

בתי המשפט

ע.ה. 000107/01		בית משפט השלום ירושלים	
22/03/2005		לפני: כב' השופט, יצחק שמעוני, ס. נשיא	

בעניין: עדי רהיטים מ.י. רהיטים בע"מ
ע"י ב"כ עו"ד י.קרמר ואח'
נגד המערערת

הועדה המקומית לתכנון ובניה
ע"י ב"כ עו"ד דורית ירחי
המשיבה

פסק דין

כללי

1. לפניי ערעור על החלטת השמאי המכריע בהתייחס לקביעתו בעניין היטל השבחה, בהתאם לסעיף 14 (ג) לתוספת השלישית לחוק התכנון והבניה, התשכ"ה – 1965 (להלן: "התוספת השלישית ו/או החוק", בהתאמה). הכרעת השמאי, מר גלעד יצחקי, ניתנה ביום 24.12.2000, בה נקבע כי על המערערת לשלם היטל השבחה בסכום 124,130 ₪.

המערערת, עדי רהיטים מ.י. רהיטים בע"מ, (להלן: "עדי") הינה בעלת הזכויות במקרקעין, המצויים ברח' פועלי צדק 3, יד חרוצים 12 בתלפיות בירושלים והידועים כגוש 3002 חלקה 48, הכוללים בית מסחר לרהיטים, חנות ואולם תצוגה, בשטח כולל של 699 מ"ר, בבניין תלת קומתי(להלן: "החנויות"). השימוש שנעשה במקרקעין בפועל הינו מסחרי.

ייעודו של הבניין, לפי ההיתר, הינו ל"תעשייה", ועל כן מסכימים שני הצדדים.

עדי רכשה את החנויות ביום 25.07.95 ולאחר כשנתיים של שיפוצים ועבודות הכנה, פנתה לעירייה בבקשה לקבל רשיון עסק להפעלתן.

בקשותיה נדחו ולאחר תקופה, בה שבה ופנתה לגורמי רישוי שונים, הודע לה על אישור בקשותיה. כן הודע לה כי הוחלט ע"י הועדה המקומית לתכנון ובניה (להלן: "הועדה"), ליתן לה היתר ל"שימוש חורג" במקום רישיון העסק שביקשה, וכי עליה לשלם בגין היתר זה היטל השבחה (להלן: "ההיטל") בסכום כולל של 162,170 ₪, בגין שתי החנויות, כמפורט בחוות דעתו של שמאי הועדה, מר סם רובל.

עדי הגישה שומה אחרת, כמשמעה בהוראות החוק (להלן: "השומה האחרת"), שנערכה ע"י השמאית הגב' ורדה חוג'יה ואשר קבעה כי עדי אינה חייבת כלל בתשלום ההיטל.

מאחר שהצדדים לא הגיעו להסכמה, פנו לשמאי מכריע, מר גלעד יצחקי, אשר קבע כי עדי חייבת בתשלום היטל השבחה בסך של 124,130 ₪. על חיוב זה נסב הערעור שלפני.

טענות המערער

2. עדי טוענת כי טעה השמאי המכריע בכך שהתייחס לייעוד הבניין בו מצויות החנויות כ"תעשייה", כאמור בהיתר הבניין, ולא כ"מסחר", בהתאם לשימושו בפועל, כפי שנעשה ע"י יתר החנויות בבניין. אותן חנויות משמשות למטרות מסחריות ובעליהן מחזיקים ברישיונות לניהול עסק כדון, מבלי שנדרשו לקבל היתר לשימוש חורג ולשלם בגינו היטל השבחה. לטענתה, נקודה זו נבדקה ע"י מנהלה, מר יצחק ממן (להלן: "ממן"), והיא אשר הוותה גורם מכריע בהחלטתו לרכוש את החנויות, באשר מלכתחילה, כוונתו היתה להפעיל את החנויות למטרות מסחריות. כן טוענת עדי, כי ההיתר לפיו ייעוד החנויות הינו ל"תעשייה", כפוף לת.ב.ע 974 ולתוכנית המתאר 688 המתירות שימוש מסחרי באיזור. לפיכך, גם אם מדובר בשימוש חורג, הרי שאין השבחה של החנויות באופן שיביא לחיובה בתשלום ההיטל. בנוסף, טוענת עדי כי אחוזי הבנייה המנוצלים בבניין בפועל פחותים מ- 150% (כמותר במגרש המיועד למסחר) וכן שהתמורה ששולמה בגין הנכס, \$2,200 למ"ר, הינה תמורה אשר נהוג לשלמה בעד נכס מסחרי, בניגוד לתמורה אשר נהוג לשלם בעד נכס לצרכי תעשייה, בסך של \$750-800 למ"ר.

טענות המשיבה

3. הועדה טוענת כי ייעוד הנכס בו מצויות החנויות הינו לתעשייה, וכי עדי היתה מודעת לכך בעת רכישת הנכס. לפיכך, אין מקום לטענת עדי שהנכס מיועד למסחר. כמו כן, לטענת הועדה, שימוש חורג הינו שימוש חורג כמשמעותו בחוק, ואין נפקא מינה אם השימוש חורג מהיתר, ת.ב.ע או תמ"א. על מנת ששימוש יהיה מותר, יש להתירו לא רק בתוכנית אלא גם בהיתר.

לטענת הועדה, רשיונות עסק שניתנו לבעלי עסקים נוספים באותו הבניין, ניתנו עקב טעות משרדית אשר הרשויות עומלות על תיקונה וכי בימים אלה נעשות פעולות לביטול הרשיונות שניתנו. לטענתה, לא משום אפלייה או דין שונה שהוחל על החנויות נשוא הערעור התבקשה עדי לשלם היטל, אלא משום שמעולם לא קיבלה בטעות

רישיון, וההליך לו נדרשה עדי על מנת לקבל רישיון עסק, הינו ההליך הנדרש ואשר עתיד להידרש מכל יתר בעלי העסקים בבניין.
לפיכך, אין רלוונטיות לאחוזי הבניה אשר נוצלו בפועל בבניין, ולא לתמורה ששולמה בפועל בעת הרכישה. כל טענה בדבר העדר השבחה הינה טענה שמאית אשר אין לה מקום בערעור, לאחר קביעת השמאי המכריע.

דין והכרעה

4. לאחר עיון בכתבי הטענות ובמסמכים שבתיק, בעיקרי הטיעון שהוגשו ולאחר שנתתי דעתי לטענות שהועלו ע"י ב"כ הצדדים בסיכומיהם בכתב, שוכנעתי כי דין הערעור להדחות מהטעמים שיפורטו בהמשך.
ההכרעה בערעור תדון בשני שלבים:
שלב ראשון - קביעה האם שימוש חורג מהיתר עולה כדי שימוש חורג כמשמעותו בחוק.
שלב שני - בחינה לגופו של עניין, האם יש מקום לחייב את עדי בהיטל השבחה.

שימוש חורג

5. סעיף 1 לתוספת מגדיר מהי השבחה:
"השבחה - עליית שוויים של מקרקעין עקב אישור תכנית, מתן הקלה או התרת שימוש חורג".

סעיף 1 לחוק מגדיר מהו שימוש חורג:
"שימוש חורג - בקרקע או בבנין - השימוש בהם למטרה שלא הותר להשתמש בהם, הן במיוחד והן מהיותם באזור או בשטח מיוחד, לפי כל תכנית או תקנה אחרת שלפי חוק זה החלות על הקרקע או הבנין או לפי היתר על-פי כל חוק הדין בתכנון ובבניה".
מהוראת החוק עולה בבירור כי לא קיימת הבחנה בין שימוש חורג מהיתר לבין שימוש חורג מתוכנית.

מסקנה זו עולה גם מפסק הדין בענין עייני (בג"צ 53/86, ירמיהו עייני בע"מ נ' ראש עיריית קרית מוצקין, פ"ד מ(4), 45, עמ' 49-50), אשר ב"כ שני הצדדים הפנו אליו. מדברי כב' השופט גולדברג בדעת הרוב נקבע:

"... משניתן ההיתר ונבנה הבנין על פיו אין לאבחנת המשנה שעושה בא כח העותרים בין "שימוש חורג", ובין שינוי בהיתר שאינו "שימוש חורג", כל

אחיזה בחוק, ומובנו של "שימוש חורג" על פי הגדרתו משתרע כל אימת שהשימוש, ולו העתידי, הוא למטרה הנוגדת את היתר הבניה שניתן..."

נוכח האמור, כל טענה לקיומו של הבדל בין שימוש חורג מהיתר ושימוש חורג מתוכנית משוללת כל יסוד ודינה להדחות. לפיכך, כל שימוש שאינו מותר בהיתר הינו שימוש חורג והוא הדין גם בעניין שלפנינו.

חבות המערערת בהיטל

6. משקבעתי כי אכן עניין לנו בשימוש חורג, נשאלת השאלה האם משמעות הדבר היא שעדי חייבת בתשלום היטל ההשבחה?
כבי' השופט מ' חשין עמד על חשיבות קיום יסוד ההתעשרות לשם קביעת החבות בהיטל השבחה בדנ"א 3768/98, קרית בית הכרם בע"מ נ' הוועדה המקומית, פ"ד נו(5), 49 (פסקאות 4, 7 ו 9 לפסק דינו):

"...מושג-המפתח בתוספת השלישית הוא מושג ה"השבחה", וכהגדרת סעיף 1 לתוספת "השבחה" היא "עליית שוויים של מקרקעין עקב אישור תוכנית, מתן הקלה או התרת שימוש חורג..."

... הוראת-היסוד בעניינו של היטל השבחה מסיבה עצמה על אירוע עליית שוויים של מקרקעין עקב פעילות נורמטיבית שלפי חוק התכנון והבניה: אישורה של תוכנית מיתאר מקומית או תוכנית מפורטת, מתן הקלה או התרת שימוש חורג..."

... חיוב בהיטל השבחה נגזר מעליה בשוויים של מקרקעין. באין עליה בשוויים של מקרקעין, לא יקום ולא יהיה היטל השבחה...
... 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 בו טוענת הרשות לזכותה להטיל היטל השבחה, שומה עלינו לתור סביבנו היטב-היטב במטרה לגלות אם היתה התעשרות של בעל קרקע; ולא אך התעשרות על דרך הסתם, אלא התעשרות שבאה עקב אחד מאותם אירועי תכנון שחוק התכנון והבניה מדבר בהם..." (ההדגשות אינן במקור - י.ש.).

יסוד זה של התעשרות, אשר בלעדיו לא מתקיים רציונל החבות בהיטל ההשבחה, צריך שיתרחש כתוצאה ישירה מפעילות של מוסדות התכנון. אישור שימוש חורג למסחר, בבניין המיועד לתעשייה, משביח ומעלה את ערך הנכס וזה בקשר ישיר עם הפעילות התכנונית.

לפיכך, אני מקבל את טענת ב"כ הועדה הנסמכת על חוות דעתו של השמאי המכריע, כי עם אישור השימוש החורג בחנויות, אכן חלה השבחה בערכו של הנכס. מכאן, בצדק נדרשה עדי לתשלום ההיטל, כמבוקש. סבורני, כי לעניין זה אין כל נפקות לתמורה ששולמה בעד החנויות בעת רכישתן, שכן, ההשבחה מחושבת על פי שווי הנכס טרם האישור ולאחריו.

7. לאור הקביעה הנ"ל מתייתר הדיון ביתר טענות עדי. עם זאת אתיחס בקצרה לטענה בדבר אפליה.

הלכה מחייבת היא כי אין כופים על רשות ציבורית להנציח טעות שנעשתה, אפילו אם בעת עשיית הטעות, נעשה הדבר בהתאם לנורמות שנהגו. כבי' השופט צ' ברנזון עמד על כך, בבג"צ 301/69, **יצחק שמילביץ ואח' נ' עיריית תל-אביב-יפו**, פ"ד כד(1), 302 :

"...שגגה שיצאה מלפני הרשות, אין היא חייבת לחזור עליה עוד ועוד אך ורק כדי לתת סיפוק לעקרון של אי-אפליה. יתירה מזאת : אפילו מה שנעשה עד כה היה כדין וכשורה, מותר לרשות, בענין כמו זה שלפנינו, לומר ברגע מסויים: "עד כאן ולא יותר. מלאה הסאה ואין להוסיף עליה"...".

מכאן, גם אם מדובר בטעות במתן רשיונות העסק ליתר החנויות אשר בבניין ובסביבותיו, אין הדבר מחייב את הרשות להנציח טעויות מעין אלו. הדברים מקבלים משנה תוקף לאור טענות ב"כ הועדה אותן אני מקבל ללא סייג. מדברי ב"כ הועדה עולה כי בימים אלה החל הליך הסדרת שימוש חורג לכל בעלי העסקים האחרים, הליך דומה להליך לו נדרשה עדי.

סיכומו של דבר

8. נוכח כל האמור לעיל, אני דוחה את הערעור.
אני מחייב את המערערת לשלם למשיבה הוצאות משפט וכן שכ"ט עו"ד בסך 5,000 ₪ בצירוף מע"מ כדין.

המזכירות תמציא העתק פסק הדין לב"כ הצדדים.
ניתן היום י"א באדר ב' תשס"ה (22 במרץ 2005).

יצחק שמעוני, שופט

סגן נשיא

130אבש000107/01