



ינואר 2023

מעו"דכן תכנון ובניה

נדחתה בקשה להארכת מועד להגשת ערר בשל שיהוי של 4.5 שנים בהגשתה

*

תורת הבטלות היחסית יכולה לחול על היתר בניה, באופן שההיתר יוותר בתוקף לגבי חלקים מן המבנה ולגבי חלקים אחרים הוא יבוטל

*

כאשר סל הזכויות מכוח תמ"א 38 מספיק כדי להקיף גם את כל שטחי המרפסות, אין צורך בהקלה ואין מקום לחיוב בהיטל השבחה

*

הערכה כי השפעת ה"עננה התכנונית" על שווי המקרקעין במצב הקודם היא אפס, היא הערכה שמאית מקצועית

*

השיקולים שלפיהם תיבחן בקשה להיתר להקמת בריכה שחיה בבניה רוויה

*

טענות שעניינן בסוגיות הנוגעות ל'תכן הבניה', אינן בסמכותה של ועדת הערר, ואינן יכולות להקים זכות להגשת ערר

*

הצמדת גג או שטח כשלעצמה, אינה מקנה זכות בניה על השטח המוצמד. על מנת לנצל זכויות בניה בבית משותף, יש לקבל את הסכמת בעלי הדירות

*

מוזמנים לבקר אותנו:

www.fbclawyers.com

ולעקוב אחרינו:



לקוחות נכבדים,

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

ב- 1.1.23 נכנסו לתוקף הוראות חוק התכנון והבניה בדבר צמצום מוסד ההקלות. על פי תיקון 134 לחוק התכנון והבניה (במסגרת חוק ההסדרים 2022), ייקבעו תקנות המגדירות רשימה סגורה של נושאים בהם ניתן לתת הקלות. בכל מקרה, לא ינתנו הקלות בדבר תוספת שטחי בניה, תוספת יחידות דיור או תוספת קומות. הוראות המעבר קובעות כי התיקון האמור לא יחול על בקשות להיתרי בניה הכוללות הקלה מתכניות שהוחלט להפקידן עד 1.1.23 וביחס לבקשות שיוגשו עד 1.1.25.

נציין כי טרם פורסמו התקנות אשר יחליפו את תקנות התכנון והבניה (סטיה ניכרת מתכנית) תשס"ב 2022 ואמורות להסדיר את נושא ההקלות.

בנוסף, לאחרונה פורסמה להפקדה ברשומות תכנית [רובעים 5-6](#) בלב תל אביב, שהיא אחת ממספר תכניות עירוניות של רובעי מרכז העיר.

כתמיד, נאחל לכם קריאה מהנה.

נדחתה בקשה להארכת מועד להגשת ערר בשל שיהוי של 4.5 שנים בהגשתה

ערר (י-ם) 1026/21 "ירושלים שקופה" נ' הועדה המקומית לתכנון ובניה בירושלים

בוועדת הערר לתכנון ובניה מחוז ירושלים בפני יו"ר ועדת הערר עו"ד שרית אריאלי בן שמחון, ניתן ביום 31 באוקטובר 2022.

עסקינן בבקשה להארכת מועד להגשת ערר על החלטת הועדה המקומית לתכנון ובניה ירושלים (להלן בהתאמה: "הבקשה", "הועדה המקומית"), בהתייחס להיתר בניה שניתן לפני כ- 4.5 שנים. השאלה שעמדה במרכז הדיון, בשים לב לשיהוי המהותי בהגשת הבקשה להארכת מועד היא, האם הפגם שנפל בהתנהלות הועדה המקומית, שאישרה בקשה להיתר בניה שסותר את הוראות התכנית המחייבות הקמת חניון ציבורי, מהווה פגיעה מהותית בחוקיות והאם תוצאת הפגם היא בהכרח ביטול ההיתר?

המבקשים טענו, כי הבקשה הוגשה בתוך 30 ימים מיום שגילו על דבר פרסום ההקלה, וכי למיטב ידיעתם טרם החלו בעבודות מכוח היתרי הבניה, לרבות היתר החפירה והדיפון. כמו כן נטען, כי ההיתר כפי שאושר וניתן נגוע באי חוקיות חמורה, סותר את הוראות התכנית התקפה ובטל מעיקרו.

הועדה המקומית מצידה טענה, כי הבקשה לוקה בשיהוי ניכר, בכלל זה הן שיהוי סובייקטיבי והן שיהוי אובייקטיבי, שכן מבקשי ההיתר אשר היו ערים לקיומן של עבודות במקרקעין, השתהו ולא פעלו באופן מידי להגשת בקשתם. עוד נטען, כי המבקשים מגישים חדשות לבקרים עררים ובקשות להארכת מועד על בקשות חלוטות לאחר שאיתרו אותם באופן אקראי בארכיב של הועדה המקומית, התנהלות אשר זכתה לביקורת גם מבית המשפט המחוזי.

בנוסף, נטען, כי הגם שלוועדת הערר סמכות להורות על הארכת המועד להגשת הערר, הרי שנסיונות ענייננו אינם מצדיקות האמור. המבקשים לא הצביעו על כל סיבה המניחה את הדעת מדוע לא הוגשה התנגדותם במועד פרסום הבקשה להיתר, אשר כללה הקלות ופורסמה פעמיים לציבור הרחב. הבקשה מוגשת באיחור של 4 שנים ממועד אישור הבקשה להיתר בוועדה המקומית ושנתיים ממועד הוצאת היתר הבניה. כמו כן נטען, כי לא נפל כל פגם בחוקיות ההיתר, בוודאי שאין כל פגיעה בשלטון החוק כתוצאה מאישור הבקשה להיתר שכן היא ניתנה כדין לאחר שנשקלו כלל השיקולים הרלוונטיים.

ועדת הערר דחתה את הבקשה וקבעה, כי בבקשה להארכת מועד המוגשת לוועדת הערר, יבחן יו"ר הועדה האם הובאו טעמים סבירים המצדיקים את מתן הארכה. בבחינת סבירות הטעמים ישקול יו"ר הועדה, בין היתר, את טעמי האיחור, האם השיהוי בהגשת הערר יצר מצג עליו הסתמך הצד האחר, האם שינה הצד האחר את מצבו לרעה, והאם ניתן להשיב את המצב לקדמותו.

אומנם לוועדת הערר סמכות לדון בטענות הנוגעות להיתרים מוקדמים שיצאו, אף אם הבניה מכוחם הסתיימה. עם זאת, בסמכות לא די, ולנוכח חלופת תקופת זמן משמעותית ממועד הוצאת ההיתרים, על ועדת הערר לבחון, האם בנסיבות העניין יש מקום להיתר "פתיחתם" ודיון מחודש בהם זאת בשים לב לאיחור, נסיבות המקרה ואפשרות הפגיעה בצדדים שלישיים.

בענייננו, מדובר בבקשה, המוגשת כ- 4.5 שנים ממועד מתן החלטה בבקשה להיתר. כמו כן, הבקשה להיתר פורסמה להתנגדויות הציבור ועל כן, יש מקום ליחס את האיחור לחובת המבקשים בבחינת שיהוי סובייקטיבי משמעותי בהגשת הבקשה.

כך גם, קיים שיהוי אובייקטיבי משמעותי בהסתמכות מבקש היתר הבניה על החלטת הועדה המקומית. לכן נקבע, כי אין להיעתר לבקשה להארכת מועד להגשת הערר.

במכלול הנסיבות, וכן לאור מהותו של ההיתר - מימוש חלקי של תכנית לבינוי מגורים בעת בה קיים צורך אמיתי וממשי להוספת יחידות דיור על רקע מחסור קיים בהיצע יחידות דיור בארץ ובעיר ירושלים, נמצא כי יש לעשות צדק יחסי עם כלל הגורמים העלולים להיות מושפעים מההכרעה. אשר על כן נקבע, תוצאת הפגם שנפל בהתנהלות הוועדה המקומית אינה גוררת בהכרח ביטול ההיתר.

תורת הבטלות היחסית יכולה לחול על היתר בניה, באופן שההיתר יוותר בתוקף לגבי חלקים מן המבנה ולגבי חלקים אחרים הוא יבוטל

עת"מ (חי') 2422-07-22 לירן חדש נ' הועדה המחוזית לתכנון ובניה - צפון חיפה

בבית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית משפט לעניינים מנהליים, בפני כבוד השופט נאסר גה'שאן, ניתן ביום 30 בנובמבר 2022.

עסקינן בעתירה נגד החלטת ועדת הערר המחוזית לתכנון ובניה חיפה (להלן: "ועדת הערר"), אשר בגדרה נדחה הערר שהגישו העותרים על החלטת הוועדה המקומית לתכנון ובניה חוף הכרמל (להלן: "הוועדה המקומית"), אשר ביטלה באופן חלקי היתר בניה שניתן לבניה במקרקעין. המחלוקת העיקרית בין הצדדים נגעה לשאלה האם ועדת הערר מוסמכת להורות על ביטול ההיתר באופן חלקי, מכוח תורת הבטלות היחסית.

לטענת העותרים, ועדת הערר לא הייתה מוסמכת להורות על ביטול ההיתר באופן חלקי והיה עליה להורות על ביטולו באופן מלא שכן, ביטול חלקי אינו סביר ועומד בניגוד לתכניות החלות על המקרקעין ובניגוד לחוות דעתו של היועץ המשפטי של הוועדה המקומית.

ועדת הערר והוועדה המקומית מצידין טענו, כי יש להורות על דחיית העתירה. לטענת ועדת הערר לא נפל כל פגם בהחלטתה ומכל מקום אין היא נגועה בחוסר סבירות קיצונית המצדיקה להורות על ביטולה. כמו כן נטען, כי על פי תורת הבטלות היחסית, לא כל הפרה מהותית של הדיון גוררת בהכרח בטלות, ויש להבדיל בין הפגם לבין תוצאותיו, לבחון את מהות הפגם ולהתאים את הסעד הראוי לכלל נסיבות המקרה. בענייננו, נוגעת אי חוקיות ההיתר לסוגיית זיקת ההנאה בלבד ולאזור המצומצם שאליו היא מתייחסת. בנוסף, הוועדה המקומית טענה, כי היא שקלה את כל השיקולים המקצועיים הרלוונטיים ולשיטתה חלק מן הפגמים כבר תוקנו ואלה שנותרו ניתנים להסדרה במסגרת תכנית שינויים. לכן, אין מקום להורות על ביטול ההיתר כולו, אלא על ביטול חלקי בלבד ביחס לסוגיית זיקת ההנאה.

בית המשפט דחה את העתירה וקבע, כי לא נפל כל פגם עקרוני בהחלטת ועדת הערר המצדיק התערבות בית המשפט לעניינים מנהליים. עוד נקבע, כי צדקה ועדת הערר בקביעתה, לפיה יש להורות על ביטול היתר הבניה באופן חלקי, כלומר, ניתן להפעיל בנסיבות העניין, את תורת הבטלות היחסית ולבטל חלק מן ההיתר ולהותיר את חלקו האחר. עם זאת נקבע, כי ככל שבתוך 6 חודשים לא תאשר הוועדה המקומית בקשה לתכנית שינויים אשר תציע גישה חוקית למגרש של העותרים, התואמת את הוראות התכנית המאושרת או בקשה הכוללת הקלה מהוראות התכנית בכל הנוגע לזיקת ההנאה, יבוטל ההיתר במלואו.

כאשר סל הזכויות מכוח תמ"א 38 מספיק כדי להקיף גם את כל שטחי המרפסות, אין צורך בהקלה ואין מקום לחיוב בהיטל השבחה

עמ"נ 18063-05-21 ועדה מקומית לתכנון ובניה תל אביב נ' ד"ר ניסן פרמינגר בע"מ ואח'

בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית משפט לעניינים מנהליים בפני כבוד השופט ה' קירש, ניתן ביום 11 בדצמבר 2022.

עסקינן בערעור מנהלי כנגד חיוב בהיטל השבחה שהוציאה הועדה המקומית לתכנון ובניה תל אביב (להלן: "הועדה המקומית") בשל הקלה שניתנה להבלטת מרפסות מעבר לקווי הבניין בשלושה בניינים שניבנו במסגרת פרויקט תמ"א 38 (להלן: "ההקלה").

בעקבות החיוב בהיטל השבחה, הגישו החברות היזמיות (להלן: "המשיבות") עררים לועדת הערר אשר התקבלו. על החלטת ועדת הערר, הועדה המקומית הגישה את הערעור דנא.

הועדה המקומית טענה, כי מקור הזכויות להקמת הגזוזטראות הינו בתקנות התכנון והבניה (חישוב שטחים ואחוזי בניה בתכניות ובהיתרים), התשנ"ב-1992 (להלן: "תקנות חישוב שטחים") ולא מכוחה של תמ"א 38 וזאת, ללא כל רלוונטיות באם קיים סל זכויות פטור מתשלום היטל השבחה מכוחה של תמ"א 38 אשר לא נוצל במסגרת היתר הבניה, ובין אם הגזוזטראות מוקמות בתחום קווי הבניין המוקטנים מכוחה של תמ"א 38. משכך, יש לחייב בהיטל השבחה בגין הגזוזטראות הבולטות מקווי הבניין הסטטוטוריים בשלושת הבניינים. בנוסף נטען, כי המשיבות לא היו רשאיות להעלות במסגרת ערר בפני ועדת ערר לפיצויים והיטלי השבחה טענה לפיה, לא נדרשה הקלה בקווי הבניין, זאת שכן, גביית היטל השבחה הולכת אחר הליך הרישוי ולא להפך. כלומר, המשיבות היו צריכות להגיש ערר רישוי לוועדת הערר לתכנון ובניה, ולכן שגתה ועדת ערר לפיצויים והיטלי השבחה כאשר דנה בטענות המשיבות מתחום הרישוי.

המשיבות מצידן טענו, כי ההקלה כלל לא נדרשה ולמעשה בניית המרפסות כפי שנבנו הייתה חלק ממימוש סל הזכויות על פי תמ"א 38 ובתור שכזו פטורה מהיטל מכוח סעיף 19(ב)(10)א לתוספת השלישית לחוק התכנון והבניה, תשכ"ה-1965 (להלן: "התוספת השלישית"). עוד נטען, כי גם בנסיבות שבהן לא קיימות זכויות עודפות מכוח תמ"א 38, אין מקום לחייב בהיטל השבחה בגין הבלטת המרפסות שכן, הקמת המרפסות נעשית מכוח תקנות חישוב שטחים, אשר כשלעצמן אינן חייבות בהיטל השבחה. בנוסף נטען, כי בהחלטות רבות של ועדת הערר, הובהר, כי העובדה שלא הועלתה טענה לעניין העדר צורך בהקלה במסגרת הליכי רישוי, אינה מונעת את העלאת הטענה במסגרת הליכי היטלי השבחה, אלא לכל היותר מטילה על הטוען נטל מוגבר להראות כי ההקלה לא נדרשה.

בית המשפט דחה את הערעור בגין אחד המבנים וקיבלו בגין שני האחרים וקבע, כי במקרה של הריסה והקמה מחדש לפי תמ"א 38 בו סל הזכויות המוגדר בסעיף 14 לתמ"א 38 איננו מנוצל במלואו וניתן במסגרתו לבנות גם מרפסות, אין נזקקים לתקנות חישוב השטחים וכל השטחים הנבנים נמנים עם הסל. לכן, אין סיבה שלא להתיר גם את בניית המרפסות במסגרת קווי הבניין המיוחדים הקבועים בתמ"א 38. בענייננו, בשני בניינים, סל הזכויות מכוח תמ"א 38 היה מספיק כדי להקיף גם את כל שטחי המרפסות ולכן, אין צורך בהקלה וניתן להחיל את הפטור הקבוע בסעיף 19(ב)(10) לתוספת השלישית. עוד נקבע, כי אם בסופו של דבר ההקלה לא הייתה דרושה, אזי לעניין ההיטל, לא ניתן לומר כי נוצרה "השבחה", כמשמעותה בסעיף 1 לחוק. כלומר, "עקב" פירושו כתוצאה מאותו גורם מחולל ואם שטחי המרפסות יכלו להימנות עם הזכויות בסל תמ"א 38, אזי מקור ההשבחה הוא בתמ"א 38 וחל הפטור.

הערכה כי השפעת ה"עננה התכנונית" על שווי המקרקעין במצב הקודם היא אפס, היא הערכה שמאית מקצועית

ערר (צפון) 797/16 ה.מ.ג.ל נדל"ן נ' הועדה המקומית לתכנון ובניה קריית שמונה ואח' בועדת הערר לפיצויים והיטלי השבחה מחוז צפון בפני יו"ר ועדת הערר עו"ד חגית המאירי-פרלרוט, ניתן ביום 08 בדצמבר 2022.

עסקינן בערר אשר הוגש על ידי חברה יזמית (להלן: "העוררת") כנגד החלטת הועדה המקומית לתכנון ובניה קריית שמונה (להלן: "הועדה המקומית") לדחות את תביעת העוררת לתשלום פיצויי ירידת ערך מכוח סעיף 197 לחוק התכנון והבניה, התשכ"ה-1965 (להלן: "החוק") אשר נגרמה למקרקעין בעקבות אישורה של תכנית "יובלים א" (להלן: "התכנית הפוגעת").

במסגרת הערר מונה שמאי מייצע, אשר נדרש להעריך את האפשרות הסבירה שתכניות המתאר הארציות והמחוזיות יגרמו לפגיעה בערך המקרקעין במצב הקודם ולתקן את סכום הפיצוי בהתאם. השמאי המייצע קבע, כי ה"עננה התכנונית" אינה יוצרת פגיעה ולכן, אין לבצע הפחתת שווי במצב הקודם עקב אותה "עננה" שכן, השימוש בקרקע נותר כשהיה גם לאחר אישורן של התכניות המחוזיות והארציות (להלן: "השומה המייעצת הראשונה").

ועדת הערר לא קיבלה את קביעת השמאי המייצע וקבעה, כי על השמאי המייצע לתקן את שומתו ולהפחית משווי המקרקעין במצב הקודם את הפגיעה הצפויה שיצרו התכניות המתאר הקודמות.

לאחר תיקון השומה הוכרעו הסוגיות שבמחלוקת למעט סוגיית "העננה התכנונית" ולכן, מונה שמאי מייצע נוסף אשר נדרש להגיש את חוות דעתו באשר להשפעת "העננה התכנונית" בגין תכניות קודמות על שווי המקרקעין. השמאי המייצע קבע, כי אין "עננה תכנונית" כלל (להלן: "השומה המייעצת השנייה").

על קביעת השמאי המייצע הוגשה השגה שבמסגרתה נטען, כי השומה המייעצת השנייה חורגת מהסמכות שהוקנתה לשמאי המייצע על ידי ועדת הערר שכן, השמאי המייצע עסק בעצם החבות ובשאלה האם יש פגיעה ולא בשיעור הפגיעה ואומדנה. כן נטען, כי השומה המייעצת השנייה לא עומדת בקריטריונים שמאיים.

ועדת הערר קבעה, כי התערבותה של ועדת הערר בשומה מייעצת מוגבלת למקרים שבהם נפלה בשומה טעות מהותית או דופי חמור או שנמצא כי השומה המייעצת נסמכת על מסד עובדתי בלתי הולם או תשתית משפטית חסרה או שגויה. עוד נקבע, כי השאלה הנדונה היא שאלה שמאית מובהקת ובמקרה זה, שני השמאים המייצעים קבעו כי ה"עננה התכנונית" לא השפיעה על שווי המקרקעין וזאת לאחר ניתוח התכניות החלות על המקרקעין, השפעתן על שווי השוק והתעמקות בהחלטות מוסדות התכנון. לאור האמור נקבע, כי השמאי המייצע לא חרג מסמכותו אלא העריך, הערכה שמאית-מקצועית, כי השפעת ה"עננה התכנונית" על שווי המקרקעין במצב הקודם הייתה אפס ולכן, ועדת הערר נתנה תוקף לשומה המייעצת הראשונה וקבעה, כי אין מקום להפחית פגיעה שנגרמה מתכניות מתאר קודמות אשר לא גרמו לירידת ערכם של המקרקעין.

השיקולים שלפיהם תיבחן בקשה להיתר להקמת בריכה שחיה בבניה רוויה

ערר (מרכז) 1025-05-22 משה קייקוב נ' הועדה המקומית לתכנון ובניה גבעת שמואל בועדת הערר המחוזית לתכנון ובניה מחוז מרכז בפני יו"ר ועדת הערר עו"ד מאיה אשכנזי, ניתן ביום 27 בנובמבר 2022.

עסקינן בערר אשר הוגש על החלטת הועדה המקומית לתכנון ובניה גבעת שמואל (להלן: "הועדה המקומית") לדחות את בקשת העורר להיתר בניה להוספת בריכת שחיה בחצר דירת גן.

העורר הגיש בקשה להיתר בניה הכוללת, בין היתר, הקלה לתוספת בריכת שחייה (להלן: "הבקשה להיתר"), אשר נדחתה בנימוק שהיא אינה תואמת את מסמך המדיניות של הועדה המקומית לאישור הקמת בריכות שחייה פרטיות (להלן: "מסמך המדיניות") וכן שהתכנון המוצע יהווה מטרד ומפגע בטיחותי.

על החלטת הועדה המקומית הוגש הערר דנא.

לטענת העורר, הקמת בריכת השחייה תואמת את מסמך המדיניות. כמו כן נטען, כי יש לדחות את הטענות לרעש, בין היתר, בהסתמך על חוות דעת אקוסטית לפיה, לא צפוי מטרד של רעש מהבריכה. זאת ועוד נטען, כי בעבר אושרו בריכות שחיה רבות בבניינים רבי קומות.

הועדה המקומית מצידה טענה, כי החלטתה הינה תכנונית ומקצועית. עוד נטען, כי הבקשה להיתר מהווה תכנון מאולץ שמתעלם מהנתונים הפיזיים של המגרש והבניין ומהווה סכנה מבחינה בטיחותית. כמו כן נטען, כי מסמך המדיניות הוכן מתוך הכרה שכיום בריכת שחייה מהווה חלק מתבקש בבתים פרטיים ובבניינים משותפים בדירות גג או בדירות גן, שבהן הבריכה רחוקה מדירות השכנים. בנוסף נטען, כי בהתאם למסמך המדיניות, בריכת שחייה בסיווג ב' טעונה פרסום ויידוע לפי סעיף 149 לחוק התכנון והבניה, התשכ"ה-1965, ובמקרה שהבקשה להיתר אינה עומדת במסמך המדיניות של הועדה המקומית יש לתת משקל משמעותי לעמדת השכנים.

ועדת הערר דחתה את הערר וקבעה, כי כאשר קיימת תכנית המתייחסת להקמת בריכות שחייה פרטיות במגרשים לצמודי קרקע, ניתן לאשר הקמת בריכות שחייה בבניה רוויה בהליך של הקלה מתכנית זו. בענייננו, הועדה המקומית מצאה לנכון להתייחס לסוגיית הקמת בריכות שחייה פרטיות בבנייני מגורים במסגרת מסמך מדיניות. ברם, בשים לב להיקף שבו סוגיית הקמת בריכות שחייה פרטיות בבניה רוויה ממשיכה להעסיק את ועדת הערר, ועדת הערר מצאה, כי יש טעם להוסיף ולפרט את השיקולים שלפיהם תיבחן בקשה להיתר להקמת בריכה שכזו, וזאת כל עוד אין בנמצא תכנית תקפה לאישור בריכות שחייה פרטיות בבניה רוויה. לאור האמור, בין השיקולים הרלוונטיים ניתן למנות את השיקולים הבאים:

מועד אישור התכנית החלה על המקרקעין; האם הבקשה להקמת בריכת שחייה מוגשת כחלק מהיתר הבניה הכולל של הבניין או מוגשת לאחר שהבניין הושלם ואוכלס; צפיפות הבניה בסמוך לבריכת השחייה, ובפרט מספר הדירות בבניין הנכללות במרחב ההשפעה של בריכת השחייה; המרחק בין מתקני הבריכה לבין גבולות המגרש, הבניין עצמו ובניינים המצויים במגרשים גובלים; שטח הבריכה המבוקש, הן באופן מוחלט והן ביחס לשטח החצר או מרפסת הגג; מספר יחידות הדיור בבניין שבהן יש שטח פנוי המתאים פיזית להקמת בריכת שחייה; מיקום חדר המכונות הנלווה לבריכת השחייה, ועוצמת הרעש הנלווה להפעלתו השוטפת, בהתאם לסוג הבריכה המבוקש; ביחס לבריכה שמבוקש להקים על גג דירה או במרפסת גג יש לבחון האם הדירה שמתחת לבריכה היא זו שעבורה מבוקשת הבריכה (כמו בדירת גג); השפעת הבריכה המבוקשת על חזות הבניין, ובפרט הצורך בהקמת מבנים נלווים לבריכה או נובעים ממנה; קיומם של מטרדים או מפגעי רעש נוספים בסביבת הבניין, העשויים למסך את עוצמת הרעש מן הפעילות הרגילה בבריכה מחד, או להפוך את בריכת השחייה להכבדה יתרה שקשה לסופגה - מאידך, השוואת המטרד הצפוי כתוצאה מפעילות הבריכה לשימושים חלופיים בשטח שבו מבוקשת הקמתה, כגון מתקני ספורט ומשחקים לשימוש בני הבית, אירוח וכדומה, שיקולי בטיחות.

בענייננו נקבע בהסתמך על כלל השיקולים, כי אין מקום להתערב בהחלטת הועדה המקומית לדחות את הבקשה להיתר להקמת בריכת שחייה.

טענות שעניינן בסוגיות הנוגעות ל'תכן הבניה', אינן בסמכותה של ועדת הערר, ואינן יכולות להקים זכות להגשת ערר

ערר (ת"א) 1166-121-21 שמואל פוטש נ' הועדה המקומית לתכנון ובניה - תל אביב-יפו

בועדת הערר המחוזית לתכנון ובניה מחוז תל אביב בפני יו"ר ועדת הערר עו"ד אפרת דון-יחייא סטולמן, ניתן ביום 02 באוקטובר 2022.

עסקינן בעררים אשר הוגשו כנגד החלטת ועדת המשנה של הועדה המקומית לתכנון ובניה תל אביב (להלן: "הועדה המקומית") לאשר בקשה להיתר הריסה ובניה מחדש של בניין מגורים מכוח תכנית רובע 4 (להלן: "הבקשה להיתר") ולדחות את מרבית ההתנגדויות.

על החלטה זו, הגישו המתנגדים שני עררים אשר נדונו במאוחד.

מגישי הבקשה להיתר הגישו בקשה לסילוק העררים על הסף, בין היתר, בטענה שהמתנגדים (להלן: "העוררים") העלו טענות שעניינן בסוגיות שאינן בסמכות מוסד תכנון כגון תכן הבניה.

העוררים מצידם טענו, כי עניינים הנוגעים לבטיחות, ניקוז וחלחול הינם עניינים תכנוניים מובהקים, הנוגעים לחיי אדם, שמן הראוי שידונו על ידי ועדת הערר, שהיא מוסד תכנון. כמו כן נטען, כי לועדת הערר סמכות לדון בערר שעניינו סטייה מהוראות החוק והתקנות.

ועדת הערר דחתה את העררים וקבעה, כי לא קיימת זכות ערר בעניינים אלו שכן, מהוראות חוק התכנון והבניה, התשכ"ה-1965 (להלן: "החוק") עולה, כי החלטת הועדה המקומית או רשות הרישוי בדבר אישור הבקשה להיתר, תינתן לאחר שבחנה שהבקשה תואמת לתכניות ולהנחיות המרחביות. על החלטתה זו ניתן להגיש ערר לפי הוראות סעיף 152 לחוק. לאחר קבלת החלטה המאשרת את הבקשה להיתר, יינתן היתר בניה רק אם נמצא שהוא תואם להוראות 'תכן הבניה'. עוד נקבע, כי גם בתקנות התכנון והבניה (רישוי בניה), תשע"ו-2016 (להלן: "התקנות"), ישנה הבחנה ברורה בין השלב בו מתקבלת החלטת הועדה המקומית / רשות הרישוי בבקשה להיתר, לבין יתר שלבי קידום הבקשה להיתר. כלומר, ערר ניתן להגיש בהתאם לתקנות רק על החלטות הועדה המקומית / רשות הרישוי בעניין הבקרה המרחבית. לא קיימת אפשרות להגיש ערר על כל החלטה אחרת המתקבלת במסגרת השלבים האחרים המוסדרים בתקנות.

בענייננו נקבע, כי החלטת הועדה המקומית עניינה בהיבטים המרחביים עליהם היא אמונה וזאת לאחר שבוצעה בקרה מרחבית ביחס לבקשה. לעומת זאת, בקשת התכן מסורה לאנשי מקצוע ולכן, מאחר שבקשת התכן כלל אינה בסמכות הועדה המקומית היא גם אינה יכולה להיות בסמכותה של ועדת הערר, אשר באה בנעליה של הועדה המקומית. לפיכך, טענות שעניינן בסוגיות הנוגעות ל'תכן הבניה', סוגיות שעל פי הדין נבדקות רק לאחר החלטת הועדה המקומית, אינן בסמכותה של ועדת הערר, ואינן יכולות להקים זכות להגשת ערר.

הצמדת גג או שטח כשלעצמה, אינה מקנה זכות בניה על השטח המוצמד. על מנת לנצל זכויות בניה בבית משותף, יש לקבל את הסכמת בעלי הדירות

עת"מ 10052-06-22 נייס ואח' נ' ועדת ערר מחוזית לתכנון ובניה מחוז תל אביב ואח'

בבית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו בשבתו כבית משפט לעניינים מנהליים בפני כבוד השופטת טלי חיימוביץ, ניתן ביום 14 בנובמבר 2022.

עסקינן בעתירה כנגד החלטת ועדת הערר המחוזית לתכנון ובניה תל אביב (להלן: "ועדת הערר") לדחות את הערר שהגישו העותרים כנגד החלטת הועדה המקומית לתכנון ובניה גבעתיים (להלן: "הועדה המקומית") שלא ליתן היתר בניה לתוספת הבניה על השטח המוצמד לגג דירתם, בהיעדר תימוכין קנייניים.

העותרים הם בעלי זכויות בדירת דופלקס בקומה חמישית בבניין מגורים לה מוצמד גג ועליו היה בנוי חדר. העותרים הגישו בקשת היתר להסדרה בדיעבד של הרחבת החדר בגג. חלק מבעלי הדירות בבניין המשותף התנגדו לבקשה להיתר. הועדה המקומית דנה בבקשה ובהתנגדויות והחליטה לדחותה מכיוון שלא נתקבלו 75% הסכמות הנדרשות לצורך מימוש זכויות בניה שהן נכס בבעלות משותפת.

על החלטת הועדה המקומית, הגישו העותרים ערר לועדת הערר, אשר לא מצאה מקום להתערב במסקנת הועדה המקומית לפיה, אין בידי העוררים תימוכין קנייניים מאחר שהצמדת הגג לדירת העוררים אינה מייטרת את הצורך בקבלת הסכמת בעלי הזכויות בבית המשותף לשימוש בזכויות הבניה המעוגן בסעיף 71ב' לחוק המקרקעין, התשכ"ט-1969 (להלן: "חוק המקרקעין").

על החלטת ועדת הערר, הוגשה העתירה דנא.

לטענת העוררים, ניתן ליתר את הדרישה להסכמת בעלי הזכויות על פי חוק המקרקעין ולבסס את התימוכין הקנייניים שלהם בכך שתקנון הבית המשותף מתיר בניה על הגג הצמוד ללא צורך בהסכמת יתר בעלי הדירות וחוק המקרקעין אינו גובר על התקנון. עוד נטען, כי הנציגות נתנה הסכמה פוזיטיבית בכך שנתנה את הסכמתה להרחבת החדר על הגג. כמו כן נטען, כי אין צורך בהסכמת בעלי הדירות שכן, זכויות הבניה הוקנו להם מכוח תכנית הגגות ומכוח הצמדת הגג לדירתם וכי הועדה המקומית אישרה בעבר לחמישה בעלי גגות בקשה דומה בהכירה בתקנון המוסכם וללא דרישת חתימות/הסכמות פוזיטיביות.

יתר בעלי הזכויות בבניין והועדה המקומית מצידם טענו, כי זכויות הבניה אותן מבוקש לנצל לצורך ההרחבה, הן נכס משותף שיכול לשמש להרחבת יתר הדירות בבניין. לכן, ברי כי הן נכס משותף לכלל בעלי הדירות, שניצולו מותנה בהסכמתם. על פי חוק המקרקעין, נדרשת הסכמת 75% מבעלי הדירות בבניין, ולא באה כזו בפני הועדה.

בית המשפט דחה את העתירה וקבע, כי אין חולק כי לצורך הבניה הנוספת על הגג נדרשים העותרים לנצל זכויות בניה אך אין גם חולק כי זכויות הבניה הם נכס משותף לכלל הדיירים. עוד נקבע, כי לפי חוק המקרקעין נדרשת הסכמה של מי שבבעלותם 75% מהדירות, להחליט בדבר חלוקת זכויות הבניה הנדרשות, לצורך בניה שמטרתה הרחבת דירה - הסכמה שלא הוצגה בפני הועדה המקומית. באשר לטענת ניצול הזכויות מכוח תכנית הגגות נקבע, כי הצמדת גג או שטח שלעצמה אינה מקנה זכות בניה על השטח המוצמד וכי על מנת לנצל זכויות בניה בבית משותף, יש לקבל את הסכמת בעלי הדירות. באשר לתקנון הבית המשותף נקבע, כי מדובר על מפרט שצורף להסכם המכר ואין לראות בו הסכמה של כלל דיירי הבניין להקניית זכויות בניה על גג העותרים. באשר לטענת ההסכמה הפוזיטיבית של הנציגות נקבע, כי ההסכמה אינה עוסקת בהרחבת הדירה או בניצול זכויות בניה משותפות לצורך כך. באשר לטענה לפיה, הועדה המקומית אישרה בעבר בקשות דומות נקבע, כי מהמסמכים שהוגשו לא ניתן לדעת מה היו שיקוליה של הודעה המקומית בעת מתן היתר הבניה, מה נאמר בתקנון המוסכם של הבניינים וכיצד השפיעה הפסיקה על עמדת מוסד התכנון.

מחלקת תכנון ובניה
פישר (FBC & Co.)

למידע נוסף אנו עומדים לרשותכם בכל שאלה או הבהרה ונשמח לסייע ככל הנדרש.

03-5266962

esharon@fbclawyers.com

עו"ד אפרת שרון

.....
הכלול באגרת מידע זו הוא מידע כללי בלבד, הוא אינו חוות דעת משפטית או ייעוץ משפטי ואין להסתמך עליו. כל הזכויות שמורות לפישר (FBC & Co.) להירשם למייל זה או להסרה מרשימת התפוצה: news@fbclawyers.com