

דף הבית < חקיקה/פסיקה

עררים מס': תא/14/85224

תא/14/85227

מדינת ישראל
מינהל התכנון – משרד האוצר
ועדת ערר לתכנון ובניה
פיצויים והיטלי השבחה
מחוז תל אביב

עו"ד בנימין זלמנוביץ

בפני הוועדה: יו"ר:

מוטי דדון, עו"ד ושמאי (השתתף בדיון)

מ"מ חבר ועדה:

שמעון בוחבוט

נציגת מתכנתת המחוז:

אשדר חברה לבנייה בע"מ

העוררת בערר 85224/14:

ע"י ב"כ עו"ד אוהד יאראק

נורית ואברהם וונדר

המשיבים בערר 85227/14:

ע"י ב"כ עו"ד מירה בורנשטיין ואו עו"ד אוהד יאראק

הוועדה המקומית לתכנון ובניה תל אביב

העוררת בערר 85227/14

ע"י ב"כ עו"ד ניר בראונשטיין

והמשיבה בערר 85227/14:

ספרות:

אהרן נמדר, פינני ובינוי (חושן למשפט, 2013)

מיני-רציו:

חקיקה שאוזכרה:

חוק התכנון והבניה, תשכ"ה-1965: סע' 2(ב), התוספת השלישית, 196א, 1, 13, 19, 19(2), 19(ג), 2(א), 4(4)

חוק מיסוי מקרקעין (שבח ורכישה), תשכ"ג-1963

עררים מס': תא/14/7/14/85224

תקנות התכנון והבניה (בקשה להיתר, תנאים ואגרות), תש"ל-1970 - גירסא ללא שירותים

חוק פינוי ובינוי (עידוד מיזמי פינוי ובינוי), תשס"ו-2006

חוק המכר, תשכ"ח-1968

חוק-יסוד: מקרקעי ישראל

ה ח ל ט ה

1. השאלה שבפנינו הינה, כיצד יש לחשב את ההשבחה בפרויקטים של פינוי בינוי. במילים אחרות, כיצד חוק התכנון והבניה, התשכ"ה-1965 (להלן: "החוק") מורה לנו לבחון את "עליית ערכם של מקרקעין" (סעיף 1 לתוספת השלישית לחוק) בפרויקט פינוי בינוי.
2. את הדילמה שבבסיס החלטה זו היטיב לבטא השמאי המכריע אייל יצחקי (שומה מכרעת "שומה מכרעת בעניין: השבחה בגוש 6205 בחלקות וחלקי חלקות 691, 692, 442, 441, 391, 386, 385, 377, 376, 71, 70 רחובות חרות, התקווה ומעלה השואבה שכונת הגפן, רמת גן" מיום 17.6.2013 (להלן: "שומת יצחקי")):

"שומת ההשבחה לפרויקט פינוי בינוי יכולה להיעשות במספר דרכים עקרוניות שונות:

- באמצעות כימות התועלות הכלכליות שהתכנית מקנה ליזם. דהיינו, הערכת הרווח שמעבר לרווח הענפי הסביר.
- באמצעות כימות התועלות שהתכנית מקנה לבעלי 43 הדירות הישנות (שהם הבעלים הרשומים במקרקעין) וזאת בהתאם ללשון החוק, שקובע שהשבחה תימדד ביחס לשווי זכויות הבעלים או החוכר. יצויין, כי ניתן יהיה לראות בכפוף לפרשנות משפטית מתאימה את ההשבחה הזו כפטורה לפי סעיף 19 לתוספת השלישית.
- באמצעות כימות שניהם יחד. " (עמ' 13 לשומה המכרעת)

3. נקדים את המאוחר ונציין כי לטעמנו לשון החוק ברורה. השבחה בהתאם לסעיף 1 לתוספת הינה "עליית שווים של מקרקעין עקב אישור תכנית, מתן הקלה או התרת שימוש חורג". בחינת קיומה וערכה של השבחה נעשית בהשוואת ערכם של המקרקעין בין שני מצבים; לפני אישורה של התכנית הנדונה ולאחריה. בפועל ועל דרך הרוב, ביחס לתכנית משביחה מוערכים המקרקעין למועד הקובע, הוא יום אישורה של התכנית, פעם אחת בהתאם לזכויות שהוענקו בתכנית, וזהו המצב החדש ופעם אחת בהתאם לזכויות שהיו קיימות אלמלא אושרה התכנית, וזהו המצב הקודם. ההפרש בין שני ערכים אלה מהווה את ההשבחה. לטעמנו במקרה של תכנית פינוי בינוי יש לבצע הערכה זו באמצעות כימות התועלת שתכנית הפינוי-בינוי, שהיא התכנית במצב החדש, מקנה לבעלי הדירות הישנות ובאמצעות כימות תועלת זו בלבד, המהווה השבחת המקרקעין במובן התכליתי. פועל יוצא מכך, כפי

שיפורט להלן בהרחבה, הוא שיש להתעלם מהדירות העודפות, שמקבל היזם, ובכלל מכל תמורה שלא מקבלים בעלי הדירות הישנות; בעלם של המקרקעין. דינו, כדין "עלויות עודפות", שכן הן נקודת האיזון (Break Even) שבלעדיהן לא ייצא הפרויקט מהכוח אל הפועל.

א. רקע עובדתי

4. עניינם של העררים שבפנינו בשומה מכרעת שניתנה במתחם פינני ברחוב רקנאטי בתל אביב. שומה זו הוצאה לעוררת בערר 85224/14 (להלן: "העוררת") בשל בקשתה לקבלת שומה מוקדמת בהתאם לסעיף 4(4) לתוספת השלישית. בשומה המכרעת הוגדרה העוררת, בהסכמת הצדדים "הנישומה" וזאת משום ש"על פי הסכמים שנערכו בין אשר לבעלי הדירות, הנישומה היא זו שנושאת בתשלום היטל ההשבחה ועל כן היא בעלת העניין בהיטל השבחה".

5. החל משנת 2003 התקשרה העוררת, עם רוב בעלי הזכויות במקרקעין, בהסכם לביצוע פרויקט פינני בינוי. לאחר אישור תכנית תא/3850/מח (להלן: "התוכנית") ביום 22.10.2012, שהינה תכנית להתחדשות עירונית, פנתה העוררת, בשם בעלי הזכויות במקרקעין, לקבלת שומת השבחה. לאחר קבלת השומה ובשל מחלוקת בין שמאי הצדדים מונה שמאי מכריע ושומתו היא עומדת בפנינו כעת.

6. בהתאם לשומה המכרעת על המקרקעין במצב הקודם חלות התוכניות הבאות:

- תכנית 828 שפורסמה למתן תוקף ביום 1.12.1977 בהתאם לתוכנית החלקות נשוא ערר זה מסווגות כאזור מגורים בו ניתן להקים 4 קומות מעל קומת עמודים בכל בנין ובסך הכל 16 יחידות דיור.

- תכנית 2031 שפורסמה למתן תוקף ביום 6.9.1983 תכנית זו מתירה את הגדלת שטח יחידות הדיור בתוכנית עד 102 מ"ר לכל יחידת דיור.

7. על המקרקעין במצב החדש חלות התוכניות הבאות:

- 1 ע שפורסמה למתן תוקף ביום 18.3.2003 הקובעת הוראות מקיפות לבניית מרתפים ולשימוש בהם.

- תמ"א 38 שפורסמה למתן תוקף ביום 18.5.2005 המאפשרת סגירה ומילוי של קומה מפולשת, הגדלת שטחי דירות קיימות בשטח של עד 25 מ"ר ותוספת קומה למבנה ככל שחלות על המבנה תכניות לבנייה על גגות בתים יחולו תכניות אלה על גג הקומה הנוספת.

- תכנית ג'1 שפורסמה למתן תוקף ביום 20.8.2007, התוכנית מתירה חדר יציאה לגג בשטח של עד 40 מ"ר.

- תכנית תא/3897, שינוי הוראות עיצוב ארכיטקטוני – רמת אביב ג' שפורסמה למתן תוקף ביום 7.3.2012 התוכנית מבטלת את הדרישה להכנת עיצוב ארכיטקטוני ונותנת אפשרות להגשת בקשות להוצאת היתרי בנייה ללא צורך אישור תכנית עיצוב שאושרה.
- תמ"א 3/38 שפורסמה למתן תוקף ביום 7.6.2012 מאפשרת הקמת עד 2 קומות למבנה.
- תכנית תא/3850/מח שפורסמה למתן תוקף ליום 22.10.2012. התוכנית הינה תכנית להתחדשות עירונית המאפשרת הריסת 3 מבנים בני 4 קומות כל אחד ובכל בנין 32 יחידות דיור סך הכל 96 יחידות דיור ובמקומם בניית 3 מגדלים בני 17 קומות ובסך הכל 198 יחידות דיור.
8. עיקר המחלוקת בין שמאי הצדדים הינה ביחס לאופן חישוב ההשבחה במקרה של תכנית פינוי בינוי. לטענת המשיבה בערר 85224/14, הוועדה המקומית (להלן: "המשיבה"), יש לשום את שווי המקרקעין בהתאם לחוק, וכשם ששמים כל עליית שווי של מקרקעין. לפיכך יש לשום את ההשבחה כפער בין מלוא הזכויות במצב קודם ובמצב חדש, ובהתאם להוראות התוכניות החלות בשני מצבי התכנון.
9. לטענת העוררת העקרונות השמאים לאומדן שווי הקרקע בתכניות פינוי בינוי נקבעו בתקן שהוכן על ידי מועצת שמאי המקרקעין והידוע כתקן 21 ("תקן מס' 21.0 – פירוט מזערי נדרש בשומות מקרקעין המבוצעות לצורך בדיקה שמאית כלכלית לתוכנית פינוי – בינוי" הוועדה לתקינה שמאית, משרד המשפטים) (להלן: "תקן 21"). בהתאם לתקן, אומדן ההשבחה אמור להיות מחושב על ידי בדיקת רווחיות הפרויקט מנקודת מבטו של היזם. זאת כאשר האומדן לעיל אינו אמור להביא בחשבון את ההוצאה הצפויה בגין תשלום היטל השבחה. באם ימצא בבדיקה זו, שהרווחיות קטנה מזו שנקבעה בתקן 21, התכנית תהא פטורה מתשלום היטל השבחה. דהיינו, הבחינה צריכה להיות כפי שנקבע בתקן 21 אשר בוחנת את רווחיות היזם כנגזרת מהפדיון של הדירות שיוקצו לו בניכוי כל העלויות, כולל כל התמורות שניתנות לבעלי הדירות. מודל זה הוא שיקבע אם נותר רווח מעבר לסביר שנקבע בתקן 21, אשר מותיר הפרשה להיטל השבחה.
10. עמדה זו, של העוררת, בסיסה בהנחה לפיה בתוכנית פינוי בינוי שוקלים מוסדות התכנון גם מבחן כלכלי. כאשר בסופו של דבר מוסד תכנון מחליט להפקיד ולאשר תכניות כאלו הוא עושה זאת רק כאשר הוא משתכנע שיש בהן איזון בין ההיבט התכנוני והכלכלי, במובן זה שללא כדאיות כלכלית לא תאושר התכנית. לטענת העוררת התוספת השלישית לא קבעה

נוסחה ייחודית לחישוב ההשבחה בגין תכניות פינוי בינוי, זאת מכיוון שכאשר התוספת השלישית נכתבה כל נושא הפינוי בינוי לא היה על הפרק. לטענתה, הדבר דומה לגביית היטל השבחה מתוכנית מתאר ארצית ברמה מפורטת שגם היא לא עמדה על הפרק כשנחקק חוק התכנון והבניה ולפיכך הגדרת "תכנית בתוספת השלישית" לא מפנה לתוכניות מתאר ארציות ואף על פי כן הפסיקה מצאה את הדרך לחייב היטל השבחה בגין תכניות אלו.

11. המערערת מפנה לשומה מכרעת של השמאי אייל יצחקי שהוזכרה. לטענת העוררת לא בכדי חוקקו חוקים מיוחדים לתוכניות פינוי בינוי אשר קבעו את הנורמות ואת היישום של הסכמי פינוי בינוי. יזם שמתקשר עם בעלי דירות בעסקת פינוי בינוי עובד בכפוף לחוקים אלו. הוא עורך את תחשיב הכדאיות שלו יחד עם גורמי התכנון, הוועדה המקומית והמחוזית, כאשר אלו בודקים את סל זכויות הבנייה מול הרווחיות. מוסדות התכנון, על דרך הרוב, מעוניינים לאשר כמה שפחות דירות וכך להפחית את העומס על תשתיות ומתקני ציבור. היזם שואף להגדיל את הרווח הסביר, בהקשר זה האופטימליות, על דרך הרוב, תיקבע לפי מבחן הכדאיות הכלכלית שבתקן 21.

12. לטענת העוררת לפני הפקדת תכנית העוסקת בפינוי בינוי מוסד התכנון מקבל תחשיב בדוח כלכלי הבוחן את התוכנית והמשמעויות הכלכליות שלה. כאשר דוח זה ומסקנותיו מהווים מפתח עיקרי לקביעת זכויות הבנייה. במקרה הנדון נערכו התחשיבים הנ"ל ביום 10.12.2009 וביום 7.1.2010 על ידי השמאי ברי צ'רניאבסקי, שמאי הוועדה המחוזית, אשר קבע כי מספר יחידות הדיור הנחוץ לצורך מתן רווח סביר ליזם הינו בין 250-280 יחידות דיור. הוועדה המחוזית לא קיבלה את מתווה מספר יחידות הדיור על פי תחשיב צ'רניאבסקי ובסוף אישרה אך ורק 198 יחידות דיור. העוררת מבקשת ללמוד מכך שבמועד עריכת תקן 21, ובהנחה שהנתונים נכונים גם למועד הקובע, התכנית לא הייתה כלכלית ולכן אין מקום לחייב בהיטל השבחה בגינה.

13. משמעות עמדת העוררת הינה כדלקמן, באומדן השווי במצב חדש, לצורך קביעת עליית שווי המקרקעין, יש לקחת בחשבון את הזכויות הניתנות מצד אחד ולהפחית את על העלויות הנדרשות להוצאת התוכנית המשביחה מהכוח אל הפועל. במקרה של פינוי בינוי הרי שיש לקחת בחשבון את עלויות הריסת המבנים, את עלויות שכר הדירה לדיריים שיש לפנות, ומנקודת מבטו של בעל המקרקעין גם את הרווח היזמי שיש לאפשר ליזם שייקח פרויקט זה על עצמו שכן פרויקט לפינוי בינוי הינו שוק של עוסקים ורק בעלי מומחיות בתחום, עם גב

כלכלי איתן, ייקחו על עצמם פרויקט מעין זה. זאת מלבד המקדמים השמאים הרגילים שמשקפים את מורכבות הפרויקט, הצורך בהסכמת הדיירים, עלויות משפטיות שונות, דייר סרבן וכיו"ב. בהתאם לכך תקן 21, שנעשה בצורה מדויקת, מוביל לתוצאה לפיה, על דרך הרוב, אין חבות בהיטל השבחה בפרויקט פינוי בינוי, שכן זכויות הבניה הניתנות לפרויקט פינוי בינוי משקפות את העלות להוצאת הפרויקט מן הכוח אל הפועל בתוספת רווח יזמי סביר. לדוגמא: פרויקט פינוי בינוי המבקש להרוס 4 בניינים בהם 64 יחידות דיור צריך לאשר מספר יחידות דיור שיהיו שווי ערך לעלות הפרויקט ולהוצאתו מהכח אל הפועל. רוצה לומר התחשיב צריך לקחת בחשבון את העלות של הריסת המבנים, עלות שכר דירה ל- 64 יחידות הדיור לתקופת הבנייה, עלות הבנייה של המבנים החדשים בתוספת רווח יזמי, עלויות מימון וכיו. התחשיב שיעשה יקבע האם יש צורך לאשר 128 יחידות דיור חדשות (יחס של 2:1), או 192 יחידות דיור חדשות (יחס של 3:1), או 256 יחידות דיור חדשות (יחס של 4:1). במצב כזה הרי שבדיקת ההשבחה בהתאם לחוק דהיינו, מצב חדש פחות מצב קודם, צריכה להוביל לכך, שאין השבחה וזאת משום שלמרות שהמקרקעין במצב החדש שווים הרבה יותר מאשר המצב הקודם הרי שההפחתות שיש לבצע מאיינות את ההשבחה בפועל, שכן הדירות העודפות שניתנות מעיינות את המאזניים הכלכליים של הפרויקט. הדבר דומה לעלויות עודפות כאשר מקרקעין במצב קודם שווים לדוגמא מיליון ₪ ובמצב חדש שווים שני מיליון ₪ הרי שבמצב בו יש לי מטלה ציבורית או הוצאות התאמה או הוצאות עודפות שעלותם מיליון ₪ ושיש להפחיתם, בהתאם לפסיקה, משווי מצב חדש, לא תהיה השבחה. בהתאם לכך הרי שככל וישנה השבחה הרי שזו צריכה לנבוע מעליית שווי המקרקעין בין מועד עריכת תקן 21 למועד אישורה של התוכנית. די אם נציין שלעתים מדובר במס' שנים לא מבוטל ובהתאם לעליית מחירי המקרקעין בארץ הרי שהפער בערכי השווי יכול להיות משמעותי. כך לדוגמא פרויקט שנתן יחס של 3:1 בעת עריכת תקן 21 יכול מאוד להיות שבמועד הקובע, דהיינו מועד אישורה של תוכנית פינוי בינוי, היחס הראוי יהיה 2.5:1. (ראו, דיון להלן)

14. לטענת המשיבה אופן חישוב ההשבחה נקבע בהוראות התוספת השלישית לחוק. ביחס לתקן 21 טוענת המשיבה שחלק א לתקן קובע שככל שבמועד עריכת שומת תקן 21 לא קיימת החלטה סופית בעלת תוקף בדבר הפטור מתשלום היטל השבחה יערוך השמאי את שומת תקן 21 בהתייחס לשתי חלופות; קיומה או אי קיומה של חבות בתשלום היטל השבחה.

15. שומה לפי תקן 21 נערכת בשלב הראשוני של ייזום התוכנית ומביאה בחשבון גורמי אי וודאות רבים בשל פרק הזמן הארוך עד מועד כניסת התכנית לתוקף בשלב הראשון, ומועד מימושה בפועל בשלב השני. במקרה שבפנינו שומת העוררת נעשתה מנקודת ראות היזם בלבד ואינה מביאה בחשבון את תוספת השווי המשמעותית שצמחה לבעלי הדירות הקיימות. המשיבה מציינת בהקשר זה כי בתקופה שבין מועד עריכת שומה לפי תקן 21 למועד הקובע חלה עלייה ניכרת במחירי המקרקעין, בממוצע ארצי של 30% לפי מדד מחירי הדירור, מה שהגדיל את רווחיות הפרויקט.

ב. השומה המכרעת

16. השומה המכרעת מתייחסת לסוגיות רבות שלא כולן עניין לערר זה. עיקר טיעוני הצדדים, כאמור, הינם ביחס לאופן חישוב ההשבחה. לעניין זה סבור השמאי המכריע שהעובדה, שלא נעשה שינוי חקיקה, מוכיחה שהמחוקק לא מצא לנכון לשנות את החוק ביחס לתכניות פינוי בינוי, הן בהקשר להשארות חבות בהיטל השבחה והן בנושא שיטת התחשיב, מכאן שיש לבחון את היטל ההשבחה בהתאם להוראות החוק המפורשות.

17. לטענת השמאי המכריע תקן 21 בודק את תחשיב הכדאיות של הפרויקט ואין בו התייחסות לשיטת חישוב ההשבחה. כל מה שנאמר הוא שיש לערוך את החישוב הכלכלי בשתי חלופות: קיומו של חיוב בהיטל השבחה או פטור מהיטל השבחה. המשמעות היא שגם עורכי התקן מתייחסים לנושא ההשבחה בשני שלבים: האחד, יש לחשב את היטל ההשבחה בשיטה הרגילה המפורטת בחוק ובפסיקה, השני לאחר שיחושב היטל השבחה בשיטה הרגילה יש להביאו בחשבון בתחשיב הרווחיות.

18. בהקשר לשומת יצחקי כותב השמאי המכריע "אינני חושב ששמאי מכריע יכול ומוסמך לסטות מהוראות ברורות בתוספת השלישית לחוק התו"ב". לטענת השמאי המכריע בניגוד לאמירת השמאי המכריע יצחקי, הפרקטיקה הנהוגה כיום איננה התועלת ליזם אלא חישוב ההשבחה כקבוע בתוספת השלישית.

19. בהקשר זה נציין את שומתו של השמאי המכריע ניקי פרימו ביחס למקרקעין בגוש 8267 חלקה 751 תת חלקה 5 ברחוב הרב קוק 69 בנתניה מיום 28.12.2011. השמאי פרימו ערך את שומתו על סמך התחשיב למאזן רווח היזם. דהיינו, עריכת שומה על פי הוראות התוספת השלישית תוך לקיחה בחשבון של מערך רווח היזם כפי שפירטנו לעיל ונרחיב בהמשך.

20. לאור האמור קבע השמאי המכריע כדלקמן:

9.6" סיכום – שיטת החישוב לפי[ה] תערך שומתי המכרעת

שיטת החישוב צריכה להיות כמקובל ועל פי החוק: ההפרש בין שווי המקרקעין במצב קודם ערב התכנית ובמצב חדש מיד לאחר אישור התכנית. עם זאת, יש לדעתי להתייחס בתחשיב היטל ההשבחה, למהות הייחודיות של תכנית פיננוי בינוי. לא מדובר בתכנית שיוזמים בעלי דירות ולאחר אישורה הם יכולים לסחור בזכויות בכל דרך שהיא. כאמור בסעיף 49כב(א)(1) לחוק מיסוי מקרקעין (אשר רק הוא מביא לכלכליות של תכניות פיננוי בינוי). המוכר לזם את הזכויות שיש לו ביחידת מגורים במתחם (בפרק זה – יחידת המגורים הנמכרת שתמורתה ניתנה רק זכות ביחידת מגורים חלופית אחת ותמורה כספית אחרת, זכאי בשל המכירה לפטור ממס לפי חוק זה...

דהיינו ברור שבתכנית פיננוי בינוי, מדובר בהקניה לבעלים של זכות לקבלת דירה חדשה במקום דירה שתיהרס.

זאת מתברר גם מלשון חוק פיננוי בינוי (פיצויים), תשס"ו-2006:

עסקת פיננוי ובינוי – חוזים בין זם לבין בעלי דירות בבנין לפיננוי ובינוי אשר על פיהם מתחייבים בעלי הדירות בבנין למכור את זכויותיהם בו, כולן או מקצתן, לצורך הריסת הבנין והקמת בנין חדש תחתיו בהתאם לתכנית לפי חוק התכנון והבניה.

גם בתקן 21 הובהרה המהות של תכנית פיננוי בינוי: תכנית שניתן להוציא מכוחה היתר בניה וחלה במתחם פיננוי בינוי כהגדרתו בחוק פיננוי בינוי. זו מהותה של תכנית פיננוי בינוי. רק בגין נושא ייחודי זה ניתנים לבעלים פטורים בנושא מיסוי שונים, ורק בגלל נושא ייחודי זה, מוכנות הוועדות לאשר צפיפויות החורגות מהמקובל.

לכן, בגלל האמור לעיל, אני מחשב את השווי בשני המצבים לפי שווי המקרקעין:

שווי במצב קודם – שווי הדירות הקיימות בבניינים הקיימים במצבן ערב התכנית, בתוספת יתרת זכויות בניה לפי תכניות תקפות, או לפי תקנות התו"ב במידה והיו ניתנות לניצול.

שווי במצב חדש – שווי הדירות החדשות שיקבלו בעלי הדירות הקיימים בפרויקט החדש שייבנה היזם (הנישומה).

בקביעת השווי במצב חדש אביא בחשבון את הדירות הספציפיות שיקבלו הבעלים, וזאת על פי הסכמי ההתקשרות עם אשדר (יפורטו להלן), זאת לא בגלל שיש להביא את קיומם של הסכמים ספציפיים אלו בחשבון (הם לא חלק מהוראות התכנית), אלא בגלל שההסכמים משקפים תמורה כלכלית וסבירה לבעלי הדירות (שטח דירות, מיקומם בבניינים, נספחים לשטחים, מפרט טכני, דמי שכירות בתקופת הבניה, וכו').

שיטת חישוב זו דומה לשיטת החישוב על פי סעיף 5.11 בתקן 21:

5.11 עקרונות לבדיקת התמורה לבעלי הדירות

הבדיקה השמאית הכלכלית נועדה לבחון האם העסקה שהוצעה לבעלי הדירות האופייניות היא כדאית כלכלית.

א. מפתח התמורה לבעלי הדירות האופייניות יהיה אחיד, בהתחשב בהבדלים בין שטחי הדירות הקיימות.

ב. היזם ישא בכל הוצאות בעלי הדירות הקשורות לתכנית פינני בניוי (הוצאות העברה, תשלום שכר דירה וכד'), למעט חובות שחלים על בעלי הדירות באופן אישי שלא בגין התכנית (דמי היוון, ארנונה וכד').

ג. ככל, התמורה הסבירה לבעל הדירה אינה דירה חדשה וכיסוי כל העלויות הכרוכות בפינוי. ככלל הדירה החדשה תכלול חדר נוסף, ממ"ד ומרפסת כהגדרתם בתקנות התכנון והבנייה (בקשה להיתר תנאים ואגרות), או שטח בהיקף דומה וכן חנייה על פי התקן.

גם כל ההתייחסות והמהות של תחשיבי צ'רניאבסקי היתה לניתוח, שלא שנוי במחלוקת, של התכנית ככזו שמטרתה הענקת זכויות לבעלי הדירות הקיימות, בדירות חדשות שיוקנו להם". (ההדגשות במקור – ב' ז')

21. כאמור, עמדת השמאי המכריע מקובלת עלינו בהסתייגויות שיפורטו להלן.

ג. עמדת השמאי הממשלתי

22. השמאי הממשלתי הראשי התייחס לסוגיה חשובה זו ופרסם סיכום דיון בנושא (סיכום

דיון שהתקיים בלשכת השמאי הממשלתי הראשי, ביום 8.7.2018 בנושא היטל השבחה במיזמי "פינוי בניוי") בהשתתפותם של נציגי אגף שומת מקרקעין במשרד המשפטים, נציגי הרשות הממשלתית להתחדשות עירונית, וממונים על היטל השבחה בערים מרכזיות. מטרת הדיון אצל השמאי הממשלתי הראשי הייתה כפי שנקבע "לקבוע עקרונות לבחינת גובה ההשבחה, שנוצרה בעקבות אישור תכנית להתחדשות עירונית (פינוי בניוי), לאור אי האחידות הקיימת בנושא."

23. בהתאם לסיכום הדיון שהופץ הומלץ, בין היתר, כי "מצב הקודם" יהיה ככלל, שווי

הבנוי (הדירה הבודדת) כפול מספר הדירות בתוספת יתרת זכויות בנייה (ככל שקיימות ויש להן כדאיות כלכלית) ללא התחשבות בפוטנציאל הנובע מהתכנית החדשה או זכויות מכוח תמ"א 38, וכי "המצב החדש" יהיה שווי המקרקעין לפי התכנית החדשה תוך התייחסות לפרמטרים כגון: דחייה, מטלות ציבוריות, שימוש ביניים, עלות הריסה וכד'. עוד הומלץ כי לא יובאו בחשבון תשלומים מהיזם לדיריים כגון דמי השכירות בתקופת הפינוי, מכיוון שבעלי הדירות הם הנישומים וזו עלות שמושתת על היזם.

24. בטרם נפרט נימוקי הכרעתנו, נדגיש כי ועדת הערר ראוה חשיבות ויתרון גדול בשמיעת צדדים רבים בייחוד בהחלטות עקרוניות. עם זאת, במקרה שבפנינו, נדמה שהתוצאה אליה הגיע השמאי הממשלתי איננה אפשרית משפטית. נדמה שהשמאי הממשלתי ניסה ללכת בשיטה השלישית אותה הציג השמאי יצחקי בשומתו; היינו שילוב של בחינה כלכלית של פרויקט פינוי בינוי הן מנקודת המבט של היזם והן מנקודת המבט של בעל המקרקעין, אלא שתוצאה זו בלתי אפשרית. מהבחינה המשפטית, כאמור, החוק מדבר על "עליית ערכם של מקרקעין עקב אישור תכנית" ומורה שהיטל ההשבחה ישולם על ידי הנהנה כלכלית מההשבחה ובמקרה שלנו זה הדייר, "בעלם של המקרקעין", בלבד. הגישה המבקשת להסתכל על פרויקט פינוי בינוי מנקודת המבט של היזם מבקשת למעשה לראות ביזם כ"בעלם של המקרקעין" וכמי שנהנה כלכלית מאישורה של התכנית. לטעמנו, כפי שנפרט להלן, היזם איננו "בעלם של המקרקעין" ואי אפשר לראות בו כנהנה הכלכלי מעבר להיותו קבלן ביצוע הזכאי לרווח יזמי.

25. עמדת השמאי הממשלתי עושה "שעטנז" בין שתי הגישות בבחינת "טוב אשר תאחז בזה וגם מזה אל תנח את ידך" (קהלת, ז, יח). הגישה מיישמת באופן חלקי כל אחת מהגישות והתוצאה היא הגדלת היטל ההשבחה של הרשות ללא ביסוס חוקי, (בבחינת "מקולי בית הלל ומקולי בית שמאי" (ראש השנה, יד, ע"ב)). כך הגישה המוצגת לא מפחיתה את כלל העלויות של היזם כשהיא בוחנת את היטל ההשבחה מנקודת ראותו, ואין בה אמירה על מחיר המכירה בפועל של הדייר שמשקף את כלל הסיכונים והדחיות בפרויקט מורכב וסבוך כפרויקט פינוי בינוי. התוצאה היא העמסת "היטל ההשבחה" בניגוד להוראת החוק המפורשת.

דיון והכרעה

ד. הרציונל הכלכלי בתכניות פינוי בינוי

ד(1). רקע

26. המחסור בקרקע פנויה לבניה בישראל ומחירי הנדל"ן הגבוהים מביאים את הרשויות לתור אחר אפשרויות תכנוניות נוספות העשויות לייצר מקרקעין שישמשו למגורים. תכנית לפינוי ובינוי משמשת כמקור לניצול מיטבי יותר של קרקע קיימת ובנויה, שמיועדת לצרכי בנייה וכך אף הכירה ממשלת ישראל במסגרת החלטתה 4342 מיום 27.9.1998. עיקרו של פרויקט כזה, הינו פינוי הדיירים הגרים במתחמים ישנים בעלי איכות בנייה נמוכה שנבנו בעבר בצפיפות לא גדולה, ובנייה מחדש של בניינים בצפיפות גבוהה יותר עם תשתיות

ציבוריות חדשות ובכלל זה שטחים פתוחים שישפרו את איכות החיים של האוכלוסייה. בצורה כזו, הדיירים שיחזרו לגור במתחם לאחר בנייתו מחדש, ישפרו את תנאי מגוריהם, ויתאספו עליהם דיירים חדשים וביניהם דיירים צעירים שיצעירו את האוכלוסייה המזדקנת של תושבי הערים והשכונות. (ראו: אהרן נמדר פינוי ובינוי (2013) 25-46 (להלן: "נמדר"))

27. ביצועו של פרויקט שכזה, רווי חסמים וכשלים העומדים לפתחו של היזם כמעט בכל תחום אפשרי. מבין החסמים העיקריים, שהיזם של פרויקט פינוי בינוי צריך להתמודד איתם ניתן למנות חסמים הקשורים לקבלת ההסכמה של כל הדיירים, לחתום על הסכם לביצועו של הפרויקט, חסמים תכנוניים הקשורים בקבלת אישורם של ועדות התכנון והבנייה השונות לתכנית החדשה, בעיות הקשורות בהסכמת רשות מקומית בקידום הפרויקט, חסמים הקשורים ליזמות ולמימון הפרויקט על ידי בנקים שונים, חסמים הקשורים בהתנגדויות השכנים לתכנית ובהגשת תביעה לפיצויים בגין ירידת ערך וחסמים הקשורים למיסוי הכבד של העסקה למס שבח, מס ערך מוסף והיטל השבחה. (ראו: ע"א 3511/13 רגינה שורצברגר נ' שלום מרין ואח' (פורסם בנבו, 24.7.2014) (להלן: "עניין שורצברגר"))

28. אם נחזור לרגע להיסטוריה, נבין את החשיבות הרבה בהתחדשות עירונית. העלייה הגדולה של שנות ה-50, הולידה דרישה למציאת פתרונות לעולים ששוכנו בצריפים, באוהלים ובמעברות. הדבר גרם לבניה מואצת של שכונות שלמות בערים הגדולות, בבניינים נמוכים ובאיכות ירודה, בצפיפות לא גדולה, תוך בזבוז שטחי בנייה והעדר שטחים ציבוריים. לימים, שכונות אלה הזדקנו, נבנו בהם תוספות בנייה, בשיטת טלאי על טלאי, החזות החיצונית של הבתים התכערה והאוכלוסייה שנותרה בה, מזדקנת ולעיתים גם דלת אמצעים. על רקע מציאות זו, קל להבין את הצורך בקידום של פרויקטים בפינוי בינוי, שיבצעו מתיחת פנים חזיתית לשכונות הנ"ל, יספקו תשתיות בשטחים ציבוריים ויחדשו את האוכלוסייה הצעירה בהם. (נמדר, שם)

29. אלא שהצורך בהתחדשות השכונות, נולד לא רק בגלל התנאים הפיזיים. מדינת ישראל הינה מדינה קטנה שהמגורים בה מרוכזים בעיקר באזור המרכז. הקרקעות המיועדות לבנייה למגורים הולכות ומתמעטות, וכתוצאה מכך מתהווה מחסור תמור במקרקעין למגורים. פרויקטים לפינוי ובינוי מובילים לניצול טוב יותר של הקרקע ולפתרון מצוקת הדיור. מכאן חשיבותם הרבה, והפיכת ההתחדשות העירונית לאחד מיעדיה המרכזיים של הממשלה. אחד

התנאים הבסיסיים שבלעדיהם לא ניתן לקדם פרויקטים של פינוי בינוי, הינו מתן אחוזי בנייה נוספים שיהפכו את הפרויקט לכלכלי.

30. נסביר, בהיעדר כל אפשרות מעשית לבניה עצמית על ידי בעלי הדירות, התקשרות היזם עם בעלי הדירות נועדה להקנות לו את זכות השימוש בקרקע על מנת שיוכל לבנות עליה מבנים חדשים שיכללו מספר יח"ד רבות יותר. כדי שהיזם יוכל לכסות את הוצאותיו הגדולות בפינוי הדיירים, באספקת דיור זמני להם, בתשלום מיסים בסכומים נוספים הנדרשים על ידם וכמובן על מנת שיוכל להתפרנס בכבוד מן המיזם, עליו לקבל מהוועדה המחוזית לתכנון ולבנייה תמורה נאותה, כדי שתעשה את הפרויקט לכדאי מבחינה כלכלית. תמורה כזו לא תהיה במזומנים שממילא חסרים בקופת הרשות, אלא באחוזי בנייה נוספים בפרויקט שיצדיקו את העלויות הרבות שהיזם לוקח על עצמו במימוש הפרויקט.

31. אלא שאותם אחוזי בנייה גוררים או יכולים לגרור חיוב בתשלום היטל השבחה. המעיין ברשימת הפטורים מחיוב בתשלום היטל השבחה, כמפורט בסעיף 19 לתוספת, יראה כי סעיף 219(2) הרלוונטי לענייננו אינו כולל הוראת פטור מנדטורית. אלא פטור מותנה בהסכמה של הרשות המקומית ושל שרי הבינוי והאוצר. לטענת המלומד פרופסור נמדר "דבר זה מקשה עוד יותר לקבל פטור מההיטל והוא מוסיף חסמים בירוקרטיים נוספים "למעשה המרכבה" של פרויקט פינוי בינוי". אלא שנדמה, שאמירה זו נובעת מאופן דרישת היטל השבחה על ידי ועדות מקומיות ואינו בהכרח כך. בהחלטתנו שלהלן, ננסה להביא לפשטות וודאות בנושא זה וזאת בהתאם ללשון החוק הברורה.

ד(2). חוק פינוי בינוי והרציונל הכלכלי של פרויקט פינוי בינוי

32. עם עליית קרנה של ההתחדשות העירונית, והפיכתה ליעד לאומי נחקק בשנת 2006 חוק פינוי ובינוי וזאת במטרה להקל על פינויים של בניינים בשטחים שהוכרזו כמתחמי פינוי ובינוי. תכלית החוק נועדה לעודד התחדשות עירונית במטרה להביא לניצול יעיל יותר של משאבי הקרקע בישראל, להתמודד עם בעיית הצטמצמות השטחים הפתוחים, לסייע בטיפול ושיקום מתחמים עירוניים מתדרדרים. וזאת על ידי קידום בניה חדשה ורוויה יותר, לה נלווה חידוש של תשתיות ציבוריות ושטחים פתוחים (ראו: דברי ההסבר להצעת חוק פינוי ובינוי (פיצויים), התשס"ה-2005, ה"ח הכנסת 88, 198 (להלן: הצעת החוק); נמדר, בעמ' 25-27). לענייננו חשובה התייחסות החוק לבעיית "הדייר הסרבן" כדוגמא מייצגת להבנת התכלית של החוק ושל הערכים העומדים בבסיסו.

33. כאמור, ההסדר הקבוע בחוק פינוי ובינוי נועד לאפשר הוצאתן אל הפועל של תכניות פינוי ובינוי בהן חפצים רוב בעלי הדירות. החוק מתמודד עם מצב בו קידום הפרויקט נתקל בהתנגדות, בלתי סבירה, מצד אחד או יותר מבעלי הדירות. החוק, בהתקיים תנאים מסוימים, חושף את הדייר הסרבן לסנקציה בדמות חיוב בתשלום פיצוי ליתר הדיירים בגין הנזק שנגרם להם בשל אובדן העסקה.

34. הטיפול בדייר הסרבן מבוסס על כך שההליך לאישור פרויקט פינוי בינוי החל מתקן 21, שיפורט להלן, עובר לייצוג הדיירים, על ידי בעלי מקצוע, מביא לניצול אופטימלי לכל המעורבים בפרויקט. מוסד התכנון יביא לתכנון אופטימלי שיהיה גם נכון תכנונית, בראיה תכנונית רחבה, וגם נכון כלכלית, בעיני היזם המעוניין לממש את התכנית. כאשר ככל והתכנון יעניק זכויות יתר ליזם הרי שבמסגרת המשא ומתן בין בעלם של המקרקעין ליזם יעניקו בעלם של המקרקעין רווח יזמי סביר ולא מעבר לכך. כלומר מכיוון שעסקינן בשוק תחרותי, וישנם הרבה יזמים בשוק אזי ההנחה היא שהיד הנעלמה של כוחות השוק תוביל לכך שהיזם יקבל תשואה נורמלית (רווח יזמי סביר) ולא מעבר לכך. ככל שישנו כשל שוק בהקשר זה הרי שזה יתגלה במסגרת המו"מ עם הדיירים, וכמענה למצב זה בא לאוויר העולם חוק פינוי בינוי.

35. החוק בסעיף 2(ב) מגדיר נסיבות בהן התנגדות דייר סרבן לא תחשב בלתי סבירה. החוק מאפיין שני סוגי התנגדות. האחד, שיקולים סוציאליים, דוגמת דרישות התאמה, חוסר שקיפות, נסיבות אישיות. השני, שיקולים כלכליים, דוגמת כדאיות כלכלית, בטוחות. בפסק דין בעניין שורצברג אמר בית המשפט:

”הסדר זה משקף איזון הכרחי בין זכותו הקניינית של הדייר הסרבן בדירתו בבית המשותף לבין זכותם של שאר בעלי הדירות ליהנות מהתועלת הטמונה בעסקאות פינוי ובינוי, כאשר ברקע ניצב האינטרס הציבורי שבקידום של פרויקטים אלו. כך למשל, החוק אינו מאפשר לבעלי הדירות המעוניינים בעסקה לכפות את הריסת דירתו של הדייר הסרבן ואת פינויו ממנה, נוכח עוצמת הפגיעה הקניינית הטמונה בכפיה שכזו. לעומת זאת, מטיל החוק על הדייר הסרבן אחריות בנזיקין כלפי יתר הדיירים בגין סירובו, כאמור. קרי, החוק אינו מגן על הזכות ליהנות מהתועלת הטמונה בעסקאות פינוי ובינוי באמצעות כלל קנייני, המפקיע מידי בעל דירה סרבן בבית משותף (שהוכרז כבניין לפינוי ובינוי) את זכותו הקניינית או את השליטה בה בכל דרך, אלא קובע כלל אחריות המגביל את הזכות לסרב סירוב בלתי סביר לעסקת פינוי ובינוי, על ידי הצבת ”תג מחיר” לפעולה זו...”

36. כך עולה גם מדברי ההסבר להצעת החוק:

"הצעת חוק פינוי ובינוי (פיצויים)... נועדה להתמודד עם תופעה שלפיה פרויקטים של פינוי ובינוי אינם יוצאים לפועל, חרף רצונם של רוב הדיירים, בשל התנגדות בלתי סבירה של אחד או יותר מבעלי הדירות. לרוב, ההתנגדות מקנה לדייר הסרבן עמדת מיקוח מיוחדת, שבה הוא משתמש, פעמים אפילו במחיר של הכשלת העסקה..."

מאחורי הצעת החוק עומדת תפיסה שלפיה ההתחשבות באינטרס של רוב בעלי הדירות וההתחשבות באינטרס הציבורי הכללי של דיירי העיר היא תכלית ראויה ובעלת עוצמה מול הפגיעה בקניינו של דייר מסרב. עוצמה יחסית זו נגזרת מההערכה בדבר החולשה היחסית של קניינו של הפרט בהקשר לבית משותף" (שם, בעמ' 198-199).

37. בבסיס עמדה זו המאזנת בין זכות הקניין לרווחה המצרפית ולאינטרס הציבורי עומדת התפיסה אודות האדם הרציונאלי. כלומר החוק מגדיר מתי ייחשב בעל דירה שמסרב להצטרף לפרויקט פינוי בינוי כדייר סרבן. וקובע, בכפוף לחריגים, שהבסיס הוא רציונאליות ובלשון פסק הדין "התנאי המרכזי במסגרת בחינת סבירות הסיורב, הינו התנאי הנוגע לאי כדאיות עסקת הפינוי ובינוי". וזאת מתוך הנחה שבעלי הקרקע ידאגו להשיא את התשואה המקסימאלית ומכאן שכל תשואה שמעבר לרווח סביר תבוא לידי ביטוי בהסכמים שבין בעל המקרקעין לזום. המטרה, אפוא, של פרויקטים של פינוי בינוי היא שיפור הרווחה המצרפית של הקהילה. בית המשפט ע"א (ת"א) 54948-06-12 יהלי בנה לי בע"מ נ' לאה יצחקי (פורסם בנבו, 20.11.2020) כתב על כך:

"המקרה של דייר סרבן הוא... אחד המקרים הקלאסיים שבהם יש מקום לתת ביטוי לזכות הקניין המוחלשת בבית המשותף", שכן אין זה מתקבל על הדעת כי דייר אחד, ללא סיבה סבירה, יוכל למנוע מיתר הדיירים למקסם את זכויותיהם...."

38. המסקנה מהאמור הינה שהחוק מעניק בכורה למנגנון השוק החופשי. במובן זה חוק הדייר הסרבן מנסה להתמודד עם כשל שוק, ומאפשר התערבות ציבורית שמוצדקת מבחינה כלכלית ומוסרית כל עוד היא מגדילה את הרווחה המצרפית. כלומר ההנחה היא כי על פי רוב בני האדם הם יצורים רציונאליים השואפים לקדם את האינטרסים שיביאו לתוצאה הכלכלית הטובה ביותר עבורם. במקרה של פינוי בינוי זהו האינטרס הקבוצתי שיביא ליעילות ומקסום העושר. כמו גם ערכים של צדק חברתי, חלוקתי ומעורבות ציבורית. ההנחה היא, אפוא, שהדייר הסרבן נתפס כמי שרוצה למקסם את זכויותיו ואת התמורה אפילו במחיר הסיכון שהתכנית כולה לא תמומש, פגיעה ברווחתו האישית ופגיעה בתועלת המצרפית. הדייר הסרבן נתפס, אפוא, כיצור לא רציונאלי, לא כלכלי וגם לא הגון. שכן קיימת ציפייה שאדם ינהג ביושר, בהגינות ובהוגנות עם חברו. אמר על כך השופט חשין ברע"א 7112/93 צודלר בתיה ואח' נ' שרה יוסף ואח' (פורסם בנבו, 5.12.1994):

”נתקשינו לרדת לסוף דעתם של המתנגדים... בטיעון שבעל פה שאלנו, וחזרנו ושאלנו, את באי כוח המתנגדים מה היה להם למרשיהם כי מתנגדים הם לתכנית המוצעת, והרי יש בה בתכנית אך כדי להיטיב את מצבם. תשובה ראויה לשאלה זו לא שמענו ולא ידענו. אכן, אך נסתיימה מלחמת עמלק והיהודים נתפנו להילחם איש ברעהו. מה חבל...”

39. ההנחה הינה, אפוא, שפרויקט פינני בינוי מבוסס על היות האדם רציונאלי ולפיכך

”בעלם של המקרקעין” לא יאפשר ליזם להרוויח מעבר לרווח יזמי סביר ומכאן שכל מה

שמעבר לרווח יזמי סביר ימצא את ביטויו בתמורה שיקבלו ”בעלם של המקרקעין”

ד(3). תקן 21: אינדיקציה לכלכליות התכנית

40. תקן מספר 21.0 בדבר פירוט מזערי נדרש בשומות מקרקעין המבוצעות לצורך בדיקה

שמאית כלכלית לתכנית פינני-בינוי מדצמבר 2012, מטרתו לקבוע את רמת הפירוט המזערית

בשומות מקרקעין המבוצעות לצורך בדיקה שמאית כלכלית לתכנית פינני-בינוי. מטרת שומה

שכזו כפי שנכתב בסעיף 4.4 הינו:

”התחשיב השמאי כלכלי בחלק זה נועד לבחון האם כמות היחידות וזכויות הבנייה בתכנית המוצעת לפינני בינוי מהוות תמריץ ראוי ליזם לביצוע עסקה. במקרה בו מסקנת השומה הינה כי התכנית המוצעת אינה כדאית כלכלית, יקבע השמאי באילו תנאים התכנית תהייה כדאית”.

41. מסקנות התחשיב יהיו מספר יחידות דיור מינימלי ושטחן לצורך קביעת נקודת איזון

כלכלית וזאת בהתבסס על אומדן התקבולים, דהיינו התרומה המצרפית החזויה ליזם אל מול

עלות הקמת הפרויקט. כאשר בעלות הקמת הפרויקט יש לקחת בחשבון את עלות הבנייה

הישירה, עלות הבנייה העקיפה הכוללת, אגרות בנייה, היטלי פיתוח, הוצאות תכנון ויועצים,

חיבורי חשמל, הוצאות שיווק ופרסום עבור דירות היזם, דירות התמורה, הוצאות הנהלה

והוצאות כלליות, הוצאות בלתי צפויות, עלות הריסת המבנים ופיתוח חצר, עלויות מיוחדות

הכרוכות בהוצאה לפועל של פרויקט פינני-בינוי, תשלומים לבעלי קרקע, עלויות נוספות

הנובעות מטיפול בדיירים, כגון, שכר דירה בתקופת הבנייה, הוצאות וליווי משפטי, עלות

העברה, ניהול וארגון דיירים וכדו', ערבויות חוק מכר לדירות התמורה שיקבלו בעלי הקרקע.

עלויות מיסוי הכוללות היטל השבחה שיפורט בהחלטה זו מהו, מס רכישה, מס שבת, מס ערך

מוסף והוצאות מימון ורווח יזמי שהוערך מבלי לקבוע מסמרות בעניין בכ-25% עד 30% מכלל

העלויות הצפויות.

42. כאמור, בדברי ההסבר לתקן:

”עסקת פינני בינוי”

תכנית לפינוי בינוי נועדה להביא לפינוי מתחם בו קיימים מבנים ישנים, לטובת בניית מבנים חדשים ע"י כך שבעלי הדירות יקבלו במקום דירתם הישנה, דירה חדשה עם תשתית סביבתית מפותחת וחדשה. התכנית קובעת מנגנון המאפשר לשפר את רווחת בעלי הדירות, תוך תמרוץ יזמים פרטיים להשקיע ברכישת הזכויות בקרקע ולפתחה.

בעסקת פינוי בינוי היזם רוכש את הזכות לבנות על מקרקעין בנויים ומתחייב לפנות את בעלי הדירות המתגוררים במתחם, להרוס את הבניינים הישנים ולבנות בניינים חדשים בצפיפות בנייה גדולה יותר. בעלי הדירות מקבלים מהיזם בתמורה דירות מגורים חדשות הגדולות מדירותיהם הקיימות.

על פי החוק, דרושה הסכמה מלאה של כלל בעלי הדירות במתחם לעסקה, לפיכך אין כל וודאות שהעסקה אכן תצא לפועל ולכן יזם התכנית נוהג להחתים את בעלי הדירות על הסכם מכר מותלה בכך שכל בעלי הדירות יחתמו על הסכם אופציה שמשאיר ליזם את הגמישויות עד שיחתים את כולם".

43. כלומר, תקן 21 מטרתו להוות כלי עזר לוועדה המחוזית לקביעת כמות יחידות הדיור

שתהפוך את העסקה לכדאית כלכלית וככזה נקודת המבט שלו היא גם נקודת המבט הכלכלית של היזם שיבצע את הפרויקט. ועדת ערר זו, איננה ערכאת ערעור על התכנית ואיננה ערכאת ערעור על הוועדה המחוזית. לפיכך, איננו נכנסים ואיננו נדרשים לבדוק את הכדאיות הכלכלית של הפרויקט הנבחנת במסגרת אישורה של התכנית. למעשה מסקנתנו היא כי התוספת השלישית, אדישה לשאלה "מה היזם יקבל", או "כמה היזם ירוויח". השאלה האם הרווח היזמי יהיה 15,20,25 או 30 אחוז, או אף למעלה מכך, אינה עניין לוועדת ערר זו. שאלה זו עומדת בבסיס התכנית שאין עליה ערר ונתונה לסמכות הוועדה המחוזית. לא זו אף זו, שאלה זו קשורה גם ליחסים מול בעלי הדירות ולכח המיקוח של בעלי הדירות שכבר נקבע בפסיקה, שאין לקחת אותו בחשבון. יחד עם זאת וכפי שהוסבר לעיל ההנחה גם של המחוקק וגם של הפסיקה היא שמדובר בשוק רציונאלי שיש בו מנגנונים רבים שיוודאו שהיזם לא מרוויח מעבר לרווח יזמי סביר. ולכן, מה שאנו צריכים לבחון, בהתאם לחוק זה את התמורה שמקבלים "בעלים של המקרקעין"; נפרט.

ה. היטל השבחה בפרויקט פינוי בינוי

(1) מיהו החייב בתשלום היטל השבחה לפי חוק התכנון והבניה

44. החובה לשלם היטל השבחה מעוגנת בסעיף 196א לחוק הקובע כי "ועדה מקומית תגבה

היטל השבחה בשיעור, בתנאים ובדרכים שנקבעו בתוספת השלישית ועל פיה". סעיף 2(א)

לתוספת השלישית קובע כי החבות בתשלום היטל השבחה חלה על "בעלים" של המקרקעין

(או "חוכר לדורות" ראו: ע"א 7084/13 בר יהודה בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ובניה

שומרון (פורסם בנוב, 10.5.2016)). קביעה זו מבטאת את התפיסה כי בעל הזכויות העיקרי

בקרקה, הנהנה מן ההשבחה, צריך לשתף את הציבור בחלק מן ההתעשרות שהורעפה עליו, עיקרון זה הוא מוסכם. עם זאת, בענייננו מתעוררת השאלה כיצד יש לפרש את המונח בעלים וליתר דיוק, האם היזם של פרויקט פינוי בינוי צריך להיחשב כבעלים או כחוכר לדורות לצורך תשלום היטל השבחה.

45. הפסיקה בשורה ארוכה של פסקי דין, ובמיוחד אלו שהוציא בית המשפט העליון תחת ידו בשנים האחרונות קבע כי התכלית שעומדת בבסיסו של היטל ההשבחה מצדיקה פרשנות תכליתית של החובה בתשלום היטל השבחה, כך שהיא תחול על הנהנה כלכלית מהתכנית המשביחה. ברע"א 725/05 הועדה המקומית לתכנון ובניה השומרון נ' בלוך (פורסם בנבו, 3.9.2014) (להלן: עניין בלוך) נדונה חובת תשלום היטל השבחה של חברי אגודה חקלאית שיתופית, שם הוסבר כי הפרשנות הראויה לצורך הטלת היטל השבחה היא פרשנות מהותית לפיה מי שהתעשר כתוצאה מתוכנית משביחה הוא זה שישא בתשלום היטל השבחה.

46. האם יזם בפרויקט פינוי בינוי הוא הנהנה מאישורה של התכנית המשביחה או למצער האם גם הוא נהנה מאישורה של התכנית החדשה? לטעמנו התשובה לכך שלילית. לטעמנו קביעה אחרת תביא לתוצאה בה הרשות הופכת לשותף של היזם בהצלחתו (ולא בכישלונו). לטעמנו יזם בפרויקט התחדשות עירונית איננו מחליף את הבעלים. הוא משמש כקבלן ביצוע; הא ותו לא.

ה(2). עקרונות כלליים בפרשנות דיני המס

47. כידוע, הגישה הנוהגת כיום וכפי שמשקפת מפסיקתו של בית המשפט העליון דוגלת בפרשנות מהותית של דיני המס, להבדיל מפרשנות דוקטורית, וזאת על-מנת לחתור לצדק ושוויון בהטלת מס וכדי להביא להגשמת התכליות הכלכליות המונחות בבסיסם (ראו: ע"א 165/82 קיבוץ חצור נ' פקיד שומה רחובות, פ"ד לט(2) 70 (1985)).

48. גישה פרשנית זו הביאה להכרה באפשרות להגדיר עסקה לצורך דיני המס לפי מהותה הכלכלית ולא לפי צורתה החיצונית או השם שבו הכתירו אותה הצדדים. יתירה מכך, בית המשפט העליון סטה מההגדרות הפורמאליות של דיני הקניין בבואו לפרש דברי חקיקה הנוגעים למיסוי מקרקעין, תוך התמקדות במהות האמיתית של הזכויות בקרקע.

49. מכאן הגיע בית המשפט למסקנה שפרשנות המושגים "בעלים" ו"חוכר לדורות" צריכה להיעשות גם בהתחשב בתכליתו של היטל ההשבחה ובמטרות שאותן הוא נועד לקדם. עמדה

על כך הנשיאה חיות ע"א 1321/02 נוה בנין ופיתוח בע"מ נ' הוועדה לבנייה למגורים ולתעשיה,

מחוז מרכז (פורסם בנבו, 26.5.2003)

50. באומרה :

"ככל שהדבר נוגע לפירוש סעיף 2(א) לתוספת השלישית ולמונחים 'בעלם' של מקרקעין או חוכר לדורות, הנזכרים בו, נראה לי כי לכתחילה אין לפרשם במשמעות שיש לאותם מונחים על-פי דיני הקניין, וזאת בשל הרצון והמטרה ללכוד ברשת היטל ההשבחה את הנהנה מן ההשבחה בעת התרחשותה מנקודת מבט כלכלית ולא דווקא קניינית צרופה". (עמ' 132)

51. אלא שעקרון חשוב נוסף בפרשנותם של דיני המס הוא החתירה לוודאות משפטית,

לפשטות וליעילות ביישום – הן מבחינת ציבור הנישומים והן מבחינתה של רשות המסים (ראו: ע"א 8569/06 מנהל מיסוי מקרקעין חיפה נ' פוליטי, פסקה 34 (28.5.2008)) ודאות משפטית בדיני המס תורמת לצמצומן של ההתדיינויות המשפטיות בין הרשויות הרלוונטיות לבין הנישומים. היא גם מאפשרת לנישום לכלכל את צעדיו מראש ובתבונה. לא זו בלבד, וודאות חשובה גם ליעילות הכלכלית וזאת בהיותה כלי חשוב להמרצת השוק, שמטבעו מורכב, לרוב, משחקנים שונאי סיכון. בענף הנדל"ן לוודאות יכולת להקטין את "מרכיב היזמות", וזאת מאחר שאחד ממרכיבי היזמות היא פרמיה עבור נשיאת סיכון שלוקח על עצמו היזם. וודאות אם כן תוביל לכך, שנקודת האיזון הכלכלית (Break Even) תהיה מוקדמת יותר, יותר פרויקטים יחצו את נקודת האיזון הכלכלית אם תהיה ודאות באשר לגובה המס שיהיה צריך לשלם. דברים אלה שהם נכונים תמיד יפים במיוחד במקרה שבפנינו, בחוסר הבהירות ובריבוי הסיכונים בפרויקטים של פינוי בינוי.

ה(3). התכליות של היטל ההשבחה

52. כאמור, החיוב בהיטל השבחה נובע מאישורה של תכנית המשביחה את המקרקעין

ומעלה את שוויים. סעיף 13 לתוספת השלישית קובע כי הכספים הנגבים כהיטל ההשבחה מיועדים, בעיקרו של דבר, לממן את פעולתן של הוועדות המקומיות לתכנון ובניה והרשויות המקומיות בכל הקשור לתכנון ופיתוח הנעשים בתחומן. בבסיסו של היטל ההשבחה עומד אפוא העיקרון של צדק חלוקתי, שאחת ממשמעויותיו היא כי מי שנהנה מפעולות התכנון שביצעה הרשות במימון ציבורי יחלוק את התעשרותו עם הקהילה שבקרבה הוא יושב (ראו:

ע"א 1341/93 סי אנד סאן ביץ' הוטלס בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה, תל-אביב-יפו, פ"ד נב(5) 715, 719 (1998); דנ"א 3768/98 קרית בית הכרם בע"מ נ' הוועדה המקומית

לתכנון ולבנייה ירושלים, פ"ד נו (5) 49, 62 (2002)). תכליות אלה העומדות בבסיסו של היטל

ההשבחה תומכות במסקנה כי מי שצריך לשאת בו אמור להיות מי שנהנה בפועל מעליית ערך הקרקע.

53. בבואה לבחון את ההשבחה במקרה של חוכר לדורות פנה בית המשפט בעניין בר יהודה להיסטוריה החקיקתית כפרספקטיבה מועילה נוספת.

”שורשיו של היטל ההשבחה מצויים בסעיף 32 לפקודת בנין ערים, 1936, אשר קבעה לראשונה את החובה לשלם את התשלום שכונה אז ”מס השבחה” ואת דרכי גבייתו. מס זה הוטל על הבעלים של המקרקעין. בשנת 1981 בוטל מס ההשבחה ובמקומו התווסף סעיף 196א לחוק התכנון והבנייה, הקובע כאמור כי היטל השבחה יוטל בהתאם לעקרונות הקבועים בתוספת השלישית לחוק (חוק התכנון והבניה (תיקון מס’ 18), התשמ”א-1981). במסגרת תיקון זה בחר המחוקק להרחיב את מעגל החייבים בתשלום ולקבוע כי גם חוכר לדורות חייב בתשלום היטל השבחה. ההצדקה להרחבה זו קשורה במאפיינים של המקרקעין בישראל. כידוע, למעלה מ-90% מן הקרקעות בישראל הן בבעלות ציבורית (של המדינה, קרן קיימת לישראל ורשות הפיתוח), ומנוהלות על-ידי רשות מקרקעי ישראל (וכפופות להגבלות על העברת הבעלות בהן לפי חוק יסוד: מקרקעי ישראל). בנוסף, בסעיף 2(ב) לתוספת השלישית המחוקק קבע כי חוכר לדורות ששילם היטל השבחה יהיה זכאי לשיפוי מאת הבעלים בגין ההשבחה המיוחסת לזכות הבעלות, היינו באותם מקרים שבהם החוכר לדורות שילם היטל השבחה אולם מי שינה מההשבחה בפועל יהיה בעל הקרקע בסיומו של חוזה החכירה. מבחירתו של המחוקק להטיל את תשלום היטל ההשבחה על החוכר לדורות – שנהנה מההשבחה מבחינה כלכלית – וכן על הבעלים במקרה שבו חוזה החכירה בא לסיום, ניתן ללמוד כי תכליתו הייתה לקבוע כי מי שהתעשר בפועל כתוצאה מפעילותו של רשויות התכנון – הוא זה שצריך לשאת בנטל תשלום היטל השבחה (ראו: עניין בלוד, בפסקאות 78-79 ו-83; נמדר, מערכת המס, בעמ’ 213). בהתאם לכך, בבואנו לפרש את המונחים בעלים וחוכר לדורות עלינו לבחון מי הוא זה שמפיק תועלת כלכלית מהתוכנית המשביחה, ולחתור לכך שבמידת האפשר הוא זה שישא בתשלום של היטל ההשבחה.”

54. נדמה כי המקרה שבפנינו לא דומה למקרה שעמד בפני בית המשפט בעניין בר יהודה.

במקרה שבפנינו בעלי המקרקעין במועד הקובע הם בעלי הדירות הבנויות והאמורות להיהרס היזם משמש כקבלן ביצוע להוצאת התכנית מהכח אל הפועל והוא לא הנהנה הכלכלי מאישורה של התכנית. ”ההנאה” שלו היא ההנאה שיש לכל בעל מקצוע שזוכה במכרז לניתנת שירותי בניה. ההנאה של ”בעלם של המקרקעין” היא מה שהם מקבלים בפועל. כאשר לרוב מדובר על דירה חדשה גדולה יותר מהדירה המקורית בתוספת מחסן וחניה. הדירות העודפות, דהיינו התמורה שמקבל היזם, מהווה שווה ערך לשירותי הבניה שהוא מספק לבעלי המקרקעין, ובתוספת רווח יזמי סביר שלו הוא ראוי בשל ההשקעות שביצע לצורך הוצאת התכנית מן הכוח אל הפועל.

ה(4). ודאות ויצבות: שוק מיוחד והגישה השמאית הראויה

55. בחינת ההשבחה מנקודת המבט שהחוק מחייב, היינו "עליית ערכם של מקרקעין עקב אישורה של תכנית" נבחנת במחירי שוק משוכלל. כאשר החייב בהיטל השבחה בהתאם לחוק ולפסיקה הוא "בעלם של המקרקעין" היינו זה שנהנה כלכלית מאישורה של התכנית. לאמיתו של דבר את בחינת ערכם של מקרקעין בתכנית פינני בינוי ניתן לעשות בשני אופנים המגיעים לתוצאה זהה. כידוע ישנן מספר גישות שמאיות מקובלות. גישת העלות בוחנת את שווי הנכס לפי מרכיביו. טכניקה נפוצה לגישת העלות היא גישת "השווי השיורי" או גישת "החילוץ", וגישת ההשוואה. שתי הגישות נועדו להגיע ל"שווי שוק".
56. שווי שוק הינו "הסכום בעל ההסתברות הגבוה ביותר, בתאריך נתון, במזומן או במונחים אקוויוולנטים למזומן, אשר בו תימכרנה זכויות בנכס מסוים, לאחר חשיפה סבירה בשוק תחרותי, תחת כל התנאים הדרושים לעסקה הוגנת, כאשר הקונה והמוכר פועלים בהגינות, בידיעה, למען אינטרס אישי וללא לחץ" (Te Appraisal of Real Estate, page 19) וכן אצל נחמה בוגין ואח' **ניהול נדל"ן** פרק 18 "יסודות בהערכת נכסים".
57. בהתאם לגישה האחת נבחן את המגרש כולו. השווי במצב הקודם יהיה שווי הדירות הבנויות (המקרקעין), בתוספת זכויות לא מנוצלות ככל שישנן. השווי במצב החדש יהיה השווי של זכויות הבנייה החדשות (הקרקע), הנגזר משווי הדירות החדשות בקיזוז כל העלויות להוצאת הפרויקט מן הכח אל הפועל. (ראו, בין היתר, ערר (ת"א) 85021/11 **אורלי בורנשטיין נ' הועדה המקומית לתכנון ולבניה תל אביב** (פורסם בנבו, 1.3.20169)) במקרה שלנו העלויות להוצאת הפרויקט מן הכח אל הפועל הן רבות וכוללות את עלויות המימון (הגבוהות בשל החשיפה בפרויקטים כאלה) פינני הדיירים, דיור חלוף, עלויות הריסה, רווח יזמי וכו'.
58. בהתאם לגישה השנייה נבחן אך ורק את התמורה שמקבלים "בעלם של המקרקעין", מתוך הנחה שאת כל העלויות שבעלם של המקרקעין לא מקבל עלינו לנטרל, שכן הדירות העודפות מהוות, כאמור, תשלום עבור שירותי בניה.
59. כפי שפורט בהרחבה לטעמנו הגישה הראשונה לא ראויה. ראשית, היא תגרור את ועדת הערר לשמש דה-פאקטו כערכאת ערעור על תקן 21 שאושר בוועדה המחוזית. שנית, היא תגרור את ועדת הערר להיכנס לתנאים ולסעיפים הסבוכים שבחוזים שבין הצדדים ולכח המיקוח של הצדדים, ומכאן להיות שותפה להצלחת הפרויקט בלי להיות שותפה לסיכונים.

שלישית, היא בקלות יכולה להביא לתוצאה לפיה לא יהיה היטל השבחה על אף שאין ספק שבעלם של המקרקעין מצבו הושבח וחלף דירה ישנה יש לו דירה חדשה וגדולה יותר.

60. נפרט, תכליתו של היטל ההשבחה בכך שהנישום ישתף את הציבור בהתעשרותו בשל ערך הקרקע שלו שעלה כתוצאה מפעולת השלטון. אמר על כך בית המשפט בר"מ 2049/15 **פרדסיי כפר ברנדייס בע"מ ואח' נ' הועדה המקומית לתכנון ולבניה חדרה** (פורסם בנבו, 31.5.2015):

"יש להזכיר כי תכליתו של היטל ההשבחה מכוונת לתשלום מס אמת, דהיינו בעל הערך הכלכלי הממשי של ההנאה מהמקרקעין" (שם, סעיף 23 לפסק דינה של השופטת ד' ברק-ארז)

61. יישום הגישה הראשונה רצוף אינסוף וריאנטים שיש לשקלל ולחשב החל מאלמנטים שבחנה הועדה המחוזית במסגרת בחינת תקן 21 וכלה במקדמי אי ודאות וסיכון. יישומה של הגישה, שיכול וגידו שהיא דרך המלך השמאית, יוביל לריבוי הליכים ודיונים, לאי אחידות וזאת בשל רגישותם של המקדמים בפרויקט של פינוי בינוי לשינויים, ביסוסם על הנחות שטרם נולדו שתוצאתם גביית מס שאינו מבוסס על נתונים אמתיים ומדויקים (ראו: ערר (דרום) 6034/14 **טריפל מ – תחנת כחב ע"מ נ' הועדה המקומית לתכנון ולבניה באר טוביה** (פורסם בנבו, 2.6.2016)).

62. לאור זאת סבורים אנו כי הודאות, היציבות והפשטות שיובילו לגביית מס אמת מחייבים שבחינת ההשבחה תעשה לפי התמורה אותה מקבל בעל הדירה הישנה בפרויקט שהוא, ורק הוא, "בעלם של המקרקעין" והתמורה שהוא מקבל היא המשקפת נכונה את "עליית ערכם של מקרקעין עקב אישור תכנית". במסגרת שומה מכרעת של כבוד השמאית המכריעה (בדימ') נאווה סירקיס (נאווה סירקיס "שומה מכרעת רח' הנורית 12 שכי עיר גנים ירושלים ת"ח 95 בגו"ח 30439/73" מיום 24.7.2019 (להלן: שומת סירקיס)) נכתב כך:

"הלכה פסוקה כי עקרון ההתעשרות עומד בבסיס הדרישה לתשלום היטל השבחה. לכן יש לתת עדיפות למחיר המכירה של הדירה בהיותו משקף את תגובת השוק לתמורה שיקבל הדייר כתוצאה מאישור התכנית. אלמלא כך, לו יחוייב הדייר לפי מדיניות הועדה בהיטל השבחה עבור שווי "תיאורטי" במצב חדש, שאינו עומד במבחן השוק, מעבר לעובדה כי לא יוכל לרכוש דירה חלופית בדומה לדירתו, יאלץ לשלם היטל השבחה עבור זכויות שבפועל אינו נהנה מהם"

63. נפרט ונסכם.

ה(5). סיכום

צ'ררים מס': תא/14/7/852224

64. בעלם של המקרקעין, הינם בעלי הדירות האמורות להיהרס לצורך מימוש התכנית. הם הבעלים במצב הקודם טרם אישורה של התכנית, והם הבעלים לאחר אישורה של התכנית. רק בשלב מאוחר יותר יצטרפו בעלים נוספים למקרקעין.

65. כאמור, בהתאם לפסיקה ולחוק, היטל ההשבחה צריך להיבחן בעיני בעלי המקרקעין ובזכויות שהם זכאים לו. בסופו של דבר, על דרך הרוב וככל שלא הוכח אחרת, לבעלם של המקרקעין במצב הקודם הייתה דירה נחותה, בבניין ישן. במצב החדש מקבל "בעלם של המקרקעין", דירה חדשה ולרוב גדולה יותר מדירתו המקורית, לעיתים גם עם חנייה תת קרקעית ומחסן. לעמדתנו, רק על תוספת זו, בהתאם למבחנים שמאים מקובלים, קמה החבות בתשלום היטל השבחה. עמדתנו היא, ש"דירות התמורה המוקנות ליזם", הן נקודת האיזון של הפרויקט. כלומר, הן חלק מהעלויות של הוצאת הפרויקט מן הכוח אל הפועל. בשומת סירקיס הובהר הדבר:

משמעות הדברים, כי מחיר המכירה של הדירות אמור לגלם את כלל הרכיבים לרבות נושא אי הודאות, הדחיה לקבלת דירת תמורה חדשה וההוצאות הנלוות, שהיזם התחייב לשלם (שכ"ד, תיווך, הובלה ומשפטיות), וכן דמי ניהול בבנין החדש ל-10 שנים.

66. לפיכך, וככל ולא הוכח שבעלי הדירות מקבלים דבר מה נוסף, כלומר, מקבלים לדוגמא תוספת דירה וכיו"ב, הרי ובכלל, כל מה שמעבר למה שמקבלים בעלם של המקרקעין, יש לראות בו כחלק מעלות הפרויקט שיש לנטרלם. יוצא אפוא, שהיטל ההשבחה היחיד על פרויקט פינוי-בניוי הוא היטל בגין הדירות הישנות, שהושבחו בתכנית והפכו לחדשות. לטעמנו זו גם הסיבה, אפוא, שאין לראות ביזם כמי שנהנה מאישורה של התכנית אלא יש לראות בו כקבלן ביצוע שזכה במכרז להוצאת הפרויקט מהכוח אל הפועל.

67. למעשה בבדיקה שמאית נכונה ומדויקת בחינת שווי מקרקעין לפני ואחרי אישורה של התכנית תהיה זהה לתוספת שמקבלים הדיירים. הרצון של כל אחד מהצדדים להכניס את היזם למשוואה נובעת משיקולים הזרים לחוק התכנון והבניה בלשונו היום. הנישום מבקש באמצעות בחינת ההשבחה מנקודת מבט היזם להראות שהפרויקט שאושר, כאמור, במוסדות התכנון המוסמכים, לא כלכלי. והועדה המקומית, מבקשת להכניס את היזם למשוואה, כדי להראות שעל אף שהיזם איננו "בעלם של המקרקעין" הוא הנהנה כלכלית מהשבחה

המקרקעין; וזאת על מנת לחייב אותו, שאיננו זכאי לפטור מותנה בהתאם לסעיף 19(ג) לתוספת השלישית, חלף חיוב בעלי הדירות הזכאים לפטור.

68. לעניין הערכת ההשבחה בפועל. לטעמנו בקביעת ההשבחה על דירות אלו, בהתאם לשווים במועד הקובע, יש לתת משקל כמעט מוחלט לעסקאות השוואה במתחם הפינני בינוי. במקרים מסוימים, ניתן יהיה להשוות לעסקאות במתחמי פינני-בינוי אחרים או, ככל שישנם, אזורי ייחוס שאין בהם פוטנציאל לפינני בינוי; נפרט.

ה(6). פרויקט פינני בינוי: שוק מיוחד

69. פרויקט פינני-בינוי כפי שכתבנו, הינו פרויקט רווי סיכונים, הן ליזם אך גם לבעלי המקרקעין. לא מדובר בשוק משוכלל, אלא מדובר בשוק בעל מאפיינים ייחודיים, כאשר כל מקרה צריך להיבחן לגופו. שכן, פלוני שקונה דירה בפרויקט פינני-בינוי יום לאחר המועד הקובע, יקח בחשבון שיקולים שונים ובהם אחוז החותמים על התכנית לפינני-בינוי, ולא דין 100% כדין 50% ורק כאן בהקשר הזה יכול לבוא לידי ביטוי תקן 21, במובן שאם התכנית לא כלכלית אזי, קונה מרצון לא ישלם במועד הקובע עבור תוספת הזכויות (ראו שומת פרימו בע' 7). במאמר מוסגר נציין כי גם אם במועד הקובע, התכנית אינה כלכלית, יכול ששנים אחר כך היא תהפוך לכלכלית, אך אין בכך ולא כלום. משום כך, מדובר לשיטתנו, בשוק ייחודי שיש לבחון אותו, בהתאם לעסקת המכירה. כלומר, לא מדובר במתחם קרקעי שהדיירים התאחדו למכירתו בשוק החופשי כפנוי וריק, אלא ב- "שיקום" דירות הדיירים, בגינו הוקנו ליזם תוספת זכויות בניה בהיקף נרחב על מנת שהפרויקט יהא כלכלי וניתן ליישום.

70. אין לדעתנו מקום ללמוד גזרה שווה לעניין עסקאות השוואה בין פרויקט פינני בינוי למקרים אחרים, בהם לא נדרשה התערבות מתמרצת של המחוקק. שווי שוק של דירה במתחם פינני בינוי מגלם מאפיינים ייחודיים גם ביחס שבין שוק פינני לשוק משוכלל וגם בין פרויקט פינני בינוי אחד למשנהו ולכן כאמור יש לתת משקל רב לעסקאות לדירות בתחום הפרויקט הנשום עצמו כמו גם לעסקה נשוא השומה. משום כך, במרבית המקרים מחיר המכירה משקף ומגלם באופן מיטבי את כלל המרכיבים לרבות אי הודאות, הדחיה בקבלת דירת התמורה, ההסתברות לקיומו של דייר סרבן וההוצאות השונות. במרבית המקרים ולא בכלם, שכן מצאנו לעיתים שהיזם עצמו רוכש דירות בפרויקט מעבר לשווים בשוק מסיבות ספקולטיביות כאלה ואחרות.

ה(7). פטור מהיטל השבחה: 140 מ"ר

71. משמעות החלטתנו היא שהיטל ההשבחה הינו אך ורק לבעלי הדירות במצב הקודם. למותר לציין כי בעלי הדירות הישנות זכאים לפטור בהתאם לסעיף 19(ג) לתוספת השלישית לחוק וככל ויגורו בדירה ארבע שנים מיום אישורה של התכנית או מגמר בנייתה לפי המאוחר. (ראו: עמ"נ (ירושלים) רוזי בורשטיין ואח' נ' הועדה המקומית לתכנון ולבניה ירושלים (פורסם בנבו, 9.5.2018)).

72. בחינת הפטור תיבחן אפוא בכל מקרה ומקרה לגופו ולסיבותיו.

ו. סיכום

73. משעה שהחלטתנו שבחינת ההשבחה בתכניות פיננסי בינוי תהיה באופן בו ההשבחה תיבחן אך ורק ביחס לבעלי הקרקע, בהתאם לאמור בהחלטתנו. הרי שיש לבחון כל מקרה לגופו ובכפוף לזכאות לפטור לפי סעיף 19(ג) לתוספת השלישית.

74. למען ייעול ההתדיינויות אנו מורים כדלקמן. הדיונים ביחס לשומות נשוא התכנית מושא ערר זה יתבצעו לאחר שאלה יערכו, כאמור, בהתאם לאמור בהחלטה זו ובמימושים שייעשו במכר או לעת הוצאת היתר בניה בכפוף, כאמור, לזכאות לפטור לפי סעיף 19(ג) לתוספת השלישית. ככל הידוע לוועדת הערר ערר אחד כזה תלוי ועומד בפני ועדת הערר, ככל שיגיעו תיקים נוספים נשקול את איחוד הדיונים.

75. המשיבה תציג בשומה החדשה שתערך בהתאם לאמור בהחלטה זו התייחסות לשומה המכרעת, נשוא ערר זה, ולנתונים הקבועים בה. מכל מקום וכפי שנקבע בהחלטה זו, המשיבה תתייחס בשווי מצב קודם לכל הזכויות במקרקעין ככל שאלה לא נוצלו במצב הקודם ובמצב החדש תתייחס לתמורה שמקבלים בעלי הדירות בלבד, כאמור לעיל.

76. העררים ייסגרו, אין צו להוצאות.

ההחלטה ניתנה בתאריך, כ"ו בניסן תש"ף, 20 באפריל 2020.

בנימין זלמנוביץ, עו"ד
יו"ר ועדת ערר
לפיצויים והיטלי השבחה
מחוז תל-אביב

נתנאל חיים מותחנה
מזכיר ועדת ערר
לפיצויים והיטלי השבחה
מחוז תל אביב

לראש ההחלטה

עררים מס': תא/7/14/852224