

מדינת ישראל¹

משרד המשפטים

ייעוץ וחקיקה (משפט אזרחי)

ירושלים: ח' תמוז תשפ"ב

07 יולי 2022

תיקנו: 803-04-2022-000791

סימוכין: 803-99-2022-049006

לכבוד

גב' דלית זילבר, מנכ"לית מנהל התכנון, משרד הפנים
גב' תדמור עציון, היועצת המשפטית למנהל התכנון, משרד הפנים

שלום רב,

הנדון: **חוות דעת בעניין קביעת שטחי בנייה בתכנית המותנים בכינונה של קרן תחזוקה לבניין**
רב קומות למגורים – מתווה כללי

כללי – אתגר תחזוקת מבנים וסקירת ההליכים שנעשו עד כה

1. אחת הבעיות המרכזיות בעניינם של מבנים גבוהים, מגדלים ובניינים עם מערכות מורכבות, נעוצה ברמת תחזוקתם הירודה. ברור למדי שבהיעדר הסדרה חקיקתית נאותה של היבטי התחזוקה במבנים, קל וחומר במבנים הכוללים מערכות מורכבות ויקרות, יגיעו מבני המגורים הגבוהים בתוך שנים ספורות לנקודת שבר שספק אם ממנה תהא דרך חזרה.
2. מצב זה עשוי להוות סכנה ממשית לחיי אדם ומעבר לכך מהווה בעיה בהיבטים רבים נוספים: תכנוניים ואורבניים, סביבתיים וחברתיים. בעיה זו צפויה רק להתגבר בשנים הקרובות, לא רק משום שמצבם הפיזי של בניינים קיימים הולך ומתדרדר נוכח בלאי מתמשך, אלא משום שבשנים האחרונות חלה עליה ניכרת בבנייה של מבנים גבוהים ורבי קומות בסביבה העירונית. מגמה זו צפויה להמשיך ולהתגבר נוכח התחזיות לגידול האוכלוסייה בישראל, מגמות התכנון, והרצון לשמר את השטחים הפתוחים. מנתונים שהתקבלו בעבר עלה כי כל דירה רביעית בישראל נבנית בבניין שמוגדר בניין גבוה, ויש להניח כי הצורך הגובר ביחידות דיור, יילך ויעצים את אינטנסיביות הבניה ואת הבניה לגובה.
3. לאור האמור, מזה מספר שנים מתקיימת עבודה ממשלתית רחבת היקף בהובלת הנהלת משרד המשפטים ומחלקת ייעוץ וחקיקה (משפט אזרחי). במסגרת מלאכה מורכבת זו נעשו אינספור פעולות. ביניהן ניתן למנות: שיח מקצועי עקבי ומתמשך עם גורמים ממשלתיים רבים ובהם: הרשות לרישום והסדר מקרקעין, משרד האוצר, מנהל התכנון, משרד הבינוי והשיכון והרשות הממשלתית להתחדשות עירונית; פרסום "קול קורא" שהזמין את הציבור להביע דעתו בנושא הסדרה חקיקתית אפשרית של הניהול והתחזוקה של הבית המשותף (אשר זכה להיענות ציבורית מרשימה. בעקבותיו נבחנו באורח מעמיק תגובות הציבור בכל הנוגע לכשלי התחזוקה והניהול של מבנים בישראל); הליך למידה מקיף של הבעיה הן במישור האמפירי, הן במישור המחקרי והן במישור ההשוואתי (במסגרת זו גם הזמין משרד המשפטים חוקרות מובילות

בתחום ניהול ותחזוקת מבנים לכתוב מחקר השוואתי מקיף הכולל סקירה של דרך הטיפול בתחזוקתם ובניהולם של בניינים במדינות נבחרות. במחקר נבחנו הסדרים השוואתיים בעולם ובעקבותיו עלו הצעות שונות למתווים של הסדרה; קיום מפגש עם אנשי אקדמיה, בהם מומחים בתחום דיני הקניין והבתים המשותפים, שבו הוצגו הבעיה והסדרים חקיקתיים אפשריים; קיום שורה ארוכה של מפגשי "שולחן עגול" עם מומחים מובילים בתחום הניהול והתחזוקה של מבנים גבוהים בישראל, שבמסגרתם נדונו לעומקן סוגיות רבות בתחום; עריכת פגישות עם נציגיה הבכירים של האגודה לתרבות הדיור; הזמנת דו"ח עלויות מחברת ייעוץ כלכלית שמטרתו לבחון את ההשלכות הכלכליות של הרפורמה הנדרשת ודרכי ההתמודדות עמה, הכנת טיוטות חקיקה, וקיום היועצות עם רשות שוק ההון לצורך בחינת האפשרות להטיל חובה ביטוח על מבנים.

4. צירוף כלל התהליכים הנזכרים שנעשו ביוזמת מחלקת ייעוץ וחקיקה (אזרחי) במשרד המשפטים והנהלת משרד המשפטים הביאו למסקנה שקיים צורך מיידי להסדיר תחום זה בחקיקה. לאור האמור גובש במשרד המשפטים הסדר חקיקתי שמטרתו להבטיח קיומה של תחזוקה ארוכת טווח בבניינים הכוללים מערכות מורכבות. הסדר זה נעשה בין היתר בדרך של בחינת אפשרות תיקון חוק המקרקעין, התשכ"ט–1969 (להלן: "**חוק המקרקעין**") וחוק התכנון והבניה, התשכ"ה–1965 (להלן: "**חוק התכנון והבניה**"), וכן קביעת הסדר עצמאי שמטרתו להסדיר את פעולות חברות הניהול והתחזוקה בבניינים גבוהים ולקבוע את היקף החיובים החלים על חברות אלה. למעשה ההצעה ביקשה לבחון הן את היבטי האחריות של בעלי הדירות ביחס למערכות התחזוקה, לקבוע חובות על חברות תחזוקה, ולהציע מתווה ביחס למימון עלויות התחזוקה. הגם שיש יתרונות לא מבוטלים בקידום הסדרה חקיקתית מלאה לכלל ההיבטים המתעוררים בתחום זה, הרי שעלה חשש ביחס להיבטים רגולטוריים שעשויים לעלות בעצם קידום החקיקה כאמור, ומשכך נבחנות בעת הזו חלופות נוספות לשם קידום הנושא באופן מלא וסדור.

5. כך, בין היתר, נבחנת בימים אלו חלופה נוספת שנוגעת לקביעת ביטוח עבור בניינים מורכבים. הנושא מצוי בבחינה של רשות שוק ההון שאנו בשיח עימם, ונראה כי גם אפיק זה מעלה צורך בבחינה משפטית מעמיקה, הנוגעת להטלת חובה ביחס לביטוח למבנים, שתאריך עוד פרק זמן, שכן בעת הזו אין פוליסות ביטוח שנועדו לכסות את הנזקים הנובעים מבלאי של מערכות התחזוקה.

6. לאור האמור, ועד אשר יגובש באופן סופי פתרון חקיקתי כולל, הרמוני ושיטתי, נעשה מאמץ מקביל בעת הנוכחית למצוא **פתרון ביניים לסוגיה**. בהקשר זה עלתה הצעה, נשוא מסמך זה, שעשויה לשמש פתרון אפשרי והולם עד אשר תקודם חקיקה בעניין, שמהווה אפיק משפטי לקידום תכניות שיעניקו מענה להיבטי התחזוקה.

7. בהמשך לישיבה שהתקיימה בנושא עם מנהל התכנון, ולפגישות נוספות שהתקיימו גם עם הרשות להתחדשות עירונית, השמאי הממשלתי הראשי והתייעצות עם השלטון המקומי – מסמך זה יפרט בקצרה ובקואורדינטות רחבות מתווה לצורך מתן אפשרות למוסדות התכנון, לקבוע בתכנית שטחי בנייה שיוותרו בהקמתה של קרן תחזוקה שמטרתה להבטיח תחזוקה ארוכת טווח למבנה ולמערכות המורכבות המהוות חלק ממנו, וכן בנסיבות שיאפשרו זאת – גם לתחזוקה השוטפת של הרכוש המשותף. חשוב לומר כי נושא זה הובא כבר בעבר לפתחו של

משרד המשפטים, אולם עלה ספק ביחס לאפשרות לקבוע הסדר בהעדר חקיקה. למעשה, הסדר כאמור מעלה סוגיות משפטיות אינהרנטיות שבעבר סברנו כי לא נכון יהיה לקדמן ללא תיקון חקיקה. יחד עם זאת, ולאור הצורך הממשי בקביעת הסדר שיהווה הסדר ביניים עד לקידומה של חקיקה מלאה כאמור, סברנו כי בנסיבות מסוימות ניתן יהיה לקדם את ההסדר האמור, והכל כפי שיפורט להלן.

א. קביעת הוראה בתכנית לעניין חלק מותנה בקרן תחזוקה

8. בהתאם למתווה, מוסד תכנון רשאי יהיה לקבוע במסגרת תכנית, שטחי בנייה נוספים שהקמתם תהיה מותנית בהקמת קרן תחזוקה, כמפורט בסעיפים ד' ו-ה' שלהלן. שטחי הבניה הנוספים שיותנו כאמור, הינם שטחי בניה מעבר לשטח הכולל המותר לבנייה למגורים שמוסד התכנון היה מאשר בתכנית במצב הדברים הרגיל (להלן: "**החלק המותנה**" או "**זכויות עודפות/תוספתיות**"). בהחלטה כאמור ינמק מוסד התכנון את הקביעה ביחס לשטח הכולל המותר לבניה שהיה מאשר במצב הדברים הרגיל, ואת היותו של החלק המותנה – זכויות תוספתיות.¹

9. בטרם יקבע קביעה כאמור, יידרש מוסד התכנון ליתן דעתו בדבר הצורך בקיומה של קרן תחזוקה, בהתאם לתוצר התכנוני המוצע בתכנית. כך, למשל, במבנים "פשוטים" שאינם כוללים מערכות מורכבות שעלות תחזוקתן יקרה ייתכן שאין הצדקה להוספת שטחי בניה מעבר לתכנון המיטבי של הקרקע. בהקשר זה יש גם ליתן את הדעת לשימוש המוצע בתכנית והאם יש בסוג השימוש המוצע את כשלי השוק הקיימים בהיבטי מימון התחזוקה ארוכת הטווח. כך, למשל, אם מדובר בתכנית לקניון מסחרי או למלון בבעלות אחודה לפי הוראות תמ"א 12/1, על אף שסביר להניח כי יהיו במבנה מערכות מורכבות נראה כי אין כשל שוק המצדיק תוספת שטחי בנייה. עניין זה יהיה מסור לשיקול דעתו של מוסד התכנון לפי כל מקרה ומאפייניו, אולם על פניו נראה כי פתרון זה מתאים במיוחד לשם סיוע לדיירים בבניין רב קומות למגורים במימון הוצאות התחזוקה.

10. הברירה למימוש החלק המותנה כאמור תהיה בידי בעל הקרקע / הזים בשלב הרישוי. כלומר, מבקש ההיתר רשאי לממש את התכנית אף ללא החלק המותנה, מבלי שיהיה חייב להפקיד כספים לטובת קרן תחזוקה. אולם אם בחר לבקש במסגרת ההיתר גם את החלק המותנה, יהיה עליו לעמוד בתנאים שייקבעו בתכנית כמפורט בסעיפים ד' ו-ה' שלהלן.

11. עניין זה ראוי להדגשה מאחר ומדובר במתווה שהוא וולונטרי בעיקרו. כלומר, יזם שלא יהיה מעוניין להחיל את המתווה, יוכל לממש את התכנית גם בלי זכויות הבניה הנוספות, ולבקש היתר בניה רק לחלק שאיננו מותנה. אנו סבורים כי מדובר בהוראה הכרחית שעה שמדובר במתווה שמהווה משפטית ואיננו מעוגן, לעת הזו, בחקיקה, ומשכך אינו יכול להטיל נטלים אלא בהסכמה.

12. עוד חשוב לציין, כי גם בעבר עלו שאלות משפטיות ביחס לאפשרות להתנות זכויות בניה במימוש מטלות ציבוריות. בעבר, קבע המשנה ליועץ המשפטי לממשלה (משפט אזרחי), דאז, מר ארז קמיניץ, כי ביחס לתועלות ציבוריות מסוימות ובתנאים מסוימים ניתן יהיה לממן

¹ בדומה לקבוע בסעיף 2א62 בחוק התכנון והבניה לעניין קביעת "שטח מוגדל" בתכנית לטובת שכירות ארוכת טווח בהתאם לתוספת השישית לחוק.

כתמורה לתוספת של זכויות בניה. הנושא אף עלה בקידום הצעת החוק העוסקת בעידוד מנגנונים של דיור בהישג יד כאשר המנגנון שנקבע לבסוף עיגן את היכולת להוסיף זכויות בניה לטובת מטרה זו, רק כזכויות עודפות, וללא התניה בין הזכויות 'הרגילות' לזכויות העודפות כך שניתן יהיה לממש את הזכויות הרגילות ללא העודפות וללא דיור בהישג יד.

13. יודגש, כי אין בחוות דעת זו כדי לפגוע בתוקפן של תכניות מאושרות או להביע עמדה על הסדרים דומים הנוגעים לתחזוקת מבנים שנכללו בתקנונים של תכניות. כך למשל, אגב כתיבת חוות דעת זו, הובא לידיעתנו כי התכנית הכוללת של תל אביב-יפו (תא/5000), שאפשרה כידוע היקפי בנייה משמעותיים מאוד, ראתה לנגד עיניה גם את הצורך להבטיח תחזוקה נאותה של המבנה ותפקודו לאורך זמן. התכנית קבעה כי הוועדה המקומית תהיה רשאית "לדרוש קביעת הוראות ומנגנון לתחזוקת שטחים משותפים, אם תשוכנע שהנסיבות מצדיקות זאת". כמו כן, קבעה התכנית כי "יצירת תועלות חברתיות משמעותיות הנובעות מאופי הבינוי" תאפשר לוועדה המקומית להוסיף שטחי בנייה מעבר לשטחי הבנייה הבסיסיים שהוגדרו בתכנית הכוללת כאמור, באופן הדומה לרוח חוות דעת זו.

ב. היקף החלק המותנה

14. היקף החלק המותנה ייקבע בהתאם לחוות דעת שמאית, באופן שישקף את הסכום שנדרש להפקיד בקרן התחזוקה, בהתאם למטרות הקרן כמפורט להלן. סכום הכסף הנדרש להפקדה בקרן התחזוקה ייקבע בהתאם לנספח תחזוקה שיערוך מגיש התכנית כחלק ממסמכי התכנית, ויבחן על ידי מוסד התכנון. נספח התחזוקה יציג את פירוט מערכות התחזוקה המורכבות הצפויות במבנה, אורך חיי המדף הצפוי שלהן, העלות הנדרשת לשם תחזוקתן ארוכת הטווח, וכן הערכת עלויות של התחזוקה השוטפת. מוסד התכנון הדין בתכנית יהיה רשאי להיוועץ עם אנשי מקצוע מתחום תחזוקת המבנים על מנת לאמת את הסכומים שיפורטו בנספח כאמור.

15. יודגש, כי ככל שמגבלות תכנוניות לא יאפשרו תוספת זכויות תוספתיות בהיקף שווה ערך לסכום הנדרש כדי לענות הן על תחזוקה ארוכת טווח (מנע ושבר) והן תחזוקה שוטפת, תינתן העדיפות לתחזוקה ארוכת הטווח. זאת, מהטעם שלגבי רכיב זה כשל השוק הקיים בהיבטי התחזוקה הוא משמעותי יותר.

16. עוד יצוין, כי יידרש לוודא כי היקף החלק המותנה הוא בעל פוטנציאל להגשים את מטרותיו. כלומר, שהערך הכלכלי שיופק ממנו, לא רק יבטיח את השגת הסכום הנדרש להפקדה בקרן, אלא שהוא גם יותיר, לאחר שינוכה ממנו הסכום לטובת קרן התחזוקה, סכום עודף שיהווה רווח יזמי מקובל בשיעור שיספק תמריץ הולם עבור היזם לבחור מלכתחילה במימוש התכנית עם החלק המותנה. במלים אחרות, יש להבטיח כי בחירת היזם במימוש התכנית עם החלק המותנה תהא יעילה כלכלית מבחינתו, שאם לא כן – ההסדר לא יגשים את תכליתו.

ג. הסכם נאמנות

17. לאחר שדנו בנושא המשפטי שמטרתו להבטיח כי הכספים ישמשו רק למטרה הנדרשת, סברנו כי על מנת להבטיח את מימוש ייעודה של קרן התחזוקה, יש להבטיח כי קרן זו תנוהל בנאמנות. לפיכך, תנאי למימוש החלק המותנה איננו רק עצם קיומה של קרן תחזוקה אלא גם **הסכם נאמנות** שבמסגרתו יוענקו לנאמן זכויות וסמכויות לגבי הכספים שיופקו בקרן התחזוקה והנאמן מצדו יהיה חייב לפעול לטובת מטרה שעניינה תחזוקת הבניין. מכוח הסכם

זה יחולו, כמובן, על הנאמן ההוראות הקבועות בחוק הנאמנות, התשל"ט-1979, על אגד הזכויות, החובות והסמכויות שיש לנאמן במסגרת יחסי הנאמנות, זאת בנוסף להוראות שייקבעו בהסכם ובהתאם לסעיף 11 לחוק הנאמנות, לפיו ניתן להתנות על חלק מהוראות חוק הנאמנות במסגרת תנאי הנאמנות. הסכם זה יעשה בהתאם ל"תנאי היסוד" כפי שיפורטו בסעיף ה' להלן, ו"לטובת מטרה", משמע, לטובת תחזוקתו הניאותה של המבנה וכלל מערכותיו והמשך החזקתו באופן תקין.

18. בכל אחד מהמקרים תגדיר הנאמנות במפורש את סוג התחזוקה הנדרש (ראו בסעיף ה' 3 ו-ה' 4. להלן), בין אם יהיה הדבר במסגרת קרן לתחזוקה ארוכת טווח בלבד (מנע ושב) או במסגרת קרן שתכלול גם מימון התחזוקה השוטפת של הרכוש המשותף.

ד. אישור על ידי רשויות הרישוי ב"שתי פעימות"

19. סוגיה משפטית נוספת שיש לתת עליה את הדעת נוגעת לאופן שבו, לעת היישום, יבוא הדבר אל הפועל. משכך, אנו סבורים כי אישור רשות הרישוי לכך שיוצגו להנחת דעתה, אישורים המעידים על יצירת הנאמנות, יינתן ב"שתי פעימות" בשלבי הרישוי: האחת, בשלב מתן ההיתר, והשנייה, בשלב מאוחר יותר – בשלב מתן תעודת הגמר. הטעם נעוץ בכך שכריתת חוזה שנושאו עסקת נאמנות אמנם יוצרת כבר מראשיתה מערכת של התחייבויות הדדיות, אולם כל עוד לא ניתן לנאמן להחזיק או לפעול בנכס (בעניינו, בכספים המופקדים בקרן התחזוקה) לפנינו רק חוזה ליצירת נאמנות. אך זיקת הנאמנות עצמה נוצרת אך ורק כאשר לנאמן ניתן להחזיק בנכס, כלומר כאשר הוקנתה לו מידת השליטה הדרושה למילוי תפקידו.

20. ה"נכס" בעניינו הוא הכספים שיופקדו בקרן התחזוקה. מאחר שכספים אלה עתידים להיות בידי הקבלן/יזם רק בשלב מאוחר יותר של התקדמות הבנייה – ולא בעת כריתת הסכם הנאמנות והצגתו הראשונית לצורך מתן היתר הבניה – ומכיוון שטרם הוקם הבניין שלתחזוקתו נועדו כספי הנאמנות, הרי שבשלב זה טרם נוצרה זיקת הנאמנות המתחייבת לצורך תחילת הנאמנות. לפיכך, נדרש כי בשלב מאוחר יותר, שבו הכספים אכן יופקדו, יינתן **אישור מהנאמן** כי יש בידיו כבר את מידת השליטה הנדרשת בכספים לצורך מילוי תפקידו, וכי אישור זה יהווה תנאי למתן תעודת הגמר.

21. בהתאמה, תכנית הכוללת חלק מותנה כאמור, תקבע כי תנאי למתן היתר בניה לחלק המותנה יהיה הצגת הסכם נאמנות, הכולל את "תנאי היסוד" כמפורט בסעיף ה' להלן; וכי תנאי למתן תעודת הגמר לחלק המותנה יהיה הצגת אישור מהנאמן על כך שקיבל שליטה בכספים.

ה. תנאי הנאמנות

22. אמנם, על רשות הרישוי לא מוטלת חובה לבחון את תוכנו של הסכם הנאמנות שהינו תנאי להתרת החלק המותנה, הסכם שאף יכול וישתנה ממקרה למקרה, אולם היא נדרשת לוודא כי קיימים בו כללי יסוד – שאינם ממצים את כל תנאי הנאמנות – ואלה הם:

א. **המטרה:** יש להגדיר את המטרה כ"תחזוקה ארוכת טווח של המבנה", או וככל שקבע מוסד התכנון בתכנית כי הקרן תשמש גם לתחזוקה שוטפת, יש להגדיר את המטרה כ"תחזוקה ארוכת טווח ותחזוקה שוטפת של המבנה". בהתאם להגדרות בסעיף קטן (ג).

- ב. **תוכן ההנאה**: יש לקבוע בהסכם הנאמנות את תוכנה של ההנאה בהתאם למטרת הנאמנות. כך יש לקבוע כי ההנאה מכח ההסכם היא **העברת סכומי כסף לנציגות הבית מתוך קרן התחזוקה, מעת לעת במהלך חיי המבנה, וזאת לצורך ביצוע פעולות תחזוקה נדרשות**.
- ג. **אופן מימוש מטרת הנאמנות**: הנאמן יהיה חייב לבחון את התקיימות התנאים הבאים בטרם העברת הכספים לטובת נציגות הבית המשותף כאמור:
- (1) העברת הכספים תיעשה **אך ורק לפי דרישת נציגות הבית המשותף**, המוסמכת על פי דין;²
- (2) העברת הכספים תיעשה **אך ורק** לצורך תחזוקה ארוכת טווח, או לצורך תחזוקה שוטפת.
- לעניין זה:
- "תחזוקה ארוכת טווח" – כל אחד מאלה:
1. תחזוקת מנע: פעולות מתוכננות, לרבות פעולות להחלפתם ותחזוקתם של מתקנים או תשתיות מרכזיות או חלק מהם או מרכיבים בהם, לצורך מניעת בלאי, שבר או כל התדרדרות של מצב הבית המשותף, לרבות כל מתקניו ולרבות שמירה מראש על מצבו התקין של הבית המשותף והרכוש המשותף ומתקניו, והכל במטרה לאפשר את תפקודם של המבנה, הרכוש המשותף וכל מתקניו לאורך זמן;
 2. תחזוקת שבר: פעולות הנדרשות בעקבות תקלה או שבר שאירעו באחד או יותר ממתקניו של המבנה או תשתיותיו, לרבות פעולות הנדרשות באופן מיידי בעקבות תקלה או שבר כאמור.
- "תחזוקה שוטפת" – פעולות הנדרשות לתפעול שגרתי של הרכוש המשותף בבניין, כגון ניקיון, גינון, תשלומי חשבונות חשמל ומים, צביעה, תקלות קלות וכיוצא באלו, כולן או חלקן, והכל בשים לב למאפייניו של הבית המשותף.
- ד. **הגדרת הנכס המוחזק בנאמנות**: יש לקבוע את שיעור הכספים שיופקדו מלכתחילה בקרן התחזוקה המנוהלת בידי הנאמן. שיעור זה ייקבע כאמור לעיל בהתאם להחלטת מוסד התכנון שתבוא לידי ביטוי בהוראות התכנית, בהתבסס על נספח התחזוקה לתכנית. רשויות הרישוי יוודאו כי קיימת התאמה בין הסכום שנקבע בתכנית לבין הסכום הקבוע בהסכם הנאמנות.
- ה. **יש להבהיר במפורש בהסכם הנאמנות כי הכספים המופקדים מכוחו לא ישמשו אלא למטרות שהוגדרו לפי סעיף ג' לעיל, וכן עבור תשלום שכר סביר לנאמן**.

² בהקשר זה יש לציין כי סמכות נציגות הבית המשותף לפעול לצורך תחזוקת מנע ותחזוקת שבר (ובמקרה הנוכחי: סמכות נציגות הבית לפנות לנאמן לצורך הוצאת כספים לשם הגשמת מטרה זו) נגזרת לדעתנו מסעיף 65 לחוק המקרקעין, לפיו הנציגות מוסמכת לפעול "לשם ניהול ענייני הבית המשותף". וכן גם מסעיף 69 לחוק זה, לפיו "הנציגות תשמש מורשה של כל בעלי הדירות בכל עניין הנוגע להחזקתו התקינה ולניהולו של הבית המשותף, והיא זכאית בעניינים אלה להתקשר בחוזה ולהיות צד בכל הליך משפטי ובכל משא ומתן אחר בשם כל בעלי הדירות".

נוסף על כך, דעתנו היא שאף במצב שבו הבית המשותף מנוהל ומתוחזק על ידי חברת ניהול ותחזוקה, ראוי שהדרישה להוצאת כספים מקרן התחזוקה (וניחול כספים אלה) תבוא **אך ורק מנציגות הבית המשותף**, ולא מחברת הניהול והתחזוקה. לפחות במציאות הנוכחית, שבה אין הסדרה חקיקתית ייעודית הקובעת את תנאי הכשירות של חברות הניהול והתחזוקה ואת מכלול חובותיה ומפקחת על פעולותיה, ראוי כי קרנות התחזוקה תנוהלנה **על ידי הנציגות עצמה** באמצעות הנאמן. על כן, ראוי לקבוע בהסכם הנאמנות, כאמור לעיל, כי לשם הוצאת כספים מהקרן נדרשת פנייה של הנציגות עצמה. אנו ערים לכך שעמדה זו איננה חפה מקשיים, משום שיש בה התערבות מסוימת בדיני הבתים המשותפים אגב הליכי תכנון. אולם הדבר נדרש בעניינו לשם הגשמה ראויה של תכלית ההסדר ולצורך מניעת חשש של הפקדת ההתעסקות בקרנות תחזוקה (הכוללות סכומי כסף גבוהים) בידי חברות חיצוניות שפעולתן איננה מופקחת כיום על פי דין אחיד וייעודי.

ו. **שינוי מטרות הנאמנות או ביטולה:** יוצר הסכם זה אינו שומר לעצמו כל זכות לשינוי או לביטול מרגע תחילת הנאמנות. שינוי הסכם זה לא ייעשה אלא בידי בית המשפט ובתנאי שהתרחש שינוי נסיבות מהותי הדורש את שינוי לצורך המשך הגשמת מטרותיו. **כמו כן לא תהא משמעות לחילופי בעלי דירות בבית המשותף, ובכל מקרה הכספים ישמשו את בעלי הדירות בבית המשותף, או חליפיהם.**

לסיכום,

מתווה משפטי זה מאפשר, במקרים המתאימים, להוסיף זכויות בניה מותנות ועודפות במסגרת תכנית, לטובת הקמת קרן הון שתשמש לצרכי תחזוקה. נושא זה העלה מספר היבטים משפטיים שנתנו עליהם את הדעת אולם סופו של יום כיון שמדובר בזכויות תוספתיות, אנו סבורים כי ניתן לנקוט בו גם בהעדר חקיקה. יחד עם זאת, אין ספק שנדרש טיפול הוליסטי רחב בנושא, זאת ניתן לעשות רק באמצעות חקיקה, אותה יש להשלים בהקדם.

לפני סיום, אבקש להודות לאנשי הצוות שבמחלקתי אשר הביאו לגיבוש ולכתיבת חוות הדעת: לעו"ד נועה סרברו, לעו"ד ד"ר אפי צמח, לעו"ד תום פישר ולעו"ד איגי פז. כמו כן, אני מבקשת להודות לשותפינו מהלשכה המשפטית במנהל התכנון, הגב' תדמור עציון ומר בני ארביב, אשר היו לחלק משמעותי מגיבוש חוות דעת זו.

בברכה,
 כרמית יוליס, עו"ד
 המשנה ליועצת המשפטית לממשלה (משפט אזרחי)

העתק:

היועצת המשפטית לממשלה
 מר ערן דויד, מנכ"ל משרד המשפטים
 מר שלומי הייזלר, יו"ר מטה התכנון הלאומי, משרד הפנים
 מר אוהד עיני, השמאי הממשלתי הראשי, משרד המשפטים
 מר עוזי סלמן, היועץ המשפטי לעיריית תל אביב ויו"ר איחוד עורכי הדין ברשויות המקומיות
 מר בני ארביב, לשכה משפטית מנהל התכנון, משרד הפנים
 גב' נועה סרברו, ייעוץ וחקיקה (משפט אזרחי), משרד המשפטים
 ד"ר אפי צמח, ייעוץ וחקיקה (משפט אזרחי), משרד המשפטים
 מר תום פישר, ייעוץ וחקיקה (משפט אזרחי), משרד המשפטים
 מר איגי פז, ייעוץ וחקיקה (משפט אזרחי), משרד המשפטים