

דף הבית < חקיקה/פסיקה

## בבית המשפט העליון

רע"א 147/14

לפני:

כבוד השופט א' רובינשטיין  
כבוד השופט ע' פוגלמן  
כבוד השופט א' שהם

המבקשת:

הועדה המקומית לתכנון ובניה תל אביב-יפו

נגד

המשיבים:

1. סוניה אברמוביץ
2. אריה אברמוביץ
3. דליה שוורצברד
4. דן זיתוני
5. רפאל זיתוני

בקשת רשות לערער על פסק הדין של בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו (כב' סגן הנשיאה י' ענבר והשופטים י' שבח ושי שוחט) בע"א 2338-09 [פורסם בבנו] מיום 5.12.2013.

תאריך הישיבה:

כ"ט בתשרי התשע"ה (23.10.2014)

בשם המבקשת:

עו"ד שלום זינגר; עו"ד אושרת שפי

בשם המשיבים 1-5:

עו"ד יפעת פוקס; עו"ד רונן ירדני

בשם היועץ המשפטי  
לממשלה:

עו"ד דינה דומיניץ

כתבי עת:

נעמי אלסטר - פנחסי, "סעיף 197 לחוק התכנון", הפרקליט, כרך לו (תשמ"ד-תשמ"ו) 516

חקיקה שאוזכרה:

חוק התכנון והבניה, תשכ"ה-1965: סע' התוספת השלישית, 119ד(א), 196א, 197, 197א(א), 200, 1, 1א(א), 13, 13א(א), 19, 196א, 3, 4(7), 7(א)

חוק משק הגז הטבעי, תשס"ב-2002: סעי' 28

חוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו: סעי' 3

מיני-רציו:

\* ביהמ"ש העליון קובע כי בעת עריכת שומת היטל השבחה של מקרקעין בעקבות תכנית משביחה אין להביא בחשבון, בדרך של קיזוז מסכום ההשבחה, סכומים שיידרשו בעלי המקרקעין לשלם מכוח כתב שיפוי – שדבר קיומו אינו מופיע בהוראות התכנית – שבו התחייבו הבעלים לשאת בעלות פיצויים שייפסקו מכוח סעיף 197 לחוק התכנו"ב, בגין פגיעה שהיא פועל יוצא של התכנית המשביחה.

\* תכנון ובנייה – היטל השבחה – חישובו

\* מסים – היטלים – היטל השבחה

\* תכנון ובנייה – פיצויים – פגיעה על ידי תכנית

המשיבים, שחפצו באישור תכנית המשביחה את מקרקעיהם, התקשרו עם הועדה המקומית לתכנו"ב, בכתב שיפוי שבו התחייבו לשאת בעלות הפיצויים מכוח תביעות שיוגשו לפי סעיף 197 לחוק התכנון והבניה, בעקבות החלת התכנית החדשה. המחלוקת: האם על הרשות לקזז את סכום הפיצויים שישלמו המשיבים מכוח כתב השיפוי מסכום היטל השבחה שבו יחויבו בשל אותה תכנית? בימ"ש השלום ענה על כך בשלילה ואילו ביהמ"ש המחוזי ענה על כך בחיוב. מכאן בר"ע זו שנדונה כערעור.

ביהמ"ש העליון (מפי השופט ע' פוגלמן, בהסכמת השופטים א' רובינשטיין וא' שהם) קיבל את הערעור מהטעמים הבאים:

היטל השבחה נגבה על ידי הרשות בעקבות השבחה תכנונית שמקורה בפעולת הרשות. שומתו תערך בהתייחס להשבחה תכנונית בלבד, ולא תובא בחשבון כל "השבחה" שאינה נובעת במישרין מאישור התכנית המשביחה. את ההשבחה יש לחשב "בהתאם למחיר שבו היו נמכרים המקרקעין בשוק החופשי, ממוכר מרצון לקונה מרצון, כפי שמחיר זה משתקף בתאריך הקובע, שהוא יום אירוע המס – יום תחילת התכנית או יום אישור ההקלה או השימוש החורג". שומת ההשבחה דורשת אם כן לשום את המקרקעין פעמיים: פעם אחת, לפי "המצב החדש", דהיינו לפי מצב הזכויות בהם לאחר הפעולה התכנונית המשביחה; ופעם שנייה, לפי "המצב הקודם", דהיינו לפי מצב הזכויות במקרקעין עובר לפעולה התכנונית האמורה. ההפרש בין שני ערכים אלה מהווה את ההשבחה שחלה בעקבות הפעולה התכנונית; סכום היטל השבחה יועמד על מחצית ממנו; כספים שנגבו כהיטלי השבחה נועדו לשמש את הרשות הרלוונטית לכיסוי הוצאות הפיתוח הכרוכות בפעילות התכנון הכוללת בתחומה, מבלי שהשימוש יהא מוגבל לתכנית הספציפית שבגינה שולם היטל. מועד גביית היטל השבחה איננו בהכרח עם אישור התכנית כי אם (לכל המאוחר) בעת מימוש הזכויות במקרקעין.

נקודת הייחוס לבחינת שווי המקרקעין "במצב החדש" היא ערכם של המקרקעין בשוק החופשי בעת הרלוונטית. זהו נתון אובייקטיבי שאוב אך מהתכונות הקרקעיות ומגורמים שיש בהם כדי להשפיע על המחיר שקונה סביר יהיה מוכן לשלם בעד המקרקעין בשוק החופשי (אף כי, כאמור, לצורך שומת ההשבחה תובא בחשבון עליית שווי שמקורה בפעולה התכנונית בלבד). יש להוציא מכלל זה את התנאים וההתחייבויות שנטל על עצמו בעל המקרקעין לצורך יצירת "המצב החדש", בין מול גורמים פרטיים ובין מול רשויות התכנון כבענייננו.

על כן נקבע, מקום שעל יזם או בעל מקרקעין לשאת בעלויות הנובעות מהתכנית המשביחה ונדרשות לשם מימושה ניתן, בהתאם לנסיבות העניין, לקחתן בחשבון בעת שומת היטל ההשבחה. לעומת זאת, כל חיוב או הוצאה אחרת שהם חיצוניים לתכנית ושאינן בהם כדי להשפיע על שווי השוק של המקרקעין ככאלה, לא יילקחו בחשבון בעת עריכת השומה מקום שאינן הוראות מתאימות בדין המאפשרות זאת. חתימה על כתב שיפוי שדבר קיומו אינו מופיע בהוראות התכנית באה בגדר הוצאות חיצוניות כאמור ואינן בה כדי להשליך על שווי המקרקעין "במצב החדש" לעניין שומת היטל ההשבחה.

זאת ועוד, קבלת טענת הקיזוז מאיינת את התכלית שעמדה ברקע כתב השיפוי, קרי, העברת עלות הפיצויים לפי סעיף 197 מן הרשות אל היזמים. וטעם נוסף לדחיית טענת הקיזוז הוא כי הסדר הפיצויים הקבוע בסעיף 197 לחוק הוא הסדר נפרד ומובחן מזה שנקבע ביחס להיטל השבחה ולא ניתן לגזור גזירה שווה מהאחד לשני בהעדר הוראות מתאימות בחוק.

### פסק-דין

השופט ע' פוגלמן:

בעלי זכויות במקרקעין מסרו למוסד תכנון כתב שיפוי שלפיו יישאו בעלות הפיצויים מכוח תביעות שיוגשו לפי סעיף 197 לחוק התכנון והבניה, התשכ"ה-1965 (להלן: החוק) בעקבות החלת תכנית חדשה על מקרקעיהם. האם על הרשות לקזז את סכום הפיצויים שישלמו בעלי המקרקעין מכוח כתב השיפוי מסכום היטל ההשבחה שבו יחויבו בשל אותה תכנית? זו השאלה העומדת להכרעתנו בבקשה שלפנינו אשר החלטנו לדון בה כאילו ניתנה רשות והוגש ערעור לפי הרשות שניתנה.

רקע והליכים קודמים

1. ביום 12.1.2006 פורסמה למתן תוקף תכנית מתאר מקומית מס' תא/1770 "בבלי – דקל" (להלן: התכנית המשביחה) שעיקרה פיתוח חלקה הדרומי של שכונת בבלי בעיר תל אביב-יפו כאזור מגורים משולב בשטחים פתוחים ל-988 יחידות דיור עם אפשרות להוספת 160 יחידות דיור, בכפוף לפיתוח ולשיפור תשתיות בתחום התכנית ובסמוך לה. למשיבים מוקצה בתחום התכנית מגרש המסומן מס' 7 ששטחו 3.98 דונם (להלן: המקרקעין); ועל פי הוראותיה המקרקעין מיועדים לאזור מגורים מיוחד ב' ותותר בהם הקמה של 127 יחידות דיור וכן ניתנה אפשרות להקמת 18 יחידות דיור נוספות כנגד השלמת מטלות פיתוח. קודם לאישור התכנית המשביחה מסרו המשיבים למעוררת (להלן: הוועדה המקומית) כתב שיפוי שבו התחייבו לשאת בעלות הפיצויים שייפסקו, אם ייפסקו, בתביעות לפי סעיף 197 לחוק שתוגשנה בעקבות אישור התכנית; וכן לשפות את המעוררת בגין תשלום פיצויים כאמור (להלן: כתב השיפוי). זכרו של כתב השיפוי

לא בא בהוראות התכנית. בעקבות אישור התכנית המשביחה המציאה המערערת למשיבים שומת היטל השבחה. המשיבים, מצדם, חלקו על השומה שהוציאה מלפניה הוועדה המקומית, ובהעדר הסכמה בין הצדדים מונה שמאי מכריע אשר נתן את שומתו המכרעת ביום 25.1.2009 (להלן: השומה המכרעת).

2. המחלוקת בין הצדדים שעמדו להכרעת השמאי נסבו על שניים אלה: ראשית, אופן הערכת "המצב הקודם" של המקרקעין, עובר לאישור התכנית המשביחה, בנתון לפוטנציאל הנגזר מתכנית רלוונטית למקרקעין שהופקדה אך בוטלה מספר שנים מאוחר יותר; שנית, שווי "המצב החדש" של המקרקעין, לאחר אישור התכנית המשביחה, בנתון לקיומו של כתב השיפוי. מוקד המחלוקת הראשון אינו עומד לדיון לפנינו בגדר בקשה זו. ביחס לעניין השני, העומד במרכז דיוננו, קבע השמאי המכריע כי הואיל וכתב השיפוי הוא חוב שאין בו כדי להשפיע על שווי השוק של המקרקעין, אין להתייחס אליו בשומת "המצב החדש".

3. המשיבים ערערו על קביעות אלו של השמאי המכריע (וכן על קביעה נוספת שאינה צריכה לענייננו), וביום 10.9.2009 דחה בית משפט השלום בתל אביב-יפו (כב' השופט ד' מור) את הערעור. המשיבים טענו כי בעת חישוב שומת ההשבחה לא ניתן להתעלם מקיומו של כתב השיפוי, המטיל עליהם סיכון לתשלום סכומים נכבדים בגין תביעות לפיצויים שיוגשו מכוח סעיף 197 לחוק; וכי מקום שהמערערת דורשת היטל השבחה על מלוא עליית ערכם של המקרקעין, יש לכמת את הסיכון הנובע מכתב השיפוי ולנכותו משומת ההשבחה. בית המשפט דחה טענה זו וקבע כי טענת המשיבים מנוגדת לתכלית התוספת השלישית לחוק (להלן: התוספת השלישית) המקימה חובת תשלום היטל השבחה; וכי אין כל מקום שהמערערת תשתתף בתשלום היטל השבחה שבו חייבים המשיבים בשל כך שייתכן והללו יישאו בתשלום פיצויים לפי כתב השיפוי. עוד קבע בית המשפט כי דרישת המשיבים מרוקנת למעשה את תכלית כתב השיפוי מתוכן. כך, ברי כי המערערת דרשה כתב שיפוי במטרה להימנע מתשלום פיצויים מכוח סעיף 197 לחוק; וקיוזו פיצויים אלה מהיטל השבחה "מאפס" את התועלת שביקשה המערערת להשיג באמצעות כתב השיפוי. בית המשפט הוסיף וקבע כי בהעדר מקור חוקי לא ניתן ליצור קשר משפטי ישיר בין היטל השבחה לבין תביעה לפיצויים לפי סעיף 197 לחוק אף אם מדובר באותה תכנית ממש, שכן מדובר בשני הסדרים מובחנים ובעלי תכליות שונות.

4. המשיבים ערערו על פסק דין זה וביום 5.12.2013 קיבל בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו (כב' סגן הנשיאה י' ענבר והשופטים י' שבח וש' שוחט) את הערעור בחלקו. בית המשפט דחה את טענות המשיבים ביחס לשומת "המצב הקודם" (קביעה שאינה עומדת לערעור לפנינו ואין צורך להרחיב על אודותיה); וקיבל את הערעור ביחס לשומת "המצב החדש" במובן זה שנקבע כי יש להביא בחשבון את כתב השיפוי בעת עריכת השומה ולקזז את שווי הפיצויים לפי סעיף 197 לחוק משווי ההשבחה. בית המשפט קבע כי יש לראות בכתב השיפוי חלק בלתי נפרד מהתכנית המשביחה, הואיל והחתימה עליו הייתה תנאי מוקדם לאישורה; וכי היות כתב השיפוי חלק מהתכנית המשביחה מקים את הבסיס החוקי הנדרש לקיזוז סכומי הפיצויים מסכום ההשבחה, שבשומתה יש לכלול הן את הרכיבים בתכנית המשביחים את המקרקעין הן את הרכיבים הפוגעים בהם. בית המשפט הדגים קביעה זו בכך שציין כי מקום שתכנית משביחה מחייבת את בעל המקרקעין להרוס מבנים הקיימים במקרקעין שעליהם היא חלה, תובא הפגיעה שנגרמה מההריסה בחשבון בעת שומת ההשבחה; והדבר בא לידי ביטוי באופן דומה בשימור אתרים, כאשר ישנן הוצאות לצורך שימור; בתכנית המתירה לבנות חניות תת קרקעיות ומטילה "כופר חניה" כנגד אי בנייה; ובהטלת "מטלות ציבוריות שונות". בית המשפט ציין כי כתב השיפוי עולה בגדר גורם המקטין את ההשבחה ומשפיע על שווי השוק של המקרקעין; וכי אין להבחין בין תשלום פיצויים לפי סעיף 197 לחוק לבין עלויות אחרות המוטלות על יזם או על בעל מקרקעין במסגרת תכנית משביחה. עוד קבע בית המשפט כי היטל השבחה משולם לוועדה המקומית לשם מימון הוצאותיה, ובכלל זה תשלום פיצויים לפי סעיף 197 לחוק. על כן, אי קיזוז בענייננו יביא לכפל תשלום מצד המשיבים. עוד נקבע כי אין בקיזוז כאמור כדי לרוקן מתוכן את כתב השיפוי.

בקשת הרשות לערער

5. המערערת הגישה בקשת רשות לערער על פסק הדין של בית המשפט המחוזי ובוד בכד הגישה בקשה לעיכוב ביצועו. יוער כבר בשלב זה כי ביום 17.2.2014 קבע חברי השופט א' רובינשטיין כי הבקשה לעיכוב ביצוע תידון יחד עם ההחלטה באשר להמשך הטיפול בבקשת הרשות לערער; והורה על מתן צו עיכוב ביצוע ארעי עד להחלטה כאמור. בבקשה טוענת המערערת כי יש להעניק לה רשות לערער הואיל ופסק הדין של בית המשפט המחוזי מעורר שאלה עקרונית שטרם הוכרעה בפסיקה ושנושאת השלכות רוחב, והיא אם יש לקזז מהיטל השבחה שוויים של פיצויים לפי סעיף 197 לחוק שמשולמים מכוח כתב שיפוי כבענייננו אם לאו. המערערת טוענת כי בית המשפט המחוזי שהתערב בשומה המכרעת שקל שיקולים שמאיים שאין בית המשפט נוטה

לשקול; כי הפרקטיקה שלפיה אין לערוך קיזוז כאמור משותפת לרוב הוועדות המקומיות והשמאים המכריעים בישראל; וכי בסעיף 19 לתוספת השלישית, הכולל חלופות לפטור מהיטל השבחה, אין זכר לקיזוז שעליו הורה בית המשפט המחוזי. עוד נטען כי היטל ההשבחה איננו תלוי ברווח שמפיק בעל המקרקעין מעליית הערך כי אם בעליית הערך של המקרקעין עצמם בלבד; כי להסכם השיפוי אין כל השפעה על ערך המקרקעין ומשכך אין כל מקום לקיזוז; וכי עלויות שבהן נשא בעל המקרקעין הן "שקופות" לשוק ואין בהן כדי להשפיע על שווי המקרקעין שנסחרים בו.

תשובת המשיבים

6. ביום 11.6.2014 מסרו המשיבים תשובתם שבה ציינו בקצרה כי אינם מתנגדים שתינתן רשות לערער, ללא כל טענות לגוף העניין. בדיון שהתקיים לפני מותב זה ביום 23.10.2014 הבהיר בא כוח המשיבים כי בתשובה שהגישו לבקשה לעיכוב ביצוע השיבו אף לעניין הערעור. המשיבים סומכים ידיהם על פסק הדין של בית המשפט המחוזי, מטעמיו. מעבר לכך נטען כי בניגוד לטענת המערערת, השאלה מהי "השבחה" איננה שאלה שמאית כי אם משפטית; כי הטענה לחוסר סמכות של בית המשפט לדון בשאלות שבהן דן סותרת את טענות המערערת בערכאות הקודמות באופן המעלה חשש לחוסר תום לב ולניצול לרעה של הליכי משפט; וכי העדר הוראה מפורשת בכתב השיפוי האוסרת על קיזוז מלמדת כי הוא מותר. עוד נטען כי אין להבחין בין הוצאות שנוצרו עובר לאישור התכנית לבין הוצאות שנוצרו עם אישורה, שכן אלה גם אלה מקורן בתכנית המשביחה. בדיון לפנינו הוסיף בא כוח המשיבים כי כל עוד התכנית מטילה על בעל המקרקעין חובות הגורעות מההתעשרות שיוצרת התכנית המשביחה, יש להפחית חובות אלה משומת היטל השבחה.

עמדת היועץ המשפטי לממשלה

7. היועץ המשפטי לממשלה (להלן: היועץ) התבקש להציג עמדתו בשאלה העקרונית העומדת להכרעה. לדעת היועץ, דין הערעור להתקבל במובן זה שיש לקבוע כי אין להביא בחשבון כתב שיפוי בגין פיצויים לפי סעיף 197 לחוק במסגרת חישוב היטל השבחה. תחילה הדגיש היועץ כי בערכאות הקודמות לא נדונה שאלת "הלגיטימיות וההצדקה" של כתבי שיפוי מהסוג הנדון כאן ואף הוא אינו גורס כי דרישת הוועדה המקומית להפקדת כתב שיפוי בגין תביעות לפי סעיף 197 לחוק הינה לגיטימית בכל מקרה. לדבריו, "מדובר בנושא מורכב, בעל פנים לכאן ולכאן, ולשיטתנו יש לבחון כל

תכנית בהתאם לנסיבותיה ולאופייה". התייחסותו היא לסוגי המקרים שבהם ניתן ומוצדק להטיל חובת שיפוי על יזמי התכנית או בעלי הזכויות בה. ההנחה הנוספת היא שגם התכנית שלפנינו מצויה בגדר קטגוריה אחרונה זו, בהעדר טענה לסתור. עוד נטען כי יש להבחין בין שווי המקרקעין לאחר התכנית המשביחה לבין התעשרות בעליהם כתוצאה ממנה. בעוד שהתעשרות בעל המקרקעין תלויה בגורמים רבים, מידת עליית ערך הקרקע מהתכנית המשביחה אינה תלויה בהוצאות שהוצאו או בהחלטות עסקיות של הבעלים. מחיר השוק של שתי חלקות מקרקעין זהות, כך נטען, יהיה אותו מחיר במנותק משאלת ההוצאות שהוציאו בעלי החלקות, שאלה שיש בה כדי להשפיע על מידת ההתעשרות בלבד. היועץ הוסיף וטען כי שומת השבחה תוך מתן משקל לחיובים שאין מקורם בתכנית עומדת בניגוד מוחלט להוראות החוק, המורה כי גובה ההשבחה יימדד רק כנגד התכנית המשביחה, ועל כן לא ניתן לייחס כל משקל לכתב שיפוי שכאמור אין בו כדי להשפיע על ערך הקרקע. עוד נטען כי קיזוז מההשבחה בשל תשלומים המתחייבים מכתב השיפוי מרוקן מתוכן את ההיגיון שבבסיס פרקטיקה זו, שהרי במצב כזה הציבור נושא בעלויות הפיצויים מכוח סעיף 197 לחוק, דבר המנוגד למטרתו הבסיסית של כתב השיפוי.

דיון והכרעה

8. השאלה העומדת להכרעתנו אפוא היא אם בעת עריכת שומת היטל השבחה של מקרקעין בעקבות תכנית משביחה יש להביא בחשבון – בדרך של קיזוז מסכום ההשבחה – סכומים שיידרשו בעלי המקרקעין לשלם מכוח כתב שיפוי שבו התחייבו לשאת בעלות פיצויים שייפסקו מכוח סעיף 197 לחוק, בגין פגיעה שהיא פועל יוצא של התכנית המשביחה. אקדים אחרית לראשית ואומר כי דעתי היא שיש להשיב לשאלה זו בשלילה ולפיכך לקבל את הערעור. אפנה לפרט טעמי.

(א) הערה מקדימה: כתבי שיפוי

9. בעלי הדין לפנינו לא היו חלוקים ביחס לעצם דרישת רשויות התכנון מיזמים או מבעלי זכויות במקרקעין ליתן כתב שיפוי כאמור כתנאי לאישורה של תכנית משביחה או לקידום הליכי תכנון. כידוע, ברגיל הוועדה המקומית היא הנושאת בנטל תשלום פיצויים בגין פגיעה על ידי תכנית לפי סעיף 197 לחוק (ראו, מנגד, סעיף 28 לחוק משק הגז הטבעי, התשס"ב-2002 (להלן: חוק משק הגז) המטיל את נטל הפיצויים בגין אישור תכנית ל"מיתקן גז" על כתפי "בעל הרישיון שהתכנית נועדה למיתקניו"). אלא שבמקרים מסוימים, ובהם המקרה שלפנינו, "מגלגלת" הוועדה המקומית את עלות תשלום

עליון – רע"א 147/14 (סוניה אברמוביץ)

הפיצויים על יזם או על בעל זכויות במקרקעין באמצעות דרישת כתב שיפוי מצדו, שבו יתחייב לשאת, בהסכמה, בעלות תשלום פיצויי הפגיעה שתקים התכנית שהוא מבקש לקדם. בית משפט זה התייחס בעבר לפרקטיקה של העברת נטל הפיצוי מהוועדה המקומית לכתפיו של יזם פרטי כאפשרית בכפוף למערכת נסיבות המצדיקה זאת (ע"א 210/88 החברה להפצת פרי הארץ בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה, כפר-סבא, פ"ד מו(4) 627, 641 (1992) (להלן: עניין פרי הארץ); בג"ץ 1494/05 וינוברג נ' הוועדה המקומית לתכנון ובניה בתל אביב [פורסם בבנו] (15.3.2005); עע"ם 2775/01 ויטנר נ' הוועדה המקומית לתכנון ובניה "שרונים", [פורסם בבנו] פסקה 15 (4.9.2005) (להלן: עניין ויטנר); בר"ם 4443/03 עיריית חולון נ' רשות שדות התעופה בישראל, [פורסם בבנו] פסקה 64 (17.7.2011) (להלן: עניין חולון); אולם לעמדה ביקורתית ראו: אהרן נמדר "פיצויים על פגיעה במקרקעין לפי סעיף 197: חוקיות דרישת השיפוי של הוועדה המקומית" מקרקעין א/5 3 (2002); נעמי אלסטר-פנחסי "סעיף 197 לחוק התכנון והבניה, התשכ"ה-1965 – פיצויים לנפגעים כתוצאה מתכנית מתאר שלא על דרך הפקעה" הפרקליט לו 516, 532-533 (1985); ראו והשוו גם רונית לוי-שנור החוק, התכנון והחזרה העירוני 55-45 (מחקרי פלורסהיימר, 2013); לבדיקה אמפירית של הסכמי שיפוי ראו שירה ברנד ורחל אלטרמן הזכות שקמה על יוצרה: תביעות לפיצויים בגין נזקי תכנון בישראל 42-45 (2010)). במסגרת הערעור דנן, ובהעדר מחלוקת בין הצדדים בשאלת חוקיות כתב השיפוי, אינני רואה להידרש לסוגיה זו. עוד יוער במאמר מוסגר כי המקרה שלפנינו אינו נופל בגדרי ההלכה שנקבעה בע"א 7368/06 דירות יוקרה בע"מ נ' ראש עיריית יבנה [פורסם בבנו] (27.6.2011). בנתון לאמור מוכן אני לפסוע במתווה טיעונם של הצדדים ולקבל – לצורך הדיון ומבלי לנקוט עמדה בסוגיה האמורה – את הנחתם כי במקרה שלפנינו אין פסול בדרישה לכתב שיפוי כשלעצמה וכי יש בה כדי לשרת את אינטרס הציבור שעליו אמונה הוועדה המקומית. בנתון לדברים אלה נפנה לדון בשאלת הקיזוז העומדת במוקד ערעור זה.

(ב) היטל השבחה

10. נעמוד תחילה על עיקרי המסגרת הנורמטיבית של החיוב בהיטל השבחה. "השבחה" היא "עליית שוויים של מקרקעין עקב אישור תכנית, מתן הקלה או התרת שימוש חורג" (סעיף 1(א) לתוספת השלישית). כידוע, מקום ששוויים של מקרקעין האמיר בנסיבות האמורות, שמקורן במעשי רשויות התכנון, יחוב בעל המקרקעין בתשלום היטל השבחה בעבור הפעילות התכנונית המשביחה (סעיף 196 א לחוק). בבסיס החיוב לשלם מס עבור עליית שווי המקרקעין ניצבים עקרונות של צדק חלוקתי, שלפיהם



מן הראוי כי פרט הנהנה מפעולה תכנונית של הרשות "ישתף את יתר חברי הקהילה בהתעשרותו, על ידי השתתפות בהוצאות הרשות" (רע"א 725/05 הועדה המקומית לתכנון ובניה השומרון נ' בלוח, [פורסם בנבו] פסקה 91 (3.9.2014); ראו גם דנ"א 3768/98 קרית בית הכרם בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה ירושלים, פ"ד נו(5) 49, 63-62 (2002) (להלן: דנ"א בית הכרם); ע"א 1321/02 נוה בנין ופיתוח בע"מ נ' הועדה לבניה למגורים ולתעשייה – מחוז המרכז, פ"ד נז(4) 119, 129 (2003); בר"ם 2866/14 גוזלן נ' הועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה, [פורסם בנבו] פסקה 26 (7.12.2014); עוד ראו אהרן נמדר מערכת המס בעסקאות נדל"ן 199 (מהדורה שלישית, 2013) (להלן: נמדר)). בית משפט זה אף ביטא גישה שלפיה היטל ההשבחה מעוגן בדיני עשיית עושר ולא במשפט במובן זה שהתעשרות שמקורה בפעולה תכנונית שהרשות נשאה בעלויותיה טעונה מיסוי; ועל הנהנה לשאת, באופן זה, בחלק מהעלויות הכרוכות בהשבחת המקרקעין (רע"א 7172/96 קרית בית הכרם בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה, ירושלים, פ"ד נב(2) 494, 525 (1998); רע"א 4487/01 הוועדה המקומית לתכנון ולבניה, רחובות נ' מ. לוטטרניק ובנו חברה להנדסה ובניין בע"מ, פ"ד נז(5) 529, 536 (2003)). שיעור היטל ההשבחה שבו יחוב בעל המקרקעין שהושבחו אינו עולה כדי מלוא שווי ההשבחה, אלא הועמד על מחצית ממנו (סעיף 3 לתוספת השלישית). בין הטעמים להעמדת שיעור היטל על חלק מההשבחה בלבד ניתן למנות את ההכרה בכך שלעתים נטל בעל המקרקעין חלק פעיל בקידום תכנית מיטיבה ומשכך יש לראותו כמי שהשקיע כבר משאבים מסוימים בפעילות המשבחה (בג"ץ 7009/04 עיריית הרצליה נ' היועץ המשפטי לממשלה, [פורסם בנבו] פסקה 11 (5.2.2014)); ואת התמריץ הכלכלי לפיתוח נוסף של המקרקעין או להתקשרות בעסקאות יעילות לגביהם, הטמון בהותרת מחצית משווי ההשבחה בידי הבעלים (חנוך דגן קניין על פרשת דרכים 177-178 (2005)).

11. גבייה של היטל השבחה, שתיעשה לא יאוחר ממועד מימוש הזכויות (סעיף 7(א) לתוספת השלישית), מבוססת אפוא על התקיימותם של שני תנאים מצטברים: האחד, עלייה בשווי המקרקעין; והשני, עליית השווי קשורה בקשר סיבתי ישיר לאישור תכנית, מתן הקלה או התרת שימוש חורג (רע"א 3002/12 הועדה המקומית לתכנון ובניה גבעתיים נ' רון, [פורסם בנבו] פסקה 14 (15.7.2014) (להלן: עניין רון)). לצורך קביעת "השיעור, התנאים והדרכים" לגביית היטל השבחה, מפנה סעיף 196א לחוק לתוספת השלישית, המבחינה בין "מקור ההשבחה", שהוא אחת מפעולות התכנון המנויות; לבין "מהות ההשבחה", שעשויה לבוא לידי ביטוי ברכיבים משביחים שונים. אשר לאופן חישוב ההיטל, מורה סעיף 4(7) לתוספת השלישית כך:

#### שומת ההשבחה

4. (...)

(7) השומה תיערך ליום תחילת התכנית, או ליום אישור ההקלה או השימוש החורג, לפי הענין, בהתחשב בעליית ערך המקרקעין וכאילו נמכרו בשוק חפשי.

את ההשבחה יש לחשב אפוא "בהתאם למחיר שבו היו נמכרים המקרקעין בשוק החופשי, ממוכר מרצון לקונה מרצון, כפי שמחיר זה משתקף בתאריך הקובע, שהוא יום אירוע המס – יום תחילת התכנית או יום אישור ההקלה או השימוש החורג" (עניין רון, פסקה 20). שומת ההשבחה דורשת אם כן לשום את המקרקעין פעמיים: פעם אחת, לפי "המצב החדש", דהיינו לפי מצב הזכויות בהם לאחר הפעולה התכנונית המשביחה; ופעם שנייה, לפי "המצב הקודם", דהיינו לפי מצב הזכויות במקרקעין עובר לפעולה התכנונית האמורה. ההפרש בין שני ערכים אלה מהווה את ההשבחה שחלה בעקבות הפעולה התכנונית; וסכום היטל ההשבחה יועמד כאמור על מחצית ממנו (סעיף 3 לתוספת השלישית; רע"א 147/14 (סוניה אברמוביץ) פ"ד סא(3) 386, 401 (2006) (להלן: עניין פמיני); ראו גם נמדד, בעמ' 233-234). ויש להדגיש: בעת שומת היטל ההשבחה יש לתת את הדעת רק ל"השבחת תכנון" הנובעת באופן ישיר מהחלת הפעולה התכנונית על המקרקעין. כפי שציין השופט (כתארו אז) מ' חשין:

"היטל השבחה מוטל על השבחת-תכנון, ואך-ורק על השבחת-תכנון. שוויים של מקרקעין יכול שיעלה מטעמים שאינם טעמי-תכנון, אך על השבחה זו אין מוטל היטל השבחה [...] למותר לומר כי שומתה של כל השבחה והשבחה פרטיקולרית תיעשה על-פי הנחיות החוק, דהיינו: בחישוב השבחתם של מקרקעין לא תובא במניין אלא השבחה הקשורה בקשר סיבתי ישיר לתכנית המשביחה. על השמאי לחלץ ולבודד את המרכיב של השבחת התכנון מכל יתר המרכיבים שהביאו לעליית שוויים של המקרקעין, ורק השבחה זו תשמש נושא להיטל השבחה" (עניין בית הכרם, בעמ' 78; יוער כי השופט חשין נותר אמנם בדעת מיעוט בפרשה זו, אלא שבנקודה האמורה לא הייתה מחלוקת בין דעת המיעוט לדעת הרוב, ראו שם, בעמ' 118).

12. היטל השבחה נועד לשרת מטרת מנויות וספציפיות, ואין הוא משולם "לקופה הציבורית" הכללית או למען תכליות משתנות לפי שיקול דעת הוועדה או הרשות

עליון – רע"א 147/14 (סוניה אברמוביץ)

המקומית. סעיף 13 לתוספת השלישית עומד על השימושים שיעשו גופים אלה בסכומים שישולמו להם כהיטלי השבחה:

יעוד ההיטל  
13. (א) סכומים שנגבו כהיטל מיועדים, אחרי ניכוי הוצאות הגביה לרבות הוצאות של ערעור לפי תוספת זו, לכיסוי ההוצאות של הועדה המקומית או של רשות מקומית [...] להכנת תכניות במרחב התכנון או בתחום הרשות המקומית, לפי הענין, ולביצוען, לרבות הוצאות פיתוח ורכישת מקרקעין לצרכי ציבור [...] לרבות הוצאות שימור אתר או הפקעתו לפי התוספת הרביעית.

כספים שנגבו כהיטלי השבחה נועדו אפוא לשמש את הרשות הרלוונטית לכיסוי הוצאות הפיתוח הכרוכות בפעילות התכנון הכוללת בתחומה, מבלי שהשימוש יהא מוגבל לתכנית הספציפית שבגינה שולם ההיטל.

סיכומה של נקודה זו: היטל השבחה נגבה על ידי הרשות בעקבות השבחה תכנונית שמקורה בפעולת הרשות. שומתו תערך בהתייחס להשבחה תכנונית בלבד, ולא תובא בחשבון כל "השבחה" שאינה נובעת במישורן מאישור התכנית המשביחה. בניגוד למסים והיטלים אחרים הנגבים על ידי הרשות, החוק עומד במפורש על המטרות שלשמן יכולה הרשות הרלוונטית לעשות שימוש בכספי היטל ההשבחה; ומועד גבייתו איננו בהכרח עם אישור התכנית כי אם (לכל המאוחר) בעת מימוש הזכויות במקרקעין. להשלמת התמונה הנורמטיבית נפנה לעמוד בתמצית על עיקריו של סעיף 197 לחוק המקיים זכאות לפיצויים למי שמקרקעיו נפגעו על ידי תכנית. בעלותם של פיצויים כאלה התחייבו המשיבים, כזכור, לשאת בכתב השיפוי.  
(ג) פיצויים בגין פגיעה על ידי תכנית

13. סעיף 197(א) לחוק מורה:

תביעת פיצויים  
197. (א) נפגעו על ידי תכנית, שלא בדרך הפקעה, מקרקעין הנמצאים בתחום התכנית או גובלים עמו, מי שביום תחילתה של התכנית היה בעל המקרקעין או בעל זכות בהם זכאי לפיצויים מהועדה המקומית, בכפוף לאמור בסעיף 200.

הנה כי כן, מקום שמקרקעין שחלה עליהם תכנית או שהם גובלים עם תחומה נפגעו כתוצאה ממנה, רשאי בעליהם או בעל זכויות בהם להגיש תביעה לפיצויים מהוועדה המקומית (לחריגים סטוטוריים לחבות מלאה של הוועדה המקומית ראו סעיף 28 לחוק משק הגז; וסעיף 119ד(א) לחוק, המטיל חובת שיפוי בשיעור של 70% על מגיש של "תכנית דרך" בגין פיצויים שייטבעו כתוצאה מאישורה). הסעיף אינו מגדיר במישרין איזוהי פגיעה המזכה בפיצוי ואלו תנאים צריכים להתקיים במקרקעין לשם כך. שאלות מסוג זה נדונו רבות בפסיקתו של בית משפט זה ואין זה המקום להרחיב בהן (ראו, בין רבים, עניין ויטנר, בעמ' 269-276; ע"א 1188/92 הוועדה המקומית לתכנון ולבניה ירושלים נ' ברעלי, פ"ד מט(1) 463, 473-475 (1995); ע"א 5154/10 הוועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה נ' כלפון נווה ארזים בע"מ, [פורסם בנבו] פסקה 26 (22.8.2012)). סעיף 200 לחוק מסייג את חובת הפיצוי ומעניק פטור מתשלום פיצויים כאמור בעקבות הוראות מסוימות בתכנית המנויות בו "ובלבד שהפגיעה אינה עוברת את תחום הסביר בנסיבות הענין ואין זה מן הצדק לשלם לנפגע פיצויים" (שם). על תכליתו של סעיף 197 לחוק עמדה הנשיאה ד' ביניש בציינה כי:

"אחד העקרונות המרכזיים בבסיסו של סעיף 197 הוא 'עקרון הפיצוי', שמשמעו כי אל מול פגיעה במקרקעין של הפרט על ידי הרשות קמה הזכות לפיצוי. הזכות לפיצוי בגין פגיעה של רשות בקניין הפרטי הוכרה במשפטנו משכבר הימים. בבסיס עקרון הפיצוי עומדים ההכרה בזכות הקניין של הפרט ועיקרון של צדק חלוקתי – שעל פיו אין הפרט צריך לשאת לבדו בנזק שגורמת תכנית המביאה לתועלת הכלל" (עניין ויטנר, בעמ' 249; ראו גם עניין חולון, פסקה 33).

14. סעיף 197 לחוק מבקש אפוא להגן על זכות הקניין של הפרט במקרקעין מקום שזו נפגעה על ידי תכנית. הגנה זו מתיישבת עם המעמד החוקתי שלו זכות הקניין בסעיף 3 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו; וכן עם עקרונות של צדק חלוקתי שלפיהם אין זה מוצדק כי עלותה של תכנית המיטיבה עם הכלל תוטל על כתפיו של בעל המקרקעין היחיד אלא יש לפזרה באופן שווה על הציבור כולו (דנ"א 1333/02 הוועדה המקומית לתכנון ולבניה, רעננה נ' הורוויץ, פ"ד נח(6) 289, 294 (2004); עניין פרי הארץ, בעמ' 639-642). יסוד נוסף העומד בבסיס חובת הפיצויים לפי סעיף 197 לחוק הוא היגיון כלכלי-ענייני, במובן זה שחובת הפיצוי משמשת גורם מאזן עבור רשויות התכנון ומחייבת אותן לשקול בכובד ראש, בצד היתרונות הטמונים בתכנית פלונית, את הפגיעות שהיא עתידה להסב לסביבתה ושביגין תוגשנה תביעות לפיצויים (בר"ם

10510/02 הועדה המקומית תכנון ובניה חדרה נ' כהן, [פורסם בנבו] פסקה 26 (31.1.2007) (להלן: עניין חדרה)). אל מול הזכאות לפיצויים, שיסודה כאמור בזכות לקניין ובשיקולים חלוקתיים וכלכליים, ניצבים מן העבר האחר אינטרס הציבור בפיתוח ובתכנון והחשש מפני "קיפאון" נוכח עלויות גבוהות מדי שרשויות התכנון לא תוכלנה לעמוד בהן; וכן הצורך בקיומה של ודאות שתאפשר לרשויות התכנון לבצע הערכה מושכלת של התכניות העומדות על הפרק לרבות בשאלת העלות הצפויה להוצאתן אל הפועל. לצורך הגשמה הולמת של כלל האינטרסים האמורים יש לבחון את הזכאות לפיצויים לפי סעיף 197 לחוק באופן היוצר "איזון ראוי בין אינטרסים התומכים בהסדר המרחיב את הזכות לפיצויים, ובהם ההגנה על זכות הקניין וצדק חלוקתי, לבין אינטרסים המכוונים לצמצום הזכות לפיצויים, כגון האינטרס הציבורי ושיקולי ודאות" (שם; ראו גם דפנה לוינסון-זמיר פגיעות במקרקעין על-ידי רשויות התכנון 127-129 (1994)).

15. סיכומה של נקודה זו: בסעיף 197 לחוק ביקש המחוקק להגן על זכויותיהם של מי שפעולות התכנון של הרשות פוגעות בקניינם תוך קביעת מנגנון המשקף איזון ראוי בין אינטרס הפרט מזה לבין אינטרס הציבור מזה. משהעמדנו דברים אלה לנגד עינינו, הגיעה העת להכריע בשאלה הניצבת לפתחנו.

(T) היטלי השבחה, כתבי שיפוי ומה שביניהם

16. כלום היה על המערערת לקזז משומת היטל השבחה את הסכומים שהמשיבים עתידים לשלם בגין כתב השיפוי? כזכור, המשיבים מסרו למערערת כתב שיפוי שבו התחייבו לשפותה כנגד סכומים שתשלם במסגרת תביעות לפיצויים לפי סעיף 197 לחוק בגין הפגיעה במקרקעין על ידי התכנית. טענתם של המשיבים היא כי יש להביא סכומים אלה בחשבון בעת שומת המקרקעין "במצב החדש" לצורך חישוב השבחה. השאלה המרכזית הצריכה לעניין היא אפוא אם יש בסכומים שישולמו מכוח כתב השיפוי כדי להשפיע על שומת השבחה, דהיינו על שווי המקרקעין "במצב החדש" – לפי מצב הזכויות בהם לאחר החלת התכנית המשביחה. כפי שכבר הובהר, שומת המקרקעין תערך "בהתחשב בעליית ערך המקרקעין וכאילו נמכרו בשוק חפשי" (סעיף 4(7) לתוספת השלישית). בהתאם, מלאכת הערכת השווי תעשה לפי מבחן אוניברסלי המניח שוק משוכלל שבו קונה סביר מוכן לשלם בעד המקרקעין תמורה המשקפת את ערכם האובייקטיבי באותה עת, תוך הוצאת ציפיות השוק שנוצרו כתוצאה מהליכי התכנון משומת המקרקעין "במצב הקודם" (עניין פמיני, בעמ' 401; עניין 170, פסקה 20; ראו גם נמדר, בעמ' 256). כמו כן, בעת שומת "המצב החדש" לצורך חישוב השבחה תובא

בחשבון רק "השבחת תכנון" הנובעת במישרין מהחלת הפעולה התכנונית על המקרקעין ואין להתייחס לעלייה בשווי המקרקעין שנבעה מגורמים שאינם הפעולה התכנונית המשביחה (דנ"א בית הכרם, בעמ' 78). ואם כך ביחס לעליית שווי המקרקעין מסיבות שאינן תלויות בפעולה התכנונית המשביחה, מקל וחומר שאין להתייחס בשומת ההשבחה לשאלות של "טיב העסקה" שבה התקשר בעל הזכויות במקרקעין, שמהן נגזר פוטנציאל הרווח שהלה יוכל להפיק מעסקה עתידית. ודוקו: סעיף 4(7) לתוספת השלישית קובע כי נקודת הייחוס לבחינת שווי המקרקעין "במצב החדש" היא ערכם של המקרקעין בשוק החופשי בעת הרלוונטית. זהו נתון אובייקטיבי השאוב אך מהתכונות הקרקעיות ומגורמים שיש בהם כדי להשפיע על המחיר שקונה סביר יהיה מוכן לשלם בעד המקרקעין בשוק החופשי (אף כי, כאמור, לצורך שומת ההשבחה תובא בחשבון עליית שווי שמקורה בפעולה התכנונית בלבד). יש להוציא מכלל זה את התנאים וההתחייבויות שנטל על עצמו בעל המקרקעין לצורך יצירת "המצב החדש", בין מול גורמים פרטיים ובין מול רשויות התכנון כבענייננו. ערכם של מקרקעין נגזר אפוא משווי השוק שלהם ובנתון לאמת מידה אובייקטיבית בתוך השוק החופשי בנקודת זמן ספציפית "ובהתחשב בשימוש הטוב והיעיל ביותר בנכס" (רע"א 10879/02 באולינג כפר סבא נ' הועדה המקומית לתכנון ובניה, [פורסם בנבו] פסקה 14 (6.12.2006)). על כן, ההוצאות החיצוניות שהוציא בעל המקרקעין לקראת הליכי התכנון שיצרו את "המצב החדש" לא מהוות חלק משווי השוק של המקרקעין. טלו לדוגמה שתי חלקות מקרקעין זהות לחלוטין שהוחלה עליהן אותה תכנית משביחה, כאשר בעליה של חלקה אחת בלבד הוציא הוצאות לצורך קידום הליכי התכנון (כהתחייבות בכתב שיפוי); בעוד שבעלי החלקה השנייה שקט על שמריו ולא התחייב לדבר. ברי כי כאשר לפני הקונה הסביר יעמדו שתי עסקאות פוטנציאליות לרכישת חלקות אלו, לא יוכל בעליה של החלקה הראשונה לגלם את ההוצאות החיצוניות שהוציא לצורך יצירת "המצב החדש" במחיר שידרוש עבורה; ואין להוצאות אלו כל השפעה על שווי השוק של חלקתו. אף אם יעשה כן, לא יהיה בכך כדי לשנות מערך השוק האובייקטיבי של המקרקעין או מהמחיר שיהיה מוכן לשלם בעדם הקונה הסביר.

17. הווה אומר – מקום ששני בעלי מקרקעין השקיעו השקעות שונות בחלקותיהם (בהנחה שעל שתי החלקות חלה אותה תכנית משביחה ושהן בעלות מאפיינים זהים לחלוטין), מידת ההתעשרות השונה של כל אחד מהם – הנובעת מפעולות חיצוניות לתכנית שקדמו לאירוע ההשבחה – אינה רלוונטית לשווי השוק האובייקטיבי ולשומת ההשבחה. חתימה על כתב שיפוי שדבר קיומו אינו מופיע בהוראות התכנית (ודוקו: איננו

נדרשים לדון בגדרי ערעור זה בדינו של כתב שיפוי שדבר קיומו הופיע בהוראות התכנית ואינני נוקט לגבי מקרה כזה כל עמדה) באה בגדר הוצאות חיצוניות כאמור ואין בה כדי להשליך על שווי המקרקעין "במצב החדש" לעניין שומת היטל ההשבחה. כפי שכבר הובהר, השבחה היא "עליית שוויים של מקרקעין עקב אישור תכנית, מתן הקלה או התרת שימוש חורג" (סעיף 1(א) לתוספת השלישית). על פני הדברים, נראה כי חיוב שאין לו זכר בהוראות התכנית ושהשתכלל עובר לאישורה אינו יכול לבוא לידי ביטוי בשומת ההשבחה, שנגזרת מערכם של המקרקעין כפועל יוצא של שינוי התכנון, במכירה ממוכר מרצון לקונה מרצון, בלא תלות בהוצאות בהן נושא יזם בהליכי התכנון. אכן, אין לבודד את הוראות התכנית ולחייב את הנישום בהשבחה לפי כל הוראה בנפרד (ראו נמדד, בעמ' 236). חלף כך, יש לבחון את הוראות והשפעות התכנית כמכלול. אלא שהחוק מורה במפורש כי יש לבחון את השבחת המקרקעין כפועל יוצא של התכנון שאושר, ולפיכך התחשבות בנתונים חיצוניים שאינם תוצר של פעולה זו בעת שומת ההשבחה אינה מתיישבת עם הוראות החוק (ראו והשוו: עניין רון, פסקה 24; ע"א 2761/09 הוועדה המקומית לתכנון ולבניה ירושלים נ' הפטריארך היווני אורתודוכסי של ירושלים, [פורסם בנבו] פסקה 21 (27.8.2012); ע"א 6126/98 חברת חלקה 510 במגרש 6043 בע"מ (בפירוק מרצון) נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה, חולון, פ"ד נה(4) 769, 776 (2001)). חיוב מכוח כתב שיפוי ששוכלל כחלק ממשא ומתן בין יזם או בעל מקרקעין לבין רשויות התכנון, ושזכרו לא בא בהוראות התכנית המשביחה, אינו בגדר "תוצאה" של התכנון שאושר ואין בו כדי לשנות לכאן או לכאן משווי השוק של המקרקעין. היטל השבחה איננו מס על הרווח שהפיק בעל המקרקעין כתוצאה מההשבחה, שעשוי להיות מושפע מגורמים שונים שאינם ממין העניין; כי אם תשלום הנגזר מההשבחה האובייקטיבית של המקרקעין כתוצאה מהפעולה התכנונית.

18. ודוקו: אין לגזור גזירה שווה מחיובים חיצוניים לתכנית שבהם התחייב בעל מקרקעין במסגרת משא ומתן לקראת הפעולה התכנונית, שככלל אין בהם כדי להשפיע על שוויים האובייקטיבי של המקרקעין, להוצאות או מטלות ציבוריות שונות המוטלות על היזם או על בעל המקרקעין כחלק בלתי נפרד מהוראות התכנית. בקטגוריה אחרונה זו, הנגזרת מפורשות מהוראות התכנית, יכול שביצוע הפעולות האמורות נדרש לשם מימוש מלוא הפוטנציאל של המקרקעין בהתאם להוראות התכנית ומכאן שיש בהן כדי להשפיע על שווי השוק שלהם. לכך יכול שיינתן ביטוי גם בעת שומת ההשבחה. בניגוד לחיובים חיצוניים לתכנית כגון אלה הנובעים מכתב שיפוי, ערך המקרקעין "במצב החדש" עשוי להיות מושפע אפוא מהוצאות שנדרש בעל המקרקעין או היזם להוציא

עליון - רע"א 147/14 (סוניה אברמוביץ)

בהתאם להוראות התכנית כדי לממש את יעדיה ולהביא למימוש מלוא הפוטנציאל של הנכס. לחיובים "פנימיים" כגון אלה התייחס בית המשפט המחוזי בהכרעתו, אלא שלא ניתן לגזור גזירה שווה בינם לבין חיובים "חיצוניים" שאינם מהווים חלק מהתכנית המשביחה. סיכומה של נקודה זו: מקום שעל יזם או בעל מקרקעין לשאת בעלויות הנובעות מהתכנית המשביחה ונדרשות לשם מימושה ניתן, בהתאם לנסיבות העניין, לקחתן בחשבון בעת שומת היטל ההשבחה. לעומת זאת, כל חיוב או הוצאה אחרת שהם חיצוניים לתכנית ושאינן בהם כדי להשפיע על שווי השוק של המקרקעין ככאלה, לא יילקחו בחשבון בעת עריכת השומה מקום שאינן הוראות מתאימות בדין המאפשרות זאת.

19. נוסף על האמור יש להזכיר כי אין ספק שהתכלית העסקית-תכנונית שעמדה ברקע כתב השיפוי, שהשתכלל נוכח הסכמת הצדדים, היא העברת עלות הפיצויים בגין פגיעה מהתכנית המשביחה לכתפי המשיבים. קבלת טענה של קיזוז מאינת למעשה תכלית זו ומחזירה את עלות הפיצויים לוועדה המקומית באמצעות הקטנת סכום היטל ההשבחה. יש להניח כי האחרונה ביצעה את פעולות התכנון הצריכות לעניין תוך הנחה כי הציבור לא יצטרך לשאת בעלות הפיצויים, והשבת עלות זו לכתפיו "בדלת האחורית" באמצעות קיזוז מהיטל ההשבחה פוגעת בעקרון הוודאות התקציבית וביכולתה של רשות התכנון לכלכל את צעדיה בצורה מושכלת (עניין חדרה, פסקה 27; בג"ץ 156/01 מושב נווה ימין, ארגון פועלים להתיישבות שיתופית נ' שר הפנים, פ"ד נז(5) 289, 295 (2003)). בכפוף להנחה המוסכמת העומדת בבסיס הדיון כי הסכם השיפוי בענייננו אינו מעורר קושי וכי יש בו כדי לשרת את אינטרס הציבור (וראו הערותיי בפסקה 9 שלעיל), הרי שהחזרת עלות הפיצויים לכתפי הציבור חותרת תחת ההסכמה העומדת בבסיס כתב השיפוי. גם טעם זה עומד למשיבים לרועץ ומקשה על קבלת טענת הקיזוז שבפיהם. דברים אלה אף מתחדדים על רקע העדר התייחסות כאמור לאפשרות הקיזוז הן בכתב השיפוי הן בהוראות התכנית המשביחה; וכן נוכח קיומה של פרקטיקה שמאית נוהגת שלפיה אין מקזזים סכומי שיפוי מעין אלה משומת ההשבחה (לפרקטיקה הנוהגת ככלי פרשני השווה: ע"א 3089/11 מדינת ישראל – מינהל מקרקעי ישראל נ' עוגן נדל"ן מניב בע"מ, [פורסם בנבו] פסקה 19 (22.8.2012)). אף אין בידי להסכים לקביעת בית המשפט המחוזי שלפיה סכום היטל ההשבחה משמש לתשלום פיצויים ומשכך אי קיזוז יוביל לכפל תשלום מצד המשיבים. כפי שהראנו, סכומים המשולמים לרשות כהיטלי השבחה משמשים לצרכים תכנוניים רחבים (ראו סעיף 13(א) לתוספת השלישית והדיון בפסקה 12 לעיל); ולא ניתן לומר כי מטרתו היחידה – או העיקרית – של היטל השבחה ששולם עקב מהלך תכנוני פלוני היא תשלום פיצויים לגורמים הנפגעים מאותו מהלך. עוד יש





לציין בהקשר זה כי הסדר הפיזיויים הקבוע בסעיף 197 לחוק הוא הסדר נפרד ומובחן מזה שנקבע ביחס להיטל השבחה – הסדרים שעל עיקריהם עמדתי לעיל. כל אחד מהסדרים אלה "עומד בנפרד" וקיים חוסר סימטריה בין ההוראות המרכיבות כל אחד מהם" (בר"ם 2647/14 הוועדה המקומית לתכנון ולבניה פתח תקווה נ' גולדן פוינט בע"מ, פורסם בנבו) פסקה 6 (5.8.2014); דנ"א בית הכרם, בעמ' 122-123). ממילא לא ניתן לגזור גזירה שווה מהאחד לשני בהעדר הוראות מתאימות בחוק.

סוף דבר

20. המשיבים, שחפצו באישור התכנית המשביחה, התקשרו עם המערערת בכתב שיפוי שבו התחייבו לשאת בעלות פיזיוי הפגיעה שייתבעו כתוצאה מאישורה. בין הצדדים נתגלעה מחלוקת בשאלה אם יש לקזז את סכומי השיפוי משומת היטל השבחה אם לאו. לאחר בחינת מכלול ההסדרים הצריכים לעניין באתי לכלל מסקנה כי יש להשיב לשאלה זו בשלילה, הואיל ואין בהתחייבות המשיבים, שאיננה חלק מהתכנית המשביחה, כדי להשפיע על שווי השוק של המקרקעין "במצב החדש" ומשכך אין בה כדי לשנות לכאן או לכאן משומת היטל השבחה; ובשים לב לכך שטענת הקיזוז מאינת את תכליתו של כתב השיפוי. על רקע כל האמור לעיל, אציע אפוא לחבריי כי נקבל את הערעור במובן זה שהחלק בפסק הדין של בית המשפט המחוזי הנוגע לכתב השיפוי יבוטל, ופסק הדין של בית משפט השלום בנקודה זו יושב על כנו. המשיבים יישאו בהוצאות המערערת בהליך זה בסכום כולל של 25,000 ש"ח.

ש ו פ ט

השופט א' רובינשטיין:

- א. מצטרף אני לפסק דינו המקיף של חברי השופט פוגלמן, ואעיר הערות מספר.
- ב. בראשית עלי להטעים, כי כחברי (פסקה 9) לא אדרש לעצם כתבי השיפוי וחלוקתם, נושא שלא עלה ולא נדרשו אליו הצדדים כהלכה בתיק זה, ועוד חזון למועד.
- ג. שנית, בסופו של יום לפנינו שני מסלולים נפרדים שהעירוב ביניהם יצר את השאלה שהונחה לפתחנו, קרי היש לקזז מגובה השבחה המכתיבה את היטל השבחה את דמי השיפוי שיושתו על המשיבים בעקבות תביעות – מנגד – לפי סעיף 197 לחוק התכנון והבניה, תשכ"ה-1965, בגין פגיעה בערך נכס בשל התכנית. היטל השבחה הוא רכיב של צדק חברתי חלוקתי שבו משתף מי שזכה להשבחה ערך נכסו בשל תכנית חדשה

את הציבור בהתעשרותו מכוח ההשבחה; ועסקינן לא אך "בזיקה הרעיונית של צדק חברתי, אלא – בתיעול קונקרטי" (רע"א 10472/07 דאהוד נ' הועדה המקומית לתכנון ובניה מבוא עמקים (2009), [פורסם בנבו] פסקה כ"ב). השיפוי הוא דרך יצירתית-עסקית שמצאו רשויות מקומיות כדי לפטור עצמן מעולו של סעיף 197, בחינת "אתן לך אם תתן לי", אתן ליזם תכנית אם יתן לי שיפוי, זה נהנה וזה לא חסר. הגם שאין לחדד כי מבחינה כלכלית עלות השיפוי גובה מחיר מן הנהנה מן ההשבחה, ומכאן עמדת בית המשפט המחוזי בענייננו. לא שינה הדבר את שווי הקרקע עצמה, שאותו מגלמת "עליית שווי של מקרקעין עקב אישור תכנית" (סעיף 1 לתוספת השלישית לחוק התכנון והבניה). לפנינו איפוא בפרשה דידן יצירתו של כביש עוקף סיבובי, שפירושה – כפי שכתב חברי (פסקה 19) - כי קבלת טענת הקיזוז מאיינת את התכלית שעמדה ברקע כתב השיפוי, קרי, העברת עלות הפיצויים לפי סעיף 197 מן הרשות אל היזמים. אם כן, מה הועילה תקנת היטל ההשבחה, אם יד ימין תשלם את דמי השיפוי ויד שמאל תקזז אותם מן ההשבחה; ואינטרס הציבור – מה יהא עליו? כללם של דברים, סעיף 197 והשיפוי מזה וההשבחה מזה הם מסלולים שונים - שהחיבור ביניהם עלול להיות מכשיר סיבובי לאיון היטל ההשבחה; ומכאן יסוד התוצאה אליה הגיע חברי, ואליה אני חובר.

ש ו פ ט

השופט א' שהם:

אני מצטרף בהסכמה לחוות דעתו היסודית של חברי, השופט ע' פוגלמן, ולהערותיו של חברי, השופט א' רובינשטיין.

ש ו פ ט

הוחלט כאמור בפסק הדין של השופט ע' פוגלמן.

ניתן היום, ט' בטבת התשע"ה (31.12.2014).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט

לראש פסק הדין

עליון - רע"א 147/14 (סוניה אברמוביץ)