

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 

סטייה בררנית?

[תכניות איחוד וחלוקה בהתחדשות עירונית נעשות מורכבות](#)

מאת עו"ד צבי שוב ועו"ד ספיר זילבר

עדכוני חקיקה/ חקיקת משנה/ חוזרים מקצועיים

- נתניה - הודעה בדבר הפקדת תכנית מתאר מקומית מס' 408-0413930 - נורדאו התחדשות עירונית.
- הרצליה - הודעה בדבר אישור תכנית מועדפת לדיור מס' 1083 - קריית המסלול.
- הרצליה - הודעה בדבר אישור תכנית לשימור אתרים מס' 504-0113134.
- כפר יונה - הודעה בדבר אישור תוכנית מפורטת מס' 428-0624353 - התחדשות עירונית מתחם בגין.
- ירושלים - הודעה בדבר אישור תכנית מתאר מקומית ברמה מפורטת מס' 101-0621722 - עדכון תכנית הכניסה לעיר ירושלים.

עדכוני פסיקה

• תכנון ובניה

עע"מ 2994/21 ועדת ערר מחוז חיפה ואח' נ' עזבון המנוח זאב בורנשטיין ז"ל ואח' - האם מוסמכת ועדת הערר לפרש חוקים?

• תמ"א 38

ה"פ 40692-11-20 רונית גילה פריד ואח' נ' אינג' י' פרמינגר ואח' - זכויות מכוח תמ"א 38 שייכות לכלל בעלי הדירות, ולא ניתן להעבירן לדירה ספציפית.

• איחוד וחלוקה

עת"מ 21054-10-20 עמוס מימון ואח' נ' הועדה המחוזית לתכנון ובניה מחוז תל אביב ואח' - האם ניתן להקצות מקרקעין לצורך דיור בהישג יד בדרך של איחוד וחלוקה?

• מיסוי מקרקעין

ו"ע 20906-12-17 שלמה נרקיס נ' מנהל מיסוי מקרקעין תל אביב - האם זכות במקרקעין שנרכשה לאחר חתימה על הסכם שיתוף תיחשב לדירה גמורה או קרקע?

• היטל השבחה

ערר 8003-01-20 חברת רכבת ישראל בע"מ נ' הועדה המקומית לתכנון ובניה לוד - על תוכניות בינוי ואליק רון.

ערר 8045-08-20 תמיר פינשטיין נ' הועדה המקומית לתכנון ולבנייה רחובות - העברה מכוח דין?

מאמר

סטייה בררנית?

תכניות איחוד וחלוקה בהתחדשות עירונית נעשות מורכבות

מאת עו"ד צבי שוב ועו"ד ספיר זילבר

בית המשפט המחוזי קבע לאחרונה, כי אין לתת זכויות עודפות בתכנית איחוד וחלוקה **לחלק** מבעלי נכסים על חשבון בעלים אחרים בתכנית, רק כדי שהפרויקט יהיה רווחי ויצליח. נקבע, כי סטייה מתקן 15 באופן בררני ללא נימוק כלשהו רק על מנת להעלות את שווי היחסי של נכסים מסוימים לעומת נכסים אחרים, ללא הצדקה מלבד הרצון למנוע מהם ירידת ערך ולעודד אותם לקדם את התכנית ולממשה, פסולה.

תכניות איחוד וחלוקה מטרתן הסדרת הזכויות הקנייניות ביחידות תכנוניות שנוצרו מכוח התכנית ובכך, לאפשר את פיתוח השטח וניצולו המקסימלי לטובת בעלי הקרקע ולטובת הציבור. אחד מייעודיו העיקריים של הסדר איחוד וחלוקה הוא חלוקה צודקת של הנזק וההשבחה בין כל בעלי המקרקעין בתחומה של התכנית.

בתכניות אלו, הסדרת הכללים להקצאת הזכויות נעשית לפי תקנות וכן לפי תקן 15 שפורסם על ידי מועצת שמאי המקרקעין, וקובע את הפירוט המזערי שנדרש בטבלאות הקצאה ואיזון. תקן זה מרכז הנחיות מקצועיות באשר להקצאת זכויות ולעריכת שומות של שווי הזכויות. יצוין, כי התקן אינו בגדר חקיקה, אולם כבר נקבע כי יש בו כדי להוות הנחיה מקצועית כבדת משקל.

תכנית "מתחם בית הפועלים" ברחובות, תכנית פינני בינוי החלה על 55 בעלי זכויות, כוללת שלושה מגרשים ל-246 יחידות דיור. הועדה המקומית טענה בהליך, כי ככל שתפעל בהתאם לתקן 15, הדבר יגרום לכך שחלק מבעלי הזכויות "יכנסו" לתכנית כשהם בעלי זכויות בדירת מגורים, אך "יצאו" ממנה כשבידיהם שווי נמוך משווי דירת המגורים שהייתה ברשותם.

נסביר, תקן 15 קובע כי, כאשר השמאי מגיע להקצות זכויות, עליו להעריך את שווי הקרקע **כפנויה**, גם אם יש עליה מחוברים, כאשר הפיצוי בגין המחברים ינתן בדרך של הקצאת זכויות נוספות ששווין זהה לתרומתו של המבנה לשווי הקרקע כשהיא נישומה כפנויה. בגין תרומה זו, יוקצו, זכויות נוספות במגרשים החדשים בשווי של תרומת המחברים.

בית המשפט קבע: "סטייה בררנית מתקן 15....לגבי חלק מבעלי הזכויות במקרקעין, לא רק שאיננה משקפת את כלל השוויון היחסי בין בעלי הזכויות במקרקעין אלא שהיא עושה בדיוק ההיפך. כך, סטייה בררנית מתקן 15 היא הכרה במלוא תרומת המחברים לנכסים מסוימים בלבד. **הכרה זו תביא להעלאה משמעותית של השווי היחסי של אותם נכסים על חשבון אותם נכסים שלגביהם לא הוכרה תרומת המחברים.** באופן זה מתערער לחלוטין עקרון השוויון היחסי הקבוע בחוק התכנון והבניה והעומד בבסיס תכנית איחוד וחלוקה."

בית המשפט הדגיש, כי הפתרון להיעדר כלכליות של תכניות לצד מסוים, כטענת הועדה המקומית, לא יכול להיות באמצעות פגיעה בזכויות של צד אחר, שהרי פתרון זה מחטיא את המטרה השוויונית העומדת בבסיס תכניות ואיחוד וחלוקה. כמו-כן, צוין, כי עולה חשש שסטייה זו נעשתה מטעמי פיצוי לאותם בעלי נכסים שהגישו תביעת פיצויים. לאור האמור, עתירת הועדה המקומית נדחתה.

נראה, כי פסיקה זו מעלה סוגיה מורכבת שמביאה איתה ההתחדשות העירונית לאחרונה. ישנם מצבים רבים שאנו נתקלים שהתכנית לא בהכרח כלכלית ולא רווחית לכל בעלי הזכויות, ולכן לאור מחלוקות בין בעלי זכויות, בין

היתר גם בגין התחשבות במבנים קיימים, יעלו טענות שיעכבו את התכנית שנים רבות, ולכן גם בניה לא תצא לפועל, כאשר התוצאה הקריטית היא הקפאה תכנונית, מצב בו הביקוש למגורים בשיא כל הזמנים ואיתו גם עליית מחירי הדיור.

עולה התהייה האם צריך להיות שוויון בכל מחיר? לא תמיד ניתן להגיע לפתרון צודק, שהרי עסקינן בהתחדשות עירונית, ישנן סוגיות רבות שלא עולות כאשר מדובר בקרקע ריקה, וישנן גישות שונות המסתכלות שונות להתחשבות במחוברים, ומשם צריך לבדוק איך מייצרים זכויות חדשות. בעיה נוספת היא כאשר מדובר בקרקע הכוללת מבנים עם זכויות גדולות או בנייה בלתי חוקית, כאשר הולכים לפי התקן והפסיקה אז ייתכן ולא ניתן יהיה להציע לבעלי הזכויות תמורה מספקת בתוספת הוצאות גבוהות ליישום התכנית, ולכן תכנית כזו לא תוכל להתקדם.

ייתכן, כי קביעת מתחמים נפרדים בתחום התכנית הייתה יכולה לסייע בפתרון מורכבות שכזו.

עדכוני חקיקה/חקיקת משנה/חוזרים מקצועיים

נתניה - הודעה בדבר הפקדת תכנית מתאר מקומית מס' 408-0413930 - נורדאו התחדשות עירונית

הרינו לעדכן, כי בהתאם לסעיף 89 לחוק התכנון והבניה, הופקדה תכנית מתאר מקומית מספר 408-0413930 בשכונת נורדאו בדרום נתניה.

מטרת התכנית הינה, בין היתר התחדשות עירונית בשכונת קריית נורדאו בנתניה, תוך הגדרת שלד שכונתי, שימושי קרקע, מתחמי התערבות לתכנון מפורט ומרחבים ציבוריים, תוך שמירה על אופי השכונה, צבינה וחיבורה לשכונות הגובלות.

התכנית קובעת, בין היתר, שימושים ותכליות מותרות לכל ייעוד קרקע, זכויות והוראות בנייה, הגדרת מתחמים המיועדים להתערבות, מתן תנאים והנחיות לתכניות מפורטות במתחמי ההתערבות המוגדרים להתחדשות עירונית, הגדלת מספר יחידות הדיור מ- 6,319 (כולל תמ"ל 2001) ל-11,344 יחידות דיור + 210 יחידות מיוחדות וקביעת הוראות לאיחוד וחלוקה ללא הסכמת בעלים.

הרצליה - הודעה בדבר אישור תכנית מועדפת לדיור מס' 1083 - קריית המסלול

הרינו לעדכן כי בהתאם לסעיף 21 לחוק לקידום הבנייה במתחמים מועדפים לדיור (הוראת שעה), אושרה תכנית מועדפת לדיור מס' 1083 בתא שטח צפונית לרחוב מנחם בגין, מערבית לרחוב כנפי נשרים, דרומית למגדל המים שבתחום שדה התעופה הרצליה ומזרחית לתחנת הדלק על דרך בגין.

מטרת התכנית הינה, בין היתר, הקמת שכונה חדשה, אינטנסיבית ומעורבת שימושים, הכוללת 1,940 יחידות דיור ו-350 יחידות דיור מוגן, מסחר, תעסוקה ושטחים ציבוריים פתוחים ובנויים. השכונה תוקם סבב פארק עירוני ליניארי בתוואי המסלול של שדה התעופה ההיסטורי.

התכנית קובעת קווי בניין למגרשים המיועדים לבנייה, מספר קומות או גובה המבנים, שטחי בנייה מותרים, תנאים למתן היתר בנייה וקביעת הוראות לאיחוד וחלוקה/הפקעה.

הרצליה - אישור תכנית לשימור אתרים מס' 504-0113134

הרינו לעדכן כי בהתאם לסעיף 117 לחוק התכנון והבניה, אושרה תכנית לשימור אתרים מספר 504-0113134 בהרצליה.

מטרת התכנית הינה, בין היתר, קביעת הוראות ותנאים להבטחת שימור ושיקום אתרי המורשת הבנויה והנופית של העיר, על ידי קביעת אזורים ואתרים לשימור והוראות לפיתוחם ולשימורם.

התכנית קובעת, בין היתר, אתרים ואזורים לשימור, הוראות לתיעוד, איסור הריסה, עבודות שימור, שיפוצים, טיפול במבנים מסוכנים ותוספת בנייה, תמריצים לעידוד שימור ושיקום אתרים לשימור, תנאים להגשת היתרי בנייה באתר לשימור, תנאים להגשת תכנית בניין עיר במגרשים בהם אתר לשימור, הנחיות להכנת תכניות לניוד זכויות והוראות להכנת הנחיות מרחביות.

כפר יונה - הודעה בדבר אישור תוכנית מפורטת מס' 428-0624353 - התחדשות עירונית מתחם בגין

הרינו לעדכן כי בהתאם לסעיף 117 לחוק התכנון והבניה, אושרה תוכנית מפורטת מספר 428-0624353 בכפר יונה.

מטרת התכנית הינה, בין היתר, התחדשות עירונית במתווה פינני-בינוי במתחם בגין בכפר יונה.

התכנית קובעת, בין היתר, שינוי ייעוד הקרקע מאזור מגורים, שצ"פ, מעבר הולכי רגל ודרכים לאזור מגורים ד', שטח ציבורי פתוח, מגורים מסחר ומבנים ומוסדות ציבור, מגורים מסחר ותעסוקה, שטחים פתוחים ומבנים ומוסדות ציבור, דרך ו/או טיפול נופי, דרך מוצעת ודרך מאושרת. בנוסף, התכנית קובעת שימושים, תכליות, הוראות וזכויות בנייה לכל ייעוד קרקע, סימון מבנים להריסה ועוד.

ירושלים - הודעה בדבר אישור תכנית מתאר מקומית ברמה מפורטת מס' 101-0621722 - עדכון תכנית הכניסה

לעיר ירושלים

הרינו לעדכן כי בהתאם לסעיף 117 לחוק התכנון והבניה, אושרה תוכנית מתאר מקומית ברמה מפורטת מספר 101-0621722 בשכונות בעיר ירושלים, ביניהן נורדאו, שדרות הרצל, הנשיא השישי ועוד.

מטרת התכנית הינה, בין היתר, פיתוח רובע עירוני שוקק ופעיל בכניסה לעיר ירושלים, המשלב עסקים ומשרדים, מסחר, מלונאות, כנסים, תרבות, מגורים תומכי תעסוקה, שימושים ציבוריים ושימושים נוספים. כמו כן, התכנית מאפשרת פיתוח אינטנסיבי מואץ, במשולב עם פיתוח מערכות התחבורה עתירת הנוסעים.

התכנית קובעת, בין היתר, תכליות ושימושים המותרים בייעודי הקרקע השונים, שטחי בנייה בתחום התכנית, קווי בניין, תכסיות בינוי וקביעת מספר קומות וגובה מרבי לבינוי בכל מתחם.

עדכוני פסיקה

האם מוסמכת ועדת הערר לפרש חוקים?

מספר ההליך: עע"מ 2994/21 **ועדת ערר מחוז חיפה ואח' נ' עזבון המנוח זאב בורנשטיין ז"ל ואח' ערכאה:** בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים בעניינים מנהליים, בפני כב' הרכב השופטים, י' עמית, ע' גרוסקופף וא' שטיין. **פרטי המקרקעין:** מקרקעין בשכונת נווה דוד בחיפה. **תאריך מתן פסק הדין:** 12.9.21 **ב"כ המערערים:** עו"ד יונתן ציון מוזס.

השאלה העומדת במרכזו של ערעור זה הינה שאלה כללית ואינה ספציפית לנסיבות המקרה. בית המשפט העליון דן בשאלה - האם לועדת הערר, בבואה לבחון החלטת ועדה מקומית, סמכות לבחינה משפטית של המקרה שלפניה, או שסמכותה של ועדת הערר מוגבלת לבחינת ההיבטים המקצועיים והתכנוניים בלבד?

בהליך קודם, בית המשפט המחוזי קבע כי לועדת הערר אין סמכות לפרש את סעיף 100 לחוק התכנון והבניה, הקובע מי רשאי להגיש התנגדות לתכנית. בית המשפט המחוזי קבע כי ועדת הערר אינה מוסמכת לסלק על הסף ערר, בנימוק שהעוררים לא היו רשאים להגיש התנגדות, שכן זוהי החלטה בטענה משפטית, העוסקת בפרשנות סעיף 100 לחוק התכנון והבניה. בהתאם לכך, רק לועדה המקומית נתונה סמכות משפטית לפרש את הוראות החוק ואילו לועדת הערר סמכות תכנונית-מקצועית בלבד.

בערעור זה, ביטל בית המשפט העליון - בהסכמה - את פסק דינו של בית המשפט המחוזי, תוך שהוא קבע כי סמכותה של ועדת הערר, כמוסד תכנוני בכיר בהיררכיה התכנונית, להידרש לכלל הסוגיות הנובעות מהחלטת הוועדה המקומית, ובסמכותה להחליט באותן סוגיות מחדש (de-novo) כבעלת הסמכות המקורית לדון בהתנגדות.

לגופו של עניין, קיבל בית המשפט העליון הן את עמדת הוועדה המקומית אשר דחתה את התנגדות המשיבים לגופה והן את עמדת ועדת הערר, אשר דחתה את עמדת המשיבים על הסף.

בכל הערכאות נקבע כי המשיבים הינם בעלי זכויות במקרקעין בשכונה נפרדת, המרוחקת למעלה משני קילומטרים בקו אווירי מהתכנית וכי מדובר בשתי שכונות שונות ומרוחקות זו מזו.

לפיכך, נקבע כי לא ניתן לראות את המשיבים כמי שעלולים להיפגע במישרין או בעקיפין מהתכנית או ממחסור בשטחי ציבור בה, קל וחומר שעה שלא קיימת תכנית מופקדת למקרקעיהם והחששות שהעלו הם רחוקים והיפותטיים.

כאמור, הערעור התקבל בהסכמה.

[הערת מערכת:](#)

בית המשפט העליון מגן באדיקות על מעמדה של ועדת הערר, כמוסד תכנוני בכיר מהמקומית בהיררכיה התכנונית, הבא באופן מלא בנעליה של הוועדה המקומית, על כל ההיבטים הכרוכים בכך וככזה מאפשר בחינה תכנונית-מקצועית ומשפטית על החלטותיה של הוועדה המקומית.

בנוסף, קבע בית המשפט העליון רף להעלאת טענות היפותטיות בהתנגדות לתכנית, אשר מי שאינו עומד בו - תדחה התנגדותו על הסף, למרות שלכאורה סעיף החוק קובע כי מי שרשאי להגיש התנגדות הוא כזה "הרואה עצמו נפגע".

[זכויות מכוח תמ"א 38 שייכות לכלל בעלי הדירות, ולא ניתן להעבירן לדירה ספציפית](#)

[מספר ההליך:](#) ה"פ 40692-11-20 [רונית גילה פריד ואח' נ' אינג' י' פרמינגר ואח' ערכאה:](#) בית המשפט המחוזי בחיפה, בפני כב' השופטת, עפרה אטיאס. [פרטי המקרקעין:](#) גוש 12508 חלקה 8, רחוב מוריה 5, חיפה. [תאריך מתן פסק הדין:](#) 12.10.2021. [ב"כ המבקשים:](#) לא צוין.

בהליך זה השאלות העיקריות שעלו הינן למי מוקנות זכויות הבנייה לפי תמ"א 38? הכיצד יש לפרש את הוראות תקנון הבית המשותף בעניין זכויות הבנייה לפי התמ"א? האם מדובר ברכוש משותף של כלל בעלי הדירות (כטענת המבקשים), או שמא הזכויות צמודות רק ל"שטח כלוא" המוגדר כמחסן ורשום כתת חלקה נפרדת?

מדובר בבית משותף שהוקם לפני כ-50 שנה, בעל 6 דירות, כאשר בקומת המרתף סומן "שטח כלוא" שלפי הנטען אין אליו גישה ואין בו שימוש. המבקשים התקשרו עם היזם בהסכם לחיזוק הבית המשותף על דרך הריסתו והקמתו המחודשת.

המשיבים טענו, כי בתקנון הבית המשותף נרשם, כי כל זכויות הבניה העתידיות יהיו שייכות למחסן, כאשר המבקשים היו מודעים לך בעת רכישת יחידותיהם. כך שגם הזכויות לפי תמ"א 38, שהן חלק בלתי נפרד מזכויות הבניה העתידיות, שייכות לבעלי המחסן ואין להצהיר שהן מהוות רכוש משותף.

בית המשפט פתח את פסק הדין במסקנה, כי זכויות הבניה נשוא תמ"א 38 אינן שייכות למשיבים, בעלי מחסן מס' 1, אלא נותרו בידי בעלי הדירות. מסקנה זו מבוססת על שני נדבכים: **האחד**, אפיון המיוחד של זכויות הבניה נשוא תמ"א 38, אשר נועדו שמש תמריץ לבעלי הדירות לחזק את הבניין, ואין לבעליהן את הכוח להעבירן או לנצלן שלא למטרות תמ"א 38; **והשני**, אומד דעת הצדדים לתקנון.

בית המשפט עמד על ייחודיות הזכויות שמוקנות מכוח תמ"א 38, שכן המטרה העיקרית של תכנית זו היא לעודד בעלי זכויות לחזק מבנים מפני רעידות אדמה, כאשר הודגש, כי **המנגנון התכנוני והכלכלי העומד בבסיס תמ"א 38 הוא הענקת הטבות כלכליות לבעלי הדירות בבניין, בדמות זכויות בניה נוספות שאותן יכולים בעלי הדירות להעניק ליזם בכדי שיחזק את הבניין כנגד רעידות אדמה וישדרג אותו, ובמקרים בהם מדובר בבניין שמיועד למגורים אף ירחיב את הדירות הקיימות בבניין.**

בית המשפט הוסיף, כי לפי סעיף 20 לתכנית, זכויות הבניה מכוח תמ"א 38 אינן ניתנות להעברה או לניצול למטרה אחרת. כאשר בפסיקה הודגש כי לא ניתן לנייד זכויות בניה מקומת המרתף לקומת הגג או לנייד את זכויות הבניה של 25 מ"ר אותן ניתן לאשר לכל דירה לשם הרחבת הדירות החדשות או לשם הרחבה נוספת של דירה אחת על פני דירה אחרת.

בית המשפט סיכם:

"קביעה לפיה, דיירי הבניין העניקו לבעלי המחסן בתת חלקה 1 את זכויות הבניה הנוספות על פי תמ"א 38, תסכל את תכליתה של תמ"א 38 לתמרץ את בעלי הדירות לחזק את דירותיהם, באמצעות הענקת זכויות הבניה הנוספות, שבאמצעותן ניתן לשלם ליזם שיחזק את הבניין. כפי שהבהרתי, מדובר בזכויות המוקנות לבעלי הדירות, אשר אין בכוחם להסב אותן לצד שלישי, אלא לצורך ביצוע עבודות חיזוק הבניין.

משעה שאין בכוחם של בעלי הדירות להסב את זכויות הבניה הנוספות מכוח תמ"א 38 שלא לצורך חיזוק הדירות בבניין, הרי שגם אם קיימת הסכמה של בעלי הדירות להקנות את זכויות הבניה העתידיות בבניין, הסכמה זו אינה חלה על זכויות הבניה הנוספות על פי תמ"א 38. זכויות אלו ניתנות להעברה לצורך קידום תכליתה של תמ"א 38, חיזוק הבניין, ולא מטעמים אחרים שבינם לבין חיזוק הבניין לפי תמ"א 38 אין ולא כלום."

לאור האמור, בית המשפט הצהיר, כי זכויות הבניה הנוספות, ככל שיוקצו מכוח תמ"א 38, אינן מוקנות למשיבים ו/או למחסן והינן רכוש משותף של כלל בעלי הדירות בבניין.

הערת מערכת:

ישנה חשיבות רבה לפסיקה זו, שכן בית המשפט הדגיש, כי סעיף 20 לתמ"א 38 הוא קוגנטי ולא ניתן להתנות עליו, גם אם כל הצדדים מסכימים על כך. לכן, יש לשים לב גם בניסוח הסכמי מכר, וגם בניסוח תקנון הבית המשותף, לא תהיה משמעות להסכמה על ניוד זכויות אלו, ויש לקחת דברים אלו בחשבון עוד בשלב המשא ומתן.

האם ניתן להקצות מקרקעין לצורך דיור בהישג יד בדרך של איחוד וחלוקה?

מספר ההליך: עת"מ 21054-10-20 **עמוס מימון ואח' נ' הועדה המחוזית לתכנון ובניה במחוז תל אביב ואח' ערכאה:** בית המשפט המחוזי בתל אביב בשבתו כבית משפט לעניינים מנהליים, בפני כב' השופטת, יעל בלכר. **פרטי המקרקעין:** תוכנית תא/4444, רובע שדה דב. **תאריך מתן פסק הדין:** 9.9.2021. **ב"כ המשיבים:** עוה"ד תמי ברעם, עמיקם אשל, שלום זינגר ואליהו מינקוביץ.

ענייננו בעתירה מנהלית על החלטת הוועדה המחוזית לתכנון ובניה תל אביב לדחות את התנגדות העותרים לתוכנית תא/4444 לכלל מתחם שדה דוב ולהחלטת הוותמ"ל לדחות את התנגדויותיהם לתוכנית המפורטת בקצה הדרומי של המתחם - תמ"ל 3001, ולאשר את תכניות אלו.

השאלה המרכזית שמתעוררת היא האם ניתן להקצות לעירייה מקרקעין למטרת דיור בהישג יד להשכרה (להלן: "דב"), שהוכר כמטרה ציבורית, בדרך של הפרשה לצרכי ציבור בתוכנית איחוד וחלוקה (כפי שנעשה) או שמא, ניתן לעשות כן באמצעות הפקעה בלבד?

לטענת העותרים, לא ניתן ליטול מקרקעין לצורך דב"י ציבורי כהפרשה לצרכי ציבור בתוכנית איחוד וחלוקה, שכן צורך ציבורי זה לא נמנה עם רשימת הצרכים הציבוריים המצומצמת שלפי סעיף 190(א)(1) לחוק התכנון והבניה, (שמאפשר הפקעה עד 40% משטח החלקה ללא פיצוי) אלא, יש לטענתם להפקיע את המקרקעין ולשלם פיצוי לפי דיני ההפקעה, שאם לא כן עולה הדבר כדי הפקעה ללא תמורה, תוך עקיפת דיני ההפקעה.

לטענתם, מכיוון שבמקרה זה העירייה גם בעלת זכויות במקרקעין שבתחום התוכנית, יש לאמוד את שוויין של הזכויות שהוקצו לעירייה לטובת דב"י ציבורי ולהקצותן "מעל הקו", היינו כזכויות סחירות המאוזנות במסגרת האיחוד והחלוקה, על חשבון זכויותיה של העירייה כבעלת מקרקעין, וכי את הזכויות "שישתחררו" עקב כך, יש לחלק בין הבעלים כחלקם היחסי.

בית המשפט דחה את העתירה וקבע, כי ניתן להקצות לרשות המקומית מקרקעין לצרכי ציבור לצורך דב"י ציבורי בתוכנית איחוד וחלוקה.

בית המשפט ביסס קביעתו על הפסיקה אשר ניתנה בנושא באומרו:

"...לא מצאתי תימוכין לאבחנה שמבקשים העותרים לעשות בין הפקעה לצרכי הציבור המנויים בסעיף 188 לבין צרכי הציבור המנויים בסעיף 190(א)(1) בקשר עם עצם הסמכות להקצות מקרקעין לצרכי ציבור במסגרת איחוד וחלוקה ולטענתם, כאילו ניתן להפקיע בדרך של הקצאה לצרכי ציבור במסגרת איחוד וחלוקה, רק לצרכים המנויים ברשימה המצומצמת המנויה בסעיף 190(א)(1)... אני דוחה גם את הטענה שההקצאה לדב"י ציבורי במסגרת איחוד וחלוקה "מתחת לקו", כמקובל ביחס לשטחים המוקצים לרשות ציבורי, כמוה כהפקעה ללא פיצוי. פסק הדין בעניין בראון שומט את היסוד מן הטענה. נקבע שם במפורש, כי העלאת שווי הקרקע שנותרה בידי הבעלים היא בבחינת פיצוי לכל דבר ועניין..."

לאור האמור, העתירה נדחתה והעותרים חויבו בהוצאות בסך 60,000 ₪.

הערת מערכת:

מגמה זו, של הקצאה "מתחת לקו", ללא פיצוי הפקעה, של זכויות בשימושים שבאופן מהותי, הינם שימושים סחירים בשווי רב, הינה מגמה המתגברת בשנים האחרונות בתוכניות רחבות היקף, ובמיוחד בתוכניות התחדשות עירונית במרכזי ערים. כך, לדוגמה, מקבלות רשויות מקומיות שטחי מסחר באלפי מ"ר, "כמסחר נלווה", כפי שנעשה גם בתוכניות מושא העתירות הנ"ל, ומאות עד אלפי דירות להשכרה בשוק החופשי, במחיר מפוקח, כדיור בר השגה.

נדמה, כי אין מחלוקת כי מדובר בשימושים אשר גם תחת ההגבלות הנדרשות, ובשונה משימושים כמו כבישים ציבוריים, בעלי הזכויות הפרטיים יכלו לממשם, במיוחד בהתחשב בשווים הניכר.

לאור האמור, אנו סבורים כי מגמה זו מביאה להעשרת קופת הוועדות המקומית, על חשבון בעלי הקרקע באופן שאינו תואם לרוח ומטרת ההקצאה מתחת לקו של שטחי ציבור - הקצאת שטחי ציבור הנדרשים לתוכנית שאין מקום שבעלים פרטיים ינהלם. על כן, טוב יעשה המחוקק אם יפעל לתיקון החוק באופן שיביא להגבלת הקצאות של שטחים סחירים "מתחת לקו".

[האם זכות במקרקעין שנרכשה לאחר חתימה על הסכם שיתוף תיחשב לדירה גמורה או קרקע?](#)

מספר ההליך: ו"ע 20906-12-17 **שלמה נרקיס נ' מנהל מיסוי מקרקעין תל אביב ערכאה:** ועדת ערר לפי חוק מיסוי מקרקעין שליד בית המשפט המחוזי בתל אביב, בפני כב' היו"ר, השופט ה' קירש. **פרטי המקרקעין:** גוש 6969, חלקות 84 ו-85, רחוב הושע 18 בתל-אביב. **תאריך מתן פסק הדין:** 30.08.21. **ב"כ המשיב:** עוה"ד נגה דגן וזיו שרון.

עניינו של הערר הוא שאלת סיווגה ושוויה של הזכות במקרקעין שרכש העורר - האם קרקע או דירת מגורים שנרכשה במסגרת קבוצת רכישה, וזאת לעניין שיעור מס הרכישה.

בשנת 2008 התארגנה קבוצת רכישה ביוזמת חברת מציצים נדל"ן בע"מ, שבעלותה של ענבל אור (להלן: "המוכרת") לשם הקמת פרויקט מגורים במקרקעין. חברי הקבוצה, אשר כללה את המוכרת עצמה, חתמו על הסכם שיתוף, בו נקבע כי הם יחתמו על הסכם סיחור אופציה מהמוכרת ועל הסכם לרכישת הקרקע. בשנת 2016, חתם העורר עם המוכרת על הסכם השקעה לגבי פרויקט נדל"ן אחר, במסגרתו התחייב העורר להעביר למוכרת קרן השקעה בסך של 7.5 מיליון ₪ והמוכרת התחייבה להשיב לו את הסכום בצירוף רווחים, חמישה חודשים לאחר מכן. כבטוחות להשבת הכספים, בין השאר, צוינה דירת מיני פנטהאוז במקרקעין.

לאור הקשיים שנקלעה אליהם המוכרת, ערכו העורר והמוכרת הסכם, מותנה בתנאי מתלה, ולפיו קונה העורר את זכויות המוכרת במקרקעין, אולם ככל שהעוררת תמלא אחר התחייבותה ותשלם לעורר את הכספים כאמור, ההסכם יתבטל. בגין הסכם זה נרשמה הערת אזהרה.

במקביל וביום בו נרשמה לטובת העורר הערת אזהרה על גבי המקרקעין, חתמה המוכרת על הסכם נוסף למכירת זכויותיה באותם המקרקעין למר עופר לוזון ומספר ימים לאחר מכן נרשמו בגין הסכם מכר זה, ללוזון, הערות אזהרה.

לטענת העורר, על מנת שלא לאבד את השקעתו הראשונית ובמסגרת הליך גישור, שילם ללוזון סכום של 2.5 משי"ח כדי שיוותר על זכויותיו במקרקעין וכן על פי הסכם השיתוף נדרש להעביר לבנק סכום של 1.5 משי"ח על חשבון עלויות הבניה.

עסקת הרכישה של המקרקעין על ידי העורר דווחה לרשויות המיסוי כרכישת קרקע ולא כרכישת דירה וכן דווח כי התמורה היא 7.5 משי"ח, זאת ללא הסכום ששולם ללוזון בסך של 2.5 משי"ח.

ועדת הערר קבעה, ברוב דעות, כי יש לדחות הערר לגבי שאלת סיווגה של הדירה כקרקע, אך לקבל את השווי הנטען על ידי העורר. ועדת הערר קבעה כי יש שוני בהגדרת "דירת מגורים" לצורך חיוב במס שבח - סעיף 1 לחוק - הקובע כי הדירה צריכה להיות גמורה ומשמשת למגורים, לבין ההגדרה בחוק לצורך חיוב במס רכישה, אשר קובע שתי חלופות בהן יראו את הזכות הנרכשת כדירה - אחת כוללת רכישת דירה שבנייתה טרם הסתיימה אולם יש התחייבות מצד המוכר לסיימה והשנייה, המופיעה בסעיף 9(ג)2 (החלה החל מ- 2011, תיקון מס' 69), קובעת כי

זכות במקרקעין שנמכרה לקבוצת רכישה והיא מיועדת לשמש למגורים ואין התחייבות של המוכרת לסיים את בנייתה יראו אותה כדירה.

בתיקון מספר 69 לחוק נקבע כי לצרכי מס רכישה, יראו רכישה המבוצעת באמצעות "קבוצת רכישה" כרכישה של מוצר מוגמר, כלומר דירת מגורים, גם אם קיים פיצול אמיתי במערכת החוזית של העסקה בין רכישת המקרקעין לבין הזמנת שירותי הבנייה, זאת במטרה להקנות וודאות למצטרפים לקבוצת רכישה בעניין מס הרכישה.

בערר דנא, קבוצת הרכישה התארגנה לפני תחילת תחולת תיקון 69 ולכן עלתה השאלה אם העורר שרכש את זכויות המוכרת, אשר שילמה מס רכישה בגין רכישת הקרקע כקרקע לפני כניסת התיקון לתוקף, חייב במס רכישה על הדירה כדירה גמורה.

ועדת הערר ציינה את ההחלטה בעניין אקרמן (ראה ו"ע 15-05-48493 אקרמן, שם נקבע כי רוכשים שרכשו את זכויותיהם של המוכרים בקבוצת הרכישה לאחר תיקון מספר 69 לחוק ימוסו לפי הדין לאחר התיקון לחוק, כאילו רכשו דירת מגורים גמורה).

לכן, קבעה ועדת הערר כי יש לראות בעורר כמי שנכנס בנעלי המוכרת לכלל זכויותיה לרבות ההסכמים עליהם חתמה וכי יש לראותו כמי שרכש דירת מגורים בנויה ולמסותו בהתאם.

לגבי שווי הנכס כדירה גמורה לעניין מס רכישה, דחתה ועדת הערר את עמדת מנהל מיסוי מקרקעין, אשר ביקש לקבוע כי יש לכלול את כל התמורות ששילם העורר כדי לרכוש הדירה ולהוסיף אף את הסכום אשר שולם ללוזון והוצאות נוספות ששולמו לבנק וכד', וקבעה כי מבחינת העורר יום המכירה היה מועד החתימה על ההסכם עם המוכרת ולכן כל התמורות הנוספות ששולמו לאחר מכן, במסגרת הליך הגישור, לא ישפיעו על שווי הרכישה, מאחר ומדובר באירוע חיצוני ומאוחר להסכם המכר שלא היה צפוי בעת החתימה על ההסכם המכר. לאור האמור קבעה ועדת הערר כי שווי הדירה כדירה גמורה כולל את שווי הקרקע בסך של 7.5 מ"ח בלבד.

[הערת מערכת:](#)

עיקרון צירוף כל התמורות ברכישה, מתייחס לכל התמורות הישירות והעקיפות שהקונה מתחייב לשלם למוכר או מטעמו, אולם קיימים מקרים שנוצרים אירועים חיצוניים לעסקה ואף מאוחרים לה, במסגרתם הקונה נאלץ לשלם יותר ממה שציפה כדי לסיים מחלוקת קיימת ולממש את זכותו במקרקעין. ועדת הערר יצרה אבחנה בין הוצאות אלה שנאלץ להוציאן כדי לסיים מחלוקת לבין תמורות אמיתיות ששולמו על חשבון העסקה.

[על תוכניות בינוי ואליק רון](#)

[מספר ההליך:](#) ערר 8003-01-20 [חברת רכבת ישראל בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ובניה לוד ערכאה:](#) ועדת ערר לפיצויים והיטל השבחה, בפני כב' היו"ר, עו"ד סיגלית אסייג צרויה. [פרטי המקרקעין:](#) חלק מחלקה 43 בגוש 4027, רחוב יוספטל, לוד. [תאריך מתן ההחלטה:](#) 18.7.2021. [ב"כ העוררת:](#) עוה"ד טלי ענבר גולן ושירה אביטן.

עסקינן בערר שהוגש על עצם החיוב ולחילופין על המועד שנקבע כמועד הקובע לעניין שומת היטל השבחה שהוציאה הוועדה המקומית בגין אישור תוכנית לד/1000 מיום 29.06.1979 ובגין מימוש זכויות חלקי בדרך של היתרי בנייה, להקמת שני בנייני משרדים על גבי מרכז תחבורה קיים, ע"פ תוכנית בינוי שאושרה ביום 8.9.2014.

התוכנית המאושרת לד/1000, משנת 1979, קבעה את ייעוד המקרקעין ל"מרכז תחבורה", וקבעה כי קווי הבניין יהיו "בהתאם לתוכנית בינוי". מכוח זה אושרה תוכנית בינוי שהוגשה ע"י הרכבת שלא במסגרת תוכנית כהגדרתה בחוק התכנון והבנייה ועל בסיס תוכניות הבינוי הוצאו היתרי הבנייה.

בשנת 2014, אישרה הוועדה המחוזית תוכנית בינוי להקמת מתח"מ משרדים ועסקים שיוקם בשני שלבים והוציאה שני היתרים בהתאם לה, אחד מהם מהווה את הבסיס להליך זה.

הוועדה המקומית טענה, כי יישומן של הלכת אליק רון ודוקטרינת החיוב הדו שלבי בכל הנוגע לזכויות מותנות, הדורשות הליך נוסף הכרוך בהפעלת שיקול דעת (הגם שאינו עולה כדי הקלה או שימוש חורג), מצריך החלטה של מוסד תכנון הכרוכה בהפעלת שיקול דעת מהותי, כאשר מועד הפעלת שיקול הדעת הוא המועד הקובע להשלמת החבות בהיטל השבחה. גם אם הלכת אליק רון התייחסה לשיקול דעת של הוועדה המקומית ואילו בהליך דן נדרש אישור של הוועדה המחוזית, הרציונל חל מקל וחומר. על כן, לעמדת הוועדה המקומית תוכנית הבינוי אינה אירוע מס נפרד, אלא אירוע מימוש דו שלבי, כפי שנקבע בהלכת אליק רון.

מנגד, העוררת טענה, כי לא ניתן לראות באישור תוכנית הבינוי כתנאי למתן היתר בנייה, כזכויות מותנות, אלא כפרוצדורה לבחינת אופן מימוש הזכויות המוקנות בתכנית.

לאור הבהרה שהעבירה הוועדה המקומית במסגרת ההליך לפיה היא "אינה מבקשת לראות בתוכנית לד/ש/194 כיתוכנית עצמאית נוספת", ההתמקדות הייתה בבחינת הטענה המשפטית באשר לתחולתה של הלכת אליק רון על המקרה שבפנינו.

ועדת הערר קבעה כי בעניין אליק רון דובר על אירוע מס אחד ובו מימוש דו שלבי, בעת המכירה ובעת הוצאת היתר הבנייה ואילו הוועדה המקומית במקרה הנדון הציעה מהלך תלת שלבי: בשלב הראשון, אישורה של תוכנית לד/1000; בשלב השני, אישורה של הוועדה המחוזית לתוכנית בינוי מכוח לד/1000; בשלב השלישי, הנפקתו של היתר בנייה.

ועדת הערר קבעה, כי עמדה זו עומדת בסתירה למתווה שנקבע בעניין אליק רון שכן: "אף אם נניח לטובתה של הוועדה המקומית כי אישור תוכנית הבינוי ואישור היתר הבנייה, מהלך אחד הם (באופן שיאפשר לנו להחיל את המימוש הדו שלבי שנקבע בעניין אליק רון) עדיין עלינו להקדים ולבחון את הזכויות שנתנו במסגרת לד/1000 ואת היחס שבין תוכנית המתאר לד/1000 לתוכנית הבינוי (לד/ש/194)".

לשם כך, ועדת הערר בחנה ועדת הערר האם אכן הזכויות שהוקנו בתוכנית לד/1000 אכן היו זכויות "מרחפות" ולא קונקרטיים עד אישור תוכנית הבינוי, וקבעה כי היעדר קונקרטיים ביחס למקרקעין מסוימים והיקף שיקול הדעת המוקנה לוועדה המקומית בעת הוצאת היתר בנייה, הם המאפיינים שנלקחו בחשבון לצורך הקביעה כי קיים חוסר וודאות ממשי איזה נכס יושבח כתוצאה מהתוכנית שיצדיק המתנה למתן היתר הספציפי.

לגופו של עניין, קבעה ועדת הערר כי תוכנית הבינוי היא אכן תנאי מתלה להוצאת התוכנית אל הפועל ואולם לא ניתן להחיל במקרה דנן את ההלכה בעניין אליק רון, שכן הדרישה לאישור תוכנית בינוי אמנם הכניסה חוסר ודאות שיש ליתן לו ביטוי במקדם שנקבע ביחס להשבחה לבעלים הקודמים, בשנת 1979, אך תוכנית הבינוי לא הוסיפה זכויות מעבר לאלה שניתנו במסגרת זכויות הבנייה כבר בשנת 1979, ועל כן לא ניתן להחיל את הלכת אליק רון במקרה הנדון. תוכנית הבינוי נוגעת בעיקר לאופן ניצול הזכויות שניתנו במסגרת תוכנית לד/1000 ועל כן בכל הקשור לקביעה אלו שימושים יחולו והיכן, אין כלל תחולה להלכת אליק רון.

לאור האמור לעיל, הערר התקבל, בוטלה השומה והושתו על הועדה המקומית הוצאות בסך 5,000 ₪.

הערת מערכת:

בשנים האחרונות אנו עדים למגמה של הרחבה פסיקתית של חובת היטל השבחה, למקרים ואירועים שלא נצפו על ידי המחוקק עת זה אישר את התוספת השלישית לחוק התכנון והבניה. סוג מקרים אלו, מאלצים את פרשני הדין בוועדות הערר ובערכאות בתי המשפט לפרש את הוראות החוק "תכליתיות" הנובעות מעמדות עקרוניות בנוגע למטרת היטל השבחה, שלא עלו בדעת המחוקק.

במקרים רבים, רשויות מקומיות עושות שימוש בפרשנות "יצירתית" לדין, במטרה להגדיל את החבות בהיטל השבחה – דבר הנידון בפני ערכאות במקרים רבים. במקרה זה, קבעה ועדת הערר כי לא ניתן לקרוא לתוך הדין חבות בהיטל השבחה בגין תוכנית שהנישום כלל לא היה בעלי המקרקעין בעת אישורה ואנו מברכים על החלטה זו, אשר רק הייתה מגדילה את אי הוודאות של הנישום, אשר עלול להיות מחויב בהיטל השבחה בגין תוכניות שלא ניתן היה לצפות שיהיה חייב בגינן.

העברה מכוח דין?

מספר ההליך: ערר 8045-08-20 **תמיר פינשטיין נ' הועדה המקומית לתכנון ולבניה רחובות ערכאה:** ועדת ערר לפיצויים והיטלי השבחה, בפני כב' היו"ר, עו"ד סיגלית אסייג צרויה. **פרטי המקרקעין:** גוש 3645 חלקות 33, 35, 37, 38, רחובות. **תאריך מתן ההחלטה:** 29.7.2021. **ב"כ המשיבה:** עו"ד יעקב ברכה.

עסקינן בערר שהוגש כנגד דרישת היטל השבחה שהפיקה הועדה המקומית בגין עריכת פרצלציה שהתבקשה על ידי העוררים אשר היו בעלים משותפים במקרקעין לאחר העברתם מהוריהם ללא תמורה.

הפרצלציה התבקשה ונרשמה על ידי העוררים בשנת 2013, אולם דרישת תשלום היטל השבחה בגינה הופקה בשנת 2020.

העוררים לא חלקו על גובה ההיטל, אולם טענו כי רישום הפרצלציה אינו מהווה "מימוש זכויות" על פי דין, וכי הזכויות במקרקעין הועברו בין העוררים ללא כל תמורה, והתבקשו לנוכח אישורה של תכנית רח/2110, אשר יצרה מגרשים נפרדים, מהמגרשים המקוריים שקיבלו מהוריהם, ועל כן העברת הזכויות במסגרת הפרצלציה הינה "העברה מכוח דין", ובזיקה להוראות סעיף 124-125 לחוק התכנון והבניה המחייבות רישום החלוקה שנוצרה בתכנית, ועל אינה מהווה מימוש המקיים חובת תשלום.

ועדת הערר קבעה, כי על אף שיש טעם לפגם בכך שממועד רישום הפרצלציה עד דרישת התשלום על ידי הועדה המקומית חלפו כ-7 שנים במהלכם ניתנו אישורים שונים על ידי העירייה ללא שנדרש תשלום היטל השבחה, אולם מבחינה מהותית מכיוון שהעוררים ביקשו במסגרת הפרצלציה את רישום המקרקעין באופן שונה מהקבוע בטבלת החלוקה של התכנית, אין בכך לעלות כדי "העברה על פי דין", הפטורה מתשלום.

נוסף על כך, דחתה ועדת ערר את טענת העוררים כי הפרצלציה מהווה העברה ללא תמורה בין אחים הפטורה מתשלום, בהתאם לסעיף 1(א)(3) לתוספת השלישית, בקבעה כי "אין די בקשר המשפחתי כדי להנות מהפטור, ונדרש כי תהיה זו העברה ללא תמורה". בקבעה כי העוררים לא הרימו את הנטל להוכיח כי העברת המקרקעין בוצעה ללא תמורה, זאת בעוד היקף הזכויות "החדש" שונה מהיקף הזכויות "הישן", דבר המקיים ספק לטענה כי הפרצלציה נעשתה ללא תמורה בצידה.

עוד קבעה ועדת ערר, כי כיוון שקרקע יחידה שוויה גבוה יותר מקרקע מרובת בעלים (מושע), הרי שהלכה למעשה העוררים התעשרו מרישום הפרצלציה.

לאור האמור, הערר נדחה. לנוכח הנסיבות הייחודיות של המקרה, קבעה ועדת ערר כי על ההיטל לא יחולו ריביות, אלא רק הצמדה ממועד ה"מימוש"- מועד הפרצלציה, ועד לתשלום.

הערת מערכת:

מהחלטה אנו למדים על התנהלות לא סבירה של הועדה המקומית אשר הפכה לאחר שנים רבות את פרשנותה, בקבעה כי לעמדתה הנוכחית התרחש "מימוש" לפני שנים רבות (כ-7 שנים) ותובעת תשלום באופן רטרואקטיבי, דבר אשר מייצר קושי וספקות בכלכל צעדי האזרח אשר לתומו מסתמך על הרשות, זאת בעוד האחרונה שומרת על מנעד גמיש לשינוי דעתה וטעמה אף בחלוף השנים.