

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 הפיצוי בגין ירידת ערך בפרויקטים של התחדשות עירונית

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' 0473637-507 – נווה דן.**
- **רמת גן - הודעה בדבר הפקדת תכנית מתאר מקומית מס' 1219088-506 – נווה יהושוע והירדן.**
- **פתח תקווה - הודעה בדבר אישור תכנית מועדפת לדיור מס' 2017 – מתחם אנסקי.**
- **נס ציונה - הודעה בדבר הפקדת תכנית מתאר מקומית מס' 1157635-407 – מתחם ירושלים.**
- **נתניה - הודעה בדבר הפקדת תכנית מתאר מקומית מס' 1180397-408 – מלון פארק נתניה.**

• תכנון ובניה

עת"מ 82895-01-26 יעל דורי נ' משרד הפנים מנהל התכנון ואח' -

בית המשפט שם סוף לעבירות הבניה.

עת"מ 77088-12-25 פיין שבע בע"מ נ' ועדת הערר לתכנון ובניה מחוז תל אביב ואח' -

מגורים בפועל, היתר לתעשייה - אילו תמריצים יינתנו לפי תמ"א 38?

• פירוק שיתוף

ת"א 58444-06-23 איל רותם נ' מרתה סיויטץ ואח' -

ניסיון למקצה שיפורים.

• היטל השבחה

ערר 84122/0825 הועדה המקומית לתכנון ובניה נ' חברת אביב במקור בע"מ-

החלת הלכת "נועה לב".

מאמר

גבולות הפיצוי בגין ירידת ערך בפרויקטים של התחדשות עירונית

מאת עו"ד צבי שוב ועו"ד רונית אלפר

שכנים המתגוררים בסמוך לפרויקטים של פינוי-בינוי ומקווים להיפרע מהיזמים או מהוועדות המקומיות בגין ירידת ערך דירותיהם, קיבלו לאחרונה תזכורת צוננת במיוחד. התפתחות עירונית וציפוף הם חלק בלתי נפרד מהחיים בסביבה אורבנית, אך לא כל פגיעה או מטרד הנלווים להם יזכו בפיצוי – ובכל מקרה, הרף הראייתי והמשפטי להוכחת תביעה כזו הוא גבוה מאוד.

במרכזה של החלטת ועדת הערר לפיצויים והיטל השבחה במחוז מרכז, מיום 10.9.26 (ערר גש/9006/1125) בראשות עו"ד מאיה אשכנזי, **נדחתה על הסף** תביעה ירידת ערך בסך של כ-8 מיליון ₪ שהגישו 21 בעלי דירות בגבעת שמואל המתגוררים בסמיכות למתחם של תכנית פינוי בינוי תוך חיובם בהוצאות בסך 63,000 ₪.

ועדת הערר קבעה בצורה ברורה כי מטרדים הנובעים מתוכניות התחדשות עירונית, כגון הסתרת נוף, צפיפות, רעש ועומסי תנועה, אינם מעניקים זכות פיצוי אוטומטית לפי סעיף 197 לחוק התכנון והבנייה.

לא רק זאת, על פי האמור בהחלטה, תביעה כזו לא תועבר אפילו לבחינת שמאי מייעץ, אלא אם היא מלווה בשומה הנתמכת גם בחוות דעת מקצועית של מומחים (כמו למשל מומחה תנועה), מתבססת על עסקאות השוואה רלוונטיות, מביאה בחשבון את השפעת המצב התכנוני הקודם ומשקללת את האלמנטים המשביחים בתוכנית.

ההחלטה מעגנת שורה של עקרונות יסוד בנוגע לנטלי הוכחה, מתודולוגיה שמאית, המחאת זכויות ותחולת הפטור לפי סעיף 200 לחוק עליהם נעמוד במאמר זה.

המצב התכנוני וראשי הנזק שנתבעו

העוררים הם בעלי דירות בשלושה מבנים בני 6 קומות שנבנו בשנות ה-80. ערב אישורה של התוכנית הפוגעת, השטח הגובל יועד ל"מגורים ב' מיוחד" וכלל שני מבנים בני 2 קומות ו-20 יחידות דיור בלבד.

התכנית הפוגעת שינתה את ייעוד הקרקע הסמוכים באופן שאפשר להקים עליהם 3 מבנים חדשים בני 8 קומות מעל קומת גג חלקית (ובסך הכל 68 יחידות דיור). לצד תוספת הנפח והגובה, נקבע צמצום של קו הבניין האחורי מ-5 מטרים ל-3 מטרים (כאשר בליטת מרפסות מגיעה עד כדי כ-1.4 מטרים מגבול החלקה), וכן הוקם חניון תת-קרקעי בן 3 קומות.

בכתב הערר פירטו העוררים חמישה ראשי נזק מרכזיים: פגיעה בפרטיות, מטרדי רעש ורעידות, הסתרת נוף וחסימת זרימת אוויר, מטרדי אוויר ומזהמים, וכן יצירת עומסי תנועה ומצוקת חניה באזור.

נדבך ראשון בהחלטה עוסק בדחייתו על הסף של הערר ביחס למי שרכשו את דירתם לאחר אישורה של התכנית הפוגעת והציגו מסמך המחאת זכויות מיורשי הבעלים הקודם שאינו נושא כל תאריך.

בהסתמך על פסיקות קודמות, קבעה ועדת הערר **לא ניתן להמחות זכות שהתיישנה במועד המחאתה. במקרה הנדון, מסמך "המחאת הזכות" נחתם שלא במסגרת הסכם המכר ולאחר חלוף תקופת ההתיישנות, נחתם בידי עורך דין ללא ייפוי כוח מפורש מבעלי הנכס המקוריים, ולא כלל נוסח המחאה משפטי תקף.**

לפיכך, נקבע כי אין במסמך כדי להוות המחאת זכות תביעה לפי סעיף 197.

נטל הראיה: שמאי מקרקעין אינו מומחה לרעש, תנועה ואיכות סביבה

אחת מקביעותיה המרכזיות והחשובות של ועדת הערר נוגעת לגבולות הסמכות של שמאי המקרקעין ולחובת הצגת חוות דעת מקצועיות ייעודיות:

ועדת הערר הבהירה כי שמאי מקרקעין, בכשירותו המקצועית, מוסמך להעריך את השפעתם הכספית של מפגעים סביבתיים על ערך הנכס, אך אינו מוסמך לקבוע ממצאים עובדתיים, הנדסיים או פיזיקליים לגבי עצם קיומם של מטרדים אלה או עוצמתם.

טענות בדבר מפגעי רעש, רעידות, חסימת אוויר, תאורה, הצללה, זיהום אוויר ועומסי **תנועה חייבות להיתמך בחוות דעת של מומחים** מוסמכים בתחומים אלה (יועצי אקוסטיקה, תנועה, איכות סביבה וכדומה) כבר במועד הגשת התביעה לוועדה המקומית ובמסגרת כתב הערר.

ועדת הערר אף דחתה את ניסיון העוררים לבסס טענות אלה על אמירות שמאיות כלליות או על הפניות למחקרים עקרוניים (כדוגמת מחקרי השמאי הממשלתי יעקב אודיש), וקבעה כי אין בהם כדי להרים את נטל ההוכחה הקונקרטי.

לבסוף קבעה ועדת הערר כי מינוי שמאי מיעץ נועד להכריע במחלוקות שמאיות מקצועיות, ולא לשמש כלי המאין את חובת הרמת נטל הראיה הראשוני או כמקצה שיפורים להשלמת תשתית ראייתית חסרה.

כשלים מתודולוגיים בשומת המקרקעין

ועדת הערר קבעה כי ככלל, שומת מקרקעין הנערכת לצורך תביעת ירידת ערך צריכה להתבסס על **שיטת השוואה**, ובתוך כך דחתה את הטענה בדבר הקושי להתבסס על עסקאות השוואה מאחר ובמועד אישור התוכנית הנזקים כביכול אינם ידועים עדיין, שכן לשיטתה, "כל דחייה של מועד הערכת השפעתה של התוכנית על שווי המקרקעין חשוף לעיוותים שיעכירו את מהימנות הבדיקה".

ועדת הערר אף עמדה על כך שבמקרה שבפניה, הציגו המשיבות עסקאות שנערכו בזמן אמת בדירות העוררים ובסביבתם הקרובה ששיקפו עליית ערך ולא ירידת ערך, וקבעה כי טענת העוררים לפיה, עליית הערך המוצגת נובעת מעלייה כללית בערכי המקרקעין ולא מעצם אישורה של התכנית, לא הוכחה.

בנוסף, קבעה ועדת הערר, כי שומת ירידת ערך גם חייבת להביא בחשבון גורמים משביחים בתכנית, כאשר התעלמות מהם עלולה להביא לדחיית התביעה על הסף.

יש לנטרל מהמצב התכנוני הקודם את השפעות התוכנית הכוללנית ותמ"א 38

עובר לאישורה של התוכנית המפורטת, חלה על המקרקעין התוכנית הכוללנית של גבעת שמואל אשר הגדירה פוטנציאל לעיבוי עירוני, זכויות בנייה בהיקף של עד 350% וגובה בנייה של עד 9 קומות.

לצד זאת חלה גם תמ"א 38/3, אשר אפשרה הריסת מבנים ובנייתם מחדש בתוספת קומות.

בהסתמך על פסיקות בית המשפט העליון בעניין **רומן ברג ולויתן** קבעה ועדת הערר, כי הציפייה התכנונית של קונה סביר בשוק כבר גילמה את אפשרות הבנייה הרוויה והגבוהה במתחם, הן מכח התכנית הכוללנית ובפרט מכח תמ"א 38, וכי תביעה לפי סעיף 197 מוגבלת אך ורק לרכיב הפגיעה הקונקרטי והנוסף שיצרה התוכנית המפורטת מעבר לציפייה הלגיטימית שהתגבשה מכוח התוכניות הקודמות.

בהקשר זה דחתה הוועדה גם את הטענה לכך שהתכנית הכוללנית מהווה רצף תכנוני אחד עם התכנית הפוגעת הואיל והזיקה ביניהן נובעת מההיררכיה הנורמטיבית שבין התכניות ולא מזיקה ישירה ומהותית.

תחולת הפטור לפי סעיף 200 בתכניות התחדשות עירוניות

ועדת הערר הוסיפה וקבעה, כי אף אם הייתה מוכחת ירידת ערך, עומדת למשיבות הגנת הפטור מתשלום פיצויים לפי סעיף 200 לחוק התכנון והבניה.

לעמדת ועדת הערר, תכניות התחדשות עירוניות משרתות אינטרס ציבורי ראשון במעלה של חידוש המרחב העירוני, ניצול יעיל של קרקע וחיוזוק מבנים, ועל כן, הפגיעה המינורית או הסבירה הנלווית להם מצויה בתחום הסביר שעל תושב בסביבה אורבנית לספוג כחלק מהתפתחות טבעית של העיר.

בנוסף, נדחתה הטענה כאילו מנגנון הפטור בסעיף 200 מיועד אך ורק למקרקעין שבתחום התוכנית, ונפסק, כי נורמות אלה חלות מקל וחומר על פגיעות עקיפות הנטענות על ידי בעלי מקרקעין גובלים.

סוגיית האגרות ואיחוד עררים מרובי-נכסים

היבט מעשי חשוב העולה מההחלטה נוגע לאופן הגשת תביעות מרובות משתתפים. העוררים שילמו אגרת ערר יחידה (בסך 2,082.22 ₪) בגין ערר מאוחד שהקיף 21 דירות שונות.

ועדת הערר הבהירה כי הגשת ערר מקובץ בגין דירות שונות אשר נבדלות זו מזו במאפייניהן, בגובהן, בכיווני האוויר שלהן ובשיעור הנזק הנטען לגביהן, מהווה הגשה מלאכותית המבקשת לעקוף את מנגנון האגרה הקבוע בחוק.

לדבריה, מנגנון האגרה נועד להבטיח רצינות ולהרתיע מפני תביעות סרק מופרזות, ועל כן, ציינה כי אלמלא נדחה הערר לגופו, היה מקום להורות על פיצול הערר ולחייב תשלום אגרה נפרדת ועצמאית בגין כל יחידת דיור.

לסיכום, החלטת ועדת הערר מעניקה רוח גבית משמעותית לוועדות המקומיות וליזמים של פרויקטים של פינוי-בינוי. אולם, בצד האינטרס הציבורי החשוב של חידוש המרחב העירוני, מציבה ההחלטה חסמים משפטיים וכלכליים כבדים בפני בעלי נכסים גובלים שערך נכסיהם נפגע בגין אישורה של תכנית סמוכה.

כך למשל, הקביעה כי שומת מקרקעין אינה יכולה לעמוד בפני עצמה ללא חוות דעת מומחים מקצועיות (בתחומי אקוסטיקה, תנועה ואיכות סביבה) כבר במועד הגשת התביעה הראשונית לוועדה המקומית, מייצרת חסם כניסה כלכלי גבוה מאוד.

בעבור בעלי דירות, הדרישה לממן חוות דעת מומחים עוד בטרם הוכרע עצם קיומו של הנזק בשטח עלולה להביא לסגירת שערי הערכאות בפני נפגעים משינויים תכנוניים. נציין, כי במקרים אחרים בעבר קבעה ועדת הערר (בהרכב אחר), כי הגם שחלה חובה להוכיח את עצם קיומם של מטרדי רעש וזיהום אוויר ואת שיעור הפגיעה הנטען בגינם, הרי שלא בכל מקרה בו נטענים ראשי נזק אלה נדרש גם לצרף חוות דעת מומחה (למשל ערר בי/95296/07), נזכיר גם כי בתביעות אזרחיות החובה להגיש את חוות הדעת שבמומחיות אינה בעת הגשת התביעה אלא רק בעת הגשת הראיות, אם זה הדבר בתביעות של פגיעה ומחלוקת אזרחית, אז מדוע להגביה את הרף בתביעות שבהן מדובר בפגיעה בקניין?.

גם החלטת ועדת הערר שלא להעביר את הדיון לשמאי מייפץ בשל פגמים מתודולוגיים בשומת העוררים מעבירה מסר תקיף וברור, אך במקביל מצמצמת את האינטרס של הוועדות המקומיות לבחון שאלות שמאיות לגופן גם במקרים בהן הפגיעה ברורה על פניה.

לבסוף, השילוב שהתוותה ועדת הערר, בין החובה להביא בחשבון את ההשפעה שיש לתכנית כוללנית ותמ"א 38 במצב הקודם, לבין הקביעה לפיה, ככלל, קיימת הצדקה להחיל את הפטור לפי סעיף 200 בתכניות של התחדשות עירונית, יוצר סביבה משפטית שבה היכולת להוכיח "פגיעה קונקרטית נוספת", כהגדרתה, בגין תכנית מפורטת הופכת למשימה כמעט בלתי אפשרית.

נזכיר כי כבר לפני למעלה משנתיים וחצי הופץ תזכיר לתיקון חוק התכנון והבניה שנועד לאפשר לכלול בתביעת ירידת ערך בגין אישורה של תכנית מפורטת גם את הפגיעה שנגרמה בגין 'עננה תכנונית' קודמת, כדוגמת זו שגרמה התכנית הכוללנית ותמ"א 38, במקרה הנדון.

יצוין כי במקרים בהם הוגשו תביעות ירידת ערך בטענה כי התכנית הכוללנית פגעה, נדחו הן לעיתים בנימוק שרק אחר התכנית המפורטת ניתן יהיה לדעת בדיוק מה אושר במקום, כלומר התובעים נכנסים למעין "מלכוד 22".

נראה כי בדומה להיטל השבחה, הרי שגם בתביעות ירידת הערך הפסיקה היא שמובילה את השינויים והגישה, בהעדר חקיקה מתאימה ומעודכנת, מחד רואים הרחבה של שיעור וגביית היטלי השבחה על מנת להגן על הקופה הציבורית, ומנגד צמצום נרחב של הפיצוי על פי סעי' 197, אנו סבורים כי את השינויים, ככל ויש לבצע, יש לעגן בחקיקה שתבחן לגופה, אבל הפסיקה לא אמורה להחליף חקיקה ברורה ומפורשת, שביינתיים מתעכבת, שכן הדבר מהווה בקניין הפרט ללא הגנה חוקית.

טוב יעשה אפוא המחוקק אם יאיץ את תיקון החוק בעניין זה לפני שהוראת הסעיף תהפוך לאות מתה.

עדכוני חקיקה/חקיקת משנה/חוזרים מקצועיים

תל אביב - הודעה בדבר אישור תכנית מתאר עם הוראות מפורטות מס' 507-0473637 – נווה דן

הרינו לעדכן, כי בהתאם לסעיף 117 לחוק התכנון והבניה, אושרה תכנית מתאר מס' 507-0473637 בשכונה נווה דן, בתל אביב.

מטרתה תכנית הינה בין היתר פינוי שטח מוסך דן כולל חניון האוטובוסים הקיים ותחנת הדלק הקיימת, והקמת פרויקט מגורים, הכולל חזית מסחרית לרחוב ראול ולנברג.

התכנית קובעת ייעודי קרקע, מגרש מיוחד, אזור מגורים א2, שטח פרטי פתוח, מבנים ומוסדות ציבור ועוד, קביעת שימושים למגורים ומסחר, קביעת זכויות בנייה להקמת 750 יחידות דיור מתוכן 15% דירות בהישג יד, שטחי מסחר ושטחים ציבוריים. כמו כן, התכנית קובעת שטחים עבור מרפסות למגורים מעבר לשטחים שנקבעו בתכנית, שטחי בניה תת קרקעיים, גובה הקומות, הוראות לשלבויות ביצוע ועוד.

רמת גן - הודעה בדבר הפקדת תכנית מתאר מקומית מס' 506-1219088 – נווה יהושוע והירדן

הרינו לעדכן כי בהתאם לסעיף 89 לחוק התכנון והבניה, הופקדה תכנית מס' 506-1219088 ברחובות נווה, יהושוע והירדן ברמת גן.

מטרת התכנית הינה, בין היתר הקמת מתחם להתחדשות עירונית במתווה של פינוי בינוי, הכולל הריסה של 3 מבני מגורים בהם 96 יחידות דיור, ובמקומם הקמת שלושה מגדלי מגורים בגובה של עד 30 קומות הכוללים 330 יחידות דיור.

במקום יוקם באזור הדרומי בניין מגורים מרקמי עד 10 קומות, בו 48 יחידות דיור קטנות בלבד וחזית מסחרית ובאזור הצפוני יקבע שטח ציבורי פתוח והרחבת זכות הדרך בכניסה לשכונה ועוד.

פתח תקווה - הודעה בדבר אישור תכנית מועדפת לדיור מס' 2017 – מתחם אנסקי

הרינו לעדכן, כי בהתאם לסעיף 21 לחוק לקידום הבניה במתחמים מועדפים לדיור, אושרה תכנית מועדפת לדיור מס' 2017 במתחם אנסקי בפתח תקווה.

מטרת התכנית, הינה בין היתר הקמת מתחם מגורים בן 822 יחידות דיור עם חזית מסחרית לכיוון רחוב אנסקי, הקצאת מגרש למבני ציבור במרכז המתחם המתאים לשימוש עבור בית ספר לחינוך מיוחד והקצאת שטחים ציבוריים מבונים במבני המגורים.

התכנית קובעת, שינוי ייעוד, הוראות לשימושים ובנייה, קווי בניין ומגבלות בניה, והוראות לאיחוד וחלוקה.

נס ציונה - הודעה בדבר הפקדת תכנית מתאר מקומית מס' 407-1157635 – מתחם ירושלים

הרינו לעדכן כי בהתאם לסעיף 89 לחוק התכנון והבניה, הופקדה תכנית מספר 407-1157635 במתחם ירושלים, נס ציונה. מטרת התכנית הינה בין היתר, הקמת מתחם מגורים במסגרת התחדשות עירונית במתווה של פינוי בינוי, הכולל הקמת 323 יחידות דיור והקצאת שטחים לצרכי ציבור.

התכנית קובעת בין היתר, שינוי ייעוד קרקע ממגורים ב', שצ"פ, שביל ודרך מאושרת לייעודי מגורים ד', מבני ציבור, שצ"פ, דרך מוצעת ועוד. כמו כן, התכנית קובעת הוראות לאיחוד וחלוקה, הוראות ותוספות זכויות בניה למגורים. כמו כן, נקבע מגרש תלת מימד בתת הקרקע לצורך חיבור בין מרתפי החניה.

נתניה - הודעה בדבר הפקדת תכנית מתאר מקומית מס' 408-1180397 – מלון פארק נתניה

הרינו לעדכן, כי בהתאם לסעיף 89 לחוק התכנון והבניה, הופקדה תכנית מתאר מקומית מס' 408-1180397 ברחוב דוד המלך, נתניה.

מטרת התכנית הינה, פינוי והריסה של שני בתי מלון קיימים לטובת הקמת מגדל בן 30 קומות המשלב מלונאות, מגורים ומסחר, וכן מבנה מסחרי בן 2 קומות.

התכנית קובעת בין היתר, שינוי ייעוד ממגורים ג', אזור בתי מלון ושטח מלון לייעודים של מגורים ותיירות עם חזית מסחרית ושצ"פ. בנוסף, התכנית קובעת איחוד וחלוקה, שימושים וזכויות בנייה ל-87 יחידות דיור, קווי בניין והוראות בינוי.

עדכוני פסיקה

בית המשפט שם סוף לעבירות הבניה

מספר הליך: עת"מ 82895-01-26 **יעל זורי נ' משרד הפנים מנהל התכנון ואח' ערכאה:** בית המשפט המחוזי בנוף הגליל-נצרת בשבתו כבית משפט לעניינים מנהליים, בפני כב' השופט, ערפאת טאהא. **פרטי המקרקעין:** חוף הרחצה "בורה בורה", טבריה. **תאריך מתן פסק הדין:** 16.9.26. **ב"כ העותרת:** עוה"ד אורטל סנקר.

השאלה שעומדת במרכז עתירה זו, הינה האם הוועדה לשמירה על הסביבה החופית הייתה מוסמכת להתיר שימוש חורג להפעלת חוף "בורה בורה" ולהצבת מתקנים בו, אף שלא אושרה תכנית מפורטת או תכנית פיתוח מיוחדת כנדרש בתכניות החלות?

העותרת הגישה עתירה להורות על ביטול החלטת המשיבה 1 בגדרה נדחה ערר שהגישה העותרת על החלטת הוועדה לשמירה על הסביבה החופית לאשר בתנאים בקשה לשימוש חורג להפעלת חוף רחצה בתחומי העיר טבריה, שהוגשה על ידי המשיב 3. כן מבקשת העותרת בעתירתה להורות למשיבה 5 להתחיל מידית בפעילות אכיפה לשם סילוק הבניה הבלתי חוקית בתחום החוף.

בית המשפט קבע, כי אין מחלוקת שלא הוכנה תכנית מפורטת החלה על המקרקעין נשוא העתירה ולא הוכנה תכנית פיתוח באישור הוועדה המקומית והמחוזית ועל כן, לא ניתן לתת מכוח תכנית זו היתר לשימוש חורג. המשיבים אף אינם טוענים כי ההיתר ניתן מכוח תכנית ג/4101.

בית המשפט הדגיש, כי מדובר בעבודות בנייה רחבות היקף הכוללות בניית משטחי בטון, מדרגות עשויות בטון, מזנון, גידור המקום ומניעת הציבור מלגשת באופן חופשי לחוף, הצבת תאי שירותים ועוד. צוין, כי מדובר למעשה בעבודות בינוי מאסיביות הנמשכות מזה שנים רבות, כך שלא ניתן להגדירן כעבודות פיתוח מצומצמות וזמניות.

בית המשפט הוסיף, כי אף אילו הולחו"ף הייתה מוסמכת לתת היתר לשימוש חורג כפי שניתן, הרי התנהלותו של המשיב 3 לאורך עשרות השנים חייבה דחיית הבקשה, כך שאישור הבקשה לשימוש חורג, בנסיבות העניין, לא רק שאינו עומד בדרישות הדין והתכניות החלות על המקום, הוא אף בלתי סביר באופן קיצוני ומחייב התערבות בית המשפט.

לאור האמור, העתירה התקבלה והחלטת ועדת הערר מבוטלת.

הערת מערכת:

בית המשפט המנהלי חסם את דרכו של העותר לאור העובדה כי בא לפאתי בית המשפט "בידיים לא נקיות", הפסיקה קבעה כי מי שעותר לבג"ץ או לערכאה מנהלית, ומבקש צדק, עליו לבא תם לב ובידיים נקיות, במקרה זה נראה היה לבית המשפט כי הפעולות והזלזול של העותר בעשיית דין עצמי, לא מאפשרים את כניסתו כדי לבחון אם יש מקום לתת פתרון, מעבר לכך נראה כי הדרך הפכה כבר לשיטה, ובית המשפט לא אמור לסלול את דרכו של מי שכבר קבע עובדות בשטח.

מגורים בפועל, היתר לתעשייה - אילו תמריצים יינתנו לפי תמ"א 38?

מספר ההליך: עת"מ 77088-12-25 **פיין שבע בע"מ נ' ועדת הערר לתכנון ובניה מחוז תל אביב ואח' ערכאה:** בית המשפט המחוזי בשבתו כבית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב, בפני כב' השופטת, לימור ביבי. **פרטי המקרקעין:** גוש 6894, חלקה 48, רחוב רשי" 7, תל אביב. **תאריך מתן פסק הדין:** 30.8.26. **ב"כ המשיבים:** עוה"ד יסכה פישר יוסף, רויטל אטיאס.

חברת פיין שבע הגישה בקשה לחזק בניין בתל אביב ולהוסיף לו שתיים וחצי קומות מכוח סעיף 11 לתמ"א 38, המקנה תמריצי בנייה למבנים המיועדים למגורים. הבניין אכן שימש למגורים במשך שנים רבות, ותכנית המתאר החלה על המקרקעין התירה בהם, בין היתר, שימוש למגורים. ואולם, ההיתר שניתן להקמת הבניין בשנת 1946 היה לבניין תעשייה, והשימוש שנעשה בו למגורים לא הותר בהיתר כדין.

הוועדה המקומית דחתה את הבקשה להיתר. ועדת הערר דחתה את הערר שהגישה החברה וקבעה כי הבניין אינו עומד בתנאי סעיף 11: השאלה אינה רק מה מותר לבנות על המגרש או כיצד משמש הבניין בפועל, אלא מהו ייעודו של המבנה הקיים לפי ההיתר שניתן לו.

לפיכך, קבעה ועדת הערר כי על הבניין חלות הוראות סעיף 14 לתמ"א 38, המאפשרות בהקשר זה תוספת של קומה אחת בלבד, בעוד שהחברה ביקשה כאמור תוספת של שתיים וחצי קומות.

החברה עתרה לבית המשפט בטענה שפרשנות זו מצמצמת שלא כדין את תחולת תמ"א 38. לטענתה, כאשר התכנית מתירה מגורים והבניין משמש לכך בפועל, אין לדרוש גם היתר קודם למגורים כתנאי לקבלת התמריצים. החברה הפנתה למבנים אחרים שלגביהם אושרו תמריצי מגורים אף שלטענתה לא התקיימו בהם כל התנאים שעליהם עמדה ועדת הערר, וטענה כי ההחלטה מפלה אותה לרעה.

בית המשפט בחן האם בניין המשמש בפועל למגורים ונמצא במקרקעין שבהם מותר שימוש למגורים, אך ההיתר להקמתו ניתן לתעשייה, הוא "מבנה קיים המיועד למגורים" לצורך קבלת תוספת הבנייה לפי סעיף 11 לתמ"א 38? האם אישורים שניתנו במקרים אחרים, או האפשרות להסדיר את השימוש למגורים, משנים את התשובה בעניינו?

בית המשפט דחה את העתירה וקבע, כי המונח "מבנים קיימים המיועדים למגורים" מתייחס למבנה שייעודו למגורים על פי היתר כדין. ייעוד המקרקעין בתכנית המתאר והשימוש שנעשה בבניין בפועל אינם תחליף להיתר למגורים במבנה הקיים. לכן, אף שהבניין שימש למגורים במשך שנים, לא ניתן היה להעניק לו על יסוד שימוש זה את תמריצי הבנייה שביקשה החברה לפי סעיף 11.

בית המשפט מצא לכך עיגון בלשון הסעיף ובהקשר של יתר הוראות תמ"א 38. בין היתר, הוא עמד על הקשר שבין היקף התמריצים לבין הבנייה הקיימת כדין. עוד הודגש כי חשיבותה של המטרה לחזק מבנים מפני רעידות אדמה אינה מבטלת את הדרישה לבחון את מצבו החוקי של המבנה המבקש ליהנות מן התמריצים.

גם ההשוואה למבנים אחרים לא סייעה לחברה. בית המשפט קבע כי לא הוכח שנסיבותיהם היו זהות לנסיבות הבניין בענייננו. ההליכים באותם מקרים החלו שנים לפני הגשת בקשת החברה בשנת 2023, בתקופה שבה הרקע התכנוני והמשפטי היה שונה. מעבר לכך, גם אם ועדה מקומית אישרה בעבר בקשה שלא היה מקום לאשרה, אין בהחלטתה כדי לחייב את ועדת הערר או את בית המשפט לאשר בקשה דומה.

החברה הציעה לבחון את בקשתה במהלך דו־שלבי: תחילה להסדיר את השימוש למגורים, ולאחר מכן לאשר את תמריצי הבנייה לפי סעיף 11. בית המשפט דחה את הטענה וקבע כי אין להשתמש במהלך כזה כדי להכניס באופן מלאכותי לגדר הסעיף מבנה שאינו עומד בתנאי הסף שלו. נוסף על כך, החברה לא הוכיחה שהגישה בפועל, קודם לבקשת התמריצים, בקשה להסדרת השימוש למגורים **במבנה הקיים**.

נדחתה גם הטענה שלפיה הוועדה המקומית העלתה את סוגיית ההיתר למגורים רק בשלב הערר. בית המשפט מצא כי כבר בשלבים מוקדמים של הליך הרישוי הובהר שהבניין נחשב למבנה בעל היתר לתעשייה וכי תוספת הקומות המבוקשת אינה מתאימה למסלול שחל עליו.

משנקבע, כי הבניין אינו זכאי לתוספת של שתיים וחצי קומות לפי סעיף 11, לא נדרש בית המשפט להכריע במחלוקות אחרות, ובהן מספר הקומות הקיימות בו כדין.

כאמור, העתירה נדחתה, והחברה חויבה לשלם הוצאות.

הערת מערכת:

פסק הדין מבהיר מדוע בבחינת הזכאות לתמריצי מגורים לפי סעיף 11 לתמ"א 38 יש לבדוק בנפרד שלושה נתונים שעשויים להיראות דומים: השימושים המותרים במקרקעין לפי התכנית, השימוש שנעשה בבניין בפועל, והשימוש שהותר למבנה הקיים בהיתר. במקרה זה, השניים הראשונים תמכו בטענת החברה, אך לא גברו על העובדה שהבניין הותר לתעשייה ולא למגורים.

עם זאת, יש לציין כי התוצאה עלול להיראות מעט בעייתית, שכן המטרה בתמריצי התמ"א הינה יצירת עידוד לחיזוק בנייני מגורים והתחדשות, לכן נדרש תמריץ גדול יותר מהנדרש לפינוי וחיזוק בניין משרדים, לאור פערי השווי בין הייעודים, במקרה זה הן הייעוד תאם והן המצב בפועל ששניהם אפשרו מגורים, שינוי היתר כיום הינו הליך קל וקצר יותר וההוכחה הנדרשת הינה קלה על מנת לקבלו, לכן נראה כי היה מקום לאפשר את הפעולה הדו שלבית במקרה זה כדי להגיע לתוצאה הנכונה.

ניסיון למקצה שיפורים

מספר הליך: ת"א 58444-06-23 **איל רותם נ' מרתה סיויטץ ואח' ערכאה:** בית משפט השלום בכפר סבא, בפני כב' סגן הנשיא, איתי רגב. **פרטי המקרקעין:** גוש 7677 חלקה 83. **תאריך מתן פסק הדין:** 27.9.2026. **ב"כ התובע:** לא צוין.

ענייננו בתביעה לפירוק שיתוף במקרקעין הידועים כגוש 7677 חלקה 83, ששטחם 642 מ"ר, אשר הוגשה על ידי התובע, בחודש יוני 2023. במסגרת ההליך מונה כונס נכסים לצורך מכירת הזכויות במקרקעין, וביום 26.7.2026 התקיימה ישיבת ההתמחרות בה זכו התובע וחברת במוזה (א.צ) בע"מ שהציעו סך של 1,680,000 ₪ וחתמו על הסכם מכר. למחרת ההתמחרות, פנה עמיר עמוס פלג, והגיש הצעה מאוחרת ומשופרת לרכישת המקרקעין בסך של 2,000,000 ₪.

בעקבות ההצעה המאוחרת, הגיש כונס הנכסים בקשה למתן הוראות כיצד לפעול, בית המשפט פתח וציין, זכייה בהתמחרות לא שקולה לעסקה סופית ומחייבת כל עוד בית המשפט טרם אישר את ההתקשרות. לפיכך, בית המשפט רשאי לבחון הצעה מאוחרת שהוגשה לפני האישור. אולם, מכאן לא נובע כי התקופה שבין סיום ההתמחרות לבין אישור המכר היא שלב נטול משמעות. הזוכה הוכרז לאחר שהשתתף בהליך תחרותי, ולעיתים אף חתם על הסכם מכר. בשלב זה נוצרת לו ציפייה לגיטימית שההליך יכובד, אף שהוא מודע לכך שהעסקה כפופה לאישור שיפוטי. על כן, בית המשפט לא נדרש לבחור באופן אוטומטי בהצעה הגבוהה ביותר בזמן ההחלטה, אלא להפעיל פיקוח מהותי ולבחון את מכלול האינטרסים.

לפי ההלכה בעליון (זיגדון), כאשר ההתמחרות התנהלה באופן תקין והוגן וההצעה הזוכה היא סבירה, אין להעדיף בנקל הצעה מאוחרת, גם אם היא גבוהה יותר. הודגש, כי פתיחת ההליך מחדש תיעשה רק במקרים חריגים, בנסיבות מיוחדות, כאשר ההצעה המאוחרת מקנה יתרון כלכלי בולט ומשמעותי. הטעם לכך אינו הגנה אישית בלבד על הזוכה. מדובר גם באינטרס ציבורי: אם מציעים יחששו שזכיינם תבוטל בכל פעם שמציע אחר יגיש לאחר ההתמחרות הצעה גבוהה יותר, הם עלולים להימנע מהשתתפות או שלא להגיש את הצעתם המיטבית במהלך ההתמחרות. בכך עלולה להיפגע התחרות העתידית, ובסופו של דבר גם התמורה שתושג לבעלי המקרקעין.

בית המשפט קבע, כי מאחר שמדובר בפירוק שיתוף ולא במימוש נכס במסגרת חדלות פירעון, העובדה שההפרש יגדיל את התמורה לבעלי הזכויות היא שיקול חשוב, אך אין לה מעמד מכריע. בפרט, אם בעלי הזכויות הסכימו מראש למכירת המקרקעין למרבה במחיר באמצעות התמחרות, יש לכבד גם את כללי המשחק שנקבעו ואת ההסתמכות שנוצרה אצל מי שהשתתף בהם וזכה. לפיכך, **אם ההתמחרות הייתה תקינה, ההזמנה הייתה ברורה, כל המציעים קיבלו הזדמנות שווה, ההצעה הזוכה לא בלתי סבירה ביחס לשווי המקרקעין, וההצעה המאוחרת הוגשה רק לאחר שהמציע המאוחר נוכח בתוצאת ההתמחרות, הנטייה תהיה לאשר את המכר לזוכים אף שההצעה המאוחרת גבוהה ב-19%.** לעומת זאת, אם ההצעה הזוכה נמוכה במידה ניכרת משווי המקרקעין, אם מספר המציעים היה מצומצם, אם לא מוצו מאמצי הכונס להשאת התמורה, אם נפל פגם בשוויון או בפרסום, או אם ההצעה המאוחרת משקפת שינוי מהותי בתמורה ולא רק ניסיון למקצה שיפורים, ניתן יהיה לקבוע כי מתקיימות נסיבות חריגות ולהורות על התמחרות נוספת. במקרה כזה, הדרך המאוזנת תהיה בדרך כלל לא לקבל את ההצעה המאוחרת באופן ישיר, אלא לערוך התמחרות מוגבלת ושוויונית בין הזוכה לבין המציע המאוחר, בכפוף לאישור בית המשפט.

בית המשפט בלשוננו :

"המציע המאוחר אינו מציע זר שנודע לו על הנכס רק לאחר סיום ההליך. הוא היה מודע להליך, השתתף בו בשלביו הראשונים, והייתה בידו אפשרות להגיש הצעה משופרת במסגרת ההתמחרות עצמה. כאשר מציע כזה פורש או נמנע מהעלאת הצעתו, ולאחר מכן מגיש הצעה גבוהה יותר רק לאחר שנודע לו מי זכה ובאיזה סכום, בית המשפט עשוי לראות בהתנהלותו ניסיון לעקוף את כללי ההתמחרות ולאפשר לעצמו יתרון שלא עמד לרשות יתר המציעים. בנסיבות אלה, העלאת המחיר לאחר סיום ההתמחרות לא שקולה להצעה עצמאית שהוגשה באיחור בתום לב, אלא עלולה להיחשב ניצול של המידע שהתקבל במסגרת ההליך. שיקול זה פוגע הן בטענת המציע המאוחר כי יש להעדיף את הצעתו מטעמי השאת התמורה, והן בטענה כי פתיחת ההליך מחדש לא תפגע בהגינותו."

".....במקרה המתואר, העובדה שהמציע המאוחר הגיש תחילה 500,000 ₪, נכח או השתתף בשלב המוקדם, אך לא שיפר את הצעתו במהלך ההתמחרות, מחזקת את הטענה שהוא מבקש ליהנות בדיעבד מהמידע שנוצר בהליך. זהו שיקול התומך בדחיית הצעתו, או לכל הפחות בשלילת האפשרות לקבלה ישירות ללא התמחרות שוויונית נוספת."

לאור האמור, נקבע כי יש להותיר את תוצאות ההתמחרות המקורית על כנה.

הערת מערכת :

פתיחת מכרז מסוג זה ליצירת התמחרות חדשה היא אמנם טובת הצדדים שמעוניינים למקסם את המחיר והתמורה שיקבלו, אולם במקרה כגון זה נכנס צד שלישי שגם לו יש אינטרסים משלו, בית המשפט אישר כי בטרם יבחר בדרך שבה טובת הצדדים לאותו עניין ספציפי היא הקובעת, הרי שיש שיקולים נוספים שבהם הידיעה של מציעים במכרזים מעין אלו שהצעתם לא משמשת אך ורק סולם על מנת למקסם את התמורה וימנעו מלהציע.

קבלת כל הצעה חדשה שעולה על ההצעה המקורית, אחר סיום המכרז וההתמחרות תיצור מעין "זכות קדימה" שבה כל ההתמחרות הינה רק שלב מקדים ובסוף אחד הצדדים, או צד ג', ירכוש במחיר העולה על ההצעה האחרונה, שוק מעין זה מצמצם ממילא מציעים חדשים ופוגע במכרזים עתידיים.

החלת הלכת "נועה לב"

מספר הליך: ערר 84122/0825 **הועדה המקומית לתכנון ובניה רמת גן נ' חברת אביב במקור בע"מ ערכאה:** ועדת הערר לתכנון ובניה מחוז תל אביב, בפני כב' היו"ר, עו"ד יפעת בן אריה שטיינברג. **תאריך מתן ההחלטה:** 5.8.26. **פרטי המקרקעין:** גוש 6204, חלקות 302-303, רחוב המקור רמת גן. **ב"כ המשיבה:** עוה"ד עופר טויסטר ותומר רייניך.

ענייננו בערר שהגישה הוועדה המקומית רמת גן בגין שומה מכרעת שעניינה קביעת ההשבחה שנוצרה עקב אישורן של תכניות שונות ובפרט תוכנית רג/ 1756 (להלן: "התוכנית הנקודתית") לנוכח מימוש זכויות בדרך של הוצאת היתר בניה.

החלטה זו התמקדה בשני טיעונים בלבד:

1. טענה בעניין אי החלת הפסיקה המנחה שנתנה בעניין "נועה לב", בנסיבות בהם מדובר במימוש בהיתר של זכויות מכוח תוכנית פינני בינוי.
2. טענה בדבר אופן חישוב ערכי השווי במצב הקודם.

ביום 10.1.2023, נתנה החלטת ועדת המשנה בוועדה המקומית בבקשה להיתר מס' 202001013 להריסת הבינוי הקיים במקרקעין, והקמת בניין מגורים חדש בן 16 קומות מעל קומת קרקע, עם כיתת גן ילדים, מעל 4 קומות מרתף, הכולל 72 יח"ד.

בעקבות אישור הבקשה להיתר, הוצאה לנישומה שומת היטל השבחה שנערכה על ידי הוועדה המקומית, לה צורפה דרישת תשלום היטל השבחה בסך של 10,854,181 ₪ בגין אישור התוכנית הנקודתית. השמאית המכריעה קבעה, כי היטל ההשבחה עומד על סך כ-5,100,000 ₪, ועל החלטה זו עומד הערר דנא.

לטענת הוועדה המקומית, השמאית המכריעה שגתה עת קבעה דחייה במצב החדש ועליו הוסיפה שווי בגין שימוש ביניים של הדירות הקיימות בתקופת הדחייה, לשיטתה, בכך נמנעה השמאית המכריעה מלפעול בהתאם להלכה המנחה של בית המשפט המחוזי בעניין "נועה לב" אליה היא כפופה. מכוח הלכה זו, כך נטען, אין להביא בחשבון את שווי השימוש בדירות הקיימות בתקופת הביניים (במצב החדש), ואת מקדם הדחייה יש להחיל אך ורק על ההשבחה הנובעת מהתוכנית הנקודתית.

ועדת הערר בחנה את החלטת השמאית המכריעה אל מול ההלכה בעניין נועה לב, וכן מצאה גם לנכון לבחון את ההחלטה בעניין "אאורה", וקבעה כי השמאית המכריעה יישמה באופן נכון את ההלכות הנ"ל, ובין היתר נמצא כי השמאית המכריעה קבעה דמי שימוש בתקופת הביניים והעניקה שיעורי היוון שונים לדירות הקיימות ולזכויות העתידיות. אף ששיטת החישוב שלה הייתה בהתאם לדמי שימוש כפי שהוועדה המקומית נקטה בשומה מטעמה, ועדת הערר מצאה כי מבחינת התוצאה הכלכלית גם כשעורכים את החישוב בהתאם לעקרונות שנקבעו בהלכת נועה לב ומיישמים את אאורה עם שיעורי היוון שונים, מגיעים לאותה תוצאה כלכלית, כלומר אותו סכום היטל ההשבחה כפי שנקבע בשומה המכרעת, ולכן אין הצדקה להתערב בשומה.

ועדת הערר הדגישה, כי במקרה של מכירת דירה בפרויקט התחדשות עירונית או פינני בינוי, דרך המלך לקביעת היטל השבחה הינה שיטת ההשוואה הישירה, על סמך עסקאות שנעשו במתחם. בשיטה זו, אין מקום להוספת שווי שימוש בתקופת הביניים. צוין, כי קביעתו זו של בית המשפט בעניין **נועה לב** וכן בעניין **כספי**, צמצמו משמעותית את המחלוקות והביאו לפתרונות וודאות ופשטות בקביעת החיוב בעת מכר דירות העומדות לפני פינני בינוי בטרם הוצאת היתר.

כמו כן, באשר לאופן חישוב שווי המצב הקודם. הוועדה המקומית טענה כי קיים פער בין שטחי הדירות בעסקאות ההשוואה, המבוססים על נתוני ארנונה, לבין שטחי הנכס הנישום כפי שהם עולים מהיתרי הבנייה.

ועדת הערר דחתה את הטענה תחילה במישור הדיוני, לאחר שהנתונים שעליהם התבססה הוועדה המקומית לא הוצגו בפני השמאית המכריעה והועלו לראשונה במסגרת הערר. נקבע כי אין מקום להציג בדיעבד נתונים חדשים ולבקש מוועדת הערר "להיכנס בנעליה" של השמאית המכריעה ולבצע באמצעותם בחינה שלא נערכה במסגרת ההליך השמאי.

עם זאת, ועדת הערר בחנה את הטענה גם לגופה וקיבלה את עמדת השמאית המכריעה, שלפיה קונה סביר בשוק מתייחס לשטח הארנונה המדווח כאל שטח ה"ברוטו" של הדירה לצורך תמחורה.

עוד ציינה ועדת הערר כי קיים קושי מעשי משמעותי באיתור היתרי הבנייה המדויקים לכל אחת מעסקאות ההשוואה, וכי שימוש במסדי נתונים רחבים, המבוססים בין היתר על דיווחים לרשות המיסים ועל שטחי ארנונה, הוא כלי מקצועי מקובל שבו משתמשים שמאים רבים על מנת לצמצם סטיות. ועדת הערר קבעה, כי קביעת השמאית מצויה בתחום הסבירות וזאת בין היתר על בסיס עסקאות השוואה ושומות מכריות בסביבה.

כדי לבחון אם השימוש בבסיסי שטח שונים יצר בכל זאת עיוות בתוצאה, ערכה ועדת הערר גם חישוב מטעמה. גם בדיקה זו הובילה אותה למסקנה כי תוצאת השומה המכרעת נמצאת בתוך מתחם הסבירות ואינה מצדיקה התערבות בשיקול דעתה המקצועי של השמאית המכריעה.

לאור האמור, הערר נדחה והשומה המכרעת נותרה על כנה.

הערת מערכת :

נציין, כי לאחרונה קודם תקן שמאי מס' 9.1 שקובע דרך אחידה לקביעת שטח דירה, בעוד עד כה היו דרכים ושיטות שונות לקביעת שטח, ראוי כי הדרישה וההאחדה יהיו כאלו שימנעו חישוב שונה לדירות באופן שהעלה במקרה זה גרסאות שונות להשוואה בין עסקאות, כמובן לשם כך גם המדינה ורשות המיסים במאגריהן חייבות ליישר קו לעשות סדר בנושא.