

ויינברגר ברטנטל ושות' - משרד עורכי דין

WEINBERGER BERTENTAL & Co - Law Office

Amichay Weinberger, Adv. and Notary

Inor Bertental, Adv.

Eyal Bokovza, Adv.

Revital Appelboim, Adv.

Orli Radiano, Adv. And Notary

Guy Batat, Adv.

Roy Landau, Adv.

Refael Feder, Adv.

Amir Sasson, Adv.

Yiftach Tygiel, Adv.

Adi Sadinsky-Levy, Adv.

Natan Spero, Adv.

Adi Klein, Adv.

Or Luzzato, Adv.

Ofir Sasson, Adv.

Atalya Nini, Adv.

Amihay Nudelman, Adv.

Tomer Zanzuri, Adv.

רח' כנרת 5, בני ברק, מגדל ב.ס.ר. 3, קומה 12, מיקוד: 5126237; טל: 972-3-6130875; פקס: 972-3-6129187; office@muni.co.il

עמיחי ויינברגר, עו"ד ונוטריון

ינור ברטנטל, עו"ד

אייל בוקובה, עו"ד

רויטל אפלבוים, עו"ד

אורלי רדיאנו, עו"ד ונוטריון

גיא בטאט, עו"ד

רועי לנדאו, עו"ד

רפאל פדר, עו"ד

אמיר ששון, עו"ד

יפתח טיגל, עו"ד

עדי סדינסקי-לוי, עו"ד

נתן ספירו, עו"ד

עדי קליין, עו"ד

אור לוצאטו, עו"ד

אופיר ששון, עו"ד

עתליה ניני, עו"ד

עמיחי נודלמן, עו"ד

תומר זנזורי, עו"ד

24 דצמבר 2019

לכבוד
יוסי בן חיים
מנכ"ל המועצה
מועצה מקומית שהם

שלום רב,

הנדון: שטחים פרטיים פתוחים ב"מבניים" והאפשרות החוקית לבצע עבודות בשטחים אלו – חוות דעת משפטית

כיועצים המשפטיים למועצה המקומית שהם (להלן: "המועצה"), נתבקשנו ליתן את חוות דעתנו ביחס לשטחים פרטיים פתוחים (להלן: "שפ"פים") המצויים בשכונות ו/או מתחמים המוגדרים כ"בית משותף" ו/או הרשומים על שם מספר בתים משותפים (הידועים תחת הכינוי "מבניים") בשאלות כדלקמן:

1. האם השפ"פים כאמור הינם שטחים שהטיפול בהם הינו בסמכות ובאחריות המועצה?
2. האם באפשרותה החוקית של המועצה לפעול בשטחים אלו?
3. ככל ובאפשרותה החוקית של המועצה לפעול בשטחים אלו, האם רשאית המועצה לממן פעילות בשטחים אלו מכספי ציבור?
4. ככל ובאפשרותה החוקית של המועצה לפעול בשטחים אלו, האם רשאית המועצה לעודד הצטרפות תושבי המבניים להסכם עם המועצה באמצעות מענק חד פעמי לעידוד הצטרפות?

בהתאם לשאלות כאמור לעיל, להלן חוות דעתנו המשפטית והכל כדלקמן:

הנתונים העובדתיים שעל בסיסם ניתנה חוות הדעת

1. טרם נדון בעניין לגופו, נבקש להביא להלן את העובדות הצריכות לעניין, כפי שנמסרו לנו ואת הנתונים שעל יסודם מושתתת חוות דעת זו.
2. לפי המידע שנמסר לנו, ומהמסמכים שהוצגו בפנינו, עולה כי קיימים מתחמים שונים שעליהם מספר בתים אשר הוקמו ביישוב על ידי יזמים ואשר הוגדרו ברישומים כ"בית משותף" ו/או מספר בתים משותפים אשר חולקים שטחים פרטיים משותפים יחד. זאת ועוד, עולה כי בעתיד הקרוב עתידים לקום מתחמים דומים, במסגרת שכונה כ"א אשר מוקמת בימים אלו בכניסה הדרומית ליישוב.
3. המבננים כאמור, בנויים באופן בו מספר בניינים יוצרים מתחם פרטי אשר בתוכו קיימים שטחים פתוחים, אשר הינם שטחים פרטיים לכל דבר ועניין, ורשומים בבעלות על שם המבנן הרלוונטי. שטחים אלו בדר"כ כוללים חניות לדיירי המבננים ולצידם שבילים, עצי ושיחי נוי ולעתים מדשאות וגינות.
4. מן הראוי לציין כי מהמידע שהוצג בפנינו שטחים אלו הינם שטחים פתוחים, הואיל ו**אין מגבלה על כניסת הולכי רגל** אליהם (זאת בניגוד למקרים בהם כניסה הולכי רגל חסומה בשער או מחסום אחר), ואף יש מי שעושים בשטחים אלו שימוש לצורך מעבר בין רחובות היישוב.
5. בשפ"פים כאמור, אשר הוקמו על ידי ובאחריות היזמים הפרטיים שהקימו מבננים אלו, הוקמו ונסללו מדרכות וכבישים לטובת מעבר הבעלים וכן הונחו צנרות מים וביוב, אשר אינם מתחזקים על ידי המועצה, הואיל והמדובר בשטח פרטי.
6. לאחר חלוף מספר שנים, החלו בתחילת שנות ה-2000 תקלות חוזרות של נזילות, פיצוצים ונזקים שונים בצנרות המים והביוב בתוך שטח השפ"פים, אשר יצרו עימם מפגעים סביבתיים שונים, בזבוז מים ונזקים עקיפים לשטחים הציבוריים.
7. לאור העובדה כי מדובר בשטח פרטי במהותו, סירבה המועצה בתחילה לטפל בתקלות ובמפגעים אלו ואף דרשה מתושבי המבננים לטפל בתקלות כאמור, ואלו מנגד טענו לאחריות המועצה לאור העובדה כי המדובר בשטחים פתוחים וכן הואיל והם נתקלו בקשיים להתאגד בעצמם לצורך טיפול בתקלות כאמור.
8. לא למותר לציין כי תקלות אשר מטופלות בשטח הציבורי בתוך שעות וימים בודדים, לא טופלו בשפ"פים כאמור לאורך תקופות זמן ארוכות, דבר אשר הביא להגדלת היקף הנזקים, להעמקת עלויות התיקונים ובזבוז המים וליצירת מפגעים עקיפים נוספים בשטחים הציבוריים הסמוכים.

ויינברגר ברטנטל ושות' - משרד עורכי דין

WEINBERGER BERTENTAL & Co - Law Office

9. לפיכך, בשנת 2001 גיבשה המועצה עם נציגים של 26 מבננים מבין המבננים שהיו קיימים באותה העת, הסכם אשר במסגרתו התחייבה המועצה לתחזוקה שוטפת של השפ"פים במבננים, לרבות תיקון תשתיות המים והביוב באמצעות קבלני המועצה.
10. במסגרת ההסכם כאמור נקבע כי מימון העבודות יושת על דיירי המבננים והמועצה לא תישא בעלויות כאמור. הסכם זה אושר על ידי מליאת המועצה ביום 27.03.2001.
11. במהלך השנים לאחר חתימת ההסכם, העלו נציגי המבננים החתומים, כמו גם נציגי מבננים חדשים בקשות שונות למועצה לסיוע בעבודות תחזוקה נוספות וכן לסיוע בהשתתפות המועצה במימון עלות עבודות התחזוקה, זאת לאור הכבדה בעלויות העבודות ולאור סירובם של דיירים שונים לשאת בחלקם במימון עבודות התחזוקה השוטפות.
12. בשנת 2009, נתבקש יועמ"ש המועצה הקודם ליתן את חוות דעתו בעניין הגדלת היקף השירותים הקיים וכן בשאלת מימון המועצה לעבודות כאמור. בחוות דעתו, המצורפת כנספח א', קבע יועמ"ש המועצה כי מימון העבודות "עולה כדי העדפה פסולה של ציבור זה על פני כלל ציבור תושבי היישוב הנושא בנטל הכספי".
13. ברבות השנים, המשיכה המועצה במתן השירותים למבננים כאמור ואולם מנגד לא גבתה את מלוא הוצאותיה, אשר גדלו כתוצאה מעלויות גדלות של קבלני השירותים השונים.
14. כמו כן, נמצא כי במהלך השנים העניקה המועצה שירותים שונים למבננים שונים, לרבות שירותי ניקיון רחובות, טיאוט וגינון.
15. לאור העובדה כי שירותים אלו לא הוסדרו במסגרת ההסכם המקורי משנת 2001, כאמור לעיל, ולאור שאלת מימון עבודות המועצה בשפ"פים, ביקשה הנהלת המועצה את חוות דעתנו וזאת לצורך הסדרת הנושא מכאן והלאה.
16. להלן נסקור את המטרייה הנורמטיבית ולאחר מכן ניתן מסקנותינו והמלצותינו.

להלן חוות דעתנו:

א. המסגרת הנורמטיבית

17. תחילה ובטרם נדרש לגופן של השאלות לעיל, נערוך סקירה קצרה של המסגרת הנורמטיבית הנוגעת לעניינו.
18. ככלל, בהתאם להגדרת "תחום המועצה" הקבוע בסעיף 1 לצו המועצות המקומיות, תשי"א-1950 (להלן: "הצו") המועצה אחראית על כלל שטחה המוניציפלי, כפי שהוגדר בצו על תיקונו השונים.

ויינברגר ברטנטל ושות' - משרד עורכי דין

WEINBERGER BERTENTAL & Co - Law Office

19. בסעיף 146 לצו, נקבעו סמכויותיה הכלליות של המועצה אשר הינן בין השאר כדלקמן:

"146. המועצה מוסמכת, בשים לב להוראות השר ובמידה שאין בכך משום סתירה לכל דין, לפעול בכל ענין הנוגע לציבור בתחום המועצה, ובכלל זה יהיו לה סמכויות אלה:

- (1) לקיים סדר, שלטון תקין ובטחון;
- (2) לדאוג לפיתוח תחום המועצה, לשיפורו ולקידום עניניהם הכלכליים, הסוציאליים, החברתיים והתרבותיים של תושביו או של כל חלק מהם;
- ...
- (4) להקים ולקיים בנינים ולעשות עבודות ציבוריות;
- (5) להקים, להחזיק ולנהל שירותים, מפעלים ומוסדות שהם, לדעת המועצה, לתועלת הציבור;

(8) לקבוע סדרים, להטיל איסורים והגבלות, לאחוז באמצעים ולהייב תושבים, בעלים ומחזיקים שהם יאחזו באמצעים - כדי להבטיח את בריאות הציבור, את הסדר ואת הבטחון, למנוע הופעתם והתפשטותם של מחלות ונגעים (ולרבות מחלות ונגעים של בעלי חיים וצמחים), ולבערם, להשמיד מזיקים או בעלי חיים שאין להם בעלים, למנוע דליקות ולכבותן, להורות בדבר שמירת המראה של חזיתות הבתים, לרבות סיוון ושיפוץ, לסלק מפגעים ולמנוע תקלות, לרבות הריסת בנינים מסוכנים או מזיקים לבריאות;

"...

20. מהוראות סעיף 146, ניתן ללמוד כי המחוקק הקנה לרשות המקומית סמכויות נרחבות וכוללניות לפעול בכל שטח הרשות ומתוך כך לא סייג פעילות בשטח פרטי.

21. זאת ועוד, במסגרת סעיף 149, הגדיל המחוקק וקבע סמכות כללית לרשות להיכנס לשטחים ציבוריים ופרטיים כאחד לצורך ביצוע תפקידיה, כדלקמן:

"149. המועצה רשאית להיכנס למקומות ציבוריים ופרטיים על ידי שליחת עובדיה המורשים לכך ופועלים הנלווים אליהם, כדי לערוך בהם חקירות, בדיקות ומדידות לשם מניעתם או גילויים וסילוקם של מפגעים ותקלות, ולשם מניעתן או גילויין של עבירות על צו זה או על חוקי עזר או על החלטות המועצה או לשם עשיית כל מעשה שהמועצה רשאית לעשותו."

22. פועל יוצא הוא כי למועצה קיימת סמכות כללית לפעול גם בשפ"פים לצורך ביצוע תפקידיה ומילוי סמכויותיה, ובהם ביצוע עבודות ציבוריות, מניעת מפגעים ואספקת שירותים.

23. עם זאת, הרחיב המחוקק וקבע סמכויות ספציפיות למועצה גם בתחומים ספציפיים, כדלקמן:

1.א. שירותי תחזוקת מערכות המים והביוב

24. יוזכר כבר בשלב זה כי המועצה אינה חברה בתאגיד מים וביוב ולא הקימה תאגיד כאמור, מכוח פטור שניתן לה מחובת הפעלת שירותי המים והביוב בתחומה באמצעות תאגיד בהתאם לסעיף 6א(ג) לחוק תאגידי מים וביוב, תשס"א – 2001.

25. לפיכך, חלים על המועצה חוקים שונים בתחומי אספקת שירותי מים וביוב לתושביה ובהם: חוק הרשויות המקומיות (ביוב), תשכ"ב-1962 (להלן: "חוק הביוב"), חוק המים, התשי"ט-1959 (להלן: "חוק המים") וכו'.

26. בהתאם לסעיף 40 לחוק הביוב, בסמכות המועצה לדרוש בכתב מבעל הנכס לבצע עבודות שונות בתחום הביוב הפרטי שבחזקתו וזאת לצורך מניעת מפגעים.

27. בהתאם לסעיף 41 לחוק הביוב, רשאית המועצה לפעול ולבצע את העבודות הדרושות לצורך מניעת מפגעים בנכס וכן לגבות את הוצאותיה מבעל הנכס.

28. זאת ועוד, בהתאם לסעיף 48 לחוק הביוב, רשאית המועצה להיכנס לכל נכס כדי לעשות בו כל עבודה הדרושה לביצוע תפקידיה לפי החוק וכדי להבטיח את קיום הוראות החוק, זאת בהודעה מוקדמת לבעל הנכס.

29. בנוסף, במסגרת סעיף 147(1) לצו, נקבע כי למועצה ישנה סמכות גם ביחס למפעלי המים שהוקמו על ידי המועצה או גוף ציבורי אחר או על ידי יחיד לשם אספקת מים בתחומה של המועצה, בין היתר בכדי:

"(1) למנוע בזבוז מים, שימוש בלתי נאות, תצרוכת יתירה או זיהום של מים שמספקים אותם לציבור או ליחיד";

30. הנה כי כן, הרי שקמה למועצה סמכות פרטנית לטיפול במערכות המים והביוב, ציבוריות ופרטיות כאחד, בכל תחומי שיפוטה.

31. אם לא די באמור לעיל, הרי שגם במסגרת חוק עזר לשהם (אספקת מים), התשנ"ה-1995, נקבעה בסעיפים 4(ט)-(י) סמכות למועצה להורות לצרכן לפעול לתיקון והחלפת חלפים בצנרת פרטית, לצורך מניעת "הפרעות באספקת המים, בזבוזם או זיהומם" וכן לבצע פעולות אלו במקום הצרכן ולגבות ממנו את הוצאותיה.

32. סמכויות דומות ביחס למערכת הביוב הוקנו למועצה מכוח סעיף 8 לחוק עזר לשהם (היטל ביוב), התשס"ג-2002.

33. לסיכום חלק זה, ברור כי האחריות לתקינות רשת המים וביוב הפרטית חלה על הצרכן או בעל הנכס ואולם, במקרה בו החליטה המועצה על כך, היא רשאית להורות לבעל הנכס או הצרכן על ביצוע תיקונים ברשת כאמור וכן רשאית, אך אינה חייבת, להיכנס בנעליו ולבצע את העבודות כאמור במקומו.

2.א. תחזוקת ותיקוני מפגעים בשפ"פ

34. כפי שהוצג בהרחבה לעיל, במסגרת סעיפים 146 ו-149 לצו, נקבעו סמכויות המועצה באופן המקנה לה סמכות לפעול גם בשטחים פרטיים לצורך מילוי תפקידיה.

35. כך בין היתר, מוסמכת ורשאית הרשות גם לבצע עבודות לתיקון מפגעים בשטח הפתוח הפרטי לרבות תיקון מדרכות וכבישים פגומים, לצורך מניעת פגיעות בצדדים שלישיים או השלכות על השטחים הציבוריים אשר בסמוך.

36. זאת ועוד, גם במסגרת חוק עזר לשהם (שמירת איכות הסביבה, מניעת מפגעים ושמירת הסדר והניקיון), התשנ"ו-1996 (להלן: "חוק העזר"), קבעה המועצה בעצמה סמכויות דומות לאלו הקבועות בתחום המים והביוב כאמור לעיל.

37. במסגרת סעיפים 3 ו-5 לחוק העזר רשאית המועצה לחייב בעל נכס לפעול לסילוק מפגע (כהגדרתו **הרחבה** בסעיף 1 לחוק העזר). בסעיף 21 לחוק העזר אף מוגדרת אחריותו הכוללת של בעל הנכס לנקיון ותיקנות הנכס. בסעיף 26 לחוק העזר מוסמכת המועצה לפעול לסילוק מפגעים בכל שטח המועצה, תוך חיוב האדם החייב בסילוק, בהוצאות המועצה לביצוע סילוק המפגע.

38. הנה כי כן, גם בתחום זה ברור כי **האחריות** למניעת מפגעים בתחום נכס פרטי, לרבות שפ"פים, **חלה על המחזיק או בעל הנכס** ואולם, במקרה בו החליטה המועצה על כך, היא רשאית, אך אינה חייבת, להורות לבעל הנכס או המחזיק על ביצוע תיקונים כאמור וכן **להיכנס בנעליו ולבצע את העבודות** כאמור במקומו.

39. בהקשר זה, מן הראוי לציין כי במסגרת סדרה ארוכה של פסקי דין, **דחו בתי המשפט השונים את הטענות שהעלו רשויות שונות כנגד אחריותן לתיקון מפגעים בשפ"פים וברחובות.**

40. במקרים רבים בהם נפגעים עוברים ושבים בשפ"פים, תובעים הם את הרשות המקומית בתחומה נפגעו וזאת חרף טענותיה כי השטח כאמור הינו באחריות גורמים פרטיים ואלו אחראים לתיקון המפגעים כאמור.

41. עם זאת, ברע"פ **אגדי נ' מדינת ישראל**, פ"ד מח(1) 705, 709 [1994], אשר נדון **בבית המשפט העליון**, קבע כב' הנשיא שמגר (אף אם בהקשר אחר) כי:

"בכל הנוגע למניעת מכשולים והסרתם ולהסגת גבול דיבר המחוקק על 'רחוב' באופן כללי. הבחנה זו אף מובנת וסבירה, שהרי **חובת תיקונו של רכוש הפרט רובצת על הפרט שהוא הבעלים של הרכוש**, אך החובה למנוע מכשולים שיש בהם כדי ליצור סיכון לעוברים ושבים ב'רחוב', כהגדרתו בפקודת הפרשנות [נוסח חדש], היא כללית וחלה על כל רחוב. מניעת הסכנה לאדם ולרכוש העולה מן המכשול, במקום שבו עובר הציבור, ניצבת

ויינברגר ברטנטל ושות' - משרד עורכי דין

WEINBERGER BERTENTAL & Co - Law Office

בראש דאגתם של המחוקק ושל העירייה שהוסמכה על-ידיו".

42. זאת ועוד, גם בתא (ת"א) 44619-06 ניסים סרנו נ' עיריית ראשון לציון נקבע במפורש כי:

"אחריות העירייה משתרעת גם על סיכונים שמקורם בשטח פרטי והיא אינה יכולה להתנער מחובתה הציבורית בטענה כי מדובר בשטח פרטי ולהמתין עד שבעל הקרקע ימצא לנכון לתקן את המפגע (ע"א 262/89 עיריית חיפה נ' זוהר פ"ד לז(3) 757 [1983]; ת.א. (מחוזי חיפה) 1108/01 נפומניאשיץ נ' עיריית חיפה [פורסם בנבו] [2004]; תא"מ 22611/08 אלדן נ' נציגות הבית המשותף [פורסם בנבו] [2009]."

43. משכך, חרף העובדה כי האחריות על שטח נכס פרטי, וכך בין היתר האחריות לתחזוקת שפ"פים, מוטלת על המחזיקים ובעלי הנכסים, הרי שהמועצה עלולה להיות חשופה לתביעות נזיקין וביטוח בעקבות מפגעים בשטחים אלו, עקב אי אכיפת הטיפול במפגעים העלולים לסכן את שלום הציבור.

44. משכך, לאור סמכותה של הרשות לבצע עבודות ושירותים למניעת מפגעים בשטחים פרטיים וכל שכן במקרה בו לא מתוחזק השפ"פ נשוא חוות דעת זו, רשאית הרשות לפעול להסרת המפגעים בשטחים אלו ואף מומלץ שתעשה זו לצורך צמצום הנזקים ומניעת תביעות משפטיות.

3.א. שירותי תחזוקה נוספים

45. כעקרון, סמכויות המועצה הינן ביחס לעבודות ציבוריות, ואין המועצה מוסמכת ליתן שירותים כגון גינון ו/או תחזוקת וניקיון שטחים פתוחים פרטיים, שהם בבחינת עבודות פרטיות. ככלל, אין המועצה מוסמכת לבצע עבודות או ליתן שירותים, בתחום השטח הפרטי של התושב, אלא אם הותר לה מפורשות בחוק/בחוק עזר.

46. במסגרת סעיפים 29 ו-31 לחוק העזר נקבע כי המועצה רשאית לחייב מחזיק או בעל נכס לנקות את המגרש, לרבות שטחים משותפים, חצרות וגינות ובמקרה בו לא מילא אחר הוראות אלו, רשאית המועצה להיכנס לשטחים אלו ולבצע את הניקיון כאמור בעצמה, תוך חיובו של המחזיק או בעל הנכס בהוצאות הניקוי.

47. סמכויות דומות קיימות למועצה ביחס להדברת מזיקים בהתאם לסעיפים 7-8 לחוק העזר.

48. משכך, מתוקף הוראות חוק העזר כאמור, חרף העובדה כי האחריות תחזוקת השפ"פ מוטלת על בעלי ומחזיקי הנכסים בו, הרי שבסמכות המועצה להכנס ולבצע את תחזוקת הנכסים תוך חיובם בהוצאותיה בביצוע עבודות ושירותים אלו.

ב. היעדר חבות המועצה במתן שירותים בשטחים פרטיים והחלופות

49. בהמשך ולסיכום כל האמור בסקירת המסגרת הנורמטיבית כמפורט לעיל, ברור כי החובה לטיפול, תחזוקה וסילוק מפגעים בתחומים השפ"פים נשוא חוות דעת זו, מוטלת באופן ברור אשר אינו משתמע לשתי פנים, על המחזיקים ובעלי הנכסים אשר השפ"פים מצויים בחזקתם.

50. ברור ואין חולק כי לבעל נכס קיימת אחריות ישירה וראשונה בסדר ביחס לנכס שבחזקתו, בעוד שאחריותה של הרשות ביחס למפגעים בשטח הנכס הפרטי הינה משנית ונגזרת מתפקידיה הציבוריים במניעת מפגעים שונים.

51. זאת ועוד, במצב תכנוני לפיו אין המדובר בביצוע עבודות תחזוקה בשטחים ביעוד ציבורי, ואשר אינם שטחים שבעלות המועצה ו/או הציבור הרחב, אלא שטחים בבעלותם הפרטית של דיירים פרטיים (בהיות השטחים חלק מהשטחים המשותפים ב"בית משותף"), אין חובה על המועצה לבצע עבודות תחזוקה בתחום ה"בית המשותף".

52. ככלל, הפתרון המתאים למצב התכנוני בו שטחים אלו הינם שטחים פרטיים הינו נקיטת הליכי תכנון על ידי נציגות הבית המשותף שיאפשר העברת השטחים ללא תמורה למועצה. לשם כך עליהם לפעול לפיצול השטחים המשותפים הפתוחים, לשנות יעודם לשצ"פ/דרך, לפי העניין, ולייעדם בתוכנית להעברה ללא תמורה למועצה.

53. עם זאת, בהתאם לסקירה לעיל, מתוקף אחריותה של הרשות למנוע ולפקח על סילוק ומניעת מפגעים ולהורות על עבודות תחזוקה שונות, רשאית הרשות להכנס בנעלי התושבים ולבצע עבודות אלו במקומם, תוך חיובם בהוצאות העבודות.

54. מתוקף סמכותה זו של המועצה לבצע עבודות במקום בעלי נכסים, ניתן להקיש ולהסיק כי בסמכותה של המועצה אף לבצע את העבודות כאמור בהסכמה הדדית מראש ולא רק במקרה של אי מילוי הוראות המועצה.

ג. שאלת מימון העבודות

55. כפי שנקבע בהסכם המקורי בין המועצה למבננים משנת 2001 וכפי שהובהר בחוות דעתו של יועמ"ש המועצה הקודם משנת 2009, הרי שביחס לשאלת מימון העבודות, אין כל חולק והעמדה בעניין היא חדה וברורה.

56. כידוע, המדובר בשטחים פרטיים לכל דבר ועניין וככאלו, חלה על בעליהם והמחזיקים בהם מלוא האחריות לתחזוקתם ותיקונם ובהתאם, כמו גם למימון עבודות התחזוקה ותיקונים הנדרשים.

57. אם לא די באמור לעיל, הרי שמנגד מוסכם כי כספי המועצה הינם כספי ציבור אשר נגבים מכלל תושבי המועצה על מנת שיושקעו בפעולות לטובת כלל הציבור ולא לטובת פלוני או אלמוני. פועל יוצא הוא כי כספי המועצה צריך שיהיו מושקעים בתחזוקת השטחים הציבוריים ולא בשטחים פרטיים, כמו במקרה זה.

58. כפי שאיזכר היועמ"ש הקודם בחוות דעתו, יפים לעניין זה דבריו של כב' הש' חשין בע"ר ע"א 1842/97 עיריית רמת-גן נ' מנחמי מגדלי דוד רמת-גן בע"מ, פ"ד נד(5) 15:

"רשות מקומית מהווה מעין משק סגור להוצאות ולהכנסות, בוודאי כך במיזמים מיוחדים, שלעניינם נקבע במיוחד שהזרע בדמעה הוא אף שיקצור ברינה, שהנהנה הוא אף שיהא המממן. במשק סגור נקפיד ביתר על שוויון ועל צדק בהטלת חיובים ובהענקת זכויות, ולו משום שְהִקְלָה בחיוב המוטל על ראובן משמיעה מעצמה הכבדה – או הכבדה יחסית – של החיוב המוטל על שמעון, ובהענקת זכות יתר ללוי שקולה כנגד גריעה – או גריעה יחסית – מזכותו של יהודה."

59. לאור האמור, ברור כי המועצה אינה רשאית להחליט להשתתף במימון הוצאות העבודות בשפ"פים כאמור לעיל, הואיל והמדובר בהטבה שניתנת לחלק מהתושבים וזאת על חשבונם של כלל תושבי היישוב, לרבות אלו אשר אינם נהנים משירותים דומים של המועצה.

60. בהתאם לכך, הפתרון הנדרש הוא כי המועצה תגבה מהתושבים במבננים בהם נדרשת ומסכימה המועצה לטפל בשפ"פים שבחזקתם, את מלוא הוצאותיה בגין עבודות התחזוקה והתיקונים השונות אשר מוכנה היא ליטול על עצמה. כמו כן המועצה יכולה לקדם את נושא הטיפול בשפ"פים למשל באמצעות הקמת מינהלת ייעודית, לסייע באיגוד ואיחוד המבננים, לאפשר למבננים לעשות שימוש ביתרונות הגודל של הרשות המקומית. ואף יכולה, לקדם חוק עזר ייעודי או תיקונים לחוקי העזר נקיימים אשר ירחיבו את אפשרויותיה.

ד. אסדרת העבודות בשפ"פים במבננים ועידוד הצטרפות

61. סוגיה נוספת לה נדרשים אנו בהמשך לאמור לעיל הינה אופן אסדרת פעילותה של המועצה בשפ"פים לאור הצורך בכיסוי הוצאותיה על ידי בעלי הנכסים בהם.

62. בהתאם לאמור לעיל, ככל והמועצה דרשה מבעל נכס פלוני לבצע עבודות תחזוקה, ניקיון או סילוק מפגע וככל והתושב לא ביצע עבודות אלו, הרי שבסמכות המועצה לפעול במקומו לביצוע העבודות ובהתאם לכך לדרוש ממנו את מלוא הוצאותיה כאמור.

63. עם זאת, במקרה נשוא חוות דעתנו וכפי שהובהר ברקע העובדתי לעיל, ברצונה של המועצה להגיע להבנות ולהסכמות הודיות עם בעלי הנכסים במבננים על ביצוע עבודות התחזוקה וסילוק המפגעים כאמור.

64. משכך, ברור כי במקרה כאמור, לא תוכל המועצה להיכנס לפעולה בשטח מבנן פלוני, ללא הסכמה וולונטארית של הדיירים לתנאים המפורטים לעיל במסגרתם ישפו התושבים את המועצה בהוצאותיה ואילו המועצה תעניק שירותים בשטחים אלו – כאשר כלל הוצאות המועצה יכוסו על ידי דיירי המבנן.

65. זאת ועוד, הרי שמעת שמועצה מסכימה להעניק שירות מסוים לתושביה, עליה, כרשות מנהלית, לנקוט בשוויון כלפי כלל תושביה באפשרות לבקש לקבל שירות זה.

66. **משכך, נדרש כי המועצה תקבע נוהל שבמסגרתו יוגדרו תנאים רלוונטיים ושוויוניים למתן השירותים כאמור, כגון מספר המבנים ו/או הדירות במבנן מסויים, שטח השפ"פ במבנן וכו' היקף השירות וכיו"ב.**

67. לאור העובדה כי המדובר במתן שירות בהיקף משמעותי, ראוי כי נוהל זה יאושר על ידי מליאת המועצה ולאחר מכן יפורסם לכלל תושבי היישוב בכדי לאפשר לכל מי עומד בתנאים הרלוונטיים והשוויוניים שנקבעו על ידי המועצה לבקש להצטרף להסדר זה.

68. עוד מומלץ, לאור נסיון העבר כמפורט לעיל, כי המועצה תקבע מראש סל שירותים אחיד לכלל המבננים אשר יכלול תמחור כולל בכדי להיערך למתן השירותים למבננים ולהזמנת אל מול נותני השירותים והקבלנים השונים של המועצה.

69. ביחס לאפשרות לעודד הצטרפות תושבי המבננים להסכם עם המועצה, הרי שבנקודה זו צריכה המועצה לבחון את מנגנון עידוד ההצטרפות, לאור ההגבלות המפורטות לעיל ביחס למימון עבודות על ידי המועצה.

70. כפי שהוצג בהרחבה לעיל, המועצה אינה יכולה לממן עבודות ציבוריות בשטחים פרטיים על חשבון הקופה הציבורית, הואיל ופעולה זו יוצרת אפליה בין תושבי המועצה.

71. עם זאת, אין מן הנמנע כי המועצה תפעל לעידוד ההצטרפות מרצון להסכם, זאת לאור הצורך החיוני באסדרת המצב הקיים במבננים, ביצירת סל שירותים אחיד, בתחזוקת מערכות המים והביוב ובמניעת מפגעים נוספים בשפ"פים במבננים והכל מן הנימוקים אשר פורטו לעיל בחוות דעת זו.

72. לאור האמור לעיל, הואיל ומדובר בתשלום רשות, המועצה יכולה להציע הפחתה חד פעמית לעידוד ההצטרפות להסכם המבננים החדש, אשר יחולק באופן שוויוני בין המצטרפים להסכם, וניתן להגביל מענק כאמור למספר מצטרפים ראשונים כפי שתקבע המועצה ובלבד שיעשה הדבר תוך פרסום פומבי וקביעת קריטריונים ברורים להצטרפות להסכם, זאת בהתאם לאמור לעיל.

ויינברגר ברטנטל ושות' - משרד עורכי דין

WEINBERGER BERTENTAL & Co - Law Office

73. אין במתן מענק כאמור לעיל משום מימון עבודות ציבוריות בשטחים פרטיים, הואיל והמדובר במענק חד פעמי לעידוד הצטרפות. זאת ועוד, יובהר כי ככל וחלוקת המענק נעשית באופן שוויוני לאחר פרסום פומבי של הנוהל בעניין וקביעת קריטריונים ברורים, רלוונטיים ושוויוניים להצטרפות, הרי שרשות רשאית לחלק מענקים כאמור במסגרת מדיניותה הכללית, כשם שרשויות מחלקות מלגות לאקדמאים, מחלקות תמיכות ומענקים לספורטאים או מקדמות פעילויות לאוכלוסיות מסוימות ברשות המקומית וכו'.

74. זאת ועוד, רשויות רבות מקדמות פרויקטי שיקום חזיתות בתים ושיקום שכונות כחלק מיישום חזון התחדשות עירונית ושיפור פני העיר, ועל כן ניתן לראות בהסכם המבננים, כמו גם במענק העידוד להצטרפות אליו, כפרויקט לקידום מטרות דומות.

75. לסיכום סוגית אסדרת העבודות בשפ"פים במבננים ועידוד הצטרפות, יובהר כי לצורך יישומה של אסדרה זו, על המועצה לקדם מדיניות ברורה ביחס לתנאים להצטרפות להסכמים אלו (הגדרת השאלה מהו מבנן) וכן את תנאי ההתקשרות בהסכם לעניין זה, לרבות הסדרת סוגיות אחריות וביטוח לכיסוי אחריות המועצה לאור פעילותה במבננים וכן הסדרת כיסוי הוצאות המועצה במתן השירותים כאמור במלואן.

76. נשמח לעמוד לרשותכם לכל הבהרה ו/או שאלה נוספת, ככל שתידרשנה.

בכבוד רב,

עדי סדינסקי לוי, עו"ד
ויינברגר ברטנטל ושות'

עמיחי ויינברגר, עו"ד
ויינברגר ברטנטל ושות'