



יולי 2016

מעו"ד תכנון ובנייה

עו"ד אפרת שרון

היטל השבחה בגין
"זכויות עם הוראת
פקיעה"

*

למפקח על רישום
מקרקעין סמכות
ייחודית לדון גם
בסכסוך בדבר זכויות
קנייניות בין בעלי דירות
בבית משותף הנובע
מחוק חיזוק בתים
משותפים

*

הנטל הראשוני להוכיח
את החיוב בהיטל
השבחה מוטל על
הוועדה המקומית

*

לא ניתן לחייב בהיטל
השבחה מגרש שאין לו
בסיס סטטוטורי

*

תחולת סעיף 200 לחוק
– מנהרת שבעת
הכוכבים בהרצליה

*

סמכות ועדת הערר לדון
בטענות הנוגעות
למניעות בחיוב בהיטל
השבחה

*

לקוחות נכבדים,
בחודש האחרון אושרו שני דברי חקיקה משמעותיים ביותר בתחום
התכנון והבנייה.

הראשון – פרסום תקנות התקנת מקומות החנייה ובהם תקני החנייה
החדשים המושפעים מקרבתו של מתע"ן למגרש נשוא היתר הבנייה.
הנושא פורט במעודכ"ן שיצא באופן מיוחד בעקבות פרסום תקנות אלו.

השני – פרסום התקנות החדשות לרישוי הבנייה המהוות חלק מתיקון
מספר 101 לחוק התכנון והבנייה העוסק בשינויים שמטרתם ייעול
ושיפור תהליך רישוי הבנייה. בתקנות הליך רישוי הבנייה החדשות שני
חידושים עיקריים בעבודת התכנון, הרישוי והבנייה: שימוש בכלי עבודה
חדשים מקוונים (מערכת רישוי זמין) ושילוב בקרה על תכן וביצוע
הבנייה (מכוני בקרה).

בין הנושאים שהוסדרו בתקנות החדשות: מערכת המחשוב בהליך
הרישוי המקוון ודרך ההגשה באמצעותו; הליך להגשת בקשה למידע
הנדרש לקבלת היתר; הגשת בקשה להיתר; מתן ההיתר; אישור תחילת
העבודות; תעודת גמר; הקלה ושימוש חורג; החלפה והתפטרות בעלי
תפקידים; אגרות ועוד.

התקנות החדשות חלות במקביל לתקנות התכנון והבנייה (בקשה להיתר
תנאיו ואגרות), תש"ל-1970, אולם נושאים אחדים אשר הוסדרו עד כה
בתקנות הבקשה להיתר מוסדרים כיום בתקנות החדשות ונמחקו
מתקנות הבקשה להיתר.

התקנות ייכנסו לתוקף חודשיים ממועד פרסומן, היינו ביום 4.9.16, והן
יחולו על בקשה למידע (והיתר שיוצא לפיה) שתוגש ממועד זה ואילך.
סעיפים מסוימים העוסקים ברשות מקרקעי ישראל יחולו רק בעוד
ארבעה חודשים.

את התקנות המלאות ניתן לקרוא כאן: [תקנות התכנון והבנייה \(רישוי
בנייה\)](#), התשע"ו-2016 וכאן את [תקנות התכנון והבנייה \(בקשה להיתר
תנאיו ואגרות\)](#).

אנו מאחלים לכולם קריאה מהנה.

היטל השבחה בגין "זכויות עם הוראת פקיעה"

ערר 8071/14 רבינוביץ' שאול נ' ועדה מקומית לתכנון ובנייה קריית אתא

בוועדת הערר לפיצויים והיטלי השבחה מחוז חיפה, בפני כבוד יו"ר עו"ד דקלה מוסרי טל. ניתן ביום 10 במאי 2016.

תכנית כ/ 222 החלה בתחומה המוניציפאלי של העיר קריית אתא מעניקה תמריצי בנייה בגין הריסה שנקבעה להם "הוראת פקיעה". השאלה שנדונה בערר זה היא מהי השלכתה של הוראה זו על חישוב היטל השבחה.

העוררים טענו כי מאחר והזכויות שהקנתה התכנית לא נוצלו במקרקעין ובינתיים פקע תוקף ההוראות, אין מקום לקבוע בגינן השבחה וכי נפלה טעות בשומת השמאי המכריע בעניין זה. השמאי המכריע, אשר אליו הופנתה שאלת הבהרה בעניין, קבע כי אכן נפלה טעות בשומה ולכן הפחית את הזכויות בגין התמריצים במצב החדש.

לעומתם, הוועדה המקומית טענה כי את הזכויות יש לחשב למועד הקובע, מועד אישור התכנית, ולכן, לכל היותר ניתן לקבוע מקדם הפחתה בגין הסיכון שהזכויות לא ימומשו בתוך התקופה שנקבעה בתכנית.

ועדת הערר השיבה את התיק לשמאי המכריע.

ועדת הערר קבעה, כי בעניינו נפלה טעות הן בשומה המכרעת והן בתשובת השמאי המכריע לשאלות ההבהרה. המועד הרלוונטי לבחינת ההשבחה שנגרמה עקב התכנית הוא מועד אישור התכנית ואת ההשבחה יש לקבוע למועד זה בלבד. במועד זה, כך נקבע, ההוראה בדבר תמריצי הבנייה בגין הריסה הייתה בתוקף, ולכן לא ניתן להתעלם ממנה בעת חישוב ההשבחה שנגרמה עקב התכנית. עם זאת קבעה ועדת הערר, כי מאחר ומדובר בזכויות שתוקפן הוגבל בזמן, ברי כי יש לקבוע מקדם סיכון מתאים, המשכלל את תקופת תוקפן של ההוראות, לתוך שווי הזכויות המתווספות.

ועדת הערר קבעה כי נפלה טעות מהותית הן בשומה והן בתיקון שנערך על ידי השמאי המכריע. בנסיבות אלה ומאחר וועדת הערר השיבה את השומה לשמאי המכריע בנושאים נוספים, קבעה ועדת הערר כי יש מקום להשיב את השומה גם בנושא זה ותוך הנחיית השמאי המכריע לקבוע מקדם הפחתה מתאים לזכויות המתווספות כתמריץ הריסה, לנוכח הוראות תכנית כ/ 222.

למפקח על רישום מקרקעין סמכות ייחודית לדון גם בסכסוך בדבר זכויות קנייניות

בין בעלי דירות בבית משותף הנובע מחוק חיזוק בתים משותפים

ע"א 3700/15 אורי רוט נ' מיכל עגנון

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים אזרחיים, בפני כבוד השופט י' דנציגר, כבוד השופט נ' סולברג, כבוד השופטת ע' ברון. ניתן ביום 27 ביוני 2016.

הערעור עוסק בשאלה מי מוסמך לדון בטענות המערערים הנוגעות לזימת המשיבים לבצע בבניין עבודות חיזוק ושיפוצים, לפי תמ"א 38 – האם המפקח על רישום מקרקעין או שמא בית המשפט המחוזי.

בית המשפט המחוזי דחה על הסף המרצת פתיחה שהגישו המערערים וקבע כי הסמכות העניינית לדון בטענותיהם נתונה למפקח. עם זאת, בית המשפט נעתר לבקשתם להצהיר כי הם בעלי שליט מזכויות הבנייה הבלתי מנוצלות בבניין. מכאן הערעור.

בית המשפט העליון דחה את הערעור.

בית המשפט העליון קבע כי חוק המקרקעין (חיזוק בתים משותפים מפני רעידות אדמה), תשס"ח – 2008 (להלן – "חוק החיזוק") הוא בגדר חקיקה משלימה לתמ"א 38 ונועד להקל על יישומה.

סעיף 5(א) לחוק החיזוק מסמיך את המפקח, באופן ייחודי, להחליט בתביעה של בעלי שני שלישים מהדירות ובעלי שני שלישים מהרכוש המשותף, לבצע עבודה שמטרתה בניית דירה או דירות חדשות בבניין. דהיינו, המפקח מוסמך לדון בתביעת המשיבים לביצוע העבודה בבניין. ברם, סעיף זה אינו נותן מענה מספק לשאלה האם למפקח הסמכות לדון בתביעת המערערים, שהיא תביעה לסעד הצהרתי בדבר בעלות בדירות העתידות להיבנות, ככל שייבנו.

לעומתו, סעיף 5(ב) סיפא לחוק החיזוק מסמיך את המפקח למנות אדם שיהיה מוסמך להתקשר בשם כל בעלי הדירות בבית המשותף לשם בניית הדירה החדשה ולהעברת הזכויות בה לאחר מכן. באשר לסעיף זה קבע בית המשפט העליון כי ניתן לפרשו בשתי דרכים: א. שהסיפא מתייחסת רק למצב שבו העבודה נעשית מכוח הסכמה של כל בעלי הדירות (כלומר, לרישא של סעיף 5(א)). ב. שהסיפא מתייחסת גם למצב שבו העבודה מתבצעת תוך "כפייה" של המיעוט שהתנגד לכך (דהיינו, לפי הסיפא של סעיף 5(א)). אם הפרשנות השנייה היא הנכונה, נשאלת השאלה אם מכוח הסיפא של סעיף 5(ב) רשאי המפקח להורות כי הדירה או הדירות החדשות שנבנו או ייבנו, יהיו בבעלות צד שלישי (זים או קבלן), שאינו בעל דירה בבית המשותף עובר לביצוען של העבודות.

בית המשפט העליון קבע, כי לשון חוק החיזוק אינה יכולה כשלעצמה להכריע בשאלה אם למפקח סמכות ייחודית או מקבילה לדון בתביעת המערערים. אולם יש מקום לבחון גם את הוראת סעיף 72 לחוק המקרקעין, תשכ"ט – 1969 (להלן – "חוק המקרקעין"). סעיף 72(א) לחוק המקרקעין מקנה למפקח סמכות ייחודית לדון בסכסוכים לפי חוק החיזוק. לשון סעיף זה היא רחבה וחד-משמעית. סעיף 72(ב) לחוק המקרקעין מחדד את ייחודיותה של אותה סמכות ומכאן כי לשון סעיף 72(א) לחוק המקרקעין מלמדת על הענקת סמכות ייחודית למפקח לדון בכל סכסוך בין בעלי דירות בבית משותף בדבר זכויותיהם או חובותיהם, הנובע מחוק החיזוק.

בית המשפט העליון ממשיך וקובע עוד כי תכלית חוק החיזוק מלמדת על כך שלמפקח סמכות לדון בטענות המערערים. העברת סכסוכים לפי חוק החיזוק לסמכות המפקח היא מנגנון נוסף שנועד להקל על ניצול זכויות בנייה וביצוע עבודות ברכוש המשותף מכוח תמ"א 38. רצון זה של המחוקק הובע בבירור בסעיף 72(א) לחוק המקרקעין ובדברי ההסבר לחוק החיזוק.

בית המשפט העליון קבע, כי למפקח סמכות לדון בכל סכסוך הנוגע לזכויות וחובות של בעלי דירות בבית המשותף לפי חוק החיזוק, לרבות זכויות קנייניות. משתובענת המערערים נוגעת לזכויות ביחס לדירות שתיבנינה, אם תיבנינה, מכוח תמ"א 38 ובהתאם להוראות חוק החיזוק, הרי שהמפקח מוסמך לדון בה.

הנטל הראשוני להוכיח את החיוב בהיטל השבחה מוטל על הוועדה המקומית

ערר (י-ם) 311/15 דפנה שמש נ' הוועדה המקומית לתכנון ובנייה ירושלים

בוועדת הערר לפיצויים והיטל השבחה מחוז ירושלים, בפני כבוד יו"ר הוועדה עו"ד אליעד וינשל. ניתן ביום 13 ביוני 2016.

ענייננו באישור שימוש חורג מתעשייה למסחר לתקופה של שלוש שנים. הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה ירושלים לא חלקה על כך שהתכניות החלות על המקרקעין מתירות שימוש למסחר, אך היא סבורה כי בנסיבות העניין נדרש הליך של שימוש חורג מהיתר. מכך נגזרת, לטענתה, גם חבות בהיטל השבחה. כנגד חיוב זה הוגש הערר.

ועדת הערר קיבלה את הערר ושומת הוועדה המקומית בוטלה.

לטענת העוררת כלל לא נדרש היתר לשימוש חורג מאחר שהיתר הבנייה שהונפק לנכס בשעתו התיר את השימוש למסחר. דא עקא, במהלך הדיון בערר שהוגש לוועדת הערר לפיצויים ולהיטל השבחה במחוז ירושלים בגין דרישת היטל השבחה מטעם הוועדה המקומית התברר, כי תיק הבניין שאמור להימצא בחזקת הוועדה המקומית אבד וכמו כן העוררת טוענת כי אין בידיה כל היתר קודם.

ועדת הערר קבעה, כי העובדה שהתיק אבד כאשר היה בחזקת הוועדה המקומית פועלת לטובת העוררת במקרה של ספק. עם זאת קבעה הוועדה וזאת מתוך הנחה שגם על בעלי זכויות מוטל נטל מסוים בשמירה על מסמכים כגון היתרי הבנייה, ובפרט כאשר העברות הבעלות היו בתוך התא המשפחתי בלבד, כי יש לבחון את התשתית העובדתית המצויה כיום בפניה ורק ככל שלא ניתן יהיה למצוא בה תמיכה בשומת הוועדה המקומית, אפשר יהיה לנוכח הספק האמור לבטל את ההיתר.

במקרה דנן לא היה במסמכים שנמצאו כדי לסייע בשאלה אם ההיתר המקורי כלל שימוש למסחר, ולפיכך ועדת הערר קבעה, כי ככל שהדברים נאמרים בקשר לחיוב בהיטל השבחה, במסגרתו הנטל הראשוני לחיוב מוטל על ועדת הערר, הרי אין מנוס מלקבוע כי נטל זה לא הורם ומכאן כי יש לבטל את השומה.

ועדת הערר הדגישה, כי האמור מתייחס לקביעה באשר לחיוב בהיטל השבחה ולנטל הראיה במקרה זה ועל כן אין בהחלטת הוועדה כדי לקבוע כי אין צורך בהליך רישוי שיבהיר את המצב.

לא ניתן לחייב בהיטל השבחה מגרש שאין לו בסיס סטטוטורי

ערר (ת"א) 85042/13 שלום בן יהודה נ' ועדה מקומית לתכנון ובנייה גבעתיים

בוועדת ערר לתכנון ובנייה פיצויים והיטלי השבחה מחוז תל-אביב, בפני כבוד יו"ר עו"ד גילת אייל. ניתן ביום 9 ביוני 2016.

העוררים הגישו ערר כנגד חיובם בהיטל השבחה. לטענת העוררים הם חויבו בגין מכר זכויותיהם במגרש שאינו קיים ואשר לא ניתן כלל לחייב בגינו בהיטל השבחה.

ועדת הערר קיבלה את הערר.

שומת היטל השבחה שהוכנה מטעם הוועדה המקומית עוסקת במגרש B ומעריכה את שווי הזכויות במגרש זה ואת השבחה שנגרמה לו מכוחן של תכניות נושאות כלל עירוניות. יצויין כי מגרש B אינו מגרש בנייה נפרד.

ועדת הערר קבעה כי די בכך כדי לפסול את שומת הוועדה המקומית וזאת לנוכח הכלל הידוע שלפיו היחידה הנישומה בהיטל השבחה היא מגרש.

ועדת הערר המשיכה וקבעה, כי לא זו בלבד שמגרש אינו מגרש בנייה כי אם חלק ממגרש, הרי שעל פי הוראות התוכניות התקפות לא ניתן כלל לבנות בחלק זה.

ועדת הערר קבעה, כי חיוב העוררים הינו אפוא בגין השבחה בשל תכניות כלל עירוניות, לחלק מסוים במקרקעין, שאינו מהווה מגרש בנייה או יחידה רישומית, ואשר אי אפשר כלל לבנות עליו מכח המצב התכנוני התקף.

לפיכך ועדת הערר המשיכה וקבעה כי לו יאושרו תשריט חלוקה והקלה או לו תאושר תכנית, בעתיד, אפשר יהיה לבנות על המגרש ויתכן שאף אפשר יהיה לממש את התכניות נשוא שומת היטל השבחה, אך אין בכך כדי להוות בסיס לחיוב בהיטל השבחה.

תחולת סעיף 200 לחוק – מנהרת שבעת הכוכבים בהרצליה

עמנ (ת"א) 41594-06-14 אלברט סחרוף ואח' נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה הרצליה

בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים, בפני כבוד השופטת ד"ר מיכל אגמון-גונן. ניתן ביום 3 ביוני 2016.

במרכזו של הערעור עומדת תכנית הר/1936 "מנהרת שבעת הכוכבים בהרצליה" לכריית מנהרה תת קרקעית למעבר כלי רכב. גדר המחלוקת צומצמה לשלוש סוגיות: תחולת סעיף 200 לחוק התכנון והבנייה; גובה ההוצאות ושכר טרחה עורך דין שנפסקו למערערים על ידי ועדת הערר ואופן יישום השומה המכרעת על ארבעה מבין המערערים.

בית המשפט לעניינים מנהליים דחה את הערעור.

סעיף 197 לחוק התכנון והבנייה, התשכ"ה - 1965 (להלן – "החוק") קובע, כי בעל זכות במקרקעין שנפגעו על ידי תכנית זכאי לפיצויים מהוועדה המקומית לתכנון ובנייה שבתחומה מצויים המקרקעין. סעיף 200 לחוק התכנון והבנייה מהווה חריג לסעיף 197 לחוק התכנון והבנייה וקובע חובת פיצוי בגין פגיעה במקרקעין על ידי תכנית. על פי סעיף 200 לחוק, הוועדה המקומית תהיה פטורה מתשלום פיצויים בהתקיים שלושה תנאים מצטברים: הראשון: הפגיעה הנגרמת על ידי התכנית נמנית עם אחד מ- 11 סוגי המקרים הקבועים בסעיף 200 לחוק התכנון והבנייה, שהוא תנאי שאין חולק כי אכן התקיים בנסיבות המקרה שלפנינו; השני: הפגיעה אינה עוברת את תחום הסביר בנסיבות העניין והתנאי השלישי: כי אין זה מן הצדק לשלם לנפגע פיצויים.

בית המשפט המחוזי קבע, כי ועדת הערר יישמה את ההלכות שנקבעו בפסיקה בצורה נכונה וללא פגם ולפיכך אין כל מקום להתערב בהחלטתה.

וועדת הערר קבעה, כי שיעור פגיעה של כ-3% הוא בנסיבות העניין, שיעור פגיעה המצוי בתחום הסביר וזאת משהביאה בחשבון הן את השיקולים של פיזור הנזק והן את האינטרס הציבורי הגלום בתכנית. בחינה של השיעור הכספי של הפגיעה מעלה אף היא כי בענייננו מדובר בפגיעות קלות. מצטרפת לכך העובדה שהאינטרס הציבורי הגלום בתכנית היה חיוני ביותר וכן כי אין המדובר בפגיעה תכנונית שנגרמה אך ורק לבתי המערערים, הרי שאכן מתקיים "תנאי הסבירות".

אשר לתנאי הצדק, משבוטלה התכנית, וזאת בפרק זמן קצר יחסית, קבע בית המשפט כי גם תנאי זה מתקיים.

בית המשפט המשיך וקבע כי גם אם נפלה טעות בכדאיות התכנית, הרי שבהחלת הוראות [סעיף 200 לחוק התכנון והבנייה](#) על עניינם של המערערים שלא מכרו את נכסיהם, יש כדי לעודד את רשויות התכנון לבטל, ולו בדיעבד, תכניות שנמצאו כפוגעות יתר על המידה, וזאת כאשר ועדת הערר פעלה בזריזות לביטול התכנית הפוגעת, כפי שאכן ארע בענייננו.

סמכות ועדת הערר לדון בטענות הנוגעות למניעות בחיוב בהיטל השבחה

ערר 381/15 שלום רפאל נ' הוועדה המקומית לתכנון ובנייה ירושלים

בוועדת הערר לפיצויים והיטל השבחה מחוז ירושלים, בפני כבוד יו"ר עו"ד אליעד וינשל. ניתן ביום 4 במאי 2016.

השאלה אשר התעוררה היא האם ועדת הערר לפיצויים ולהיטל השבחה רשאית לדון בטענת מניעות כנגד דרישת היטל השבחה, שלפיה נמסר לנישום מידע כי לא חלה חובת תשלום היטל השבחה בגין הנכס.

ועדת הערר לפיצויים ולהיטל השבחה בירושלים העלתה את הקושי הקיים בדיון בטענת מניעות: מצד אחד, בהתאם לפסיקות קודמות של ועדות הערר ולהלכה המנחה שנקבעה בעמ"נ (מרכז) - 47405-11-01 אברהם בבזדה נ' הוועדה המקומית לתכנון ובנייה מצפה אפק, טענה מעין זו אינה נתונה כלל לסמכות ועדת הערר.

מצד שני, לאחרונה הובעה בפסיקת בית המשפט לעניינים מנהליים בירושלים עמדה מסויגת בשאלה האם אכן יש מקום לגישה מצמצמת זו נוכח הגישה הפרשנית לפיה יש ליתן פרשנות רחבה לסמכויותיהם של גופי הערר (בעת"מ (י-ם) 30296-12-12 **גבריאל אדלר נ' הוועדה המקומית לתכנון ובנייה ירושלים** ועת"מ (י-ם) 19605-09-15 **האחים ישראל בע"מ נ' עיריית ירושלים**).

ועדת הערר קבעה כי דומה שפסיקת בית המשפט לעניינים מנהליים, כוונה לכך שניתן לראות בוועדת הערר כמוסמכת לדון בטענות לגבי עצם חוקיות החיוב, הנובעות מהדין הכללי ומהדין המנהלי, אף שאין מדובר בטענות הקבועות במפורש בהוראות התוספת השלישית.

בנסיבות דנן קבעה ועדת הערר, כי היא איננה סבורה שיש צורך להידרש להכרעה בין הגישות השונות בפסיקה, מאחר שאף לאור הגישה המרחיבה את סמכות ועדת הערר, היא לא מצאה בטענות העורר כדי להצדיק את ביטול החיוב.

לפיכך ועדת הערר דחתה את הערר.

נשמח להשיב על כל שאלה שתתעורר.

ב ב ר כ ה,

עו"ד אפרת שרון

מחלקת 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>