FBC&Co

Where Clients Make Partners

מעו"דכן תכנון ובנייה **פברואר 2017**

לקוחות נכבדים,

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

נפנה את תשומת לבכם לשתי החלטות שהתקבלו לאחרונה בבית המשפט העליון אשר אישר קיומו של הליך דיון נוסף בשני מקרים.

האחד, בעניין פרחי ביקל שבו פסל בית המשפט העליון את הנוהל לפיו דרשו הוועדות המקומיות כתבי שיפוי בגין תביעות על פי סעיף 197 לחוק התכנון והבנייה.

השני, בעניין הוניגמן ובר יהודה אשר ביטלו את הלכת קנית בדבר אי חיוב בר רשות בהיטל השבחה. בית המשפט קבע כי ייערך דיון נוסף בשאלות האם נדרשת בכל מקרה ומקרה בדיקה פרטנית של מכלול נסיבות העניין והאם יש מקום להחיל דין שונה על הסכמי פיתוח שנחתמים עם רשויות מקומיות מזה ועל הסכמי פיתוח שנחתמים עם רשות מקרקעי ישראל מזה.

בנוסף, קבע בית המשפט כי יש להביא את דבר ההחלטה להורות על דיון נוסף גם לידיעת מרכז השלטון המקומי אשר יוכל לשקול האם להגיש בקשה להצטרף להליך.

אין ספק כי מדובר בשתי הלכות חשובות ומשמעותיות בהליכי התכנון והבנייה אשר יש לדון בהן דיון נוסף בבית המשפט העליון.

אנו מאחלים לכולכם קריאה מהנה.

תיקון טבלת הקצאות בתכנית על ידי בית המשפט בשל העובדה שהלוח אינו מאפשר את מטרתה העיקרית של התכנית- בנייה במגרשים

*

מי הנישום הנכון בהיטל השבחה בעקבות הסכם פשרה להשבת חלק ממקרקעין שהופקעו

*

אין לחייב בהיטל השבחה במקרקעין הסמוכים לשטח התכנית המשביחה, בשל הגדלת הסיכוי לשינוי ייעודם

*

היטל השבחה בגין שטח המהווה ים שיובש

*

בחינה מחדש של תכנית לנוכח הצורך ביצירת מלאי דירות בשל מצוקת הדיור

*

פרשנות הוראות תכנית וכיצד יש לפרסם הקלה

*

אושרה בנייה על גג למרות היעדר הסכמתם של 75% מהדיירים

*

מהם המקרקעין שאותם רשאית רשות מקומית לשעבד בגין חוב ארנונה

בקרו באתר שלנו

http://www.fbclawyers.com

תיקון טבלת הקצאות בתכנית על ידי בית המשפט בשל העובדה שהלוח אינו מאפשר את מטרתה העיקרית של התכנית- בנייה במגרשים

תא (קריות) 25129-07-11 **מנחם גולדמונץ ואח' נ' עופר סגל ואח'**

בית משפט השלום בקריות, בפני כבוד השופט נווה ערן. ניתן ביום 9 בינואר 2017.

במסגרת תביעה לפירוק שיתוף נדרש בית המשפט לשאלת סמכותו להורות על חלוקת מגרשים בין בעלי הדין, באופן שונה מן החלוקה שנקבעה בלוח ההקצאות שאומצה בתכנית בניין עיר על ידי ועדת התכנון והבנייה.

המדובר בתביעה לפירוק שיתוף כתוצאה מטבלת איזון וחלוקה בין בעלי קרקע, כחלק מתכנית אשר חלה על המקרקעין.

בית המשפט קיבל את התביעה וקבע כי לתכנית מתאר מקומית, ובפרט ללוח הקצאות, מעמד של חקיקת משנה. כלל יסוד בהפרדת הרשויות קובע כי תפקידו של בית המשפט הוא לפרש את דבר המחוקק ולהחילו על המצב העובדתי שנתון לפניו ולפיכך התערבות בית המשפט בדרך של תיקון טקסט המשפטי תהווה על פניה חריגה מסמכות.

ואולם אם התוצאה הנובעת מן החוק סותרת במישרין את רצון המחוקק, ותוצאתה היא "בלתי הגיונית" או טעות הגוררת אחריה "אבסורד", מוסמך בית המשפט לתקן את הטעות שנפלה בחוק, או ליתן ללשון החוק משמעות המפרשת את הטקסט החוקי לאור התיקון.

בהתאם לאמור קבע בית המשפט שזהו המקרה שבו יש להתערב ביצירת מחוקק המשנה, ובפרט ועדת התכנון והבנייה, ולהורות על שיבוץ מחדש במגרשים השונים. המצב העובדתי, כפי שעולה מטענות הצדדים, הוא מצב אבסורדי אשר בעטיו עומדים המגרשים מיותמים, ללא כל בנייה או מימוש זכויותיהם של הצדדים. מדובר ב- 450 יחידות דיור אשר אינן נבנות וזאת מכיוון שהצדדים אינם מצליחים להגיע להסכמות, אך בפרט נוכח סירובה של הנתבעת לכל שינוי בזכויות.

מי הנישום הנכון בהיטל השבחה בעקבות הסכם פשרה להשבת חלק ממקרקעין שהופקעו

ערר (חי') 8001/16 **אפרת אמיר נ' ועדה מקומית לתכנון ובנייה חדרה**

ועדת ערר לפיצויים והיטלי השבחה מחוז חיפה, בפני כבוד יו"ר עו"ד דקלה מוסרי טל. ניתן ביום 15 בדצמבר 2016.

במסגרת הערר נדונה השאלה מי הנישום הנכון בהיטל ההשבחה, בגין אישור תכנית משביחה אשר אושרה על מקרקעין, עקב הסכם פשרה להשבת חלק ממקרקעין שהופקעו.

במסגרת הסכם פשרה שנחתם בין העוררת ובין הוועדה המקומית לתכנון ובנייה חדרה (להלן **הועדה המקומית**) להשבת חלק ממקרקעין שהופקעו, סוכם כי העוררת תיזום תכנית לשינוי ייעוד במקרקעין בנוגע לשטח של 2.5 דונם מתוך החלקה. בנוסף נקבע בהסכם הפשרה כי לאחר שתאושר התכנית, יירשם השטח האמור על שם העוררת.

עד לאישור התכנית הייתה העירייה רשומה כבעלת הזכויות בחלקה ולכן לכאורה, בהתאם לדין החל, הנישום הנכון הוא הוועדה המקומית ולא העוררת. אולם, הוועדה המקומית מצדה טענה כי יש לראות בהסכם הפשרה כהסכם ובו תנאי מתלה, אשר על פיו קיבלה העוררת זכויות במקרקעין מיד עם חתימת ההסכם ורק רישום המקרקעין על שם העוררת נדחה עד לאחר אישור התכנית.

ועדת הערר קיבלה את הערר וקבעה כי אין מדובר בהסכם מכר עם תנאי מתלה, ואף לא ניתן לראות בהסכם הפשרה בנסיבות שבהן נחתם "הסכם מכר". ועדת הערר הוסיפה כי מתקבל על הדעת שכוונת הצדדים הייתה שהשטח הנדון יועבר לידי העוררת רק לאחר שהושבח – דהיינו רק לאחר אישורה של התכנית, ומסיבה זו יש לקרוא לתוך ההסכם את כוונות הצדדים כי העוררת לא תישא בהיטל השבחה.

ועדת הערר הוסיפה וקבעה כי מועד המימוש הוא מועד רישום השטח הנדון על שם העוררת, ובהתאם, במועד אישור התכנית המשביחה לא הייתה העוררת בעלת זכויות במקרקעין והיא אינה הנישום הנכון. לפיכך, ובהתאם להוראות הדין, העוררת אינה הנישומה הנכונה ומשכך יש לבטל את דרישות תשלום היטל ההשבחה שהוצאו לה.

עוד נאמר כי ועדת הערר דחתה את טענת הוועדה המקומית לפיה יש לראות בהעברת הזכויות בשטח הנדון לעוררת כהעברה מכוח דין, ולפיכך לראות את העוררת כמי שנכנסה לנעלי העירייה לעניין החיוב בהיטל השבחה. עניין דומה נדון בע"א 6126/98 **חברת חלקה 510 במגרש 6043 בע"מ (בפירוק מרצון) נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה, חולון** (פ"ד נה(4) 769). ועדת הערר קבעה שבשונה מאותו עניין, בענייננו מדובר בהסכם פשרה אשר נחתם על ידי הצדדים בהסכמה שהיא פעולה וולונטרית, שלא נכפתה עליהם מכוח דין, ועל כן לא מדובר בהעברה מכוח דין.

אין לחייב בהיטל השבחה במקרקעין הסמוכים לשטח התכנית המשביחה, בשל הגדלת הסיכוי לשינוי ייעודם

ערר 8112/16 **קאסם עתאמלה נ' ועדה מקומית לתכנון ובנייה מבוא העמקים**

ועדת הערר לפיצויים ולהיטל השבחה מחוז הצפון, בפני כבוד יו"ר עו"ד חגית דרורי גרנות. ניתן ביום 25 בדצמבר 2016.

המדובר בתכנית מתאר אשר אינה חלה על השטח הנמכר נשוא הערר, אולם שינתה את ייעודו של שטח צמוד אליו, מחקלאי למגורים. בשל כך הנפיקה הוועדה המקומית לעורר שומת היטל השבחה, המתבססת על כך שאישור התכנית יצר לחלקת העורר פוטנציאל גבוה לשינוי ייעוד מחקלאי למגורים וזאת בשל הסמיכות המידית לאזור הבנוי בשולי התכנית.

ועדת הערר דנה בשאלה אם יש לראות בתכנית המשנה את ייעודו של שטח לבינוי כתכנית משביחה גם של מקרקעין הגובלים בה, וזאת בשל הגדלת הסיכוי לשינוי ייעודם הנובע מהיותם צמודים לתחום התכנית המשביחה.

ועדת הערר קיבלה את הערר וקבעה כי התכנית אינה קובעת את ייעודם העתידי של המקרקעין נשוא הערר, והיא אף אינה מתייחסת בכל דרך שהיא לאפשרות שינוי ייעודם בעתיד או מתווה זאת כיעד תכנוני עתידי. הציפייה כי ייעוד המקרקעין ישתנה אינה נובעת מהתכנית עצמה, ואפשר כי הוא כלל לא ישתנה. יתר על כן, אף אם סמיכותו של אזור הפיתוח של היישוב אל המקרקעין האמור מייצרת ציפייה, הרי שמדובר בציפייה ספקולטיבית שאינה מעוגנת בנתון תכנוני כלשהו בתכנית עצמה.

ועדת הערר הוסיפה וקבעה כי הגדרת המועד הקובע כמועד אישורה של תכנית לשינוי ייעוד המקרקעין עולה בקנה אחד גם עם עקרונות יכולת המדידה של הרווח שהופק והוודאות בדבר יצירתו, לא כך כאשר עסקינן במקרקעין שלא חל בו כל שינוי תכנוני ועליית השווי מבוססת על ציפייה בשל אישורה של תכנית גובלת. עקרון הוודאות אינו גבוה, וקיים קושי לבודד את התרומה לשווי המקרקעין של אותו חלק מהציפייה שנוצרה עקב אישור התכנית הגובלת.

היטל השבחה בגין שטח המהווה ים שיובש

ערר (דרום) 6094/14 **חברת נמלי ישראל פיתוח נכסים בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה אשדוד**

ועדת הערר לפיצויים והיטל השבחה מחוז דרום, בפני כבוד יו"ר עו"ד אליעד וינשל. ניתן ביום 10 בינואר 2017.

המדובר בערר שהוגש נגד חיוב העוררת בהיטל השבחה בגין תכנית מתאר ארצית מפורטת, אשר מאפשרת את פיתוח נמל אשדוד. ועדת הערר נדרשה לשאלת גביית היטל השבחה ביחס לשטח, אשר במצבו הנכנס מהווה ים, ואילו במצבו היוצא חלקו מיובש וחלקו נותר ים והוא משמש כבריכת הנמל.

לטענת העוררת מכיוון שההיטל חל על "השבחת מקרקעין" אין מקום לחייבה בהיטל השבחה בגין השבחת הים אשר לשיטתה אינו מקרקעין.

ועדת הערר דחתה את הערר, וקבעה כי תכליתו הברורה של חוק התכנון והבנייה, תשכ"ה- 1965 (להלן: "**החוק**"), היא להסדיר את התכנון בכל שטח מדינת ישראל. בהקשר זה קובע סעיף 49 רישא לחוק, כי תכנית המתאר הארצית תקבע את התכנון של שטח המדינה כולה, מכאן ששטחה המדינה בהקשר זה משמע גם שטח המים הטריטוריאליים של מדינת ישראל.

ועדת הערר קבעה בנוסף כי ניתן היה לראות בהשבחת המקרקעין כהתרת עבודות ייבוש, באופן שבו הופכים מקרקעין תת ימיים למקרקעין שמישים לכול ייעוד. אפשרות זו מתחייבת נוכח תכלית התוספת השלישית לחוק, שהרי מדובר במקרה מובהק שבו עקב אישורה של תכנית נוצרה התעשרות, היא ייבוש שטח וייעודו לצרכים מניבים.

בחינה מחדש של תכנית לנוכח הצורך ביצירת מלאי דירות בשל מצוקת הדיור

ערר 19/16 **משה פדלון ואח' נ' הועדה המחוזית לתכנון ולבנייה – מחוז תל אביב ואח'**

וועדת המשנה לעררים של המועצה הארצית לתכנון ולבנייה, בפני כבוד יו"ד עו"ד אורית קוטב. ניתן ביום 3 בינואר 2017.

ועדת המשנה לעררים נדרשה לבחון את המשקל הראוי הניתן על ידי הוועדה המחוזית לתכנון ולבנייה – מחוז תל אביב (להלן: "**הוועדה המחוזית**"), בצורך להקמת יחידות דיור בר השגה לזוגות צעירים, דירות להשכרה ודירות קטנות בכל מחוז תל אביב, במסגרת שינוי תכנית מתאר שאושרה בשנת 2013.

ועדת המשנה לעררים קיבלה את הערר באופן חלקי, והשיבה את הדיון לוועדה המחוזית כדי שתידרש לסוגיית מצוקת הדיור ותבחן לאורה את התכנית.

ועדת המשנה קיבלה את טענת העוררים כי הנסיבות השתנו, וכיום שומה על הוועדה המחוזית לתת דעתה לצורך השעה ולמצוקת הדיור הגוברת, שבגינה מתבקשת בחינה מחודשת, כפי שנדונו ואושרו בתכנית הנוכחית. אמנם, הוועדה המחוזית לא חלקה על הצורך בהגדלת היצע יחידות הדיור, ובעיקרן דירות קטנות ודירות בהישג יד, אך לדידה המענה ניתן במסגרת תכניות אחרות המקודמות בעיר ובתכנית הכוללנית העתידית של העיר ובכלל זה במסגרת תמ"א 38, שאמורות לתת מענה לצורך הקיים.

ועדת המשנה לעררים קבעה כי נושא הדיור לא היווה נימוק שנשקל לעומקו וכי ההחלטה אינה משקפת בחינה פרוגרמתית של הצורך ביחידות דיור או של המענה הניתן לו במסגרת התכניות התקפות ואלה שבהכנה, בחינה שיכולה להביא למסקנה כי אין די פתרונות וכי על רקע הצורך נשתנו הנסיבות. לפיכך, ומאחר שהדברים אינם עולים מהחלטת הוועדה המחוזית השיבה ועדת המשנה את ההחלטה לוועדה המחוזית כדי שתיבחן אם קיים או לא צורך במתן מענה ליחידות דיור קטנות.

פרשנות הוראות תכנית וכיצד יש לפרסם הקלה

ערר 346/16 **שלמה כהן – חברה לבניין בע"מ ואח' נ' הועדה המקומית לתכנון ובנייה מצפה אפק**

ועדת הערר לתכנון ולבנייה מחוז מרכז, בפני כבוד יו"ר עו"ד שרון מונטיפיורי- גילן. ניתן ביום 26 בדצמבר 2016.

מדובר בהחלטת הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה מצפה אפק (להלן: "**הוועדה המקומית**"), לאשר בתנאים בקשה למתן היתר בנייה להקמת שישה בניינים ביישוב בית דגן. העוררות ביקשו לבנות דירת פנטהאוז אחת במקום שתי דירות פנטהאוז על פי הוראות התכנית ממ/ 2050 (להלן: **התכנית**"), וכן לבנות בשתי קומות טיפוסיות שתי דירות במקום ארבע דירות. לטענת העוררות הוראות התכנית לעניין מספר הדירות בקומה הן "עקרונות תכנון" בלבד, וזאת לאור סעיף 18 להוראות התכנית. עוד טוענות העוררות, כי גם אם מדובר בהוראות מחייבות אזי פורסמה הקלה לתוספת קומה.

ועדת הערר דחתה את טענת העוררים בנוגע למספר הדירות בקומה, וקבעה כי לעניין זה הוראות התכנית הן ברורות, מפורשות ומחייבות. סעיף 18 לתכנית העוסק בעקרונות תכנון אינו הופך את הוראות התכנית המחייבות להוראות מנחות. פרשנות זו הופכת את כל הוראות התכנית למנחות בלבד והדבר אינו סביר.

ועדת הערר הוסיפה כי ההקלות שפורסמו אינן כוללות הקלה במספר הדירות בקומה ואין לראות בהקלה לתוספת קומה "הקלה משתמעת" לעניין מספר הדירות. הקלות צריכות להיות ספציפיות וברורות כדי שלא לפגוע באינטרס ההסתמכות של צדדים שלישיים ובזכותם להגיש התנגדות במידת הצורך.

אושרה בנייה על גג למרות היעדר הסכמתם של 75% מהדיירים

ערר (ת"א) 6028/16 **פנינה שובל נ' הועדה המקומית לתכנון ובנייה בני ברק**

ועדת ערר מחוזית לתכנון ובנייה מחוז תל אביב, בפני כבוד יו"ר עו"ד תמר עיני ורדון. ניתן ביום 11 בדצמבר 2016.

המדובר בערר על החלטת ועדת המשנה של הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה בני ברק (להלן: "**הוועדה המקומית**"), אשר אישרה בקשה להיתר להקמת חדרים על הגג שהוא חלק מהרכוש המשותף על אף שלא התקבלה הסכמתם של 75% מהדיירים כנדרש בתכנית החלה.

יש לציין כי באותו עניין הושגה הסכמה של ארבעה 4דיירים מתוך שישה דיירים, הסכמה המהווה 66% בלבד, וזאת משום שאחד מבעלי הנכס לא אותר ואילו האחר הוא דייר בדמי מפתח. ועדת הערר דחתה את הערר וקבעה כי אם רוצים לחרוג מההוראה בתכנית הדורשת הסכמה של 75% מבעלי הדירות, יש לפרסם הקלה מהוראה זו. פירושו של דבר כי יש צורך בהצדקה תכנונית למתן הקלה ויש לבחון את הפגיעה הנטענת במתנגדים. ההצדקה התכנונית שעליה מצביעה הוועדה המקומית היא העובדה שבעלת דירה אחת בלבד מתוך שש דירות בבית המשותף מתנגדת לבקשה להיתר. ארבעה בעלי דירות הביעו הסכמה פוזיטיבית לבנייה המבוקשת. בעל הדירה הנוסף – שלו היה מסכים לבקשה הייתה הסכמה של 83% מבעלי הדירות, אינו מתגורר בדירה מזה עשרות שנים, ולא ניתן היה לאתרו חרף מאמציו של מבקש ההיתר.

ועדת הערר ציינה בנוסף כי כפי שנקבע בבג"צ 1578/90 **הלן אייזן נ' הועדה המקומית לתכנון ולבנייה תל אביב** (פורסם בנבו), רשאית הוועדה המקומית להפעיל את שיקול דעתה ולקבוע כי היא אינה מעכבת את ההליך התכנוני עד להכרעה בסוגיה הקניינית.

מהם המקרקעין שאותם רשאית רשות מקומית לשעבד בגין חוב ארנונה

עע"מ 4562/15 **עיריית תל אביב נ' א.ש. נכסים ובנין (1989) בע"מ**

בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים בעניינים מנהליים, בפני כבוד השופט יצחק עמית. ניתן ביום 31 בינואר 2017.

השאלה שנדונה במסגרת הערעור בפני בית המשפט העליון הייתה מהם המקרקעין שאותם רשאית רשות מקומית לשעבד עקב אי תשלום חוב ארנונה. האם כל מקרקעין שבבעלות החייב או רק מקרקעין שבגינם צמח החוב.

מהות המחלוקת בין הצדדים טמונה בפרשנות להוראת סעיף 11א לפקודת המסים (גבייה), (להלן: "**הפקודה**"). המשיבה סבורה כי מכוח סעיף 11א (1) לפקודה חוב ארנונה יוצר לטובת הרשות המקומית שיעבוד על המקרקעין שבגינם צמח החוב בלבד, ואין היא רשאית לשעבד מקרקעין אחרים. לעומת זאת המערערת סבורה כי הרשות המקומית רשאית לשעבד גם מקרקעין אחרים של החייב מכוח סעיף 11א (2).

בית המשפט העליון קיבל את הערעור וקבע כי פרשנותה הלשונית של הפקודה מראה כי הדגש בסעיף 11א (1) לפקודה הוא על המקרקעין בגינם נוצר החוב, בעוד הדגש בסעיף 11א (2) לפקודה הוא על סרבן המס והסעיף מכיל את הביטוי "מס אחר" היכול לכלול גם מס שאינו קשור כלל למקרקעין, וגם מס שצמח בגין מקרקעין אחרים.

בית המשפט העליון הוסיף וקבע כי התכלית האובייקטיבית של סעיף 11א (2) לפקודה היא לאפשר לרשות לשעבד מקרקעין שבבעלותו של סרבן מס כדי לגבות מידיו את המס. כתוצאה מכך, קבע בית המשפט העליון, כי מכוח סעיף 11א (2) לפקודה, אפשר לרשום שעבוד על מקרקעין אחרים של סרבן מס בגין חוב מס שצמח בגין מקרקעין מסוימים, בין אם מדובר בחוב ארנונה או כל מס אחר.

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 תכנון ובנייה ניתן לפנות אל:

עו"ד אפרת שרון **esharon@fbclawyers.com** 03-5266962

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