

עו"ד ספיר זילבר



עו"ד על נדל"ן
שוב ושות' משרד עורכי דין

**מאמרים, עדכוני חקיקה וחידושי פסיקה בנושאים:
תכנון ובנייה, מקרקעין והתחדשות עירונית**
- שוב ושות' משרד עורכי דין -

עלונים ON LINE
מאמרים ON LINE

גרסת הדפסה 

[האם קבלת כפל תמורה בעסקת מכר הנה סיבה מוצדקת לפתיחת שומה מכרעת שניתנה קודם לכן?](#)

מאת עו"ד צבי שוב ועו"ד טל גליקסמן

עדכוני חקיקה/ חקיקת משנה/ חוזרים מקצועיים

- טיוטת תקנות התכנון והבניה (סדרי הדין בועדות ערר) (תיקון), התשפ"ג- 2023.
- תל אביב - הודעה בדבר הפקדת תכנית מפורטת מס' 507-0947341 - רח' יגיע כפיים.
- תל אביב - הודעה בדבר אישור תכנית מפורטת מס' 507-0822841 - מע"ר רוטשילד.
- אשקלון - הודעה בדבר אישור תכנית מועדפת לדיור מס' 2037 - מתחם בנימין.
- חולון - הודעה בדבר הפקדת תכנית מתאר מקומית מס' 505-1193937 - איחוד וחלוקה בעתיד.
- ירושלים - הודעה בדבר אישור תכנית מתאר מקומית ברמה מפורטת מס' 101-0403428 - מתחם אפרסמון.

עדכוני פסיקה

• חוזים

ע"א 7854/21 יהודית קריתי מטלון ואח' נ' רוברט ביליה נכסים ובניה בע"מ
פיצויי קיום – האומנם?

• היטל השבחה

עמ"נ 61706-09-22 שחר קייקוב ואח' נ' ועדה מקומית לתכנון ובניה "גבעת שמואל" ואח'
קבוצת רכישה?

ערר 8001/21 בנק ישראל נ' הועדה המקומית לתכנון ובניה ירושלים
סיווג בנק ישראל "כמדינה" לעניין תשלומי מיסים.

• רמ"י

ת"א 61072-02-22 ב.ו.ב מדף 35 בע"מ נ' מדינת ישראל – רשות מקרקעי ישראל
הבהרה או שינוי - חידוש חוזי החכירה וגבולות הפרשנות החוזית.

• תכנון ובניה

ערר 1057-04-22 שינבר השופטים 2 בע"מ נ' הועדה המקומית לתכנון ולבניה תל אביב
כשתמ"א 38 שוב פוגשת מבנים ללא היתר כדין.

מאמר

האם קבלת כפל תמורה בעסקת מכר הנה סיבה מוצדקת לפתיחת שומה מכרעת שניתנה קודם לכן?

מאת עו"ד צבי שוב ועו"ד טל גליקסמן

במסגרת מאמר זה, נעמוד על החלטת ועדת הערר לפיצויים והיטל השבחה במחוז תל אביב שניתנה לאחרונה, במסגרתה ביקשה הוועדה המקומית הרצליה להגיש בקשה להארכת מועד להגשת ערר על שומה מכרעת חלוטה וזאת בעקבות עסקת מכר מאוחרת של הנישומה במסגרתה נמכר על ידה מקרקעין בשווי של "פי 2" מהמצב החדש שנקבע בשומה המכרעת.

כידוע על פי הדין, "השבחה" מוגדרת בתוספת השלישית לחוק התכנון והבניה כ"עליית שוים של מקרקעין עקב אישור תכנית, מתן הקלה או התרת שימוש חורג" (סעיף 1). באשר לעריכת שומת היטל השבחה קובע סעיף 4(7) לתוספת השלישית, כי "השומה תיערך ליום תחילת התכנית, או ליום אישור ההקלה או השימוש החורג, לפי הענין, בהתחשב בעליית ערך המקרקעין וכאילו נמכרו בשוק החופשי".

בנוסף, התוספת השלישית עושה אבחנה בין האירוע המקים את החבות בהיטל השבחה ("אישור תכנית, מתן הקלה או התרת שימוש חורג"), לבין מועד התשלום. לפי סעיף 7 (א) לתוספת השלישית, "ההיטל ישולם לא יאוחר מהמועד שהחייב בו מימש זכות במקרקעין שלגביהם חל ההיטל...".

קרי, כל עוד לא ניצל (מימש) בעל הזכויות את ההנאה שנוצרה מן השבחה, הוא לא יחויב בתשלום ההיטל, אף שהחבות נוצרה כבר בעת אירוע המס.

המחוקק אף אפשר לבעל המקרקעין בסעיף 4(4) (א) לתוספת השלישית לבקש מהוועדה המקומית להכין שומת השבחה בכל עת, ועוד בטרם המימוש, ובכך ביכר המחוקק את זכותו של הנישום לדעת/לשריין את גובה ההיטל, אם הוא חפץ בכך, עוד בטרם מכר/ עסקת המכר שהוא עתיד לערוך, שהינו אחד מסוגי המימושים המוגדרים בסעיף 1 לתוספת השלישית. נציין כי פעולה בדרך זו גם מחייבת נקיטה בכל הליכי הערעור המתחייבים על פי הדין, שאם לא כן תהפוך השומה לחלוטה, לטוב ולרע.

במוקד ההחלטה שניתנה על ידי וועדת הערר (מספר ההליך: בלמ/הר/82125 חברת הכשרת הישוב בישראל בפני כבי יושבת ראש הוועדה, עורכת הדין סילביה רביד) ניצבה השאלה האם קיימת הצדקה להאריך מועד להגשת ערר על שומה מכרעת, שנקבעה עוד בטרם נערך מימוש, ונהפכה לחלוטה כבר באוקטובר 21, וזאת מאחר שמספר חודשים לאחר מכן, ביום 11.1.22 במסגרת הסכם המכר של אותה הקרקע, עמד סכום המכר בין הנישומה לצד ג' על פי שניים לערך מן הסכום שנקבע בשומה המכרעת ל"מצב החדש".

באותו מקרה הנכס שהיה בבעלות חברת הכשרת הישוב הנו מגרש פנוי בשטח של כ-8 דונם הנמצא ברחוב גלי תכלת בהרצליה פיתוח. בעקבות אישור תוכנית הר/2261 "פאת ים" לאזור, בינואר 2020, התווספו למגרש זכויות בנייה.

לפני שבוצע מימוש במגרש, פנתה חברת הכשרת הישוב לוועדה המקומית וביקשה לקבל מידע ושומת היטל השבחה. בהתאם הכינה הוועדה המקומית שומה על פיה העריכה את שווי המצב החדש בכ-101,000,000 ₪ ואילו את שווי המצב הקודם העריכה בכ-24,000,000 ₪. מטעם הכשרת הישוב הוגשה שומה נגדית אשר העריכה את המקרקעין במצב הקודם בסך של 93,000,000 ₪ ובמצב החדש בכ-98,000,000 ₪. הכשרת הישוב ביקשה למנות שמאי מכריע כאשר במסגרת השומה המכרעת אשר ניתנה ביום 12.8.21 אומצה הסכמת הצדדים בדבר ערכי השווי למלונאות במצב החדש, כאשר שוויים של המקרקעין במצב החדש הוערך בסכום של כ-99,500,000 ₪ ואילו השווי במצב הקודם נקבע על סך של כ-67,500,000 ₪. בהמשך לקבלת השומה המכרעת הוחלפו בין באי כוח הצדדים מיילים בהם הוסכם כי לא יוגש עליה ערר.

ביום 6.1.22 הכשרת הישוב שילמה את היטל השבחה, אך 5 ימים בלבד לאחר התשלום ביום 11.1.22, הכשרת הישוב מוכרת את הזכויות בעסקת מכר עם חברת רמי שבירו בסכום כולל של כ-211,000,000 ₪, יותר מ-פי שניים מהשווי במצב החדש בשומה המכרעת.

סמוך לאחר ביצוע עסקת המכר במחצית חודש ינואר 22 פונה הכשרת הישוב לעירייה, מצרפת את הסכם המכר ומבקשת לקבל אישור העדר חובות לצורך העברת הזכויות בלשכת רישום המקרקעין.

לאחר שנודע לעירייה על דבר עסקת המכר, סירבה העירייה להמציא להכשרת הישוב אישור היעדר חובות לצורך העברת הזכויות לקונה והעלתה טענות לפיהן התנהלות הכשרת הישוב היא זו שמנעה מהשמאית המכריעה לקבל נתון טוב ביותר על שווי הנכס.

מאחר והעירייה עיכבה תחת ידיה את מתן האישור ללשכת רישום המקרקעין חרף העובדה כי ההיטל שולם הגישה הכשרת הישוב במקביל עתירה מנהלית לבית המשפט אשר בעקבותיה הוסכם בין הצדדים על הוצאת אישור עירייה כאשר כל צד שומר את טענותיו.

ביוני 2022 פנתה הוועדה המקומית אל השמאית המכריעה וביקשה שזו תתקן את השומה המכרעת. השמאית המכרעת דחתה את הבקשה וביום 12.6.22 הגישה העירייה את הבקשה להארכת מועד להגשת ערר על השומה המכרעת לוועדת הערר המחוזית.

הוועדה המקומית טענה בפני וועדת הערר כי לעסקת המכר במקרקעין משקל משמעותי בעת קביעת שווי המצב החדש שכן לו היה בפני השמאית המכריעה מידע אודות עסקת המכר שנערכה תקופה קצרה יחסית לאחר המועד הקובע הייתה עסקה זו נלקחת בחשבון במסגרת כלל העסקאות שהובאו לצורך קביעת שוויים של המקרקעין תוך מתן משקל מוגבר לה.

הוועדה המקומית הוסיפה וטענה כי ככל ובמועד הדיון בפני השמאית המכריעה, עוד בטרם מתן השומה המכרעת, היה קיים באותה עת משא ומתן למכירת המקרקעין בסכום גבוה משמעותי, היה על הכשרת הישוב לגלות נתונים אלו במסגרת ההליך, זאת מכח חובת ההגינות החלה על האזרח כלפי הרשות שכן תכליתו של היטל השבחה הוא שבעלי המקרקעין שהתעשרו כתוצאה מפעילות הרשות ישתפו את חברי הקהילה בהתעשרותם. תשלום מס אמת היא נשמת החוק ותכליתו.

הכשרת הישוב טענה מנגד כי השומה המכרעת ניתנה 10 חודשים לפני המועד בו הוגשה הבקשה להארכת המועד, ושמונה חודשים לפני שהפכה לחלוטה כאשר משמעות הארכת המועד היא חסרת תקדים ותהפוך כל שומת היטל השבחה מכרעת חלוטה לזמנית בלבד עד למועד בו יימכר הנכס נשוא השומה. בנוסף טענה הכשרת הישוב כי המשא ומתן עם הרוכש, שנערך במהלך החודשים אשר קדמו לחתימת הסכם המכר, נערך לאחר שהסתיימו הליכי השומה המכרעת.

וועדת הערר החליטה לדחות את הבקשה תוך חיוב הוועדה המקומית בהוצאות וציינה בין היתר כי השיהוי הכבד בהגשת הבקשה ביוני 22, עשרה (10) חודשים לאחר מתן השומה המכרעת ביום 12.8.21 כאשר כבר בינואר 22 כבר נודע לוועדה המקומית על הסכם המכר, הוא אשר מטה את הכף לדחיית הבקשה.

וועדת הערר אזכרה את פסקי הדין שנתנו בכורה לשומות חלוטות והבהירה כי "נישום המבקש שומת מידע מוקדם בטרם ערך עסקת מכר, המהווה מימוש, לוקח בחשבון כי השומה לא תוכל להתחשב בשווי התמורה, שתקבע מאוחר יותר, לטוב ולרע. לא ניתן לשוב ולהיפרע ממנו לאור תוצאות המכר, שכן השומה המכרעת הפכה לחלוטה... וכשם שלא ניתן לאפשר לנישום לשוב ולקבל חלק מן ההיטל ככל שימכור את הנכס במחיר נמוך מהשווי שנקבע בשומה המכרעת, כך אין לאפשר להיפרע ממנו בגין יתרת היטל אם מכר את הנכס במחיר גבוה מהשווי שנקבע בשומה המכרעת. משעה שהשומה המכרעת הפכה לחלוטה קם אינטרס לשני הצדדים להסתמך עליה ולערר שעניינו פתיחת שומה בשל עסקה מאוחרת, שיכולה להשפיע על גובה ההיטל, אין סיכוי של ממש להתקבל".

אנו סבורים כי, על אף התחושות הלא נוחות מהמקרה הספציפי, הרי שמדובר בהחלטה נכונה של וועדת הערר, המונחית ברוח הפסיקה אשר פירשה את הסמכות לתיקון שומה ואת הטעמים על פי דין לביצוע התיקון, כיוצרים איזון אינטרסים בין גביית מס אמת לבין הסתמכות הנישום וכשם שלא ניתן לאפשר לנישום לשוב ולקבל חלק מן ההיטל ככל שימכור במחיר נמוך, אין לאפשר לוועדה המקומית להיפרע ממנו בגין יתרת היטל השבחה אם מכר במחיר גבוה, לכן חובה על הרשות ועל השמאי המכריע לבצע את הבדיקות המקסימליות לגבי שווי במועד הקובע, עם זאת ברי הוא כי אם העסקה הייתה נחתמת ובשוק בעת ניהול ההליכים, הייתה היא מקבלת משקל מכריע בעת חישוב היטל ההשבחה.

נציין גם כי הליך ערר אינו מהווה מקצה שיפורים על טענות שלא נטענו בפני השמאי המכריע מחד, ואולם מנגד כאמור העסקה נחתמה לאחר המועד הקובע ואחר ניהול ההליכים, לכן המקרה מורכב עוד יותר.

ולבסוף נאמר כי סעיף 14(ו) לתוספת השלישית לחוק קובע כי תיקון שומה יהא רק בנסיבות מצומצמות ביותר הנקובות בסעיף, מקרה מעין זה אינו נראה כעומד בהוראות הסעיף, ולכן אם הוועדה בפועל הייתה חפצה לתקן את שומתה, הייתה היא מוגבלת לעשות כן.

ועל זה נסכם כי "סוף מעשה במחשבה תחילה".

עדכוני חקיקה/חקיקת משנה/חוזרים מקצועיים

טיוטת תקנות התכנון והבניה (סדרי הדין בוועדות ערר) (תיקון), התשפ"ג-2023

מטרת התיקון הינה קביעת הוראות בנוגע לשלושה נושאים:

ערר של רשות רישוי על החלטת מורשה להיתר – התיקון קובע כי אם רשות רישוי מצאה שלא מתקיימים בהיתר הוראות פרק ה'4 לחוק התכנון והבניה, היא רשאית להגיש ערר בתוך 6 חודשים מיום שנמסר לה ההיתר על ידי המורשה להיתר או עד למתן תעודת הגמר אם התקיים בהיתר אחת מהנסיבות המנויות באותו סעיף.

בקשת רשות לערור על החלטת ועדה מקומית עצמאית ו/או עצמאית מיוחדת בקשר לתכנית – התיקון המוצע מסדיר את סדרי הדין בהליך הגשת בקשת הרשות לערור על החלטת ועדה מקומית מוסמכת כאמור, באופן דומה לסדרי הדין הקבועים בתקנות התכנון והבניה (ערר בפני המועצה הארצית), התשל"ב-1972, בקשר לבקשת רשות לערור על החלטת ועדה מחוזית, בשינויים המתאימים.

אפשרות להגשת ערר מקוון – על מנת לייעל את הליך הגשת הערר, מוצע לקבוע כי עורר רשאי להגיש את הערר באמצעות טופס מקוון שיהיה זמין באתר האינטרנט של מנהל התכנון. בהגשה זו העורר יידרש להגיש לוועדת ערר רק שני עותקים בצירוף עותקים נוספים כמספר המשיבים.

עוד עולה מן ההצעה לתיקון התקנות, בין היתר, עיקרי התיקונים הבאים:

1. מוצע להבהיר בסעיף 1 כי ההגדרה של "עורר" בתקנות כוללת גם רשות רישוי מקומית שהגישה ערר, ושההגדרה של "ערר" כוללת גם ערר על החלטת מורשה להיתר.
2. מוצע להוסיף את תקנה 5(ב) לתקנות העיקריות ביחס לערר שהוגש על ידי רשות רישוי על החלטת מורשה להיתר, ולקבוע כי רשות הרישוי המקומית העוררת לא תגיש לוועדת הערר עותקים כמספר המשיבים, אלא שהיא זו תמציא בעצמה את העותקים למשיבים לערר בתוך חמישה ימים מהגשת הערר, בצירוף כתב האישור על קבלת כתב הערר.
3. מוצע להוסיף את תקנה 4(3) לתקנות העיקריות ולקבוע שבערר שרשות רישוי מגישה על החלטת מורשה להיתר, המשיבים לערר יהיו בעל ההיתר והמורשה להיתר.
4. מוצע לתקן את תקנה 6(א)(1) לתקנות העיקריות ולקבוע כי משיב בערר שרשות רישוי מגישה על החלטת מורשה להיתר יהיה רשאי להגיש את תשובתו ועיקר ראיותיו לערר בתוך שלושים ימים מיום שהומצא לו הערר. כמו כן, לתקן את תקנה 6(ג) ולקבוע כי מורשה להיתר המשיב לערר, יידרש להמציא במצורף לתשובתו גם את כל החומר שנמצא בידו ונוגע לערר.
5. מוצע לתקן את תקנה 17 לתקנות העיקריות ולקבוע שבמקרה בו היתר בניה הותלה בעקבות הגשת ערר על החלטת מורשה להיתר, החלטת ועדת הערר תינתן תוך 30 יום מיום קבלת תשובת המשיבים או מהיום האחרון לפי תקנה 6 להגשת התשובה, לפי המוקדם.
6. מוצע להוסיף את תקנה 19(ב) לתקנות העיקריות ולקבוע שוועדה מקומית עצמאית או עצמאית מיוחדת לא תפרסם הודעה בדבר אישור תכנית בתקופה שניתן להגיש בקשת רשות לערור. אם החליט יושב ראש ועדת הערר ליתן רשות לערור, לא תפורסם הודעה כאמור לפני תום המועד להגשת ערר, ואם הוגש ערר – לפני מתן החלטת ועדת הערר.

תל אביב - הודעה בדבר הפקדת תכנית מפורטת מס' 507-0947341 – רח' יגיע כפיים

הרינו לעדכן כי בהתאם לסעיף 89 לחוק התכנון והבניה, הופקדה תכנית מפורטת מספר 507-0947341, ברחוב יגיע כפיים, רחוב יד חרוצים, ריב"ל בתל אביב.

מטרת התכנית הינה, תוספת זכויות בנייה ושימושים עבור 3 מגדלים בעירוב שימושים באזור תעסוקה מטרופוליני סמוך למערכת הסעת המונים, קביעת זכויות בנייה מעל הקרקע לתעסוקה, מסחר, שימושים ציבוריים ומגורים.

התכנית קובעת, בין היתר, הוראות לאיחוד וחלוקה ללא הסכמת כל הבעלים בכל תחום התכנית, קביעת ייעודי קרקע בייעוד עירוני מעורב, שפ"פ, דרך מוצעת ודרך קיימת, קביעת דיור בהישג יד, קביעת גובה הבנייה עד 180 מטר מעל פני הים, קביעת שטחי בנייה בתת הקרקע.

תל אביב - הודעה בדבר אישור תכנית מפורטת מס' 507-0822841 - מע"ר רוטשילד

הרינו לעדכן כי בהתאם לסעיף 117 לחוק התכנון והבניה, אושרה תכנית מפורטת מספר 507-0822841, ברחוב יהודה הלוי, יפה בצלאל, ושדרות רוטשילד 50 בתל אביב.

מטרת התכנית הינה, פיתוח והתחדשות מרכז עסקים ראשי, בעירוב שימושים ושיפור המרחב הציבורי בהתאם להוראות תכנית המתאר והמדיניות העירונית. בנוסף, תוספת זכויות בנייה לשימושים באזור תעסוקה מטרופוליני סמוך למערכת הסעת המונים, שינוי ייעוד ממגרש מיוחד לעירוני מעורב ושינוי ייעוד ממשרדים לייעוד מבנים ומוסדות ציבור.

התכנית קובעת, בין היתר, שימור מבנה בשדרות רוטשילד 50 כמנוף לחשיפת ערכים אדריכליים של המורשת הבנויה בשנים שלאחר קום המדינה, קביעת גובה הבנייה עד 180 מטר מעל פני הים ועד 45 קומות, קביעת זכויות בניה עבור תא שטח 201 בסך הכל 47,655 מ"ר ברטו על קרקעיים וכן קביעת 18,996 מ"ר שטחי שירות תת קרקעיים.

אשקלון - הודעה בדבר אישור תכנית מועדפת לדיור מס' 2037 - מתחם בנימין

הרינו לעדכן כי בהתאם לסעיף 21 לחוק לקידום הבנייה במתחמים מועדפים לדיור (הוראת שעה) התשע"ד-2014, אושרה תכנית מועדפת לדיור מספר 2037 – התחדשות עירונית מתחם בנימין.

מטרת התכנית הינה, התחדשות עירונית באמצעות פינוי 132 יחידות דיור קיימות לטובת הקמת 927 יחידות דיור חדשות בשילוב שימושי מסחר, תעסוקה ושטחים לצרכי ציבור. עיבוי והרחבה של מערך הדרכים והרחבות העירוניים במטרה ליצור מרחב עירוני מקושר ונגיש להולכי רגל ולרכבי אופניים.

התכנית קובעת, בין היתר, שינוי במערך ייעוד הקרקע, קביעת מגרשים להקמת בנייני מגורים, הריסת מבנים, קביעת הוראות בינוי וקווי בניין למגרשים המיועדים לבניה ועוד.

חולון - הודעה בדבר הפקדת תכנית מתאר מקומית מס' 505-1193937 - איחוד וחלוקה בעתיד

הרינו לעדכן כי בהתאם לסעיף 89 לחוק התכנון והבניה, הופקדה תכנית מתאר מקומית מספר 505-1193937 מדרום לשדרות מנחם בן ורחוב מפרץ שלמה, מצפון לראשון לציון, ממערב לכביש 4 וממזרח לשכונת בן גוריון באשקלון.

מטרת התכנית הינה, ייעוד השטח הכלול בה לשטח לאיחוד וחלוקה בעתיד, בין במתחם אחד ובין במספר מתחמים, ולקבוע הוראות לפיהן ייעוד הקרקע במצב הנכנס בתכנית לאיחוד וחלוקה, ככל שתאושר לתחום התכנית כולו או חלקו יהיה ייעוד הקרקע בתכניות התקפות במועד אישורה של תכנית זה.

התכנית קובעת, בין היתר, כי בעלי הזכויות ברצועת תחום תת"ל 101/א' הכלולים בתחום תכנית זו לא יהיו זכאים לקבל פיצויי הפקעה, אלא אם יודיעו על רצונם בקבלת פיצויי הפקעה בהתאם לדין.

ירושלים - הודעה בדבר אישור תכנית מתאר מקומית ברמה מפורטת מס' 101-0403428 -

מתחם אפרסמון

הרינו לעדכן כי בהתאם לסעיף 117 לחוק התכנון והבניה, אושרה תכנית מתאר מקומית מפורטת מספר 101-0403428, בשכונת גילה בין הרחובות האפרסמון מדרום, רחוב הלוי ממזרח ורחוב שבתאי הנגבי ממערב, ירושלים.

מטרת התכנית הינה, התחדשות עירונית בהליך של בינוי פינוי, קביעת הוראות וזכויות לבניית בנייני מגורים ובהם 500 יחידות דיור בגובה של 12-30 קומות ובנוסף קומה טכנית אחת לכל בניין.

התכנית קובעת, בין היתר, הוראות לאיחוד וחלוקה, קביעת הוראות וזכויות בנייה "מותנות" למגורים בהיקף של 28 יחידות דיור נוספות וקומה "מותנית" נוספת לכל אחד מהבניינים, שמיושן מותנה בהקמת קרן תחזוקה ארוכת טווח למבנים.

עדכוני פסיקה

פיצויי קיום – האמנם?

מספר הליך: ע"א 7854/21 יהודית קריתי מטלון ואח' נ' רוברט ביליה נכסים ובניה בע"מ ערכאה: בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים אזרחיים, בפני כב' הרכב השופטים, י' עמית, ד' מינץ וא' שטיין. **פרטי המקרקעין:** גוש 10809 חלקות 29, 30. **תאריך מתן פסק הדין:** 20.06.2023 **ב"כ המערערים:** עוה"ד אבי וינרוט, אריק מגידש, איסר אדלר.

ערעור זה התמקד בשאלה האם המשיבה זכאית לפיצויי קיום בגין הפרת ההסכם בינה לבין המערערים?

המשיבה, חברה העוסקת בייזום וביצוע פרויקטים לבניה, התקשרה בשנת 2010 עם המערערים, בעלים של מגרש, בהסכם שעניינו הצעת מקרקעין למכירה על פי התמורות שהוסכמו ולתת למשיבה זכות סירוב ראשונה. בית משפט קמא פסק כי המערערים הפרו את ההסכם וכי המשיבה זכאית לפיצויי קיום.

בית המשפט העליון הכריע כי אמנם בסעיף 11 להסכם הנדון יש את מלוא הפרטים הנדרשים לחתימת הסכם מכר במתווה של הסכם תמורות, שכן מדובר בסעיף מפורט אשר בא להסדיר את התנאים העיקריים הנדרשים על מנת למלא אחר רכיב המסוימות בחוזה. עם זאת, הסעיף אינו כולל את משך זמן הבנייה, אך לנוכח זהות האינטרסים בעסקת תמורות בין הקבלן-הרוכש לבין בעל הקרקע-המוכר, כי הדירות יימכרו בהקדם ככל שניתן, לא היה צורך לעגן את משך הבנייה; הגם שסעיף 11 להסכם כולל את מלוא התנאים הנדרשים לחתימת הסכם מכר, אין בכך כדי להביא למסקנה כי לאחר אישור התב"ע, המערערים היו חייבים להתקשר בהסכם מכר עם המשיבה.

בית המשפט העליון הדגיש, כי הטענה של המשיבה שלמעשה נחתם בין הצדדים הסכם אופציה, נשללה בסעיפים 16 ו-20 להסכם, והיא עומדת בניגוד לכוונת הצדדים שלא להתקשר בעסקת מקרקעין המחייבת דיווח לרשויות המס.

בית משפט העליון קבע, כי ההסכם מאפשר למערערים שלא להתקשר עם המשיבה בהסכם מכר. אם היו המערערים מוציאים את המגרש למכירה ללא מתן זכות סירוב למשיבה, אז ניתן היה לראות בכך הפרה יסודית של ההסכם. אך במקרה הנדון המשיבים לא התקשרו בהסכם מכר, והם היו רשאים לממש את זכותם החוזית לפי סעיף 13 שלא להתקשר עם המשיבה בהסכם למכירת הממכר כנגד תשלום סך של 300,000 דולר למשיבה.

בית המשפט קבע, כי דין הערעור להתקבל שכן בהינתן זכותם של המערערים שלא להתקשר עם המשיבה, אין לראותם כמי שהפרו את ההסכם באופן שמקנה למשיבה זכות לפיצויי קיום בסך 8,000,000 ₪ כפי שפסק בית משפט קמא.

הערת מערכת:

פיצוי קיום הם פיצויים הניתנים לצד הנפגע במסגרת הפרה של חוזה לאחר שנחתם בין הצדדים. פיצויים מסוג זה, נועדו לשקף את התועלת הכספית שהייתה יוצאת לצד הנפגע לו קיום עימו החוזה כלשונו והבסיס לחישוב הוא מה הצד הנפגע צריך היה לקבל אילו קיום עימו החוזה. במקרה שלפנינו, המצב שונה שכן בהסכם היה למערערים את האופציה לשלם "דמי היפרדות" למקרה שבו המערערים לא יכרתו את ההסכם עם המשיבה.

קבוצת רכישה?

מספר ההליך: עמ"נ 61706-09-22 שחר קייקוב ואח' נ' ועדה מקומית לתכנון ובניה גבעת שמואל ואח' **ערכאה:** בית המשפט המחוזי מרכז בשבתו כבית משפט לעניינים מנהליים, בפני כב' השופט, דרור ארד-אילון. **פרטי המקרקעין:** גוש 6369 חלקה 328, רחוב אמנון ליפקין שחק 8, גבעת שמואל. **תאריך מתן פסק הדין:** 08.06.2023 **ב"כ המערערים:** עו"ד הלל ברק.

עסקינן בערעור מנהלי על החלטת ועדת הערר אשר דחתה ערר שהגישו המערערים, על החלטת שומה של הועדה המקומית בדבר חיוב המערערים בהיטל השבחה ביחס לתכנית גש/מק/3154.

הועדה המקומית טענה, כי מאפיינים של הרוכשים בקרקע הינם של קבוצת רכישה ולכן יש לראות בהם יחידה כלכלית אחת. טענת הועדה נסמכת על כך שהיות והחתימה על הסכם השיתוף התחילה לאחר הפקדת התכנית, יש לראות בהחתימה כפעולה יזמית והגורם המארגן הינו עורך הדין שהכין את הסכם השיתוף, שכן הרי שכרו 2% שכר טרחה מהמחיר של כל יחידה לאחר השלמת הפרויקט.

טענת המערערים הינה כי הסכם השיתוף לא הפכה אותם לגורם מארגן שהרי הסכמי השיתוף מבטאים התחייבות למאמץ משותף ולערבות הדדית במקרקעין. מאידך, לעניין שכר הטרחה שקיבל עורך הדין ובכך יקרא גורם מארגן אין לראות בכך גורם מארגן שהרי השכר של עורך הדין הינו בעבור העניין המשפטי ולא עבור היזמות של הקבוצה.

בית המשפט הציע כי כדי לבחון את הגורם המארגן, יש לבחון "על גבי סקאלה, שבקצה האחד שלה העדר מעורבות ובקצה השני שליטה מקסימלית וגלויה". נקבע, כי את רמת המעורבות יש לבחון על פי מבחן "הרווח והסיכון הכלכלי" – דהיינו, האם הגורם המארגן לקח על עצמו סיכון באשר להשבחה עצמה ולאפשרות של מסירת יחידות דיור (או אי מסירתן), וזאת להבדיל מסיכון הנובע מהייצוג המשפטי גרידא. עוד יש לבחון את "מידת מעורבותו בהקמת הדיורות". ככל שמדובר בגורם, שאחראי על ההתקשרויות עם בעלי המקצוע השונים ומעורב בשלבי התכנון והביצוע – תגבר הנטייה לראותו כגורם מארגן'.

בית המשפט הוסיף מבחן נוסף, להלן: **"לתפיסתנו יש לקבוע כי ככל שרכישת הזכויות במקרקעין כוללת סממנים המצביעים על רכישה של דירה מוגמרת באמצעות גורם יזמי מארגן, המסקנה היא שמדובר בשותפות המהווה קבוצת רכישה שאינה זכאית לפטור מהיטל השבחה"**.

במקרה זה נקבע כי לא הייתה התחייבות בהסכם השיתוף לקבלת דירה מוגמרת. על כן בית המשפט הפך את החלטת ועדת הערר ופסק תשלום הוצאות בסך 20,000 ₪ לבא-כח המערערים.

הערת מערכת:

פעמים רבות שותפים לנכס מקדמים בניה בו יחד, לא כל קידום מעין זה ושיתוף פעולה הופכים בעלים אלו לחזקת "קבוצת רכישה", אין מנוס מלבחון כל מקרה לגופו, ובכל מקרה על בעלי הקרקע להקפיד ולבחון דרך ההתנהלות מתוך ידיעה שצעדיהם יבחנו תחת זכוכית מגדלת אצל רשויות מיסוי מקרקעין ולאחרונה גם בדיוני היטל השבחה.

סיווג בנק ישראל "כמדינה" לעניין תשלומי מיסים

מספר ההליך: ערר 8001/21 **בנק ישראל נ' הועדה המקומית לתכנון ובניה ירושלים ערכאה:** ועדת הערר לתכנון ובניה פיצויים והיטלי השבחה מחוז ירושלים, בפני כב' יו"ר הוועדה, עו"ד עמית אופק. **פרטי המקרקעין:** גוש 30538 חלקות 10 ו-14. **תאריך מתן החלטה:** 10.07.2023. **ב"כ העורר:** עו"ד דן ליברמן, והשמאים קובי ביר ואורן אילוז.

בנק ישראל הגיש ערר על שומת הועדה המקומית מיום 23.11.15 בעניין השבחת המקרקעין בעקבות כניסתה לתוקף של תוכנית 101-0061176 ביום 8.11.13 ומימוש בהיתר מיום 1.7.15.

מדובר בתוכנית שחלה בכל קריית הלאום בירושלים ומטרתה תכנון מחדש של קריית בן גוריון תוך הרחבת המבנים הקיימים, התרת בניית מבנים חדשים עבור הממשלה והסדרת שטחים ציבוריים.

היטל השבחה על פי שומת המשיבה עומד על סך של 12,937,500 ₪ ועל פי שומת העורר אין השבחה.

העורר טען כי על פי סעיף 79 לחוק בנק ישראל, תש"ע-2010 (להלן: "חוק בנק ישראל") דינו של העורר כדין המדינה לעניין תשלומי היטלים, מיסים, ארנונות, אגרות ותשלומי חובה.

חוק בנק ישראל הוא חוק מאוחר לחוק התכנון והבניה ויש בו הוראה ספציפית לעניין תשלומי החובה.

מנגד, המשיבה טענה, כי העמדה לפיה סעיף 79 פוטר את הבנק מתשלום היטל השבחה אינה מתיישבת עם העובדה שהבנק חוכר את המקרקעין בשונה מזרועות אחרות של המדינה כגון יחידות סמך שאינן חוכרות את המקרקעין.

ועדת הערר קיבלה את טיעוני הבנק וביטלה את שומת המשיבה. ועדת הערר קבעה, כי מעמדו של העורר מוסדר באופן מפורש בחוק ייחודי וספציפי. הודגש, כי מדובר בגוף שהחוק עצמו, מכוחו הוא פועל, מסדיר את מעמדו וחובותיו.

ועדת הערר בחנה את חוזה החכירה עליו חתום הבנק ולפיו אינו מקנה לבנק מעמד של חוכר בפועל בשל תנאים שונים הקבועים בו, כטענת רמ"י. וועדת הערר קבעה, כי החוזה הינו חוזה חכירה מפורש, ולא ניתן לקבוע על בסיס התמורה ששולמה וכוונתה העתידית של רמ"י לחתום מול העורר זכרון דברים, כי במהות לא מדובר בהסכם חכירה. כמו כן, ועדת הערר ציינה כי גם באי רישום החכירה במרשם המקרקעין אין בכדי לבטל את הזכויות שנקבעו במפורש בהסכם בין הבנק לרמ"י.

ועדת הערר ציינה, כי כפי שניתן לראות החוק, לאורך השנים, חד משמעית וקובע כי לעניין היטלים, מיסים וכל תשלומי חובה למיניהם מעמדו של העורר הוא כמעמד המדינה.

הערת מערכת:

פסיקת בתי המשפט העליון בשנים האחרונות מדלגת מעל משוכת בנוסח בחוק שמגדיר את החייב רק כחוכר או כבעלים ומחפשת את הנהנה בפועל מההשבחה והוא שאמור לשלם את ההיטל, בכל מקרה ניסיון זה לא הועיל במקרה דנן שכן הוראת חוק מפורש, משחררת לצערה של הועדה המקומית את המדינה מלשלם לועדה המקומית את ההיטל.

הבהרה או שינוי - חידוש חוזה החכירה וגבולות הפרשנות החוזית

מספר ההליך: ת"א 61072-02-22 ב.נ.ב מדף 35 בע"מ נ' מדינת ישראל - רשות מקרקעי ישראל **ערכאה:** בית המשפט המחוזי בתל אביב, בפני כב' השופטת, טל לוי- מיכאלי. **פרטי המקרקעין:** גוש 6920 חלקה 38, רחוב אחד העם, תל אביב. **תאריך מתן פסק הדין:** 06.06.2023 **ב"כ התובעת:** עוה"ד חלפון, בצלאל ודרור- הכט.

האם לרשות מקרקעי ישראל יש סמכות במסגרת חידוש חוזה חכירה פרטני, ליצוק לחוזה תנאים נוספים או מבהירים, כאשר בחוזה נקבע שחידושו יהיה לפי תנאי החוזה הקיים?

בשנת 1938, נחתם חוזה חכירה פרטני לתקופה של 99 שנים בין בעלת הזכויות המקורית לבין קק"ל אשר קרקעותיה מנוהלות על ידי רמ"י. בשנת 2015, התובעת אשר הינה חברה יזמית בתחום הנדל"ן רכשה את זכויותיהם של הבעלים המקוריים והפכה לבעלת זכויות החכירה בפרויקט מגורים בן 69 דירות ברחוב אחד העם 13 בתל אביב. באוקטובר 2020 רמ"י דחתה את בקשת התובעת להארכת חוזה החכירה ורק לאחר חילופי דברים בין הצדדים, קיבלה רמ"י את עמדת התובעת לפיה תקופת החכירה תוארך ל-99 שנים החל מתום תקופת החכירה הנוכחית, כאשר רמ"י התנתה הסכמה להארכה בצירוף שני סעיפים חדשים, להלן:

סעיף 3: "חוכר המבקש למצות זכויות שבהסכם החכירה הפרטני אשר הוא צד לו המיטיבות ביחס להסדרים תקפים שנקבעו על ידי מועצת מקרקעי ישראל בהחלטותיה, לא יהיה זכאי להקלות ולתנאים מטיבים לפיהם נוהגת הרשות על פי החלטות המועצה המאוחרות למועד תחילת החכירה, ויחולו עליו, לכל דבר ועניין, הוראות הסכם החכירה הפרטני".

נטען כי סעיף זה מאלץ את החוכרים לבחור בין קיום חוזה החכירה הפרטני למדיניות הקרקעות כפי שבאה לביטוי בהחלטות המועצה ונהלי המנהל. כלומר, נשללת הזכות של החוכר לעמוד על זכויותיו המטיבות. עמדת המנהל היא שבקשת החוכר להנות ממדיניות שהתקבלה לאחר כריתת החוזה יכולה להתקבל בהתבסס על מדיניות המועצה בנושא זכויות וחובות חוכרים, בלתי אפשר לבחור באופן סלקטיבי חלק מהוראה מסוימת בחוזה החכירה.

סעיף 4: "לאור תנאי 3 לעיל סעיף 2.26 בקובץ החלטות המועצה כאמור, יובהר בין היתר כדלקמן: א. זכויות החכירה בנכסים ישארו כתשלום דמי חכירה שנתיים. ב. בעלי היחידות לא יהיו זכאים להקניית בעלות. ג. ככל שבעלי היחידות יבקשו להוון ו/או לרכוש בעלות, כל החיובים יתבצעו בשיעורי תשלום מלאים."

רמ"י טענה כי המשמעות הכלכלית של ההתקשרות הינה - שצדדים שלישיים ירכשו דירות לא מהוונות ויידרשו לתשלום דמי חכירה שנתיים בשיעור של 4% לשנה למשך כל תקופת החכירה או ביצוע היוון בשווי של כ-80% משווי הדירה בעת ביצוע העסקה (סעיף 16 לסיכומים).

סעיף 5: "יתר תנאי חוזה החכירה יישארו על כנם".

התובעת הגישה תביעה לסעד הצהרתי של קיום החוזה הפרטני ללא כל תנאי נוסף.

בית המשפט קבע להלן: באשר לסעיף 5- "משנשארו חלק מהתנאים על כנם, הרי שבהכרח אחרים ישונו נוכח הוספת התנאים החדשים", ומכאן לדעת בית המשפט עולה המסגרת החוזית של התביעה. התנאת החתימה על הסעיפים החדשים יוצרת חוזה חדש המנוגד לחוק החוזים בפרט ולמשפט המנהלי בכלל. שינוי שכזה נעשה באופן אגרסיבי, חד צדדי ובהיעדר הסכמה.

מנגד, טענה רמ"י כי שינוי החוזה מהווה 'הבהרה' התואמת את מדיניות הרשות כיום ומהווה הגנה המשקפת את המשמעות הכספית הנגזרת מסעיף 2.26 לקובץ החלטות מועצת מקרקעי ישראל.

באשר לסעיף 4, בית המשפט קבע, כי טובת הציבור נשענת על וודאות ואחידות ובשל העובדה שרוכשי הדירות בפרויקט נכנסים בנעלי התובעת קם צורך חזק אף יותר בדבקות לשון חוזה החריכה הפרטני. "דווקא שינוי הסכם החכירה, מקום בו נכתב כי תנאי ההסכם המקורי לא ישונו חושף את התובעת להליכים משפטיים ומעמיד אותה בחשיפה לטענות בדבר הפרה יסודית ומתוך כך ביטול הסכמי המכר שנחתמו ודרישה לפיצויים". כל זאת במקביל לפגיעה הכלכלית אל מול הגורמים הממנים שהתקשרו בלוי תחת תנאי החוזה הקודם. האם ראוי שבשל רצון הנתבעת לייצר אדפטציה להחלטות המועצה הארעיות יפגעו זכויות של גורמים כה רבים?

באשר לסעיף 3, נקבע כי הסכם החכירה הפרטני ברור ועל כן לפי הוראות הדין, כל זמן שניתן ללמוד מתוך לשון החוזה באופן ברור וחד משמעי את רצונם של הצדדים, הפירוש המתקבל מהחוזה יהיה בהתאם ללשון החוזה. לפיכך אין הצדקה להבהרתו.

בית המשפט קבע כי התביעה מתקבלת במובן זה שהנתבעת תאריך את חוזה החכירה לתקופה של 99 שנים החל מיום 1.3.2037 ללא כל תנאי נוסף.

הערת מערכת:

בדיון העלה בית המשפט את טענת רמ"י: "גם אם מדובר בשינוי תנאי החוזה, הרי שהוא מתחייב שכן סעיף 2.26 לקובץ החלטות מועצת מקרקעי ישראל (והחלטה 1054 שקדמה לה ובוטלה בינתיים) מגלמות את מדיניות רמ"י". אין לדעת אם שינוי המדיניות על פי סעיף 2.26 יעמוד בתוקפו בעתיד וכלל שמחלוקות סביב תחולתו תעלה.

ראוי ששינוי מדיניות והחלת החלטות מהחלטות מועצת מקרקעי ישראל אל החוזה הפרטני יעשו במשכן הולם הלא הוא כנסת ישראל.

כשתמ"א 38 שוב פוגשת מבנים ללא היתר כדין

מספר ההליך: ערר 1057-04-22 **שינבר השופטים 2 בע"מ נ' הועדה המקומית לתכנון ולבניה תל אביב ערכאה:** ועדת ערר לתכנון ובניה, בפני כב' היו"ר, עו"ד מאיה אשכנזי. **פרטי המקרקעין:** גוש 6212 חלקה 509, רחוב יונתן הופסי 7, תל אביב. **תאריך מתן החלטה:** 06.06.2023 **ב"כ המשיבה:** עו"ד מיכל שמיר.

עד לפני מספר שנים לא התקיימה התאמה בין הרישום בלשכת המקרקעין לבין השאלה האם לנכס הרשום כיחידה עצמאית בפנקס הבתים המשותפים ניתן היתר בניה כדין. הרישום בפנקס הבתים המשותפים שיקף את המציאות הפיזית בבית המשותף, כתוצאה מכך קיימות יחידות דיור הרשומות בלשכת רישום המקרקעין ללא היתרי בניה.

וועדת הערער דנה בבקשת שינבר השופטים 2 בע"מ (להלן: "העוררת") להיתר לחיזוק ותוספת יחידות דיור לבניין קיים כאשר לחלק מיחידות הדיור בבניין אין היתר בניה בתיק הבניין. על המקרקעין חלה תוכנית רובע 4 שהינה תוכנית מכוח סעיף 23 לתמ"א 38. העוררת ביקשה היתר להקמת 5 קומות בהן 19 יחידות דיור (סך הכל 8 יחידות נוספות לעומת המצב הקיים), בקשה לשימוש חורג מיחידת דיור למרפאת שיניים והקמת מתקן חניה.

לבקשה הוגשו התנגדויות הן על ידי דיירי הרחוב המקביל והן על ידי אחד מבעלי הזכויות בבניין. ועדת הערר קבעה, כי אין לאשר את השינויים והתוספות שכן קיימת יחידת דיור חורגת בכל קומה, כלומר שנבנתה ללא היתר, והוסיפה עוד כי הבקשה חורגת מהוראות התוכנית החלה על המקום מבחינת קווי הבניין.

ועדת הערר אף קבעה, כי בהתאם להוראות סעיף 4.1.3 לתוכנית רובע 4 יש לחשב את הצפיפות לפי מספר יחידות הדיור בקומה טיפוסית הקיימות בהיתר בניה כדין. נטל ההוכחה על קבלת ההיתר בניה כדין עבור 4 יחידות דיור לקומה מוטל על העוררת.

וועדת הערר בחנה את היתר הבניה וראתה כי אושרו רק 3 יחידות בקומה טיפוסית וקבעה כי אין בעובדה שבבניינים אחרים ניתנו בעבר היתרים שכללו חלוקה דומה לזו שבבניין, אישור לסטייה מתוכנו הברור של היתר הבניה. משכך וועדת הערר קבעה כי במסגרת בקשה להיתר לחיזוק הבניין מכוח תוכנית רובע 4 יש לכלול בגוף הבקשה גם את הכשרתן של 3 היחידות דיור הנוספות, ועל כן אינן יכולות להוות בסיס לחישוב מספר הדירות שניתן להקים בקומות החדשות בבניין. כלומר, אין אישור לתוספת 8 יחידות נוספות.

בנוסף וועדת הערר קבעה, בהתייחס לבקשה להיתר לשימוש חורג של יחידת דיור למרפאת שיניים כי כידוע בעניין זה של שימוש חורג מהיתר, להבדל משימוש חורג מתכנית, הבחינה היא על פי מבחן ההתאמה: האם המבנה הקיים מתאים לשימוש חורג והפעלתו במקום זה.

נקבע כי העוררת לא הרימה את נטל הראיה על מנת להראות מטרד ועל כן יש לאשר את השימוש המבוקש.

הערת מערכת:

החלטת וועדת הערר מתכתבת עם הלכת עע"מ 8265/18 דגש לוג'יסטיק בע"מ נ' הועדה המקומית לתכנון ולבניה - רמת השרון, אל גישה זו הצטרפה גם ההחלטה בעת"מ (ת"א) 5331-12-21 התחדשות עירונית פינסקר הרצליה בע"מ נ' ועדת ערר לתכנון ובניה מחוז תל אביב, אשר ניתן בחודש פברואר 2023, שקבעה כי תמ"א לא תהווה מסווה לאישורן של הטבות כלכליות בחסות חריגות בניה. בפסיקותיו בית המשפט מבסס את עליונות שלטון החוק על פני חשיבות חיזוק המבנים מפני רעידות האדמה.

אך לדעתנו יש בעייתיות בתוצאה שכן התמריץ בתוכנית תמ"א 38 לחיזוק מבנים על פי תקן ישראלי 413 הינה הגדלת זכויות הבניה, ובלי תמריץ זה לא יהיה חיזוק. במקרה דנן הדין מוצה עם הקבלן הבונה כבר בשנת 1957 בכתב אישום וגזר דין שלא בוצע, וכיום הסובלים הם בעלי הדירות שכל חטאם היה רכישת הדירה מאותו הקבלן.