

11/3/2018

לכבוד
חה"כ יו"ר וועדת הפנים והגנת הסביבה

במייל: v_hapnim@knesset.gov.il

א.ג.נ.,

הנדון: הערות להצעת חוק התכנון והבניה (תיקון- הגדרת מימוש זכויות), התשע"ז- 2017

בשם לשכת שמאי המקרקעין (להלן: "הלשכה"), הארגון היציג של שמאי המקרקעין בישראל, הרינו להתייחס להצעת החוק שבנדון, כדלקמן:

1. בהצעת החוק מוצע למחוק את פסקה (3) שבסעיף 1 לתוספת השלישית לחוק התכנון והבניה, העוסקת בהגדרת מועד המימוש ולקבוע כי העברת הבעלות או זכויות החכירה לדורות במקרקעין לא ייחשבו כמימוש זכויות אלא כאשר ניתן לממשם בפועל.

2. לצורך בחינת הצעת החוק, מן הראוי להזכיר תחילה את עקרון היסוד העומד בבסיס החיוב בהיטל השבחה כפי שנקבע, בין היתר, בדנ"א 3768/98 קריית בית הכרם בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה ירושלים, לפיו "פלוני שנתעשר אך בשל שינוי תכנון שנערכו לפי חוק התכנון והבניה – לאמור, נתעשר אך בשל פעילות נורמטיבית של רשויות הציבור – ראוי לו שישתף את הקהילה באותה התעשרות".

3. כפי שמופיע בדברי ההסבר, הצעת החוק מבקשת לתקן את הקושי במגוון רחב של מקרים שבהם לא ניתן לממש את הזכות ומבקשת ליצור מצב שבו ישולם היטל השבחה לתוספת זכויות קיימות בתכנית חדשה שאושרה על הנכס, רק במקרה שבו זכות זו נבנתה בפועל, משום שיתכנו מצבים שבהם יימנע מבעל הנכס מימוש זכויות אלו בבנייה מסיבות של התנגדות השכנים או השותפים בנכס או סירוב הוועדה המקומית לתת היתר בנייה, משיקולים מקצועיים- משמע שמבקשים ליצור מצב שבו היטל השבחה ייגבה רק במקרה שבו יש התעשרות, מצב שיווצר לתפיסת מציעי החוק, רק במתן היתר בנייה. אולם, התעשרות עקב תוספת זכויות לפי תוכנית איננה רק במקרה של מימוש בהיתר בנייה- דוגמא לכך הינה במקרה של קרקע שיעודה השתנה מחקלאי למסחר/תעסוקה/מלונאות או כל שימוש אינטנסיבי אחר- השינוי כאמור בהצעת החוק יבטל את החבות בהיטל השבחה במכר קרקע כזו לאחר שינוי היעוד. ברור לכל שמחיר הקרקע במכר יעמוד על יעודה החדש כקרקע למגורים ולא כקרקע חקלאית ולכן הבעלים מממש במכר את המלוא ה"עושר" שהוענק לו בתכנית. **מכאן, שהתעשרות קיימת גם במקרה של מכר ולא רק בהיתר**



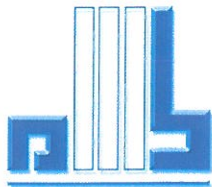
בנייה. ומכאן, שהתוצאה המיידית של הצעת חוק זו, הינה התעשרות של בעלי הקרקע, שלמעשה יקבלו דחייה במימוש תשלום היטל ההשבחה בה בעת שאת ההתעשרות הם כבר שילשלו לכיסם.

4. במקרים שפורטו לעיל, עשויה להיווצר התנגשות חריפה בין דרך חישוב מס שבח להיטל השבחה. שהרי, מדובר ב"מכירת זכות" במקרקעין. מכירה שכזו מחייבת בתשלום מס שבח (או מס חברות). כעת, **לכאורה** (ולכאורה בלבד), אין כאן התעשרות, כי לכאורה לא מכרו זכויות בנייה, שהרי החוק המוצע דוחה את בסיס קיומן. אבל בפועל, השוק כן ישלם על אותו פוטנציאל ובפועל, בעלי הקרקע **התעשרו**. התעשרות זו מחייבת חלוקת העושר עם הציבור הן בדרך של מס שבח (או מס חברות) והן בדרך של היטל השבחה.

5. הצעת החוק תגרום לחוסר צדק, בכך שהעושר יישאר כולו בידי הבעלים שלא יחלוק אותו עם הציבור, זאת בניגוד לעקרון הצדק החלוקתי. מכאן שהצעת החוק אינה עומדת במטרות שקבע המחוקק לחלוקת העושר, אחריות חברתית והגשמת המטלות המונחות לפתחה של הרשות המקומית להשלים את פיתוח, רכישת הקרקעות הנדרשות לצרכי ציבור וכל יתר המטרות אשר לשמן נגבה היטל ההשבחה.

6. הטענה לפיה מי שיבקש את היתר הבנייה הוא שישלם את היטל ההשבחה הינה שגויה, היות ורוכש הקרקע לא ישלם השבחה ובצדק, משום שהשווי שבו רכש את המגרש הוא לפי ייעודו כקרקע למגורים ולכן עבורו אין השבחה. גם מבחינה נורמטיבית לא נעשתה ע"י הוועדה המקומית שום פעולה שבגינה הוא נהנה מתוספת שווי לרכושו במועד ההיתר. ככל שיטען שרוכש כזה יגלם במחיר הרכישה את תשלום היטל ההשבחה, אזי יש להביא בחשבון שהבעלים המקוריים של הקרקע, לעולם לא יסכים למכור אותה במחיר של קרקע חקלאית כאשר יעודה בפועל הוא למגורים והתיקון המוצע ייצור מצב של חוסר ודאות וחוסר יציבות בשוק המקרקעין וייצור קרקע פורייה למניפולציות והונאות.

7. הלשכה סבורה כי הוראת החוק הקיימת **מאזנת בין התעשרות הבעלים לבין חלוקת העושר עם הציבור**, שהרי ברור לכל שגם בעלים שלא מימשו את זכויותיהם בהיתר בנייה, אך מכרו את הנכס, יקבלו תמורה שתשקף את שווי הזכויות הבלתי מנוצלות, עם כל הקשיים והסיכון למימושן. דוגמא להמחשה- בניין בגובה 3 קומות עם 6 יח"ד ונוספו לבניין 30 מ"ר לכל יח"ד ושטח כל דירה יכול לגדול מ-70 מ"ר ל-100 מ"ר. התמורה שתתקבל במכר, תגלם את שווי זכויות הבנייה הנוספות, מעבר לשווי הדירה הבנויה. שיעור התוספת ישקף את הקושי והסיכון במימוש זכויות אלו- ככל שקיימות ובהתאם לסימולציות שווי שוק שיערכו על ידי הרוכשים והמוכרים כאחד. ככל שהקושי למימוש זכויות הבנייה יהיה גדול יותר, הרוכש ישלם פחות תמורתן. על התעשרות זו, בגין התמורה הנוספת לזכויות שהוקנו בתכנית, יש להחיל את עקרון הצדק החלוקתי, לפיו על המוכר לחלוק את העושר בגין הזכויות הנוספות שהוענקו לו עם כלל הציבור.



גם אם יהיה מי שיסבור כי בסופו של יום (עם הוצאת היתר בנייה בלבד) ישולם היטל ההשבחה, הרי שנוצר כאן פתח רחב מאוד לתכנוני מס אגרסיביים. לדוגמה:

במצב קודם, ייעוד הקרקע הינו לחקלאי. הבעלים הינו אדם פרטי (אחד/רבים/חברה בע"מ- או כל אישיות משפטית אחרת), שאינו עונה על הגדרת החוק לקבלת פטור יחיד עבור דירת מגורים יחידה של עד 140 מ"ר.

במצב חדש, שונה ייעוד הקרקע מקרקע חקלאית למגדל מגורים – נניח לדוגמה 100 יח"ד. נניח לצורך העניין כי שטחי הדירות הינם 140 מ"ר ליח"ד.

הבעלים, יתחיל לאתר רוכשים העומדים בקריטריונים העומדים בתנאי קבלת פטור לדירת מגורים יחידה בשטח של עד 140 מ"ר. כעבור נניח 6 שנים (דוגמה בלבד) יימכרו כל הזכויות בחלקה לאותם רוכשים שאותרו. כעת, כעבור השנים, יבקשו כל אותם בעלים, במסגרת הבקשה להיתר בנייה, פטור מהיטל השבחה היות והם לכאורה עומדים בתנאי הפטור.

התוצאה:

א. בעלי הקרקע התעשרו ולא שילמו היטל השבחה (וייתכן גם כי לא ישולם מס שבח היות וייטענו שלכאורה לא מכרו זכויות בנייה שהרי לא הופק היתר בנייה).

ב. הציבור (שלא השתתף בחגיגה המתוארת לעיל) יצטרך לשאת בעלויות של פיתוח הקרקע, בניית מוסדות הציבור, בניית התשתיות וכיוצ"ב.

ג. הרשויות המקומיות, ובטח שבערים המאותגרות מבחינה תקציבית, יחלו במירוץ בקשות למשרד הפנים/שיכון/חינוך/בריאות ועוד, על מנת שיתקצבו את העלויות הנ"ל, שקודם לכן נסמכו על התב"ר שמקורותיו העיקריים היו היטלי השבחה.

8. הצעת החוק איננה פותרת את הקושי שהועלה בדברי ההסבר ואף יוצרת עיוות לפיו יפגע עקרון הצדק החלוקתי ותפגע קופת הציבור. בעל הנכס יקבל את מלוא התמורה בגין זכויות אלו על חשבון הציבור והוועדה המקומית תשלח לרדוף אחר הרוכש, שמבחינתו רכש נכס מושבח ואין לו כל חוב לציבור זה. כתוצאה מכך, השלטון המקומי יפסיד כספים רבים, תשלומיו ידחו ובמקרים רבים אף יתבטלו וקופת היטלי השבחה תקטן- דבר אשר יגרור פגיעה בתכנון עתידי, במלאי הדירות ובפיתוח הערים והמועצות. על מת לפתור את המצוקה (האמתית) העומדת בבסיס הצעת החוק, קיימת לדעתנו דרך נכונה שאינה בבחינת "לשפוך את התינוק עם המים" ויצירת בעיה חדשה קשה בהרבה יותר במקום הבעיה הקיימת.

9. עמדת היועץ המשפטי לממשלה בתיק עמ"נ 59261-06-14, הוועדה המקומית לתכנון ולבניה חולון נ' ברגר רחל, קובעת כי ככלל, אין מקום לחייב את בעלי הדירות התחתונות בגין תכנית הניתנת למימוש אך ורק בדירות העליונות ומעלה רק את ערכן. אין להטיל חיוב בהיטל השבחה על מי שלא הוכח שנכסו הושבח עקב התכנית- חיוב כזה, ככלל, חוטא לרציונל שבבסיס החיוב בהיטל השבחה ולתכליותיו. עוד מוסיף, כי אין מקום לדרוש היטל השבחה, בהיעדר שומה המוכיחה השבחה למקרקעין (סעי' 44 לחוה"ד), וכי סוגיית השלכת אפשרות תשלומי איזון תישקל, אפוא, כעניין שמאי במסגרת קביעת גובה היטל




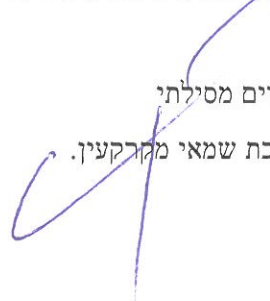
לשכת שמאי מקרקעין בישראל (ע"ר)
Real Estate Appraisers Association in Israel

ההשבחה. לעניין דירות גג וגן הוסיף כי אינו סבור שיש להוציא דירות אלה מתחולת העמדה. יחד עם זאת, תיתכן אפשרות חיובן של הדירות התחתונות בהיטל השבחה, אך זאת בכפוף להוכחת קיומה של השבחה במקרה שכזה, באמצעות ראיה פוזיטיבית לעליית ערך הנכס. לשיטת היועמ"ש, עקרונית יש אפשרות לחייב את בעלי דירות הגן בהיטל השבחה, אלא שעל הוועדה המקומית להוכיח באמצעות שמאות מוכחת שדירת הגן עצמה הושבחה ולא רק גג הבניין המשותף. זאת למשל ע"י עסקאות אחרות שבוצעו באותו בניין או בבניינים סמוכים. בשמאות הספציפית שעל הוועדה המקומית לערוך לדירת הגן, עליה לקחת בחשבון גם תשלומי איזון בנכס כפרמטר שמאי שיכול להשפיע על שווי דירת הגן.

לאור האמור, הלשכה סבורה כי יש להותיר על כנה את הוראת החוק הקיימת ולבטל את השינוי המוצע בהצעת החוק.

אנו עומדים לרשותכם, בכל שאלה או הבהרה בעניין.


חזקיה העצבי
יו"ר ועדת חקיקה בלשכת שמאי מקרקעין.


חיים מסילתי
יו"ר לשכת שמאי מקרקעין.