



אוגוסט 2015

מעו"דכן תכנון ובנייה

עו"ד אפרת שרון

המועד להגשת
בקשה לפטור
מהיטל השבחה לפי
סעיף 19(ג1) לחוק
הת"ב הוא 45
ימים ממועד קבלת
השומה

*

תמ"א 38 - במקרה
של תוספת בנייה
יש חפיפה בין
זכויות עודפות מכח
תב"ע וזכויות מכוח
התמ"א

*

היטל השבחה:
מימוש חלקי ורכיב
המע"מ

*

לא ניתן לעשות
שימוש בהליך
איחוד וחלוקה
כאשר אין לו כל
מטרה תכנונית

*

היטל השבחה בגין
עסקת פינוי בינוי

*

סמכות הוועדה
המקומית לאשר
תכנית המגדילה
צפיפות

*

בקרו באתר שלנו

<http://www.fbclawyers.com>

לקוחות נכבדים,

אנחנו שמחים להציג בפניכם גיליון נוסף של מעו"דכן תכנון ובנייה ובו פסיקת בתי המשפט וועדות הערר שפורסמו ביולי 2015.

בגיליון זה פסיקה בנושאים שונים ומגוונים בתחום התכנון והבנייה.

לאחרונה הושלמה בחקיקה העברת הסמכויות של מנהל התכנון ממשרד הפנים למשרד האוצר. התיקון פורסם ברשומות ב- 3.8.2015.

תיקון חוק התכנון והבנייה כולל בין היתר תיקונים עקיפים בחוק הליכי תכנון ובנייה להאצת הבנייה למגורים (הוראת שעה) התשע"א 2011 והחוק לקידום הבנייה במתחמים מועדפים לדיור (הוראת שעה) תשע"ד 2014.

בנוסף, פורסמה לאחרונה הצעת חוק הרשות הממשלתית להתחדשות עירונית. מטרת החוק לקדם פעילות להתחדשות עירונית באמצעות הקמת רשות ממשלתית להתחדשות עירונית שתפעל בהתאם להוראות החוק. הצעת החוק מבקשת להקים רשות שתוביל את הטיפול הממשלתי בנושא התחדשות עירונית ותרכזו ותהווה מוקד ידע בתחום, לשם הגדלת היקף המיזמים להתחדשות עירונית המגיעים לידי מימוש תוך שימת דגש על האצת ביצועם.

אנו מאחלים לכם קריאה מהנה.

ב ב ר כ ה,

אפרת שרון, עו"ד

מחלקת נדל"ן, תכנון ובנייה

פישר בכר חן וול אוריון ושות'

המועד להגשת בקשה לפטור מהיטל השבחה לפי סעיף 19(ג)(1) לחוק התו"ב הוא 45

ימים ממועד קבלת השומה

עמ"נ (ת"א) 877-09-14 גדעון יוספיאן נ' הוועדה המקומית לתכנון ובנייה רמת השרון בבית המשפט המחוזי ת"א בשבתו כבית המשפט לעניינים מנהליים, בפני כבוד השופטת רות רוני. ניתן ביום 15 יולי 2015.

עניינה של עתירה זו בבקשת המערערים לפטור מהיטל השבחה, בהתאם לסעיף 19(ג)(1) לחוק התכנון והבנייה. בקשותיהם נדחו ועררים שהגישו על כך נדחו אף הם על הסף, הן מחמת איחור בהגשתם והן משום שלא הוכחו זכויותיהם של חלק מהמערערים במקרקעין נושא ההיטלים בעת אישורן של התכניות המשביחות. על החלטה זו של ועדת הערר הוגשה העתירה דנא.

לגישת הוועדה המקומית היה על המערערים להגיש את הבקשה לפטור תוך 45 ימים ממועד קבלת השומה, ומשלא עשו כן, הפך חיובם לחלוט. מנגד, עמדת המערערים היא כי מדובר בלקונה, שהמחוקק הוא שצריך להשלימה, וכי ההסדר הנכון אשר אותו צריך המחוקק לקבוע הוא כי את בקשת הפטור יש להגיש תוך 45 ימים לאחר קבלת היתר הבנייה למקרקעין, בהנחה שהיתר זה כולל דירת מגורים.

בית המשפט קבע כי אכן חוק התכנון והבנייה אינו קובע במפורש לוח זמנים להגשת בקשה לפטור מהיטל השבחה, אך אין פרושה של עובדה זו כי ניתן להגיש בקשה זו בכל עת וללא כל מגבלה. **כאשר נישום מבקש פטור מהיטל השבחה בנסיבות סעיף 19(ג)(1) לתוספת השלישית לחוק, עליו לפנות קודם לוועדה המקומית בבקשה לפטור ואין הוא מחויב לפנות מלכתחילה בערר לוועדת הערר. פרק הזמן הסביר להגשת בקשה לפטור הוא בדרך כלל, ובהעדר נסיבות מיוחדות, תוך 45 ימים ממועד קבלת השומה.**

משהמערערים במקרה דנן השתהו בהגשת בקשת הפטור לוועדה המקומית בלא שניתן על ידיהם הסבר המניח את הדעת לאיחור משמעותי זה, די בכך כדי להביא לקביעה כי חיובם בהיטל היה מוצדק ובדין קבעה ועדת הערר כי יש לסלק את הערר שהוגש על ידיהם על הסף.

לאור השיהוי בהגשת הבקשה לפטור, קבע בית המשפט כי יש לדחות את הערעור ואין מקום להתערב בהחלטת ועדת הערר בהקשר זה.

תמ"א 38 - במקרה של תוספת בנייה יש חפיפה בין זכויות עודפות מכח תב"ע וזכויות

מכוח התמ"א

עת"מ (ת"א) 47994-01-14 תמיר לביץ נ' ועדת ערר מחוזית תל אביב יפו

בבית המשפט המחוזי תל אביב בשבתו כבית משפט לעניינים מנהליים, בפני כבוד השופטת גליה רביד. ניתן ביום 7 יולי 2015.

המדובר בעתירה כנגד דחיית בקשת העותר להיתר בנייה הכולל חיזוק בניין מכח תמ"א 38 והוספת קומות. הדיון שבמחלוקת נגע לאופן שבו פירשה הוועדה המחוזית את סעיף 13 להוראות התמ"א, עת קבעה כי זכויות הבנייה הבלתי ממומשות מכח התכניות החלות על המקום, חופפות לזכויות הבנייה המוענקות מכח תמ"א 38.

בית המשפט קבע כי קביעת ועדת הערר, לפיה זכויות הבנייה המוקנות מכח התכנית המפורטת החלה על המקום מתקזזת מול זכויות הבנייה מכח התמ"א, עולה בקנה אחד עם האמור בסעיף 13. מתכנני התכנית ראו לנכון לאפשר הצטברות של זכויות בנייה רק במקרה של הריסה ובנייה מחדש וזאת במאובחן ובשונה מהאמור בסעיף 13, המתייחס לסיטואציה של תוספת בנייה למבנה קיים.

לפיכך, **במצב של תוספת בנייה למבנה קיים מכח תמ"א 38, זכויות הבנייה הבלתי ממומשות מכח התכניות החלות על המקום, חופפות לזכויות הבנייה המוענקות מכח תמ"א 38 ומתקזזות מולן.**

היטל השבחה: מימוש חלקי ורכיב המע"מ

עמ"נ (י-ם) 15-03-17069 דוד זעירא נ' הוועדה המקומית לתכנון ובנייה ירושלים

בבית המשפט המחוזי בשבתו כבית משפט לעניינים מנהלים, בפני כבוד השופטת נאוה בן אור. ניתן ביום 6 יולי 2015.

עניינו העיקרי של ערעור זה הוא בשאלה **כיצד יחושב היטל השבחה, כאשר מימוש הזכויות במקרקעין הוא חלקי.** בצד סוגיה זו עומדת השאלה **כיצד יש להתייחס לרכיב המע"מ בקביעת שווי המקרקעין לצורך שומת ההשבחה.**

בית המשפט קבע כי בהתאם לסעיף 7(ב) לתוספת השלישית לחוק התכנון והבנייה, ככל שמימוש הזכויות הוא חלקי, ישלם הבעלים היטל **"בשיעור יחסי לפי מידת המימוש החייבת בהיטל"**. הפיצול בין מועד צמיחת החבות לבין מועד פירעונה **"מבטא עקרון יסודי בדיני המס, הוא עקרון המימוש"**.

עוד מדגיש בית המשפט כי כדי לשום את ההשבחה יש להביא את השטחים השונים שבתכנית הרלוונטית למכנה משותף, בדרך של תרגום כל אחד מן הסוגים למ"ר אקוויוולנטי (מר"א). הפניית המשיבה לשיעורי המימוש ביחס לכל סוג וסוג מן השטחים על פי גודלם במ"ר, על מנת להדגים את שיעור המימוש בכל אחד מהם, יש בה כדי לעוות את התמונה ולפיכך אינה יכולה לשמש אמת מידה לחישוב חלקיות המימוש ועל כן יש לבסס את החישוב על פי יחידות מר"א בלבד.

לצורך חישוב חלקיות המימוש יש להביא בחשבון את היחס שבין ההשבחה החלקית (היינו, ההפרש בין היתר הבנייה לבין המצב התכנוני הקודם) לבין ההשבחה המלאה (היינו, ההפרש בין התכנית המשביחה לבין המצב התכנוני הקודם). היחס בין ההשבחה החלקית להשבחה המלאה **מהווה את חלקיות המימוש.**

באשר לרכיב המע"מ כחלק מקביעת שווי המקרקעין לצורך שומת ההשבחה, נקבע כי על דרך העיקרון צודקת ועדת הערר במסקנתה לפיה **אין להפחית את רכיב המע"מ, אלא בחריג של שוק עוסקים בלבד.** לפיכך, לו עמד בפניה ערר מטעם המשיבה, נכון היה להורות על תיקון השומה בהיבט זה.

עמדה זו של בית המשפט תואמת גם את עמדתו של המלומד פרופ' אהרון נמדר בספרו **"היטל השבחה"** שם נטען כי **"על פי סעיף 4(7) לתוספת השלישית לחוק, שומת היטל השבחה תיערך 'בהתחשב בעליית ערך המקרקעין וכאילו נמכרו בשוק החופשי'.** משמעותו של דבר היא כי יש להעריך את שווי המקרקעין הן במצב החדש והן במצב כשהם כוללים מס ערך מוסף.

לא ניתן לעשות שימוש בהליך איחוד וחלוקה כאשר אין לו כל מטרה תכנונית

ערר (צפון) 203/14 חגי מלטינסקי נ' הוועדה המקומית לתכנון ובנייה מרום גליל בוועדת ערר מחוז צפון, בפני יו"ר הוועדה עו"ד חגית דרורי גרנות. ניתן ביום 12 פברואר 2015.

עניינו של ערר זה בהחלטת הוועדה המקומית לתכנון ובנייה לאשר תכנית איחוד וחלוקה ללא הסכמת בעלים בתנאים. בין היתר תנאי של הגשת תכנית שינוי ייעוד אשר בכפוף אליה תאושר תכנית זו. לשם מילוי תנאי זה, הגיש משיב מס' 2 תכנית המציעה שינוי של ייעוד חלק מהשטח שנכלל בתכנית איחוד וחלוקה, ברובו השטח שהוקצה למשיב מס' 2, לתיירות ונופש, שצ"פ שפ"פ ודרך לצורך הקמת מתחם שימש מוזיאון חקלאי פתוח, מלונית ובה חדרי אירוח, מתחם לחיזיון אור קולי וכן שימושים תעסוקתיים נלווים.

לטענת העורר, המדובר בחלקות שהן שמורת נוף, אתר היסטורי בעל חשיבות לאומית ושטחים חקלאיים שאי אפשר לבנות עליהם ואין כל סיבה לחלק אותם לחלקות משנה. מטרת התכנית הן לשרת את האינטרס הכלכלי של המשיב מס' 2 באופן בלעדי, לקבל את כל המבנים בחלקה תוך מתן לגיטימציה להשתלטותו שלא כדין עליהם ולבסוף להותיר את שמורת הטבע ליתרת הבעלים תוך פגיעה כלכלית בזכויותיהם.

השאלה שנדונה בוועדת הערר הייתה האם אפשר לעשות בהליך איחוד וחלוקה שהוא בעל אופי תכנוני- קנייני, שימוש שכל מטרתו הסדרת בעיות קנייניות בהיעדר כל מטרה תכנונית.

ועדת הערר קבעה כי בתכנית איחוד וחלוקה התכנון והקניין הם כלים שלובים שנועדו לکنס תחת קורת גג אחת את ההיבטים הדרושים להתאמת הקרקעות לתכנון- קיים או חדש.

המכשיר של איחוד וחלוקה שלא בהסכמה לפי סעיפים 121-122 לחוק, אינו מוגבל אך ורק לצורך הגשמת המטרה הציבורית והוא משמש גם בסכסוך בין פרטים, במקרה שבו החלוקה הקיימת לא מאפשרת לבעל קרקע ניצול נאות של המקרקעין שבבעלותו. סעיף 122 לחוק נועד ליתן מענה לצורך בשינוי החלוקה הקיימת, נIOD שטחים, הקטנת קווי בניין וכדומה גם ללא הסכמת כל הבעלים, כדי למנוע מצב של הטלת וטו על שינוי התכנית מצד מי מהבעלים.

במקרים מעין אלו, לצד השיקולים התכנוניים ובמסגרת איזון האינטרסים בין הצדדים, על הוועדה המקומית להתחשב בזכויות הקנייניות שיש לכל אחד מהצדדים, בפגיעה בכל אחד מהם אם התכנית תידחה או תאושר, בקיומן של חלופות אחרות שיש בהן כדי להקהות עוקצה של פגיעה בצד כזה או אחר ושיקולים דומים אחרים.

בעניינינו, התכנית לאיחוד וחלוקה חסרת תכלית תכנונית ואין דבר בינה לבין אפשרויות ניצול תכנוניות של הקרקע. תכליתה היחידה של התכנית לאיחוד וחלוקה היא אפוא קניינית. מטרתה לייחד שטח קרקע למשיב 2 כדי לשפר את יכולת ניהולה לעומת קרקע בבעלות משותפת, דבר שעשוי אף לסייע בקידומה של תכנית לשינוי יעוד, מבחינת מעמד המתנגדים בקרקע.

בהעדר תכלית תכנונית, קבעה ועדת הערר כי אין מן הראוי שמטרה זו של המשיב 2 תושג באמצעות תכנית איחוד וחלוקה, והערר מתקבל.

היטל השבחה בגין עסקת פינוי בינוי

ערר (צפון) 869+885/14 עדיין פיורה השקעות (1996) בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה נהריה

בוועדת הערר לפיצויים ולהיטל השבחה מחוז צפון, בפני יו"ר ועדת הערר עו"ד חגית דרורי גרנות. ניתן ביום 19 מאי 2015.

עניינם של עררים אלה בפרשנות צו הפוטר מהיטל השבחה בעסקאות שנועדו לממש פרויקט פינוי-בינוי מוכרז, מכח סעיף 19(ב)(2) לתוספת השלישית לחוק התכנון ובנייה.

העוררת, יזמית העוסקת בייזום ובנייה, יזמה מימוש תכנית אשר הגישה הוועדה המקומית נהריה, לחידוש פני מתחם, באמצעות הליך של "פינוי והריסת מבנים ישנים קיימים ובינויים המחודש", באחד המגרשים במתחם.

לפיכך, ערכה העוררת עסקאות עם כל אחד מבעלי 7 מתוך 8 הדירות במגרש, כשבכל עסקה נחתמו שני חוזים מקבילים: האחד, "הסכם פינוי בינוי למכר דירה", לפיו בעל הדירה הקיימת מוכר אותה לעוררת בתמורה לדירה חלופית, והשני, "הסכם פינוי בינוי (דירה חלופית)" לפיו מוכרת לו העוררת דירה חדשה בבניין אחר שיוקם על ידה במקומות שונים בעיר, וזאת בתמורה לדירה הקיימת הנמכרת.

עם בקשת העוררת, להמציא לה אישור בדבר היעדר חוב היטל השבחה, לשם העברת זכויות בטאבו, וקבלת מימון בנקאי לשם מימוש הפרויקט, דרשה הוועדה המקומית היטל השבחה בגין מכר הדירות, כשלטענתה, לא חל על העסקאות פטור לפי צו התכנון והבנייה (פטור מהיטל השבחה) (הוראת שעה) (מס'4), החל על בנייה בלבד. כנגד החלטה זו מופנה הערר שבנדון.

ועדת הערר קבעה כי פרשנות לפיה רק מימוש באמצעות הוצאת היתר בנייה של פרויקט פינוי בינוי מזכה בפטור מהיטל השבחה, משמעותה שהפרויקט יחויב בהיטל השבחה בעת ביצוע של עסקאות עם בעלי הדירות למימוש, וכך תסוכל מטרת החקיקה ליתן פטור כדי לעודד מימוש של פרויקטים מסוג זה.

עוד נקבע כי הביטוי "בשל בנייה" יכול להכיל הן מבחינה לשונית והן מבחינת תכלית החוק, כל פעולה הקשורה בבנייתו בפועל של פרויקט פינוי בינוי, בתוך תקופת הפטור.

אולם, בעניינינו אין כל תניה הקושרת בין מכר הדירות הקיימות לבין מימושו של הפרויקט. ביצועו של פרויקט הפינוי בינוי אינו תנאי למימוש של הסכמים אלה ואינו מובטח באמצעותם. הואיל והתמורה אינה דירה חדשה שתיבנה באותו פרויקט, אין גם הכרח כי מימושו של פרויקט פינוי בינוי יביא לביטול עסקת הקניה של הדירות הקיימות. יצירת שני הסכמים העומדים כל אחד בפני עצמו מנתקת את ההסכמים למעשה מפרויקט הפינוי בינוי.

לפיכך, כל עוד לא מומש פרויקט פינוי בינוי בתוך תקופת הפטור, לא ניתן בנסיבות העניין לראות בפעולת מכר הדירות הקיימות פעולה "בשל בנייה" של דירות מגורים בפרויקט. בידי העוררת הבחירה אם לשלם את היטלי השבחה כעת בגין העברת הזכויות בדירות הקיימות על שמה, או להמתין למימוש הבנייה במתחם. אם זו תמומש בתוך תקופת הפטור הרי שיחול הפטור מכח צו, ואם לא, יחולו ההיטלים כפי שנקבעו בידי הוועדה המקומית, בתוספת הצמדה וריבית.

סמכות הוועדה המקומית לאשר תכנית המגדילה צפיפות

ערר (מרכז) 391/14 גיא יקותיאל ואח' נ' הוועדה המקומית לתכנון ובנייה יהוד

בוועדת ערר מחוזית מרכז, בפני יו"ר הוועדה עו"ד שרון מונטפיורי גילן. ניתן ביום 27 אפריל 2015.

עניינו של ערר זה בסירובה של הוועדה המקומית לתכנון ובנייה לדון בתכנית שעיקרה תוספת יחידות דיור למגרש. לטענת הוועדה, משמעות הוספת יחידות דיור במגרש של החלקה היא בבחינת שינוי ייעוד המקרקעין ממגורים א', המאופיין במגרשים קטנים, ואחוזי בנייה נמוכים, למגורים ב', המתאפיין במגרשים גדולים יותר, צפיפות גדולה ואחוזי בנייה גבוהים יותר, ולפיכך, אינו בסמכותה של הוועדה המקומית.

ועדת הערר קבעה כי לפי סעיף 62א(א)(8) לחוק התכנון והבנייה, "הגדלת מספר יחידות דיור, ללא הגדלת סך כל השטחים למטרות עיקריות", הוא נושא הנתון לסמכות הוועדה המקומית. הסייג היחיד לסמכות להגדיל את מספר יחידות הדיור הוא אי הגדלת סך כל השטחים למטרות עיקריות. מעבר לכך, אם היה המחוקק מעוניין לסייג סמכות זו לסוגי תכניות מסוימים, הרי שהיה עליו לעשות זאת במפורש.

יתרה מכך, פרשנות הוועדה המקומית אינה עולה בקנה אחד גם עם תכלית החקיקה- גם בתיקון 43 וגם בתיקון 101, כוונת המחוקק הייתה להרחיב את סמכותן של הוועדות המקומיות. לפיכך, אין מקום לפרשנות המצמצמת של הוועדה המקומית ללא כל תימוכין. ואולם, גם אם היה מדובר בשינוי ייעוד ממגורים א' למגורים ב' על פי התכנית החלה, הרי שאין מדובר בשינוי ייעוד שכן בשני המקרים מדובר בייעוד למגורים.

לעניין נוהל מבא"ת, העירה ועדת הערר כי בדיון שהתקיים בפניה, היו הצדדים תמימי דעים כי סיווג האזור על פי נוהל מבא"ת הוא סיווג טכני ולא מהותי ובחינת סמכות הוועדה המקומית לדון בתכנית צריכה להיעשות לפי מהות השינוי המבוקש ולא לפי שינוי הסיווג על פי נוהל מבא"ת. הצדדים גם הסכימו על כך שהואיל ועל פי נוהל מבא"ת הסיווג לאזורי מגורים נקבע על פי אחוזי הבנייה העיקריים המותרים בכל אזור ולא על פי הצפיפות המותרת, הרי שיש לתקן את התכנית באופן ששתי החלקות יסווגו כמגורים א'.

נשמח להשיב על כל שאלה שתתעורר.

ב ב ר כ ה

מחלקת נדל"ן, תכנון ובנייה

פישר בכר חן וול אוריון ושות'

למידע בתחום דיני התכנון והבנייה ניתן לפנות אל :

03-6941388

esharon@fbclawyers.com

עו"ד אפרת שרון

הכלול באגרת מידע זו הוא מידע כללי בלבד, הוא אינו חוות דעת משפטית או ייעוץ משפטי ואין להסתמך עליו. כל הזכויות שמורות לפישר בכר חן וול אוריון ושות'.

להירשם למייל זה או להסרה מרשימת התפוצה - <mailto:newsletter@fbclawyers.com>