

עו"ד על נדל"ן – עלון מספר 81

יפעת בן
אריה



מאמרים, עדכוני חקיקה וחידושי פסיקה בנושאים: תכנון ובניה ומקרקעין
עריכה מקצועית: צבי שוב, עו"ד | ניהול ועריכה: יפעת בן-אריה, עו"ד | עיצוב גרפי: רעות אורבך

Tzvi Shoob Law Offices
 3 Hayetzira St. Ramat-Gan 52521 (S.A.P Building-8f)
 Tel: 03-5757170, Fax: 03-5757180
tzvi@shoob-law.co.il

צבי שוב משרד עורכי דין
 רח' היצירה 3, רמת-גן 52521 (בית שא"פ-קומה 8)
 טל': 03-5757170, פקס: 03-5757180
www.shoob-law.co.il

אין לראות באמור להלן כייצוג משפטי ו/או תחליף לייצוג משפטי. כל הזכויות שמורות למשרד עו"ד צבי שוב ואין לעשות באמור כל שימוש ללא קבלת רשות

מאמר

הזמנת? שלמת

גרסאות הדפסה 

בחינת שאלת חוקיותן של ועדות מקומיות לדרוש תשלומי היטל השבחה בעת הזמנת שומה
 כל עוד אין מימוש

מאת עוה"ד צבי שוב ויפעת בן אריה

עדכוני חקיקה/ חקיקת משנה/חוזרים מקצועיים

- חוק מיסוי מקרקעין (שבח ורכישה), (תיקון מס' 85 והוראת שעה), התשע"ו-2016.
- חוק לקידום הבנייה במתחמים מועדפים לדיור (הוראת שעה), (תיקון מס' 3), התשע"ו-2016.
- הודעה על אישור תכנית מתאר כוללנית רעננה – רע/3000.
- הודעה בדבר הפקדת תכנית דרך מס' 304-0098590: תכנית דרך חיבורי נמל המפרץ באמצעות דרך ומסילה, חפ/1833/י"א/1.
- הודעה בדבר הפקדת תכנית מפורטת מס': 553-0285353: לחיזוק מבנים עפ"י סעיף 23 לתמ"א 38- רש/3838, רמת השרון.
- הודעה בדבר הפקדת תכנית מפורטת מס' 502-0358069- מרחב תכנון מקומי בת ים (בי/1/510/1-מק- מפרסות).

עדכוני פסיקה

• חוזים/תיווך

ת"א 27544-07-11 מפעלי תחנות בע"מ ואח' נ' בית הדוידקה בע"מ ואח' - האם עסקת אקראי של חברה העוסקת בנדל"ן, אשר במסגרתה הוסכם על דמי תווך, מהווה עסקה בלתי חוקית במובנו של חוק המתווכים?

• הפקעות

ת"א 58421-05-12 ניר שיתופי אגודה ארצית שיתופית להתיישבות עובדים עבריים בישראל בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ובנייה השומרון ואח' - האם אי חידוש הסכם חכירה מבטל את זכויות החכירה של החוכר ושולל ממנו הזכאות לפיצויי הפקעה?

• מכרזים?

ת"א 46736-02-15 בן צבי ואח' נ' רשות מקרקעי ישראל ואח' - חובת קיום מכרז במקרקעי רשות מקרקעי ישראל.

• היטל השבחה

ערר תא/85123/12 יריב בן יהודה ועידית נ' הוועדה המקומית לתכנון ובנייה תל אביב- לא כל הנוצץ זהב – לא כל הרחבה של זכויות גוררת עמה השבחה.

ערר 9/14 גלעד גייבל נ' הוועדה המקומית לתכנון ובנייה ירושלים- פטור מהיטל השבחה לפי סעיף 19(ג) לחוק – אימתי מבוצעת הרכישה ע"י תא משפחתי אחד?

• תכנון ובנייה

ערר 42/16 מזהר דניאל ואח' נ' הוועדה המקומית לתכנון ובנייה נצרת עלית ואח' - סמכות ועדת ערר להתלות היתר בניה עד להכרעה בערר.

מאמר

הזמנת? שלמת

בחינת שאלת חוקיותן של ועדות מקומיות לדרוש תשלומי היטל השבחה בעת הזמנת שומה כל עוד אין מימוש

מאת עוה"ד צבי שוב ויפעת בן אריה

תופעה חדשה יחסית, הולכת ונרקמת לאחרונה אצל רשויות שונות, והיא חיוב נישומים בתשלום בפועל של היטלי השבחה לאחר ובשל הזמנת שומה, וזאת גם במקום בו, עוד לא היה מימוש.

למותר לציין, כי מרביתן של עסקאות המקרקעין תלויות בביצוע ההשבחה וכדאיותן נמדדת בין היתר בתשלום היטל ששיעורו לרוב גבוה כאמור. משום אלו, ברורה חשיבותו של נושא היטל הן לבעלי הקרקע מחד, והן לרשויות המקומיות מאידך.

השאלה בה בחרנו לעסוק במאמרנו זה הינה, האם יש עיגון חוקי, לדרישת תשלום מידיי של היטל השבחה עקב הזמנת שומה (שנעשית לרוב כ"פרה רולינג" להיטל הצפוי), וזאת עוד **בטרם** מימוש זכויות במקרקעין (הוצאת היתר בניה או מכירה) או שמא, מדובר בעשיית דין עצמי של הרשויות? ומהן ההשלכות של חיובים אלה, על זאת ועוד ידון מאמרנו זה.

סיטואציה זאת, אינה תלושה מהמציאות, אלא, מהווה דוגמא "חיה" להתנהלות של רשויות המבכרות ב"שיטת מצליח" כך נדמה, לדרוש תשלומי היטל, גם אם עוד לא היה מימוש ומנמקות דרישתן זו באצטלה של "מדיניות חדשה" בה הן נוקטות. מכאן עולה השאלה, האם כוחה של מדיניות גובר על לשון הוראת החוק?

פסק דין שנדרש בין היתר לשאלה זאת, הינו עת"מ (מרכז) 32231-07-14 **ETABLISSEMENT SEMOND** נ' ו"מ לתו"ב שרונים, שניתן ע"י בית המשפט המחוזי מרכז-לוד בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים, בפני כב' הש' ז' בוסתן. אחת מהשאלות העיקריות שעלו בפסק הדין הינה, האם דרישתו של בעל המקרקעין לעריכת השומות לצורך תשלומן, מטילה עליו את החובה לתשלום מידי של היטל, ובידי הוועדה את הזכות לעכב מסירת השומות עד לקבלת התחייבות מצדו כי ישלם את היטל מיד עם קבלתן?

על כך השיב בית המשפט בשלילה. לטעמו, בחינת תכליתו של הסדר תשלום היטל ההשבחה בכללותו וההסדר בסעיף 4(4) לתוספת השלישית בפרט, מביאה למסקנה כי בבסיס הסדרים אלו נמצאת זכותו החוקית של הנישום לדחיית תשלום היטל ההשבחה למועד מימוש הזכויות. זכות זו נלמדת לדעת בית המשפט, גם מהאפשרות העומדת לנישום לשלם מקדמה על חשבון היטל ההשבחה עוד לפני קביעת השומה לפי סעיף 7(א) לתוספת השלישית, ובכך להפחית את היטל ההשבחה אשר ישלם בעת מימוש הזכויות, במידה ויבחר בכך, ולהימנע מתשלום הפרשי הצמדה על היטל ההשבחה. למעשה, לבעל מקרקעין האפשרות להחליט על מועד תשלום היטל ההשבחה בו הוא חייב ועל הרשות לספק לו את המידע הרלוונטי לקבלת החלטה זו.

מנגד, על הרשות המקומית קיימת החובה לייצר את המידע אודות חבות בהיטל השבחה של מקרקעין הנמצאים ברשותה בעקבות תכנית מאושרת, זאת באמצעות לוח שומה שנערך על ידי שמאי מקרקעין מטעמה. אמנם, יש בידה לדחות את עריכת לוח השומה עד למועד מימוש הזכויות, אך אפשרות זו מסויגת מקום בו בעל המקרקעין דורש ממנה לערוך את השומה לפי סעיף 4(4) לתוספת השלישית. לאור זכותו החוקית של הנישום לדחות את התשלום מחד גיסא וחובתה של הרשות לערוך את השומה מאידך גיסא, המסקנה המתחייבת היא כי בידי הנישום האפשרות לבקש את עריכת השומה לפי הסעיף, ולהחליט בסופו של יום לשלם שומות אלו רק במועד מימוש הזכויות (בנייה או מכירה ככלל).

אי לכך בית המשפט קבע, כי אינו רואה כל הצדקה חוקית לדרישת הוועדה לתשלום מידי של היטל ההשבחה כנגד מסירתם, שכן לדידו, כל קביעה אחרת מוליכה לתוצאה חסרת הגיון השומטת את הקרקע תחת הצורך בתשלום המקדמה, שכן, הנישום ממילא נדרש היה לתשלומם המלא של ההיטלים עם מסירתם.

זאת ועוד, שיעור ההיטל נקבע לפי הוראות התוספת השלישית לחוק והוא מחושב לפי שיעור עליית שווי הקרקע ביום אישור התכנית המשביחה. לכן, לא יגרם כל נזק כספי למשיבה ולקופה הציבורית במידה וההיטל ישולם במועד מימוש הזכויות אך שומתו תיעשה קודם לכן ותימסר לנישום. לאור כל האמור לעיל, ובפרט בשל זכותו הבסיסית של הנישום לבחור את מועד תשלום היטל וחובת הרשות להעמיד לעיונו את שומת היטל החל בעניינו, קבע בית המשפט כי הוועדה מחויבת להעביר את השומות לידי העותר, והיא אינה רשאית לעכב בידה עד לתשלום ההיטלים במלואם.

כמו כן ולטענת הוועדה כי לו תדחה טענתה, צפויות להיות השלכות רחב בהיקף של מיליארדי שקלים וכי הוועדות המקומיות תוצפנה בפניות לעריכת שומות טרם מימוש זכויות קבע בית המשפט שאין לה מקום, כי הוועדה המקומית לא הניחה ראשית ביסוס עובדתי או הערכות המאמתות את חששה וממילא, אין חשש זה יכול להתיר פעולה מנהלית בחוסר סמכות ובניגוד להוראות הדין. לאור כל האמור לעיל, קבע בית המשפט כי אין כל הצדקה חוקית להימנעות הוועדה ממסירת השומות לעותר. (על פסק דין זה תלוי ועומד ערעור בעליון ע"מ 4560/15 הוועדה המרחבית לתכנון ובניה שרונים נ' ETABLISSEMENT SEMOND).

פסק הדין מדבר בעד עצמו ולמעשה קובע כי לניסיון לחייב נישום בעת הזמנת שומה וכל עוד לא היה מימוש, אין כל עיגון בחוק.

אלא מאי? שמלבד העדר החוקיות שבדבר, נראה כי אין בכך גם כל היגיון. שכן, כל הרציונל המונח ביסודו של תשלום היטל ההשבחה הינו "צדק חברתי" לפיו, ראוי כי בעל המקרקעין אשר התעשר כתוצאה מפעולה תכנונית שביצעה רשות התכנון "ישתף את הציבור בהתעשרותו זו בדרך של תשלום היטל המשתלם לאותה רשות תכנון, והמשמש אותה להכנת תכניות וביצוען" (ר' לעניין זה, ע"א 1321/02 נווה בנין ופיתוח בע"מ נ' הוועדה לבנייה למגורים ולתעשייה, מחוז המרכז, פ"ד נז(4) 119, 129 (2003); רע"א 4217/04 ציון פמיני נ' הוועדה המקומית לתו"ב ים (נבו). משכך, הזמנת שומה לצורך בחינת היטל הצפוי, אינה מהווה מימוש, שכן אין התעשרות, ולכן לא יכולה להקים חבות באותו מועד.

אישוש נוסף לאמור, בא לידי ביטוי בסעיף 119 לחוק התכנון והבניה שעניינו "חובת מסירת מידע", ולפיו: "ועדה מקומית, תמסור, בכתב לכל מעוניין בקרקע, לפי בקשתו, תוך שלושים ימים, מידע בדבר התכניות הנוגעות לקרקע, בין שהן תקפות, מופקדות או שפורסמה הודעה על הכנתן לפי סעיף 77 וכן תנאים לפי סעיף 78 החלים על הקרקע, אם נקבעו תנאים כאמור; הוועדה תמסור גם מידע בדבר חבות היטל ההשבחה"

כלומר, הזמנת שומה לשם בירור חוב ההיטל יכולה נעשית בין השאר מכוח סעיף 119 לעיל, ובו אין כל התניה כי מסירת המידע מותנית בביצוע התשלום.

לכך יש להוסיף, כי לא אחת בוחרים בעלי קרקע לבצע הזמנת שומה על מנת לדעת מה ההיטל הצפוי ובכך לכלכל את צעדיהם ולהחליט האם להתקשר בעסקה כזאת או אחרת. דא עקא, מהלך כזה שיחייב תשלום מיידי של ההיטל גם אם אין התעשרות, יפגע בשוק הנדל"ן ויטרפד עסקאות רבות שהיו נבחנות, אלמלא דרישת התשלום הנובעת מעצם בקשה לקבל מידע בדבר ההיטל הצפוי.

לאור הטעמים שפורטו בפסקי הדין ונימוקים נוספים שצוינו לעיל, יש שיטענו כי ועדות מקומיות מחויבות להמציא לבעלי מקרקעין שומות השבחה לגבי מקרקעיהן והן אינן רשאיות להתנות את מסירתן בתשלום מלאו ההיטלים כל עוד לא היה מימוש.

סוגיה זו כפי שצוין לעיל, הגיעה לפתחו של בית המשפט העליון, ועוד לא נאמרה המילה האחרונה.

עדכוני חקיקה/חקיקת משנה/חוזרים מקצועיים

חוק מיסוי מקרקעין (שבח ורכישה), (תיקון מס' 85 והוראת שעה), התשע"ו-2016

קיצור תקופות הפטור על מכירת דירה שניה במס שבח ורכישה ותיקון החוק לגבי אחים יורשים

בתיקון לחוק קוצרה התקופה שבמסגרתה ניתן למכור דירת מגורים אחרי רכישת דירה אחרת, על מנת שהדירה הנרכשת תיחשב לדירה יחידה לעניין החבות במס שבח, מ-24 ל-18 חודשים ממועד הרכישה. התקופה קוצרה בהוראת שעה לתקופה של חמש שנים החל מיום 01.05.2016 ועד ליום 30.04.2021. הוראת השעה חלה על זכויות אשר נרכשו בתקופת הוראת השעה. יובהר, כי לפני התיקון התקופה עמדה בחוק על 18 חודשים, אולם במסגרת התיקון התקופה הוארכה בחוק, ל-24 חודשים וקוצרה בהוראת השעה, לתקופה מוגבלת, ל-18 חודשים.

כן, קוצרה התקופה במסגרתה ניתנה למכור דירת מגורים אחרי רכישת דירה אחרת, על-מנת שהדירה הנרכשת תיחשב לדירה יחידה לעניין החבות במס רכישה, מ-24 ל-18 חודשים ממועד הרכישה.

עוד תוקנה בחוק ההגדרה של דירה יחידה, כך שההגדרה תחול גם אם לרוכש יש חלק בדירה נוספת אשר חלקו בה אינו עולה על שלישי ולגבי דירה שהתקבלה בירושה שאינו עולה על מחצית. עד לתיקון האמור, הדירה הנוספת לא הובאה בחשבון, לעניין פטור ממס שבח, אם חלקו של הרוכש בה לא עלה על שלישי, לרבות לגבי דירה שהתקבלה בירושה (ראה סעיפים 9, 49ב(2), 49ג(3) ו-49ד).

חוק לקידום הבנייה במתחמים מועדפים לדיור (הוראת שעה), (תיקון מס' 3), התשע"ו-2016

כעולה מדברי ההסבר להצעת החוק האמור, בשנים האחרונות חלה עלייה ניכרת במחירי הדיור בישראל המקשה בעיקר על זוגות צעירים המעוניינים לרכוש דירה. לעלייה זו במחירים גורמים שונים וביניהם עלייה בביקוש בדירות מחד ומחסור בהיצע מאידך. שתי סיבות עיקריות לכך, פרקי הזמן הארוכים הנדרשים להליכי התכנון וכן לגבי קרקעות של המדינה פרקי הזמן הארוכים הנדרשים להליכי השבת הקרקעות המיועדת לבניה מידי מחזיקים בהן למדינה. מטרת החוק לקצר את שני השלבים הללו ולאפשר קידומן של תכניות בניה למגורים במתחמי קרקע שהממשלה תכריז עליהן בצו כמתחמים מועדפים לדיור.

התיקון לחוק התקבל בכנסת ביום 29.03.2016 ותחילתו 60 יום לאחר פרסומו, דהיינו מיום 06.04.2016.

במסגרת התיקון לחוק, התווסף פרק ובו הסדרת הזמינות למתחם מועדף לדיור ולמתחמי תכניות רחבות היקף של דיור, קביעת הפרוצדורה להפיכת קרקע לזמינה. בכלל זאת: הפקדת תכנית מועדפת לדיור בוועדה; קביעת מועדים לשליחת הודעה על ידי הממונים לבעלי הקרקע לפנות לרשות מקרקעי ישראל להסדרת השבתה לרשות; שליחת הודעה למחזיק על פינוי וקביעת מועד ההשבה; קביעת תמריצים לבעל הזכויות לשם פינויה; קביעת הוראות לסילוק יד במקרה שבעלים יתנגד לפינוי קרקע, וכן קביעת הנחיות בפניה לבית משפט על ידי הבעלים הטוען לזכות בקרקע.

הודעה על אישור תכנית מתאר כוללנית רעננה – רע/3000

הרינו לעדכן כי ביום 30.3.16, פורסמה למתן תוקף תכנית המתאר הכוללנית של העיר רעננה אשר נועדה, בין היתר, לקבוע את פני העיר בעשרות השנים הקרובות ולהסדיר את מדיניות התכנון של העיר בהתאם לחזון והיעדים שהוצבו בפניה, בהיבטים התכנוניים, הכלכליים, החברתיים והסביבתיים.

התכנית מתווה עקרונות ומדיניות ארוכת טווח לתכנון ופיתוח העיר, להצעת העיר ולהבטחת הטרוגניות חברתית-כלכלית ליעד אוכלוסייה של כ-120,000 תושבים עד לשנת 2035.

התכנית תציג תמונת מצב עדכנית באשר לצרכי העיר, למשל בכל הנוגע לשטחים הציבוריים הנדרשים לצורך הקמת בתי ספר, בתי חולים, גנים, מוסדות קהילתיים ועוד, דבר אשר היה בגדר "נעלם" בערים רבות, ואשר היה מוביל לעיכוב ואף דחייה של הליכי תכנון רבים שקודמו.

בנוסף, בהתאם לתכנית, יוכלו תושבי העיר ויזמים, לדעת בסבירות גבוהה יותר, באילו אזורים ניתן יהיה לקדם פרויקטים שונים להתחדשות עירונית, תמ"א 38, פינוי בינוי ועוד.

תכנית המתאר הכוללת של רעננה הינה מהסוגיות הראשונות של תכניות המתאר הכוללניות המקודמות/מאושרות בימים אלה.

הטריגר המשמעותי ביותר אשר גרם וגורם לרשויות רבות לקדמן, הוא העובדה שתיקון 101 לחוק התכנון והבניה, אשר אושר לאחרונה, אפשר העברה של סמכויות משמעותיות לוועדות המקומיות בלא צורך להיזקק לאישורן של הוועדות המחוזיות.

המטרה הברורה שבדבר, היא לקצר ולייעל את הליכי התכנון ולאפשר לאשר תכניות מפורטות בקצב מהיר יותר מול הוועדות המקומיות ומבלי להידרש לוועדה המחוזית.

בכל הנוגע לוועדה המקומית ברעננה, אישורה של תכנית המתאר, מהווה צעד משמעותי אף יותר, משום שזו הוסמכה כוועדה עצמאית (כלומר, שר האוצר מצא כי היא מתפקדת ביעילות ובמקצועיות ולפיכך, ניתנו לה סמכויות רבות יותר מאשר לוועדה מקומית רגילה), שדרגה מעמדה לוועדה עצמאית מיוחדת והמשמעות של הדבר, היא שהיא מעין "השוותה את סמכותה" לזו של הוועדה המחוזית (טרם תיקון 101) ובכפוף להוראות התכנית הכוללת.

מעמד זה, יעניק לה (בכפוף לתנאים הקבועים בחוק), סמכויות כגון, האפשרות לאשר תכנית לפינוי בינוי במתחם פינוי בינוי (שהוכרז בהתאם לסעיף 33א לחוק), לאשר תכנית במתחם להתחדשות עירונית, להגדיל את השטח הכולל המותר לבנייה למגורים במגרש המיועד למגורים בתכנית; להוסיף שטחי בניה לדיור להשכרה ארוכת טווח; להוסיף, למבני ציבור שבבעלות הרשות המקומית/מקרקעי ישראל, שימושים סחירים ולהגדיל את שטח הבנייה הכולל המותר לצורך שימושים אלה (עד 20%) ועוד.

מדובר בצעד משמעותי ביותר, משום שאם עד עתה, מרבית התכניות שקודמו בעיר, היו נתקעות לעיתים ב"צוואר הבקבוק" של הוועדה המחוזית המטפלת ברשויות רבות וכתוצאה מכך, משך הזמן לאישורן היה נמשך שנים רבות, הרי שכעת הליך אישורן, צפוי להתנהל ביעילות ובמהירות מול הוועדה המקומית בלבד.

הודעה בדבר הפקדת תכנית דרך מס' 304-0098590: חיבורי נמל המפרץ באמצעות דרך ומסילה, חפ/1833/י"א/1

הרינו לעדכן כי הועדה המחוזית לתכנון ובניה חיפה הפקידה תכנית להתוויית כביש, המתחבר מדרך 75 אל נמל מפרץ חיפה ולמערכת תחבורה עירונית וארציות, באורך של כ-4 ק"מ. התכנית מתווה גם שלוחת מסילת ברזל לנמל המפרץ מאזור גשר פז עד לנמל באורך של כ-3.8 ק"מ, ותאפשר הקמת מנהרת תשתיות וחיבור לתשתיות קוויות עירוניות וארציות, תוך ביטול תשתיות החומרים המסוכנים הקיימות והכנסתן למנהרת התשתיות. התכנית כוללת גם הפרדות מפלסיות, כולל גשרים מעל נחל הקישון, כביש 22 ורחוב משה דיין. התכנית המופקדת קובעת הוראות לעריכת איחוד וחלוקה בתכנית עתידית שתיגזר ממנה. ניתן להגיש התנגדויות לתכנית תוך 60 ימים ממועד פרסומה של הודעה המאוחרת בעיתונים.

הודעה בדבר הפקדת תכנית מפורטת מס': 553-0285353: תכנית מפורטת לחיזוק מבנים עפ"י סעיף 23 לתמ"א 38 - רש/3838, רמת השרון

הרינו לעדכן כי הוועדה המחוזית בת"א, הפקידה תכנית מתאר מקומית מס' 553-0285353. התכנית חלה על בניינים קיימים שתמ"א 38, תקפה לגביהם, מבלי לשנות ייעודי קרקע ושימושים מותרים.

מטרות התכנית, שמכוחה ניתן להוציא היתרים או הרשאות, הן חיזוק מבנים כנגד רעידות אדמה בהתאם להוראות תמ"א 38; עידוד הריסת בניינים ישנים והקמה מחדש; התחדשות עירונית בדרך של עיבוי בניינים קיימים או הריסה ובנייה מחדש; תוספת מבוקרת של יח"ד בהתאם לתשתיות תנועה וחניה ע"י קביעת מתחמי מימוש, וקביעת הוראות לעניין תוספת שטחי בניה ויח"ד, תוספת קומות, קווי בניין, עיצוב אדריכלי וחניה.

הודעה בדבר הפקדת תכנית מפורטת מס' 502-0358069

מרחב תכנון מקומי בת ים (בי/510/1-מק- מפרסות)

נמסרה הודעה על הפקדת תכנית מפורטת מס' 502-0358069 (בי/510/1-מק- מפרסות), לפי סעיף 89 לחוק התכנון והבניה תשכ"ה-1965, על ידי הועדה המחוזית לתכנון ובניה תל אביב. מטרת התכנית כעולה מהוראותיה הינה תכנון ויצירת גמישות לתכנון מפרסות. חלק מעיקרי הוראותיה הינן קביעת קווי בניין למפרסות, שינוי הוראות בינוי למפרסות שירות, והגדלת שטחי מפרסות ביחידות שבנייתן הסתיימה עשר שנים לפני תחילת התכנית.

הודעה בדבר אישור תכנית מפורטת מס': 413-0128595-רצ/1000/1

הרינו לעדכן על פרסום דבר אישורה של תכנית מפורטת מס' 413-0128595, החלה בראש"צ בשטח התחום בין רח' רחבעם זאבי מצפון, ציר שד' מרילנד ממערב, רח' אבא אבן מדרום ונתיבי איילון ממזרח. התכנית כוללת מתחם בשטח של כ-1,490 דונם המשלב תעסוקה, מגורים, פארק עירוני ומתחמי פנאי, כולל מתחם תעסוקה משולב להיי-טק, מרכזים פיננסיים, משרדים, עסקים, מסעדות, מוסדות מחקר וחינוך, מתחמי פנאי ומגורים הכוללים 4,900 יחידות דיור בתמהיל מגורים הכולל דירות גדולות, קטנות, דיור מוגן ומגורי סטודנטים. התכנית מסדירה גם את מערך התנועה והחנייה ומבטלת את חלופת הדיפו המאושרת בתמ"א/23/א/4.

עדכוני פסיקה

האם עסקת אקראי של חברה העוסקת בנדל"ן אשר במסגרתה הוסכם על דמי תווך מהווה עסקה בלתי חוקית במובנו של חוק המתווכים?

שם ומספר הליך: ת"א 27544-07-11 מפעלי תחנות בע"מ ואח' נ' בית הדין בע"מ ואח'.

ערכאה: בית משפט השלום בתל אביב – יפו, בפני כב' השופטת הבכירה רונית פינצ'וק-אלט.

תאריך פסק הדין: 20.3.16

ב"כ הצדדים: ב"כ התובעת והנתבעת שכנגד, עוה"ד דב פישלר ו-י' פרומוביץ'. ב"כ הנתבעים והתובעת שכנגד, עוה"ד צבי שטרסברג, רפי שפירא, רועי אופן ו-א' אברמזון.

פרטי הנכס: נכס בגבעת שאול, ירושלים, הידועים כחלק מחלקה 78, 82 בגוש 3018 וחלק מחלקות 59 ו-60 וחלקה 60 בגוש 30254.

ענייננו בתביעה ובתביעה שכנגד שהוגשו על ידי הצדדים לבית משפט השלום בתל אביב יפו, שעיקרן מחלוקת שנתגלעה בין הצדדים בקשר להתקשרות החוזית ביניהם שבמרכזה הסכם תיווך והסכם מכר.

ברקע פסק הדין, עמדה דרישת התובעת להורות לנתבעת 2 לשלם לתובעת, את סך דמי התיווך בצירוף הפרשי הצמדה וריבית בשיעור של 8% לשנה ומע"מ מיום 11.1.2006 ועד למועד התשלום בפועל ולחייב את הנתבעת 1 ביחד ולחוד עם הנתבעת 2, באופן בו ישלמו את הסכום לתובעת.

לטענת התובעת, הנתבעת 1 לא זכאית לעסוק בתיווך ולכן לא זכאית לקבלת דמי תיווך ומשכך אף לא עומדת לה זכות אותה המאפשרת לה להמחות זכותה לקבלת דמי תיווך מהתובעת לנתבעת 2. עוד נטען ע"י התובעת, כי בנסיבות העניין אף לא ניתנו שירותי תיווך או שירותי שבלים עומד קידום העסקה, וכשהדרישה לתשלום דמי תיווך נעשתה כחצי שנה לאחר חתימת הסכם המכר. ביחס לנתבעת 2 עמדו לתובעת טענות בדבר חבותה בהפרשי הצמדה וריבית בגין דמי התיווך וכן, טענות ביחס לשאלת זכאותה לקבלת הטבה כספית בגין "הקדמת מועד תשלום".

בדבר השאלה האם זכאית הנתבעת 1 לקבל את עמלת התיווך קבע בית המשפט, כי לאחר בחינת החקיקה והפסיקה שנתגבשה לאורך השנים, עמידה על תכליתו של חוק המתווכים מובילה למסקנה, כי במסגרת ההגבלות של המבקשים לעסוק בתיווך מקרקעין הוא מקצועו של פלוני כמתווך ואינו על שלילת פעולת התיווך עצמה. הנתבעת שהינה חברה המוחזקת על ידי 2 חברות זרות אינה נכנסת לגדרו של חוק המתווכים, ולכן אינה כפופה לו ולפיכך, יש לבחון את התשתית ההסכמית והראייתית תוך בחינת המהות הכלכלית של העסקה, או באמצעות "המבחן היעיל" שיושם בפסיקה ביחס למתווכים בנסיבות בהן אין תחולה לחוק המתווכים כאמור. מבחינת הנסיבות עלה, כי עסקין בעסקה שיש לסווגה כעסקת אקראי אשר במסגרתה הוסכם מבעוד מועד מה יהיה השכר בצידה. נוכח האמור, דחה בית המשפט את טענת התובעת בדבר הפרת חוק המתווכים.

בדבר טענת התובעת, כי על הנתבעים לשלם לה את סכום דמי התיווך גם בעילת "עשיית עושר ולא במשפט", קבע בית המשפט, כי טיעוני התובעת מבוססים ברובם על ההנחה כי הופר חוק המתווכים, ומשנפסק כי אין תחולה לחוק המתווכים בנסיבות המקרה, אזי נשמט הבסיס מטיעוניה בדבר הפרת חוק המתווכים. כמו כן ולעניין טענת התובעת בדבר הפרת חובת תום הלב קבע בית המשפט כי טענה זו נטענה ללא ביסוס ואין בנסיבות העניין משום הפרת חובת הנאמנות.

בנוסף, בדבר טענת התובעת לכך שלנתבעת לא קמה הזכות להמחאת זכויותיה דחה בית המשפט אף טענה זו. לדברי בית המשפט, משנקבע כי הנתבעת 1 היתה זכאית לקבל את דמי התיווך אזי היא היתה אף רשאית להמחות לנתבעת 2 את זכויותיה כפי שעשתה בפועל ומשכך נשמט הבסיס לטיעון התובעת בדבר חיובה של נתבעת 2 בהשלמת יתרת התמורה החוזית בגין הסכם המכר, לפיכך אין לתובעת עילה חוזית כנגד הנתבעת 2 היות וזו קשורה להסכם רק לעניין הזכויות ואין היא צד בר תביעה בשל הפרת חוזה נטענת על ידי הממחה נתבעת 1.

על יסוד האמור, דחה בית המשפט את התביעה ואת התביעה שכנגד, אין צו להוצאות.

הערת מערכת:

בימים אלו של "פרשת ענבל אור" וכתורות העיתונות הדנה בשינוי ותיקון חקיקתי בעניין קבוצות רכישה, ראוי יהיה לבחון במקביל את תוצאות החלת חוק המתווכים על קישור בין עסקאות ודרישות שונות שעל מתווך לעמוד בהן, כמו גם לדון בעניין הסדרת נושא היזמות בפניו בינו, נראה על פניו כי תוצאות חקיקה יוצרות סדר בתחום ומונעות פריצת פגיעה באזרח מוגבל השירות.

חבל רק שהמחוקק מצוי מגמה אחת אחר השוק ותיקוני חקיקה באים לאחר שהסוסים כבר "ברחו לעיתים מהאורווה".

האם אי חידוש הסכם חכירה מבטל את זכויות החכירה של החוכר ושולל ממנו הזכאות לפיצוי הפקעה?

שם ומספר הליך: ת"א 58421-05-12 ניר שיתופי אגודה ארצית שיתופית להתיישבות עובדים עבריים בישראל בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ובנייה השומרון ואח'.

ערכאה: בית המשפט המחוזי בחיפה, בפני כב' הש' שושנה שטמר.

תאריך פסק הדין: 27.3.16

ב"כ התובעים: עו"ד ד' קירשנבום.

פרטי הנכס: חלקה 8 בגוש 10151, ברח' העצמאות במושבה בנימינה.

לתובעת, ניר שיתופי אגודה ארצית שיתופית להתיישבות עובדים עבריים בישראל בע"מ, זכויות חכירה לדורות בנכס מקרקעין, במועד שבו המקרקעין הופקעו על ידי הוועדה המקומית לתכנון ובנייה השומרון. תקופת החכירה של התובעת על פי הסכם החכירה הסתיימה, והתובעת לא פנתה בהתאם לתנאי ההסכם, לחדש את החכירה. משכך עלתה השאלה, האם אי חידוש הסכם חכירה מבטל את זכויות החכירה של החוכרת ושוללת ממנה הזכאות לפיצוי הפקעה?

גישת הפסיקה היא, שאין בדרך כלל לראות באיחור בהודעה על הארכת החכירה בחוזי חכירה עם רמ"י, משום הפקעת הזכויות הקנייניות על פי ההסכם.

בנדון, מאחר שמדובר בהסכם חכירה לתקופה ארוכה עם זכות להארכה (להבדיל מחידוש), וכן בהתחשב בכך שהתובעת נדרשה על פי תנאי ההסכם לבנות בית על פני החלקה, הרי מדובר בזכויות קנייניות על פי אופיין, הקרובות לזכות בעלות. לכן, יש לקבל את טענתה של התובעת שתנאי של הסכם החכירה המשיכו לחול גם בעת התקופה שלאחר התקופה החוזית, מה גם שרמ"י לא הודיעה לתובעת מעולם על סיום החכירה או על דרישה שהתובעת תפנה את הנכס, על אף שידעה או הייתה חייבת לדעת, כי התובעת המשיכה להחזיק במקרקעין.

לכן, בנסיבות אלה נקבע, כי אי הארכת ההסכם על ידי רמ"י, איננה פוגעת בזכויות החכירה של התובעת מאז סיום התקופה החוזית ועד להפקעת זכויותיה. ערב ההפקעה הייתה התובעת בעלת זכות החכירה ולפיכך, על מי שהפקיע אותה ממנה, לשלם לה פיצוי הפקעה.

הערת מערכת:

מערכת היחסים של החוכר בעת הפקעה היא לכאורה מול הגורם המפקיע, אולם למעמד זכויותיו למול רמ"י ותוקפן, יש ללא ספק משקל גדול בעת קביעת הפיצוי המגיע ופסיקת הערכאות.

ניצול הרשות המפצה של אי בהירויות של רמ"י ושאלת תוקף ומשקל ומעמד חוזים, גוררת את הפרט לניהול מאבק כפול, הן מול רמ"י והן מול הגוף המפצה, ששניהם בלשון המעטה לא משתדלים להגדיל את שיעור הפיצוי לו זכאי הפרט ולא ממהרים לברר.

בנוסף, טענה העולה הינה כי חובת הפיצוי מוטלת על רמ"י מכוח חוזי החכירה.

ייתכן שיש לשקול כי אחד הצדדים הקבוע בעת קביעת שיעור הפיצוי בגין זכויות שאינן בעלות יהא הבעלים הרשום וקביעת מהות והיקף הזכויות, כמו גם הגוף המפצה, תתברר ראשית על ידי בית המשפט, כמו כן ראוי כי נהלי רמ"י יתייחסו לעניין זה.

חובת קיום מכרז במקרקעי רשות מקרקעי ישראל

שם ומספר הליך: ת"א 46736-02-15 בן צבי ואח' נ' מנהל מקרקעי ישראל ואח'

ערכאה: בית המשפט המחוזי בירושלים, בפני כב' הש' כרמי מוסק.

תאריך פסק הדין: 14.3.16

ב"כ הנתבעות: לא פורט

פרטי הנכס: מקרקעין המצויים בגוש 29888 חלקה 1 וגוש 29904 חלקה 3 ביישוב נטף.

במוקד פסק הדין עומדים מקרקעין המשמשים למשתלה. התובעים עתרו לחיוב רמ"י בהקצאת המשתלה להם להמשך שימוש בפטור ממכרז והענקת זכות חכירה.

התובעים מתגוררים ביישוב נטף במקרקעין שבבעלותם. התובע הקים את המשתלה בשטח שבחלקו בבעלות התובעים, חלקו בבעלות קק"ל וחלקו בבעלות רשות הפיתוח. בנוסף, הקימה התובעת מסעדה בשטח הפרטי, שחלקה חורג למקרקעי ציבור. הצדדים ניסו להסדיר חריגה זו באמצעות חילופי שטחים, אך ללא הועיל. לטענת התובעים נחתמו עימם הסכמי הרשאה ושימוש בין השנים 1988-2005 וכי לאחר מכן, מסיבות שאינן ידועות לתובעים, לא הוארכה זכות השימוש ע"י רמ"י. בשנת 2010 הגישה רמ"י תביעת פינוי, בה נפסק כי התובעים מחזיקים במקרקעין שלא כדין ועליהם לפנותם. עתירה מנהלית להקצאת המקרקעין שהוגשה ע"י התובעים נמחקה בהסכמה תוך שמירת טענות כשרמ"י הודיעה שתפרסם מכרז לשיווק מקרקעי המשתלה, בכפוף לדין.

ביהמ"ש יצא מנקודת הנחה שפסק הדין בתביעת הפינוי הוא חלוט ויש לפעול על פיו. כעת נפנה ביהמ"ש לבחון טענות התובעים לזכותם להחזיק במקרקעין עד פרסום מכרז, או עד הכרזה שהם זכאים לקבל את המקרקעין ללא מכרז או בפטור ממנו. התובעים העלו טענות מנהליות כחוסר סבירות וחוסר מידתיות וטענו שהם זכאים לפטור ממכרז מסיבות שונות: א. חובת פרסום מכרז בנסיבות בתוך זמן קצוב כדי לאפשר לתובעים לרכוש המקרקעין- נפסק כי מדובר בהליך תכנוני מורכב, כאשר לרמ"י סדר עדיפויות משיקולים ציבוריים ואין לחייבה להעמיד את המשתלה בראשו. ב. פרסום מכרז ללא פינוי התובעים- נפסק כי יש לפנות המקרקעין טרם פרסום מכרז, שכן הצעות שתתקבלנה יהיו נמוכות מפני שמדובר במקרקעין תפוסים עם חובת פינוי. ג. פטור מחובת מכרז כאשר שוויו נמוך מ- 50 א"ש- לא הוכח שסכום דמי השימוש נמוך מכך ולכן נדחתה הטענה. ד. פטור ממכרז למחזיק כדין במשך 21 שנים או מחזיק למשך 10 שנים בהסכמת רמ"י- אין מדובר בהחזקה כדין או בהסכמה. ה. פטור לבעל מקרקעין גובלים לשם ניצול יעיל של הקרקע- לא הוכח שדרך של מכרז תוביל לניצול יעיל פחות של המקרקעין.

התביעה נדחתה תוך שביהמ"ש חזר על הכלל לפיו, רשות ציבורית חייבת בפרסום מכרז (מטעמי שוויון והגינות), בעוד החריג הוא מתן פטור, חריג שיש לפרשו בצמצום.

הערת מערכת:

נראה כי בית המשפט לא שבע נחת מהתנהלות המחזיקים ועשיית דין עצמית על ידם, ועל כן פירש בצמצום את הוראות חוק חובת מכרזים הדנות בעניין זכות הקדימה של חוכר בעת רכישה.

בכל מקרה יש גם בעייתיות בדבר פינוי המחזיק טרם המכרז שכן היה ויזכה הוא במכרז, נמצא כי פינוי לשווא, מנגד, חלק מהשיקול של רוכש ומציע עלול להיות מושפע מחשש של אי פינוי השטח על ידי המחזיק.

לא כל הנוצץ זהב – לא כל הרחבה של זכויות גוררת עמה השבחה

שם ומספר הליך: ערר תא/85123/12 יריב בן יהודה ואח' נ' הוועדה המקומית לתכנון ובנייה תל אביב

ערכאה: ועדת ערר לתכנון ובנייה – פיצויים והיטלי השבחה – מחוז תל אביב כב' יו"ר הועדה עו"ד גילת אייל.

תאריך מתן ההחלטה: 24.2.16.

פרטי הנכס: לא צוין

ב"כ העוררים: עו"ד ליאור נוימן

מדובר בשני עררים שהוגשו בגין הכרעת שמאי מכריע כנגד חיובם בהיטל השבחה בגין תכניות ג/1 ו-1/ע, הן תכניות הגגות והמרתפים העירוניות (בהתאמה) של העיר תל אביב (להלן- "התכניות הנושאות").

העוררים העלו שתי טענות מרכזיות: האחת, כי לטענתם השמאי המכריע לא בחן האם תוספת זכויות הבניה במסגרת התכניות הנושאות תורמת לשווי הנכס אם לאו, אלא הניח שכך הוא הדבר ופנה לאמוד את עליית השווי באמצעות השיטה האקוויולנטית. השנייה, בחינת ההשבחה על בסיס עסקאות השוואה מעלה כי ערכם של המקרקעין אכן לא עלה כתוצאה מהתכניות נשוא השומה.

בפתח דבריה, ציינה ועדת הערר כי לצורך בחינת ההשבחה, השאלה היא לעולם, האם קונה סביר בשוק חופשי היה משלם יותר עבור הנכס לנוכח תוספת הזכויות שנקבעה בתכנית, ולא יהא זה נכון להעריך את שוויון של תוספת הזכויות במנותק משוויו של הנכס, שכן, אלה אינן עומדות לבדן וממילא ההשבחה עניינה בעליית שוויים של המקרקעין.

יתר על כן, ועדת הערר ציינה כי לא כל הרחבה של זכויות הניצול במקרקעין גוררת עמה עליית שווי/השבחה, כדוג' הובאו למשל, תכנית המאפשרת חדרי יציאה לגג, כאשר נכון ליום אישורה מותרת בנייה דירה גג בנכס, שהינה כדאית יותר ולא ניתן לבנות גם את חדרי היציאה וגם את דירת הגג; כך שתכנית מאפשרת בניית מרתף, ואולם עלויות חפירת המרתף ובנייתו מאיינות את תרומתו לערך הנכס; יתכנו גם מצבים שהיקף הזכויות המאושר הוא כזה שתוספת הזכויות היא שולית עד שאינה משפיעה על ערכי הקרקע.

עם זאת, ועדת הערר ציינה כי היא אינה דוחה על הסף את האפשרות להסיק עליית ערכם של מקרקעין, כתוצאה מתוספת זכויות או הגדלת אפשרויות הניצול, על בסיס ההנחה שתוספת זכויות סביר להניח כי תתרום לשווי של הנכס. ואולם קביעה אינטואיטיבית שכזו לא תהא נכונה בכל מקרה ומקרה, ובוודאי שלא ניתן לבסס קביעה בדבר קיומה של השבחה על הנחה שכזו, כאשר מנגד עומדים טעמים של ממש או "ראשית ראייה" לכך שלא כך הם פני הדברים (במקרה דנן הביאו העוררים עסקאות השוואה ודו"ח סטטיסטי מהם עלה שלא הייתה עלייה לערך הקרקע).

בסיכום דבריה עמדה ועדת הערר על חשיבות שיטת השוואה, וציינה כי עסקאות השוואה הן אכן נקודת המוצא להערכת נכסים, אך אינן נקודת הסיום במלאכתו של השמאי.

על רקע האמור לעיל, ועדת הערר קבעה ביחס לתכנית ג/1 (תכנית הגגות) כי היא לא תתערב בקביעות השמאיות/מספריות שביצע השמאי המכריע, ואולם ביקשה את התייחסותו לשתי נקודות:

האחת, כי תוספת הזכויות שהתכנית מעניקה לא העלתה את שווי הנכסים מאחר שבשכונה הנדונה אין ביקוש לשטחים אלה, טענה אשר גובתה בדוגמאות שהביא שמאי העוררים בדבר היקפי הניצול בפועל של הזכויות מכוחה של התכנית בהיתרים שהתבקשו לאחר אישורה.

בעניין זה, ועדת הערר הבהירה, כי גם אם כעמדת השמאי המכריע התכנית מאפשרת שיפור התכנון ע"י בניית מערכת חדרים שלמה, והאפשרות הכלולה בה לניצול הבניה בצורה טובה ויעילה יותר מאשר על פי תכנית ג' (עניין עליו חלוקים העוררים), בעינה עומדת השאלה האם הרחבת זכויות הניצול במקרקעין אכן העלתה את שווי של הנכס. התשובה לה אינה בהכרח חיובית.

השנייה, כי התכנית אינה מאפשרת בניה בהיקף גדול יותר מקודמתה (תכנית ג'), ולמצער ההבדל בין התכניות מבחינת הבניה אינו משמעותי.

ביחס לתכנית ע/1 (תכנית המרתפים) ועדת הערר ציינה, כי שמאי העוררים הציג שורה של עסקאות כפי שדווחו לרשויות מיסוי מקרקעין לפני אישורה של התכנית ולאחריה, מהן עולה כי לא ניתן להצביע על השבחה לאחר המועד הקובע. השמאי המכריע דחה את העסקאות וקבע בקביעה כללית כי בשכונה שונות גבוהה בשל מאפייני מיקום ובכך אין די. כמו כן, השמאי המכריע לא הבהיר מדוע נבחרו על ידו מתוך העסקאות שהוצגו ע"י שמאי העוררים דווקא העסקאות המוצגות בשומה המכרעת ולא העסקאות הנ"ל (ללא קשר לנימוקים הסטטיסטיים).

בנסיבות הנ"ל, ועדת הערר קבעה, כי מן הראוי היה שהשמאי המכריע היה מתייחס לכל אחת מעסקאות השוואה ובוחן את מיקומה בשכונה, לעומת מיקום הנכסים נשוא שומתו, ועד כמה השוני במיקום משפיע אכן על השווי או הופך את העסקה לכזאת שאינה בת

השוואה. יתר על כן, שונות במחירים בשל מאפייני מיקום בתוך השכונה ניתנת ל"תיקון" ע"י מקדמי התאמה. המדובר בפרקטיקה שמאית מקובלת שנעשה בה שימוש מעשה יום יום, ואף השמאי המכריע עשה בה שימוש בשומה המכרעת דן.

הערת מערכת:

מבלי להתייחס להחלטה הספציפית, כי המסקנה אותה ניתן להסיק בכלליות מההחלטה הנ"ל, היא שהעובדה שתכנית כלשהי היא תכנית משביחה או שיש בה "שיפור תכנוני", אינה מעידה בהכרח שאותם מקרקעין ספציפיים הושבחו, שכן, כידוע, לעיתים "לא כל הנוצץ זהב". כלל יסוד להטלת היטל השבחה הוא, כי עלה שווים של המקרקעין נשוא השומה ולא, כי התכנית – תכנית משביחה היא.

כמו כן, הנטל להוכיח עליית שווי מוטל על הרשות שמוציאה את הדרישה, לעיתים הקלה נובעת מצורך סובייקטיבי של בעלים, אולם הבחינה צ"ל אובייקטיבית לא בהתייחס לצורך הפרט אלא בהתייחס להטבת ההקלה והשפעתה על שווי השוק בחינת מצב קודם לעומת מצב חדש.

פטור מהיטל השבחה לפי סעיף 19(ג) – אימתי מבוצעת הרכישה ע"י תא משפחתי אחד?

שם ומספר הליך: ערר 9/14 גלעד גיבל נ' הוועדה המקומית לתנון ובנייה ירושלים

ערכאה: ועדת ערר לפיצויים והיטל השבחה – מחוז ירושלים, בפני כבוד יו"ר הוועדה עו"ד אליעד וינשל.

תאריך מתן ההחלטה: 1.3.16

פרטי הנכס: מגרש הממוקם ברחוב יוסי בן יועזר 23 בשכונת גונן בירושלים (חלקה 178 בגוש 30173).

ב"כ המשיבה: עו"ד ארז שפירא.

העורר רכש זכות במקרקעין טרם השבחתם כחלק מקבוצת רכישה, במטרה להקנות לו זכות לדירת מגורים לאחר השבחת המקרקעין. באותו מועד רכשו גם הוריו זכות דומה. הצדדים חלוקים בשאלה האם יש לראות בחלק המוחזק על-ידי ההורים ועל-ידי העורר כחלק המוחזק במשותף כתא משפחתי, או על-ידי שני תאים משפחתיים נפרדים. זאת, בשאלת תחולת פטור מהיטל השבחה לבניית או הרחבת דירה בשטח של עד 140 מ"ר לפי סעיף 19(ג) לתוספת השלישית לחוק התכנון והבניה, התשכ"ה-1965.

ועדת הערר סקרה פסיקה רלוונטית בנושא, לרבות הלכת צרי (ע"א 7417/09) והלכת דיבון (רע"א 8907/13), והמגבלה שנקבעה בהלכה הפסוקה העוסקת במתן פטור אחד לתא משפחתי.

ועדת הערר קבעה, כי ההלכה חלה הן על מצב בו הבעלות במקרקעין מצויה כולה בבעלות האם והאב והן במצב בו הבעלות הועברה מהם גם לילדיהם, באופן בו נוצרה בעלות משותפת במקרקעין. עם זאת, יש להבחין בין מקרה בו מדובר במקרקעין בבעלות אם ואב המשפחה, אשר בהמשך מחלקים אותם לילדיהם או מוכרים אותם לילדים על מנת שאלה יבקשו פטור בהמשך, ובין מצב בו מדובר במקרקעין בבעלות צד שלישי שנרכשו על-ידי שותפים שונים שהם בני משפחה אחת. נקבע, כי הדרך היחידה להבחין בין המצבים היא לבחון בשלב רכישת הזכויות במקרקעין האם אלו נרכשו על-ידי תא משפחתי אחד. ככל וכן, הרי תחול במלואה הלכת צרי ולעולם לא ניתן יהיה להקנות מספר פטורים בגין הזכויות שיתווספו. לעומת זאת, ככל שבמקור נרכשו זכויות שונות לדירות שונות על-ידי תאים משפחתיים שונים, הרי ניתן יהיה להקנות מספר פטורים אף אם מדובר בקרובי משפחה, וזאת ככל שיוכח שמדובר בתאים משפחתיים נפרדים בעת הרכישה. בהקשר זה יש לנקוט במבחן משולב הבוחן את מכלול נסיבות המקרה, ובהן האם רוכש הזכות הנוספת הוא בגיר ועצמאי, הפועל כתא משפחתי עצמאי, והאם העסקה בוצעה ממקורות עצמאיים. נטל הראיה מוטל על מבקשי הפטור.

בנסיבות העניין, נקבע כי הזכות במקרקעין לא נרכשה ממקורותיו הכספיים של העורר אלא של הוריו. על כן נקבע כי מדובר בתא משפחתי אחד, אשר זכאי לפטור אחד בלבד. הערר נדחה.

הערת מערכת:

ועדת הערר קבעה כי העובדה שמדובר בבני משפחה לא אמורה לסייע ולעקוף כוונת המחוקק, אולם גם לא אמורה לפגוע ולהפלות בשל היותם קרובי משפחה.

נציין כי בפני בית המשפט העליון עומדת בקשה של הרשויות שפועלות במרץ בניסיון להביא את ההלכה לבחינה מחודשת במסגרת "דיון נוסף".

ערכאה: ועדת ערר לתכנון ובנייה – מחוז הצפון, בפני כבוד יו"ר הוועדה עו"ד חגית דרורי גרנות.

תאריך מתן החלטה: 20.3.16

פרטי הנכס: לא צוין.

ב"כ המשיבות: לא צוין.

במהלך ניהול הערר התעוררה השאלה האם מוסמכת ועדת הערר ליתן סעד ביניים ולהתלות היתר בנייה.

ועדת הערר קבעה כי הסמכות להתלות היתר בניה נלמד מתקנה 16(א) לתקנות התכנון והבניה (בקשה להיתר, תנאיו ואגרות), תש"ל-1970, בו נקבע כי "ועדה מקומית רשאית לתת היתר, לסרב לתתו, לתקנו, לשנותו, להתלותו או לבטלו לפי סעיף 216 לחוק וכן להתנות בו תנאים, ובין השאר בענינים אלה...". לאחריה מפורטת רשימה של עניינים, שהוגדרו בפסיקה כ"תנאים בעלי צביון טכני במהותם, הבאים להבטיח ביצוע בטיחותי יעיל, המשתלב בהגנה ובשמירה על צרכי הציבור והסביבה, של בעל ההיתר בעת ביצוע הבנייה על-פי ההיתר".

ועדת הערר קבעה, כי משמוסמכת הוועדה המקומית להתלות היתר, ממילא מוסמכת לכך אף היא, אשר נקבע לא אחת כי היא רשאית לשים את שיקול דעתה התכנוני במקום שיקול דעתה של הוועדה המקומית ולקבל כל החלטה שזו רשאית לקבל.

ועדת הערר הרחיבה והוסיפה כי רשימת התנאים להיתר בהם עוסקת תקנה 16 הנ"ל הם תנאים טכניים העוסקים בבניה עצמה. רשימה זו אינה חלה על פי לשונה של התקנה על סמכות הוועדה המקומית להתלות היתר, ואף אין היגיון בפרשנות כזו, שהרי מן הראוי כי הסמכות להתלות היתר תצומצם דווקא למקרים שבהם נפל פגם מהותי ושורשי בהוצאת היתר הבניה, ולא רק למקרים בהם נפל פגם טכני.

בענייננו קבעה ועדת הערר, כי ככל ולא יותלה ההיתר, תיווצר עובדה מוגמרת שתסכל את קבלתו של הערר. בנסיבות המקרה, נקבע כי נפל פגם בפרסום, ומהמתנגדים נשללה היכולת לדעת על ההקלות המבוקשות בטרם הוצאת היתר הבניה ולהגיש ערר במועדים הקבועים לכך בחוק. נקבע כי אין סיבה שירע מצבו של מי שלא ניתנה לו ההזדמנות להתנגד להקלה, אף שעלול להיפגע ממנה באופן ברור.

עוד הוסיפה וציינה ועדת הערר כי קביעה לפיה היא מחוסרת סמכות להתלות את היתר הבניה, תחייב את המתנגד לפנות לבית המשפט לשם עצירת הבניה עד להכרעה בערר. תוצאה זו לדעת ועדת הערר מרוקנת מתוכן את ההלכה לעניין הרחבת סמכות ועדת הערר, אשר אחד מן השיקולים העומדים ביסודה, הוא השיקול שלא לחייב מתנגד במצבים כאמור לפנות לבית המשפט, כאשר "ההליך של עתירה מנהלית יקר ומסורבל יותר מהליך של פניה לועדת ערר".

עוד הוסיפה ועדת הערר כי אף אלמלא הוראת תקנה 16 הנ"ל, מסורה בדין לרשות המינהלית סמכות כללית להתליית היתר, וזאת מכוח סעיף 15 לחוק הפרשנות, תשמ"א-1981, לפיו "הסמכה להתקין תקנות או ליתן הוראת מינהל – משמעה גם הסמכה לתקנו, לשנותן, להתלותן או לבטלן בדרך שהותקנו התקנות או ניתנה ההוראה". "הוראת מינהל" מוגדרת בחוק זה כ"הוראה או מינוי – לרבות הודעה, מודעה, רישיון, היתר וכיוצא באלה – שניתנו בכתב מכוח חוק ואינם בני-פעל תחיקתי".

לאור האמור, נקבע כי היתרי הבניה מותלים עד להכרעתה של ועדת הערר בערר.

הערת מערכת:

בפועל החקיקה מתייחסת להימנעות מהוצאת ההיתר בעת הגשת ערר, אולם לא למעמד היתר שכבר ניתן בעת הגשת הערר.

ועדת הערר קבעה, למרות דעות שונות שעלו בהרכבים קודמים, כי קיימת לה האפשרות להורות על הקפאת המצב, מעין צו מניעה, עם זאת יש לבחון ולעגן הדבר בתקנות, שכן התליית היתר יש לו משמעות שבהליכים האזרחיים נוהגים לכללם בהסדר של בטוחות וערבויות לפיצוי הנזק במקרה שיתברר שהערר לא התקבל ולא נמצאו פגמים.

המערכת מברכת את קוראיה וכל בית ישראל בברכת חג פסח שמח וכשר

