FBC&Co

Where Clients Make Partners

מעו"דכן תכנון ובנייה **דצמבר 2017**

לקוחות נכבדים,

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

בגיליון הנוכחי בין יתר הנושאים גם התייחסות של בית המשפט העליון לנושא הארכת תוקפו של היתר בנייה מעבר למועדים הקבועים בתקנות והחלטת ועדת הערר בחיפה בדבר הערכת שווי של קרקע במסלול מחיר למשתכן לעניין היטל השבחה ועוד.

לקראת סיום השנה האזרחית, אנו מאחלים לכולם שנה חדשה טובה במיוחד וקריאה מהנה.

הארכת תוקפו של היתר בנייה מעבר למועדים הקבועים בתקנות

*

שווי קרקע במסלול מחיר למשתכן אינה מבטאת את שווי השוק שלה

*

אי חיוב בהיטל השבחה בגין שימוש חורג מהיתר

*

רשות ערעור "בגלגול שלישי" בתביעות לפי סעיף 197 תינתן במשורה

*

תניה בהסכם השוללת את הזכות להתנגד אינה מחייבת את מוסדות התכנון

*

נדחתה עתירת בעלי מתחם פאוור סנטר ירקונים לשימוש חורג במתחם

*

מניין השנים לצורך פטור מהיטל השבחה בהרחבה של דירת מגורים יימנה החל ממועד אישור התוכנית המשביחה או מגמר תוספת הבנייה, לפי המאוחר

*

מימוש לצורך היטל השבחה ייחשב מהיום ה- 15 לפרסום התוכנית ברשומות

*

מועד תחילתה של תוכנית, כאמור בסעיף 119(א) לחוק התכנון והבנייה, הוא בחצות הלילה של היום ה- 15 לאחר פרסום התוכנית למתן תוקף ושניה אחת לפני תחילתו של היום הבא

מוזמנים לבקר אותנו:

www.fbclawyers.com

ולעקוב אחרינו:

הארכת תוקפו של היתר בנייה מעבר למועדים הקבועים בתקנות

עממ 6852/15 **יוסף גיא מוסרי נ' אסף אורן**

בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים מנהליים, בפני כבוד השופטים ניל הנדל, עוזי פוגלמן וג'ורג' קרא. ניתן ביום 23 לאוקטובר 2017.

בית המשפט העליון נדרש לשאלה בעניין הארכת תוקפו של היתר בנייה מעבר למועדים שנקבעו בתקנות 20(ב) ו-20א לחוק התכנון והבנייה (בקשה להיתר, תנאיו ואגרות), התש"ל-1970. בית המשפט המחוזי בפסק דינו ביטל החלטה של ועדת ערר המתירה הארכת תוקפו של היתר בנייה מעבר למועדים הקבועים בתקנות וקבע כי "מלשון התקנות עולה כי לא ניתן להאריך את תוקף ההיתר מעבר לשתי הארכות שניתנו. עצם העובדה שלשון התקנות מגדירה במפורש את התנאים לארכה, ומאפשרת הארכה פעמיים בלבד, מלמדות בבירור כי מעבר לארכות אלו שהוגדרו ונוסחו בתקנות, לא ניתנה חלופה נוספת להארכת את ההיתר".

בית המשפט העליון ביטל את פסק דינו של בית המשפט המחוזי נוכח הסכמה בין הצדדים.

שווי קרקע במסלול מחיר למשתכן אינה מבטאת את שווי השוק שלה

ערר (חי') 8008/17 **הטירה א. לוי יזמות בע"מ נ' ועדה מקומית לתכנון ובנייה מורדות כרמל**

ועדת ערר מחוזית לפיצויים והיטלי השבחה מחוז חיפה והצפון, בפני כבוד היו"ר עו"ד איל תיאדור שרון. ניתן ביום 14 לנובמבר 2017.

ועדת הערר דחתה את הערר.

ועדת הערר נדרשה לשאלה כיצד יש לאמוד שווי שוק של מקרקעין בפרויקט "**מחיר למשתכן**" לצורך עריכת שומת היטל השבחה: האם במסגרת כלל תכונות המקרקעין והנתונים האובייקטיביים שאותם נדרש להביא בחשבון בקביעת השווי, נכון להתחשב במגבלות ובתנאים המיוחדים אשר הוגדרו על-ידי בעל הנכס עצמו אשר במקרה הנדון הוא מדינת ישראל.

ועדת הערר קבעה כי ההסכמות האובליגטוריות שבין העוררת ובין ומדינת ישראל אינן משקפות את שווי השוק של הקרקע, ההסכמות הן "חיצוניות" לתכונות הקרקעיות של הנכס המושבח, ואין להתחשב בהסכמות אלו לצורך עריכת השומה. כשבוחנים שווי של מקרקעין לצורך קביעת השבחתם על פי מחירי שוק חופשי, הכוונה היא לבחון את המחיר שקונה מרצון ישלם למוכר מרצון על בסיס המידע הגלוי ביחס לתכונות המקרקעין, ייעודם, תוכניות המתאר הצפויות וכדומה.

ועדת הערר הוסיפה וקבעה כי מדינת ישראל בפרויקט "מחיר למשתכן" פעלה בכובעה כבעלים לצורך מתן הנחות, מענקים וסבסוד בקרקעות ישראל המיועדות לבנייה רוויה לפיכך קבעה הוועדה שאין לגרוע או לצמצם מציוויו של המחוקק בסעיף 4 (7) לתוספת השלישית של חוק התכנון והבנייה התשכ"ה-1965 אשר קובע כי על שומת היטל ההשבחה להתחשב בעליית ערך המקרקעין כאילו נמכרו בשוק החופשי.

אי חיוב בהיטל השבחה בגין שימוש חורג מהיתר

ערר (י-ם) 83/16 **ידון בר נכסים והשקעות בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ובנייה הראל**

ועדת ערר מחוזית להיטל השבחה ופיצויים מחוז ירושלים, בפני כבוד היו"ר עו"ד בנימין זלמנוביץ. ניתן ביום 13 לנובמבר 2017.

ועדת הערר נדרשה לשאלה האם אפשר לחייב בהיטל השבחה כאשר מתבקש היתר לשימוש חורג מהיתר, לצורך שימוש התואם את התוכנית החלה במקום.

ועדת הערר קיבלה את הערר.

ועדת הערר של מחוז ירושלים קבעה כי היא מאמצת את החלטת ועדת הערר של מחוז תל אביב בערר (ת"א) 85241/11 **נכסי יד חרוצים בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ובנייה ת"א**, (פורסם בנבו, 1.3.2016). החלטת ועדת הערר בתל אביב קבעה כי שימוש חורג מהיתר, המתיר שימוש שכבר הותר בתוכנית התקפה אינו מוסיף על המצב הסטטוטורי התכנוני. הוא אינו מתיר בנייה שלא הותרה בתוכנית ואף לא מאפשר שימוש שלא הותר בתוכנית. הוא מתיר בבניין קיים, שימוש המותר ממילא על המקרקעין מכוחה של תוכנית מאושרת.

לכן, במסגרת אישור לשימוש חורג מהיתר אין מדובר בשיקול דעת רחב הנתון לרשות המאשרת, כמו במקרה של שימוש חורג מתוכנית או הקלה, ולא אמורה להיבחן ההצדקה התכנונית לשימוש המבוקש, שכן זו נבחנה כבר במסגרת התוכנית אשר התירה שימוש זה.

רשות ערעור "בגלגול שלישי" בתביעות לפי סעיף 197 תינתן במשורה

ברמ 7731/17 **הוועדה המקומית לתכנון ובנייה רחובות נ' דוד שחם**

בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים מנהליים, בפני כבוד השופטת דפנה ברק-ארז. ניתן ביום 7 לנובמבר 2017.

בית המשפט העליון נדרש לשאלה מתי תינתן רשות ערעור ב"גלגול שלישי" בתביעה לפי סעיף 197 לחוק התכנון והבנייה, התשכ"ה- 1965 (להלן: "**חוק התכנון והבנייה**").

בית המשפט העליון קבע כי כאשר מדובר בבקשת רשות ערעור המוגשת בהליך שהחל בדיון שהתקיים בפני טריבונל מנהלי יש להביא בחשבון בעת בחינת הבקשה את טיבו של הטריבונל, את מידת מומחיותו בנושא שעליו נסבה ההחלטה ואת מספר הגלגולים שעבר ההליך, כך שככל שהטריבונל דומה יותר לערכאה שיפוטית ונהנה ממומחיות בתחום עיסוקו כן תקטן הנכונות להעניק רשות ערעור.

בית המשפט העליון הוסיף וקבע, כי בחינת מכלול השיקולים שפורטו לעיל מביאה למסקנה כי בכל הנוגע לבקשות ב"גלגול שלישי" הנסבות על החלטה של ועדת ערר בתביעה שהוגשה לפי סעיף 197 לחוק התכנון והבנייה יש להחיל אמת מידה מצמצמת, כך שרשות ערעור תינתן רק אם מתעוררת שאלה כללית החורגת מעניינם של הצדדים, או כאשר הימנעות ממתן רשות ערעור תגרום למבקש עיוות דין חמור.

תניה בהסכם השוללת את הזכות להתנגד אינה מחייבת את מוסדות התכנון

תא (ת"א) 64769-01-17 **נועם משה פרידמן נ' חגית רצון**

בית משפט השלום בתל אביב, בפני כבוד השופט אבי שליו. ניתן ביום 8 לנובמבר 2017.

בית המשפט נדרש לשאלה האם תניה חוזית השוללת את הזכות להתנגדות מחייבת את מוסדות התכנון.

בית המשפט קבע כי סעיף 100 לחוק התכנון והבנייה מקנה לכל מעוניין בקרקע הרואה עצמו נפגע מתוכנית, זכות להגיש התנגדות. מטרתה של זכות זו היא כפולה: מתן זכות טיעון לבעל עניין בתוכנית, וכן מתן אפשרות לרשויות התכנון להתוודע למכלול ההיבטים של התוכנית, כדי לאפשר להן להגיע להחלטה מיטבית. בית המשפט הוסיף וקבע כי אין בכוחה של תניה בהסכם בכדי לשלול את הזכות להתנגד, וככל שנכללה תניה מעין זו בהסכם, היא אינה מחייבת את מוסד התכנון אליו הוגשה ההתנגדות ואינה מהווה טעם לדחיית ההתנגדות.

בית המשפט הבחין בין הוראה בהסכם האוסרת על התנגדות מנימוקים קניינים, אשר ההכרעה בה אינה בסמכות ועדות התכנון ולכן הן ממילא לא ידונו בה, ובין התנגדות מטעמים תכנוניים-משפטיים, שההכרעה בה היא בסמכות ועדות התכנון ולא ניתן לשלול על ידי הסכם את זכות הטיעון של מעוניין בקרקע בהיבטים אלו.

נדחתה עתירת בעלי מתחם פאוור סנטר ירקונים לשימוש חורג במתחם

עתמ (מרכז) 38590-02-16 **הילת השרון השקעות בע"מ נ' הוועדה המחוזית לתכנון ובנייה מחוז מרכז**

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד בשבתו כבית משפט לעניינים מנהליים, בפני כבוד סגן הנשיא יעקב שינמן. ניתן ביום 1 לאוקטובר 2017.

בית המשפט נדרש להכריע האם החלטת ועדת הערר המחוזית לתכנון ובנייה, שדחתה את בקשת העותרים לשימוש חורג, משימוש חקלאי למסחר, במתחם "פאוור סנטר ירקונים" בפתח תקווה הייתה החלטה סבירה.

בית המשפט לעניינים מנהליים דחה את העתירה וקבע כי שימוש חורג, בין אם הוא שימוש חורג מהיתר או מתוכנית, מתייחס אך ורק לשימוש שנעשה במקרקעין או לשימוש שנעשה במבנה שנבנה כדין ועל פי היתר בנייה שניתן באופן חוקי.

לפיכך, שימוש חורג אינו יכול להכשיר מבנה שנבנה שלא כדין או על פי היתר שניתן ללא סמכות.

בית המשפט אימץ את סירובה של ועדת הערר המחוזית ליתן היתר בנייה לשימוש חורג בהתבסס בין היתר, על הבנייה הבלתי חוקית שהתבצעה על ידי העותרים, אי התאמת המבנה לתוכניות התקפות, והעובדה כי המבנה והשימוש בו מהווים סטייה ניכרת מהתוכנית ועל כך שהקרקע היא קרקע חקלאית מוכרזת.

בית המשפט הוסיף וקבע כי החלטת הוועדה המחוזית הייתה סבירה ונכונה בנסיבות העניין ומרגע

שבתי המשפט פסקו באופן מפורש כי ההיתרים והשימושים שבוצעו במקרקעין אינם חוקיים אין לאפשר את המשך הפעילות האסורה, בעיקר כאשר עסקינן בקרקע המוכרזת כחקלאית שאין בינה ובין הפעילות המסחרית המתנהלת במבנה דבר ואין אופק תכנוני ברור שיצביע על סיכוי גבוה כי המבנה הקיים יאושר במסגרת התוכנית המפורטת, שעדיין לא קרמה עור וגידים.

מניין השנים לצורך פטור מהיטל השבחה בהרחבה של דירת מגורים יימנה החל ממועד אישור התוכנית המשביחה או מגמר תוספת הבנייה, לפי המאוחר

ערר (י-ם) 378/16 **סילבן ורוזי בורנשטיין נ' הוועדה המקומית לתכנון ובנייה ירושלים**

ועדת ערר מחוזית להיטל השבחה ופיצויים מחוז ירושלים, בפני כבוד היו"ר עו"ד בנימין זלמנוביץ'. ניתן ביום 5 לספטמבר 2017.

ועדת הערר נדרשה לשאלה מהו המועד הקובע לתחילת ספירת ארבע השנים לקבל פטור בהתאם לסעיף 19(ג) לתוספת השלישית לחוק התכנון והבנייה, במקרה שבו הוצא היתר בנייה והורחבה הדירה בפועל - האם יום אישורה של התוכנית המשביחה או יום גמר בניית התוספת בהתאם לתוכנית המשביחה.

ועדת הערר קבעה כי הפסיקה בעניין זה ברורה וכי בתי המשפט קבעו בשורה ארוכה של פסקי דין שיש להתחיל למנות את ארבע השנים ממועד אישור התוכנית המשביחה או ממועד גמר הרחבת הבנייה, לפי המאוחר בין השניים.

בענייננו, העוררים קיבלו היתר בנייה בהתאם לתוכנית המשביחה והרחיבו את דירתם ולפיכך יש למנות את ארבע השנים מגמר הבנייה. משהוכח כי העוררים מכרו את דירתם בטרם חלפו ארבע שנים ממועד גמר הבנייה, הם אינם זכאים לפטור.

מימוש לצורך היטל השבחה ייחשב מהיום ה- 15 לפרסום התוכנית ברשומות

ערר (דרום) 6074/14 **פרנקל נוי ודימטרי נ' ועדה מקומית לתכנון ובנייה קריית גת**

ועדת ערר מחוזית לתכנון ובנייה מחוז דרום, בפני כבוד היו"ר עו"ד בנימין זלמנוביץ. ניתן ביום 22 לאוקטובר 2017.

ועדת הערר נדרשה לשאלה מיהו החייב בהיטל השבחה במקרה שבו מועד המימוש חל בין תאריך אישורה של התוכנית המשביחה ובין תאריך כניסתה לתוקף.

ועדת הערר קבעה כי סעיף 119 לחוק התכנון והבנייה מנתק בין אישור התוכנית בין פרסומה ובין תחילת התוקף. כלומר, משאושרה תוכנית במוסד התכנון יש לפרסמה ברשומות, ומשפורסמה התוכנית ברשומות, מונים חמישה עשר יום ובכך מגיעים למועד תחילת תוקפה של התוכנית. משמעות הדבר היא שרק תחילתה של התוכנית, ביום החמישה עשר לאחר פרסומה ברשומות, יוצרת חיוב בהיטל השבחה. לפיכך, מימוש שנוצר לפני תחילת תוקפה של תוכנית אינו יכול לשאת בחובו חיוב בהיטל השבחה מכוח אותה תוכנית.

מועד תחילתה של תוכנית, כאמור בסעיף 119(א) לחוק התכנון והבנייה, הוא בחצות הלילה של היום ה- 15 לאחר פרסום התוכנית למתן תוקף ושניה אחת לפני תחילתו של היום הבא אחריו

ערר (מרכז) 44/17 **ברוידא משה ולין נ' הוועדה המקומית לתכנון ובנייה הוד השרון**

ועדת ערר מחוזית לתכנון ובנייה מחוז מרכז, בפני כבוד היו"ר עו"ד רונית אלפר. ניתן ביום 29 לאוקטובר 2017.

ועדת הערר נדרשה לשאלה האם מועד תחילתה של תוכנית הוא ביום ה- 15 לאחר פרסומה למתן תוקף או ביום ה-16, זאת לצורך קביעת הבעלים החייב בהיטל ההשבחה.

ועדת הערר קבעה כי על פי חוק הפרשנות, התשמ"א-1981, יש לפרש את המילים "בתום יום" שבסעיף 119(א) לחוק התכנון והבנייה, התשכ"ה-1965, כחצות הלילה של אותו יום ושניה אחת לפני תחילתו של היום הבא אחריו. מכאן, שכל עוד הסכם המכר נחתם במהלך היום ה- 15 שלאחר פרסום התוכנית המשביחה ולפני חצות הלילה, אז בא אותו יום לסיומו, הרי שיש לראותו כהסכם שנחתם קודם ל"תחילתה" של התוכנית.

בהתאם לכך קבעה ועדת הערר כי המוכר אשר התקשר בהסכם המכר במהלך היום ה-15 שלאחר פרסום התוכנית המשביחה אינו חייב בהיטל השבחה מכוח התוכנית המשביחה, שכן היא נכנסה לתוקף רק בחצות הלילה של היום ה-15 לאחר פרסומה ובשלב זה הוא כבר אינו בעלי הקרקע.

מחלקת תכנון ובנייה
פישר בכר חן וול אוריון ושות'

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

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: news@fbclawyers.com