

מאמרים, עדכוני חקיקה
וחידושי פסיקה בנושאים:

• תכנון ובניה • נדל"ן • התחדשות עירונית

- צבי שוב משרד עורכי דין
- רונית אלפר משרד עורכי דין



גרסת הדפסה 

גבולות הגזרה בין התכנון לקניין בשלב הרישוי

מאת עו"ד צבי שוב ועו"ד רונית אלפר

עדכוני חקיקה/ חקיקת משנה/ חוזרים מקצועיים

- תל אביב - הודעה בדבר אישור תכנית מתאר עם הוראות מפורטות מס' 507-0337626 – מתחם שניצלר.
- תל אביב - הודעה בדבר הפקדת תכנית מתאר מקומית מס' 507-1315845 – בית רומנו.
- פתח תקווה - הודעת בדבר הפקדת תכנית מתאר מקומית מס' 410-0856047 – סגולה – מרכז עסקים ירקון.
- אבן יהודה - הודעה בדבר אישור תכנית מתאר מקומית מס' 457-1253954 – שכונת בן גוריון.
- מודיעין-מכבים-רעות - הודעה בדבר הפקדת תכנית מתאר מקומית מס' 420-1425123 – שכונת המעינות.

• חוזים

דנ"א 25914-08-25 הימנותא בע"מ נ' הפטריארכיה היוונית האורתודוכסית של ירושלים ואח' -

דרישת הכתב – שינוי מגמה?

• איחוד וחלוקה

עת"מ 58796-01-26 חסן עלי ואח' נ' מנהל התכנון ואח' –

עקרון השוויון בתוכניות איחוד וחלוקה חל בתוך כל מתחם בפני עצמו.

• היטל השבחה

עמ"נ 34879-11-25 דרסלי ישראל בע"מ ואח' נ' ועדה מקומית לתכנון ובניה ירושלים -

מיצוי בירור השאלות וגביית מס אמת מול ייעול ההליך.

• סעיף 197

עררים 9003-9004-22 סלים ג'ובראן ואח' נ' ועדה מקומית לתכנון ובניה מבוא העמקים ואח' -

שיטת "שמן הזית" או שיטת ההשוואה?

מאמר

גבולות הגזרה בין התכנון לקניין בשלב הרישוי

מאת עו"ד צבי שוב ועו"ד רונית אלפר

אחת הסוגיות המורכבות והשכיחות ביותר בתחום התכנון והבנייה, ובפרט בפרויקטים של התחדשות עירונית, היא שאלת יחסי הגומלין בין המישור התכנוני למישור הקנייני. הקושי המרכזי נובע מכך שמוסד התכנון (הפועל מכוח חוק התכנון והבניה) הוא גוף בעל סמכות מקצועית-תכנונית בלבד, בעוד שההכרעה בזכויות קניין שמורה לערכאות האזרחיות (המפקח על הבתים המשותפים או בתי המשפט).

ההלכה הפסוקה המושרשת, שראשיתה עוד בהלכת **הלן אייזן** (בג"ץ 1578/90) ואישורה המעודכן בפסיקת בית המשפט העליון בעניין **משה רוזן** (ע"מ 4185/23), קבעה עיקרון יסודי ברור: מוסד התכנון אינו הערכאה המוסמכת להכריע בסכסוכים קנייניים. על פי הפסיקה בעניין **רוזן**, כאשר מוסד תכנון סבור כי קיימים ספקות קנייניים בבקשה שלפניו, הוא **"רשאי, שלא לומר חייב"** להשהות את הדיון התכנוני עד לקבלת הכרעה בסוגיה הקניינית מהערכאה המוסמכת.

הרציונל שעומד בבסיס קביעה זו הוא מניעת "דיוני סרק" תכנוניים והשחתת משאבי ציבור יקרים על בקשות ותכניות שלא ניתן יהיה לממשן בשל קיומה של מחלוקת קניינית, ובפרט בנסיבות בהן לפתרון המחלוקת הקניינית עשויה להיות השלכה על ההיבט התכנוני. במקרים אחרונים אלו, אין לכאורה טעם שמוסד התכנון יקדיש מזמנו ומרצו לדון בהיבטים התכנוניים של הבקשה או התכנית, כל עוד לא באה על פתרונה המחלוקת הקניינית.

בצד זאת, מניעת קבלת החלטה תכנונית בטרם תבוא על סיומה המחלוקת הקניינית, אינה רק עניין פרוצדורלי, אלא מתווה המשפיע על מאזן הכוחות בין הצדדים. הקדמת הבחינה התכנונית משנה באופן יסודי את הנטל המוטל על מבקש ההיתר ועל המתנגד, וכנגזרת מכך – את היקף המשאבים והמאמץ המשפטי הנדרשים מכל אחד מהצדדים.

כך, מחד, כאשר הדיון התכנוני מוקפא מראש, מבקש ההיתר נחסם כבר בפתח שעריו של מוסד התכנון. במצב דברים זה, המבקש הוא שנאלץ לנקוט יוזמה אקטיבית ולפתוח בהליך משפטי בערכאה הקניינית כנגד המתנגד. הקושי במתווה זה הוא שהמבקש נדרש להילחם על זכויות קנייניות ביחס לבקשה שטרם נבחנה מבחינה תכנונית, כאשר לא פעם הערכאה הקניינית מתקשה להכריע במחלוקת בטרם גובשה עמדה תכנונית ברורה.

מנגד, כאשר למבקש ניתן אור ירוק תכנוני לקדם הוצאת היתר בניה, היוצרות מתהפכות. הוא זה שמקבל רוח גבית תכנונית ואישור לבקשתו, והנטל המעשי לעצור את הבינוי מוטל על מי שמתנגד לבקשה.

בבתים משותפים, המורכבות עולה מדרגה. מחד, הפסיקה קבעה (כפי שנפסק בין היתר בעניין **טליאט** - ע"מ 795/19) כי רשויות התכנון רשאיות להסתפק בהסכמה פוזיטיבית של 75% מבעלי הזכויות (בהתאם למנגנון סעיף 71 לחוק המקרקעין) כ"תימוכין קנייניים מספקים" לצורך דיון בבקשה להיתר, על אף שגם במצבים אלו, נקבע בעניין **רוזן**, כי מדובר בסמכות רשות שאינה חובה.

יצוין, כי במקרה אחר שבא בפני בית המשפט העליון (**יהלומית פרץ**, ע"מ 4440/21) נקבע שלא היה מקום לעכב את הדיון התכנוני עד להכרעה בשאלה הקניינית, מאחר שזכויותיה הקנייניות של מבקשת ההיתר היו רשומות בפנקס הבתים המשותפים.

סיכום ביניים

הנה כי כן, מעבר לעיקרון הכללי לפיו: תכנון לחוד וקניין לחוד - ולסמכות ה'רשות' הנתונה למוסד התכנון, לא ניתן לגזור מהפסיקה הנחיות קשיחות או גורפות.

המציאות התכנונית מזמנת מנעד רחב של "מקרי ביניים", שבהם ההחלטה אם לעכב את הדיון התכנוני ואם לאו מתקבלת באופן נקודתי, בהתאם לשיקול דעתו הספציפי של מוסד התכנון הדין בבקשה.

יתרה מזו, האפשרות שבית המשפט יתערב בהחלטות אלו אינה גבוהה: כפי שהודגש בעניין **משה רוזן**, הביקורת השיפוטית נבחנת אך ורק במסגרת מתחם הסבירות. כל עוד החלטת מוסד התכנון לעכב את הדיון נמצאת במתחם זה, בית המשפט לא יתערב בה – אף אם החלטה הפוכה, לקיים את הדיון התכנוני, הייתה סבירה כשלעצמה.

מקרי מבחן: התערבות שיפוטית ופסיקת ועדות הערר

למרות הריסון השיפוטי המקובל, פסק דינו של בית המשפט לעניינים מנהליים בתל אביב בעניין **החברה לחיזוק פינסקר 37 בע"מ נ' ועדת ערר מחוז תל אביב** (עת"מ 62131-09-25) מהווה דוגמה להתערבות שיפוטית במתחם הסבירות.

בשונה מעניין **משה רוזן** שבו גיבה בית המשפט העליון את ההחלטה לדחות את הדיון התכנוני לאחר סיום בירור המחלוקת הקניינית, בעניין **פינסקר 37** קבע בית המשפט, כי החלטת ועדת הערר לדחות על הסף בקשה להיתר תמ"א 38 עקב סגירת חלון בדירת קרקע הייתה בלתי סבירה ובלתי מידתית.

באותו מקרה דרשה הוועדה המקומית ת"א לשלב שימוש מסחרי בקומת הקרקע. היזמית נענתה לדרישה והגישה בקשה הכוללת חזית מסחרית. אלא שהקמת החזית המסחרית הובילה לסגירת חלון בדירת המגורים בקומת הקרקע, השייכת למשיבים 3–4. אלו מצידם התנגדו כמובן לבקשה, אך נדחו על ידי הוועדה המקומית.

הערר שהגישו המתנגדים לוועדת הערר המחוזית התקבל, בנימוק שלסגירת חלון בביתו הפרטי של אדם אין "תימוכין קנייניים". במקביל, נמנעה ועדת הערר מלהכריע בטענה התכנונית העקרונית שהעלו המתנגדים – והיא האם בכלל קיימת חובה תכנונית להקים חזית מסחרית בבניין זה.

בית המשפט קיבל את העתירה שהגישה החברה היזמית, ביטל את החלטת ועדת הערר וקבע כי נפלה בה שגיאה יסודית. בית המשפט הבהיר כי הסוגיה התכנונית והסוגיה הקניינית אינן מנותקות זו מזו: ככל שוועדת הערר הייתה דנה בסוגיה התכנונית וקובעת כי אין חובה להקים חזית מסחרית (או לחלופין כי ניתן להסתפק בחזית חלקית שאינה חוסמת את החלון), הנושא הקנייני היה בא על פתרונו מאליו.

לפיכך, הגדיר בית המשפט את המקרה כ"מקרה ביניים" והורה על מנגנון בחינה דו-שלבי: בשלב הראשון, על ועדת הערר לבחון פתרון תכנוני ללא חזית מסחרית או עם חזית חלקית שאינה פוגעת במתנגדים. בשלב השני, ככל שייקבע כי חזית מסחרית מלאה היא הפתרון התכנוני הראוי היחיד, ועדת הערר רשאית לאשר את הבקשה להיתר מבחינה תכנונית, אך **בכפוף לתנאי מתלה מפורש** – שלא יוצא היתר בנייה ולא תבוצע כל עבודה בשטח עד להצגת פס"ד חלוט המאשר את הבנייה מן ההיבט הקנייני.

המתווה שקבע בית המשפט נכון ומתאים לנסיבות שעמדו בפניו, שכן בירור תכנוני מקיף עשוי להוביל למציאת חלופה אדריכלית מותאמת ובכך לייתר לחלוטין את הצורך בבירור המחלוקת הקניינית. בצד זאת, התניית הוצאת ההיתר בקבלת הכרעה סופית וחלוטה של הערכאה הקניינית – אינו פתרון חף מקשיים.

התליית היתר הבנייה בהליך משפטי נפרד מגבירה את חוסר הוודאות עבור יזמים ובעלי זכויות, ומייצרת גורם מעכב משמעותי נוסף במסלול הבירוקרטי. היזמים נדרשים להשקיע משאבי עתק וזמן יקר בקידום תכנון מפורט, רק כדי למצוא את עצמם בסופו של יום בפתחו של הליך משפטי אזרחי חדש, ממושך ויקר, אשר עלול להקפיא פרויקט שלם של חיזוק מבנים והתחדשות עירונית לשנים נוספות.

הקו הדק המפריד בין סמכותם התכנונית הרחבה של מוסדות התכנון לבין העיקרון היסודי לפיו אין הם מוסמכים להכריע במחלוקות קנייניות, לא רק מטיל עומס בלתי אפשרי על מוסד התכנון בהחלטה מתי לעכב בקשה ומתי לקדמה, אלא מייצר סרבול מערכתי.

המציאות בשטח, כפי שמשקפת היטב בעניין **פינסקר 37**, מהדהדת שוב את מה שכבר נאמר על ידינו בעבר, והוא - הצורך החיוני בערכאה שיפוטית אחת שתדון בהיבטים הקנייניים והתכנוניים במאוחד. ערכאה אחודה כזו תוכל להכריע במחלוקת הקניינית המהותית כחלק אינטגרלי מהבחינה התכנונית-מנהלית, ובכך למנוע את פיצול הדיון, את התליית הליכי התכנון ואת הקפאתם של פרויקטים חיוניים לזמן רב.

את השינוי המיוחל ניתן וראוי לבצע, בין היתר, באמצעות הרחבת סמכויותיה הסטטוטוריות של ועדת הערר הפועלת מכוח סעיף 12א לחוק התכנון והבנייה, כך שהיא תוסמך לדון ולהכריע גם במחלוקות קנייניות הנלוות לבקשות להיתר בניה ולהביא את הצדדים לפתרון תחת קורת גג אחת.

לפני סיום, ראינו לנכון להביא מדבריה של ועדת הערר בירושלים, בראשות היו"ר עו"ד ברק נ. שוורץ, במסגרת ערר 1031-02-26 **ברוך אייזנברג נ' ועדה מקומית ירושלים ואח'** (7.6.2026), אשר מצאה לנכון – בנסיבות שעמדו בפניה – לתת עדיפות לקיום הדיון התכנוני, תוך שהיא מדגישה כי **"בימים אלו של מלחמה מתמשכת, מצווים [מוסדות התכנון – הח"מ] למחול על כבודם וגם לנהל דיונים תכנוניים למציאת פתרונות מיגון ברי מימוש מידי, אף אם עולה חשש שייתכן והדיון יסתבר כדיון "סרק" (ואיננו סבורים שזה המקרה שבפנינו). יש לקוות שיהיה בדיונים כאלו בכל מקרה בכדי לקדם, לתרום ולהאיר גם את הדיון הקנייני שיעשה בתורו בפני וע"י הערכאה המוסמכת לכך"**.

עדכוני חקיקה/חקיקת משנה/חוזרים מקצועיים

תל אביב - הודעה בדבר אישור תכנית מתאר עם הוראות מפורטות מס' 507-0337626 – מתחם שניצלר

הרינו לעדכן, כי בהתאם לסעיף 117 לחוק התכנון והבניה, אושרה תכנית מס' 507-0337626 בין הרחובות אליפלט, דרך שלמה, שניצלר, ופארנצויז בתל אביב.

מטרת התכנית הינה בין היתר, פיתוח והתחדשות עירונית על ידי יצירת מרחב פעיל הכולל עירוב שימושים של תעסוקה, מגורים ומסחר, זאת תוך מיצוי יתרונות המיקום שלו בצומת דרכים ראשיות ובקרבה למערכות הסעת המונים. כמו כן, התכנית גם קובעת פינוי תחנת תדלוק פעילה, בצומת הרחובות שניצלר ודרך שלמה, המגבילה פיתוח, התחדשות עירונית ושימוש למגורים בסביבתה.

התכנית קובעת איחוד וחלוקה של מגרשים, שינוי ייעוד הקרקע מתעשייה ומלאכה ודרך ומוצעת, למגורים מסחר ותעסוקה. כמו כן, התכנית קובעת זכויות בנייה לשימושים האמורים, קביעת גובה המבנים עד 30 קומות, קביעת מס' יחידות דיור מירבי – 210, בשטח ממוצע של 72 מ"ר עיקרי, ומתוכן 40 יחידות בהישג יד ועוד.

תל אביב - הודעה בדבר הפקדת תכנית מתאר מקומית מס' 507-1315845 – בית רומנו

הרינו לעדכן כי בהתאם לסעיף 89 לחוק התכנון והבניה, הופקדה תכנית מס' 507-1315845 בבית רומנו וגת רימון בתל אביב.

מטרת התכנית הינה בין היתר איחוד וחלוקה בשני מתחמי איחוד וחלוקה. תוספת שטחי בנייה למגורים, תעסוקה ומבנים ומוסדות ציבור. שינוי ייעוד משפ"פ לשצ"פ, קביעת הוראות בינוי והנחיה מיוחדת למבנה בית רומנו.

התכנית קובעת בין היתר :

- מבנה בית רומנו – שינוי ייעוד מ"אזור לתכנון בעתיד" ל-"תעסוקה ומבנים ומוסדות ציבור", קביעת הנחיות לתוספת בניה.
- מבנה גת רימון – שינוי ייעוד מ"עירוני מעורב" ל-"מגורים ותעסוקה", קביעת תוספת זכויות למגורים ודיוור בהישג יד בהתאם לתוספת השישית, תוספת קומות בתאי שטח 100 ו-101.
- מנחם בגין 63 – קביעת תוספת זכויות לתעסוקה ומבנים ומוסדות ציבור, שינוי הוראות בינוי ותוספת קומות.

פתח תקווה - הודעת בדבר הפקדת תכנית מתאר מקומית מס' 410-0856047 – סגולה – מרכז עסקים ירקון

הרינו לעדכן, כי בהתאם לסעיף 89 לחוק התכנון והבניה הופקדה תכנית מתאר מקומית מס' 410-0856047 בסגולה, מרכז עסקים ירקון בפתח תקווה.

מטרת התכנית, הינה בין היתר התחדשות אזור תעסוקה מרכז עסקים ירקון כאזור מעורב שימושי תעסוקה, תעשיה ומסחר, בסמיכות למערכות להסעת המונים רכבת ישראל ומטרו 2M.

התכנית קובעת בין היתר, שינוי ייעוד מבית קברות, דרך מאושרת, דרך מוצעת, חניון מלאכה ועוד, לייעוד של דרך, מסחר ותעסוקה, תעשיה, משרדים ועוד.

התכנית קובעת בנוסף תנאים להליך רישוי, גובה מבנים, הנחיות סביבתיות, תנאים לפיתוח תשתיות, הריסת ופינוי מבנים, הוראות להפקעה ועוד.

אבן יהודה - הודעה בדבר אישור תכנית מתאר מקומית מס' 457-1253954 – שכונת בן גוריון

הרינו לעדכן כי בהתאם לסעיף 117 לחוק התכנון והבניה, אושרה תכנית מס' 457-1253954 בשכונת בן גוריון, ביישוב אבן יהודה.

מטרת התכנית הינה התוויית תכנית להתחדשות עירונית, על ידי תהליך של פינוי בינוי במתחם בן כ-17 דונם בין הרחובות המייסדים והעצמאות.

הריסת מבנים קיימים הכוללים 114 יחידות דיור, והקמת שמונה מבני מגורים חדשים הכוללים 364 יחידות דיור חדשות וכן שב"צ, דרך פנימית ושטח מסחרי.

התכנית קובעת בין היתר, שינוי וביטול ייעודי קרקע התקפים ובמקומם ייעודים של מגורים, שצ"פ, דרך מוצעת ועוד. קביעת הוראות בנייה, הריסה ופיתוח השטח, קביעת החניות סביבתיות, תנאים להיתרי בניה ועוד.

הרינו לעדכן, כי בהתאם לסעיף 89 לחוק התכנון והבניה, הופקדה תכנית מתאר מקומית מס' 420-1424123 בשכונת המעינות במודיעין-מכבים-רעות, ממערב לדרך 443 וממזרח לרחוב יהודה המכבי, ומצפון לעמק האלה ולרחוב עמק חרוד.

מטרת התכנית הינה בין היתר, יצירת מסגרת תכנונית להקמת שכונת מגורים חדשה ותשתית תכנונית לשילוב השכונה במרקם העירוני הקיים.

התכנית קובעת תאי שטח, שימושים, זכויות בנייה, קווי בניין, גובה ומספר קומות, עקרונות והוראות בינוי, מערכת דרכים והוראות להסדרי תנועה וחניה ועוד.

עדכוני פסיקה

דרישת הכתב – שינוי מגמה?

מספר הליך: דנ"א 25914-08-25 הימנותא בע"מ נ' הפטריארכיה היוונית האורתודוכסית של ירושלים ואח' ערכאה:
בית המשפט העליון, בפני כב' המשנה לנשיא, נעם סולברג. **פרטי המקרקעין:** שכונת רחביה וטלביה, ירושלים. **תאריך מתן פסק הדין:** 15.7.26. **ב"כ המשיבה:** עוה"ד יאיר עשהאל ויוסף חסיד.

הבקשה עניינה בקיום דיון נוסף בפסק דינו של בית המשפט העליון בע"א 1463/22 ובע"א 1467/22, אשר עסק במעמדו המשפטי של "פרטיכל" שנערך במסגרת משא ומתן לפשרה בסכסוך ארוך שנים בין חברת הימנותא לבין הפטריארכיה היוונית-אורתודוכסית בירושלים, בנוגע לעסקת מקרקעין רחבת היקף.

הפרטיכל כלל שתי חלופות פשרה אפשריות, אולם הצדדים עצמם לא חתמו עליו ולא נחתם לבסוף הסכם הפשרה הסופי. בפסק הדין נשוא הבקשה נקבע, בדעת רוב, כי הפרטיכל אינו מהווה חוזה מחייב, הן בשל היעדר גמירות דעת והן בשל אי-עמידה בדרישת הכתב הקבועה בסעיף 8 לחוק המקרקעין. עוד נקבע, כי פרישת הפטריארכיה מן המשא ומתן אינה מהווה חוסר תום לב המצדיק פסיקת פיצויי קיום.

בבקשה טענה הימנותא כי פסק הדין יוצר הלכה חדשה, אשר מחזירה את הדרישות הצורניות, ובראשן דרישת הכתב, למעמד מרכזי בדיני החוזים ובעסקאות מקרקעין, לאחר עשרות שנים שבהן נטתה הפסיקה להעדיף את היסוד המהותי של גמירות הדעת ולרכז את דרישת הכתב. לטענתה, מדובר בשינוי מגמה משמעותי בעל השלכות רחב על עולם העסקאות, ובפרט על מסמכי ביניים, זיכרונות דברים והסכמות המתגבשות במהלך משא ומתן, ומשכך מתקיימים התנאים לקיום דיון נוסף.

בית המשפט העליון דחה את הבקשה וקבע כי אף שפסק הדין אכן מעניק משקל משמעותי יותר לדרישת הכתב ומחזיר את היסוד הצורני למרכז הדיון, אין בכך כדי להצדיק קיומו של דיון נוסף. נקבע, כי אין מדובר בהלכה חדשה שנוצרה "יש מאין", ואף לא בהלכה הסותרת הלכה קודמת של בית המשפט העליון, אלא לכל היותר בשינוי מגמה ובהסטה נקודת האזון שבין דרישת הכתב לבין מבחן גמירות הדעת. שינוי מגמה מסוג זה, אף אם הוא משמעותי, אינו מצדיק כשלעצמו פתיחה מחדש של הדיון בהרכב מורחב.

עוד הדגיש בית המשפט כי עצם חשיבותה של הסוגיה או השלכותיה הרחבות על דיני החוזים והמקרקעין אינן מקימות, כשלעצמן, עילה לדיון נוסף. הודגש, כי ההלכה הפסוקה מתפתחת מטבעה באופן הדרגתי, באמצעות יישומה במקרים

עתידיים, ורק במקרים חריגים במיוחד, שבהם קיימת סטייה מהותית וברורה מההלכה הקיימת או צורך מידי בבחינה מחדש, יהיה מקום לסטות מעקרון סופיות הדיון ולהורות על קיומו של דיון נוסף.

בית המשפט העליון הוסיף, כי גם אם בעתיד יתברר שפסק הדין אכן מסמן שינוי מגמה משמעותי בפסיקה, אין בכך כדי להצדיק כבר עתה בחינה מחודשת של ההלכה.

לבסוף, נתן בית המשפט משקל גם לעקרון סופיות הדיון ולהתמשכות החריגה של ההליכים בין הצדדים. צוין כי מדובר בסכסוך מורכב המתנהל זה למעלה -25 שנים, וכי ההליך הספציפי מתנהל במשך כ-15 שנים. בנסיבות אלו נקבע כי האינטרס הציבורי בסיום ההתדיינות ובהבטחת יציבות משפטית מחזק את המסקנה שאין מקום לקיים דיון נוסף. לפיכך נדחתה הבקשה, והימנעות חויבה בהוצאות הפטריארכיה בסך 30,000 ₪.

הערת מערכת:

החלטה זו אינה משנה את ההלכה שנקבעה בפסק הדין המקורי, אולם היא מאשרת כי לדעת בית המשפט פסק הדין מסמן חיזוק של מעמדה של דרישת הכתב בעסקאות מקרקעין ושל החשיבות הנובעת לדרישות הצורניות בכריתת חוזים מסוג זה. עם זאת, נקבע כי היקפו המעשי של שינוי מגמה זה ייבחן בפסיקה העתידית, ואין מקום כבר עתה להעמיד את ההלכה לבחינה מחודשת במסגרת דיון נוסף.

כמו כן, נראה שהמקרים בהם ניתן אישור לקיום דיון נוסף בבית המשפט העליון הופכים להיות נדירים יותר ויותר, יש להניח כי העובדה שקיים חוסר בשופטי עליון ובזמן דיוני ושיפוטי לא מסייעת ליצירת הרכבים נרחבים ולדיונים נוספים, יש לציין פה גם את התמשכות ההליכים שגם היא נובעת בין היתר מעומס לא רצוי על הערכאות ואת המחיר משלמים כולנו.

עקרון השוויון בתוכניות איחוד וחלוקה חל בתוך כל מתחם בפני עצמו

מספר ההליך: עת"מ 58796-01-26 **חסן עלי ואח' נ' מנהל התכנון ואח' ערכאה:** בית המשפט המחוזי בנוף הגליל-נצרת, בפני כב' השופטת, עירית הוד. **פרטי המקרקעין:** מקרקעין הכלולים בתמ"ל 1119. **תאריך מתן פסק הדין:** 15.7.26.

ארבע עתירות הוגשו נגד החלטת הותמ"ל - לאשר את תמ"ל 1119 שמטרתה הקמת שכונת מגורים חדשה בדרום עילוט. התכנית קובעת מגורים, מסחר ותעסוקה, מבני ציבור, שטחים ציבוריים פתוחים, דרכים ותשתיות, וכן הוראות איחוד וחלוקה שלא בהסכמת הבעלים.

התכנית חולקה לשני מתחמי איחוד וחלוקה: מתחם A ששטחו כ-20 דונם וכולל את חלקה 32 בשלמותה; ומתחם B ששטחו כ-240 דונם וכולל את יתר שטח התכנית. חלק ניכר מחלקה 32 כבר היה מיועד למגורים מכוח תכניות קודמות, בעוד שמרבית הקרקע במתחם B הייתה ביעוד חקלאי במצב הנכנס.

לקראת אישור התכנית נערכו הליכי שיתוף ציבור, התכנית הופקדה להתנגדויות ומונה חוקר לשמיעתן. בעקבות ההתנגדויות פורסמה החלטת ביניים, נערכו תיקונים והתכנית פורסמה פעם נוספת לפי סעיף 106(ב) לחוק התכנון והבנייה. לאחר שמיעת ההתנגדויות הנוספות אומצו המלצות החוקר והתכנית פורסמה למתן תוקף.

בית המשפט בחן האם נפלו בהחלטת הותמ"ל ובהליך אישור התכנית פגמים המצדיקים התערבות שיפוטית, ובפרט בנוגע להכללת קרקע שכבר הייתה מיועדת למגורים בתחום האיחוד והחלוקה, לחלוקה לשני מתחמים, לפערי ההשבחה ביניהם, לשיעורי ההפרשה ולגודל מגרשי התמורה.

העותרים טענו, כי לא הייתה הצדקה לכלול בתחום האיחוד והחלוקה את החלק בחלקה 32 שכבר היה מיועד למגורים, במיוחד לאחר שכבר בוצעו ממנו בעבר הפרשות לצורכי ציבור. עוד נטען כי בשלב שיתוף הציבור הוצגו חלופות שלפיהן השטח המאושר לא ייכלל בתכנית, וכי העותרים הסתמכו על מצגים אלה.

עוד טענו העותרים כי, החלוקה לשני מתחמים הייתה מלאכותית ומפלה, שכן שיעור ההשבחה במתחם A היה נמוך מזה שבמתחם B. חלק מהעותרים טענו גם כי הוקצו להם מגרשים גדולים שאינם מתאימים לצורכיהם, וכי חלוקתם בעתיד תחייב הליכי תכנון, דרכים והפרשות נוספות. כן הועלו טענות בדבר אי התחשבות בחלוקות פנימיות שלא נרשמו, הכללה חלקית של חלקה 37, פגיעה בזכות הטיעון והנמקה בלתי מספקת.

בית המשפט דחה את העתירות ונקבע, כי הכללת חלקה 32 בשלמותה נשענה על צורך תכנוני: חיבור השכונה ליישוב, דרכים ותשתיות, נגישות למגרשים, שטחים ציבוריים והסדרת הבעלות המשותפת. העובדה שחלק מהחלקה כבר היה מיועד למגורים לא מנעה את הכללתו בתכנית, כאשר הדבר נדרש לתכנון הכולל.

טענת ההסתמכות על מצגים משלב שיתוף הציבור נדחתה. נקבע כי מדובר בשלב טרום סטטוטורי שבו נבחנות חלופות שונות, וכי הצעות שהוצגו בו אינן כובלות את מוסדות התכנון ואינן יוצרות הבטחה שלטונית.

אשר לחלוקה לשני מתחמים, נקבע כי היא נשענה על שוני מהותי במצב התכנוני ובערכי הקרקע במצב הנכנס. חלקה 32 הייתה ברובה ביעוד מגורים, בעוד שמתחם B היה ברובו חקלאי. הודגש, כי הכללת כלל הקרקעות במתחם אחד הייתה עלולה לעוות את ההקצאה ולאפשר לקרקע בעלת השווי הגבוה יותר "לשאוב" חלק ניכר מהזכויות. החלוקה הותרה מכוח תקנה 3 לתקנות התכנון והבנייה ותאמה את תקן 15, שלפיו ניתן להפריד בין קרקעות בעלות רמות שווי שונות.

הקביעה המרכזית הייתה, כי עקרון השוויון היחסי הקבוע בסעיף 122 לחוק חל בתוך כל מתחם איחוד וחלוקה בפני עצמו, ולא בין מתחמים שונים. **אין חובה לשוויון בשיעורי ההשבחה בין המתחמים.** ההשוואה נעשית בין חלקו היחסי של שווי המגרש במצב הנכנס לבין חלקו היחסי של שווי מגרש התמורה במצב היוצא, ולא לפי השטח הפיזי או השווי המוחלט. במקרה זה ניתן משקל למצבה התכנוני העדיף של הקרקע למגורים, ושוויה נקבע פי שלושה משווי קרקע חקלאית.

עוד נקבע, כי טבלאות ההקצאה נערכות לפי הזכויות הרשומות בפנקסי המקרקעין, וכי תשריט חלוקה פנימי שלא אושר ולא נרשם אינו מחייב. כן נדחו הטענות בנוגע לגודל המגרשים, משום שמוסדות התכנון אינם חייבים להתאים את החלוקה למבנה המשפחתי או ליורשים עתידיים, ולא הוכח שלא ניתן לממש את זכויות הבנייה במגרשים שהוקצו. יתר הטענות, ובהן הכללת חלקה 37 באופן חלקי, רוחב הדרך, שיעור הדירות הקטנות ומסמך המדיניות לתכנון ביישובי החברה הערבית, נדחו אף הן.

לאור האמור, העתירות נדחו.

הערת מערכת:

פסק הדין הבהיר כי בתכנית הכוללת מספר מתחמי איחוד וחלוקה, עקרון השוויון נבחן בתוך כל מתחם בנפרד. אין להשוות שיעורי השבחה בין מתחמים בעלי מצבים תכנוניים וערכי קרקע שונים, ובלבד שהפרדתם מבוססת על הצדקה תכנונית ושמאית.

נציין, כי המערכת סבורה שעיקרון זה נכון הוא על מנת לאפשר קידום תכניות. עם זאת, עיקרון זה לא אמור ליצור מצבים בהם לקרקעות זהות מהותית בכניסתן לתכנית יוקצו זכויות בהפרשים גדולים גם היא אינה צודקת, וככל שניתן לשמור על התעשרות יחסית, אין מקום ליצור מתחמים בהן ההתעשרות תהיה אדירה לעומת מתחמים בהן ההתעשרות תהיה זניחה.

מיצוי בירור השאלות וגביית מס אמת מול ייעול ההליך

מספר הליך: עמ"נ 34879-11-25 **דרסלי ישראל בע"מ ואח' נ' ועדה מקומית לתכנון ובניה ירושלים ערכאה:** בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית משפט לעניינים מנהליים, בפני כב' הרכב השופט, ארנון דראל. **פרטי המקרקעין:** חלקות 179-176 ובחלק מחלקה 164 בגוש 30048, "מתחם עדן", ירושלים. **תאריך מתן פסק הדין:** 22.7.2026. **ב"כ המערערים:** עוה"ד רונן ירדני ויעל אוריאלי.

ערעור מנהלי על החלטת ועדת הערר מחוז ירושלים. בהחלטה נושא הערעור ועדת הערר נתנה החלטה בעררים שהוגשו על שומה מכרעת, מבלי לאפשר השלמת מענה של שמאי מכריע לשאלות הבהרה.

ביום 10.4.2013, מכרו המערערות את זכויותיהן במקרקעין תמורת ₪ 210,000,000 בתוספת מע"מ. עסקה זו היא שהביאה להוצאת דרישה לתשלום היטל השבחה על ידי המשיבה. ביסוד הדרישה - השוני במצב התכנוני של המקרקעין שהביא להשבחתם.

בשנת 2012 פורסמה תכנית 13005. תכנית זו פיצלה את המקרקעין לשני מגרשים: מגרש 1 בשטח של 4,406.2 מ"ר בייעוד למגורים, מסחר ותיירות, ומגרש 2 בשטח של 1,280.8 מ"ר בייעוד לשטח ציבורי פתוח. התכנית הגדירה הוראות בינוי מפורטות למגרש 1, שכללו הקמת מגדל המשלב קומת מסחר בקומת הקרקע, אגף מגורים בן 26 קומות ובו 180 יחידות דיור, אגף מלונאות בן 6 קומות המכיל 120 חדרי מלון, וכן 7 קומות תת-קרקעיות.

בעקבות אישור תכנית 13005 ועסקת המכר שביצעו המערערות, הוציאה המשיבה, שמצאה כי התכנית השביחה את המקרקעין, דרישה לתשלום היטל השבחה. על פי שומת היטל השבחה מטעם המשיבה, היטל ההשבחה עמד על סך של 52,825,000 ₪. המערערות חלקו על כך שהתכנית השביחה את המקרקעין, ועל פי שומה שנערכה על ידי שמאי מטעמן, נטען כי נכון למועד הקובע לא זו בלבד שלא חלה השבחה במקרקעין בעקבות אישור תכנית 13005, אלא נגרמה פגיעה בשווי המקרקעין בסכום של 107,000,000 ₪. פער מהותי זה בין הערכות הצדדים לגבי היטל ההשבחה הוא שהוביל למינויו של השמאי כשמאי מכריע.

השמאי המכריע לאחר שבחן את כל הנתונים, קבע כי היטל ההשבחה הינו בסכום של כ-25,000,000 ₪. בהמשך, פנתה המשיבה לשמאי המכריע בבקשה לתיקון טעות בשומה, ובחוות דעתו המתוקנת, אכן קבע השמאי המכריע כי נפלה טעות סופר בשומתו, והוא החליט לתקן טעות זו ועל כן היטל ההשבחה עמד על סכום של כ-34,000,000 ₪.

ועדת הערר דחתה את טענות הערר, וקבעה כי סכום היטל ההשבחה יעמוד בהתאם לשומה המכרעת. המערערת טענה כי יש להשיב את הדיון לועדת הערר ולהורות לה למנות שמאי מייעץ שיבחן את טענותיה, שהרי מרגע שהמינוי של השמאי המכריע פקע, ניתן היה למנות שמאי מייעץ ולהעביר אליו שאלות הבהרה, וחובתה של ועדת הערר היה לעשות כן – זאת בהתאם לפסק דין סופר (עמ"נ 35111-05-19).

בית המשפט ציין, כי על אף האפשרות של ועדת הערר להתערב בקביעותיו המקצועיות של השמאי המכריע, לשמאי המכריע קיימת עדיפות בבירור הסוגיות השמאיות על פני הוועדה. לכן, נקבע כי ברירת המחדל בבירור ספקות

העומדים בפני הוועדה בענייני השומה, היא לפנות בשאלות הבהרה לשמאי המכריע, הנהנה מיתרון מקצועי על פניה.

"אמנם, ועדת הערר אינה חייבת להפנות שאלות הבהרה לשמאי המכריע. ואולם, מתוקף חובתה של ועדת הערר לבחון את הערר לגופו, לרבות את הקביעות העובדתיות והמקצועיות של השומה המכרעת, מקום בו סברה הוועדה כי השומה המכרעת או הערר שהוגש עליה מעוררים תהיות באשר לקביעות העובדתיות, המקצועיות או המשפטיות בשומה, הוועדה לא תוכל להכריע בערר בלי להידרש קודם לכן לאותן השאלות שהתעוררו."

בית המשפט הדגיש, כי יתכנו מצבים שנבצר מהשמאי המכריע למלא את תפקידו, ולכן אף אם הועבר הטיפול לשמאי מכריע אחר, הדבר אינו מחייב חזרה לנקודת ההתחלה, אלא החוק קובע כי הדיון ימשיך מהשלב אליו הגיע השמאי המכריע שטיפלו הופסק, ככל שמצא שלא ייגרם מכך עיוות דין.

לאור האמור, בית המשפט קבע להלן:

1. החלטת ועדת הערר נושא הערעור המנהלי תבוטל בשל כך שלא מוצה הליך העברת שאלות הבהרה וקבלת מענה שאלות אלה. לפיכך, ועדת הערר תפעל לקביעת השאלות שיש צורך לקבל עליהן מענה לפי שיקול דעתה, לאחר שמיעת עמדות הצדדים;
2. בהינתן כי השמאי המכריע, אינו יכול לתת עוד מענה לשאלות, אין לקבל את עמדתה של ועדת הערר לפיה, ניתן לייתר את שלב משלוח שאלות ההבהרה ולוותר על שליחתן ועל קבלת מענה להן;
3. מן הצד האחר אין לקבל את עמדת המערערות, לפיה יש למנות 'שמאי מייצג' אלא הנתיב הנכון הוא מינוי שמאי מכריע נוסף על ידי יושב ראש מועצת שמאי המקרקעין, שהוא יהיה זה שייתן את המענה לשאלות ההבהרה על השומה שערך השמאי המכריע;
4. השמאי המכריע הנוסף יידרש לשומה מהשלב אליו הגיע הדיון בה, העברת שאלות הבהרה ומתן מענה, וישלים את הטיפול בה ואת מתן המענה;
5. לאחר השלמת המענה לשאלות ההבהרה, תיתן ועדת הערר את החלטתה מחדש, חלף ההחלטה נושא הערעור המנהלי.

הערעור התקבל.

הערת מערכת:

בעבר מיעוט ועדות הערר בהתערבות בהחלטות השמאים המכריעים/מייצגים, עם הזמן ועקב ההתמקצעות של ועדות הערר, ומינוי שמאים מכריעים בדימוס/שמאים מקצועיים לשבת בהרכבי הועדות, הבחינה של ועדת הערר את ההחלטות השמאיות היא יותר ויותר מקצועית ונכנסת לא רק לפן המנהלי אלא גם לגופן של שומות והכרעות, וכך למעשה מתקבלות החלטות שמדלגות לעיתים על הצורך בהשבה לשמאים המכריעים או מתן הוראות קונקרטיות לעבודה.

עם הבעייתיות שיש בזה, לדעת המערכת מדובר בתופעה מבורכת שמסייעת לבחון מקצועית את התוצאות, וגם מייעלת ומכריחה את השמאים המכריעים ליתן חוות דעת והכרעות ראויים בידעם שייבחנו בעניינים מקצועיים.

שיטת "שמן הזית" או שיטת ההשוואה?

מספר הליך: ערר 9003/22 **סלים ג'ובראן ואח' נ' הועדה המקומית לתכנון ובניה מבוא העמקים ואח' ערכאה:** ועדת הערר לתכנון ובניה מחוז צפון, בפני כב' היו"ר, עו"ד נילי בן משה-ידגר. **תאריך מתן ההחלטה:** 1.7.26. **ב"כ העוררים:** לא צוין.

עניינם של העררים הינם בהחלטות הוועדה המקומית מבוא עמקים, לקבל באופן חלקי את תביעת העוררים לפי ס' 197 לחוק בשל פגיעה וירידת ערך במקרקעין הידועים כגוש: 17530, חלקה: 20, ולדחות באופן מלא את תביעת העוררים לפי סעיף 197 לחוק במלואה ביחס למקרקעין הידועים כגוש: 17530, חלקה: 33, והכל בגין אישורה של תכנית תשתית לאומית "תת"ל 56 – רק"ל חיפה – נצרת", אשר שינתה את ייעוד מקרקעין מיעוד חקלאי ליעוד למסילת ברזל.

בהתאם לחוות דעת שמאית מטעם העוררים סכום הפיצויים בגין ירידת ערך בחלק המזרחי בחלקה 20 הוערך בסך של 236,120 ₪. לעומת זאת, בהתאם לחוות דעת שמאית מטעם המשיבה 2, לא נגרמה כל ירידת ערך מאחר ושווי המקרקעין שייעודם הוסב מחקלאי למסילת ברזל, צריך להיגזר בשני מצבי התכנון ("קודם" ו-"חדש") משווי קרקע חקלאית נטולת פוטנציאל. זאת, בין היתר, על בסיס ההלכה שנקבעה בבר"ם 10212/16 **דלי דליה**.

המשיבות טענו כי יש לבחון את שווי הקרקע כקרקע חקלאית "טהורה", נטולת כל פוטנציאל לשינוי ייעוד עתידי. לשיטתן, יש להשתמש בגישה המכונה "שיטת שמן הזית" - כלומר היוון הכנסות מייצור חקלאי, כגון מטעי זיתים האופייניים לאזור, או לפי דמי שכירות לעיבוד חקלאי בלבד. בנוסף, נטען כי הלכת דלי דליה מחייבת נטישה של שיטת ההשוואה לטובת גישת היוון ההכנסות מחקלאות.

ועדת הערר ציינה, להלן:

"איננו סבורים כי בית המשפט העליון בהלכת דלי דליה שלל באופן גורף את שיטת ההשוואה הכוללת התאמות המנטרלות פוטנציאל כללי לצורך קביעת פיצויים מכח סעיף 197 לחוק.
עיון בדעת הרוב בהלכת דלי דליה, מפי כב' השופטת ברק-ארז, בפרק שכותרתו "שאלת השווי", העוסק בהתחשבות בפוטנציאל התכנוני הכללי, ובשאלה האם וכיצד יש מקום להתחשב בשווי/מחיר השוק, ככל שהוא משקף פוטנציאל תכנוני כללי, מעלה כי מקום שבו הפוטנציאל התכנוני משתקף בשווי השוק, ניתן להביאו בתחשיב הערכת שווי המקרקעין, תוך נטרול רכיבי השווי הנובעים מהציפייה התכנונית משווי השוק."

ועדת הערר הוסיפה, כי תקן 3.1, שאושר לאחרונה ועוסק ביישום גישות השומה בשומות מקרקעין לנכסים לא בנויים, לרבות קרקע חקלאית, קובע באופן ברור כי יש לתת עדיפות לגישת ההשוואה על פני כל גישה אחרת בעת הערכת שווי קרקע בייעוד חקלאי.

ועדת הערר הכריעה: "בענייננו, לא שוכנענו וממילא גם לא הוכח כי מדובר בעסקאות המגלמות פוטנציאל תכנוני כללי, לרבות כזה הנובע מהמיקום. נהפוך הוא, במקרה שלפנינו אנו סבורים כי עסקאות שנערכו במקרקעין ממזרח לכביש, המהווה חיץ בין אזור המגורים לאזור החקלאי, ובאופן המנתק את רציפות הסביבה הבנויה ביישוב, כאשר המקרקעין שם מאופיינים במטעי זיתים - אינן משקפות פוטנציאל תכנוני."

לאור האמור, הערר התקבל.

הערת מערכת :

לדעת המערכת, מדובר בהחלטה ראויה, עם זאת המערכת סבורה, כפי שכבר הוצג בעבר, כי קיימת לקונה גדולה בתחום ובשל פסיקה שניתנה בשנים האחרונות נוצרים עיוותים חמורים בפיצויי הפקעה ופגיעה המסתיימת בהפקעה, כך שהפיצוי אינו מביא לתוצאה שקבע המחוקק של ריפוי הפגיעה.

המערכת קוראת למחוקק לבצע תיקוני חקיקה ולהקים מנגנון, בדומה לזה שסוכם עליו גם בעניין היטל ההשבחה, שיבחן את הצורך בתיקון הנושא ובריפוי.