

עו"ד ספיר זילבר



עו"ד על נדל"ן

**מאמרים, עדכוני חקיקה וחידושי פסיקה בנושאים:
תכנון ובנייה, מקרקעין והתחדשות עירונית**

עריכה מקצועית: עו"ד צבי שוב | ניהול ועריכה: עו"ד ספיר זילבר

גרסת הדפסה 

מאמר

[האם מעמדה של הערת האזהרה מתערער?](#)

מאת עו"ד צבי שוב ועו"ד קרן זוקין

עדכוני חקיקה/ חקיקת משנה/ חוזרים מקצועיים

- צו לקביעת תקופת חירום לפי חוק הארכת תקופות וקיום דיונים בהיוועדות חזותית בענייני תכנון ובניה (נגיף הקורונה החדש - הוראת שעה) (תיקון) התשפ"א - 2020.
- חוזר מיסוי מקרקעין מס' 2/2020 - שינוי ייעוד בקרקע חקלאית.
- מועצת מקרקעי ישראל - זכויות עתידיות בקרקע בעת הקצאה בפטור ממכרז.
- הרצליה - הודעה בדבר אישור תכנית מתאר מקומית מס' 504-0222943 - שיכון ויצמן.
- הרצליה, רמת השרון, תל אביב - הודעה בדבר אישור תכנית מועדפת לדיור מס' 1096.
- לוד - הודעה בדבר אישור תכנית מועדפת לדיור מס' 2007 - העיר העתיקה.
- כביש 5 - הודעה בדבר הכנת תכנית מתאר ארצית ותנאים למתן היתרים בתקופת הביניים תמ"א 47/ה/1/1.

- רשות מקרקעי ישראל

ע"א 5566/18 עזבון המנוח סמי שמעון ז"ל ואח' נ' רשות מקרקעי ישראל - מאבק שליטה.

- איחוד וחלוקה

עת"מ 51725-04-18 רמי ניימרק נ' הועדה הארצית לתכנון ובניה של מתחמים מועדפים לדיור - הכללת מקרקעין בתחום איחוד וחלוקה - אימתי?

- הפקעות

עת"מ 22414-03-20 חברת ש.א.ג חושן נ' ועדה מקומית לתכנון ובניה תל אביב - בין זניחת הפקעה לביטול ייעוד ציבורי.

- היטל השבחה

עמ"נ 62262-09-19 הועדה המקומית לתכנון ובניה רמלה נ' הכנסיה האוונגלית אפיסקופלית בירושלים ובמזרח התיכון - פטור מהיטל השבחה לפי סעיף 19(ב)(4) לתוספת השלישית לחוק התכנון והבניה. עררים 2837/17 ואח' הועדה המקומית לתכנון ובניה חדרה נ' פנחס ונורית טנצמן ואח' - "ייעוד ע"פ תכנית מאושרת אחרת".

- תכנון ובניה

ערר 1001-01-20 אביבית אראל כהן נ' ועדה מקומית לתכנון ובניה גליל תחתון - הקפאת היתר. ערר 1006/19 קופת התגמולים והפנסיה של עובדי הסוכנות היהודית לא"י בע"מ ואח' נ' הועדה המקומית לתכנון ובניה הראל ואח' - שימוש ראוי ונכון.

- תמ"א 38

ערר 1035-06-20 יעל וולף ואח' נ' הועדה המקומית לתכנון ובניה בני ברק - חשיבות הבסיס הסטטוטורי מכוחו מוגש ההיתר לצורך בחינת הבקשה להיתר.

מאמר

האם מעמדה של הערת האזהרה מתערער?

מאת עו"ד צבי שוב ועו"ד קרן זוקין

מהי הערת אזהרה? הערת אזהרה הינה הערה הנרשמת במרשם המקרקעין, המעידה על קיומה של התחייבות בכתב של בעל המקרקעין או בעל הזכות במקרקעין, לעשות במקרקעין עסקה או להימנע מלעשות בהם עסקה. לאחר רישום הערת אזהרה במקרקעין וכל עוד לא נמחקה, לא תירשם הערה הסותרת את תוכן ההערה, אף אם הוטל עיקול על המקרקעין או שניתן צו פירוק נגד בעל המקרקעין או נתמנה כונס נכסים על רכושו של הבעלים. כל עוד ההערה קיימת לא ניתן לפגוע בזכויות הזכאי אלא במקרים חריגים מאוד, שהם לפי צו בית משפט או שקיימת טענה לביטול העסקה מחמת פשיטת רגל או פירוק, אשר הייתה עומדת אילו בוצעה העסקה במועדה והיא תעמוד גם נגד ההתחייבות האמורה (סעיף 127 לחוק המקרקעין). **אך האם החריג עולה על הכלל?**

בשנת 2008, בעקבות פרשת חפציבה אשר הייתה אחת מהפרשות הגדולות בתחום הנדל"ן שחוותה מדינת ישראל ואשר הרעידה את אמות הסיפים, אשר גרמה לנזק עצום לרוכשי דירות וחשפה לקונה שהייתה קיימת בשמירה על כספי רוכשי דירות מקבלן, תוקן **חוק המכר (דירות) (הבטחת השקעות של רוכשי דירות)**, תשל"ה-1974 (להלן: "**חוק המכר הבטחת השקעות**"). במסגרת התיקון נוספו בטוחות, שנועדו לשמור ולהבטיח את זכויות רוכש דירה מקבלן, וזאת על מנת שלא יקרה מקרה נוסף בו קבלן, אשר הינו "בעל הכוח", עושה ככל העולה על רוחו עם כספי רוכשים, ללא בטוחה ראויה שתשמור על הכספים ותגן על זכות הרוכש. בחוק המכר הבטחת השקעות נקבעו חמש דרכים להבטיח את כספי הקונה, ובניהן קבלת ערבות בנקאית או הערת אזהרה שנרשמה על קרקע נקיה משעבודים ועיקולים. כן נקבע מנגנון דווח לממונה ממשרד השיכון ובשנת 2019 אף נקבע **בתקנות המכר (דירות) (הבטחת השקעות של רוכשי דירות) (סייג לתשלומים על חשבון מחיר דירה)**, תשל"ה-1975 (שיקראו להלן: "**תקנות המכר**") מנגנון לתשלום על פי קצב התקדמות הבניה, כאשר הבטוחה הניתנת לקונה מכח חוק הבטחת השקעות אינה ערבות בנקאית או פוליסת ביטוח. עם ביצוע התיקונים בחוק והוספת מנגנוני הבטחון, במצב של כשל בפרויקט ובתנאי כי רוכש אשר מילא אחר הוראות הדין, היה נראה כי מעמדו מובטח וכספו בטוח.

אבל האם כך אכן הדבר בפועל? האם מעמדה של הערת האזהרה כזכות מעין קניינית אכן נותנת לרוכשים את השקט והביטחון לכספם וזכויותיהם?

לפני מספר חודשים בפסק דין תקדימי ומפתיע קבע בית המשפט המחוזי ולאחריו בית המשפט בעליון, כי הסכמי מכר של רוכשי דירות חדשות, בפרויקט מסוג חיזוק ובניה לפי תמ"א 38 (אשר תקרא להלן: "**תמ"א 38/1**"), מהווים "נכס מכביד" ולכן בית המשפט ביטל ומחק את הערות האזהרה אשר נרשמו לטובת רוכשי דירות מהקבלן בגין רכישת הדירות. כתוצאה מביטול ההערות רוכשי הדירות מצאו עצמם בסיכון לאיבוד הכספים ששולמו לקבלן, אשר היה בהליך של פירוק, על חשבון הדירה שרכשו.

וכך בעניין **פרק (ת"א) תיק 18-05-14785 דרך התאנה בע"מ נ' כונס הנכסים הרשמי תל אביב** (להלן: "**פרשת התאנה**"), החברה, דרך התאנה בע"מ, התקשרה עם דיירי בניין לביצוע פרויקט תמ"א 38, במסגרתו התחייבה החברה לחזק את הבניין להוסיף מעלית וממ"ד, ללא כל עלות מצד הבעלים ובתמורה לקבל את מלוא זכויות הבניה ברכוש המשותף. החברה לא לקחה מימון וליווי בנקאי ורתמה לשם מימון ראשוני שני שותפים, אשר הסכימו כי בניית הפרויקט תתבצע באמצעות הון עצמי ראשוני שלהם ומתמורת מכירת דירות החברה שיבנו. החברה מכרה את הדירות החדשות לשבעה אנשים קרובים לשותפים במחיר מוזל מאוד ולשלושה אנשים חיצוניים ובגין מכירות אלה נרשמו הערות אזהרה לטובת הרוכשים. לאחר התחלת הבניה החברה נקלעה לקשיים כלכליים, בין השאר בשל העובדה כי בהיתר הבניה שהוצא אושרו לה לבנות תוספת של 10 דירות במקום הצפי שעמד על 12 דירות, כן נדרשה

לשלם כופר חניה גבוה אשר לא לקחה בחשבון כשערכה בדיקת כדאיות לפרויקט וכן עקב מכירת הדירות במחיר מוזל לקרובי המשפחה.

לאור הקשיים, החברה עצרה את העבודות לפרק זמן ארוך והדיירים הגישו בקשה לפירוק החברה, במסגרתה מונה מנהל מיוחד אשר ניסה לאתר מקורות מימון להשלמת הבניה, אך לא הצליח. יזמים חיצוניים שהמנהל פנה אליהם על מנת שישלימו את הבניה סירבו כל עוד יש רוכשי דירות בעלי הערות אזהרה. לכן, עתר המנהל המיוחד לבית משפט וביקש להורות על ויתור על הסכמי המכר שנחתמו בין החברה לרוכשים, באשר הם מהווים "נכס מכביד" בהתאם להוראות סעיף 361 **לפקודת החברות (נוסח חדש) התשמ"ג-1983** וכן להורות על מחיקת הערות אזהרה שנרשמו לטובת הרוכשים וגורמים מממנים. בית המשפט קבע, כי תכליתו של השחרור מנכס מכביד היא לשם שחרור החברה מהתחייבות שלא יכולה לקיים, מתוך שיקול של עלות-תועלת לקופת הפירוק והנושים, כשיש להעדיף את טובת כלל הנושים והקטנת נזקם.

בית המשפט קבע, כי מאחר וכל הגורמים ניסו למצוא פתרון ולא הצליחו מאחר ומצב הפרויקט בכי רע, נותרו עבודות רבות לסיום החיזוק והשיפוץ, בעבודות שבוצעו נמצאו ליקויי בניה רבים ומאחר ותקופה ארוכה לא בוצעו עבודות הצטברו נזקים לדירות הקיימות כגון נזילות, חדירות מים וכד', יש להוציא את העגלה מהבוץ מאחר והאופציה האחרת היא הותרתו כ"פיל לבן", מצב אשר יגרום לכלל הדיירים לסבול קשות מהמצב ולכן יש להיעתר לבקשה.

לאור האמור, בפני בית המשפט נותרה שאלה של הערות האזהרה הרשומות על הקרקע. אמנם בשנים האחרונות התגבשה גישה המכירה בזכות הערת האזהרה כבעלת צביון מעין קנייני, אשר נועדה להבטיח את מימוש הפן הקנייני של העסקה, כך שאם הרוכש לא יקבל את הקרקע לפחות יקבל את כספו כנגד מחיקת ההערה (בעניין זה אף הפנה לע"א 261/88 **בנק המזרחי המאוחד נ' רוזובסקי**, פ"ד מח(2) 102 (1994)). אולם בית המשפט קבע כי למרות מעמדה של הערת האזהרה יש למחקה במקום בו יש להורות על ביטול הסכמי המכר, מאחר ומדובר בנכס אשר טרם הושלם ולכן הזכות הקניינית אינה קיימת עדיין כשכל מה שיש בידי הרוכשים הינה התחייבות לבנות את דירותיהם. אולם בנסיבות המקרה התחייבות זו בטלה ולכן להערות האזהרה אין עוד משמעות ויש למחקן (בעניין זה בית המשפט הפנה לע"א 184/77 **נוראני שגיב נ' וולובלסקי**, **כונסי נכסים מפרקים ומנהלים של צוות ר.ל. לבניה והשקעות בע"מ**, פ"מ לב(1) 265 (1977) ופסקי דין נוספים שבאו אחריו). בנוסף, בית המשפט דחה את בקשת המנהל המיוחד להעניק לרוכשים מעמד של נושה מובטח ולהשיב להם את כספם וזאת עקב עקרון השוויון בהליכי חדלות פירעון.

על החלטת בית המשפט הוגש ערעור בעניין ע"א 3937/19 **מרדכי חכם נ' עו"ד מור מוריה, מנהל מיוחד, מפרק**, פורסם באתר הנבו. הערעור נדחה על ידי בית המשפט, בית משפט ציין את הנסיבות החריוגות שחלות בפרשת תאנה וקבע כי מאחר וכונסי הנכסים, בעלי הדירות הקיימות והמנהל המיוחד עשו מאמצים רבים להגיע להשלמת הפרויקט ולא הצליחו ומאחר ולא נותרה ברירה אחרת, יש לקבל את החלטת בית המשפט לבטל את הסכמי המכר ולמחוק את הערות האזהרה. בית המשפט ציין כי אין מדובר על הלכה כללית או הכרעה בשאלה באילו נסיבות ימחקו הערות אזהרה כי אם מקרה ספציפי.

אולם, למרות שבית המשפט קבע כי לא מדובר על הכרעה כללית בסוגיית מחיקת הערות אזהרה, מדובר על החלטה שיצרה טלטלה וסערה בשוק הנדל"ן מאחר והמעמד המעין קנייני שניתן להערות אזהרה בשנים האחרונות שוב התערער ויש לו השלכות כלכליות ואחרות משמעותיות על פרויקטים קיימים ועתידיים.

לאור החלטה זו של בית המשפט, ביום 21.12.20 משרד הבינוי והשיכון, הממונה על חוק המכר (להלן: "**משרד השיכון**"), הוציא הודעה לציבור רוכשי דירות בפרויקטים מסוג תמ"א 38/1 ובה נמסר כי לאחרונה הסתבר כי במספר פרויקטים מסוג תמ"א 38/1 בהם ניתנה בטוחה מסוג הערת אזהרה לא היה בכך כדי לספק לרוכשי הדירות החדשות מהחברה/קבלן הגנה מספיק טובה כאשר למקרה בו החברה נקלעה להליכי פירוק והרוכשים איבדו את

כספם. לכן, ממליץ משרד השיכון, לפעול במשנה זהירות בפרויקטים המובטחים בהערת אזהרה, לשלם לפי קצב התשלומים המפורט בתקנות המכר הדירה ולעדכן ככל שעולה דרישה לא נאותה מהקבלן.

אנו עדים להשלכות של פסק הדין בפרשת התאנה, ולהשפעתו לא רק על פרויקטים מסוג תמ"א 38/1, כי אם על כל פרויקט שאינו בליווי בנקאי כשהבטוחה הניתנת בו לרוכשים היא הערת אזהרה. ההחלטה כאמור פוגעת ומפחיתה ממעמדה של הערת האזהרה כזכות מעין קניינית וכבטוחה המבטיחה את כספם של הרוכשים ובעצם מותירה את הרוכשים חשופים לאפשרות למחיקת הערות אזהרה מקום בו חברה נקלעת לקשיים אף בפרויקטים מסוגים אחרים לדוגמה בעסקאות קומבינציה.

יתרה על כן, הדבר יגרום לבעיה אף עבור יזמים אשר ידרשו, גם אם יש להם הון עצמי למימון הבניה, לקחת הלוואה וליווי בנקאי, אשר יכבידו על עלויות הפרויקט, על מנת להוציא לרוכשי דירות מהם בטוחות אחרות כגון ערבויות בנקאיות, כן מעורר בעיה אצל הקבלן לקבל הסכמת רוכשים להחליף את הבטוחה במהלך פרויקט מערבות להערת אזהרה.

לאור האמור, ועל מנת שלא להוריד את מעמדה של הערת האזהרה כבטוחה לגיטימית בעסקאות, משרד הבינוי הודיע כי הוא פועל לשינוי תקנות המכר, כך שתשלומים בגין דירה חדשה המובטחת בהערת אזהרה ידחו לאורך שלבי הפרויקט במטרה להפחית את הסיכון הכספי של הרוכשים.

עדכוני חקיקה/חקיקת משנה/חוזרים מקצועיים

[צו לקביעת תקופת חירום לפי חוק הארכת תקופות וקיום דיונים בהיוועדות חזותית בענייני תכנון ובניה \(נגיף](#)

הקורונה החדש - הוראת שעה) (תיקון) התשפ"א - 2020

סעיף 2 לחוק הארכת תקופות וקיום דיונים בהיוועדות חזותית בענייני תכנון ובניה מעניק סמכות לשר הפנים לקבוע בצו תקופת חירום הוראות בעניין הליכים ופעולות לפי חוק התכנון והבנייה.

בשל המשך ההתמודדות עם נגיף הקורונה תיקון הצו קובע כאמור כי בסעיף 1 במקום "תום שלושה חודשים מיום פרסומו" יבוא "י"ד באדר התשפ"א (26 בפברואר 2021)".

תחילתו של צו זה ביום י"א בכסלו התשפ"א (27 בנובמבר 2020).

התקנות מגדירות "תעודת גמר", תנאים להשלמת בנייה, הגדרה למסירת דירה ואופן מסירתה, ביטול התקנות הקודמות ועוד.

חוזר מיסוי מקרקעין מס' 2/2020 - שינוי ייעוד בקרקע חקלאית

עניינו של חוזר זה בהחלטת רמ"י שמספרה 1470 ובהחלטת מועצה מספר 1469 העוסקות בשינוי ייעודה של קרקע חקלאית למטרה אחרת וקובעת חובת השבה של המקרקעין שייעודם שונה, תוך מתן פיצוי כספי לחוכר כנגד ההשבה. כמו כן, עניינו של החוזר לפרט את השלכות המס הנובעות מההחלטות לעניין חוק מיסוי מקרקעין.

החלטה 1470 קובעת ככלל פיצוי בגין השבת קרקע חקלאית לאחר שהתקבלה החלטה לשינוי ייעודה של הקרקע. ההחלטה קובעת אפשרות לפיצוי גבוה יותר מהפיצוי על פי הסכם החכירה המקורי, עבור מספר הזכויות וההשקעות במקרקעין, בהתאם לתנאים המפורטים בהחלטה.

החלטה 1496 קובעת, כי השבה של קרקע חקלאית בהסכמה על פי חוק לקידום הבנייה במתחמים מועדפים לדיוור מזכה בפיצוי נוסף (מעבר לתמריצים שנקבעו בהחלטה 1470). בהתאם להחלטה זו, במקרה של עמידה בתנאים, הפיצוי הנוסף לחוכר הוא בשיעור של 20% מגובה הפיצוי הקבוע

החלטות אלו בשונה מקודמותיהן, קובעות כי עם שינוי ייעודה של קרקע חקלאית וחתימה על הסכם השבה ופיצוי, הקרקע ששונתה ייעודה חוזרת לרמ"י ובידי החוכר מתקבל פיצוי בכסף ובשווה כסף בדמות זכות הייזום. המשמעות הינה, שמתקיימים שני אירוע מס: **הראשון** – השבת הקרקע, **השני** – מתן אפשרות לרכוש בפטור ממרכז זכויות במקרקעין בהתאם לייעודם החדש במסגרת התכנית לשינוי ייעוד.

כמו כן, בהתאם להוראת סעיף 19(3) לחוק, במכירת זכות במקרקעין בידי מדינת ישראל, רשות הפיתוח או קק"ל, יום המכירה הוא יום אישור העסקה בידי מנהל רשות מקרקעי ישראל או בידי שמי שהוא הסמיך לכך". לפיכך, ניתן לראות במקרים אלו את יום אישור העסקה ביום החתימה על הסכם ההשבה והפיצוי על ידי רמ"י כיום המכירה לפי הסעיף הנ"ל הן באירוע המס הראשון והן באירוע המס השני.

לעיתים בוחר החוכר שלא לממש בעצמו את זכות הייזום ובוחר למכור אותה לצד ג'. יש לשים לב שמכירה זו דינה ככלל כדין סיחור אופציה לעניין חוק מיסוי מקרקעין.

מועצת מקרקעי ישראל - זכויות עתידיות בקרקע בעת הקצאה בפטור ממכרז

במסגרת הליכי התייעלות, אישרה מועצת מקרקעי ישראל מדיניות הקצאת הקרקע למגורים בפטור ממכרז.

כיום, השומה כוללת רק זכויות עכשוויות בקרקע, וקרקע שהוקצתה בפטור ממכרז, חייבה עריכת שומה חדשה בכל פעם שהחוכר ביקש לממש בה זכויות בניה נוספות שלא שולמו. מדיניות זו הצריכה זמן ובירוקרטיה ולכן הוחלט כי הדבר מחייב שינוי.

על פי המדיניות החדשה, הקצאת הקרקע תכלול שומה שתקיף את כל הזכויות הקיימות והעתידיות הניתנות למימוש בתכנית קיימת ועתידית. לפיכך, בעת הקצאת הקרקע בפטור ממכרז, ישלם החוכר בעת הקצאת הקרקע לרמ"י 91% עבור כל הזכויות בקרקע לרבות הזכויות העתידיות הנובעות מתכניות קיימות בנוגע לקרקע.

החלטה זו צפויה לעודד ניצול מיטבי של שטחי ההקצאה, להאיץ את הליכי הבניה ולהפחית את מעורבות רמ"י בהליכי רישוי ובניה.

הרצליה - הודעה בדבר אישור תכנית מתאר מקומית מס' 504-0222943 - שיכון ויצמן

הרינו לעדכן, כי בהתאם לסעיף 117 לחוק התכנון והבניה, אושרה תכנית מס' 504-0222943 בשיכון ויצמן, במרחב שבין הרחובות הרב קוק מדרום, אבן עזרא ממערב, דון יוסף הנשיא מצפון ותור הזהב וויצמן ממזרח.

מטרת התכנית הינה בין היתר פינוי 32 מבנים ישנים המכילים 576 יחידות דיור ופינוי מבני ציבור ומסחר, ולבנות במקומם שכונת מגורים חדשה הכוללת 1,843 יחידות דיור. ובנוסף, הקצאת שטחים לשטחי מסחר, תעסוקה ומבני ציבור. מטרה נוספת הינה שדרוג תחנת תדלוק הקיימת באמצעות הריסתה והקמתה מחדש תוך שמירה על תנאים נאותים, ובנוסף הקמת מבנה למסחר ומשרדים מעל תחנה זו.

התכנית קובעת בין היתר שינוי ייעודי קרקע, קביעת תנאים להוצאת היתרי בנייה וטופס 4, קביעת הוראות ושלביות למימוש הפרויקט, זכויות בניה ותנאים לפינוי של 1,843 יח"ד במבנים חדשים מתוכן 50 דירות ימכרו במחיר מופחת לבני המקום.

הרינו לעדכן, כי בהתאם לסעיף 77 לחוק התכנון והבניה, ומתוקף סמכותה לפי סעיף 78 לחוק האמור, הודיעה המועצה הארצית לתכנון ובניה כי החליטה בדבר פרסום הודעה על הכנת תמ"א 47/ה/1-1 הנתיבים המהירים בכביש 5.

מטרת התכנית הינה בין היתר יצירת מסגרת תכנונית להקמת 3 מתחמי תחבורה משולבים הממוקמים במחלפים קסם, תקווה ומורשה, הסדרת גישה וקישוריות לתחבורה ציבורית, לרכב פרטי, לאופניים ולהולכי רגל ושדרוג מחלף מורשה למחלף מערכת מלא.

הרצליה, רמת השרון, תל אביב - הודעה בדבר אישור תכנית מועדפת לדיור מס' 1096

הרינו לעדכן, כי בהתאם לסעיף 21 לחוק לקידום הבנייה במתחמים מועדפים לדיור אושרה תכנית תמ"ל/1096 המשתרעת בין היתר בדרום הרצליה מזרחית לנתיבי איילון ומצפון לבית העלמין של הרצליה.

מטרת התכנית הינה בין היתר יצירת מסגרת תכנונית שתאפשר הקמת שכונת מגורים חדשה בהיקף של כ-1,230 יחידות דיור בצפיפות של כ-31 יחידות דיור לדונם, בשילוב תעסוקה, מוסדות ציבור ושימוש כלל עירוני.

התכנית קובעת בין היתר שינוי ייעודי הקרקע המאושרים מייעוד קרקע חקלאית וייעוד אזור ציבורי מיוחד כלל עירוני וקביעת אזורים לייעודי מגורים, תעסוקה, מבנים ומוסדות ציבור ועוד. בנוסף, נקבע פירוט שטחי בנייה לפי ייעודים, קביעת התכליות והשימושים בכל ייעוד בקרקע, קביעת הוראות להיקף ושטח דירות קטנות נדרשות והתוויית מסדרון תשתיות תת קרקעי להנחת קו ביוב תת קרקעי ומתקנים נלווים.

לוד - הודעה בדבר אישור תכנית מועדפת לדיור מס' 2007 - העיר העתיקה

הרינו לעדכן, כי בהתאם לסעיף 21 לחוק התכנון והבניה במתחמים מועדפים לדיור, אושרה תמ"ל/2007. מטרת התוכנית הינה בין היתר התחדשות עירונית בתחום העיר העתיקה בלוד באמצעות פינוי 1,191 יחידות דיור קיימות לטובת הקמת 5,274 יחידות דיור חדשות משולבות עם מסחר, תעסוקה ושטחים לצורך הציבור. בנוסף, יצירת תשתית לחידוש ושיקום מערך השטחים הציבוריים הפתוחים סביב אזור השימור של העיר העתיקה, זאת בנוסף ליצירת תשתית למבני ציבור למטרות חינוך, תרבות ומסחר.

התוכנית קובעת בין היתר שינויים בייעודי הקרקע, קביעת מגרשים להקמת מבני מגורים, מסחר ותעסוקה שטחים ציבורים פתוחים ועוד, קביעת הוראות להריסת מבנים, קביעת שטחי הבנייה המותרים, קביעת הוראות להפקעה ועוד.

המועצה הארצית קבעה, בין היתר תנאים למתן היתרי בניה בתחום התכנית, תוקפם של תנאים אלה יהיו למשך 3 שנים מיום פרסום ההודעה או עד למועד העברת התכנית להערות הוועדות המחוזיות ולהשגות הציבור, או עד שיבוטלו התנאים או שישונו, הכול לפי המוקדם מביניהם.

עדכוני פסיקה

מאבק שליטה

שם ומספר הליך: ע"א 5566/18 **עזבון המנוח סמי שמעון ז"ל ואח' נ' רשות מקרקעי ישראל ערכאה:** בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים אזרחיים, בפני כב' הרכב השופטים: ד' ברק ארז, ע' ברון וע' גרוסקופף. **תאריך מתן פסק הדין:** 3.12.2020 **פרטי המקרקעין:** קרקעות חקלאית בשטח של כ-13,000 דונם. **ב"כ המשיבה:** עו"ד לימור פלד.

במקרה הנדון, בית המשפט נדרש לעניין זכויות של אלפי דונמים שהוקנו על ידי רשות מקרקעי ישראל (להלן: "הרשות") לחברת יכין חקל בע"מ (להלן: "חברת יכין"). השאלה שעמדה בפתחו של בית המשפט היא, האם זכויות מהותיות במקרקעי ישראל יכולות להיות מוענקות מתוקף הבטחה או התחייבות מנהלית ללא אישור החלטת מועצת מקרקעי ישראל?

כמו כן, בית המשפט נדרש לדון אלו חילופי דברים נחשבים כמגבשים הבטחה מנהלית.

לפני כ-60 שנים, התקשרה חברת יכין בהסכמי חכירה לתקופה של 49 שנים לגבי קרקעות חקלאית בשטח של כ-13,000 דונם. ביחס לכ-8,000 דונם הקנו חוזי החכירה המקוריים זכות להארכת החכירה לתקופה של 49 שנים. חוזים אלה נחלקו לשלוש קבוצות (א) כ"חוזי רשות הפיתוח" (חוזים ביחס לכ-1,434 דונם) (ב) "חוזי קפלן" (שנחתמו ביחס לכ-5,120 דונם) (ג) "חווה גן הירקון" (שנחתם ביחס לשטח של כ-1,282 דונם) (להלן: "שלוש קבוצות החוזים"). יצוין כי בחוזי רשות הפיתוח לא צוין מהם התנאים שיחולו בתקופת החכירה הנוספת, ובחוזי קפלן כמו גם בחווה גן הירקון צוין כי התנאים שיחולו בתקופת החכירה הנוספת הם אלה שיהיו נהוגים בחכירות לגבי קרקעות המיועדות לאותה מטרה. עוד יצוין כי, בשלושת קבוצות החוזים לעיל לא הופיעה תניית שינוי יעוד.

לימים, חברת יכין נקלעה לקשיים ובראשית שנות ה-90 נרכשה על ידי סמי שמעון ז"ל. נציין כי מניות החברה לא היו בבעלותה של המדינה, אך המדינה גילתה עניין בגורל החברה שכן לחברה היו חוזי חכירה על שטחי קרקע נרחבים כאמור וכן החברה גם שימשה כמקור תעסוקה לעובדים רבים.

בשנת 1965, התקבלה החלטה מס' 1 של המועצה אשר קבעה את עקרונות המדיניות ביחס למקרקעי ישראל (להלן: "ההחלטה"). סעיף 10 להחלטה עוסק באפשרות של שינוי ייעוד בקרקע חקלאית במהלך תקופת החכירה וקובע:

"בהסכמי חכירה של קרקע חקלאית ייקבע כי עם שינוי יעודה של קרקע חקלאית ליעוד אחר, יבוא הסכם החכירה לידי גמר והקרקע תוחזר למינהל מקרקעי ישראל...".

(כיום ההסדר לעניין החזרת קרקעות חקלאיות לידי הרשות במקרה של החלטה על שינוי יעוד מעוגן בפרק 8 של קובץ החלטות המועצה).

בין הצדדים לא הייתה מחלוקת כי סעיף 10 להחלטה מעגן את המדיניות הנהוגה על ידי הרשות אלא לגבי השאלה, האם ומתי המדיניות האמורה נדחית מפני החלטות שהתקבלו.

לטענת המערערים, ניתנה להם הבטחה על ידי מי שכהן באותה עת כשר הבינוי והשיכון, והיה מופקד על המועצה, מר אריאל שרון ז"ל (להלן: "השר"), ובהסכמת ראש רמ"י בשעתו, מר גדעון ויתקון, שלפיה חוזי החכירה שנחתמו בין חברת יכין לבין הרשות יוארכו באותם תנאים של חוזי החכירה המקוריים - בלא שהחכירה תהיה כפופה לתניית שינוי יעוד משזו לא נכללה באותם חוזים.

בית המשפט העליון קבע בדעת רוב כי לא הוכח שניתנה למערערים הבטחה מנהלית מחייבת, מפורשת וחד משמעית (ולכן אין מקום לדון בדבר קיומה של סמכות נחזית). בית המשפט דן בהרחבה בסוגיות הבאות:

- הזכויות לפי החוזים המקוריים - חוזי רשות הפיתוח כוללים התחייבות להארכת תקופת החכירה לתקופת חכירה נוספת של 49 שנים ו"שותקים" ביחס לסוגיית שינוי הייעוד. בחוזים אלה יש הפניה ל"תוספת א" הכוללת את פירוט תנאי חוזה החכירה. שני הצדדים לקו במחדלים דיוניים ובפני בית המשפט לא הובאה התוספת האמורה. לאור האמור, בית המשפט קבע כי יש להחיל את אותה גישה פרשנית שכבר אומצה ביחס לחוזים אחרים שנעשו באותה תקופה עם תאגידים אחרים שעסקו בתחום העיבוד החקלאי, ובמסגרתה הועדפה פרשנות שאינה כובלת את ידי הרשות ביחס לתניות שייכללו במקרה של הארכת חוזה חכירה. נטל ההוכחה מוטל על כתפי המערערים לצורך סטייה מהגישה הפרשנית הנ"ל.
- תוקפן של ההתחייבויות מנהליות - ביחס לשאלה האם אכן נדרש אישורה של המועצה ביחס לשלוש קבוצות של חוזי חכירה קובע סעיף 5(ב) לחוק נכסי המדינה, תשי"א-1951 (להלן: "חוק נכסי המדינה"): "הממשלה לא תהא רשאית למכור מקרקעי ישראל שאינם קרקע עירונית, וששטחם עולה על 100 דונם, להעביר את הבעלות בהם בדרך אחרת, להשכירם להחכירם, אלא באישור המועצה"

בשנת 2005 קיבלה המועצה את החלטה מס' 1046 בנוגע לחידוש חוזי החכירה של חברת יכין ל-49 שנים. המועדים שנקבעו בהחלטה נתנו ביטוי לדרישת המערערים "לאחד" את מועדי סיום תקופת החכירה בחוזים השונים ליום

31.12.09, אף שתקופת החכירה ביחס לחלק מהחוזים הסתיימה עוד קודם לכן. בנוגע לתנאי החוזים נקבע באותה החלטה כי:

"התנאים אשר יחולו בתקופת החכירה הנוספת יהיו התנאים אשר יהיו נהוגים במינהל, ביום 1.1.10, בחוזים למטרת מטעים."

שופטי המותב קבעו בדעת רוב, כי מהאמור לעיל עולה ש**נדרש אישור מועצת מקרקעי ישראל להארכת תקופת החכירה**. בנוסף צוין כי, **ראוי להתבונן על האירועים המתוארים גם מן הפרספקטיבה של חוזים מנהליים**. על כן השר כשלעצמו לא היה מוסמך במקרה זה להעניק את ההבטחה הנטענת מאחר שהבטחה זו הייתה טעונה אישור של המועצה. משאישור כזה לא התקבל, הרי שהבטחה מנהלית, אף אם ניתנה, אינה ניתנה לאכיפה.

באשר לתוקף ההחלטה, בית המשפט ציין כי עמדת היסוד של המשפט המנהלי היא שאין מקום לתת תוקף להחלטות שהתקבלו בחוסר סמכות ולכן אין מקום לקבל טענה של סמכות נחזית.

לאור האמור, דעת הרוב קבעה, כי לא ניתנה הבטחה מנהלית למערערים וגם לו הייתה ניתנת להם, הרי שהיא ניתנה בחוסר סמכות והיא אינה יכולה לגבור על סעיף 5(ב) לחוק נכסי המדינה, לפיה נדרש אישור מועצה להארכת תקופת החכירה.

הערת מערכת:

פסק הדין הנדון מהווה מסר לפוליטיקאים ולבעלי תפקידים ציבוריים, כאשר בית המשפט עמד על חשיבותה של הקפדה פורמלית ביחס לעניינים הנוגעים לנכסי ציבור אשר לגביהם נדרש פיקוח ושקיפות. הסתמכות כפי שהוצגה בפסק הדין אינה ראויה להגנה משפטית.

הכללת מקרקעין בתחום איחוד וחלוקה - אימתי?

שם ומספר הליך: עת"מ 51725-04-18 **ניימרק נ' הועדה הארצית לתכנון ובניה של מתחמים מועדפים לדיוור ערכאה:** בית המשפט המחוזי בחיפה, בפני כב' השופטת ריבי למלשטריך לטר. **תאריך מתן פסק הדין:** 5.11.2020 **פרטי המקרקעין:** דרום קריית אתא. **ב"כ העותר:** עו"ד רן רשף.

עניינו בעתירה מנהלית שהוגשה כנגד החלטת הותמ"ל בעניין תמ"ל/1024. התוכנית נמצאת בחלקה הדרומי של קריית אתא, קובעת שטחים למגורים, מסחר, שטחים פתוחים ציבוריים, מבנים ומוסדות ציבור ועוד, וכוללת בין היתר הוראות לבניית 4061 יחידות דיור.

מקרקעי העותר נכללו בתחום התוכנית בייעוד דרך מוצעת מס' 1, המהווה את הכניסה הדרומית לשכונה המתוכננת, אולם בעוד חלק משטח התכנית סומן לאיחוד וחלוקה (כולל שצ"פים ודרכים מרכזיות), ואולם שטחי התוכנית שמדרום או ממזרח לדרך 1 לרבות הדרך עצמה ומקרקעי העותר, לא נכללו במתחם האיחוד והחלוקה. העותר הגיש התנגדות לתכנית, וביקש שגם מקרקעיו יכנסו למתחם האיחוד והחלוקה, אולם ההתנגדות נדחתה, בנימוק לפיו דרך 1 מהווה תשתית כלל עירונית, שאמנם תשרת את השכונה אך גם את כל שאר תושבי הסביבה, ובעקבות כך הוגשה העתירה.

המחלוקת העיקרית בין הצדדים נגעה לאופן יישומה של פסיקת בית המשפט העליון בעניין עע"מ 2279/19 **נוימן**, הותמ"ל טענה כי על מנת שמקרקעי העותר ייכללו בתחום האיחוד וחלוקה, הדרך שבה הם כלולים צריכה לשמש באופן בלעדי את השכונה המוקמת על מנת שמקרקעי העותר יכללו בתחום האיחוד והחלוקה, ובמקרה זה, הדרך איננה כזו, שכן מייעדים לה תפקיד של דרך עוקפת קריית אתא שתעבור בה המטרונית. לעומת זאת, העותר טען כי

כל עוד המקרקעין נכלל בתחומי הקו הכחול של התכנית, ודרך 1 הכרחית עבור השכונה, שכן בלעדיה לא ניתן להיכנס לשכונה מצד דרום, אין הוא משתייך למצבי הקיצון בהם יש אפשרות לחרוג מהכלל של השייך למתחם החלוקה והאיחוד. מצבי הקיצון הם בתי עלמין, בריכת מים עירונית, מחלף בדרך בינעירונית, או שדה תעופה וכד'.

בית המשפט ציין, כי נקודת המוצא לדיון היא הצורך בקיומו של שוויון יחסי בין בעלי החלקות בתחומי התוכנית, אלא אם שיקולים תכנוניים ראויים סבירים מכתביבים פגיעה מוצדקת בעיקרון זה.

בית המשפט הדגיש, כי מתקיימות במקרקעי העותר כל התכונות הנדרשות כתנאי להכללתו במתחם האיחוד והחלוקה, דהיינו - כי יש צורך בשינוי הייעוד של מקרקעיו הנובע מהצורך בשינוי התכנוני, מקרקעיו מצויים ברצף קרקע עם התוכנית, המקרקעין ישמשו לדרך שבלעדיה לא ניתן להיכנס לשכונה המתוכננת ולכן היא משרתת את שכונת המגורים שתקום ואת שאר האזורים המתוכננים כמו שצ"פ, שצ"ב אזורי מסחר וכו'.

בהתייחס לעניין נוימן, ציין בית המשפט כי **המסקנה הנלמדת מתקדים נוימן היא כי יש לבחון כל מקרה ונסיבותיו הפרטניות, ויש לבחון לגופו של עניין את מידת המובהקות של שינוי ייעוד המקרקעין כחלק מהמכלול התכנוני הדרוש להקמת השכונה, וכי השיקולים שעל גורמי התכנון לשקול ביחס לכלילת מגרש במתחם איחוד וחלוקה הם תכנוניים גרידא, והשאלה היא אם ישנה זיקה תכנונית מובהקת והכרחית בין התכנית לבין ייעוד המקרקעין המוסב, שאלה הנוגעת לנסיבות המקרה הקונקרטי.**

בית המשפט קבע כי לא ניתן ללמוד גזירה שווה מהנסיבות הפרטניות בעניין נוימן לעניינו, שכן מקרקעי העותר מצויים בתחום הקו הכחול של התוכנית באופן רציף וטבעי.

בית המשפט ציין, כי אכן, קיימים מצבי קיצון בהם ברור כי ייעוד מקרקעין, על אף שמצויים בתחום הקו הכחול, אינם באופן עיקרי ומובהק חלק מהתוכנית הספציפית – כמו בית עלמין, כמו הרחבת עורק תחבורה ארצי (כביש 4), כמו בניית מחלף ארצי, אולי פארק שעשועים ברמה ארצית, אולם במקרה זה הותמ"ל לא הראתה כי התוכנית מתייחסת לכביש עוקף ברמה הארצית או שנפחי התנועה העיקריים שבו אינם כתוצאה משימוש השכונה בכביש, ולא בכדי.

בית המשפט ציין, כי העובדה לפיה רשות התכנון בחרה לכלול במסגרת מתחם האיחוד והחלוקה עורק ראשי, המשכה של דרך 1, העובר דרך השכונה ומהווה תוואי מטרונית, ומאפשר עיקוף של שכונות רבות בקריית אתא, יוצרת תחושה לא נוחה של היעדר שוויון יחסי והיעדר צדק חלוקתי, שכן גם דרך מס' 1 וגם העורק הראשי העובר דרך השכונה, משמשים לפי אחד הנספחים כשני עורקי תחבורה ראשיים ונתיבים למעבר המטרונית.

לאור האמור, קבע בית המשפט, כי הותמ"ל לא הרימה את הנטל להראות מדוע יש להחריג במצב זה את מקרקעי העותר באופן שלא יכללו במתחם האיחוד והחלוקה, ואילו את המקרקעין של שאר בעלי הזכויות עליהם עוברת דרך העורק הראשי דרך השכונה – תכליל במתחם האיחוד והחלוקה.

בית המשפט קבע כי לפי עקרון הצדק החלוקתי, ובהעדר עיגון לשיקול תכנוני מובהק המחריג את המקרקעין, יש לכלול את המקרקעין של העותר במתחם האיחוד והחלוקה.

מטעמים אלה ואחרים, התקבלה העתירה.

(נציין כי על פסק הדין הוגש ערעור לבית המשפט העליון, שעודנו תלוי ועומד.)

הערת מערכת:

פעמים לא מעטות אנו עדים למקרים בהם בעיקר במסגרת תכניות ותמ"ליות המתאשרות באופן מהיר ביותר, מוצאת הותמ"ל דרכים "יצירתיות", להימנע מלכלול בעלי זכויות פרטיים בתחום האיחוד והחלוקה, על אף שמקרקעיהם של אותם בעלים נכללים בתכנית, המשנה את ייעודם לייעודים ציבוריים שונים, המיועדים להפקעה לצורך אותה תכנית ממש, וזאת על אף שחלקים נרחבים בתכניות אלה נכללים בתכניות איחוד וחלוקה, ובאופן

שיוצר מצב "נוח" בו רק קרקעות בבעלות רמ"י נכללות בתחומי האיחוד והחלוקה, והבעלים הפרטיים אינם חלק מ"עוגת הזכויות".

כפי שציין בית המשפט, גישה שרירותית זו אכן מעוררת "אי-נוחות", ומעלה תהייה האם השיקולים להכללתו או אי-הכללתו של שטח מסוים בתחום האיחוד והחלוקה, הינם באמת שיקולים תכנוניים גרידא, או שמא גם שיקולים קנייניים ושיקולי "נוחות" בהפקעת מקרקעיהם של בעלים פרטיים במקום מתן זכויות בתחומי התכנית, משתרבים אף הם לתוך מערך השיקולים של מוסדות התכנון.

בין זניחת הפקעה לביטול ייעוד ציבורי

שם ומספר הליך: עת"מ 22414-03-20 **חברת ש.א.ג. חושן נ' ועדה מקומית לתכנון ובניה תל אביב ערכאה:** בית המשפט המחוזי בתל אביב, בפני כב' השופטת לימור ביבי. **תאריך מתן פסק הדין:** 12.11.2020 **פרטי המקרקעין:** גוש 6107 חלקה 181, דרך מרדכי נמיר 107 תל אביב. **ב"כ המשיבה:** עו"ד שמואל שטר.

מעשה שהיה כך היה – בשנות ה-70 אושרה תכנית שמטרתה למנוע ממגרשים על דרך נמיר בתל אביב גישת כלי רכב דרך כביש מרכזי זה, וזאת באמצעות יצירת דרכי גישה חלופיות מהרחובות האחוריים, דרך מגרשים. דרכי גישה אלו, שנקבעו בגבול מגרשים צמודים, ייועדו לייעוד של דרך ולהפקעה, אך נקבע כי לצורך היקף הזכויות במגרש יתייחסו לשטח המגרשים "ברוטו".

באחד מהמגרשים האמורים, ביקש יזם לקדם פרויקט תמ"א 38, במסגרתו נדרש היזם במסגרת תיק המידע שלא לבנות בשטח זה דבר פרט לרמפת כניסה לחניון, כאשר יחד עם זאת הובהר ליזם כי השטח האמור לא יופקע. בעקבות כך, הגיש היזם עתירה כנגד "מחדלה הנתען של הוועדה המקומית לתכנון ולבניה תל אביב מלהכיר בבטלות סעיף הפקעה שנקבע בתכנית בניין עיר", שכן לעמדת העותרת, הדרך האמורה כבר אינה נדרשת שכן רמפת הכניסה למרתף חנייה יכולה להיות בגבול המגרש, ועל כן פקע סעיף הפקעה ולמעשה גם הייעוד הציבורי פקע. על כן, לעמדת העותרים, יש להצהיר על פקיעת סעיף הפקעה ולבטל את הייעוד לדרך ולהשיבו לשטח זה את ייעודו הקודם למגורים.

בית המשפט קבע, כי במסגרת חוק התכנון והבנייה לא קיים הסדר למצב או לטענה לפיהם מטרת הפקעה נזנחה בפועל מבלי ששונה בחזרה הייעוד לייעוד שאינו ציבורי. כלומר, למצב בו שונה ייעוד המקרקעין והמקרקעין הופקעו, או שלא הופקעו – ובחלוף הזמן לא בוצעה הפקעה באופן אשר יכול ללמד על זניחתה של מטרת הפקעה. לעומת זאת, בהפקעות לפי פקודת הדרכים, בהמשך להלכת **קריסיק** (בג"ץ 2390/96), נקבעו כללים סדורים בעניין האופן של השבת מקרקעין שהופקעו לבעלים מקורי. דהיינו, על אף שישנה פסיקה הקובעת כי ניתן למנוע הפקעה שמטרתה נדחתה, הפסיקה אינה מאפשרת את ביטול הייעוד הציבורי באמצעות תביעה בעניין זה.

על כן, קבע בית המשפט שמכיוון שהפקעה כלל לא התבקשה על ידי הוועדה המקומית, ולמעשה אינה קיימת, ולגופם של דברים העתירה היא לשינוי ייעוד הקרקע, הרי שעל מנת להידרש לסעד זה על העותרת להתכבד ולנקוט בהליכים תכנוניים לשינוי הייעוד באמצעות תוכנית, שכן העותרת אינה יכולה לעקוף ההליכים התכנוניים בפנייה ישירה לבית המשפט.

לאור האמור, דחה בית המשפט את העתירה על הסף בגין אי מיצוי הליכים ופסק הוצאות.

פסק דין זה ממחיש את הבעייתיות בדין הנוכחי ביחס להפקעות שייעודן נזנח. אמנם, בהתאם להלכת קרסיק, ופסקי דין שהגיעו אחריו, ניתן לפנות לערכאות על מנת למנוע או אף לבטל הפקעה, מהטעם שהייעוד הציבורי נזנח, אך ביטול ההפקעה אינו משיב את הייעוד הקודם, ולשם כך יש צורך באישור תוכנית חדשה לשם שינוי הייעוד. על כן, אף אם תבוטל ההפקעה, יישאר המגרש בעזבונו בלא יכולת לממש בו זכויות שאינן למטרה הציבורית.

פיצול ה"פיתרון" במקרים של ייעוד ציבורי שהוזנח, למספר הליכים נפרדים – ביטול הפקעה ולאחר מכן קידום תוכנית לשינוי הייעוד, מביא לכך שהדרך למימוש זכויות בשטח שנועד למטרות ציבור ונזנח, היא ארוכה, מורכבת, וכוללת הליכים רבים ושונים באופיים, הן בפני ערכאות והן בפני מוסדות התכנון. על כן, על בעלי קרקעות שהופקעו, או רק יועדו למטרות ציבור, ונזנחו, להיעזר באנשי מקצוע על מנת לנקוט בהליכים הנכונים על מנת למצות את זכויותיהם בצורה המהירה והיעילה ביותר.

פטור מהיטל השבחה לפי סעיף 19(ב)(4) לתוספת השלישית לחוק התכנון והבניה

שם ומספר ההליך: עמ"נ 62262-09-19 הועדה המקומית לתכנון ולבניה ברמלה נ' הכנסיה האוונגליט אפיסקופלית בירושלים ובמזרח התיכון ערכאה: בית המשפט המחוזי לוד בשבתו כבית משפט לעניינים מנהליים, בפני כב' השופט צבי דותן. פרטי המקרקעין: חלקה 103 בגוש 4348, רמלה. תאריך מתן פסק הדין: 30.11.2020 ב"כ המשיבה: עוה"ד רון צין ותומר גור.

ערעור מנהלי זה נסוב כנגד החלטת ועדת הערר, שקיבלה את הערר שהוגש על ידי הכנסייה האוונגליט וקבעה כי הכנסייה עומדת בכל התנאים לפטור מהיטל השבחה לפי סעיף 19(ב)(4) לתוספת השלישית לחוק התכנון והבניה, ובהתאם ביטלה את הדרישה לתשלום היטל השבחה שהוצאה על ידי הוועדה המקומית. עיקר טענות הוועדה המקומית היו כי הכנסייה האוונגליט אינה עומדת בתנאי הפטור.

בית המשפט המחוזי בחן את הוראות סעיף 19(ב)(4) לתוספת השלישית לחוק התכנון והבניה והתנאים הקבועים בו, ודחה את הערעור וקבע כי במקרה דנן **התקיימו כל תנאי הפטור**.

ביחס לתנאי הראשון, האם הכנסייה היא מוסד שאין עיסוקו לשם קבלת רווחים, קבע בית המשפט כי זוהי קביעה עובדתית של ועדת הערר ולא נפלה בה טעות שיש להתערב בה, בנוסף נקבע כי המבחן בשאלה זו איננו האם נוצר רווח כלשהו בפעילותה של הכנסייה, אלא האם עיסוקה הוא "לשם קבלת רווחים", כלומר, מהי **המטרה שלשמה הכנסייה פועלת**.

ביחס לתנאי השני, האם המקרקעין משמשים או מיועדים לשמש למטרות האמורות בסעיף, קבע בית המשפט כי אין די בכך שהשימוש במקרקעין הינו שימוש ציבורי לפי סעיף 188 לחוק התכנון והבניה, אלא כי **המדובר בשימה סגורה של מטרות ציבוריות המופיעות בסעיף והמקרקעין בענייננו אינם עונים על תנאי זה**.

ביחס לתנאי השלישי, האם התמורה בעד המקרקעין משמשת או מיועדת לשמש למטרות האמורות בסעיף, קבע בית המשפט כי לאחר בחינת החלטת הכנסייה על מכירת המקרקעין וכן בהסתמך על תצהירים של נציגי הכנסייה במקרה זה התמורה משמשת או תשמש את למטרות הציבוריות המופיעות בסעיף, ולכן מתקיים התנאי.

בעניין טענת הוועדה המקומית לפיה התנאי השני והשלישי הינם תנאים מצטברים היינו, המקרקעין משמשים או מיועדים לשמש למטרות הציבוריות, וגם שהתמורה בעדם משמשת או עתידה לשמש למטרות אלה, קבע בית המשפט כי במקרה דנן הוועדה המקומית טענה ההפך בהליך בפני ועדת הערר, ונראה כי נוצר השתק שיפוטי כלפי הוועדה המקומית. **לגופו של עניין ולאחר בחינת לשון החוק, פסיקת בתי המשפט השונים וכוונת המחוקק בדברי ההסבר, קבע בית המשפט כי מדובר בשני תנאים חלופיים ולא מצטברים**.

ביחס לבקשתה של הוועדה המקומית להצטרפותו של היועץ המשפטי לממשלה, קבע בית המשפט שאין בסוגיה דנן קושי פרשני ולא חידוש של ממש, ועל אף שמדובר בהשלכה תקציבית משמעותית אין מקום לבקש את הצטרפותו.

כאמור, הערעור נדחה והחלטת ועדת הערר נותרה על כנה.

הערת מערכת:

מדובר בפסק דין חשוב, בו עמד בית המשפט בפירוט רב על כלל תנאי הפטור הקבועים בסעיף 19(ב) (4) לתוספת השלישית לחוק, ועל תכליתו של הסעיף "לעודד פעילות של גופים הפועלים לטובת הציבור כנאמניו, ולא לרווחתם הפרטית". בשל העובדה כי מדובר בהשלכה תקציבית שאינה מבוטלת, ברוב המקרים, הבקשה לפטור מכוח סעיף זה נבחנת לעומק על ידי הוועדות המקומית, ויש לשים לב כי החלטתן עומדת בתנאי הסעיף בהתאם לפרשנותו של בית המשפט.

ייעוד ע"פ תכנית מאושרת אחרת

שם ומספר ההליך: עררים 2837/17 ואח' **הוועדה המקומית לתכנון ובניה חדרה נ' פנחס ונורית טנצמן ואח' ערכאה:** ועדת ערר לפיצויים והיטלי השבחה מחוז חיפה, בפני כב' היו"ר, עו"ד איל תיאודור שרון. **תאריך מתן ההחלטה:** 19.11.2020

עניינם של העררים דגן בשאלה עקרונית: **האם וכיצד יש לחייב בהיטל השבחה בגין תכנית חד/2020 – תכנית המתאר של חדרה, מקרקעין המסומנים בה ב- "ייעוד עפ"י תכנית מאושרת אחרת"?**

יצוין כי כיוון שתכנית חד/2020 פורסמה למתן תוקף בשנת 2014, לפני תיקון 126 לחוק התכנון והבניה, שעסק בין היתר בהיטל השבחה בגין תכנית מתאר כוללת, חלות בענייננו הוראות התוספת השלישית עובר לתיקון כאמור.

תכנית חד/2020 קובעת כי "האזור המסומן כ"ייעוד עפ"י תכנית מאושרת אחרת' בתשריט כולל את כל חלקי העיר הקיימים וכן חלקים לא מבונים שחלות עליהם תכניות מאושרות על הוראותיהן, שאינן משתנות עקב תכנית מתאר זו ... על כל יעודי הקרקע באזור זה חלות הוראות התוכניות המאושרות שבתוקף". למרות האמור, תכנית חד/2020 קובעת **מסגרת תכנונית כללית** לאישור תכניות עתידיות בשטחים אלה, תוך מתן **שיקול דעת נרחב** למוסד התכנון הרלוונטי ביחס לתכנון עתידי אפשרי זה.

לאחר שבחנה את ההוראות החלות על המקרקעין המסומנים בתכנית חד/2020 כ"ייעוד עפ"י תכנית מאושרת אחרת", ועדת הערר קבעה כי תכנית זו לא הקנתה למקרקעין אלה זכויות בנייה חדשות וכן לא קבעה ביחס אליהם פרטי תכנון קונקרטי או למצער הנחיות מחייבות לתכנון עתידי. **בלשונה:** "כל שנקבע הוא מעין ראשית הצהרת כוונות – פירוט מגמות תכנוניות עתידיות אפשריות, שלא לצורך ביצוע, ובכפוף לשיקול דעת מלא ורחב של מוסדות התכנון לאחר הליך שיתוף ציבור. ללא כל קשר עם כותרת התכנית כ"כוללת" או כ"מתארית", תכנון מופשט שכזה אינו מצמיח לבעל הזכויות במקרקעין טובת הנאה ממשית ואינו מצית חיוב בהיטל השבחה". התוצאה הינה שבמועד הקובע לא ניתן לדעת האם ומה צופן בחובו התכנון העתידי של השטח.

לאור האמור, נקבע שלא ניתן לחייב בהיטל השבחה בגין תכנית חד/2020 מקרקעין המסומנים בה ב"ייעוד עפ"י תכנית מאושרת אחרת".

הערת מערכת:

החלטת ועדת הערר מבטאת את מגמת הפסיקה לפיה החיוב בהיטל השבחה יוטל רק על הנהנה בפועל מעליית שווי המקרקעין, בשיעור המדויק המגיע ממנו בשל התעשרותו, באופן המבטיח גביית מס אמת.

הקפאת היתר

שם ומספר ההליך: ערר 1001-01-20 **אביבית אראל כהן נ' ועדה מקומית לתכנון ובניה גליל תחתון ואח' ערכאה:**
ועדת ערר לתכנון ובניה, בפני כב' היו"ר עו"ד מיכל הברשטס דגני. **פרטי המקרקעין:** גוש 15365 חלקה 7, כפר קיש.
תאריך מתן ההחלטה: 2.11.2020 **ב"כ העוררים:** עו"ד אסף עירוני.

עסקינן בערר שהוגש כנגד היתר, שניתן ללא הקלות או שימוש חורג, מהטעם שלעמדת העוררים ההיתר סותר את התוכנית ולא ניתן היה לאשרו כפי שאושר. העוררים הגישו את הערר חודשים רבים לאחר מתן ההיתר, ולאחר שחלק מהעבודות בשטח כבר בוצעו בפועל. בנסיבות העניין, דחיות שונות וטענות לפסילת מוטב, הביאו לדחיית הדיון בערר במשך כשנה. במהלכה מבקש ההיתר הודיע כי סיים את העבודות מושא הערר, ועל כן הגישו העוררים בקשה להימנעות מהמשך ביצוע עבודות.

ועדת הערר קבעה שכאשר מוגש ערר לאחר שהוצא ההיתר, אז לא יחול כלשונו סעיף 152(ב) לחוק התכנון והבניה, האוסר על הוצאת היתר כל עוד ישנו ערר תלוי, ולאור ההיגיון העומד בבסיס הסעיף, הרי שעדיין חל העיקרון לפיו ניתן לעכב את ביצוע ההיתר עד לביורר המחלוקת בערר.

ועדת הערר קבעה, כי מאחר שסמכותה נתונה לה מכוח היותה גוף תכנון הנכנס בנעלי הוועדה המקומית ודן בהיתר הבניה מבראשית, הרי שבדומה לוועדה המקומית, בסמכות ועדת הערר גם להתלות את היתר הבניה עצמו, ככל שכבר נמסר.

בנסיבות העניין, החליטה ועדת הערר שעל מנת שלא תעמוד העוררת בפני מעשה עשוי עוד בטרם ישמעו טענותיה, לא יבוצעו עוד עבודות בחצר ולא יימסר טופס אישור אכלוס למבנה עד לאחר ההכרעה בערר.

הערת מערכת:

מדובר בהחלטה שאינה טריוויאלית. עסקינן במקרה בו הוגש ערר לאחר שניתן ההיתר והחלו העבודות ליישומן. לא רק שוועדת הערר הסכימה לדון בערר, אלא שהועדה אף הסכימה, בסופו של דבר, לעצור עבודות בשטח ולעכב אכלוס, וזאת למעשה מכוח סמכותה הטבועה כדנה בהיתר בנעלי ועדה מקומית.

מדובר למעשה בהרחבה פסיקתית של סמכות ועדת הערר, שיתכן שתייעל תהליכים ותמנע את הצורך בהליכים מקבילים בפני בתי המשפט בנסיבות דומות.

שימוש ראוי ונכון

שם ומספר הליך: ערר 1006/19 **קופת התגמולים והפנסיה של עובדי הסוכנות היהודית לא"י בע"מ ואח' נ' הועדה המקומית לתכנון ובניה הראל ואח' ערכאה:** ועדת ערר לתכנון ובניה מחוז ירושלים, בפני כב' היו"ר, עו"ד בנימין זלמנוביץ. **פרטי המקרקעין:** מתחם קליטה, מבשרת ציון. **תאריך מתן ההחלטה:** 16.11.2020 **ב"כ העוררות:** עוה"ד אייל כהן, אברהם פורטן וקירה לרנר.

השאלה המרכזית בענייננו, האם הועדה המקומית לתכנון ובניה הראל עשתה שימוש ראוי ונכון בהוראות סעיפים 77-78 לחוק התכנון והבניה ?

סעיף 77 מסמיק את מוסד התכנון המוסמך להפקיד תכנית לפרסום, הודעה בדבר הכנתה של תכנית. סעיף 78 מסמיק את מוסד התכנון לקבוע תנאים לפיהם יינתנו היתרי בנייה בשטח התכנית, למרות העובדה שעל המקרקעין חלה תכנית מאושרת שניתן להוציא מכוחה היתרי בנייה. מטרת סעיפים אלו למנוע מצב בו תכנית המצויה בהכנה, תסוכל על ידי הוצאת היתרים הסותרים אותה.

המקרקעין בענייננו הינם מתחם מרכז קליטה במבשרת ציון. בשנת 2018, אושרה על המקרקעין תכנית כוללת שהוסיפה 600 יחידות דיור, תוספת שטחי תעסוקה, מסחר ושטחי ציבור (להלן: "התכנית הכוללת"). כשנתיים לאחר מכן, אושרה תכנית "מרכז הקליטה מבשרת ציון" (להלן: "התכנית"). תכנית זו עמדה בסתירה לתכנית הכוללת ולמעשה מסכלת את יישומו וקידומו של התכנון במתחם.

ועדה הערר הזכירה, כי הכלל הוא כי תכנית בסמכות הוועדה המקומית בשטח שחלה עליו תכנית כוללת – לא תסתור אותה. לשם כך, קיימים חריגים בחוק אותן מוסמכת הוועדה המקומית לאשר אף אם אינן תואמות את התכנית הכוללת.

במקרה הנדון, התכנית הכוללת כללה הוראות מדויקות לתכנון המתחם וכן ראתה בפיתוחו של המתחם פוטנציאל להרחבת היישוב, מכאן – ובהתאם להוראת סעיף 62א(ד) לחוק, אין הוועדה מוסמכת לקדם תכנית שתסכל את התכנון העתידי.

ועדת הערר בלשונה :

"ממעוף הציפור נדמה אם כן, שענייננו ב"תכנון מחודש של מתחם מרכז הקליטה" שעומד בסתירה לתכנון שנקבע בוועדה המחוזית במסגרת התכנית הכוללת, במובן זה שהתכנון מצמצם את היקפי הבנייה למגורים ואת היקפי יחידות הדיור, ביחס לתכנית הכוללת וכמו כן לא כולל מבני ציבור. נדמה, אפוא, כי התכנון המוצע נועד במכוון לסתור את מגמת התכנון המחוזית וזאת כפי שהצהיר בפנינו ראש המועצה בדיון."

ועדת הערר הדגישה, כי המועצה הודתה בפה מלא כי בכוונתה לסכל את מימוש התכנון בהתאם למתווה המאושר על פי התכנית הכוללת שזה עתה אושרה. ויתרה מכך התגאה ראש המועצה כי פרסם "הודעת אזהרה ליוזמים" שמטרתה להבהיר כי המועצה תסכל את התכנון המוצע בתכנית הכוללת.

ועדת הערר, לאחר שבחנה התנהלותן של המשיבות, הגיעה לכלל מסקנה כי המשיבות ניסו לסכל את הוצאתה לפועל של התכנית הכוללת מטעמים שאינם ענייניים, מבלי נתינת הסבר מספק את הדעת על כך שהתכנית עדיפה באופן מובהק מהתכנית הכוללת.

משפעלו המשיבות בניגוד לעיקרון חוקיות המנהל, הערר התקבל והמשיבות חויבו בהוצאות.

[הערת מערכת:](#)

סעיפים 77 ו-78 לחוק התכנון והבניה הינם כלים רבי עוצמה הפוגעים פעמים רבות קשות בבעלי זכויות בתחום התכנית שבהכנה.

לצד מניעת האפשרות של בעלי הזכויות בקרקע לממש את קניינם באופן מלא, לעיתים לאורך שנים ארוכות שבהן מוטלות המגבלות, נמנעת מן הבעלים לא אחת גם האפשרות להתמודד עם התנאים המגבילים בצורה נאותה, בהיעדר מסמכי תכנית שניתן להתייחס אליהם או להתנגד אליהם. יתרה מכך, על פי המנגנון הקיים בחוק, הבעלים אף אינם זכאים לפיצוי כלשהו בגין הפגיעה הנגרמת לקניינם, הגם שהפגיעה היא לעתים דרמטית.

בהינתן נתונים אלו ובהינתן העובדה שהמועצה המקומית הכינה ביוזמת תכנית אשר סותרת את התכנית הכוללת של היישוב, תוך פגיעה קשה בהגבלות בעלי הזכויות בתכנית, על מנת לדאוג לאינטרס האישי שלה מעורר שאלות ותהיות רבות, בייחוד לאור העובדה כי על רשות ציבורית לפעול בהגינות ובתום לב ועליה לממש את הסמכויות שניתנו לה בחוק ביושרה.

[חשיבות הבסיס הסטטוטורי מכוחו מוגש ההיתר לצורך בחינת הבקשה להיתר](#)

[שם ומספר ההליך:](#) ערר 1035-06-20 יעל וולף ואח' נ' הוועדה המקומית לתכנון ובניה בני ברק ואח' [ערכאה:](#) ועדת ערר לתכנון ובניה מחוז תל אביב, בפני כב' היו"ר, עו"ד אפרת דון יחיא סטולמן. [פרטי המקרקעין:](#) גוש 6124 חלקה

114, רחוב פנקס 17, בני ברק. [תאריך מתן ההחלטה:](#) 18.11.2020

ענייננו בערר על החלטת ועדת המשנה של הוועדה המקומית לתכנון ולבניה בני ברק שאישרה בקשה להיתר בניה לתוספת בניה בבניין מגורים בן שלוש קומות מעל קומת עמודים, אשר נבנה לפני שנת 1980.

במסגרת הבקשה להיתר הבניה, התבקשה הרחבתן של כל הדירות בבניין באמצעות הוספת ממד"ים, חדרי סוכה, מרפסת שמש, מעלית וחדרי גג וכן תוספת דירת נכה בקומת העמודים. בנוסף, במסגרת הבקשה להיתר הבניה כאמור התבקשו הקלות בקווי הבניין.

ועדת הערר קבעה, כי על הוועדה המקומית היה, קודם למתן היתר הבניה, לוודא, כי היתר הבניה יהיה מלווה על ידי גורמי המקצוע המוסמכים בעניין וכי ההיתר יהיה תואם להוראות "תכן הבניה" שהגדרתו בסעיף 1 לחוק התכנון והבניה.

ועדת הערר הדגישה, כי חשיבות עמידה בהוראות "תכן הבניה" הינה, בין השאר, כדי להבטיח בטיחותם של משתמשי המבנה וכן להבטיח את יציבות המבנה. בנוסף לכך, ציינה ועדת הערר את החובה לעמוד בהוראות תקן 413, וכי בהתאם לתקנות רבות בעניין תוספת בניה על מבנים קיימים בתחום העיר בני ברק, תקן 413 חל גם בכל מקרה בו עסקינן בתוספת למבנה קיים, ולא רק ביחס להיתרים מכוח תמ"א 38. לפיכך, קבעה ועדת הערר כי תנאי להיתר בניה במקרים כאמור הוא עמידה בהוראות תקן 413, לרבות ביצוע חיזוקים למבנה קיים כתנאי לתוספת הבניה, ככל שאלו נדרשים בהתאם לתקן 413.

זאת ועוד, ועדת הערר ציינה במסגרת החלטתה, כי בהתאם להוראות סעיף 4.2 לתמ"א 38, לא תתאפשר בעתיד תוספות זכויות מכוח הוראות תמ"א 38 למבנים שבוצעה בהם תוספת בניה, שחייבה חיזוק המבנה כולו בהתאם לתקן 413, והפנתה בעניין זה לדברים שנקבעו בערר 18-08-1089 אולשטיין.

ועדת הערר הדגישה, כי המשמעות היא שבהתאם להוראות תמ"א 38, יש לבחון, טרם אישור בקשה לתוספת בניה לפי תכנית מפורטת, האם נדרש חיזוק המבנה כולו [בשונה מחיזוק התוספת בלבד וככל שהדבר נדרש בהוראות התקינה העדכניות המתייחסות גם לתוספת מבנה קיים].

במקרה הנדון, נקבע, כי בשים לב לכך שהבניין מושא הערר נבנה לפני שנת 1980, משמוצעת תוספת בנייה המחייבת ממילא את חיזוקו של הבניין בהתאם לתקן 413 היה מקום להגיש את הבקשה מושא הערר כבקשה להיתר מכוח תמ"א 38.

עוד קבעה ועדת הערר, כי ככל שמהנדס הוועדה המקומית יאשר כי הבניין מושא הערר טעון חיזוק לפי תקן 413 וכי הבקשה להיתר תואמת את הוראות תקן 413, משתנה הבסיס הסטטוטורי לבחינה הבקשה להיתר ויראו בבקשה להיתר כבקשה שהוגשה מכוח תמ"א 38, על כל המשתמע ממך.

בנסיבות האמורות, ועדת הערר קבעה, כי הבקשה להיתר בניה תתוקן כך שתכלול את כלל החיזוקים הנדרשים בהתאם לתקן 413 וזאת בהתאם לחוות דעת של מהנדס מוסמך לעניין עמידת הבקשה להיתר והמבנה בתקן 413 והיא תוגש כשהיא מלווה בחתימת כלל בעלי הזכויות על הבקשה המתוקנת כאמור.

עוד ציינה ועדת הערר בהחלטתה, כי ככל שהחיזוקים יכללו אלמנטים החורגים מקווי הבניין או מהגובה המותר לפי התוכניות החלות- יידרש פרוסום הבקשה להיתר.

הערת מערכת:

ועדת הערר הדגישה את החשיבות העצומה בחיזוקם של מבנים מפני רעידות אדמה, זאת, גם נוכח הוראותיו הברורות של סעיף 13(א) לתמ"א 38 וכן לאור הוראותיו המפורשות של תקן 413 וקבעה, כי כאשר מוגשת בקשה להיתר בניה אשר נכללים בה שינויים לבניין קיים המחייבים חיזוק הבניין כולו מפני רעידות אדמה בהתאם לתקן 413 נדרש, כי הבקשה להיתר תכלול את כלל החיזוקים הנדרשים בהתאם לתקן 413 וזאת בהתאם לחוות דעת של מהנדס מוסמך ביחס למבנה כולו.

המערכת מאחלת שנה אזרחית טובה ובריאות איתנה!