



אוקטובר 2013

מעו"ד תכנון ובנייה

עו"ד אפרת שרון

הוועדה המקומית  
רשאית להוסיף  
תנאים להיתר גם  
שנים לאחר שניתן  
\*  
רכיב המוניטין  
בשמאות מקרקעין  
\*  
טבלאות איזון אינן  
מחייבות לשם קביעת  
שומת היטל השבחה  
\*  
הפקעות – הגנת יתרת  
החלקה  
\*  
ועדה מקומית אינה  
יכולה לפגוע בזכויות  
מוקנות מכוח תכנית,  
אך רשאית לשנות  
מהחלטותיה במקרה  
של שינוי נסיבות  
\*

לקוחות נכבדים,

אנחנו שמחים להציג בפניכם את גיליון אוקטובר לשנת 2013.

עם תום החגים והחזרה המבורכת לשגרה, נביא בפניכם מספר עדכוני פסיקה בנושאים שונים.

בין היתר נתייחס בהרחבה לפסק הדין בבית המשפט העליון הודן בפרשנות תקנה 16 לתקנות התכנון והבניה (בקשה להיתר תנאיו ואגרות) התש"ל, 1097.

ביהמ"ש העליון קבע, כי בניגוד לפסקי דין קודמים בהם פורשה תקנה 16 האמורה כתקנה בעלת היקף מצומצם וטכני באופיו, יכולה למעשה הוועדה המקומית לקבוע בהיתר בניה תנאים המתייחסים גם לשלב האכלוס והשימוש בנכס וכן, כי אין בתקנה הגבלה על המועד שבו רשאית הוועדה המקומית לעשות שימוש בסמכותה לקביעת אותם תנאים והיא רשאית לעשות כן גם שנים לאחר הוצאת היתר הבניה וסיום הבניה.

הלכה זו היא בעלת משמעות מרחיקת לכת ואף כי ביהמ"ש העליון קבע כי יש לעשות בה שימוש בזהירות ובמשורה – אנו סבורים כי בקביעתו, פתח בית המשפט העליון פתח אשר הוועדה המקומית עלולה להרחיבו יתר על המידה.

נציין עוד, כי [מועצת שמאי המקרקעין](#) שבמשרד המשפטים פרסמה ביום 30.9.13 לעיון והערות הציבור את [טיוטת תקן מס' 22](#), העוסק בשומה של קרקע שאינה מאושרת לבניה, המשווקת לצרכים ספקולטיביים על ידי גורמים שונים, מתוך ציפייה שתאושר בה בניה בעתיד.

בקרו באתר שלנו

<http://www.fbclawyers.com>

על פי הוראות התקן המוצע, התופעה של שיווק ומכירת קרקעות שאינן מאושרות לבניה תוך יצירה מצגים כי הן עומדות להיות מופשרות במועד כלשהו בעתיד לבניה למגורים או ליעודים אחרים, קיימת מאז קום המדינה. השיווק מתבסס על מצג שעל פיו, בעת ההפשרה העתידית יעלה ערכן של הקרקעות במאות אחוזים. הקרקע נמכרת, לפיכך, במחיר המגלם בתוכו ציפיות להפשרתה והפיכתה לזמינה לבניה. במקרים רבים מאוד אין לצרכן הרוכש את הקרקע יכולת לאמוד את סיכויי ההפשרה ואת העלויות הכרוכות בשינוי יעודה למצב זמין לבניה, והוא נסמך על הנתונים המוצגים על ידי המשווק או בעל הקרקע. התקן מיועד לאפשר לרוכשים קרקעות מסוג זה לצורך השקעה לקבל מהמציע או מהמשווק, את האינפורמציה הנדרשת כדי שיוכלו לקבל החלטה בקשר להשקעה בקרקעות אלה.

ניתן לעיין ב**בטיטת תקן מספר 22** בקישור המצ"ב.

אנו מאחלים לכם קריאה נעימה.

### הוועדה המקומית רשאית להוסיף תנאים להיתר גם שנים לאחר שניתן

עע"ס 9324/11 ועדת הערר לתכנון ובניה מחוז מרכז נ' ריאלקו, חברה להשקעות במקרקעין בע"מ ואח'

בביהמ"ש העליון בשבתו כבימ"ש לערעורים בעניינים מנהליים על ידי כב' השי' ע' ארבל, י' עמית, א' שהם. ניתן ביום 27.8.13.

עניינו של פסק דין זה בשאלה אם בחלוף שנים ממועד מתן היתר בניה, ניתן להתנות את ההיתר בתנאים נוספים, שלא נכללו בהיתר המקורי. חברת ריאלקו היא הבעלים של חניון תת-קרקעי בבניין ובו קומת מסחר ושתי קומות משרדים בלב בעיר רעננה. החברה בנתה את הבניין, מכרה את היחידות השונות לרוכשים והותירה בבעלותה את שתי קומות החניון מושא ערעור זה. בתכנית החלה על האזור נקבע, כי התחייבות לבניית חניון ורישום זכויות מעבר לציבור בשטח החניון הם תנאי למתן היתר בנייה; שהסדרי החניה בחניון יהיו בהתאם לתקן ובאישור הוועדה המקומית ושכסמכות הוועדה המקומית לקבוע תנאים להפעלת החניון. לבניין ניתן היתר בנייה מבלי שנקבעו תנאים להפעלת החניון. במשך כעשר שנים הפעילה החברה את החניון לשימוש הציבור, אולם בשל הפסדים שנבעו מהפעלתו, חדלה מכך וסגרה אותו לחלוטין. בעקבות כך, הגישה הוועדה המקומית כתב אישום לביהמ"ש לעניינים מקומיים בגין שימוש במקרקעין בסטייה מהיתר ו/או תכנית. החברה הורשעה, נקנסה ונקבע כי עליה לשוב ולהפעיל את החניון אך היא רשאית לגבות תשלום. בהסכמת הוועדה המקומית בוטל פסק הדין. עם זאת קיבלה הוועדה המקומית החלטה בדבר תנאים להפעלת החניון בהתאם לסמכותה על פי התכנית החלה במקום. על החלטה זו עררה החברה בפני ועדת הערר. החברה טענה כי משלא קבעה הוועדה המקומית את תנאי הפעלת החניון בעת מתן היתר הבניה, פקעה סמכותה, ובחלוף למעלה מעשור לא ניתן להוסיף להיתר הבניה תנאים להפעלת החניון מבלי שהוגשה על ידי החברה בקשה הנוגעת לחידוש היתר הבניה או לשינויו. ועדת הערר קיבלה את הערר בחלקו, וקבעה כי מאחר ויש בסגירת החניון על ידי החברה משום שינוי נסיבות, ההחלטה בדבר תנאי הפעלת החניון הייתה בסמכות הוועדה המקומית. עם זאת, פסקה כי הותרו של החניון בתשלום ללא אפשרות להצמדתו לעסקים בבניין תהיה חסרת תכלית כלכלית. על כן, התירה ועדת הערר לחברה להצמיד מחצית מהחניות לעסקים בבניין, וצמצמה את הפעלת החניון למחציתו. החברה עתרה כנגד החלטת ועדת הערר לבית משפט לעניינים מנהליים. ביהמ"ש קמא קבע, כי השינויים המותרים מכוח תקנה 16 לתקנות התכנון והבניה נסבים על עניינים טכניים הקשורים בהליך הבניה בלבד וכי החלטת הוועדה בדבר תנאים להפעלת החניון מהווה חריגה מסמכות, באשר הבניה מכוח ההיתר הסתיימה לפני למעלה מעשור. טענת הוועדה, כי סמכותה נובעת מהוראות התכנית נדחתה אף היא, ונקבע כי משלא נקבעו התנאים בשלב מתן היתר הבניה לא יכולה הוועדה להיבנות מהוראה זו. על רקע האמור לעיל נסוב הערעור. ביהמ"ש העליון קיבל את הערעור מהטעמים הבאים:

**בימה"ש חלק על הטענה כי עניינו של סעיף 16 לתקנות התכנון והבניה בתנאים טכניים הקשורים בתהליך הבנייה גרידא, וכי לא ניתן לקבוע מכוח תקנה זו תנאים המתייחסים לשלב האכלוס והשימוש בקרקע.** תקנה 16(א) לתקנות התכנון והבניה קובעת כי ועדה מקומית רשאית לתת היתר, לסרב לתתו, לתקנו, לשנותו, להתלותו או לבטלו לפי סעיף 216 לחוק וכן להתנות בו תנאים, בין היתר בנוגע למקומות חניה. אין מדובר ברשימה סגורה ופשוטו של מקרא, כי אין בתקנה הגבלה על המועד שבו רשאית הוועדה המקומית לעשות שימוש בסמכותה. מבחינה לשונית, התקנה יכולה לשאת פירוש לפיו רשאית הוועדה לקבוע תנאים נוספים או לשנות ההיתר גם לאחר נתינתו, גם בשלב

הבנייה וגם בשלב השימוש במבנה. זאת ועוד, ביהמ"ש הזכיר פסיקה קיימת לפיה יש לפרש את סמכות הוועדה לפי תקנה 16(א) באופן מרחיב ועל פי לשון התקנה כפשוטה ומכאן שהרשות והסמכות נתונות.

עם זאת, היתר בניה אינו מסמך דינמי וברי כי מדובר בסמכות שאין להפעילה כעניין שבשגרה נוכח החשש לפגיעה בזכות הקניין ובאינטרס ההסתמכות של מבקש ההיתר. **הפעלת הסמכות על פי תקנה 16, לאחר מתן ההיתר, צריך שתיעשה בזהירות ובמשורה**, בין היתר, בהינתן הזמן שחלף ממועד מתן ההיתר; עוצמת הפגיעה בבעל ההיתר; שינוי נסיבות; שינוי אופי האזור; שיקולים שעניינם בטיחות, איכות חיים ושמירה על צורכי הציבור והסביבה; המצב שייווצר בעקבות בניה חדשה או בעקבות שינוי ההיתר; התכנית החלה על האזור ועוד.

במקרה דנן, הוראות התכנית, כמו גם התנהלות החברה לאורך השנים, הם שיקולים כבדי משקל המטים את הכף לקבלת הערעור ומצדיקים את הפעלת הסמכות על ידי הוועדה המקומית. מתקנון התכנית עולה כי כל החניונים באזור אמורים היו לשמש מלכתחילה כחניון ציבורי, ועל כן סגירת החניון על ידי החברה עשויה להיחשב כהפרה של הוראות התכנית. ככל שהחברה סבורה הייתה כי אין מקום להפעלת החניון, היה עליה לנקוט בהליך תכנוני נקודתי לשינוי התכנית. אין להסיק מהתנהלות הוועדה ויתור על זכותה-חובתה לקבוע תנאים בהיתר לגבי הפעלת החניון. סגירתו של החניון היא בגדר נסיבה חדשה רלבנטית אשר נוצרה, כאמור, כתוצאה מפעולתה של החברה עצמה. הוועדה רשאית הייתה להתחשב בשינוי נסיבות זה לצורך הוספת תנאים בהיתר הבניה כדי להשיב המצב לקדמותו, וכפי שהייתה רשאית לעשות מלכתחילה על פי תקנון התכנית, המתייחס מפורשות להפעלת החניון, להבדיל מבניית החניון. כאשר הבנייה נעשית לתכלית מסוימת "לא ניתן לנתק בין אופי הבנייה לבין השימוש". סיכומו של דבר, החלטתה של הוועדה המקומית – כפי "שתוקנה" על ידי ועדת הערר - נעשתה הן מכוח הסמכות המוקנית לה בתקנה 16(א) לתקנון התכנון והבניה והן מכוח תקנון התכנית. במכלול נסיבות העניין החלטתה של ועדת הערר היא סבירה ומשכך, אין מקום להתערבות ביהמ"ש.

ביהמ"ש משונה למעשה את ההלכה לפיה תקנה 16 לתקנות התכנון והבניה, עניינה בתנאים טכניים הקשורים בתהליך הבנייה, וכי לא ניתן לקבוע מכוח תקנה זו תנאים המתייחסים לשלב האכלוס והשימוש בקרקע. ביהמ"ש מפנה לשני פסקי דין נוספים אשר בהם נקבע כי מסגרת הסעיף רחבה יותר ומאפשרת למשל להתנות היתר בניה בהריסת גרם מדרגות חיצוני, על אף שנבנה בשעתו על פי היתר כדן וכן התניית מתן היתר לשינוי מבנה מסעדה בהריסת פרגוד חדש שהוצב על המדרכה הציבורית לפני המסעדה.

על אף פסקי הדין הללו, אנו סבורים כי המקרה דנן שונה ובעל השלכות רחבות ביותר על פרשנות סעיף 16 לתקנות התכנון והבניה. קביעת בית המשפט לפיה הוועדה המקומית יכולה להתנות תנאים, בדבר השימוש במבנה ושוא ההיתר, גם בחלוף 13 שנים ממועד הוצאת היתר הבנייה המקורי אשר לא כלל תנאים אלו – היא קביעה מרחיקת לכת לטעמנו.

אנו מחזקים את עמדת בית המשפט, כי על הוועדה המקומית לעשות שימוש בסמכות זו במשורה ובזהירות רבה וכמובן, כי יש לבחון כל מקרה לגופו, אולם אין באפשרותנו לסלק את החשש, כי נוכח החלטת בית המשפט במקרה זה תהיה ידה של הוועדה המקומית "קלה על ההדק" באופן שפוגע בצורה חמורה באינטרס ההסתמכות של היזמים.

## רכיב המוניטין בשמאות מקרקעין

ע"א 41708-12-12, ע"א 42507-12-12 **מדינת ישראל – ממ"י נ' כרמית בריקמן ואח'.**

בימ"ש המחוזי בב"ש מפי כב' השי' ש' דברת, ר' ברקאי, א' ואגו. ניתן ביום 9.9.13.

מדובר בשני ערעורים, שהדיון בהם אוחד, על פסק דינו של בימ"ש השלום, אודות יישום הוראות החלטת ממ"י מס' 737 לעניין גביית דמי חכירה מהוונים ממשתכני ההרחבה של מושב כפר ורבורג (להלן: "המשתכנים").

טענת המשתכנים היא, בין היתר, כי יש לקבוע את גובה דמי החכירה תוך הפחתת תרומתם להשבחה, של האגודה וחבריה, ביחס לערך הקרקע. לטענתם, חישוב השווי לפי "ערך שוק" יוצר עיוות, חסר יסוד והצדקה, באשר אותו שווי שוק נובע, רובו ככולו, מתרומתם ומהשקעתם של דור המייסדים והמתיישבים הוותיקים. בלי תרומתם והשקעתם - קרקע המשבצת הייתה נותרת בבחינת אדמת בור חסרת ערך.

בערעור בפני בית המשפט המחוזי טענה רשות מקרקעי ישראל (להלן: "רמ"י") כי אימוץ הגישה של הפחתת מוניטין משווי הקרקע משקפת מהפך בתחום שומת המקרקעין, בניגוד לכללים הידועים והנקוטים בתחום זה, ללא הצדקה וללא עיגון בדיון. נטען, כי ברמה העיונית אין כל הצדקה לשלול מבעלים של מקרקעין רכיב של בעלותם ולגרוע אותו מהשווי הנכסי של רכושם, וברמה המעשית - אין דרך ליישם כלל זה במקרים הפרטניים. כיצד יחושב רכיב המוניטין בכל מקרה, האם היחידים בקהילה שיצרו לישוב או לשכונה "מוניטין שלילי" יחויבו בפיצוי הבעלים? האם הזכאות להפחתת רכיב זה תלויה בזהות הרוכש, כלומר אם הוא נמנה על אלה שיצרו את המוניטין למגרש הנדון, או שמא גם רוכשים חיצוניים זכאים ליהנות מההפחתה?

בית המשפט המחוזי קיבל את טענות רמ"י. ראשית דחה ביהמ"ש את הגישה אשר שהייתה בסיס לטיעוני המשתכנים, לפיה יש להבחין בין קרקע פרטית, שבה הקונה משלם בידועין כחלק מהתמורה גם עבור המוניטין ורוח הקהילה של אותו יישוב או שכונה, ובין קרקע במושב, כדוגמת כפר ורבורג, שם רכיב המוניטין אינו אינטגרלי ומובנה בקרקע, אלא, מצוי הוא בבעלות נפרדת של חברי האגודה שתרמו ליצירתו. לדברי ביהמ"ש לא נמצא היגיון בכך שמוניטין של שכונה עירונית מבוססת ונחשבת, המהווים, לגישת שמאי שני הצדדים, עשרות אחוזים משווי הקרקע ומגולמים בערכו של כל מגרש, יכללו ברכיבי הבעלות עליו, ואילו המוניטין של משבצת קרקע זהה בגודלה, ושאר מספר תושביה כשל אותה שכונה, ימצאו בבעלות נפרדת ונבדלת מהבעלות על הקרקע, רק משום שהמשבצת הזו מצויה בתוככי מושב ולא ביישוב עירוני או כפרי אחר כלשהו.

ביהמ"ש קבע, כי לצד נתונים פיסיים-גיאולוגיים, יש משקל רב גם למוניטין של יישוב. המצב הסוציו-אקונומי של חברי הקהילה משפיע רבות על ערך המגרשים של יחידיה ומכלול הגורמים המשפיעים לסוגיהם, פיסיים ו"תלויי אנוש", הוא הקובע את ערך הקרקע. אולם, עצם היות אותם יחידים או קבוצות שותפים להאדרת ערך הקרקע, אין בכך כדי לומר כי הפכו להיות שותפים בפועל במקרקעין שערכם עלה. לא סביר יהיה לבודד ולנטרל אחד מאותם "גורמים אנושיים", שהשביחו, בעקיפין, ערך נכס המקרקעין של אחר, ולומר שדווקא תרומתו של אותו גורם "תנטרל" משווי השוק שייקבע למקרקעין ותופקע מידי בעלי המגרשים - רמ"י. לדברי ביהמ"ש, גישה זו של המשתכנים אינה נשענת על אדנים משכנעים במישור המקצועי, אינה מתיישבת עם ההיגיון הפשוט ועם הדרישה הבסיסית להתכונות יישומית ועלולה ליצור הפליה פסולה בין רוכשים, על בסיס "חסד אבות

מייסדים" שאינה יכולה להיות הבחנה לגיטימית.

עמדת המשתכנים נדחתה והערעור התקבל.

טענתם של המשתכנים אכן בעייתית ביותר. ראשית קיימים הבדלים (גם לו נסכים לעמדת המשתכנים) בין בני דור המייסדים ובין רוכשים חיצוניים אשר אינם בני היישוב. המשתכנים אינם מתייחסים להבדלים אלו.

משמעות קבלת טענת המשתכנים היא רחבת היקף במיוחד ויכולה הייתה להוות פתח למענות דומות, בין היתר על ידי יזמים פרטיים אשר משביחים את הקרקע. האם גם הם זכאים להפחתת רכיב המוניטין מן הקרקע? בית המשפט העלה את השאלות הללו והגיע למסקנה, כי טענת הפחתת המוניטין, אינה יכולה לעמוד ואינה מבוססת – ולא בכדי.

### טבלאות איזון אינן מחייבות לשם קביעת שומת היטל השבחה

ערר 9053/11 עמוס אושרי, פרופ' עמרם אושרי נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה שומרון.

ועדת הערר לפיצויים ולהיטל השבחה מחוז חיפה, יו"ר הוועדה עו"ד גלעד הס. ניתן ביום 20.8.2013

בפני ועדת הערר נטען כנגד השמאי המכריע כי טעה בכך שקבע ערכים מטעמו לצורך חישוב שומת היטל השבחה, ולא התבסס על טבלאות האיזון, המהוות חלק בלתי נפרד מהתכנית המשביחה.

ועדת הערר דחתה את הטענה וקבעה, כי כדי לקבל את הטענה לפיה טבלאות האיזון מחייבות גם לצורכי היטל השבחה, יש לעבור שני מכשולים: המכשול הראשון, נעוץ בסוגיה הכללית והוא העקרוני מבין השניים – האם טבלאות איזון מחייבות לצורך קביעת היטל השבחה הנובע מהתכנית. אולם אף אם יצלח מכשול זה, ותתקבל העמדה, כי באופן עקרוני טבלאות איזון מחייבות לצורך היטל השבחה, עדיין יהיה על העוררים להוכיח, כי במקרה זה אכן ניתן לדלות מטבלאות האיזון את הערכים הרלוונטיים לתחשיב היטל השבחה.

ועדת הערר קבעה, כי במישור העקרוני המהות והתפקיד של טבלאות האיזון שונים ממהותו של היטל השבחה. היטל השבחה בא למסות את ההשבחה התכנונית אשר היא פועל יוצא של האקט התכנוני. לפיכך, טכניקת החישוב של היטל השבחה היא מציאת השווי המוחלט של המקרקעין לפני המועד הקובע ולאחריו, ואילו מטרת טבלאות האיזון שונה, והיא מתרכזת בשווי יחסי, וזאת הן לפי לשון החוק והן לפי פסיקת בתי המשפט.

עוד ציינה ועדת הערר, כי לעתים עורך טבלאות האיזון נדרש לתחשיב השווי המלא של המקרקעין כדי להגיע לשווי יחסי, אולם עדיין תכליתן היא קביעת האיזונים והיחסים בין המקרקעין השונים בתחום התכנית, ולא לקבוע את השווי המוחלט של המקרקעין לפני התכנית ואחריה. לפיכך, על השמאי המכריע או המייעץ הבא לערוך שומת היטל השבחה, לחשב את שווי המוחלט של המקרקעין הן לפני השלב התכנוני המשביח והן לאחריו (או הגורם הפוגע במקרה של תביעה לפי סעיף 197), ואין הוא כבול לטבלאות איזון אשר מטרתן ותכליתן שונות.

השאלה אשר הוצגה בפני ועדת הערר היא מעניינת: במקרה שבו קיימות טבלאות איוון אשר בין היתר בוחנות גם את ערכי הקרקע כדי לבסס את חלקו היחסי של כל אחד מהבעלים – מדוע לא יהיה השמאי הקובע את היטל השבחה מחויב להתייחס לטבלאות אלו אשר יוצרות צפייה מסוימת בקרב בעלי המקרקעין. ועדת הערר הבהירה את ההבדלים בין שני סוגי השמאות (טבלאות האיוון ותחשיב היטל השבחה) וקבעה כי נוכח הבדלים אלו לא ניתן לחייב את השמאי לבסס את שומת היטל השבחה על טבלאות האיוון בתכנית. עמדה זו נובעת בין היתר גם ממעמדו העצמאי של שמאי המקרקעין.

### הפקעות – הגנת יתרת החלקה

ה"פ 1082-08 חורש נ' עיריית הרצליה.

בבית המשפט במחוזי בת"א-יפו, מפי כב' הש' רות רוני. ניתן ביום 2.9.13.

המבקש הוא הבעלים של חלקה שבה היו קיימים מבנים שונים. בהתאם לתכנית הישנה היה ייעוד המקרקעין חקלאי. מכוח התכנית החדשה שונה ייעודם של חלק מהמקרקעין למגורים, ויתרת המקרקעין יועדה להפקעה. המבקש הגיש התנגדות לתכנית, שאותה קיבלה ועדת המשנה להתנגדויות, אולם דחתה את התנגדותו לעניין ההפקעה. מספר שנים לאחר מכן פורסם מכוח התכנית החדשה, צו ההפקעה. המבקש פנה לביהמ"ש בטענה כי הינו זכאי להגנת "יתרת החלקה" לפיה במקרה שהפחתת השווי ביתרת החלקה עולה על הסביר, על הרשות המפקיעה לבחור בין ויתור על ההפקעה ובין הפקעת המגרש כולו, תוך פיצוי בעל המקרקעין בגין שווי החלקה כולה. פסק דין זה סוקר בפנינו את היבטיה השונים ותחולתה של הגנה זו.

המועד להעלאת הטענה - הליך ההפקעה מורכב משני שלבים אשר בכל אחד מהם הפגיעה בבעלים שונה ונפרדת: הראשון הוא השלב התכנוני- שבו משתנה ייעודו התכנוני של החלק שנועד בסופו של דבר להפקעה, והשני- שלב ההפקעה עצמו, שבו מפיקעה הרשות ונוטלת בפועל את החלק המופקע.

במקרה דנן, קבע ביהמ"ש, כי אין להעלות את טענת יתרת החלקה בשלב ההפקעה המאוחר. אופיו של הליך ההפקעה הוא כזה שראשיתו בשלב התכנון וסופו בביצוע ההפקעה. דרך המלך היא להעלות את הטענה בשלב התכנון, ותתקבל טענה בשלב ההפקעה רק במקרים שבהם סביר, כי לא היה ידוע על הליך התכנון. אולם, במקרים שבהם העלאה מאוחרת אינה עולה בקנה אחד עם עקרון תום הלב או שנפגע באופן בלתי סביר עקרון ההסתמכות על התכנית – אזי לא ניתן יהיה להעלותה בשלב ההפקעה. ביהמ"ש קבע כי המבקש ידע כבר בשלב התכנית על קיומה של הפגיעה, ואכן הגיש בפועל התנגדות. לפיכך על המבקש היה לפעול במועד הרלוונטי ומשלא עשה כן קמה לעירייה הסתמכות כי מיצה טענותיו בשלב התכנון.

היקף ההגנה – במקרה דנן פסק ביהמ"ש שלא הוכח כי לא ניתן לנצל את יתרת החלקה באופן סביר, ולא הוכח כי מדובר בפגיעה שלא ניתנת לריפוי באמצעות פיצוי כספי. עולה מחוות דעתו של השמאי, כי עומדות בפני המבקש שלוש אפשרויות תכנוניות שיאפשרו לו לנצל את יתרת החלקה שלא הופקעה. ביהמ"ש ציין, כי כאשר באים לאזן בין תכלית האינטרס הציבורי וזכות הקניין, אין להיצמד באופן דווקני ללשון הסעיף המתייחסת להפקעה בשיעור 40%, ושימוש בטענת הגנת "יתרת החלקה" אינה מוגבלת להפקעה בשיעור זה. מידת הפגיעה תיבחן על ידי השוואת שווייה של היתרה (שלא הופקעה) לפני התכנית, לשווי היתרה לאחריה, ואין להשוות לשווי החלקה כולה לפני ההפקעה. את מידת הפגיעה יש לבחון בהתייחס לנזק המזערי שיכול להיגרם ליתרת החלקה לאחר התכנית

וההפקעה.

פיצוי בגין המחוברים שהיו על השטח המופקע – במקרה זה נפסק כי יש להעניק למבקש פיצוי בגין שווי המחוברים לאור ההפקעה, על אף שהבניה היא לכאורה בלתי חוקית. זאת בין היתר מאחר ונעשה בקרקע שימוש ארוך שנים מבלי שהתנהלו אי פעם הליכים נגד מי מבעלי הקרקע באשר למבנים שהוקמו עליה. לדברי ביהמ"ש, לאור חלוף הזמן שבו לא ננקטו כל הליכים שהם, נראה כי אלמלא התכנית אף לא היו ננקטים הליכים כאלה, בין היתר מטעמי התיישנות.

**בפסק דין ארוך ומקיף מנתח בית המשפט את טענות הגנת היתרה באופן דקדקני ומבהיר הן את הליכי ההפקעה והן את מועד ההעלאה של טענות הגנת היתרה והן את אופיה.**

### **ועדה מקומית אינה יכולה לפגוע בזכויות מוקנות מכוח תכנית, אך רשאית לשנות מהחלטותיה במקרה של שינוי נסיבות**

ערר 148/13 מ.ח. ארז בניין בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה ראשל"צ.

בוועדת הערר לתכנון ולבניה מחוז מרכז, יו"ר הוועדה עו"ד מיכל גלקין גולן. ניתן ביום 20.8.13.

הוועדה המקומית לתכנון ולבניה ראשון לציון, כחלק ממדיניותה לעודד הקמת יחידות דיור קטנות, התנתה תוספת יחידות דיור בדרך של הקלה, בבניית הדירות הנוספות מכוח ההקלה כדירות קטנות (אף אם לפי התכנית ניתן היה לבנותן כדירות גדולות), וכן בנייה של 50% ממספר הדירות המבוקשות כהקלה כדירות קטנות. על החלטה זו הוגש ערר לוועדת הערר לתכנון ולבניה מחוז מרכז.

ועדת הערר קבעה כי על אף שיש לעודד ועדות מקומיות לקבוע מדיניות להפעלת סמכויותיהן על פי דין, מעמדה של מדיניות הוועדה המקומית אינו דומה למעמד של תכנית והיא אינה מחייבת באותו אופן. על אף שמדיניות הוועדה המקומית ראויה, נכונה ומותאמת לצורך העכשווי בדירות קטנות, הפגיעה הנובעת מחיוב בצמצום שטח הדירות המותרות על פי תכנית, אינה סבירה. מקום שבו מבקשים לשנות מזכויות תכנוניות תקפות ומוקנות יש לנקוט בהליכים עפ"י חוק ויש לשמור על הוודאות התכנונית המחייבת. לפיכך נקבע, כי מדיניות הוועדה המקומית יכולה להיות מכוונת רק כלפי תוספת הדירות המתבקשת כהקלה ואינה יכולה לגרוע מזכויות קיימות.

סוגיה נוספת שעלתה בהחלטת ועדת הערר, הייתה בנוגע לבקשת היתר בניה שהגישה העוררת לוועדה המקומית. מדובר בהיתר למתן היתר בניה כולל הקלות, אותו דחתה בעבר הוועדה והחזירה לעוררת לתיקונים. העוררת תיקנה את הבקשה וזו אושרה. אולם לאחר שקיבלה העוררת את ההיתר, ביקשה לשנות את אותם התיקונים, בניגוד להחלטות קודמות של הוועדה המקומית, שעל בסיסן ניתן ההיתר. בעוד שהעוררת טענה, כי הבקשה לשינוי התיקונים נבעה מחוסר יכולתה לשווק את הדירות הרלוונטיות, הוועדה המקומית טענה כי התנהגות זו גובלת בתרמית.

ועדת הערר דחתה את טענת הוועדה המקומית. זאת בשל ההלכה לפיה מוסד תכנון אינו כפוף לכלל של גמר המלאכה והוא רשאי לחזור ולעייין בהחלטותיו בהתקיים נסיבות חדשות או טעמים שבטובת הציבור. לפיכך קבעה ועדת הערר כי במקרה זה, עם התקדמות הבניה ומאמצי השיווק, טוען העורר לנסיבות חדשות, בנוגע לקהל היעד של אותן דירות, ולכן היא אינה סבורה כי חטא בהביאו הבקשה בנסיבות החדשות בפני הוועדה המקומית פעם נוספת.



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](mailto: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>