



גיליון מס' 54

השמאון

ריכוז משפטי חודשי מטעם לשכת שמאי המקרקעין - מחודש מאי

שמאות
חקיקה
הצעות חקיקה
פסיקה
תקנים

תכנון ובניה
חקיקה
הצעות חקיקה
פסיקה

תכנון ובניה – שימוש חורג – כשיקול לאי חידוש היתר בניה:

גם אם נקבל את עמדת המשיב, כי שימוש חורג שנעשה בעבר על-ידי המבקש במבנה שנהרס (כמו במקרה דנא), או במבנה אחר שבשטח המשק החקלאי של המבקש, הוא שיקול ענייני לצורך המלצה על מתן היתר לבניה מחדש של מבנים חקלאיים (או מתן אישור לכך), ואף אם קיים חשש סביר מפני שימוש חורג בעתיד, הרי שאין זה שיקול ענייני יחיד והוא אינו יכול לעמוד לבדו; קיומו של השימוש החורג אינו שולל מניה וביה את האפשרות כי תינתן המלצה לחדש את היתר הבניה, ויש לבחון כל מקרה בהתאם לנסיבותיו המיוחדות.

ע"מ 388/12 אברהם כראדי נ' מדינת ישראל - משרד החקלאות

רעור על פסק דינו של ביהמ"ש לעניינים מנהליים מרכז אשר דחה את עתירתו של המערער נגד החלטת משרד החקלאות (להלן: המשיב) שלא להמליץ לרשויות התכנון והבניה המוסמכות על מתן היתר מחודש



לבינייתם של מבנים חקלאיים במשקו של המערער, לאחר שמבנים אלו שנבנו במשק על פי היתר בניה שקיבל בעבר – נשרפו. ועדת הערר מצאה כי בקשת המערער לחידוש ההיתר עומדת בתנאי תקנה 20 לתקנות התכנון והבניה אך נוכח המחלוקת שהתעוררה בפני ועדת הערר באשר לשאלה האם קיימת מניעה תכנונית לחדש את ההיתר אם לאו, הורתה ועדת הערר בהחלטתה כי המשיב הוא שיבחן "האם מבחינה תכנונית מדובר במבנים חקלאיים, והאם אכן יש הגיון מבחינה חקלאית להקים את המבנים האלה". בסופו של יום, המשיב דחה את בקשת המערער לנוכח קיומם של שימושים חורגים קודמים שנעשו במבנים נשוא הבקשה לחידוש ההיתר ושימושים חורגים שנעשים עתה במבנים אחרים הקיימים במשקו של המערער. האם מדובר בשיקול רלוונטי וכן האם ניתן ליתן לשיקול זה משקל מכריע?

ביהמ"ש העליון קיבל את הערעור מהטעמים הבאים:

ראשית הובהר, כי החלטת המשיב תבחן לגופה, כאילו אומצה על ידי הרשות המוסמכת, בהנחה שלא היה צורך בקבלת החלטה נוספת על-ידי רשות התכנון ובהנחה שהסמכת המשיב לאשר את בקשת ההיתר (ולא רק להמליץ בעניין זה לרשות המוסמכת) היתה כדן. שכן הצדדים לא טענו לעניין זה. השאלות בסוגיות אלו תיוותרנה פתוחות לעת הזו ולצורך ההליך דנא, אך ראוי שהרשויות הנוגעות בדבר תגבשנה עמדה ביחס אליהן.

לגופו של עניין, כלל הוא, כי בימ"ש זה אינו מתערב בשיקול הדעת של הרשות המוסמכת, אם זו מודרכת על ידי שיקולים ענייניים וסבירים שאינם חורגים מדל"ת האמות של החוק המסמך. הדברים אמורים במיוחד באשר לביקורת על החלטות של רשויות התכנון המבוססות על שיקולים תכנוניים מובהקים ויש להחיל דברים אלה גם לעניינה של ביקורת המופעלת על המלצות של משרד החקלאות הניתנות לרשויות התכנון בנוגע לבניה לצרכים חקלאיים. הביקורת על סבירות המלצתה של הרשות המנהלית לצורך קבלת החלטה משתרעת גם על בחינת האיזון שעשתה הרשות בין מכלול השיקולים הרלוונטיים. דהיינו, אם ימצא כי הרשות ייחסה לשיקול מסוים משקל שאינו ראוי, החלטת הרשות עלולה להיות פגומה אף אם אותו שיקול היה ענייני כשלעצמו.

בפסיקתו של בימ"ש זה נקבע כי שיקול הדעת הנתון לרשויות התכנון הוא רחב ובמסגרתו רשאיות הן להביא בחשבון שיקולים מסוגים שונים, בין היתר שמירה על שלטון החוק ומאבק בעבריינות. שמירה על יעודה של קרקע חקלאית ומניעת זליגה של שימושים חורגים ללא אישור של גורמים תכנוניים מקצועיים כלולה בכלל זה.

ברם, גם אם נקבל את עמדת המשיב, כי שימוש חורג שנעשה בעבר על-ידי המבקש במבנה שנהרס (כמו במקרה דנא), או במבנה אחר שבשטח המשק החקלאי של המבקש, הוא שיקול ענייני לצורך המלצה על מתן היתר לבניה מחדש של מבנים חקלאיים (או מתן אישור לכך), ואף אם קיים חשש סביר מפני שימוש חורג בעתיד, הרי שאין זה שיקול ענייני יחיד והוא אינו יכול לעמוד לבדו; קיומו של השימוש החורג אינו שולל מניה וביה את האפשרות כי תינתן המלצה לחדש את היתר הבניה, ויש לבחון כל מקרה בהתאם לנסיבותיו המיוחדות. אכן, "ניסיון העבר" שהיה לרשויות עם המערער, כמו גם הילוכו לעת הזו, עלולים לבסס אצלן חשד לפיו במבנה שהמערער מבקש להקים ייעשה שימוש שאינו חקלאי. הרשויות רשאיות להתייחס לחשד זה, ככל שהוא מבוסס ולהביאו בגדר מכלול השיקולים הרלוונטיים. אך נראה כי במקרה דנא החשד האמור היה השיקול היחיד שעמד ביסוד החלטת המשיב, על-פי לשונה, החלטה שהתעלמה מיתר העניינים שהמשיב אמור היה לבחון, גם על פי החלטת ועדת הערר שמכוחה הועברה הסוגיה לאישורו או להמלצתו בראשם השאלה: ובהם "האם מבחינה תכנונית מדובר במבנים חקלאיים, והאם



אכן יש הגיון מבחינה חקלאית להקים את המבנים האלה".

בהקשר זה צוין בין היתר, כי בחינת סוג השימוש במבנה שביחס אליו מבוקש ההיתר היא בחינה רלוונטית, ועל הרשות לוודא כי היתר הבניה יותאם לשימוש החוקי. כלומר, כבר בשלב מתן ההיתר יש מקום לבחון את השימוש העתידי הצפוי שיעשה על ידי הגורם הרלוונטי וזה המנדט שניתן למשיב על ידי ועדת הערר. ברם, כאמור, נראה שהמשיב סבר, שלא כראוי, שאין צורך להתייחס ישירות לשאלה שהונחה לפתחו על ידי ועדת הערר נוכח השימושים החורגים של המערער.

ביהמ"ש מוסיף, כי השאלה באשר להיקף השימוש החורג במבנה האחר במשקו של המערער נותרה במחלוקת לאחר הסיור שנערך במשקו ונראה כי הסוגיה לא מוצתה דיה. אולם, גם אם ייקבע שהשימוש החורג במשקו של המערער אינו זמני, כטענתו, הרי שהדין מתווה דרכים משפטיות לטפל בכך ולאכוף את החוק (בין היתר בגדר הוראת סעיף 204 לחוק התכנון והבניה), לאו דווקא בדרך של מניעת בניה מחדש של המבנים שנהרסו בשריפה.

לפיכך, הערעור מתקבל במובן זה שפסק דינו של בימ"ש קמא יבוטל כמו גם החלטת המשיב. המשיב ידון מחדש בבקשת המערער למתן אישור לבקשתו ויעשה כן על יסוד האמור בפסק דין זה, ועל יסוד כלל הנתונים העדכניים שיעמדו לנגד עיניו במועד קבלת ההחלטה החדשה, ולאחר שתינתן למערער זכות הטיעון.

תכנון ובנייה – ועדות התכנון והבנייה – סמכויותיהן:

ביהמ"ש העליון ביטל פס"ד בגדרו חייבו המערערים לנקוט בהליכים לפי חוק התכנון והבניה, נגד עבריניי בניה מהפזורה בדואית שבנגב, בנוגע ל 65 מבנים, תוך 12 ח' מיום מתן פסה"ד. בשלוש השנים בהן מתנהל הערעור, ניכרה התקדמות באכיפה בתחומי המועצה האזורית אבו בסמה וניתן לומר כי חלק נכבד מפסק דינו של בימ"ש קמא קוים הלכה למעשה. בהתחשב במשאבים המוגבלים העומדים לרשות המערערים, החלטה כזו מכתובה למעשה למערערים את סדרי העדיפויות באכיפת חוקי הבניה. הותרת פסק הדין על כנו תחייב את המערערים לכלות את זמנם ומשאביהם בטיפול בהפרות שבוצעו זה מכבר ומצויות ברשימה, וזאת בהכרח על חשבון הפרות חדשות או אחרות, אף אם מקומן גבוה יותר בסדרי העדיפויות שנקבעו.

עמ 2219/10 יו"ר הוועדה המקומית לתכנון ובניה אבו בסמה נ' עמותת רגבים

ערעור על פסק דינו של ביהמ"ש לעניינים מינהליים בב"ש, בגדרו התקבלה עתירת המשיבה 1 ונקבע כי על המערערים לנקוט, הליכים על פי חוק התכנון והבניה, נגד עבריניי הבניה בתחומי המועצה האזורית אבו בסמה (אשר ביישובי הקבע שבתחומה המוניציפלי מתגוררים תושבים מן הפזורה הבדואית שבנגב), בנכסים שפורטו בעתירה (כ-65 מבנים), לרבות ביצוע צווי הריסה, וזאת תוך 12 חודשים מיום מתן פסק הדין.

ביהמ"ש העליון קיבל את הערעור, מהטעמים הבאים:

הסוגיה של התיישבות ובניה בפזורה הבדואית בנגב היא בעלת מורכבות חברתית ומשפטית מן המעלה הראשונה. המורכבות מתבטאת בהיבטים רבים, השלובים זה בזה, וביניהם: הקושי בקביעת מדיניות תכנונית; המחלוקות המשפטיות וההיסטוריות בדבר בעלות בקרקעות; התמודדות עם המציאות התכנונית השוררת בפועל; חֶסֶר בתכניות סטטוטוריות; קשיים באכיפת דיני התכנון והבניה ואכיפה



מעטה; משאבים מועטים המוקצים לאכיפה. ניתן להכליל ולומר כי המורכבות היא גדולה אף בהשוואה לסוגיות תכנון ובניה המתעוררות באזורים אחרים בשטחי מדינת ישראל. אי לכך, במהלך השנים הוקמו מספר ועדות לבחינת הסדרת הנושא ולמציאת פתרון מקיף. (עניין נוסף אשר מעצים את המורכבות בענייננו, הוא פירוקה של המועצה האזורית אבו בסמה בחודש נובמבר 2012 (והקמת המועצות האזוריות נווה מדבר ואל קסום תחתיה), והפעלתה של המערכת 2, הוועדה המקומית לתכנון ובניה, לאחר פירוק המועצה האזורית).

סעיף 27 לחוק התכנון והבניה מטיל על הוועדה המקומית את האחריות לאכוף את דיני התכנון והבניה ומכוח סעיף 28 לחוק התכנון והבניה נתונות סמכויות אכיפה, במקרים חריגים ובהתקיים תנאי הסעיף, אף לוועדה המחוזית לתכנון ובניה. לצד הוועדות המקומיות והמחוזיות, ישנם גורמים נוספים בעלי סמכויות אכיפה, ולמצער גורמים התומכים בוועדה המקומית בביצוע סמכויותיה. עם גורמים אלה נמנים, בין השאר, היחידה הארצית לפיקוח על הבניה במשרד הפנים והמנהלה לתיאום פעולות האכיפה (להלן – מתפ"א), שהוקמה במשטרת ישראל. לגורמי אכיפה משלימים אלה נודעת חשיבות רבה, במיוחד כאשר ועדה מקומית אינה מצליחה לעמוד בנטל של אכיפת חוקי הבניה. מצב כזה ייתכן, למשל, כאשר המשאבים שלרשות הוועדה מועטים, או כאשר בתחומה קיימות הפרות רבות של חוקי הבניה. זהו אכן המצב בתחומה של המערכת 2 אשר תמונת המצב בעניינה בעת הגשת העתירה היתה של ריבוי יחסי של הפרות חוקי התכנון והבניה ואכיפה מעטה ביותר.

במקרים מסוג זה קוראות הנסיבות למאמץ אכיפתי משותף של כלל הגורמים. אולם, מובן, כי האחריות העיקרית מוטלת לפתחה של הוועדה המקומית, אשר עליה מוטלת החובה מכוח החוק. על הוועדה המקומית לנצל את מלוא משאבי האכיפה שלה, ובמידה ואלו אינם מספיקים, עליה לפנות לקבלת סיוע מגורמי האכיפה המשלימים. במקרה דנא, בעת התנהלות ההליך בפני בימ"ש קמא גורמי האכיפה המשלימים, לא פעלו בשקידה הראויה ואף המערערים עצמם לא מילאו את החובה המוטלת עליהם. זאת, הן משום שלא תבעו שיוגדלו משאביהם ולא פנו לקבלת סיוע מגורמי האכיפה המשלימים, הן משום שנדמה שלא ניצלו באופן מלא אף את מעט המשאבים שעמדו לרשותם, ונמנעו מביצוע פעולות האכיפה הדרושות. כך אף כאשר מדובר היה בהפרות המצויות בראש סדר העדיפויות לאכיפה.

יחד עם זאת, בשלוש השנים בהן מתנהל הערעור בפני בימ"ש זה, ניכרה התקדמות באכיפה בתחומי המועצה האזורית וניתן לומר כי חלק נכבד מפסק דינו של בימ"ש קמא קוים הלכה למעשה. בנוסף, ננקטו הליכי אכיפה גם לגבי מבנים נוספים, אשר לא פורטו בעתירה. ניתן רק להצר על כך שפעולות אלו לא ננקטו זמן רב לפני כן, כאשר ניתן היה למנוע הליכים משפטיים ממושכים ואף להגיע לתוצאה אפקטיבית יותר בהיבט של האכיפה וההרתעה.

זאת ועוד, בחודש אפריל 2013 פורסמה הנחיית היועץ המשפטי לממשלה בנושא "הפעלת סמכות האכיפה של המדינה בעבירות תכנון ובניה במרחבי תכנון מקומיים" (להלן – הנחיית היועץ). הנחייה זו מהווה התפתחות חיובית נוספת, שכן עולה ממנה הכרה בחשיבות הסיוע של השלטון המרכזי באכיפת דיני התכנון והבניה במרחבי תכנון מקומיים.

בנסיבות אלו, דין הערעור להתקבל. על אף התמונה שצוירה בפני בימ"ש קמא, ביהמ"ש סבור כי ביהמ"ש הרחיק לכת בקביעתו שעל המערערים לנקוט הליכי אכיפה נגד כלל המבנים שפורטו בעתירה, לרבות ביצוע צווי ההריסה שבתוקף, והכל תוך 12 חודשים. בהתחשב במשאבים המוגבלים העומדים לרשות המערערים, החלטה כזו – אף אם ביצועה בטווח הזמן שנקבע הוא אפשרי, והדבר אינו מובן מאליו –



מכתיבה למעשה למערערים את סדרי העדיפויות באכיפת חוקי הבניה. הותרת פסק הדין על כנו תחייב את המערערים לכלות את זמנם ומשאביהם בטיפול בהפרות שבוצעו זה מכבר ומצויות ברשימה, וזאת בהכרח על חשבון הפרות חדשות או אחרות, אף אם מקומן גבוה יותר בסדרי העדיפויות שנקבעו.

אין להבין מכך שהמערערים ראויים לתשבחות על תפקודם באכיפת דיני התכנון והבניה. היפוכו של דבר: התמונה שנתגלתה הינה של תת-אכיפה לאורך תקופה ארוכה ולמעשה מתן אפשרות להפרות רבות של דיני התכנון והבניה. יחד עם זאת ברור, כי נוכח המשאבים המוגבלים שבידי המערערים לא היה בכוחם לפעול בצורה מקיפה ונמשכת נגד הפרות הדין. רשויות השלטון המרכזי חייבות היו לתת סיוע מתאים למערערים, אך הדבר לא נעשה. יש לקוות שעתה, בין היתר בעקבות הנחייתו החדשה של היועץ, יפעלו הרשויות – המקומיות, המרחביות והמרכזיות – תוך שיתוף פעולה לצמצום התופעה של בניה בלתי חוקית שנתגלתה בהליכים אלו.

על כן, פסק דינו של בימ"ש קמא יבוטל, במובן זה שלא מוטלת על המערערים החובה לנקוט הליכי אכיפה כלפי כלל המבנים שפורטו בעתירה תוך 12 חודשים. חזקה על המערערים כי ימשיכו בביצוע חובותיהם בתחום האכיפה ובחיזוק האכיפה בתחומה של המערערת 2, בשיתוף גורמי האכיפה המשלימים, על פי סדר העדיפויות שגיבשו המערערים בשיתוף היועץ המשפטי לממשלה, ובהתאם להנחיית היועץ.

תכנון ובנייה – בנייה ללא היתר – פטור:

לנוכח התחייבות המדינה לעת הזו, כי לא תוסיף עוד לעשות שימוש בתקנות המאפשרות לה לבנות מתקן שהיה רב ממדים בנגב – עבור מהגרי עבודה שהסתננו לישראל ללא היתר – ללא צורך באישור תכנית וברישוי, בג"ץ אינו מוצא להידרש לעתירה לביטול התקנות כמות שהיא. עם זאת בג"ץ מבהיר כי שימוש בתקנות שהותקנו מכח סעיף 266 לחוק התכנון"ב, צריך להיות חריג וכי העבודות והשימושים שיכול השר להחיל עליהם את הפטור מתאפיינים בכך, שאין חשש כי בעשותו כן יסוכלו התכליות שלשמן מוגבלים הליכי הבניה במתן היתר מתחילה – קרי, אין חשש – במצטבר – שיסתרו את הוראותיה של תכנית תקפה או כזו שבדרך. ספק רב מאוד אם את הקמתו של מתקן השהיה התכוון המחוקק לפטור מתכנון כל עיקר בטרם תוחל בנייתו.

בגץ 973/12 עמותת "במקום" מתכננים למען זכויות תכנון נ' שר הפנים

עתירה שעניינה בתקנות התכנון והבניה (פטור מהיתר לעבודה לצורך הקמת מתקן שהיה למסתננים ותנאיו) (הוראת שעה), התשע"ב-2012 ובתיקונן, שנועדו להקמת מתקן שהיה רב ממדים בנגב – עבור מהגרי עבודה שהסתננו לישראל ללא היתר – ללא צורך באישור תכנית וברישוי. התקנות הותקנו מכוח סעיף 266 לחוק התכנון"ב המאפשר פטור לעבודות ושימושים מהיתר, באזורים כפריים. בעקבות הגשת העתירה והדיונים בה, התחייבה המדינה כי לעת זו לא תוסיף עוד לעשות שימוש בתקנות הנ"ל.

בג"ץ מחק את העתירה, בכפוף לאמור להלן:

לנוכח התחייבות המדינה לעת זו כי לא תוסיף עוד לעשות שימוש בתקנות בג"ץ אינו מוצא להידרש לעתירה לביטול התקנות כמות שהיא. עם זאת, יש לומר דברים אחדים שינחו את הרשויות בהמשך, מתוך מבט רחב המתחייב בדיעבד אל כגון דא.

הסמכות הקבועה בסעיף 266 לחוק התכנון והבניה, המאפשר פטור לעבודות ושימושים מהיתר אינה שגרתית, והיא בבחינת חריג, לעקרונות הקבועים בדיני התכנון"ב של שקיפות ושיתוף הציבור, בודאי על פי



פרשנות עידנו.

מן ההקשר ההיסטורי ניתן ללמוד, כי היה בסעיף 266 כדי לקדם את תכלית פיזור האוכלוסין, באמצעות מתן אפשרות לזירוז הליכי הבניה באזורים הכפריים. לא ניתן ללמוד מהסקירה ההיסטורית, שהסעיף נועד להעניק פטור גם מקום, שבו בהיעדר פיקוח באמצעותה של דרישת ההיתר יכול שתסוכל תכליתה של תכנית קיימת או של זו שבדרך. למעשה דומה כי המחוקק ביקש לצמצם את האפשרות לחריגה מן ההליכים הקבועים בחוק, ובפרט מבניה בהתאם לתכנית תקפה, כדי חריג בטחוני נקודתי ביותר, וזאת – חרף, בין היתר, גלי העלייה הגדולים עמם נאלצה המדינה להתמודד באופן מידי באותן שנים. חריג בטחוני זה בא לידי ביטוי בסעיף 160 לחוק, הקבוע בפרק ו'. ואף חריג זה צומצם מאוד לאחרונה, בעקבות הפסיקה, עם הפצתו של "נוהל לטיפול בבקשה להיתר להקמתו של מתקן בטחוני" על-ידי המשנה ליועץ המשפטי לממשלה לעניינים אזרחיים במארכ 2009.

אכן יתכנו מקרים, כפי שהיו גם בעבר, בהם יש הצדקה לקיים הליך תכנוני שונה, המאזן בין אינטרס בהול של הציבור בכללותו לבין זכויות ואינטרסים אחרים הנוגדים לו, והמחוקק נאלץ לבנות לשם כך כלי שהוא הרע במיעוטו – סעיף 266. אך הפרשנות – כאמור בעניין הושעה בהקשר הבטחוני – צריכה להביא בחשבון את המקום והזמן בהם אנו מצויים כיום.

כלומר, הפטור שמאפשר סעיף 266 להעניק לעבודות ושימושים מהיתר, אינו פוטר אגב אורחא אף מן החובה להלים את הוראותיה של תכנית תקפה; העבודות והשימושים שיכול השר להחיל עליהם את הפטור מתאפיינים בכך, שאין חשש כי בעשותו כן יסוכלו התכליות שלשמן מוגבלים הליכי הבניה במתן היתר מתחילה – קרי, אין חשש – במצטבר – שישתרו את הוראותיה של תכנית תקפה או כזו שבדרך.

ספק רב מאוד אם את הקמתו של מתקן שהיה חריג ממדים וייחודי התכוון המחוקק לפטור מתכנון כל עיקר בטרם תוחל בנייתו, והדברים נאמרים מבלי להתעלם מן הצורך שנתעורר בעקבות התופעה של הסתננות למדינה. לשון אחר, כדבריו של השופט (כתארו אז) שמגר בהקשר אחר, "אין לפתח את מכשיר העזר התכנוני האמור, באופן שישמש לקיצורי דרך, מקום בו מתחייבת הכנתה, עריכתה, הפקדתה ואישורה של תכנית מפורטת... אם מבקשים להשיג צמצום של ההליכים הבירוקרטיים ולקצר משכי הזמן, הרי יש לעשות כן על-ידי ייעול דרכי הטיפול בהכנת תכנית, פעולה מהירה והחלטית יותר בעת הדיון בתכניות וצעדים כיוצא באלה... אך לא ניתן לבטל שלב בהליכים התכנוניים על-ידי קביעת תחליפים מעשיים שאינם מקיימים את הנדרש בחוק" (בג"ץ 511/80). על פני הדברים איפוא, קשה להלום פרשנות מרחיבה יתר על המידה לסעיף 266. דרך המלך להוצאת התכנון מן הכוח אל הפועל עוברת בשעריו של היתר הבניה, ואת הסמכות החריגה הגלומה בסעיף 266, קרי, בניה ללא היתר, יש להפעיל בשיקול דעת ומתוך צורך ממשי.

השופט י' עמית: סעיף 266 לחוק התכנון והבניה, שימש בעבר כדי לאפשר הקמה מהירה של מבנים למפוני חבל עזה וצפון השומרון, לתושבים שביתם נשרף בשריפה הגדולה בכרמל, ולשם מתן פתרונות דיון מידיים בגל העלייה ההמוני מחבר העמים. בכל אותם מקרים, לא אושרו התקנות שהותקנו מכוח סעיף 266 בביהמ"ש לגופן, הן מאחר שלא נתקפו והן מאחר שהפכו לתיאורטיות, כמו במקרה דנן.

ניתן להעלות על הדעת מצבים אשר יצדיקו שימוש בסעיף 266 לחוק לשם מתן פתרון מידי לצרכים דחופים, תוך חריגה מהעקרונות של שקיפות ושיתוף הציבור. זאת, בדומה להסדר המיוחד הקבוע בפרק ו' לחוק, אשר לפיו רשאית הועדה למתקנים ביטחוניים להתיר הקמת מתקן ביטחוני בניגוד לכל תכנית



תקפה, בהתאם לצרכי מערכת הביטחון ותוך התחשבות בצרכי סודיות ודחופות.
עם זאת, ברי כי השימוש בתקנות לפי סעיף 266 לחוק, צריך להיעשות מקום בו לא קיימת אפשרות להסדרה מהירה של הנושא בדרך המלך.

תכנון ובנייה – בנייה ללא היתר – הכשרתה:

יהיה זה אבסורד גמור להכשיר בנייה בלתי חוקית משום שהעבריינין הצליח להסוות את מעשיו מעיני גורמי האכיפה, שכן יש בכך תמריץ להערמת הרשויות ועידוד "עבריינות מתוחכמת".

ע"מ (ת"א) 4145-11-11 אלעד ישראל מגורים בע"מ נ' ועדת המשנה לעררים של המועצה הארצית לתכנון ובנייה

העותרות הגישו עתירה מנהלית כנגד החלטת המשיבה 1, ועדת המשנה לעררים של המועצה הארצית לתכנון ולבנייה במסגרתה נדחה ערר העותרות. הערר הוגש כנגד החלטת ועדת המשנה להתנגדויות של המשיבה 2, הועדה המחוזית לתכנון ולבניה לדחות את תכנית רג/1345. העותרות טוענות, כי ועדת המשנה לא שקלה מספר שיקולים רלבנטיים, ו/או נמנעה מליתן להם משקל ראוי.

בית המשפט דחה את העתירה ופסק כלהלן:

אינטרס הדיירים איננו היחיד הראוי להתחשבות. ישנם שורה של שיקולים נוגדים. הראשון והעיקרי בהם הוא השיקול של שמירה על שלטון החוק, נוכח העבירות החמורות שהתכנית נועדה להכשירן.

בנוסף, קיימים שיקולי מדיניות משפטית המחייבים מתחם התערבות מצמצם בשיקול הדעת של מוסדות התכנון וצרכים תכנוניים שונים עליהם הצביעו הועדה המחוזית וועדת הערר התומכים בקיומו של בית דיוור מוגן במקום.

שלטון החוק הינו עיקרון יסודי בשיטתנו המשפטית, שקיומו הכרחי על מנת לקיים חברה תקינה ומתפקדת. למרבה הצער, וככל שהדבר נוגע לתכנון ולבנייה, אי כבוד החוק איננו בגדר תופעה נדירה.

במקום לעבור הליך מסודר ותקין של הגשת בקשה למוסדות התכנון והתחלת בניה לאחר קבלת אישור, במקרים לא מעטים הסדר מתהפך – קודם בונים ואז מבקשים. התנהלות זו מקורה בהנחה שלאחר השלמת הבנייה יהיה קיים קושי בהחזרת המצב לקדמותו וכך יאלצו הרשויות להיענות לגחמות העבריינים. אך ברי, שגם במידה ומעשה העבירה "יולבן", עלבוננו של שלטון החוק יוותר בעינו.

גם אם תכנית המכשירה עבירה בדיעבד אפשרית מבחינת התכנון הפיסי, אין די בכך כדי להכשירה, לנוכח הפגיעה שנגרמה לתקינות המערכת התכנונית. אישור כפוי של תכניות שנובע ממצאיאות שנקבעה בשטח תוך הפרת דיני התכנון, אינו יכול להוות בסיס למערכת תכנונית תקינה. זו היפוכו הגמור של תכנון. זו אנרכיה תכנונית.

השיקול של שמירה על שלטון החוק, חייב לעמוד לנגד עיני ועדות התכנון בבואן להחליט האם לאשר תכנית המכשירה בדיעבד בנייה בלתי חוקית, זאת כחלק מתפקידן להיות אחראיות על הסתכלות כוללת המשלבת בחינה של היבטים כלכליים, חברתיים וציבוריים.

כאשר עסקינן בבנייה בלתי חוקית רחבת היקף, "הלבנת" מעשה העבירה מביאה לרווחים גבוהים לעבריינין, עוצמת המסר השלילי גדל והפגיעה בתקינות המערכת התכנונית היא משמעותית. לצורך בחינת ההצדק



התכנוני יש להסתייע ב"מבחן המגרש הריק" – לפיו נבחנת התכנית על בסיס ההנחה שלא קיימת בשטח בנייה בלתי חוקית, והיא כאילו הובאה לאישור טרם התחלת הבנייה.

כאשר הרשות נמנעה מלפעול, המסר שבהכשרת הבנייה שלילי יותר. יחד עם זאת, אין פרמטר זה עומד באופן שווה ביחס ליתר השיקולים. מעשי העותרות נושאים גוון של חומרה מיוחדת. העותרות הפרו ביודעין את הוראות הדין תוך יצירת מצגי שווא מתוחכמים שנועדו לסמא את עיני הועדה המחוזית והדיירים ממעשיהם הפליליים.

התנהלות העותרות, אשר הפגינו אדישות למגבלות החוק ולגורל עשרות רבות של רוכשים שנתנו בהן אמון, הייתה פסולה מהיסוד ונוגדת נורמות בסיסיות של הגינות ויושרה. המזור לדיירים לא צריך לבוא באמצעות הכשרת מעשה העבירה, אלא בהליכים אזרחיים שינוהלו כנגד היזמיות – שהם – ולא רשויות התכנון – עוולו כלפיהם.

אין הצדקה לכפות על הרשויות את "הלבנת" מעשה העבירה, משום שהעותרות הרהיבו עוז ולא נרתעו מלגרור עימם לתוך ביצת האי חוקיות גורמים נוספים. ברור גם, כי ה"דאגה" שמפגינות העותרות לדיירים לא דאגה היא, ומקורה בחשש שיעמדו בפני תביעות עתידיות אילו התכנית תידחה. יחסם האמיתי כלפי הדיירים נלמד ממעשיהן בזמן אמת, טרם נתפסו בקלקלתם.

לנוכח החומרה היתרה שבעבירות הבנייה שבוצעו על ידי חברות נדל"ן גדולות, אשר במקום לשמש דוגמא לאור מעמדן הציבורי, הפרו בבוטות את החוק תוך גילוי חוסר אחריות קשה, משקלו של שיקול השמירה על שלטון החוק צריך להיות כבד ועיקרי. בנסיבות המיוחדות והחריגות של עתירה זו, אף ניתן היה לדחות את התכנית מטעם זה בלבד. בידי ועדות התכנון, המחזיקות בידע הנדרש, האוטונומיה לגבש מדיניות תכנונית כראות עיניהן ולקבל החלטות פרטניות בהתאם.

בית המשפט איננו מוסד תכנון על ואין תפקידו להכריע איזו מדיניות תכנונית עדיפה – האם זו של העותרים או זו של רשויות התכנון. ברי כי ועדת הערר הסתמכה על שורה של שיקולים תכנוניים, ענייניים ולגיטימיים בהחלטתה בדבר הצורך התכנוני בדיוור מוגן במקום וטרם החלטתה העניקה זכות טיעון כנדרש.

כדאי במקרים רבים כשנשקלת השאלה האם "להכשיר" בניה בלתי חוקית שחברי מוסד התכנון יציגו לעצמם תחילה את השאלה – בהנחה שאין בניה בלתי חוקית שהכשרתה מתבקשת, האם, מבחינה תכנונית היה מקום לאשר את התוכנית אם לאו. בחינה זו רואה כביכול את השטח "כאילו" לא קיימת בו כל בניה בלתי חוקית. על בחינה זו אמונים חברי מוסדות התכנון. אם התשובה היא בשלילה, דהיינו שאין התוכנית ראויה, תהא הנטייה שלא להכשיר את הבניה הבלתי חוקית ולא לאשר את התוכנית. המבחן בודק אם התכנית ראויה תכנונית לפי שיקולי התכנון דהיום ולא פי השיקולים במועד התחלת הבנייה. הדבר אף מתבקש מהגיגונם של דברים.

אין זה מתיישב עם השכל הישר כי מוסד התכנון ידחה תכנית שעולה בקנה אחד עם התכנון הפיסי הרצוי בעת מועד ההחלטה, מהסיבה שהיא לא תאמה את המדיניות התכנונית לפני שנים. בנוסף, אם התכנית תיבחן על פי השיקולים התכנוניים שחלו טרם התחלת הבנייה, הרי כמעט תמיד המסקנה תהיה שתכנית תיכשל במבחן, הואיל ופשיטא כי התכנית המאושרת משקפת את עמדת המוסד התכנון הרלבנטי באותה עת. מוסד תכנון, ככל גוף מינהלי, איננו כבול להחלטותיו הקודמות ורשאי לשנותם. חזרה מהחלטה קודמת תהיה מוצדקת "אף עקב הערכה מחודשת של נתונים קיימים, בלא שינוי נסיבות.



הבחירה בין מתחם האפשרויות נתונה לרשות המוסמכת, ולא לבית המשפט, זאת כחלק מהביטוי לעקרונות הפרדת הרשויות ולסובייקטיביות של שיקול הדעת המינהלי. בעריכתה של בחירה זו בא לידי ביטוי שיקול הדעת הסובייקטיבי של הרשות המוסמכת. הבחירה היא שלה, ולא של זולתה. זה כוחה, וזו אחריותה. יהיה זה אבסורד גמור להכשיר בנייה בלתי חוקית משום שהעברייני הצליח להסוות את מעשיו מעיני גורמי האכיפה, שכן יש בכך תמריץ להערמת הרשויות ועידוד "עבריינות מתוחכמת".

תכנון ובנייה – הפקעה – פיצויים:

הסדר הפיצוי ה- "דו-שלבי" בגין הפקעת מקרקעין מאפשר להגיש תביעות מקבילות בשני מסלולים שונים. שני מסלולי הפיצוי באים להשלים זה את זה, ולהבטיח כי בשילובם יחדיו תושג התוצאה של השבת מצבו של בעל המקרקעין לקדמותו, עובר לפגיעה.

ה"פ (מרכז) 4740-10-10 סמירה חגולי נ' עיריית ראשון לציון

המבקשים הגישו המרצת פתיחה במסגרתה עתרו לפסיקת פיצויים בגין הפקעת מקרקעין. המבקשים טוענים כי הינם זכאים לפיצויים בגין הפקעת הנכס על ידי המשיבה, מכוח שלוש עילות: פגיעה בזכות הקניין המזכה אותם בתשלום פיצוי הולם המשקף את שווי הנכס ערב ההפקעה; הפרת חובה חקוקה והתעשרות שלא כדין.

בית המשפט פסק כלהלן:

לצד סמכותה של הרשות להפקיע מקרקעין המצויים בבעלות הפרט לצרכי הציבור, נקבעו בחוק ובהלכה הפסוקה מנגנונים לפיצוי הוגן של בעל המקרקעין על מנת שהפגיעה בקניינו תהא מידתית ולא תעלה על הנדרש.

הפגיעה בבעל מקרקעין, בעקבות מתן תוקף לתכנית חדשה המשנה את יעוד המקרקעין הינה דו-שלבית; בשלב התכנוני הוא נפגע בעקבות מתן תוקף לתכנית חדשה המשנה את יעוד המקרקעין ומייעדת אותם להפקעה. פעם שניה הוא נפגע, במישור הקנייני, כאשר ההפקעה מבוצעת בפועל. על פי תורת הפיצוי הדו-שלבי, בעל מקרקעין זכאי בשלב הראשון, לפיצוי על ירידת ערך המקרקעין בשל התכנית הקובעת את שינוי היעוד, בהתאם להוראות סעיף 197 לחוק התכנון והבניה ובשלב השני, מגיעים לו פיצויים על עצם שלילת הבעלות, כתוצאה מביצוע ההפקעה בפועל, מכח סעיף 190 (א) לחוק התכנון והבניה.

הסדר "דו-שלבי" זה מאפשר להגיש תביעות מקבילות בשני מסלולים שונים, כאשר מטרתם של הפיצויים בשני המסלולים, הינה השבת המצב לקדמותו, היינו העמדת בעל הקרקע במקום בו היה אלמלא שינוי התכנית והפקעת הקרקע. מכאן עולה כי שני מסלולי הפיצוי באים להשלים זה את זה, ולהבטיח כי בשילובם יחדיו תושג התוצאה של השבת מצבו של בעל המקרקעין לקדמותו, עובר לפגיעה.

הפיצוי הכולל שיתקבל בשני מסלולים אלה אינו יכול לעלות על שוויה המקורי הכולל של הקרקע. כל אחד מן השלבים במנגנון הפיצוי הדו-שלבי כולל בו מטיבו עילת תביעה נפרדת, ושווי מקרקעין שונה. בעוד שבשלב הראשון, ייתבע פיצוי בגין ירידת ערכם של המקרקעין לפי שווים לפני התכנית הפוגעת, הרי שבשלב השני, יתבע פיצוי בגין לקיחתה של הקרקע, וזאת לפי שוויה החדש לאחר שינוי התכנית.

תביעה לפיצויים בגין ירידת ערך המקרקעין, מוגשת על פי הפרוצדורה הקבועה בסעיף 197 (א) לחוק התכנון והבניה, למשרדי הועדה המקומית, לה מסורה הסמכות לדון ולהכריע בסוגיית הפיצויים בגין



ירידת ערך המקרקעין. בנסיבות אלה, צודקת המשיבה בטענתה כי אין לבית משפט זה, בדונו בתביעה לפיצויים בגין הפקעה, סמכות לדון ברכיב הפיזי בגין ירידת ערך המקרקעין והדיון בתובענה זו מתמצא בשאלת גובה פיצויי ההפקעה להם זכאים המבקשים בהתאם להוראות סעיף 190 (א) לחוק המקרקעין והוראות פקודת הקרקעות. מסמכים שנערכו והוחלפו בין צדדים במסגרת מו"מ לפשרה, אינם קבילים בהליך משפטי.

במקרה זה, לא זו בלבד שהצעת הפשרה לא ניתנה במסגרת הליך לפסיקת פיצויי הפקעה, אלא שהצעת הפשרה אינה מתייחסת לשיעורם של פיצויי הפקעה בלבד ונכלל בה באופן ברור ומפורש גם מרכיב של פיצוי בגין ירידת ערך המקרקעין, כתוצאה משינוי התכנית. הצעה זו הוצעה לצורך קניית סיכונים וסיכויים, בטרם ניתן פסק הדין בתביעה הקודמת ומשהמבקשים ראו לדחותה – אין להם להלין אלא על עצמם.

הועדה המקומית לתכנון ובניה, אינה בעלת דין בתובענה זו. העירייה והועדה המקומית לתכנון ובניה הינם שני גופים שונים, בעלי אישיות משפטית נפרדת.

במקרה זה, אם הסכמת ראש העירייה לשלם עבור הנכס 2 מיליון דולר, במסגרת רכישה מרצון, לא השתכללה לכדי הסכם מחייב בהעדר אישור של מועצת העירייה, ואינה בגדר הבטחה מנהלית – הכיזד היא מחייבת את הועדה המקומית לתכנון ובניה שאינה בעלת דין בתובענה זו, מכח דיני ההפקעה? – למבקשים פתרונים.

בענייננו – המבקשים זכאים מכח הצהרת המשיבה בכתב התשובה, לפיצויי הפקעה בשיעור פיצויי ההפקעה ששולמו ליחזקאל חגולי, על פי הסכם הפשרה אך אין לראות בהצהרת המשיבה כהתחייבות להשוואת מצבם של המבקשים למצבו של יחזקאל חגולי, ביחס לרכיבי פיצוי שאינם נכללים בתובענה זו ושלא נתבעו על ידי המבקשים בפרוצדורה המתאימה על פי הוראות החוק וההלכה הפסוקה.

עצם העובדה שהמשיבה כופרת בזכאותם של המבקשים לתבוע במסגרת תובענה זו, פיצויים בגין ירידת ערך המקרקעין, אינה מהווה התעשרות שלא כדין. המבקשים נמנעו מלמצות את זכותם להגיש תביעה לפיצויים בגין ירידת ערך המקרקעין, על פי הפרוצדורה הקבועה בסעיף 197 לחוק התכנון והבניה ותביעתם זו התיישנה. חוק עשיית עושר ולא במשפט, לא נועד לעקוף הסדרים ספציפיים שנקבעו בחקיקה למיזוי זכויות משפטיות.

טענת המבקשים כי העירייה הייתה מנועה מלבטל את ההפקעה, מכוח סעיף 14 לפקודת הקרקעות, שכן החזקה בנכס כבר הועברה לרשותה, אינה יכולה להתקבל. סעיף 14 (1) לפקודת הקרקעות מאפשר לרשות המפקיעה לחזור בה מן ההפקעה אף לאחר שפורסמה הודעת הפקעה לפי סעיף 5 לפקודת הקרקעות.

אמנם בהתאם להוראות סעיף 14 (1) מקום שבו הרשות תפסה את החזקה במקרקעין, היא לא תוכל לחזור בה מן ההפקעה. עם זאת, סייג זה חל רק על מקום שבו הרשות מבקשת לבטל את ההפקעה באופן חד-צדדי וללא הסכמת בעל הקרקע.

המועד הקובע לתשלום פיצויי ההפקעה, על פי סעיף 190 (א) (4) לחוק התכנון והבניה הוא שישים יום לאחר מועד פרסום הודעת הפקעה השניה.

תכנון ובניה – שיקול דעת – ועדת תכנון ובניה:

ביהמ"ש לעניינים מנהליים לא ישים שיקול דעת תחת שיקול דעת הרשות המנהלית. העותרים ניצלו



את זכותם להגיש חוות דעת ולהישמע בוועדת ההתנגדויות ואינם רשאים לשנות את ההחלטה שדחתה את עמדתם, באמצעות חוות דעת נוספת.

עת"מ (מרכז) 41951-03-12 דן אבי יצחק, עו"ד ואח' נ' אדריכל נעמי אנג'ל

בקשת המשיבות 1 ו-2 להורות על הוצאת חוות דעת מומחה שצורפה לעתירת העותרים כהמשך לחוות הדעת שהגישו לוועדת ההתנגדויות, במסגרת בקשתם לשינוי ההחלטה לאישור תב"ע.

בית המשפט לעניינים מנהליים קיבל את הבקשה ופסק:

בית המשפט לעניינים מנהליים לא יתערב במהות החלטת הוועדה ולא ישים שיקול דעתו תחת שיקול דעת הרשות המנהלית.

המדובר במחלוקת שמאית גרידא, לעותרים הייתה זכותם להגיש התנגדות ולתמוך אותה בחוות דעת כפי שעשו, הם הוזמנו להוסיף טיעוניהם בע"פ וכעת מבקשים לשנות מההחלטה שדחתה את עמדתם, באמצעות חוות דעת נוספת. דרך זו אינה מתאימה להליך המנהלי.

מיסים

חקיקה

הצעות חקיקה

פסיקה

מיסים – מס שבח מקרקעין – שווי המכירה:

נקבע בעבר כי בהתקיים פער מהותי בין השווי החוזי לבין שווי השוק – הנטל הוא על הנישום להראות כי היה תוס לב בעריכת העסקה וכי נעדרו יחסים מיוחדים בין הצדדים לעסקה, על מנת שקביעת השווי תעשה על-פי השווי המוסכם. בנטל זה – המערערים לא עמדו. יש לראות במערערים, שנמנעו מלהעיד בפני ועדת הערר בעניין, כמי שבחרו שלא להביא עד רלבנטי, מה שמקים הנחה שעדותו של עד כזה הייתה פועלת לחובתם.

ע"א 5409/09 זיוה סביל נ' מדינת ישראל- מיסוי מקרקעין

ערעור על פסק-דינה של ועדת הערר, הפועלת מכוח חוק מיסוי מקרקעין (שבח ורכישה), תשכ"ג-1963 (להלן: חוק מיסוי מקרקעין). על פי פסק הדין נדחה ערר שהגישו המערערים – המוכרים והקונים בעסקת מקרקעין (מגרש בשטח המוניציפאלי של היישוב גני תקווה) – על שומת מס שהוצאה להם בגין העסקה. מחיר המגרש, כפי שצוין בחוזה שנחתם בין הצדדים, עמד על סך של \$88,000. המערערים דיווחו לרשויות מס שבח מקרקעין (להלן: המשיב) על ביצוע העסקה. לדיווח זה צרפו המערערים שומה עצמית לפי שווי עסקה של 384,824 ש"ח (שהיו \$88,000 נכון ליום ביצוע העסקה). המשיב לא קיבל את שומתם העצמית של המערערים וקבע למערערים שומה על-פי מיטב השפיטה, והעמיד את שווי הנכס על סך של \$310,000. המערערים הגישו למנהל מס שבח מקרקעין השגה על שומה זו והאחרון קיבל את ההשגה בחלקה והפחית



את השומה לשווי של \$280,000. ערר שהגישו המערערים על החלטת המנהל בהשגה נדחה ומכאן ערעור זה.

ביהמ"ש העליון דחה את הערעור מהטעמים הבאים:

ועדת הערר דחתה את הערר במהלך דו-שלבי: בשלב הראשון קבעה וועדת הערר כי שווי השוק של המקרקעין בעסקה תואם את השומה לפי מיטב השפיטה שקבע המשיב וכי קיים פער משמעותי בין השווי שנקב בחוזה לבין שווי השוק; בשלב השני הועדה קבעה כי לא עלה בידי המערערים להוכיח כי העסקה ביניהם נעשתה בתום לב, במיוחד נוכח העובדה שהם נמנעו מלהעיד בפני הועדה על נסיבות עריכת העסקה ואופן קביעת התמורה בגין הקרקע.

שלב ההכרעה הראשון בפסק-הדין של ועדת-הערר עוסק בקביעת שווי השוק של המקרקעין בעסקה. בהקשר זה כבר נקבע בעבר כי: "ככלל, חילוקי דעות בעניין שוויה של עסקה אינם עניין שבמשפט, כי אם עניין שבעובדה. ההשגות בנושא זה אינן עוסקות אפוא בשאלה משפטית, ולפיכך אין למערערים כלל רשות לערער באותן טענות ויש לדחותן לפיכך על הסף.

שונה אולי הדין ביחס לטענות המערערים באשר להסתמכות האפשרית על טבלת האיזון שצורפה לתוכנית המתאר המקומית מספר מ/מ/5136, זאת להבדיל מקביעותיה העובדתיות של הועדה. אולם, גם אם יונח לטובת המערערים (מבלי לקבוע דבר לגוף השאלה) כי מבחינה משפטית אמנם ראוי היה להתייחס לטבלת האיזון (במישור הקבילות) – אין בכך כדי להשפיע על התוצאה בערעור (במישור הרלבנטיות), דהיינו שטבלת האיזון איננה תומכת בהכרח בטיעוני המערערים.

אף השגות המערערים ביחס לשלב ההכרעה השני שנכלל בפסק הדין, שהתמקדו בנטל ההוכחה בסוגיית תום הלב – סובבות לכאורה סביב שאלה משפטית שניתן לערער עליה, אך גם שאלה זו – תשובה ברורה בצידה. שאלה זו הועלתה והוכרעה זה מכבר בפסיקתו של בימ"ש זה, עת נקבע כי בהתקיים פער מהותי בין השווי החוזי לבין שווי השוק – הנטל הוא על הנישום להראות כי היה תום לב בעריכת העסקה וכי נעדרו יחסים מיוחדים בין הצדדים לעסקה, על מנת שקביעת השווי תעשה על-פי השווי המוסכם. בנטל זה – המערערים לא עמדו.

אין לקבל את טענת המערערים לפיה לא ניתנה להם הזדמנות ראויה להעיד בפני הועדה לאחר שהתברר להם, לשיטתם, כי סוגיית תום הלב שנויה במחלוקת בין הצדדים. כאשר פקיד השומה עורך שומה על-פי מיטב השפיטה, שבמסגרתה הוא מייחס לעסקה שווי שונה מזה שעליו הצהירו הצדדים – יש בעצם עריכת השומה לפי מיטב השפיטה כשלעצמה, כדי ללמד את הנישומים על קיום מחלוקת בינם לבין פקיד השומה בהקשר לשווי העסקה ("שווי" כמשמעו בסעיף 1 לחוק מיסוי מקרקעין), לרבות ביחס לסוגיית תום הלב. הטעם לכך נעוץ בעובדה שלו היה פקיד השומה מקבל את העסקה ככזו שנעשתה בתום לב – הוא לא היה נדרש מלכתחילה להוציא שומה על פי מיטב השפיטה, אלא מקבל את שומתו העצמית של הנישום ביחס לשווי העסקה, לפי הגדרת "שווי זכות פלוניית" בסעיף 1 לחוק מיסוי מקרקעין. האמור ב-ס"ק (1) להגדרה של "שווי" של זכות פלוניית" (שבסעיף 1 לחוק מיסוי מקרקעין) מקבל משנה תוקף כשהפער בין השומות הינו פער משמעותי. במצב זה יש לראות במערערים, שנמנעו מלהעיד בפני ועדת הערר, כמי שבחרו שלא להביא עד רלבנטי, מה שמקים הנחה שעדותו של עד כזה הייתה פועלת לחובתם. הנה כי כן בנסיבות העניין לא נגרם למערערים כל עיוות דין ואין גם הצדקה להשיב, בשלב זה, את הדיון לוועדת הערר.

השופט א' רובינשטיין: לשיטתו, הנקודה העיקרית המטה את הכף בנושא מה שכונה בהליך "שלב



ההכרעה השנייה היא הימנעות המערערים מעדות. פשיטא, שכאשר הסוגיה השנויה במחלוקת, היא נסיבות עריכת העסקה שלעניין התמורה בה נחלקות הדעות, ברי כי על הנוגעים בדבר להעיד. בתי המשפט מבקשים – וחייבים – לראות את מלוא התמונה, שכן כדי שיעשו מלאכתם נאמנה הדבר חיוני. התפקיד לשרטט את התמונה במלואה מוטל בשיטתנו על בעלי הדין, ומחדלם בתחום זה פועל לחובתם, הן בכך שהתמונה חסרה והן ב"חשדנות טבועה" של ביהמ"ש בהקשר זה.

ארנונה – הטלתה – סיווג נכס לצורך חיובו בארנונה:

ככלל לא תינתן רשות ערעור בשאלות הנוגעות לסיווג נכס לצרכי ארנונה, בהתחשב בכך ששאלות אלו מצריכות על פי רוב בירור נסיבתי ופרטני, וכך גם כאשר לסיווג מתקני קירור נשוא בקשה זו; אין מקום לקבוע הלכה כללית לגבי סיווג מתקני קירור בהיותו מתבסס על בחינה עובדתית קונקרטית. השימוש במבחנים כלליים שנקבעו בפסיקה מחויב המציאות לאור מגוון הנכסים המשמשים לצורכי קירור ומגוון השימושים בהם.

ברמ 1711/13 מנהלת הארנונה בעיריית חולון נ' תוצרת חקלאית מובחרת בע"מ

בקשת רשות ערעור על פסק דין של בימ"ש לעניינים מנהליים שדחה ערעור שהגישה המבקשת על החלטת ועדת הערר לענייני ארנונה שליד עיריית חולון בעניין סיווגו לצורכי ארנונה של נכס בבעלות המשיבה (להלן: הנכס). בנכס מצויים חדרי אחסון בקירור והקפאה, חדרי עזר, קרקע תפוסה ומשרדים, והוא סווג על ידי ועדת הערר כ"תעשייה" ולא כ"משרדים, שירותים ומסחר: מחסן עצמאי", כפי שסיווגה המבקשת. לגישת המבקשת, יש הצדקה למתן רשות ערעור משום שקיימת אי-בהירות באשר לסיווג נכסים המשמשים לאחסנה בקירור ובשל כך קיימת אף פסיקה סותרת בסוגיה. עד נטען כי בימ"ש קמא שגה באופן שבו יישם את המבחנים לפרשנות המונח "תעשייה".

בית המשפט העליון דחה את הבקשה ופסק כי:

ככלל לא תינתן רשות ערעור בשאלות הנוגעות לסיווג נכס לצרכי ארנונה, בהתחשב בכך ששאלות אלו מצריכות על פי רוב בירור נסיבתי ופרטני. טעמיה של ההלכה מתבררים אף ביתר שאת תוך עיון במקרה זה שנסב על סיווג מתקני קירור לצרכי ארנונה. הכרעה בשאלה של סיווג כזה אמורה להיות מבוססת על בדיקה פרטנית, הנטועה במאפייניו של כל נכס. לכן, אין בה כדי להצדיק הענקת רשות ערעור.

המבקשים טוענים כי על בימ"ש העליון לקבוע הלכה בעלת אופי כללי לגבי סיווגים של מתקני קירור, כאשר הם. בקשה זו אינה מתיישבת עם האופן שבו נבחן סיווגו של נכס לצרכי ארנונה, סיווג המתבסס על בחינה עובדתית קונקרטית, ולא על חזקות גורפות. בפסיקה נקבעו מבחני עזר כלליים שיש ליישם ביחס למגוון מתקני הקירור, על מנת לקבוע את סיווגם לצרכי ארנונה. השימוש במבחנים כלליים הוא מחויב המציאות לאור מגוון הנכסים המשמשים לצורכי קירור ומגוון השימושים בהם. מטעם זה, אין לומר שהפסיקה שהציגו המבקשים מצביעה על החלטות סותרות; היא מייצגת תוצאות שונות הנובעות מהמאפיינים השונים של הנכסים שנדונו בפני בתי המשפט.

הוראות מקצועיות

תוספת מס' 3 להוראת ביצוע מיסוי מקרקעין מס' 11/2002 - הסדרת הליך המיסוי במכירת זכויות שאינן זכויות במקרקעין במתחם פינני בינוי ושינוי ההוראה בדבר דחיית יום המכירה



מקרקעין ומינהל

חקיקה

הצעות חקיקה

פסיקה

מקרקעין – מקרקעי ישראל – מועצת מקרקעי ישראל:

נדחתה עתירה שמטרתה להחיל בעניינו של העותר, את הוראות החלטות מועצת מקרקעי ישראל 717 ו-727 – שבוטלו בבג"ץ הקשת מחמת אי סבירותן – זאת בהתבסס על שלושה אדנים: ראשית, טענת העותר לפיה הסכם הרשאה כבר השתכלל ועל כן אין צורך לבחון את המקרה במסגרת הוראות המעבר שנקבעו בהחלטת מועצה 972, דינה להידחות. שנית, החלטת ההנהלה השנייה שהתקבלה בעניינו של העותר היא ההחלטה התקפה והרלוונטית לבחינת עניינו של העותר, ולא ניתן לומר כי היא התקבלה שלא על יסוד בקשתו ותוך "גניבת דעתו". שלישית, החלטת ההנהלה השנייה לא העמידה את העותר במצב שבו מתקיימים התנאים הקבועים בהוראות המעבר, ועל כן אין הוא זכאי כי החלטות המועצה שבוטלו תחולנה בעניינו.

בגץ 2389/12 ארגון פועלים להתיישבות שיתופית בנווה ימין בע"מ נ' מינהל מקרקעי ישראל

העותר, ארגון פועלים להתיישבות שיתופית בנווה ימין בע"מ, ביקש להתקשר עם המינהל בהסכם להשבת קרקע חקלאית מוחכרת בתמורה להטבות שונות, על יסוד החלטות המועצה 717 ו-727 כך שיתאפשר לו לזווג הליך לשינוי ייעוד קרקע שהוחכרה לו (בשטח של 720 דונם) מחקלאות לתעשייה. ביום 29.8.2002 ובטרם שהושלמה העסקה בין הצדדים, בוטלו החלטות מועצה אלה בפסק דינו של בימ"ש זה בבג"ץ עמותת שיח חדש נ' שר התשתיות הלאומיות (להלן: בג"ץ הקשת), מחמת אי סבירותן. כאשר כבר ביום 15.8.2001 ניתן צו הביניים בבג"ץ הקשת, שהיה עתיד להיכנס לתוקפו ביום 15.11.2001, ועל פיו, הוקפא תוקפן של החלטות המועצה 717 ו-727, והופסק קידום העסקאות שהתבססו על החלטות אלה. בהמשך, החלטת מועצה 972, נקבעו הוראות מעבר המונות תנאים מסוימים להחלת החלטות המועצה הבטלות על ענינם של מי שהתקשרו עם המינהל בהסכמים שהתבססו על אותן החלטות והסתמכו על כך. האם הוראות המעבר הללו חלות בענינו של העותר?

בג"ץ דחה את העתירה מהטעמים הבאים:

בהוראות המעבר נקבעו תנאים שונים, על פי שני פרמטרים – ציר ההסתמכות וציר התכנון – אשר נבחנים נכון למועד הוצאתו של צו הביניים בבג"ץ הקשת (להבדיל ממועד כניסתו לתוקף), דהיינו נכון ליום 15.8.2001 (למעט בנוגע להחלטת המועצה 737, שאינה מעניינת במסגרת עתירה זו). הרציונאל שעומד בבסיסם של התנאים, הוא הצורך בהגנה על אינטרס ההסתמכות של החוכרים, על פי עצמתו במקרים השונים. יודגש, כי על פי הקבוע בהוראות המעבר, אם סויג המצג שהציג המינהל לחוכרים, בין היתר באמצעות המילים "או כל החלטה אחרת שתחול במקומה" (או בנוסח דומה אחר) שהוזכרו לצד ההחלטה שיש להחיל את החלטות המועצה שבוטלו, לא הוכר אינטרס ההסתמכות כלגיטימי וראוי להגנה (פסק הדין בבג"ץ קיבוץ כפר עזה). מעבר לכך צוין, כי חוכרים שעמדו בתנאי הוראות המעבר הורשו לבצע את



העסקה לפי החלטת המועצה 727 עד ליום 31.12.2006.

במקרה דנא, ראשית יש לדחות את טענת העותר, לפיה די בהסכם ההרשאה שנחתם מכוח החלטת ההנהלה הראשונה בענייננו (שנסמכה על החלטות המועצה 717 ו-727), כדי לחייב את המינהל להתקשר עמו על יסוד החלטות המועצה האמורות, ללא צורך בבחינת תחולתן של הוראות המעבר בענייננו. שכן, בפסק הדין בבג"ץ הקשת קבע בימ"ש זה כי החלטות המועצה 717 ו-727 בטלות בשל היותן בלתי סבירות, "ואין להמשיך ביישום החלטות אלה". עם זאת נקבע, כי בשל זיקתן של החלטות מועצה אלה לעסקאות רבות, יש לגבש הוראות מעבר שתקבענה אילו עסקאות תגענה לכלל מימוש, ואילו לא תצאנה אל הפועל. תוקפה של העסקה שקודמה בענייננו של העותר, ככל העסקאות שנגעו להחלטות המועצה האמורות ושטרם הגיעו לכלל מימוש בעת נתירתו של פסק הדין הנ"ל, כפופה אפוא להוראות המעבר שקבע המינהל בהחלטת המועצה 972.

מכאן שנקודת המוצא לבחינת המקרה דנא, היא הוראות המעבר שקבע המינהל בהחלטת המועצה 972. על פי הוראות המעבר, המועד הקובע לבחינת עסקאות שנוגעות להחלטות המועצה 717 ו-727, כבענייננו, הוא מועד הוצאתו של צו הביניים בבג"ץ הקשת, דהיינו יום 15.8.2001. והנה, במועד זה עמדו בתוקפם הן החלטת ההנהלה הראשונה שקבעה את תחולתן של החלטות המועצה 717 ו-727 בענייננו של העותר, הן הסכם ההרשאה שנחתם בין העותר לבין המינהל, והן תכנית 160/ד, שאושרה עוד טרם מועד זה. לכאורה, נראה כי העותר עומד בתנאי הוראות המעבר. אלא שבסמוך לכך ובטרם נכנס צו הביניים לתוקף, ביום 12.11.2001 התקבלה החלטת ההנהלה השנייה בענייננו של העותר, על יסוד בקשתו של העותר. החלטה זו ביטלה למעשה את החלטת ההנהלה הראשונה, ועל כן לא ניתן לומר עוד, בהנחה שהחלטת ההנהלה השנייה תקפה – ועל כך יורחב מיד – כי העותר עומד בתנאי הוראות המעבר בשל קיומה של החלטת ההנהלה הראשונה. משהתקבלה החלטת ההנהלה השנייה על יסוד בקשתו-שלו – אינטרס ההסתמכות של העותר, שאמנם קם בעקבות החלטת ההנהלה הראשונה, חדל להתקיים.

בניגוד לטענת העותר, לא נמצא כי בהחלטת ההנהלה השניה נפלו פגמים המצדיקים את ביטולה. ההחלטה השנייה היא החלטה סבירה והיא החלטה התקפה והרלוונטית לבחינת ענייננו של העותר, ולא ניתן לומר כי היא התקבלה שלא על יסוד בקשתו ותוך "גניבת דעתו". בהקשר זה עמד ביהמ"ש על ה"מעמד" של החלטת הנהלה בהקשר הנדון כאן. ככלל, עסקאות במקרקעין עם המינהל טעונות אישור של הנהלת המינהל, שהיא האורגן הרלוונטי במינהל בין היתר לעניינים כגון אלה. החלטת הנהלה שמאשרת ביצוע עסקה איננה פעולה חד-צדדית. זוהי החלטה שמעגנת את ההבנות בין הצדדים למשא ומתן, ונותנת להן תוקף מבחינת המינהל. במקרה דנא, לא ניתן לומר כי המינהל הטעה את העותר במכוון לגבי המועד הקובע לצורך שכלול העסקה. המצג שהציג המינהל בפני העותר – ולמעשה בפני מתקשרים רבים אחרים – לפיו קידום העסקה יתאפשר עד למועד כניסתו של צו הביניים לתוקף, לא היה מצג שווא ותאם את מצב הדברים –אי-הוודאות – ששרר באותה העת. בחירתו של העותר לוותר על יישומה של החלטת המועצה 717, כפי שהיא באה לידי ביטוי בבקשתו מיום 4.11.2001, אף אם לא הוזכרה המילה "ויתור" מפורשות, עומדת בעינה, בין שהעותר היה מרוצה מוויתור זה ובין שלא.

כן לא נפל פגם בשיבוץ המילים "או כל החלטה שתחול במקומה" בגוף החלטת ההנהלה השניה, וודאי שלא ניתן לומר כי מילים אלה "הוגנבו" להחלטה. ראשית, כמפורט בבג"ץ קיבוץ כפר עזה, המדובר בנוהג של המינהל שהוחל על כלל המתקשרים עמו, במטרה לסייג את כל החלטותיו ואף את חוזי ההשבה בדרך של שיבוץ מילים אלה, ובכך ביקש להודיע למתקשרים עמו כי קיים סיכוי של ממש שמדיניותו תשתנה.



שנית, העותר לא הביע הסתייגות מנוסח זה אלא לאחר זמן ממושך, כשידע כי משמעות הדבר היא שהחלתן של הוראות המעבר איננה אפשרית בעניינו. בעניין זה יודגש, כי לו היה העותר מודיע מיד בסמוך לקבלת החלטת ההנהלה השנייה כי הוא אינו מקבלה, שכן היא אינה תואמת את בקשתו ואין היא משקפת הסכמה בין הצדדים, נראה שהצדק היה עמו והחלטת ההנהלה השנייה הייתה בטלה. אלא שלא כך היה, ועתה לא יכול העותר לדרוש את ביטול החלטת ההנהלה השנייה בדיעבד נוכח רצונו להשיג תוצאות אחרות הקשורות בהוראות המעבר. שלישית, אם היה העותר חותם על הסכם ההשבה, נראה שהיה ביכולתו לשכלל את העסקה על יסוד החלטת המועצה 727, חרף שיבוץ של מילים אלה, שכן כאמור, משמעותו של הסכם ההשבה הייתה יישומה של החלטת המועצה 727.

בין היתר צוין כי ברקע לדברים ניצבה מציאות של אי-וודאות שחייבה את המינהל ואת המתקשרים עמו לפעול בדרכים שונות ואף לקחת סיכונים. אחד הסיכונים שלקח העותר – ואף בדיעבד ניתן לומר כי היה זה סיכון מחושב שהיה ביכולתו להניב פירות לו היה העותר חותם על הסכם ההשבה – הוא ויתור על החלתה של החלטת המועצה 717 בעניינו, שלגבי אופן יישומה ניטשה מחלוקת בין הצדדים. טרונייתו של העותר שנותר ללא אפשרות ליישם את החלטות המועצה 717 ו-727 היא אמנם מובנת, אך לצד זאת יש לזכור כי מצב העניינים שאפף את התקשרותו עם המינהל חייב קבלת החלטות מהירות מצידו, והתמהמהותו היא שהובילה בסופו של יום לאבדן אפשרות יישומן של החלטות ההנהלה שהתקבלו בעניינו. התמהמהותו של העותר בולטת עוד יותר על רקע התנהלותו הזריזה והעניינית של המינהל לכל אורך הדרך, ובפרט בתקופה ה"קריטית" שממועד הוצאתו של צו הביניים בבג"ץ הקשת ועד למועד כניסתו לתוקף.

נוכח מסקנה זו, ברי כי העותר לא עומד בתנאים הקבועים בהוראות המעבר. החלטת ההנהלה השנייה היא מסויגת בשל תוספת המילים "או כל החלטה שתחול במקומה", והעותר לא חתום על הסכם השבה. העותר לא עומד אפוא בתנאי מהתנאים החלופיים הקבועים בסעיף 1 להחלטת המועצה 972 בדבר הוראות המעבר. העותר לא טען בדבר הצורך לסטות מהוראות המעבר במקרה דנא, ובצדק עשה-כן. כפי שהוסבר, דרכו של בימ"ש זה היא לפרש את הוראות המעבר בצמצום, וסטייה מהן אמנם אפשרית אך היא שמורה למצבים "קיצוניים", כמו למשל אי-עמידה במועדים הנקובים בהוראות המעבר בשל עיכוב מצידו של המינהל. לא נמצא כי עניינו של העותר עשוי להצדיק סטייה שכזו. על כן אין הוא זכאי כי החלטות המועצה שבוטלו תחולנה בעניינו.

מקרקעין – מקרקעי ישראל – שינוי ייעוד:

סטייה מהנחיות מנהליות תיתכן רק מסיבות ענייניות וסבירות. ההכרעה בשאלה אם רשות מנהלית רשאית לחזור בה מטעוטה מחייבת איזון בין שיקולים שונים. במקרה זה התנהלות המנהל מעוררת קושי אך הוא רשאי לחזור בו מטעותו.

תא (י-ם) 2142-12-11 משכנות מוצא בע"מ נ' מינהל מקרקעי ישראל, ירושלים

תביעה להשבת דמי היתר, שהתובעת טוענת כי שילמה ביתר למינהל מקרקעי ישראל, בגין עסקת שינוי ייעוד וניצול במתחם בית ההבראה במוצא עילית.

בית המשפט המחוזי דחה את התביעה ופסק:

הנחיות מינהליות הן כללים שהרשות קובעת לעצמה כדי שידריכו אותה בהפעלת סמכותה, וסטייה מהם מותרת רק מסיבות ענייניות וסבירות. על המינהל לפעול בהתאם לכללים שנקבעו בהחלטות מועצת



מקרקעי ישראל.

ההכרעה בשאלה אם רשות רשאית לחזור בה מטעוה מחייבת איזון בין שיקולים שונים ובכללם האם הטעות נופלת בגדרי הסמכות של הרשות או האם יוצרת תוצאה בלתי חוקית; האם הטעות היא טכנית או טעות שבשיקול דעת; אינטרס הפרט בסופיות ההחלטה המנהלית, מידת הסתמכותו עליה והאם שינה מצבו לרעה.

עסקה במקרקעי המדינה תיעשה בתמורה לשווים הריאלי, למען שמירה על הקופה הציבורית. בהתאם לכך, פועל המינהל לעדכון שומות מקרקעין שפג תוקפן באופן שגרת.

במקרה דנן התנהלות המינהל מעוררת קושי ניכר. בירור השגת התובעת על השומה בטרם התקבל אישור עקרוני לעסקת שינוי היעוד והניצול, חרג מנהלי העבודה המקובלים ולא ניתן היה לבצע את העסקה ללא קשר לשאלת תשלום סכום כזה או אחר ע"י התובעת. בנסיבות העניין, המינהל היה רשאי לחזור בו מטעותו ולבצע את העסקה בהתאם לשומה העדכנית.

מקרקעין – מקרקעי ישראל – מינהל מקרקעי ישראל:

בית המשפט קיבל את תביעתו של התובע כנגד מנהל מקרקעי ישראל בחלקה. נפסק כי התנהלותו של המינהל הייתה בלתי ראויה וחסרת תום לב. מצגייהן של פקידותיו, כעולה מן הראיות, מובילות לכלל מסקנה כי התנהלותו של שגב הונחתה על ידן באופן אשר לא יצדיק את ביטולו של חוזה החכירה.

(נצ') 859/09 תא (נצ') 859-09 דוד שגב נ' מינהל מקרקעי ישראל

התובע הגיש תובענה לסעד הצהרתי, במסגרתה עתר להצהיר כי הסכם החכירה שנחתם בינו לבין מנהל מקרקעי ישראל - הנתבע והתובע שכנגד, שריר וקיים, וכי הודעת ביטול הסכם החכירה שנשלחה על ידי המינהל, הינה חסרת תוקף. המנהל טוען, כי התובע הפר את הסכם עת עשה שימוש במקרקעין שנמסרו אליו בפטור ממכרז באופן שאינו תואם את מטרת המסירה.

בית המשפט קיבל את התביעה בחלקה ופסק כלהלן:

מכוח סעיף 2 לחוק חובת מכרזים, מחויב המינהל להקצות קרקעות בדרך של מכרז. ביסודו של כלל זה נעוצה התפיסה כי קרקעות הן משאב ציבורי מוגבל השייך לכלל הציבור. משכך, ראוי שטובת ההנאה הכלכלית הגלומה במשאב זה תחלק בין הציבור בכללותו ולא תהיה נחלתם של בודדים. לכלל זה חריג שמקורו בתקנות חובת המכרזים, המאפשר לרשות להתקשר ללא מכרז במקרים מסוימים. את התקנות המקנות פטור יש לפרש בצמצום, כך שיעשה בהן שימוש רק במקרים חריגים ומיוחדים.

במקרה דנן, שווק המגרש בתנאים של פטור ממכרז מכוח הוראת תקנה 25(5)(ב) לתקנות חובת המכרזים אשר מאפשרת למינהל, להתקשר בעסקה במקרקעין ללא עריכת מכרז כאשר עסקינן במקרקעין המצויים באזורי עדיפות לאומית וההתקשרות היא לצורך הקמת מפעל תעשייה או מלאכה. ברי, כי תכליתו של פטור זה הינה לעודד יזמים לפתח עסקי תעשייה וליצור מקומות עבודה באזורי עדיפות לאומית. על מנת לממש תכלית זאת, הקרקע מוקצית ללא מכרז, כדי לקצר את ההליך הבירוקראטי הכרוך בהקצאת קרקעות, וכן במחיר מופחת.

אף אם דברי נציגי המינהל לא הקימו הבטחה שלטונית בת אכיפה, עדיין היה בהם משום מצגים ברורים כלפי שגב, אשר יכול היה להבין מהם כי המינהל לא יתנגד לשינוי יעוד המקרקעין. שגב הסתמך על



הדברים ושינה לאורם את מצבו לרעה.

הפסיקה שהציבה את התנאים לתוקפה המחייב של הבטחה שלטונית הבהירה כי אלו נחוצים מקום בו "לא שינה האזרח את מצבו לרעה בעקבות ההבטחה", כי שינוי מצבו לרעה של מקבל ההבטחה "לא נדרש כתנאי לקשירת הרשות בהבטחותיה" אלא רלוונטי אך לשאלת קיומו של צידוק להשתחררות הרשות מהבטחתה.

מי שהסתמך בתום לב ובסבירות על מצג של רשות מינהלית יכול לטעון למניעות כלפי המינהל. מקורה של מניעות זאת בעקרון תום הלב שהרי מטרת שני העקרונות אחת היא: מניעת התנהגות שאינה הוגנת. כאשר צד אחד הציג מצג מסוים בפני צד אחר, והצד שכלפיו הוצג המצג הסתמך עליו בתום לב ובאופן סביר ושינה עקב כך את מצבו לרעה, עשוי הצד שהציג את המצג להיות מושתק מלהתכחש לו.

השתק הבטחה במשפט המינהלי שונה מהשתק הבטחה במשפט הפרטי. השוני הוא בכך שהמשפט המינהלי נדרש להגן לא רק על האדם שסמך על מצגה של הרשות ושינה על פיו את מצבו לרעה. אלא גם על הציבור המפקיד בידי הרשות את הסמכות בנאמנות, על מנת שתפעילה אך ורק בדלת אמותיו של החוק ולשם קידום תכליתו. האפשרות למתח בין האינטרס הפרטי של מקבל ההבטחה לבין האינטרס הציבורי בשמירה על חוקיות מעשיהן של רשויות המינהל, דורש לערוך איזון קונקרטי בכל מקרה ומקרה בין שני אינטרסים אלו, תוך הכפפת ההחלטה באשר לאכיפת המצג לתוצאות אותו איזון.

האיזון נדרש גם מקום בו מצגה של הרשות התייחס להקצאת קרקעות המדינה. השיקולים אותם יש לשקול במסגרת האיזון הנם בין היתר: מידת הפגיעה בתקנת הציבור שעלולה לגרום אכיפת מצגה של הרשות; שוויו של השינוי לרעה שחל במצבו של המסתמך לעומת שווי אכיפת המצג והפגיעה באינטרסים של צדדים שלישיים העשויה להיגרם כתוצאה מן האכיפה.

במקרה שלפנינו, התנהלותו של המינהל היתה בלתי ראויה, וחסרת תום לב. מצגיהן של פקידותיו, כעולה מן הראיות, מובילות לכלל מסקנה כי התנהגותו של שגב הונחתה על ידן באופן אשר לא יצדיק את ביטולו של חוזה החכירה.

אמנם, במסכת האזונים הראויה, לא יהא זה נכון לאכוף על המינהל את ההתחייבות העולה לכאורה מן המצגים שהוצגו לפני שגב – ובכך לפגוע בציבור. אולם, אין לפקוד על שגב את התנהלותו של המינהל, הגובלת – כעולה מן הראיות – בשערוריות, לצד חובתו של המינהל לעמוד על משמר חובותיו להגנה על נכסי הציבור, מוטלת עליו אף החובה לעשות זאת כראוי, ללא שרירות לב ותוך מסירת מידע בשקיפת ויצירת ודאות.

כאשר פנה שגב לגברת אבינערי וביקש לברר את אפשרות שינוי היעוד, היה עליה להודיעו כי הדבר נאסר על פי חוק חובת המכרזים, או להודיעו כי מצבו האישי ישקל כגורם המאפשר שינוי יעוד, בטרם תפנה אותו לגורמים המופקדים על תכנון ובניה, ובכך תתניע את פעולותיו בהמשך בכיוון אשר יסתבר כי הובילו למבוי סתום.

המינהל רשאי ואף חייב למלא את תפקידו. אך ההתנהלותו במקרה זה, רחוקה מנוהג בתום לב תוך מילוי תפקידו בצורה ראויה והוגנת משך שנים ארוכות. משך תקופה זו, סבור היה שגב כי מבוקשו יענה. בנסיבות הוכח, כי עובדי המינהל הציגו בפני שגב מצגים, לפיהם ישונה יעוד הקרקע, וכי אלו גרמו לו להאמין כי יוכל להעביר זכויותיו לאחרים.



השאלה, האם ניתן ליתן תוקף למפרע להוראת מינהל, תלויה, בכל מקרה, בנסיבות התקנת החיקוק ובנסיבות המקרה. המשותף בין תקנות והוראות מינהל הוא, כי אין מניעה להקנות להן תחולה למפרע. על כן עובר מרכז הכובד, גם כאן וגם כאן, לבחינת נסיבותיו של כל מקרה. בכל מקרה תשקף ההכרעה איזון ראוי בין טובת הציבור, לרבות הפגיעה בפעילות המינהל, ולבין טובת הפרט, לרבות ההגנה על זכויות מוקנות. רק כאשר נמצא לנו טעם מיוחד, ניטה לקבל החלטת תחולה רטרואקטיבית של הוראות מינהל.

שגב לא היה רשאי להחליט על שינוי השימוש בנכס באורח חד צדדי. שגב קיבל לרשותו נכס, המהווה נכס מנכסי הציבור, על מנת שישמש לצרכי הקמת מפעל באזור עדיפות לאומית, ולא לשימוש אחר.

הקצאת נכסים כאמור, בפטור ממכרז, הינו חריג לחוק חובת המכרזים. ההקצאה נועדה להעניק כלים יצרניים ותעסוקתיים לתושבי אזורי העדיפות הלאומית, וככזאת תעשה במשורה, תוך הטלת מגבלות על השימוש בהם והעברתם לאחרים. על כן, משקיבל שגב את הנכס האמור, ידע כי ההקצאה נועדה לשימוש קונקרטי בלבד – שיעשה על ידו. אמנם שינוי אפשרי, אולם הדבר ניתן לשיקול דעת הרשויות, ולא יעשה כדבר המובן מאליו. אין לקבל את תביעת התובע לסעד של הצהרה, לפיו יש לראות בתוכניות שהוגשו על ידו למינהל כחתומות על ידי המינהל. את הנזק בגין עוולה המבוססת על מצג שווא רשלני יש לבחון "בהתאם לשאלה מה היה המצב לולא הוצג מצג השווא ולא בהתאם לשאלה מה היה קורה לו הדברים שנאמרו היו אמת.

במקרה דנן, לפחות נזקיו הלא ממוניים של שגב הוכחו, ולעניין זה יש לקבל את טיעונו כי נגרמו לו טרחה, עוגמת נפש ודאגות הטרודות את מנוחתו משך השנים, אשר מקורן בצפייתו שנוצרה עקב התנהלות עובדי המינהל. נפגע מהפרה יסודית זכאי לבטל החוזה תוך זמן סביר לאחר שנודע לו על הפרה. ואילו נפגע מהפרה, שאינה יסודית, זכאי לבטל את החוזה רק לאחר שנתן לנפגע אורכה לקיומו של החוזה והחוזה לא קיים תוך זמן סביר לאחר מתן האורכה.

כאשר הפרת החוזה היא יסודית – וכך אף לכאורה במקרה דנן, רשאי היה המינהל הנפגע לבטל את החוזה. משבחר באפשרות זו, היה עליו להודיע לצד המפר על ביטול החוזה. הטעם לכך הוא, כי הצד המפר זכאי לדעת האם החוזה בטל לאור הפרתו, ולהסתמך על כך.

ברם, סעיף 8 לחוק החוזים [תרופות בשל הפרת חוזה] קובע כי הודעת הביטול צריכה להינתן תוך זמן סביר לאחר שנודע לנפגע על הפרה. "זמן סביר" לעניין הודעת ביטול שונה הוא במקרה למקרה, ויש לפרשו בהתחשב במהותו ובטיבו של החוזה ובהתנהגותם של הצדדים. זאת על רקע נסיבותיו המיוחדות של כל מקרה ניתן למדוד ולקבוע, אם הודעת הביטול ניתנה תוך זמן סביר. במקרה דנן, לא ניתנה הודעת הביטול תוך זמן סביר, בעוד ההפרה נעשתה בשנת 2005, ניתנה הודעת הביטול רק סמוך להגשת התביעה בשנת 2009.

כאשר חולף הזמן הסביר למתן הודעת ביטול, אין לבטל חוזה אם ניתן לפרש את חלוף הזמן כויתור הנפגע על זכות הביטול. פרט לכך שהודעת הביטול אמורה להינתן תוך פרק זמן סביר, הרי גם היא אמורה להיות מופעלת בדרך מקובלת ובתום לב.

מקרקעין – שיתוף במקרקעין – פירוק השיתוף:

ביהמ"ש קבע כי במקרה הנדון אין להורות על פירוק שיתוף בדרך של רישום בית משותף, הן מן הטעם שאין רצון אמיתי להמשיך בקיומו של מבנה על דרך שימוש כבית משותף, והן מן הטעם שלא הונחה



התשתית המחויבת לצורך בחירה בחלופה של רישום בית משותף. נפסק כי פירוק השיתוף יהיה בדרך של מכירה, כאשר הניצול המיטבי של הנכס הוא הריסת המבנה הישן וביצוע בנייה חדשה של מבנה אחד על המגרש.

(ת"א) 152849/09 תא (ת"א) 152849-09 טובה לויטן (ברקובר) נ' שלמה אברהמ

תביעה לפירוק שיתוף במקרקעין. התובעות הן בעלים של מחצית מזכויות הבעלות במגרש, והנתבע הוא בעלים של המחצית השנייה. על המגרש בנוי בית מגורים ישן, דו משפחתי, בן קומה אחת (להלן: "המבנה"). מזה עשרות שנים קיימת חלוקת שימוש במבנה ובמגרש. בין הצדדים התנהלו במהלך שנים, מגעים לגבי מימוש הזכויות במגרש, בין השאר ובפרט על ידי בחינת האפשרות לבצע עסקת קומבינציה לגבי כל המגרש. הועלו גם הצעות למכירה של זכויות מבעלים אחד לשני. לאחר שהמגעים לא נשאו פרי, הוגשה התביעה דנן.

בית משפט השלום פסק כי:

השאלה הראשונה שהוצבה לדיון הינה, האם נסיבות המקרה מאפשרות פירוק שיתוף או מתאימות לתביעת פירוק שיתוף. במסגרת כתב ההגנה טען הנתבע, כי אין בסיס לתביעת פירוק שיתוף במקרה דנן, שכן בפועל אין "שיתוף" אלא יש פירוק שיתוף "דה פקטו". בשלב הסיכומים לא ניתן דגש לטענה במתכונתה זו, ומטעם טוב. בית המשפט העליון הבהיר, כי עת מדובר בבעלים במשותף של נכס מקרקעין, הרי גם אם הצדדים חיו במשך עשרות רבות בשנים בתודעה של בעלות בלעדית על חלקה באותה מחצית שבה החזיקו, אין בכך כדי להפוך את משמעות החזקה לבעלות וכי זכאי כל מי שיש לו זכויות בעלות בנכס לעתור לפירוק השיתוף בו.

בשלב הסיכומים העלה הנתבע טענה חדשה בעניין היתכנות ההליך של פירוק השיתוף. לפי טענתו, המבנה העומד על המגרש מקיים את התנאים לתחולת פרק ו'1 לחוק, העוסק ב"בתים שאינם רשומים כבתים משותפים". לטענתו, היות ואין תחולה להוראות בעניין פירוק שיתוף במקרקעין על רכוש משותף של בתים הרשומים כבתים משותפים, הרי שבמקרה דנן דינה של התביעה לפירוק שיתוף להדחות. התובעות טענו מנגד, כי הנתבע שוגה בכל הנוגע למצב המשפטי שכן למעשה אין להוראות בסוגיות קנייניות, לרבות פירוק שיתוף, תחולה לגבי בית שאינו רשום כבית משותף. התובעות הפנו אל פסיקה ולפיה הוראות פרק ו'1 נועדו להסדיר את העניינים הניהוליים של בתים כגון אלה ולא נועדו לשנות בכל הנוגע למצב הקנייני.

עיון בפסיקה מעלה, כי ככל הנראה יש טעם בטענת התובעות לגבי מהות ההוראות אותן יש להחיל בעניינם של בתים עליהם חל פרק ו'1 לחוק. אולם, גם מבלי להכריע בסוגיה זו, נראה כי בנסיבות המקרה דנן, אין מקום לקבל את טענת הנתבע. קושי אחד נעוץ בכך שטענתו זו, שהועלתה לראשונה בסיכומיו, אינה רק טענה חדשה בהליך אלא שהיא אינה מתיישבת בנקל עם טענותיו הקודמות. בכתב ההגנה הנתבע הרחיב בסוגיית הדרך לפירוק השיתוף, וטען בהדגשה כי יש מקום לפירוק שיתוף בדרך של חלוקה בעין. בשים לב לטענות הנתבע לאורך ההליך והדרך בה התנהל ההליך בפועל, יש לראות בטענתו בעניין תחולת פרק ו'1 לחוק משום טענה מפתיעה, גם אם הדגש בה הוא הפן המשפטי.

קושי נוסף בעניין טענת הנתבע נוגע לכך שבפועל, חרף טענתו, ברור מהראיות ומהדיון כי אין כוונה אמיתית להשאיר את המבנה הישן על כנו. ברי כי הבניין ייהרס ויוקם מבנה אחר. הצדדים אינם גרים בנכס. חלקו של הנתבע מושכר. ההיבט הרגשי של הנתבע יכול ואף אמור להיות משורת, כפי שעלה מראיותיו שלו, באמצעות המשך החזקה של המשפחה בבעלות בדירות שיוקמו בבנין החדש שיבנה. הנתבע



עצמו מציין בכתב ההגנה כי פנה לתובעות והציע לבנות בניין חדש.

הטענה בעניין העדר אפשרות לפירוק שיתוף, בשים לב לכך שהריסת המבנה ובניית מבנה חדש מסתמנת בברור כ"עניין של זמן", אינה תורמת לקידום עניינם של שני הצדדים ואף עלולה להביא אותם לכדי מבוי סתום וקיפאון. די בעיון בתמונת הנכס בחוות הדעת השונות על מנת להבין כי מצבו הנוכחי של הנכס הינו מעין "שממון" בהקשר של ניצול מקרקעין, כפי שסבור למעשה גם הנתבע עצמו. בנסיבות העניין, טענת הנתבע לגבי חוסר האפשרות לפירוק שיתוף, הועלתה לצורך לחץ כספי במשא ומתן ובאורח שאינו מתיישב לא רק עם חובת תום הלב המוטלת על בעל דין בהליך, אלא גם על חובת תום הלב המוטלת על בעל זכות קניינית בדרך בה הוא עושה שימוש בזכותו ובאה לידי ביטוי בסעיף 14 לחוק המקרקעין.

משהוסרה מעל הפרק שאלת התאמת המקרה להליך של פירוק שיתוף, באה שעתה של המחלוקת בדבר הדרך בה יש לבצע את פירוק השיתוף. כידוע, הכלל הוא כי פירוק שיתוף נעשה בדרך של חלוקה בעין, כמבואר בסעיף 39(א) לחוק המקרקעין. במקביל, קובע סעיף 40(א) לחוק כי פירוק השיתוף יבוצע בדרך של מכירת המקרקעין וחלוקת הפדיון אם נוכח בית המשפט כי חלוקה בעין תגרום הפסד ניכר לשותפים, כולם או מקצתם או במקרה של מקרקעין שאינם ניתנים לחלוקה.

ביהמ"ש קבע כי אין לקבל את טענת הנתבע לגבי פירוק שיתוף בדרך של רישום בית משותף, מכמה טעמים. ראשית, אין לפנינו רצון אמיתי להמשיך בקיומו של מבנה על דרך שימוש כבית משותף אלא יש לפנינו שיג ושיח כספי במהותו, שעניינו הוא במידה רבה ביחס בין ההפקעה לבין חלקם של הצדדים בנכס. שנית, לא הונחה התשתית המחויבת לצורך בחירה בחלופה של רישום בית משותף. סעיף 42(א) לחוק המקרקעין קובע אפשרות להורות על פירוק שיתוף בדרך של רישום כבית משותף והקצבת דירות במקרה בו "היה עיקר המקרקעין המשותפים בית הראוי להירשם כבית משותף" ולאחר שבית המשפט קיבל חוות דעת של המפקח על בתים משותפים. הנתבע, שהוא אשר טען לקיומה של חלופה זו, לא הציב תשתית ללמד על הנדרש בשני המובנים: לא הוכח כי "עיקר המקרקעין" הוא בית הראוי להירשם כבית משותף וכמו כן לא הובאה חוות דעת של המפקח.

החלופות הרלוונטיות לענייננו, ואליהן נדרשו גם המומחים מטעם הצדדים וכן מומחה בית המשפט, הן אפוא חלוקה בעין או מכירה. חלופות אלה מגולמות בתוצאות הבאות: בניית מבנה חדש אחד על המגרש או בניית שני מבנים חדשים על המגרש, כשכל אחד מהצדדים בונה במחצית שמוחזקת על ידו. התוצאה האחרונה מהווה למעשה את חלופת החלוקה בעין.

המבחן הרלוונטי בחוק הינו בשאלה האם חלוקה בעין תגרום ל"הפסד ניכר לשותפים". אין כלל מחלוקת שהניצול המיטבי של הנכס הוא הריסת המבנה הישן הקיים וביצוע בנייה חדשה לפי זכויות הבנייה כדין. המומחה מטעם בית המשפט ציין כי מסקנה זו מוסכמת למעשה גם על שמאי שני הצדדים, וכי המחלוקות ביניהם מתייחסות לניתוחי שווי ועלויות חלופה של בנייה משותפת של בניין אחד למול חלופה של בניית שני בניינים. מסקנותיו של המומחה מעלות בברור העדפה כלכלית של בניית מבנה אחד, על פני בניית שני מבנים. החקירה הנגדית של המומחה, ע"י ב"כ הנתבע בפרט, לא ערערה את מסקנותיו אלה.

מקרקעין – מקרקעי ישראל – מינהל מקרקעי ישראל:

בית המשפט קיבל את תביעת התובעת, בחלקה, וחייב את הנתבעת 1 לשלם לה דמי שימוש ראויים בגין שימוש במקרקעין. בית המשפט פסק כאמור לאחר שמצא, כי השימוש שעשתה הנתבעת במקרקעין חרג



מהשימוש המותר באופן שגרם לנתבעת להתעשר שלא כדין על חשבון המינהל.

[\(ראשל"צ\) 202/08 תא \(ראשל"צ\) 202-08 מדינת ישראל - מינהל מקרקעי ישראל נ' חברת ג.י.ניהול חוף פלמחים בע"מ](#)

התובעת – מנהל מקרקעי ישראל, הבעלים של המקרקעין נשוא הליך זה, הגישה תביעה שעניינה בחיוב הנתבעים בדמי שימוש ראויים בגין שימוש במקרקעין. לטענת המינהל, לנתבעים ניתנה זכות שימוש במקרקעין לצורך הפעלת שני מזנונים שהיו קיימים במקרקעין. חרף האמור ובניגוד לכל דין, הפעילו הנתבעים על המקרקעין גן אירועים. מכאן התביעה דגן לתשלום דמי שימוש ראויים.

בית המשפט פסק כלהלן:

סעיף 1 לחוק יסוד: מקרקעי ישראל קובע שמקרקעי ישראל הם מקרקעין המצויים בבעלות המדינה, רשות הפיתוח או הקרן הקיימת לישראל. סעיף 2(א) לחוק רשות מקרקעי ישראל קובע שהגוף המופקד בישראל על ניהול מקרקעי ישראל הוא המינהל. בנסיבות הוכח, כי המינהל הוא בעל המקרקעין ומנהלם. מתוקף תפקידיו אלה, מוסמך המינהל להגיש ולנהל את התביעה דגן בקשר עם המקרקעין.

תכליתם של דברי החקיקה ושל האמנה הייתה לשים קץ לכפילות ששררה בניהול אדמות המדינה על ידי המוסדות השונים אשר האדמות היו בבעלותם (המדינה והקרן הקיימת לישראל) ולאחד את ניהול הקרקעות של המדינה, של רשות הפיתוח ושל הקרן הקיימת לישראל בידי גוף אחד.

סמכותו של המינהל לגבות דמי שימוש בקרקע נובעת, בדרך כלל, מכוחו של חוזה חכירה בין המינהל לבין חוכר המקרקעין. המינהל, כמי שמנהל עבור מדינת ישראל את מקרקעיה, גובה מהחוכרים מעין דמי שכירות בגין השימוש בקרקע, וזאת על פי ההסכם בין הצדדים ובהתאם לסוג הקרקע, סוג השימושים המותרים, מיקומה וכיו"ב. יחד עם זאת, מקום שבו לא קיים הסכם המסדיר את השימוש בקרקע, אין פירוש הדבר כי המינהל אינו זכאי לגבות דמי שימוש. במקרה כזה, תנבע הזכות לגבות דמי שימוש (או החובה לשלם, מן הצד השני) מכוח דיני עשיית עושר ולא במשפט.

יש לבחון אפוא, האם השימוש שעשו הנתבעים במקרקעין חרג מהשימוש המותר באופן שגרם לנתבעים להתעשר שלא כדין על חשבון המינהל. בנסיבות העניין הוכח, כי הנתבעים חרגו מהשימוש שהותר להם במקרקעין מכוח הסכמי הפעלה עם המועצה האזורית. אין הדבר שולל השבה במקרה בו קיימת חריגה ממטרת השכירות/הזיכיון, כפי שאירע בענייננו. הוכח, כי הנתבעים חרגו מהשימוש שהותר להם במקרקעין בהסכם הפעלה.

הכלל הוא שגם אם שמאי יכול להעיד גרסת סברה, עדותו חייבת להתבסס על עובדות ישירות, תוך שימוש בעובדות השוואתיות הניתנות ללימוד ולגזירה מעסקאות הנערכות ביחס לנכסים דומים, בהם קיים שימוש דומה.

אין די בחוות דעת המבוססת על "ניסיונו האישי והבלתי תלוי" של המומחה. מומחה חייב להוכיח על ידי ניתוח כלכלי ישיר או ניתוח המבוסס על היקש ממקרים דומים, את הערך הכלכלי של הרנטה, של השכירות, או של החכירה. שמאי מומחה אמין לא יבסס שומתו על "ניסיון אישי בלבד".

יש קבל את טענת חברת ג.י. כי העלתה את הצעתה במכרז מתוך הנחה שתוכל להפעיל במקרקעין גן אירועים. נסיבות אלה מצדיקות בחינת הפחתת ההשבה כקבוע בסעיף 2 לחוק עשיית עושר ולא במשפט.



מקרקעין – זכויות שבייחור – מעמדן:

ביהמ"ש קבע כי התובעים זכאים לפיצויים בגין נזק שנגרם להם עקב הפרת ההסכם שנכרת בין המנוח ובין העירייה. נפסק כי אין בהשבת הסכום ששילם המנוח עבור השטח כדי להעניק פיצוי הולם עבור הנזק, הואיל והמנוח יכול היה להשקיע סכום זה במקרקעין אחרים, אשר היו מניבים תשואה העולה באופן ניכר על ערך הכסף בלבד.

תא (ת"א) 49471-01-11 עזבון המנוח ליאון יהודה ז"ל נ' עיריית הרצליה

בשנת 1950 רכש המנוח ליאון מן העירייה שטח קרקע של כ-100 מ"ר, בסמיכות לשטח אחר שבעלותו. הזכויות בשטח הנרכש לא נרשמו על שם המנוח. לימים ביקשו יורשי המנוח לאחד את שני השטחים על מנת לממש את זכויות הבנייה על מלוא השטח שבעלותם. העירייה התכחשה לקיומה של עסקה כלשהי והפנתה את היורשים למינהל מקרקעי ישראל, בטענה שהשטח הנרכש הוא בבעלות המדינה ולא בבעלות העירייה. היורשים מכרו את זכויותיהם בשטח שבעלותם ללא זכויות הבניה שמקורן בשטח שרכש המנוח מהעירייה. השאלה שבמוקד הדיון, האם זכאים היורשים לפיצויים מהעירייה בגין הזכויות שנגרעו מהם.

בית משפט השלום קיבל את התביעה, בקובעו כדלקמן:

בשנת 1950 מכר ראש המועצה דאז את השטח שבמחלוקת למנוח ולשכניו. הנתבעת הכבירה מילים על דבר השגיאיות והפגמים שנפלו בהתנהלות ראש המועצה, אך אין בכל אלה כדי לאיין את מעשיו. אכן, לו עמדה לפנינו שאלה קניינית בנוגע לזכויות בחלקה, כי אז הייתה ידם של התובעים על התחונה. ראש המועצה דאז, ודאי לא היה יכול למכור מקרקעין שאינם שייכים לעירייה, ועסקאות שרקם בנוגע למקרקעי המדינה אינן מחייבות את המדינה. אולם, השאלה שלפנינו אינה שאלה קניינית, ולא את המקרקעין מבקשים התובעים. התובעים מבקשים פיצוי בגין הנזק שגרמה להם התנהלותו השגויה של ראש המועצה. בגין נזק זה, התובעים זכאים לפיצוי של ממש.

הוכח שרשלנות התובעת, או הבאים מטעמה, גרמה למנוח לרכוש חלק מחלקה 60 שהייתה בבעלות המדינה מתוך הנחה שהזכויות בחלקה זו שייכות לעירייה. לאורך שנים נהגו המנוח ובני משפחתו מנהג בעלים בשטח שרכשו, עד אשר בשנת 2005, כשביקשו לממש את הזכויות בשטח, יחד עם זכויותיהם בחלקה 118 התברר להם שהעירייה מתכחשת למכירת הזכויות. תכלית העסקה, מראש, כפי שעולה מהליך הבוררות שצורף לראיות הנתבעת, הייתה הגדלת המגרשים וזכויות הבנייה. התכחשות הנתבעת להסכם, פירושה העדר אפשרות לממש את זכויות הבניה בחלקה 118 שתאוחד עם החלק שנרכש מתוך חלקה 60.

התובעים זכאים לפיצויים בגין נזקים שנגרמו להם עקב הפרת ההסכם שנכרת בין המנוח ובין העירייה. "נזק", מוגדר בחוק החוזים (תרופות בשל הפרת חוזה), התשל"א-1971, "לרבות מניעת רווח". במקרה דנן, אין בהשבת הסכום בהשבת הסכום ששילם המנוח עבור השטח כדי להעניק למנוח ולבני משפחתו פיצוי הולם עבור הנזק שנגרם להם. את הסכום שהשקיע המנוח לצורך רכישת הזכויות בשטח הנרכש יכול היה המנוח להשקיע במקרקעין אחרים, אשר היו מניבים למנוח תשואה העולה באופן ניכר על ערך הכסף בלבד.

אין לקבל את טענת הנתבעת בדבר רשלנות תורמת. אמנם, יש להניח שלו ניסו המנוח ושכניו לרשום את הזכויות שרכשו מהעירייה בשנת 1950 בלשכת רישום המקרקעין היו נתקלים בקשיים והיו למדים לדעת



שהזכויות בחלקה 60 רשומות על שם המדינה, אך העובדה שהמנוח ושכניו בחרו שלא לרשום את הזכויות לאורך השנים אינה מפחיתה מאחריות הנתבעת לנזקי התובעים. הזכויות העומדות לדיון בתיק זה הן הזכויות האובליגטוריות של התובעים כלפי הנתבעת, ואלה לא נפגעו כתוצאה מאי רישום הזכויות בלשכת רישום המקרקעין.

מקרקעין – הסגת גבול – פינוי:

ביהמ"ש בחן את השיקולים שנקבעו בפסיקה בכדי לקבוע האם בנסיבות המקרה דנן יש להחיל את הכלל לפיו בעל המקרקעין זכאי לחזקה בהם, או שמא להחיל את החריג לכלל, לפיו אין להורות על פינוי משטח הסגת הגבול. ביחס לנתבעת 1, נקבע כי יש להחיל את החריג לכלל ואין להורות על פינויה, ואילו ביחס לנתבע 2, נקבע כי מאזן השיקולים אינו מביא לידי כך כי זכותו תגבר על זכות הקניין של התובע.

תא (עכו) 9970-06-10 אולג חיטרוב נ' דניאל שמשילאשוילי

התובע הגיש תביעה לפינוי הנתבעים המחזיקים, על פי טענתו, חלק מן המקרקעין אשר הוא הזכאי להיות בעל החזקה בהם מכוח זכות החכירה אשר רכש.

בית משפט השלום דחה את התביעה נגד הנתבעת 1 וקיבל את התביעה נגד הנתבע 2, בקובעו כדלקמן:

ברע"א 6339/97 משה רוקר נ' משה סלומון (להלן: "עניין רוקר"), נקבע כי עקרון תום הלב, הקבוע בסעיף 39 לחוק החוזים (חלק כללי) תשל"ג-1973, חל גם על ההגנה על זכויות הקניין וכי קיומה של זכות קניין אינו שולל את החובה לנהוג בתום לב. הכלל הוא כי בעל המקרקעין זכאי לחזקה בהם, ואולם ישנם חריגים לכלל בהם ניתן מכוח עקרון תום הלב שלא להעטר לתביעה לקבלת חזקה. יש לבחון כל מקרה לגופו ולהכריע האם יש להחיל עליו את הכלל, או שמא את החריג לו, בהתאם לשיקולים שפורטו בעניין רוקר.

השיקול הראשון הוא עוצמתה של הזכות הקניינית שנפגעה, האם מדובר בזכות במקרקעין או במיטלטלין והאם מדובר בבעלות או בזכות אחרת, חלשה הימנה. במקרה דנן, הזכות הנפגעת היא הזכות לקבל זכות חכירה של התובע בדירה המהווה חלק מבית משותף, כאשר בהעדר הוכחה אחרת יש לקבוע כי החצר, קרי מקרקעי הבית הינם רכוש משותף של כל הדיירים. אכן לא מדובר בזכות בעלות, אם כי חכירה לעניין זה דומה לזכות בעלות. אמנם לא מדובר במי שנרשם כבעל הזכות, אולם הוא זכאי לזכות. עוד יש לציין, כי הוא בעלים במשותף של חלק מהזכות במקרקעין לתוכם הסיגו הנתבעים ואין לו זכות מלאה. למרות זאת, עוצמתה של הזכות אשר נפגעה הינה ברמה גבוהה.

השיקול השני הוא עוצמתה של הפגיעה בזכות, לרבות היקף הפגיעה ומשך הפגיעה. הפגיעה בזכויות התובע הינה מוחלטת ביחס לשטחים אלו. מדובר בנישולו מחלק זה של המקרקעין לצמיתות. עוד ציין התובע, כי יש בכך כדי להשפיע על יכולתו לבנות על פי היתר הבניה אשר קיבל.

השיקול השלישי, משני בחשיבותו לקודמיו, הוא עוצמת התוצאות של הסרת הפגיעה לגבי הפוגע בזכות. ביהמ"ש התרשם כי שלילת החזקה בשטח שבמחלוקת משפיעה אחרת על שני הנתבעים. ביחס לנתבעת 1, מדובר בשטח אשר הפך בחלקו לשטח ציבורי. כפי שניתן לראות מתרשימו של המודד, מעדותה של הנתבעת ומביקור במקום, הרי מדובר בשטח אשר חלקו הפך לשביל גישה לבתים. את השביל, על פי עדותה של הנתבעת אשר לא נסתרה, בנתה העירייה. לאורך השביל ממוקמים אף עמודי תאורה של העירייה. כך שיכול ואף לא הנתבעת היא המחזיקה במלוא שטח הפלישה. היה וינתן פסק דין המורה לנתבעת להעביר החזקה בשטח האמור לתובע, אזי לנתבעת לא תוותר גישה סבירה לביתה. באם ינתן



הסעד, הנזק שיגרם לנתבעת הוא רב ואינו כלכלי בלבד. שלילת החזקה תגרום לבעיה תכנונית אמיתית באשר לכניסה לבית.

ביחס לנתבע 2, מדובר בחלק מהשטח המצוי היום בחלקתו אשר לא בנוי עליו דבר. שלילת החזקה שלו בשטח יכולה לגרום לאובדן שטח חצרו ואין להתעלם מכך שיש בכך פגיעה, אולם אינה כפגיעה בנתבעת 1. ספק אם הדבר ישפיע על אחוזי הבניה העומדים לרשותו, שכן אם מדובר בפלישה מעבר לגבול חלקתו, הרי שעל פניו לא יכול השטח האמור להוות בסיס לקבלת אחוזי בניה.

השיקול הרביעי הוא התנהגותם של בעלי הדין. בהעדר עדות סותרת, הגבול כפי שהוא קיים בין החלקות של הבית המשותף של התובע ושל הנתבע 2 קיים כבר משנת 1977 לפחות. עדות הנתבע 2 בעניין זה לא נסתרה. באשר לנתבעת 1, הגבול אף קיבל "הכשרה" של העירייה משנבנה השביל על פיו והוקצבו עמודי התאורה.

לאור שיקולים אלה, ביהמ"ש קבע כי חל דין שונה ביחס לכל אחד מן הנתבעים. ביחס לנתבעת 1, יש להחיל את החרג לפיו אין להורות על פינוי הנתבעת משטח ההסגה. מדובר בהשגת גבול אשר קיימת מזה שנים ארוכות. התובעת העידה כי היא גרה במקום משנת 1989 וכי הגדר נמצאת שם עוד לפני כן. הגבול בין החלקות בפועל הוכר על ידי הרשויות והשביל נבנה בהתאם לכך. עוצמת הפגיעה בנתבעת אינה מצדיקה הענות לתביעת התובע, אשר רכש את הדירה במצבה ונטל על עצמו את הסיכון. ביחס לנתבע 2, על אף החזקה הארוכה במקרקעין, משנת 1977 לפחות, מאזן השיקולים אינו מביא לידי כך כי זכותו תגבר על זכות הקניין של התובע כחלק מבעלי הזכויות בבית המשותף.

מקרקעין – שכירות – חוזה שכירות:

ביהמ"ש קיבל תביעה כספית שעניינה הסכם שכירות של חנות, בקובעו כי הנתבעת שלחה הודעה על מימוש האופציה שבהסכם השכירות, ועל כן נכרת חוזה שכירות לתקופה של עשר שנים. לאור זאת, נטישת הנתבעת את המושכר ואי תשלום דמי שכירות היוותה הפרה יסודית של ההסכם.

תא (ח"י) 09-11-32205 אמפי אתא חברה בע"מ נ' יבגנייה פייגלמן

בין הצדדים נכרת הסכם שכירות ביום 14.2.2004, לפיו התובעת, בעלת המושכר, השכירה חנות לנתבעת 1 (להלן: "הנתבעת"). על פי הנטען בכתב התביעה, בין הצדדים הוסכם על מימוש האופציה שבהסכם השכירות. למרות זאת, הנתבעת עזבה את המושכר ביום 22.5.2008 זאת בניגוד להסכם והחל מאותו מועד חדלה לשלם דמי שכירות.

בית משפט השלום קיבל את התביעה, בקובעו כדלקמן:

מלשון סעיף האופציה בהסכם עולה כי לנתבעת הזכות לממש את האופציה ללא הסכמת התובעת ובלבד שתימסר הודעה 90 יום לפני תום מועד השכירות ולא יהיו מצידה הפרות אחרות של ההסכם. בשים לב לכך, טענתם של הנתבעים כי הודעותיהם על מימוש האופציה היו בגדר "הצעה" אין בה ממש ויש לדחותה.

במכתב בא כח הנתבעת מיום 26.11.2005 הודע לתובעת כי הנתבעת מממשת את זכותה לאופציה ולא התבקשה כל הסכמה מאת התובעת למהלך זה. במכתב בא כח הנתבעת מיום 15.1.2006 נכתבו דברים חדשים וברורים, מהם עולה כי הנתבעת ראתה באופציה הקבועה בהסכם הזכות העומדת לה. בשום שלב לא ראתה הנתבעת באמור במכתביה כהצעה הטעונה קיבול מטעם התובעת. בסוף המכתב הדגישה הנתבעת



את כוונתה לפנות לערכאות בתוך 48 שעות במידה והתובעת לא תכיר בזכות האופציה.

מהסיפא למכתב מיום 15.1.2006 אף עולה כי האולטימאטום בדמות 48 ניתן לתובעת על מנת שתשקול לחזור בה מעמדתה לפיה זכות האופציה לא מומשה בזמן, ולא הנתבעת תפנה לערכאות משפטיות. לא נאמר במכתב כי במידה ויחלפו 48 שעות והתובעת לא תכיר בזכות הנתבעת אזי תפקע ההצעה, כפי שהנתבעים טוענים כעת. טענה זו אין לה כל אחיזה באותו מכתב והיא נולדה רק בעת שהנתבעת נטשה את החנות בניגוד להתחייבותה ועל מנת שתחמוק מהתחייבותיה על פי ההסכם.

כמו כן, טענת הנתבעים כי הודעתם להארכת הסכם השכירות הייתה בגדר הצעה שפקעה וחלפה לה מן העולם, אינה עולה בקנה אחד עם העובדה שהנתבעת לא פינתה את המושכר ביום 25.5.2006 והמשיכה להחזיק בו שנתיים נוספות, תקופה אשר נופלת לתקופת האופציה. ברי כי התשובה לכך יכולה להיות אחת ויחידה, והיא שהאופציה לשיטת הנתבעת מומשה.

בשים לב לכך שהנתבעת שלחה הודעה על מימוש האופציה בהסכם השכירות, נכרת חוזה שכירות לפיו תקופת השכירות היא לעשר שנים. לאור זאת, נטישת הנתבעת את המושכר בשנת 2008 ואי תשלום דמי שכירות מעבר למועד זה היוותה הפרה יסודית של ההסכם והתובעת זכאית לפיצויים בשל הפרה זו.

הודעות

רשויות מקומיות

חקיקה

הצעות חקיקה

פסיקה

רשויות מקומיות – ארנונה – סיווג נכסים:

ככלל לא תינתן רשות ערעור בשאלות הנוגעות לסיווג נכס לצרכי ארנונה, בהתחשב בכך ששאלות אלו מצריכות על פי רוב בירור נסיבתי ופרטני, וכך גם באשר לסיווג מתקני קירור נשוא בקשה זו; אין מקום לקבוע הלכה כללית לגבי סיווג מתקני קירור בהיותו מתבסס על בחינה עובדתית קונקרטית. השימוש במבחנים כלליים שנקבעו בפסיקה מחויב המציאות לאור מגוון הנכסים המשמשים לצורכי קירור ומגוון השימושים בהם.

ברמ 1711/13 מנהלת הארנונה בעיריית חולון נ' תוצרת חקלאית מובחרת בע"מ

בקשת רשות ערעור על פסק דין של בימ"ש לעניינים מנהליים שדחה ערעור שהגישה המבקשת על החלטת ועדת הערר לענייני ארנונה שליד עיריית חולון בעניין סיווגו לצורכי ארנונה של נכס בבעלות המשיבה (להלן: הנכס). בנכס מצויים חדרי אחסון בקירור והקפאה, חדרי עזר, קרקע תפוסה ומשרדים, והוא סווג על ידי ועדת הערר כ"תעשייה" ולא כ"משרדים", שירותים ומסחר: מחסן עצמאי, כפי שסיווגה המבקשת. לגישת המבקשת, יש הצדקה למתן רשות ערעור משום שקיימת אי-בהירות באשר לסיווג נכסים המשמשים לאחסנה בקירור ובשל כך קיימת אף פסיקה סותרת בסוגיה. עד נטען כי בימ"ש קמא שגה באופן שבו יישם



את המבחנים לפרשנות המונח "תעשייה".

בית המשפט העליון (השופטת ד' ברק-ארז) דחה את הבקשה ופסק כי :

ככלל לא תינתן רשות ערעור בשאלות הנוגעות לסיווג נכס לצרכי ארנונה, בהתחשב בכך ששאלות אלו מצריכות על פי רוב בירור נסיבתי ופרטני. טעמיה של ההלכה מתבררים אף ביתר שאת תוך עיון במקרה זה שנסב על סיווג מתקני קירור לצרכי ארנונה. הכרעה בשאלה של סיווג כזה אמורה להיות מבוססת על בדיקה פרטנית, הנטועה במאפייניו של כל נכס. לכן, אין בה כדי להצדיק הענקת רשות ערעור.

המבקשים טוענים כי על בימ"ש העליון לקבוע הלכה בעלת אופי כללי לגבי סיווגים של מתקני קירור, באשר הם. בקשה זו אינה מתיישבת עם האופן שבו נבחן סיווג של נכס לצרכי ארנונה, סיווג המתבסס על בחינה עובדתית קונקרטית, ולא על חזקות גורפות. בפסיקה נקבעו מבחני עזר כלליים שיש ליישם ביחס למגוון מתקני הקירור, על מנת לקבוע את סיווגם לצרכי ארנונה. השימוש במבחנים כלליים הוא מחויב המציאות לאור מגוון הנכסים המשמשים לצורכי קירור ומגוון השימושים בהם. מטעם זה, אין לומר שהפסיקה שהציגו המבקשים מצביעה על החלטות סותרות; היא מייצגת תוצאות שונות הנובעות מהמאפיינים השונים של הנכסים שנדונו בפני בתי המשפט.

רשויות מקומיות – עירויות – סמכותן:

ביהמ"ש קיבל תביעה במסגרתה עתרה העירייה לסילוק ידה של הנתבעת מהמושכר, בקובעו כי העובדה שהנתבעת נמנעה מלחתום על חוזה והמשיכה לשהות בנכס בניגוד לדרישותיה השונות של העירייה, אין בה כדי להקנות לה זכויות בבחינת יש מאין, ובוודאי שאין בה כדי להוכיח את הטענה למצגים ולהתחייבויות אליהם טוענת הנתבעת.

תאח (חי') 41564-09-12 עיריית חיפה נ' האגודה למען שירותי בריאות הציבור

תביעה לפינוי מושכר שהגישה עיריית חיפה (להלן: "העירייה") בה עתרה לסילוק ידה של הנתבעת, האגודה למען שירותי בריאות הציבור (להלן: "האגודה"), ממבנה אשר האגודה מחזיקה ומנהלת בו מרכז לטיפול בנפגעי סמים.

בית המשפט קיבל את התביעה, בפוסקו כי :

בין הצדדים לא נערך כל חוזה בכתב בנוגע למושכר וכי האגודה מפעילה את המרכז ושוכנת בנכס מאז שנת 1996. בעת שנכנסה האגודה לנכס הותנתה שהותה במקום, בין היתר, בחתימת חוזה בו תתחייב לפנות את המקום על פי דרישות העירייה בהתאם לתוכניות הפיתוח, וכאשר תקופת השימוש שאושרה לה עמדה על שלוש שנים בלבד. עובדות אלה מהוות את העוגן לקבלת התביעה, שכן אפשרות פינוי הנכס עמדה על הפרק והונחה על השולחן מההתחלה, ומבלי שניתנה על ידי העירייה התחייבות אחרת בנוגע למושכר שיש בה כדי לאיין אפשרות זו.

העובדה כי האגודה נמנעה מלחתום על חוזה והמשיכה לשהות בנכס בניגוד לדרישותיה השונות של העירייה, עד שזו הודיעה על הכוונה לפינוי הנכס בשנת 2007, אין בה כדי להקנות לה זכויות בבחינת יש מאין, ובוודאי שאין בה כדי להוכיח את הטענה למצגים ולהתחייבויות אליהם טוענת האגודה. לא נעלמה מעיני ביהמ"ש חשיבותו של המרכז וחשיבות השירותים אותם הוא מעניק לאוכלוסייה הנזקקת להם. אולם, אין בכך כי לטשטש את מצב הזכויות המשפטיות של בעלי הדין או כדי להקנות למפעילו של המרכז זכויות שלא על פי הדין, שעה שמצד אחד מדובר במפעיל פרטי ששוכן ללא כל חוזה במקרקעין השייכים



לאחר, וכאשר בעל הזכויות במקרקעין מבקש לפנותו ומתנגד להמשך שהייתו.

יש לקבל את עמדתה של העירייה שאין זו חובתה לספק את השירותים אותם מעניק המרכז, אלא מדובר בשירותים שבאחריות משרד הבריאות שגם הפעיל שירותים אלה בעבר. החובה לדאוג למבנה שבו יופעל השירות האמור אינה מוטלת על העירייה, ובוודאי שאין היא אמורה לממן מכספי הציבור את הקמתם והפעלתם של מרכזים כאלה ואשר פועלים מכח חוק ביטוח בריאות ממלכתי, תשנ"ד-1994. יש להבדיל בין סמכויות העירייה, כפי שאלה הוקנו לה בפקודת העיריות, לבין חובותיה.

בהעדר כל זכות של האגודה להמשיך ולהחזיק במושכר, אין בפיה הגנה מפני התביעה דנן. האגודה לא הרימה את הנטל המוטל עליה להוכיח קיומם של מצגים אשר משתיקים את העירייה או יוצרים מעין "הסכם שבהתנהגות". בכגון דא, אין בסיכום פגישת ההכנה או בפרוטוקול הועדה הסטטוטורית כדי להעיד על אותם מצגים, ואין בעדותו של מנכ"ל האגודה, שלא נכח בפגישות אלה, כדי להרים את הנטל, שעה שלא פירט מתי וכיצד הוצגו בפניו מצגים והבטחות אלה.

- תמצית הפסיקה רוכזה מהמאגרים המשפטיים הזמינים לרשות הלשכה, אינה ממצה ואינה מהווה ייעוץ משפטי -

עו"ד הילה שבתאי
יועצת משפטית ללשכה

landvalueisrael@gmail.com

03-5225969