

עו"ד אמיר דרמר



גרסת הדפסה 

מאמר

לאן מועדות פניה של הותמ"ל?

מאת עו"ד צבי שוב ועו"ד מעיין אזולאי

עדכוני חקיקה/ חקיקת משנה/ חוזרים מקצועיים

- הרשות לרישום והסדר זכויות מקרקעין - הוראת נוהל בדבר ביטול חובת המצאת תעודת התאגדות של תאגיד הרישום ברשם החברות בישראל.
- מיסוי מקרקעין - פורסם חוזר 2/2019 בנושא שיעורי מס רכישה לדירת מגורים יחידה בקבוצת רכישה שבנייתה טרם הסתיימה.
- מיסוי מקרקעין - שירות חדש - שידור מקוון של שומות עצמיות הנערכות בתוכנות חיצוניות למערכת מיסוי מקרקעין.
- הודעה בדבר הגשת טיוטת תקנות העיריות (מכרזים) (תיקון), התשע"ט-2019.
- אור יהודה - הודעה בדבר אישור תכנית מועדפת לדירור מס' תמל/2005 - מתחם פינוי בינוי הכלנית.
- נהר הירדן - הודעה בדבר הכנת תכנית לתשתית לאומית ותנאים למתן היתרים בתקופת ביניים - תת"ל/13/א/1.

עדכוני פסיקה

- חוזים
 - ע"א 8389/17 דניאל אלכס א.ש. חזקות בע"מ נ' לקסל אסטבלישמנט ואח' - ביטול חוזה כדין עקב חוסר השתדלות לפעול לקיום תנאי מתלה.
- בתים משותפים

ת"א 1113/06 לוי נעים ואח' נ' זיגפריד בר ואח' - מהי הגדרת דירה לצורך רישום כיחידה נפרדת בבית משותף?

רמ"י

ה"פ 30256-06-16 פאי סיאם לינקולן בע"מ נ' רשות מקרקעי ישראל - העברת בעלות לחוכר בקרקע של רשות מקרקעי ישראל ביעוד לתעסוקה.

תכנון ובניה

עת"מ 12964-10-16 ד"ר סוהיל ברקאת ואח' נ' ועדת המשנה להתנגדויות של הוועדה המחוזית לתכנון ובניה ירושלים ואח' - בית המשפט ביטל תכנית בירושלים לאור פגמים בהליך אישורה.

היטל השבחה

עת"מ 46076-12-16 הוועדה המקומית לתכנון ולבניה גבעתיים נ' ועדת הערר המחוזית מחוז תל-אביב ואח' - "צביעת זכויות" במסלול של הריסה ובנייה - תמ"א 38.

ת"א 67498-01-17 נילי וינברג ואח' נ' ועדה מקומית לתכנון ובניה תל אביב - שיעור הריבית בעת השבת חיוב היטל השבחה שבוטל.

ערר 85078/17 הוועדה המקומית לתכנון ובניה תל-אביב נ' יצחק לב ואח' - חיוב בהיטל השבחה בגין הקלה לבליטת גזוזטרה.

ערר חל/85158/17 מור מועדים לשמחה ואח' נ' הוועדה המקומית לתכנון ובניה חולון - חשיבות נקיטת ההליך הנכון בעת תקיפת חיוב בהיטל השבחה.

הפקעות

ערר 393+394+396/04 דוד סניור ואח' נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה ראשון לציון ואח' - האם להתיר תיקון כתב ערר שהוגש בשנת 2003 ?

מאמר

לאן מועדות פניה של הותמ"ל?

מאת עו"ד צבי שוב ועו"ד מעיין אזולאי

בעוד חודשים ספורים (7.8.19) תסתיים תקופת ההארכה הראשונה של החוק לקידום הבנייה במתחמים מועדפים לדירור (הוראת שעה), תשע"ד-2014, (להלן: "החוק") מכוחו הוקמה ופועלת מאז שנת 2014 הוועדה הארצית לתכנון ולבניה של מתחמים מועדפים לדירור (להלן: "הותמ"ל").

הגורמים המוסמכים בחוק זה, ובראשם ראש הממשלה ושר האוצר, יצטרכו להחליט האם להאריך את תוקף החוק בשנה נוספת מתוקף סמכותם בסעיף 34 לחוק, ובכך למעשה, להכריע האם הותמ"ל תמשיך לפעול שנה נוספת מתוקף סמכויותיה על פי החוק.

החוק נועד לקבוע, כהוראת שעה, הסדרים מיוחדים לתכנון מתחמים מועדפים לדירור ולהגדיל בזמן קצר משמעותית את היצע יחידות הדירור המאושרות בישראל וליצור היצע יחידות דירור להשכרה לטווח ארוך בכלל ובמחיר מופחת בפרט.

מטרת החוק הינה להסיר חסמים המעכבים בניית דירות למגורים, ובהם הליכי התכנון הממושכים של שכונות חדשות, באמצעות הליך תכנוני מיוחד, תחת ועדה אחת, הותמ"ל, כועדת-על, שתהיה מוסמכת לאשר תכניות בנייה למגורים במסלול מהיר. לשם השגת מטרת אלו, נקבע בחוק מסלול תכנוני מזורז והוקנו לותמ"ל סמכויות נרחבות מאוד.

על פי דו"ח הפעילות השנתי של הותמ"ל שפורסם בחודש פברואר האחרון, מאז תחילת פעילותה ועד סוף שנת 2018, אישרה הותמ"ל **52 תכניות** הכוללות תוספת של **164,055 יחידות דיור**, ובארבע שנות פעילותה הותמ"ל הייתה אחראית לאישור של כ- **35% מכלל יחידות הדיור שאושרו על ידי מוסדות התכנון**.

לפיכך, בחלוף ארבע שנים ממועד תחילת פעילותה של הותמ"ל, נראה כי היא אכן הצליחה לאשר בפרק זמן קצר יחסית תכניות רבות והביאה להגדלת מספר יחידות הדיור המאושרות.

חרף פעילותה הברוכה של הועדה, יש הטוענים כי הועדה מייצרת דירות רק "על הנייר", ואישור התכניות לא הביא דה-פקטו להגדלת היצע יחידות הדיור הבנויות ולירידה במחירי הדיור, בפרט באזורי הביקוש בהם קיים מחסור בדירות ורמת מחירים גבוהה, זאת הואיל ואין כל קורלציה בין קצב אישור התכניות בותמ"ל לבין קצב הבנייה במדינה.

כן נטען, כי הותמ"ל מאשרת בהליך מהיר ודורסני, לעיתים אף תוך חריגה מסמכותה, תכניות החלות בעיקר על שטחים פתוחים וקרקעות חקלאיות, המייצרות בנייה בצפיפות גבוהה, תוך פגיעה חמורה במלאי הקרקעות החקלאיות והשטחים הפתוחים במדינה ושינוי פניהם וצבינם של יישובים ואזורים ברחבי הארץ, ללא בחינה מעמיקה ויסודית של כלל ההשלכות של התכניות על תחום התכניות וסביבתן וללא מתן מענה הולם לצרכי תושביהם, באופן שיהווה בכייה לדורות.

אין חולק כי הליכי התכנון במדינה ממושכים יתר על המידה, וההחלטה לחוקק את החוק מכוחו הוקמה ופועלת הותמ"ל לא ניתנה בוואקום ונועדה לפתור בעיה קיימת וכואבת. עם זאת, ממועד הקמתה ועד היום, נחלקות הדעות בשאלה האם הקמת ועדה זו היא הפתרון הראוי לסוגיה זו.

לטעמנו, שורש הביקורת על הותמ"ל נעוץ בהקמתה כוועדת על, המצויה בראש פירמידת ההיררכיה של מוסדות התכנון, כחלק מהמועצה הארצית, מבלי שיש כל מוסד תכנון בכיר מעליה, המוסמך לבקר ולפקח על החלטותיה וכן לדון בערעורים או בקשות רשות ערעור על החלטותיה בכל הנוגע לנושאים התכנוניים.

בתי המשפט לעניינים מנהליים אמנם מוסמכים לבקר ולהתערב בהחלטות הותמ"ל. עם זאת, כידוע בתי המשפט לעניינים מנהליים לא מתערבים בשיקול דעתם של מוסדות התכנון בנושאים תכנוניים, אלא בנושאים מנהליים, כגון במקרה בו חרגו מסמכויותיהם או נפלה בהחלטתם אי סבירות.

כך למשל, בפסק הדין שניתן בעניין **תכנית תמל/1023 תל השומר זרום** (עת"מ 17-11-67657-17 כפר אז"ר), קבע בית המשפט לעניינים מנהליים כי הותמ"ל חרגה מסמכותה, עת אישרה תכנית הכוללת שטחי ציבור בהיקף נרחב משמעותית מזה שנדרש לצרכי יחידות הדיור בתחום התכנית ובסביבתה, על מנת שישרתו שטחים אחרים המצויים בריחוק גיאוגרפי מתחום התכנית, בניגוד לחוק המגביל את סמכותה לדיון בעניינים שנועדו לשרת את יחידות הדיור הכלולות בתחומי התכנית ובסביבתה.

בית המשפט הבהיר כי הכלים והסמכויות הנרחבות שניתנו לותמ"ל אינם יוצרים סמכות יש מאין, והורה להשיב את התכנית לדיון מחדש בותמ"ל שתשקול האם להורות על הכנת תכנית חדשה או להעבירה לדיון ב'מסלול הרגיל' בוועדה המחוזית לפי חוק התכנון והבניה.

יצוין כי הוגש ערעור על פסק הדין ולאחרונה בית המשפט העליון נתן תוקף של פסק דין להסכמות הצדדים לערעור, במסגרתם סוכם בין היתר כי הערעור יתקבל ופסק הדין של בית המשפט המחוזי, על נימוקיו, יבוטל (עע"מ 7741/18).

בפסק הדין שניתן בעניין **תכנית תמ"ל 1062 - אשדוד פארק לכיש** (עת"מ 18-07-33424 התאחדות התעשיינים בישראל), קבע בית המשפט לעניינים מנהליים בבאר שבע כי החלטת הותמ"ל לאשר את התכנית מהווה חריגה ממתחם הסבירות, משניתנה ללא תשתית עובדתית מלאה ביחס לעמידתה בקריטריונים הרלוונטיים לעניין השלכת הפעילות בתחום החומרים המסוכנים בנמל בתחום התכנית, והורה להחזיר את הדיון לותמ"ל על מנת שתבחן סוגיה זו.

עם זאת, בית המשפט החליט שלא להתערב בהחלטת הותמ"ל בטענות תכנוניות שהועלו על ידי העותרים, בקבעו כי המדובר בטענות שהחוקר וועדת המשנה להתנגדויות של הותמ"ל נתנו דעתם עליהן ובית המשפט ייטה שלא להתערב בטענות מסוג זה.

בפסק דין נוסף שניתן לאחרונה בנוגע לתכנית תמל/1024 קרית אתא (עת"מ 18-03-47360 קיבוץ אושה), קבע בית המשפט לעניינים מנהליים בחיפה כי יש לחדש את הדיון בהתנגדויות לתכנית בפני חוקר ממונה אחר, הואיל ומינוי אדריכל הנותן שירותים למנהל התכנון של משרד האוצר ורמ"י, לשמש כחוקר השומע התנגדויות בתכנית זו, מציב אותו במצב בו הוא עלול להיות בניגוד עניינים.

בנסיבות אלה, ובשים לב לכך שלמיטב ידיעתנו, רוב ההתנגדויות המוגשות לותמ"ל נדחות, יוצא אפוא שאין כל מוסד תכנון המוסמך להתערב ולבקר את החלטות הותמ"ל והמלצות החוקר הממונה לדון בהתנגדויות בתכנון מטעמה, בכל הנוגע לנושאים התכנוניים.

ראוי לציין כי בשנת 2017 אושר תיקון מס' 4 לחוק, שהרחיב את סוגי הקרקעות שניתן יהיה להכריז עליהן כעל מתחם מועדף לדיור, גם לקרקעות שהן מתחם פינוי ובינוי כהגדרתן בחוק וכן קרקעות מרובות בעלים. בהצעת החוק לתיקון זה, הוסבר כי קיימת תרומת חיובית של הוראת השעה להגדלת היצע יחידות הדיור באופן מהיר.

לטעמנו, ייתכן כי מהלך זה נועד לאזן בין הרצון להמשיך לקדם תכניות ב'מסלול המהיר' באמצעות הותמ"ל, לבין קולות המתנגדים לותמ"ל, המבקשים לרסן את כוחה של הותמ"ל ולצמצם את כמות התכניות המאושרות על ידה החלות על שטחים פתוחים וקרקעות חקלאיות.

עם זאת, קידום תכנון בקרקעות שהן מתחם פינוי ובינוי וקרקעות מרובות בעלים, הינו מורכב, ממושך וסבוך וספק אם הוא מתאים להיות מקודם ב'מסלול המהיר' שלצורכו הוקנו לותמ"ל סמכויותיה כוועדת על.

כאמור, בעוד חודשים ספורים תסתיים תקופת ההארכה הראשונה של החוק, והגורמים המוסמכים בחוק יידרשו להחליט האם להאריך את החוק בשנה נוספת.

בעת הדיון בנושא ובחינת מכלול יתרונותיה וחסרונותיה של הותמ"ל, מן הראוי כי יינתן מענה שיאזן בין הרצון לקדם הליכי תכנון באופן מהיר לבין הצורך לרסן את כוחה של הותמ"ל ולאפשר ביקורת ופיקוח ממשיים להחלטותיה בנושאים התכנוניים, ובפרט בתכניות מורכבות כגון תכניות החלות על מתחמי פינוי ובינוי.

עדכוני חקיקה/חקיקת משנה/חוזרים מקצועיים

הרשות לרישום והסדר זכויות מקרקעין -

הוראת נוהל בדבר ביטול חובת המצאת תעודת התאגדות של תאגיד הרישום ברשם החברות בישראל

לאור הקמת ממשק מקוון בין רשות התאגידים לבין הרשות לרישום והסדר זכויות מקרקעין, מתייתר הצורך בהמצאת תעודת התאגדות של תאגיד שהוא חברה הרשומה אצל רשם החברות בישראל, בעת ביצוע פעולה על ידו.

יובהר, האמור מתייחס הן לחברה ישראלית, והן לחברה שרשמה אצל רשם החברות בישראל כחברת חוץ בהתאם להוראות חוק החברות.

מיסוי מקרקעין – פורסם חוזר 2/2019 בנושא שיעורי מס רכישה

לדירת מגורים יחידה בקבוצת רכישה שבנייתה טרם הסתיימה

ביום 28.06.19 פורסם ברשומות תיקון 93 לחוק מיסוי מקרקעין.

במסגרת התיקון נקבע, בין היתר, כי מי שרכש דירה במסגרת קבוצת רכישה וזו דירתו היחידה ובנייתה של הדירה בקבוצת הרכישה לא החלה בתוך ארבע שנים ממועד רכישתה או אם שוכנע מנהל רשות המיסים כי חל עיכוב

מהותי אחר בהשלמת בנייתה של הדירה כאמור באותה תקופה או אם החזקה בדירה בקבוצת הרכישה לא נמסרה בפועל לידי הרוכש בתוך 6.5 שנים ממועד רכישתה – יוכל לרכוש דירה נוספת תוך שיחולו עליו שיעורי מס הרכישה המופחתים החלים על רכישת דירה יחידה, הכול בהתאם לתנאים הקבועים בחוק.

במסגרת החוזר שפורסם כעת, רשות המיסים מפרטת את המצב החוקי לפני ולאחר תיקון מס' 93, ובכלל זאת מציינת את הוראות התחולה של התיקון, הדרכים לדווח למיסוי מקרקעין ועוד.

מיסוי מקרקעין - שירות חדש - שידור מקוון של שומות עצמיות

הנערכות בתוכנות חיצוניות למערכת מיסוי מקרקעין

רשות המיסים הפיצה קול קורא לבעלי תוכנות להכנת שומות עצמיות במיסוי מקרקעין לשתף פעולה עם רשות המיסים כך שיתאפשר לשדר באופן מקוון ישירות שומות עצמיות הנערכות בתוכנות החיצוניות. השירות החדש צפוי להביא לייעול בהגשת השומות ולטיפול מזורז ויעיל של מנהל מיסוי מקרקעין.

הודעה בדבר הגשת טיוטת תקנות העיריות (מכרזים) (תיקון), התשע"ט-2019

הרינו לעדכן כי הוגשה טיוטת תקנות העיריות מטעם משרד הפנים הדנה בסוגיית פירוק שיתוף במקרקעין בהם שותפה רשות מקומית.

מוצע כי כאשר העירייה היא בעלים במשותף בקרקע ומחזיקה בפחות ממחצית הזכויות במקרקעין, ניתן יהיה לפרק את השיתוף על דרך של העברת זכויות העירייה לשותף במקרקעין ללא עריכת מכרז פומבי. זאת, כאשר אין אפשרות לחלוקה בפועל של המקרקעין לפי תכנית. טרם העברת הזכויות, יובא הדבר לבחינה בפני ועדה מקצועית שתבחן את האפשרות לערוך את ההתקשרות, והאם מוצדק וסביר בנסיבות העניין להעביר את הזכויות בפטור ממכרז לשותף בקרקע. ההחלטות יתפרסמו באתר האינטרנט של העירייה.

אור יהודה - הודעה בדבר אישור תכנית מועדפת לדיוור

מס' תמל/2005 - מתחם פינני בינוי הכלנית

הרינו לעדכן כי בהתאם לסעיף 21 לחוק לקידום הבנייה במתחמים מועדפים לדיוור (הוראת שעה) התשע"ד-2014, אושרה התכנית שבנדון.

מטרות התכנית הינה בין היתר התחדשות עירונית למתחם הכלנית. כמו כן, התכנית קובעת זכויות בנייה ושימושים למגורים, לרבות שינויי ייעוד, בהיקף של 656 יחידות דיור, לרבות חזית מסחרית בדופן הפונה לרחוב העצמאות.

נהר הירדן - הודעה בדבר הכנת תכנית לתשתית לאומית

ותנאים למתן היתרים בתקופת בנייה - תת"ל/13/א/1

בהתאם לסעיפים 1(ג)76 ו-77 לחוק התכנון והבנייה ובתוקף סמכותה לפי סעיף 78 לחוק האמור, החליטה הועדה הארצית לתכנון ובנייה של תשתיות לאומיות על הכנת התכנית שבנדון וכן על תנאים בדבר מתן היתרי בנייה בתחום התכנית.

מיקום התכנית הינו קטע המסילה מתחנת רכבת בית שאן ועד מעבר הגבול נהר הירדן (גשר שייח חוסיין), העוברת מצפון לבית שאן, במקביל למצוק חמדיה, חוצה את כביש 90 ונחל חרוד וממשיכה דרומה לעבר מעבר נהר הירדן.

מטרות התכנית הינן בין היתר הקמת תוואי מסילתי בין ירדן לישראל עבור רכבות משא, שימש עורק תחבורה עיקרי להובלת מטענים באמצעות הקמת מסוף מטענים, ויאפשר חיבור לרשת המסילות כולה גם לרכבות נוסעים וכן הקמת תחנת רכבת עבור נוסעים בסמיכות למעבר הגבול הקיים ועוד.

עדכוני פסיקה

ביטול חוזה כדין עקב חוסר השתדלות לפעול לקיום תנאי מתלה

שם ומספר הליך: ע"א 8389/17 **דניאל אלכס א.ש. חזקות בע"מ נ' לקסל אסטבלישמנט ואח' ערכאה:** בית

המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים אזרחיים בפני כב' הרכב השופטים י' עמית, נ' סולברג, ד' מינץ.

תאריך מתן פסק הדין: 6.5.19. פרטי הנכס: מקרקעין הידועים כגוש 17146, חלקה 127, עוספא. **ב"כ המערערת:** עוה"ד אסף גרשגורן וגלי גנוני.

המשיבה היא בעלת הזכויות במקרקעין, אשר על פי מצבם התכנוני יועדו בין היתר לייעוד מלונאות, אכסון מלונאי ונופש למוסדות החלמה ובריאות. בשנת 2010, פנתה המשיבה למשרד התיירות כדי לאשר הקמת "אכסון מלונאי מיוחד", כלומר דירות נופש או מלון דירות (להלן: **אמ"מ**).

משרד התיירות אישר לייעד חלק מהמקרקעין לאמ"מ. המשיבה תכננה להקים במקרקעין פרויקט מלונאי תוך שיתוף פעולה עם המערערת. בין הצדדים נחתם חוזה מכר במסגרתו, המשיבה מכרה למערערת חלק מהמקרקעין. החוזה הותנה באישור תכנית מפורטת לשינוי תכנית המתאר, והמשיבה התחייבה לנקוט על חשבונה בכל הצעדים הנדרשים על מנת לגרום לכך שהתכנית תאושר.

זמן קצר לאחר חתימת החוזה, ועדה במשרד התיירות קבעה כי לא ניתן לאשר אמ"מ בתכנית חדשה, והומלץ למשיבה להוציא את החלק שבו ניתן להקים אמ"מ מתחום התכנית כפי שאף התרחש בפועל. משכך, המשיבה הודיעה למערערת כי התכנית שעליה הסכימו לפי החוזה, לא אושרה וכי התנאי המתלה לא התקיים והחוזה אינו בתוקף.

המערערת טענה כי המשיבה הפרה את חיוב ההשתדלות. בימ"ש המחוזי הכריע לטובת המשיבה, ומכאן הערעור.

בית המשפט העליון פסק בדעת רוב, כי המשיבה הפרה את חיוב ההשתדלות, שהיה תנאי מתלה לקיום החוזה, וכי המערערת זכאית לפיצוי בגין הפרת החוזה. בית המשפט קבע, כי נקודת המוצא הינה שהתנאי המתלה - אישור תכנית השינוי לא התקיים. תכנית השינוי לא אושרה ונערך בה שינוי מהותי.

לאור בחינת החוזה ומסמכים אחרים נוספים נמצא, כי הם אינם מגלים התייחסות ישירה לאמ"מ, ודאי לא כרכיב מרכזי בהיתכנות הכלכלית של המיזם וכי התנאי המתלה שנקבע בחוזה היה אישור תכנית השינוי, ולכן לא נמצא בסיס מספק לטענה כי החוזה הותנה גם באישור האמ"מ.

האמ"מ לא היה חלק אינהרנטי מהפרויקט אלא הוצג על ידי המשיבה כאופציה, כאשר משרד התיירות המליץ למשיבה להוציא את מגרש האמ"מ מתחום התכנית כדי לשמר את ייעודו, והמשיבה לא זו בלבד שלא עדכנה את המערערת על כך, היא עשתה ניסיון קל בלבד להתנגד לעמדה זו ואף לא נתנה ביטוי לקיומו של חוזה בין הצדדים. המשיבה בחרה במסלול המשתלם עבורה - שימור האמ"מ, וזאת במקום עמידה בהתחייבות כלפי המערערת ולא נקטה "בכל הצעדים הנדרשים" על מנת לאשר את תכנית המתאר. לאור האמור, נקבע כי המשיבה הפרה את חיוב ההשתדלות.

מאחר ותרופות האכיפה אינה אפשרית כאשר התכנית לא אושרה, המערערת נותרת כשבידה הזכות לפיצויים. הדיון הוחזר לבימ"ש קמא לדיון בסוגיית גובה הפיצוי למערערת בגין הפרת חיוב ההשתדלות.

הערת מערכת:

בית המשפט מבצע איזון בין המוכר לקונה במקום בו הקונה נמצא תלוי ביכולות של המוכר, ברצונו הטוב, בתמימות ליבו וביושרו. עם זאת, המערכת סבורה כי אמנם בית המשפט דלמעלה אינה נוטה להשלים את הטיפול והבדיקה ומשיב את הבירור חזרה לערכאה הנמוכה, אולם מאחר שהמשמעות הינה שנים נוספות של עינוי דין ולאחר מכן עשוי התיק להתגלגל שוב למעלה וחוזר חלילה, יש לנסות לסיים בירור באותה ערכאה ככל הניתן.

מהי הגדרת דירה לצורך רישום כיחידה נפרדת בבית משותף?

שם ומספר הליך: ת"א 1113/06 **לוי נעים ואח' נ' זיגפריד בר ואח' ערכאה:** בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו בפני כב' השופט חיים טובי. **תאריך מתן פסק הדין:** 25.3.19. **פרטי הנכס:** מקרקעין הידועים כגוש 6136, חלקה 94, רחוב דויד 8, רמת גן. **ב"כ התובעים:** עו"ד ע. פלג.

התביעה הוגשה על ידי שבעה בעלי דירות בבניין משותף ברמת גן, כנגד בעל הדירה השמינית שרכש דירה מהקבלן, בנוסף לדירתו, גם יחידת משנה נוספת, הממוקמת בגג הבניין שאליה מוצמד הרכוש המשותף של דיירי הבניין. יחידת המשנה הנ"ל הינה חדר בעל שני קירות בלבד בגודל של 1 מ"ר, אשר הוגדר בהיתר הבניה כמחסן, ולאחר שהצליחו לרשום אותו באורח פלא בעת רישום הבית המשותף כתת חלקה נפרדת, הצמידו אליו חלק נכבד מהרכוש המשותף, כולל הגג (שהוא רכוש משותף).

התביעה הינה להורות על ביטול רישומה של יחידת המשנה הנוספת בגג כיחידה נפרדת, זאת מאחר שרישומה נוגד את הגדרתה של דירה בסעיף 52 לחוק המקרקעין, וכפועל יוצא מכך, בית המשפט התבקש להורות כי השטחים שהוצמדו יקבעו כרכוש משותף בבעלות כל דיירי הבניין.

בית המשפט קבע, כי בהתאם להגדרה בחוק המקרקעין, דירה היא חדר או תא אשר נועדו לשמש כיחידה שלמה ונפרדת למגורים, לעסק או לכל צורך אחר לפי הגדרת החוק. כמו כן, לרכוש משותף ישנה הגדרה שיווית, כלומר כל מה שאינו דירה הינו רכוש משותף, למעט אם הוא הוצמד לדירה.

חרף הגדרת המונח "דירה" בחוק המקרקעין, ההלכה הפסוקה הרחיבה וקבעה כי על מנת ששטח מסוים יבוא בגדרה של "דירה" עליו למלא שני רכיבים מצטברים: האחד, הינו הרכיב הפיזי לפיו נדרש כי הדירה תהווה אזור בנוי (להבדיל משטח רצפה פתוח) שתחומיו חזותיים ברורים ומוגדרים, שכן אין חדר או תא שאין לו רצפה גג וקירות. השני, מתייחס ליעוד החדר או התא. אין די בכך שעסקינן באזור מתוחם בקירות רצפה ותקרה על מנת לבוא בגדרה של דירה, אלא שיש צורך שהיחידה נועדה לשמש לאחת המטרות שהוגדרו בחוק, קרי למגורים לעסק או לכל צורך אחר.

בית המשפט קבע, כי היחידה הבנויה על הגג, אשר אין בה קירות מארבע צדדיה ואין לה גג, אינה יכולה לשמש לדירה, עסק או אפילו מחסן.

לאור האמור, בית המשפט הורה על ביטולה של יחידה זו. בהתאמה, מאחר ורישום היחידה כתת חלקה נפרדת מתבטל, מתבטלות מאליה גם כל ההצמדות שנעשו לתת החלקה מתוך הרכוש המשותף וכתוצאה מכך הרכוש הנ"ל שב להיות רכוש משותף השייך לכל בעלי הדירות בבניין, ובמקרה הספציפי שבפנינו, גג הבניין שב להיות רכוש משותף לשימושם של בעלי כל שמונה הדירות בבניין.

הערת מערכת:

אנו מקווים שפסק הדין הזה כמו גם פסקי הדין שקדמו לו בעניין זה, ישימו סוף לנוהג הלא ראוי בו קבלנים שומרים בבעלותם נכסים בבניינים משותפים, ומצמידים אליהם את כל הרכוש המשותף אשר ממנו עשויות לצמוח זכויות בניה עתידיות.

העברת בעלות לחוכר בקרקע של רשות מקרקעי ישראל ביעוד לתעסוקה

שם ומספר הליך: ה"פ 30256-06-16 פאי סיאם לינקולן בע"מ נ' רשות מקרקעי ישראל ערכאה: בית המשפט המחוזי בתל אביב בפני כב' השופטת אסתר נחליאלי חיאט. תאריך מתן פסק הדין: 14.4.19. פרטי המקרקעין: חמש חלקות בגוש 6130, ברחוב ההגנה פינת רחוב משה דיין, שכונת יד אליהו, תל אביב. ב"כ המשיבה: פרקליטות מחוז תל אביב.

בתובענה דנא המבקשת עתרה נגד רשות מקרקעי ישראל להעביר לבעלותה את המקרקעין עליהם הוקם בניין שבעברו שימש כמרכזיה של בזק, וכיום משמש למטרות תעסוקה במגזר העירוני. הבקשה להעברת הבעלות הוגשה על פי סעיף 4 יז לחוק רשות מקרקעי ישראל התש"ך – 1960, כשהמבקשת, בעלת זכות חכירה בנכס, טענה שהקרקע עומדת בתנאי העברת הבעלות במקרקעין במגזר העירוני, כפי שקבוע בסעיף. לבזק היו זכויות חכירה לדורות במקרקעין והיא מכרה את זכויותיה לחברה שמכרה הזכויות לעותרת. הסכמי המכר הועברו לידיעת המנהל ולאישורו.

בית המשפט דחה את הבקשה וקבע כי יש לבחון את הסכם החכירה שנחתם בין בזק לבין הרשות בשנת 2013 אשר נעשה על בסיס הסכם פשרה שנחתם בין הצדדים עוד בשנת 2003.

הסכם החכירה, אשר נערך לאחר תיקון 7 לחוק רשות מקרקעי ישראל, קובע במפורש כי החוזה דנא נערך בהתאם ובכפוף להסדרת הזכויות על ידי הצדדים, כלומר הסכם הפשרה משנת 2003, שקיבל תוקף של פסק דין, וקבע כי ההסכם הוא הסכם חדש אשר תוקפו החל מיום 1993 וכן הוא מכיל הוראות לגבי תשלום דמי היתר שעל החוכר לשלם בגין כל פעולת השבחה שתיעשה במוחכר כאשר אף נקבעו בו הוראות הפוטרות את החוכר מתשלומים למנהל. כשבמקרה דנא קבע בית המשפט שלא שולמו כלל דמי היוון לרשות. בית המשפט קבע, כי ככל שהיה ניתן להעביר את הבעלות הצדדים היו עושים כן כבר בשנת 2013.

סעיף 4(ב) קובע את הדרך שעל הרשות לנקוט, כאשר מדובר ברכישת בעלות ללא תשלום, והכוונה לדירות מגורים במגזר העירוני שנרכשו בחוזה מהוון ששולם בעדו. סעיף 4(ב1) מתייחס למקרים בהם נדרש תשלום לצורך רכישת הבעלות, דהיינו, במקרים של חכירה מהוונת של קרקע עירונית שייעודה תעסוקה ששולם בעדה, כאשר נקבע כי הרשות תודיע לחוכר על כוונתה להקנות לו בעלות בנכס בכפוף לתשלום שיפורט בה.

בהחלטת מועצה מס' 1370 עליה סומכת המבקשת את בקשתה לקבלת זכות הבעלות במקרקעין, תוקנה ההגדרה הרלוונטית לגבי הסוגיה מהו חוזה חכירה מהוון וכפי שעולה במפורש מהכתוב, ההגדרה תואמת לחלוטין את נוסח סעיף 4 לחוק. אולם, תנאי בל יעבור לפי סעיף 4 ולפי ההגדרות בהחלטת המועצה מס' 1370 הוא כי החוכר שילם תמורה עבור חוזה החכירה המהוון.

לאור האמור ומאחר שבזק לא שילמה תמורה בגין המקרקעין ולא שולמו מראש דמי החכירה עבור המקרקעין נשוא ההליך טענת המבקשת דינה להידחות.

בית המשפט קבע, כי אף אם לבזק ניתנה האפשרות לעשות שימוש במקרקעין ללא תשלום במשך השנים, הרי שמדובר על חוזה מיוחד הגובר על כל המקובל בחוזי חכירה במגזר העירוני והוראותיו הן מיוחדות למקרה הספציפי של המקרקעין שהוחזקו בידי בזק בשנת 2003. לבזק ניתנו זכויות חכירה מיוחדות ואין היא יכולה להעביר לאחרים אלא אך ורק את הזכויות שיש והיו בידיה.

בית משפט הוסיף, כי בנוגע לטענת המבקשת כי החלטות המועצה אינן מחייבות מאחר ואינן מפורסמות וקבע כי החלטות המועצה אכן אינן מפורסמות ברשות והדבר מהווה מחדל אולם אי פרסומן אינו פוגם בתוקפן של ההחלטות, לפחות כלפי הרשות.

בית המשפט דחה העתירה אך לא פסק הוצאות.

הערת מערכת:

מחד, הרשות ידעה כי הזכויות הועברו ולא עמדה על כך שההסכם הינו מיוחד וניתן לבזק לאור הסכם הפשרה יתרה על כן ובמסגרת הסכם הפשרה הרשות קיבלה תמורה בגין הקרקע מאחר וההסכם כלל זכויות נוספות אשר הושבו לרשות במסגרת ההסכם. מאידך, בזק סחרה את ההטבה אשר ניתנה לה והציפיה כי ההטבה אשר ניתנה לבזק תהפוך להטבה החלה על המקרקעין גורמת לפגיעה בעקרון השוויון.

בית המשפט ביטל תכנית בירושלים לאור פגמים בהליך אישורה

שם ומספר הליך: עת"מ 12964-10-16 ז"ר סוהיל ברקאת ואח' נ' ועדת המשנה להתנגדויות של הוועדה המחוזית

לתכנון ובנייה ירושלים ואח' ערכאה: בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית משפט לעניינים מנהליים, בפני

כב' סגן הנשיא, השופט י' נועם. **תאריך מתן פסק הדין:** 30.4.19. **פרטי הנכס:** רחוב א זהרה, מרכז עסקים ראשי,

מזרח ירושלים.

ענייננו בעתירה מנהלית כנגד החלטת ועדת המשנה להתנגדויות של הוועדה המחוזית לתכנון ולבניה ירושלים, לאשר בתנאים תכנית במרכז העסקים הראשי במזרח ירושלים.

מטרת התכנית הינה הקמת מרכז מסחרי עם בית מלון, וכן הריסת בניינים קיימים לצורך כך. התכנית הוגשה על ידי בעל זכויות בחלקה הכלולה בתכנית ואשר מהווה חלק הארי מהתכנית.

העותרים, שגם הם בעלי זכויות באותה חלקה ולטענתם הם גם בעלי הזכויות בבניינים קיימים בחלקה המיועדים להריסה במסגרת התכנית, הגישו לתכנית התנגדות, במסגרתה טענו בין היתר כי מגיש התכנית אינו רשאי להגישה, משום שהוא אינו עונה להגדרת המונח "בעל עניין בקרקע" כמשמעותו בסעיף 61א לחוק התכנון והבניה, התשכ"ה-1965, אשר מגדיר מי הם הרשאים להגיש תכנית. כן טענו העותרים כי יש לדחות את התכנית נוכח סיכויי המימוש הנמוכים שלה לאור המחלוקות הקנייניות הקיימות בין בעלי הזכויות בחלקה.

ועדת המשנה שדנה בתכנית ובהתנגדויות שהוגשו לה קבעה כי התכנית ראויה מבחינה תכנונית מהטעם שהיא משקפת את מדיניות התכנון באזור ואת עקרונות תכנית המתאר החדשה לירושלים. ביחס למחלוקת הקניינית קבעה ועדת המשנה כי היא אינה מוסמכת להכריע במחלוקות מסוג זה, כי כל בעלי הזכויות בתחום התכנית יירשמו במסמכה וכי על פי המסמכים שבפניה מגיש התכנית עונה להגדרת "בעל עניין בקרקע". כמו כן, נקבע כי כיוון שמימוש התכנית מצריך הסכמות בין בעלי הזכויות או הכרעה משפטית, התכנית תפקע בתוך שבע שנים ממועד כניסתה לתוקף.

בגין החלטה זו הוגשה עתירה על ידי המתנגדים לתכנית, במסגרתה חזרו על טענותיהם בהתנגדות.

במהלך הכנת תשובת ועדת המשנה לעתירה התברר כי באישור התכנית נפלו שני פגמים: **האחד** – אי צירוף עיריית ירושלים כמגישת התכנית, למרות שהתכנית כוללת חלקי חלקות נוספות המיועדות להפקעה, בהן למגיש התכנית אין זכויות, ועל אף שהוועדה המקומית, שהיא רשות ציבורית המוסמכת ליזום תכנית בשטחה, אישרה בזמנו לעיריית ירושלים להצטרף כמגישת התכנית. **השני** – אי משלוח הודעות אישיות לבעלי זכויות בחלקה נוספת הכלולה בתכנית, וחלק ממנה מיועד להפקעה, למרות שוועדת המשנה קבעה שיש לשלוח הודעות כאמור, על אף שדרישה זו היא מעבר לנדרש על פי חוק התכנון והבניה.

לאור האמור, ועדת המשנה סברה שיש לבטל את מתן התוקף לתכנית, אולם לאור עקרון הבטלות היחסית יש להורות על השבת הדיון בתכנית לשלב ההתנגדויות, ולא לשלב ראשוני יותר.

בענייננו, נפל פגם בכך שהתכנית הורחבה גם לחלקה נוספת, שבה למגיש התכנית אין זכויות, ובשל טעות עיריית ירושלים לא צורפה כמגישת התכנית.

בית המשפט החליט שלא יקבע מסמרות ביחס לסבירות החלטת ועדת המשנה לאשר את התכנית ולהגביל את תוקפה בזמן בשל המחלוקת הקניינית דלעיל.

בית המשפט קבע, כי לנוכח הפגמים באישור התכנית עליהם הצביעה ועדת המשנה יש להיעתר לסעד של **ביטול אישור התכנית**. עם זאת, בהתאם לדוקטרינת הבטלות היחסית נפסק שהתכנית תוחזר לשלב ההתנגדויות, תוך מתן אפשרות להוסיף את עיריית ירושלים כמגישת התכנית, משלוח הודעות אישיות לבעלי הזכויות בחלקה המיועדת להפקעה, שיוכלו להגיש התנגדות לתכנית, ככל שיחפצו בכך, וכן מתן אפשרות לעותרים לטעון בפני ועדת המשנה ביחס לסיכויי מימוש התכנית.

הערת מערכת:

השאלה מי יכול להגיש וליזום תכנית עלתה במשך השנים, בעבר הרחוק רק רשות יכלה לקדם תכנון, ובשנת 1995 הוספה האפשרות כי "בעל עניין בקרקע" יוכל אף הוא ליזום תכנון, אולם הייתה קיימת מחלוקת רבת שנים מי נכלל בהגדרה זו.

בתיקון 101 הוגדרה הגדרה רחבה יותר למי יכול ליזום, אולם כרגיל, גם תיקון זה נתון לפרשנות ובמקרים רבים יש מחלוקת על האם קיים הרוב הנדרש, ראוי היה כי הדברים יהיו סגורים וברורים וימנעו מחלוקות ואי וודאות.

"צביעת זכויות" במסלול של הריסה ובנייה - תמ"א 38

שם ומספר הליך: עת"מ 16-12-46076 הוועדה המקומית לתכנון ולבניה גבעתיים נ' ועדת הערר המחוזית מחוז תל אביב ואח' **ערכאה:** בית המשפט המחוזי בתל אביב יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים, בפני כב' השופט הבכיר אליהו בכר. **תאריך מתן פסק הדין:** 6.5.19. **פרטי המקרקעין:** קריית יוסף 15, גבעתיים. **ב"כ המשיבות:** עוה"ד תמי ברעם, עופר טויסטר ומיכל טויסטר רוזנטל.

המשיבה 2 הגישה לוועדה המקומית גבעתיים, בקשה להיתר בניה במסגרתה התבקש להרוס מבנה קיים בשטח של 730 מ"ר, ולהקים תחתיו בית מגורים חדש בשטח של 2,412 מ"ר. על פי התכניות התקפות במקרקעין, מותרת בנייה בשטח של 2,604 מ"ר. חלק מזכויות הבניה מקורן בתכניות התקפות החלות על המקרקעין (1,184 מ"ר), וחלקן בזכויות בניה מכוח תמ"א 38 (1,420 מ"ר).

הוועדה המקומית אישרה בתנאים את בקשת המשיבה 2 להיתר להריסת בניין ולבניית בניין חדש מכוח תמ"א 38. באותה החלטה קבעה הוועדה המקומית, מעבר לאישור הבקשה, כי יש לפנות תחילה לניצול הזכויות שמקורן בתכניות התקפות, ולאחר שאלה ימומשו, יתרת הזכויות שתיוותרנה תהיינה מכוח תמ"א 38. על החלטה זו הוגש ערר לוועדת הערר, שקבעה בתמצית, כי **"יש לראות את הזכויות המנוצלות מכוח התכניות התקפות כאילו ניתנו מכוח הוראת תמ"א 38, כאמור בסעיף 13ב"**.

האם רשאית הייתה הוועדה המקומית לחייב מבקש היתר בניה לנצל תחילה את הזכויות המוקנות לו מכוח תכניות החלות על המקרקעין, בטרם יממש הזכויות המגיעות לו מכוח תמ"א 38, בנסיבות של הריסה ובניה מחדש מכוח תמ"א 38?

להחלטה השלכות רוחב לעניין תשלומי היטל השבחה הנובעים מניצול הזכויות המוקנות בתכניות החלות על המקרקעין, להבדיל מזכויות בניה הנובעות מתמ"א 38 הפטורות מהיטל השבחה.

לאחר בחינת לשון החוק וכוונת המחוקק בית המשפט דחה את העתירה וקבע כי **במסלול הריסה והבניה הזכויות הינן זכויות מצטברות מכוח התכניות החלות בנוסף לזכויות התמ"א וראשית נצבעות מכוח התמ"א, ורק לאחר מכן נוספות עליהן זכויות מכוח התכניות הקיימות על המקרקעין, ובהן זכויות שטרם מומשו כאמור.**

יש בפרשנות זו לתמוך בתכליתה של התמ"א והרציונל העומד בבסיס התקנתה, זה המעודד חיזוק מבנים בדרך המועדפת של הריסה ובניה מחדש. פרשנות אחרת, כפי זו המוצעת על ידי העותרת, מתמרצת יותר פרויקטים במסלול העיבוי ומאפשרת קיומן של זכויות בניה בלתי מנוצלות באופן שיטיל נטל כלכלי כבד על פרויקטים במסלול ההריסה והבניה מחדש, בדיוק כפי שסברה ועדת הערר.

בית המשפט הוסיף, כי "תוצאה זו הינה קשה ומפלה בעיני, ולמעשה אין בה כל הצדקה. אם כן, אין כל סיבה לשלול מהיזם את תמריצי התמ"א בנסיבות הפטורות אותו מתשלום היטל השבחה, כפי שמבקשת לנהוג העותרת".

הערת מערכת:

ההשלכה המעשית של ההחלטה דנא הינה לעניין סוגיית היטל השבחה, היבט חשוב ביותר בפרויקטים של התחדשות עירונית. המערכת מברכת על החלטת בית המשפט לעניינים מנהליים שהמשיכה את החלטת ועדת הערר, אשר בחרו בפרשנות המעודדת היתכנותם הכלכלית של מיזמים מסוג זה וחיזקה את הודאות המשפטית בשאלת חישוב גובה היטל השבחה בפרויקטים של תמ"א 38, עם זאת יש לציין כי ניסוח נכון יותר של פרק היטל השבחה, גם בנושא זה, יכול היה לחסוך התלבטויות רבות.

שיעור הריבית בעת השבת חיוב היטל השבחה שבוטל

שם ומספר הליך: ת"א 67498-01-17 **וינברג ואח' נ' ועדה מקומית לתכנון ובניה תל אביב ערכאה:** בית המשפט השלום בתל אביב יפו, בפני כב' השופט יגאל נמרודי. **תאריך מתן פסק הדין:** 9.4.19. **פרטי הנכס:** מקרקעין הידועים כגוש 6904 חלקה 130, רחוב בורוכוב 15 בתל אביב. **ב"כ הנתבעת:** עו"ד ניר בראונשטיין.

ועדה מקומית לתכנון ולבנייה נדרשת להשיב לנישום כספי היטל השבחה ששולמו ביתר. **השאלה שעולה הינה האם עליה להשיב את הכספים בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כחוק בלבד, או שעליה להשיב את הכספים בתוספת ריבית פיגורים?**

התובעים חויבו על ידי הועדה המקומית תל אביב בהיטלי השבחה בגין הוצאת היתרי בניה, בשני נכסים אשר בבעלותם. בעקבות הליכים שנקטו התובעים בפני שמאי מכריע ובפני ועדת הערר, בוטלו אותם חיובים, ובעקבות כך השיבה הועדה המקומית את סכומי ההיטלים בצירוף הפרשי הצמדה וריבית לפי חוק פסיקת ריבית והצמדה ממועד תשלום היטלי ההשבחה ועד למועד ההשבה בפועל.

התובעים טענו בין היתר כי היה על הנתבעת להשיב את היטלי ההשבחה שגבתה ביתר בתוספת הפרשי הצמדה וריבית פיגורים מיום תשלום ההיטלים ועד להשבתם. הם טענו כי חוק פסיקת ריבית והצמדה אינו משקף את ערכו הריאלי של הכסף והשבחה הכספיים ללא רכיב ריבית הפיגורים למעשה מקפחת אותם.

בית המשפט ניתח בפסק דינו את הוראות סעיף 17 לתוספת השלישית לחוק התכנון והבניה, ועמד על אי הבהירות הקיימת בנוגע למונח "תשלומי פיגורים" במסגרת אותו סעיף, תוך ציון הגישות השונות שהובעו בפסיקה ביחס לפרשנות סעיף זה, האחת גורסת כי יש הצדקה להשבת היטל ששולם ביתר בתוספת תשלומי פיגורים מהמועד בו שולם התשלום העודף בפועל, והאחרת – לפיה הוועדה המקומית תחויב בתשלום ריבית פיגורים רק במקרה בו לא הושב סכום ההיטל שנגבה ביתר בחלוף 30 ימים ממועד החלטה המורה לוועדה לעשות כן, ואילו אם תשלום היתר הוחזר במועד, יושב סכום ההיטל שנגבה ביתר בתוספת הפרשי הצמדה וריבית לפי חוק פסיקת ריבית והצמדה בלבד.

בית המשפט עמד על ההבחנה בדין הכללי בין ריבית רגילה לריבית פיגורים ועל התכליות השונות שבבסיסן, כאשר תכלית הריבית "הרגילה" הינה להוות "דמי שימוש" בכסף, משמע ליתן בידי הזכאי לכך, את "הפירות" שיכול היה להפיק מהערכים הריאליים של הכסף, לו זה היה בידו בזמן אמת בעבר, וציין כי ריבית פיגורים, הינה ריבית בשיעור גבוה באופן משמעותי מהריבית "הרגילה", אשר נועדה לתמרץ חייב לשלם חוב פסוק במועד, על ידי כך שבעצם ביצוע התשלום במועד יימנע חיוב בריבית עונשית.

בית המשפט ציין, כי הגם שטרם נקבעה הלכה מחייבת בסוגיה ואף שהעמדות בפסיקה אינן אחידות, המגמה המסתמנת בפסיקה המאוחרת היא כי ככלל, בהעדר פיגור בהשבת התשלום ששולם ביתר, אין לחייב את הוועדה המקומית בריבית עונשית בגין גביית היטל השבחה ביתר שנעשתה על פי שומת שמאי ומשלא נמצא כי מקור השומה באשם שדבק ברשות, וכי עד להכרעה בהליכי הערר יראו בתשלום היטל ההשבחה ככזה המוחזק על ידי הוועדה כדין.

תשלום שנגבה ביתר ויושב לנישום בתוך 30 ימים ממועד ההחלטה בהליכי הערר יושב בתוספת הפרשי הצמדה וריבית "רגילה" על פי חוק פסיקת ריבית והצמדה. ככל שלא הושב הסכום במועד, יתווספו לו תשלומי פיגורים, כמשמעותם בסעיף 2(א) לחוק ההצמדה.

לאור האמור ומטעמים נוספים, נדחתה התביעה.

נזכיר, כי בשנים האחרונות הוגשו מספר תביעות ייצוגיות כנגד רשויות שהתייחסו לשאלה בדבר חיוב הוספת הפרשי ריבית על כספים שהרשות השיבה כהיטל השבחה. התוצאה הייתה פשרה של צירוף הפרשי ריבית על פי חוק פסיקת ריבית והצמדה, ולא ריבית על פי חוק רשויות מקומיות כפי שדרשו הבעלים. כל האמור הינו למרות שלכאורה על פי הוראות החוק הריבית הייתה אמורה להיות בהתאם לחוק הרשויות המקומיות.

חיוב בהיטל השבחה בגין הקלה לבליטת גזוזטרה

שם ומספר הליך: ערר 85078/17 הועדה המקומית לתכנון ובניה תל אביב נ' יצחק לב ואח'

ערכאה: ועדת ערר לפיצויים והיטל השבחה מחוז תל אביב, בפני כב' היו"ר, עו"ד גילת אייל. תאריך מתן ההחלטה: 2.4.19. ב"כ המשיבים: עו"ד אברהם דיין.

עסקינן בערר שהוגש על ידי הועדה המקומית תל אביב ביחס להחלטת שמאי מכריע בעקבות מימוש בדרך של היתר בניה, אשר כלל מתן הקלה לצורך הבלטת מרפסת. השמאי המכריע התבסס על ההנחה כי זכויות הבניה לבניית מרפסת הן זכות מוקנות מכוח תקנות חישוב שטחים, הקובעות בין היתר, כי שטחן של גזוזטרות, בהיקף מסוים, לא יבוא במניין שטחי הבניה מכוח התכניות החלות. לפיכך, קבע השמאי המכריע כי ההשבחה מכוח ההקלה הינה אך ורק בגין השיפור התכנוני שאפשר את בנייתן של המרפסות בחריגה מקו הבניין.

הועדה המקומית טענה כי השמאי המכריע שגה ולא אמור היה לייחס כל אפשרות לבניית המרפסות במצב הקודם להקלה, בשל העובדה כי מלכתחילה על מנת לנצל אפשרות זו להקמת הגזוזטרה, נדרש היה לקבל הקלה מקו הבניין. לעמדתה העקרונית של הועדה המקומית, בגין זכויות קיימות שלא ניתן לנצלן ללא הקלה, יש לחייב בהיטל השבחה במועד ההקלה בגין שווי מלא של השטח, כאשר במצב הקודם יש להתעלם ולנטרל כל תרומה לשווי הנכס שבאה מזכויות אלה.

ועדת הערר סקרה בהחלטתה מספר החלטות קודמות אשר ניתנו על ידה בסוגיית גביית היטל השבחה בגין הקלה שאפשרה מימוש זכויות בניה שהוקנו מכוח תכנית מאושרת, ובמסגרתן נדחתה עמדה זו של הועדה המקומית, וכן ניתחה מספר פסקי דין של בית המשפט העליון שניתנו במהלך השנים האחרונות בקשר עם תכניות הקובעות זכויות, שמימושן מחייב אקט נוסף, וביחס למועד התגבשות אירוע המס באותם מקרים.

ועדת הערר ציינה, כי מקרה כגון זה הנדון בפניה, בו מקור זכויות הבניה שההקלה נועדה לאפשר את ניצולן הינו בתקנות חישוב שטחים, ואינו טעון חיוב בהיטל השבחה אינו נכנס בגדרי אף אחד מאותם פסקי דין של בית המשפט העליון, שכן בענייננו אין צורך באקט כלשהו כדי ליצור את הזכויות או לגבשן, ואף לא מחייב הפעלת שיקול דעת כלשהו. המדובר בתכניות או בתקנות בענייננו, שקבעו זכויות ברורות וקונקרטיות, בהיקף מסוים ובלא התניות, וממילא – בענייננו לא מתעוררת כלל שאלה של מועד התגבשות אירוע מס.

על בסיס האמור, ומטעמים נוספים, דחתה ועדת הערר את הערר וקבעה כי אין מקום להתערב בהחלטת השמאי המכריע, אשר קבע כי את ההקלה לקו בניין לשם בניית גזוזטרות יש לאמוד כ"שיפור תכנון" שבזכותו מתאפשר ניצול אפשרות בניית הגזוזטרות, ותו לא.

הערת מערכת:

בהתאם לפסיקה שסקרה ועדת הערר, תקנות חישוב שטחים הינו מקור עצמאי לאפשרות בניית הגזוזטרות, אשר עומד בפני עצמו ואינו נזקק להקלה על מנת להשלימו. ההקלה אינה יוצרת מקור זה, אלא מאפשרת את מימושו.

חשיבות נקיטת ההליך הנכון בעת תקיפת חיוב בהיטל השבחה

שם ומספר הליך: ערר 85158/17 **מור מועדים לשמחה ואח' נ' הוועדה המקומית לתכנון ובניה חולון ערכאה:** ועדת הערר לתכנון ולבניה פיצויים והיטלי השבחה מחוז תל אביב, בפני כב' היו"ר עו"ד גילת אייל. **תאריך מתן ההחלטה:** 2.4.2019. **פרטי המקרקעין:** מקרקעין הידועים כגוש 7168 חלקה 159 תת חלקה 61, שנקר 39, תל אביב.

עסקינן בערר שהוגש לוועדת הערר לפיצויים והיטלי השבחה תל אביב, כנגד החלטת השמאית המכריעה, הגב' נורית ג'רבי.

לטענת העוררים, השמאית המכריעה שגתה כאשר קבעה כי הם חייבים בהיטל השבחה שהוצא להם בעקבות בקשה להיתר בניה, שכללה הקלה שאישרה בדיעבד מצב קיים בפועל, בו פוצלה דירת פנטהאוז לשתי יחידות דיור והתווספו לה שטחים, לרבות ממ"ד.

כמו כן, נטען כי העוררים אינם חייבים בהיטל השבחה הואיל והוועדה המקומית הנפיקה אישור בכתב על היעדר חובות בנוגע לנכס טרם מכירתו לעוררים, וכן לנוכח זכאותם לפטור מהיטל השבחה לפי תקנות התכנון והבניה (תשלום היטל השבחה על הקלה בדירת מגורים), תשמ"א – 1981.

ועדת הערר דחתה את כל טענות העוררים כנגד עצם החיוב וקבעה כי העוררים אמנם העלו טענות אלה בפני השמאית המכריעה אך ככל שהעוררים ביקשו לצאת כנגד עצם החיוב, הרי שהחלטתם לנקוט בהליך של שומה מכרעת הייתה שגויה.

ועדת הערר קבעה כי, הדירה אמנם הייתה קיימת בפועל בעת המכר, אך היא הייתה קיימת שלא כדין ובניגוד לדיני התכנון והבניה, ועל מנת להכשיר את הבניה היה צורך ליתן הקלות שונות. הקלות אלה הינם אירוע מס עצמאי ולא אירוע מימוש, וכל עוד הן לא אירעו לא היה בסיס לחיוב בגין בהיטל השבחה. העוררים הם מי שביקשו את ההקלות והן ניתנו בזמן שהם היו בעלי הזכויות בנכס ומכאן שהם החייבים בהיטל השבחה.

ועדת הערר הוסיפה, כי אין מקום לטענה לפיה המוכרים היו צריכים לשלם היטל השבחה בשל מימוש בדרך של תחילת שימוש בפועל בנכס, שכן מימוש בדרך זו רלוונטי רק במקרה שאירוע המס התקיים, ואילו בענייננו אירוע המס הינו אישור ההקלות שהתקיים בזמן שהעוררים היו בעלי הנכס. מעבר לכך, מימוש בדרך של תחילת השימוש בפועל מתייחס לשימוש ולא לבנייה ואף אם היה מדובר במימוש בדרך של תחילת השימוש בפועל, במקרה של שימוש שאינו תואם את הדין ממילא אין בסיס לגבות היטל השבחה בגין שימוש בפועל.

בנוסף לכך, מחוזה המכר עלה כי העוררים היו מודעים לכך שהדירה בנויה ללא היתר. די בכך שחוזה המכר נתן ביטוי כי הדירה קיימת ללא היתר, על מנת לדחות כל טענה של הסתמכות מצד העוררים על אישור הוועדה המקומית להעברת הנכס בטאבו הכולל אישור על העדר חובות בגין היטל השבחה. כאמור, בעת העברת הנכס בטאבו החוב עדין לא נוצר.

באשר לטענת העוררים בדבר זכאותם לפטור מהיטל השבחה בהתאם לתקנות התכנון והבניה (תשלום היטל השבחה על הקלה בדירת מגורים), תשמ"א – 1981, קבעה ועדת הערר כי העוררים לא עמדו בתנאי הפטור לפיהם הדירה תהיה מיועדת למגורי בעליה או בני משפחתו, שכן הם לא התגוררו בדירה לפני אישור הפיצול וגם לא אחריו.

ועדת הערר הוסיפה וציינה כי גם בעניין זה שגו העוררים עת העלו טענותיהם בדבר זכאותם לפטור לראשונה במסגרת הליך השמאות המכריעה.

בהתאם להלכה המנחה שניתנה בעניין **יוספיאן** (עמ"נ 877-09-14), היה על העוררים לפנות לוועדה המקומית בבקשה לקבלת הפטור האמור בתוך 45 יום. בבקשה זו היה עליהם כלול פירוט בדבר עמידתם בתנאי הפטור. העלאת טענה בדבר זכאות לפטור במסגרת שומה אינה מהווה תחליף להגשת בקשה לפטור לוועדה המקומית.

הערת המערכת:

ועדת הערר סקרה בהחלטתה את הטעויות שנפלו בניהול ההליך על ידי העוררים, ובכלל זאת, העובדה כי לא נעשתה פנייה לוועדה המקומית בבקשה לפטור ולא נבחר ההליך הנכון לתקיפת עצם החיוב. ההחלטה ממחישה את החשיבות הרבה בנקיטת ההליך הנכון לתקיפת חיוב בהיטל השבחה ואת העובדה שאי נקיטת ההליך הנכון עשויה להוביל לדחייה על הסף של טענות, על כל ההשלכות הכרוכות בכך.

[האם להתיר תיקון כתב ערר שהוגש בשנת 2003?](#)

שם ומספר הליך: רר 393+394+396/04 **דוד סניור ואח' נ' הועדה המקומית לתכנון ולבניה ראשון לציון ואח' ערכאה:** ועדת הערר להיטל השבחה ופיצויים מחוז מרכז, בפני כב' היו"ר, עו"ד יריב אבן חיים. **תאריך ההחלטה:** 29.4.19. **פרטי המקרקעין:** מקרקעין הידועים כגוש 3924, חלקה 85, ראשון לציון. **ב"כ העוררים:** עוה"ד צבי שוב ועמיעד גולדברגר.

העוררים המקוריים הוגשו בסוף שנת 2003, בגין החלטת הוועדה המקומית לדחות את תביעות העוררים לפיצויים לפי סעיף 197 לחוק התכנון והבניה, בגין ירידת ערך מקרקעיהם עקב אישורה של תמ"מ 3/6/א' (להלן: "התכנית הפוגעת") המתייחס לכביש 431.

מכיוון שהקרקע נדרשה לנתיבי ישראל לצורך ביצוע עבודות הסלילה, נחתם ביום 15.4.2007 הסכם בין העוררים ובין מע"צ בשמה ד'אז, וחברת החשמל לישראל, לפיו נתיבי ישראל תוכל להפקיע ולתפוס חזקה במקרקעין המיועדים להפקעה, ללא התנגדות העוררים. בנוסף, העוררים הסכימו לוותר על קבלת פיצויים בגין ההפקעה או בגין פגיעת התכנית מאת הגורמים המפצים, בתנאי שתאושר על המקרקעין הנותרים תכנית משביחה, וזכויות העוררים בחלקה ישוחזרו בתכנית זו, וכי במידה ולא תאושר תכנית כאמור על המקרקעין, יהיו העוררים זכאים לחדש את תביעתם לפיצויים בגין הפקעה וכן לפי סעיף 197.

בחודש אוקטובר 2011, הודיעה נתיבי ישראל לעוררים לפי הוועדה המקומית המקרקעין של העוררים אינם נכללים בתכנית איחוד וחלוקה עתידית כלשהי, ולפיכך, הודיעה כי ברצונה לסיים את הליכי הפיצוי בגין ההפקעה, ושילמה להם את הסכום שאינו שנוי במחלוקת.

לאור העובדה שלטענת העוררים פיצויי ההפקעה ששולמו להם לא שיקפו את הפגיעה שנגרמה לחלקה וליתרתה הלא מופקעת, הגישו העוררים לבית המשפט המחוזי תובענה לפיצויי הפקעה, במסגרתה טענו כי הסמכות לדון במלוא הפגיעה בהם נתונה לבית המשפט המחוזי, מן הטעם שכשלושה חודשים טרם אושרה התכנית הפוגעת פורסם צו הכרזה בגין הפקעת חלק מהחלקה, שלשיטת העוררים גרם להתגבשות מלוא הפגיעה בחלקה.

בית המשפט המחוזי מינה את שמאי המקרקעין, מר אלי אגמון, כשמאי מומחה מטעם בית המשפט, אשר הכריע הן בסוגיות הנוגעות לפיצויי ההפקעה, המתייחסות להפקעה שנעשתה מכוח צו ההכרזה, והן לנזק שנגרם ליתרת המקרקעין.

ביום 26.10.14, ניתן פסק דינו של בית המשפט המחוזי, במסגרתו קבע בית המשפט, בין היתר, את שווי הקרקע לשם הפיצוי ואת שיעור פיצויי ההפקעה, וזאת על בסיס הנתונים שנקבעו בחוות דעתו של השמאי. עם זאת, בית המשפט קבע, בין היתר, כי השינויים אשר פגעו ביתרת המקרקעין אינם נובעים מצו ההפקעה, אלא מהתכנית הפוגעת שאושרה כשלושה חודשים לאחר מכן, ועל כן על העוררים להמשיך בהליך שהחלו במסגרת התביעה לפי סעיף 197, בהתייחס לחלק זה ממרכיבי הפיצוי.

העוררים חלקו על חלק מקביעותיו הני"ל של בית המשפט המחוזי, ובשל כך הגישו הצדדים ערעורים לבית המשפט העליון. ביום 22.3.17 ניתן פסק דינו של בית המשפט העליון, במסגרתו נקבע, בין היתר, כי הטענות אשר נגעו לנזק שנגרם ליתרת המקרקעין שלא הופקעו, הינם תוצאה של התכנית הפוגעת, וכי על העוררים להעלות את טענותיהן בעניין במסגרת הערר.

יצוין, כי בכל אותה תקופה החליטה וועדת הערר להקפיד את העררים, בתחילה בשל בקשת הוועדה המקומית, לנוכח הרצון למצות את ההליך אשר התנהל בינה לבין נתיבי ישראל, בנוהל יישוב סכסוך אשר התקיים בפני עו"ד שרית דנה, המשנה ליועץ המשפטי לממשלה ד"אז בסוף שנת 2012, בדבר הגורם המפצה בגין הפקעת השטחים לכביש 431, ולאחר מכן עקב ההליכים המשפטיים השונים. למעשה, ההליך טרם החל להתנהל דה פקטו, והמשיבות אף טרם הגישו את תשובתן לעררים.

לאחר קבלת פסק הדין של בית המשפט העליון, פנו העוררים לוועדת הערר וביקשו לתקן את כתבי הערר המקוריים. לטענתם, מאז הגשת העררים, שלא החל דיון בהם, חלו במהלך פרק השנים שחלפו התרחשויות רבות, עובדתיות, משפטיות ושמאיות, אשר רלוונטיות ומשמעותיות לצורך הדיון בעררים. בין היתר, בהליכים המשפטיים שהתנהלו מאז בין הצדדים בעניין ההפקעה בחלקה, התבררו שאלות ונקבעו עובדות שהינן אקוטיות להליך דן, ובין היתר, הרכיבים בהפקעה/בתכנית הפוגעת אשר הובילו לפגיעה במקרקעי העוררים; האם מלוא הפגיעה שנגרמה למקרקעין, הינה תוצאה של צו ההפקעה אשר קדם כשלושה חודשים לתכנית הפוגעת, או שמא חלק מהפגיעה הינה תוצאה של התכנית הפוגעת בלבד; למי הסמכות לדון במלוא הפגיעה בנסיבות דן ועוד. בנוסף, בכל אותן שנים ניתנו פסיקות עדכניות והלכות משפטיות הנוגעות לפיצוי מכוח סעיף 197 לחוק וכן שומות וערכים הנוגעים לכביש 431 ולתכנית הפוגעת, ואשר מטבע הדברים לא ניתן היה להטמיען בכתבי הערר המקוריים. העוררים טענו כי הם אינם מבקשים להגדיל את סכום הפיצוי הנתבע ו/או להוסיף עילות משפטיות שלא עמדו להם בעת הגשת העררים המקוריים, אלא רק להרחיב ולפרט את הטענות המקוריות שעלו בעררים ובחוות הדעת השמאית שצורפה אליהם.

ועדת הערר קיבלה את הבקשה והתירה את התיקון המבוקש במלואו. ועדת הערר קבעה כי בנסיבות החריגות, המפורטות לעיל, נראה שמבחינה דיונית, ולמרות חלוף השנים, העררים מצויים בשלב ההתחלתי, ולכן אין למנוע מהעוררים לפרוס בעררים המתוקנים את ההתפתחויות העובדתיות והמשפטיות שחלו בנושאים השונים העולים בהם.

ועדת הערר קיבלה גם את טענת העוררים כי לא הוספו בעררים המתוקנים ראשי נזק חדשים, וכי גם אם אין טענה מפורשת, לדוגמא בנושא של חסימת דרכי הגישה, אזי לאור השלב הראשוני של הדיון בעררים וכאשר בהליכים השונים עלה הנושא במפורש באופן שאינו מפתיע את המשיבות יש לאשר את התיקון המבוקש, מבלי לשנות את גובה סכום התביעה המקורי.

הערת המערכת:

משחלפו מעל 15 שנים מאז הגשת העררים המקוריים, ולאור השינויים הרלוונטיים הרבים שחלו, עובדתית, משפטית ושמאית, אשר רלוונטיים ומשמעותיים לצורך הדיון בעררים, ולאור העדר הפגיעה במשיבות, שלא הגישו כלל תשובות לעררים, לא בהוספת ראשי נזק ולא בהגדלת סכום התביעה, החליטה ועדת הערר, בצדק רב, כי אין מקום למנוע את התיקון המבוקש.

גילוי נאות: העוררים מיוצגים בהליך זה על יש משרד עו"ד צבי שוב.