מעו"דכן תכנון ובנייה **אפריל 2018**

לקוחות נכבדים,

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

נפנה את תשומת לבכם להלכה שנקבעה בבית המשפט העליון בדבר אי חיוב בהיטל השבחה בגין אישור תשריט לאיחוד חלקות וכן להלכה המרחיבה את תחולת הלכת ארידור בדבר התיישנות תביעות פיצויי הפקעה, גם לפיצויי הפקעה מכוח חוק הרכישה ולא רק מכח פקודת הקרקעות.

כתמיד, אנחנו מאחלים לכולם קריאה מהנה.

אי חיוב בהיטל השבחה בגין אישור תשריט לאיחוד חלקות
*
ועדת הערר מוסמכת להורות על הפחתת סכום היטל ההשבחה ככל שגביית מלוא הסכום תביא לגביית יתר
*
הלכת דנ"א ארידור חלה גם על תביעות לפיצויי הפקעה מכוח חוק הרכישה
*
אופן חלוקת הקיזוז של העלויות העודפות בין שטחים פטורים לשטחים ברי חיוב היטל השבחה
*
תכנית מתאר ארצית הכוללת הוראות של תכנית מפורטת יכולה להוות בסיס לחיוב בהיטל השבחה, ומועד ההשבחה יהיה מועד הוצאת היתר בנייה
*
תחולת תכנית תא/5000 על תכניות בסמכות ועדה מחוזית; מקום בו העירייה מעוניינת בהקצאת שטחי ציבור נוספים עליה להתבסס על צורך ספציפי ועל בחינה פרוגרמתית
*
המטרות vעומדות בבסיס התכלית של דיור בר השגה גוברות על מטרות תכנוניות שתכליתן שמירה על אחידות הבנייה במתחם או על מרקם אחיד במתחם
*
ועדת הערר מוסמכת לשנות ולבטל תכנית שקיבלה תוקף אם זו פורסמה לאחר הגשת ערר על אישורה
*
שמאי מייעץ או מכריע אינו כבול לחוות דעתו של מומחה שמינה

מוזמנים לבקר אותנו:
www.fbclawyers.com

ולעקוב אחרינו:

אי חיוב בהיטל השבחה בגין אישור תשריט לאיחוד חלקות

ברמ 2090/16 **הוועדה המקומית לתכנון ובנייה הרצליה נ' אקרו בע"מ**

בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים בעניינים מנהליים בפני כב' השופטים דפנה ברק-ארז, אסתר חיות ומני מזוז. ניתן ביום 15 למרץ 2018.

במקרה שלפנינו קיבלה חברה שהיא בעלת מקרקעין מהוועדה המקומית לתכנון ובנייה אישור לאיחוד של שתי חלקות שבבעלותה באמצעות תשריט איחוד חלקות. האיחוד הניב לחברה זכויות בנייה נוספות על-פי הוראותיה של תכנית מתאר מקומית המקנה אחוזי בנייה פרוגרסיביים, כך שלחלקות גדולות ניתנים אחוזי בנייה מוגדלים. בית המשפט העליון נדרש לשאלה האם בנסיבות אלו חבה החברה בתשלום היטל השבחה לפי התוספת השלישית לחוק התכנון והבנייה.

בית המשפט העליון בדעת רוב מפי כב' השופט מזוז פסק, כי בנסיבות דנן לא מתקיים כל מקור חוקי לחיוב החברה בהיטל השבחה, שכן ההשבחה נבעה מאישור תשריט איחוד ואין ליחסה לתכנית. השבחה מסוג זה אינה בגדר השבחה כהגדרתה בתוספת השלישית, אשר נוצרת מאישור תכנית, ממתן הקלה או מהתרת שימוש חורג.

בית המשפט הדגיש כי התכנית לא העניקה תוספת אחוזי הבנייה לחלקות, אלא היא רק יצרה את הפלטפורמה החוקית **לאפשרות פוטנציאלית עתידית** של השבחת חלקות הכלולות בתחומה, על ידי מהלך תכנוני נוסף, באמצעות איחוד חלקות. מכיוון שכך, מדובר באפשרות בלבד להשבחה, אשר לא בהכרח תמומש ושלא בכל מקרה ניתנת למימוש.

לאור האמור לעיל פסק בית המשפט העליון כי לא ניתן לייחס את ההשבחה לתכנית ולפיכך לא ניתן לחייב את החברה בהיטל השבחה עקב אישור תשריט איחוד וחלוקה.

ועדת הערר מוסמכת להורות על הפחתת סכום היטל ההשבחה ככל שגביית מלוא הסכום תביא לגביית יתר

בר"מ 4367/16 **אהרון מאיר נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה הוד השרון**

בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים בעניינים מינהליים בפני כב' השופטים עוזי פוגלמן, דפנה ברק-ארז ונעם סולברג. ניתן ביום 25 למרץ 2018.

בית המשפט העליון נדרש לשאלה אם ועדת הערר לתכנון ובנייה מוסמכת להביא במניין שיקוליה שיקולים הנוגעים לגביית מס ביתר ולהורות על הפחתת סכום היטל ההשבחה ככל שגביית מלוא הסכום תביא לגביית יתר.

היועץ המשפטי לממשלה הגיש את חוות דעתו בעניין וקבע, כי במקרים שבהם ברור כי גביית מלוא סכום היטל ההשבחה תגרום גביית יתר, מוסמכת הוועדה להורות כי אין לגבות את היטל ההשבחה בגין אותו מרכיב שכבר שולם בגינו היטל בעבר.

בית המשפט העליון אימץ את גישתו של היועץ המשפטי לממשלה, ופסק כי ועדת הערר לפיצויים והיטלי השבחה מוסמכת לפי סעיף 12ז לחוק התכנון והבנייה לדון הן בעררים הנוגעים לעצם החיוב בהיטל השבחה והן בעררים הנוגעים לגובה החיוב. לאור תכלית סעיף 12ז לחוק התכנון והבנייה, קבע בית המשפט העליון כי ועדת הערר מוסמכת להתערב בשומת היטל השבחה מנימוקים של גביית מס אמת ומניעת התעשרות שלא כדין, בעוד היא בוחנת את השומה במבט רחב ותכליתי.

בית המשפט העליון הדגיש, כי אם נוכחה ועדת הערר לראות כי שומת היטל ההשבחה צפויה להביא לחיוב יתר על רקע השבחה שכבר שולם בגינה היטל בעבר, מוסמכת היא להורות על הפחתת הסכום שנגבה ביתר מסך היטל ההשבחה שנקבע. מסקנה זו נתמכת גם במאפייניה של ועדת הערר כערכאת ביקורת מעין שיפוטית הנהנית ממומחיות בתחומה ומסור לה שיקול דעת רחב לדון בשאלות שמאיות-מקצועיות כמו גם בשאלות משפטיות.

הלכת דנ"א ארידור חלה גם על תביעות לפיצויי הפקעה מכוח חוק הרכישה

רע"א 7330/17 **דאוד תומא ואח' נ' רשות מקרקעי ישראל**

בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים אזרחיים בפני כב' השופטים עוזי פוגלמן, יצחק עמית ודפנה ברק ארז. ניתן ביום 19 למרץ 2018.

בית המשפט העליון נדרש לשאלה אם ההלכה שנקבעה בדנ"א 1595/06 **עזבון המנוח אדוארד ארידור ז"ל נ' עיריית פתח תקווה** (פורסם בנבו, 21.3.2013) (להלן: "**הלכת ארידור**"), לפיה דיני ההתיישנות חלים על תביעות שעניינן פיצויי הפקעה לפי **פקודת הקרקעות** (רכישה לצרכי ציבור), 1943 וכי מרוץ ההתיישנות מתחיל לכל המאוחר כאשר הרשות תופסת חזקה במקרקעין, חלה גם על תביעות לפיצויי הפקעה לפי חוק רכישת מקרקעים (אישור פעולות ופיצויים), התשי"ג-1953 (להלן: "**חוק הרכישה**").

בית המשפט פסק כי הקביעה העקרונית שנקבעה בהלכת ארידור, היא כי ככלל, תביעות לפיצויי הפקעה כפופות להסדר של דיני ההתיישנות, וזאת ככל שלא נשללה תחולתו של חוק ההתיישנות התשי"ח-1958 (להלן: "**חוק ההתיישנות**") בהוראה מפורשת בחיקוק.

בית המשפט הדגיש כי הקביעה העקרונית בהלכת ארידור נכונה אף ביתר שאת בכל הנוגע להפקעות לפי חוק הרכישה, בו לא קיימת הוראה ספציפית לגבי חוק ההתיישנות, ולפיכך נקבע כי במקרה הנדון הלכת ארידור חלה על תביעות לפיצויי הפקעה לפי חוק הרכישה.

בהתאם לכך קבע בית המשפט כי תקופת המעבר בת 3 השנים ממועד מתן פסק הדין שנקבעה בהלכת ארידור, שרק לאחריה תיכנס ההלכה לתוקף, חלה אף היא על תביעות לפיצויי הפקעה לפי חוק הרכישה.

אופן חלוקת הקיזוז של העלויות העודפות בין שטחים פטורים לשטחים ברי חיוב היטל השבחה

ערר (מרכז) 7108/17 **הוועדה המקומית לתכנון ובנייה ראשון לציון נ' א.א. רוטשטיין אחזקות בע"מ**

ועדת ערר מחוזית לתכנון ובנייה פיצויים והיטלי השבחה מרכז בפני כבוד היו"ר עו"ד יריב אבן חיים. ניתן ביום 6 למרץ 2018.

ועדת הערר נדרשה להכריע האם ובאיזה אופן יש לקזז עלויות עודפות כגון כופר חניה והטמנת קו מתח, מהיטל ההשבחה.

ועדת הערר קבעה כי בעת קביעת גובה היטל ההשבחה יש להביא בחשבון עלויות עודפות בגין תשלום כופר חניה והטמנת קו מתח וכי יש לקזז אותן מגובה החיוב בהיטל השבחה.

בעניין שבנדון חלק מההשבחה נבע מתוספות בנייה שהוענקו מכח תכנית תמ"א 38, שהן פטורות מהיטל השבחה, וחלק נוסף של ההשבחה נבע מתוספות בנייה שהן חייבות בהיטל השבחה. לפיכך ועדת הערר פסקה כי בתחשיב היטל ההשבחה יש להביא בחשבון את ההוצאות העודפות באופן יחסי, בהתאם ליחס שבין השטח המתווסף החייב בהיטל השבחה ובין השטח הכולל המתווסף לבניין במסגרת החיזוק מכח תמ"א 38, הפטור מהיטל השבחה.

תכנית מתאר ארצית הכוללת הוראות של תכנית מפורטת יכולה להוות בסיס לחיוב בהיטל השבחה, ומועד ההשבחה יהיה מועד הוצאת היתר בנייה

ערר (צפון) 816/14 **אספן גרופ בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ובנייה מגדל העמק**

ועדת ערר מחוזית לפיצויים והיטלי השבחה מחוז צפון בפני כבוד היו"ר עו"ד חגית דרורי גרנות. ניתן ביום 20 לפברואר 2018.

ועדת הערר נדרשה לשאלה האם ניתן להטיל היטל השבחה בגין תמ"א 10/ד/10.

תמ"א 10/ד/10 מאפשרת הקמת מערכת פוטו-וולטאית על גג מבנה שנבנה כדין או על חזיתו, ללא הגבלה באשר לייעוד הקרקע, ובייעודים מסוימים (לא כולל מסחר) גם במקומות אחרים.

באשר לחיוב בהיטל השבחה ועדת הערר קבעה, כי תכנית ארצית נקודתית בעלת הוראות של תכנית מפורטת, היא בגדר תכנית מפורטת כהגדרתה לתוספת השלישית לחוק התכנון והבנייה (להלן: "**התוספת השלישית**"), בגינה יש לחייב בהיטל השבחה.

באשר למועד הטלת היטל ההשבחה ועדת הערר קבעה, כי יש לבחון נושא זה לפי הקריטריונים אשר נקבעו בבר"מ 505/15 **אופל קרדן השקעות בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה אשקלון** (פורסם בנבו, 20.4.2016) (להלן: "**הלכת קרדן**").

הקריטריון הראשון שנקבע בהלכת קרדן הוא מידת הקונקרטיות של התמ"א. בענייננו, התמ"א חלה על כל מבנה שנבנה כדין ברחבי הארץ ולכן קבעה ועדת הערר כי אירוע המס חל רק בעת הוצאת היתר בנייה, שהוא האירוע המגבש את ההשבחה לפי התוספת השלישית.

הקריטריון השני הקבוע בהלכת קרדן הוא היקף שיקול הדעת הנתון לוועדה המקומית בעת אישור בקשה להיתר. ועדת הערר קבעה כי בתמ"א 10/ד/10 קיים שיקול דעת למוסד התכנון אם להעניק היתר בנייה, אף כאשר הוא תואם את דרישות התמ"א.

לאור האמור לעיל, קבעה ועדת הערר שמועד ההשבחה הוא המועד שבו לבושה התכנית לבוש קונקרטי, שהוא מועד הוצאת היתר הבנייה.

תחולת תכנית תא/5000 על תכניות בסמכות ועדה מחוזית; אם העירייה מעוניינת בהקצאת שטחי ציבור נוספים במסגרת תכנית עליה להתבסס על צורך ספציפי ועל בחינה פרוגרמתית

ערר (ארצי) 39/17 **הוועדה המקומית לתכנון ובנייה תל אביב-יפו ואח' נ' סיירובין אינבסטמנטס ואח'**

ועדת המשנה לעררים של המועצה הארצית לתכנון ובנייה בפני כבוד היו"ר עו"ד שמרית גולן. ניתן ביום 14 למרץ 2018.

הערר נסוב סביב תכנית 507-0166918 (להלן: "**התכנית**") הקובעת הוראות לאיחוד וחלוקה ללא הסכמת בעלים. התכנית חלה באזור נמל תל אביב.

ועדת המשנה לעררים של המועצה הארצית נדרשה לשאלה אם הוועדה המחוזית כבולה להוראות תכנית תא/5000 בעת דיון בתכניות שבסמכות הוועדה המחוזית.

כן נדרשה ועדת המשנה לעררים לשאלה אם יש להיעתר לדרישת עיריית תל אביב להוספת שטחים למבני ציבור בגדר התכנית.

ועדת המשנה לעררים קבעה בשאלה הראשונה כי תכנית תא/5000 היא תכנית שאושרה בסמכות הוועדה המחוזית, והיא נועדה לתחום את גבולות שיקול דעתה של הוועדה המקומית, אך אין בה כדי לכבול באופן מוחלט את שיקול הדעת של הוועדה המחוזית בתכנית שבסמכותה.

יתרה מכך, תכנית תא/5000 מאפשרת לוועדה מקומית לחרוג מהוראותיה, כאשר מדובר בתכנית שהוחלט על הפקדתה לפני תחילת תקפה של תכנית תא/5000.

בהתאם לכך קבעה ועדת המשנה לעררים, כי תכנית תא/5000 אינה חלה על התכנית שבעניינו, אשר הופקדה עובר לכניסתה לתוקף של תכנית תא/5000, ובכל מקרה אינה כובלת את שיקול דעתה של הוועדה המחוזית.

באשר לשאלה השנייה קבעה ועדת המשנה לעררים, כי עיריית תל אביב לא הציגה צורך ציבורי ספציפי שחיוני לממשו במסגרת התכנית, צורך המצדיק הקצאת שטחי ציבור נוספים מעבר לשטחי הציבור הרבים שהוועדה המחוזית כללה בתכנית מלכתחילה. עוד קבעה ועדת המשנה לעררים, כי בחינת הצורך במבני ציבור לא נערכה באופן מעמיק וכי דרישתה של עיריית תל אביב למבני ציבור לא התבססה על בחינה פרוגרמתית מדויקת.

דרישת העוררות להקצאת שטח העומד בדרישות להקמת גן ילדים, על אף שאין באפשרותן להגדיר מראש את השימושים הציבוריים הספציפיים שיידרשו בשטח זה, אינה מבוססת ומגבילה יתר על המידה את האפשרות להקצות שטחים למבני ציבור בתכנית.

אשר על כן, הורתה ועדת המשנה לעררים לוועדה המחוזית לערוך דיון נוסף בשאלת הצורך לכלול שטחי ציבור נוספים בתכנית, על בסיס בחינה פרוגרמתית מקיפה שתוכן על ידי עיריית תל אביב.

המטרות העומדות בבסיס התכלית של דיור בר השגה גוברות על מטרות תכנוניות שתכליתן שמירה על אחידות הבנייה במתחם או על מרקם אחיד במתחם

ערר (ת"א) 5127/17 **תושבי רחובות "דן שומרון" "והגדוד העיברי" בהרצליה נ' הוועדה המקומית לתכנון ובנייה הרצליה**

ועדת ערר מחוזית לתכנון ובנייה מחוז תל אביב בפני כבוד היו"ר עו"ד הילה סירוטה ליבנה. ניתן ביום 13 לפברואר 2018.

ועדת הערר נדרשה לשאלה אם שינוי באחידות הבנייה במתחם מסוים הוא עילה לביטול תכנית לדיור בר השגה אשר נקבעה מכוח התוספת השישית לחוק התכנון והבנייה התשכ"ה-1965 (להלן: "**חוק התכנון והבנייה**").

ועדת הערר פסקה, כי במקרה דנן המטרות העומדות בבסיס תכליתו של דיור בר השגה והתרומה הציבורית החשובה של התכנית, גוברות על מטרות תכנוניות שתכליתן שמירה על אחידות הבנייה במתחם או על מרקם אחיד במתחם, בעיקר כאשר החריגה באחידות המתחם אינה משמעותית.

ועדת הערר הדגישה כי ייתכנו מקרים שבהם ייגבר אינטרס תכנוני חשוב כגון פרוייקט מכוח תמ"א 38 על פני הרצון לשמור על מרקם אחיד של מתחם.

ועדת הערר מוסמכת לשנות ולבטל תכנית שקיבלה תוקף אם זו פורסמה לאחר הגשת ערר על אישורה

ערר (י-ם) **שושנה דקלו ואח' נ' הוועדה המקומית ירושלים ואח'**

ועדת ערר מחוזית לתכנון ובנייה מחוז ירושלים בפני כבוד היו"ר עו"ד אליעד וינשל. ניתן ביום 25 לינואר 2018.

ועדת הערר נדרשה לשאלה מה מעמדה של תכנית, אשר פורסמה למתן תוקף בניגוד לדין לאחר הגשת ערר, וכאשר ועדת הערר מוצאת כי לגופם של דברים נכון לקבל את הערר.

ועדת הערר פסקה כי הכלל המנחה הוא שוועדת הערר לא תדון בערר שהוגש לאחר פרסומה של תכנית למתן תוקף, אלא שהמקרה הנדון הוא שונה וייחודי, בכך שהערר הוגש כדין וועדת הערר קנתה סמכות לדון בו עוד טרם פרסומה של התכנית למתן תוקף. ועדת הערר ציינה כי משעה שהערר נקלט כדין, מנועה הוועדה המקומית לפרסם את התכנית למתן תוקף בהתאם להוראה מפורשת בדין אשר קבועה בסעיף 19 לתקנות התכנון והבנייה (סדרי הדין בוועדות ערר), התשנ"ו-1996 (להלן: "**תקנות סדרי הדין**").

ועדת הערר הבהירה כי מבחינה מהותית אין מקום שחוטא יצא נשכר ויזמי התכנית יזכו לחסינות עקב פעולה בלתי חוקית וכי מהבחינה הדיונית, אם ייקבע שהסמכות נשללת מוועדת הערר, יהיה בכך כדי לייצר הליכים משפטיים מיותרים.

לפיכך קבעה ועדת הערר, כי במקרה דנן התכנית פורסמה למתן תוקף בניגוד לתקנות סדרי הדין, ובמצב חריג זה אין בהפרת החוק ופרסומה של תכנית למתן תוקף כדי לשלול את סמכות ועדת הערר לדון בערר.

שמאי מייעץ או מכריע אינו כבול לחוות דעתו של מומחה שמינה

ערר (צפון) 885/17 **אבני דרך י.י. בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה עפולה**

ועדת ערר לפיצויים והיטלי השבחה מחוז צפון בפני כבוד היו"ר עו"ד חגית דרורי גרנות. ניתן ביום 25 לינואר 2018.

ועדת הערר נדרשה לשאלה מהו משקלה של חוות דעת מומחה שמינה שמאי מייעץ.

בהחלטתה, קבעה ועדת הערר כי הסעיף המנחה לשאלה הנדונה הוא סעיף 16 לתקנות התכנון והבנייה (סדרי דין בבקשה להכרעה לפני שמאי מכריע או שמאי מייעץ) התשס"ט- 2008 (להלן: "**התקנות**"). סעיף זה יוצר את הסמכות לזמן מומחה ונותן לצדדים להגיב על חוות דעת המומחה.

ועדת הערר פסקה כי משמינה שמאי מייעץ או שמאי מכריע מומחה מטעמו, הוא אינו כבול לחוות דעתו. זכות הטיעון שניתנת לצדדים על פי התקנות בעניין חוות דעת המומחה מלמדת כי אין הכרח לאמץ חוות דעת מומחה ללא עוררין.

עם זאת, השמאי אינו יכול להתעלם מחוות דעת מומחה שמינה ולסטות ממנה בכל מקרה. הכלל שצריך לחול ביחס למומחה שממנה השמאי המכריע הוא שככל שחוות דעתו של המומחה מתייחסת לעניין שאינו במומחיות השמאי, כך יש לתת לה משקל מחייב גדול יותר, עקב יתרון המומחיות של המומחה על פני השמאי, ולהיפך.

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