



אפריל 2021

מעו"דכן תכנון ובניה

**בעת עריכת שומת
ההשבחה יש להתחשב
בהוצאות תשלום לקרן
החניה**
*

**בית המשפט לא יידרש
לביקורת שיפוטית על
שלבי ביניים של הליך
תכנון שטרם מוצה**
*

**מתי יושב הליך הרישוי
מוועדת הערר אל הועדה
המקומית**
*

**ניתן להגיש בקשה
להיתר בניה אשר לא
תכלול את כל חלקי
המבנה, באופן שאינו
מכשיר בניה קיימת**
*

**הנטל על הוכחת תשלום
או אי תשלום של היטל
השבחה מוטל על הוועדה
המקומית המחויבת לנהל
רישומים וספרים כדין**
*

מוזמנים לבקר אותנו:

www.fbclawyers.com

ולעקוב אחרינו:



לקוחות נכבדים,

אנחנו שמחים להציג בפניכם גיליון נוסף של מעו"דכן תכנון ובניה ובו עדכוני חקיקה ופסיקה של בתי המשפט וועדות ערר שפורסמו לאחרונה.

ראשית נפנה את שימת לבכם לפסק הדין של בית המשפט העליון, לפיו, בחישוב היטל ההשבחה יש להתחשב בהוצאות בגין תשלום לקרן חניה. בית המשפט קבע כי אמנם לכאורה קרן החניה מהווה הוצאה חיצונית לתוכנית, שאינה מופיעה בהוראות התוכנית המשביחה, אולם מדובר בתנאי בלעדיו אין מימוש לתוכנית המשביחה ויש להוצאה זו השפעה ממשית על שווי הנכס במצב החדש. על כן, יש להתחשב בה בעת חישוב היטל ההשבחה.

בנוסף, פורסמו לאחרונה שני תזכירי חוק חשובים.

האחד, [תזכיר תיקון תקנות התכנון והבניה \(בעל דירה הרשאי להגיש תוכנית בבית משותף\) \(תיקון\), התשפ"א-2021](#).

על פי דברי ההסבר, מטרת התיקון הינה להסדיר אי בהירות ביחס לתנאים הנדרשים להוכחת זכויות ביחס לסוגי בניה שונים מכוח התקנות, וכן לשאלת סוגי הפגיעה אשר בגינם אין לאשר את קידום התוכנית ודרכי הוכחתם.

בין היתר, התקנות כוללות שינוי להגדרת המונח "תוכנית פינוי ובינוי", כך שההוראות הרלוונטיות לעניין זה יחולו על כלל המבנים אשר קיימת כוונה לקדם תוכניות להריסתם ובנית מבנה חדש תחתם, גם כאשר הדבר לא נעשה מכוח חוק הרשות הממשלתית להתחדשות עירונית, תשע"ו-2016.

השני, [תזכיר חוק פינוי ובינוי \(עידוד מיזמי פינוי ובינוי\) \(תיקון מס' 7\), התשפ"א-2021](#).

על פי דברי ההסבר, תכלית החקיקה המוצעת היא להביא להגברת הוודאות, הן עבור היזם והן עבור הדיירים, ביחס למיזמי התחדשות עירונית ולקבוע הסדרים לחיזוק ההגנה על זכויות הדיירים במסגרת ההליך המורכב. בין היתר, מוצע להפחית את הרוב הדרוש לשם הגשת תביעה כנגד דייר סרבן שסירובו אינו סביר, משמונים אחוז מכלל בעלי הדירות במקבץ פינוי ובינוי לשני שלישים; לקבוע כי ביהמ"ש יהיה רשאי לקבוע שבעל הדירה, המסרב מטעמי חשש בשל שימוש שלא כדין בנכס, לא יבוא במניין בעלי הדירות לשם חישוב הרוב המיוחס הדרוש להגשת תביעה; להרחיב את הרשאים להגיש תביעה כנגד דייר סרבן, כך שמלבד בעלי הדירות, יוכל להגיש את התביעה גם היזם; וכן מוצע לקבוע פרטים שיש לכלול בעסקת פינוי ובינוי, שבהיעדרם לא יהיה תוקף לעסקה ועוד.

כתמיד, נאחל לכם קריאה מהנה.

בעת עריכת שומת ההשבחה יש להתחשב בהוצאות תשלום לקרן החניה

בר"מ 7255/17 הוועדה המקומית לתכנון ובניה תל אביב נ' אורלי בורשטיין.

בבית המשפט העליון בפני כבוד השופט הנדל, ניתן ביום 22 במרץ 2021.

עניינינו בבקשת רשות ערעור שהגישה הוועדה המקומית לתכנון ובניה תל אביב (להלן: **"הוועדה המקומית"**) על החלטת בית המשפט לעניינים מינהליים לקבל את עמדת ועדת הערר לפיצויים והיטלי השבחה, לפיה יש לקחת בחשבון במסגרת שומת היטל השבחה את התשלום בגין **"קרן החניה"** בה עתידה להיות מחויבת מבקשת ההיתר, מכוח תקנות התכנון והבניה (התקנת מקומות חניה), תשמ"ג-1983 (להלן: **"תקנות החניה"**).

לעניין זה נזכיר, כי תשלום קרן החניה הינו תשלום המיועד להקמת מקומות חניה בקרבת מקום לנכס לגביו הוגשה בקשה להיתר בניה, חלף בנית מקומות חנייה בנכס עצמו.

לטענת הוועדה המקומית, ההוצאה עבור קרן החניה היא **"חיצונית"** לתוכנית המשביחה ועל כן אין להביאה בחשבון בעת עריכת השומה. עוד טענה הוועדה המקומית, כי התשלום לקרן החניה מהווה עלות שחלה על מבקש היתר עם הגשת הבקשה להיתר וכתנאי לנתינתו. הוצאה זו אינה מגולמת בשווי המקרקעין, אלא באה בגדרם של תשלומי חובה שונים המוטלים מכוח החוק והתקנות שהותקנו מכוחו עקב הוצאת ההיתר. לבסוף טענה הוועדה המקומית, כי אם תותר הפחתה של תשלום חובה שמקורו בדין, ייווצר מצב בו, הלכה למעשה, הוועדה המקומית תממן בעקיפין חלק מהותי מתשלום חובה זה במקום מבקש ההיתר.

מבקשת ההיתר טענה מנגד, כי על מנת להגיע לשומת האמת, יש להתחשב במכלול הנתונים הרלוונטיים למושא השומה, ביניהם שווי המקרקעין לאחר אישור התוכנית. במסגרת זו, יש להביא בחשבון את ההוצאות שהוציא בעל המקרקעין כדי לממש את הפוטנציאל התכנוני, אשר הוקנה במסגרת תוכנית משביחה ואשר יש בהן כדי להשפיע על שווי השוק של המקרקעין.

בית המשפט העליון העניק לוועדה המקומית רשות ערעור, דחה את הערעור, ופסק, כי מקום שעל יזם או בעל מקרקעין לשאת בעלויות הנובעות מתוכנית משביחה ונדרשות לשם מימושה, ניתן לפי נסיבות העניין, לקחת בחשבון בשומת היטל השבחה. לעומת זאת, כל חיוב או הוצאה אחרת החיצוניים לתוכנית ושאינם בהם כדי להשפיע על שווי השוק של המקרקעין ככאלה, לא יילקחו בחשבון בעת עריכת השומה, מקום שאין הוראות מתאימות בדין המאפשרות זאת. עם זאת, קבע בית המשפט העליון, כי ההבחנה בין חיוב **"פנימי"** לחיוב **"חיצוני"** אינה מתבססת על השאלה האם החיוב קבוע במפורש בתוכנית המשביחה, אלא על השאלה האם מדובר בחיוב שבלעדיו לא הייתה יכולה התוכנית המשביחה לבוא לאוויר העולם.

על כן, בעניינינו, על אף שהחיוב קבוע בתקנות החניה ולא בתוכנית המשביחה, מדובר בתנאי בלעדיו אין מימוש לתוכנית המשביחה. בשל כך, קבע בית המשפט העליון, כי **למרות שלכאורה קרן החניה מהווה הוצאה חיצונית לתוכנית, יש לה השפעה ממשית על שווי הנכס במצב החדש, ולכן בעת עריכת שומת ההשבחה יש להתחשב בהוצאות לשם מימוש החובה להתקנת מקומות חניה או תשלום לקרן החניה.** החובה להתקין מקומות חניה, או לחלופין תשלום לקרן חניה, נדרשים בהכרח לשם מימוש מלוא הפוטנציאל התכנוני של הנכס. לכן, הוצאות אלה משפיעות ישירות על שווי הנכס.

בית המשפט לא יידרש לביקורת שיפוטית על שלבי ביניים של הליך תכנון שטרם מוצה

עת"מ 10539-08-20 ליליאן פרח נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה ירושלים

בבית המשפט המחוזי בירושלים, בשבתו כבית משפט לעניינים מנהליים בפני כבוד השופטת דנה כהן-לקח, ניתן ביום 2 בפברואר 2021.

עסקינן בעתירה כנגד המלצת הוועדה המקומית לתכנון ולבניה ירושלים (להלן: "הוועדה המקומית"), שלא לאשר את הצטרפות עיריית ירושלים (להלן: "העירייה") כמגישת תוכנית להקמת שכונה חדשה הכוללת עירוב שימושים למגורים ולצורכי ציבור במקרקעין רשומים שאינם מוסדרים (להלן: "המקרקעין"). התוכנית מצויה בשלב ראשוני של בדיקת תנאי סף טרם קליטתה.

לטענת העותרים, ההמלצה של הוועדה המקומית היא במהותה החלטה מנהלית, ובמקרה דנן מבוססת על עובדות שגויות. עוד טענו העותרים, כי המתנה להחלטת הוועדה המחוזית בסוגית העמידה בתנאי הסף היא בגדר מהלך סרק, שכן אם התוכנית תעמוד בתנאי הסף, ממילא לא תהיה תועלת ממשית בהצטרפות העירייה אליה. לבסוף נטען, כי היה מקום ליתן לעותרים זכות טיעון בעל פה בפני הוועדה המקומית טרם גיבוש ההמלצה, וכן היה מקום ליתן משקל להמלצתו החיובית של מהנדס העיר.

הוועדה המקומית מצידה טענה, כי אין מקום להיזקק לעתירה, שכן היא מוקדמת ולפיכך דינה להימחק על הסף. כמו-כן טענה הוועדה המקומית, כי המלצת הוועדה המקומית ניתנה לאחר שהתברר, כי מתעוררות סוגיות קנייניות מהותיות המצריכות בירור לפני הוועדה המחוזית במסגרת בחינת עמידה של התוכנית בתנאי הסף וכן כי קיימים בעלי זכויות שדבר התוכנית לא הובא לידיעתם. כמו-כן, האפוסטרופוס לנכסי נפקדים הינו בעל חלק מוקנה במקרקעין, ולפיכך לא ניתן לקדם את התוכנית ללא קבלת עמדתו ביחס אליה.

בית המשפט לעניינים מנהליים הורה על מחיקת העתירה על הסף וקבע, כי מהמלצת הוועדה המקומית עולה בבירור, כי מדובר בהמלצה וטרם ניתנה החלטה סופית בשאלת צירוף העירייה כמגישה לתוכנית אותה יזמו העותרים. לאחר שהוועדה המחוזית תדון בהשגות ותיתן החלטה מחודשת בסוגית העמידה בתנאי הסף, התוכנית תובא בשנית לוועדה המקומית לצורך דיון בהצטרפות העירייה כמגישה. עוד קבע בית המשפט לעניינים מנהליים, כי **טענות לגבי פגמים מנהליים, דיוניים ותכנוניים הקשורים בהמלצת הוועדה המקומית, הן טענות שמקדימות את זמנן, שכן טרם ניתנה החלטה סופית בשאלת הצטרפות העירייה לתוכנית**. כמו-כן, קבע בית המשפט לעניינים מנהליים, כי כל עוד הוועדה המחוזית טרם נתנה החלטה בסוגית קליטת התוכנית, הרי הליכי התכנון נמשכים וטרם הסתיימו. המסקנה המתחייבת מכך היא, כי העתירה אינה בשלה להכרעה שיפוטית. בדומה להלכת שדות התעופה בעמק יזרעאל (בג"צ 36/19) שם נקבע, כי בית המשפט לא יידרש לביקורת שיפוטית על שלבי ביניים של הליך תכנון שטרם מוצה, העמדה המקובלת היא כי זמנה של ביקורת שיפוטית מעין זו יגיע, כאשר הליכי התכנון יבואו על סיומם, וכך גם במקרה דנן.

מתי יושב הליך הרישוי מוועדת הערר אל הוועדה המקומית

ערר (מרכז) 1098-11-20 בית גרפיט ברחוב מסיק בע"מ נ' הוועדה המקומית פתח תקווה ועיריית פתח תקווה.

בוועדת הערר לתכנון ובניה מחוז מרכז בפני יו"ר איל תיאודור שרון, ניתן ביום 2 במרץ 2021.

עסקינן בערר הנסוב על שורת החלטות אותן קיבלה הוועדה המקומית פתח תקווה, בבקשות להיתר בניה, אשר הוגשו מטעם עיריית פתח תקווה לצורך הקמת מבנה בית ספר מקיף במקרקעין ציבוריים (להלן בהתאמה: "הוועדה המקומית", "בקשות להיתר בניה", "עיריית פתח תקווה").

לטענת העוררים, בעלי זכות בחלקה הסמוכה למגרש נשוא הבקשות להיתר בניה, ההחלטות להתיר את הקומה העליונה במבנה המתוכנן ולאפשר את חריגתו מעבר לקו הבניין של המגרש, נתקבלו שלא בסמכות ומשכך דינו להתבטל.

הוועדה המקומית מצידה טענה, כי לא נפל פגם בהחלטות השונות שנתקבלו, אולם מבלי לגרוע מטענותיה, ביקשה היא להשיב את הסוגיות שהוצפו לבחינה והכרעה נוספת. בו זמנית התחייבה הוועדה המקומית, כי עד תום הדיון בוועדה המקומית, ובוועדת הערר אם יידרש, לא יחולו שינויים בעניינים שבמחלוקת (קו הבניין והקומה העליונה).

ועדת הערר קיבלה את הערר וקבעה, כי הליך הרישוי מחויב מטבעו בזריזות מסוימת, תוך הקפדה על לוח זמנים סביר. השבת הליך הרישוי מועדת הערר אל הוועדה המקומית לצורך עריכת דיונים וביורורים נוספים עלולה להאריכו שלא בצדק וממילא לא לעולם נכון לאפשר זאת. ברם, ישנם מצבים בהם החזרת ההליך נדרשת, כמו במקרה דנן. בכפוף להתחייבותן המפורשת של המשיבות בדבר 'הקפאת המצב', ומשעה שבתום הדיון העוררים לא התנגדו לאפשרות זו, נחה דעתה של ועדת הערר, כי הליך הרישוי יוחזר אל הוועדה המקומית אשר תבחן כבקשתה, בלב פתוח ונפש חפצה, את שלל ההחלטות שנתקבלו על ידי רשות הרישוי להתיר את הקמת מבנה בית הספר, בדגש על טענות העוררים והמחלוקות.

ניתן להגיש בקשה להיתר בניה אשר לא תכלול את כל חלקי המבנה, באופן שאינו מכשיר בניה קיימת

ערר (חי') 1054-02-20 רונן סגל נציג שר האוצר בוועדת משנה לתכנון ולבניה עירון נ' הוועדה המקומית לתכנון ובניה עירון

בוועדת ערר מחוזית לתכנון ובניה מחוז חיפה בפני יו"ר עו"ד מיכל הלברשטם דגני, ניתן ביום 26 בינואר 2021. עניינינו בערר על החלטת הוועדה המקומית לתכנון ובניה עירון (להלן: "הוועדה המקומית") לאשר בקשה למתן היתר לתוספת בניה בבניין קיים ביישוב כפר קרע (להלן: "המקרקעין"). במבנה הקיים על המקרקעין קיימים שני ליקויים המעוררים מחלוקת; האחד, בניה ללא היתר ופלישה לתחום דרך; השני, חריגה מקו בניין קדמי הקבוע בתוכנית החלה (להלן בהתאמה: "עניין הפלישה", "עניין החריגה").

במרכז הדיון, נידונו שתי שאלות מרכזיות: הראשונה, האם ניתן לאשר תוספת בניה על גבי מבנה קיים אשר חלקו בנוי ללא היתר ובפלישה לתחום הדרך, וזאת מבלי להתנות את תוספת הבניה בהריסת החלקים הבנויים ללא היתר, אשר לא ניתן להכשירם בהליך רישוי לפי התוכנית החלה? השנייה, בהינתן שחלק קטן מהמבנה הקיים, המופיע כקיים בתוכנית החלה על המקרקעין אך חורג מקו הבניין הקדמי הקבוע, האם ניתן לחייב את הריסתו של חלק זה מהמבנה והתאמתו לקווי הבניין בתוכנית החדשה, כתנאי למתן היתר לתוספת הבניה על גבי המבנה הקיים?

לטענת העוררים, בעניין הפלישה, לא ניתן לאשר את הבינוי הקיים הפולש לתחום הדרך. ככל שהבינוי הקיים אינו חוקי, הרי שלא ניתן לאשר בקשה להיתר שהיא תוספת לשטח שנבנה בניגוד לחוק. לא ניתן להוסיף תוספת למבנה הקיים, שחלקו מצוי בתחום הדרך, כל עוד לא נהרס או הוסדר בתוכנית מפורטת חלק המבנה הפולש לתחום הדרך. בעניין החריגה טענו העוררים, כי בהתאם לתקנות התכנון והבניה (סטייה ניכרת מתוכנית), תשס"ב-2002 (להלן: "תקנות סטייה ניכרת"), לא ניתן לחרוג מקו בניין קדמי, גם לא בהקלה, ולשם כך נדרש להכין תוכנית.

הוועדה המקומית מצידה טענה, כי הערר אינו מעלה כל טיעון תכנוני והוא מונע משיקולים זרים ובלתי ענייניים. הבניין במקרקעין קיים עוד בטרם פורסמה התוכנית החלה, הבניה המתוכננת נשוא הבקשה שאושרה עומדת בתנאי התוכנית ואינה מנוגדת לה, שכן הבניה מתוכננת על פי ההיתר, מרוחקת כנדרש מתוואי הדרך המאושרת.

יתרה מכך, טענה הוועדה המקומית, כי מאחר והבניה המבוקשת הינה על חלקו האחורי של המבנה, ולא על גבי הפלישה לתחום הדרך, ניתן לאשר תוספת קומה. לטענת הוועדה המקומית, חלקו האחורי של המבנה אינו נשען על אותה תשתית קונסטרוקטיבית של חלקו הקדמי של המבנה, ולכן יש לראות את המבנה כשני מבנים מופרדים הצמודים זה לזה.

ועדת הערר קיבלה את הערר ברובו וקבעה, לאחר שביקרה במקום, כי התוספת החורגת לתחום הדרך לא נבנתה במקשה אחת עם יתר המבנה. מדובר בתוספת בניה החורגת לתחום הדרך שלא נבנתה כדין, ולכן את היתר הבניה המבוקש יש להתנות בהריסה בפועל של בניה הקיימת הפולשת לתוואי דרך.

בעניין החריגה קבעה ועדת הערר, כי מאחר ועניינו של היתר הבניה הינו תוספת בניה מעל למבנה קיים, הרי שחלקו הקיים של המבנה צריך להיות מסומן כ'לא כלול בבקשה להיתר'. העיקרון לפיו אין חובה לכלול בבקשה להיתר את השטח לגביו לא מתבקש ההיתר, מעוגן גם בסעיף 145 לחוק התכנון והבניה, תשכ"ה-1965 (להלן: "החוק") הקובע, כי העבודה או השימוש, בעבור מתבקש ההיתר, צריכים להיות תואמים לתוכנית ולתקנות. החוק אינו דורש ממבקש ההיתר להגיש בקשה גם עבור חלקים קיימים, שאינם חלק מההיתר המבוקש, ואשר אין לשלול את האפשרות כי אושרו בעבר, במסגרת בקשה אחרת. יתרה מכך, לפי סעיף 41(ב) לתקנות התכנון והבניה (רישוי בניה) תשע"ו-2016, מוסמך מהנדס הוועדה לדרוש הריסה של חלקים בנויים הקשורים לבניה המבוקשת, אך הוא אינו חייב לדרוש זאת. על-כן קבעה ועדת הערר, כי הבניה הקיימת, אשר הוכח כי היא קיימת כבר במועד אישור התוכנית החלה, תסומן 'כלא כלול בבקשה'. בצורה זו יהיה ברור כי היתר הבניה אינו מכשיר את הבניה הקיימת או החריגה מקו הבניין.

הנטל על הוכחת תשלום או אי תשלום של היטל השבחה מוטל על הוועדה המקומית המחויבת לנהל רישומים וספרים כדין

ערר 8138/20 יהלומי עדי נ' הוועדה המקומית לתכנון ובניה ירושלים

בוועדת ערר לפיצויים והיטלי השבחה מחוז ירושלים, בפני יו"ר עו"ד בנימין זלמנוביץ', ניתן ביום 2 במרץ 2021. עסקינן בערר על השבת היטל השבחה שנגבה ביתר, עקב מימוש חלקי של היתר. העוררת הגישה בקשה להיתר והוועדה המקומית לתכנון ולבניה ירושלים (להלן: "הוועדה המקומית") הוציאה דרישת תשלום עבור המימוש והפיקה את היתר הבניה המבוקש, אך לבסוף לא מומש ההיתר במלואו. במרכז הדיון עמדה השאלה, על מי חלה החובה להוכיח כי הרשות השיבה כספי היטל השבחה ששולמו בגין היתר בניה שלא מומש, האם זו חובתה של הרשות או שמא זו חובתו של הנישום?

לטענת העוררת, חזקה על הוועדה המקומית שלא הנפיקה את ההיתר ללא שקיבלה את מלוא היטל השבחה. על כן, לטענה העוררת, על הוועדה המקומית להשיב את היטל השבחה שלא מומש. טענת העוררת חוזקה בידי שמאי הוועדה המקומית באומרו, כי חזקה ששולם היטל השבחה והוועדה המקומית לא יכולה לטעון אחרת שעה שיצא היתר בניה.

הוועדה המקומית מצידה טענה, כי אין כל אינדיקציה או אסמכתא לכך כי שולם סכום כלשהו עבור אישור בקשת ההיתר, ואף העוררת לא צירפה כל אסמכתא לתשלום. חזקה על העוררת, כי לו שולם על ידה סכום כלשהו הייתה מצרפת אסמכתא לקיומו, לפיכך נטל ההוכחה הינו על העוררת.

ועדת הערר קיבלה את הערר, וקבעה, כי הוועדה המקומית נדרשת להשיב היטל השבחה עבור היתר שלא מומש. לא ייתכן כי אזרח, המוכר את ביתו או המוציא היתר בניה במקרקעין, יקבל מהוועדה המקומית שומת היטל השבחה בגין תוכנית משביחה ודרישת תשלום מצידה, ישלם אותה, יקבל אישור לרישום בלשכת המקרקעין לפי ס' 10(א) לתוספת השלישית לחוק התכנון והבניה, תשכ"ה-1965, ובחלוף שנים, עם מימוש באותם המקרקעין, תתכחש הרשות למצב המשפטי, התכנוני, או העובדתי אותו הציגה בעצמה במימוש הקודם.

על הוועדה המקומית מוטל הנטל להוכיח שהשיבה את הכספים, ומחויבת היא לנהל רישומים וספרים כדת וכדין.

**מחלקת תכנון ובניה
פישר (FBC & Co.)**

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 (FBC & Co.).

להירשם למייל זה או להסרה מרשימת התפוצה: news@fbclawyers.com