

ע"א 1173-08

בפני כב' השופטים : שרה דברת, ס.נשיא – אב"ד
רחל ברקאי
אריאל ואגו

המערערות

1. סופריוור כבלים בע"מ
2. ביג מרכזים מסחריים שותפות מוגבלת
ע"י ב"כ עו"ד יצחק חג'ג'

נגד

המשיבה

הוועדה המקומית לתכנון ובניה אילת
ע"י ב"כ עו"ד רון ציון

פסק דין

השופטת ש.דברת :

1. בפני ערעור על פסק דינו של בית משפט השלום באילת (כב' הש' י.עדן) בבש"א 1480/07, מיום 4.8.08, בו דחה את ערעורן של המערערות על שומה מכרעת של היטל השבחה במקרקעין, הידועים כגוש 40029 חלקות 51-52 באיזור התעשייה הצפוני של אילת, ומחולקים למגרש 1 ולמגרש 2 (להלן : "המקרקעין").

עיקרי העובדות הדרושות לענין :

2. תכנית מפורטת מס' 30/105/03/2 פורסמה למתן תוקף ביום 27.9.05 לשינוי יעוד, קביעת שטח למסחר לצורך הקמת מרכז מסחרי, קביעת שטחי בניה, תנאים למתן היתרי בניה ועוד. על פי התכנית, מיועד מגרש 1 למסחר, ועליו בנוי המרכז המסחרי "ביג" של המערערת 2, ואילו מגרש 2 מיועד לתעשייה ומלאכה. בעקבות התוכנית הוצאה שומת היטל השבחה בסך 15,475,000 ש"ח. המערערות טענו להיעדר השבחה, ולחילופין להשבחה שההיטל בגינה עומד על 1,042,000 ש"ח בלבד.

להכרעה במחלוקת מונתה השמאית דברת אולפינר-שלף כשמאית מכריעה (להלן: "השמאית"), בהתאם לסעיף [14\(ב\)](#) לתוספת

השלישית ל[חוק התכנון והבניה, התשכ"ה-1965](#) (להלן: "החוק").

השמאית העריכה ההשבחה למגרש 1 בסך 17,160,000 ש"ח, ואת היטל ההשבחה בסך 8,580,000 ש"ח על קביעה זו הוגש ערעור לבית משפט השלום באילת. השופט י.עדן, בדחותו הערעור, קבע כי לא נפל פגם המצדיק התערבות בשומה המכרעת ולא נמצאה טעות מהותית או דיונית המצדיקה שינוי קביעותיה של השמאית.

בית משפט קמא שב והדגיש כי הערעור לפי ס' [114](#) לתוספת השלישית ל[חוק](#) מוגבל לשאלה משפטית בלבד, בעוד בערעור נטענו טענות לרב, לשומה עצמה.

מכאן הערעור.

עיקרי הערעור

3. בערעור חוזרות המערערות על הטענות שנטענו בבית משפט השלום ועיקרן בשתיים. השמאית לא הביאה בחשבון את תכנית המתאר משנת 1983 אשר התירה שימוש מסחרי והיא זו שהביאה את עיקר ההשבחה, בעוד התכנית המפורטת איפשרה מתן היתרי בניה וחלקה בהשבחה מזערי בשיעור של 10-20 אחוז. בנוסף, השמאית לא הביאה בחשבון כי התכנית המפורטת הפחיתה מזכויות הבניה, כך שבמגרש 1 הותרו זכויות בניה בהיקף של 41.2% לעומת 125% במצב הקודם, ובמגרש 2 הותרו זכויות בניה בהיקף של 80% לעומת 125% במצב הקודם, וכן יוחד יעודו לתעשייה ומלאכה, תחת שימוש מסחרי במצב הקודם- דבר אשר הגביל את השימוש במגרש 2 ופגע בשוויו. לפגיעות תכנוניות אלה לא נתנה השמאית ביטוי בשומתה. השמאית לא עמדה בחובת ההנמקה החלה עליה, על כן מדובר בפגם של ממש היורד לשורש השומה. אין מדובר בטעויות שמאיות כי אם בטעויות משפטיות, שעל בית המשפט להתערב בהן.

4. ביעודם הקודם היה למקרקעין שימוש מסחרי מצומצם, בגדר פוטנציאל שהובא בחשבון בשומה המכרעת. זמינות השימושים המותרים בתכנית מותנית באישורה של תכנית מפורטת. משכך, אישורה של התכנית המפורטת, שהיא בלבד קבעה את יעודם של המקרקעין למסחר, יצרה את הזמינות לבניה והעלתה את שווי המקרקעין, ועל כן מדובר ב"השבחה" בגינה יחוייב הנכס בהיטל השבחה.

במצב התכנוני הקודם, הותרו שימושי מסחר מצומצמים בעלי אופי תעשייתי, המשמשים את יעוד התעשייה והמלאכה שבמקרקעין, ואין מדובר בשימושי מסחר בעלי היקף של מרכז מסחרי, אשר לו רצה בהם מתקין התכנית היה מציין זאת מפורשות כפי שנעשה בתכנית המפורטת. אף בית המשפט העליון קבע כי התשתית התכנונית הקודמת לא איפשרה הקמת המרכז המסחרי, גם לא בדרך של שימוש חורג, גם אם הניח לטובתן של המערערות, כי במצב הקודם הותרו שימושים מסחריים.

האבחנה שערכו המערערות בין "תכלית" המקרקעין לתעשייה ומלאכה לבין "שימוש" מותר בהם למסחר, לא נעלמה מהשמאית והובאה בחשבון בשומתה. אולם אין טעם באבחנה זו, משבין אם שינתה התכנית המפורטת את יעוד המקרקעין ובין אם רק הוסיפה בהם שימוש מותר למרכז המסחרי, אין מחלוקת, כי ללא אישורה לא ניתן היה להקים את המרכז המסחרי. כך קבע בית המשפט העליון ובעקבותיו פסקו השמאית ובית משפט קמא.

המערערות אינן חולקות על עצם ההשבחה וטענתן מופנית כלפי שוויה הכלכלי של זמינות הבניה שנוצרה עם אישור התכנית והשפעתה על שווי המקרקעין. טענה זו הינה שמאית במהותה, ובצדק קבע בית משפט קמא כי אינה נתונה לערעור (ס' 21 לפסה"ד).

דיון

5. אין זה ההליך הראשון בין הצדדים אשר הרבו להעסיק את הערכאות השונות ביחס למקרקעין נשוא הערעור. בית משפט קמא בהכרעתו התייחס להליך קודם שהתנהל בין הצדדים אשר הגיע לסיומו בבית המשפט העליון [בעע"מ 402/03](#) **עמותת העצמאים באילת (לשכת המסחר) נ' ועדת ערר מחוז דרום ואח', פ"ד נח(3) 199** (להלן: **"פס"ד עמותת העצמאים"**). בהליך זה נדונה הסוגיה האם נדרש היתר לשימוש חורג מתכנית כדי להקים מרכז מסחרי, כפי שהוקם בשטח הנדון. בית המשפט העליון קבע, כי החלטת ועדת הערר, לפיה אין לאפשר שימוש חורג להקמת מרכז מסחרי, אלא יש לפעול לאישור תכנית מפורטת, היא החלטה סבירה ונעשתה מתוך שיקולים סבירים ואין מקום להתערב בהם.

6. בעקבות פסק דין זה, קבע בית משפט קמא כי התכנית המפורטת הינה "... **תכנית מהותית אשר היא זו המאפשרת, הלכה למעשה, את הקמת המרכז המסחרי... העובדה כי גם קודם לקבלתה אפשרי היה, עקרונית ובבחינת הפוטנציאל, שימוש מסחרי, אין בכך כדי להמעיט ממשמעותה, חשיבותה והיותה תכנית משביחה לכל דבר ועניין**" (ס' 14 לפסה"ד). עוד קבע בית המשפט כי לא נפלה טעות בקביעתה של השמאית למשמעות התכנית וטיבה, וכי אין להתערב אלא בשאלות משפטיות העולות מן השומה ונוגעות לעקרונות שבבסיסה, וכאלה לא נמצאו. קביעותיה של השמאית הן קביעות שמאיות מובהקות ואין הן בגדר עניינים משפטיים המסורים לבית המשפט.

7. השומה המכרעת התייחסה למספר נתונים התחלתיים ומוסכמים על הצדדים: כ"מצב קודם" יחשבו התכניות משנת 1974 ומשנת 1983; נשוא שומת ההשבחה היא התכנית המפורטת מס' 30/105/03/2 (להלן: **"התכנית"**), כאשר המועד הקובע לחישוב ההשבחה הוא 15 יום ממועד תחילתה של התכנית המפורטת,

היינו 12.10.05. השמאית ציינה בשומתה את טענות הצדדים ואת עיקרי המחלוקת ביניהם, והתייחסה גם לטענות הנטענות בערעור זה. השומה קובעת כי מגרש 1, עליו בנוי המרכז המסחרי "ביג אילת", היה מיועד במצב הקודם לתעשיה ומלאכה, כאשר על פי התכנית המפורטת הוא מיועד למסחר ותכליתו הקמת מרכז מסחרי ומבני אחסנה. עוד צוין בשומה "..." כי **הסביבה מאופיינת מזה זמן רב בשימושים מסחריים, לפיכך בשווי הקרקע בייעוד לתעשיה ומלאכה מגולם פוטנציאל לשימושים מסחריים (גם בכפוף לתשלום היטל השבחה המהווה מחצית מהתוספת בשווי)"** (ס' 6.2, עמ' 13 לשומה).

עוד קובעת השומה כי מגרש 2, עליו בנוי מבנה תעשיה ישן, היה מיועד במצב הקודם וגם על פי התכנית המפורטת לתעשיה ומלאכה והשימושים המותרים בו הם בתי מלאכה ושטחי מלאכה, בתי חרושת, בניינים ושטחי אחסנה, בנייני עסק ומשרדים, דרכים ושטחים פתוחים. על כן קבעה השמאית כי למגרש 2, אין השבחה נוכח אישור התכנית לעומת המצב הקודם.

8. תכנית המתאר משנת 1983 אמנם העניקה פוטנציאל לשימוש מסחרי שלא ניתן לממשו כל עוד לא הוגשה תכנית מפורטת שאישורה הביא לשימוש המסחרי המבוקש. מימוש הפוטנציאל הגלום בתכנית 1983, טמון בתכנית המפורטת, אשר הוציאה הפוטנציאל מהכח אל הפועל, ובכך השביחה את המקרקעין. פרשנות זו מתבקשת נוכח פסק דינו של בית המשפט העליון, אשר אישר החלטתה של ועדת הערר שלא לאפשר שימוש חורג במקרקעין לשם בניית מרכז מסחרי, אלא לפעול בדרך של הפקדת תכנית מפורטת על פי הדין. המבחן לכך הוא בשאלה האם ניתן היה להוציא היתר בניה להקמת מרכז מסחרי לפי התכנית משנת 1983, התשובה לכך היא שלילית, על כן רק מכח התכנית המפורטת משנת 2005 קמה האפשרות לקבלת היתרי בניה. גם השמאית, מצאה כי התכנית המפורטת יוצרת זמינות של השימושים הרצויים ומכשירה אותם ולפיכך קיימת השבחה בשווי המקרקעין לעומת המצב הקודם. המשך השימוש

המסחרי במקרקעין בהיקף של מרכז מסחרי, כמו שנבנה, התאפשר רק הודות לאישור התכנית המפורטת ששינתה יעוד המקרקעין מתעשייה למסחר. אין מחלוקת כי ללא אישור התכנית המפורטת המרכז המסחרי כפי שהוקם לא יכול היה לקום והא ראייה שהמערערות פנו בבקשה לשימוש חורג, טרם התוכנית המפורטת, מכוחה הוטל החיוב של היטל ההשבחה. כך גם נקבע על ידי בית המשפט העליון בפסק דין של עמותת העצמאים. התכנית המפורטת היא שאיפשרה הקמת המרכז המסחרי ובלעדיה לא ניתן היה ליתן היתרי בניה. על כן טענת המערערות כי התכנית המפורטת לא יצרה השבחה במקרקעין לעומת המצב הקודם, דינה להידחות.

9. בניגוד לטענות המערערות, ציינה השמאית השיקולים שהנחו אותה בעריכת

השומה, והתייחסה גם לפרמטרים שהועלו על ידי המערערות.

לגבי מגרש 1 ציינה השמאית **"כי הסביבה מאופיינת מזה זמן רב בשימושים מסחריים"**, והדבר משפיע על שווי המקרקעין (ע' 13), זאת בניגוד לטענת המערערת כי השמאית לא הביאה בחשבון אפשרויות המסחר על פי התוכנית משנת 1983. היא גם פירטה את אופן החישוב וציינה כי **"לאור העדר עסקאות להשוואה (כפי שנטען גם על ידי הצדדים) לשימוש בגישת ההשוואה, ערכנו מודל תחשיבי לשווי הקרקע בגישת החילוץ"** (ע' 13 לשומה). לא רק זאת, מציינת השמאית בחוות דעתה כי הביאה בחשבון את כל טיעוני השמאים, שמטעם הצדדים, טיעונים המפורטים בחוות הדעת, על כן לא נפל פגם בחוות דעתה המצדיק התערבות בית המשפט.

באשר למגרש 2, ציינה השמאית כי התכנית 30/105/03/2 מצמצמת את היקפי הבניה המותרים בו ואינה מרחיבה את השימושים המותרים במגרש (ע' 13 לשומה). עוד קבעה כי **"אין כדאיות כלכלית לניצול זכויות הבניה בקומה ה-2 בשני מצבי התכנון"** (ס' 6.1, ע' 12 לשומה). מכאן, כי השמאית התחשבה בנתונים אלה כשקבעה כי התכנית המפורטת לא הביאה להשבחת מגרש 2. על כן לא מצאתי להתערב בקביעת בית משפט קמא כי גריעת זכויות הבניה אינה

מביאה בהכרח לירידת ערך המקרקעין לאחר שהשמאית הביאה בחשבון את טיעוני השמאים משני הצדדים. יתרה מכך, קבעה השמאית כי לזכויות הבניה בקומה 2 אין כדאיות כלכלית בשני המגרשים, והדבר מחזק את המסקנה כי הפחתת זכויות בניה לגבי קומה 2, אינה מביאה לירידת ערך.

10. טענות המערערות הנוגעות לבסיס השומה והפרמטרים לפיהם נערכה השומה - כפי שקבע בית משפט קמא - נוגעות למהות עיסוקו של שמאי המקרקעין, אשר עורך את השומה לפי מיטב נסיונו המקצועי תוך שהוא נעזר בכלים שמאיים המקובלים והנהוגים להערכת ההשבחה. מעמדו של השמאי כגורם מכריע בין הצדדים משפיע על מידת התערבותו של בית המשפט בקביעותיו השמאיות (ראה [רע"א 10879/02 באולינג כפר סבא בע"מ נ' הועדה המקומית לתכנון ובניה כפר סבא](#), תק-על 2006(4) 3262, סי' 29 לפסה"ד), וגם כאן אין מקום להתערב בקביעות אלה.

סוף דבר, לו דעתי נשמעת יש לדחות הערעור ולחייב המערערת בהוצאות הערעור ושכ"ט עו"ד בסכום של 30,000 ₪ להיום.
הערבון שהופקד יועבר למשיבה, באמצעות ב"כ על חשבון ההוצאות.