

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 

[פירוק שיתוף במקרקעין בקליפת האגוז](#)

מאת עו"ד צבי שוב ועו"ד ליבי קופאיגרוצקי

עדכוני חקיקה/ חקיקת משנה/ חוזרים מקצועיים

- תקנות התכנון והבנייה (בעל דירה הרשאי להגיש תכנית בבית משותף) (תיקון), התשפ"א - 2021.
- תל אביב - הודעה בדבר הפקדת תכנית מפורטת מס' 507-0802983 - יפת.
- חולון - הודעה בדבר הפקדת תכנית מתאר מקומית מס' 505-0464347 - התחדשות עירונית כוללת.
- קיסריה - הודעה בדבר אישור תכנית כוללת מס' 303-0368142.
- נהריה - הודעה בדבר הפקדת תכנית מתאר מקומית מס' 210-0588608 - שכונת בוימל.

עדכוני פסיקה

• איחוד וחלוקה

- עמ"מ 7126/18 אליהו אביוב ואח' נ' הוועדה המחוזית לתכנון ולבניה מחוז מרכז - הוועדה להשלמת תכניות ואח' בפנים או בחוץ.

• היטל השבחה

- עמ"מ 52035-12-16 הוועדה המקומית לתכנון ובניה רמת השרון נ' בלורי בע"מ - חוטא יוצא נשכר?
- עמ"מ 58481-11-20 ואח' עליזה זילברברג ואח' נ' הוועדה המקומית לתכנון ובניה תל אביב - האם קבוצת רכישה פטורה מהיטל השבחה?

• חוזים

- ת"א 8168-06-19 ואח' חאלד חיאדרה ואח' נ' מישל סמעאן ואח' - שימוש ביפוי כוח בלתי חוזר שניתן לשם ביצוע עסקה מקום בו העסקה בוטלה.

- ת"א 13078-11-16 דרור לוי נ' פאי מלח בע"מ ואח' - ידע או לא ידע? חובות עורכי הדין בעת עריכת חוזה במקרקעין.

• תכנון ובניה

- ערר 87/20 המועצה המקומית זיכרון יעקב נ' הוועדה המחוזית לתכנון ולבניה מחוז חיפה ואח' - המלחמה בין השלטון המקומי בזכרון יעקב למוסדות התכנון עדיין לא הוכרעה.

מאמר

פירוק שיתוף במקרקעין בקליפת האגוז

מאת עו"ד צבי שוב ועו"ד ליבי קופאיגרוצקי

כידוע לכולם, פעמים רבות, מקרקעין הינם בבעלות של מספר שותפים. חוק המקרקעין מסדיר את הדרכים לפירוק השותפות. למרבה הצער, לעיתים אנו עדים למצבים בהם צד לשותפות זו מנצל את הליך פירוק השיתוף כדי לקנות את זכויות שותפיו בסכום נמוך שאיננו משקף את שווי האמיתי.

במאמר זה נדון, בין היתר, בסוגיות העולות בעת מכר אגב פירוק השיתוף במקרקעין.

מהו שיתוף במקרקעין?

סעיף 27 לחוק המקרקעין מגדיר שיתוף במקרקעין: "מקרקעין שהם של כמה בעלים, בעלותו של כל אחד מהם לפי חלקו מתפשטת בכל אתר ואתר שבמקרקעין ואין לשום שותף חלק מסוים בהם. כלומר, ככל שלא הוגדר אחרת בין הבעלים, הרי שהבעלות המשותפת במקרקעין (מושע) הינה בכל נקודה ונקודה במקרקעין בהתאם לחלקו היחסי של כל שותף. כך לדוגמה, אם ישנם שני שותפים האחד בעל 40% והאחר בעל 60% מהמקרקעין, אזי בעלותו של הראשון תהא 40% בכל חלקי מהמקרקעין ובעלות האחר 60% בכל חלק וחלק מהמקרקעין (לאחרונה תוקן החוק בהתייחס לתלת מימד, שמאפשר חלוקה גם לגובה ולעומק, אך זה לא נושא מאמרנו).

מצב דברים בהם מי מהשותפים חפץ לפרק את השותפות:

המחוקק קבע, כי כל אחד מהשותפים יכול להביא לפירוק השותפות במקרקעין בכל עת. התפיסה המונחת ביסוד הקניית הכוח המשפטי לכל שותף לפירוק שיתוף הינה ש"קיומם של יחסי שותפות מקום בו השותפים מסוכסכים אינו רצוי, שכן יכולתה של מערכת המשפט להשכין שלום בין שותפים השרויים במחלוקת, או לכפות עליהם שיתוף פעולה, היא מוגבלת. פירוק השיתוף אף נתפס כמעודד ניצול יעיל יותר של המקרקעין, בעוד שהבעלות המשותפת הנגועה ביחסים עכורים מכבידה על פיתוח הנכס ופוגעת בסחירותו" (רע"א 1497/09 **ויסמן**). נציין, כי בשנים האחרונות החלו בתי המשפט יותר ויותר להכפיף אפשרות זו לחובת תום הלב.

כיצד יבוצע פירוק השיתוף?

כאמור, העיקרון המנחה ברובד אופן הביצוע של פירוק השיתוף הינו, שבהיעדר הסכמה בין השותפים, יש לעשות ככל הניתן לפירוק על דרך של **חלוקה בעין** (רע"א 1017/97 **רדילביץ**) עיקרון זה מעוגן בסעיף 39 לחוק המורה כי: "במקרקעין הניתנים לחלוקה יהיה פירוק השיתוף בדרך של חלוקה בעין", במקרה בו ניתן לרשום בית משותף, החלוקה בעין תהא בדרך של רישום זה.

העדפת פירוק השיתוף ככל הניתן על דרך של חלוקה בעין, נובעת ממעמדה המיוחד של זכות הקניין המעוגנת בחוק יסוד כבוד האדם וחירותו, שעיקרה אפשרות השליטה בנכס והחלטה אם ומתי למכור אותו. הוצאת הקניין מידי של הבעלים תעשה ככלל רק בהסכמתו, **המחוקק לא התכוון לאפשר לשותף לבקש את הפירוק, ובה בעת לדרוש גם באופן גורף את מתכונת הפירוק הנראית והנוחה לו. זאת, בעיקר כאשר מתכונת הפירוק המבוקשת כופה על שותף אחר לוותר על זכות הקניין שלו, בעוד השותף המבקש לא משלם מחיר.** העיגון החוקתי הקובע כי ככל פירוק שיתוף יעשה בדרך של חלוקה בעין מעצים את המשקל שיש לייחס להעדפת דרך החלוקה בעין על פני מכירה המנוגדת להסכמת הבעלים.

עם זאת, בנסיבות שבהן אי אפשר לבצע חלוקה בעין או שהחלוקה בעין תגרום ל"הפסד ניכר" לשותפים או למי מהם, יתבצע פירוק השיתוף על דרך של מכירה. סייג זה, לפירוק שיתוף על דרך חלוקה בעין, קבוע בסעיף 40 לחוק המקרקעין המורה כי:

"במקרקעין שאינם ניתנים לחלוקה, וכן אם נוכח בית המשפט כי חלוקה בעין תגרום **הפסד ניכר** לשותפים, כולם או מקצתם, יהיה פירוק השיתוף בדרך של מכירת המקרקעין וחלוקת הפדיון".

"הפסד ניכר" - מהו?

הדרישה להתקיימותו של "הפסד ניכר" מהווה ביטוי למעמד הנעלה שהמחוקק מעניק לעקרון החלוקה בעין. גם אם חלוקה בעין תגרום הפסד לשותפים, לכולם או למקצתם, בכל-זאת שומה על בית המשפט להורות על חלוקה בעין. רק אם ההפסד יהיה הפסד **ניכר**, כי אז יהיה פירוק השיתוף בדרך של מכירת המקרקעין וחלוקת הפדיון.

כפי שנפסק בעניין **רידלביץ**, ה"הפסד הניכר" שעשוי להצדיק סטייה מעיקרון החלוקה בעין, אך הוא מוגבל בעיקרו להפסדים הנגרמים באופן **ישיר** מעצם החלוקה בדרך זו. כך, לדוגמה מקרה שבו יחידות המבנה מחוברות ומשמשות לעסק אחד, למשל אולם שמחות בעל מוניטין, וחלוקתו ליחידות נפרדות תחייב את חיסול העסק ותגרום לאובדן המוניטין.

לעומת זאת, נזקים **עקיפים** כגון אובדן הזדמנות להפקת רווחים מזכויות הבניה או לניצולן, על דרך מכירת המקרקעין כמקשה אחת ככלל **אינם** נכללים בגדר זה.

לפיכך, נקבע כי יכולתו של בעלים-שותף לכפות פירוק השותפות על הבעלים-השותף האחר, אין פירושה כי זכאי הוא – 'בהזדמנות חגיגית זו של פירוק השותפות' – לבצע עסקאות מקרקעין מניבות רווחים, עסקאות שאין ולא כלום ביניהן לבין חלוקת הנכס בעין. על המבקש פירוק השיתוף לצמצם עצמו, ככל הניתן, למסגרת הבעלות הקניינית. ואם ברצונו לעשות את המקרקעין מקור לעשיית רווחים, ינקוט דרכים הראויות לכך. נושא פירוק שיתוף במקרקעין לא לכך ייעד עצמו.

עם זאת, בעניין **רידלביץ** הותיר בית המשפט פתח צר, במקרים חריגים, להרחיב את תחומו המצומצם של "הפסד ניכר", אך זאת באופן "**זהיר-זהיר, בזוכרנו כל העת את עקרון היסוד של חלוקה בעין**". בית המשפט הוסיף והבהיר מיד, כי אין להתיר מצב שבו תיכפה מכירה עקב רצונו של שותף להפיק רווחים מהמקרקעין "בהזדמנות החגיגית" של פירוק השיתוף, וכי על אדם המבקש פירוק שיתוף לצמצם עצמו, ככל הניתן, למסגרת הבעלות הקניינית.

אם כן, במצב דברים בו לא ניתנת האפשרות לחלוקה בעין, יחולו הוראות סעיף 40(ב) לחוק המקרקעין הקובעות את דרך מכירת המקרקעין בבירית מחדל "בדרך שנמכרים מקרקעין מעוקלים בהוצאה לפועל" – קיימת אמנם אפשרות לבית המשפט לבחור במקרים שונים בדרך שהינה נכונה יותר לאותו מקרה, אולם ככלל מכירה זו תתבצע, בדומה להוראות פרק ד' לתקנות ההוצאה לפועל, התש"ס-1979, כמכירה פומבית. בהליך של מכירת מקרקעין בהוצאה לפועל מוגשת חוות דעת שמאי לרשם ההוצאה לפועל, חוות הדעת השמאית קובעת את שווי המקרקעין ומתווה את קווי ההתמחרות לאחר קבלת ההצעות. חוות הדעת השמאית באה למנוע מכירת המקרקעין בשווי פחות משמעותית משווי שוק.

"סחטנות אסטרטגית"

לצערנו, אנו עדים לאינספור מקרים בהם פירוק השיתוף במקרקעין נעשה בחוסר תום לב ובמטרה ברורה ומכוונת לנשל מי מהבעלים מזכויות במקרקעין או להשיג רווח כלכלי. כמו כן, קיימות לקונות בחוק שלא נותנות פתרון, לדוגמה, מצב דברים בו השותף שהגיש את בקשת הפירוק מחזיק ברוב משמעותי של הזכויות במקרקעין.

במקרה בו אחד השותפים מחזיק חלק נכבד מאד מהשטח, ובמקרה של מכירה יכול הוא בנקל לגבור על כל מציע אחר שכן, אין הוא נדרש לשלם עבור חלקו ובכך הוא יכול להוביל למצב בו לא תתקבלנה כלל הצעות ובסופו של דבר ירכוש הוא את שותפו בניזיד עדשים.

או לדוגמה ההיפך, מקום בו אחד השותפים מחזיק חלק זעיר במקרקעין ומשתמש באחזקתו זו כדי לנהל הליך פירוק ארוך מתוך מטרה "לסחוט" רווח כלשהו בגין הנזק הרב שנגרם לשותפים האחרים שחפצים "לצאת לדרך". במקרה כגון זה, בחירה במסלול של מכירה פומבית הינו הליך סרק, כמו מקרה שנתקלנו לדוגמה בו בעלי 98% מהמקרקעין ניהלו הליך ארוך, בשל סירוב בעל 2% להגיע עימם להבנות.

בנוסף, ניתן לומר כי העדיפות לחלוקה בעין אינה תמיד נכונה, למשל במקרה של רישום בית משותף בו קיימות זכויות בנייה רבות שלא נוצלו תוביל להנצחת שיתוף, שיתוף לא בריא באותו בית וחוסר יעילות וניצול של הנכס.

לאור האמור, נראה כי יש עוד עבודה למחוקק לבחון כיום את דיני פירוק השיתוף, ולקבוע הליך מוסדר וקבוע בחוק שיתייחס לכל הנ"ל, לדוגמה מניעת פירוק שמקום בו מתקבלת תמורה שעולה לפחות על שומת שמאי מטעם בית המשפט וכדו'.

לדוגמה, תקנות ההוצאה לפועל קובעות בצורה חד משמעית את אופן ביצוע ההתמחרות. אנו סבורים שכשם שמכירת מקרקעין בהוצאה לפועל נעשית בצורה מבוקרת ומפוקחת, מוגשת חוות דעת שמאית לרשם ההוצאה לפועל, כך גם במכירת מקרקעין בהליך של פירוק שיתוף נדרשת חוות דעת שמאית **ניטרלית** אשר תקבע את שווי המקרקעין, תגדיר ותתחום את קווי ההתמחרות ובכך תמנע מצבים בהם שותף במקרקעין נאלץ לוותר של זכויותיו תוך פגיעה חמורה בזכויותיו הקנייניות המעוגנות בחוק יסוד כבוד האדם וחירותו.

תיחום והגדרת גובה ההצעות לרכישת המקרקעין בהוראות החוק בהתאם לחוות דעת שמאית ניטרלית הקובעת את שווי של המקרקעין כמחיר מינימום תוכל לאפשר התמחרות תקינה.

עדכוני חקיקה/חקיקת משנה/חוזרים מקצועיים

תקנות התכנון והבנייה (בעל דירה הרשאי להגיש תכנית בבית משותף) (תיקון), התשפ"א - 2021

התקנות קובעות, בין היתר, שינוי ההגדרה של המונח "פגיעה" והמונח "תכנית שינוי ובינוי". כמו כן, נקבע, כי בעלי דירות בבית משותף רשאים להגיש תכנית אם שיעור הדירות שבבעלותם ובעלות בעלי דירות שהסכימו לתכנית, הוא בשיעור להלן, ובלבד שאין בתכנית "פגיעה":

1. 33% מהדירות בבית המשותף לפחות, ובלבד שאם התכנית כוללת שינוי בשטח דירה מסוימת, לרבות בשטח שהוא רכוש משותף שהוצמד לדירה המסוימת כאמור בסעיף 55(ג) לחוק המקרקעין - גם בעל אותה דירה הוא אחד המגישים של התכנית או שהסכים להגשת התכנית.
2. אם התכנית כוללת תוספת דירה, הריסה של דירה או חלק ממנה – 60% מהדירות בבית המשותף לפחות, ובלבד שאם התכנית כוללת שינוי בשטח של דירה מסוימת, לרבות רכוש משותף שהוצמד לדירה המסוימת כאמור בסעיף 55(ג) לחוק המקרקעין – גם בעל אותה דירה הוא אחד המגישים של התכנית או שהסכים להגשת התכנית.
3. אם התכנית מציעה תוספת של שימוש או ייעוד בבית המשותף – 60% מהדירות בבית המשותף לפחות, ובלבד שאם תוספת השימוש או הייעוד מוצעת בדירה מסוימת או ברכוש משותף שהוצמד לה, גם בעל אותה דירה הוא אחד המגישים של התכנית או שהסכים לה.

תקנות אלה יחולו על תכנית לגבי בית משותף שתוגש מיום פרסומן.

תל אביב - הועדה בדבר הפקדת תכנית מפורטת מס' 507-0802983 - יפת

הרינו לעדכן, כי בהתאם לסעיף 89 לחוק התכנון והבניה, הופקדה תוכנית מפורטת מס' 507-0802983 ברחוב יפת בתל אביב.

מטרת התכנית הינה, בין היתר, התחדשות עירונית באמצעות פינוי בינוי ברחוב יפת בשכונת יפו ג', זאת על ידי בינוי מגדל מגורים טרם הריסת 7 מבנים קיימים ובניית 6 מבנים חדשים בעירוב שימושים. התכנית מאפשרת הקצאת קרקע למבנים ומוסדות ציבור לרווחת תושבי השכונה וכלל הציבור, ותוספת מסחר לאורך רחוב יפת. התכנית מאחדת ומחלקת מחדש את המגרשים, מוסיפה זכויות בנייה וקובעת הוראות בינוי בהתאם לתכנית המתאר תא/5000.

התכנית קובעת שטחי בנייה למגורים בהיקף של 23,499 מ"ר שטחים כוללים, קביעת 21 יחידות דיור בר השגה, הוראות לבניית 273 יחידות דיור למתחם בתמהיל משתנה ובממוצע של כ- 83 מ"ר (שטח עיקרי + שירות), קביעת הוראות בינוי הכוללות: קווי בניין, גובה מקסימאלי של 29 30 מ' למבנים בני 8 קומות ומגדל בגובה 30 62 מ' בן 18 קומות בעורף המתחם.

חולון - הודעה בדבר הפקדת תכנית מתאר מקומית מס' 505-0464347 - התחדשות עירונית כוללת

הרינו לעדכן, כי בהתאם לסעיף 89 לחוק התכנון והבניה, הופקדה תוכנית מתאר מקומית מס' 505-0464347 בשכונות ותיקות בעיר חולון, ביניהן אגרובנק, קרית עבודה ועוד.

מטרת התכנית הינה בין היתר, התחדשות המרקם הוותיק בעיר באופן מבוקר, תוך שמירה על איכות החיים בעיר וחיזוק המרחב הציבורי בה.

התכנית קובעת, בין היתר, תחולת התכנית גם לאחר פקיעת תוקף תמ"א 38, חלוקת מגרשי המגורים בשטח התכנית לאזורים בעלי הוראות שונות להתחדשות עירונית, הגדרת מתחמים (מוקדים עירוניים) בהם ניתן לקדם תכניות מפורטות לפינוי בינוי וקביעת מסגרת כללית בתוכה יקודמו התכניות: קביעת שימושים אפשריים וקביעת הוראות להכנת תכנית מפורטת.

בנוסף, התכנית קובעת התאמת הוראות תמ"א 38 על שינוייה לתנאיה הייחודיים של העיר חולון: קביעת הוראות לתוספת בנייה למבני מגורים הטעונים חיזוק, לשיפור עמידותם בפני רעידת אדמה, הוראות שיאפשרו הריסת מבני מגורים קיימים הטעונים חיזוק בפני רעידות אדמה והקמת מבנים חדשים במקומם וקביעת זכויות הבנייה החדשות, קביעת הוראות מחייבות למעטפת הבניין (מספר הקומות, קווי הבניין ונסיגות נדרשות), קביעת הוראות לחניה וקביעת הוראות בינוי ועיצוב נפח הבניין.

קיסריה - הודעה בדבר אישור תכנית כוללת מס' 303-0368142

הרינו לעדכן, כי בהתאם לסעיף 117 לחוק התכנון והבניה, אושרה תוכנית מתאר כוללת מס' 303-0368142 במרחב קיסריה.

מטרת התוכנית הינה, בין היתר, פיתוח יישובי בר קיימא, רב דורי, המעודד חיי קהילה פעילים תוך יצירת זיקות חברתיות ותפקודיות עם הסביבה.

התכנית קובעת, בין היתר, השלמת רצף יישובי לאורך הציר היישובי המרכזי – שדרות רוטשילד, תוך הגדלת מספר יחידות המגורים, חיזוק מערך מוסדות הציבור ועיבוי המרכז היישובי הקיים עד להיקף אוכלוסייה של כ- 11,000 נפש בשנת היעד 2035, יצירת מרחב רציף ונפרד ממרחב המגרשים לתיירות מורשת, המלווה בדופן מסחרית – תיירותית, חיזוק מלון דן כעוגן תיירותי ייעודי לפעילות הגולף, וייחוד מתחם דרומי לכפר נופש ועוד.

נהריה - הודעה בדבר הפקדת תכנית מתאר מקומית מס' 210-0588608 - שכונת בוימל

הרינו לעדכן, כי בהתאם לסעיף 89 לחוק התכנון והבניה, הופקדה תוכנית מפורטת מס' 210-0588608 בנהריה. מטרת התכנית הינה, בין היתר, איחוד וחלוקה מחדש של מגרשים תוך שינויים בהוראות, בייעודי הקרקע ובזכויות הבנייה על מנת לאפשר את המשך הקמת שכונת המגורים והמלונאות תוך התחשבות בקו החוף.

התכנית קובעת, בין היתר, שינוי יעוד מתעשייה ומלאכה לייעוד מגורים ד', ליעוד משולב מגורים, מסחר ותעסוקה וכן שינוי ייעוד לאתר מבני ומוסדות ציבור ושינוי ייעוד מתעשייה למגורים ג', בחלק הצפון מזרחי של התכנית בהיקף של 80 יחידות דיור תוך הפרשה שטח של 4.1 דונם למבנים ומוסדות ציבור.

בנוסף, התכנית קובעת צמצום משמעותי בהיקף ובגובה הבנייה הפרטית בסמיכות לקו החוף המאושר תוך ביטול מבני מגורים, דירות נופש וקאנטרי פרטי והסתתם מזרחית לבינוי האחורי של התכנית, קביעת תאי שטח ביעוד של מגורים בהם ירוכזו כל זכויות הבנייה, ומספר יחידות דיור בתאי שטח 4001 ו- 4002 ביעוד מגורים תעסוקה ומבני ומוסדות ציבור, ביטול קטע מהדרך המרכזית של התכנית, דרך מספר 4 והפיכתה לייעוד של שצ"פ שמהווה שצ"פ מרכזי המוביל לים ועוד.

עדכוני פסיקה

בחוף או בפנים

מספר ההליך: עע"מ 7126/18 **אליהו אביוב ואח' נ' הוועדה המחוזית לתכנון ולבניה מחוז מרכז - הוועדה להשלמת תכניות ואח' ערכאה:** בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים בעניינים מנהליים, בפני כב' הרכב השופטים, א' חיות ע' ברון וג' קרא. **פרטי המקרקעין:** חלקות 59-51 בגוש 6091, ראשון לציון. **תאריך מתן פסק הדין:** 16.8.2021 **ב"כ המשיבים:** עוה"ד יונתן ברמן, ליאורה וייס בנסקי, מיכל אגסי ואדוה זגון.

ענייננו בערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי, שם נדחתה עתירת המערערים נגד החלטת ועדת המשנה של הוועדה המחוזית, שלא לפצותם באמצעות הכללתם בתוכנית איחוד וחלוקה, אלא באמצעות פיצויי הפקעה.

קרקעות המערערים נכללו בתוכנית מספר רצ/50/52/5, אשר נועדה להסדרת ההשתלבות לכביש 4 מכיוון הערים ראשון לציון וחולון על ידי סלילת כביש מספר 2. כביש 2 עתיד להיסלל על קרקעות המערערים, בסמוך לשטח שעליו עתידה לקום שכונה חדשה, כאשר לצורך כך הופקעו מרבית שטחי החלקות מידי המערערים.

המחלוקת העיקרית בין הצדדים נגעה לאופן הפיצוי בגין ההפקעה שנעשתה - האם יש לפצות את המערערים על ידי הענקת פיצויי הפקעה בלבד, שכן כביש 2 אינו כביש מקומי שעתידי לשמש רק את מי שמתגורר סמוך אליו, או לכלול אותם בתוכנית האיחוד והחלוקה שתחול במקרקעין?

המערערים טענו, כי ההחלטה להעניק להם פיצויי הפקעה בלבד, ולא לכלול אותם בתוכנית האיחוד וחלוקה, מקפחת אותם ביחס לבעלי המקרקעין שכן ייכללו בתוכנית האיחוד וחלוקה שכן לשיטתם, הקשר התכנוני המובהק בין כביש 2 שעתידי להיסלל על החלקות ובין תוכנית הבניה בשכונה, מצדיק לפצותם בגין במסגרת תוכנית האיחוד וחלוקה.

מנגד, המשיבים טענו כי לא קיימת הצדקה תכנונית לכלול את שטח החלקות בתוכנית האיחוד וחלוקה, כיוון שכביש 2 הוא עורק עירוני ראשי שיתפקד באופן עצמאי ומלא גם ללא הקמת השכונה, והעובדה שהשכונה שתוקם תזדקק לכביש בעתיד אינה יוצרת קשר הדוק שמהווה הצדקה תכנונית מספקת.

טענות המערערים נדחו הן בעתירה בבית המשפט המחוזי בשבתו כבית משפט לעניינים מנהליים והן בערעור דנא בפני בית המשפט העליון.

בית המשפט נסמך בין היתר על עניין אפולוניה ועניין רמת גן (דנ"מ 4750/19 ו-דנ"מ 5607/19) וקבע כי לא קיימת זיקה תכנונית שמצדיקה לכלול את חלקות המערערים בתוכנית האיחוד וחלוקה. זאת בהינתן שכביש 2 איננו כביש מקומי שנועד לשרת רק את תושבי השכונה, אלא "עורק עירוני ראשי" המהווה חלק ממארג תחבורתי כולל של כביש ארצי.

כאמור, בית המשפט העליון דחה את הערעור ופסק דינו של בית המשפט המחוזי (אשר לא התערב בהחלטת הוועדה המחוזית כי יש לפצות את המערערים בדרך של פיצויי הפקעה בלבד וכי לא מתקיים קשר תכנוני בלעדי בין כביש 2 והפקעת החלקות לבין בניית השכונה החדשה) נותר על כנו.

לאור האמור, הערעור נדחה ונפסקו הוצאות כנגד המערערים.

הערת מערכת:

מדובר בהמשך מגמה של מוסדות התכנון ושל בתי המשפט, שלא לכלול תשתיות ארציות במתחמי איחוד וחלוקה - מגמה שאושרה על ידי היועץ המשפטי לממשלה.

עם זאת, ההבחנה בין תשתית מקומית לבין תשתית ארצית אינה כה ברורה, ובמקרים רבים – תשתית שלכאורה היא ארצית עשויה לשמש בעיקר את תושבי האזור, באופן המקנה זכות לבעלי קרקע להיכלל במתחמי איחוד וחלוקה, באופן שלרוב יגדיל באופן משמעותי זכויותיהם לעומת קבלת פיצויי הפקעה, במיוחד בתקופה לאחר פסק דלי דליה, במסגרתו הוקטנו משמעותית הפיצויים בגין פוטנציאל תכנוני.

חוטא יוצא נשכר?

מספר ההליך: עמ"נ 52035-12-16 **הועדה המקומית לתכנון ובניה רמת השרון נ' בלורי בע"מ ערכאה:** בית המשפט המחוזי בתל אביב, בפני כב' השופטת, מיכל אגמון-גונן. **פרטי המקרקעין:** גוש 6547 חלק מחלקה 138 וחלק מחלקה 196 בגוש 6550, רחוב החרושת 14, רמת השרון. **תאריך מתן פסק הדין:** 8.8.21. **ב"כ המשיבה:** עוה"ד ענת בירן ודורון שי.

המחלוקת העיקרית בין הצדדים נסובה סביב השאלה האם וכיצד יש להתייחס לבנייה בלתי חוקית במצב הקודם ובמצב החדש, והאם קיזוז הוא הפעולה המתאימה בנסיבות העניין שיש בה על מנת להגשים בצורה מיטבית יותר את תכליות היטל השבחה.

בית המשפט ציין תחילה, כי הבסיס הרעיוני שמתווה את הפסיקה הוא שאי התחשבות בבניה בלתי חוקית במצב הקודם הוא על מנת שהבונה שלא כדין לא יזכה להקלה בגין בנייה זו, דהיינו הקטנת החיוב בהיטל השבחה. כך גם, מנגד, בתביעת הפקעה, אין להתחשב בשימוש בלתי חוקי שנעשה בקרקע אלא בשוויה בהתאם לייעוד התכנוני במועד ההפקעה.

בית המשפט קבע, כי בצדק התעלמה השמאית המכריעה מהבנייה הבלתי חוקית במצב הקודם, אלא שהיא התעלמה גם מהבנייה הבלתי חוקית במצב החדש. הועדה המקומית טענה, כי יש להתחשב בבנייה זו במצב החדש לאור העובדה שהתכנית המשביחה מאפשרת את הקיים בפועל על ידי תוספת אחוזי בניה ושינוי ייעוד.

בהתאם לתוכנית המשביחה, בין היתר, במבנה הנדון הותרה בנייה של ארבע קומות (במקום שתיים שאושרה במסגרת התוכנית הקודמת) וזאת בכפוף להוצאת היתר בנייה מתאים, תוך שינוי ייעוד מתעשייה למשרדים. בכך,

למעשה, התוכנית הכירה בבנייה הבלתי חוקית עת העניקה לבעלי המבנה זכויות שטרם היו להם, לרבות האפשרות לפנות ולהוציא היתר בניה, דבר שלא היה אפשרי במצב הקודם.

בית המשפט קבע, כי אין לקחת בחשבון את תוספת הערך בגין הבנייה הבלתי חוקית במצב החדש. מבחינה חוקית, התכנית העניקה זכות שלא הייתה קיימת, זכות לקבל היתר בנייה לבניית קומות נוספות (או הכשרת הקומות הקיימות), ובכך גלום ערך כספי. זהו הבסיס לחישוב ההשבחה ומכאן ניתן להסיק, כי הבניה הבלתי חוקית שהייתה קיימת במצב קודם, עובר לאישור התוכנית ובעקבותיה ניתנת להכשרה, היא אך ביטוי מעשי לזכות אשר התכנית המשביחה הקנתה וכל מה שנדרש הוא עיון במצב התכנוני – הקודם והחדש – ואין ספק כי המצב החדש הוא שינוי שבא לידי ביטוי הן בהוספת אחוזי בנייה והן בשינוי ייעוד. דברים אלו לקחה בחשבון השמאית המכריעה, וכך, אכן, ערכה את התחשיב.

באשר לעלויות התאמה ובניה, בית המשפט מצדד את עמדת ועדת הערר, לפיה: "הכלל הרחב הוא כי כאשר מחושבת השבחה תכנון, נבחן ערכו האובייקטיבי של הנכס בשוק המקרקעין. כאשר מתווספות לנכס זכויות בניה, נבחן מחירו של הנכס הכולל זכויות אלה, כאשר מובאות בחשבון העלויות המתחייבות לצורך מימוש פיזי של זכויות אלה."

בית המשפט ציין, כי אמנם, לא ניתן להתעלם מהעובדה כי מעבר לבנייה החוקית שנעשתה בהתאם להיתר, קיימת בקרקע בנייה בלתי חוקית אשר מעת אישור התוכנית המשביחה עומדת בתנאים שהוגדרו בתכנית. דהיינו עם מתן הזכויות החדשות, בעל מקרקעין יכול היה לגשת למלאכה של התאמת המבנה לפי הזכויות של התוכנית החדשה (לאחר הוצאת היתר בנייה). אולם, מדובר כאן בשיקולים שמאיים מקצועיים לעניין העלויות היחסיות, שיקולים שאין להתערב בהם.

לאור האמור, ערעור הועדה המקומית נדחה, ונפסקו כנגדה הוצאות בסך של 30,000 ₪.

[הערת מערכת:](#)

בפסיקה זו, בית המשפט בחן לעומק את החקיקה והפסיקה, לפיה יש לחדד את ההבדל העקרוני בין מישור המס לבין המישור הפלילי, כאשר יש בהסדרים הקונקרטיים במישור הפלילי והמנהלי על מנת לתת מענה לצורך בצמצום עבריינות בנייה, וכן למנוע מצב בו חוטא יוצא נשכר. לכן, הודגש כי אין למקום לרתום לפרשנות החוק תכלית מסוג של מאבק בעבריינות בנייה, ראויות ככל שיהיו.

[האם קבוצת רכישה פטורה מהיטל השבחה?](#)

[מספר ההליך:](#) עמ"נ 58481-11-20 ואח' [עליזה זילברברג ואח' נ' הוועדה המקומית לתכנון ובניה תל אביב ערכאה:](#) בית המשפט המחוזי תל אביב בשבתו כבית משפט לעניינים מנהליים, בפני כב' השופטת ירדנה סרוסי. [פרטי המקרקעין:](#) חלקים שונים מגוש 6648, שדרות רוקח 51, תל אביב. [תאריך מתן פסק הדין:](#) 15.8.2021. [ב"כ המשיבה:](#) עו"ד מיכל דיק.

ענייננו בערעור מנהלי מאוחד שעסק בשתי שאלות עיקריות, הראשונה עובדתית- האם המערערים היו חלק מקבוצת רכישה או התארגנות דומה; והשנייה משפטית- האם חברי קבוצת רכישה או התארגנות דומה זכאים לפטור מהיטל השבחה לפי סעיף 19(ג) לתוספת השלישית?

המערערים טענו, כי אינם חלק מקבוצת רכישה וממילא, גם חברי קבוצת רכישה זכאים לפטור לפי סעיף 19(ג) לתוספת השלישית. טענתם התבססה בין היתר על הטעמים הבאים: כל אחד מיחיד המערערים רכש את חלקו במועד אחר מבלי שהיה קשר בין הרכישות, הרכישות בוצעו דרך מתווך ולא היה גורם מארגן אשר ארגן קבוצה

לצורך רכישה, הרוכשים לקחו על עצמם סיכון ברמות משתנות לגבי אישור תוכניות והקלות, בניגוד לקבוצות רכישה אשר נוטלות על עצמם סיכונים מהליך הבניה עצמו, המערערים רכשו את הקרקע בטרם נעשה שימוש במונח של "קבוצת רכישה", בטרם תיקון 69 לחוק מיסוי מקרקעין (שבח ורכישה) ועוד.

מנגד, המשיבה טענה בין היתר, כי בהתאם לפסיקה, הפטור לפי סעיף 19(ג) לתוספת השלישית לא יינתן לחברי קבוצת רכישה שמהווים יחידה כלכלית אחת. לטענתה, המערערים לא פרסו בפני ועדת הערר ובית המשפט את התשתית העובדתית המלאה של ההסכמים שנערכו במקרקעין, שכן נחתמו הסכמי שיתוף בינם לבין קבוצה יזמית שהתאגדה לרכישת זכות במקרקעין ובנייה בהם. קבוצה זו אף הגדירה עצמה כמארגנת קבוצת רכישה ועל כן, התארגנות המערערים מהווה יחידה כלכלית אחת בעלת גורם מארגן.

בית המשפט דחה את הערעורים וקבע, כי המערערים היו חלק מקבוצת רכישה ולכן אינם פטורים מתשלום היטל השבחה לפי סעיף 19 (ג) לתוספת השלישית.

בהתייחס לשאלה האם המערערים היו חלק מקבוצת רכישה, בית המשפט קבע כי יש לבחון שאלה זו מבחינה עובדתית, כלומר האם המאפיינים של קבוצת רכישה באים לידי ביטוי במקרה הנוכחי, ללא קשר להגדרת המונח בחוק מיסוי מקרקעין.

מעיון בהסכמים שנחתמו לאורך השנים ובמסמכים רבים נוספים, בית המשפט שוכנע כי עולות אינדיקציות חזקות שאכן מדובר בקבוצת רכישה. בנוסף עלתה המסקנה, כי המערערים התחייבו לקבוצה היזמית בהסכמי שיתוף ובהמשך התאחדו עם קבוצות נוספות. **נקבע, כי אף אם לא מדובר בהתארגנות "קלאסית" של קבוצת רכישה, מדובר בהתארגנות משותפת, מתפתחת ומתגלגלת, שפעלה בתיאום יזמי, ואין צורך שכל הסכמים יחתמו באותו היום וכי יהיה קשר מוקדם בין הרוכשים.**

בהתייחס להחלת הפטור לפי סעיף 19 (ג) על קבוצת רכישה, בית המשפט נסמך על חוות דעת היועץ המשפטי לממשלה שהוגשה במסגרת דני"א 6298/15 **דיבון**. בית המשפט קבע, כי אין לקבל את טענת המערערים כי אי-תיקון התוספת השלישית במקביל לתיקון מס' 69 לחוק מיסוי מקרקעין מלמד כי המחוקק נמנע במכוון מלהחיל את הגדרת המונח "קבוצת רכישה" בהקשר של היטל השבחה. אי-ההתייחסות בתוספת השלישית, אין משמעה בהכרח כי במקרה הנוכחי המחוקק קבע אחרת. לא מדובר בהסדר שלילי, ואין כל מניעה להשוות בין קבלן בונה לבין קבוצת רכישה. לדעת בית המשפט, המדובר בהגדרה עקרונית שחולשת על פני תחומים רבים ושאינה מתמצה במסגרת חוק אחד בלבד.

לאור האמור, הערעור נדחה.

הערת מערכת:

אף שהתכלית הפטור הינה סוציאלית, בית המשפט הדגיש, כי בחוות דעת היועמ"ש, הובאו מספר טעמים המצדיקים לעמדתו את אי הענקת הפטור במקרה של קבוצות רכישה. המרכזי הינו שאין כל הצדקה להבחין לעניין תשלום היטל השבחה בין רכישה של דירה מקבלן לבין רכישה של דירה באמצעות קבוצת רכישה. בשני המקרים נרכשת דירה/זכות לדירה ולא מדובר במקרה בו בעל קרקע מעוניין להרחיב או לבנות את דירתו באופן נפרד ועצמאי.

נראה, כי הוראות הפטור בתוספת השלישית מעוררות פרשנויות רבות ושונות שמובילות להתדיינות רבות בוועדות הערר ובתי המשפט. האבסורד הוא שהחוק לא ברור, והפסיקה מנסה להתחקות אחר כוונת המחוקק שמעלה קשיים מרובים.

רצוי, כי המחוקק יקח עניין זה לידי, ויבהיר את הוראות הפטור, ויפה שעה אחת קודם.

שימוש ביפוי כוח בלתי חוזר שניתן לשם ביצוע עסקה מקום בו העסקה בוטלה

מספר ההליך: ת"א 8168-06-19 ואח' חאלד חיאדרה ואח' נ' מישל סמעאן ואח' ערכאה: בית המשפט המחוזי בחיפה, בפני כב' השופטת אספרנצה אלון. פרטי המקרקעין: חלקה 54 בגוש 19289. תאריך מתן פסק הדין: 25.8.2021 ב"כ הצדדים: עוה"ד נביל חלאגי, יובל אדלר, בן ארי ואח'.

התביעה עניינה בשאלה מי זכאי להירשם כבעל זכויות במקרקעין במצב בו בוצעו במקרקעין עסקאות נוגדות. עסקינן בשתי תביעות כנגד הנתבע אשר היה בעל הזכויות במקרקעין.

תובע אחד, חיאדרה, טען כי הזכויות נמכרו לו בהסכם וכי המכירה אושררה במסגרת הליכי פשרה, כאשר על הסכם הפשרה חתם עורך דין מחו"ל בשם הנתבע מכוח יפוי כח בלתי חוזר אשר ניתן לעו"ד אחר במסגרת העסקה. לטענת הצדדים, עסקה זו הייתה עסקה למראית עין והיא לא הושלמה ברישום ואף לא נרשמה בגינה הערת אזהרה.

התביעה השנייה, עניינה במכירת הזכויות על ידי הנתבע לתובע, אחמד, אשר רכש את הזכויות מסמעאן, שילם תמורה ורשם הערת אזהרה בגינה.

בית המשפט ציין, כי הצדדים אמנם טענו כי השאלה המשפטית העומדת להכרעה היא איזו עסקה עדיפה על פני רעותה, ומי מבין התובעים זכאי להירשם כבעלים של המקרקעין, אולם לדעת בית המשפט אין עסקינן בשתי עסקאות, אלא עסקה אחת בלבד שנערכה בין סמעאן לאחמד (התביעה השנייה) ומשכך יש לקבל את תביעתו של סייד אחמד ולדחות את תביעתו של חיאדרה.

בית המשפט קבע, כי מאחר וחיאדרה ואחמד לא רשמו את המקרקעין על שמם בלשכת רישום המקרקעין, התחרות הנטענת בין השניים על המקרקעין, הינה **תחרות חוזית בין עסקאות נוגדות**, מאחר וסעיף 7(ב) לחוק המקרקעין קובע כי עסקה שלא נגמרה ברישום יראו בה כהתחייבות לעשות עסקה. סעיף 9 לחוק המקרקעין, קובע כי בתחרות בין שתי זכויות שוות ונוגדות, זו הקודמת בזמן גוברת על זו המאוחרת. בעניין דנא קבע בית המשפט כי נטל הראיה ונטל ההוכחה לעניין לוחות הזמנים לא הורם על ידי חיאדרה.

לגבי החתימה על הסכם הפשרה מכוח יפוי כוח, כפי שנטען בתביעה הראשונה, נקבע כי **יפוי הכוח אינו יוצר בדרך כלל את הזכות, אלא הוא מהווה מכשיר לביצוע הזכות מקום בו הזכות קיימת באופן עצמאי ממקור היצוני לייפוי הכוח**. יפוי הכוח הוא טפל לעסקה גופה, הוא בא כמכשיר בלבד לביצוע העסקה, לשם הבטחת ביצוע ההסכם ולכן מאחר והעסקה בין סמעאן לחיאדרה התבטלה ובכך התבטלה גם הזכות העיקרית, הרי שהזכות שביפוי הכוח התבטלה אף היא ולא הייתה לעורך הדין ולחיאדרה זכות לעשות שימוש ביפוי הכח כדי לחתום על הסכם הפשרה מבלי שצירפו את סמעאן להליך המשפטי.

בית המשפט פסק, כי אחמד הינו בעל הזכות החוזית התקפה לעשיית עסקת מקרקעין עם סמעאן והוא יהיה זכאי להירשם כבעל הזכויות במקרקעין. כן נפסק כי על חיאדרה, לשלם לנתבעים הוצאות משפט ושכר טרחת עו"ד כולל של 45,000 ₪ וכן השאירה בעינה את ההחלטה שחייבה את עו"ד מחיול בהצאות משפט.

הערת מערכת:

סעיף 16 לחוק השליחות מורה כי: "אין שלוח עושה שלוח לנושא שליחותו אלא אם הורשה לכך במפורש או מכללא, או שעשה זאת לשם פעולה כאמור בסעיף 5(ב)". סעיף 5(ב) מורה כי: "רשאי שלוח לעשות כל פעולה דחופה ובלתי

צפויה מראש הדרושה באופן סביר לשמירה על עניני השולח בקשר לנושא השליחות, אף אם הפעולה חורגת מתחום ההרשאה".

חתימה על הסכם פשרה אינו נכנס בגדר הוראות חוק השליחות ואינו מהווה פעולה דחופה או בלתי צפויה הדרושה באופן סביר לשמירה על ענייניו של סמעאן ולכן הפעולה חרגה מההרשאה החוקית לעשות שימוש ביפוי הכח.

לעורכי הדין אשר מיפיים את כוחם באמצעות יפוי כח אחריות רבה וגדולה כלפי מיפה הכוח וכלפי צדדים שלישיים ואל להם לנהוג בו בקלות דעת וחוסר אחריות.

ידע או לא ידע? חובות עורכי הדין בעת עריכת חוזה במקרקעין

מספר ההליך: ת"א 13078-11-16 **דרור לוי נ' פאי מלח בע"מ ואח' ערכאה:** בית משפט השלום בתל אביב, בפני כבי השופט, אילן צור. **פרטי המקרקעין:** חלק מחלקה 36 בגוש 6588, רעננה. **תאריך מתן פסק הדין:** 19.8.2021. **ב"כ התובעים:** לא צוין.

עסקינן בתביעה כספית שעילותיה נזיקיות וחוזיות, לגבי הסתרת מידע רלוונטי באשר למצבה התכנוני של קרקע בגודל של כ-9.2 דונמים, במסגרת חוזה מכר בין שני צדדים בתמורה של 6,000,000 ₪. במקרה הנדון, בית המשפט נדרש לדון באחריות/חובות הצדדים לגבי שלוש מערכות יחסים משפטיות שונות, האחת- בין המתווך לתובע, השנייה- בין עורכי הדין לתובע והשלישית- בין המוכרים לתובע.

במסגרת פסק הדין עלו בין היתר הפלוגתאות להלן:

1. האם המתווך יידע את התובע, בדבר היותה של הקרקע חקלאית.
2. האם נחתם בין המתווך לתובע הסכם תיווך והאם התובע חב בדמי תיווך.
3. האם עורכי הדין יידעו את התובע בדבר היותה של הקרקע חקלאית ובקיומם של פולשים טרם חתימתו של החוזה.
4. האם עורכי הדין בדקו את המצב המשפטי והתכנוני של הקרקע ברשויות התכנון השונות ומסרו מידע שכזה לתובע.
5. האם התובע ידע כי מדובר בקרקע חקלאית טרם רכישתה וטרם חתימתו על החוזה.
6. מה הייתה הסיבה בגינה ביטל התובע את החוזה ומהן תוצאות הביטול.

לגבי המישור העובדתי, בית המשפט קבע כי, **התובע הינו איש עסקים ותיק העוסק בנדל"ן בישראל ובחו"ל לתובע 1/6 במקרקעין הרשומים על שם אביו, מטעמים שונים. הקשר בין התובע למתווך נוצר על ידי ידידו של התובע, שהוא גם בן דודו של המתווך. המתווך לא החתים את התובע על הסכם תיווך בכתב. עורכי הדין ייצגו הן את המוכרת (נתבעת 1) והן את התובע בעסקת המכר. עורכי הדין לא בדקו את המצב התכנוני או המשפטי של הקרקע ברשויות השונות. התובע חתם על החוזה AS IS בשני מקומות בחוזה והצהיר בחוזה עליו חתם, כי בדק את המצב התכנוני והמשפטי של הקרקע מושא החוזה.**

בית המשפט ציין, כי התובע ידע קודם לחתימת החוזה כי מדובר בקרקע חקלאית, הן על פי מידע אישי, הן לאור המידע שהועבר לו על ידי מתווך ועורכי הדין והן בטרם חתימת החוזה לאור ציון הגוש והחלקה בעמוד הראשון לחוזה – חלקה בה יש לו זכויות. התובע מסר במעמד חתימת החוזה שיק בנקאי ע"ס של 500,000 ₪ לעורכי הדין,

כנגד חשבונית מס. שכ"ט עו"ד נקבעה ע"ס של - 20,000 ₪ בתוספת מע"מ. התובע ביטל את החוזה בהיעדר כדאיות כלכלית. אין בנמצא ראיות להעברת הסך של - \$ 145,000 לחשבון בחו"ל בגין עסקת המכר.

האחריות בין המוכרים לתובע:

נקבע, כי מוכר המיוצג על ידי עורך דין למול קונה, במיוחד כאשר מדובר בחוזה AS IS, יוצא ידי חובת הגילוי, במיוחד שעה שמדובר בקונה הבקיא בפרטים ובתחום הנדל"ן, ויתרה מכך בשעה שהתובע כקונה, כבר מחזיק בחלק מהנכס המהווה חלק מהחלקה בה מצויה הקרקע.

בית המשפט ראה לנכון להבחין בין חובות 'תום הלב' בטרם כריתתו של חוזה, אשר הפרתן מהווה בבחינת void שמיקומן בפרק א' לחוק החוזים לבין טעות והטעיה וכן טעות בכדאיות העסקה - המהווים בתנאים מסוימים בבחינת 'פגם ברצון' בעת כריתת החוזה ובתנאים מסוימים מאפשרים את ביטול החוזה בהתאם לפרק ב' לחוק החוזים בבחינת voidable. לאור האמור, בית המשפט דחה את טענות התובע לגבי המוכרים שהציגו לטענתו מצגי שווא והטעו אותו ובשל כך נקבע, כי ביטול החוזה במערכת היחסים שבין המוכר לקונה על ידי הקונה נעשה שלא כדין, כי המוכרים לא הפרו את חובת תום הלב במשא ומתן וכי ביטול החוזה ע"י התובע נעשה - בשל 'טעות בכדאיות העסקה' של התובע. בית המשפט סבר כי לצמד התיבות 'יזהר הקונה' יש משמעות אופרטיבית - במיוחד בשעה שמדובר בקונה/תובע שיש לו את המומחיות בתחום הנדל"ן. ולא זו בלבד, אלא שהוא מחזיק בחלק מאותה החלקה במושע. מכאן, שביטול החוזה על ידי התובע במערכת היחסים שבין התובע למוכרים - נעשה שלא כדין והוא חב כלפי המוכרים בפיצוי המוסכם על פי החוזה.

חובות עורכי הדין בעת עריכת חוזה במקרקעין:

בין הלקוח ועורכי הדין נכרת חוזה למתן שירותים משפטיים. במקרה הנדון, עורכי הדין ייצגו בעסקת המכר הן את התובע והן את הנתבעת 1, באמצעות בעל המניות של הנתבעת 1 הוא הנתבע 4. עורכי הדין הודו כי לא בדקו את מצבה התכנוני/משפטי של הקרקע מושא חוזה המכר. התובע שהחזיק בחלק מן המקרקעין ידע את המצב התכנוני והמשפטי של הקרקע וכן, אף הצהיר על כך בחוזה המכר ואף רכש את הקרקע במצבה - AS IS. לאור האמור, נקבע כי לא ניתן לייחס לעורכי הדין את הנזק שנגרם לכאורה לתובע בשל 'עוולת הרשלנות' - בהיעדרו של 'קשר סיבתי' שבין ההפרה לנזק, נוכח ידיעתו של התובע את מצבה התכנוני של הקרקע. לצד האמור, הפרו עורכי הדין את חובת הזהירות כלפי התובע, בכך שלא בדקו הם את מצבה התכנוני של הקרקע כחובה ישירה מנותקת ומאובחנת - מול הלקוח - וכפועל יוצא, הפרו עורכי הדין את חוזה השירות שלהם, עם התובע, כלקוח.

בית המשפט הוסיף, כי חוזה הנערך על ידי עורך דין, אשר מעביר את נטל עריכת הבדיקות הללו על מי מהצדדים תוך שימוש בנוסח מעין זה אשר עורכי הדין עשו בחוזה המכר מושא התובענה, אין בו כדי לפטור את עורכי הדין מאחריותם הם, ככל שהדבר נוגע לבדיקות משפטיות ותכנוניות של הנכס.

אולם, בית המשפט סבר כי, אין בכך כדי לזכות ב'אופן אוטומטי' את הלקוח בפיצוי על פי דיני הנזיקין - ויש לבחון את הקשר הסיבתי בין מחדליו של עורכי הדין באי יידוע הלקוח על דבר המצב התכנוני של הנכס, לתוצאות הנזק, ככל שהתרחש כנטען. בית המשפט לא קיבל את טענותיו של התובע במישור העובדתי, כי הוטעה או נפל קרבן למעשי מרמה של מי מהנתבעים. וקבע כי כפי שפורט מעלה, עורכי הדין הפרו כלפי התובע את חובותיהם הפרה יסודית, המזכה את התובע בהשבת שכר הטרחה אשר שילם להם. משהגיע בית השפט למסקנה הנ"ל קבע כי אין הוא נדרש לבחון את הסוגייה האתית.

חובות הגילוי של המתווך בעסקת מקרקעין:

ממכלול הראיות מצביעות כי לא נחתם בין התובע למתווך מסמך בכתב אך נקבע כי קיים מפגש רצונות שנערך בעל פה, אשר כתוצאה ממנו היה המתווך בבחינת הגורם היעיל לחתימת חוזה המכר ולביצוע העסקה. בהיעדרו של הסכם תיווך - במישור העובדתי, בית המשפט הנכבד קיבל את טענות הנתבעים כי ביטול החוזה שלא כדין נעשה

בהיעדר כדאיות כלכלית של התובע להשלמת העסקה – עניין לנו בהפרת החוזה לאחר שנכרת מלכתחילה במפגש רצונות בין הצדדים. מחמת שכך, המסקנה המתבקשת היא כי מלכתחילה רצה התובע בקיום החוזה ולפיכך, לא ניתן לייחס לתובע מעשה מרמה טרם כריתת החוזה וניסיון הימלטות מתשלום דמי תיווך.

הערת מערכת:

בפסק הדין ניתן לראות כיצד בית המשפט עומד על אחריות עורכי הדין בייצוג לקוח בעסקת מקרקעין. לעורך הדין יש אחריות לבצע את מכלול הבדיקות בנוגע לנכס, גם כשהלקוח בעל זכויות במושע וגם בהנחה שהלקוח יודע ומבין בתחום ואף מסר על כך לעורך הדין. נקבע, כי חובה זו של עורך הדין היא חובה חוזית אישית - והיא מנותקת מידיעותיו של הלקוח.

המלחמה בין השלטון המקומי בזכרון יעקב למוסדות התכנון עדיין לא הוכרעה

מספר ההליך: ערר 87/20 המועצה המקומית זכרון יעקב נ' הוועדה המחוזית לתכנון ולבנייה מחוז חיפה ואח' ערכאה: ועדת המשנה לעררים של המועצה הארצית לתכנון ובניה, בפני כב' היו"ר, מר יצחק ברט. פרטי המקרקעין: מקרקעין המצויים במזרח זיכרון יעקב. תאריך מתן ההחלטה: 13.07.2021 ב"כ המשיבה: לא צוין.

עניינה של החלטה זו, הינה בתכנית "זכרונה" להקמת שכונת מגורים, בשטח שתודת הקרקע האחרונה שנותרה בשטחה המוניציפאלי של זכרון יעקב. במקביל לתכנית זו, התנהלו הליכי אישורה של תכנית המתאר הכוללנית. ואולם, ההחלטה בדבר אישור תכנית זיכרונה התקבלה בטרם אושרה תכנית המתאר הכוללנית ומכאן הערר אשר עוסק בשאלה - **האם נפל פגם בכך שהוועדה המחוזית אישרה את תכנית זכרונה בטרם אישור התכנית הכוללנית?** הטענה המרכזית עניינה הסתירות לכאורה בין תכנית המתאר הכוללנית ובין תכנית "זכרונה" בעניין מספר יחידות הדיר.

יו"ר הוועדה ציין, כי עיקרון העל הינו שתכנון כולל עדיף על פני התכנון הנקודתי, שכן תכנית המתאר הכוללנית ליישוב מבטאת את ההבנה, כי אישור תכניות מפורטות בתחום היישוב צריך להיעשות מתוך ראייה כוללת, החורגת מעבר לגבולות הקו הכחול של התכניות המפורטות עצמן. עיקרון זה חל גם על תכניות מפורטות החלות על שטחים גדולים, דוגמת תכנית זכרונה, המעניקות מענה שלם ומלא לכל צרכי השכונה.

יו"ר הוועדה ציין, כי השיקול החשוב ביותר לחריגה מכלל זה הינו הצפי לאישור התכנון הכולל: יש להבחין בין מצב שבו התכנון הכולל עומד בפתח לבין מצב בו ניכר כי התכנון הכולל יתעכב שנים ארוכות. לצד שיקול זה, יש להתחשב בשיקולים נוספים:

- **מידת ההתאמה בין התכנון הנקודתי לבין התכנון הכולל המתגבש**, לרבות מידת ההתאמה למדיניות התכנונית הכוללת. ככל שההתאמה רבה יותר, כך תגבר הנטייה לאשר את התכנית הנקודתית ללא דיחוי.
- **זהות הוועדה המוסמכת לאשר את התכנון הנקודתי ואת התכנון הכולל** – כאשר ועדה תכנונית אחת מחזיקה בסמכות לאשר הן את התכנון הנקודתי והן את התכנון הכולל, גוברת הנטייה לאפשר חריגה מהעיקרון המעדיף להקדים את התכנון הכולל לתכנון הנקודתי. לעומת זאת, אם הסמכות לאשר את שתי התכניות מצויה בידי שתי רשויות שונות, גובר הצורך בתיאום ובכיבוד הדדי ביניהן ומתחזקת הנטייה שלא לאפשר תכנון נקודתי שעלול לסכל את המדיניות התכנונית של מוסד התכנון המוסמך לאשר את התכנון הכולל.

- **היקף התכנון הנקודתי והשלכותיו על התכנון הכולל** - כאשר מדובר בתכנון נקודתי מוגבל ומצומצם, ניתן לחרוג בקלות רבה יותר מהעיקרון המחייב לגזור אותו מהתכנון הכולל. לעומת זאת, אם מדובר בתכנון נקודתי שעשוי להשפיע על התכנון הכולל (לדוגמה: תכנית לשטח גדול או לשטח אסטרטגי, או מצבור תכניות נקודתיות שיש להן השלכה מצטברת משמעותית), הנטייה היא להעדיף ראייה תכנונית כוללת שממנה תיגזר ההחלטה בתכנון הנקודתי.

בענייננו, מאחר ותכנית המתאר הכוללנית ותכנית זכרונה קודמו במקביל, סבור יו"ר הועדה, כי היה מקום להמתין לאישור התכנית הכוללנית. ואולם, מאחר שבעת כתיבת ההחלטה התכנית הכוללנית כבר אושרה על ידי הוועדה המחוזית, ההכרעה בערר דרשה הכרעה בשאלת ההתאמה בין התכנית הכוללנית כפי שאושרה לבין תכנית זכרונה, תוך מתן תשומת הלב הראויה לכך שקיים ערר תלוי ועומד על ההחלטה המאשרת את התכנית הכוללנית. לצורך כך, נקבע, כי על אף שיש למנות את יחידות הדיור המוגן שנוספו לתכנית כיחידות דיור רגילות, אין הן מהוות סטיה מהתכנית הכוללנית, המאפשרת תוספת של 20% במספר יחידות הדיור לכל מתחם ולכן תכנית זכרונה תואמת את תכנית המתאר הכוללנית. לכן, **בנקודת הזמן הנוכחית אין מקום לבטל את אישורה של תכנית זכרונה ולהחזיר את הדיון בתכנית לוועדה המחוזית.**

עמדת נציגי משרד השיכון, מנהל התכנון ורשות הטבע והגנים (להלן – "חברי הועדה"): (מסכימים עם התוצאה אבל לא לנימוק).

לדעת חברי הועדה, מאחר ומדובר בתכנית המשתרעת על שכונה שלמה ולא על מגרש בודד, אין לראות בה "תכנון נקודתי" אלא תכנון בעל מאפיינים כוללניים. אמנם, הועדה המחוזית בחנה את התכנית בחינה מעמיקה על רקע תכנית המתאר הכוללנית, שתי התכניות התקדמו במקביל והן תכניות תואמות, אך בניגוד לעמדת יו"ר הועדה, לפיה היה על הועדה המחוזית להמתין לאישור תכנית המתאר הכוללנית ולא לאשר את תכנית זכרונה, סבורים חברי הועדה כי תכנית המתאר הכוללנית נמצאת עדיין בשלב ביניים מבחינה פרוצדורלית, ולכן לא נפל פגם בהחלטת הועדה המחוזית לאשר את תכנית זכרונה ולא להמתין לאישורה של תכנית המתאר הכוללנית.

משכך, קובעים חברי הועדה כי **לא נפל פגם בהתנהלות הועדה המחוזית, אשר אישרה את תכנית זכרונה טרם אישורה של תכנית המתאר הכוללנית**, מאחר והליכי אישור התכנית הכוללנית ותכנית זכרונה התנהלו במקביל, באופן המבטיח ששתיהן יתבססו על מדיניות תכנונית עדכנית ורלוונטית.

הערת מערכת:

ההכרעה בקונפליקט שבין שתי התכניות לא תמה ויש להמתין להכרעה בערר שהוגש על ההוראה בדבר תוספת 20% יחידות דיור לכל מתחם בתכנית המתאר הכוללנית, אשר לו השפעה מכרעת אף על החלטה זו. נמשיך לעדכן.