



יולי 2018

מעו"דכן תכנון ובנייה

להלכת אליק רון חלות
רטרוספקטיבית

לא ניתן להגיש ערר על
החלטה להתנות הפקדת
תכנית בתנאים, אלא
במקרים חריגים

רצונם של התושבים לשמר
את האופי הכפרי הקיים
באזור של בנייה נמוכה, אינו
יכול לעמוד כנגד מימוש
האינטרסים המגולמים
בתמ"א 38

שיקול דעת הוועדה
המקומית למתן הקלה ביחס
לפרסום לפי סעיפים 77-78

תביעת נזיקין לפיצויים בגין
אובדן רווחים בעקבות
עבודות הקמת הרכבת הקלה

לאחר שלב הגשת התכנית
אין בכך שמגיש התכנית
חזר בו מהגשתה, כדי למנוע
את המשך קידום ואישור
התכנית

לא תמיד ניתן להמתין
בקידומן של תכניות
לעריכתו של תכנון כולל

סעיף 14 לתמ"א 38
שעוסק בזכויות הבנייה בעת
מימוש תמ"א 38 בדרך של
הריסה ובנייה מחדש, אינו
חל על מבנה המיועד לשימור

מתי ניתן להעניק הקלה או
לאשר שימוש חורג מתכנית
מתאר ארצית

בשומת היטל השבחה בגין
שימוש חורג יש להתחשב
בעלויות התאמה ועלויות
החזרת המצב לקדמותו

מוזמנים לבקר אותנו :

www.fbclawyers.com

ולעקוב אחרינו :



לקוחות נכבדים,

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

נציין גם כי לאחרונה פורסמו [תקנות העבירות המינהליות \(קנס מינהלי - תכנון ובנייה\)](#), [התשע"ח-2018](#) שקובעות מה יהיו הקנסות בגין עבירות תכנון ובנייה שונות ליחיד ולתאגיד.

כמו כן, ביום 9.7.18 התקבלה בקריאה שלישית [הצעת חוק התכנון והבניה \(תיקון 126\) התשע"ח 2018](#) הדנה בשלושה נושאים, כאשר העיקרי בהם הוא דחיית תשלום היטל השבחה בגין תכנית כוללנית, למועד שלאחר אישור תכנית מפורטת מכוחה. ההצעה גם מתייחסת להוראות מעבר בגין מימוש זכויות ושומות אשר הוצאו בגין תכניות כוללניות, עד לאישור התיקון לחוק.

הנושאים הנוספים בהצעת החוק הם תיקון סעיף 4 לתוספת השלישית לחוק התכנון והבניה המאפשר עריכת שומת היטל השבחה גם לפני מימוש הזכויות וכן הטלת תשלום היטל השבחה בגין רכוש המהווה רכוש משותף בבית משותף אשר לפי טיבו, ניתן להצמידו לדירה פלונית (כגון חדר יציאה לגג), חובת ההיטל תטול על בעל הדירה אליו אפשר להצמיד את הזכויות. שני התיקונים הללו הם בעקבות פסיקת בתי המשפט בנושאים אלו.

כתמיד, אנו מאחלים לכם קריאה מהנה.

להלכת אליק רון חלות רטרוספקטיבית

ערר (מרכז) 7109/17 הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה פתח תקוה נ' אפקון מקרקעי מרכז בע"מ

ועדת ערר מחוזית לתכנון ובנייה פיצויים והיטלי השבחה בפני כבוד היו"ר עו"ד יריב אבן חיים. ניתן ביום 7 ליוני 2018.

ועדת הערר נדרשה לשאלה האם יש להחיל את ההלכה אשר נקבעה ברע"א 3002/12 הוועדה המקומית לתכנון ובנייה נ' אליק רון (להלן: "הלכת אליק רון") באופן רטרוספקטיבי.

ועדת הערר קבעה כי בהתאם לפסיקות בית המשפט העליון, נקודת המוצא באשר להלכה שיפוטית חדשה המשנה פרשנות קודמת של החוק היא, שההלכה השיפוטית חושפת את הפירוש הנכון של החוק בלבד ואין מדובר בקביעת הנורמה המשפטית עצמה. ככזו, בניגוד לנקודת המוצא ביחס לתחולתו של דבר חקיקה הקובע את הנורמה החלה, נקודת המוצא ביחס להלכה שיפוטית היא שהיאפרוספקטיבית ורטרוספקטיבית גם יחד, אלא אם ישנם טעמים מיוחדים המעוגנים בשיקולים מעשיים, המצדיקים להחילה פרוספקטיבית בלבד. בכל הנוגע להלכת אליק רון בית המשפט העליון לא סייג את ההלכה שנקבעה כך שתחול פרוספקטיבית בלבד ולכן יש להחילה רטרוספקטיבית.

לא ניתן להגיש ערר על החלטה להתנות הפקדת תכנית בתנאים, אלא במקרים חריגים

ערר (מטה) 14/18 עיריית טייבה נ' הוועדה המחוזית לתכנון ולבנייה מחוז

ועדת המשנה לעררים של המועצה הארצית לתכנון ובנייה בפני כבוד היו"ר עו"ד שמרית גולן. ניתן ביום 17 ליוני 2018.

ועדת המשנה לעררים של המועצה הארצית לתכנון ובנייה (להלן: "ועדת המשנה") נדרשה לשאלה האם החלטה בדבר התניית הפקדה בתנאים מהווה החלטה בדבר אישור תכנית או דחייתה כנדרש על פי סעיף 110(א) לחוק התכנון והבנייה התשכ"ה-1965 (להלן: "חוק התכנון והבנייה") בגינה ניתן להגיש ערר.

ועדת המשנה חזרה על העיקרון לפיו אפשר לתקוף הליך מנהלי רק לאחר שהגיע לסיומו ורק לאחר שמוצו ההליכים.

ועדת המשנה הוסיפה כי על אף העיקרון ישנם מקרים שבהם החלטתה של ועדה מחוזית להפקיד תכנית בתנאים תיחשב כדחיית התכנית. מקרים אלו הם מקרים חריגים שבהם התנאים שנקבעו בתכנית משנים אותה עד כדי כך, שעל פי מהותה ההחלטה להפקיד את התכנית בתנאים היא למעשה דחייה של התכנית והוראה להפקיד תכנית חדשה השונה ממנה.

ועדת המשנה הדגישה כי לוועדה המחוזית עומדת חזקת תקינות המעשה המנהלי, ועל כן חזקה שוועדה מחוזית המקבלת החלטה בדבר הפקדת תכנית בתנאים עושה זאת מתוקף כוונה לקדם את התכנית ולא לדחותה.

רצונם של התושבים לשמר את האופי הכפרי הקיים באזור של בנייה נמוכה, אינו יכול לעמוד כנגד מימוש האינטרסים המגולמים בתמ"א 38

עתמ (חי') 46391-05-17 אורן יוסף לידר נ' ועדת ערר מחוזית חיפה

בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית משפט לעניינים מנהליים בפני כב' השופט שמואל מנדלבוס. ניתן ביום 28 למאי 2018.

בית המשפט לעניינים מנהליים נדרש לשאלה אם רצונם של תושבים לשמר את האופי הכפרי הקיים באזור בנייה נמוכה יכול לעמוד כנגד מימוש האינטרסים המגולמים בתמ"א 38.

בית המשפט לעניינים מנהליים הדגיש בפסק דינו כי שאלת התאמתו או אי התאמתו של מבנה לסביבתו היא שאלה מקצועית תכנונית מובהקת וסמכותו של בית המשפט להתערב בשאלות מסוג זה מצומצמת.

במקרה הנדון פסק בית המשפט כי הטעם להגשת העתירה הוא רצונם של התושבים באזור הסמוך למגרש לשמר את האופי הכפרי הקיים של בנייה נמוכה באזור. בית המשפט קבע כי אינטרס זה בלבד אינו יכול לעמוד כנגד מימוש האינטרסים המגולמים בתמ"א 38 וקבלת טענה מסוג זה תיצור מצב שבו תושבי שכונות חזקות ישתמשו בכוחם כדי למנוע מימוש פרויקטים של תמ"א 38.

שיקול דעת הוועדה המקומית למתן הקלה ביחס לפרסום לפי סעיפים 77-78

ערר (מטה) 3/18 **שאלתיאל אברהם נ' הוועדה המקומית לתכנון ובנייה תל אביב-יפו**

ועדת המשנה לעררים של המועצה הארצית לתכנון ובנייה בפני כבוד היו"ר עו"ד אורית קוטב. ניתן ביום 26 לאפריל 2018.

הערר התייחס להודעה שפורסמה על ידי הוועדה המחוזית לתכנון ובנייה תל אביב-יפו על פי סעיפים 77 – 78 לחוק התכנון והבנייה התשכ"ה-1965 (להלן: "**חוק התכנון והבנייה**"), בדבר הכנת תכנית ביחס לרובעים 5 ו-6 והגבלת היתרי בנייה בתחום הרובעים.

סעיף 4.2 להודעת הוועדה המחוזית קבע מגבלה תכנונית לפיה שיעור קו הבניין הקדמי בבנייה בתחום אזור ההכרזה של ה"עיר הלבנה", יהיה שיעור קו הבניין הקדמי הקבוע בתכנית הראשית. ועדת המשנה נדרשה לשאלה אם ההגבלה הקבועה בסעיף 4.2 כנ"ל חלה על בקשת העוררים אשר ביקשו הקלה ביחס לקו הבניין הקדמי.

ועדת המשנה קבעה, כי הודעה מכוח סעיפים 77 ו-78 לחוק התכנון והבנייה נועדה לאפשר למוסד התכנון לקדם תכנון מיטבי יותר המבוצע על מתחם גדול יותר ולא ברמה פרטנית, תכנון המביא בחשבון את כלל האינטרסים והשלכותיהם.

לאור האמור לעיל קבעה ועדת המשנה כי ההגבלה הקבועה בסעיף 4.2 להודעה לעניין קו הבניין הקדמי צודקת ומידתית, משום שהיא תואמת את מטרות תכנית הרובעים המתגבשת ואף נדרשת כחלק ממטרות התכנית לשמר את המתחם.

באשר לשיקול דעתה של הוועדה המחוזית קבעה ועדת המשנה, כי אם תאושר ההקלה המבוקשת הרי שבמקרה הנדון היא עלולה לסכל את התכנון המתהווה ברובעים 5 ו-6, ולפיכך אין מקום לאשרה.

תביעת נזיקין לפיצויים בגין אובדן רווחים בעקבות עבודות הקמת הרכבת הקלה

תא (ת"א) 9310-09-16 **בר בריאות ואח' נ' נת"ע – נתיבי תחבורה עירוניים להסעת המונים בע"מ**

בית משפט המחוזי בתל אביב – יפו בפני כבוד השופט רחמים כהן. ניתן ביום 12 ליוני 2018.

בית משפט המחוזי נדרש לבקשה לסילוק על הסף של תביעות שהוגשו כנגד חברת נת"ע (חברת נתיבי תחבורה עירוניים להסעת המונים בע"מ), המבצעת עבודות להקמת הרכבת הקלה, ואשר לטענת התובעים העבודות שמבצעת החברה גרמו לאובדן רווחים לעסקיהם.

בית משפט המחוזי פסק, כי בשורה של החלטות של ועדות הערר ביחס לתביעות פיצויים מכוח סעיף 197 לחוק התכנון והבנייה התשכ"ה-1965 (להלן: "**חוק התכנון והבנייה**"), נקבע שמטרת סעיף 197 לחוק התכנון והבנייה היא לפצות את האזרח בגין ירידת ערך קבועה של המקרקעין, ועקב כך כעניין של מדיניות אין מקום לדון במסגרת תובענה לפי סעיף 197 במטרים שהם נזקים זמניים.

לאחר ניתוח מעמיק של פסק דין רע"א 6483/15 **נתיבי ישראל החברה הלאומית לתשתיות תחבורה בע"מ נ' קטן ואח'** (פורסם בנבו, 2.8.2016), פסק בית המשפט, כי כאשר הנזקים אשר נגרמים לנכסים הצמודים לעבודות הרכבת הקלה היו בלתי צפויים ולא הובאו בחשבון אפשר להגיש תביעה כנגד הרשויות והיזמים בגין תביעה נזיקית בעילת מטרד.

לאור האמור לעיל, בית משפט קבע כי הבקשה לסילוק על הסף נידחת.

לאחר שלב הגשת התכנית אין בכך שמגיש התכנית חזר בו מהגשתה, כדי למנוע את המשך קידום ואישור התכנית

ערר (מטה) 2/18 **המועצה המקומית כפר שמריהו נ' הוועדה המחוזית לתכנון ולבנייה מחוז תל אביב** ועדת המשנה לעררים של המועצה הארצית לתכנון ובנייה בפני כבוד היו"ר עו"ד שמרית גולן. ניתן ביום 10 ליוני.

ועדת המשנה לעררים נדרשה לשאלה אם אפשר לקדם תכנית בניגוד לעמדתה של מגישת התכנית.

הוועדה פסקה כי לא בכל מקרה אפשר יהיה למשוך את התכנית מההפקדה רק מכיוון שמגיש התכנית החליט לעשות זאת. הוועדה החליטה כך עקב החשיבות שיש בעצם הפקדת תכנית, שהיא למעשה הצהרה של מוסד תכנון לפיה התכנית היא תכנית ראויה ועליה להיות מאושרת, עובדה אשר יוצרת מידה מסוימת של הסתמכות.

הרציונל לקביעה זאת הוא שאם מוסד התכנון המוסמך לאשר את התכנית סבור כי זו תכנית ראויה מבחינה תכנונית ונחוצה מבחינה ציבורית, באפשרותו לעשות כן אף אם מגיש התכנית שינה את עמדתו.

ביחס לשיקול הדעת של הוועדה המחוזית במקרים מהסוג הנדון ציינה ועדת המשנה לעררים כי כאשר ועדה מחוזית מקבלת החלטה לאשר תכנית בניגוד לעמדת הרשות המקומית או בניגוד לרצונו של מגיש התכנית, יש להביא בחשבון גם את הסיכוי לכך שהתכנית תמומש.

לא תמיד ניתן להמתין בקידומן של תכניות לעריכתו של תכנון כולל

ערר (מטה) 45/17 **הוועדה המקומית אעבלין נ' הוועדה המחוזית לתכנון ובנייה מחוז צפון** ועדת המשנה לעררים של המועצה הארצית לתכנון ובנייה בפני כבוד היו"ר עו"ד רביד. ניתן ביום 6 ליוני 2018.

ועדת המשנה לעררים נדרשה לשאלה אם אפשר לקדם תכנית נקודתית לפני הכנת תכנית כוללת לכל האזור. ועדת המשנה לעררים קבעה כי ככלל רצוי לגזור את התכנון מן הכלל אל הפרט. עם זאת, מציאות החיים מלמדת לא פעם כי לא ניתן להשעות את קידומן של תכניות עד לעריכתו של תכנון כולל, וההמתנה כאמור יכולה להוביל לעיכוב ממושך.

ועדת המשנה לעררים פסקה, כי במקרה הנדון נדרש פתרון אזורי לטיפול בשפכים הנוצרים עקב פעילות חקלאית. אך לאור כך שלפתרון הנדרש אין לוח זמנים קונקרטי והפתרון עדיין לא הבשיל לכדי ראשית תכנית אין מקום לדחות תכנית אך ורק בגלל שאין תכנון כולל. בענין זה ניתנה החלטה נוספת בעת"מ 15763-10-14 אמנון אונגר נ' הועדה המחוזית לתכנון ובנייה מחוז מרכז ואח' מיום 27.6.18 בבית המשפט לעניינים מנהליים מרכז לוד על ידי השופט יעקב שינמן.

סעיף 14א לתמ"א 38 העוסק בזכויות הבנייה בעת מימוש תמ"א 38 בדרך של הריסה ובנייה מחדש, אינו חל על מבנה המיועד לשימור

ערר (ת"א) 6015/16 אדוה ואלי פריז-פז כהן נ' הועדה המקומית לתכנון ובנייה רמת גן ועדת ערר מחוזית לתכנון ובנייה תל אביב בפני כבוד היו"ר עו"ד תמר עיני ורדון. ניתן ביום 10 למאי 2018. ועדת הערר נדרשה לשאלה האם סעיף 14א לתמ"א 38 שעוסק בזכויות הבנייה בעת מימוש תמ"א 38 בדרך של הריסה ובנייה מחדש חל על מבנה המיועד לשימור.

במקרה הנדון הוגשה בקשה להיתר בנייה המבוססת על תוספת זכויות מכוח סעיף 14א לתמ"א 38. הבקשה לא כללה הריסה של המבנה המיועד לשימור, אלא ביקשה להרוס את מרבית הבניין ולשמר אלמנטים מסוימים בעלי ערך אדריכלי.

ועדת הערר פסקה כי סעיף 14א(ו) לתמ"א 38 קובע כי הוראות סעיף 14א לא יחולו על מבנים שמיועדים לשימור ומבנים בעלי ערך היסטורי. לעומת זאת סעיף 19 לתמ"א 38 מאפשר תוספת בנייה במבנים לשימור, כל עוד התוספת מתיישבת עם הוראות התכנית החלה על המבנה או לפי התנאים בסעיף 78 לחוק התכנון והבנייה התשכ"ה-1965.

ועדת הערר הוסיפה וקבעה כי סעיף 14א לתמ"א 38 מאפשר כפל זכויות בנייה כדי לתמרץ הריסה ובנייה מחדש של מבנים על פני חיזוקם, אך מסעיף 14א(ו) אפשר להבין שלא הייתה כוונה לתמרץ הריסה של מבנים המיועדים לשימור.

באשר לטענה שסעיף 14א(ו) מתייחס למבנה שכל חלקיו מיועדים לשימור בלבד, נקבע שפרשנות זו אינה משתמעת מהוראות תמ"א 38.

לאור האמור לעיל ועדת הערר קבעה, כי לא ניתן לבצע הריסה ובנייה מחדש של מבנה המיועד לשימור.

מתי ניתן להעניק הקלה או לאשר שימוש חורג מתכנית מתאר ארצית

ערר (י-ם) 1047/18 יונתן כהן ואח' נ' הועדה המקומית לתכנון ובנייה ירושלים

ועדת ערר מחוזית לתכנון ובנייה ירושלים בפני כבוד היו"ר עו"ד אליעד וינשל. ניתן ביום 16 למאי 2018. ועדת הערר נדרשה לשאלה האם לוועדה מקומית יש סמכות לדון בשימוש חורג או הקלה מתמ"א 18/4 העוסקת בתחנות תדלוק.

במקרה הנדון הוקם בית ספר סמוך לתחנת הדלק והתבקשה הקלה ביחס למרחקים הקבועים בתמ"א 18/4 בין מבנים ציבוריים ותחנות תדלוק.

ועדת הערר פסקה כי בהתאם להוראות סעיף 149(א)(4) לחוק התכנון והבנייה התשכ"ה-1965 (להלן: "החוק"), אין לאשר שימוש חורג או הקלה מתכנית מתאר ארצית ללא אישור המועצה הארצית לתכנון ובנייה.

בנוסף להוראות החוק ועדת הערר העלתה ספק רב אם המועצה הארצית יכולה לדון בבקשה להקלה מהוראות תמ"א 18, נוכח הוראות סעיף 112(4) לתקנות התכנון והבנייה (סטייה ניכרת מתכנית), התשס"ב-2002, שעניינה בנייה בניגוד להוראות תכנית שנועדו למנוע מטרדים ופליטת חומרים מסוכנים בסביבה.

ועדת הערר הדגישה, כי הוראות סעיף 149(א)(4) לחוק נועדו למקרים חריגים שבהם מוסמכת ועדה מקומית לדון בהקלה או בשימוש חורג מתכנית מתאר ארצית. התנאים לכך הם: א. בתמ"א יופיע תשריט של השטח עליו חלה התמ"א; ב. לא נקבע בתמ"א כי השימוש החורג או ההקלה אינם טעונים אישור של המועצה הארצית; ג. התמ"א חלה על שטח מרחב התכנון המקומי.

ועדת הערר ציינה, כי סעיף זה מתייחס למעשה אך ורק להקלות ולשימושים מתכניות מתאר ארציות מפורטות עתידיות, אשר יסמיכו באופן מפורש את הוועדות המקומיות לדון בהקלות או בשימושים חורגים.

לאור האמור לעיל נקבע כי אין לוועדה המקומית כל סמכות לדון בשימוש חורג או הקלה מתמ"א 18/4.

בשומת היטל השבחה בגין שימוש חורג, יש להתחשב בעלויות התאמה ועלויות החזרת המצב לקדמותו

ערר (מרכז) 8005/8 ג"י ווסט בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה ראשון לציון

ועדת ערר מחוזית לתכנון ובנייה פיצויים והיטלי השבחה בפני כבוד היו"ר עו"ד יריב אבן חיים. ניתן ביום 31 למאי 2018.

ועדת הערר נדרשה לשאלה אם היטל השבחה בגין שימוש חורג צריך להתחשב בעלויות התאמה ועלויות החזרת המצב לקדמותו.

ועדת הערר פסקה, כי יש להתחשב בעלויות התאמה בשומת היטל השבחה. במקרה הנדון הוגשה בקשה לשימוש חורג מייעוד תעשייה לייעוד מסחר והנכס נבנה מלכתחילה כנכס מסחרי.

ועדת הערר קבעה עוד כי ההוצאה בעין היא בעלת זיקה ישירה והדוקה לאישור בקשה לשימוש חורג למסחר במקרקעין, ומתוך ציפייה שהבקשה תאושר.

עוד קבעה הוועדה כי העובדה שהנכס נמכר לצד אחר אינה מעלה או מורידה שכן הקונה נכנס לנעלי המוכר גם לצורך הבחינה השמאית של ההשבחה.

באשר לניכוי כפול של הוצאות קבעה ועדת הערר, כי ככל ששימוש חורג מוארך פעמים נוספות, אין לנכות את אותה העלות שכבר הוכרה בעבר לתקופה הראשונה של השימוש החורג ואשר שולמה פעם אחת בלבד.

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

עו"ד אפרת שרון

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

