מעו"דכן תכנון ובנייה **אפריל 2016**

עו"ד אפרת שרון

לקוחות נכבדים,

אנחנו שמחים להציג בפניכם גיליון נוסף של מעו"דכן תכנון ובנייה ובו פסיקות של בתי המשפט ושל ועדות הערר שפורסמו בחודש האחרון.

נפנה את תשומת לבכם להחלטת ועדת הערר במחוז תל אביב לפיה יש לקחת בחשבון במסגרת שומת היטל השבחה הוצאות ששילמו בעלי קרקע בגין תשלום לקרן חנייה, ובלבד כמובן, שהוצאה זו מתחייבת כדי לממש את הבנייה המתאפשרת מכוחה של התכנית המשביחה, והיא משפיעה על ערכם האובייקטיבי של המקרקעין.

אין ספק כי החלטה זו תשפיע על שומות היטל השבחה בתל אביב, שבה משולמים סכומים ניכרים לקרן החנייה בעיר.

נציין עוד, כי לאחרונה (ביום 20.3.16) תמה תקופה בת 3 השנים שאותה קצב בית המשפט העליון בענין ארידור במסגרת דנ"א 1595/06- **עזבון המנוח אדוארד ארידור ז"ל נ' עיריית פתח-תקוה**, להגשת תביעות פיצוי הפקעה. נזכיר כי בית המשפט העליון קבע בענין ארידור כי עילת תביעה בגין פיצויי הפקעה מתיישנת אולם קצב תקופת מעבר בת 3 שנים ממועד מתן פסק הדין להגשת תביעות הפקעה, מבלי שייטען כנגדן כי התיישנו (מבלי לגרוע מהאפשרות להעלות טענות של שיהוי).

בימים שטרם סיום תקופת ההתיישנות וכמובן שביום האחרון לתקופה זו, הוגשו מאות רבות של תביעות כנגד חברת נתיבי ישראל וכנגד מדינת ישראל והצדדים לתביעות אלו, כמו גם מערכת בתי המשפט, נערכים לטיפול אינטנסיבי בהן.

נציין במסגרת הגילוי הנאות, כי גם משרדנו מייצג את חברת נתיבי ישראל בטיפול בתביעות האמורות.

אנו מאחלים לכולם קריאה מהנה וחג אביב שמח.

בשומת היטל השבחה ניתן לקחת בחשבון הוצאות לטובת קרן חנייה

*

חיוב העירייה בנזיקין בשל מתן מידע תכנוני שגוי

*

אין לגבות אגרת בנייה בגין מרפסות לא מקורות

*

היטל השבחה בהגדרת פטור לתא משפחתי על פי סעיף 19(ג)

*

היטל השבחה - פטור בגין דירת מגורים העולה על 140 מ"ר בעת בנייתה

*

התיישנות תביעת השבת מקרקעין מופקעים אשר נמסרו מרצון, תיבחן ממועד מסירת הקרקע

*

יישום הלכת אליק רון - זכויות מותנות לבריכת שחיה

בקרו באתר שלנו
http://www.fbclawyers.com

<u>בשומת היטל השבחה ניתן לקחת בחשבון הוצאות לטובת קרן חנייה</u>

ערר (ת"א) 85021/11 **אורלי בורשטיין נ' הוועדה המקומית לתכנון ובנייה תל אביב**

בועדת הערר לפיצויים והיטל השבחה מחוז תל אביב, בפני יו"ר הוועדה **עו"ד גילת אייל**. ניתן ביום 1 במרס 2016.

המדובר בערר על חיוב בהיטל השבחה שהוטל על העוררת בעקבות מימוש בדרך של מכר דירה. בעקבות טענתה של העוררת כי שומת הוועדה המקומית פסולה, הוחלט על מינוי שמאי מייעץ אשר נדרש להשבחה בנכס בעקבות אישור תכנית שבגינה חייבה הוועדה המקומית את העוררת.

בדיון שהתקיים בפני ועדת הערר, התבקשו הצדדים להתייחס לקביעת השמאי המייעץ כי אין להביא בחשבון הפחתה של קרן החנייה. הוועדה המקומית טענה כי לנוכח פסק דינו של בית המשפט המחוזי בעמ"נ 50827-11-14 **רונן נ' הוועדה המקומית לתכנון ובנייה תל-אביב** (פורסם בנבו, 8.6.15) (להלן – "**עניין רונן**") אין מקום לקיזוז תשלום לקרן חנייה משווי הזכויות במצב החדש. העוררים מצדם טענו כי בע"א (ת"א) 2338/09 **צבי אברמוביץ' נ' הוועדה המקומית לתכנון ובנייה תל אביב-יפו** (פורסם בנבו, 5.12.13) (להלן – "**עניין אברמוביץ**"), שניתן אף הוא בבית המשפט המחוזי בתל אביב, נקבע כי דווקא יש להפחית את שווי קרן החנייה מההשבחה.

ועדת הערר החליטה לאמץ את חוות דעתו של השמאי המייעץ לפיה יש לקזז את התשלום בגין קרן החנייה משומת היטל ההשבחה.

ועדת הערר דנה בפסק הדין שניתן בעניין אברמוביץ' וציינה כי מסקנתו של בית המשפט העליון לפיה אין לקזז את כתב השיפוי מההשבחה שנוצרה בעקבות התכנית שלצורך אישורה ניתן כתב השיפוי, נשענת על מסקנתו, לפיה עובדת החתימה של יזמי התכנית על כתב השיפוי וההוצאות שיחולו בעקבותיו – אינן משפיעות על שווי הקרקע בשוק חופשי. ההוצאות שיוכרו הן איפוא ההוצאות המתחייבות למימוש התכנית המשפיעות על שווי המקרקעין וממילא על עליית שווים כתוצאה מאישור התכנית.

בהמשך הדברים הבהיר בית המשפט העליון כי אין לגזור גזירה שווה ממסקנתו בדבר מעמדו של כתב השיפוי למעמדן של הוצאות או של מטלות ציבוריות הנגזרות מפורשות מהוראות התכנית שיש בהן כדי להשפיע על שווי השוק של המקרקעין, שאותן ניתן אכן להביא בחשבון במסגרת שומת היטל השבחה.

במקרה דנן, נטען מפי העוררת כי התקנת מקומות חנייה מהווה תנאי למימוש הזכויות על פי הוראות התכנית וכי בהתחשב בגודל החלקה והבינוי הקיים אי אפשר להתקין מקומות חנייה בתחום החלקה ונדרש תשלום לקרן חנייה. הוועדה המקומית אינה חולקת על כך שהתקנת חנייה מהווה תנאי למימוש הזכויות על פי הוראות התכנית אלא שלעמדתה קיימות פסיקות קודמות של ועדת הערר לפיהן אין להביא בחשבון את התשלום לקרן החנייה. בית המשפט לעניין זה קובע, כי אכן בהחלטות קודמות של ועדת הערר נקבע אחרת אולם פסק דינו של בית המשפט העליון מהווה הלכה מחייבת ובהתאם לה מחויבת ועדת הערר לפסוק.

אכן, ועדת הערר קבעה כי התוספת השלישית אינה קובעת שיש להכיר בתשלום בעבור קרן חנייה ו"לקזזו" מההשבחה, אולם בה בעת אין התוספת השלישית קובעת כי אפשר "לקזז" מההשבחה הוצאות אחרות כלשהן, שיש לבעל קרקע בבואו לממש את את מלוא הפוטנציאל האפשרי מתכנית בנכס. ועדיין, דומה שאין בנמצא שומה מכרעת (ודאי לאחר תיקון 84) בענייני היטל השבחה, שאינה בוחנת את מכלול הוראות התכנית, על תועלותיה וההוצאות המתחייבות כדי לממשן, כחלק אינהרנטי מאומדן ההשבחה שיצרה התכנית.

ועדת הערר ציינה כי עלות בניית חנייה מובאת בחשבון במסגרת שומת היטל ההשבחה ואין היא רואה מדוע יש להביא בחשבון עלות הקמת חניון תת-קרקעי ועלות הקמת מתקני חנייה, אך לעומת זאת יש להתעלם מתשלום קרן חנייה כאשר זו גם אלה מהווים, לפי העניין, תנאי למימוש זכויות הבנייה במקרקעין ומשפיעים ממילא על שווים האובייקטיבי.

ועדת הערר סברה, כי מהלכתו של בית המשפט העליון בעניין אברמוביץ לא משתמע כי ההוצאות שבהן ניתן להכיר במסגרת אומדן ההשבחה הן רק הוצאות "הכתובות" מפורשות בתכנית. אם כך נקרא את פסק הדין, קובעת ועדת הערר, הרי שלכאורה לא ניתן להכיר גם בהוצאות בנייה ישירות במסגרת אומדן ההשבחה. לפיכך, ועדת הערר קבעה, כי **השאלה היא האם התקנת מקומות החנייה – פיזית במגרש, או באמצעות תשלום לקרן חנייה חלף התקנתם במגרש – היא הוצאה המתחייבת כדי לממש את הבנייה המתאפשרת מכוחה של התכנית המשביחה, ואם היא משפיעה על ערכם האובייקטיבי של המקרקעין**.

עוד קבעה ועדת הערר כי אם מבחינה שמאית המסקנה היא כי קרן החנייה משפיעה על שווים האובייקטיבי של המקרקעין הרי שלא ניתן להתעלם מכך ומן הראוי להביא אותה בחשבון במסגרת שומת היטל ההשבחה במקרים המתאימים.

מסקנה זו מתחייבת לטעמה של ועדת הערר, גם מהכלל לפיו יש לבחון את שאלת ההשבחה על רקע הוראות התכנית כמכלול.

<u>חיוב העירייה בנזיקין בשל מתן מידע תכנוני שגוי</u>

ת"א 25242-09-11 **מאיר סאסי יזום והשקעות בע"מ ואח' נ' עיריית נתניה**

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד, בפני כבוד השופטת ורדה פלאוט. ניתן ביום 9 במרס 2016.

התובעות ביקשו להתקשר בהסכם קומבינציה במגרש אשר היה בבעלות שתי משפחות ונחלקו לשני מגרשים בגודל 500 מ"ר כל אחד. התובעות ביקשו לבנות על המקרקעין בית משותף ולצורך כך פנה מנהלה של התובעת אל עיריית נתניה כדי לקבל מידע תכנוני הנוגע למגרש.

העירייה הודיעה לתובעות בכתב, כי על המגרשים חלה תכנית נת/100/ש/1 (להלן: "**התכנית הישנה**") וניתן לבנות על המקרקעין 15 יחידות דיור. בהסתמך על מכתב זה, התקשרו התובעות עם בעלי המקרקעין בהסכמי מכר. לאחר חתימת הסכמי המכר, פנו התובעות לעירייה כדי לקבל היתר בנייה בהתאם לתכנית הישנה.

או אז התברר כי המידע שנמסר להן על ידי נציגי העירייה שגוי, וכי על המגרש חלה תכנית נת/6/556 (להלן: "**התכנית החדשה**") הקובעת זכויות מופחתות ביחס לתכנית הישנה.

בסופו של דבר בנו התובעות על המקרקעין בית משותף בן 9 קומות ו-16 יחידות דיור.

התובעות הגישו את התביעה דנא ובמסגרתה ביקשו לחייב את העירייה לפצות ולשלם להן את נזקיהן כתוצאה מהמידע השגוי עליו הסתמכו.

התביעה התקבלה בחלקה.

בית המשפט הפנה לעניין ע"א 2413/06 **מגדלי כספי רג'ואן ובנין בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ובנייה– ירושלים** (10.11.09), שם נקבע כי רשות מקומית, כגוף האוצר את המידע על הבנייה בשטחי העיר, חבה חובת זהירות מושגית כלפי גורמים הבאים לקבל ממנה מידע בנושא זה. מבקש המידע רשאי להסתפק במידע שמסר לו הגורם המוסמך, ואין מצופה ממנו לערוך בנוסף בירור עצמאי. זאת ועוד נקבע שם, כי לצורך הטלת אחריות בגין מצג שווא רשלני יש להקים בנסיבות המקרה הספציפי חובת זהירות קונקרטית, על פי מבחן הצפיות ונדרש להוכיח כי הגורם שמסר את המידע צריך היה לצפות, שמקבל המידע יסתמך עליו ויפעל על פיו.

בעניין שלפנינו קבע בית המשפט התובעות פנו לעירייה כדי לבדוק את הזכויות התכנוניות במקרקעין טרם התקשרות בחוזה מחייב עם בעלי הזכויות במקרקעין, ולכן התובעות בהחלט היו רשאיות להסתמך על המידע אשר נמסר להן בעירייה תמורת תשלום אגרה. לפיכך, דחה בית המשפט את טענת העירייה כי היה על התובעות לוודא מול בעלי הקרקע את זכויות הבנייה במקרקעין.

יתרה מכך, קובע בית המשפט, גם לו היו התובעות מבררות מול בעלי המקרקעין את הזכויות הקיימות במקרקעין, והיו מוצאות כי המידע סותר את המידע שניתן להן על ידי העירייה, עדיין היו הן רשאיות להסתמך על המידע שהתקבל מהעירייה. חזקה היא כי המידע אשר ניתן על ידי העירייה תואם את המצב התכנוני הנכון של המקרקעין ויש להעדיפו על פני מידע אחר שהיה ניתן על ידי בעלי המקרקעין ככל שהיו נשאלים על כך.

בית המשפט הוסיף וקבע, כי כאשר התובעות אחזו בידיהן את המידע שנמסר להן בכתב, לא היה צריך לעלות בלבן ספק באשר לנכונותו.

באשר לטענת העירייה בדבר העדר קשר סיבתי והקטנת הנזק, קבע בית המשפט, כי לאחר חתימת הסכמי המכר עם בעלי המקרקעין, וכאשר התגלתה לתובעות הטעות, הייתה הבחירה בידן אם לבטל את החוזים ולתבוע את הנזקים כתוצאה מכך, או לקיים את החוזים. בית המשפט המשיך וקבע, כי אין לראות בכך שהתובעות בחרו לקיים את החוזים ולתבוע נזקיהן מהעירייה משום שיקול פסול או אשם תורם מצדן. על יסוד כל האמור לעיל בית המשפט קבע, כי העירייה אחראית למצג השגוי אשר ניתן לתובעות, ואשר עליו הן הסתמכו לצורך התקשרות בהסכמי מכר עם בעלי המקרקעין. משהתבררה הטעות, לאחר שהתובעות בחרו לקיים את הסכמי המכר בתום לב, ולאחר שבית המשפט התרשם כי התובעות פעלו להקטנת הנזק, על העירייה לפצותן ככל שנגרם לתובעות נזק בעקבות המצג השגוי.

<u>אין לגבות אגרת בנייה בגין מרפסות לא מקורות</u>

תצ (י-ם) 42430-09-14 **ישראל בן עזרא נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה ירושלים**

בבית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים, בפני כבוד השופט משה סובל. ניתן ביום 3 מרס 2016.

בקשה לאישור תובענה ייצוגית בגין חיוב באגרות היתר בנייה בעבור מרפסת, בטענה שאין היא כלולה בשטח המותר לבנייה לפי הגדרתו בתקנות התכנון והבנייה (חישוב שטחים ואחוזי בנייה בתכניות ובהיתרים).

במהלך שנת 2012 פנה המבקש וביקש לקדם את הרחבת הדירה, לרבות הוספת מרפסת תלויה בגודל של 4.05 מ"ר. לשם כך הגיש בקשה לקבלת היתר בנייה. ביום 11.12.12 ניתן למבקש היתר הבנייה המבוקש, במסגרתו חויב באגרות מכוח תקנות התכנון והבנייה (בקשה להיתר, תנאיו ואגרות), תש"ל-1970 (להלן: "**תקנות האגרות**") בעבור כלל השטחים המבוקשים לרבות בגין שטח המרפסת. לטענתו, המשיבה לא הייתה רשאית לגבות אגרת היתר בעבור שטח זה. משעשתה כן, הפרה את הוראות תקנות האגרות ותקנות חישוב שטחים, ומשכך קמה לו זכות השבה.

בית המשפט לעניינים מנהליים קיבל את הבקשה.

בית המשפט דן בחוות דעתו של היועץ המשפטי לממשלה שניתנה במסגרת הליכים דומים להליך דנן, שבהם הועלתה שאלה משפטית דומה (ת"צ 8263-05-14 **שניידר נ' הוועדה המקומית לתכנון ובנייה תל אביב** [פורסם בנבו] (להלן: "**עניין שניידר**"), ובת"צ 15673-01-15 **אליה נ' הוועדה המקומית לתכנון ובנייה חולון** [פורסם בנבו] (להלן: "**עניין אליה**").

בית המשפט קבע, כי על פי האמור בחוות הדעת של היועץ המשפטי לממשלה, קיימות שתי פרשנויות אפשריות לשאלה הנוגעת לחיוב באגרות בגין מרפסות שאינן מקורות, ולשתיהן אפשר למצוא עיגון בלשון התקנות:

על פי פרשנות אחת, מרפסות שאינן מקורות אינן מהוות חלק מהשטח הכולל המותר לבנייה ולפיכך אין לחייבן באגרה, אלא לפי פרט 8 בטבלת תקנות האגרות, שעניינו תעריף מינימלי בגין עבודה הטעונה היתר שלא נקבעה לה אגרה (להלן: "**הפרשנות הראשונה**").

על פי פרשנות אחרת, בקשה להיתר לבנייה חדשה או תוספת בנייה של מרפסות וגזוזטראות מחויבת לעולם באגרה הנקובה (לכל מטר רבוע) בתקנות האגרות, בין אם מדובר במרפסת וגזוזטרה מקורה ובין אם מדובר במרפסת וגזוזטרה שאינה מקורה (להלן: "**הפרשנות השנייה**").

היועץ המשפטי לממשלה חיווה דעתו בעניין **שניידר ואליה** כי יש לבכר את הפרשנות השנייה על פני הראשונה, בהיות הפרשנות השנייה תואמת את תכלית התקנות ומאפשרת לוועדות המקומיות לקבל תשלום בעבור השירות שניתן על ידן.

בעניין זה הצטרף בית המשפט בעניין **שניידר ואליה** לעמדת היועץ המשפטי לממשלה לפיה שתי הגישות הפרשניות מעוגנות בלשון התקנות ולפיכך שתיהן סבירות, והוסיף ואימץ את השקפת היועץ כי יש להעדיף את הפרשנות השנייה בהיותה "משרתת את תכלית התקנות ואין בה כדי לסרבל את הליכי החישוב של האגרה".

ואולם, בענייננו בית המשפט הגיע למסקנה שונה וקבע, **כי לא קיימת כל סתירה פנימית בין סעיפי התקנות, וכי מרפסת שאינה מקורה אינה חייבת באגרת היתר, אם כי במקרים המתאימים עשוי מבקש ההיתר להידרש לשלם לגבי מרפסת שכזאת אגרה מינימלית**. משנת 2008 בוטל ההסדר המיוחד לגבי גזוזטרות, כך שכיום גזוזטרה ומרפסת כפופות להוראה הכללית הקבועה בתקנה 4(א) לתקנות חישוב שטחים, המחריגה שטח שאינו מקורה, וכוללת בחשבון שטח מקורה, אפילו כשהקירוי הוא של מרפסות או גזוזטראות.

לאור האמור קבע בית המשפט כי אין לקבל את טענת הוועדה כי שטחן של המרפסות והגזוזטראות שאינן מקורות נמנה אף הוא על שטח הבנייה הכולל על פי תקנות התכנון והבנייה (חישוב שטחים ואחוזי בנייה בתכניות ובהיתרים), כך שניתן לגבות בגינו אגרת היתר.

<u>היטל השבחה בהגדרת פטור לתא משפחתי על פי סעיף 19(ג)</u>

ערר (י-ם) 9/14 **גלעד גייבל נ' הוועדה המקומית לתכנון ובנייה ירושלים**

בועדת הערר לפיצויים והיטל השבחה מחוז ירושלים, בפני יו"ר הוועדה עו"ד אליעד וינשל. ניתן ביום 1 במרס 2016.

העורר רכש זכות במקרקעין טרם השבחתם וזאת כחלק מקבוצת רכישה ובמטרה להקנות לו זכות לדירת מגורים לאחר השבחת המקרקעין. באותו מועד רכשו גם הוריו של העורר זכות דומה. ועדת הערר נתבקשה לפרש את המגבלה, יצירת ההלכה הפסוקה, שבסעיף 19(ג) לתוספת השלישית לחוק התכנון והבנייה העוסקת במתן פטור אחד לתא משפחתי.

ועדת הערר דחתה את הערר.

בהתאם להלכה הפסוקה (בר"מ 6159/13, **דפנה רביד נ' הוועדה המקומית לתכנון ובנייה ירושלים** [פורסם בנבו]), זכאי תא משפחתי אחד לפטור בהתאם להוראת סעיף 19(ג) לתוספת השלישית לחוק התכנון והבנייה, התשכ"ה-1965 (להלן: **התוספת השלישית**).

הפטור שבסעיף 19(ג) לתוספת השלישית לחוק התכנון והבנייה יינתן למחזיק במקרקעין או לקרובו. הפסיקה הדגישה את התיבה "או" וקבעה כי מחזיק במקרקעין לא יוכל לקבל פטור בעבור דירת מגוריו ובנוסף בעבור דירת מגורים שתיבנה על אותם מקרקעין בעבור קרוב.

בית המשפט קובע כי יש להבחין בין מקרה שבו מדובר במקרקעין בבעלות אם ואב המשפחה, אשר בהמשך מחלקים אותם לילדיהם או מוכרים אותם לילדים כדי שאלה יבקשו פטור בעתיד, לבין מצב שבו מדובר במקרקעין בבעלות צד שלישי שנרכשו על-ידי שותפים שונים שהם בני משפחה אחת. על רקע זה יש לפרש את המגבלה, יצירת ההלכה הפסוקה, העוסקת במתן פטור אחד לתא משפחתי.

הדרך היחידה להבחין בין המצבים היא לבחון בשלב רכישת הזכויות במקרקעין האם אלו נרכשו על-ידי תא משפחתי אחד. **ככל שהזכויות נרכשו על-ידי תא משפחתי אחד, לעולם לא ניתן יהיה להקנות מספר פטורים בגין הזכויות שייווספו. לעומת זאת, ככל שבמקור נרכשו זכויות שונות לדירות שונות על-ידי תאים משפחתיים שונים, הרי ניתן יהיה להקנות מספר פטורים אף אם מדובר בקרובי משפחה, וזאת ככל שיוכח שמדובר בתאים משפחתיים נפרדים בעת הרכישה.**

ועדת הערר קבעה בהקשר זה כי יש לנקוט במבחן משולב הבוחן את מכלול נסיבות המקרה, ובהן

האם רוכש הזכות הנוספת הוא בגיר ועצמאי, הפועל כתא משפחתי עצמאי, והאם העסקה בוצעה ממקורות עצמאיים.

במקרה דנן קבעה ועדת הערר כי מדובר בתא משפחתי אחד, הזכאי לפטור אחד בלבד בגין הרחבת דירת מגורים.

<u>היטל השבחה - פטור בגין דירת מגורים העולה על 140 מ"ר בעת בנייתה</u>

עמנ (מרכז) 23012-10-14 **חסיה בן ישראל נ' הוועדה המקומית לתכנון ובנייה כפר סבא**

בבית המשפט המחוזי מרכז-לוד בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים, בפני כבוד השופטת זהבה בוסתן. ניתן ביום 20 במרס 2016.

עניינננו בערעור שהוגש על החלטת ועדת הערר, אשר קבעה כי פסק הדין ע"א (מרכז) 16542-02-12 **הועד המקומית לתכנון ובנייה נס ציונה נ' בר** פורסם בנבו (2013) (להלן "**עניין בר**"), חל על עניינה של המערערת, וכן כי בנסיבות המקרה דנן הפטור מהיטל השבחה על יסוד סעיף 19(ג)(1) לתוספת השלישית לחוק התכנון והבניה תשכ"ה-196, ממילא אינו חל על עניינה של המערערת, מכיוון ששטחו של הבית שבנייתו מבוקשת עולה על 140 מ"ר.

בית המשפט לעניינים מנהליים דחה את הערעור.

בית המשפט בחן את תנאי הפטור בגין דירת מגורים וקבע כי לשון סעיף הפטור ברורה: "ובלבד שהשטח הכולל של דירת המגורים האמורה לאחר בנייתה או הרחבתה אינו עולה על 140 מ"ר". פטור יחסי ניתן רק למי שלאחר שבנה דירת מגורים העונה על תנאי הפטור, דהיינו אינה עולה על 140 מ"ר, מבקש להרחיב את דירתו מעבר ל- 140 מ"ר. בהקשר זה קבע בית המשפט, כי המערערת מבקשת "קיצור דרך" ומבקשת לבנות מלכתחילה דירה ששטחה מעל 140 מ"ר ולזכות בפטור. פרשנות זו אינה עולה מלשון הסעיף ועומדת בניגוד למטרתו הסוציאלית של הסעיף שנועד לעזור למתקשים לרכוש דירה.

בית המשפט הפנה לבר"ם 6195/13 **רביד נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה ירושלים,** פורסם בנבו (2014) (להלן "**ענין רביד**"), שם קבע בית המשפט העליון, כי כאשר מתבקשת בנייה של יחידת מגורים נוספת על אותם מקרקעין בהם יש בבעלות מבקש הפטור דירת מגורים ששטחה עולה על 140 מ"ר, אין המבקש זכאי לפטור, ללא קשר לשאלה אם מדובר ביחידת מגורים נפרדת או בהרחבה לדירה קיימת.

בענייננו, קבע בעת המשפט, המערערת לא מבקשת לבנות דירת מגורים בשטח של 140 מ"ר אלא דירה בשטח של 240 מ"ר ומטעם זה אינה זכאית לפטור.

<u>התיישנות תביעת השבת מקרקעין מופקעים אשר נמסרו מרצון, תיבחן ממועד מסירת הקרקע</u>

בגץ 2376/15 **פנחס מזרחי ואח' נ' רשות מקרקעי ישראל**

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט גבוה לצדק, בפני כבוד השופט ח' מלצר, כבוד השופט צ' זילברטל וכבוד השופט מ' מזוז. ניתן ביום 1 במרס 2016.

חלקה שהייתה בבעלות מנוחה, שהעותרים הם יורשיה, הופקעה לצורכי ציבור כחלק מהפקעה רחבת היקף. בשנת 1969, לאחר הליכים שונים, החזקה בחלקה נמסרה לממ"י **בהסכמה**, ושולמו מלוא הפיצויים שנפסקו למנוחה. ב- 1974, פורסמה הודעה לפי סעיף 7 לפקודת הקרקעות (רכישה לצורכי ציבור), 1943 (להלן: **הפקודה**), על תפיסת החזקה לגבי החלקות בשטחים שהופקעו ובהן טרם נמסרה החזקה. בסוף 2014 פרסמה רשות מקרקעי ישראל מכרז למכירת החלקה. העותרים מבקשים להשיב את הקרקע לידיהם, בתמורה להשבת הפיצויים שהתקבלו, הואיל והמטרה הציבורית אשר לשמה הופקעה החלקה תמה. לטענת המשיבים הזכות להשבת הקרקע התיישנה.

המחלוקת ממוקדת בשאלה האם הוראת המעבר שבסעיף 27(ב)(2) של החוק לתיקון פקודת הקרקעות (רכישה לצורכי ציבור) (מס' 3), התש"ע-2010 (להלן: **החוק המתקן**), הקובעת תקופת התיישנות על הזכות להחזרת קרקע שהופקעה אך לא נעשה בה שימוש לצורכי ציבור במשך 25 שנה מפרסום הודעה על תפיסת חזקה בקרקע לפי סעיף 7 לפקודה, חלה גם במקרה שבו החזקה בקרקע הנדונה הועברה בהסכמה ללא שפורסמה בעניינה הודעה לתפיסת החזקה מכוח סעיף 7 לפקודה.

בג"ץ דחה את העתירה וקבע כי **תפיסת החזקה בפועל, מכוח הסכם עם הבעלים, כוחה יפה כמו פרסום הודעה על הקניית החזקה, ויש למנות את תקופת 25 השנים הקבועה בהוראת המעבר מיום העברת החזקה בהסכמה.**

הוראת המעבר קובעת אפוא שיש למנות תקופה זו "ממועד פרסום ההודעה לגביה לפי סעיף 7 לפקודה". סעיף 7 לפקודה עניינו בסמכות לקנות חזקה בקרקע, והוא מסמיך את שר האוצר לפרסם הודעה המחייבת את המחזיק בקרקע אשר לגביה פורסמה הודעה לפי סעיף 5 לפקודה, למסור את החזקה בקרקע. נוכח זאת עולה כאמור השאלה מה הדין במקרה שבו החזקה בקרקע נמסרה בהסכמה על ידי הבעלים, לאחר ששולמו לבעלים הפיצויים המגיעים לו, וממילא לא נדרשה הפעלת הסמכות לפי סעיף 7 לצוות על הבעלים למסור את החזקה בקרקע.

בית המשפט סבור שיש לפרש את ההפניה להודעה לפי סעיף 7 בהוראת המעבר (כמו גם בסעיף 14ד' לפקודה) לא כתנאי לקיומה של התיישנות, אלא כאמצעי לחישוב תחילת תקופת ההתיישנות של הזכות להשבת הקרקע, אשר מתחילה, בכל מקרה, ממועד מסירת החזקה, בין שזו נעשתה מכוח הוראה כופה לפי סעיף 7 לפקודה ובין שנעשתה בהסכמה ללא צורך בהודעה כזו.

בית המשפט מציין כי בהחלט אפשר לומר כי תקלה יצאה מתחת ידי המחוקק כאשר לא נתן דעתו לכך שיש מקרים שבהם העברת החזקה בקרקע מתבצעת בהסכמה, כפי שאירע בענייננו בנוגע לחלקה מושא העתירה וחלקות נוספות באותה הפקעה, ולפיכך ההפניה בחוק להודעה לפי סעיף 7 לפקודה

אינה ממצה את דרכי העברת החזקה.

במקרים אשר בהם לא נדרשה הודעה לפי סעיף 7 אין מענה מפורש בחוק לשאלה ממתי יש למנות את תקופת ההתיישנות. ואולם, זהו תפקידו של בית המשפט לפרש את החוק ולתת מענה לחסר שבחוק בדרך של פרשנות המגשימה את תכליתו של ההסדר הקבוע בחוק.

תחילת מנין תקופת ההתיישנות נקבע בחוק כמועד פרסום ההודעה לפי סעיף 7 לפקודה על תפיסת חזקה בקרקע. לקביעה זו יש הן היבט מהותי והן היבט טכני. ההיבט המהותי הוא הכרעת המחוקק לכך שיש למנות את תקופת ההתיישנות ממועד העברת החזקה ואילו ההיבט הטכני הוא שימוש בפרסום ההודעה ברשומות לפי סעיף 7 כנקודת זמן פורמלית ידועה ומתועדת באשר להעברת החזקה.

על כן, **במקרים כגון זה המופיע כאן, בית המשפט קובע כי יש לראות את תחילת מירוץ ההתיישנות במועד העברת החזקה בפועל**. חלופה זו עולה בקנה אחד עם תכלית החוק, ומגשימה את מטרתו. זוהי פרשנות תכליתית, לפיה יש לפרש את ההפניה בחוק להודעה לפי סעיף 7 לפקודה כמבטאת הכרעה מהותית לפיה תקופת ההתיישנות תחל בעת העברת החזקה ועל כן במקרה שהייתה הודעה לפי סעיף 7, היא תהווה את המועד לתחילת מנין התקופה, ואילו כאשר לא הייתה הודעה כאמור, תמנה התקופה ממועד ההעברה בפועל של החזקה. הפרסום לפי סעיף 7 הוא אפוא אמצעי בלבד לקביעת מועד העברת החזקה, ולפיכך בהעדר אמצעי זה אין מנוס משימוש באמצעי חלופי שווה ערך.

<u>יישום הלכת אליק רון - זכויות מותנות לבריכת שחיה</u>

עמ"נ 14-04-49831 **ועדה מקומית לתכנון ובנייה מודיעין נ' בן שושן ואח'**

בבית המשפט המחוזי מרכז-לוד בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים, בפני כבוד השופטת זהבה בוסתן. ניתן ביום 10 למרס 2016.

המדובר בערעור על החלטת ועדת הערר שביטלה את חיוב המשיבים בהיטל השבחה בגין מתן היתר לבניית בריכת שחייה. השאלה המרכזית שעמדה בבסיס הערעור היא: האם קמה חבות בהיטל השבחה בגין "זכויות מותנות", המקנה את הזכויות במועד אישורה של התכנית, או במועד שבו מתקיים התנאי מכוחו הופכות אותן הזכויות לזכויות ודאיות לפי אותה תכנית. ובאופן ספציפי האם במקרה שבו מוקנות בתכנית מתאר זכויות המותנות באישור ועדה מקומית, לאחר מתן אפשרות לבעל הנכס הגובל להתנגד למתן הזכויות, נוצרת חבות בהיטל השבחה במועד אישור התכנית למתן תוקף או במועד שבו אישרה הוועדה המקומית את הזכויות תכנוניות.

בית המשפט לעניינים מנהליים דחה את הערעור.

בפסיקה נקבע כי יש להבחין בין תכנית הכוללת זכויות הכפופות להליכי הקלה ובין תכנית הכוללת זכויות ללא הליכי הקלה: כאשר הזכויות שהוטמעו בתכנית אינן בגדר הקלה, אירוע ההשבחה הוא אישור התכנית, אך מימוש הזכויות הוא דו-שלבי: בעת המכירה ובעת הוצאת היתר הבנייה, והמועד הקובע להערכת השומה הוא מועד התחלת התכנית. מתן היתר לבניית בריכת השחייה איננו הקלה, לכן האירוע המשביח הוא אישור התכניות התקפות וממועד זה יש לחשב את היטל ההשבחה. אין בהליכים למתן הזדמנות לבעל הנכס הגובל להתנגד, משום הפיכת ההליך להקלה. אין לקבל את עמדת המשיבים לפיה התכניות התקפות הן האירוע המחולל את מלוא ההשבחה, במיוחד בנסיבות דנן שמתן היתר לבניית בריכת השחייה אינו מותנה בשיקול דעת הוועדה המקומית בלבד אלא הוא כפוף גם לאפשרות התנגדות של בעל הנכס הגובל. מאידך, לא ניתן לקבוע כי היטל ההשבחה יחול עם מתן ההיתר, מבלי לקבוע כי מדובר בהליך של הקלה. את זכות ההתנגדות של בעל המקרקעין הגובלים יש לכמת בעת קביעת שיעור ההיטל במימוש הראשון בעת המכר ובאופן מותאם תהא ההשלמה בעת מתן היתר הבנייה גבוהה יותר.

לפיכך, בית המשפט קובע, כי יש להחזיר את הדיון לשמאי שיישום את היטל ההשבחה ליום אישור התכניות התקפות ולהצמיד את ההשבחה למועד המכר ולמועד מתן ההיתר ואף לקבוע את האחוז מתוך ההשבחה בכל אחד מהמועדים.

נשמח להשיב על כל שאלה שתתעורר.

ב ב ר כ ה

מחלקת תכנון ובנייה

פישר בכר חן וול אוריון ושות'

למידע בתחום דיני התכנון והבנייה ניתן לפנות אל:

עו"ד אפרת שרון esharon@fbclawyers.com 03-6941388

.....

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