



נובמבר 2017

מעו"דכן תכנון ובנייה

כאשר תוכנית כוללת בהוראותיה זכויות נוספות שמימושן מותנה בהליכי הקלה, המועד הקובע לחישוב היטל השבחה הוא מועד אישור הזכויות בדרך של הקלה \*

בקשת עריכת שומת היטל השבחה אינה מהווה מימוש זכויות \*

לא ניתן לאשר ברמת גן זכויות מכוח תיקון 38 לתמ"א 38 \*

קו המים העליון של חוף הים בתמ"א 13 ימדד החל מקו גובה 0.75 ולא מגובה פני הים \*

ערר על קביעת הגבלות לפי סעיף 78 לחוק התכנון והבנייה אינו יכול לעסוק בקביעה בדבר תחום התוכנית המתוכנן \*

הגשת ערר על החלטה במתן היתר שלא פורסם תהיה ללא שיהוי, אך הספירה תחל רק מרגש שנודע לעורר על ההחלטה \*

במקרים מיוחדים ניתן לאשר שימוש חורג בנכס בניגוד למבחנים שנקבעו בעניין זה \*

לא ניתן לקבוע מדיניות תכנונית על בסיס תקן הנדסי טכני – תקן 413 \*

הצמדת זכויות בניה שנוספו בעקבות תקנות ההתגוננות האזרחית \*

תמ"א 38 - פטור מחניות והיקף ההתערבות בשיקול דעתה של הוועדה המקומית

לקוחות נכבדים,

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

בחודש האחרון נקבעו מספר הלכות חשובות ובעלות משמעות בבתי המשפט ובוועדות הערר.

כך למשל הכריע בית המשפט העליון בעניין בקשה לעריכת שומת היטל השבחה, מבלי שמומשו זכויות. ועדות מקומיות שונות נהגו לגבות היטל השבחה גם כאשר השומה התבקשה על ידי הנישום טרם המימוש, כאינדיקציה לגובה ההיטל העתידי (פרה רולינג).

בית המשפט העליון קבע כי אין בבקשת שומה על פי סעיף 4 (4) לתוספת השלישית לחוק כדי להוות בסיס לגביית היטל השבחה. עם זאת, עם הפקת השומה, יחל מרוץ הזמנים להליכים בגין השומה (שמאי מכריע או ועדת ערר).

נזכיר כי במעודכן אוגוסט 2017 התייחסנו [להצעת חוק הכנסת 727](#) שדנה בנושא זה ובה הוצע לקבוע כי שומות שיערכו לבקשת בעל המקרקעין לא יהיו חייבות בתשלום מידי, אלא בעת המימוש בלבד.

נושא נוסף שנדון הוא חיוב בהיטל השבחה בגין זכויות מותנות. בית המשפט לעניינים מנהליים בחיפה קבע כי כאשר תוכנית כוללת בהוראותיה זכויות נוספות שמימושן מותנה בהליכי הקלה, המועד הקובע לחישוב היטל השבחה הוא מועד אישור הזכויות בדרך של הקלה.

ההחלטה השלישית אליה נפנה את תשומת לבכם, היא החלטת ועדת הערר במחוז תל אביב לפיה לא ניתן כיום ברמת גן להוציא היתרי בנייה לפי תיקונים 3 ו-3 לתמ"א 38, אלא אך רק היתרי בנייה על פי תוכנית ג/30 המאפשרת תוספת של 2.5 קומות בלבד (קומה נוספת מעל 1.5 קומות שמאפשר תיקון 2 לתמ"א 38).

אנו מאחלים לכולם קריאה מהנה

מוזמנים לבקר אותנו:

[www.fbclawyers.com](http://www.fbclawyers.com)

ולעקוב אחרינו:



**כאשר תוכנית כוללת בהוראותיה זכויות נוספות שמימושן מותנה בהליכי הקלה, המועד הקובע לחישוב היטל ההשבחה הוא מועד אישור הזכויות בדרך של הקלה.**

**עמ"נ 65422-12-15 הוועדה המקומית לתכנון ובנייה הרצליה נ' קוזינץ**

בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו בשבתו כבית משפט לעניינים מנהליים, בפני כבוד השופטת מיכל אגמון-גונן. ניתן ביום 29 לאוקטובר 2017.

בית המשפט לעניינים מנהליים נדרש לאופן החיוב בהיטל השבחה בגין מימוש זכויות מותנות הכלולות בתוכנית הר/2000א, החלה על המרחב של התכנוני של כל העיר הרצליה, ובתוכנית הר/מק/543א, החלה על שכונת הרצליה פיתוח.

בית המשפט לעניינים מנהליים קבע, כי בהתאם להלכה שנקבעה ברע"א 3002/12 הוועדה המקומית לתכנון ובנייה גבעתיים נ' אליק רון (פורסם בנבו, 15.7.2014), כאשר מדובר בתוכנית המעניקה זכויות נוספות כחלק אינטגרלי מהוראותיה **ללא צורך בהליך של הקלה**, היינו בזכויות "מעייין מוקנות", אירוע המס שיוצר את ההשבחה הוא אירוע מס אחד, שהוא מועד אישור התוכנית, ואילו אישור הזכויות המותנות אינו מהווה אירוע מס נוסף. לכן, המועד הקובע הוא יום תחילת התוכנית, אך מימוש הזכויות הוא דו-שלבי, כך שניתן לגבות היטל חלקי בעת המכירה ולחייב ב"השלמת היטל" בעת אישור הזכויות המותנות במועד הוצאת היתר הבנייה.

לעומת זאת, אם מדובר, כבענייננו, בתוכנית הכוללת בהוראותיה זכויות נוספות **שמימושן מותנה בהליכי הקלה**, היינו בזכויות מותנות, הרי שאירוע המס שיצור את ההשבחה הוא עודנו אירוע מס אחד, אולם מועד זה הינו מועד אישור הזכויות המותנות בדרך של הקלה על ידי הוועדה המקומית.

בית המשפט הוסיף וקבע, כי שומת השבחה בהתאם למחיר השוק ביום אישור ההקלה מאפשרת אומדן מדויק לשינוי בשווי המקרקעין והיא מגשימה בצורה המיטבית את אחת התכליות העיקריות העומדות בבסיס המוסד של היטל השבחה - חתירה לצדק חלוקתי עקב התעשרות של הפרט כתוצאה ממהלך תכנוני. לכן, קביעה שלפיה מועד אירוע המס בנסיבות ענייניו יהא מועד אישור הזכויות המותנות בדרך של הקלה על ידי הוועדה המקומית, משקפת באופן ראוי ושלם גם את העיקרון העומד ביסוד דחיית תשלום המס למועד המימוש, שהוא מדידה וודאית של הרווח שהפיק בעל הקרקע, באופן המביא לגביית מס אמת ולהגשמת זכות הציבור ליהנות ממלוא השבח ללא כל הפחתות. קביעה זו אף מאפשרת לבעל הקרקע לשאת במס רק במועד בו הוא "נפגש עם הכסף" ויכול לשלמו באופן אמיתי ונכון.

**בקשת עריכת שומת היטל השבחה אינה מהווה מימוש זכויות**

**עממ 4560/15 הוועדה המרחבית לתכנון ובנייה שרונים נ' ETBLISSEMENT SEMOND**

בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים מנהליים, בפני כבוד השופטים יורם דנציגר, עוזי פוגלמן וג'ורג' קרא. ניתן ביום 8 לנובמבר 2017.

בית המשפט העליון נדרש לשתי שאלות:

ראשית, האם נישום המבקש מהוועדה המקומית לערוך שומת היטל השבחה למקרקעיו לפי סעיף 4(4) לתוספת השלישית לחוק התכנון והבנייה, התשכ"ה-1965 (להלן: "**התוספת השלישית**"), רשאי לדחות את מועד תשלום ההיטל עד למועד מימוש הזכויות.

שנית, האם בסמכותה של ועדה מקומית להתנות מסירת השומות המבוקשות באפשרות לפתוח אותן מחדש במידה ויתקבל בעתיד תיקון לחוק אשר ייטיב עם הרשות.

בית המשפט העליון דחה את הערעור וקיבל את קביעותיו של בית המשפט לעניינים מנהליים במלואן.

בית המשפט לעניינים מנהליים קבע, כי בחינת תכליתו של הסדר תשלום היטל ההשבחה בכללותו וההסדר בסעיף 4(4) לתוספת השלישית בפרט, מביאה למסקנה כי בבסיס הסדרים אלו נמצאת זכותו החוקית של הנישום לדחיית תשלום היטל ההשבחה למועד מימוש הזכויות, אשר אינו נוצר על ידי הזמנת שומת היטל השבחה על ידי הנישום, כי אם בהתאם להוראות התוספת השלישית לחוק.

בפסק דינו הבהיר בית המשפט לעניינים מנהליים כי על הוועדה המקומית חלה חובה להמציא לבעל מקרקעין את שומת היטל ההשבחה שהוכנה לבקשתו, ואין באפשרותה לעכב את מסירת השומה עד לקבלת תשלום היטל ההשבחה או עד לקבלת התחייבות מצד בעל המקרקעין כי ישלם את היטל ההשבחה מיד לאחר קבלת השומה.

באשר לשאלה השנייה קבע בית המשפט לעניינים מנהליים כי הוועדה המקומית אינה יכולה לבסס את החלטתה ולהפעיל סמכות מסמכויותיה בהסתמך על חקיקה "עתידי" ועל הסיכוי כי יחול שינוי במצב המשפטי, ועליה לפעול על בסיס הדין הקיים בלבד, שכן החלטה מינהלית המסתמכת על הסיכוי לשינוי הדין בעתיד היא החלטה בחוסר סמכות.

לפיכך, אין הוועדה המקומית יכולה לסרב למסור את השומות עד לחתימת בעל המקרקעין על תצהיר המאפשר לפתוח את השומות מחדש במידה ויכנס לתוקף בעתיד תיקון לחוק התכנון והבנייה בהקשר זה. בית המשפט העליון קיבל את קביעותיו של בית המשפט המחוזי במלואם, קבע שהן נכונות וראויות ואף אימץ את עמדת היועץ המשפטי לממשלה שהוגשה לו.

### **לא ניתן לאשר ברמת גן זכויות מכוח תיקון 3א' לתמ"א 38**

ערר (ת"א) 5383/15 שמחה ומרים ברטר נ' הוועדה המקומית לתכנון ובנייה – רמת גן ואח'

ועדת ערר מחוזית לתכנון ובנייה מחוז תל-אביב, בפני כבוד היו"ר עו"ד תמר עיני ורדון. ניתן ביום 30 לאוקטובר 2017.

ועדת הערר נדרשה לשאלה האם ניתן לאשר תוספת זכויות ברמת גן מכוח תיקון 3א' לתמ"א 38.

ועדת הערר קיבלה את הערר.

ועדת הערר קבעה כי תיקון 3א' לתמ"א 38 אינו מצדיק פרשנות שונה להוראות תוכנית רג/340/ג/30 (להלן: "תוכנית ג/30") ולסעיף 23א' לתמ"א 38. תוכנית ג/30 אושרה על ידי הוועדה המחוזית תל אביב במצב תכנוני נתון שעמד בפניה, לפיו הוועדה המחוזית לא יכולה הייתה לחזות מראש כי תיקון עתידי של תמ"א 38 יתיר תוספת של קומה נוספת או שתי קומות נוספות. מהדיונים בבקשת הוועדה המקומית לבטל את ג/30 עולה כי כאשר הוועדה המחוזית אישרה את תוכנית ג/30 היא למעשה החליטה להתיר ברמת גן תוספת של 2.5 קומות במקום תוספת של 1.5 קומות, שנקבעו בתיקון 2 לתמ"א 38, ולא התכוונה להוסיף קומה על מספר לא ידוע ולא מוגבל של קומות שאולי יאושרו בתיקון עתידי לתמ"א 38. ועדת הערר הוסיפה וקבעה כי לעמדתה, הפרשנות הנכונה של תוכנית ג/30 היא כי התוכנית הוסיפה זכויות רק מעבר לזכויות שבתמ"א 38 כולל תיקון 2 לתוכנית, תיקון אשר היה בתוקף בעת כניסתה של התוכנית לתוקף, וכי לכך התכוון סעיף היחס וסעיפים נוספים בתוכנית ג/30 שנקטו בלשון "תמ"א 38 על תיקוניה".

## **קו המים העליון של חוף הים בתמ"א 13 ימדד החל מקו גובה 0.75 ולא מגובה פני הים**

עתמ 27857-04-14 **הפרורם לשמירה על החופים נ' הוועדה המקומית לתכנון ובנייה בת-ים**

בית המשפט המחוזי בתל אביב – יפו בשבתו כבית משפט לעניינים מנהליים, בפני כבוד השופטת מיכל אגמון-גונן. ניתן ביום 24 לאוקטובר 2017.

במסגרת העתירה נדרש בית המשפט לשאלת פרשנות איסור הבנייה ברצועה ברוחב 100 מטר לאורך חופי הים התיכון, הקבועה בתוכנית המתאר הארצית החלקית לחופים (להלן: "תמ"א 13") ולשאלה מהיכן בדיוק מודדים רצועה זו.

בית המשפט קיבל את העתירה.

בית המשפט לעניינים מנהליים קבע כי כשמתעוררת שאלה פרשנית של הוראת תוכנית, כגון באיזה אופן יש למדוד את קו המים העליון המופיע בתמ"א 13, יש להתחשב במגמה שעליה הורה המחוקק והיא לעמוד על משמר החופים שנותרו לטובת הציבור ולמען הדורות הבאים.

על כן בית המשפט קבע כי הפרשנות לפיה יש למדוד את קו המים העליון בתמ"א 13 מקו גובה 0.75 עולה בקנה אחד עם עקרונות סעיף 2 לחוק שמירת הסביבה החופית, התשס"ד-2004 (להלן: "חוק החופים"), ותואמת את הוראות המחוקק בחוק החופים והוראות המועצה הארצית לתכנון ובנייה במסגרת תמ"א 1 (המתעדת להחליף, בין היתר את תמ"א 13). זאת, בניגוד למדידה מקו גובה 0.0 המביאה לצמצום רצועת החוף מתחת למאת המטרים אותם התכוון המחוקק לייעד לציבור.

בית המשפט הוסיף וקבע כי לא המחוקק, לא הרשות המבצעת באמצעות גופי התכנון, לרבות המועצה הארצית לתכנון ולבנייה ואף לא בתי המשפט קבעו כי יש לפרש את קו המים העליון בתמ"א 13 כקו הנמדד מקו גובה 0.0. במקרים הבודדים שבהם נמדד בפועל קו המים העליון לפי תמ"א 13 מקו גובה 0.0, הדבר נעשה במפורש בנסיבות ספציפיות למקרה ולא כהכרעה עקרונית. באותם מקרים היה צורך לברר את הקו המינימלי של רצועת 100 המטרים ועל כן נעשה שימוש בנקודת ייחוס זו בעוד שבהחלטות נאמר במפורש כי אין מדובר בהכרעה עקרונית.

## **ערר על קביעת הגבלות לפי סעיף 78 לחוק התכנון והבנייה אינו יכול לעסוק בקביעה בדבר**

### **תחום התוכנית המתוכנן**

ערר 22/17 מור סבג השקעות ויזמות בע"מ נ' הוועדה המחוזית לתכנון ולבנייה, מחוז חיפה

המועצה הארצית לתכנון ולבנייה ועדת המשנה לעררים, בפני כבוד היו"ר שמרית גולן. ניתן ביום 22 לאוקטובר 2017.

המועצה הארצית נדרשה לשאלה האם בסמכותה לדון בתחום תוכנית, במסגרת בערר לפי סעיף 78 לחוק.

ועדת המשנה לעררים של המועצה הארצית לתכנון ולבנייה דחתה את הערר.

ועדת המשנה קבעה כי לפי נוסח סעיף 78(ב)(1) לחוק התכנון והבנייה, קביעת תחום התוכנית אינה אחת ההחלטות שעליהן מוקנית זכות ערר. סעיף 78(ב)(1) לחוק התכנון והבנייה מתייחס ל"החלטת מוסד תכנון לפי סעיף זה", ואילו קביעת תחום התוכנית, כפי שבאה לידי ביטוי בהודעה שפורסמה לפי סעיף 77 לחוק התכנון והבנייה אינה מנויה בסעיף 78 לחוק זה.

ועדת המשנה הוסיפה וקבעה כי מי שרואה עצמו נפגע מתנאים שנקבעו ביחס למקרקעין שבתחום התוכנית שנקבעו, זכאי לערור על התנאים, וכמו כן אין מניעה, לאחר הפקדת התוכנית, להגיש התנגדות הנוגעת לתחום התוכנית שנקבע. אולם, אין בכך כדי להקנות לאדם זכות ערר בפני המועצה הארצית מכוח סעיף 78(ב1), על החלטה שאינה מנויה בסעיף 78 לחוק התכנון והבנייה.

## **הגשת ערר על החלטה במתן היתר שלא פורסם תהיה ללא שיהוי, אך הספירה תחל רק מרגש שנודע לעורר על החלטה**

עתמ (ח"י) 2497-05-01 אדם טבע ודין – אגודה ישראלית להגנת הסביבה נ' ועדת ערר לתכנון ובנייה מחוז צפון

בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית משפט לעניינים מנהליים, בפני כבוד סגן הנשיא רון סוקול. ניתן ביום 28 לספטמבר 2017.

במסגרת העתירה נדרש בית המשפט לשאלה בנושא הארכת מועד להגשת ערר על החלטת הוועדה המקומית ליתן היתרי בנייה שנטען כי הם סוטים מתוכנית מתאר ונספחי בינוי.

בית המשפט דחה את העתירה.

בית המשפט לעניינים מנהליים קבע כי סעיף 12ב' לחוק התכנון והבנייה קובע כי לוועדת הערר סמכות לדון בכל החלטה של ועדה מקומית. משמע, על פי סעיף 12ב' לחוק התכנון והבנייה ועדת הערר מוסמכת לדון גם בעניינים שאינם מסורים לה על פני סעיף 152 לחוק התכנון והבנייה, לרבות דיון בטענות כנגד החלטות למתן היתר בנייה הסוטה מתוכנית.

לעובדה זו חשיבות רבה שכן כאשר מוגשת בקשה למתן היתר בנייה, ללא בקשה להקלה או לשימוש חורג, לא נדרש פרסום של הבקשה, לא מוזמנים בעלי עניין, והדיון מתמצה בבדיקת התאמת הבקשה לתוכנית תקפה. צד שלישי הטוען שהבקשה סוטה מתוכנית אינו יודע על הבקשה, אינו משתתף בהליך, ועלול לגלות כי ניתן היתר שכזה רק לאחר שעבודות הבנייה החלו.

בית המשפט הוסיף וקבע כי המועד להגשת הערר ימנה רק מרגע שנודע למבקש כי ניתנה החלטה המאשרת את היתר הבנייה באשר אליו מועלית הטענה בדבר סטייה מתוכנית. כל עוד לא מובא דבר החלטה לידיעתו, אין בכוחו לפנות לוועדת הערר. בית המשפט קבע שלכאורה המועד שנקבע בסעיף 152 לחוק התכנון והבנייה אינו רלוונטי לערר שכזה שכן סעיף 152 אינו עוסק בערר על החלטה ממין זה. עם זאת, גם אם הוראת סעיף 152 לחוק אינה חלה הרי שיש להגיש ללא שיהוי עתירה כנגד החלטה.

## **במקרים מיוחדים ניתן לאשר שימוש חורג בנכס בניגוד למבחנים שנקבעו בעניין זה**

ערר (י-ס) 380/17 סעדה דניאל כהן נ' הוועדה המקומית לתכנון ובנייה ירושלים

ועדת ערר לתכנון ובנייה מחוז ירושלים, בפני יו"ר עו"ד אליעד וינשל. ניתן ביום 25 לספטמבר 2017.

ועדת הערר נדרשה לשאלה האם ניתן לאשר שימוש חורג להפעלת שלוש כיתות גן ילדים בדירת מגורים, בצמוד לעורק תנועה ראשי וללא הסדרי חנייה. במקום פעל גן לא חוקי במשך שנה ורק לאחר מכן הוגשה הבקשה להפעיל בדירה שלוש כיתות גן.

ועדת הערר דחתה את הערר.

ועדת הערר קבעה כי עקב מיקומו ותנאיו, הנכס אינו מתאים לשמש כגן.

עם זאת, קבעה ועדת הערר כי בית המשפט העליון הותיר פתח למקרים מיוחדים שבהם השימוש בנכס אף אם בניגוד לחוק, יכול להוות הצדקה תכנונית לאישור בקשה מעין זו שנידונה בערר. מדובר בחריג שבחריגים, ואולם במקרה זה מדובר באופן חלקי בחריג מעין זה, מאחר שבדירה פעל גן ילדים ובו 12 ילדים שנקלטו בגן והעברתם לגן אחר בתקופה זו מעוררת קושי מובנה. בעת שוועדת הערר שקלה שיקול זה היא קבעה כי לאחר שבחנה את מכלול השיקולים, ובהם מניעת פגיעה בילדים שכבר נקלטו בגן, יש לאשר את הבקשה לאישור שימוש חורג לשנת הלימודים הנוכחית בלבד וכן יש להגביל את מספר הילדים לאלה שנקלטו בגן בפועל.

### **לא ניתן לקבוע מדיניות תכנונית על בסיס תקן הנדסי טכני – תקן 413**

עתמ (ת"א) 64220-03-17 חסיה כהן נ' וועדת הערר לתכנון ובנייה מחוז תל אביב

בית המשפט המחוזי בתל אביב בשבתו כבית משפט לעניינים מנהליים, בפני כבוד השופטת רחל ברקאי. ניתן ביום 2 לאוקטובר 2017.

במסגרת העתירה נדרש בית המשפט לשאלה האם ועדה מקומית יכולה לקבוע מדיניות תכנונית ביחס לאופן יישומה של תמ"א 38, באמצעות החלת גרסאות שונות של תקן עמידות מבנים ברעידות אדמה (להלן: "תקן 413").

בית המשפט דחה את העתירה.

בית המשפט לעניינים מנהליים קבע, כי החלטת הוועדה המקומית לדחות בקשה להיתר לפי תמ"א 38 מכוח תקן 413, הייתה בבחינת ניסיון ליצור מסלול עוקף לתיקון תוכנית, שהיא המסגרת הנכונה לקביעת מדיניות תכנונית. בית המשפט לעניינים מנהליים הוסיף וקבע כי הוועדה המקומית יכולה לקבוע בהחלטתה כי באזורים מסוימים או באשר לסוגים שונים של מבנים, לא יינתן היתר בנייה מכוח תמ"א 38, אך עליה לנמק מדיניות זו משיקולים ומנימוקים תכנוניים שניתן לבחון אותם ולא על דרך של שימוש בתקן הנדסי טכני.

### **הצמדת זכויות בניה שנוספו בעקבות תקנות ההתגוננות האזרחית**

ע"א 1939/14 נציגות הבית המשותף שברחוב מאיר יערי 17 תל אביב נ' שלמה בוכריץ

בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים אזרחיים, בפני כבוד השופט חנן מלצר. ניתן ביום 23 לאוקטובר 2017.

בית המשפט נדרש לשאלה מי מהצדדים זכאי ליהנות מזכויות הבנייה שנוספו לבניין מגורים, בעקבות תיקון תקנות ההתגוננות האזרחית (מפרטים לבניית מקלטים) (תיקון) התשס"ז-2007 (להלן: "תקנות ההתגוננות האזרחית").

בית המשפט העליון דחה את הערעור.

בית המשפט העליון קבע כי זכויות בנייה אינן מהוות שטח בבית משותף ואינן חלק מהמקרקעין ומהרכוש המשותף אלא הן מהוות "נכס משותף" המצוי ב"בעלות משותפת" של כלל הדיירים בבית המשותף. בית המשפט קבע כי בהיות זכויות הבנייה, לרבות זכויות בנייה עתידיות "נכס", הן יכולות להיות מושא להסכמות חוזיות, כולל ויתור עליהן או העברתן לאחר.

בית המשפט הוסיף וקבע כי לעיתים קיימת התייחסות מפורשת או משתמעת לזכויות הבנייה העתידיות בהסכם המכר, ואולם שתיקתו של ההסכם והיעדרה של אמירה מפורשת או משתמעת אינם מצביעים בהכרח על כך שההסכם איננו מתייחס לזכויות בנייה עתידיות. השאלה הנבחנת בהקשר זה היא אפוא

שאלה פרשנית: מה היתה כוונת הצדדים בהסכם.

בית המשפט העליון הוסיף אינדיקציות העשויות להצביע על ההתייחסות לזכויות בנייה עתידיות, וביניהן: האם המוכר הותיר בידי את החופש לבצע שינויים בתוכנית בנין עיר החלה על המגרש, שינויים העשויים לכלול גם שינויים בזכויות הבנייה, וכן את התנהגות הצדדים לאחר חתימת ההסכם, אשר עשויה ללמד מה הייתה כוונתם ומה הייתה המשמעות שייחסו להוראות בדבר זכויות הבנייה.

### **תמ"א 38 - פטור מחנייות והיקף ההתערבות בשיקול דעתה של הוועדה המקומית**

ערר (ח"י) 407/15 קרן מ. אחזקות יזמות ובנייה בע"מ נ' ועדה מקומית לתכנון ובנייה חיפה ועדת ערר מחוזית לתכנון ובנייה מחוז חיפה, בפני כבוד יו"ר עו"ד דקלה מוסרי טל, ניתן ביום 18 לספטמבר 2017.

ועדת הערר נדרשה לשאלה האם החלטה לאפשר תוספת של 4 יח"ד מכוח תוכנית המתאר הארצית לחיזוק מבנים קיימים בפני רעידות אדמה (להלן: "תמ"א 38") למגרש, ובה מתן פטור מלא מהתקנת מקומות חנייה בהיעדר אפשרות להתקנתם, ובהתחשב במצוקת החנייה הקיימת במקום, היא החלטה סבירה בנסיבות העניין.

ועדת הערר קיבלה את הערר בחלקו.

ועדת הערר קבעה כי המחוקק הביע דעתו בנושא זה במסגרת סעיף 158 א(3) לחוק התכנון והבנייה, תשכ"ה-1965 (להלן: "חוק התכנון והבנייה"), לפיו על אף שכלל יש ליתן פתרון חנייה במסגרת פרויקט מכוח תמ"א 38, הרי שבמקום שבו אין אפשרות להתקין מכוח תמ"א 38 מקומות חנייה במגרש ליחידות החדשות, לא יהיה בכך כדי למנוע את הפרויקט.

עוד קבעה ועדת הערר כי ביחס לסוגיה העוסקת במספר יחידות הדיור וצפיפותן, הנטייה היא שלא להתערב בשיקול דעתה של הוועדה המקומית. בידי הוועדה המקומית המידע הנדרש לקבוע מהו מספר יחידות הדיור המתאים למגרש, וזאת בהסתמך על כך שהוועדה מכירה את המגרש, את הרחוב ואת השכונה שבה מבוקשת תוספת היחידות ולאור העובדה שהוועדה מסוגלת להתמודד עם תוספת יחידות הדיור המאושרות על ידה ועם תוספת האוכלוסייה הנובעת מהן. עם זאת, אין מקום להגביל את שטחי הבנייה לשטחים המאושרים בתכניות בלבד. לפיכך, צדקה הוועדה המקומית בהחלטתה אשר על אף העובדה שלא ניתן להתקין מקומות חנייה בתחום המגרש, אישרה הקמתן של יחידות דיור חדשות מכוח תמ"א 38 והגבילה את מספרן.

#### **מחלקת תכנון ובנייה**

**פישר בכר חן וול אוריון ושות'**

למידע נוסף אנו עומדים לרשותכם בכל שאלה או הבהרה ונשמח לסייע ככל הנדרש.

03-5266962

[esharon@fbclawyers.com](mailto:esharon@fbclawyers.com)

עו"ד אפרת שרון