



גיליון מס' 45

השמאלון

הריכוז המשפטי החדש של לשכת שמאי המקרקעין - מהודש מאי

שמאות
חקיקה
תקנות כלליות : 7120 (16/05/12): תקנות פינוי ובינוי (פיצויים) (מינוי שמאי פינוי ובינוי וסדרי דין בבקשות שיוגשו לשמאי פינוי ובינוי), התשע"ב-2012 – 1146
הצעות חקיקה
פסיקה
תקנים

תכנון ובניה
חקיקה
הצעות חקיקה
הצעות חוק פרטיות : (30/04/12) הצעת חוק הליכי תכנון ובנייה להאצת הבנייה למגורים (הוראת שעה) (תיקון – הטלת הגבלות בשל עיכוב ביצוע תכנית לדיור לאומי), התשע"ב-2012 תקנות כלליות : 7116 (02/05/12):



[צו התכנון והבנייה \(פטור מהיטל השבחה\) \(הוראת שעה\) \(מס' 6\), התשע"ב-2012 – 1100](#)
[צו התכנון והבנייה \(פטור מהיטל השבחה\) \(הוראת שעה\) \(מס' 7\), התשע"ב-2012 – 1101](#)
[צו התכנון והבנייה \(פטור מהיטל השבחה\) \(הוראת שעה\) \(מס' 8\), התשע"ב-2012 – 1101](#)
[צו התכנון והבנייה \(פטור מהיטל השבחה\) \(הוראת שעה\) \(מס' 9\), התשע"ב-2012 – 1102](#)
[צו התכנון והבנייה \(פטור מהיטל השבחה\) \(הוראת שעה\) \(מס' 10\), התשע"ב-2012 – 1102](#)
[צו התכנון והבנייה \(פטור מהיטל השבחה\) \(הוראת שעה\) \(מס' 11\), התשע"ב-2012 – 1103](#)
[צו התכנון והבנייה \(פטור מהיטל השבחה\) \(הוראת שעה\) \(מס' 12\), התשע"ב-2012 – 1103](#)
[צו התכנון והבנייה \(פטור מהיטל השבחה\) \(הוראת שעה\) \(מס' 13\), התשע"ב-2012 – 1104](#)
[צו התכנון והבנייה \(פטור מהיטל השבחה\) \(הוראת שעה\) \(מס' 14\), התשע"ב-2012 – 1104](#)
[תקנות התכנון והבנייה \(הסדרת הולכה, חלוקה והספקה של חשמל\) \(תיקון\), התשע"ב-2012 – 1107](#)

הצעות חוק הכנסת : 463 (07/05/12) ;

הצעת חוק התכנון והבניה (תיקון מס' 99) (אישור להריסה או שינוי ייעוד של מבנה המשמש לצורכי דת), התשע"ב-2012 – 182

הצעת חוק התכנון והבניה (תיקון – תסקיר עובד סוציאלי), התשע"ב-2012

פסיקה

שימוש חורג - נדחתה בקשת רשות ערעור שעניינה צו שיפוטי להפסקת שימוש חורג במקרקעין ודחיית בקשה לביטולו. נפסק כי טענות המבקשים אינן מצדיקות מתן רשות ערעור וכי הפרשנות שנתנו ערכאות קמא להיתר הבניה שקיבלו המבקשים נכונה, וכי לפיה הם לא עומדים בתנאי - [רעפ 543/12 מסיבות אחים כץ בע"מ נ' הועדה המקומית לתכנון ובניה באר טוביה](#)

נגד המבקשים ניתן צו הפסקה שיפוטי להפסקת שימוש לפי סעיף 239 לחוק התכנון והבניה התשכ"ה-1995, ונקבע כי המבקשים עשו שימוש במקרקעין ללא היתר כדין בסטייה מתנאי ההיתר. המבקשים הגישו בקשה לביטול הצו. המבקשים משתמשים במקרקעין למכירה והשכרה של כלי רכב, בעוד שלפי ההיתר שניתן להם הותר השימוש לצורך מתן "שירותי רכב – חשמליה לרכב, הרכבת אביזרי רכב. לפי התכנית המפורטת הותר השימוש במקרקעין לצורך שירותי דרך בלבד, שיכללו שטחים עיקריים שונים. המבקשים טענו כי מכירה והשכרה של כלי רכב נכללת בהגדרות "שירותי דרך" שבכותרת ההיתר ו"שירותי רכב" שבחלקו הקונקרטי, המפרט את שהותר. בימ"ש השלום דחה פרשנות זו והותר את הצו על כנו. בימ"ש המחוזי דחה את ערעור המבקשים על החלטה. מכאן הבקשה למתן רשות ערעור. עוד עותרים המבקשים כנגד החלטת בימ"ש המחוזי בה נדחתה בקשתם לעיכוב ביצוע הצו. בית המשפט העליון קבע כי הטענה בדבר התבססות על תכנית שאינה בתוקף, נדונה בבימ"ש המחוזי ונדחתה. נקבע כי המבקשים עצמם הפנו לתכנית זאת וכי בימ"ש השלום דן והפנה בהחלטתו לתכנית העדכנית ופרשנותו מתייחסת למפורט בה ;

אשר לטענה בדבר היותו של הצו השיפוטי הליך ביניים בהליך הפלילי, כבר נפסק כי לא ניתן לומר שסעיף 239 לחוק מיועד רק למניעה דחופה ומידית של יצירת עובדות בשטח, גם למניעת המשך שימוש החורג מהוראות החוק. האמור עולה גם מסעיף 239 עצמו הנוקט במלים "בין שהוגש על העבירה כתב אישום לבית המשפט ובין שטרם הוגש". הסעיף כוון לצעד שימנע שימוש חורג לאורך זמן עד לבירור שיפוטי בהליך עונשי, העלול להתמשך.

אשר לטענה כי הפרשנות שניתנה ל"שירותי דרך" מביאה לעיוות דין, השימוש שנעשה צריך שייבחן אל מול ההיתר הקונקרטי שניתן, שכן אם ייבחן אל מול כותרתו ותו לא, אין טעם בקיומו של היתר קונקרטי ;



המשיבים קיבלו היתר קונקרטי לפי בקשתם ואינם עומדים בו, על פניו, שכן עוסקים הם במכירת רכב והשכרתו – שאין בהיתר. ככל שנסובב את הדברים הן בכותרת הכללית "שירותי דרך" והן בפירוטה, מכירת רכב והשכרתו אינן באות על פני הדברים בקהלן. גם "אחסנה פתוחה" בה נאחזו המבקשות אינה יכולה להתפרש, על פניה, כעסקי מכירה והשכרה, שאילו אליהן כווננו היו הדברים נאמרים במפורש.
הבקשות נדחו.

תכנון ובניה - ערעור - בית המשפט דחה את ערעורם של המערערים על החלטת הועדה לתכנון ובניה, אשר לפיה נדחתה בקשתם לקבל פטור מתשלום היטל השבחה מכוח סעיף 19(ג) לתוספת השלישית לחוק התכנון והבניה, זאת מחמת הגשת הערעור באיחור - עשא (ת"א) 20575-12-11 יעקב בנימיני נ' הועדה המקומית לתכנון ובניה רמת השרון

המערערים הגישו ערעור שעניינו סירוב הועדה לתכנון ובניה ליתן להם פטור מתשלום היטל השבחה מכוח סעיף 19(ג) לתוספת השלישית לחוק התכנון והבניה. המשיבה טוענת, כי יש לסלק את הערעור על הסף. בין השאר טוענת, כי הערעור הוגש בחוסר סמכות, שכן בדין לא קיים הליך של ערעור על החלטת הועדה המקומית. בהתאם ללשון החוק, ניתן להגיש ערעור רק על עצם החיוב בהיטל השבחה ועל הכרעת שמאי המכריע.

בית המשפט קבע כי בנסיבות העניין, המערערים איחרו את המועד להגשת הערעור. המערערים אף לא הגישו כל בקשה ליתן להם אורכה להגשת הערעור, אף לא בדיעבד. על מערערים בערעור אזרחי להצביע על "טעם מיוחד" בגינו יש להאריך את המועד להגשת הערעור.

במקרה דנן, נכון למועד כתיבת פסק הדין, שר הפנים לא התבקש ואף לא העניק למערערים אורכה להגשת ערעורם. ואם בכך לא די, גם בהנחה ולמותב זה סמכות להאריך מועדים, הרי שהמערערים לא העלו כל טעם, ולו טעם דחוק, שלא לדבר על "טעם מיוחד" כדרישת התקנה, אשר יש בו כדי להצדיק מתן אורכה, בדיעבד, להגשת הערעור ולריפוי הפגם שנפל.

מהמקובץ עולה, כי הערעור הוגש בשיהוי כבד, בלא שנתבקשה או ניתנה אורכה, וללא שניתן כל הסבר לאיחור בהגשתו.

התוספת השלישית לחוק התכנון והבניה קובעת, את מועד "מימוש זכויות", "דהיינו – את המועד בו יש לשאת בתשלום היטל השבחה. בנסיבות, היה על המערערים להגיש בקשה למתן פטור מהיטל השבחה, לכל המאוחר, בתחילת שנת 2010.

מהראיות עולה, כי אף הבקשה לפטור או לדחייה מהיטל השבחה הוגשה בשיהוי. **הערעור נדחה.**

היתר בניה - ועדת ערר מחוזית דחתה ערר שהוגש ע"י חברי עירייה והתנועה לאיכות השלטון, על החלטת ועדת המשנה לוועדה המקומית לאשר היתר בניה לראש העירייה המכהן גם יו"ר הועדה לתכנון ובניה בקובעה, כי באופן ניהול ההליך לא עולה חשש לניגוד עניינים וכן אין פגם בתכנון שאושר - ערר (מרכז) 132/1 התנועה למען איכות השלטון נ' הועדה המקומית לתו"ב יהוד

ערר שהוגש על ידי חברי מועצת עיריית יהוד – מונסון והתנועה לאיכות השלטון, על החלטת ועדת המשנה לוועדה המקומית לתכנון ובניה יהוד – מונסון, לאשר היתר בניה למשיב 2 יוסי בן דוד, המכהן כראש עיריית יהוד – מונסון ויו"ר הועדה לתכנון ובניה.

ועדת ערר מחוזית מחוז המרכז, קבעה כי הובהר שהמשיב 2 לא היה מעורב כלל בהליך בדיקת הבקשה ו/או אישורה ועל כן לא מדובר בחשש לניגוד עניינים. עצם היותו של מאן דהו ראש רשות, המחויב להיות



תושב אותה רשות, אינו יכול למנוע את זכותו להליכים חוקיים על פי חוק התכנון והבניה, זאת הן על פי דין והן על פי הגיונם של דברים, שכן העדר אפשרות להגשת בקשה למוסד התכנון המוסמך ללא אלטרנטיבה בחוק, תמנע מנבחרים כנ"ל ניצול אחת מזכויותיהם החוקיות החשובות. במקרה דנן הועבר הדיון מרשות הרישוי ("וועדת שניים") ("בה חבר ראש הרשות להרכב מורחב של וועדת המשנה בה אינו חבר ונדונה לאחר קבלת חוות דעתו של הצוות המקצועי, ולפיכך אין פסול בעצם ההליך. אשר לפי השני, יש לזכור כי המדובר בבקשה שהוגשה כבקשה תואמת תב"ע. לעניין זה כבר נקבע כי מקום בו בקשה תואמת תוכנית, הרי שכלל יש לאשרה. המבחן הראוי לנושא של בחינה של בקשה הכוללת הקלה ו/או תכנון חדש הינו מבחן המגרש הריק, דהיינו התעלמות מעצם קיומם של אלמנטים שלא הוכשרו הן בהיבט השלילי, אשר עניינו בעצם החריגה מהחוק, והן בהיבט ה"חיובי" הטמון בעצם קיומה של החריגה בשטח. הוועדה דוחה את טענתה המקורית של הוועדה המקומית לפיה מאחר ומדובר בתוספות ושינויים במבנה קיים אין צורך במפה מצבית חדשה. תקנות התכנון והבניה (מידע הנדרש להיתר) התשנ"ב-1992 קובעות, כי בקשה לקבלת מידע להיתר לפי סעיף 145(א1) או לפי סעיף 158טו לחוק תוגש על גבי טופס שבתוספת ותצורף לה מפה מצבית כמפורט בתקנות הבניה; הייתה הבקשה למידע בקשר להיתר לבניית תוספת לבנין קיים, ללא חריגה מהיקפו, לשינוי שימוש בבנין קיים או לעבודה מצומצמת, רשאי מבקש ההיתר לצרף לבקשה למידע במקום מפה מצבית, תרשים מתאר כפי שיקבע מהנדס הוועדה המקומית (סעיף 2). מאחר והבקשה דגן כוללת תוספת שטח וחורגת מהיקפו של הבניין הקיים על פי ההיתר המקורי, הרי שאינה נתפשת בגדר חריג המתואר בסעיף 2 (ב). יחד עם זאת, הוגשה מפה מצבית במועד מאוחר יותר ובמסגרתה הצהיר המוודד המוסמך שחתום על מפת המדידה המקורית כי הוא מאשר כי אין שינוי במגרש ממועד עריכתה של המפה המקורית. הוועדה סבורה כי נוכח האמור רופא הפגם הנזכר בפועל ולכל הפחות על פי הלכת החוקיות היחסית. אף לגבי פרטי התכנון, כדוגמת נושא המרתף, לא מצאה הוועדה ממש בפגמים הלכאוריים עליהם הצביעו העוררים. הוועדה אינה סבורה כי בתכנית נפלו שגגות הסוטות מהדין. **הערר נדחה.**

המפקח על רישום המקרקעין – סעדים זמניים - המפקח על רישום המקרקעין קיבל בחלקה בקשה למתן סעדים זמניים באשר לסכסוך בין דיירים בבניין משותף בקובעו, כי זהו אינו מקרה מיוחד המצדיק מתן צווים זמניים גורפים ובפרט צווי העשה, אולם כן יש מקום ליתן צווים ארעיים שיצמצמו את הפגיעה בביצוע הבניה על ידי המבקשת - (ת"א) 142/12 נעמי זנדהאוז נ' חנית גל

בקשה דחופה למתן צווי מניעה ועשה זמניים אשר יורו למשיבים לאפשר למבקשת ולאנשי מקצוע מטעמה לממש זכויות בניה על פי היתר בניה שנתקבל בידה בנוגע לדירתה. המפקח על רישום המקרקעין בתל-אביב, מר אורן סילברמן, קבע כי בבואו להחליט בדבר מתן סעד זמני, יפעיל בית המשפט את המבחנים הבאים: קיום ראיות מהימנות לכאורה לקיומה של עילת התביעה: בשלב זה על המבקש להוכיח כי התביעה אינה טרדנית וכי קיימת שאלה רצינית שיש לדון בה (תקנה 362(א) לתקסד"א); שמירה על המצב הקיים: מתן הסעד הזמני הכרחי כדי להצדיק את התערבותו של בית המשפט בשלב מוקדם, לפני בירור התביעה; מאזן הנוחות: ביצוע הערכה של זכויות ושל תוצאות אפשריות לגבי שני הצדדים, של מתן או סירוב נתינתו של הצו הזמני. מבחן זה בודק את הנזקים וההכבדה שייגרמו לצד התובע אם לא יינתן הצו, לעומת הקשיים הנזקים וההכבדה שייגרמו לצד הנתבע אם הצו יוענק לתובע; שיקולים שביושר.



בין המבחנים האמורים מתקיים יחס מקביל, כך שכלל שבית המשפט יתרשם כי סיכויי המבקש לזכות בתביעתו גבוהים, תפחת הדרישה בדבר מאזן הנוחות ולהיפך. עם זאת, על המבקש, בכל מקרה, לעמוד ברף מינימאלי בנוגע לכל אחד מן התנאים בנפרד, שאם לא כן, לא יינתן הסעד זמני. בנסיבות דן עסקין גם בבקשה למתן סעד זמני מסוג צו עשה. ההלכה קובעת כי צו כזה לא יינתן אלא במקרים יוצאי דופן. לעניין זה נפסק, כי קבלת סעד זמני מסוג צו-עשה זמני קשה יותר להשגה מאשר קבלת הסעד ההפוך (של צו מניעה זמני) וכי בעוד שהסעד האחרון עומד בקריטריונים לעניין שמירת המצב הקיים, הרי שבמתן צו עשה זמני, יש, לכאורה, משום שינוי במצב הקיים. המקרה דנן, קובע המפקח, אינו אותו "מקרה יוצא מן הכלל" המצדיק מתן צווים זמניים גורפים כמבוקש ובפרט צווי העשה. אולם, כן יש מקום ליתן צווים ארעיים אשר יצמצמו את הפגיעה האפשרית בביצוע הבניה על ידי המבקשת. האיזון הנדרש בין זכויות הצדדים צריך להיות כזה אשר יאפשר מחד מימוש זכויות קנייניות ומאידך לא יפגע בזכויות קנייניות של אחר, הכל תוך איזון הפגיעה הצפויה בכל אחד מהצדדים במתן או באי מתן הצו. איזון כזה ימצא במקרה דנן בכך שיתאפשר למבקשת לבצע את עבודות הבניה, ובכלל האמור תתאפשר לה גם גישה לשטח החצר המצוי בחזקה ייחודית של המבקשים (בכך יצומצם הנזק למבקשת באי יכולתה לממש הזכויות להרחבת דירתה). מאידך, לא תותר כל פגיעה או שינוי פיזי במצב העובדתי הקיים בשטח ובכלל האמור לא תותר הורדת גדרות, פרגולות והסרת מתקנים כמבוקש (בכך יצומצם הנזק לזכויות המשיבים ושגרת חייהם. **הבקשה התקבלה בחלקה.**

עבירות - בניה בסטייה מהיתר - המערערים הואשמו בביצוע עבודות בנייה ללא היתר. הם זוכו מעבירה זו, אך ביהמ"ש עשה שימוש בסעיף 184 לחסד"פ והרשיעם בעבירת שימוש בסטייה מהיתר. ברם, על המשיבה להציג לכל הפחות את ההיתר על מנת שיוכח כי נאשם עשה שימוש בסטייה מהיתר. לא ניתן היה לבסס הרשעה רק על בסיס אמירה שנאמרה ע"י ב"כ המערערים בשלב הסיכומים. אם סבר בימ"ש קמא כי לאמירה זו יש משקל מכריע, היה צריך להעמיד את המערערים ובא כוחם בפני המשמעות שתהיה לאותה אמירה ולאפשר להם להתייחס לאפשרות ולפיה הם יורשעו בעבירת שימוש בסטייה מהיתר - עפא (ת"א) 19328-02-12 אורידיקי בע"מ נ' מדינת ישראל

נגד המערערים הוגש בגין ביצוע עבודות בנייה ללא היתר. המדובר במבנה לשימור, המתפקד כמלון וכמסעדה וידוע בשם "מונטיפיורי". בהכרעת הדין נקבע, כי יש לזכות את המערערים מהעבירה של בנייה ללא היתר של הגלריה ולזכות אותם מחמת הספק באשר לבניית המדרגות. יחד עם זאת, בימ"ש לעניינים מקומיים בחר לעשות שימוש בסעיף 184 לחסד"פ ולהרשיע את המערערים בעבירת שימוש בסטייה מהיתר, וזאת למרות שעבירה זו לא נכללה בכתב האישום. מכאן הערעור. ביהמ"ש המחוזי קבע כי סעיף 184 לחסד"פ קובע כי ביהמ"ש רשאי להרשיע נאשם בעבירה שאשמתו בה נתגלתה מהעובדות שהוכחו לפניו, אף אם עובדות אלה לא נטענו בכתב האישום, ובלבד שניתנה לנאשם הזדמנות סבירה להתגונן. כלומר, על מנת לעשות שימוש בסעיף 184 על ביהמ"ש להשתכנע כי ניתנה לנאשם הזדמנות סבירה להתגונן מפני אפשרות ההרשעה בגין אותה עבירה. הוראה זו משקפת הן את מטרת גילוי האמת והן את מטרת הבטחת זכות הנאשם למשפט הוגן ואת הזיקה בין השתיים. במקרה דנא קבע ביהמ"ש כי ניתנה למערערים הזדמנות ראויה להתגונן גם בפני עבירת השימוש בסטייה בהיתר "שהרי ב"כ הנאשמים טען בסיכומיו שכל שהוכח ע"י המאשימה – שלכאורה כיום מתבצע במקום שימוש בסטייה מהיתר. "משהגיע למסקנה כי לא ניתן להרשיע את המערערים בבנייה ללא היתר, סבר כי ניתן לומר שנעשה שימוש בסטייה מהיתר בחלל הגג שכן לבניין יש היתר.



כאשר ביהמ"ש מרשיע נאשם בשימוש בסטייה מהיתר, על המשיבה להציג לכל הפחות את ההיתר על מנת שתוכח אשמתו. כאשר ההיתר מוצג לביהמ"ש, ניתן לראות אם השימוש בנכס הוא בסטייה מההיתר. משעלה מחומר הראיות שהוצג בפני בימ"ש קמא כי המערערת 1 השכירה את הנכס עוד במרץ 2006 וביהמ"ש קיבל טענה זו כממצא שבעובדה, אזי לפחות ביחס למערערים 1-3 לא ניתן היה לקבוע מעל לכל ספק סביר כנדרש, כי הם עשו שימוש בנכס בסטייה מהיתר. אמנם, בימ"ש קבע כי המערערים 1-3 נכנסים לגדרו של סעיף 208 (א) לחוק המאפשר להטיל אחריות גם על בעל נכס אשר משכיר נכס. אך אין להתעלם מכך, שכל המערערים לא היו מודעים לאפשרות שהם יורשעו בגין עבירה שלא נכללה בכתב האישום וממילא, לא טענו טענות הגנה ביחס לעבירה שלא נכללה בכתב האישום, לרבות טענות שניתן לטעון עפ"י סעיף 208(ב) לחוק.

לא ניתן היה לבסס הרשעה מעל לכל ספק סביר רק על בסיס אמירה שנאמרה ע"י ב"כ המערערים בשלב הסיכומים. יהיה זה מרחיק לכת לבסס הרשעות בגין עבירות שלא כלולות בכתב אישום רק על אמירות אגב שנאמרות בשלב סיכומים. אם אכן סבר בימ"ש כי לאמירה זו יש משקל מכריע, היה צריך להעמיד את המערערים ובא כוחם בפני המשמעות שתהיה לאותה אמירה ולאפשר להם להתייחס עניינית לאפשרות ולפיה הם יורשעו בעבירת שימוש בסטייה מהיתר למרות שכתב האישום לא כולל עבירה מסוג זה. זאת, בתוספת העובדה הבסיסית ולפיה לא הוצג היתר לבימ"ש קמא ולפיכך לא הוכח מעל לכל ספק סביר כי השימוש הוא בסטייה מההיתר, מוביל למסקנה ולפיה יש לזכות את כל המערערים ולו מחמת הספק. **הערעור התקבל.**

פיצויים-פגיעה על-ידי תכנית - ועדת ערר מחוזית קיבלה ערר על החלטת הוועדה המקומית לתכנון ובנייה רעננה להתנות את בקשתו של העורר לתוספת בקומת קרקע בקובעה, כי אין מדובר בחריג למדיניות התכנונית שהתוותה הוועדה המקומית בנדון, כי אם במקרה שאינו "נתפש" בגדר המדיניות שמלכתחילה - ערר (מרכז) 65/12 גרשון פלג נ' הוועדה המקומית לתכנון ובנייה רעננה

ערר על החלטת הוועדה המקומית לתכנון ובנייה רעננה להתנות את בקשתו של העורר לתוספת בקומת קרקע בשטח 26.48 מ"ר.

ועדת ערר מחוזית מחוז מרכז, קבעה כי תכנית רע/292/1/א מבחינה בין בנייה בחללי גגות רעפים (סעיף 10), החלה באזורי מגורים א' וב' דמוי א' לבין חדרי יציאה לגג, אשר מוקנים באזורים למגורים בהם מותרת הבנייה ואין חובת התקנת גגות רעפים (בין היתר באזור מגורים ב' דמוי ג'). בתכנית נקבע, כי "חדרי יציאה לגג ייבנו אך ורק כחלק אינטגרלי מדירות מגורים שמתחתן, הכניסה לחדר היציאה תהיה רק מתוך הדירה שמתחתיו, ולא תותר כניסה לחדר המדרגות או לרכוש המשותף בגג. חדר היציאה לגג ישמש אך ורק למגורים... שטח מרבי של חדרי יציאה לגג הוא 25 מ"ר כל אחד... השטח ייחשב כשטח עיקרי, בנוסף לשטחים העיקריים המותרים בתכניות קיימות".

הוראות המדיניות התכנונית שהתוותה הוועדה המקומית קובעת, כי – "בבתים פרטיים לא תותר בנייה בשטח גג שאינו מקורה ע"י גג רעפים משופע, למעט מתקנים טכניים; אחוזי הבניה המותרים בגג רעפים הינם בשטח של עד 10% לכל היותר. לא יאושר ניווד זכויות בניה מחלל הגג לקומות אחרות, גם אם לא ניתן לנצל את מלוא הזכויות בחלל הגג; לא תתאפשר כל חריגה בהקלה מהנחיות תכנית רע/292/1, לרבות בנוגע לגובה תחילת השיפוע, אחוזי השיפוע, גוון הרעפים וכיוצ"ב –בקשה עקב נסיבות חריגות כגון רפואיות, כלכליות וכד' לא תובא לדיון הוועדה ללא אישור מגורם מקצועי כגון אישור רפואי, דו"ח יכולת כלכלית וכו', המאמת את מצבו של המבקש". מן האמור עולה, קובעת הוועדה, כי עניינה של המדיניות בניוד זכויות בניה מחלל הגג לקומות אחרות, ולא בניוד זכויות חדרי יציאה לגג לקומות



אחרות.

במצב דברים זה, נראה כי לאור הרציונל המנחה של ניצול המעטפת הקיימת דווקא נכון לשקול ניווד אותן זכויות אל קומת העמודים. זאת ועוד ובלבד שככל שמדובר בשטח עיקרי, יעמוד זה בכללים ובתקנות החלות על שטח זה לרבות גובהו. דומה כי אותה קומה משמשת לשימושים עיקריים באותו מבנה ממש (בדירות השכנות).
לפיכך, הועדה אינה סבורה כי מדובר בחריג למדיניות הקבוע בה (מקרים מיוחדים, נסיבות מיוחדות – רפואיות, כלכליות וכד, 'כי אם במקרה שאינו "נתפש" בגדר המדיניות שמלכתחילה. הערר נתקבל.

צו הפסקה שיפוטי - תכלית תמ"א 38 היא חיזוק מבנים מפני רעידות אדמה. דרישת המשיבה, המתנה המשך בנייה בקומה נוספת בהשלמת עבודות חיזוק הבניין, מבטיח קיום תכלית זו. לפיכך, צו הפסקת הבנייה יחול כל עוד לא יתחייבו המבקשים להשלים את עבודות החיזוק לפני המשך עבודות הבנייה בקומה הנוספת- רעפ 2510/12 אשר רון נ' מדינת ישראל

בקשת רשות ערעור על פסק דין של בימ"ש המחוזי, אשר במסגרתו נדחה ערעור על פסק דין של בימ"ש לעניינים מקומיים שקבע כי צו הפסקת בנייה שיפוטי שהוצא נגד המבקשים, אשר מונע מהם להמשיך בעבודות בנייה בבניין בתל-אביב, יישאר על כנו עד אשר יעמדו המבקשים בתנאיו של היתר הבנייה שניתן להם לפי תמ"א 38.

בית המשפט העליון קבע כי כדלקמן; תמ"א 38 הנה תוכנית מתאר ארצית לחיזוק מבנים מפני רעידות אדמה. כדי לעודד בעלי נכסים לחזק את המבנים שברשותם, ניתנות לבעלי נכסים המבצעים פעולות חיזוק לבניינים שבבעלותם אפשריות לזכות בזכויות בנייה. מכאן עולה, שלא ניתן לראות בזכויות הבנייה כעיקרם של היתרי הבנייה שניתנים לפי תמ"א 38. ההפך הוא הנכון: זכויות הבנייה המוקנות במסגרת ההיתרים הניתנים לפי תמ"א 38, מהוות נדבך משני, גם אם חשוב, לצורך חיזוק המבנים שלגביהם ניתן היתר. כלומר, זכויות הבנייה הן למעשה הטבה הניתנת לבעלי נכסים המתחייבים לחזק את ביתם מפני רעידות אדמה.

בענייננו הוצא צו הפסקת בנייה נגד המבקשים, עד אשר ישלימו את עבודות החיזוק בבניין שלגביו ניתן היתר בנייה לפי תמ"א 38. טענת המבקשים כי אין מקום להתערב בסדרי עבודתם וכי יש לאפשר להם להמשיך את עבודות הבנייה בקומה הנוספת, וגרסתם כי כיוון שהיתר הבנייה שקיבלו אינו כולל תנאי לפות עבודות החיזוק תבוצענה קודם להשלמת הבנייה בקומה הנוספת, הרי שלא היה מקום להוציא נגדם צו הפסקת בנייה, נדחו. כל תכליתה של תמ"א 38 היא חיזוק מבנים מפני רעידות אדמה. מכאן ברור מדוע עומדת המשיבה על כך שהמבנה יחזוק לפני שתוסף לו קומה חדשה ומנגד, לא ברורה התעקשותו של המבקש. ערכאות קמא קבעו כי הדרישה להשלים את עבודות החיזוק, קודם שמוספים עומס על המבנה על ידי תוספת הבנייה, מתחייבת לפי השכל הישר ואין מקום להתערב בהחלטתן. בנוסף, בהיתר הבנייה שניתן למבקשים מופיע שלב חיזוק המבנה בתור סעיף ראשון, הקודם ליתר הרכיבים הנכללים בהיתר. מבחינה פרגמטית, נראה שאין הגיון במתן ההטבה (קרי, השלמת תוספת הבנייה) לפני קיום ההתחייבות (קרי, חיזוק המבנה), שכן, עם השלמת בנייתה של הקומה הנוספת, קטן התמריץ של המבקשים להשלים את עבודות החיזוק. אף ייתכן כי גם אם המבקשים עצמם יפעלו להשלמת עבודות החיזוק לאחר שתבנה הקומה הנוספת, תחול התפתחות שאינה תלויה בהם, שתמנע מהם לעשות כן. מכאן ברורה דרישת המשיבה המתנה את המשך הבנייה בקומה הנוספת בהשלמת עבודות החיזוק. תנאי זה מבטיח את קיום תכליתה של תמ"א 38. לאור כל האמור, צו הפסקת הבנייה ימשיך לחול כל עוד לא יתחייבו המבקשים



בפני המשיבה להשלים את עבודות החיזוק לפני המשך עבודות הבנייה בקומה הנוספת. **בקשת רשות הערעור נדחתה.**

היתר בניה - הוצאתו - ועדת ערר דחתה ערר על היתר בניה שאושר בוועדה המקומית לתו"ב לבניית מבנה בן 4 כיתות לימוד בקובעה, כי זכות הערר למתנגד ניתנה בחוק רק על החלטה הדוחה התנגדות. אין זכות ערר על עצם ההחלטה לתת היתר, אלא אם מוכח כי אישור הבקשה להיתר כולל סטייה מהוראות התכנית - ערר (מרכז) 73/12 צחי שווגר ואח'נ' הוועדה המקומית לתכנון ובניה רחובות

ערר על היתר שיצא על פי החלטת הוועדה המקומית לתכנון ובניה לבניית מבנה בן 4 כיתות לימוד לחינוך מיוחד כולל תוספות בשכונה מקוב ברחובות.

ועדת ערר מחוזית מחוז מרכז קבעה כי מקום בו הוצא כבר ההיתר, עשויה ועדת הערר להתערב אם מצאה שלא הוצא כדין, במובן סטייה מהוראות התכניות החלות במקרקעין. מובן כי בחינה כזו, שהינה בחינה בדיעבד, המבססת בינתיים את אינטרס ההסתמכות של מבקשי ההיתר – שונה מבחינה "רגילה" של ועדת הערר, שהינה, כאמור, בחינה של החלטה טרם שהוצא היתר.

המקור והבסיס החוקי לזכות הערר לוועדת הערר, על החלטה של הוועדה המקומית בנושא היתרי בניה, מצוי בסעיף 152 לחוק התכנון והבניה תשכ"ה-1965 הקובע, כי הרואה עצמו נפגע מהחלטה של ועדה המקומית או של רשות רישוי מקומית לסרב לתת היתר לפי פרק זה או לדחות התנגדות לפי סעיף 149 (3) רשאי לערור בפני ועדת הערר תוך שלושים ימים מיום שהומצאה לו החלטה בדבר הסירוב או הדחייה. הקביעה כי סעיף 12(א)ב(2) לחוק התכנון והבניה מקנה זכות ערר לכל המעוניין פותחת פתח רחב שעלול לפגוע בהליכי התכנון. יתרה מזו, ועדת הערר היא גוף מקצועי האמון על בדיקת טענות מקצועיות בתחום התכנון והבניה ובירורן. ועדת הערר אינה אמונה על בירור זכויות להגשת ערר, על הגדרת היקף הנפגעים, על בירור טענות שיהיו, על איזון בין האינטרסים המנוגדים בשאלת זכות הערעור וכדומה. אלו שיקולים לבר-תכנוניים שראוי כי ייבחנו על-ידי בתי משפט ולא על-ידי ועדת הערר.

כאשר שוללים את זכות הערר לוועדת הערר, אין פירושו של דבר כי נחסמת דרכו של מי שנפגע או של מי שטוען לאינטרס לגיטימי, לפנות לערכאות שיפוטיות. הדרך להגשת עתירה מנהלית פתוחה, ובית המשפט לעניינים מנהליים ידון בכל עתירה על-פי כללי המשפט המנהלי.

הענקת זכות פנייה לוועדת הערר גם למי שאינו זכאי לכך מכוח הוראת סעיף 152 לחוק התכנון והבניה יוצרת מצב אבסורדי שבו מי שנפגע ישירות מההחלטה, ועל כן עומדת לו זכות ערר על-פי חוק, חייב להגיש עת עררו בתוך המועד הקבוע בחוק (30 יום). לעומתו מי שאינו בין הנפגעים הישירים על-פי סעיף 152 לחוק, רשאי לפנות לוועדה ללא כל מגבלת זמן, ופנייתו כפופה רק למגבלות השיהוי המסורות לשיקול דעת הוועדה. הדבר מעניק לכאורה יתרון דיוני ניכר למי שאינו נמנה מפורשות עם הזכאים להגשת ערר, על פני הזכאים.

זכות הערר למתנגד ניתנה בחוק רק על החלטה הדוחה התנגדות. אין זכות ערר על עצם ההחלטה לתת היתר, אלא אם מוכח כי אישור הבקשה להיתר כולל סטייה מהוראות התכנית. שאלת השיהוי הסובייקטיבית פועלת, במקרה דנן, לכאורה, לרעת העוררים, שכן אין חולק כי העוררים קיבלו ההחלטה נשוא הערר במהלך דיון שנערך בחודש אוגוסט 2011, ואילו הערר הוגש כ-7 חודשים לאחר מכן.

שאלת השיהוי האובייקטיבי במקרה דנן משמעותית יותר, שכן בהסתמך על ההיתר, החלו המשיבות בעבודות בשטח, וכך גם נערך צוות הגן לקראת העברתו למקומו החדש. על כן, שאלת השיהוי



האובייקטיבי פועלת, לדעת הוועדה, לטובת דחיית הערר. הערר נדחה.

היתר בניה-הוצאתו - ועדת ערר מחוזית אשר דנה בערר על החלטת הוועדה המקומית לתו"ב שלא לחדש היתר בניה קבעה, כי יש מקום לבחון את חוקיות ההיתר המקורי בטרם חידושו לאור ההלכה הנוהגת כיום, לפיה הדבר דרוש במקרים חריגים בהם קיים שינוי יסודי בנסיבות ומתעורר חשד לאי חוקיות- ערר (י-ם) 62/12 הולילנד פארק בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ובניה ירושלים

ערר על החלטת הוועדה המקומית שלא לחדש היתר בניה.

ועדת ערר לתכנון ולבניה ירושלים, קבעה כי ההוראות בדבר פקיעתו של היתר בניה וחידושו קבועות בתקנות הבקשה להיתר, הקובעות, בין היתר בתקנה 20א' כי (א) מוסד התכנון יחדש את תוקפו של היתר, לבקשת בעל ההיתר או בעל זכות בנכס, במקרים אלה: (1) הוחלל בעבודה אך היא לא הושלמה בתוך תקופת תוקפו של היתר כאמור בתקנה 20ב); (2) ההיתר פקע לפי הוראות תקנה 20ג) או (ד); (ב) לא יחודש תוקפו של היתר אם קיימת מניעה בדין לחידושו; (ג) חידושו של היתר לפי תקנה זו יהיה לשנתיים ממועד פקיעתו, ואולם מוסד התכנון רשאי לחדשו לשנה נוספת, מטעמים מיוחדים שירשמו; (ד) חל שינוי בזהות בעל היתר או בעל זכויות בנכס, רשאי מוסד התכנון, לבקשת בעל ההיתר או בעל הזכויות החדש בנכס, להוציא את ההיתר המחודש על שם הבעל החדש של ההיתר או של הזכויות בנכס. כלומר, הכלל הינו כי מוסד התכנון יחדש את תוקפו של ההיתר, כאשר החריג הינו כאשר קיימת מניעה בדין לחידושו. ההלכה כיום הינה שהיתר שניתן נהנה מחזקת כשרות המעשה המנהלי, כך שבדבר שבשגרה אין מקום לבצע בדיקה דקדקנית של ההיתר שניתן, והחזקה כי ההיתר שניתן הינו היתר חוקי. עם זאת, במקרים חריגים בהם קיים שינוי יסודי בנסיבות וכאשר מתעורר חשד לגבי חוקיות ההיתר המקורי, רשאית, ולעתים אף תהא חייבת, הוועדה המקומית לבחון את חוקיות ההיתר המקורי בטרם חידושו. במקרה דנן, קובעת הוועדה, בין אם נלך לפי העמדה הנוקשה שהציב בית המשפט העליון בשנות ה-70 בפרשת טאנוס לחידוש היתר ובוודאי אם נלך לפי ההלכות המקלות יותר, קיים הכרח לבחון את חוקיותו של ההיתר המקורי, וזאת משני טעמים עיקריים: הטעם הראשון נובע מ"פרשת הולילנד" וכתב האישום החמור כנגד העוררת. כתב אישום כנגד מבקשת ההיתר, לגבי המקרקעין נשוא ההיתר שחידושו מבוקש, נכלל בגדר אותם המקרים שבית המשפט העליון בפרשת טאנוס מכנה כ"שינוי יסודי". הטעם השני נעוץ בבקשות אחרות להיתר בניה במתחם בהם נתברר כי חלק מהמטלות הציבוריות שהיו תנאי להוצאת היתרי הבניה בתכנון הקיים לא בוצעו, כך, שגם נושא זה מעורר חשד לגבי חוקיות ההיתר שניתן, חשדות שמן הראוי לבחון.

חשוב להבהיר, קובעת הוועדה, כי מטרת הבחינה אינה למצוא מן הגורן ומן היקב טעמים לאי חוקיות ההיתר, אלא לערוך בחינה אמיתית וכנה של הוראות התכניות אל מול ההיתר המקורי שהונפק ולבחון כי אכן מולאו הוראות התכניות ובפרט אותן הוראות הקובעות תנאים למתן היתר בניה.

תכניות - שיקולים - בימ"ש לעניינים מינהליים דחה עתירות שעניינן אישור תוכניות לישוב חריש המייעדות את הישוב לאוכלוסייה חרדית בלבד בקובעו, כי תיקון התוכנית כפי שנעשה מאז באופן ראוי בין האינטרס הציבורי לפתור את מצוקת הדיור של האוכלוסייה החרדית מול האינטרסים של העותרים- עתמ (חי') 11475-07-11 חריש הירוקה אגודה שיתופית להתיישבות קהילתית בע"מ נ' ועדת העררים- שליד המועצה הארצית לתכנון ולבניה

עתירות מנהליות שעניינן אישור תוכנית מתאר ותכנית מפורטת לישוב חריש המייעדות את הישוב



לאוכלוסייה החרדית בלבד. העתירות מבוססות על הטענה כי התוכניות מתעלמות מצרכיה של האוכלוסייה הקיימת בישוב, ובכך מפלות אותה לרעה, פוגעות בעקרון השוויון ואינן מתיישבות עם עקרונות המשפט החוקתי והמנהלי.

בית המשפט המחוזי בחיפה, קבע כי ההחלטה לייעד את הישוב חריש לאוכלוסייה החרדית, אינה החלטה עצמאית של הועדה המיוחדת אלא היא תולדה של החלטות קודמות של משרד הבינוי והשיכון והיא אושרה על ידי ממשלת ישראל והומלצה על ידי המועצה הארצית לתכנון ולבניה במסגרת הדיונים לקראת הקמתה של הועדה המיוחדת. לפיכך, נדמה כי תקיפת העותרים את עצם ההחלטה של מוסדות התכנון לייעד את הישוב לאוכלוסייה החרדית, החלטה שכאמור נסמכת על החלטת ממשלה, מהווה תקיפה עקיפה של מדיניות הממשלה והחלטותיה. על כן, ראוי היה לתקוף החלטה זו בתקיפה ישירה במועד הרלוונטי.

מכל מקום, כבר נפסק כי אין פסול בייעוד ישוב נפרד לאוכלוסייה חרדית. לפיכך, קובע בית המשפט, יש לדחות את טענת העותרים כי יש פסול בעצם ההחלטה לייעד את הישוב חריש לאוכלוסייה החרדית. במקרה דנן, מדובר בהקמת ישוב עירוני גדול המיועד לאוכלוסייה החרדית בלב ישוב קיים המאוכלס זה מכבר על ידי כ-1300 נפש. במצב דברים זה נדרשת התחשבות מרבית בזכויות האוכלוסייה הקיימת ובצרכיה.

ודוק, אין חולק כי קיים אינטרס ציבורי במתן פיתרון למצוקת הדיור של האוכלוסייה החרדית. יחד עם זאת לאוכלוסייה הקיימת בחריש, המונה כאמור כ-1300 נפש, יש אינטרס לגיטימי, להמשיך ולהתגורר בישוב תוך שמירה על צביון חייה. במצב דברים זה, בו קיימים אינטרסים לגיטימיים משני הצדדים, על מוסדות התכנון כאמור לאזן באופן ראוי בין האינטרסים השונים, תוך מתן ביטוי הולם לצרכי האוכלוסייה הקיימת ולאנטרס שלה לשמר את אורחות חייה.

עיון בפרוגרמה ובתוכניות (טרם תיקון התוכנית המפורטת), מלמד כי לא נעשה איזון שכזה ולא ניתן כל ביטוי לפגיעה האפשרית בזכויות האוכלוסייה הקיימת ובאורחות חייה. למעשה, רשויות התכנון התעלמו מהיות הישוב חריש עיר המיועדת לאוכלוסיה מובחנת בתוך ישוב קיים והתייחסו אל הפרויקט כאל הקמת עיר חדשה המיועדת לאוכלוסייה החרדית בלבד.

והנה, בהחלטתה השנייה של ועדת המשנה, נדמה כי הועדה שינתה למעשה את גישתה. וכך, הפגמים שנפלו בפרוגרמה ובתוכניות האמורים תוקנו על ידי ועדת המשנה בהחלטתה זו, במסגרתה שונתה התפישה הבסיסית שעמדה ביסוד התוכניות – לא עוד יישוב לאוכלוסייה החרדית בלבד תוך התעלמות מוחלטת מצרכי האוכלוסייה הקיימת, אלא יישוב חרדי בלב יישוב קיים תוך מתן פתרונות הולמים לצרכי האוכלוסייה הקיימת. משתוקנה התוכנית בית המשפט סבור כי מבחינה תכנונית ניתן מענה הולם לצרכי האוכלוסייה הקיימת ולכן דין העתירות להידחות. **העתירות נדחו.**

שימוש ללא היתר - בימ"ש מחוזי קיבל ערעור על פסק דין, במסגרתו הורשע המערער בעבירות של שימוש במקרקעין בחריגה מהיתר, לפי סעיפים 145(א) ו-204(א) לחוק התו"ב בקובעו, כי רק שימוש חורג, להבדיל מכוונה לעשות כן, יקים את יסודות העבירה - עפ"א (ב"ש) 11-11-21821 יואב פרישתא נ' ועדה מקומית לתכנון ובניה שמעונים

ערעור על פסק דין (הכרעת דין וגזר דין) של בית משפט השלום, במסגרתו הורשע המערער בעבירות של שימוש במקרקעין בחריגה מהיתר, לפי סעיפים 145(א) ו-204(א) לחוק התכנון והבניה ונגזרו עליו עונשים של קנס והתחייבות.



בית המשפט המחוזי בבאר-שבע, קבע כי לא מקובלת על בימ"ש זה קביעת בית משפט קמא, לפיה המסקנה ההגיונית היחידה מהכנסת כסאות ושולחנות למקום, היא כוונה לשימוש חורג ללא קבלת היתר. גם לא מקובלת המסקנה כי עצם הכוונה לשימוש חורג די בה להקים את יסודות העבירה המושלמת או הניסיון. מכל מקום, המערער לא הורשע בניסיון לבצע עבירה, ולכן עסקינן בעבירה המושלמת בלבד. במילים", הנאשם התכוון לעבור את העבירה, "אומר בית משפט קמא כי המערער התכוון להפעיל את המקום כאולם אירועים, ללא היתר. יתכן, אלא שבכך אין די, שכן האישום אינו אודות כוונות, אלא אודות המעשה הפלילי, ורק שימוש חורג, להבדיל מכוונה לעשות כן, יקים את יסודות העבירה. בית משפט קמא עצמו מציין כי מדובר בעבירה מסוג אחריות קפידה. כיצד אם כך ניתן משקל כה רב, ועוד לחובתו של נאשם, לכוונות הלב שלו? מכל מקום, גם אילו היה מדובר בעבירת כוונה, לא ניתן לקבל את קביעת בית משפט קמא, לפיה המעשה חרג משלב ההכנה.

גם אם נניח שבלבו של המערער התגבשה כוונה להפעיל את המקום כאולם אירועים עוד טרם קבלת ההיתר, לא ניתן לומר כי הצבת השולחנות והכסאות חורגת מגדר פעולות הכנה. המשיבה לא הציגה כל ראיה להוכיח כי המערער החל בהפעלה בפועל של המחסן כאולם, לדוגמא, כי התקשר בחוזה לקיום אירוע, או שכר עובדים למקום, או קיבל הזמנות לאירוע, או כי נקבע אירוע במקום. כל אלה ראיות שיש בהן כדי ללמד על כך שהמערער החל בהפעלת המקום, אף ללא הוכחת קיומו של אירוע בפועל. להבדיל, הכנסת שולחנות וכסאות למקום, גם כשהמחשבה הפלילית היא לקיים אירוע בזמן כלשהו בעתיד ללא היתר, אך ללא ראיה על קביעתו של אירוע כזה, אינה אלא מעשי הכנה.

אף לפי מבחן הסרט האילם, אשר הנחה את בית משפט קמא, הכנסת הריהוט למקום אינה מביאה לכלל מסקנה אחת ויחידה, כי המערער מתכוון לקיים אירוע באולם ללא היתר. הרי ללא תאריך לאירוע, ומאידך, ללא ידיעה מתי עשוי להינתן ההיתר, ניתן גם להגיע למסקנה אחרת, לה טען המערער, כי סבר כי ההיתר יתקבל בקרוב, והכין את המקום.

לעצם הכנסת הרהיטים למחסן החקלאי, בית המשפט סבור, כי אין בכך כדי להקים עבירה של שימוש חורג.

לחילופין היה מקום לזכות את המערער מכח הסייג של זוטי דברים כקבוע בסעיף 34 לחוק העונשין תשל"ז-1977. אין באחסון השולחנות במחסן החקלאי כל סכנה לערכים החברתיים המוגנים, וניתן לומר גם, כי בנסיבות אין הוא הולם מבחינה עניינית את המושג של עבירה פלילית. **הערעור התקבל.**

הפקעה - פיצויים - נדחתה תביעה לשלם לתובעים את ההפרש - למעלה מ-3 מיליון ₪ - בין התמורה שקיבלה המדינה עבור החכרת חלקת מקרקעין שהופקעה בשנת 1968 מכוח פקודת הקרקעות (רכישה לצרכי ציבור), 1943, ושנרכשה על ידי הוריהם בשנת 1978 (תוך שהומחו להם כל הזכויות הקשורות בהפקעה או הנובעות ממנה), לבין סכום הפיצוי המשוער שקיבלו הוריהם עבור ההפקעה. הטעם העיקרי לדחייה נעוץ בחסימת התביעה ע"י הוראות התחולה והמעבר של החוק לתיקון פקודת הקרקעות (רכישה לצרכי ציבור) (מס, 3) 'התש"ע-2010. בנוסף, אפילו לא הייתה נחסמת התביעה בגין כך, בנסיבות העניין אין לומר כי השימוש במקרקעין המופקעים חורג ממטרת ההפקעה - **תא (י-ם) 07-9553 שמאי הירש נ' מדינת ישראל שר האוצר**

תביעה לשלם לתובעים את ההפרש - בסך למעלה מ-3 מיליון ₪ - בין התמורה שקיבלה המדינה עבור החכרת חלקת מקרקעין הנמצאת בשכונת שמואל הנביא, בירושלים שהופקעה מכוח פקודת הקרקעות (רכישה לצרכי ציבור), 1943 (להלן: הפקודה), ושנרכשה על ידי הוריהם - בני הזוג הירש, ביום 14.5.78



לאחר הפקעתה (תוך שהומחו להם כל הזכויות הקשורות בהפקעה או הנובעות ממנה), לבין סכום הפיצוי המשוער שקיבלו הוריהם של התובעים עבור ההפקעה. לטענת התובעים, מאז הפקעתה של החלקה בשנת 1968 ועד למכירת זכויות החכירה בה לכל המרבה במחיר בשנת 2006, עמדה החלקה בשיממונה ולא נעשה בה כל שימוש. מכירתן של זכויות החכירה בחלקה, קרוב ל-40 שנה לאחר הפקעתה, נעשתה בניגוד לדין שהיה תקף אותה שעה, כפי שנקבע בהלכת קרסיק (בג"ץ 2390/96 מיום 9.2.09), על כן, נטען, מכירתן של הזכויות לצד ג' מקימה לתובעים עילות תביעה בעשיית עושר ולא במשפט וכן מכוח חוק הנאמנות מכוח חובת תום הלב. יצוין כי ביום 8.2.10, התקבל בכנסת החוק לתיקון פקודת הקרקעות (רכישה לצרכי ציבור) (מס' 3) 'התש"ע-2010 (להלן: החוק המתקן). תחילתו של החוק המתקן ביום 15.2.10, מועד פרסומו. ב"כ הצדדים עדכנו את עמדותיהם ביחס לתביעה לאחר קבלת החוק המתקן. ביהמ"ש המחוזי קבע כי הלכת קרסיק קבעה עיקרון מנחה, לפיו ככלל, מקום שהמטרה שעמדה בבסיסה של הפקעת מקרקעין שנעשתה לפי הפקודה חדלה להתקיים, ההפקעה מתבטלת ויש להשיב את המקרקעין לבעליהם או לחילופין, במקרים מתאימים, לשלם לו את ערכם. בית המשפט קרא למחוקק להשלים את הפרטים הנדרשים לשם יישומו של עיקרון זה באופן מעשי. כאמור ביום 8.2.10, התקבל בכנסת החוק המתקן. בגדרי החוק המתקן, אימץ המחוקק את הלכת קרסיק תוך מתן מענה לשאלות הפתוחות שהותיר בית המשפט, ובראשן לשאלת תחולתה בזמן. הטעם העיקרי לדחיית התביעה הוא שבפסיקתו לאחר התיקון הבהיר בית המשפט העליון, פעם אחר פעם, כי הוראות התחולה והמעבר של החוק המתקן הקבועה בסעיף 27(ב)(2) מוציאות מתחולתו של התיקון – אשר נועד ככלל לעגן את הלכת קרסיק ולקבוע תנאים לתחולתה – הפקעות שנעשו לפי הפקודה (בין היתר) למעלה מעשרים וחמש שנה לפני תחילתו של התיקון, וזאת גם אם מטרת ההפקעה אינה ממומשת. בקרקעות אלה – והמקרקעין שבענייננו (שהופקעו כזכור בשנת 1968) בכללן – רשאי שר האוצר לעשות שימוש לכל מטרה שהיא, לרבות העברת הבעלות בקרקע לאחר, ללא תשלום פיצוי. כפי שקבע ביהמ"ש העליון בע"א 9631/05 בעניין ארד, תחולתן של הוראות החוק המתקן על התביעה דנן, לפיהן לא עומדת לתובעים עילת השבה, בין בעין ובין בשווה כסף, שוללת מהם אף קיומן של עילות תביעה אחרות לסעד זה, ובכלל זה אף עילת תביעה לפי חוק עשיית עושר. מעבר לנדרש, בחן ביהמ"ש בכל זאת קיומה של עילת תביעה מכוח חוק עשיית עושר (בהתאם לדרך שהתוותה בעניין ארד). ומצא, כי ככל הנראה אין מתקיימת בענייננו חובת השבה מכוח סעיף 1 לחוק הנ"ל, וכי מכל מקום, ככל שקיימת חובה כזו, הרי שמוצדק לפטור את הנתבעים ממנה לפי הוראת סעיף 2 לאותו חוק (המסמיך את בית המשפט "לפטור את הזוכה מחובת ההשבה לפי סעיף 1, כולה או מקצתה, אם ראה שהזוכה לא היתה כרוכה בחסרון המזכה או שראה נסיבות אחרות העושות את ההשבה בלתי צודקת. כן נדחתה הטענה כי הוריהם של התובעים קיבלו פיצוי חסר, עבור שטח קטן מזה שהופקע בפועל. מדובר בהרחבת חזית אסורה, וכן בטענה שהתיישנה זה כבר. למעלה מן הצורך, דין הטענה להדחות לגופה לאור העדפת חו"ד המומחה מטעם הנתבעים (מודד מוסמך) על פני חו"ד דעת התובעים בעניין זה שניתנה ע"י שמאי מקרקעין, שהודה בעדותו כי החישוב שערך אינו מדויק. **התביעה נדחתה.**

היטל השבחה - פטור - ועדת ערר מחוזית לתו"ב קבעה, כי המבחן לתחולתו של סעיף 19(ג)(1) לתוספת השלישית לחוק התו"ב הוא האם מדובר באותו בעלים או בבעלים נפרדים. אם מדובר באותם בעלים לגבי דירות שונות, אז זכאי הבעלים לפטור אחד בלבד ולא לפטור עבור כל דירה ודירה בבעלותו. כאשר אין מדובר באותו בעלים על אותו מקרקעין, זכאי כל אחד מהבעלים לפטור אחד כל אחד. [ערר \(מרכז\)](#)

[8130/10 מרדכי שריקי נ' ועדה מקומית לתו"ב כפר סבא](#)



החלטה במחלוקת האם הפטור בסעיף 19(ג)1 לתוספת השלישית לחוק התכנון והבניה, התשכ"ה - 1965, חל על כל אחת ואחת מדירות המגורים של העוררים כטענתם, או שהפטור הינו פטור למגרש או חלקה, כטענת המשיבה.

ועדת ערר לתכנון ולבניה פיצויים והיטלי השבחה, קבעה כי סעיף 14 (א) לתוספת השלישית לחוק התו"ב קובע במפורש כי ועדת הערר רשאית לדרוש מעורר או ממשיב להמציא לה, בתוך מועד שתקבע, מסמכים או ידיעות הדרושים לדעתה, לבירור הערר, ולקבל חוות דעת מומחה, ככל שתראה לנכון; ידיעות כאמור יוגשו לוועדת הערר בתצהיר. סעיף 14(א) לתוספת השלישית לחוק התכנון והבניה קובע, כי על שומה לפי סעיף 4 ניתן לערור לפני ועדת ערר לפיצויים ולהיטל השבחה בתוך 45 ימים מיום שבו הובאה השומה לידיעת החייב.

במקרה דנן אין מחלוקת בדבר המועד "שבו הובאה השומה לידיעת החייב". טענת העוררים היא כי את המועד להגשת ערר יש למנות לא מיום הבאת השומה לידיעתם, אלא ממועד המכתב האחרון שהם קיבלו מהמשיבה, אשר בו לטענתם ניתנה החלטתה "הסופית" על אי מתן פטור לעוררים לפי סעיף 19(ג)1 לתוספת השלישית. לטענה זו או לפרשנות זו של העוררים את הוראות הדין לא מצאה הועדה כל תימוכין בלשון החוק. את מנין 45 הימים להגשת ערר, יש למנות החל: "מיום שבו הובאה השומה לידיעת החייב".

לגופו של עניין, קובעת הועדה, עניינו של הפטור בסעיף 19(ג)1 הינו פטור ל"מגרש" או "חלקה" כטענת המשיבה. סעיף 19(ג)1 עוסק במפורש בפטור ל"מחזיק" לדירת מגורים. הפטור אכן פטור יחיד הניתן פעם אחת בלבד הוא כטענת המשיבה – אך לכל "מחזיק או קרובו". היינו- כאשר על אותו מגרש, כמו במקרה דנן, ישנם כמה מחזיקים הרי שכל אחד מהם זכאי לפטור ולפטור אחד בלבד.

אשר לאותם עוררים שקרוביהם גם קנו דירות בבניינים אלו, אין מדובר ב"מחזיק או קרובו" על אותם מקרקעין, אלא מדובר על מקרקעין נפרדים ורישום נפרד של כל אחד מהבעלים. העובדה שמדובר בקירבת משפחה שאף עונה להגדרת "קרובו" רלבנטית רק כאשר מדובר באותו בעלים ואז ניתן פטור אחד בלבד. המבחן לתחולתו של סעיף 19(ג)1 הוא האם מדובר באותו בעלים או בבעלים נפרדים אם מדובר באותם בעלים לגבי דירות שונות, אז זכאי הבעלים לפטור אחד בלבד ולא לפטור עבור כל דירה ודירה בבעלותו. כאשר אין מדובר באותו בעלים על אותו מקרקעין, זכאי כל אחד מהבעלים לפטור אחד כל אחד. **הערעור נדחה.**

הפקעה - פיצויים - ביהמ"ש העליון, בהרכב מורחב, פסק כי ככלל נטילת חלקת מקרקעין או חלק ממנה, מכח פקודת הדרכים, ללא פיצוי מלא, מקום שהחלק שנוטר בידי של בעל המקרקעין לא הושבח, גורמת "סבל" לבעל המקרקעין כמשמעותו בסעיף 7 סיפה לפקודת הדרכים". סבל "זה מחייב את שר התחבורה לעשות שימוש בסמכותו ולשלם לבעל הקרקע פיצוי מלא בגין ההפקעה - עא 8622/07 אהוד רוטמן נ' מע"צ החברה הלאומית לדרכים בישראל בע"מ

ערעור על שני פסק-דין שונים של ביהמ"ש המחוזי המעלים את השאלה: מהו הדין כאשר מופקע, מכוח פקודת הדרכים ומסילות הברזל (הגנה ופיתוח), 1943 (להלן: פקודת הדרכים), רק חלק מחלקת מקרקעין, אולם ההפקעה אינה משביחה את הנוטר? האם במצב כזה חלה על הרשות המפקיעה חובה לשלם פיצוי מלא בגין כל השטח המופקע? בתי המשפט המחוזיים שדנו בתביעות לפיצוי שהוגשו בגין הפקעות לפי פקודת הדרכים, נחלקו במענה לשאלה זו. התשובה לשאלה שעל הפרק, טמונה בפרשנות סעיפים 7 ו-8(1)



לפקודת הדרכים. חשוב לציין כי ביום 15.2.2010 נכנס לתוקפו החוק לתיקון פקודת הקרקעות (רכישה לצורכי ציבור) (מס, 3) 'התש"ע-2010, ס"ח 346 (להלן: תיקון מס. 3) 'תיקון מס 3' ביטל את פקודת הדרכים, ולפיכך הדיון בסעיפי הפקודה שלהלן רלוונטי רק ביחס להליכי הפקעה שנקטו עובר לביטולה, ובהם הליכי ההפקעה נושא הערעורים דן.

ביהמ"ש העליון, בהרכב מורחב קבע כי טרם שנדונה השאלה שעל הפרק, עמד ביהמ"ש בתמצית על המסגרת הנורמטיבית הצריכה לעניין: הוראותיהם של דברי החקיקה המאפשרים להפקיע מקרקעין לצורכי ציבור, עובר לתיקון מס 3 'שכן, ההפקעות נושא דיונו נעשו עובר לתיקון: פקודת הקרקעות, פקודת הדרכים וחוק התכנון והבניה; הזכות לתשלום פיצויים בגין הפקעה; הסמכות להפחית משיעור הפיצוי בגין חלק מהשטח המופקע; הסמכות לשלם פיצויי סבל בגין אותו חלק; והרפורמה בידי ההפקעות כפי שבאה לידי ביטוי בתיקון מס 3 'ככל שהיא רלוונטית לעניינו.

ההכרעה בשאלה שעל הפרק – האם הרשות רשאית להפקיע חלק מחלקה מכוח פקודת הדרכים תוך הפחתת הפיצוי, מקום שהנותר לא הושבח – מצריכה אותנו לפרש את סעיפים 7 ו-18(1) לפקודת הדרכים (להלן ביחד, גם", הוראות ההפחתה. ("סעיפים אלו, דנים בזכותו של בעלי הקרקע לפיצוי בגין ההפקעה. נוסחה המחייב של פקודת הדרכים הוא בשפה האנגלית. סעיף 7 רישה מורה כי מקום שהופקע שטח שקטן מרבע גודלה של החלקה (25%), לא יהא בעל הקרקע זכאי לתשלום פיצויים. סעיף 7 סיפה מקנה לנציב העליון (ששר התחבורה בא בעליו) סמכות לשלם פיצויי הפקעה, לפי שיקול דעתו, אם נוכח שנגרם לבעל הקרקע "סבל (Hardship) "מכך שלא שולמו לו פיצויים. סעיף 18(1) לפקודה קובע כי מקום שהופקע שטח שגדול מרבע גודלה של החלקה, ישולמו לבעל הקרקע פיצויי הפקעה בגין השטח העודף על הרבע. הנתיב לפרשנות דבר חקיקה מוכר וידוע פרשנות החקיקה נפתחת בבחינתו של מרכיב הלשון. ככל שהשלב הראשון מותיר אחריו יותר מאפשרות פרשנית אחת, וזהו המצב בעניינו, יהא עלינו לבחור מבין החלופות הקיימות את זו שמגשימה באופן מיטבי את תכליתו של החוק.

לפי התכלית הסובייקטיבית, המחוקק תיקן את פקודת הדרכים באופן שיאפשר הפקעת קרקעות בהליך מזורז לצורך פיתוח מהיר של דרכים ומסילות ברזל. הסמכות להפקיע ללא פיצוי היא שריד עות'מאני שעוגן בכל חיקוקי ההפקעה, ושאותה איזן המחוקק בסמכותו של השר לשלם פיצויי "סבל". התכלית האובייקטיבית: בחינת השיקולים התומכים והנגדיים להפקעה בפיצוי מלא סקירה של ההתפתחות הפסיקטית בסוגיה זו, מובילה למסקנה כי באיזון בין האינטרסים המתחרים בבסיס דיני ההפקעה בכלל, והסמכות שלא לשלם פיצוי מלא בגין הפקעת חלק מחלקה בפרט –הגנה על זכות הקניין אל מול אינטרס הציבור –תכליתה האובייקטיבית של פקודת הדרכים בכלל ושל הוראות ההפחתה בפרט מוליכה לפרשנות המאפשרת לרשות להפקיע מקרקעין לצורך פיתוח תשתיות תחבורה, אך מצמצמת את כוחה להפקיע מקרקעין לשימושים שאינם קהילתיים בלא לשלם פיצוי מלא בגין ההפקעה כשהנותר לא הושבח. התכלית האובייקטיבית מצביעה בבירור לכיוון פרשנות של הוראות ההפחתה באופן שמצריך פיצוי מלא בגין הפקעה שמטילה נטל בלתי מידתי ובלתי שוויוני על בעל הקרקע.

על רקע תכליתי זה, יש לפרש את הוראות ההפחתה באופן שהסמכות להפקיע בפיצוי מופחתת הקבועה בסעיף 7 רישה ובסעיף 18(1) לפקודת הדרכים תתפרש כסמכות חובה; ואילו הסמכות הקבועה בסעיף 7 סיפה לפקודה המסמיכה את השר לשלם פיצויי Hardship תתפרש אף היא כסמכות חובה בנסיבות מסוימות.

מכאן, כדי שבעל הקרקע יהיה זכאי לפיצוי מלא בגין עד 25% מהקרקע שניטלה ממנו, מוטל עליו להראות שנגרם לו Hardship מתוצאה מכך שלא שולם לו פיצוי מלא. המושג Hardship הוא בעל "רקמה פתוחה". פרשנותו עשויה להשתנות באופן שישקף את תפיסות היסוד והערכים הרווחים בחברה



מעט לעת. העידן שבו אנו חיים שונה מהעידן שנהג ערב קום המדינה ובשנותיה הראשונות. ההגנה על זכות הקניין בעידן זה היא בעלת מעמד חוקתי. חלה חובה על כל רשויות השלטון לכבד אותה. אשר על כן, סבור ביהמ"ש, כי פרשנותו הראויה של המושג Hardship הוא "עוול" במובן של פגיעה בלתי-מידתית בזכות הקניין. במילים אחרות: כל אימת שהרשות המפקיעה פוגעת בקניינו של הפרט באופן שאינו מידתי, נגרם לו "סבל" כמשמעותו בסעיף 7 סיפה לפקודת הדרכים; ומקום שנגרם "סבל" קיימת רק אפשרות סבירה אחת להפעלת שיקול דעתו של השר: עליו לשלם פיצוי בגין ההפקעה. במובן זה סמכותו של השר מתפרשת כסמכות חובה.

ככלל נטילת חלקת מקרקעין או חלק ממנה ללא פיצוי מלא, מקום שהחלק שנתר בידיו של בעל המקרקעין לא הושבח, גורמת "סבל" לבעל המקרקעין כמשמעותו בסעיף 7 סיפה לפקודת הדרכים(בהעדר השבחה של הנוטר, הפקעת חלק מחלקה לשימוש שאינו קהילתי (וכאלה הן הפקעות מכוח פקודת הדרכים), בלא לשלם פיצוי מלא בגינה, פוגעת באופן בלתי מידתי בזכות הקניין של הפרט, וכן פוגעת בעקרון השוויון. היא לא מידתית ולא שוויונית משום שניתן להשיג את תכליתה –פיתוח תשתית תחבורה לשימושים שאינם מקומיים –באמצעי שפגיעתו פחותה: תשלום פיצוי מלא המטיל את נטל המימון באופן שוויוני על הכלל". (סבל "זה מחייב את שר התחבורה לעשות שימוש בסמכותו ולשלם לבעל הקרקע פיצוי מלא בגין ההפקעה.

המסלול הדיוני הראוי: הפרשנות שאימצנו מורה כי הסמכות להפחית את שיעור הפיצוי העומדת לרשות המפקיעה לפי סעיפים 7 רישה ו-18(1) לפקודת הדרכים היא סמכות חובה. מכאן שבכל הפקעה של קרקע לפי פקודת הדרכים לא ישולם פיצוי בגין ה-25% הראשונים מהשטח המופקע (וככל שמופקעת קרקע שגודלה אינו מגיע כדי 25% מגודל החלקה, לא ישולם פיצוי כלל). לפיכך ככל שבעל הקרקע מבקש פיצוי בגין ה-25% הראשונים, יהא עליו להקדים פנייה לשר התחבורה בבקשה לתשלום פיצויי "סבל" יצוין כי אין מניעה שהפרוצדורה שנקבעה בסעיפים 2 ו-6 לקריטריונים, אשר מביאה לבחינה של הפעלת סמכותו של השר לשלם פיצויי סבל גם בלא פנייה מוקדמת, תעמוד בעינה –להבדיל מן הסייגים המהותיים שבקריטריונים אלה). לאחר שתינתן החלטת השר, וככל שיבקש בעל הקרקע להשיג על החלטתו, יוכל בעל הקרקע לפנות לביהמ"ש המחוזי בתביעה לפיצויי הפקעה שאליה יצורף גם השר כנתבע. בגדר תביעה זו יידרש ביהמ"ש, מכוח סמכותו הנגזרת לפי סעיף 76 לחוק בתי המשפט, גם לטענות המכוונות לאופן הפעלת סמכותו של השר לשלם פיצויי "סבל", כמו גם לכל מחלוקת אחרת הנוגעת לסכום פיצויי ההפקעה שישולמו.

יישום למקרים הקונקרטיים, הוביל לקבלת ע"א 8622/07 במובן זה שנקבע כי המערער זכאי לפיצויי "סבל" בסך של 375,000 ש"ח נכון ליום 13.10.1996 בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כחוק. ולקבלת ע"א 2685/10 בחלקו באופן שהתיק יוחזר לביהמ"ש המחוזי, לביורר סוגיה עובדתית עליה עומד ביהמ"ש, שבהתאם לתוצאתה תוכרע זכותה של המשיבה בתיק זה לתשלום פיצויי "סבל" מלא. ע"א 8622/07 התקבל במלואו, ע"א 2685/10 התקבל בחלקו.

ייעוד הקרקע - התכנית, החלה על המקרקעין נשוא העתירה, מתירה הקמת מבני משק מכל סוג שהוא, בכפוף לתנאים ולמגבלות המפורטים בה; השימוש שביקשו העותרות לעשות במקרקעין למחסן/בית אריזה למיון ושיווק ביצי מאכל עונה להגדרה של שימוש חקלאי, המותר לפי התכנית - עתמ (מרכז) 06-11-35296 אל על אגודה שיתופית חקלאית ברמות השבים בע"מ נ' ועדת הערר המחוזית - מחוז מרכז

העותרות הגישו בקשה להיתר להקמת מחסן למיון ושיווק ביצים והריסת מבנה חממה, במושב גבעת חן. הועדה המקומית אישרה את הבקשה. ערר על ההחלטה התקבל על ידי ועדת הערר המחוזית מחוז מרכז,



ומכאן העתירות .

בית המשפט לעניינים מנהליים קבע כי אשר לסמכות ועדת הערר, שאלת היקף סמכותה של ועדת הערר טרם הוכרעה על ידי בימ"ש העליון ופסיקת בתי המשפט המחוזיים בעניין זה אינה אחידה. בענייננו בימ"ש סבר כי בסמכות ועדת הערר, בהיותה מוסד תכנוני רחב היקף, לדון ולהחליט בסוגיות הנתונות להכרעת הוועדה המקומית, ומשמוגש ערר על החלטת הוועדה המקומית אין ועדת הערר מוגבלת לבחינת חוקיות וסבירות ההחלטה בלבד. סמכות רחבה זו מסורה לוועדת הערר מכוח סעיף 12ב(א)(2) לחוק התכנון והבניה, שתכ"ה-1965 (להלן: החוק), שהוא סעיף ספציפי המעניק לוועדת הערר סמכות של מוסדות תכנון ספציפיים לדון בהחלטות (ועדה מקומית ורשות רישוי מקומית) בעניינים ספציפיים. לפיכך, החלטת ועדת הערר ניתנה בסמכות .

אשר לפרשנות התכנית החלה על המקרקעין היא תב"ע שד/3/90 (להלן: התכנית), סעיף 156(א) לחוק קובע "לא ישתמש אדם בקרקע חקלאית, אלא בהתאם לתוספת הראשונה . "סעיף 7 לתוספת הראשונה שכותרתו "הגבלות בשימוש בקרקע לא חקלאית "מגדיר בס"ק ב' מהי "מטרה לא חקלאית": "בסעיף זה - בניה או שימוש בקרקע שאינם דרושים במישרין לייצור חקלאי, לעיבוד חקלאי של האדמה או לגידול בעלי חיים . "סעיף 24 לתכנית קובע כי לגבי שימושים חקלאיים המפורטים בסעיף יחולו תנאים ומגבלות כמפורט בסעיף. הפרשנות הראויה לסעיף זה היא כי כל שימוש חקלאי יהיה מותר, בכפוף לתנאים ולהגבלות. לפיכך, יש לפרש כי הקמת מבני משק החזקת בעלי חיים יהיו מותרים בהתאם להחלטת הוועדה המקומית. אך מה שלא נאסר, והוא בבחינת שימוש חקלאי, מותר. פרשנות ועדת הערר אינה מתיישבת עם התכלית הראויה של התכנית לאפשר בנחלה עיבודים חקלאיים, בניני משק חקלאי ומגורי הבעלים, ועם הנהוג להתיר מבני משק לא רק לצורך החזקת בעלי חיים. לפיכך, לפי התכנית ניתן לעשות שימוש במקרקעין לצורכי חקלאות ולהקים מבני משק לשימוש חקלאי כלשהו, בכפוף לתנאים ולהגבלות שבסעיף 24 לתכנית .

אשר לשאלה האם השימוש המבוקש למחסן/בית אריזה למיון ושיווק ביצי מאכל עונה להגדרה של שימוש חקלאי, תכנית יש לפרש כשם שמפרשים דין, דהיינו לא רק לפי פרשנות מילונית צרה אלא לפי תכלית החיקוק תוך שמירה על הרמוניה חקיקתית. בימ"ש נדרש לפסיקה וקבע כי הפקת ביצים מהווה ייצור חקלאי והביצים המופקות הן בבחינת "תוצרת חקלאית . "הליך המיון של הביצים ואריזתם נעשה אמנם לאחר הפקת המוצר החקלאי אולם ניתן לראות בו כשלב האחרון בתהליך הייצור וחלק בלתי נפרד ממנו. מדובר בפעילות בסיסית שעניינה איסוף התוצרת החקלאית, מיונו על פי גודל ואיכות ואריזתו. אין בשינוי העיתים וההתקדמות הטכנולוגית כדי לשנות את אופי ומהות העיסוק. לפיכך, השימוש הוא שימוש חקלאי, המותר על פי התכנית. לאור כל האמור הורה בימ"ש על קבלת העתירות. **העתירות התקבלו.**

הפקעה - פיצויים - אין על הרשות המפקיעה לשלם סכום שאינו שנוי במחלוקת, וממילא כל סכום פיצויים אחר, אלא אם נטלה את החזקה בפועל במקרקעין המופקעים, והחובה האמורה תתגבש רק תוך תשעים יום לאחר מכן - הפ (ת"א) 1064-09 יעל אורן נ' מע"צ - החברה הלאומית לדרכים בישראל בע"מ

בית המשפט נדרש לשאלה, אימתי מתגבשת זכותו של נפקע לקבלת פיצויי הפקעה והאם זכאים המבקשים, בנסיבות מקרה דנן, לקבלת פיצויים כאמור. השאלה העיקרית בה נחלקו הצדדים נסבה סביב השאלה האם קמה למבקשים במועד הגשת התביעה הזכות לקבלת פיצויים בגין השטח המופקע – אם לאו. מחלוקת זו, נחלקת לשתי שאלות משנה. האחת, משפטית, האם מותנה תשלום הפיצויים בנטילת החזקה בפועל על ידי הרשות המפקיעה, כנטען על ידי המשיבה. השנייה, עובדתית, האם נטלה המשיבה



את החזקה בשטח המופקע, כטענת המבקשים .
בית המשפט קבע כי הזכות לקבלת פיצויים, להבדיל מהזכות להגשת תביעה לקביעת גובה הפיצויים, מתגבשת בחלוף תשעים יום מהמועד בו תפסה הרשות המפקיעה את החזקה במקרקעין .
אין על הרשות המפקיעה לשלם סכום שאינו שנוי במחלוקת, וממילא כל סכום פיצויים אחר, אלא אם נטלה את החזקה בפועל במקרקעין המופקעים, והחובה האמורה תתגבש רק תוך תשעים יום לאחר מכן .
המבקשים זכאים לקבלת פיצויים בגין השטח המופקע, נכון למועד הגשת התובענה, אך ורק באם נמסרה החזקה בפועל למשיבה. עילת תביעה מתגבשת במועד בו הוגשה התביעה ואין לעתור בגין עילה "שנולדה" לאחר הגשתה. בנסיבות העניין, המבקשים לא השכילו להוכיח, ברמה הנדרשת בהליך אזרחי, כי המשיבה תפסה חזקה בפועל בשטח המופקע. הפועל היוצא הוא, כי במועד הגשת התובענה טרם התגבשה זכותם של המבקשים לקבלת תשלום הפיצויים בגין שטח ההפקעה .
בית משפט זה מוסמך לקבוע את גובה הפיצויים, כאמור, אף בטרם נשתכללה העילה לקבלת תשלום הפיצויים שכן יש להבחין בין הזכות להגיש תביעה לבית המשפט לקביעת הפיצויים לבין הזכות לקבל את הפיצויים. ניתן להגיש את התביעה לפיצויים עוד בטרם נמסרה החזקה במקרקעין המופקעים לרשות המפקיעה. בית המשפט מוסמך, אפוא, ליתן פסק דין שיחייב את הרשות המפקיעה לשלם את הפיצויים כנגד מסירת החזקה במקרקעין .
חרף הסמכות האמורה, אין להיעתר לסעד החילופי המבוקש. **התביעה נדחתה.**

שימוש חורג - שימוש חורג, ע"פ מהותו, נועד לשמש פתרון לבעיה מקומית, נקודתית. הוא נועד להיות פתרון זמני ולא להסדיר מצב ארוך טווח. במקרה הנדון, מדובר בגן ילדים הפועל מזה 20 שנה בחריגה מהשימוש המותר ע"פ התכנית החלה. הועדה המקומית האריכה את תוקף ההיתר לשימוש חורג שניתן למשיב בשנה נוספת, באופן שאינו עולה בקנה אחד עם החלטת ועדת הערר ובאופן שאינו מתיישב עם הדין- עתמ (ת"א) 11-07-14872 ע"ד דיינה הר-אבן נ' הועדה המקומית לתכנון ולבניה

המשיב 3, שכנם של העותרים, מנהל ומפעיל בדירתו גן ילדים מזה 20 שנה. השימוש שעושה המשיב 3 בדירתו חורג מהשימוש המותר ע"פ התכנית החלה על הנכס. העותרים, הרואים בגן הילדים מטרד קשה ובלתי נסבל, הגישו עתירה זו שתכליתה להורות למשיבות 1-2 (להלן, ביחד: "הועדה המקומית"), (לתקן את ההיתר לשימוש חורג אשר ניתן למשיב 3, כך שתוקפו יהא עד לסוף שנה"ל הנוכחית בלבד, ולא עד לסוף שנה"ל 2013, כפי שנקבע בהיתר. לשיטת העותרים, ההיתר ניתן תוך הפרה בוטה של החלטת ועדת הערר מיום 21.12.09, לפיה אמור היה ההיתר להינתן עד לסוף שנה"ל הנוכחית בלבד .
בימ"ש לעניינים מנהליים קבע כי שימוש חורג משקף חריגה מהתכנית החלה על הקרקע, מהאינטרסים התכנוניים העומדים מאחוריה ומהציפיות הסבירות של הציבור ושל התושבים ביחס לשימושים המותרים בשטח. הסטייה ממגמות התכנון הכרוכה בהיתר לשימוש חורג עלולה לפגוע בתכלית ההגנה על איכות החיים והסביבה, באשר השימוש בו פוגע בגורם הוודאות והיציבות הנדרשים במישור התכנוני. בשל כל אלה, השימוש באמצעי זה הינו במשורה. שימוש חורג, ע"פ מהותו, נועד לשמש פתרון לבעיה מקומית, נקודתית. הוא נועד להיות פתרון זמני ולא להסדיר מצב ארוך טווח. לפיכך, גם נקבע מפורשות בסעיף 148 לחוק התכנון והבניה, כי היתר לשימוש חורג מתוכנית יינתן לתקופה מוגבלת מראש. מתן היתר לשימוש חורג נתון לשיקול דעתם הרחב של מוסדות התכנון, בכפוף לתנאים הקבועים לכך בחוק התכנון והבניה. גבולות התערבותו של ביהמ"ש בהחלטות וועדות התכנון מצטמצמים לבחינת חוקיות ההחלטות ע"פ עילות המשפט המנהלי ולסבירות שיקוליה במסגרת מתחם הסבירות.



במקרה הנדון, מדובר בגן ילדים הפועל מזה 20 שנה בחריגה מהשימוש המותר ע"פ התכנית החלה. מובן מאליו, כי מתן היתרים חוזרים ונשנים לשימוש חורג באופן שהתקופה המצטברת הינה כה ארוכה, אינו מתיישב עם יסודותיו של החוק והדרך הראויה והנכונה היא להביא לשינוי ייעוד באמצעות קבלתה של תכנית חדשה, הליך שיאפשר לבחון באופן יסודי אם הדבר נכון מבחינה תכנונית. דרך פעולה זו נכונה ומוצדקת גם מפן נוסף, שכן התרת שימוש חורג אינה מזכה את בעלי הנכסים הגובלים בפיצוי לפי סעיף 197 לחוק התכנון והבניה, למרות שלעיתים שימוש זה גורם לירידת ערך נכסיהם. לאור האמור, נקל להבין מדוע קבעה ועדת הערר כי החלטת הועדה המקומית תתוקן כך שיקבע בה מפורשות כי ההיתר לשימוש חורג לא יוארך מעבר ל-3 השנים שנקצבו למשיב בהחלטת הועדה המקומית.. על רקע האמור, התנהלות הועדה המקומית הינה תמוהה, חורגת מהתנהלות תקינה של גוף מינהלי וציבורי ויש בה כדי להעלות חשדות של העדפת יתר, שלא על בסיס שוויוני. אם כן, העתירה מתקבלת במובן זה שההיתר לשימוש חורג יפקע ביום 30.8.12. ממועד זה לא ניתן יהיה להפעיל בנכס גן ילדים, אלא אם תאושר התכנית לשינוי ייעוד שהגיש המשיב. **העתירה התקבלה.**

ועדות תכנון ובניה – סדרי דין - טרם הגשת עתירה מנהלית חובה למצות את ההליך המנהלי; בנסיבות המקרה, הימנעות העותרים מהגשת בקשה לרשות לערוך בפני המועצה הארצית על החלטת הועדה המחוזית לתכנון ובניה, אינה מהווה אי מיצוי הליכים המצדיק דחיית העתירה על הסף -עתמ (חי') 11-10-28293 שרה ברנשטיין נ' הועדה המחוזית לתכנון ובניה מחוז חיפה

עתירה כנגד החלטת ועדת המשנה להתנגדויות של הועדה המחוזית לתכנון ובניה מחוז חיפה (להלן : הועדה המחוזית) במסגרתה נדחו ההתנגדויות שהגישו העותרים ואושרה תוכנית המתאר המקומית חפ/2070 "בנייני מגורים ברח' מגידו" (להלן : התוכנית; ההחלטה). משיבה 2, יזם התוכנית, הגישה בקשה לדחיית העתירה על הסף מאחר והעתירה הוגשה טרם שמוצו ההליכים מול מוסדות התכנון וכן בהיותה החלטה תכנונית במהותה. משיבה 2 טענה כי היה על העותרים לפנות בבקשת רשות ערעור למועצה הארצית בטרם הגשת עתירה מנהלית . בית המשפט לעניינים מנהליים פסק כי טרם הגשת עתירה מנהלית חובה על העותרים למצות את ההליך המנהלי. מדובר בדרישה מהותית, עקרונית שטעמים רבים בצידה. בענייננו, עומדת לעותרים הזכות להגיש בקשת רשות לערוך על החלטת הועדה המחוזית בפני המועצה הארצית, מכוח סעיף 110 (א)(2)(ב) לחוק התכנון והבניה. הימנעות העותרים מהגשת בקשה לרשות לערוך בפני המועצה הארצית על החלטת הועדה המחוזית, אינה מהווה אי מיצוי הליכים המצדיק לדחות את העתירה על הסף. כאמור בסעיף 110 לחוק התכנון והבניה, לעותרים לא מוקנית זכות לערוך על החלטת הועדה המחוזית בפני המועצה הארצית, אלא עליהם להגיש בקשה בעניין זה ליו"ר הועדה המחוזית, לו נתון שיקול הדעת אם להיעתר לבקשה אם לדחותה. בדרך כלל רשות כזו ניתנת רק במקרים מיוחדים בעלי השלכות רחב ארציות או במקרים המעוררים שאלות בעלות אופי עקרוני, או ציבורי מובהק . הסיכויים שבענייננו הייתה מתקבלת רשות על ידי יו"ר הועדה המחוזית קלושים. מדובר בתוכנית מתאר מקומית נקודתית שאין לה השלכות רחביות כלל ארציות. הסוגיות העולות בהתנגדויות ובעתירה ברובן אינן בעלות אופי עקרוני ואינן מלוות ברגישות ציבורית מיוחדת או נתונות במחלוקת ציבורית קשה. בנסיבות אלה, הימנעות העותרים מלהגיש בקשת רשות ערעור על החלטת הועדה המחוזית סבירה ומובנת. ניתן אף לומר כי בהעדר אינטרס ציבורי מובהק להגשת הבקשה לערוך בפני המועצה הארצית –דווקא הימנעות מהגשת הבקשה משרתת טוב יותר את האינטרס הציבורי ומונעת את סרבול ההליך המינהלי



והוצאות מיותרות. לפיכך, אין מקום להטיל חובה אפריורית על העותרים לפנות בבקשה למתן רשות לערוך בפני המועצה הארצית כתנאי להגשת העתירה לבימ"ש. בנוסף, בין יתר העילות הנטענות בעתירה, מועלות טענות משפטיות מובהקות מתחום המשפט המנהלי, שהדיון בהן אינו בסמכות המועצה הארצית. במקרה הנדון חלף זה מכבר המועד להגשת בקשת רשות לערוך בפני המועצה הארצית ולכן, קבלת הבקשה לדחיית העתירה על הסף תותיר את העותרים בפני שוקת שבורה ותוצאה זו לא תהיה צודקת בנסיבות העניין. לאור כל האמור, אין מקום לדחות את העתירה על הסף מפאת אי מיצוי הליכים. **הבקשה לדחיית העתירה נדחתה על הסף.**

הסמכות להתקנת תכניות - בית המשפט דחה את המרצת הפתיחה שהגיש המבקש להצהיר עליו כזכאי להירשם כבעל זכות חכירה של מגרש. נפסק, כי הבטחה להקצאת מקרקעי ישראל הניתנת על ידי עובד המינהל שאינו מוסמך לאשר את ההקצאה, אין בכוחה לשכלל מחויבות של המינהל - הפ (י-ם) 6436/07 דוד כרמלי נ' מינהל מקרקעי ישראל

המבקש הגיש כנגד המשיב המרצת פתיחה, בגדרה ביקש להצהיר עליו כזכאי להירשם כבעל זכות חכירה של מגרש המצוי בשכונת מעוז ציון. המבקש מבסס את הבקשה על שלוש עילות חלופיות: ראשית, על הוראות תכנית איחוד וחלוקה שבמסגרתה עוגנה זכותו להירשם כחוכר, זאת כפיצוי על הפקעת חלקה הארי של חלקה אחרת לצורך סלילת כביש. שנית, על הבטחה שניתנה למבקש ולאמו על ידי המינהל. שלישית, ככל שייקבע כי ההתחייבות האמורה אינה בת-תוקף – על הדין החל במקרה של מצג שווא. בית המשפט קבע כי התוכנית עליה מסתמך התובע כמיה ככל תכנית לפי חוק התכנון והבניה. בהתאם לכללים אלה, יש לפרש את הוראות התכנית מתוכה עצמה, ואין להיזקק לראיות חיצוניות בדבר רעיונות או כוונות שעלו במוחם של עורכי התכנית בשלבי הכנתה, מבלי שניתן להם לבסוף ביטוי בגוף התכנית. תכנית המיתאר מדברת בעד עצמה, ויש לפרשה על פי האמור בה. דברים או מחשבות של מי שהיה בין מתכנניה יכולים לשמש כלי עזר משני לפרשנות, רק כשהתכנית אינה מדברת בעד עצמה; אך, בדרך כלל, פרשנות התכנית לא תוכרע על פי דברים שאמר או חשב אחד הנוטלים חלק בדיונים על אישורה. תכנית איחוד וחלוקה המחוללת שינויים בזהות בעלי הזכויות במגרשים, תציין את הדבר במפורש. הביטוי המפורש ימצא בטבלת ההקצאה, המהווה חלק בלתי-נפרד מהתכנית, ובה נקוב המגרש המוקצה לכל בעל זכויות. במקרה שלפנינו, אין בתכנית מי/340 טבלת הקצאה כלשהי, אף לא פירוט בדרך אחרת של החלפת מגרש אחד במגרש אחר. להבדיל מאיחוד וחלוקה מכוח תכנית, איחוד וחלוקה מכוח תשריט איננו מביא עמו שינוי במערך הזכויות. אישור התשריט לפי פרק ד' ורישומו, לא מביאים, לכשעצמם, לשינוי הזכויות בקרקע. הליך לפי פרק ד' לחוק אינו בעל השלכות קנייניות מהותיות מלבד השינוי בגבולות החלקות. הסמכת ועדה מקומית לאחד ולחלק מחדש שטחי קרקע על מנת להוציא לפועל תכנית בנין עיר חדשה, לטובת כלל הציבור ועל פי רוב אף לטובת הפרטים בעלי הזכויות או מרביתם, ללא הסמכת כל הבעלים לפעולה – הסמכה זו אינה כוללת בגדרה הסמכה לשנות זכויות קנייניות רשומות בלשכת רישום המקרקעין על פי דיני הקניין וחוק המקרקעין.

הבטחה להקצאת מקרקעי ישראל הניתנת על ידי עובד המינהל שאינו מוסמך לאשר את ההקצאה, אין בכוחה לשכלל מחויבות של המינהל. אין לפנינו בכל מקרה הבטחה מנהלית, הטעונה לשון מפורשת וברורה, ושאינו די לשכלולה בהצהרת כוונות גרידא, אלא תנאי להיווצרותה הנו פירוט מדויק של טיב ההתחייבות והיקפה יחד עם כוונה להקנות לדברים תוקף משפטי מחייב.

המינהל, בעצמו או באמצעות נציג מטעמו, לא הציג בשלב כלשהו בפני המבקש ואמו התחייבות, ולו נחזית,



להקצאת מגרש 13 ב. 'בכל מקרה, אפילו הייתה קמה חבות של המינהל בגין מצג שווא רשלני, תרופתו של המבקש הייתה בפיצוי בגין הנזק שהסבה לו ההסתמכות על המצג. התביעה נדחתה.

היתר בניה - ענייננו של הערר בשאלה: כיצד לפרש את הוראותיה של תכנית ג/במ/266 (להלן: "הגב"מ"), ("לפיה אופן חישוב השטח כפוף לתכנית המתאר – לגבי דרך חישוב השטחים המותרים לבנייה במגרש בבעלות המבקשת. האם כטענת המבקשת, יש להוסיף על השטחים שנקבעו בגב"מ, גם את השטחים הפטורים המופיעים בתכנית המתאר? ועדת הערר ענתה על כך בשלילה ומכאן הגיע למסקנה כי אין פגם בהחלטת המשיבה, ולמעשה, היה זה פגם חמור אילו זו הייתה מאשרת את הבקשה להיתר בניה, כפי שהוגשה, מחמת החריגות הקשות מהוראות הדין הקיימות בה - ערר (צפון) 40/12 א.ב. רימונים בע"מ נ' ועדה מקומית לתכנון ולבניה עכו

ערר על החלטת המשיבה, לדחות בקשה להיתר שהגישה המבקשת להקמת מבנה בן 9 קומות מגורים, על מגרש בבעלות המבקשת. עיקר המחלוקת בין הצדדים נוגעת לשטחים נוספים, אשר העוררת לא כללה בחישובי השטחים שהגישה בבקשה להיתר, שכן לדעתה הם פטורים מחישוב מכוח תכנית המתאר של העיר עכו. ענייננו של הערר בשאלה: כיצד לפרש את הוראותיה של תכנית ג/במ/266 (להלן: "הגב"מ"), לפיה אופן חישוב השטח כפוף לתכנית המתאר – לגבי דרך חישוב השטחים המותרים לבנייה במגרש שבעלות המבקשת.

ועדת הערר המחוזית קבעה כי תכנית המתאר נועדה להגדיר את הכללים לביצוע תכנון מפורט בשטח, והיא לא נועדה לאפשר הוצאת היתרי בנייה מכוחה, אלא מכוח תכניות מפורטות, דוגמת הגב"מ, שישדירו את הבינוי בכל חלקה. הגב"מ קובעת כי חלות עליה הוראות תכנית המתאר, אולם בכל מקרה של סתירה בין הוראות הגב"מ לבין תכנית המתאר, יקבע האמור בגב"מ (סעיף 3ג) לתקנון הגב"מ. על פי תכנית המתאר, כל השטח המקורה של הבניין, מחושב במסגרת שטחי הבנייה, וזאת למעט השטחים הפטורים המופיעים בסעיף 4.2 לתקנון, כאשר סך כל השטח המחושב (בניכוי השטח הפטור), אינו יכול לעלות על 120%. מהוראות הגב"מ לגבי המגרש נשוא הערר, צירוף השטחים הכולל, מגלה כי התכנית מתירה בנייה בהיקף של 15, 136 מ"ר (שטח עיקרי בלבד), על מגרשי המגורים ששטחם 7.599 דונם. דהיינו, התכנית העלתה את אחוזי הבנייה שהיו בתכנית המתאר, מ-120% לכ-200%. בנוסף התווספו שטחי שירות, אשר לא היו קיימים בתכנית המתאר.

תקנות חישוב שטחים אינן מותירות מקום לפרשנות. נקבע בתקנה 4 לתקנות אלו, באופן מפורש, כי השטח הכולל המותר לבנייה הוא הסכום במטרים רבועים, של השטחים המקורים בכל קומותיו, בין אם אלו נמצאים מעל פני הקרקע ובין אם מתחתיה (בכפוף להוראות נוספות). אין עוד שטחים פטורים (למעט אלו המופיעים בתקנה הנ"ל), וכל השטחים המקורים מחושבים במסגרת חישובי השטחים. בנוסף קובעות התקנות, בתקנה 9, את האבחנה בין שטחים עיקריים לשטחי שירות.

מאחר והגב"מ הופקדה ואושרה בשנת 1995, חלות עליה תקנות חישוב שטחים. אין אפשרות לבצע חישוב שטחים שונה מזה שנקבע בתקנות, ועל כן, יש לחשב את כל השטח המקורה בבניין. גם אם התכנית קובעת דברים שונים, הרי שלאור סעיף 132 לחוק, המדובר בהוראה שאין לקבלה, מאחר והדברים סותרים הוראות דין במעמד נורמטיבי גבוה יותר. לא בכדי קבע בית המשפט לעניינים מינהליים, כי התקנות נועדו "לעשות סדר" בדרך חישוב השטחים, ויש לתת תוקף ככל שניתן למגמה זו.

בקשת ההיתר שהגישה העוררת מהווה סטייה ניכרת מהמותר ולפיכך אינה ניתנת לאישור. ראשית, היא חורגת מהשטח הכולל המותר לבנייה, שכן אילו הייתה העוררת מחשבת את השטחים אותם היא הרשתה



לעצמה שלא לחשב, הייתה לה חריגה משמעותית מהשטחים שנקבעו בגב"מ, אשר עומדים, כאמור, על 3, 060 מ"ר (לרבות שטחי השירות). אלא שמעבר לכך, קיימת חריגה משמעותית בשטחים העיקריים, שכן העוררת הרשתה לעצמה "לנייד" שטחי שירות לטובת שטחים עיקריים, וזאת בניגוד להוראות תקנה 2(16) לתקנות התכנון והבניה (סטיה ניכרת מתכנית), התשס"ב-2002, אשר אוסרת על ניוד שטחי שירות לשטחים עיקריים. האמור בסעיף 25(ב) בגב"מ מאפשר אמנם לסטות מהוראות נספח הבינוי, על ידי העברת שטחים מקומה לקומה, אולם אין שום כוונה משתמעת, קל וחומר מפורשת, ממנה ניתן ללמוד כי הייתה כוונה לאפשר הפיכתם של שטחי שירות לשטחים עיקריים. לאור כל האמור לעיל, אין פגם בהחלטת המשיבה, ולמעשה, היה זה פגם חמור אילו זו הייתה מאשרת את הבקשה, כפי שהוגשה, מחמת החריגות הקשות מהוראות הדין הקיימות בה. **הערר נדחה.**

ועדות מקומיות - סמכות טריטוריאלית- תכלית העברת שטחים מעיר לעיר מצדיקה פרשנות הגיונית וסבירה שלפיה עם מעבר השטח וסמכות השיפוט עוברת לרשות המקבלת את השטח הסמכות למצות את ההליכים נגד מפריס לכאורה קיימים בשטח אף לגבי עבירות שנעברו טרם היה השטח בתחום שיפוט הרשות אליה עבר - תפ (חולון) 1060/10 חסונה משה ואח' נ' הועדה המקומית לתכנון ובניה חולון

הנאשמים הגישו בקשה במסגרתה עתרו לבטל או לצמצם את כתב האישים שהוגש נגדם עקב פגם או פסול בכתב האישים. הנאשמים טוענים, כי למאשימה אין סמכות להאשים את הנאשמים בעבירות אשר בוצעו לכאורה עד לשלהי 2008 עקב כך שבעת ביצוע העבירות המיוחסות למבקשים בשטח האמור, היה השטח מצוי בתחום הרשות והועדה המקומית בראשון לציון ובשטח השיפוט שלה ומי שמוסמכת להאשימם בגין עבירות אלה, אם בכלל, היא הועדה המקומית לתכנון ובניה ראשון לציון.

בית המשפט קבע כי חוק התכנון והבניה מקנה סמכות ספציפית לוועדה המקומית לנהל תביעה פלילית בענייני הפרות חוק התכנון והבניה. מקום שמדובר בנקיטת בהליכים הקשורים בעבירות ועונשין, נציג הועדה המקומית המנהל תביעה פלילית בשם הועדה נדרש לקבל הסמכה מהיועץ המשפטי לממשלה. דרישה זו מבטיחה קיומו של פיקוח מטעם ראש התביעה הכללית על אופן ניהול הליכים פליליים המנוהלים בידי גורם הפועל מכוח חיקוק מיוחד, ואשר אינו נמנה על התביעה הכללית.

סמכותה של הועדה המקומית ונציגיה לנהל תביעות פליליות בענייני תכנון ובניה הינה סמכות מקבילה לסמכותו של היועץ המשפטי לממשלה ונציגיו לנהל הליכים פליליים בעניינים אלה במסגרת סמכות התביעה הכללית הנתונה לו, ואין היא באה במקומה. במקרה דנן, כתב האישים הוגש בסמכות, ודינה של הטענה המקדמית להדחות. בהתאם לדיני המשפט הפלילי, ניתן היה לדון בעבירות בכתב אישום אחד בבית משפט אחד. הסמכות להחליט על שינוי תחום מוניציפאלי של רשות מקומית נתונה לשר הפנים. מדובר בסמכות רחבה, והשיקולים אותם הוא ראוי לשקול הינם רבים ושווים.

העברת שטח מרשות אחת לאחרת נעשית דרך כלל לאחר שהשר הגיע למסקנה, כי העברה כאמור הוא המעשה התכנוני והציבורי הנכון בכל הנוגע לאותו השטח. כך בענייננו, הועבר השטח לעיריית חולון, כפי שנטען ע"י בא-כוח המאשימה, נוכח העובדה שהוא נמצא בפאתי ראשון לציון מעבר לכביש 4, תוך זיקה הדוקה יותר לעיריית חולון וברי כי הדבר נעשה מתוך רצון לאפשר לעירייה שבידה השליטה הטובה יותר בשטח למקסם את השימוש בו.

תכלית העברת שטחים מעיר לעיר מצדיקה פרשנות הגיונית וסבירה שלפיה עם מעבר השטח וסמכות השיפוט עוברת לרשות המקבלת את השטח הסמכות למצות את ההליכים נגד מפריס לכאורה קיימים בשטח אף לגבי עבירות שנעברו טרם היה השטח בתחום שיפוט הרשות אליה עבר, במיוחד כך כאשר



מדובר בכתב אישום הכורך באופן שאינו ניתן להפרדה עבירות עבר ועבירות הווה. פרשנות כזו, תיישם באופן היעיל הנכון והתכליתי ביותר את העברת השטח מרשות לרשות. חשוב להדגיש עוד, כי הועדות המקומיות והתובעים מטעמן, אינם פועלים בחלל הריק, הסמכתם נעשית על-ידי היועץ המשפטי לממשלה, והם מונחים על ידי מחלקת אכיפת דיני מקרקעין במשרד המשפטים. משכך, מדיניות הגשת כתבי האישום בעבירות מסוג זה אמורה ככלל, להיות מדיניות אחידה המונחית, בין היתר, מסדרי עדיפויות של הרשות המקומית כמו גם סדרי עדיפויות כלליים אותן רואה לקדם המחלקה האמורה. **הבקשה נדחתה.**

פינוי בינוי - עצם תחולתו של דין פלוני, המקים עילת תביעה במצב עובדתי נתון, אינו מונע את תחולתו של דין אלמוני, על אותו מצב אותו מצב עובדתי, ובלבד שהתובע לא יפרע פעמיים - תא (ת"א) - 173473-09 לאה יצחקי 'יהלי בנה לי בע"מ

התובעים – בעלי יחידות דיור בבניין ישן, הגישו כנגד הנתבעת שאף היא בעלת זכויות באותו בניין תביעה כספית בגין סיכול עסקה פינוי ובינוי שהתכוונו לבצע, זאת לאחר שהתנתה את הסכמתה להוצאת העסקה מן בכוח אל הפועל בכך שהיא תשמש קבלן העסקה, דבר שהתובעים מתנגדים לו. השאלה העיקרית אליה נדרש בית המשפט היא, האם התנהלות הנתבעת הנה כדן אם לאו והאם עומדת לתובעים תרופה כלשהי בנסיבות אלה.

בית המשפט קבע כי על פי חוק פינוי בינוי מקום שקיימת הסכמה של רוב מיוחס של בעלי הדירות לביצוע עסקת פינוי בינוי, הרי שדייר המסרב סירוב בלתי סביר לעסקה או המתנה הסכמתו בתנאים לא סבירים, יהיה אחראי בנזיקין כלפי שאר בעלי הדירות בשל הנזק שנגרם להם עקב אי ביצוע העסקה. אין מחלוקת, כי חוק פינוי בינוי אינו חל על הבניין נשוא התביעה.

תכליתו של חוק פינוי בינוי הייתה ליצור מערכת נורמטיבית מיוחדת, אך ורק למתחמים המוגדרים בחוק. לפיכך, שתיקתו של החוק לגבי מתחמים שלא עונים להגדרה של מתחם פינוי בינוי לפי החוק, משמעותה היעדר הסדר ולא הסדר שלילי.

על מתחמים כאמור, ובהם המגרש נשוא התביעה, תחול המערכות הנורמטיביות המצויות מחוץ לחוק פינוי בינוי, כגון דיני תום הלב, המקרקעין והנזיקין. עצם תחולתו של דין פלוני, המקים עילת תביעה במצב עובדתי נתון, אינו מונע את תחולתו של דין אלמוני, על אותו מצב אותו מצב עובדתי, ובלבד שהתובע לא יפרע פעמיים. חזקה על המחוקק כי כוונתו הנה לקבוע נורמות ופתרונות לבעיות בריש גלי, בצורה פוזיטיבית וברורה ולא בדרך עקיפה המחייבת פרשנות או בדרך השלילה.

מקום שהמחוקק סבור, כי חוק פלוני, שחל רק על מצבים מסוימים, יוצר הסדר שלילי לגבי מצבים שלא נכנסים לגדרו של החוק, אין דבר שימנע ממנו לומר זאת במפורש, אלא אם הדבר כה ברור. הנטל להוכיח כי דבר חקיקה מסוים יוצר הסדר שלילי, חל על הטוען זאת. נטל זה בעיקרו של דבר, אינו קל. במקרה זה מדובר במצב של העדר הסדר.

בנסיבות העניין, רכישת החנות אך ורק לצורך ביצוע עסקת הפינוי בינוי, מלמדת כי אין כל ממש בטענת הנתבעת לפיה זכותה הקניינית בנכס תיפגע, כתוצאה מביצוע העסקה. במקרה זה, התנהלות הנתבעת הייתה נגועה, בחוסר תום לב משווע, כמו גם בהפרה של סעיף 14 לחוק המקרקעין.

משסיכלה הנתבעת שלא כדן את עסקת הפינוי – בינוי, זכאים התובעים לפיצוי בגין הנזק שנגרם להם כתוצאה מכך, השווה להפרש שבין שווי הדירות החדשות שהיו מקבלים בבניין החדש ולבין שווי הדירות



הקיימות. התביעה נתקבלה.

שימוש חורג - ועדת הערר המחוזית קיבלה את עררם של העוררים והורתה על ביטול החלטת הועדה המקומית שלפיה נדחתה התנגדותם של העוררים לבקשת המשיבה לתוספת בנייה מבלי לבקש שימוש חורג. נקבע, כי הוועדה המקומית מתירה לעיריית חיפה לפעול במקום בניגוד לחוק, באופן שהיה מביא כל אדם מן הישוב לעמוד בפני בית משפט לעניינים מקומיים, על מנת שזה יישפט בגין עבירות הבנייה אותן הוא מבצע. משום מה, כאשר המדובר בעירייה עצמה, הדברים שונים - ערר (צפון) 400/11 גלי שרון
נ' ועדה מקומית לתכנון ולבניה חיפה

העוררים הגישו ערר על החלטת הוועדה המקומית לתכנון ובניה אשר דחתה את התנגדותם לבקשת המשיבה לתוספת בנייה מבלי לבקש שימוש חורג. בהתנגדותם ציינו העוררים, כי המדובר בבקשה שאינה מייצגת נכונה את המצב הקיים, מאחר והמדידה אינה מעודכנת, וכי ממילא לא ניתן להתיר את הבנייה, שכן המדובר בשימוש חורג שאינו תואם את התכניות החלות על הקרקע, ואת ההיתרים שהוצאו בעבר. ועדת הערר המחוזית קבעה כלהלן:

בהעדר מדידה עדכנית, כלל לא היה מקום לדון בבקשה. הטענה כאילו המדובר בבקשה המבוססת על מה שכבר אושר בעבר, אין לה על מה לסמוך. תקנה 20(א) לתקנות התכנון והבניה (בקשה להיתר, תנאים ואגרות) קובעת באופן מפורש כי ההחלטה נחשבת לבטלה אם לא הוצא היתר תוך שנה מהמועד בו נמסרה ההחלטה לידי מבקש ההיתר, וכי ניתן להאריך זאת לתקופה של שנה אחת נוספת.

לשון החוק הינה ברורה ואינה מצריכה פרשנות כלשהי. התקופה המקסימאלית שיכולה החלטה לעמוד בתוקף, הינה שנתיים ממועד מסירתה לידי מבקש ההיתר, וגם זאת לאחר קבלת ארכה, אשר תינתן רק מטעמים מיוחדים שיירשמו. לאחר מכן, יש צורך בבקשה חדשה, על כל המשתמע מכך. לבקשה זו יש לצרף מדידה עדכנית, המפרטת הבנייה הקיימת במגרש.

השימושים הקיימים כיום הינם כולם שימושים ציבוריים, וזאת על אף שהשימוש המותר במקום הוא למגורים בלבד. המדובר בשימוש חורג אותו לא ניתן לקיים במקום, אלא בכפוף למגבלות הנוגעות לשימושים חורגים.

לא ניתן לאשר תוספות בנייה, כאשר אלו נועדו לשמש את השימוש האסור בבניין. מסיבה זו לא ניתן גם להסכים לבניית הממ"מ המבוקש כעת, שכן אין המדובר בממ"ד המתאים לבית מגורים, אלא מרחב מוגן אשר נועד לשרת את השימושים הציבוריים, ואשר השימוש בו ייעשה גם לאותם שימושים. התרתו של זה יהווה בבחינת רתימת העגלה לפני הסוסים - יש צורך בהתרת השימושים, לפני שניתן יהיה לאשר מרחב מוגן המשרת אותם. **הערר נתקבל.**

הקלות - סמכות הועדה המקומית לאשר הקלה, אינה בגדר 'זכות מוקנית' בידי מגיש הבקשה להיתר. אין היא בבחינת 'זה שלי' כנקודת מוצא, ועליה מוסיפים ומגישים בקשות נוספות. לאור היותה של ההקלה סטייה מתכנית ראוי שתעשה באופן חריג ולא באופן שגרתי כאשר על מבקשי ההקלה להציג נימוק המצדיק סטייה מהתכנית - ערר (צפון) 205/11 א.א. עלית בניה ופיתוח בע"מ נ' ועדה מקומית לתכנון ולבניה נהרייה

המבקשת הגישה ערר על החלטת הועדה המקומית לתכנון ובניה שלפיה נתקבלה התנגדות המשיבים 2 - 4 למתן ההקלות המבוקשות על ידי העוררת. העוררת טוענת, כי לא היה מקום לדחות את ההקלות, באשר



אלו הינן זניחות, משתלבות עם הסביבה הקיימת, והחלטתה של הועדה אינה מתיישבת עם מדיניותה של הועדה המקומית לאשר הקלות כדבר שבשגרה. ועדת הערר המחוזית קיבלה את הערר בחלקו וקבעה כלהלן:

מתן הקלה אכן הינו הליך הנמצא בגדר שיקול הדעת של מוסדות התכנון. נקודת המוצא היא כי על מבקש ההיתר לבצע את הבנייה על פי התכנית החלה. הקלות יינתנו באופן חריג, כאשר נקודת המוצא חייבת להיות כי התכנון מהווה את האיזון הראוי בין צרכי התושבים לצרכי הסביבה, ואין לאפשר את פריצתו כדבר שבשגרה.

קודם לדיון בשאלה האמורה, ראוי לחזור ולהבהיר, כי סמכות הועדה לאשר הקלה, אינה בגדר 'זכות מוקנית' בידי מגיש הבקשה להיתר. אין היא בבחינת 'זה שלי' כנקודת מוצא, ועליה מוסיפים ומגיישים בקשות נוספות. לאור היותה של ההקלה סטייה מתכנית ראוי שתעשה באופן חריג ולא באופן שגרתי כאשר על מבקשי ההקלה להציג נימוק המצדיק סטייה מהתכנית.

נקודת המוצא חייבת להיות כי על בעל הקרקע להצביע על נימוק תכנוני המצדיק את מתן ההקלה, ורק אם הוא אכן מציג נימוק שכזה, והועדה המקומית מגיעה למסקנה כי יש ממש בעמדתו, יש מקום להתיר לו את הבקשה הכוללת את החריגות מהתכנית. רק לאחר מעבר מחסום זה, יש לבחון האם המדובר בבקשה הכוללת סטייה ניכרת, ואם לאו, ניתן לבחון האם ההקלה מוצדקת, כאשר לנגד עיניה על הועדה המקומית לבחון את האינטרס של מי שעתיד להיפגע, ולתת לו משקל משמעותי בשיקוליה.

על פי חוק שמירת הסביבה החופית מאחר והבנייה המבוקשת נמצאת פחות מ-300 מ' מקו החוף, אין אפשרות לתת הקלה בגובה הבניין, אלא באישור הועדה לשמירת הסביבה החופית. אם קיימת אפשרות לפטור מסעיף זה, על הועדה המקומית לקבלה, בטרם הוצאת היתר.

בעניין מספר הקומות, מצא לנכון מתקין התקנות לקבוע סעיף מיוחד תקנות התכנון והבניה (סטייה ניכרת מתכנית), האוסר על מתן הקלה, כאשר זו אינה משתלבת בסביבה הקרובה. דהיינו, בעוד הוספת יחידת דיור, כפי שהתבקשה, אינה בעייתית, הוספת קומה, אינה אפשרית. כאשר אופייה של הסביבה הקרובה הינה בנייה נמוכה, גם אם התכנון החל מאפשר חמש קומות, בניית קומה נוספת, היוצרת חריגה מאופי הסביבה הקרובה, אינה אפשרית.

במקרה דנן, הוספת הקומה מחייבת את הגדלת המרווחים, וכתוצאה מכך הבנייה המבוקשת מהווה סטייה ניכרת, שכן לא ניתן להתיר קירות עם פתחים למרווח הצדדי, בחריגה של 1.5 מ' (25%) מהמותר. זאת ועוד, גובה הבניין המוצע יוצר מבנה אשר אינו משתלב בסביבה הקרובה. לפיכך, המדובר בסטייה ניכרת מכוח תקנה 2(8) לתקנות סטייה ניכרת.

בהליך של הקלה, אין אפשרות להגשת תביעת פיצויים. במצב זה, התועלת בשל מתן ההקלה מגיעה ליזם, וזה אינו חב מאומה לאיש. היזם והועדה המקומית אינם חייבים בתשלום פיצוי כלשהו לתושבים להם נגרם הנזק, ויוצא כי אלו יוצאים נשכרים, על חשבונם של האחרים. זהו גזל של ממש, מאדם אחד לאחר, בחסות החוק. הערר נתקבל בחלקו.

ועדות תכנון - התערבות בג"ץ - בג"ץ דחה על הסף עתירות כנגד ההליכים התכנוניים שהתבצעו עד כה במסגרת תכנית לתשתית לאומית להקמת תחנת כח מוסקת בגז באזור התעשייה בבאר טוביה ולביטול ההכרזה על תכנית זו, זאת בהיותן עתירות מוקדמות - בג"ץ 2206/12 המועצה האזורית באר טוביה נ'
[הועדה הארצית לתכנון ובניה של תשתיות](#)

שתי עתירות למתן צו על תנאי אשר יורה למשיבים לנמק מדוע לא יבוטלו כל ההליכים התכנוניים



שהתבצעו עד כה במסגרת תכנית לתשתית לאומית 34 להקמת תחנת כח מוסקת בגז באזור התעשייה בבאר טוביה; ומדוע לא תבוטל ההכרזה על תכנית זו. בנוסף, נתבקש מתן צו ביניים שיאסור את המשך קידום התכנית בוועדה הארצית לתכנון ולבנייה של תשתיות לאומיות עד לאחר הכרעת בימ"ש. העתירות הוגשו על ידי הרשויות המקומיות והישובים הסמוכים למקום בו מתוכננת לקום תחנת הכוח, אשר ברקע להשגותיהם על התנהלות ההליך התכנוני, חששות שונים מן הסיכונים הבריאותיים הטמונים בהקמת התחנה.

בג"ץ קבע כי דין העתירות להידחות על הסף, מחמת היותן "עתירות מוקדמות". כלל הוא כי אין מקום שבימ"ש יתערב בעבודת רשויות ומוסדות התכנון, בטרם הושלמו הליכי התכנון והתגבשה החלטה סופית. יתר על כן, על העותר למצות בתחילה את אפשרויות ההתנגדות השונות מול רשויות התכנון, ורק לאחר מכן, יתכן ויהיה מקום לפנות לבימ"ש כדי שיתערב ויפעיל ביקורת שיפוטית.

הכללים הפסיקטיים בדבר דחיית עתירות הלוקות בהיותן "מוקדמות" או לחלופין כאלו הלוקות ב"אי מיצוי הליכים", נכונים במיוחד בנוגע לעתירות המופנות כלפי רשויות התכנון. הליכי התכנון כוללים מנגנונים מובנים וסדורים המאפשרים למתנגדים לתוכנית שהופקדה להשמיע את קולם ועמדתם באשר אליה. הגשת התנגדויות אלה למוסדות התכנון דווקא, ולא לבתי המשפט או לגופים אחרים, היא הגיונית. תחום התכנון והבניה מעורר שאלות מקצועיות מובהקות שהמקום הראוי לבירורן הוא לפני גופי התכנון המוסמכים, המחזיקים במומחיות הנדרשת, בכלים המיטביים לבחינת הסוגיות התכנוניות ובראייה תכנונית כוללת. פניה מוקדמת לרשויות התכנון אף עשויה לייתר את הפנייה לבימ"ש, והיא תורמת במיקוד והבהרת המחלוקת וביצירת שיח פורה ואפקטיבי בין האזרח לבין הרשות.

ככל שנפלו פגמים בהתנהלות הרשויות עד כה, הרי שאלו ייבחנו על-ידי מוסדות התכנון המוסמכים, לפי שלבי התקדמות ההליך, אשר אמורים להחליט אם לאשר או שלא לאשר את המשך ההליך. אין סיבה שבימ"ש, ולא הרשויות המוסמכות שלהן הידע והניסיון המקצועיים, יעשה כן בטרם התקבלה ההחלטה הסופית. טענות העותרים מתמקדות בשורה של פגמים לכאורה בהיבטים שונים של ההליך התכנוני. אולם, ההליך טרם הושלם. אם לאחר השלמת המתווה התכנוני הרגיל, שבמהלכו יוכלו לשטוח את טענותיהם בפני מוסדות התכנון, לא יבואו העותרים על סיפוקם, שמורה להם האפשרות לפנות שוב לבימ"ש, בהתקיים עילה שתצדיק זאת. **העתירות נדחו על הסף.**

ועדות תכנון - ביהמ"ש העליון אישר את מסקנת ביהמ"ש כי תוכנית שאושרה ע"י מוסדות התכנון להקמת 710 יחידות דיור על מתחם של 72 דונם בגבעת שמואל (במקום 270 בתכנית המקורית), תוחזר לדיון בפני הוועדה המחוזית. לגישת ביהמ"ש, די בפגם המהותי שנפל בפרסום התוכנית בכדי להוביל למסקנה זו. יחד עם זאת, הערעור התקבל בחלקו במספר נקודות, כך שעל הדיון החדש בתוכנית, להיות בהתאם למתווה שנקבע בפסה"ד - עעם 9264/10 חברת נ.י.ל.י. נדל"ן בע"מ נ' עיריית גבעת שמואל

במרכז הערעורים מחלוקת לגבי תוכנית בנין עיר (להלן: התוכנית או התכנית החדשה) שיזמה המערערת ב-ע"ם 9264/10, חברת נ.י.ל.י. נדל"ן בע"מ (להלן: נילי) לגבי מתחם של 72 דונם, בתחומה המוניציפאלי של המשיבה 1 ב-ע"ם 9264/10, עיריית גבעת שמואל. על פי התוכנית שהייתה תקפה עובר להגשת התוכנית החדשה ניתן היה לבנות במתחם 270 יחידות דיור. לעומת זאת, על פי התוכנית החדשה ניתן לבנות במתחם 710 יחידות דיור. חרף התנגדות העירייה לתוכנית החדשה – כאשר עיקר מעייניה של גבעת שמואל הופנו נגד הוספת יחידות דיור והגדלת צפיפות המגורים – התוכנית אושרה למתן תוקף על ידי הוועדה המחוזית לתכנון ולבניה מחוז מרכז (להלן: הוועדה המחוזית). ערר שהגישה העירייה נדחה על ידי



ועדת משנה של המועצה הארצית לתכנון ולבניה (להלן: המועצה הארצית). עתירה שהגישה העירייה לביהמ"ש לעניינים מנהליים, כנגד התוכנית התקבלה. ביהמ"ש ציין כי אמנם אינו מתערב בהחלטות תכנוניות ואולם התקיימו לגבי התוכנית פגמים שונים בהליך התכנון. בשל אותם פגמים הורה ביהמ"ש על ביטול התוכנית מכמה טעמים מצטברים וקבע כי יש צורך בדיון מחדש בתוכנית בוועדה המחוזית, על יסוד הממצאים שבפסק הדין. על פסק דינו של ביהמ"ש המחוזי הוגש ערעור מטעם הוועדה המחוזית והמועצה הארצית (להלן יחד גם "המדינה") וכן הוגש ערעור מטעמה של נילי. נילי בינתיים מכרה את המקרקעין ורוכשת המקרקעין ביקשה להיכנס בערעור בנעליה.

ביהמ"ש העליון קבע כי בפתח הדברים מבהיר ביהמ"ש את המסגרת הדיונית הראויה בעתירה מינהלית בענייני תכנון ובערעור עליה. המסמך הבסיסי הוא, לענייני ההתנגדות שהגישה העירייה לתוכנית. התנגדות המוגשת לוועדה מחוזית צריכה לכלול את כל הנימוקים שבענייני תכנון ובמידת הצורך גם חוות דעת. ככלל, בביהמ"ש לעניינים מינהליים יש לתחום את הדיונים בעניינים תכנוניים רק למה שעלה בהתנגדות ואין להרחיב מעבר לכך, לא בסיכומים בביהמ"ש לעניינים מינהליים ולא בערעור לביהמ"ש זה. בעניינינו, ועדת המשנה של המועצה הארצית העירה בהחלטתה ובצדק, כי בערר שהגישה העירייה, נעשה "מקצה שיפורים" ביחס להתנגדות. כאמור, אין ככלל מקום להוסיף על ההתנגדות טענות תכנוניות בערר, ועל אחת כמה וכמה שאין מקום להוסיף טענות שכאלה בעתירה מינהלית המוגשת לביהמ"ש לעניינים מינהליים.

לגוף הערעורים: ביהמ"ש המחוזי התמקד ב-3 פגמים שנפלו לפי קביעותיו בהליכי התכנון באשר למתחם D המצדיקים את החזרת הדיון לוועדה המחוזית. א. העובדה שלא נתבקשה וממילא לא התקבלה מחדש עמדת הוועדה המקומית לאחר הוספת מתחם D לתכנית; העובדה שליוזם אין למעשה כל זיקה לשטח D ולכן לא ניתן היה להכלילו בתכנית ואין לאפשר ייזום פרטי על קרקע ציבורית; ג. אי פרסום דבר שינוי הייעוד במתחם D, במסגרת פרסום התכנית להתנגדויות. מתחם D הוא מתחם ציבורי המשתרע על שטח של כ-10 דונם. התכנית שהגישה נילי לא כללה מלכתחילה את מתחם D והוא צורף לתכנית בהוראת הוועדה המחוזית אשר ביקשה לשנות בו את הייעוד מ-שצ"פ (שטח ציבורי פתוח) ל-שב"צ (שטח למבני ציבור). דבר צירוף המתחם הציבורי לתכנית ביזום פרטי כמו גם שינוי הייעוד במתחם מ-שצ"פ ל-שב"צ לא הופיעו בהודעת הפרסום של התכנית שהופקדה להתנגדויות. לגישת ביהמ"ש העליון, די בפגם היסודי שנפל באי פרסום שינוי הייעוד במתחם D כדי לחייב את החזרת העניין לוועדה המחוזית. כפי שקבע ביהמ"ש קמא, פגם זה פוגע "בכללי הצדק והוראות המשפט המנהלי, שעה שלא מתקיים עקרון השקיפות". סעיף 92 לחוק התכנון והבניה קובע כי בהודעת פרסום על הפקדת תכנית להתנגדויות יכללו "עיקרי הוראות התכנית המופקדת". בנסיבות המפורטות לעיל באשר למתחם D היה מקום לכלול בהודעת הפרסום למצער את דבר שינוי הייעוד המתוכנן לגבי מתחם D. שכן, יש להניח כי דבר שינוי הייעוד מ-שצ"פ ל-שב"צ במתחם D רלבנטי, למצער, עבור כל מי שגר בסמוך למתחם. ואולם, מתנגדים פוטנציאליים אלה כלל לא יכלו לדעת על שינוי הייעוד המתוכנן וממילא לא ניתנה להם הזדמנות הוגנת להתנגד לכך. בהקשר זה מוסיף ביהמ"ש, כי אין לראות בהתנגדות של גבעת שמואל תחליף לזכות ההתנגדות שבידי אחרים. יתר על כן, ייתכן שמתנגד פוטנציאלי היה מעלה טעמי התנגדות נוספים שדווקא בהם היה כדי לשכנע את הוועדה המחוזית. בנוסף לכל זאת, גם אם אין טעמי התנגדות נוספים וגם אם אומנם קיימים טעמים נוספים אך אלו לא היו משכנעים את הוועדה המחוזית לסטות מעמדתה לגבי ייעוד מתחם D – עדיין על פי עקרונות של שקיפות, הגינות ואמון הציבור ובנסיבות המיוחדות שסביב מתחם D והכללתו בתכנית של נילי – אין בכך בעניינינו כדי לרפא את הפגם שנפל בפרסום. בנסיבות אלו, אין מנוס



מהחזרת העניין לוועדה המחוזית, למצער לשם פרסום עניין שינוי ייעודו של מתחם (D. הובהר, כי אין מקום לאפשר למי שכבר הגיש התנגדות לגבי מתחם D להגישה מחדש ובעניין זה הוועדה אינה צריכה לשמוע טעמי התנגדויות שכבר הושמעו לגבי מתחם D, גם לא של גבעת שמואל). בעניין הביוב, ביהמ"ש הורה על ביטול הסעד שניתן לטובת מיתב (התאגיד האזורי למים וביוב) בבימ"ש קמא. פסק דינו של ביהמ"ש המחוזי כלל הוראה אופרטיבית בעקבות טענותיה של מיתב ולפיה הדין מוחזר לוועדה המחוזית גם כדי שתיתן החלטה אשר תבטיח את כיסוי עלויות שדרוג מערכות הביוב הנדרשות מכוח התכנית. אולם, לא ניתן היה כלל ליתן סעד לטובת מיתב בפסק הדין בעתירה. שכן, מיתב היתה רק משיבה בעתירתה המינהלית של גבעת שמואל ולא הגישה עתירה מטעמה בה נתבקש סעד כפי שניתן. העתירה שהגישה גבעת שמואל לא כללה את הסעדים שנפסקו לטובתה של מיתב וממילא כתב התשובה שהגישו המשיבים לעתירה (המערערים דכאן) לא התייחס לסעדים אלו. לא היה מקום אפוא לעסוק בטענותיה של מיתב, ככל שעניינם בקבלת הסעד האמור, תוך פגיעה בזכותם של המערערים ל"יומם בביהמ"ש" בהקשר לטענות אלו של מיתב. לפיכך, ביהמ"ש מורה על ביטול הסעד הנ"ל. הוועדה המחוזית אינה נדרשת לקבוע בתכנית מי יישא בעלויות בעניין קווי הביוב אך היא רשאית לשמוע מחדש, אם תתבקש לכך, את טענות מיתב. **הערעורים התקבלו באופן חלקי.**

תכנון ובנייה – שימוש חורג – תרופות למניעת רעש מתן היתרים חוזרים ונשנים לשימוש חורג, באופן שהתקופה המצטברת הינה ארוכה, אינו מתיישב עם יסודותיו של החוק. הדרך הראויה והנכונה היא להביא לשינוי ייעוד על דרך קבלתה של תוכנית חדשה - עתמ (ת"א) 44625-08-11 טמי ויוסף גרומן נ' ועדת הערר לתכנון ובנייה מחוז ת"א

העותרים הגישו עתירה במסגרתה ביקשו לבטל החלטות של הוועדה המקומית לתכנון ובניה אשר העניקו למשיבה 4 היתר לשימוש חורג להפעלת גן ילדים. ב"כ העותרים טען כי החלטת ועדת הערר חורגת ממתחם הסבירות, שכן 7 שנים הן פרק זמן ארוך מדי להיתר לשימוש חורג שנועד לפי הפסיקה להוות פתרון זמני לתקופה מוגבלת וקצרה. בית המשפט קבע כי היתר לשימוש חורג הוא פתרון זמני בלבד, לתקופה קצובה וקצרה, לצורך גישור עד שיאושר שינוי תוכנית שעל מבקש ההיתר לשימוש חורג להגיש, על מנת להכשיר את החריגה, בדרך המלך. מתן היתרים חוזרים ונשנים לשימוש חורג, באופן שהתקופה המצטברת הינה ארוכה, אינו מתיישב עם יסודותיו של החוק. הדרך הראויה והנכונה היא להביא לשינוי ייעוד על דרך קבלתה של תוכנית חדשה. בנסיבות העניין, באיזון הכולל של השיקולים שפורטו לעיל, צדקה ועדת הערר בקביעתה כי יש ליתן היתר לשימוש חורג, אך יש לקצר את תקופתו מ 10 – שנים ל 7 – שנים. שיקולים של מניעת מטרדים הם שיקולים משמעותיים שיש ליתן להם משקל הולם. אי-לכך, יש מקום מקום להתערב באיזונים שעשתה ועדת הערר המחוזית ולהורות על הפחתת מספר הילדים המותר בגן ולהעמידו על 40 ילדים. **העתירה התקבלה בחלקה.**

ועדות התכנון והבנייה - החלטותיהן - בית המשפט הורה על דחיית עתירת העותר המופנית כנגד החלטותיה של הוועדה המחוזית לתכנון ובניה. נפסק, כאשר מסתבר שחלוף הזמן ושינויי העיתים והנסיבות מביאים עמם שינויים שעל הוועדה לתת את דעתה ואותם עליה להביא בחשבון, אין כל דופי במסקנתה שלא ניתן עוד לאשר את הפקדת התכנית - עתמ (חי) 741-08 (נאיל שריף קחאוש נ' הוועדה המחוזית לתכנון ובניה חיפה)



העותר הגיש עתירה מנהלית המכוונת כנגד שתי החלטות של המשיבה 1 - הוועדה המחוזית: האחת לפיה יש "לסגור את התיק", והאחרת, שלפיה לא תובא התכנית שהגיש העותר לבחינה נוספת בפני המועצה הארצית לתכנון ובנייה.

בית המשפט קבע כי אינו בוחן את תבונתה של החלטת הרשות המנהלית כי אם את חוקיותה, ובהתאם לכך אינו מעדיף את שיקול דעתו על פני שיקול דעתה של הרשות המנהלית.

הוועדה המחוזית נימקה את החלטתה בשני נימוקים – התמשכות הליכי ההפקדה ואי מילוי התנאים שנקבעו בהחלטותיה. בנימוקים אלה כשלעצמם אין למצוא כל פגם ולמעשה.

הוועדה המחוזית היא מוסד תכנון, וככזו עליה להפעיל את סמכויותיה ולהשתמש בשיקול דעתה תוך התייחסות למכלול שיקולים תכנוניים, סביבתיים, כלכליים, תחבורתיים ושיקולים אחרים הצריכים לעניין.

כאשר מסתבר, כבמקרה הנוכחי, שחלוף הזמן ושינויי העיתים והנסיבות מביאים עמם שינויים שעליהם היא צריכה לתת את דעתה ואותם עליה להביא בחשבון, אין כל דופי במסקנתה שלא ניתן עוד לאשר את הפקדת התכנית. **העתירה נדחתה.**

מיסים

חקיקה

הצעות חקיקה

פסיקה

מס שבח מקרקעין - פטור - בימ"ש העליון פסק, בדעת רוב, כי לצורך מתן הפטור לפי סעיף 62(א) לחוק מיסוי מקרקעין (שבח ורכישה), התשכ"ג-1963 אין להבחין בין אלמן לבין אלמן שנישא - עא 1617/10 מנהל מיסוי מקרקעין נ' מוסטפא נח'אש

הדיון נסב אודות השאלה האם אלמן שנישא מחדש לאחר מות אשתו נותר עדיין "קרוב" לאחיה של אשתו המנוחה לצורך קבלת פטור ממס שבח מכוח סעיף 62(א) לחוק מיסוי מקרקעין (שבח ורכישה), התשכ"ג-1963 (להלן: החוק) לפיו "מכירת זכות במקרקעין והקניית זכות באיגוד ללא תמורה מיחיד לקרובו - שאינו איגוד בשליטתו - יהיו פטורים ממס".

בית המשפט העליון קבע כי השאלה היא שאלת פרשנותו של הביטוי "קרוב" בחוק. לענייננו "קרוב" מוגדר בחלופה השלישית שקובע החוק כ"אח או אחות ובני-זוגם". "לשיטת המדינה אלמן הוא עדיין בגדר "קרוב" לאחיה של האישה גם לאחר פטירת האישה. עם זאת, מרגע שהאלמן נישא מחדש אין הוא עוד בגדר "קרוב" של מי שהיה "קרובו" גם לאחר פטירת האישה ועובר לנישואין החדשים. אלא שלשון החוק



ותכליתו אינן תומכות בעמדה זו. בלשון החוק אין כל תמיכה להבחנה בין אלמן לבין אלמן שנישא מחדש. יצירת גרעין משפחתי חדש לא בהכרח מחליפה את הגרעין המשפחתי הקודם ויש דווקא שהיא באה להוסיף. תכלית החוק היא לאפשר מתנה ל"קרוב" ולא לראות בה העברה עסקית ונישואיו מחדש של האלמן אינם חותרים תחת תכלית זו. הדברים גם עולים בקנה אחד עם הרצון להנחיל את הזכות במקרקעין מדור לדור, ואין ספק כי גם אם האלמן נישא מחדש עדיין אחיה של האישה שנפטרה נותר, למצער, דודם של ילדי האישה והאלמן. כאשר ביקש המחוקק להבחין בין אלמן לבין אלמן שנישא מחדש הוא עשה זאת בלשון מפורשת וברורה. בענייננו לא ערך המחוקק הבחנה כזו. הודגש כי כל עניינו של הפטור הקבוע בסעיף 62 לחוק הוא כאשר מדובר בהעברת הזכות במקרקעין ללא תמורה. כאשר ניתנת תמורה, גם אם מדובר בקרוב, אין נכנסים כלל לגדרי סעיף הפטור דנן. **בית המשפט דחה את הערעור.**

היטל השבחה - פטור - ועדת ערר מחוזית לתו"ב קבעה, כי המבחן לתחולתו של סעיף 19(ג)(1) לתוספת השלישית לחוק התו"ב הוא האם מדובר באותו בעלים או בבעלים נפרדים. אם מדובר באותם בעלים לגבי דירות שונות, אז זכאי הבעלים לפטור אחד בלבד ולא לפטור עבור כל דירה ודירה בבעלותו. כאשר אין מדובר באותו בעלים על אותו מקרקעין, זכאי כל אחד מהבעלים לפטור אחד כל אחד - ערר (מרכז) 8130/10 מרדכי שריקי נ' ועדה מקומית לתו"ב כפר סבא

החלטה במחלוקת האם הפטור בסעיף 19(ג)(1) לתוספת השלישית לחוק התכנון והבניה, התשכ"ה - 1965, חל על כל אחת ואחת מדירות המגורים של העוררים כטענתם, או שהפטור הינו פטור למגרש או חלקה, כטענת המשיבה.

ועדת ערר לתכנון ולבניה פיצויים והיטלי השבחה, קבעה כי סעיף 14 (א) לתוספת השלישית לחוק התו"ב קובע במפורש כי ועדת הערר רשאית לדרוש מעורר או ממשיב להמציא לה, בתוך מועד שתקבע, מסמכים או ידיעות הדרושים לדעתה, לבירור הערר, ולקבל חוות דעת מומחה, ככל שתראה לנכון; ידיעות כאמור יוגשו לוועדת הערר בתצהיר. סעיף 14(א) לתוספת השלישית לחוק התכנון והבניה קובע, כי על שומה לפי סעיף 4 ניתן לערור לפני ועדת ערר לפיצויים ולהיטל השבחה בתוך 45 ימים מיום שבו הובאה השומה לידיעת החייב.

במקרה דנן אין מחלוקת בדבר המועד "שבו הובאה השומה לידיעת החייב". טענת העוררים היא כי את המועד להגשת ערר יש למנות לא מיום הבאת השומה לידיעתם, אלא ממועד המכתב האחרון שהם קיבלו מהמשיבה, אשר בו טענתם ניתנה החלטתה "הסופית" על אי מתן פטור לעוררים לפי סעיף 19(ג)(1) לתוספת השלישית. לטענה זו או לפרשנות זו של העוררים את הוראות הדין לא מצאה הועדה כל תימוכין בלשון החוק. את מנין 45 הימים להגשת ערר, יש למנות החל: מיום שבו הובאה השומה לידיעת החייב. הועדה לא מצאה כל אסמכתא בלשון החוק, כאילו ניתן למנות את המועד הקבוע בחוק - מיום סיום ההתכתבויות שבין הצדדים. ככל שלחייב השגות על השומה או על אי מתן פטור זה או אחר, הרי שאם ברצונו או בכוונתו לממש את הזכות המוקנית לו בדין לערור לוועדת הערר, עליו לעשות כן ולהגיש ערר, גם אם במקביל הינו עורך התכתבות או הליכים כלשהם ישירות מול הוועדה המקומית. בנסיבות אלו, קובעת הועדה, אין מנוס מדחיית הערר בשל האיחור בהגשתו.

לגופו של עניין, קובעת הועדה, עניינו של הפטור בסעיף 19(ג)(1) הינו פטור ל"מגרש" או "חלקה" כטענת המשיבה. סעיף 19(ג)(1) עוסק במפורש בפטור ל"מחזיק" לדירת מגורים. הפטור אכן פטור יחיד הניתן פעם אחת בלבד הוא כטענת המשיבה - אך לכל "מחזיק או קרובו". היינו- כאשר על אותו מגרש, כמו במקרה



דן, ישנם כמה מחזיקים הרי שכל אחד מהם זכאי לפטור ולפטור אחד בלבד. הועדה אינה סבורה כי בכל מקרה של קבוצת רכישה יש להתייחס אל כל יחיד הקבוצה כאל "מחזיק" אחד. הדבר תלוי בנסיבות כל מקרה ומקרה. כאשר מדובר ב"קבוצת רכישה" יש לבדוק גם את מועד רישום כל אחד מיחידה בלשכת רישום מקרקעין. העובדה שמדובר ביחידים שבאו לקבוצת רכישה לרכוש את דירותיהם אין בה כדי להשליך מינה וביה על אי חלותו של הפטור. בכל מקרה ומקרה יש לבדוק מיהו בעל הזכויות במקרקעין ואת מועד רכישת הזכויות על ידו. כך למשל, במקרה דנן, מדובר ביחידים אשר רכשו דירת מגורים ונרשמו בנפרד כיחידים בלשכת רישום המקרקעין ולא כ"קבוצת רכישה". עניין אחר הוא כאשר הבעלים או החוכר לדורות של הדירה הוא "קבוצת רכישה" חברה או שותפות, או כל ישות משפטית אחרת. כאשר יש בעלים אחד רשום על המקרקעין – הזכאות היא לפטור אחד בלבד בתנאי שיעמוד בכל תנאי סעיף 19(ג)(1). כאשר יש בעלים נפרדים הרשומים כל אחד בנפרד על חלק מסוים אחר של המקרקעין, הרי שכל אחד מהם זכאי בנפרד לפטור, ולפטור אחד בלבד. אשר לאותם עוררים שקרוביהם גם קנו דירות בבניינים אלו, אין מדובר ב"מחזיק או קרובו" על אותם מקרקעין, אלא מדובר על מקרקעין נפרדים ורישום נפרד של כל אחד מהבעלים. העובדה שמדובר בקירבת משפחה שאף עונה להגדרת "קרובו" רלבנטית רק כאשר מדובר באותו בעלים ואז ניתן פטור אחד בלבד. המבחן לתחולתו של סעיף 19(ג)(1) הוא האם מדובר באותו בעלים או בבעלים נפרדים אם מדובר באותם בעלים לגבי דירות שונות, אז זכאי הבעלים לפטור אחד בלבד ולא לפטור עבור כל דירה ודירה בבעלותו. כאשר אין מדובר באותו בעלים על אותו מקרקעין, זכאי כל אחד מהבעלים לפטור אחד כל אחד. **הערך נדחה.**

היטל השבחה - חישוב - יישום הקריטריונים שפורטו בעניין אנג'ל על בקשות רשות ערעור שעניינן הליכי השגה על היטל השבחה שנידונו לפני שמאי מכריע לפי חוק התכנון והבניה, מוליך להחלת אמת מידה מצמצמת למתן רשות ערעור; לגופו של עניין, לא נפל במקרה הנדון פגם בתבנית הבחינה השמאית, ואין באופן חישוב היטל השבחה כדי להוות סטייה מההלכה לעניין הדין החל על תכניות איחוד וחלוקה מחדש - ברמ 1803/12 פ.ש.ח חברה לבנין בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה, פתח תקווה

תכנית מתאר מקומית כללה הוראות איחוד וחלוקה, שבמסגרתן הוקצו לבעלי הזכויות בחלקה בפתח תקווה ("החלקה המקורית"), (ששטחה היה 10.4 דונם וייעודה חקלאי, שני מגרשים בשטח כולל של כ-2.2 דונם שייעודם למגורים, חלף זכויותיהם בחלקה המקורית. המבקש 2 הוא אחד משני בעלי הזכויות בחלקה המקורית. המבקשת 1 היא חברה קבלנית. בעלי הזכויות בחלקה המקורית חתמו על הסכם קומבינציה עם המבקשת 1, בנוגע לאחד משני המגרשים אשר הוקצו להם. במסגרת הסכם הקומבינציה התחייבה המבקשת 1 לשלם את היטל השבחה החל על המגרש נושא העסקה. הצדדים המציאו שומות מטעמים לאמוד את גובה ההשבחה, ובין שומות אלו נתגלו פערים. לדיון במחלוקת בין הצדדים מונה שמאי מכריע לפי חוק התכנון והבניה. בשומתו המכרעת קבע השמאי כי לצורך חישוב היטל השבחה החל על המגרש, תחושב ההשבחה לפי הפרש בין שווי המגרש לשווי החלק היחסי מהחלקה המקורית לפי ייעודה הקודם, בגינו ניתן המגרש. על שומה מכרעת זו הגישו המבקשים ערר לוועדת הערר המחוזית. הוועדה קבעה כי אין מקום להתערב בשומה המכרעת נושא הערר. כן קבעה הוועדה כי אופן חישוב היטל השבחה על ידי השמאי המכריע מקובל עליה אף לגופו של עניין. ערעור שהגישו המבקשים נדחה ע"י בימ"ש לעניינים מנהליים, ומכאן בקשת רשות הערעור. ביהמ"ש העליון קבע כי כפי שציין ביהמ"ש לאחרונה בעניין אנג'ל, אין מניעה להתוות אמות מידה למתן רשות ערעור לגבי סוגים שונים של עניינים בהתחשב במאפייניהם הקונקרטיים. כך למשל יש להתחשב



באופיו של הטריבונול הראשון הדין בעניין: ככל שהוא קרוב יותר במאפייניו לערכאה שיפוטית, כך תקטן הנכונות להעניק רשות ערעור נוסף לבימ"ש זה. שיקול נוסף הוא מידת מומחיותו של הטריבונול בשאלה העומדת לדיון: ככל שמדובר בשאלה שהטריבונול המנהלי ניחן בידע ומומחיות מיוחדת לגביה ובהיבט זה אף נהנה הוא מיתרון על פני ביהמ"ש, כך תקטן הנכונות לתת רשות לערער. שיקול שלישי הוא מספר ה"גלגולים" בהם נשמע העניין קודם לבקשת הרשות: ככל שהעניין נדון מספר רב יותר של פעמים, כך קטנה ההסתברות שנפלה טעות בהחלטות המצטברות של הטריבונולים שנדרשו לעניין, ובהתאם קטנה הנכונות להתיר בירור ערעורי נוסף.

יישום של קריטריונים אלו על בקשות רשות ערעור שעניינן הליכי השגה על היטל השבחה אשר נידונו לפני שמאי מכריע לפי חוק התכנון והבניה, מוליך להחלת אמת מידה מצמצמת למתן רשות ערעור. ראשית, תיקון מס' 84 לחוק חיזק את מעמדו של השמאי המכריע ואת מאפייניו המעין-שיפוטיים. שנית, הן השמאי המכריע הן ועדת הערר המחוזית הדנה בעררים על החלטותיו מהווים גופים מקצועיים בעלי מומחיות לעניין היטלי השבחה. שלישית, במקרה בו מונה שמאי מכריע, פתוחה בפני הצדדים הדרך להישמע שלוש פעמים לפני ערכאות שיפוטיות ומעין-שיפוטיות: לפני השמאי המכריע, ועדת הערר ובימ"ש לעניינים מנהליים. בכך קטנה ההסתברות לטעות, ובהתאמה, הנכונות של בימ"ש זה ליתן רשות לערער. האמור נכון ביתר שאת מקום שכפי שארע בפרשה דנן, הגיעו כלל הערכאות שדנו בעניין לתוצאה זהה. לא נמצא כי נפל פגם בתבנית הבחינה השמאית בענייננו. מדובר בתכנית איחוד וחלוקה, במסגרתה הרשות נוטלת מידי בעלי הזכויות חלק פיזי מהמקרקעין, אך בה בעת משפרת את מצבם באמצעות שינוי ייעוד הקרקע, ומתן זכויות בנייה חדשות. במצב דברים זה, כדי לשום את ההשבחה שחלה במקרקעין, יש להשוות את שווי הזכויות במצב החדש לאלו שבמצב הקודם (לפני הנטילה ושינוי הייעוד במסגרת התכנית). כל שיטת חישוב אחרת תביא בהכרח לכפל פיצוי בגין נטילת המקרקעין. אין לקבל את טענת המבקשים לפיה שיטת החישוב דנן פוגעת במי שפוצה בזכויות בניה בעבור נטילה שלטונית, ביחס למי אשר פוצה בכסף בנסיבות זהות. כל פיצוי כספי שיינתן בגין הנטילה נועד –לכל היותר –להחזיר את המצב לקדמותו, כלומר עד לשווי המקרקעין שניטלו. כל השבחה מעבר לכך תחויב בהיטל השבחה. בפרשת בראון אכן נקבע כי דיני ההפקעה הכלליים מחייבים פיצוי בגין "הפקעת יתר" במסגרת נטילה בדרך של איחוד וחלוקה. יחד עם זאת נקבע כי כאשר לנטילה מתלווה הענקת זכויות חלופיות באורח סימולטאני העולות בערך על הפגיעה, לא קמה כל זכות לפיצוי נוסף. הנה כי כן, שיטת החישוב שנקטה היא הראויה למקרים בהם במסגרת תכנית איחוד וחלוקה מחדש, ניטלו מקרקעין מעם בעליהם, תוך כדי שהושבו המקרקעין הנותרים בשווי העולה על שוויה המקורי של הנטילה. **הבקשה נדחתה.**

היטל השבחה - נדחתה בקשת רשות על פסק דין שהורה על ביטול חיובו של המשיב בהיטל השבחה, אשר הושת עליו עקב אישור תכנית בינוי. זאת, בהעדר תשתית עובדתית לטענת המבקשת לפיה לא ניתן היה לחייב בהיטל השבחה מכוח התכנית המרחבית והתוכנית המפורטת החלות - ברמ 1849/12 הוועדה המקומית לתכנון ובניה דרום השרון נ' קיבוץ עינת

על שטחו של המשיב (להלן: הקיבוץ), חלות תכנית מרחבית וכן תכנית מפורטת ומספר תכניות בינוי. בסמוך לאחר שאושרה תכנית בינוי בנ/30/470, הגיש הקיבוץ, עבור שלושה מחבריו, 3 בקשות להיתר בנייה על 3 מגרשים שבשטחו. לפי שומות מטעמה, חייבה המבקשת את הקיבוץ בהיטל השבחה בסך של כ- 36, 500 ₪ למגרש, עקב אישור תכנית הבינוי ועל סמך התכנית המרחבית והתכנית המפורטת. ערר על החיוב בהיטל השבחה שהוגש לוועדת הערר המחוזית לפיצויים והיטלי השבחה (להלן: ועדת הערר) בטענה כי תכנית בינוי אינה מסוג התכניות המקימות חבות בהיטל השבחה, נדחה. ערעור על כך התקבל בבימ"ש



קמא ונקבע כי תכנית בינוי אינה יכולה להקים חבות בהיטל השבחה, וכי אפילו לא היה אפשר לחייב בהיטל השבחה בגין התכנית המפורטת, טענה שלא בוססה מבחינה עובדתית, היה באפשרות המבקשת להביא לאישור תכנית מפורטת חדשה, ולגבות היטל השבחה מכוחה. לפיכך הורה בימ"ש קמא על ביטול חיוב המשיב בהיטל השבחה. מכאן בקשת רשות הערעור.

בית המשפט העליון קבע כי השאלה העומדת לדיון אינה מצדיקה לקיים בירור ערעורי נוסף במסגרתו. רשות לערעור שני תינתן במקרים חריגים ובמשורה. בבסיס טענתה העיקרית של המבקשת עומדת ההנחה שלא ניתן היה לגבות היטל השבחה בגין התכנית המפורטת. אלא שבימ"ש קמא קבע כי זוהי טענה עובדתית-שמאית שלא הוכחה ואין יסוד להתערב בקביעה זו. התכנית המפורטת שינתה את ייעוד המקרקעין נושא התכנית מייעוד חקלאי לבנייה למגורים. נקבע במסגרתה, בין היתר, כי אחוז אזור המגורים מכלל שטח התכנית יעמוד על 69.5%; כי ניתן יהיה לבנות עד לגובה של 3 קומות; וכי מרחקים מינימליים בין המבנים יהיו לפחות 5 מטרים.

נוכח הוראות אלו, סביר להניח ששינוי הייעוד בא לביטוי בשווי המקרקעין ויצר השבחה שניתן להטיל היטל בגינה. ייתכן, שבנסיבות העניין נוצר קושי מעשי להעריך את שווי ההשבחה בהעדר תוכנית בינוי ולקבוע את סכום ההיטל. אולם מסקנה זו אינה מסתברת בהכרח, ואין להתערב במסקנת בימ"ש קמא כי עסקינן בשאלה שבמומחיות שמאית שהנטל להוכיחה רבץ על המבקשת, והיא לא עמדה בו. העדר תשתית עובדתית הולמת לטענתה העיקרית של המבקשת מצדיקה כשלעצמה את דחיית הבקשה. אף לא נמצא כי יתר טענות המבקשת, מבלי להכריע בהן לגופן, מגלות עילה למתן רשות ערעור. **הבקשה נדחתה.**

היטל השבחה - אין להפחית מההשבחה - מעליית שווי המקרקעין - את התשלום לקרן חניה אשר שולם לפי תקנות התכנון והבניה (התקנת מקומות חניה), התשמ"ג-1983 - ערר (ת"א) 85046/10 הוועדה המקומית לתכנון ובניה תל-אביב נ' עפר שגב

ערר על שומתו המכרעת של השמאי המכריע בנוגע למבנה מסחר ומשרדים בתל אביב אשר קבעה השבחה בעקבות מימוש זכויות בדרך של קבלת היתר בניה, לתוספת שתי קומות לשימושים בעלי אופי ציבורי. היטל השבחה נקבע בסך של 16,500 ₪ למועד הקובע (20.5.03) בכפוף לתשלום כופר חניה בפועל. העוררת טוענת נגד קביעת השמאי המכריע כי יש לקזז מהערכת שווי הנכס במצב החדש תשלום בפועל לקרן החניה. לטענתה, בהעדר הוראה מפורשת בחוק, המתירה ניכוי תשלום לקרן חניה מהיטל השבחה, לא ניתן לנכות.

ועדת הערר המחוזית לפיצויים והיטלי השבחה קיבלה את הערר ופסקה כי: הדרישה לתשלום קרן חניה מקורה בתקנות התכנון והבניה (התקנת מקומות חניה), התשמ"ג-1983 (להלן: התקנות). תכנית 2729 נשוא הערר היא תכנית משביחה בה אין דרישה למקומות חניה. אין מחלוקת כי התשלום לקרן חניה לא שולם. התשלום לקרן חניה הנו תשלום שיש לשלם בהתאם לדרישות החוק והתקנות, במסגרת האגרות, ההיטלים והתשלומים שיש לשלם במסגרת הוצאת היתר. השאלה היא האם יש להפחית מההשבחה - מעליית שווי המקרקעין - תשלום לקרן חניה ששולם לפי תקנות החניה. התשלום לקרן חניה הנו תשלום מכח חיקוק והוא נכלל בהגדרת התשלומים המהווים תנאי להיתר. כשם שלא ניתן לקזז מהיטל השבחה אגרות בניה וכל תשלום אחר הכרוך במתן היתר בניה, כך גם אין לקזז את התשלום לקרן חניה.

יש להבחין בין תשלומים המוטלים מכח דין כתנאי למתן היתר ומילוי דרישות החוק והתקנות לבין הוצאות שהוציא מקבל ההיתר בביצוע ההיתר ולא ניתן לעשות היקש או השוואה ביניהם. אכן, יש עלויות שניתן לקזז בחישוב שווי הנכס, לצורך חישוב ההשבחה, כיוון שהנהנה מההשבחה - מקבל ההיתר, לא



נהנה ממלוא ההשבחה בנכס עקב העלויות העודפות שנשא בהן בביצוע הבניה שהביאה להשבחת הנכס. ה"מתעשר", הנדרש לחלק את עושרו עם הכלל, לא מתבקש לחלק את עושרו ללא קיזוז ההפסד שנגרם לו מביצוע הבניה. מה שאין כך לגבי כל אותן עלויות שהוציא מבקש ההיתר עובר לבקשת ההיתר. הוצאות אלו אינן גלומות בשווי המקרקעין, ואינן "מזכות" בהחזר לפי חוק, דוגמת התשלום לקרן חניה. ודוק: התשלום לקרן חניה אינו משפיע על קביעת שווי הנכס במצב החדש, שכן אין מחשבים חניות "חלף" קרן החניה ששולם. בקביעת שווי הנכס במצב החדש לא הוסף להשבחה גם שווי מקום חניה מוסדר. לפיכך, גם החישוב בשומות נעשה לפי שווי מ"ר ללא חניה.

היטל השבחה הנו היטל מכח חוק. המקרים בהם ניתן פטור מההיטל או שניתן לקזז ממנו תשלום חובה זה או אחר, צריכים להיות מעוגנים בדבר חקיקה מפורש. משלא נקבעה הוראה בחיקוק המאפשרת קיזוז התשלום לקרן חניה מהיטל השבחה הרי שלא ניתן לקזזו. לפיכך, אין לקזז מהיטל השבחה תשלומים לקרן חניה. לא ניתן להסתמך על קיום נוהג מוטעה אצל רשות ציבורית כראיה, ולכן ככל שהעוררת נהגה לקזז תשלום קרן חניה מהיטל השבחה – נוהג מוטעה היה זה, ואין להנציחו. לסיכום, הערר מתקבל. אין לקזז מתשלום היטל השבחה את התשלום לקרן חניה. **הערר התקבל.**

היטל השבחה – קביעתו - ועדת הערר המחוזית קיבלה את ערר העוררת על שומת היטל השבחה והורתה על המשיבה לתקן את שומתה. נקבע, כי במקרה דנן שומת הוועדה המקומית מעריכה רק את תוספת השווי הגלומה לעמדתה בתמ"א, כך שאין בה שווי מצב קודם ושווי מצב חדש, כמו כן אין בה כל נימוק או הסבר מדוע לא פורט השווי בשני המצבים - ערר (חי 8001/12) (פישמן מפעלי קירור בע"מ נ' הוועדה מקומית לתכנון ובניה שומרון)

העוררת הגישה ערר על שומת היטל השבחה שהוצאה למקרקעין שבבעלותה. העוררת טוענת, כי באופן עקרוני לא ניתן לגבות היטל השבחה מכוח תכנית מתאר ארצית; לא הייתה מניעה לאשר את היתרי הבניה למערכות הפוטו וולטאיות גם ללא אישור התמ"א, ולכן אין בתמ"א משום השבחה של המקרקעין; אין בתמ"א הוראה לגביית היטל השבחה וגבייה שכזו מנוגדת למטרת העל של התמ"א לעודד הקמת מערכות פוטו וולטאיות. לחלופין טוענת העוררת, כי שומת המשיבה לגופה אינה מגלה עליית שווי ומצרפת התייחסות של שמאי מטעמה.

ועדת הערר קבעה כלהלן: על מנת לקבוע את היטל השבחה יש להעריך את שווי המקרקעין לפני ואחרי האקט התכנוני. בשומת היטל השבחה, בוודאי זו הנערכת על ידי ועדה מקומית, יש לפרט את שווי המקרקעין לפני האקט התכנוני המשביח ואת שווי המקרקעין לאחריו, ואין להסתפק בהערכת "הפער" בלבד. אכן, לעתים קיימים מצבים חריגים בהם אין צורך לשום את מלוא שווי המקרקעין במצב הקודם ובמצב החדש היות ושווי זה אינו משתנה כתוצאה מהאקט התכנוני, ולכן ניתן לשום רק את הפער בין המצבים.

על מנת שניתן יהיה לשום רק את הפער הגלום באקט התכנוני ולא את השווי הכולל של המקרקעין בשני המצבים, על השמאי לנמק ולהסביר מדוע לעמדתו השווי ללא האקט התכנוני לא השתנה בשני המצבים. במקרה דנן שומת הוועדה המקומית מעריכה רק את תוספת השווי הגלומה לעמדתה בתמ"א, כך שאין בה שווי מצב קודם ושווי מצב חדש, כמו כן אין בה כל נימוק או הסבר מדוע לא פורט השווי בשני המצבים. הערכת התוספת בלבד מבלי להתייחס לשווי במצב הקודם יש בה להוביל לתוצאה שגויה לעניין היטל השבחה הנובע מהתמ"א. בנסיבות העניין, על המשיבה לתקן את שומתה. בהעדר פטור בחוק או בתקנות, מחויבת הוועדה המקומית לגבות היטל השבחה בגין התמ"א (כפי שהיא מחויבת לגבות מכוח כל אקט תכנוני) וזאת כאשר התכנית אכן תרמה לעליית שווי המקרקעין. מן הראוי למנות שמאי מייעץ אשר יבחן



האם אכן קיימת עלייה בשווי המקרקעין כתוצאה מהתמ"א, ואם כן מהו שיעורה. לשם הקמת מערכות פוטו וולטאיות די בכך שהייעוד של המקרקעין הינו ייעוד תעשייתי ואין צורך כי בתכנית הקיימת יהיה סעיף מיוחד המתיר הקמת מערכות שכאלו. קל וחומר שזהו המצב במקרקעין נשוא הערר כאשר קיים סעיף ספציפי בתכנית המתיר הקמת מתקנים נלווים. במקרה דנן יש להעריך את שווי המצב הקודם בשווי המשקף את האפשרות להקמת מערכות פוטו וולטאיות. מותר במקרקעין המיועדים לתעשייה להקים מערכות פוטו וולטאיות לשימוש התעשייתי במקרקעין, אולם לא ניתן להקים מערכות פוטו וולטאיות עצמאיות לייצור חשמל ומכירתו לצדדי ג. 'מה שנכון למזנונים ובתי הקפה נכון גם למערכות הפוטו וולטאיות, אלו מותרות רק כשימושי לוויין למפעלים ולא לייצור ולמכירת חשמל. יש לשום את המצב הקודם כמאפשר הקמת מערכות פוטו וולטאיות לשימוש התעשייתי אך לא לצורך מכירת החשמל לצדדי ג.'

הוראות מקצועיות

הוראת ביצוע מיסוי מקרקעין מס' 06/2012 - הפעלת חוק העבירות המנהליות

נסח הוראות הפיקוח משרד האג"מ לרשמי אג"מ

מקרקעין ומינהל

חקיקה

ספר החוקים : 2356 (14/05/12);

חוק רשות מקרקעי ישראל (תיקון מס' 9), התשע"ב-2012 – 391

הצעות חקיקה

חוק הדיור המוגן, התשע"ב-2012

חוק רשות מקרקעי ישראל (תיקון מס' 9), התשע"ב-2012

פסיקה

דמי הסכמה - סעיף 12 להחלטת מועצת מנהל מקרקעי ישראל מס' 534 הוא סעיף שנועד לקבוע באופן ספציפי את דמי ההסכמה בעת העברת זכויות חכירה בנחלות, ומשכך, מכוחו של סעיף 11 להחלטה ואולי גם מכוח הכלל הרגיל לפיו הוראה ספציפית גוברת על הוראה כללית, הוא הסעיף החל על העברת זכויות בנחלה - **תא (ת"א) 53839-08 יוסף שטייניג נ' מינהל מקרקעי ישראל**

התובעים הגישו כנגד הנתבעים תביעה להשבת דמי הסכמה, בעניין העברת זכויות בנחלה במושב, אשר לטענתם שולמו למנהל מקרקעי ישראל ביתר. התובעים טוענים, כי היה על המינהל, במסגרת חישוב דמי ההסכמה, להפחית משווי המכירה את הסכום ששולם על ידם בעת רכישת הנחלה. בית המשפט קבע כי מדיניות המינהל בנוגע לדמי הסכמה מוסדרת בהחלטות של מועצת מקרקעי ישראל. ההחלטה הרלוונטית המרכזית היא ההחלטה נשוא פסק דין זה – החלטת מועצת מקרקעי ישראל מס' 1



534.

סעיף 3 להחלטה 534 קובע: 534 קובע, כי חוכר המעביר זכות חכירה חייב בתשלום דמי הסכמה בשיעור של שליש מעליית ערך הקרקע. במקרה דנן, חישוב דמי ההסכמה של המינהל לא נעשה על יסוד הוראת סעיף 3 להחלטה. שכן לגישתנו סעיף זה לא חל על העברת זכויות חכירה בנחלה. המבחן לשאלת תחולת סעיף 3 להחלטה על העברת זכות חכירה בנחלה, הוא זה אשר קבוע בסעיף 11 להחלטה. היינו, האם קיימת הוראה מפורשת או משתמעת בפרק ג אשר יש בה כדי לגבור על הכלל הקבוע בסעיף 3 שבפרק ב' בעניין דמי הסכמה בשיעור של שליש מעליית ערך הקרקע. המינהל סבור כי סעיף 12 להחלטה מהווה הוראה מפורשת לגבי דמי הסכמה בהעברת זכות חכירה בנחלות, ומשכך אין תחולה לסעיף 3 להחלטה במקרה כזה. עיון בסעיף 12 להחלטה מעלה כי אכן מדובר בסעיף שנועד לקבוע באופן ספציפי את דמי ההסכמה בעת העברת זכויות חכירה בנחלות, ומשכך, מכוחו של סעיף 11 ואולי גם מכוח הכלל הרגיל לפיו הוראה ספציפית גוברת על הוראה כללית הוא הסעיף החל על העברת זכויות בנחלה. הוראות סעיף 12 לפרק ג' להחלטה 534 הן הוראות פרטניות לגבי דמי ההסכמה בעניין העברת זכויות חכירה בנחלה ומשכך ככלל יש בהן כדי לגבור על הוראות פרק ב' בהחלטת 534 לרבות הוראת סעיף 3. מההוראות ההחלטה עולה, כי יש להפחית מהתמורה את הסכום הגבוה מבין התמורה הקודמת והמחיר היסודי. חישוב דמי ההסכמה בעניינם של התובעים נסמך על הוראת סעיף 12 ב' להחלטה 534 ובוצע בהתאם לה. בנסיבות העניין אין כל הצדקה להורות על השבת חלק מדמי ההסכמה שנגבו מהתובעים, אשר חושבו בהתאם להוראות החלטה 534 של מועצת מקרקעי ישראל ואשר מגיעים כדי חלק מרווח שאין חולק כי היה לתובעים בפועל מהנחלה בה אחזו כחוכרים והיא חלק ממקרקעי ישראל שבניהולו של המינהל.

התביעה נדחתה.

המפקח על רישום המקרקעין – סעדים זמניים - המפקח על רישום המקרקעין קיבל בחלקה בקשה למתן סעדים זמניים באשר לסכסוך בין דיירים בבניין משותף בקובעו, כי זהו אינו מקרה מיוחד המצדיק מתן צווים זמניים גורפים ובפרט צווי העשה, אולם כן יש מקום ליתן צווים ארעיים שיצמצמו את הפגיעה בביצוע הבניה על ידי המבקשת- (ת"א) 142/12 נעמי זנדהאוז נ' חנית גול

בקשה דחופה למתן צווי מניעה ועשה זמניים אשר יורו למשיבים לאפשר למבקשת ולאנשי מקצוע מטעמה לממש זכויות בניה על פי היתר בניה שנתקבל בידה בנוגע לדירתה. המפקח על רישום המקרקעין בתל-אביב, מר אורן סילברמן, קיבל את הבקשה בחלקה, בקובעו כדלקמן: בבואו להחליט בדבר מתן סעד זמני, יפעיל בית המשפט את המבחנים הבאים: קיום ראיות מהימנות לכאורה לקיומה של עילת התביעה; בשלב זה על המבקש להוכיח כי התביעה אינה טרדנית וכי קיימת שאלה רצינית שיש לדון בה (תקנה 362(א) לתקסד"א); שמירה על המצב הקיים: מתן הסעד הזמני הכרחי כדי להצדיק את התערבותו של בית המשפט בשלב מוקדם, לפני בירור התביעה; מאזן הנוחות: ביצוע הערכה של זכויות ושל תוצאות אפשריות לגבי שני הצדדים, של מתן או סירוב נתינתו של הצו הזמני. מבחן זה בודק את הנזקים וההכבדה שייגרמו לצד התובע אם לא יינתן הצו, לעומת הקשיים הנזקים וההכבדה שייגרמו לצד הנתבע אם הצו יוענק לתובע; שיקולים שביושר. בין המבחנים האמורים מתקיים יחס מקביל, כך שככל שבית המשפט יתרשם כי סיכויי המבקש לזכות בתביעתו גבוהים, תפחת הדרישה בדבר מאזן הנוחות ולהיפך. עם זאת, על המבקש, בכל מקרה, לעמוד



ברף מינימאלי בנוגע לכל אחד מן התנאים בנפרד, שאם לא כן, לא יינתן הסעד זמני. בנסיבות דן עסקינן גם בבקשה למתן סעד זמני מסוג צו עשה. ההלכה קובעת כי צו כזה לא יינתן אלא במקרים יוצאי דופן. לעניין זה נפסק, כי קבלת סעד זמני מסוג צו-עשה זמני קשה יותר להשגה מאשר קבלת הסעד ההפוך (של צו מניעה זמני) וכי בעוד שהסעד האחרון עומד בקריטריונים לעניין שמירת המצב הקיים, הרי שבמתן צו עשה זמני, יש, לכאורה, משום שינוי במצב הקיים. כן נפסק, כי על אף שביית המשפט מוסמך לתת צו עשה זמני צו כזה יינתן רק במקרים יוצאים מן הכלל, כאשר הנזק לתובע הוא בלתי הפיך ושום פיצוי כספי לא יוכל לתקנו וכי על בית המשפט לנקוט משנה זהירות טרם שיצווה על צו עשה זמני המשנה את המצב הקיים, עוד לפני שניתנה ההכרעה הסופית בתובענה.

המקרה דנן, קובע המפקח, אינו אותו "מקרה יוצא מן הכלל" המצדיק מתן צווים זמניים גורפים כמבוקש ובפרט צווי העשה. אולם, כן יש מקום ליתן צווים ארעיים אשר יצמצמו את הפגיעה האפשרית בביצוע הבניה על ידי המבקשת. האיזון הנדרש בין זכויות הצדדים צריך להיות כזה אשר יאפשר מחד מימוש זכויות קנייניות ומאידך לא יפגע בזכויות קנייניות של אחר, הכל תוך איזון הפגיעה הצפויה בכל אחד מהצדדים במתן או באי מתן הצו.

איזון כזה ימצא במקרה דנן בכך שיתאפשר למבקשת לבצע את עבודות הבניה, ובכלל האמור תתאפשר לה גם גישה לשטח החצר המצוי בחזקה ייחודית של המבקשים (בכך יצומצם הנזק למבקשת באי יכולתה לממש הזכויות להרחבת דירתה). מאידך, לא תותר כל פגיעה או שינוי פיזי במצב העובדתי הקיים בשטח ובכלל האמור לא תותר הורדת גדרות, פרגולות והסרת מתקנים כמבוקש (בכך יצומצם הנזק לזכויות המשיבים ושגרת חייהם). **הבקשה התקבלה בחלקה.**

פירוק שיתוף - בנסיבות בהן רוב הבעלים הרשומים טוענים לפירוק השיתוף באמצעות מכירת כלל הזכויות למרבה במחיר, לא נמצא, כי פירוק השיתוף באמצעות עסקת קומבינציה הינה דרך "יעילה וצודקת יותר". נהפוך הוא - בג"צ תא (פ"ת) 7225-04-09 אזורים בנין (1965) בע"מ נ' שרה גביש

התובעים הגישו כנגד הנתבעים תובענה לפירוק שיתוף במקרקעין. סלע המחלוקת בין הצדדים נעוץ, איפוא, באופן ביצוע פירוק השיתוף. כל הצדדים, למעט הנתבעים 6-7, מסכימים על פירוק בדרך של מכירת המקרקעין, באמצעות כונס נכסים, שימונה מקרב באי כח הצדדים, בעוד הנתבעים 6-7 טענו בכתב ההגנה מטעמם לחלוקה באמצעות עסקת קומבינציה, כאשר לכל אחד מן הצדדים יוקצו דירות בפרוייקט. בכתב סיכום טענותיהם טענו הנתבעים 6-7 למכירת המקרקעין באמצעות מינוי כונס נכסים חיצוני, שאינו אחד מב"כ הצדדים בתיק.

בית המשפט פסק כלהלן: הצדדים כולם אכן מסכימים לפירוק השיתוף. יש לעשות ככל הניתן לפירוק על דרך של חלוקה בעין. במקרה דנן הוכח, שהמקרקעין במצבם התכנוני התקף היום, אינם ניתנים לחלוקה בעין, והיתכנות אפשרות זו באמצעות שינויים תכנוניים אינה ודאית ותלויה במגוון גורמים. מהראיות עולה, כי אין כל בטחון, שתשריט חלוקה חדש יאושר, וכי חלוקה בעין תתאפשר. מה גם, שלתכנית חלוקה, נחוצה הסכמת כל הבעלים, שטרם התקבלה, כאשר לעת עתה אין שאר הצדדים מסכימים לה. רק לאחר קבלת הסכמת כל הצדדים תהיה אפשרות לפנות לוועדה המקומית, על מנת שתאשר שינוי החלוקה שבתכנית, ולא ניתן לדעת, האם אישור שכזה יינתן.

אין מחלוקת בין הצדדים, כי במצב התכנוני הקיים לא ניתן לפרק את השיתוף במקרקעין נשוא תיק זה באמצעות חלוקה בעין. חלוקה בעין יכולה להתבצע רק אם יש שינוי מהותי בתכנית המתאר החלה על



המקרקעין, ואיש מהצדדים לא יודע בוודאות האם שינוי כזה אפשרי מבחינת החוק ומבחינת מוסדות התכנון.

חלוקה בעין אינה אפשרית במצב התכנוני התקף היום. עיכוב נוסף לצורך נסיון לעריכת שינויים תכנוניים, מעבר להיותו בלתי ודאי, עלול להביא לעיכוב ממושך, שעלול לגרום להפסד ניכר לשאר השותפים. לפיכך, במקרה זה אין לבצע פירוק השיתוף על דרך של חלוקה בעין. המשיבה לא פעלה בחוסר תום לב ולא היה כאן כל ניצול לרעה של זכות מצידה.

הכלל הוא, שהפירוק נעשה בדרך של מכירה פומבית וכי הדרך האחרת, היא דרך יוצאת מן הכלל, וכי על מי שמבקש שבית המשפט יסטה מן הכלל, חובת ההוכחה, שבנסיבות הענין, הדרך השנייה היא גם יעילה וגם צודקת. על הנתבעים 6-7 היה להוכיח, איפוא, כי בנסיבות הענין עדיף פירוק בדרך של עסקת קומבינציה. הנתבעים 6-7 לא עמדו בנטל זה.

בנסיבות בהן רוב הבעלים הרשומים טוענים לפירוק השיתוף באמצעות מכירת כלל הזכויות למרבה במחיר, לא נמצא, כי פירוק השיתוף באמצעות עסקת קומבינציה הינה דרך "יעילה וצודקת יותר". נהפוך הוא. עסקה כגון זו, מעצם טיבה, מחייבת התקשרות חוזית ארוכת טווח בין כל הבעלים הרשומים הן בינם לבין עצמם והן עם קבלן בניה, ובאופן זה תקשור את הצדדים זה אל זה חרף רצון רובם המוחלט של הבעלים להיפרד זה מזה. במילים אחרות, נראה כי מכירה באמצעות עסקת קומבינציה, תחתור תחת זכותו הבסיסית והיסודית של בעלים במשותף לדרוש את פירוק השיתוף ולהיפרד משותפיו. פירוק השיתוף במקרקעין ייעשה באמצעות מכירה בעין של המקרקעין לכל המרבה במחיר וחלוקת התמורה בין הצדדים בהתאם לחלקו היחסי של כל אחד מהם במקרקעין.

הגנת הדייר-פינוי - בימ"ש העליון דחה בקשת רשות ערעור שעניינה פינוי המבקשים ממקרקעין. נפסק כי אין מקום לתחולת דיירות מוגנת בנסיבות המקרה, וכי עניינם של המבקשים אינו נמנה בקהל המקרים החריגים בהם הפסיקה הכירה בזכות בר רשות כבלתי הדירה - רעא 1686/11 אברהם דעדוש נ' מינהל מקרקעי ישראל

המבקשים הם נתבעים בתובענה בבימ"ש השלום לסילוק יד ולצו עשה שהגיש המשיב בשם קק"ל, בטענה כי הם מחזיקים במקרקעין בגבעת שמואל, הנמצאים במתחם בשם "פרדס רוזנבלום", ללא הסכמת המשיב "מטעם הבעלים". המבקשים עושים במקרקעין שימוש למגורים ובעיקר לעסק של עבודות עפר. הורי המבקשת היו בעלי מעמד של דיירים מוגנים בצריף שהיה קיים במתחם. המבקשת התגוררה בילדותה ובנעוריה עם הוריה. נשוא חוזה השכירות בין הורי המבקשת למשיב הוא הצריף וחצר קטנה מאוד והוא מגביל את מטרת השכירות למגורים בלבד. בימ"ש השלום הורה על פינוי המבקשים מהמקרקעין. ערעור על פסק הדין נדחה ומכאן הבקשה למתן רשות ערעור.

בית המשפט העליון קבע כי לפי הממצאים שנקבעו, הבית בו מתגוררים המבקשים הוא בניין חדש שלא היה קודם לכן, אשר נבנה בשנת 1996. סעיף 3 לחוק הגנת הדייר קובע כי קרקע שאין עליה בניין, לא יחול חוק הגנת הדייר על שכירותה אלא אם הושכרה לפני שנת תשט"ו. בנוסף, הפיצוי בגין בית המגורים העיקרי ניתן למבקשים בגין העדר מחאה מצד המשיב ולא מכוח דיירות מוגנת, כך שאין לקיומו של "הצריף ההיסטורי" נפקות בעניין זה. בימ"ש השלום התייחס מלכתחילה לצריף ולמבנה המגורים העיקרי כשתי יחידות נפרדות. משמדובר בשתי יחידות נפרדות, אין מקום לקבל את טענת המבקשת לפיה התגוררה עם הוריה בששת החודשים האחרונים לפטירת האחרון משניהם ואין מקום להתחלת דיירות מוגנת. יתר על כן, דחיית בימ"ש השלום את טענתה זו מהווה קביעה עובדתית שאין בימ"ש שלערעור נוטה



להתערב בה.

קביעת בימ"ש השלום לפיה אין מדובר בזכות בר רשות בלתי הדירה מבוססת היטב. בימ"ש השלום פסק כי אין מחלוקת כי רשות זו לא ניתנה מעולם במפורש ואף לא ניתנה כתמורה. המבקשים לא הוזמנו על ידי המשיב לבוא ולקבוע את מגוריהם שם או להשקיע בבנייה במקרקעין. הם פעלו על דעת עצמם עת בנו את ביתם שלא במקום בו עמד הצריף שבו התגוררו בעבר הורי המבקשת. קביעות אלו הן קביעות עובדתיות. עניינם של המבקשים אינו נמנה בקהל המקרים החריגים בהם הפסיקה הכירה בזכות בר רשות כבלתי הדירה. יתר על כן, עסקינן בבקשה למתן רשות ערעור ב"גלגול שלישי". ההכרעה היא עובדתית בעיקרה ואיננה חורגת מהסכסוך הפרטני בין הצדדים. די בכך כדי להוביל לדחיית הבקשה. **הבקשה נדחתה.**

**מקרקעין-בר רשות - ירושה - *לשיטת ביהמ"ש, מקום בו קיימת צוואה של בר רשות ועל פי צוואה זו עוברות הזכויות במשק ליורש אחד היכול ומסוגל לקיים היחידה המשקית, יש להעדיף הוראה זו שבצוואה על פני הוראות אחרות שבחזוה הדו-צדדי ולפיהן אמורות הזכויות לעבור לבן המסוגל להפעיל המשק (בהתעלם מהצוואה). מכאן, שכל עוד לא הוכרע עניין צוואתו המוקדמת של המנוח (עליה יודע ביהמ"ש) ולפיה, הזכויות בנחלה עוברות לנכד, לא ניתן להכריע לגופה של העתירה הפרטנית של התובעת ולקבוע, כי הזכויות במשק תעבורנה על שמה מכוח סעיף 19ג(2), 219ג(3) לחוזה הדו-צדדי-
תמש (טב') 6770-01-11 ר.ר.נ'ח.ת.**

תביעת התובעת להצהיר כי זכויות המנוח במשק במושב פלוני (להלן: הנחלה או המשק) אינן נכללות בעזבונו. וכן לקבוע כי היא זכאית לקבל את זכויות המנוח בנחלה (בניגוד לאמור בצוואת המנוח), מכוח היותה בתו היחידה של המנוח, אשר מסוגלת להפעיל המשק החקלאי. רקע: המנוח היה בחייו בעל זכויות שימוש בנחלה. המנוח לא מינה בחייו "בן ממשיך" ולא חתם על מסמך זולת צוואה המעביר זכויותיו בנחלה למי מצאצאיו. המנוח היה אלמן ובלכתו מהעולם, הייתה לו בת ביולוגית אחת, היא התובעת. הנתבעת 1 היא אחות למחצה של התובעת – השתיים נולדו לאותה אם, מאבות שונים. ככל הנראה, המנוח ראה בנתבעת 1 כבת לכל דבר ועניין וכינה אותה ככזו בצוואתו האחרונה. בצוואה זו נרשם, כי זכויותיו של המנוח במשק תועברנה לשתי בנותיו בחלקים שווים. הנתבע 2 הוא נכדו של המנוח המצדד בהוראות צוואה מוקדמת יותר של המנוח משנת 1993, בה ציווה המנוח, כי הנכד יקבל זכויותיו בנחלה. ביהמ"ש לענייני משפחה פסק כי דין העתירה, שעניינה לקבוע כי זכויות המנוח במשק אינן חלק מעזבונו – להתקבל. זכויות המנוח במשק מוגדרות בשיח המשפטי הישראלי כזכויות "בר רשות". "עבירות זכות זו, הוגבלה במסגרת החוזה הדו-צדדי שנכרת בין מינהל מקרקעי ישראל לבין האגודה השיתופית של מושב פלוני ולבין כל יתר מקבלי זכויות השימוש הפרטנים (בעלי זכויות השימוש בנחלות באותו מושב). לשון החוזה הדו-צדדי קובעת מפורשות שאין מדובר בזכויות שמהוות חלק מעזבונו של בר הרשות. זאת ועוד, לשון החוזה הדו צדדי מבהירה עוד, כי אף אם נקבעו הסדרים שונים באותו חוזה לעניין העברת זכויות מנוח בנחלה על פי עקרונות שאובים מדיני הירושה, אין בכך כדי לשנות ממהות הזכויות שהן זכויות של בר רשות ואשר אינן נכללות במסגרת עזבונו של בר הרשות.)

הסבר אחר לכך שאין מדובר בזכויות שנכללות בעיזבון מצוי גם בפסק דינו של ביהמ"ש המחוזי בנצרת בנתחו הוראות זהות של חוזה דו צדדי באומר כך: "ס' 19 לחוזה המשבצת הינו חוזה לטובת צד ג'. לפי סעיף 147 לחוק הירושה חוזה כזה איננו נכלל בנכסי העיזבון זולת אם הותנה כי הזכויות מגיעות לעיזבון. במקרה דנן אין בחוזה המשבצת שום תניה המורה כי הזכויות הם חלק מהעיזבון, נהפוך הוא, קיימת תניה מפורשת לפיה הזכויות אינן חלק מהעיזבון.



אפשרויות העברת הזכויות במשק החקלאי בעקבות פטירת המנוח: כיוון שמבחינה משפטית ומעשית ניתן להנחיל הזכויות לנכד בתור "צאצא" וניתן להכיר לכאורה גם בבת "שאומצה" כ"צאצא", קיימות בענייננו, מספר אפשרויות פרשניות ומשפטיות שלפיהן ניתן להעביר לכאורה הזכויות במשק החקלאי לאחר פטירת המנוח: א. התייחסות אך ורק לתובעת כ"בתו של המנוח": במקרה שכזה אמורות לכאורה זכויות המנוח במשק החקלאי לעבור על פי סעיף 19ג(2) לחוזה הדו-צדדי לתובעת; ב. התייחסות לשתי בעלות הדין כאל "בנות המנוח". במקרה שכזה, הבת שיכולה להפעיל המשק היא זו שאמורה לקבל הזכויות בו מכוח הוראת סעיף 19ג(3) לחוזה הדו-צדדי; ג. התייחסות לנכד (הנתבע 2) כמי שהמנוח ציווה לו הזכויות בנחלה: במקרה שכזה ומכוח הוראות הצוואה המוקדמת של המנוח משנת 1993, בה ציווה כי נכדו יקבל זכויותיו בנחלה ומכוח הוראת סעיף 19ג(4) לחוזה הדו-צדדי יקבל הנכד את הזכויות בנחלה. מכאן עוברים אנו לשאלה איזו הוראה מהחוזה הדו-צדדי חלה? האם הוראות סעיף 19ג(2)-19ג(3) הדנות בהעברת הזכויות במשק למי מילדי המנוח שיכול ומסוגל לקיימו או שמא חלה וגוברת הוראת סעיף 19ג(4) המאפשרת התחשבות בהוראות של צוואה להעביר זכויות למי שהמנוח בוחר לעשות כן, ככל שהדבר אינו מביא לפיצול היחידה המשקית. העתירה התקבלה. לשיטת בימ"ש זה, מקום בו קיימת צוואה של בר רשות ועל פי צוואה זו עוברות הזכויות במשק ליורש אחד היכול ומסוגל לקיים היחידה המשקית, יש להעדיף הוראה זו שבצוואה על פני הוראות אחרות שבחוזה הדו-צדדי ולפיהן אמורות הזכויות לעבור לבן המסוגל להפעיל המשק (בהתעלם מהצוואה). שככל שישנה צוואה של המנוח הקובעת, כי נכדו (הנתבע 2) זכאי לקבל הזכויות בנחלה וככל שצוואה זו תקוים, הרי שיש להעביר הזכויות לנכד. במידה ומסיבה כלשהי הצוואה לא תקוים, אז ורק אז תעלה השאלה, האם יש להכיר בנתבעת 1 "כבתו של המנוח" או מי מהבנות מסוגלת ונכונה להפעיל המשק ו/או מי רשאית לקבל הזכויות במשק. מכאן שכל עוד לא הוכרע עניין צוואתו המוקדמת של המנוח, לא ניתן להכריע לגופה של העתירה הפרטנית של התובעת ולקבוע, כי הזכויות במשק תעבורנה על שמה מכוח סעיף 19ג(2), 19ג(3) לחוזה הדו-צדדי. (בנסיבות, אין גם מקום להשית על התובעת צו להוצאות בגין ההליך. **הבקשה נדחתה.**)

דמי היתר - נדחתה בקשת רשות ערעור על החלטה להורות לרשות המיסים להמציא למפרק חברת צמנטכל בע"מ, אישורי מס לכך שהוא מחזיק במלוא הזכויות במקרקעין נשוא הערעור לאחר שטענות המבקשת קיבלו מענה בעמדת רשות המיסים ובהעדר כל טעם המצדיק התנגדות למתן אישורי המס - רעא 596/12 רומטק מימון בע"מ נ' ע"ד צוריאל לביא, בתוקף תפקידו כמפרק החברה

בין חברת צמנטכל בע"מ (להלן: צמנטכל) לעיריית חיפה נכרת בשנת 1998 הסכם חכירה לפיו צמנטכל תרכוש מהעירייה זכויות חכירה במקרקעין להקמת פרויקט מסחרי. בקשר עם המקרקעין נחתם הסכם מימון בין צמנטכל למבקשת לפיו המבקשת תעמיד לצמנטכל מימון של 30% מעלויות הפרויקט ובתמורה המבקשת תהא זכאית לקבל 30% מהרווחים הנובעים מהפרויקט. רשות המיסים ראתה בהסכם זה כהסכם למכירת זכויות במקרקעין ולפיכך, הוציאה שומות מס שבח ומס רכישה, בגין עסקת רכישת המקרקעין לצמנטכל ולמבקשת. בהתאם להסכם פשרה שילמה המבקשת מס רכישה בגין רכישת 30% מהמקרקעין. לימים נקלעה צמנטכל להליכי פירוק, בעקבות בקשת פירוק שהגיש משיב 3 (להלן: הבנק), אשר סייע במימון עסקת רכישת המקרקעין. בשנת 2011 הצליח המפרק לאתר רוכש למקרקעין ולשם כך הוא נדרש לקבל אישורי מס לכך שהוא מחזיק במלוא הזכויות בנכס. רשות המיסים הסכימה, לאחר שינוי בעמדתה, להמציא למפרק אישורי מס לצורך העברת מלוא הזכויות במקרקעין והמבקשת התנגדה



לבקשה. בימ"ש המחוזי נעתר לבקשת המפרק ומכאן בקשת רשות הערעור .
בית המשפט העליון קבע כי עמדת רשות המיסים בבקשה דנן היא כי ככל שבימ"ש יקבע בפסק דין חלוט, כי צמנטכל הייתה בעלת מלוא הזכויות במקרקעין בעת ביצוע העסקאות והיא רשאית למכור את יתרת המקרקעין כיום, באופן שמלוא התמורה בגין המכר תועבר לקופת הפירוק ותחולק לפי סדרי הנשייה בפירוק, יסכים מנהל מיסוי מקרקעין לביטול שומות מס השבח שהוצאו למבקשת ובמקביל יתקן מנהל מיסוי מקרקעין את השומות שהוצאו לצמנטכל בגין אותן עסקאות, נותנת מענה לטענות המבקשת בנוגע לסתירה בין עמדתה הקודמת של רשות המיסים, לפיה רכשה המבקשת, מבחינת דיני המס, 30% מן הזכויות במקרקעין, לבין עמדתה העדכנית של הרשות, כי אין מניעה להמציא למפרק אישורי מס לצורך מכירת מלוא הזכויות במקרקעין (ולא רק 70% מהן).
אשר להשבת תשלומי מס שבח ומס רכישה ששילמה המבקשת לרשות המיסים בגין שומות קודמות, הליכי הפירוק של צמנטכל אינם האכסניה הנכונה לדון בסוגיה זו. המחלוקת בנושא זה דינה להתברר, אם בכלל, בהליך נפרד, אם רשות המיסים לא תשיב את שתדרוש המבקשת. מכאן, שלא ברורה התקשות המבקשת לעכב את הליכי מכירת המקרקעין רק על רקע טענותיה בעניין כספים שעל רשות המיסים להשיב לה, לגישתה. מסקנה זו נכונה שבעתיים, נוכח העמדה שהביעה רשות המיסים בבקשה דנן .
טענת המבקשת לפיה אין ליתן למפרק את אישורי מס המבוקשים, משום שהמבקשת נקטה הליכים משפטיים שונים נגד הבנק נדחתה אף היא. המבקשת לא ידעה להצביע על כל טעם מהותי המצדיק את עיכוב מתן אישורי המס אך ורק נוכח קיומו של הליך משפטי חיצוני להליכי הפירוק בינה לבין הבנק הרושם הוא, כי התנגדות המבקשת למתן אישורי המס באה, בעיקר, לצורך הפעלת אמצעי לחץ על הבנק בהתדיינות האמורה. אין מדובר בטעם המצדיק התנגדות למתן אישורי המס. **הבר"ע נדחתה .**

הפקעה - פיצויים - אין על הרשות המפקיעה לשלם סכום שאינו שנוי במחלוקת, וממילא כל סכום פיצויים אחר, אלא אם נטלה את החזקה בפועל במקרקעין המופקעים, והחובה האמורה תתגבש רק תוך תשעים יום לאחר מכן - הפ (ת"א) 1064-09 יעל אורן נ' מע"צ - החברה הלאומית לדרכים בישראל בע"מ

התובעת הגישה תובענה שעניינה דרישה לפיצוי בגין שימוש בחלק מרכוש משותף ודרישה למתן צוי עשה. הנתבעת מכחישה את זכאותה של התובעת לקבלת פיצוי בגין ראש נזק זה או אחר ולחילופין, טוענת כי הפיצוי שעשוי להשתלם לתובעת בגין השימוש בקרקע אינו עולה על סך של כ-8,000 ₪, ממנו יש לקזז את שווי ההטבה שקיבלה התובעת עקב ביצוע העבודות .

בית המשפט קבע כי חוק המקרקעין מורה בסעיף 55(ג) כי בבית משותף רשאים בעלי הדירות לקבוע בתקנון שחלק מסוים מהרכוש המשותף יהיה צמוד לדירה פלונית, וכי משהוצמד חלק מסוים מהרכוש המשותף לדירה פלונית, לא תחולנה עליו הוראות החוק בנוגע לרכוש המשותף, ודינו של אותו חלק יהיה כדין הדירה אליה הוא הוצמד .

אמנם, החוק נוקט בלשון יחיד, כלומר –מאפשר הצמדה ל"דירה" בודדת, ואמנם במקרה שלנו, החצר המזרחית הוצמדה לשלוש דירות ולא רק לדירה בודדת –אך לא הועלתה כל טענה לגבי "תקינות" אותה הצמדה היסטורית .

דייר המבקש ליטול לעצמו חלק מהרכוש המשותף חייב לקבל את הסכמת בעלי הדירות המפורשת והברורה, ולא די בהסכמה מכללא, הנלמדת בדרך ההיקש מקיומה של הסכמה אחרת או נלמדת מתוך העדר פעולה אקטיבית למניעת אותו השימוש ברכוש המשותף .

יש להבחין בין הסכמת בעלי דירות להצמדת חלק מהרכוש המשותף לבין הסכמתם לבנייה על אותו חלק



מוצמד. הצמדנו של הגג לדירה מסוימת בבית משותף מכוח הסכם בין בעלי דירות אינה גוררת עמה מניה וביה גם הענקה של זכויות הבנייה על הגג שהוצמד, אלא אם כן הוכח שזו הייתה כוונת הצדדים. יש הבדל בין הצמדה לעניין השימוש לבין הצמדה לעניין הזכות לבנות על השטח. עוד יש להבהיר כי יש הבדל בין סוגית קבלת ההסכמה לביצוע בניה על שטח שהינו בבחינת רכוש משותף, לבין סוגית שווי "אחוזי הבניה" שנוצלו עקב הבניה לבין סוגית שווי השימוש או הפיצויים שיש להעניק למי ש"הפקיע" את הרכוש המשותף ללא הסכמה.

אין בהוצאת היתר בניה כדי "להכשיר" את הפגיעה הקניינית. הנתבעת גם לא תוכל להישמע בטענה כי התובעת נתנה הסכמתה "מכללא" לשימוש ברכוש המוצמד שמשותף להן, ובניה עליו, הסכמה הנלמדת מהעובדה כי התובעת לא פעלה "בזמן אמת" לעצור את הבניה, כגון באמצעות הוצאות צווי מניעה. נקודת המוצא היא שעל הנתבעת לפצות את התובעת בגין חלקה היחסי של התובעת באותו שטח, חלק אשר לגביו "נגזלה" ממנה יכולת השימוש. כאשר מבנה נבנה כחטיבה אחת, הרכוש המשותף החדש שנוצר על גגו מתגבש רק עם סיום הבניה, ולא קודם לכן, עם כל קומה וקומה. פרשנות לפיה יש לבחון את היקף הפיצוי המגיע לפי מספר הקומות "הפנימיות" אשר בנה דייר כד שהפיצוי יקבע על בסיס נוסחה של מס' הקומות אהשטח שנבנה, אינה פרשנות סבירה בנסיבות העניין.

במצב בו דייר בונה על שטח שהוצמד לדירתו, גם אם הדבר נעשה בהסכמת הדיירים ועל פי דין, אין משמעות הדבר כי הגג החדש שנוצר עקב הבניה מוצמד גם הוא לדירת אותו הדייר, אלא אם כן הוסכם אחרת על ידי בעלי הדירות.

התובעת לא הוכיחה את טענתה כי הנתבעת "השתלטה" על המקלט, והנתבעת מצידה הוכיחה כי השימוש הבלעדי במקלט הוקנה לה בהסכמת יתר הדיירים, לפני שנים רבות. על כן נדחית דרישת התובעת לפיצוי בגין השימוש של הנתבעת במקלט.

אין להיעתר לדרישת התובעת ליתן סעדים אופרטיביים לגבי חיפוי הגג של התוספת. לא הוכח כי הנתבעת חייבת לרצף את הגג או לכסות אותו ב"דק" מעץ. פעולה כאמור חייבת להתבצע רק תוך שיתוף פעולה והסכמה הדדית של הצדדים הרלבנטיים (תוך חלוקת ההוצאות). הוא הדין לגבי הכתמים השחורים שנראים על הגג. אם קיימת בעיית ניקוי – הדבר מחייב שיתוף פעולה לצורך התיקון. **התביעה התקבלה בחלקה.**

מקרקעי ישראל - חכירתם - תיקון 7 לחוק מינהל מקרקעי ישראל אשר מאפשר, בסוגים מסוימים של מקרקעין בהיקף מסוים, הקניית בעלות במקום חכירה לדורות בקרקע עירונית, אינו משנה או פוגע בעקרון החוקתי הקבוע בסעיף 1 לחוק יסוד: מקרקעי ישראל לפיו הבעלות במקרקעי ישראל לא תועבר-

בג"ץ 729/10 תנועת דזור ישראל נ' ממשלת ישראל

סעיף 1 לחוק יסוד: מקרקעי ישראל (להלן: חוק היסוד) קובע כי "מקרקעי ישראל, והם המקרקעים בישראל של המדינה, של רשות הפיתוח או של הקרן הקיימת לישראל, הבעלות בהם לא תועבר, אם במכר ואם בדרך אחרת. "עניינה של העתירה בחוקתיות סעיפים 9, 10, 12 ו-13 לחוק מינהל מקרקעי ישראל (תיקון 7), התשס"ו-2009 (להלן: תיקון 7), המתקנים את חוק מקרקעי ישראל, התש"ך-1960 ואת חוק מינהל מקרקעי ישראל, התש"ך-1960. תיקון 7 מאפשר, בסוגים מסוימים של מקרקעין בהיקף מסוים, הקניית בעלות במקום חכירה לדורות. הדיון נסב אודות השאלה האם תיקון זה משנה או למצער פוגע בעיקרון החוקתי הקבוע בסעיף 1 לחוק היסוד.

בג"ץ קבע כי סוגי מקרקעין וסוגי עסקאות שסעיף 1 לא יחול עליהן נקבעו בחוק מקרקעי ישראל, המונה 7 סוגי עסקאות שהוצאו מתחולת סעיף 1 לחוק היסוד. החרג הרלוונטי לעניינו קבוע בסעיף (7)2 לחוק



מקרקעי ישראל המאפשר העברת בעלות בקרקע עירונית. הסעיף אינו משנה את עקרון היסוד המעוגן בסעיף 1 לחוק היסוד, לפיו הבעלות במקרקעי ישראל לא תועבר. אמנם, היקף הקרקע במסגרתה תותר העברת בעלות גדל משמעותית, אולם בהתחשב בהיקף השטח המוצע כיום ביחס לכלל מקרקעי המדינה, בכך שהשטח יועבר בשתי פעימות, נוכח העובדה שתיקון 7 מתייחס רק לקרקע עירונית, ובשים לב לגידול הטבעי של האוכלוסייה וצרכיה, אין לומר שתיקון 7 סוטה מן המותר במסגרת החריג לעקרון הבעלות הלאומית עד כי יש בו כדי לשנות מעיקרו את חוק היסוד.

חוק היסוד מתווה את האופן שבו ניתן לחרוג מהעיקרון הקבוע בו. לפיכך, עצם הסטייה מעקרון הבעלות הלאומית שבו אין בה כדי להוות שינוי של חוק היסוד. הגם שהרפורמה שבוצעה בתיקון 7 מרחיבה משמעותית את היקף הקרקעות שניתן להעביר בהן בעלות, אין היא עולה כדי שינוי של העיקרון המרכזי שהותווה בחוק היסוד. ראשית, היקף הקרקע עודנו מהווה חלק קטן מאוד מכלל המקרקעין במדינה. שנית, סוג הקרקע בה תותר העברת הבעלות, היא קרקע עירונית ולא קרקע חקלאית. לאור האמור, אין לומר כי בתיקון 7 יש משום יצירה של הסדר חדש שעולה כדי שינוי של חוק היסוד. מסקנה זו מתבססת גם על מבנהו הייחודי של חוק היסוד המתווה במפורש את האופן שבו ניתן לסטות מהעיקרון המרכזי שנקבע בו. לאור האמור, משלא נמצא כי "החריג בלע את הכלל", אין לומר כי התיקון מהווה משום שינוי של חוק היסוד.

למסקנה דומה הגיע בג"ץ גם לעניין הטענה לפיה תיקון 7 פוגע בחוק היסוד. חוק היסוד מלכתחילה מאפשר תחימה, על ידי חריגים הקבועים בחקיקה, של עקרון הבעלות הלאומית בקרקע. משכך, חקיקה שנותנת תוקף לחריג שנקבע בסעיף 2, ואין בה כדי לפגוע בעיקרון הכללי, אינה מהווה פגיעה בחוק היסוד; אף אילו היה בתיקון 7 משום פגיעה בחוק היסוד, ייתכן כי ניתן היה לראות בסעיף 2 לחוק מעין פסקת הגבלה, המורה כי פגיעה בעיקרון הכללי שנקבע בחוק היסוד תיעשה על ידי המחוקק בחוק, לעניין סוגים מסוימים של עסקאות ולעניין סוגים מסוימים של מקרקעין. לאור האמור אין לומר כי תיקון 7 חורג מגבולות החריג שהותווה בחוק היסוד. עם זאת, לא כל קביעה של מכסת קרקעות ולא כל העברה של קרקעות בכל סוג שהוא, יעמדו בתנאי החריג. בעניינינו היקף הקרקע וסוגה לא חורגים מגדר זה; בג"ץ דחה את טענות העותרים כי תיקון 7 פוגע בזכות הקניין של כלל הציבור וכי נפלו פגמים בהליך החקיקה. עם זאת, הורה כי מועצת רשות מקרקעי ישראל תימנע מלאשר העברת מקרקעין בהיקף העולה על 16 דונם בהתאם לסמכותה לפי סעיף 4(א) לחוק מינהל מקרקעי ישראל עד שייקבעו על ידה קריטריונים להעברתם, אשר יאושרו בהחלטה עקרונית של המועצה. **העתירה נדחתה.**

מפקח - בתים משותפים - לא ניתן לעקוף סמכותה הייחודית של המפקחת על דרך תיאור עילות התביעה כנסמכות על עילות מכוח דיני חוזים, נזיקין או עשיית עושר. לו כך היה, ניתן היה לרוקן מתוכן את המשטר שביקש המחוקק לקבוע בסעיף 72(א) לחוק המקרקעין- תא (חי) 51584-11-11 ('חוף הכרמל נופש ותיירות 89 בע"מ נ' רמות ג.י.א.ש. בע"מ

הנתבעת הגישה בקשה לסילוק התביעה על הסף מחמת היעדר יריבות, חוסר סמכות עניינית וקיומו של הליך תלוי ועומד בפני המפקחת על רישום המקרקעין. בית המשפט קיבל את הבקשה בחלקה וקבע כלהלן: טענת חוסר הסמכות העניינית יסודה אכן בדין ביחס לרכיבי התביעה הנוגעים לתחזוק ותיקון גוף הקירור המשותף, ותשלומים ששולמו ביתר על ידי התובעת בגין המרפסות. לא כך במה שנוגע לתביעת דמי שימוש ראויים בגין שימושה של הנתבעת בשטחים של התובעת.



הסמכות העניינית מוסדרת בסעיף 72 לחוק המקרקעין שזו לשונו): "א) סכסוך בין בעלי דירות בבית משותף בדבר זכויותיהם או חובותיהם לפי התקנון או לפי סעיפים 58, 59 או 59א עד 59ח, לפי חוק המקרקעין (חיזוק בתים משותפים מפני רעידות אדמה), התשס"ח-2008 או לפי סעיפים 6נט עד 6סא, 21ב ו-27ג לחוק הבזק, תשמ"ב-1982 יכריע בו המפקח. (ב) סכסוך בין בעלי דירות בבית משותף בדבר הסגת גבול מצד בעל דירה לגבי דירה אחרת או לגבי הרכוש המשותף, רשאי התובע להביאו, לפי בחירתו, לפני בית משפט מוסמך או לפני המפקח..."

בעוד סעיף 72(ב) מציב סמכות מקבילה, העניינים המפורטים בסעיף 72(א) מסורים לסמכותה העניינית הייחודית של המפקחת על רישום המקרקעין.

על פי סעיף 58 לחוק המקרקעין שמכוח סעיף 72 הנ"ל, סכסוך בעניינים שהוא מציב מסור לסמכותה הייחודית של המפקחת, מורה כלהלן: "בעל דירה חייב להשתתף בהוצאות הדרושות להחזקתו התקינה ולניהולו של הרכוש המשותף ולהבטחת השירותים המחויבים על פי דין או המקובלים על פי הנהגה, לפי יחס שטח רצפת דירתו אל שטח הרצפה של כל הדירות שבבית המשותף, זולת אם נקבע בתקנון שיעור השתתפות אחר. לענין זה", החזקה תקינה – "שמירה על מצבו של הרכוש המשותף כפי שהיה בעת גמר הבניה, לרבות שיפורים שבוצעו בו לאחר מכן בהסכמת בעלי הדירות".

התשלומים הנוגעים הן להחזקת גוף הקירור והן תשלומים בגין צריכת החשמל שהוא מייצר, נכנסים לדלת אמותיו של סעיף 58.

זה המצב גם במה שנוגע לגביית יתר מן התובעת של דמי ניהול ואחזקה, בגין חישוב שגוי של שטח מרפסת פלונית או תמחור שגוי מעיקרא ביחס למרפסות.

אם יש לשנות שיטת החישוב ביחס למרפסות בבנין כולו הרי מקרין הדבר גם על בעלי הדירות שבדירותיהם מרפסות. ואם נגבה ביתר מן התובעת בלבד, שכן רק ביחס אליה חושבו המרפסות כשטח מקורה, שמא אף כאן גדל כיס העושר של הדיירים, שכן גדל חלקה היחסי של התובעת בדמי הניהול וקטן חלקם. וגם אם לא כך - ומדובר על גביה ביתר מן התובעת שלא הקטינה חלקם של הדיירים אלא גרמה לחיוב יתר שאותו יש להשיב לתובעת, הרי עדיין מדובר על הוצאות החזקתו וניהולו של הרכוש המשותף, ואספקת שירותים, על פי שיעור השתתפות שנקבע בתקנון.

עניינים אלה נכנסים לגדרו של סעיף 58 לחוק המקרקעין ומשכך הסמכות הייחודית לדון בהם הנה של המפקחת.

לא ניתן לעקוף סמכותה הייחודית של המפקחת על דרך תיאור עילות התביעה כנסמכות על עילות מכוח דיני חוזים, נזיקין או עשיית עושר. לו כך היה, ניתן היה לרוקן מתוכן את המשטר שביקש המחוקק לקבוע בסעיף 72(א) לחוק המקרקעין. המחוקק ביקש לרכז מכלול ההתדיינויות בעניינים המנויים בסעיף 58 לחוק המקרקעין בפני ערכאה מתמחה, היינו בפני המפקחת על רישום המקרקעין. **הבקשה התקבלה בחלקה.**

הודעות



רשויות מקומיות

חקיקה

הצעות חקיקה

פסיקה

ארנונה - פטור - אין לקבל את טענת העותר לפיה די בכך שאין משתמשים בנכס על מנת לפטור את בעלי הנכס והמחזיק בו, קרי העותר, מתשלום ארנונה בגין אותו נכס - עתמ (ת"א) 11-03-34060 שמעון אנבר נ' עיריית חולון

מאז שנת 1961 ועד סוף שנת 2008 הושכר הנכס הנדון לעסקים שונים ובעיקר למוסכים. עסקים אלה קיבלו רישיון עסק מאת המשיבה. אולם, כתוצאה ממחלוקת בין הצדדים לעניין חריגות הבנייה, מסרבת המשיבה להמשיך וליתן לשוכרי הנכס מאת העותר רישיון עסק. כתוצאה מכך נמנע מהעותר להשכיר את הנכס ומאז שנת 2009 הוא עומד ריק וללא שימוש. בגין תקופה זו העניקה המשיבה לעותר פטור מארנונה לנכס ריק לתקופה של 6 חודשים, אולם בהמשך חייבה את העותר בארנונה לעסקים וזו שולמה על ידו עד לאוגוסט 2010. בעבור חודשים אוגוסט עד אוקטובר 2010 העניקה המשיבה לעותר פטור נוסף לנכס ריק והחל מחודש נובמבר 2010 הוא חב בארנונה. העתירה היא למתן סעד הצהרתי לפיו כל עוד הנכס אינו בשימוש, אין לחייב בגינו בארנונה. בהתאם התבקש ביהמ"ש להורות על ביטול חיובי הארנונה שהושתו על העותר לשנים 2009-2010.

בימ"ש לעניינים מנהליים קבע כי עניינה של העתירה הינו בחינת סבירות החלטת המשיבה לחייב את העותר בארנונה בגין הנכס בנסיבות העניין. ככלל, הלכה היא כי לעירייה שיקול-דעת רחב בבואה לצקת תוכן בקריטריונים להטלת הארנונה הקבועים בחוק ובקביעת אמות-המידה להטלת חיובי ארנונה לרבות קביעת סוגי שטחים לחיוב. ואולם, גם סמכות זו ששיקול דעת כפופה – ככל סמכות מינהלית אחרת – למגבלות הסבירות, השוויון וכללי יסוד נוספים, המנחים את אופן הפעלת שיקול דעתה של רשות מינהלית. בעוד שבעת הטלת ארנונה מסור לרשות שיקול דעת רחב, הרי שבהענקת פטורים מארנונה לנכס מצטמצם שיקול דעתה של הרשות ועליה להיצמד לפטורים המנויים בחוק ככתבם וכלשונם. הענקת פטור מתשלום ארנונה לגוף כלשהו מכבידה את נטל המסים על יתר התושבים, מערערת על עיקרון השוויון ומצמצמת את מקורות התקציב של הרשות. לפיכך, בהיות הפטור החריג היוצא מן הכלל, על העירייה מוטלת החובה לבחון בקפדנות כל בקשה לפטור, בהתאם לדרישות סעיפי הפטור שבפקודת הפיטורין, כאשר נקבע לא אחת בפסיקה כי יש לפרש סעיפי פטור אלה בצמצום וליתן פטורים והנחות במשורה. לטענת העותר, בהיעדר שימוש בנכס יש לפטור את המחזיק בו מתשלום ארנונה. השאלה היא האם די בכך שאין משתמשים בנכס על מנת לפטור את בעלי הנכס והמחזיק בו, קרי העותר, מתשלום ארנונה. התשובה לכך היא שלילית.

הפטור שמבקש העותר להחיל מנוי בס 330' לפקודת העיריות. העותר לא הרים את נטל ההוכחה בדבר היות הנכס נכס שניזוק ו/או נהרס עד כי לא ניתן לשבת בו. עסקינן במבחן אובייקטיבי עובדתי. העותר גם



לא הוכיח אי כדאיות כלכלית הכרוכה בהשמשת הנכס, ולכן לא ניתן להחיל את הלכת המגרש המוצלח. תמונות הנכס מעידות כי ניתן לשבת בו וניתן לעשות בו שימוש ולהשכירו, כפי שנעשה בעבר, ולפיכך אין די בעובדה שאין יושבים בו בפועל על מנת לזכות בפטור. לעניין טענת העותר בדבר מניעת השימוש בנכס לייעודו ע"י המשיבה נפסק, כי אין לראות בקיומה של חוסר יכולת "משפטית" לעשות שימוש בנכס או באי שימוש בו מסיבות אחרות משום עילה לפטור את המחזיק מחובת תשלום ארנונה. אכן, חוק ההסדרים קובע כי הארנונה תחושב לפי סוג הנכס שימושו ומקומו, ונקבע לא אחת כי המבחן העיקרי לצורך סיווג נכס וקביעת תעריפי הארנונה שבו יחויב הינו מבחן השימוש בפועל שנעשה בו. אולם, אין בהיעדר שימוש כדי לפטור מארנונה. לכל היותר יכול היה העותר להעלות בהשגה ובערר טענות לעניין סיווג הנכס וגובה הארנונה שחויב בגינו, ולטעון לתעריף מופחת לאור שהנכס אינו משמש לייעודו כעסק. מאחר ותשלומים אלה שולמו, הפך החוב לחלוט. ואולם, מן הראוי שהמשיבה תאפשר לעותר לפנות למסלול ההשגה והערר לגבי החיובים שבמחלוקת מאז נובמבר 2010, גם בחלוף הזמן הקבוע בחוק להליכים אלה, מאחר והשומות טרם שולמו וטרם הפכו לחלוטות וסופיות והן מצויות במחלוקת מעת הטלתן. **העתירה נדחתה.**

ארנונה – סיווג הנכס - בנכס בו עסקינן אוחסנו פריטי ריהוט וציוד משרדי רבים. מכאן, שלא ניתן לומר שמדובר בנכס ריק העומד בשימושו לצורך תחולת הלכת מלק סלומון, ולפיכך אין לסווגו בהתאם לייעודו התכנוני. אין לקבל את טענת המערערת לפיה יש להחיל את ההלכה גם על נכסים ריקים ושוממים מפעילות, בשונה מנכסים ריקים ושוממים מכל חפץ או שימוש - עמנ (ת"א) 39077-11-11 יד לי בע"מ נ' מנהל הארנונה בעיריית תל אביב יפו

הנכס מושא הערעור שייך למערערת, המחויבת בארנונה בגין השימוש בו לפי הסיווג השיורי של "בנינים שאינם משמשים למגורים". ייעודו התכנוני המקורי של הנכס היה לחניה, אלא שבפועל נעשה בו שימוש חורג כמשרד. בשנת 2003 הופסק השימוש החורג בנכס והוא נותר נעול וסגור. בשנת 2009 שונה ייעודו התכנוני של הנכס מ"חניה" ל"מגורים". בעקבות כך פנתה המערערת אל המשיב וביקשה כי חיוב הארנונה עבור הנכס ישונה בהתאם לייעוד החדש, בטענה כי המשרד אינו פעיל וסגור על מנעול וברית זה למעלה מעשור. בעקבות הפניה נערכה ביקורת בנכס בשנת 2010 ונמצא כי נותר בו ציוד משרדי רב. נוכח ממצאי הביקורת, דחתה המשיבה את ההשגה. על החלטה זו ערערה המערערת לוועדת הערר, אשר דחתה את הערעור. מכאן הערעור.

בימ"ש לעניינים מנהליים קבע כי המבחן העיקרי לסיווגו של נכס הוא מבחן השימוש. במקרה הנדון, הצדדים מסכימים כי כיום לא נעשה בנכס שימוש למגורים או למשרד פעיל. נשאלת השאלה האם מפיקה המערערת תועלת כלכלית ממצבו הנוכחי של הנכס בו מאוחסן ציוד וריהוט משרדי. ודוק, נפסק לא אחת כי חובת תשלום הארנונה חלה לא רק על הנהנה מן השירותים שמעניקה הרשות המקומית למחזיק בנכס, אלא גם על מחזיק פונקציונלי של נכס ריק. כלומר, בהעדר שימוש בפועל בנכס מסוים, על סיווגו להתאים לפוטנציאל השימוש בו, הנלמד מן האפשרות להפקת הנאה מן הנכס.

כיום אין מדובר במבנה אשר מעצם מהותו יכול לשמש אך ורק לצרכים הנוגדים את ייעודו התכנוני חוקי, ועל כן בהעדר שימוש בנכס יש לכאורה לסווגו בהתאם לשימושו הפוטנציאלי החוקי ולא החורג, כלומר למגורים ולא למשרד. מסקנה זו עולה לכאורה בקנה אחד עם ההלכה שקבע ביהמ"ש העליון בעניין מלק סלומון, לפיה מקום בו נכס עומד בשימושו, על חיובי הארנונה הנגבים בגינו להלום את ייעודו התכנוני ולא את השימוש ההיסטורי שנעשה בו. אלא שהלכת מלק סלומון התייחסה למבנים ריקים ושוממים. כלומר,



נכסים שאינם מניבים פירות למחזיק בהם. אין לקבל את טענת המערערת לפיה יש להחיל את ההלכה גם על נכסים ריקים ושוממים מפעילות, בשונה מנכסים ריקים ושוממים מכל חפץ או שימוש. פרשנות כזו אינה משרתת את העקרונות העומדים בבסיס הלכת מלק סלומון. בתי המשפט המנהליים קבעו לעניין פרשנותה של ההלכה, כי רק מקום בו מתמלאים שני התנאים במצטבר: היות הנכס ריק והעדר השימוש בו, יהיה הייעוד אינדיקציה לצורכי סיווג הנכס.

בנכס בו עסקינן אוחסנו פריטי ריהוט וציוד משרדי רבים. כלומר, לא ניתן לקבוע שלא נעשה בו שימוש. השימוש בנכס לצורך אחסנה כזו הוא שימוש בעל משמעות כלכלית עבור המערערת. אחסון של הפריטים הללו במקום אחר, עד להעברתם למקום חלופי היה ודאי כרוך בתשלום של דמי אחסון, כך גם פינוי הציוד מהמקום. מסקנה זו מתחזקת נוכח העובדה שניתנה למערערת הזדמנות לפנות את הציוד המשרדי מהמקום ולהגיש השגה מחודשת למשיב בגין סיווג הנכס, אולם המערערת בחרה שלא לעשות כן. על כן, לא ניתן לומר שמדובר בנכס ריק העומד בשימונו לצורך תחולת הלכת מלק סלומון ולפיכך אין לסווגו בהתאם לייעודו התכנוני. **הערעור נדחה.**

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

ייעוץ משפטי -

עו"ד גלינה טלנקר

יועצת משפטית ללשכה

landvalue@windowslive.com

03-5225969