

### זכויות "מותנות" בחישוב שווי מצב קודם בהיטל השבחה

במספר לא מועט של תוכניות נכללת הוראה המאפשרת להוסיף זכויות בניה מעבר לאלו הקבועות בתוכנית. מקורה של הוראה זאת, בדרך כלל, הייתה העובדה שזכויות שניתן היה להוסיף עד 2002 בדרך של הקלה (או הקלה "כמותית" כפי שנהוג לכנותה), לפי תקנות התכנון והבניה (סטיה ניכרת מתכנית) התשכ"ז-1967, לא ניתן להוסיף כיום שכן תקנות אלו בוטלו ובמקומן תוקנו תקנות התכנון והבניה (סטיה ניכרת מתכנית), תשס"ב-2002, המאפשרות לקבל "הקלה כמותית" רק ביחס לתכניות שהופקדו עד ליום 1.8.1989.

בחלק מן התכניות האמורות נקבע כי "ההקלה הכמותית" ניתנת לאישור באופן אוטומטי ואילו בחלק מהתכניות נקבע כי "ההקלה הכמותית" תינתן בכפוף לנקיטת הליך של פרסום להתנגדויות לפי סעיף 149 לחוק התכנון והבניה, תשכ"ה-1965. ההקלה הכמותית אשר התאפשר לקבלה באופן אוטומטי כונתה "זכויות מוקנות" ואילו ההקלה הכמותית שנקבע כי קבלתה כפופה להליך פרסום להתנגדויות כונתה "זכויות מותנות".

במספר רב של הליכים משפטיים, בפני ועדות הערר והפני בתי המשפט עלתה השאלה האם וכיצד יש לגבות היטל השבחה בגין אותה הקלה כמותית ומהו "אירוע המס" שבגינו יש לחייב בהיטל השבחה.

בשנת 2014 ניתן פסק דינו של בית המשפט העליון בעניין רע"א 3002/12 הוועדה המקומית לתכנון ולבניה גבעתיים נ' אליק רון ("עניין רון"), אשר קבע כי יש להבחין בין תכניות הכוללות זכויות מותנות, לבין תכניות הכוללות זכויות מוקנות ונקבע כי בכל הנוגע לתכניות הכוללות זכויות מוקנות אירוע המס מחולל השבחה הוא מועד אישור התכנית ולא מועד אישורן של הזכויות בפועל וכי יש להתייחס להטמעת הזכויות בתכנית ולאישורן הסופי כאל השבחה אחת. בהתאם לכך, יש לחשב השבחה זו בכללותה בהתאם למועד אישורה של התכנית, ולא למועד אישורן של הזכויות המוקנות בפועל. לעניין זה משמעות רבה לעניין שווי ההשבחה, שכן אינטרס הנישום הינו כי "המועד הקובע" יהיה מועד מוקדם ככל הניתן בהינתן ההנחה כי מחירי הנדל"ן הלכו ועלו עם השנים. בעניין רון גם נקבע מתווה לגביית היטל השבחה לפיו אם המקרקעין נמכרים לפני מתן היתר בניה, יגבה חלק מההיטל במועד המכירה וחלק נוסף עם מתן ההיתר, גם אם בשני המועדים הנ"ל היו לאותם המקרקעין בעלים שונים.

לאחר פסק הדין בעניין רון, אשר עסק בזכויות מוקנות, התעוררה השאלה האם הדין זהה גבי לגבי זכויות מותנות.

שאלה זו הוכרעה על ידי בית המשפט העליון בבר"ם 9287/17 בטי נזרי ואח' נ' הוועדה המקומית לתכנון ובניה הרצליה ("עניין נזרי"), שם קבע בית המשפט העליון כי יש לאבחן, לצורך מענה על השאלה מהו מועד ההשבחה ביחס לתכנית הכוללת זכויות מותנות לבין תכנית הכוללת זכויות מוקנות, כאשר במקרה של זכויות מותנות אירוע המס מחולל ההשבחה הוא מועד אישור הזכויות המותנות ולא מועד אישור התכנית, מה שכמובן משפיע על גובה ההשבחה, שכן על פי רוב, במועד מתן היתר הבניה, מחירי הנדל"ן גבוהים יותר מאשר המחירים שהיו במועד אישור התכנית וכפועל יוצא מכך, ההשבחה גבוהה יותר.

גם לאחר מתן פסקי הדין בעניין רון ועניין נזרי, נותרה השאלה, האם בעת חישוב "המצב הקודם" בהיטל השבחה יש לקחת בחשבון את תוספת השווי ששילם קונה פוטנציאלי עבור אותן זכויות מותנות. לתשובה לשאלה זו משמעות רבה, שכן ככל שנקודת ההנחה הינה כי יש להתחשב בתוספת שווי עבור הזכויות המותנות בעת חישוב המצב הקודם, הדבר מביא להפחתת ההשבחה והיטל ההשבחה, המחושבים לפי ההפרש שבין המצב החדש (לאחר אישור הזכויות המותנות) למצב הקודם (לפני אישור הזכויות המותנות).

שאלה זו הובאה להכרעתה של ועדת הערר בתיק אשר טופל על ידי משרדנו במסגרת ערר הר/85249/16 וערר הר/85250/16 גלי תכלת נכסי נדל"ן בנאמנות בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ובניה הרצליה, שם קבעה ועדת הערר כי אכן בעת חישוב המצב הקודם יש לקחת בחשבון את התמורה ששולמה בגין אותן זכויות מותנות וכלשונה של ועדת הערר "נעלה מכל ספק כי יש להביא בחשבון עובדה זו כאשר מבקשים לקבוע את שווי המקרקעין. שאם לא כן, נמצא עצמנו מתעלמים משוויים האובייקטיבי של המקרקעין בשוק החופשי...קביעת השבחה שאינה מבוססת על שווי השוק האובייקטיבי של המקרקעין בשוק החופשי, מנתקת

עצמה גם מההצדקה הרעיונית העומדת בבסיס הטלת היטל השבחה, שעניינה בצדק חלוקתי וחלוקת העושר שנוצר מהמעשה התכנוני – עם הציבור". בהתאם לכך, הופחת היטל ההשבחה באופן בו שווי המצב הקודם נקבע כשווי גבוה יותר עקב התמורה הנוספת אשר שולמה בגין הזכויות המותנות.

\* \* \*

הסקירה לעיל הינה בבחינת תמצית. המידע הכלול בה נמסר למטרות אינפורמטיביות בלבד ואין במידע כדי להוות ייעוץ משפטי. לקבלת פרטים נוספים, אנא פנו לתחום תכנון ובניה במשרדנו בטלפון 03-608-9119 או ישירות לשותפים:



עו"ד שגיב חנין

ראש תחום תכנון ובניה (משותף)  
במחלקת נדל"ן, תכנון ובניה

[sagiv.hanin@goldfarb.com](mailto:sagiv.hanin@goldfarb.com)



עו"ד אורנה ורכובסקי

ראש תחום תכנון ובניה (משותף)  
במחלקת נדל"ן, תכנון ובניה

[Orna.Verhovsky@goldfarb.com](mailto:Orna.Verhovsky@goldfarb.com)