

8119/18

מס' תיק:

מדינת ישראל
ועדת הערר לתכנון ובניה
פיצויים והיטלי השבחה
מחוז ירושלים

2010/04422.005

מס' בקשה:

בפני: יו"ר הועדה: עו"ד בנימין זלמנוביץ
חברי הועדה: מר זהר עירון, שמאי מקרקעין ומודד מוסמך
אילן אליהו, נציג מתכנת המחוז

העוררת: אלייד נדל"ן בע"מ

ע"י ב"כ עו"ד תומר גור

-נגד-

המשיבה: הועדה המקומית לתכנון ולבניה ירושלים

ע"י ב"כ עו"ד ארז שפירא

ספרות:

אהרן ברק פרשנות במשפט כרך ד - פרשנות החוזה (התשס"א)
אהרן נמדר היטל השבחה (התשס"א)

חקיקה שאוזכרה:

חוק התכנון והבניה, תשכ"ה-1965: סע' 197(א), 200, 13, 20, 2(א), 1(4), 2(4), 6(ה)

החלטה

עניינו של ערר זה בשאלה מתי ובאיזה אופן ניתן לגבות היטל השבחה בגין עליית ערכם של מקרקעין גובלים.

הקדמה: מסגרת נורמטיבית ודחייה על הסף

1. העוררת הינה בעלים של חלקה 30 בגוש 30140 המצויה בפינת הרחובות גנרל פייר קניג והתנופה באזור התעשייה תלפיות בירושלים. ביום 12.1.2017 פורסמה למתן תוקף, על מקרקעין סמוכים, תכנית 101-209593 "רכבת קלה בירושלים- קו ירוק" (להלן: "התכנית"). ביום 21.5.2018, עקב מימוש במכר וכשנה וחצי לאחר אישורה של התכנית, נשלחה לעוררת דרישת תשלום היטל השבחה על סך 1,192,026 ₪ בגין אישורה של התכנית. על אף שהתכנית לא חלה על מקרקעי העוררת, לטענת המשיבה, התכנית הביאה להשבחת המקרקעין של העוררת. בפרק י' לשומת המשיבה הוסבר הדבר כך:

"מהות ההשבחה בעקבות אישור תכנית 209593 נובעת משיפור נגישות הציבור הרחב אל החלקה נשוא השומה, באמצעות רכבת קלה המתממשת ליתר הקווים ואמצעי התחבורה. קו זה עתיד גם להתחבר לפרויקט הכניסה לעיר וכן לרכבת הכבדה.

הנגשת החלקה לרכבת הקלה, מגדילה באופן מהותי את החשיפה לציבור הרחב ובכך יוצרת למקרקעין הנידונים ערך מוסף המעלה את שוים.

התיאוריה הכלכלית קובעת כי שיפור הנגישות מגדיל את תועלת הצרכן מהקרקע ובכך גורם להגדלת הביקוש ולעליית הרנטה ומחיר הקרקע..."

2. סעיף 2(א) לתוספת השלישית לחוק התכנון והבנייה, התשכ"ה – 1965 (להלן: "התוספת השלישית") קובע:

"חלה השבחה במקרקעין, בין מחמת הרחבתן של זכויות הניצול בהן והן בדרך אחרת, ישלם בעלם היטל השבחה לפי האמור בתוספת זו (להלן – היטל); היו המקרקעין מוכרים לדורות, ישלם החוכר את ההיטל; היטל בעקבות אישור תכנית יחול על מקרקעין הנמצאים בתחום התכנית או הגובלים עמו בלבד."

3. סעיף 14(1) לתוספת קובע כי ההשבחה תיקבע בידי שמאי מקרקעין בסמוך לאישור התכנית, אך מתיר לוועדה המקומית לדחות את עריכת השומה עד למימוש הזכויות במקרקעין המושבחים.
4. על אף האמור, סעיף 4(2) לתוספת קובע הסדר ייחודי להטלת היטל השבחה על בעלים של מקרקעין גובלים:

"החליטה הוועדה המקומית על דחיית שומה עד למימוש הזכויות, לגבי מקרקעין שאינם כלולים בתכנית, תודיע הוועדה לבעל המקרקעין תוך חצי שנה מיום תחילת התכנית על חבותו בהיטל..."

5. התכלית בבסיס הוראה זו הוסברה על ידי פרופ' נמדר [אהרן נמדר היטל השבחה (חושן למשפט, 2011) 331-332]:

"... סעיף 4(2) לתוספת השלישית קובע כי אם הוועדה החליטה לדחות את עריכת השומה למועד מימוש הזכויות, היא חייבת להודיע לבעלי מקרקעין גובלים שאינם כלולים בתחום התכנית המשביחה, שהינם חייבים בהיטל... ההיגיון המונח מאחורי הוראת הסעיף הינו דחיית חיובם של בעלי מקרקעין גובלים למועד מאוחר יותר יוצרת אי בהירות אצל בעלי מקרקעין אלה, הן לגבי עצם חיובם בהיטל והן לגבי שיעור ההיטל. לפיכך, הסעיף מחייב את הוועדה להודיע לנישומים אלה על כוונתה לדחות את עריכת השומה..."

6. סעיף 20 לתוספת קובע:

"מועד שנקבע בתוספת זו, רשאי שר הפנים, על פי בקשה, להאריכו, אלא אם כן קיימת הוראה אחרת באותו עניין בחוק זה או לפיו".

7. ביחס להיטל השבחה במקרקעין המצויים בתחום תכנית קובע סעיף 6(ה) לתוספת השלישית ברירת מחדל לפיה אם לא הוציאה הוועדה המקומית לוח שומה בתוך חצי שנה מיום אישור התכנית, "ייחשב הדבר כהחלטת הוועדה המקומית על דחיית השומה עד למימוש הזכויות".
 8. ביחס למקרקעין גובלים, לא קיימת "הוראה אחרת" המקנה סמכות להארכת מועד ולפיכך הסמכות מסורה לשר הפנים.
 9. בהתאם לאמור, נדמה כי די בכך שהחיוב לעוררת נדרש למעלה משנה וחצי לאחר אישורה של התכנית, על מנת לקבל את הערר ולבטל את החיוב בהיטל השבחה, שכן המשיבה לא הציגה אישור שר הפנים להארכת המועד ומכל מקום גם לא הציגה עילה מהותית כלשהי לאיחור.
 10. בנסיבות העניין כאמור, היה על המשיבה להודיע לעוררת על חבותה בהיטל השבחה בגין התכנית עד ליום 27.7.2017, חצי שנה לאחר תחילתה של התכנית. משעה שלא עשתה כך, פקעה סמכותה של המשיבה לדרוש מהעוררת היטל השבחה בגין התכנית. בכפוף לאמור, דין החיוב בהיטל השבחה נשוא ערר זה להתבטל.
- פרשנות המונח "גובלים" בסעיף 2(א) לתוספת השלישית**
11. יחד עם זאת, סבורים אנו, לאחר ששמענו את הצדדים במשך שלושה ימי דיונים, ולאחר שקיבלנו מהם השלמות שונות, כי אין מקום לחיוב נשוא ערר זה, הן מבחינה משפטית, הן מבחינה שמאית והן מבחינה ציבורית ולפיכך נרחיב גם ביחס לסיבות השמאיות והמשפטיות בגינן יש לקבל את הערר ולבטל את היטל השבחה נשוא ערר זה.
 12. כאמור סעיף 2(א) לתוספת מאפשר לגבות היטל השבחה מגובלים לתכנית:

"חלה השבחה במקרקעין, בין מחמת הרחבתן של זכויות הניצול בהן והן בדרך אחרת, ישלם בעלם היטל השבחה לפי האמור בתוספת זו (להלן – היטל); היו המקרקעין מוכרזים לזרות, ישלם החוכר את ההיטל; היטל בעקבות אישור תכנית יחול על מקרקעין הנמצאים בתחום התכנית או הגובלים עמו בלבד".
(ההדגשות שלי – ב' ז')
 13. השאלה שעלינו להשיב עליה הינה פרשנות המונח "גובלים". נקודת המוצא בפרשנותו של חוק היא לשון החוק, כאשר לשון החוק מאפשרת כמה פירושים שיש להם אחיזה בלשון החוק, ייבחר מבין הפירושים השונים המשתמעים בלשון החוק, הפירוש אשר מגשים את תכלית דבר החקיקה [אהרון ברק, פרשנות במשפט (כרך ב'), פרשנות החקיקה] 97.
 14. בדיקה מלונאית של המונח "גובלים" מלמדת שמונח זה יכול להתפרש הן עם הדרישה להשקה פיזית והן עם דרישה פחותה לקרבה גאוגרפית ממשית ואפילו לכל תחום ההשפעה הכלכלית של התכנית.

15. אכן, המונח "גובלים" בחוק התכנון והבניה, בהקשר של תביעות ירידת ערך, פורש ככזה הדורש קרבה וסמיכות גאוגרפית שיכולה להתפרש בפרשנות מצמצמת ובפרשנות מרחיבה. אלא שעל מנת לפרש את הסעיף, נדרשים אנו לבחון הן את התכלית הסובייקטיבית (שם, עמ' 201-202) דהיינו כוונת המחוקק והן את התכלית האובייקטיבית, דהיינו האינטרסים והעקרונות העומדים בבסיס היטל השבחה.

16. בדיקת ההיסטוריה החקיקתית של סעיף "הגובלים" תחילתו בהצעת חוק התכנון והבניה (תיקון מס' 15), התשמ"א – 1980 (ילקוט פרסומים 1491). כפי שנכתב בדברי ההסבר:

"החוק המוצע מסדיר את נושא "היטל השבחה" באופן שיוגדרו תחומי תחולתו, החייבים בתשלום, והעילות בבנייתו.

החידוש הבולט, לתיקון המצב הקיים כיום, הוא בקביעת העיקרון של חיוב בתשלום בשל מימוש הנאה מתכנית חדשה. מוצע גם הסדר למערכת מנגנוני השומה, הערר והגבייה". (שם, עמ' 55)

סעיף 2(א) בנוסחו בהצעת החוק קבע:

"חלה השבחה במקרקעין עקב אישור של תכנית בין בגלל הרחבתן של זכויות הניצול בהם ובין בדרך אחרת, ישלמו בעלי המקרקעין שבתחום התכנית שאושרה היטל השבחה לפי האמור בתוספת זו (להלן - היטל); היו המקרקעין מוככרים בחכירה לדורות, ישלם החוכר את היטל". (ההדגשות שלי – ב' ז')

בסופו של יום נוסח הסעיף שאושר במסגרת תיקון 18, היה כדלקמן:

"חלה השבחה במקרקעין, בין מחמת הרחבתן של זכויות הניצול בהם ובין בדרך אחרת, ישלמו בעלם היטל השבחה (להלן - היטל); היו המקרקעין מוככרים בחכירה לדורות, ישלם החוכר את ההיטל; ההיטל יחול בעקבות אישור תכנית, בין אם המקרקעין כלולים בתחום התכנית ובין אם אינם כלולים בה". (ההדגשות שלי – ב' ז')

17. לאחר מכן בהצעת חוק התכנון והבניה (תיקון מס' 19), התשמ"ב – 1982 (ילקוט פרסומים, 1579) שמטרתו, כפי שנכתב בדברי ההסבר להצעת החוק:

"ניסיון ההפעלה של החוק החדש (התוספת השלישית – ב' ז') לימד את הצורך בתיקונים שונים כשהמגמה הכללית היא להקל על החייבים בתשלומם" (עמ' 187).

18. הצעת החוק ביקשה לשנות את סעיף 2(א) כדלקמן:

"בסעיף 2(א) לתוספת, במקום "בין אם המקרקעין כלולים בתחום התכנית ובין אם אינם כלולים בה" יבוא "על המקרקעין הנמצאים בתחום התכנית בלבד".

19. בדברי ההסבר ביחס לסעיף 2 להצעת החוק, שעניינה סעיף 197(א) לחוק נכתב כך:

"בסעיף לא פורש האם הזכות לפיצויים נתונה לבעלי מקרקעין או זכות בהם שבתחום התכנית בלבד או גם לגבי מקרקעין שמחוץ לתחום התכנית. עד לאחרונה נהוג היה לראות רק את בעלי המקרקעין שבתחום התכנית כזכאים לתבוע פיצויים, אך בפסק -

הדין של בית המשפט העליון בעניין זה נחלקו דעות השופטים, והכרעת הרוב הייתה להכיר, על פי נוסח הסעיף, בזכות תביעה לפיצויים גם למי שנמצא מחוץ לשטח התכנית. פסק – הדין אושר ברוב דעות גם בדיון נוסף (ע"א 603/77 ורון נגד הוועדה המקומית לתכנון ולבניה ירושלים, פד"י, לג' (3), עמ' 409 וד"נ 28/79, פד"י לה' (1), עמ' 561).

שופטי הרוב ביססו, בין השאר, את הנמקתם על ההוראות שהיו קיימות בפקודת בניין ערים לעניין מס השבחה לפיהן ניתן היה לדרוש תשלום מס מבעל מקרקעין שנכסיו הושבחו עקב תכנית גם אם הוא נמצא מחוץ לתחום התכנית.

בהצעת החוק המקורית לעניין היטל השבחה הוצע תחילה כי ההיטל יחול רק ביחס למקרקעין הנמצאים בתוך תחום התכנית (ה"ח 1491, התשמ"א, עמ' 54). לנוכח פסיקתו של בית המשפט העליון בעניין ורון הנ"ל, הוחלט, תוך כדי הדיון בהצעת החוק בכנסת, להשאיר על כנו את העיקרון שהיה בפקודת בניין ערים, ולפי המס או ההיטל יחולו גם על מי שנכסיו נמצאים מחוץ לשטח התכנית, במידה שהושבחו עקב התכנית.

לדעת שופטי המיעוט, בפסקי הדין בעניין ורון הנ"ל, פרשנות המרחיבה את תחולת זכות הפיצויים גם מחוץ לשטח התכנית, תמנע מרשויות התכנון לדעת ולהעריך מראש את היקף הפיצויים שידרשו לשלם על ידי בעלי נכסים הנמצאים מחוץ לשטח התכנית, ועלולה להוביל גם להקפאת פעולות תכנון. לדעתם יש להישאר במסגרת ההבחנה הקיימת בין רשות תכנון המוציאה היטל, ובנזק הנגרם לאדם עקב פעולות בנייה, על פי היתר, הבחנה שנקבעה בפסק הדין בעניין איגרא רמא בע"מ נגד מועצת עיריית תל-אביב בבג"צ 16/50 (פד"י ה(1), עמ' 229, 235).

מוצע לתקן את שתי ההוראות גם יחד ולקבוע כי העיקרון של תשלום פיצויים – מחד גיסא, ודרישת היטל השבחה – מאידך גיסא, יחולו רק על בעלי נכסים הנמצאים בתוך תחום התכנית. קביעה כזו תאפשר הערכה קרובה למציאות, הן מבחינת רשויות התכנון והן מצד בעלי נכסים, בכל הנוגע לתשלומי פיצויים ולדרישות היטל השבחה". (עמ' 188)

20. בסופו של יום, במסגרת חוק התכנון והבנייה (תיקון מס' 20), התשמ"ג – 1982 שהתקבל בכנסת ביום יב' בטבת התשמ"ג (28.12.1982) נקבע:

"בסעיף 2(א) לתוספת –

בסעיף קטן (א), במקום הסיפה המתחילה במילים "ההיטל יחול בעקבות אישור תכנית" יבוא "היטל בעקבות אישור תכנית יחול על מקרקעין הנמצאים בתחום התכנית או הגובלים עמה בלבד" (ספר החוקים 1071, עמ' 25).

21. וזה לשון הסעיף שאושר:

"חלה השבחה במקרקעין עקב אישור של תכנית בין בגלל הרחבתן של זכויות הניצול בהם ובין בדרך אחרת, ישלמו בעלי המקרקעין

שבתחום התכנית שאושרה היטל השבחה לפי האמור בתוספת זו (להלן - היטל); היו המקרקעין מוכרים בחכירה לדורות, ישלם החוכר את ההיטל".

22. עיון בדברי הכנסת מאותה עת מלמד שנושא הגובלים זכה להתייחסות רחבה בהקשר של תביעות ירידת ערך ונכנס לתחום היטל ההשבחה רק כתמונת ראי לתביעות ירידת ערך. לעת אישור תיקון 18 ו-20 לחוק דנו המחוקקים בשאלת תחולת הפיצויים בגין ירידת ערך כתוצאה מאישורה של תכנית פוגעת. הרצון היה לאזן בין האינטרס בפיתוח המרחב לפגיעה בקנינו של הפרט, תוך יצירת ודאות. החששות היו רבים, כך לדוגמא, עו"ד מקוב נציג לשכת עו"ד אמר בדיון מיום 15.6.1982 (ע' 7):

"כאשר מבחינים בין מקרקעין שבתוך התוכנית ומחוץ לתכנית, הקריטריון של התחום הוא הקובע. ומי קובע את התחום? מי שעשה את התכנית. זה נותן אפשרות באופן מגמתי לצמצם תוכניות באופן שהיקף הנפגעים בתחומי התכנית יהיה קטן ככל האפשר, ואילו אותם נפגעים שמחוץ לתכנית לא יהיה להם שום סעד. וכי מה ההבדל בין אדם שנמצא מצד ימין של הקו ובין מי שנמצא מצד שמאל, כי הרי שניהם נפגעו באותה מידה, נפגעו ולא נהנו מאותה תוכנית. צריכה להיות אמת מידה אחת: או שמגיע פיצוי או שלא מגיע; אם מגיע פיצוי – הוא מגיע לכל מי שנפגע."

23. ביחס לירידת ערך מצא המחוקק דרך אמצע, גובלים פורשו בפסיקה ככאלה הכוללים גבול משותף, בכפוף לאמור בעת"מ 2775/01 שרגא ויטנר נ' הועדה המקומית לתכנון ולבניה "שרונים" (פורסם בנבו, 4.9.2005) תוך הגבלה מגבלות סעיף 200 לחוק, שקובע:

"לא יראו קרקע כנפגעת אם נפגעה על ידי הוראה שבתכנית הנמנית עם אחת ההוראות המפורטות להלן ובלבד שהפגיעה אינה עוברת את תחום הסביר בנסיבות הענין ואין זה מן הצדק לשלם לנפגע פיצויים..."

24. סעיף 200, אפוא, מלמד שהמחוקק הבין שתכנית יכולה לפגוע אבל אם הפגיעה לא עברה את התחום הסביר אין מקום לקביעת ירידת ערך; ומה משמעותו של התחום הסביר? מה המשמעות "שהפגיעה אינה עוברת את תחום הסביר בנסיבות הענין ואין זה מן הצדק לשלם לנפגע פיצויים"? המשמעות היא שישנן פגיעות שהן כל כך מזעריות שבעולם המקרקעין פיצוי או היטל בגינן יביא לאי שוויון ואי צדק. סעיף זה לא מבחין בין ירידת ערך ישירה או עקיפה, אך נדמה כי ניתן להקיש שהיטל השבחה הן ישיר אבל ודאי עקיף ראוי לו להיבחן במשקפיים של "התחום הסביר".

25. התכלית שבבסיס היטל ההשבחה מאבחנת בין גובלים בהקשר לירידת ערך ובין גובלים בהקשר של היטל השבחה. ודוק, היטל השבחה וירידת ערך אינם תמיד שני צדדים של אותה מטבע.

26. נדמה כי לעיתים הכלל התלמודי "פוק חזי מאי עמא דבר" (=צא וראה מה העם נוהג) יש בו כדי להצביע ולפרש את החוק. עד היום לא נמצאה ולו רשות אחת שתגבה היטל השבחה מגובלים על תשתיות ציבוריות, וזאת על אף שעוד בסעיף 29 לפקודת בניין

ערים, 1921 הייתה קיימת אפשרות לכך "אם עלה שוויו של איזה נכס מחמת הכנת התכנית, עריכתה או ביצועה, בין שאותו נכס מצוי באזור הכלול בתכנית ובין שאינו מצוי בו, תגבה הוועדה המקומית את מחצית סכום ההשבחה". בהקשר זה ונפנה לדבריו של היועמ"ש של עיריית תל אביב בדיון בוועדת הפנים מיום 25.10.1982:

"לפי החוק המנדטורי מותר היה להטיל מס השבחה מעבר לתחומי התכנית ותיקון מספר 18 אימץ את הגרסה הזאת וקבע טכניקה. בפועל אף רשות מקומית לא הצליחה להניע אף שמאי שגיז שיש השבחה מחוץ לתכנית. השמאים לא מסוגלים להעריך איפה הגבול. כך שהסעיף הזה בפועל לא בוצע אף פעם".

27. עד היום במשך מאה שנים לא דרשה שום ועדה מקומית דרישה כזו ונדמה שיש טעם בדבר. את המונח גובלים, בהקשר של חיוב בהיטל השבחה, יש לפרש פרשנות שתגשים באופן האופטימאלי את תכליתם של היטלי ההשבחה.

28. התכלית בבסיס היטל ההשבחה הוסברה בפסיקה. סעיף 13 לתוספת השלישית קובע את מטרתו של היטל ההשבחה ואת השימוש בכספים הנגבים על פיו כדלקמן:

"(א) סכומים שנגבו כהיטל מיועדים, אחרי ניכוי הוצאות הגבייה לרבות הוצאות של ערעור לפי תוספת זו, לכיסוי הוצאות של הוועדה המקומית או של רשות מקומית אשר הועברו לה לפי סעיף 12 להכנת תכניות במרחב התכנון או בתחום הרשות המקומית, לפי העניין, ולביצוע, לרבות הוצאות פיתוח ורכישת מקרקעין לצורכי ציבור, כפי שהוגדרו בסעיף 88 לחוק זה, ולרבות הוצאות שימור אתר או הפקעתו לפי התוספת הרביעית."

29. בית המשפט הסביר את הרציונל שבבסיס היטל ההשבחה ובבסיס סעיף זה בכך שהיטל ההשבחה נועד להגשים רעיון של צדק חברתי לפיו מי שהתעשר בשל פעילות נורמטיבית של רשויות התכנון, ישתף את הציבור בהתעשרותו [דנ"א 3768/98 קריית בית הכרם בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה ירושלים (פורסם בנבו, 27.6.2002)].

"דומני שהחלת המושג צדק חלוקתי על המערכת ראוי ומתאים יותר... פלוני שנתעשר אך בשל שינויי תכנון שנערכו לפי חוק התכנון והבניה – לאמור, נתעשר אך בשל פעילות נורמטיבית של רשויות הציבור – ראוי לו שישתף את הקהילה באותה התעשרות שנתעשר. ואם לא בכל התעשרות כולה, למצער בחלקה של ההתעשרות – בחצייה... ניתן דעתנו כי היטל ההשבחה הולך אל קופות הוועדה המקומית והרשות המקומית – דהיינו, לא אל אוצר המדינה אלא אל הקהילה שאליה משתייך בעל המקרקעין – וכהוראת סעיף 13 לתוספת השלישית, נועד הוא לכיסוי הוצאות הוועדה המקומית או הרשות המקומית להכנת תכניות ולביצוע, לרבות הוצאות פיתוח ורכישת מקרקעין לצורכי ציבור ולשימור אתר או הפקעתו. יסוד זה של התעשרות עקב פעילות תכנון שלפי חוק התכנון והבניה הוא בריח-התיכון בהיטל השבחה – בקומפלקס הכולל ובכל אחד ואחד ממרכיביו, זעיר ככל שיהא. ההתעשרות היא המרכיב הדומיננטי בכל אירוע של היטל השבחה, ובאין התעשרות לא יקום ולא יהא היטל השבחה. פירוש

הדברים הוא שבכל אירוע שבו טוענת הרשות לזכותה להטיל היטל השבחה, שומה עלינו לתור סביבנו היטב-היטב במטרה לגלות אם הייתה התעשרות של בעל קרקע, ולא אך התעשרות על דרך הסתם, אלא התעשרות שבאה עקב אחד מאותם אירועי תכנון שחוק התכנון והבניה מדבר בהם.

30. ביסוד היטל ההשבחה אפוא, מונח הרעיון של צדק חברתי. המשמעות איננה רק שפלוגי התעשר כתוצאה מפעילות הרשות, במובן זה שערך מקרקעיו עלה, אלא שהתעשרותו של אותו פלוגי יש לה החצנות על הציבור. הציבור שהעשיר את פלוגי נדרש להשקיע, באמצעות הרשות הציבורית, בתכנון ופיתוח המקרקעין. כך לדוגמה תוספת זכויות במקרקעין למגורים משפיעה על המרחב כולו, במובן זה שהמרחב כולו נדרש לתשתיות ציבוריות שיישאו את תוספת הזכויות; כמו פתרונות תחבורה, מבנה ציבור וכיוצא ב. בהקשר זה, תביעות ירידת ערך הינן מקרה פרטני של החצנות מהפעולה התכנונית המשביחה. כלומר, ישנן החצנות כלליות על כלל הציבור וישנן החצנות פרטניות, היטל ההשבחה נועד להוות קופה עבור החצנות אלו. כלומר, בעלי המקרקעין שיתעשרו כתוצאה מפעולות הרשות, יישאו בהוצאות הפעולות שגרמו להתעשרותם.
31. במקרה שבפנינו, רציונל זה כלל אינו מתקיים ולא זו בלבד שאינו מתקיים, גביית היטל השבחה לגובלים של תשתיות ציבוריות, תביא לתוצאה הסותרת את הרציונל שבבסיס היטל ההשבחה; נפרט.
32. אין מחלוקת בין הצדדים כי גם אם יוכח שפרויקט תשתיתי כלשהו, דוגמת הרכבת הקלה, משביח את המקרקעין צמודי הדופן, הרי שאין ספק שהוא משביח גם את המקרקעין הרחוקים יותר, כמו מקרקעין המצויים בשורה השנייה או השלישית לרכבת ואולי את כל המקרקעין בעיר. במקרה כזה, גביית היטל השבחה תביא לגביית מס לא שוויונית במובן זה שכלל הציבור שנהנה ומתעשר לא פחות, ולעתים אף יותר, מאותה פעולה תכנונית, לא ישלם מס ורק מי שאתרע מזלו והוא צמוד דופן לרכבת הקלה, ישלם היטל השבחה, המיועד לכיסוי הוצאות הוועדה המקומית, ממנו נהנים כל תושבי העיר. דומה הדבר למצב שבו תשלומים לתאגיד המים העירוני ישולמו על ידי חלק מהתושבים בלבד.
33. מעבר לכך, שעה שעוסקים אנו בהגדרת "גובלים", יש לבחון האם הגובלים יוצרים החצנות כלשהן מאישורה של התכנית. במקרה שבפנינו נדמה שהתשובה באופן מובהק הינה שלילית.
34. גם טעם נוסף שמופיע בפסיקה להיטל השבחה, לא מתקיים במקרה שבפנינו. מעבר לצדק חלוקתי נזכרה במפסיקה סיבה נוספת לחיוב היטל השבחה, הפסיקה נימקה את ההצדקה לגביית היטל ההשבחה כנובעת מכח "עשיית עושר ולא במשפט". עשיית עושר ולא במשפט משמעותה שצד אחד מתעשר על חשבון הצד האחר, במקרה שבפנינו לא זו בלבד שהעוררים לא מתעשרים על חשבון צד אחר אלא שתשלום היטל השבחה יביא לכך שהצד האחר, היינו תושבי הרשות, יתעשרו על חשבון העוררים.

35. משום כך סבורים אנו כי השבחה בגין "גובלים" מחייבת השפעה אקסקלוסיבית של התכנית המשביחה על המקרקעין הגובלים. במובן זה, תכנית שכל תפקידה לאפשר את ביצועה של תכנית אחרת הגובלת עמה, תיחשב כתכנית משביחה ביחס לגובלים. את המונח "גובלים" יש לפרש, אפוא, לאור תכלית החקיקה, כך שחיוב בגין גובלים יקום רק במקרים בהם תכנית נסמכת כל כולה על המקרקעין הגובלים ומגדילה את אפשרויות הניצול במקרקעין עליהן היא נסמכת באופן בלעדי ואקסקלוסיבי.
36. ודוק, השבחה אקסקלוסיבית היא השבחה תכנונית. בית המשפט ברע"א 3002/12 הוועדה המקומית לתכנון ובניה גבעתיים נ' אליק רון (פורסם בנבו, 15.7.2014) אמר כך:

"חוק התכנון והבניה קובע שלוש פעולות תכנון בגינן ניתן לגבות היטל השבחה: אישור תכנית, מתן הקלה או התרת שימוש חורג. "תכנית" מוגדרת בסעיף 1(א) לתוספת כתכנית מתאר מקומית או תכנית מפורטת.

שני תנאים צריכים אפוא להתקיים על מנת שיוטל היטל השבחה: 1. שווי המקרקעין עלה; 2. עקב אחת מפעולות התכנון הקבועות בסעיף. תנאים אלו במצטבר הם שיוצרים את החיוב בהיטל השבחה. לכן, לא ייגבה היטל השבחה בגין עליית שווי מקרקעין שנגרמה שלא עקב אחת משלוש פעולות התכנון המנויות בסעיף, כגון בשל עליית מחירים כללית בשוק החופשי, סלילת כביש באיזור וכיו"ב. לא ייגבה היטל בשל אחת מפעולות התכנון המוזכרות בסעיף אשר לא הביאה בפועל לעליית שווי המקרקעין." (ההדגשות שלי – ב' ז')

- האקסקלוסיביות מעידה, מבטיחה ומוודאת שמדובר על השבחה תכנונית ולא על השבחה כלכלית גרידא. (ראו עוד להלן סעיף 57)
37. כך קבענו ביחס לתכנית המאפשרת למסעדות הצמודות למרחב הציבורי לבצע סגירות חורף במרחב הציבורי, שיש מקום לחיוב בהיטל השבחה אף את הגובלים:

"ועדת הערר בעניין שירותים ונכסים סברה כי "בהחלט מקובל עלינו, שכאשר תכנית מאפשרת בנייה (גם אם קלה, פריקה או עונתית) אל מעבר לגבולות מקרקעין מסוימים, אולם היא נסמכת כל כולה על אותם המקרקעין. מדובר בתכנית המגדילה את אפשרויות הניצול של המקרקעין עליהם היא נסמכת (ובענייננו מקרקעי העוררת)... " (סעיף 13 להחלטה).

מסכימים אנו עם ועדת הערר בעניין שירותים ונכסים לפיה אין לסוככים המוקמים לפי הוראות תכנית הסוככים כל מעמד עצמאי משל עצמם והם סמוכים על מקרקעי העוררת ותלויים בהם. אכן, "לא ניתן לפתוח בית אוכל חדש על המדרכה בסוכך הנבנה מכוח תכנית הסוככים כשימוש עצמאי ובלתי תלוי..."

לשיטתנו, נימוקי ועדת הערר בשירותים ונכסים מהווים את הפרשנות הראויה לסיפא של סעיף 2(א) לתוספת השלישית הקובע כי "היטל בעקבות אישור תכנית יחול על מקרקעין הנמצאים בתחום התכנית או הגובלים עמו בלבד". רוצה לומר, המחוקק הבחין בין השבחה של מקרקעין הנמצאים בתחום

התכנית לבין השבחה במקרקעין שאינם נמצאים בתחום התכנית. במילים אחרות, המחוקק הבדיל בין עליית ערכם של המקרקעין עקב אישור תכנית שהמקרקעין נמצאים בתחומה לבין עליית ערכם של מקרקעין עקב אישור תכנית שהמקרקעין לא נמצאים בתחומה. במקרה האחרון קובע סעיף 2(א) לתוספת שהמקרקעין נדרשים להיות גובלים לתחומה של התכנית המשביחה, דבר שמתקיים במקרה שבפנינו.

....

לטעמנו אפוא, ההשבחה בגין תכנית הסוככים הינה השבחה על גובלים. רוצה לומר, תכנית הסוככים השביחה את מקרקעי העוררת שנמצאים מחוץ לגבולות התכנית. נדמה כי אין מחלוקת ששווי מקרקעין לשימוש של מסעדה כאשר בעל המקרקעין יודע שהוא יכול לקבל מהעירייה רישיון לשימוש במרחב הציבורי הצמוד למסעדה, ובימי החורף הוא יכול לקרות שטח זה, יהיה גבוה יותר ממסעדה שאין לה את האפשרות הזו. למותר לציין, כי במצב דברים זה תידרש השומה להתייחס לנתונים שונים. כך לדוגמה, תידרש השומה לבחון את הסיכוי שבמקרקעין למסחר יעשה שימוש למסעדה מבין מגוון השימושים המותרים ביעוד תעשייה. כמו כן, במסגרת השומה ייבדקו התנאים של בעל המקרקעין ובמקרה שבפנינו – העירייה, למתן האפשרות לשימוש במקרקעין.

לפי פרשנות זו, יש לחייב בהיטל השבחה הן את בעליו של המרחב הציבורי והן את הגובלים, העוררת במקרה שבפנינו.

...

את ההגדרה "תחום התכנית" יש לפרש פרשנות מהותית. בהקשר זה, תכנית נושאת החלה על מקרקעין מסוימים בכל תחום הרשות, אין משמעותה טשטוש האבחנה בין השבחה ישירה להשבחה עקיפה. תחום התכנית הינם המקרקעין הישירים עליהם התכנית חלה ובמקרה שבפנינו המדרכות.

בהקשר זה, נדמה כי ועדת הערר בעניין שירותים ונכסים, בסעיף 14 להחלטתה, הגדירה היטב מתי ניתן לחייב בהיטל השבחה בגין גובלים.

"בענייננו אין לסוככים המוקמים לפי הוראות תכנית הסוככים כל מעמד עצמאי משל עצמם, והם סמוכים על מקרקעי העוררת ותלויים בהם. הרי לא ניתן לפתוח בית אוכל חדש על המדרכה בסוכך הנבנה מכח תכנית הסוככים כשימוש עצמאי ובלתי תלוי, אלא מדובר בסוכך שיבנה על מדרכה הגובלת וסמוכה לבית אוכל קיים ואשר ישרת את בית האוכל אשר ממילא יש לו היתר להעמדת שולחנות וכסאות על המדרכה, תוך שיישען על תשתיותיו (מטבח, מחסן וכו'). לפיכך יש לראות את הסוכך הבנוי על המדרכה הציבורית כבניה המסתפחת ומתווספת לפי מהותה למקרקעין שעליהם קיים בית האוכל, ומשביחה אותם."

ערן מס': (י-ם) 8119/18 – אליז מדל"ן בע"מ ב' ...

כלומר, השבחה בגין גובלים מחייבת השפעה אקסקלוסיבית של התכנית המשביחה על המקרקעין הגובלים. כך לדוגמה תכנית שכל תפקידה לאפשר את ביצועה של תכנית אחרת הגובלת עמה, תיחשב כתכנית משביחה ביחס לגובלים. יחד עם זאת, ספק בעינינו אם ניתן לראות בתכנית המאשרת פרויקט ציבורי תשתיתי המיועד לכלל הרשות, כתכנית המשביחה בגובלים בהיות ההשבחה כללית ולא אקסקלוסיבית לגובלים (ראו: אהרון נמדר היטל השבחה (תשע"ב – 2011), 65). נציין כי את המונח "גובלים" יש לפרש בהתאם לשיקולים של ודאות, אינטרס ציבורי ושוויון [בר"מ 10510/02 הועדה המקומית לתכנון ובנייה חדרה נ' יוסף כהן (פורסם בנבו, 31.1.2007)] וגם מטעם זה יש להראות השבחה אקסקלוסיבית.

בהקשר זה, במקרה שבפנינו, נדמה כי לא צריכה להיות מחלוקת שההשבחה בגין תכנית הסוככים הינה אקסקלוסיבית למקרקעין של העוררת שבייעוד מסחרי המאפשר שימוש להסעדה. ומכאן שמקובל עלינו כי אישור תכנית הסוככים יכול והעלה את שוויים של מקרקעי העוררת עצמה [ראו: שירותים ונכסים, סעיפים 16-17]. " (ערר (ת"א) 85029/17 ריאלטי קרן השקעות בנדל"ן ואח' נ' הוועדה המקומית לתכנון ובנייה הרצליה (פורסם בנבו, 8.3.2021)

38. במקרה שבפנינו, ההשבחה איננה אקסקלוסיבית לגובל. במקרה של תשתית ציבורית, ההתעשרות היא של כלל הציבור. במקרה כזה היטל השבחה של הגובלים יביא לאי שוויון ולעיוות. היטל השבחה במקרה שכזה יביא לכך שהגובל ישלם בכפל. רוצה לומר, ישנה תכנית שמביאה תועלת לכלל הציבור, שהגובל הינו חלק ממנו, והגובל ישלם לאלה שנהנים מהתכנית, בדיוק כמוהו, היטל השבחה, רק בשל העובדה שהוא גובל.

39. לסיכום, מעבר לדיון הפורמלי לפיו הדרישה לא נשלחה בזמן, נדמה כי גם באופן מהותי אין לראות בעוררת כגובלת לעניין פרשנות סעיף 2(א) לתוספת; ונדמה כי זה עיקר החלטתנו.

שומת הועדה המקומית לא הוכיחה התעשרות

40. מעבר לאמור, נבקש להתייחס לשומת המשיבה נשוא ערר זה. לטעמנו, שומת המשיבה לוקה הן ביחס לבחינת המצב הקודם, שוויים של המקרקעין לפני אישורה של התכנית המשביחה והן ביחס למצב החדש, שוויים של המקרקעין לאחר אישורה של התכנית המשביחה; נפרט.

41. בהתאם לפסיקה, שומת היטל השבחה אמורה לשקף במצב הקודם את מלוא הפוטנציאל אשר גלום בקרקע. משמעות הדבר הינה שההשבחה אינה ההפרש בין שווי המקרקעין לאחר אישורה של התכנית לבין השימוש הקיים בפועל, אלא בין שווי המקרקעין לאחר אישורה של התכנית לבין השווי של ניצול מלוא הפוטנציאל הגלום בקרקע. בהקשר זה, שווי המצב הקודם צריך לקחת בחשבון לא את מצבו של רח' פיר קניג כפי שהוא כיום בפועל, אלא יש לקחת בחשבון בשווי מצב קודם את הפוטנציאל הגלום בו. בהקשר זה, השימוש היעיל והטוב צריך לקחת בחשבון הסדרי תנועה אחרים

- שלא נדרשים לצורך מימושם לתכנית לפי חוק התכנון והבנייה. כך לדוגמה יש לבחון את השווי של המקרקעין בהינתן שברח' פייר קניג יהיו מסלולים נפרדים לתחבורה ציבורית, מטרונית או רכבת חשמלית על גלגלים (ART).
42. כאמור, לטענת המשיבה, ההשבחה נובעת מהנגשת החלקה והחשיפה לציבור בשל שיפור הנגישות באמצעות הרכבת הקלה (עמ' 8 לשומת המשיבה). לטענת המשיבה "התיאוריה הכלכלית קובעת כי שיפור הנגישות מגדיל את תועלת הצרכן מהקרקע ובכך גורם להגדלת הביקוש ולעליית הרנטה ומחיר הקרקע". המשיבה סבורה, בהתאם למחקרים אמפיריים שהיא מפנה אליהם, ששיפור הנגישות משפיע לחיוב על ערך המקרקעין. טענה זו לעליית ערך של המשיבה יש לבחון מול הסדרי תנועה חלופיים. בשומת המשיבה אין בחינה כזו, המשיבה לוקחת כמובן מאליו את המצב בפועל כשווי מצב קודם.
43. גם אם נסכים לטענת המשיבה, הרי שהסדרי התנועה במקרקעין תלויים באופן בלעדי במשיבה. בהקשר של חיוב גובלים בהיטל השבחה נדמה שנדרשת בחינת חלופות לצורך חיוב בהיטל השבחה, שכן תכנון המקרקעין עליהם חלה התכנית המשביחה ושביגים מבקשת הרשות לגבות היטלי השבחה, נתון להחלטת מוסדות התכנון באופן בלעדי, ואי בדיקה של החלופות, שלא ניתן לגבות בגינן היטל השבחה, יביא לכך שמוסדות התכנון השונים יקבעו את הגבולות לא לפי שיקולים תכנוניים, אלא לפי השיקולים הכספיים.
44. ביחס למצב החדש, הרי שזה צריך להיבחן למועד הקובע, דהיינו ליום אישורה של התכנית. שומת המשיבה בוחנת באמצעות מחקרים מפינלנד, ארה"ב, אנגליה וטורקיה ומבקשת להסיק מהם עליית ערך. בחינת עליית ערך על סמך הנחות תאורטיות המבוססות על מחקרים צריכה להיעשות בזהירות ורק במצב שבו אין דוגמאות מקומיות.
45. במקרה שבפנינו תמוה הדבר שלא הובאו דוגמאות מתכניות מאושרות לרכבת הקלה ומתוואי הרכבת הקיים בפועל, מכוח תכניות 8000 ו-9999. ונדגיש הבדיקה היא למועד הקובע ולא שנים לאחר אישור התכנית. יתרה מזו, המחקרים שהובאו אינם דומים למקרה שבפנינו ומכל מקום ספק אם ביצעו את הבחינה הנדרשת לגביית היטל השבחה.
46. כאמור, לטעמנו יש לבחון את המצב הקודם לא כמצב בפועל אלא כאפשרות האופטימלית לניצול הפוטנציאל במקרקעין. מחקר כזה, ככל שידינו משגת לא נערך, כלומר לא נערכה בדיקה מה רמת ההשפעה של רכבת קלה אל מול מטרונית או רכבת על גלגלים.
47. אלא שמעבר לכך נדמה שהמחקרים עליהם מתבססת המשיבה הם חלקיים ומשקפים מגמה אחת בלבד המצויה במחקר. בחינת המחקרים שנעשו ביחס להשפעת תחנות רכבת על ערכי נדל"ן מלמדת שישנה השפעה דו-כיוונית. מחד שיפור נגישות ומנגד רעש, עומס וכיו"ב. בחינת המחקרים מצביעה על כך שהמובהקות לעליית מחירי נדל"ן בשל קרבה לתחנת רכבת קלה כלל לא מוכחת. המשיבה בשומתה מפנה למחקר המראה השפעה חיובית בעיר דאלס בארה"ב [Weinstein Bernard L. & Clower Terry L.] "DART Light Rail's Effect on Taxable Property Valuations and (2003)

Transit-Oriented Development" *University of North Texas Center for Economic Development and Research*, January 2003
 מחקר שנערך בעיר שיקאגו בארה"ב המצביע על מגמה הפוכה. [McDonald J.F (1995)]
 "The Effect of Anticipated Transportation Improvement on Residential Land Values" *Regional science & Urban Economics*, 25(3) pp. 261-278
 48. נוסף לכך הינה העובדה שמחקרים רבים עניינם מגורים והחלקה נשוא ערר זה הינה בייעוד מסחר ותעשייה בהתאם לתכנית 974. לא ראינו התייחסות לעניין אפיון המסחר והתעשייה ברחוב פייר קניג. כך לדוגמא תהינו אם הנגישות לרכבת הקלה לא פוגעת בנגישות לרכב פרטי ובמצב זה האם אין בכך בכדי לפגוע בסוגי מסחר ותעשייה שונים?
 49. מעבר לכך, מצאנו קושי במסקנות שומת המשיבה. בע' 11-12 לשומת המשיבה מסכמת המשיבה כי טווח עליית המחירים נע בין 4.6% ל- 23%, כאשר ביחס לקרקעות לא בנויות הפער קטן יותר. המשיבה החליטה לאמוד את ההשבחה בשיעור של 15%:

"בבואנו לאמוד את היקף ההשבחה שנוצרה בנושא השומה עקב אישור תב"ע 209593 אנו מביאים בחשבון כי מדובר בקרקע לא בנויה בייעוד תעשייה/מסחר. על פי המחקרים שנבחנו טווח עליית המחירים הצפוי ביעודים אלה הינו 10%-23% - לרכיב הקרקע.

ניתן משקל לעובדה כי תחנות הנוסעים המתוכננות קרובות יחסית לנשוא השומה: האחת על רחוב פייר קניג במרחק כ-120 מ' צפונית למרכז החלקה, והשנייה ברחוב הפרסה, מרחק כ-300 מ' מערבית. בהתאם למחקרים, מדובר בטווחים קרובים לאופטימום ועל כן יש להניח ששיעור עליית המחירים ישאף לרף העליון.

במקרה הנדון, עקב מיקום החלקה במתחם האורבני המהווה את מע"ר של אזור התעשייה, אנו סבורים כי שיעור עליית שווי המקרקעין הנדונים, כתוצאה מאישורה של התכנית לבניית קו הרכבת הירוק, יעמוד בשיעור 15% למועד הפעלתה..."

50. לא ברור לנו על בסיס מה נקבעה השבחה של 15% ולא 10% או 5% או 30%? הקביעה 15% דורשת הסבר, ודאי כאשר החיוב לא מבוסס על נתוני השוואה אלא על מודלים תאורטיים. לטעמנו קשה להסתמך על מחקרים שקובעים טווח השבחה רחב (בין 4.6% ל- 23% ואפילו בין 10% ל- 23%) ומכוחם לגזור השבחה תאורטית של 15%. הסברה של המשיבה, בהקשר זה, לא מספקת. בע"ר (דרום) 6118/15 י. לי-דה בע"מ נ' הועדה המקומית לתכנון ולבניה אשדוד (פורסם בנבו, 15.5.2016) אמרנו, דברים היפים גם לשומה נשוא ערר זה:

"חובתה של ועדת הערר לדאוג לכך שהפרט יבין את השומה גם אם לא יסכים לחיוב שהוטל עליו וזאת לצד חובתה הבסיסית לוודא שהמדובר במס צודק ולא שרירותי.

בדברים האמורים לא באנו לגרוע חלילה ממקצועיותם ומכישוריהם של השמאים המכריעים. גם לא באנו להטיל דופי בהגינותם ומומחיותם. כל שבאנו לאמר הוא כי השומה מיועדת

לנישום והנישום צריך להבין את המושגים והמקדמים השמאים שבגינם חויב במס.

חשוב להדגיש שהחלטתנו זו אין משמעותה שנפלה טעות בשומה או שהשומה לא עומדת בתקינה שקבע השמאי הממשלתי הראשי. איננו עוסקים בפן השמאי, אלא בכך שהפן השמאי צריך להיות מובן לנישום שמקבל לידי את השומה. אנו מודעים לכך שעיתים חובת הנמקה במקצוע השמאות קשה היא אך קושי זה לא יכול להתבטא בפטור מהחובה.

מלאכת הערכת השווי צריכה להתבסס על עקרונות ברורים ואובייקטיביים. על מנת שוועדת הערר תוכל לקבוע עמדה בשאלה האם ההיטל שנקבע ראוי וסביר בנסיבותיו של המקרה, שומתו של השמאי המכריע חייבת להיות ברורה ומנומקת. בשעה שקובע השמאי מקדמים ללא שהאיר והסביר אותם, בלתי אפשרי לוועדה להביע דעתה ביחס לשומה.

אומנם מדובר ביידע המצוי בתחום מומחיותם הבלעדית של השמאים המכריעים ולשם כך נבחרו. אלא שיידע אישי ומקצועי ייחודי לא יכול לבוא במקום הוכחה או כתוספת לה.

בהקשר זה נציין דברים שאמרה כבוד השופטת בן פורת ז"ל:

"אין צורך לומר, שגם מומחה לדבר – בין שופט או בורר ובין עד – עלול להיכשל בטעות. אם הוא מעיד תגלה טעותו, בדרך כלל, בחקירה שכנגד, אך אם כשופט או בורר הוא שומר את הידיעה הפרטית בלבו, עשויה היא לגרום עוול בל-יתוקן, שהרי שאר החברים סומכים עליו וגם דרגת הערעור לא תשכיל לגלותה".
(ע"א 218/78 מלכה לינברג נ' מנהל מס שבח תל אביב (פ"ד לג) (2) (428, 423)

ונדגיש, ידיעתו ומומחיותו של השמאי דרושה הסבר אלא אם מדובר בעובדה שגלויה וידועה לא רק לאותו שמאי אלא לכל אדם בעל השכלה רגילה וניסיון חיים רגיל. גם אם קשה לבסס מדוע נקבע מקדם מסוים ולא אחר עדיין חובה על השמאי להשתדל ולהעלות את שיקוליו מעל לסף תודעתו ולנתח את העובדות והשיקולים שבבסיסם לאור ההיגיון והשכל הישר. קיצורו של דבר: מקדמי השווי השמאיים צריכים ראיה ועל השמאי המכריע להביא לכך ראיה בשומתו.

לסיכום נאמר כי אי התערבותנו בשומת השמאי המכריע, כפי שנקבע בפסיקות ועדות הערר ובפסיקות בית המשפט, אין משמעותה ששומת השמאי תתקבל כגזרת גורל, משמעותה שבחנו את שומתו והשתכנענו שהשמאי המכריע נימק את החלטתו וביסס אותה. באין הנמקה ירגיש האזרח שההכרעה בעניינו היא מקרית ושרירותית. תפקידנו כוועדת ערר להכריע בתבונה ובשיקול דעת על סמך הנתונים שבפנינו ולא בשרירותיות." (פסקאות 10-15 להחלטה)

51. מעבר לכך, בתחשיב המצב החדש יש לקחת בחשבון את העלות אותה משלם בעל המקרקעין על מנת לממש את התכנית. בהקשר שבפנינו יש לקחת בחשבון את כל

העלויות שישלם בעל המקרקעין עד למימושה של התכנית המשביחה. בהקשר זה, אם נקבל את עמדת המשיבה לפיה המקרקעין מושבחים ב-15% בדחייה של 10 שנים, הרי שיש לקחת בחשבון את אובדן ההכנסות שיש לבעל המקרקעין בתקופת הבנייה של הרכבת הקלה.

52. ביום 3.11.2019 ביקשנו מהמשיבה השלמה כדלקמן:

"במהלך הדיון ביום 2.5.19, העלתה העוררת טענות על נזקים שנגרמו לגובלים של הרכבת הקלה, בקווים הקיימים בפועל.

הוועדה המקומית מתבקשת להציג לוועדת הערר פירוט של כל תביעות הנזיקין שהוגשו ע"י בעלי מקרקעין או סוחרים הגובלים בתוואי הרק"ל הקיים.

בנוסף, מתבקשים הצדדים להתייחס לשאלה, האם יש לקחת בחשבון את הנזקים שנגרמו לבעלי המקרקעין הגובלים בתוואי הרק"ל, בשלב ההקמה לצורך חישוב היטל השבחה, וזאת נוכח עמדת ועדות הערר ובתי המשפט, לפיה בשומת היטל השבחה הבוחנת את עליית שוויים של מקרקעין כתוצאה מפעולה תכנונית, מובאות בחשבון כלל ההוצאות, (במובן הרחב), הנדרשות על מנת להוציא את התכנית מהכוח אל הפועל.

עמדת הצדדים תוגש לוועדת הערר בתוך 21 יום."

53. המשיבה לא הציגה בפנינו את הנתונים, וחרף זאת טענה טענות מטענות שונות. כך לדוגמה טענה המשיבה שאין כל ודאות כי יגרמו נזקים או כי גם אם יהיו נזקים הרי שמדובר ב"נזק כלכלי".

54. לעניין נזקי הרכבת הקלה הרי שחזקה על המשיבה שהיא מודעת להליך המתנהל בימים אלה בפני בית המשפט המחוזי בירושלים, בתביעות נזיקין של סוחרים בגין הקמת קו הרכבת הקלה וראוי היה לה שתציג נתונים אלה בשקיפות מלאה בפני ועדת הערר.

55. מכל מקום עיקר טיעונה של המשיבה מפורטים בסעיף 4 ו-5 לתשובתה להחלטת הביניים של ועדת הערר מיום 2.1.2021:

"הכללים לחישוב היטל השבחה, כמו גם ירידת ערך ברורים. יש להשוות את שווי המקרקעין במצב החדש לשווי המקרקעין במצב הקודם. אומנם בקביעת השווי יש להביא בחשבון הן גורמים משביחים והן גורמים פוגעים, ואולם גורמים אלו צריכים להיות חלק מ"תכונות המקרקעין".

נזק שנגרם בשל עבודות במסגרת ביצוע ויישום תכנית לא פוגע בתכונות המקרקעין.

גם אם וועדת הערר תקבע שיש להביא בחשבון נזקים אלו, השאלה אותה יש לבחון היא האם הדבר משפיע על שווי המקרקעין.

החלטות ועדות הערר והפסיקה לא הכירו במסגרת תביעת ירידת ערך לפי ס' 197 לחוק התכנון והבניה בטענות של בעלי חלקות גובלות לפגיעה הנובעת מרעש או זיהום אוויר בתקופת ביצוע העבודות...

לאור כל זאת, במסגרת חישוב היטל השבחה אין להביא בחשבון פגיעה אפשרית בעסקים הנובעת מהקמת הרכבת הקלה."

56. טיעון המשיבה, אפוא, לקוח מעולם ירידת הערך והשוואה שלו במקרה שבפנינו, משמעותה שאין לחייב בהיטל השבחה, שכן ככל ומדובר בנזק כלכלי, הרי שעסקינן בהשבחה כלכלית ואין מקום לגביית היטל השבחה בגינה, נפרט.

57. בר"ם 10510/02 הועדה המקומית לתכנון ובניה חדרה נ' יוסף כהן (פורסם בנבו, 31.1.2007) עניינו בשאלה האם שינוי בהסדרי התנועה, כך שהחשיפה לנגישות של תחנת הדלק נפגעה כתוצאה מתכנית שאושרה וכתוצאה מכך הרווחיות של תחנת הדלק נפגעה, מהווה עילה לתביעת ירידת ערך. בית המשפט קבע כך:

"בענייננו, כמו בפרשת קורן [ע"א 650/83 – ב' ז'] הנגישות לתחנת הדלק של המשיבים פחתה..... התחנה ממשיכה לשמש בפועל כתחנת דלק לתדלוק מכוניות ואף השירותים הנלווים הניתנים במקום ממשיכים להתקיים. לפיכך, אין לתכנית עצמה השפעה על המקרקעין עצמם. הנזק שבהפיכת תחנת הדלק מתחנה הסמוכה לדרך ראשית לתחנה הסמוכה לדרך מקומית ללא מוצא וכתוצאה מכך הפחתת מספר הלקוחות הפוטנציאליים, אינו נוגע לתכונותיהם המקרקעיות של המקרקעין. מכאן שלמעשה, לא נפגע השימוש המלא במקרקעין ולא נפגעה ההנאה המלאה מהם. לכן, הנזק שנגרם הינו נזק כלכלי גרידא שאינו בר פיצוי לפי סעיף 197(א) לחוק, אף בהנחה שניתן לראות את התוכניות כמהלך תכנוני אחד ואת המקרקעין כגובלים בהן.

במקרה אחר [בר"ם 5514/06 – ב' ז'] ביקשו המבקשים לפצותם לפי סעיף 197(א) לחוק בשל כך שבעקבות יישום תכנית, ירד נפח התנועה ברחוב בו נמצאים המקרקעין שלהם, אשר גובלים בתכנית. המבקשים טענו כי בעקבות יישום התכנית פחתו דמי השכירות שגבו בגין השכרת יחידות המשמשות למסחר ולתעשייה הבנויות במקרקעין. לאור הקביעה כי ייעוד המקרקעין לתעשייה לא מחייב דרך גישה ייחודית ואף לא נפח תנועה מיוחד, נקבע כי שינוי סדרי התנועה לא פגע באף תכונה מיוחדת של המקרקעין, לא שינה את ייעודם והמקרקעין לא נותקו ממערך הדרכים הקיים, ולכן אין לראות בירידה בדמי השכרת היחידות הבנויות במקרקעין, פגיעה ברת פיצוי. הדברים יפים לענייננו"

ערן מס': (י-ם) 8119/18 – אליזבט נדל"ן בע"מ ב' ...

58. לשיטת בית המשפט העליון חשיפה לנגישות אינה מהווה תכונה של המקרקעין, זאת להבדיל מעצם הנגישות. משמעות הדבר הינה ששינוי הסדרי התנועה אינם מהווים עילה לגביית היטל השבחה, שכן אין בתכנית הגבלה על השימוש בקרקע. רוצה לומר היה כאן שימוש לתחנת דלק ונשאר שימוש לתחנת דלק. ומה לי, לעניין השימוש במקרקעין, אם לתחנת הדלק יכנסו ביום מאה או אלף או רבה של מכוניות ביום. זו גם זו תחנת דלק היא שממשיכה לפעול. בית המשפט מבסס את עמדתו על עקרונות של צדק חלוקתי, על עקרונות כלכליים ענייניים, לפיהם ראוי שמוסד התכנון יבחן גם את ההחצנות של התכנית על הסביבה הקרובה ועל עקרון הודאות.

59. מכאן שכשם שאין פגיעה כתוצאה משינוי בנגישות למקרקעין לא יכולה להיות השבחה בשל הגברת הנגישות. והמשיבה הטוענת "נזק כלכלי" על הפגיעה הצפויה בהכנסות בגין המקרקעין בתקופת ההקמה ראוי היה לה שתבחן את החיוב לאור הפסיקה בעניין זה.

60. מכל מקום, ככל וסבורה המשיבה שיש מקום לגביית היטל השבחה, הרי שיש לקחת בחשבון את הנזקים שיגרמו לעסקים בתקופת ההקמה. בהקשר הזה, קונה מרצון, בשוק משוכלל, שיבוא לרכוש את הקרקע במועד הקובע, לפני שהוקמה הרכבת הקלה, יקח בחשבון שבשנות ההקמה תגמולי השכירות שיקבל על הנכס יהיו פחותים בשל עבודות הרכבת הקלה ובשל היעדר נגישות. סכומים אלו, כפי שקבע לאחרונה בית המשפט העליון, בבר"ם 7255/17 הוועדה המקומית לתכנון ולבניה תל אביב נ' אורלי בורנשטיין ואח' (פורסם בנבו, 22.3.2021) (להלן: עניין בורנשטיין), שעניינו הפחתה בגין קרן חניה, צריכים לבוא בחשבון במסגרת תחשיב שווי מצב חדש; נפרט. בית המשפט בעניין בורנשטיין ועוד לפני כן ברע"א 147/14 הוועדה המקומית לתכנון ולבניה תל אביב-יפו נ' אברמוביץ (פורסם בנוב, 31.12.2014) קבע שיש להפחית מההשבחה את ההוצאות הנדרשות למימוש התכנית. בהקשר של הרכבת הקלה, גביית היטל השבחה לגובלים, בגין מימושה של התכנית והוצאתה מהכוח אל הפועל, מחייב הפחתה של "הנזקים" שיגרמו לגובלים בתקופת ההקמה. ודוק, אין ספק שקונה מרצון של המקרקעין במועד הקובע יביא בחשבון את ההשבחה, ככל שישנה, של התכנית לעת מימושה בפועל, ואת הפגיעה, ככל שישנה, בתקופת ההקמה.

61. נציין כי ככל ואין בכך כדי להשפיע על שווי המקרקעין, הרי שקשה יהיה להבין כיצד שיפור נגישות משפיע על שווי המקרקעין. רוצה לומר, אם הנגישות מהווה פקטור שמשביח את המקרקעין, הרי שמדובר ברצף שתחילתו בנכס לא נגיש, המשכו בנכס שנגיש באמצעות רכב או באמצעות תחבורה ציבורית וסופו בנכס שנגיש באמצעות רכבת קלה. ומכאן שאם הרכבת הקלה משביחה את המקרקעין, הרי שתקופת ההקמה פוגעת במקרקעין, שכן אין ספק שההקמה תפגע בנגישות.

62. בעניין בורנשטיין אמר בית המשפט:

"ההבחנה בין חיוב "פנימי" לחיוב "חיצוני" אינה מתבססת על השאלה האם החיוב קבוע באופן מפורש בתכנית המשביחה, כי אם על השאלה האם מדובר בחיוב שבלעדיו לא הייתה יכולה

התכנית המשביחה לבוא לאוויר העולם. בענייננו, על אף שהחיוב קבוע בתקנות החניה ולא בתכנית המשביחה גופא, מדובר בתנאי בלעדיו אין למימושה של התכנית המשביחה ועל כן יש לקחת בחשבון בעת עריכת השומה.

...

יצוין, כי ניתן להגיע לתוצאה זהה גם בדרך אחרת, עליה הצביעה המשיבה בתשובתה לבקשת רשות הערעור. כאמור, הצדדים התמקדו בעיקר בשאלת "קיוזו" תשלום קרן החניה מהיטל ההשבחה או לקיחתו בחשבון כהוצאה "פנימית" הנדרשת לצורך מימוש התכנית המשביחה. ברם, נראה כי אלו אינן הדרכים הבלעדיות לשקלול התשלום לקרן החניה במסגרת קביעת סכום היטל ההשבחה. על פניו נראה כי במקרים בהם תשלום עתידי של קרן חניה, או של הוצאות "פנימיות" מסוגים שונים, יוטל על פי הדין או יועבר אל כתפי קונים פוטנציאליים של המקרקעין, הדבר ישפיע מיניה וביה על שווי השוק של המקרקעין. זאת דווקא על ידי הורדת שוויים של המקרקעין בשוק משוכלל. במקרים אלו, לקיחת קרן החניה בחשבון צריכה להתרחש כבר בשלב השומה הראשונית של המקרקעין ולא על ידי "קיוזו" מאוחר מסכום השומה. בהתאמה אפוא, כשם שערך המקרקעין יורד, כך ירד שיעור היטל ההשבחה. במקרה מעין זה, "העלות העודפת" כבר מגולמת בשיעור ההשבחה, גם בהעדר כל פעולת "קיוזו". כמו כן, דרך ניתוח זו גם נותנת מענה לטענת הוועדה כי התשלום בעד קרן החניה אינו תשלום ודאי ובשל כך אין מקום לנכותו. זאת, שכן ההיתכנות באשר לחיוב תשלום עתידי עבור קרן החניה מגולמת (או צריכה להיות מגולמת) מעצם טבעה בעת הערכת שווי המקרקעין בשל התכנית המשביחה. (סעיף 19 וסעיף 21 לפסק הדין)

63. נדמה שאין מחלוקת שככל והחליטה הרשות לגבות היטל השבחה במקרה שבפנינו, הרי שיש לקחת בחשבון את כל העלויות למימושה של התכנית שתביא, לטענת המשיבה, להשבחת המקרקעין הגובלים. אובדן ההכנסות זה ישפיע מניה וביה על שווי המקרקעין, שכן קונה מרצון במועד הקובע, כשם, שלטענת המשיבה, יקח בחשבון את העובדה שהנגישות לרכבת תשביח את מקרקעיו בעוד עשור כך הוא יקח בחשבון שעד למועד זה ההנאה שלו מהמקרקעין פחותה משכנו. (ראו: ערר (ירושלים) 137/16 הועדה המקומית לתכנון ובניה ירושלים נ' ישראל פוגל ואח' (פורסם בנבו, 30.3.2017) (סעיף 15 ואילך)

ערר מס': (י-ם) 8119/18 – אליזב נדל"ן בע"מ ב' ...

בהקשר זה, דרישת המשיבה להיטל השבחה בגין גובלים לרכבת הקלה, שתהינו בדיונים האם מטרתה איננה הקדמת רפואה למכה, דהיינו לתביעות ירידת הערך, יש בה בכדי להפוך לחרב פיפיות לרשות.

64. לאור האמור לנו מבטלים את החיוב לאור העובדה ששומת המשיבה לא נערכה בהתאם לדרישות שנקבעו בחוק ובפסיקה. שומת המשיבה מבוססת על הנחות תאורטיות ועל מסד עובדתי שגוי המביא לאי גביית מס אמת.

סיכום

65. לסיום, היטל השבחה הינו מכשיר חיוני שנועד להגשמת יעדים כלכליים וחברתיים ראויים, שלטעמנו לא מתקיימים במקרה שבפנינו ולכן גבייתו, במקרה שבפנינו, לא תביא לגביית מס אמת. מעבר לכך, נטילת היטל מפלוני צריכה להראות באופן מובהק שערכם של המקרקעין עלה, בשל אישורה של התכנית, השימוש החורג או ההקלה. זהו מס אמת וככל ואין מובהקות – אין היטל.

66. בכפוף לאמור, אנו מקבלים את הערר ומבטלים את החיוב בהיטל השבחה. הן משום שהדרישה לא הוגשה במועדים הקבועים בחוק ואין זה בסמכותנו להאריך את המועדים, הן משום שלטעמנו פרשנות סעיף 2(א) לתוספת השלישית מתייחסת לגובלים הנהנים באופן בלעדי מההשבחה ולא למקרה של השבחה בגין תשתית ציבורית המועילה לכלל המקרקעין של הרשות (ברמות שונות של השבחה), והן מהטעם ששומת המשיבה לא הוכיחה התעשרות אמיתית וכולה מבוססת על הנחות שגויות ותאורטיות הן ביחס למצב הקודם והן ביחס למצב החדש.

67. המשיבה תישא בהוצאות העוררת בסך 30,000 ₪ שישולמו בתוך 30 יום ולאחר מכן יישאו הפרשי הצמדה וריבית כחוק.

68. ככל ושולמו היטלי השבחה, תשיב המשיבה את הסכומים שנגבו בתוספת הפרשי הצמדה וריבית כחוק.

ניתנה היום, א' באייר תשפ"א, 13 באפריל 2021.

בנימין זלמנוביץ, עו"ד
יו"ר ועדת ערר
מחוז ירושלים

דנית סעדון
מזכירת ועדת ערר
מחוז ירושלים

ערר מס': (י-ם) 8119/18 – אליז נדל"ן בע"מ ב' ...