש לנהל את כל התביעות הכספיות מול שלושת המשיבים בפני ב"ד זה. הם התנגדו לפיצול דיונים בין ערכאות שונות.

כג. לדברי ב"כ משיבים 2-3, הסכמת המשיבים לבוררות בפני ביה"ד דן נעשתה רק לגבי משיבה 2. מבחינה ציבורית ותורנית, ובכל הפרויקטים בהם היא עוסקת, משיבה 2 מקיימת את כל ההתדיינויות שלה בדין תורה. במסגרת זו ב"הסכם למתן שירותי שיווק וניהול", עליו חתומים כל המבקשים, נקבע כי כל הסכסוכים הקשורים לאותו הסכם יתבררו בדין תורה. אולם בכל התביעות האישיות מול מנכ"ל החברה, משיב 3, הרי שהוא אינו צד להסכם הבוררות ואינו חייב להתדיין בערכאה זו. יתר על כן, בשל תנאי פוליסת הביטוח שלו הוא מנוע מלהתדיין במסגרת בוררות.

כד. משיבה 2 הודיעה כי היא ערבה לכל תביעה שתוגש כנגד משיב 3 ולכל חיוב שיוטל עליו, אם ימצא שפעל ברשלנות ובפשיעה, וכי היא לא תתנער מהאחריות השילוחית שלה כלפיו. לדברי ב"כ משיבה 2, מצב החברה מצוין והיא מסוגלת לספוג כל חיוב שיוטל עליה במסגרת הליכים אלו מבלי שהדבר יפגע ביציבותה.

כה. במהלך הדיון שהתקיים בפנינו, ב"כ משיב 1 הודיע שלדידם סמכות בית הדין מוגבלת לנושא הערת האזהרה (הקשורה יותר לזכויותיה של משיבה 2); חשבון הנאמנות; וענייני שכר טרחה של משיב 1 (סכומים שעדיין לא שולמו לו, או סכומים שהוא נדרש להחזיר). נושאים אלו אינם מכוסים בפוליסת הביטוח שלו ולכן אין התנגדות להתבררותם בערכאה זו. אולם באשר לתביעות רשלנות או נזיקין החורגות משכר הטרחה, אין הסכמה להתדיין במסגרת בוררות, שכן נושאים אלו מכוסים בפוליסת ביטוח, והביטוח מכסה רק תביעות שמתבררות בבתי המשפט.

כו. בתגובה שנשלחה לביה"ד לאחר הדיון, הוסיפה ב"כ משיב 1, שלמרשה אין התנגדות להסרת הערת האזהרה והוספת מורשה חתימה בחשבון, ככל ששכרו ישולם בהתאם להוראות ההסכם מ-21/11/16 (שתוכנו פורט לעיל בסעיף יח).

כז. המבקשים השיבו שככל שמשיבים 1 ו-3 לא יסכימו להתדיין בפני ערכאה זו, הם יגישו את כל התביעות לביהמ"ש, והם אינם מוכנים לפיצול דיונים. בתגובה מטעמם שהוגשה לאחר הדיון, נומקה עמדתם בכך ש"אם עולה החשש כי פיצול הדיון ישאיר את התובע חסר סעד, על אף שיזכה באחד ההליכים, משום שעלולים להיקבע בהליך האחר ממצאים, מסקנות, או תוצאות

עמוד 4 מתוך 16



בבית הדין בפ"ת 77009

פסק דין

סותרים, כי אז תקנת הציבור מחייבת שלא תגרם למתדיין תוצאת תיקו אשר כזאת" (ציטוט מתוך רע"א 983/93 אלרינה אינווסטמנט נ' ברקי פטה המפריס, פ"ד מח (1) 397, בפסק דינו של כב' השופט גולדברג).

כח. יחד עם זאת, ברצונם ששני הסעדים העומדים על הפרק (הסעד הראשון והסעד השני) יוכרעו דווקא בפני מותב זה, שכן מדובר בתביעה שהיא נושא בפני עצמה ואינה קשורה בדווקא לתביעות הכספיות. לטענתם, העובדה שמדובר בנושאים שונים הוכרעה כבר בהחלטה מתאריך 14/05/17 ע"י כבוד אב"ד הרב כרמל (אב"ד ארץ חמדה גזית ירושלים).

כט. משיבה 2 הודיעה כי היא מתנגדת להעברת התביעות שהוגשו נגדה לביהמ"ש, ואף תעתור לעיכוב הליכים אם תוגש תביעה כזו; וכן - ככל שהתביעות הכספיות יידונו בפני ביהמ"ש, יש להורות שגם הסעד הראשון והשני לא יידונו בבית הדין. לדבריה, לא ייתכן שהמשיבה 2 תנהל שני הליכים נפרדים הקשורים זה בזה בשתי ערכאות נפרדות, שהערת האזהרה הרשומה לטובתה תימחק בהליך בוררות ובמקביל תוגש נגדה תביעה כספית בביהמ"ש; וכן לא ניתן לבטל הערת האזהרה בלא בירור הטענות הכספיות של הצדדים, ולא ניתן להוסיף בעל הרשאה בחשבון נאמנות בלא בירור של הטענות הניזקיות.

3. נושאי הדיון

שאלת הסמכות

הסעד השני

הסעד הראשון

מוחזקות

הסכם השיתוף וייפוי הכח

ראיות נוספות

ההסכמים ומאזן הנוחות

4. שאלת הסמכות

ל. מבין שני הסעדים שנתבקשו, סמכותנו לדון בסעד השני, הוספת מורשה החתימה, אינה שנויה במחלוקת. הנושא העומד כעת על הפרק הוא סמכות בית הדין בנוגע לסעד הראשון בלבד - הסרת הערת האזהרה. לא נעסוק בעניין סמכותנו בנושאים אחרים, שאפילו לא הוגש בגינן כתב תביעה. מהסקירה דלעיל עולה, שהתנגדות לדיון בסעד זה עלתה רק מצד משיבה 2, ורק במקרה שהתביעות הכספיות מולה לא יתבררו בבי"ד זה.

לא. חששה של משיבה 2 הוא שבית המשפט יחייב את המבקשים בדמי הניהול ויזכה את המשיבה 2 מהתביעות הכספיות, אך קודם לכן ביה"ד יורה להסיר את הערת האזהרה וישלול ממנה בטוחות להן היא זכאית.

עמוד 5 מתוך 16



לב. המבקשים מבקשים כעת לדון בסעד הראשון והשני באופן בהול. בכדי לעמוד בכך, הם דוחים את תביעתם הכספית למועד מאוחר יותר. משמעות הדברים היא שהמבקשים מבקשים מבית הדין שלא להתייחס לתביעה הכספית כעת.

לג. אשר על כן, בכדי שבית הדין יוכל להיעתר לבקשה לשני הסעדים כעת, לפני בירור התביעות הממוניות, עלינו לבחון האם המבקשים זכאים לסעדים גם אם נניח שנתבעת 2 תזכה בכל התביעות הכספיות.

לד. באופן זה אין חשש כי פיצול הדיונים יזיק למשיבים (ובלשון הנהוגה במשפט הנוהג: חשש מפיצול דיונים נבחן במבחן דו שלבי, "נחיצות דיונית" ו"נחיצות מהותית". לאור האמור, לא מתקיימת נחיצות מהותית לאיחוד הדיונים).

לה. בשולי הדברים נעיר, כי החלטת אב"ד הרב כרמל שהוזכרה לעיל, עסקה בשאלה האם הבקשה שהמבקשים הגישו מהווה כתב תביעה כמצוין בסדרי הדין של ביה"ד, או שהעיקר חסר מן הספר, ויש להגיש באותה מסכת את התביעות הכספיות. אותה החלטה לא עסקה בשאלה האם ניתן יהיה לדון בסעדי החירום בבית הדין, ובתביעות הכספיות בביהמ"ש. יחד עם זאת, לאור האמור, להבנתנו הדבר אינו מעלה ואינו מוריד.

5. הסעד השני: הוספת מורשה חתימה לחשבון הישן

לו. הזכרנו לעיל את העובדות המוסכמות, ואת טענות הצדדים.

לז. במהלך הדיון בבית הדין הציע משיב 1 את ההצעה הבאה: כפי בקשת המבקשים, יצורף מורשה חתימה נוסף לחשבון הישן, וניתן יהיה למשוך כספים ברוב של 2 מתוך שלושה. עם זאת, מר ו' שהוא כבר מורשה חתימה בחשבון, ייתן התחייבות ומילה של כבוד, שמתוך הסכום שיוחזר ע"י העירייה ישמרו 300 אש"ח להבטחת שכ"ט משיב 1, עד להתבררות כל המחלוקות בין המבקשים למשיב 1.

לח. ב"כ המבקשים הסכים להסדר זה במהלך הדיון, ואף הציע שתינתן החלטה של ביה"ד המאשרת הצעה זו.

לט. בית הדין מברך על ההסכמה, ומבקש שהצדדים יגישו נוסח מוסכם. לאחר קבלת הנוסח, בית הדין ייתן לו מעמד של פסק דין.

6. הסעד הראשון: הסרת הערת האזהרה

1. מוחזקות

מ. כאמור לעיל, לטענת המבקשים רישום הערת האזהרה נעשה שלא כדין, כיון שנקבע שהערת אזהרה תירשם לטובת משיב 1; ובנוסף - הערת האזהרה נועדה להבטיח את זכויותיהם של חברי הקבוצה, בכך שחברים אחרים לא יוכלו להשתמש מתשלום חובם לחשבון המשותף.

עמוד 6 מתוך 16



בבית הדין בפ"ת 77009

פסק דין

לעומת זאת, לטענת המשיבה 2 הערת האזהרה נרשמה כדין, והיא היתה אמורה לשמש גם כבטוחה לתשלום דמי הניהול.

מא. לטענת משיב 1 הוא הגיש בתחילה בקשה לרישום הערת אזהרה לטובת עצמו. בתאריך 11/05/15 נתקבלה תגובת מרשם המקרקעין, שלפי חוק השליחות השלוח אינו רשאי לבצע פעולה עם עצמו, מבלי שהורשה לכך מפורשות. בהמשך, הוא הגיש בקשה לרישום הערה לטובת משיבה 2, וההערה נרשמה בתאריך 14/05/15. לפני רישום הערה זו, הוא קיבל ייפוי כוח ממשיבה 2, המאפשר לו בין היתר למחוק את הערת האזהרה.

מב. לאור זאת אנו סבורים כי במצב זה אין לראות במשיבה 2 כ"מוחזקת" בהערת האזהרה. שהרי ייפוי הכוח מאפשר לנאמן הקבוצה להסיר את ההערה לפי רצונו. משיב 1 הוא בראש ובראשונה בא כוחם של המבקשים, והוא חב להם חובת נאמנות. אף שהפסיקה הטילה על עו"ד חובת זהירות כלפי צד ג' במקרים מסויימים (ר' סילביו נ' דורנבאום ע"א 2625/02), עדיין אין מקום לראות בעו"ד את ידה הארוכה של משיבה 2, אלא לכל הפחות בעל מעמד ניטרלי.

מג. אין באמור כדי לסתור את עמדתנו בסעיפים לב-לג, המושתתת על הנחת מוצא שהמבקשים הם אלו שרוצים לשנות את המצב הנתון, והם "המוציא מחבירו" שעליו הראיה: בדיקת הסעדים נעשתה מכאן מתוך הנחה שהמשיבה 2 תזכה בכל התביעות הכספיות, ולכן גם אם אין לה מוחזקות ממונית בהערת האזהרה ("חזקת ממון"), עדיין לא תהיה בהכרח סיבה להתערבות. בית הדין יתערב לשינוי המצב הנתון רק אם יוכח שמצב של קיום הערות האזהרה אינו תקין ומצדיק שינוי סטטוס-קוו. לכן אין חשש שפיצול דיונים יזיק למשיבה 2.

מד. לסיכום, אין לראות במשיבה 2 "מוחזקת" בהערת האזהרה.

2. הסכם השיתוף וייפוי הכוח

מה. שני הצדדים הסתייעו בהסכם השיתוף כדי להוכיח טענותיהם. נדון איפה בסעיפי הסכם זה. לא דנו בכל סעיף שהיה רלוונטי לעניין, אלא רק רק בסעיפים שנראו בעניינו משמעותיים ביותר. מו. כבר כעת נאמר, כי לדעת בית הדין הערת האזהרה שצריכה היתה להירשם לטובת עורך הדין, לא נועדה להבטיח את זכויותיהם של צדדים שלישיים, או של משיבה 2.

הסכם השיתוף	
מס' סעיף	תוכן הסעיף
מבוא	רשימת שמות קוני הדירות בפרויקט. בסוף הרשימה מצויין: "כל הצדדים ביחד וכל אחד מהם לחוד בערבות הדדית (אשר יכוננו להלן: "הצדדים")."
	טענות: לטענת המבקשים, רק המבקשים הם הצדדים לחוזה. משיבה 2 אינה צד לחוזה ואינה מוטבת שלו.

עמוד 7 מתוך 16



<p>לטענת משיבה 2, החוזה נחשב כחוזה לטובת צד ג', וכן היא הסתמכה על חוזה זה להבטחת זכויותיה.</p>	
<p>ידוע לצדדים והם מצהירים, כי התחייבויותיהם על פי הסכם זה אינן ממצות את כלל התחייבויותיהם כלפי הפרויקט, שאר הצדדים, חברת הניהול, הבנק המלוה וכל גורם אחר, וכי כאשר יהיו התחייבויות נוספות החלות על הצדדים ככלל, עפ"י דרישות הפרוייקט שיהיו בעתיד, הן יתווספו להתחייבויותיהם לפי כל הסכם אשר יחתם בקשר עם הפרוייקט בעתיד, והם מסמיכים בזאת עוה"ד ו/או הועד ו/או חברת הניהול, לחתום בשמם ובמקומם על ההתחייבויות הנוספות, ככל שיידרשו.</p>	2.5
<p>טענות: אין מחלוקת שהיו התחייבויות נוספות, וכן שחברת הניהול היתה רשאית לקבל התחייבויות חדשות בשם הקבוצה, ובלבד שהדבר יתקבל ע"פ הנהלים שנקבעו.</p>	
<p>הצדדים מסכימים, כי יינקטו סנקציות כנגד מי מהצדדים, אשר יפר התחייבויותיו עפ"י הסכם זה ואשר לא יעביר את התשלומים השונים החלים עליו במועדם. מוסכם בזאת, כי חברת הניהול בשיתוף עם הועד רשאים להחליט על הסנקציות שיוטלו, בהתאם לנסיבות, ועד כדי קבלת החלטה על מכירת חלקו של המפר במקרקעין לאחרים (לצורך זה אף מופקד יפוי כוח בלתי חוזר בידי עוה"ד כמפורט להלן), הכל לפי שיקול דעת של חברת הניהול בשיתוף עם הועד.</p>	2.8
<p>טענות: משיבה 2 טענה שהסנקציות נועדו להבטיח, בין היתר, ששכר הטירחיה שלה ישולם. המבקשים טוענים שמטרת הסנקציות להבטיח את זכויות הקונים, כדי שלא יפול על כתפיהם עולו של קונה שאינו עומד בהתחייבויותיו. ולא כדי להבטיח תשלום חובות למשיבה 2. דיון: לא מצאנו בסעיף זה הוראה ברורה המאפשרת לעורך הדין לרשום הערת אזהרה כבטוחה לטובת משיבה 2.</p>	
<p>כל צד מתחייב כלפי יתר הצדדים להסכם זה, לשלם את חלקו היחסי בכל הסכומים שיידרשו מעת לעת במסגרת הקמת הפרוייקט, לרבות תשלום אגרות, היטלים ותשלומי חובה שונים, שכר הקבלן, שכ"ט אדריכל, שכ"ט עו"ד לרבות בגין הוצאות משפטיות בלתי צפויות, שכר חברת הניהול, שכר המהנדס והיועצים השונים, תשלום כל מס שיידרש וכן בהוצאות ובאגרות שיידרשו לצורך רישום הזכויות במקרקעין ו/או ברישום הבית הכבית משותף, לרבות הכנת התשריטים וכיוצ"ב. התשלומים ישולמו ע"י כל צד עפ"י חלקו היחסי במקרקעין בהתאם לחלוקה עפ"י הסכם זה ונספחיו, בהתאם למחיר הבסיס של כל צד ובהתאם למופיע בספרי חברת הניהול הכל בתוך 14 ימים מדרישה ראשונה של חברת הניהול ו/או הועד ו/או הקבלן, לפי העניין.</p>	5.1
<p>טענות: אין הכחשה שהתשלום לחברת הניהול נחשב כאחת מ"התחייבויות הצדדים", שכל</p>	

עמוד 8 מתוך 16



<p>אחד מרוכשי הדירות חייב לעמוד בה.</p> <p>7.1 הצדדים מצהירים, כי ברצונם להבטיח את האפשרות למתן משכנתאות למי מהצדדים שיזדקק למימון בנקאי וכן להבטיח את ביצוע בניית הפרויקט והעברת הכספים לקבלן המבצע. לשם כך ברצון הצדדים להתקשר עם בנק מלווה שיתן משכנתאות ומסגרת אשראי לפרוייקט.</p> <p>7.7 כמו כן, ידוע לצדדים והם מסכימים לכך כי הזכויות בפרוייקט ישועבדו לטובת הבנק וכי ייגבו מהם העמלות הנהוגות והמקובלות בבנק.</p> <p>7.16 הובהר לצדדים, כי באם לא יימצא בנק לצורך מתן ליווי בנקאי כאמור בשלב זה, ייתכן ויהיה צורך בקבלת הלוואה ו/או מימון חוץ בנקאי ע"י מוסד פיננסי פרטי, זאת על מנת שלא לעצור את פעולת הבניה. במקרה כאמור, הרי שכל האמור לעיל בסעיף הליווי הבנקאי על כל סעיפי המשנה שלו, יחולו בהתאמה גם ביחס למוסד הפיננסי שיעמיד את הלוואה.</p>	
<p>טענות: הצדדים הסכימו כי בתחילת הדרך מצופה היה שינתן מימון בנקאי או חוץ בנקאי לפרוייקט. לצורך זה, היתה נרשמת הערת אזהרה לטובת הגורם המממן, וצפוי היה שהערה זו תהיה קודמת במעלה לכל הערת אזהרה אחרת. ברוח זו גם נחתם זיכרון דברים עם חברת ד' ב- 11/04/16 (סעיף 5.2).</p> <p>במהלך הדיון (פרוי' עמ' 10) נשאלה משיבה 2 מה היה מבטיח את זכויותיה לדמי הניהול, אילו מומשה תוכנית זו. ב"כ השיב כי אילו נרשמה הערת אזהרה לטובת הגורם המממן, היתה משיבה 2 שומרת על כסף כבטוחה. אולם כיום שהכסף אינו משמש כבטוחה, הסרת הערת האזהרה תשאיר את משיבה 2 חשופה. לדבריו, גם היום אין למשיבה 2 התנגדות להפקדת דמי הניהול בנאמנות עד להתבררות התביעות, ואז תימחק הערת האזהרה.</p> <p>ב"כ המבקשים טען כי לא אמורה היתה להירשם הערת אזהרה שתבטיח את זכויות משיבה 2. ככל שצריך להפקיד בטוחה להבטחת התשלום, אזי גם משיבה 2 צריכה להפקיד סכום בגובה תביעות המבקשים.</p> <p>דיון: ממערכת היחסים המתוארת לעיל, ומסעיפים אלו, עולה שאמורה היתה להירשם הערת אזהרה לטובת הגורם המממן, וכי לא נקבעה בטוחה עבור חברת הניהול בדמותה של הערת אזהרה. דבר זה משליך על פרשנות סעיפים אחרים בהסכם מהם עולה כי אמורה להירשם הערת אזהרה לטובת עורך הדין - שהערת האזהרה השניה נועדה לטובת חברי הקבוצה, כפי שטען ב"כ המבקשים.</p>	
<p>8.2 להבטחת זכויותיהם של הצדדים להסכם זה, ולהבטחת ביצועו של הסכם זה ע"י כל אחד מהצדדים וכולם ביחד, יחתום כל אחד מהצדדים על ייפוי כח בלתי חוזר נוטריוני בנוסח המצ"ב <u>כנספת ב'</u> להסכם זה, בו הוא מייפה את כוחם של עוה"ד ושל חברת הניהול לבצע בשמו ובמקומו ועל חשבונו כל פעולה המוטלת עליו בהסכם זה וכל פעולה שמטרתה לבצע</p>	



<p>בשמו ובמקומו ועל חשבונו כל פעולה המוטלת עליו בהסכם זה וכל פעולה שמטרתה לבצע את האמור בהסכם זה ולהוציאו מהכח אל הפועל, לרבות רישום זכויות הצדדים עפ"י הסכם זה, רישום הבית המשותף ו/או תיקונו ולרבות עשיית שימוש בייפוי הכח במקרה של הפרת ההסכם או ביטולו כפי שיפורט להלן.</p>	
<p>טענות: ב"כ משיבה 2 טען כי מהמילים "מייפה את כוחם של עוה"ד ושל חברת הניהול" עולה שגם משיב 1 רשאי היה לרשום הערת אזהרה לטובתו, וגם משיבה 2 היתה זכאית לרישום הערת אזהרה לטובתה, וזאת כדי להבטיח את ביצוע ההסכם - ובכלל זה תשלום החובות כלפי משיבה 2 (וכן כל בעלי המקצוע, הקבלן וכו'). לעומתו, ב"כ המבקשים טען כי סעיף זה עוסק ביחסים בין "הצדדים להסכם זה", הלא הם המבקשים, ולא ביחסים בין הקבוצה לבין משיבה 2. דהיינו, רישום הערת האזהרה לא נועד להבטיח את זכויותיהם של צדדים שלישיים, אלא את זכויותיהם של חברי הקבוצה זה כלפי זה.</p> <p>דיון: אילו נכתב רק המשפט הראשון בסעיף, "להבטחת זכויותיהם של הצדדים להסכם זה", וכן ההמשך, "ולהבטחת ביצועו של הסכם זה ע"י כל אחד מהצדדים" - היתה פרשנותו נוטה לזו שהציע ב"כ המבקשים. שהרי רק המבקשים הם ה"צדדים" להסכם. אולם המשך הסעיף "וכולם ביחד" מעורר שאלה על פרשנות המבקשים. שהרי, כלפי מי מתחייבים "כולם ביחד" שההסכם יבוצע, אם לא כלפי צד ג'?</p> <p>למרות זאת, לדעת בית הדין, יתכן מאוד שמשמעות המילים "וכולם ביחד" היא התחייבות לטובת כל אחד מיחיד הצדדים להסכם השיתוף - השותפים בפרויקט, מאת "כל אחד" מהשותפים האחרים וגם מ"כולם ביחד". רק לשם הגשמת מטרה זו ניתן היה לרשום הערת אזהרה, ולא לשם מטרת אחרות, כמו הבטחת זכויותיהם של צדדים שלישיים.</p>	
<p>מוסכם בזאת, כי באם יירשמו זכויות הצדדים בלשכת רישום המקרקעין לפני מועד השלמת כל חיובי הצדדים עפ"י הסכם זה, אזי תירשם הערת אזהרה בדבר הימנעות מעשיית עסקה לטובת עו"ד נתבע 1. ההערה תמחק עם השלמת חיובי הצדדים.</p>	9.5
<p>טענות: לטענת המבקשים, סעיף זה מלמד שאמורה היתה להירשם הערת אזהרה לטובת משיב 1, ולא לטובת משיבה 2. ומכאן, שהערת אזהרה לא היתה אמורה לשמש כבטוחה עבורה.</p> <p>לטענת משיב 1 המבקשים היו מודעים לכך שהערת אזהרה נרשמה לטובת משיבה 2, ובמשך שנים לא היו להם תלונות על כך. כמו כן, היה ברור שתפקידה של הערת האזהרה, בין השאר, לשמש כבטוחה עבור שכ"ט משיבה 2 ומשיב 1 (מכתב משיב 1 מתאריך 20/03/17).</p> <p>משיבה 2 אישרה את הדברים.</p> <p>דיון: בנסיבות שלפנינו, עצם קיומה של הערת אזהרה לטובת משיבה 2 אינו הוכחה לכך</p>	



<p>שהמטרה לקיומה הוא בטוחה לתשלום דמי הניהול. כמו כן, לא הוגש לפנינו מסמך שקדם לפרוץ הסכסוך בין הצדדים, שבו הוסבר שמטרת ההערה לשמש כבטוחה.</p>	
<p>הצדדים מתחייבים להמנע מעשיית עסקה, הנוגדת הוראה כלשהי מהוראות הסכם זה.</p>	<p>10.2</p>
<p>צד שיבקש להעביר או למכור את חלקו בפרוייקט (להלן: "המעביר") לצד ג' (להלן: "הנעבר"), לפני רישום זכויותיו בדירה כשהיא רשומה כחלקת משנה נפרדת בבית המשותף שיירשם, יהיה רשאי לעשות זאת רק בהתקיים כל התנאים הבאים במצטבר:</p> <p>10.4.1 המעביר השלים את כל חיוביו כלפי חברת הניהול וכלפי כל גורם רלוונטי אחר לרבות יחידי הצדדים (בפרט לעניין חיוביו הכספיים) והשלים את כל התחייבויותיו שקיומן נדרש עד למועד ההעברה.</p>	<p>10.4</p>
<p>להבטחת קיום התחייבויות הצדדים תהא רשאית חברת הניהול ו/או עוה"ד לעשות שימוש בייפוי הכח ולרשום הערת אזהרה בגין הסכם שיתוף זה אצל רשם המקרקעין ו/או הערה לטובת עוה"ד בגין התחייבות הצדדים להמנע מעשיית עסקה, הערת אזהרה זו תמחק לאחר קבלת טופס 4 ורישום הבית המשותף.</p>	<p>10.6</p>
<p>טענות: לטענת משיבה 2 ניתן ללמוד מסעיף זה 10.6, שמשיב 1 היה רשאי לפעול בכל דרך שימצא לנכון כדי לוודא עמידה בהתחייבויות הצדדים, ובכלל זה הבטחת שכרם של צדדים שלישיים. לצורך כך מותר היה לו לרשום זכויות כאלו ואחרות.</p> <p>לטענת המבקשים, סעיף זה עוסק ביחסים שבין הצדדים לחוזה - המבקשים - ונועד להבטיח שכל אחד מהשותפים ימלא את חלקו בהסכם ולא יטיל את חובותיו על חבריו, ובכלל זה חובותיו למשיבה 2. לא מדובר בהבטחת זכויות של משיבה 2. כמו כן, הערת האזהרה שמצוינת בסעיף היא לטובת עורך הדין, לא לטובת חברת הניהול או צדדים שלישיים אחרים שאינם צד לעסקה (החברה יכולה לרשום את הסכם השיתוף, לא הערה על הימנעות מעשיית עסקה).</p> <p>דיון: סעיף 10 כולו עוסק בהעברת זכויות מאחד השותפים לקונה, ובהקשר זה יש לפרש גם את פרטי הסעיף. סעיף 10.4 קובע שרוכשי הדירות בפרוייקט לא יוכלו למכור או להעביר זכויותיהם, עד שהושלמה רשימה של תנאים, וביניהם (10.4.1) - תשלום כל חיוביו לחברת הניהול וכי. בסעיף 10.6 ההסכם גם מגדיר מהן הבטחות לכך שלא תבוצע העברת זכויות לפני השלמת התנאים - רישום הערת אזהרה בגין הסכם שיתוף, ו/או הערת אזהרה לטובת עוה"ד להימנע מעשיית עסקה. לא ברור אם סעיף זה נועד להגן על זכויות של צד ג', שעליהן צריך עורך הדין להשגיח, או שהוא נועד להגן על חברי הקבוצה אלה מפני אלה. עם זאת, לא רמוז בסעיף זה שחברת הניהול זכאית לרישום הערת אזהרה על שמה עד למילוי התחייבויות הצדדים.</p>	
<p>במקרה של הפרת ההסכם ע"י מי מהצדדים, הצדדים מסמיכים את עוה"ד לאכוף את קיומה של ההתקשרות על הצד המפר, כפי שימצא לנכון, או לבטל את ההתקשרות עמו,</p>	<p>11.3</p>

עמוד 11 מתוך 16



<p>מבלי שיהא בכך כדי לפגוע בתוקף ההתקשרות בין שאר הצדדים.</p>	
<p>טענות: לטענת משיבה 2 ניתן ללמוד מסעיף זה, שמשיב 1 היה רשאי לפעול בכל דרך שימצא לנכון כדי לוודא עמידה בהתחייבויות הצדדים, ובכלל זה הבטחת שכרם של צדדים שלישיים. לצורך כך מותר היה לו לרשום זכויות כאלו ואחרות. לטענת המבקשים, סעיף זה עוסק ביחסים שבין הצדדים לחוזה - המבקשים - ונועד להבטיח שלא יוטל עליהם לשלם עבור חובות חבריהם. לצורך כך הם הסמיכו את עורך הדין לפעול להבטחת זכויותיהם, אך לא מדובר בהבטחת זכויות של משיבה 2.</p> <p>דין: לא מצאנו בסעיף זה הוראה ברורה המאפשרת לעורך הדין לרשום הערת אזהרה כבטוחה לטובת משיבה 2.</p>	

3. ראיות נוספות

מז. המבקשים טענו שישנן ראיות נוספות המוכיחות כי מטרתה של הערת האזהרה לא היתה להבטיח את זכויות משיבה 2.

מח. לדבריהם במכתבו של משיב 1 מתאריך 30/08/16 הוסבר לשם מה נרשמה הערת האזהרה ע"ש משיבה 2, והדבר מהווה "הודאת בעל דין" שההערה היא לטובת הקבוצה, ולא כבטוחה למשיבה 2:

4. באשר לטענתך כנגד ההערה שנרשמה בטאבו לטובת חברת הניהול - להמנע מעשיית עיסקה, כפי שהוסבר לך, בטאבו סירבו לרשום הערה לטובתי כנאמן ולכן נרשמה ההערה לטובת חברת הניהול. ההערה נחוצה לטובת הקבוצה, על מנת למנוע מחברים לא אחראיים לבצע רישומים שיפריעו בעתיד לקבוצה, בכל אופן אני מחזיק יפוי כח מאת החברה למחיקתה ההערה. וכמובן שכל רישום משכנתא שיידרש לטובת גורם מממן - יתבצע לפי ההסכמות שיתקבלו ע"י כל הנוגעים בדבר.

מט. ב"כ משיבה 2 השיב שאין לייחס למכתב דוא"ל בודד את המשמעות כבדת משקל שהמבקשים מייחסים לו. דוא"ל זה נכתב לפני זמן רב, ובאותה עת משיב 1 לא היה צריך לחשוב על כל ההיבטים של הערת האזהרה. אדרבה, אילולי נרשמה הערת האזהרה לטובת משיבה 2 - היה משיב 1 חשוף לתביעה מצידה.

נ. עוד טענו המבקשים, שבמהלך המו"מ מול חברת המימון, המשיבים הסבירו לחברת המימון שמטרת הערת האזהרה למנוע בעיות מתוך חברי הקבוצה, ולא כערוכה לתשלום דמי הניהול. כראיה לכך הוצג מכתב מתאריך 02/04/17 מטעם ב"כ חברת המימון, עו"ד ח':

6. בשיחה טלפונית של הח"מ עמך נמסר לי כי הערה זו נרשמה על מנת למנוע ביצוע העברת בעלות בקבוצה מבלי לעבור דרך חברת הניהול, מה שהינו מקובל ונפוץ בקרב קבוצות רכישה.

7. חברת המימון העמידה את המימון תוך שהיא מבקשת כי הערת האזהרה תיוותר על סמך אמון מלא בדברך כעו"ד המטפל בקבוצה, לפיהם ההערה נועדה ל"שמור על הסדר" עמוד 12 מתוך 16



בקבוצה וממש לא מתוך הבנה כי ההערה נועדה להבטיח אי אלו תשלומים, בוודאי שלא כלפיך כאשר אינך מוטב ע"פ הערת האזהרה. כראייה לנכונותם של דברים, ביקשה מרשתי הסבה של ייפוי הכח לצורך אפשרות למחיקת ההערה מחברת הניהול, לטובתה ואף קיבלה.

נא. משיבה 2 ענתה, שתוכן המכתב מטעם חברת המימון מוכחש, וכי תשובה למכתב זה ניתנה מאת משיב 1 בתאריך 05/02/17, והוא הכחיש את הדברים הנ"ל. במכתבו הוא כתב שהדברים הנ"ל סותרים את הוראות הסכם השיתוף שחברת המימון היתה מודעת אליו היטב, והוא הכחיש קיומה של שיחה בה הוסברה מטרתה של הערת האזהרה באופן בו חברת המימון הציגה זאת. עוד ציין משיב 1, כי לחברת המימון הובהר שההערה נרשמה מכוח הוראות הסכם השיתוף, והיא נועדה להבטיח בין השאר את מילוי חובות הקבוצה כלפי משיבה 2 וכלפיו.

נב. המבקשים טענו כי גם מהסכם "למתן שירותי שיווק וניהול" אפשר ללמוד שמטרת הערת האזהרה היא לטובת חברי הקבוצה, ולא כדי לשמש בטוחה למשיבה 2. לטענתם, אילו היתה הערת האזהרה לטובת משיבה 2, הדבר היה צריך להופיע בהסכם הניהול, שעניינו הסדרת היחסים בין כל אחד מהשותפים לבין חברת הניהול, ולא בהסכם השיתוף שמטרתו להסדיר את היחסים בין השותפים לבין עצמם. זה לשון הסעיף הרלוונטי בהסכם זה:

21. הואיל וזכויות כל חברי הקבוצה והמזמין תלויים האחד בשני, והואיל וברצון הצדדים למנוע מצב בו יוכל מי מחברי הקבוצה להפסיק את העברת הכספים לחשבון הפרויקט, מוסכם בזאת כי במעמד החתימה על הסכם זה יחתום המזמין על ייפוי כח נוטריוני בלתי חוזר לטובת עוה"ד (להלן עוה"ד), יפוי הכח יופקד בנאמנות בידי עוה"ד וייפה את כוחו של עוה"ד למחוק את הערת האזהרה וכל רישום אחר שיירשם לטובת המזמין במסגרת רכישת הזכויות בפרויקט, במקרה של הפרת הסכם זה ו/או כל הסכם ממערכת ההסכמים בהם התקשר המזמין. כמו כן, יהא רשאי עוה"ד לחתום בשם המזמין לפי ייפוי הכח, על הסכם ביטול, במידה ולא יעמוד המזמין בהתחייבויותיו עפ"י הסכם זה.

עוה"ד יהא רשאי למחוק את הערות האזהרה כאמור, בכפוף לכך שעוה"ד המציא למפר התראה בכתב על כוונתו למחוק את הערות האזהרה והמפר לא תיקן את ההפרה בתוך 14 ימים מיום קבלת ההתראה - ובלבד שהערות האזהרה יימחקו בכפוף להפקדת כספים בחשבון הפרויקט בשיעור אותו הפקיד המפר עד לאותו מועד, ע"י מזמין חדש. כספי התמורה יושבו למפר בניכוי סכום הפיצוי המוסכם כאמור במקרה כאמור, המזמין נותן את הסכמתו למכירת זכויותיו בפרויקט, לכל רוכש פוטנציאלי אחר, וזאת מבלי שיוכלו להתנגד לכך. האמור בסעיף זה לעיל, יחול בשינויים המחויבים על הבנק שיתן משכנתאות ומסגרת אשראי לפרויקט.

נג. משיבה 2 ענתה שבנוסף למטרות שהוזכרו בהסכם הניהול, יש ללמוד מהסכם השיתוף על מטרות נוספות של הערת האזהרה.

עמוד 13 מתוך 16



בבית הדין בפ"ת 77009

פסק דין

נד. דיון: מהנוסח שבראש הסעיף אפשר ללמוד שיישומו נועד לשם שמירה על "זכויות כל חברי הקבוצה והמזמין", משום שהם "תלויים האחד בשני", וכן כדי להגשים את רצונם של הצדדים שכל אחד מחברי הקבוצה יעמוד בהתחייבויות הכספיות. בהסכם זה "הצדדים" הם המזמין ומשיבה 2. מכאן שיישומו של הסעיף נועד גם לטובת משיבה 2.

נה. מהו יישומו של סעיף? כל אחד מחברי הקבוצה נתן ייפוי כח לעוה"ד, משיב 1, למחוק הערת אזהרה, או כל רישום אחר, שנרשם לטובתו. באופן זה תישמרנה זכויותיהם של כל אחד מחברי הקבוצה, שלא יאלץ לשאת בתשלומי חבירו במקרה של אי שיתוף פעולה מצד היחיד נגד רצון הקבוצה ככלל להתקדם בפרויקט. כמו כן, ישמר האינטרס של משיבה 2, שמעוניינת שהפרויקט יתקדם ולא יעצר בגלל אי-סדרים בתשלום. אולם, לא מוזכר בסעיף זה שמשיבה 2 זכאית לבטוחה בדמות הערת האזהרה.

נו. **לסיכום:** שני הצדדים מצאו סימוכין לשיטתם בהסכם השיתוף. אולם, לאחר ניתוח ההסכם עדיין יש מקום להתלבט בפרשנותו. **בסופו של דבר, דעת בית הדין היא שאין בהסכם השיתוף סעיפים הקובעים שיש להבטיח את זכויותיה של משיבה 2 או של צדדים שלישיים על ידי רישום הערת אזהרה. רישום הערת האזהרה צריך היה להבטיח את זכויותיהם של חברי הקבוצה, ולא של צדדים אחרים.**

נד. עסקנו בשאלת הזכות העקרונית של משיבה 2 שתירשם הערת אזהרה לטובתה. אין להסיק מהדברים הללו אם עורך הדין, משיב 1, נהג כראוי בשעה שרשם את הערת האזהרה לטובת משיבה 2 בנסיבות שהיו בזמנו. בנושא זה לא נפרשה מלוא היריעה בפנינו, ואנו נמנעים מלהביע עמדה בסוגיה.

4. ההסכמים ומאזן הנוחות

נח. משיבה 2 דרשה שתישאר הערת אזהרה לטובתה, או שיופקד בנאמנות סך השווה לדמי הניהול אותם היא תובעת. דרישות אלו הן בטוחה לתשלום החוב הנטען.

נט. יש להקדים רקע הלכתי ומשפטי.

ס. על פי ההלכה, כאשר אדם תובע חובו, ברירת המחדל היא שלא מחייבים את הנתבע להפקיד ערבויות לכך שהחוב ישולם. נכסי הנתבע יעוקלו לפני התבררות התביעה רק במקרים חריגים, כגון חשש מחדלות פירעון של הנתבע, חשש מהברחת נכסים או כילוים (ראו שו"ע חו"מ עג, י), או מכוח הסכמים מפורשים. לשון אחרת, ככל שיש להפקיד בטוחה לתשלום, יש לעשות זאת משיקולי מאזן הנוחות והסכמים שבין צדדים.

סא. כך נפסק גם בהחלטה בתיק **ארץ חמדה גזית 76044** (טרם פורסם), שמנתה את המקרים בהם מוציאים צו עיקול על נכסי הנתבע:

המקור ההלכתי להוצאת צו מניעה עוד לפני הכרעת השאלות ההלכתיות / משפטיות, יסודו בסמכות שיש לבית הדין להוצאת צו עיקול על נכסי הנתבע שחייב ממון לתובע. מדובר במקרה שבו יש חשש שהתובע לא יוכל לגבות את

עמוד 14 מתוך 16



חובו מנכסים אלו, כגון שהנתבע יבriח או יכלה אותם (שו"ע חו"מ עג, י).
הפוסקים כתבו סייגים שונים לדין זה: י"א שביה"ד רשאי להוציא עיקול דוקא
במקום שיש חזקת חיוב ברורה על הנתבע, אבל לא במקום שהחיוב עצמו מוטל
בספק בין הצדדים (יש"ש ב"ק י ח, סמ"ע כח ס"ק נב). י"א שביה"ד רשאי
להוציא עיקול אף מחמת טענה של התובע בלא ראיה, אולם זה דוקא כשהנתבע
איננו נמצא לפניו, כך שאינו יכול להשיב לטענת התובע שנראה שיש בה ממש
(ב"ח כח ס"ק כב, ש"ך שם ס"ק כו). בנוסף, מקור הדין כאמור מתייחס לחשש
הפסד ממון של התובע, מחמת העדר נכסים שמהם יוכל לגבות את חובו.

סב. כעת נבחן את השיקולים התומכים בהשאת הערת האזהרה.

סג. במקרה דנן, מדובר בקבוצה גדולה של אנשים, וסכום התביעה כשהוא מחולק ביניהם (כ-2.5
מליון ש"ח על כ-60 דיירים) עומד ע"ס כ-40,000 ₪ למשפחה. אף שמדובר בסכום לא מבוטל,
לא נראה שיש סיכון גדול לחדלות פירעון. בפרט שכל המשיבים חתומים על ההתחייבויות
שבהסכם הניהול והשיתוף "כל הצדדים ביחד וכל אחד מהם לחוד בערבות הדדית" (המבוא
להסכם השיתוף), סעיף המאפשר גביית חובו של כל אחד מהמבקשים מחבירו.

סד. לפיכך, אם החשש לחדלות פירעון הוא הגורם היחיד במשוואה - לא נראה שיש צורך בהפקדת
בטוחה.

סה. לדעת בית הדין, ההסכם אינו קובע הוראות מיוחדות לטובת משיבה 2 או צדדים שלישיים
אחרים. לכן, מכיון שאין חשש מחדלות פירעון של המבקשים - אין למשיבה 2 זכות לקבל
בטוחה כספית או בטוחה בדמות הערת אזהרה לשם תשלום דמי הניהול. לפיכך, על משיבה 2
למחוק את הערת האזהרה ללא תנאים מוקדמים.

סו. נציין עוד, כי גם אם היינו מקבלים את פרשנות משיבה 2 להסכם השיתוף, לא היינו מגיעים
למסקנה שעל המבקשים להפקיד ערובה כספית בסך מלא דמי הניהול הנתבעים חלף הערת
האזהרה.

אמנם, אילו לא ניתן היה להבטיח את קיום התחייבויות המבקשים כלפי משיבה 2 אלא בדרך
של רישום הערת אזהרה, אז היה נכון להשאיר הערה זו. אולם ניתן להשיג מטרה זו גם בדרך
של הפקדת סכום חלקי מסך התביעה.

אילו היתה הסכמה מפורשת שהערת האזהרה תשמש כבטוחה למשיבה 2, אזי היתה מתקבלת
דרישתה לבטוחה שלמה בגובה כל החוב הנטען (ראו שו"ת מנחת אשר ח"ג סי' צט). אולם, גם
לפי הפרשנות שמשיבה 2 הציעה להסכם אין הסכמה מפורשת כזו, אלא רק הסמכה כללית
לרישום הערת אזהרה שאמורה להבטיח מילוי התחייבויות באופן כללי. לכן, אין למשיבה 2
זכות מיוחדת לבטוחה מעבר למה שמחייב שיקול הדעת במקרה שאין הסכם.

במקרה כזה, שיקול הדעת היה מורה כך: אחת ממטרות ההסכם היא, איגוד המבקשים מאוסף
של יחידים, ליחידה אורגנית אחת. אילולי ההסכם, כל אחד מהגורמים בהם תלויה הצלחת
הפרויקט - גורמי המימון, רשויות התכנון, הקבלנים השונים, ועוד - היו נאלצים לעמוד ישירות

עמוד 15 מתוך 16



מול כל אחד ואחד מחברי הקבוצה. מתן ייפוי הכוח לחברת הניהול, לעו"ד נאמן הקבוצה, יצירת חשבון הנאמנות המשותף, הקמת וועד הקבוצה - כל אלו הן דרכים בהם אוחדה הקבוצה למקשה אחת. גם לגבי נושא התשלומים לגורמים השונים, הקבוצה פעלה כגוף אחד, ולא כאוסף יחידים. עובדה זו באה לידי ביטוי בכל אחת מהדרכים שהזכרנו. לכן, גם בנוגע לתביעת דמי הניהול - ככל שהמבקשים יחויבו בהם - ההסכם היה מורה שהקבוצה לא תתפרק למרכיביה, ותאלץ את משיבה 2 לגבות את הכספים המגיעים לה מכל אחד מהם בנפרד או אז, היה על המבקשים להפקיד בטוחה חלקית בסך כחצי מליון ש"ח, שתשחרר את משיבה 2 מניהול מערכה לגביית חובות מאותם בודדים שלא ימלאו אחר הוראות פס"ד, ולא ישלמו במועד, ולאחר מכן היה על משיבה 2 למחוק את הערת האזהרה. **אולם כאמור, להבנתנו אין בהסכם קביעה כי הערת האזהרה תשמש בטוחה לטובת משיבה 2 או צד שלישי כלשהו, ולכן משיבה 2 צריכה למחוק את הערה בלי תנאים מוקדמים.**

סז. מסקנת הדברים, שעל משיבה 2 למחוק את הערת האזהרה בלא תנאים מוקדמים.

7. החלטות

1. משיבה 2 תמחק את הערת האזהרה תוך 7 ימים מהמועד הנקוב על גבי פסק הדין.
2. המבקשים ומשיב 1 יגישו לביה"ד נוסח מוסכם לגבי הבטוחות לשכ"ט משיב 1, וזאת תוך 7 ימים מהמועד הנקוב ע"ג פסק הדין. לנוסח המוסכם ינתן מעמד של פסק דין. ככל שהצדדים לא יגיעו לנוסח מוסכם, בית הדין יפסוק בסוגיה.
3. לאור הדחיפות, ניתן להגיש בקשה לרשות ערעור ובקשת עיכוב ביצוע תוך 7 ימים מהמועד הנקוב על גבי פסק הדין בלבד.

פסק הדין ניתן ביום יא' באב תשע"ז, 03 באוגוסט 2017.

בזאת באנו על החתום

הרב אהרן פלדמן

הרב דניאל מן, אב"ד

הרב בצלאל דניאל