

ה מ ב ק ש ת

הוועדה המקומית לתכנון ובניה ת"א  
ע"י ב"כ עו"ד ניר בראונשטיין ואח'  
מרח' מנחם בגין 11 ר"ג 52681  
טל': 03-7556900 ; פקס : 03-7556909

**נ ג ד**

ה מ ש י ב י ם

1. מדמוני שושנה
2. מדמון שמריהו
3. מדמוני עמרי
4. מדמוני שלום
5. מדמוני שחר
6. סלע רבקה
7. זהבי שולה ז"ל (ע"י יורשיה)
8. מדמוני אלישע  
על ידי ב"כ עו"ד אריה דגני  
מרח' אדם הכהן 16 ת"א  
טלפון : 03-5228899 ; פקס : 03-5239084
9. כרמן בנימין
10. יצחק בנימין
11. שמעון ארז אוזנה שרה אילה
12. אושרי ישעיהו
13. אושרי יניב
14. שינוי אשכנזי הדסה אסתר  
ע"י ב"כ עו"ד לי-און בן אדוה  
מרח' ברזילי 1 ת"א  
טלפון : 055-8857033 ; פקס : 15335222969
15. משה חלפון
16. אלקנה יצחק סננס  
ע"י ב"כ עו"ד ערן חליבה ממושרד כץ, גבע, איצקוביץ  
מרח' יוסף קארו 19 ת"א  
טלפון : 03-6252525 ; פקס : 03-6252526
17. צעירי אהרון  
ע"י ב"כ עו"ד חננאל ברהום  
מרח' בית וגן 15 ירושלים  
טלפון : 02-6569611 ; פקס : 077-4703982
18. שרבעי שלמה
19. דוח עוזיאל
20. מנשה יהודה  
ע"י ב"כ עו"ד מנשה יהודה משה  
מרח' מנחם בגין 37 ת"א  
טלפון : 03-5013399 ; פקס : 03-5015544

ע"י ב"כ עו"ד מפרקליטות המדינה  
 מרח' צלאח א-דין 29, משרד המשפטים, ירושלים  
 טלפון: 073-3728098 פקס: 02-6467011

### **עמדה מטעם היועצת המשפטית לממשלה**

1. בהמשך להודעתה בדבר התייצבותה להליך ובהתאם להחלטת כב' השופט ע' פוגלמן מיום 10.6.2021 ולהארכות המועד שניתנו, מתכבדת היועצת המשפטית לממשלה להגיש עמדתה בעניינה של בקשת רשות הערעור.

### **פתח דבר**

2. עניינה של בקשת רשות הערעור בפסק דינו של בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו בשבתו כבית משפט לעניינים מנהליים (כב' השופטת ארנה לוי) בעמ"ן 13921-10-19 ועדה מקומית לתכנון ובניה תל אביב נ' שושנה ואח', וכן בעמ"ן 13830-10-19 ועדה מקומית לתכנון ובניה תל אביב נ' שרעבי ואח' מיום 6.1.2021 (להלן: "בית משפט קמא" ו-"פסק הדין" בהתאמה).

3. בפסק הדין נדחו ערעורי המבקשת – ועדה מקומית לתכנון ובניה תל-אביב – על שתי החלטות של ועדת הערר לתכנון ובניה, פיצויים והיטלי השבחה מחוז תל אביב (להלן: "ועדת הערר") מיום 21.7.2019 ומיום 23.7.2019, אשר ניתנו במספר עררים.

במסגרת החלטותיה, קבעה ועדת הערר כי הפטור מהיטל השבחה הקבוע בסעיף 19(ב)(1) לתוספת השלישית לחוק התכנון והבניה (להלן: "הפטור" ו-"החוק" או "חוק התכנון והבניה", בהתאמה) חל בעת מימוש ההשבחה במכר, הגם שאיננו חל בעת מימוש זכויות בדרך של בניה חדשה, ומשכך פטורים המשיבים מחובת תשלום ההיטל.

4. בית המשפט קמא אימץ הכרעה זו ודחה את ערעורה של המבקשת. מכאן, בקשת רשות הערעור שלפנינו.

5. השאלה העומדת במוקד בקשת רשות הערעור היא זו – האם הפטור מהיטל השבחה, הקבוע בסעיף 19(ב)(1) לתוספת השלישית, חל רק בעת מימוש הזכויות באמצעות היתר בניה שניתן לשם הרחבתה של דירת מגורים קיימת; או שמא חל גם בעת מימוש זכויות הבניה באמצעות מכר של דירת המגורים.

6. עמדת היועצת המשפטית לממשלה היא כי הפטור מהיטל השבחה, הקבוע בסעיף 19(ב)(1) לתוספת השלישית, **אינו חל בעת מימוש הזכויות במכר**, שכן תחולתו תחומה רק למצב דברים שבו ניתן היתר בנייה לשם הרחבת דירת מגורים קיימת. פרשנות זו של היועצת המשפטית לממשלה נתמכת בתכליתו הסוציאלית של הפטור; בהלכה שיצאה תחת ידי בית המשפט הנכבד ברע"א 8565/10 **נאסר עמאש נ' הועדה לתכנון ובניה שומרון** (אר"ש 27.9.2012) (להלן: "**עניין עמאש**"); ובכלל הפרשני לפיו בית המשפט נוהג לפרש בצמצום את הפטורים מתשלום היטל השבחה, וזאת בשים לב לתכליות הכלליות של היטל ההשבחה.

7. ברקע הדברים יצוין כבר עתה, כי שאלה זו ממש עמדה לדיון לפני בית המשפט המחוזי במחוז מרכז, במסגרת עמ"נ 33956-03-17 **הוועדה המקומית לתכנון ובניה ראש העין נ' שמחה מעודה** (נבו 26.12.2018) (להלן: "**עניין מעודה**"),<sup>1</sup> שם הגיע בית המשפט למסקנה שונה מזו של בית המשפט קמא – מסקנה העולה בקנה אחד עם עמדתה של היועצת המשפטית לממשלה. אף בכך יש כדי להצדיק מתן רשות ערעור ודיון לגופה של עניין, למען תעמוד הלכה נכונה על מכונה.

8. מהלך הטיעון יעשה באופן הבא: ראשית, יובאו עיקרי השתלשלות העניינים ופסק דינו של בית המשפט קמא. לאחר מכן, תובא המסגרת הנורמטיבית הצריכה להתרתה של השאלה המשפטית הניצבת במרכזה של המחלוקת. לבסוף, ועל יסוד שני הנדבכים הקודמים, תובא עמדת היועצת המשפטית לממשלה.

ומן ההקדמה, למלאכה.

### **עיקרי השתלשלות העניינים**

9. עוד קודם שנצלול לעובי הקורה יובהר, כי הפרטים העובדתיים הנוגעים לנכסי המשיבים ולהשתלשלות העניינים אינם מצויים בידיעת המדינה, והם מובאים כאן בתמצית על יסוד האמור בפסק דינו של בית המשפט קמא, בהחלטת ועדת הערר ובכתבי בית הדין השונים מטעם הצדדים, אשר הועברו לפרקליטות המדינה.

פרטים אלה ישמשו בתור המסד שעל בסיסו תובא העמדה המשפטית הכללית.

10. המבקשת היא מוסד תכנון כמשמעותו בסעיף 1 לחוק התכנון והבניה, תשכ"ה-1965 (להלן: "**החוק**"). בהתאם לסעיף 196א לחוק, מוסמכת המבקשת לגבות היטל השבחה בשיעור, בתנאים ובדרכים שנקבעו בתוספת השלישית לחוק, ועל פיה.

<sup>1</sup> על פסק הדין הוגשה בקשה להארכת מועד להגשת ערעור, ואולם זו נדחתה על ידי בית המשפט העליון בבש"מ 1213/19 **יהודה פדל נ' הועדה המקומית לתכנון ולבניה ראש העין** (נבו 25.02.2019).

11. בשנת 1977 הכריזה ממשלת ישראל על פרויקט שיקום שכונות ב-160 אזורי מצוקה ברחבי המדינה. היעד המוצהר של הפרויקט היה מתן פתרון מקיף ורב-ממדי לאזורי מצוקה באמצעות שיקום פיזי, חברתי וכלכלי. כעולה מפקס הדין של בית המשפט קמא, אין מחלוקת כי בין יתר השכונות שהוכרזו כשכונות שיקום לפי החלטת הממשלה, מצויה גם שכונת התקווה בתל-אביב.<sup>2</sup>
12. המשיבים השונים הם בעלי נכסים, בעבר ובהווה, אשר ממוקמים בשכונת התקווה בתל אביב. בגין זכויותיהם השונות בנכסים, הוצאו למשיבים שומות בגין היטל השבחה על תוכניות שונות שחלו על נכסיהם. מדובר בענייננו במקרים בהם בוצעו עסקאות מכר של נכסים בנויים בתחום שכונת השיקום.
13. המשיבים 1-20 חלקו על חיובם בהיטל השבחה בהתבסס על הטענה כי הם זכאים לפטור מכח סעיף 19(ב)(1) לתוספת השלישית לחוק. מנגד, טענה המבקשת כי במימוש במכר אין זכאות לפטור, בין היתר, לנוכח מצבו הפיסי הירוד של המבנה ובשים לב לזכויות הבניה שנתרו לניצול, כך שהשימוש המיטבי בנכס ("השימוש היעיל והטוב") הינו הריסת המבנה הקיים ובנייתו מחדש. לכן, כך נטען, מדובר למעשה בקרקע ריקה גם ולא בהרחבת דירה קיימת. כמו כן נטען ביחס להשלכות פסק הדין בעניין עמאש כפי שתפורטנה להלן ועל אי תחולת הפטור בעת מימוש הזכויות באמצעות מכר.
14. ביום 11.6.2017 התקיים דיון מאוחד לפני ועדת הערר בעררים שהוגשו על ידי המשיבים 1-17 וביום 2.12.2018 נערך הדיון בעררם של המשיבים 18-20.
15. ביום 21.7.2019 קיבלה ועדת הערר את עררי המשיבים 1-17, תוך שקבעה כי הפטור לפי סעיף 19(ב)(1) לתוספת השלישית חל גם בעת מימוש במכר. ביום 23.7.2019 קיבלה ועדת הערר את עררי המשיבים 18-20, תוך שקבעה קביעה זהה בעניין תחולת הפטור בעת מימוש מכר.
16. הוועדה קבעה כי על פי לשון הפטור, הוא אינו מוגדר ותחום למצבים של מתן היתר בנייה בלבד, וכי אין בלשון החוק כל עיגון לכך שהפטור אינו חל בעת מימוש בדרך של מכר. זאת, בניגוד להוראות פטור אחרות אשר תחולתן נקבעה מפורשות רק בסיטואציה של בניה או מתן היתר בניה (למשל סעיף 19(ב)(9), 19(ב)(10), 19(ג)(1) לתוספת השלישית לחוק).
17. בנוסף, קבעה הוועדה כי עמדת המבקשת בעניין הפרשנות הראויה בראי עניין עמאש מצמצמת את הפטור עד כדי איוו, באופן הנוגד את תכליתו.
18. בהינתן קביעות אלו, הגישה המבקשת שני ערעורים לבית המשפט קמא על החלטות ועדת הערר.

<sup>2</sup> להלן רשימת השכונות שהוכרזו כשכונות שיקום: <https://www.gov.il/apps/moch/viewlist/list/shikum-shechunot-history>

פסק דינו של בית המשפט קמא

19. ביום 6.1.2021 ניתן פסק דינו של בית המשפט קמא מושא בקשת רשות הערעור דנן.
- בית המשפט קמא דחה את הערעורים של המבקשת, תוך שקבע כי "החלטות ועדת הערר, על כל הנימוקים שפירטה ועדת הערר, מקובלות עליי במלואן. מדובר בהחלטות מנומקות ומפורטות אשר לטעמי פירשו נכונה את הדין ואת הפסיקה".
20. עוד קבע בית המשפט קמא בפסק דינו, כי עמדתה הפרשנית של המבקשת נעדרת אחיזה לשונית בהוראות סעיף הפטור, וכי לעמדתו מתן פטור במקרה של מכר מגשים את תכלית הפטור וזאת על יסוד הטעמים הבאים:
- "מתן הפטור במקרים כאלו יעודד וימשוך אוכלוסייה מבוססת, יעודד מימוש הזכויות ושיפור המבנים הקיימים, יעודד את שיפור השכונה ויגשים את השבחתה. במקרה זה הגשמת התכלית תהיה בעיקר באמצעות שיפור המבנים אך אין בכך כדי לגרוע מתכלית הפטור. לעומת זאת, שלילת הפטור תפגע באוכלוסייה החלשה המתגוררת כיום בשכונה אשר ידה אינה משגת כיום לבצע עבודות בניה והרחבה ומעדיפה למכור הנכס לאחרים שיבצעו עבודות הבניה. בהתאם לגישת הוועדה המקומית, בכל מקרה בו תושב השכונה ירצה למכור את ביתו, הוא ייאלץ להיגרר להליך של הגשת חוות דעת שמאית, הליך בפני שמאי מכריע ועלויות נוספות, לרבות תשלום היטל השבחה לפי קביעת השמאי המכריע. מצב זה עשוי להביא לעליית מחירים והכבדה הן על תושבי השכונה הקיימים והן על תושבים פוטנציאליים אשר ירצו להיכנס לשכונה ולתרום לשיפורה וקידומה. בגישה זו יש אף משום פגיעה בתושבים חסרי אמצעים אשר ימכרו את דירתם ללא פטור מהיטל השבחה מול תושבים בעלי אמצעים אשר יוכלו להרחיב את דירתם בפטור מהיטל השבחה ורק לאחר מכן למכור.
- צודקת ועדת הערר כי יהיה בכך משום איון הפטור. מתן הפטור בכל מקרה של מכר מבנה, יסייע לתכלית החברתית של שיקום השכונה, יסייע לקידום האזור כולו ויעודד הגעת תושבים חדשים ואוכלוסייה חזקה לשכונה (אשר גם לפי פס"ד עמאש מהווה אחת מתכליות הפטור). מתן הפטור מהווה, למעשה, שלב מוקדם לפני הרחבת ומימוש זכויות הבניה בנכס קיים".
21. על קביעות אלו של בית המשפט קמא הוגשה בקשת רשות הערעור שלפנינו.
22. **המבקשת** טוענת בבקשתה, כי שגה בית המשפט קמא בקביעתו כי הפטור לשכונת שיקום חל גם בעת מימוש במכר. לעמדתה, קביעה לפיה הפטור חל גם במצבים של מכר דירות תעודד הגירה שלילית, ובוודאי אין בקביעה כאמור כדי לתרום לשיקום ושיפור השכונה.

23. מנגד, **המשיבים** טוענים כי יש לדחות את בקשת רשות הערעור לאור סיכויי ההליך הנמוכים, וכן לאור העובדה כי הסוגיה דנן נידונה לפני שתי ערכאות. לגופו של עניין, סבורים המשיבים כי פרשנות המבקשת אינה מבוססת, נעדרת כל עיגון בלשון החוק, ואף חוטאת למטרות העומדות בבסיס הפטור, כגון שיפור וחיזוק מבנים ומניעת הזנחתם.

24. אלו הם אפוא גבולות הדיון, אשר במרכזו ניצבת שאלת פרשנות התכליתית של סעיף הפטור הקבוע בסעיף 19(ב)(1) לתוספת השלישית. לצורך התרת שאלה פרשנית זו, יוצגו תחילה הדינים הכלליים החולשים על תחום היטלי השבחה. לאחר מכן, יוצגו קביעות פסק הדין בעניין **עמאש** והשלכתן באשר לקריאתו ופרשנותו של סעיף 19(ב)(1). לבסוף, ועל יסוד תשתית משפטית זו, תובא עמדת היועצת המשפטית לממשלה באשר לפרשנות התכליתית של הוראת הפטור הקבועה בסעיף 19(ב)(1) לתוספת השלישית בחוק.

### התשתית הנורמטיבית

#### היטלי השבחה – הכלל ותכליתו

25. בסעיף 196א לחוק התכנון והבניה, נקבע כי "ועדה מקומית תגבה היטל השבחה בשיעור, בתנאים ובדרכים שנקבעו בתוספת השלישית ועל פיה".

26. "השבחה", כהגדרתה בסעיף 1(א) לתוספת השלישית, היא "עליית שוויים של מקרקעין עקב אישור תכנית, מתן הקלה או התרת שימוש חורג".

27. בסעיף 2(א) לתוספת השלישית לחוק נקבע כי במקרים בהם "חלה השבחה במקרקעין, בין מחמת הרחבתן של זכויות הניצול בהם ובין בדרך אחרת, ישלם בעלם היטל השבחה לפי האמור בתוספת זו (להלן – היטל); היו המקרקעין מוכחרים לדורות, ישלם החוכר את ההיטל; היטל בעקבות אישור תכנית יחול על מקרקעין הנמצאים בתחום התכנית או הגובלים עמו בלבד".

28. יוער, כי קיים פער זמנים מובנה בין המועד בו חלה השבחת המקרקעין כתוצאה מהפעילות התכנונית שהוחלה עליהם (כגון אישור תכנית משביחה, מתן הקלה או אישור שימוש חורג); לבין המועד שבו קמה החובה לשלם את ההיטל, הוא מועד מימוש הזכויות במקרקעין (כך, למשל, הוצאת היתר בניה, מכירת הנכס ועוד).

כך, בסעיף 6(ב) לתוספת השלישית נקבע כי "הועדה המקומית תביא לידיעת כל חייב בהיטל, עם הצגת לוח שומה או עקב מימוש זכויות, את שיעור ההשבחה שבעדו הוא חייב בהיטל ואת זכותו לערער על החיוב בהיטל לפי האמור בסעיף 14". בהמשך לכך, נקבע בסעיף 7(א) לתוספת השלישית כי "ההיטל ישולם לא יאוחר מהמועד שהחייב בו מימש זכות במקרקעין שלגביהם חל ההיטל, ורשאי החייב לשלם מקדמות על חשבונו עוד לפני קביעת שומת ההשבחה". בסעיף 1(א) לתוספת השלישית הוגדר מימוש זכויות במקרקעין כדלהלן:

"(1) קבלת היתר לפי חוק זה לבניה או לשימוש בהם שלא ניתן היה לתיתו אלמלא אישור תכנית, מתן הקלה או התרת שימוש חורג שבעקבותיהם חל היטל השבחה ;

(2) התחלת השימוש בהם בפועל כפי שהותר לראשונה עקב אישור התכנית שבעקבותיו חל היטל השבחה, ואולם לא יראו בהתחלת שימוש מכוח אישור לשינוי שימוש לפי סעיף 145 כמימוש זכויות ;

(3) העברתם או העברת החכירה לדורות בהם, בשלמות או חלקית, או הענקת זכויות בהם הטעונה רישום בפנקסי המקרקעין, בתמורה או ללא תמורה, אך למעט העברה מכוח דין והעברה ללא תמורה מאדם לקרובו ; ואולם לא יראו כמימוש זכויות רישום בפנקסי המקרקעין של זכויות במקרקעין אשר המחזיק בהם בפועל לפני יום כ"ט בסיון תשמ"א (1 ביולי 1981), היה בעלם כהגדרתו בחוק מס רכוש וקרן פיצויים, התשכ"א-1961".

פער הזמנים האמור נועד בעיקרו להקל על הנישום בתשלום ההיטל, שכן הנחת העבודה היא כי בעת מימוש ההשבחה ייהנה הנישום מתשלום התמורה שהגיעה לידי בעקבות מכר ; או לנוכח העובדה כי יש בידיו את המשאבים לצורך הבניה שלשמה טרח והוציא היתר.

29. ביסודו של היטל ההשבחה מונח רעיון של צדק חלוקתי. בעל מקרקעין שערכם עלה בעקבות השקעת הרשות הציבורית בתכנון ובפיתוח של האזור, מתבקש לשאת בהוצאות הרשות (ראו והשוו ע"א 1341/93 **סי אנד סאן הוטלס נ' הוועדה המקומית תל אביב-יפו**, פ"ד נב(5) 715, 719 (1999)). כספי היטל ההשבחה מהווים השתתפות של בעלי נכסים הנהנים מפעולות משביחות של הוועדה המקומית בהוצאות הפיתוח בהן נשאה, ומשכך משולמים הם ישירות לוועדה המקומית או לרשות המקומית, ולא לאוצר המדינה (ראו והשוו דנ"א 3768/98 **קרית בית הכרם בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה ירושלים**, פ"ד נו(5) 49, 63 (2002)).

הרשות המקומית או הוועדה המקומית, מצדן, עושות שימוש בכספים שהתקבלו כהיטל השבחה לצורך פיתוח מרחב התכנון המקומי, רכישת מקרקעין לצרכי ציבור, הוצאות שימור אתר וכיוצא באלה (10% מיתרת ההכנסות יכולים לשמש להשקעה בחינוך, על פי התנאים הקבועים בסעיף 13(ב) לתוספת השלישית לחוק).

30. כאמור, מקורו של ההיטל וההצדקה לתשלומי טמונים בעקרון הצדק החלוקתי, לפיו על הפרט להעביר חלק משמעותי מן ההשבחה שנוצרה לו לטובת הכלל והקהילה. כל זאת, שכן ההשבחה קמה לו כתוצאה מהפעילות התכנונית שאישרה הרשות במקרקעין. לפיכך, קבע המחוקק כי שיעור ההיטל יעמוד על מחצית מן ההשבחה. הווה אומר, הפרט (הנישום) ייהנה ממחצית ערכה של ההשבחה ; ואילו במחצית השניה ינה הכלל, באמצעות סיוע לוועדה המקומית לצורך פיתוח מרחב התכנון שלה (ראו והשוו רע"א 7417/01 **צרי נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה גבעתיים**, פ"ד נז(4) 879 (2003) (להלן : **"עניין צרי"**)).

31. על רקע האמור מתחדדת ההבנה, כי בעצם קבלת פטור מהיטל השבחה, מופר האיזון העדין הטמון בבסיס ההיטל, באופן שמיטיב עם הנישום על חשבון הקהילה, תוך גריעת סכום ההיטל מ"קופת ההשבחה", שכאמור יכולה לשמש אך ורק לצרכי תכנון ופיתוח.

### היטלי השבחה – הכלל והחריג שבצדו

32. בצד תכליותיו החשובות של החיוב בהיטל השבחה, ישנן תכליות נוספות בהן התחשב המחוקק בעיצוב מדיניות היטל השבחה. המחוקק מצא לקדם תכליות אלו באמצעות קביעת חריג לכלל, על דרך של הענקת פטור מתשלום ההיטל בנסיבות בהן ראה הצדקה לכך (ראו: אהרן נמדר **היטל השבחה** 263 (2011)). לשם כך, נקבעה בסעיף 19 לתוספת השלישית לחוק קובע רשימה של מקרים בהם לא תחול חובת תשלום היטל השבחה.

33. ענייננו שלנו מוסב על הוראת סעיף 19(ב)(1), שמפאת חשיבותה נביאה בשלמותה:

"(ב) לא תחול חובת תשלום היטל בשל השבחה שהיא אחת מאלה:

**(1) השבחה במקרקעין למגורים המצויים בישוב או בחלק ממנו שהממשלה הכריזה עליו כעל שכונת שיקום, כל עוד ההכרזה בתוקף [...]**"  
(ההדגשות הוספו).

34. באמצעות סעיף 19(ב)(1) מוחל אפוא הפטור מהיטל השבחה על מקרקעין המשמשים למגורים ואשר נכללים באזור שהוכרז כשכונת שיקום על ידי הממשלה. הוראה זו נדרשה ופורשה בעבר על ידי בית המשפט הנכבד, עת ניצבה במוקד פסק הדין בעניין **עמאש** במסגרת השאלה הפרשנית הבאה – האם הפטור הקבוע בסעיף זה חל כאשר מדובר **בבניה חדשה** במקרקעין, או שמא תחום הוא רק למימוש זכויות באמצעות **הרחבה** של בניה קיימת.

בפסק דינו האמור, קבע בית המשפט הנכבד, כי לשון הסעיף אכן אינה חד משמעית ויכולה להכיל את שתי האפשרויות הפרשניות האמורות: פטור על בניה חדשה, מזה; ופטור על הרחבת בניה קיימת בלבד, מזה. משכך, המשיך בית המשפט הנכבד בעניין **עמאש** ופנה לתור אחר תכליתו הסובייקטיבית והאובייקטיבית של הפטור.

35. לצורך כך, ובשים לב להשלכות מהלך פרשני זה על השאלה הניצבת במוקד בקשת רשות הערעור שלפנינו, יפורטו קביעות בית המשפט באשר לתכלית הפטור ולהיסטוריה העומדת ביסודו.

36. פרויקט שיקום שכונות, כפי שתואר לעיל, היא תכנית שהחלה בשנת 1977, במטרה להתמודד באופן מקיף ורב-ממדי עם הפער החברתי במדינה ובייחוד לטפל במוקדי מצוקה חברתית ואזורי התבלות פיזית במרכזים עירוניים וביישובי פיתוח. הפרויקט כולל שני תחומים מרכזיים: התחום הפיזי והתחום החברתי (בג"ץ 727/00 **ועד ראשי הרשויות המקומיות הערביות בישראל נ' שר הבינוי והשיכון**, פ"ד נו(2) 79, 83 (2001)).



הכרזות הממשלה על שכונות שיקום נחלקות להכרזות על שכונות לשיקום פיזי, שהקצו תקציבים להרחבת דירות פרטיות, שיפוץ חזיתות ופיתוח המרחב הציבורי; ולהכרזות על שכונות לשיקום חברתי, הכוללות תקצוב תכניות חברתיות לחיזוק הקהילה, או להכרזות הכוללות את שני הרכיבים.

יוער, כי לעניין שכונת השיקום שבענינו, שכונת התקווה בתל אביב, ההכרזה לגביה הייתה הן לטובת שיקום פיזי והן לטובת שיקום חברתי.

37. על יסוד היסטוריה זו, קבע בית המשפט הנכבד בעניין **עמאש**, כי תכליתו הסובייקטיבית של הפטור הקבוע בסעיף 19(ב)(1) היא כדלקמן:

"14. [...] הפרויקט נמצא באחריותו של משרד הבינוי והשיכון, והוא כולל שני תחומים מרכזיים: התחום הפיזי והתחום החברתי. **התחום הפיזי של הפרויקט כולל מרכיבים רבים, וביניהם: הרחבת דירות מגורים, שיפוץ בנייני מגורים וחצרות, השלמת פיתוח תשתיות ציבוריות, שיפוץ דירות קשישים ועידוד רכישת דירות שבשכירות ציבורית.** [...] זאת ועוד, באתר האינטרנט של משרד הבינוי והשיכון ישנו הסבר מפורט על פרויקט שיקום השכונות, [...] וכך נכתב שם: 'פרויקט שיקום השכונות בתחום הפיזי פועל בכמה תחומים עיקריים: שיפוץ חיצוני של בנייני מגורים ופיתוח החצרות הצמודות להם; **הרחבת דירות מגורים; בינוי שיקום וחיזוק בתים נגד רעידות אדמה; ושדרוג תשתיות ציבוריות.** עוד צוין שם כי **תחום הרחבת הדירות היה בעבר גולת הכותרת של פרויקט השיקום הפיזי** (כיום צומצם השיקום הפיזי ל-37 שכונות מתוך 94 השכונות המשתתפות בפרויקט), וכי הוא מקדם את ההיבטים הבאים: השוואת התמהיל של גודלי הדירות לממוצע הארצי; **שיפור ניכר בתנאי המגורים של תושבי השכונה ומשפחתו**; הגדלת היצע דירות מרווחות בשכונות וחיסכון בהוצאה ציבורית לבנייה חדשה; העלאת ערך הדירות; הפחתת ניכרת בממדי ההגירה השלילית משכונות המצוקה אל שכונות מבוססות ולמשיכת אוכלוסייה מבוססת לשכונות אלו; שמירה על הרכוש המשותף, על הסביבה ועל השכונה; ומתן תמריץ לשוכרי דירות בשיכון הציבורי לרכוש את הדירות.

15. מן המקובץ עולה כי התכלית הסובייקטיבית של סעיף הפטור היא הגשמת מטרותיו של פרויקט שיקום השכונות, **וכי מטרות אלה אינן כוללות עידוד בנייה חדשה בשכונות שהוכרזו כשכונות שיקום, אלא מתמקדות דווקא בשיפור ושיקום הקיים בתוך השכונה**" [ההדגשות הוספו – הח"מ].

38. אשר לתכלית האובייקטיבית, קבע בית המשפט הנכבד כדלקמן:

"16. סעיף הפטור מאפשר לתושב שכונת שיקום לשפר את תנאי מחייתו מבלי שיוטלו עליו הוצאות כבדות בשל תשלום היטל השבחה הכרוך בכך. במובן זה הפטור תורם לשיקום אזורי מצוקה ומקל על מצוקת הדיור באזורים אלה. עם זאת, יש ליתן את הדעת לכך שכל פטור שניתן מביא להקטנת התקציב שעומד לרשות המקומית לטובת כיסוי ההוצאות שהוצאו לשם הכנת התכניות ולמען ביצוען.

באופן כללי, המתח בין הגשמת מטרת פטור מהיטל השבחה לבין גביית ההיטל והעשרת הקופה הציבורית, הוביל את בית משפט זה לקבוע מספר פעמים כי "האיזון הראוי מחייב מתן פירוש מצמצם להטבות המתקבלות" ... . אכן, פרשנות מצמצמת זו "לא נועדה לשלול מהזכאים לכך את ההטבות שנקבעו להם במפורש" [...].

עם זאת, כפי שציינתי, לשון הסעיף אינה מעניקה פטור באופן מפורש לבנייה חדשה ואין זה מתבקש גם מהתכלית הסובייקטיבית של סעיף הפטור. ברי שיש לפרשנות המרחיבה של דעת המיעוט בפסק דינו של בית המשפט המחוזי השלכות רחבות היקף על כלל הרשויות והוועדות המקומיות לתכנון ולבנייה המשתתפות בפרויקט שיקום השכונות. לפיכך, שיקול כבד משקל זה מוביל אותי למסקנה כי נכון יהיה לאמץ את עמדת הרוב בפסק דינו של בית המשפט המחוזי, לפיה יש לצמצם את תחולת הפטור להרחבת דירות קיימות בלבד. אני סבורה שהגבלת סעיף הפטור להרחבת דירות מגורים קיימות תגשים את תכליותיו של פרויקט שיקום שכונות מחד גיסא, ותמנע מכרסום יתר בקופה הציבורית מאידך גיסא.

17. עידוד תושבי שכונת שיקום להרחיב את דירותיהם באמצעות הענקת פטור מהיטל השבחה יכול להוביל לשיפור ניכר בתנאי מגוריהם, להגדלת היצע הדירות המרווחות בשכונה, להעלאת ערך הדירות ולחיסכון בהוצאה הציבורית לבנייה חדשה, שכן הדעת נותנת שהרחבת דירה עולה פחות מאשר בניית דירה חדשה באותו גודל. היבטים אלה מתמקדים בתושבים הגרים בשכונות השיקום. הסקירה שערכתי לעיל מעלה כי תושבי שכונות השיקום הם המוקד והמרכז של פרויקט שיקום השכונות. קרי, מטרתו המרכזית של הפרויקט היא שיקום ושיפור הקיים בתוך השכונה, על תושביה ובנייניה". [ההדגשות הוספו – הח"מ].

39. ניתן אפוא לסכם ולומר כך: בפסק הדין בעניין עמאש נקבע באופן ברור ומפורש כי תכליתו הסוציאלית של סעיף 19(ב) (1) ממוקדת בתושבים הגרים בתוך שכונות השיקום, באמצעות "שיקום הקיים בתוך השכונה, על תושביה ובנייניה".

לכן, בא בית המשפט הנכבד לכלל מסקנה כי הרחבת דירה בתוך שכונת השיקום **מותירה את התושב בשכונתו פנימה** ועל ידי כך מקיימת את תכליתו הסוציאלית של הפטור; ואילו מימוש זכויות הבנייה באמצעות בניית דירות חדשות, הפונות גם כלפי תושבים החיים מחוץ לשכונה, אינה מקיימת את תכלית הפטור ועלולה לפגום בקופת ההשבחה שלא לצורך.

### עמדת היועצת המשפטית לממשלה

40. משהגענו עד הלום, דומה כי נכון לנסח את השאלה העומדת במוקד ההליך שלפנינו כך: האם בהתאם לקביעות פסק הדין **בעניין עמאש** ניתן לפרש את סעיף 19(ב)(1) לתוספת השלישית לחוק, כך שהפטור יחול גם בעת מימוש זכויות בדרך של מכר דירת מגוריו של תושב שכונת השיקום?

41. על כך תבקש היועצת המשפטית לממשלה להשיב בשלילה.

42. כידוע, תורת הפרשנות התכליתית קנתה שביתה בכל שדות המשפט, לרבות בענפי המשפט הכלכליים בכלל, ובדיני המס בפרט. בהתאם לתורה זו, נדרש הפרשן בשלב הראשון לתור אחר כלל הפרשנויות הלשוניות של הנורמה העומדת לבחינה, ולבכר מתוכן את הפרשנות הלשונית שמגשימה בצורה הטובה ביותר את תכלית הנורמה.

43. אשר לפרשנות הלשונית של סעיף 19(ב)(1), ובדומה לקביעות בית המשפט הנכבד בענין **עמאש**, גם במקרה שלפנינו לשון הסעיף סובלת את שתי האפשרויות הפרשניות – זו המאפשרת את תחולת הפטור ביחס למימוש זכויות באמצעות מכר, כמו-גם זו המגבילה עצמה אך למימוש באמצעות היתר בניין.

בהקשר זה יצוין, כי אין לחדד, שעל-פני דברים קיים קושי למצוא עיגון לשוני מובהק לצמצום תחולת הפטור לדרך מימוש מסוימת, שכן מקום בו המחוקק רצה לקבוע במפורש כי הפטור חל רק לעת מימוש בדרך מסוימת, הרי שהוא קבע זאת במפורש בלשון סעיף הפטור. מחד גיסא, ניתן לטעון כי מקום שבו לא נקבעה הגבלה מפורשת כאמור, הרי שהמחוקק כיוון לכך שהפטור יחול בכל אחת מדרכי המימוש. אולם מאידך גיסא, העובדה שפסקאות המשנה בסעיף 19(ב) האמור מתייחסות לתחולה על דרך מימוש זכויות מסוימת בלבד משמיעה שקיימת האפשרות להבחין, בבחינת הפרשנות התכליתית של סעיף הפטור, בין דרכי מימוש הזכויות לעניין תחולת הפטור. ראו גם סעיף 4(ד)(4) לתוספת השלישית, הנוקט בלשון ש"מצמידה" בין מתן הפטור לאירוע מימוש הזכויות: **"ניתן פטור מתשלום היטל לפי סעיף 19, בעת מימוש הזכויות..."**.

44. קושי לשוני זה אינו מביא להכרעת מלאכת הפרשנות שלפנינו, שכן נקודת המוצא למסענו הפרשני מצויה בהלכת **עמאש**, בה נקבע כי הפטור בסעיף 19(ב)(1) חל רק במצבים של הוצאת היתר בניה לצורך הרחבת דירת מגורים, ולא בכל מימוש שהוא (כגון בניית דירה חדשה בשכונה).

לשון אחרת: לאחר שבאה לעולם הלכת **עמאש**, יש לקרוא את סעיף 19(ב) לתוספת השלישית, כאילו רשום בו כך [התוספת הודגשה בקו תחתון]: "השבחה בשל הרחבת דירה במקרקעין למגורים המצויים ביישוב או בחלק ממנו שהממשלה הכריזה עליו כעל שכונת שיקום".

ראו גם את פסיקתו של בית המשפט המחוזי במחוז מרכז בעניין **מעודה**, אשר כאמור הכריע כי הפטור לפי סעיף 19(ב) חל על קבלת היתר להרחבת דירה בלבד:

"משנקבע בהלכת עמאש כי מטרתו היחידה והסוציאלית של הפטור היא לאפשר לתושב שכונת שיקום לשפר את תנאי מחייתו, משנקבע העיקרון הפרשני המחייב לפיו האיזון הראוי מחייב מתן פירוש מצמצם להטבות המתקבלות, ובעיקר משנקבע כי יש לצמצם את תחולת הפטור להרחבת דירות קיימות בלבד, **המסקנה המתבקשת היא שהפטור חל רק בעת מימוש בדרך של קבלת היתר בניה ומימושו בפועל, שהרי הרחבת דירת מגורים קיימת תיתכן רק באמצעות בנייתה**". (הדגשה איננה במקור).

פסק הדין בעניין מעודה עסק גם בהיבט הלשוני של סעיף הפטור, על דרך השוואה ליתר פסקאות הפטור שבסעיף 19(ב) וקבע כי הלשון נושאת את הפרשנות לפיה החוק יחול על מימוש באמצעות היתר בלבד (ראו פסקאות 30-38 לפסק הדין האמור).

45. מכל מקום, במצב עניינים זה, על ההכרעה בין החלופות האפשריות להיעשות באמצעות בחינה תכליתית של סעיף 19(ב)1. בעשותנו כן, שומה עלינו להעמיד לנגד עינינו גם את קביעת בית המשפט הנכבד לפיה סעיף הפטור בו עסקינן מפנה מבטו לתוך השכונה פנימה, באמצעות הקטנת הנטל הכלכלי בעניינם של התושבים הנותרים להתגורר בשכונה גם לאחר מימוש הזכויות שהושבחו.

כלומר, האם ההגיון הפרשני שנצרך בכור ההיתוך של הלכת עמאש – לפיו תושב שכונת מגורים אינו זכאי ליהנות מהפטור ביחס לבניית דירה חדשה (בשונה מהרחבת דירה קיימת בשכונה) – חל גם על מי שמימש את זכויות הבנייה באמצעות מכירת דירתו?

46. לעמדת היועצת המשפטית לממשלה, יש להשיב על שאלה זו בחיוב.

בחירת תושב שכונת השיקום למכור את דירתו, עם הזכויות הנוספות שבצידה, מוציאה להלכה – וכפי הנראה אף למעשה – את התושב מן השכונה. משכך, תוצאה זו אינה מקיימת את תכליתו הסוציאלית של סעיף הפטור שנקבעה בעניין **עמאש** בתור "שיקום הקיים בתוך השכונה, על תושביה ובנייניה".

אומנם, תושב שמכר את דירתו בשכונת השיקום לצד זכויות הבנייה שנוספו, ללא תשלום היטל השבחה, משפר את מצבו האישי באמצעות התעשרות המאפשרת לו לרכוש דירה טובה יותר. בכך אכן הוטב לו, כפי שגם נפסק בפסק דינו של בית המשפט קמא, אולם תכליתו הסוציאלית של סעיף הפטור אינה "אישית" אלא "מקומית", במובן זה שהיא מבקשת לסייע בידי התושבים הנוותרים בתוך השכונה.

47. לא זו אף זו, פרשנות רחבה של סעיף הפטור, כפי שאומצה על ידי בית המשפט קמא, עלולה להוביל לתוצאות בלתי תכליתיות שייפגעו בשכונות השיקום בשני מובנים מרכזיים:

**הראשון** – עידוד הגירה שלילית אל מחוץ לשכונת השיקום, שכן תושבי השכונה יעשו שימוש בזכויות הבנייה שנוספו ובפטור מהיטל ההשבחה כדי לשפר את מצבם הכלכלי ועל ידי כך לצאת מן השכונה ולרכוש דירות מגורים יקרות יותר, מחוצה לה.

**שנית** – הרחבת הפטור הקבוע בסעיף 19(ב)(1), כך שיחול גם במכר של דירה, תבוא בהכרח על חשבון קופת ההשבחה של הוועדה המקומית, ועל ידי כך תפגע באיתנות הכלכלית של הרשות המקומית ובמשאבים העומדים לרשותה לפעול לתכנון ולקידום התכנון בשכונות השיקום לטובת תושביהם. תכליתו של פרויקט השיקום בכללותה עלולה, אם כן, להיפגע בשל פרשנות רחבה כזו שמדלדלת את קופת הוועדה המקומית.

48. כאן המקום לשוב ולציין, כי כל הוראות הפטור הקבועות בסעיף 19 הן בגדר החרג לכלל הרחב, לפיו מקום שבו נוצרה השבחה – כמה חובת תשלום היטל השבחה. בהינתן נקודת מוצא משפטית זו, עמדה פסיקת בית המשפט הנכבד על כך שיש לפרש את הוראות הפטור בצמצום, תוך עריכת איזון בין המטרות שבבסיס הוראת הפטור, אשר נועדו בענייננו להשיג מטרות סוציאליות, לבין מטרת החיוב בהיטל המוסבות על שיתוף חברי הקהילה בהוצאות הפיתוח שהביאו להטבה ולהשבחה (ראו: פסק הדין **בעניין צרי**, עמ' 888; ע"א 1023/03 **ר.א. שליט פיתוח בנייה ויזום פרויקטים בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ובנייה אשדוד** (נבו 31.8.2004). הולמות לענייננו זה, בשינויים המחויבים, קביעות בית המשפט הנכבד בפסק הדין ברע"א 10472/07 **איימן דאהוד נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה מבוא העמקים** (נבו 10.11.2009), שם נדונה פרשנות הוראת סעיף 19(ב)(5) לתוספת השלישית. וכך נקבע מפי כבוד השופט (כתוארו אז) רובינשטיין:

"כ"ה. בהצעת חוק התכנון והבניה (תיקון מס' 19), תשמ"ב - 1982, תואר התיקון דאז בסעיף 19 לתוספת כמכוון ל"פטור מתשלום עקב תכניות הבאות להקל על מצוקת ציבור, תכניות לשיקום שכונות, והקמת התיישבות חדשה" (הצעות חוק תשמ"ב 188, 191). [...]

כ"ו. **ברם, מדובר בחריג, וככזה יש לפרשו באופן מצמצם. 'האיזון הראוי מחייב מתן פירוש מצמצם להטבות המתקבלות... תכלית הסעיף אינה להעשיר את הזוכה בהטבה על חשבון רווחת קהילתו, אלא אך לאפשר לו להרחיב את ביתו, אף אם אין ידו משגת לשלם את דמי ההשבחה'** (עניין צרי, עמ' 888). אכן, אל לה לפרשנות מצמצמת לסכל פטור שהתכוון המחוקק להעניק לראויים לכך.

פרשנות מצמצמת 'לא נועדה לשלול מהזכאים לכך את ההטבות שנקבעו להם במפורש' (עניין חמאסי), אך הכלל בדבר פרשנות מצמצמת על מכונו עומד; האיזון בין זכויות הציבור לבין רווחת הפרט אינו יכול להתעלם גם מזכויות הציבור'. (ההדגשה הוספה – הח"מ).

וכך ממש אף הוכרע בעניין עמאש בכל הקשור לפרשנות סעיף 19(ב)1, לתוספת השלישית, ובלשונה של כבוד השופטת ארבל:

"ברי שיש לפרשנות המרחיבה של דעת המיעוט בפסק דינו של בית המשפט המחוזי השלכות רחבות היקף על כלל הרשויות והוועדות המקומיות לתכנון ולבנייה המשתתפות בפרויקט שיקום השכונות. [...] אני סבורה שהגבלת סעיף הפטור להרחבת דירות מגורים קיימות תגשים את תכליותיו של פרויקט שיקום שכונות מחד גיסא, ותמנע מכרסום יתר בקופה הציבורית מאידך גיסא". (ההדגשה הוספה – הח"מ).

49. תימוכין נוספים לעמדה הפרשנית בדבר אי-תחולת הפטור הקבוע בסעיף 19(ב)1, במצב של מכירת הדירה בשכונת שיקום, מצויים לנו גם בפסיקתו של בית המשפט הנכבד ביחס להיקף הפטור הקבוע בסעיף 19(ב)3. וזו לשון הסעיף, הדומה לעניין שלפנינו:

"(ב) לא תחול חובת תשלום היטל בשל השבחה שהיא אחת מאלה:

(1) השבחה במקרקעין למגורים המצויים בשוב או בחלק ממנו שהממשלה הכריזה עליו כעל שכונת שיקום, כל עוד ההכרזה בתוקף;

(2) השבחה במקרקעין למגורים המצויים בשוב או בחלק ממנו ששר הבינוי והשיכון ושר הפנים הכריזו בצו, בהסכמת הרשות המקומית הנוגעת בדבר, כי לא תחול לגביהם חובת תשלום היטל השבחה;

(3) השבחה במקרקעין למגורים הנכללים באזור שיקום כמשמעותו בחוק בינוי ופינוי של אזורי שיקום, תשכ"ה-1965;

(4) ..."

לנוכח הקרבה הלשונית והתכליתית שבין פסקה (1), המתייחסת לשכונות שיקום, לבין פסקה (3), המתייחסת לאזורי שיקום, סבורה היועצת המשפטית לממשלה כי יש לקרוא את פסיקות בית המשפט הנכבד שניתנו ביחס לפטורים אלו כחלות באופן הדדי.

50. שאלת פרשנות סעיף הפטור הקבוע בסעיף 19(ב)3 נדונה בבר"מ 7925/14 דיסקין נ' הועדה המקומית לתכנון ולבניה ירושלים (אר"ש 26.2.2018) (להלן: "עניין דיסקין"), ביחס להוספת שתי קומות על בניין קיים. בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית משפט לעניינים מינהליים (כב' הנשיא ד' חשין) פסק כי לשון סעיף 19(ב)3 מאפשרת את החלת הסעיף על בנייה חדשה, כמו גם על הרחבת דירות קיימות.

עם זאת, לאור תכליתו הסוציאלית של הסעיף והפרשנות המצמצמת הנהוגה בפסיקה בקשר עם פטורים מהיטלי השבחה, קבע בית המשפט כי "בנייה חדשה", הינה, בין השאר, בניית יחידות דיור חדשות על נכס קיים, וכי הפטור אשר בגדרי סעיף 19(ב)(3) לתוספת השלישית לחוק אינו חל עליה. לפיכך, נקבע שם כי המערער אינו זכאי לפטור כאמור.

במסגרת אותו הליך, בדומה לענייננו, התייצב היועץ המשפטי לממשלה דאז והביע את עמדתו כי אין מקום להחיל את הפטור לפי סעיף 19(ב)(3) לתוספת השלישית על **בניה חדשה** במקרקעין שהוכרזו כאזור שיקום; וכי יש לנקוט פרשנות מצמצמת של הוראת הפטור, לפיה הפטור יינתן אך ורק על הרחבת בניה קיימת למגורים באזור שיקום. עמדה זו התבססה על מספר נימוקים וביניהם; תכליתו הסוציאלית של הפטור הקבוע בסעיף 19 לתוספת השלישית לחוק, אשר מטרתו לתמרץ בעלי דירות או מקרקעין לשפר את תנאי מגוריהם באופן שיאפשר להם מגורים סבירים וראויים יותר; העובדה כי הפטור מהווה חריג לכלל, וככזה יש לפרשו באופן מצמצם; ערך המקרקעין המסוימים, אשר עלה במרוצת השנים, ואשר אינו עולה בקנה אחד עם תכליות הפטור.

צילום עמדת היועץ המשפטי לממשלה בעניין דיסקין, מצורף ומסומן **מש/1**.

51. ביום 26.2.2018 ניתנה החלטתו של בית המשפט הנכבד, במותב שלושה, לפיה "היועץ המשפטי לממשלה, שעמדתו התבקשה, תומך בפרשנותו של בית המשפט לעניינים מינהליים על יסוד טיעון מפורט שהגיש. אף אנו סברנו, לאחר שקילת טענות בעלי הדין, כי פרשנות זו בדין יסודה. משהבענו עמדתנו זו לפני באי כוחו המלומדים של המבקש, הודיעו כי אין המבקש עומד על הבקשה".

52. במצב דברים זה, סבורה היועצת המשפטית לממשלה כי הרחבת הפטור הקבוע בסעיף 19(ב)(1) גם למקרה של מכר תעמוד בסתירה להלכת **דיסקין** עצמה. לדוגמא, מצב בו אושרה תכנית משביחה להתחדשות עירונית במסלול עיבוי, במסגרתה יוספו שטחי בנייה למגרש וכן תתאפשר תוספת יחידות דיור, כאשר היתר מכוחה יכול שיינתן בדרך של הרחבת דירות קיימות או לחלופין בדרך של תוספת דירות חדשות (או גם וגם – בדומה למסלול של תמ"א 38 עיבוי). תחולת הפטור, בהתאם להלכת **דיסקין**, תיבחן בשים לב לסוג היתר המבוקש – כלומר, לפי סוג המימוש. מתן פטור מחובת תשלום ההיטל במימוש במכר בגין תכנית שכזו, טרם הוצאת היתר מכוחה, משמעו מתן פטור גם עבור שטחי בנייה שיכולו שישמשו לדירות חדשות, וזאת בניגוד להלכת **דיסקין** שפורטה לעיל.

הדוגמא שלעיל ממחישה כי החלת הפטור במימוש זכויות במכר מעלה גם קושי יישומי רב משקל. שכן, כיוון שתכנית כאמור יכול שתהא "שותקת" ותאפשר גמישות לעניין שיוך שטחי בנייה שהתווספו מכוחה לטובת יחידות דיור חדשות או לטובת הרחבת דירות קיימות. במצב זה, השמאי שיערוך שומת ההשבחה יידרש להעריך, ללא אפשרות מעשית לכך, אילו שטחי בנייה יש לייחס לטובת דירות חדשות – שלגביהם בכל מקרה אין להחיל את הפטור לאור הלכת **עמאש** והלכת **דיסקין**, ואילו שטחי בניה ישמשו לטובת הרחבת דירות קיימות.

53. עוד יוזכר, כי בית המשפט הנכבד קיבל את עמדת היועץ המשפטי לממשלה בעניין **דיסקין**, לפיה תכלית הפטור נועדה לשפר את תנאי המגורים באזור השיקום ולא להביא להתעשרותו של הפרט ללא הקשר לפרויקט השיקום, וכך נכתב שם בפסקה 58:

"המחוקק הכיר בכך שככל שהדבר נדרש כדי לאפשר לנישום לשפר את תנאי מגוריו, או להעניק לו תמריץ כלכלי ליטול חלק בתהליך מורכב של שיקום אזור משכונת עוני שהוכרז כאזור שיקום, קיימת הצדקה להתעשרות זו. ברם, הוראות הפטור לא נועדו להביא להתעשרותו של בעל הנכס על חשבון הציבור, בדרך של בניית יחידות דיור נוספות למגורים בעלות מופחתת, דירות אשר יוכל לממשן בהמשך במלא שוויין".

לו הייתה ניתנת הכרה בתכלית של התעשרות הפרט, כפשוטה, במנותק מהרחבת דירתו, הרי שלכאורה היה נדרש להגיע לתוצאה שונה בעניין **דיסקין**, קרי להעניק את הפטור גם בתוספת דירות חדשות על מבנה קיים. שכן, במצב זה מי שמתעשר מתוספת הדירות החדשות הן בראש ובראשונה בעלי הדירות הקיימות, בעלי הזכויות במקרקעין, שהוספת הדירות כשלעצמה אף לא "מנתקת" אותם מהמקרקעין. על כן, בענייננו, כאשר מדובר במימוש זכויות בדרך של מכר, קל וחומר שיש לדחות את הטענה כי הפטור נועד להגשים תכלית צרה בדמות התעשרותם של בעלי דירות בשכונת השיקום, ותו לא, אלא שיש להחיל את הפטור על הרחבת דירה בלבד.

54. לעניין התכלית הנוספת של עידוד הגירה חיובית לשכונת השיקום, עליה עמד בית המשפט קמא. יוער, כי תכלית זו הייתה נטועה גם בבסיס עמדת המיעוט של כב' השופט סוקול בעניין **עמאש בבית המשפט המחוזי, שכאמור לעיל נדחתה במפורש על ידי בית המשפט הנכבד**. כך התייחסה לטענה בדבר תכלית זו כב' השופטת ארבל, שכתבה את פסק הדין בעניין **עמאש**:

"כזכור, השופט סוקול סבור כי צמצום תחולת הסעיף לדירות קיימות אינה מתיישבת עם תכלית החוק, שכן לדעתו שיקום שכונות כולל בחובו גם עידוד הגירה חיובית של תושבים חדשים לשכונה אשר יסייעו בפיתוח החברתי והכלכלי, וגם דאגה לזוגות צעירים המעוניינים לחיות בדירות נפרדות מהוריהם. לדעתי, אין סתירה בין צמצום תחולת סעיף הפטור להרחבת דירות מגורים לבין עידוד הגירה חיובית לשכונות שיקום. שילוב הפעולות שנעשות במסגרת השיקום הפיזי של השכונות לרבות הגדלת היצע הדירות המרווחות, שיקום התשתיות ושיפוץ חזיתות המבנים, יחד עם הפעולות בתחום החברתי, בהחלט עשוי להביא לעידוד הגירה חיובית לשכונה ולהפחתה במספר התושבים שיבקשו לעזוב את השכונה. זאת, גם בלא הענקת פטור גורף ומרחיב גם לבנייה חדשה.

אכן, ייתכן שגישתו המרחיבה של השופט סוקול יכולה להגשים מטרה זו בהצלחה מרובה יותר, והלב נוטה לקבלה. עם זאת, גישה זו עלולה לפגוע יתר על המידה בקופה הציבורית מבלי שנראה שזו הייתה כוונת המחוקק. הגישה של דעת הרוב המקובלת עליי עשויה אף היא להשיג מטרה זו אך "במחיר" נמוך יותר בהיבט התקציבי".



55. מן המקובץ עולה, כי תכלית הפטור הקבוע בסעיפים 19(ב)(1) ו-19(ב)(3) צומצמה על ידי הפסיקה באופן משמעותי, ונקבע שהיא מתקיימת אך רק במצב בו בעל הדירה מממש את התכנית המשביחה באמצעות היתר בנייה להרחבת דירתו הקיימת. מובן כי התכלית האמורה אינה מתקיימת כאשר בעל הדירה מוכר את דירתו, ואגב כך מכניס לכיסו את הרווח הצומח מהשבחת הדירה.

מעבר לאמור, אין הצדקה למתן הפטור במימוש בדרך של מכר, שכן אין סיבה להעשיר את מי שעוזב את שכונת השיקום, ואין בכך כדי לתרום להגשת תכלית הפטור – לא בהיבט הסוציאלי-כלכלי לתושבי שכונת השיקום (שכן התושב בוחר לעזוב את השכונה), ולא בהיבט השיקום הפיזי של השכונה.

56. כמו כן, עמדה לפיה יש להחיל את סעיף הפטור גם במימוש בדרך של מכר עלולה להוביל לתוצאות לא שוויוניות. כאמור, ההלכות בעניין **עמאש ודיסקין** הבחינו בין מצבים של דרכי מימוש היתר הבניה, תוך קביעה כי מקרה של "בנייה חדשה" – בנייה חדשה בקרקע ריקה או תוספת דירות חדשות על בניין קיים – לא תחסה תחת הפטור. על-כן, קבלת העמדה לפיה הפטור יחול במצב של מכר, תביא לכך שהמוכר ייחנה מהפטור, למרות שבשעה זו לא ניתן לחזות באיזו דרך ימומש בסופו של יום ההיתר; אולם שכנו לבית המשותף, שלא מכר את דירתו ובחר להוציא היתר לאותה התכנית בדרך של תוספת דירות חדשות לדוגמא, יהיה חייב בהיטל השבחה. לעמדת היועצת המשפטית לממשלה, ספק אם ניתן להצדיק תוצאה זו.

57. על יסוד כלל האמור לעיל, עמדת היועצת המשפטית לממשלה היא שיש לקבל את בקשת רשות הערעור ולשנות מהכרעתו הפרשנית של בית המשפט קמא, תוך העמדת הלכה על מכונה ולפיה הפטור הקבוע בסעיף 19(ב)(1) לתוספת השלישית בחוק אינו חל בעת מימוש ההשבחה במכר של דירת המגורים.

היום, י"ז בתמוז תשפ"ג

6 ביולי 2023

י' יולי 2023  
רן רוזנברג, ע"ד

סגן בכיר א' במחלקת הבג"צים  
בפרקליטות המדינה