

התחדשות עירונית - היבטי קניין, תכנון ומיסוי של עסקאות פינוי-בינוי

מאת

עינת גלוסר, עו"ד¹

1. מבוא

כללי

פרוייקט פינוי-בינוי הינו כינוי למיזם בו יזם רוכש זכויות בנייה על מקרקעין מבונים ומיושבים. היזם מתחייב לפנות את הדיירים המתגוררים במתחם, להרוס את המבנים הקיימים ולבנות במקומם מבנים חדשים, בדרך כלל בצפיפות בנייה גדולה יותר ובאיכות גבוהה יותר, אותם הוא יכול לשווק ולמכור. עבור התפנותם ועבור וויתורם על יחידותיהם ליזם, מקבלים הדיירים תמורה בדמות דירות מגורים או חנויות בבניינים החדשים אשר עתידים להיבנות במתחם ו/או מחוץ למתחם, ובנוסף לכל אלה מקבלים הדיירים דמי שכירות ו/או דיור חלופי לתקופת הבנייה, הוצאות פינוי והעברה, תשלום בגין המיסים החלים על העסקה, תשלום במזומן, סילוק חובות הדיירים והכל כפי שמסוכם בינם לבין היזם.²

רקע

מתכניות שונות, בעיקר ברמה ארצית, וביניהן תכנית מתאר ארצית לבנייה ולפיתוח (תמ"א 35) ותכנית מתאר ארצית משולבת לבנייה, לפיתוח ולקליטת עלייה (תמ"א 31), עולה מגמה לפיה חלק גדול מהבינוי העתידי של ישראל צריך להתבצע במסגרת השטחים המבונים. כך יישמרו שטחים פתוחים וייעשה שימוש יעיל בקרקע, בתשתיות ובמוסדות ציבור.

על מנת לקדם מגמה זו, הקימה הממשלה בשנת 1996 ועדת היגוי לשיקום פיזי של מרכזי ערים בישראל, בראשותו של איתי אייגס, סגן הממונה על התקציבים ממשרד האוצר, ובהשתתפות נציגי ממשלה ומרכז השלטון המקומי (להלן: "ועדת אייגס").

¹ עו"ד עינת גלוסר הינה בוגרת הפקולטה למשפטים באוניברסיטת תל אביב, בעלת משרד עורכי דין המתמחה בעיקר במיסוי מקרקעין, דיני מקרקעין, תכנון ובנייה, משפט מסחרי וליטיגציה ומייצגת קבלנים, יזמים, בעלי קרקעות, קבוצות רכישה, רוכשים, תאגידים ואנשים פרטיים.
² הוראת ביצוע מיסוי מקרקעין מסי' 11/2002 "הרפורמה במיסוי מקרקעין פינוי ובינוי (הוראת שעה)"
http://ozar.mof.gov.il/taxes/ 31.12.2002

ועדת אייגס התבקשה לגבש המלצות בדבר צעדים נדרשים לעידוד השיקום הפיזי של מרכזי ערים, לרבות חקיקה נדרשת.

המטרה המרכזית של ועדת אייגס היתה לאפשר "תוספת בנייה בקרקע מבונה בטווחי זמן שונים וניצול יעיל של מלאי הבינוי הקיים".

ביום 12.8.1998, הממשלה הטילה על ועדת אייגס להגיש דוח ביניים בנושא "פינוי בינוי" ו"עיבוי הבנייה". יצוין, כי פרוייקט פינוי בינוי (הן המסלול המיועד לרשויות המקומיות, מכוח סעיף 33א לחוק התכנון והבנייה, התשכ"ה-1965 (להלן: "חוק התכנון והבנייה") והן מסלול מיסוי המיועד ליזמים מכוח פרק חמישי 4, ובפרט, סעיף 49כח לחוק מיסוי מקרקעין (שבח ורכישה), התשכ"ג-1963 (להלן: "חוק מיסוי מקרקעין"), ופרוייקט עיבוי שהם מהמלצות הוועדה, מרכיבים יחד את פרוייקט "התחדשות עירונית". ההבדל בין מסלול פינוי-בינוי לבין מסלול עיבוי הוא, שבמסלול עיבוי אין פינוי של הדיירים והריסה של המבנים הקיימים, אלא עיבוי, באמצעות תוספת בנייה ניכרת, על המבנים או בצידם.

ב-2.9.1998 הוגש דוח הביניים בנושא פינוי-בינוי ועיבוי הבנייה לשר האוצר דאז, יעקב נאמן.

בהחלטתה מיום 13.9.1998 אימצה הממשלה את עיקרי דוח הביניים, ובכלל זה, את מערך הכללים וההטבות שהוא מציע להחיל לגבי מתחמים אלה, את הדרכים לבחירתם ואת אכרזתם כמתחמים להתחדשות עירונית.

עיקרי המלצות דוח הביניים של ועדת אייגס³

תחילה, הרשויות המקומיות יציעו מתחמים המיועדים לפינוי ובינוי אשר מקיימים את תנאי הסף שנקבעו. מבין המתחמים שיוצעו על ידי הרשויות המקומיות, שעמדו בתנאי הסף, ייבחרו המתחמים להכרזה על ידי ועדה בין-משרדית, שתמונה לעניין זה. ההכרזה תהיה בהחלטת ממשלה לתקופה של 6 שנים, שאחריהן לא ייהנו המתחם, היזמים והתושבים מהטבה כלשהי. ביטול הכרזה לפני תום 6 שנים כאמור, יהיה בסמכות הממשלה על פי המלצת הוועדה הבין-משרדית.

ועדת אייגס המליצה לקבוע בחקיקה, כי תכנונם של מתחמים שהוכרזו כמתחמים לפינוי-בינוי יתבצע במסגרת "ועדה מיוחדת", כהגדרתה בחוק התכנון והבנייה, המורכבת מנציגי השלטון המרכזי והמקומי, תוך התאמתה לצרכים המיוחדים של המתחמים המוכרזים. מטרת התכנונית, במסגרת הנדונה, היא ציפוף לצורך השגת ניצול יעיל של קרקעות באזורים המפונים. לפיכך, התכנון האופטימלי, מנקודת ראות של ועדת אייגס, הוא

³ דוח ביניים של הוועדה לשיקום פיזי של מרכזי ערים, 2.9.1998, גלובס 31.12.2001.

תכנון אשר כולל תוספת מירבית של זכויות, תוך שמירה על תפקודו התקין ועל איכות סביבתו של המרקם העירוני הסובב.

מתוך מטרה להביא ליישום מהיר של התכניות ומניעת תופעת "הסרבנות", המליצה ועדת איגס לקבוע בתכניות, כי לגבי אזורי פינוי-בינוי, ייכללו הוראות בדבר פקיעת התכנית כעבור 6 שנים, כך שדיירים אשר מעוניינים לבנות במועד מאוחר יותר, יידרשו להגיש ולאשר תכנית חדשה. כדי להבטיח מימוש מלא של הזכויות על-פי התכנית החדשה, יותנו הזכויות בקיום המהות התכנונית, קרי: הזכויות למגרש יחיד לא יוכלו להתקיים אלא מכוח מימוש 80% מהזכויות לפחות. במקביל, ייקבעו מגבלות בעניין נידוד זכויות, ולפיין הניוד יתאפשר בתוך המתחם המוכרז בלבד, בכפוף לאישור הוועדה המיוחדת, ובכל מקרה, הניוד לא יעלה על 20%. לא יתאפשר נידוד זכויות אל הקרקעות הפנויות שבמתחם, אם קיימות כאלה.

הוועדה הציעה להטיל את העלויות של החלק הציבורי בפרוייקט, באופן ישיר על הדיירים והיזמים בפרוייקט, ולפטור אותם מתשלומים אחרים הקשורים, בדרך כלל, בפיתוח, כגון: אגרות, היטלים והיטלי השבחה.

ועדת איגס המליצה לקבוע בחוק, כי לגבי מתחמים שהוכרזו כמתחמים לפינוי ובינוי, גביית תשלומים בגין פיתוח תתבצע במתכונת מיוחדת. לפיכך, בעלי הנכסים ישאו בתשלומים בהתאם לחלקם היחסי בזכויות על-פי התכנית ובהתבסס על אומדן עלויות הפיתוח המלאות. הוועדה המליצה לקבוע, כי תחשיב עלויות הפיתוח להעמסה בגין זכויות הבנייה יבוצע כך, שמימוש 2/3 מהזכויות יאפשר ביצוע של 80% מהתשתיות. החיוב בתשלום בגין הוצאות הפיתוח יהיה במועד הבקשה להיתר בנייה ויחושב, בכל מקרה, על פי הזכויות ולא על פי הבנייה בפועל - דבר שיהווה תמריץ נוסף למימוש מלא הזכויות.

עוד המליצה ועדת איגס, כי עם הכרזת הממשלה על המתחם לפינוי-בינוי יהיה המתחם פטור מהיטל השבחה למשך תקופת ההכרזה - דבר שמתאפשר, בין היתר, לאור הכיסוי המלא שניתן לצורכי מימון הפיתוח. הרשות המקומית תיתן את הסכמתה מראש לעניין זה, עם הגשת ההצעה לבחון מתחם במסגרת הפרוייקט. פטור זה יהיה בתוקף ל- 6 שנים מיום ההכרזה.

התשלומים יחולו רק על בקשות להיתרי בנייה ולא על עסקאות מכירה, אולם, בעת מכירה יתחייב הקונה, או מי שיבוא אחריו, כי במקרה שלא יממש את זכויותיו על פי התכנית החדשה בתקופת ההכרזה, תחול עליו חובת תשלום היטל ההשבחה הקבועה בחוק, וההשבחה תחושב ביחס לזכויות שהיו בנכס על פי התכנית שהיתה בתוקף ערב ההכרזה.

הוועדה, בתיאום עם רשות המיסים, המליצה על שינויים, שיהיו תקפים אך ורק לגבי המתחמים שהוכרזו כמתחמים לפינוי ובינוי ובתקופת ההכרזה בלבד, וביניהם, הרחבת הפטור הקיים ממס שבח לזכויות בנייה, דחיית תשלומי מס שבח ומס רכישה, של בעל הקרקע והקבלן, בהתאמה, עד 3 שנים בהתאם לנסיבות.

הוועדה דנה גם בסוגיה של הדייר ה"סרבן" בבית משותף, אשר מונע את מימוש הזכויות של שאר דיירי הבית המשותף. לעניין זה, המליצה הוועדה לתקן את הפרק הדין בבתי משותפים בחוק המקרקעין, באופן שבהתקיים רוב של בעלי דירות שבבעלותם 80% מהדירות בבית המשותף, המעונינים בעסקת פינוי-בינוי או בעיבוי באמצעות בנייה, יהיו הם, והם בלבד, רשאים לפנות למפקח על הבתים המשותפים בבקשה להכריע במחלוקת בינם לבין מיעוט הדיירים בדבר ביצוע העסקה או הבנייה. כמו כן, המפקח יהיה רשאי לקבוע את התמורה שתינתן למיעוט בהתייחס לתמורות שלהן יהיו זכאים רוב הדיירים במסגרת העסקה, ואת ההסדרים בדבר הפינוי, הדיור החלופי וכל נושא הנוגע בפינוי ובבינוי. בעניין זה, במסגרת המלצות הוועדה הוצע לתקן את החוק כך שהוא יחול גם על בתים שעומדים להירשם כבתים משותפים וגם על בתים המתאימים להירשם ככאלה. לשיטת הוועדה, לתיקון זה חשיבות נוספת, במצב החוקי הנוכחי: מניעת התופעה שבה יזמים רוכשים דירה או חלק בדירה בבניין שיש לו פוטנציאל השבחה, ובכך יוצרים מצב שבו ביצוע העסקה יכול להיות רק בשיתוף עימם. תיקון החוק יאפשר לרוב דיירי הבניין לפנות ליזם אחר ועל ידי כך להתנתק מהתלות האמורה.

לצורך יישום ההמלצות שבדוח ולצורך ביצוע העבודות הציבוריות הכרוכות בפרוייקט וכדי לפקח עליהן ועל הניהול הכספי של הפרוייקטים ולקדם את התכניות שבתהליך, המליצה הוועדה לקבוע מסגרת ארגונית, שתכלול שתי רמות:

הראשונה - ועדה בין-משרדית, שתורכב מנציגי משרדי השיכון, מינהל מקרקעי ישראל, משרד הפנים, משרד האוצר, משרד איכות הסביבה ומשרד התחבורה, ותעסוק בנושאים כלל-ארציים, תהיה אחראית לבחינת הצעות הרשויות המקומיות בדבר המתחמים לפינוי ובינוי, תפקח על הניהול הכספי של הפרוייקטים שינהלו על ידי חברות הניהול ותהיה אחראית להכנת רשימת חברות ניהול שיוכלו לנהל אתרים ספציפיים על פי החלטת הרשות המקומית.

השנייה - לכל מתחם שהוכרז כמתחם לפינוי-בינוי, תמונה חברת ניהול באחריות הרשויות המקומיות. חברת הניהול תצטרך לסיים את הליך התכנון הסטטוטורי ואת תכנון התשתיות והכנת התסקיר הכלכלי, וכמו כן תהיה אחראית לביצוע התשתיות לניהול הכספי ולסיוע וייעוץ לתושבים.

לשם יישום החלטתה, הקימה הממשלה את הוועדה הבין-משרדית
להתחדשות עירונית (להלן: " **הוועדה הבין-משרדית** ") (לפי סעיף 33א
לחוק התכנון והבנייה).

2. מסלולי הכרזה למתחם פינוי-בינוי

קיימים ארבעה⁴ מסלולים להכרזה על מתחמי פינוי בינוי.

2.1 מסלול הכרזה לפי החלטות ממשלה טרם חקיקתו של סעיף 33א לחוק התכנון והבנייה

עוד טרם חקיקתו של סעיף 33א לחוק התכנון והבנייה, הכריזה הממשלה על מתחמים להתחדשות עירונית (פינוי ובינוי).⁵ תקופת תוקפה של כל הכרזה כאמור נקבע ל-6 שנים.

2.2 מסלול הכרזה לפי סעיף 33א לחוק התכנון והבנייה - מסלול הרשות המקומית

סעיף 33א לחוק התכנון והבנייה, אשר עניינו הכרזה על מתחם פינוי ובינוי, הוסף בתיקון עקיף מס' 60 (סעיף 18(5) לחוק ההסדרים במשק המדינה)⁶ ותחילתו ב-1.1.2002.

סעיף 33א לחוק התכנון והבנייה קובע, כי הממשלה רשאית, בהמלצת ועדה שמונתה על ידה, להכריז בצו על שטח כעל מתחם לפינוי לשם בינוי או עיבוי בנייה. בהתאם לקבוע בסעיף 33א(ב), "תוקפו של צו ההכרזה יהיה לתקופה שנקבעה בו, אך לא יותר משש שנים מיום תחילתו".

תחילתו של תהליך פינוי-בינוי היא בהצעה שהרשות המקומית מגישה לוועדה הבין-משרדית לפי תנאי הסף ודרישות המיון. תהליך המיון נעשה בשני שלבים: מיון ראשוני - בחירת מתחמים העומדים בתנאי הסף, ומיון סופי - מיון של המתחמים שעברו את המיון הראשוני. לצורך המיון הסופי, על הרשות המקומית להגיש ניתוח של התכנון המוצע לעומת המצב הקיים, מסמכי תכנון, הסכמות עקרוניות מגורמי תכנון רלוונטיים, תכנית פיתוח, תסקיר כלכלי והתחייבויות של הרשות המקומית לוועדה הבין-משרדית. עובר להגשת הצעה לאישור מתחם במיון הסופי, על הרשות המקומית להתקשר עם חברה מנהלת מתוך מאגר החברות המנהלות להתחדשות עירונית. ההתקשרות תיעשה בהתאם לסעיף 9 לחוק הרשויות המקומיות (מכרזים משותפים), התשל"ב-1972 וכנדרש בו - באישור שר הפנים. הוועדה משמשת זרוע מטעם הממשלה לקידום הפרוייקט

4. יצוין כי המסלול הרביעי המפורט להלן, מסלול הכרזה לפי חוק בינוי ופינוי של אזורים שיקום, התשכ"ה-1965, אינו פעיל כיום ואין מכריזים עוד מכוחו על מתחמי פינוי-בינוי.

5. בהחלטת ממשלה מס' 2520 מיום 19.11.2000; בהחלטת ממשלה מס' 477 מיום 22.7.2001, ובהחלטת ממשלה מס' 897 מיום 1.11.2001.

6. חוק ההסדרים במשק המדינה (תיקוני חקיקה להשגת יעדי התקציב והמדיניות הכלכלית לשנת הכספים 2002), התשס"ב-2002.

ובין כלל תפקידיה, עליה להמליץ לממשלה להכריז על מתחמים מסויימים כמתחמי פינוי-בינוי. הוועדה בודקת את ההצעות, מדרגת אותן וממליצה לממשלה להכריז על המתחמים שבראש המדרג כמתחמי פינוי-בינוי. לאחר שהממשלה מכריזה בצו על המתחמים, משרד הבינוי והשיכון חותם על חוזה עם הרשות המקומית, שבאחריותה לקדם את הפעילות במתחם. על הרשות המקומית להכין תכנית מפורטת לתוספת זכויות בנייה ולאישורה הסטטוטורי במוסדות התכנון, וכן להשלים את המרכיבים הציבוריים, כגון תשתיות, מוסדות ציבור ושטחים ציבוריים פתוחים (שצ"פ). לאחר אישור התכנית, קיום העסקאות הוא באחריות מלאה של בעלי הנכסים. על התושבים לבחור יזם המציע להם תמורה טובה ועליו לחתום על חוזה עם כל הדיירים. לאחריו, הדיירים מפונים לדיר חלופי, המבנים הישנים נהרסים ומוקמים מבנים חדשים.⁷

הכרזת הממשלה על שטח כמתחם פינוי-בינוי מזכה את הרשות המקומית, אשר בשטחה מצוי המתחם האמור, בסיוע מטעם המדינה לצורך מימון הכנת תכנית מפורטת לתוספת זכויות בנייה במתחם ולפעולות המבוצעות על ידי מנהל הפרוייקט לצורך קידום התכנון, לרבות הסברה לתושבים, וניהול תקציבי.

במשך תקופת תוקפו של צו ההכרזה, חלות הקלות במיסוי מתוקף חוק מיסוי מקרקעין (שבח ורכישה), התשכ"ג-1963, וכן קיימת אפשרות למתן פטור מהיטל השבחה בהתקיים תנאים מסויימים, ובהתאם לקבוע בסעיף 19(ב)(2) לתוספת השלישית לחוק.

כדי לממש את ניצול ההטבות המוקנות מכוח צו ההכרזה, יש לבצע בתוך 6 שנים את הפעולות האלה: הכנת תכנית מפורטת לתוספת זכויות בנייה, קבלת אישור סטטוטורי לתכנית, התארגנות התושבים לבחירת יזם, הכנת תכנית בינוי, קבלת היתר בנייה וכיוצא באלו.

על רקע מורכבות הליכי התכנון, הזמן הממוצע לאישורן הסטטוטורי של התכניות עומד על 5 שנים. מצב זה איננו מאפשר את מימוש הבנייה על פי התכניות, לרבות בכל הנוגע לתוקפן של ההטבות בתחום המיסוי, שנועדו לעודד ולהמריץ בנייה על פי תכניות אלו. לכן הוצע, במסגרת הצעת חוק התכנון והבנייה (תיקון מס' 84) (הארכת תוקף של הכרזה על מתחם פינוי ובינוי), התשס"ח-2008, לקבוע, כי בהמלצת הוועדה הבין-משרדית, על פי תנאים שתורה הוועדה, ובהמלצת יושב ראש מוסד התכנון הרלוונטי, הממשלה תהיה מוסמכת להאריך את תוקף ההכרזה לתקופה נוספת, שלא תעלה על 6 שנים נוספות, ובלבד שבמוסד התכנון המוסמך אושרה או הופקדה

⁷ מבוסס על מסמך שנכתב לבקשת ועדת הפנים והגנת הסביבה לקראת דיון בהצעת חוק התכנון והבניה (תיקון מס' 84) (הארכת תוקף של הכרזה על מתחם פינוי ובינוי), התשס"ח-2008, על ידי אורי טל, מרכז המחקר והמידע של הכנסת, פרוייקט פינוי בינוי, י"ז בסיוון תשס"ח.

תכנית לפינוי לשם בינוי או לעיבוי בנייה, במתחם הפינוי-הבינוי שהוכרז בצו, או שמוסד התכנון המוסמך החליט על הפקדתה.⁸ עוד הוצע לקבוע בחוק הוראה נפרדת לגבי הארכת תוקפן של הכרזות הממשלה על מתחמים להתחדשות עירונית (פינוי ובינוי), בהחלטות ממשלה, טרם חקיקתו של סעיף 33א לחוק התכנון והבנייה, ולפיה, הממשלה תהיה רשאית להאריך בצו את ההכרזות האמורות בדרך ובתנאים הקבועים בסעיף המוצע לעניין הארכת תוקף ההכרזה מכוח סעיף 33א לחוק התכנון והבנייה (סעיף 33א(ב)(2)(ב) לחוק התכנון והבנייה).

ב-30.7.2008, אישרה הכנסת בקריאה שנייה ושלישית את הצעת חוק התכנון והבנייה (תיקון מס' 84) (הארכת תוקף של הכרזה על מתחם פינוי ובינוי), התשס"ח-2008.

2.3 מסלול הכרזה לפי חוק מיסוי מקרקעין (שבח ורכישה), התשכ"ג-1963 - מסלול מיסוי

"מתחם פינוי ובינוי במסלול מיסוי" מוגדר בסעיף 49ט(א) לחוק מיסוי מקרקעין, התשכ"ג-1963 (להלן בפרק זה: "החוק") כמתחם לפינוי לשם בינוי או עיבוי בנייה, שחל עליו צו הכרזה לפי הוראות סעיף 49כח לחוק.

סעיף 49כח לחוק קובע:

"49כח. הכרזה על מתחם פינוי ובינוי במסלול מיסוי

(א) בסעיף זה, "הועדה" המנהלים וכן הועדה שמינתה הממשלה לפי הוראות סעיף 33א(ג) לחוק התכנון והבניה.

(ב) הועדה רשאית, לבקשת יזם שהוגשה החל ביום כ"א בחשון התשס"ב (7 בנובמבר 2001) ועל פי כללים שקבע שר האוצר בתקנות, בהתייעצות עם הועדה, להמליץ לממשלה להכריז בצו על שטח שיש בו עשרים וארבע יחידות לפחות, כעל מתחם פינוי ובינוי במסלול מיסוי, לצורך החלת פרק זה וסעיף 31א לחוק מס ערך מוסף.

(ג) הכריזה הממשלה על מתחם פינוי ובינוי במסלול מיסוי בצו כאמור בסעיף קטן (ב), תקבע בו את תקופת תוקפו, ובלבד שתקופה זו לא תחל לפני

⁸ סעיף 33א(ב)(2)(א) לחוק התכנון והבנייה. ראו את דברי הסבר להצעת חוק התכנון והבנייה (תיקון מס' 84) (הארכת תוקף של הכרזה על מתחם פינוי ובינוי), התשס"ח-2008, הצ"ח הממשלה 378.

**יום כ"א בחשון התשס"ב (7 בנובמבר 2001),
ולא תעלה על שש שנים."**

מסלול זה, המוסדר בפרק חמישי 4 לחוק, מאפשר הכרזה על מתחם כמתחם פינוי ובינוי ביוזמתם של בעלי הזכויות במתחם או של יזם פרטי. במסגרת מסלול זה, בעלי הזכויות במתחם או היזם רשאים לפנות לוועדה להתחדשות עירונית ולבקש את המלצתה לממשלה לעניין הכרזה על מתחם כמתחם פינוי-בינוי במסלול מיסוי לתקופה של 6 שנים.

בהתאם לתקנות מיסוי מקרקעין (שבח, מכירה ורכישה) (תנאים להמלצה על הכרזה על מתחם פינוי ובינוי במסלול מיסוי), התשס"ד-2004, הוועדה רשאית להמליץ לממשלה להכריז על מקרקעין ("השטח שבו מבקש יזם לבצע פינוי ובינוי או עיבוי בנייה, ובלבד שיש בו עשרים וארבע יחידות לפחות, ושהוא מצוי בתחום מוניציפאלי של עיריה או מועצה מקומית") כעל מתחם פינוי-בינוי במסלול מיסוי בהתקיים כל אלה:

א. קיומו של תכנון ראשוני לפינוי של 24 יחידות או לעיבוי של 24 יחידות לפחות במקרקעין ולבנייתן של מספר יחידות שמספרן לפחות כמספר היחידות שפונן או לעיבוי של מספר יחידות כאמור, לפי העניין.

ב. קיימת מפה מאושרת על ידי מודד מוסמך לפי דין, המתארת את מצב המקרקעין במועד הגשת הבקשה, לרבות סימון חלקות וסימון היחידות במקרקעין.

ג. מתן אישור מהנדס מטעם הרשות המקומית שבתחומה מצויים המקרקעין, על הסכמת אותה רשות לפינוי ובינוי או לעיבוי במקרקעין בהתאם לתכנון הראשוני שצורף לבקשה לפי העניין.

ד. פורסמה ברשומות הודעה על הפקדת תכנית, שמטרתה פינוי ובינוי או עיבוי במקרקעין לפי סעיף 85 לחוק התכנון והבנייה.

ה. ליזם יש הסכמים לרכישת 24 יחידות לפחות במקרקעין, ובלבד שהם הסכמים לרכישת כל היחידות במקרקעין, שרכישתן תאפשר את ביצוע הבינוי בפועל על פי התכנית. לעניין זה, יימנה בעל דירה מסרב, כמשמעותו בסעיף 2 לחוק פינוי ובינוי (פיצויים), התשס"ו-2006, כאילו הסכים או חתם על הסכם, לפי העניין.

הוועדה רשאית להודיע ליזם, כי בכוונתה להמליץ לממשלה להכריז על מקרקעין כעל מתחם פינוי ובינוי במסלול מיסוי, לאחר שהוגשה בקשה וצורפו אליה המסמכים בס"ק א-ג לעיל.

החלטת הוועדה למתן המלצה נחלקת, אם כן, לשני שלבים: בשלב הראשון, אם הוגשו תכנית ראשונית, מפת מדידה והסכמה עקרונית של מהנדס הרשות המקומית, מאשרת הוועדה החלטה מקדמית. החלטה זו היא המאפשרת לדחות את המועד הקובע את חבות המס. בשלב השני, אחרי שהתקבלו לפחות 24 הסכמים של היזם עם בעלי הנכסים, המאפשרים הקמת מבנה חדש, ואחרי שהתכנית המפורטת הופקדה להתנגדויות, מחליטה הוועדה להמליץ לממשלה להכריז על המתחם.

במשך תקופת תוקפו של צו ההכרזה, חלות הקלות במיסוי מתוקף חוק מיסוי מקרקעין, מכוח חוק מס ערך מוסף, התשל"ו-1975 וכן קיימת אפשרות למתן פטור מהיטל השבחה בהתקיים תנאים מסויימים, ובהתאם לקבוע בסעיף 19(ב)(2) לתוספת השלישית לחוק.

2.4 מסלול הכרזה לפי חוק בינוי ופינוי של אזורי שיקום, התשכ"ה-1965

חוק בינוי ופינוי של אזורי שיקום, התשכ"ה- 1965 (להלן בפרק זה: "**החוק**") נחקק בעקבות דוח שפירסם שר השיכון דאז, יוסף אלמוגי, ב-1963 בנושא העוני ושכונות מצוקה. בדוח זה הוצע, בין היתר, להשתמש בסמכות החוק, לפתרון הבעיה (שיקום פיזי - הריסת מבנים ישנים ובניית חדשים בצפיפות גבוהה יותר, פינוי הדיירים והעברתם לאיזור מגורים אחר).

מכוח החוק, הוקמה ב- 1966 הרשות לבינוי ופינוי של אזורי שיקום (להלן: "**הרשות**"), בראשה עמד שר הבינוי והשיכון וחבריה הם, בין היתר, נציגי שרים בממשלה, נציגים מהשלטון המקומי, נציג מנהל מינהל מקרקעי ישראל, נציג עמידר החברה לשיכון עולים בע"מ, ונציגי ציבור.

תפקידה של הרשות הוא ליזום ולתכנן בינוי, שיקום וכן פינוי לשם בינוי ושיקום של משכנות עוני, של שכונות נחשלות ושל מבנים המסכנים את יושביהם, וכן לבצע כל פעולה שנתייחדה לה בחוק (סעיף 3 לחוק).

מכוח החוק ולשם ביצוע תפקידי השיקום והבינוי, רשאית הרשות, באישור הממשלה, להכריז על איזורי שיקום או מבני שיקום, ובלבד ששטח שאין בו כל מבנה לא יוכרז אזור שיקום.

ההליכים לפי החוק:

הכרזה על איזור שיקום

הרשות מפרסמת ברשומות ובעיתונות הודעה מוקדמת המפרטת את המקרקעין שבכוונתה להכריז עליהם כאזור שיקום, בכפוף לאישור הממשלה ולאחר התייעצות ברשות המקומית שבתחומה ימצא אזור השיקום (סעיף 17 לחוק). כל העשוי להיפגע על ידי האכרזה המוצעת, רשאי להגיש לרשות, תוך 30 יום מיום פרסום ההודעה ברשומות, התנגדות בכתב בנימוק שאין להכריז על האיזור, כולו או מקצתו, כאיזור שיקום. הרשות תדון ותכריע בהתנגדויות בתוך תשעה חודשים מיום פרסום ההודעה המוקדמת ברשומות, ותחליט לחיוב או לשלילה. לא הכריזה הרשות תוך תקופת תשעת החודשים על האיזור כאיזור שיקום, בטלה ההודעה המוקדמת (סעיף 18 לחוק).

לאחר הדיון בהתנגדות, רשאית הרשות, באישור הממשלה ולאחר התייעצות ברשות המקומית המעוניינת, להכריז על האיזור כאיזור

שיקום (סעיף 20 לחוק). החל מפרסום ההודעה המוקדמת וכל עוד לא בוטלו ההודעה או איזור השיקום, יהיו בטלים כל עסקה במקרקעין, שטרם נרשמה בפנקסי המקרקעין, וכל הסכם לעשיית עסקה במקרקעין, באיזור השיקום. החל ממועד הכרזת הרשות על איזור השיקום ועד להכנת תכנית מפורטת ותכנית מתאר לאיזור השיקום, יושהה תוקפן של כל תכנית מפורטת או של תכנית מתאר שקיבלו תוקף על פי חוק התכנון לגבי מקרקעין באיזור השיקום, לפני תחילת ההכרזה, ועד לאישור התכניות לאיזור השיקום, לא ינתן כל היתר לבנייה או לשימוש בקרקע באיזור השיקום ולא יתחיל אדם בתקופה האמורה בבנייה מכוח היתר שניתן לפני תחילת ההכרזה. השהיית תכניות ואיסור על פעולות בנייה או שימוש בקרקע באיזור השיקום, לא יזכו בפיצויים על פי כל דין (סעיף 23 לחוק).

תכנית לבינוי ופינוי של איזור השיקום

הרשות תכין תחזית בינוי ופינוי כללית לאיזור השיקום, שתכלול פרטים בדבר בינוי האיזור ובדבר פינוי תושביו, יישובם ושיכונם. במסגרת התחזית תתקין הרשות כללים לבינוי איזור השיקום שעל פיהם יוכנו תכניות בניין העיר לאותו איזור ותביא אותם לידיעת הוועדה המחוזית והוועדה המקומית שבתחומן נמצא איזור השיקום (סעיף 26 לחוק). אם הדבר נראה לה דרוש לביצוע הבינוי והפינוי, הרשות רשאית לכלול בתכנית המיתאר או בתכנית המפורטת מקרקעין הגובלים באיזור שיקום והדרושים, לדעת הרשות, לתכנון ובינוי יעילים יותר של האיזור, או המקילים על תכנונו ובינויו (סעיף 28 לחוק). התנגדויות לתכנית יוגשו לוועדה המקומית תוך שלושים יום מיום הפקדת התכנית, וזכות זו תהיה גם לרשות וגם למחזיק במקרקעין שהתכנית חלה עליהם (סעיף 29 לחוק). הוועדה המחוזית תבדוק את התכנית ואת ההתנגדויות, ובכפוף למתן הזדמנות למתנגד להשמיע טענות לפניה, תודיע את החלטתה (סעיף 30 לחוק).

רכישת מקרקעין לטובת המדינה (הפקעה)

המקרקעין באיזור השיקום או מקרקעין סמוכים, יופקעו לטובת המדינה לפי סעיף 3 לפקודת הקרקעות (רכישה לצרכי ציבור), 1943 (סעיף 34 לחוק) (להלן: "פקודת ההפקעה") וינהגו בהם כפי שנוהגים ביתר מקרקעי ישראל (סעיף 36 לחוק). המדינה תפצה את בעלי הזכויות בעד המקרקעין שהופקעו, כשלעניין חישוב הפיצויים, לא יובא בחשבון כל שינוי בשוויים של המקרקעין הקשור בביצוע פעולות על פי חוק בינוי ופינוי של איזורי שיקום (סעיף 37 לחוק). הפיצויים לא יינתנו למחזיק במישרין אלא ייזקפו לרכישת הדיור החלוף, זולת אם הוכיח המחזיק, להנחת דעתה של הרשות, כי יש לו

דיור חלוף. כל סכום שהוציאה הרשות תמורת הדיור החלוף ינוכה מסכום הפיצויים המגיעים למחזיק (סעיף 41 לחוק).

פינוי ודיור חלוף

לאחר פרסום ההפקעה ברשומות, רשאית הרשות להורות על פינוי המקרקעין המופקעים על ידי המחזיק בהם, וזאת, תוך 90 יום מהמצאת דרישת פינוי (סעיף 38 לחוק). מחזיק הגר במקרקעין מופקעים או שיש לו בהם עסק, לא יידרש לפנותם אלא אם הוצע לו דיור חלוף באותו איזור או באיזור אחר או שיש לו דיור כאמור, ובלבד שלא יהיה הדיור החלוף באיזור המיועד לשיקום בעתיד הנראה לעין. דיור חלוף צריך שיהא ראוי לשמש לייעוד אשר לו שימשו בדי המחזיק המקרקעין המופקעים, ואם שימשו המקרקעין למגורים, ייקבע הדיור החלוף בהתחשב בגודל המשפחה של המחזיק. שימשו המקרקעין המופקעים בדי המחזיק כבית עסק, תובטח לו זכות קדימה לדיור חלוף באיזור השיקום שבו נמצאים המקרקעין המופקעים. אם עלה שוויו של הדיור החלוף על שווי המקרקעין המופקעים, ישלם המחזיק את ההפרש, אם בדרך של תשלום דמי שכירות או בדרך של תשלום התמורה במזומנים או על ידי קבלת אשראי (סעיף 39 לחוק). דין דרישת פינוי שניתנה כדין והיתה לסופית, כדין פסק דין סופי של בית משפט מוסמך, שניתן לטובת הרשות ושלפיו נצטווה המחזיק לפנות את המקרקעין המתוארים בדרישת פינוי (סעיף 40 לחוק).

הרשות רשאית להעמיד לרשותו של אדם הזכאי לדיור חלוף, דיור ארעי, עד שיעמוד לרשותו דיור חלוף קבוע. העמדת הדיור הארעי לרשות הזכאי תהיה על חשבון הרשות, פרט לתשלום דמי השימוש בו. אם הזכאי לדיור חלוף סירב לעבור אליו, תוך שנה מהיום שבו הועמד הדיור החלוף לרשותו, תפקע זכותו לדיור חלוף (סעיף 42 לחוק).

מחזיק במקרקעין מופקעים זכאי לכיסוי דמי ההעברה מהמקרקעין המופקעים למקום הדיור החלוף, ואם ניתן לו דיור ארעי, לדמי העברה מהמקרקעין המופקעים למקום הדיור הארעי, ומשם למקום הדיור החלוף (סעיף 44 לחוק).

לדברי הגב' עינת גנון, סגנית מנהלת אגף תכנון ערים במשרד הבינוי והשיכון, הוכרזו מכוח החוק שלוש שכונות לשיקום: העיר העתיקה בצפת (באוקטובר 1969, ילקוט פרסומים 1560), שכונת נחלאות בירושלים (במאי 1972, ילקוט פרסומים 1822), וכפר שלם בתל אביב (באוקטובר 1969, ילקוט פרסומים 1560), אך מעולם לא ניתנו תקציבים לרשות לשם רכישת נכסים,

ומשכך, התהליך נשאר בשלב ההכרזה בלבד. לדבריה, אין כוונה להכריז על איזורים חדשים מכוח החוק.

ב-1975, הרשות לבינוי ושיקום הפסיקה לפעול כרשות ממלכתית נפרדת. לפני כשנתיים לערך הוקמה הרשות מחדש, כדי להקל על בעלי הזכויות בשכונות שהוכרזו כאיזור שיקום, הזקוקים להסכמת הרשות לביצוע עסקאות בנכסים שלהם באיזורי השיקום, בהתאם לסעיף 22(ג) לחוק ולתקנות אזורי השיקום (בקשות למתן הסכמה לעסקאות), התשכ"ז-1967, ולצורך זה בלבד.

ראינו אם כן, כי העיקרון של "פינוי בינוי" רווח עוד בשנות השישים. החוק, כאמור, מאפשר למדינה להפקיע נכסים מבונים של בעלי זכויות, לאחר הודעה מוקדמת ותוך הליך התנגדות, לפנות דיירים מנכסיהם תוך מתן דיור חלופי ו/או פיצוי כספי ולתכנן את איזור השיקום, לבנותו מחדש ולאכלסו. לא זו אף זו, החוק חל גם על מקרקעין סמוכים הגובלים באזור שיקום והדרושים לדעת הרשות, לתכנון ובינוי יעיל יותר של האזור או המקלים על תכנונו ובינויו.

סעיף 2 לחוק המקרקעין, תשכ"ט- 1969 (להלן: "חוק המקרקעין") מגדיר "בעלות" מהי, וקובע לאמור:

"הבעלות במקרקעין היא הזכות להחזיק במקרקעין, להשתמש בהם ולעשות בהם כל דבר וכל עיסקה בכפוף להגבלות לפי דין או לפי הסכם."

סעיף 54 בפרק ו' לחוק המקרקעין, שעניינו בתים משותפים, קובע:

"על אף האמור בסעיף 13 תהא דירה בבית משותף נושא נפרד לבעלות, לזכויות ולעסקאות."

החוק כשלעצמו, מהווה פגיעה חמורה באוטונומיה הקניינית הקנויה לבעלי נכסים, ומעניק כוח בידי המדינה, ללא מידתיות.

ספק אם החוק, במתכונתו הנוכחית, יכול לעמוד כיום, לאור חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, ונראה כי לא בכדי לא פועלים כיום מכוחו.

3. היבטי מס - מיסים והיטלים

3.1 חוק מיסוי מקרקעין (שבח ורכישה), התשכ"ג-1963

בתחילת חודש אוגוסט 2001 מינה סגן ראש הממשלה ושר האוצר, מר סילבן שלום, ועדה ציבורית לבחינת רפורמה במערכת מיסוי המקרקעין, שבראשה עמד רו"ח יאיר רבינוביץ' (להלן: "ועדת רבינוביץ").

ועדת רבינוביץ' נתבקשה לגבש הצעות לרפורמה במערכת מיסוי המקרקעין שתתקן עיוותים, תסיר חסמי מס, תשפר את רמת הוודאות ואת הליכי הבקרה ותאיץ את הפעילות בענף המקרקעין, שנקלע למיתון. בגיבוש המלצותיה נתבקשה ועדת רבינוביץ' גם להתחשב במגבלות תקציב המדינה.

במטרה למנוע מצב שבו, בעקבות הדיון בהמלצות ועדת רבינוביץ' והציפיות למימושן, יידחו עסקאות בשוק המקרקעין, הציעה הוועדה לפעול בהקדם לאימוץ ההצעות ולאישורן בידי קובעי המדיניות והמחוקקים תוך קביעת תחולה לחוקים מיום 7 בנובמבר 2001.

בתיקון מס' 50⁹ תוקן חוק מיסוי מקרקעין (שבח, מכירה ורכישה), התשכ"ג-1963 (להלן לצורך פרק זה: "החוק") ונקבעו, כהוראות שעה, הקלות מס לפעולות מסויימות במקרקעין, שנעשו בתקופה שמיום 7.11.2001 עד יום 31.12.2003, ובין השאר לפעולות במתחמי "פינוי בינוי". במסגרת תיקון 55¹⁰ לחוק, הוארכה הוראת השעה האמורה עד ל-31.12.2006.

⁹ חוק מיסוי מקרקעין (שבח, מכירה ורכישה) (תיקון מס' 50), התשס"ב-2002.

¹⁰ חוק מיסוי מקרקעין (שבח, מכירה ורכישה) (תיקון מס' 55), התשס"ה-2005.

ההקלות האמורות נקבעו כהוראת שעה על מנת לבחון את יישומן במשק, את עלותן הכלכלית והיקף השימוש בהן. הוראת השעה פקעה בתום התקופה הקובעת, היינו, ב- 31.12.2006 ובמסגרת תיקון מס' 58 לחוק,¹¹ נקבעו ההקלות במס לעניין מתחמי "פינוי בינוי" כהוראות קבע.

המחוקק בחר לעודד פרויקטים אלו, בין השאר, בדרך של הטבות מס במסגרת החוק, אשר חלות על מתחמים שהוכרזו כמתחמי פינוי-בינוי על ידי ועדה שמינתה הממשלה לפי הוראות סעיף 33א לחוק התכנון והבנייה, על מתחמים במסלול מיסוי, שחל עליהם צו הכרזה לפי הוראות סעיף 49כח לחוק ועל מתחמים שעליהם הכריזה הממשלה לפני תחילתו של סעיף 33א לחוק התכנון והבנייה, באחת מהחלטות הממשלה מיום 19.11.2000, מיום 22.7.2001 ומיום 11.11.2001.

3.1.1 ההקלות במס

3.1.1.1 דחיית יום המכירה¹²

סעיף 49כא לחוק קובע, כי במכירת יחידת מגורים או יחידה אחרת ליזם במתחם, המותנית בתנאי מתלה או שהיא מכירה של אופציה, יידחה מועד המכירה לאחד המועדים הבאים, לפי המוקדם מביניהם: המועד שבו התקיים התנאי המתלה; המועד שבו מומשה האופציה, והיזם רכש את הזכויות ביחידה לגביה ניתנה האופציה; תחילת הבנייה במתחם על ידי היזם או מטעמו, וזאת, בסטייה מההלכה שנקבעה בע"א 489/89 אלדר שרון נ' מנהל לענין חוק מס שבח מקרקעין.¹³

דחיית יום המכירה נתונה לבחירת הצדדים, אך מותנית בכך שבתוך 30 ימים, היזם מסר הודעה למנהל על הסכם המכירה המותנה או על הסכם האופציה. לא הודיע היזם על הסכם המכירה - לא יידחה יום המכירה, ואולם אין בכך כדי לפגוע ביתר הטבות המס למתחם פינוי בינוי, הכלולות בפרק חמישי 4 לחוק (סעיף 49כא לחוק).

מטרת ההוראה היא להקל על הצדדים לעסקת פינוי ובינוי, וזאת מאחר שלהוצאתו לפועל של פרויקט פינוי ובינוי נדרשת הסכמת כל הדיירים, ועד לחתימת כל

¹¹ חוק מיסוי מקרקעין (שבח, מכירה ורכישה) (תיקון מס' 58), התשס"ז-2007.

¹² הוראת ביצוע מיסוי מקרקעין מס' 11/2002, ה"ש 2 לעיל.

¹³ ע"א 489/89 אלדר שרון נ' מנהל לענין חוק מס שבח מקרקעין, פ"ד מו(3) 366 (1992).

הדיירים ולהתקיימות תנאים נוספים, אין כל ודאות
שהעסקה תוכל לצאת לפועל.

3.1.1.2 פטור ממס שבח במכירת יחידת מגורים במתחם¹⁴

סעיף 49כב לחוק קובע, כי המוכר ליזם את הזכויות שיש לו ביחידת מגורים במתחם, יהיה פטור ממס שבח בגין המכירה, כולה או חלקה, בהתקיים כל התנאים הבאים:

א. הפטור ממס שבח נגזר מהתמורה שמקבל המוכר בגין מכירת יחידת מגורים במתחם (בדומה לסעיף 49א לחוק).

ב. הפטור יינתן רק בגין אותו חלק מהתמורה שהוא דירה חלופית (במתחם עצמו או באיזור אחר) אחת בלבד, שנותן היזם למוכר. אם ניתנה תמורה נוספת, בכסף או בשווה-כסף, מעבר לדירה חלופית אחת - תמורה זו תחויב במס מלא. במידה שניתנו למוכר בתמורה מספר דירות, הרי שהפטור יינתן לדירה אחת בלבד, לפי בחירתו של המוכר, ויתרת התמורה בגובה שווי שאר הדירות תחויב במס.

ג. שווי הזכות שמקבל המוכר בדירה החלופית אינו עולה על 150% משווי יחידת המגורים הנמכרת ללא זכויות לבנייה נוספת, או על שוויה של דירת מגורים במתחם הפיני ובינוי עצמו, ששטחה 120 מ"ר, וזאת אף אם הדירה החלופית ניתנת במקום אחר, לפי הגבוה (להלן: "**תקרת השווי**"). עלה שווי הדירה החלופית על תקרת השווי או שניתנה תמורה נוספת, יינתן פטור רק על אותו חלק משווי הדירה החלופית בגובה תקרת השווי בלבד, ואילו חלק הדירה החלופית העולה על תקרת השווי וכן כל התמורה הנוספת בכסף ובשווה-כסף (להלן ביחד: "**הזכות הנוספת**") יחויבו במס. במקרה כזה, שווי הרכישה והניכויים המותרים בגין הזכות הנוספת ייקבעו בשיעור התואם את היחס שבין החלק החייב במס לכלל התמורה שמקבל המוכר.

כללים לחישוב שטח דירת המגורים:

ביום 24.2.2008, פורסם ברשומות¹⁵ צו מכר דירות (טופס של מפרט) (תיקון), התשס"ח-2008. התיקון

¹⁴. הוראת ביצוע מיסוי מקרקעין מס' 11/2002, ה"ש 2 לעיל.

¹⁵. ק"ת 6649.

מעדכן את טופס המפרט הטכני שמצרף הקבלן לחוזה המכירה והוא חל מיום 24.5.2008 (להלן: "המפרט המתוקן"). על פי המפרט המתוקן, חובה לציין את שטח הדירה הנמכרת וזאת על פי הכללים שקבועים בסעיף 5 למפרט. כמו כן, בסעיף 6 למפרט קיים פירוט של שטחים נוספים המוצמדים לדירה או המשמשים את הדירה באופן בלעדי כמרפסת שמש, מחסן דירתי ועוד. שטח הדירה לצורך יישום הוראות הפרק וקביעת תקרת הפטור, דירת 120 מ"ר, ילקח מתוך המפרט על פי צו מכר דירות המתוקן, היינו, שטח דירה כמפורט בסעיף 5 לצו ובנוסף, שטחי שירות מקורים, כמפורט בסעיף 6 לצו (כגון: מחסנים, שהינם צמודים פיזית לדירה, קיימת אליהם כניסה ישירה מהדירה, אין אליהם כניסה מדירות אחרות ושטחם הוצמד לדירה). מרפסת שמש, לשם המשל, לא תימנה בשטח הדירה לענין בחינת תקרת הפטור, למרות ששטחה מוצמד לדירה.¹⁶

אם המוכר קיבל בתמורה דירה חלופית, ששוויה נמוך מתקרת השווי ותמורות נוספות בכסף או בשווה-כסף, לרבות דירות נוספות, הפטור יינתן אך ורק בגין דירה אחת, למרות ששוויה נמוך מתקרת השווי, ושאר הדירות או התמורות ימוסו במלואן.

ד. שיעור הזכויות שמקבל המוכר בדירת המגורים החלופית לא יפחת משיעור זכויותיו ביחידת המגורים שהוא מעביר ליזם.

ה. יחידת המגורים שמעביר המוכר ליזם, לא נתקבלה על ידו מקרוב משפחה בפטור ממס, ב-24 החודשים שלפני מועד ההסכם המותלה או הסכם האופציה.

ו. הפטור יינתן רק בגין מכירת כל הזכויות ביחידת מגורים אחת במתחם.

הזכאות לפטור במכירת יחידת מגורים ליזם הינה בנוסף לכל פטור אחר, לרבות פטור לפי פרק חמישי 1 לחוק (דירת מגורים מזכה), כך שקבלת הפטור במכירת יחידת המגורים במתחם פינוי ובינוי אינה חוסמת את

¹⁶. תוספת מס' 1 להוראת ביצוע מיסוי מקרקעין מס' 11/2002, ה"ש 2 לעיל.

המוכר לקבל פטור לאחר מכן או לפני כן, לפי סעיף 49ב(1) לחוק.

ב-18.10.2010, פורסמה הצעת חוק המדיניות הכלכלית לשנים 2011-2012 (תיקוני חקיקה), התשע"א-2010 (להלן: "הצעת החוק"). בסעיף 53(7) להצעת החוק, הוצע לתקן את סעיף 49כב לחוק מיסוי מקרקעין, שעניינו פטור ממס שבח במתחם פינוי, עד לגובה תקרת השווי הקבועה בסעיף, באופן שתתווסף להגדרה "תקרת שווי" חלופה נוספת והיא - שווי של דירת מגורים באותו מתחם, ששטחה 150% משטחה של יחידת המגורים הנמכרת ולא יותר מ-200 מ"ר. בנוסף, הוצע להרחיב את הפטור ממס שקבוע בחוק מיסוי מקרקעין ולקבוע, כי הפטור יחול גם במצב שבו המוכר רוכש בכספי התמורה, בתוך שנה לפני או אחרי המכירה, זכות למגורים בבית אבות ומלאו לו או לבן זוגו 60 שנים או שאחד מהם זקוק לשירותי סעד, ולא רק במקרה שבו תמורת המכירה הינה זכות ביחידת מגורים חלופית אחת. תחילתה של ההוראה הינה תחילת 2010, וזאת על מנת לאפשר לציבור רחב של אנשים ליהנות מן ההטבה.

בשל העובדה שמדובר בהטבה שמרחיבה את הפטורים ממס שבח לגבי רוכשי דירת מגורים באותו מתחם ולגבי אדם העובר להתגורר בבית אבות, החליטה ועדת הכספים של הכנסת לבקש מהכנסת, לאשר את חלוקת הצעת חוק המדיניות הכלכלית, כך שסעיף 53(7) יובא בפני הכנסת, בנפרד, בהקדם האפשרי.

ב-20.12.2010 התקבלה הצעת חוק מיסוי מקרקעין (שבח ורכישה) (תיקון מס' 67), התשע"א-2010 (היא סעיף 53(7) להצעת חוק המדיניות הכלכלית לשנים 2011-2012).

3.1.1.3 פטור ממס רכישה למוכר ברכישת דירה חלופית¹⁷

מוכר, המקבל דירת מגורים חלופית במתחם או מחוצה לו בתמורה לדירתו הישנה במתחם, פטור ממס רכישה בגין דירה אחת. הפטור האמור לא מוגבל לתקרת שווי או שטח. כאשר המוכר משלם ליזם סכום כספי בגין

¹⁷. הוראת ביצוע מיסוי מקרקעין מס' 11/2002, ח"ש 2 לעיל.

רכישת הדירה החלופית, לא יינתן פטור ממס רכישה בגין חלק זה (סעיף 49כד לחוק).

3.1.1.4 מס רכישה שחייב בו היזם

בהתאם להוראות סעיף 49כח לחוק, שווי המכירה לצורך חישוב מס הרכישה שנדרש היזם לשלם בגין רכישת הזכויות במתחם פינוי ובינוי הינו "כלל התמורות" שנדרש היזם לשלם, בניכוי שוויה של קרקע בכל יחידות המגורים החלופיות שהעביר למוכרים, לרבות מחוץ למתחם. משמע, בשווי המכירה יש לכלול את כל התשלומים בכסף ובשווה-כסף המשולמים לדיירים המפונים.

במקרה שהעסקה כוללת מתן דירה חלופית, יש לחשב את "כלל התמורות" באופן דומה לחישוב שווי בעסקת קומבינציה. כך, חישוב שווי המכירה של זכויות הבנייה יתבסס על עלות שירותי הבנייה של הדירות החלופיות, בתוספת רווח קבלני מקובל שבין 15% ל- 25%, ובתוספת תמורה במזומן, אם שולמה לדיירים; תשלום דמי שכירות לתקופת הבנייה; שווי דמי שכירות במקרה שהועמדה דירה לשימוש הדייר בתקופת הבנייה; סילוק/תשלום חוב במקום הדייר: במקרה של דייר מוגן או פולש - תשלום שמשלם יזם לבעל הנכס; שונות.

בחישוב עלות שירותי הבנייה יש לכלול: עלויות חומרים ועבודה; עלויות פיקוח ותכנון; מס ערך מוסף; אגרות, מיסים והיטלים שמשלם הקבלן בעבור בעל הקרקע כגון מס שבח, היטל השבחה, דמי היתר למנהל מקרקעי ישראל, אגרות בנייה וכיוצ"ב; תשלומים שמשלם הקבלן למוכר, בכסף או בשווה-כסף.¹⁸

בע"א 3534/07 פרידמן חכשורי חברה להנדסה ולבנייה בע"מ ואח' נ' מנהל מיסוי מקרקעין אזור ת"א,¹⁹ נידונה השאלה: מה שווי המכירה של קרקע במסגרת עסקת פינוי בינוי לצורך מס רכישה המשולם על ידי היזם? האם השווי ייקבע לפי שווי רכישת זכויות חכירה בקרקע ממנהל מקרקעי ישראל בלבד (דמי חכירה)? או שיש לקחת בחשבון גם את כל הוצאות הפינוי (דמי פינוי לתושבים שהתגוררו בקרקע, כפיצוי

¹⁸. תוספת מס' 1 להוראת ביצוע מיסוי מקרקעין מס' 11/2002, ה"ש 2 לעיל.
¹⁹. ע"א 3534/07 פרידמן חכשורי חברה להנדסה ולבנייה בע"מ ואח' נ' מנהל מיסוי מקרקעין אזור ת"א מאגר נבו (2010)

בגין פינויים) אשר היזם התחייב לעמוד בהן? בית המשפט העליון קבע, כי שווי המכירה, כמשמעותו בסעיף 9(א) לחוק, כולל גם את עלויות הפינוי בהן מתחייב היזם, מהסיבה שבתמורה לקרקע התחייב היזם לשלם למוכרת סכום עבור הקרקע (דמי חכירה) ובנוסף התחייב לשלם דמי פינוי למחזיקים באותם מקרקעין, שככלל, חלים על בעל המקרקעין. על כן, יראו את דמי הפינוי כחלק משווי המכירה. בית המשפט העליון דחה גם בקשה לדיון נוסף בעניין הנ"ל.²⁰ בית המשפט הטעים, כי בנסיבות העניין דובר בהתחייבויות שלובות בעסקה אחת, שלא ניתן להפריד ביניהן: תשלום דמי חכירה למינהל ותשלום הוצאות הפינוי. על כן, ולאור עקרון צירוף כל התמורות, נחשבות גם עלויות הפינוי של הדיירים כחלק משווי המכירה.

²⁰ דנ. 1047/10 פרידמן חכשורי נ' מנהל מיסוי מקרקעין תל אביב, מקרקעין ט/6/319 (2010).

3.1.1.5 הטבות במס ליחידה אחרת (שאינה יחידת מגורים)²¹

ההוראות בפרק חמישי 4 לחוק, העוסקות בפינוי-בינוי, חלות בשינויים המחויבים גם לגבי מכירה ליזם של יחידה אחרת, שאינה יחידת מגורים, ובלבד שאינה מהווה מלאי עסקי בידי המוכר.

התנאים לקבלת הפטור ממס שבח הם:

א. התמורה שנותן היזם למוכר היא אך ורק יחידה חלופית אחת ולא ניתנה למוכר כל תמורה נוספת בכסף או בשווה-כסף; בקבלת מספר יחידות חלופיות לא יישלל הפטור לחלוטין אלא יינתן לגבי יחידה אחת בלבד.

ב. שווי הזכות שמקבל המוכר ביחידה החלופית אינו עולה על 150% משווי היחידה האחרת שמעביר המוכר ליזם, או על שוויה של דירת מגורים ששטחה 120 מ"ר במתחם הפינוי ובינוי בלבד, וזאת, אף אם היחידה החלופית ניתנת במקום אחר, לפי הגבוה.

עלה שווי היחידה החלופית על תקרת השווי, או שניתנה תמורה נוספת, יינתן פטור רק על חלק היחידה החלופית בגובה תקרת השווי, ואילו חלק היחידה החלופית העולה על תקרת השווי וכן כל התמורה הנוספת בכסף ובשווה-כסף, יחויבו במס. במקרה כזה, שווי הרכישה והניכויים המותרים בגין מכירת הזכות הנוספת ייקבעו בשיעור התואם את היחס שבין החלק החייב לכלל התמורה שמקבל המוכר.

ג. יתר התנאים החלים לעניין יחידת מגורים.

3.2 מס ערך מוסף

בתיקון מס' 50 לחוק מיסוי מקרקעין, ועל דרך של תיקון עקיף לחוק מס ערך מוסף, התשל"ו-1975 (לעניין פרק זה, להלן: "החוק"), נקבע פטור ממע"מ בעסקאות פינוי-בינוי. יזם או קבלן המבצע פרוייקט פינוי-בינוי, זכאי לפטור ממע"מ במכירת היחידות החלופיות ובמתן שירותי הבנייה לדיירים המפונים.

²¹. הייש 2 לעיל, שם.

וכך קובע סעיף 31א לחוק, לעניין זה:

"(א) למונחים המופיעים בסעיף זה
תהא המשמעות הנודעת להם
בפרק חמישי 4 לחוק מיסוי
מקרקעין (שבח, מכירה ורכישה),
התשכ"ג-1963 (בסעיף זה - חוק
מיסוי מקרקעין).

(ב) במכירת זכות ביחידת מגורים
חלופית בידי יזם, וכן במתן
שירותי בנייה במתחם, על ידי יזם,
בתמורה לרכישת זכות על ידיו
ביחידת מגורים במתחם,
שנעשתה בהתאם להוראות סעיף
49כב לחוק מיסוי מקרקעין - יהיה
אותו חלק במחירם שאינו עולה על
תקרת השווי, פטור ממס.

(ג) הוראות סעיף זה יחולו גם לענין
מכירה ומתן שירותי בנייה, כאמור
בסעיף קטן (ב), במתחם
להתחדשות עירונית, כהגדרתו
בסעיף 49ל(א).

(ד) שר האוצר, באישור ועדת הכספים
של הכנסת, רשאי לקבוע כללים
והוראות לענין סעיף זה.

(ה) הוראות סעיף 49כט לחוק מיסוי
מקרקעין יחולו לעניין סעיף זה
בשינויים המחויבים."

3.3 היטל השבחה

כאמור, אחת מהמלצותיה של ועדת אייגס היתה, כי במתחמים
מוכרזים של פינוי-בינוי, יינתן פטור מתשלום היטל השבחה והיטלי
פיתוח וכי במקומם יחויבו היזמים בחלק יחסי מהוצאות הפיתוח
הכוללות במתחם על פי חלקם היחסי בזכויות ובהתבסס על אומדן
עלויות פיתוח מלאות. אולם, נציג מרכז השלטון המקומי הסתייג
מההמלצה הפוטרת במקרים המוגדרים בדוח את העיסקאות לפינוי-
בינוי מתשלום היטל השבחה.

וכך קובע סעיף 19(ב) לתוספת השלישית לחוק התכנון והבנייה, בהתייחס למתחמים מוכרזים:

"19. (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;

(2) השבחה במקרקעין למגורים המצויים בישוב 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, התשכ"ה-1965;"

4. היבטים קנייניים

סעיף 33א לחוק התכנון והבנייה מסמך, כאמור, את הממשלה, בהמלצת ועדה שמינתה, להכריז על שטח כעל מתחם לפינוי לשם בינוי או לעיבוי בנייה. ההכרזה נעשית מתוך מטרה לעשות שימוש יעיל בקרקע, לאפשר עתודות מגורים תוך שמירה על שטחים ירוקים בעיר, וכן על מנת להיטיב עם החזות העירונית ולשפר את תדמיתה. משמעות ההכרזה על איזור כמתחם פינוי ובינוי היא מתן אחוז גדול של תוספות בנייה באיזור והענקת הטבות מיסוי שונות, שיעודדו כריתת הסכמים פרטיים לפינוי ובינוי בין יזמים לבין דיירי המתחם. לרוב, במסגרת הסכם פינוי-בינוי, הדיירים מפנים את דירותיהם, והיזם בונה על הקרקע ומספק להם דירות חדשות.²²

על פי חוק המקרקעין, התשכ"ט-1969, נדרשת הסכמה של 100% בעלי דירות בבית משותף לפינוי ובינוי.

חוק פינוי ובינוי (פיצויים), התשס"ו-2006 (לעניין פרק זה להלן: "**החוק**"), אשר ידוע בכינוי "חוק הדייר הסורר", התקבל בכנסת ביום 21.12.2005. מטרתו הינה להתמודד עם תופעה שבה פרויקטים של פינוי-בינוי אינם יוצאים לפועל למרות רצונם של רוב הדיירים וזאת עקב התנגדות בלתי סבירה של אחד או יותר מבעלי הדירות, אשר לא פעם, נהנה מעמדת מיקוח מיוחדת, שבה הוא משתמש, לעיתים, אפילו במחיר של הכשלת העסקה.

²². דברי הסבר להצעת חוק פינוי ובינוי (פיצויים), התשס"ה-2005, ה"ח הכנסת 88.

התפיסה שעומדת בבסיס החוק היא, כי יש להתחשב באינטרס של רוב בעלי הדירות יותר מאשר בקניינו של הדייר הסרבן המצוי במיעוט, כאשר סירובו בלתי סביר ונובע מאינטרס אישי.

בדברי ההסבר להצעת החוק,²³ ומתוך ניסיון לתת הסבר לפגיעה בזכות הקניין, נמצא דברים אלו:

"מאחורי הצעת החוק עומדת תפיסה שלפיה ההתחשבות באינטרס של רוב בעלי הדירות וההתחשבות באינטרס הציבורי הכללי של דיירי העיר היא תכלית ראויה ובעלת עוצמה מול הפגיעה בקניינו של דייר מסרב. עוצמה יחסית זו נגזרת מההערכה בדבר החולשה היחסית של קניינו של הפרט בהקשר לבית משותף (ראה מ. דויטש, דיני קניין, עמ' 654). כך קבע בית המשפט ברע"א 7112/93 צודלר נ' יוסף, פ"ד מח(5) 550 כי זכות הקניין של בעל דירה בבית משותף אינה זכות קניין קלאסית, והיא כשלעצמה מוגבלת בזכות הקניין של בעלי יתר הדירות בבית המשותף: "הרוכש דירה בבית משותף - הוא הדין במי שדירה בבית המשותף נפלה לבעלותו בדרך אחרת - מעלים עליו כי הסכים מראש לוותר על חלק מן האוטונומיה הקניינית הקנויה לו, וכמו היקנה חלק מזכויותיו למסגרת השיתופית המתמשכת והקבועה... זכות הבעלות ביחידות הדיור בבית משותף אין היא זכות הבעלות הקלאסית, ומוגבלת היא - מעבר לזכות הקלאסית - בזכויות השוכנות בסביבתה והן זכויות הבעלים בדירות האחרות וברכוש המשותף."

על רקע זה קבע החוק הסדר ולפיו, אם רוב מיוחס²⁴ מבין בעלי הדירות בבנין המיועד לפינוי-בינוי²⁵ הסכים לכרות עסקת פינוי-בינוי²⁶, בעל דירה באותו בניין, המסרב באופן בלתי סביר להעביר את זכויותיו לשם ביצוע העסקה או המתנה את הסכמתו לכך בתנאים בלתי סבירים, יהיה אחראי בנזיקין כלפי שאר בעלי הדירות באותו בניין, המסכימים לעסקה, בשל הנזק שנגרם להם עקב אי-ביצועה.

²³ הי"ש 21 לעיל, שם.

²⁴ אחד מאלה: (א) בבית משותף שבו ארבע או חמש דירות - כל בעלי הדירות, למעט אחד, ששלושה רבעים מהרכוש המשותף צמודים לדירותיהם, ובלבד שמתקיימים שני אלה: בבית המשותף יותר משני בעלי דירות; בבעלותו של בעל דירה מסרב דירה אחת בלבד. (ב) בבית משותף שבו יותר מחמש דירות - בעלי הדירות שבבעלותם לפחות ארבע חמישיות מהדירות, ושלפחות שלושה רבעים מן הרכוש המשותף צמודים לדירותיהם.

²⁵ בית משותף המצוי בשטח שהממשלה הכריזה עליו כאחד מאלה: מתחם פינוי ובינוי כמשמעותו בסעיף 33 לחוק התכנון והבנייה; מתחם פינוי ובינוי במסלול מיסוי לפי סעיף 49 לחוק מיסוי מקרקעין.

²⁶ חוזים בין יזם לבין בעלי דירות בבניין לפינוי ובינוי אשר על פיהם מתחייבים בעלי הדירות בבניין למכור את זכויותיהם בו, כולן או מקצתן, לצורך הריסת הבניין והקמת בניין חדש תחתיו בהתאם לתכנית לפי חוק התכנון והבנייה.

עם זאת, בית המשפט רשאי, אם ראה שמן הצדק לעשות כן, לקבוע, כי דייר מסרב יישא רק בחלק מנזקם של בעלי הדירות, בהתחשב, בין השאר, בשיקולים כגון: גובה הנזק שנגרם לבעלי הדירות המסכימים לעסקת הפינוי-בינוי, כושר פירעונו של בעל דירה מסרב לשאת בנזק ונסיבות העסקה.²⁷

החוק קובע, כי סירוב להעברת זכויות לא ייחשב כבלתי סביר, בין השאר, באחד מאלה: עסקת הפינוי-בינוי אינה כדאית כלכלית; לא הוצעו לבעל הדירה המסרב מגורים חלופיים לתקופת הקמת הבניין החדש; לא הוצעו לבעל הדירה המסרב בטוחות הולמות לביצוע עסקת הפינוי ובינוי; קיימות נסיבות אישיות מיוחדות של בעל הדירה המסרב, שבגללן הביצוע של עסקת פינוי ובינוי, בתנאים שסוכמו עם שאר בעלי הדירות, הוא בלתי סביר (סעיף 2(ב) לחוק).

גם לאחר כניסת החוק לתוקפו, נותרה בעינה התופעה שהחוק בא למנוע, ועל כן, הוצע לשפר את ההסדר האמור בחוק, בין היתר, באופן שיקל על השגת הרוב הדרוש לתמיכה בפרויקט פינוי ובינוי.

ביום 19.12.2010, אושרה לקריאה שנייה ושלישית הצעת משרד הבינוי והשיכון לתיקון החוק.²⁸

התיקונים והחידושים בתיקון לחוק

א. **הרוב המיוחס** - בחוק הקיים מדובר בדרישת רוב של 80% מבעלי הזכויות בבניין. החידוש הראשון בהצעת החוק הוא ההבחנה בין בניין לבין מקבץ. מקבץ הוא בניין או כמה בניינים, שיש לפנות כדי להקים מבנה חדש במתחם פינוי ובינוי. התיקון החשוב הוא, שהרוב המיוחד צומצם לשני שלישים מבעלי הזכויות בבניין ונותר על 80% מבעלי הזכויות במקבץ.

ב. **שמאי פינוי בינוי** - חידוש מהותי ביותר הוא קביעת גורם זמין ובהליך מהיר, שאליו ניתן לפנות לקביעת הכדאיות הכלכלית של העסקה, עוד בטרם הגשת תביעה משפטית. המדובר בשמאי מקרקעין, שאליו ניתן לפנות כבר כאשר יש רוב של שני שלישים מבעלי הזכויות במקבץ ולמעלה מ-50% מבעלי הזכויות בבניין.

ג. **שקיפות העסקה** - בהצעת החוק נוספו שני סעיפים חדשים לטובת הדיירים, המחייבים את היזם בגילוי ובשקיפות העסקה.

²⁷ דברי ההסבר בפרק י"ד, סעיף 59 כללי, להצעת חוק המדיניות הכלכלית לשנים 2011 ו-2012 (תיקוני חקיקה), התשע"א-2010.

²⁸ הודעת דובר משרד הבינוי והשיכון "משרד הבינוי והשיכון קידם תיקון חוק "הדייר הסרבן" בפרויקט פינוי-בינוי" 21.12.2010. ראו גם בכתובת: <http://www.moch.gov.il/Spokesman/Pages/Dover.aspx>.

5. סיכום

אומנם, חוק פינוי ובינוי (פיצויים), התשס"ו- 2006 אינו מתיר פגיעה בזכויותיו הקנייניות של הפרט באופן ישיר, אך הוא עושה זאת בצורה עקיפה. החוק יוצר מנגנון הרתעתי נגד אותם דיירים "סוררים", המסרבים סירוב בלתי סביר, הנובע מאינטרס אישי, לעסקת הפינוי-בינוי-וקובע, כאמור, כי דייר יהיה אחראי בנזיקין כלפי יתר הדיירים בבית משותף, במידה שהוא מסרב סירוב בלתי סביר לעסקת הפינוי-בינוי ובכך מונע את הוצאתה לפועל. כפי הנראה, גלגול אחריות שכזו לפתחו של דייר סרבן, והסיכון לעמוד בפני תביעה נזיקית, תביא דייר המסרב סירוב בלתי סביר, וייתכן שגם דיירים שסירובם אינו בלתי סביר, ליתן הסכמתם לעסקת פינוי-בינוי.

פסיקת בתי המשפט הכירה במעמדן המיוחד של זכויות הקניין, תוך הדגשת החשיבות המיוחדת של ההגנה עליהן. הכרה זאת קיבלה חיזוק בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, אשר קבע בסעיף 3, כי "אין פוגעים בקניינו של אדם", ובפסיקה שבאה בעקבותיו.

בסעיף 8 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, נקבע:

"אין פוגעים בזכויות שלפי חוק זה אלא בחוק ההולם את ערכיה של מדינת ישראל, שנועד לתכלית ראויה, ובמידה שאינה עולה על הנדרש או לפי חוק כאמור מכוח הסמכה מפורשת בו."

בדיון על פגיעה בזכות הקניין, מכוח החוק, יפים לענייננו, דברים שנאמרו ברע"א 4138/10 קלצוק שרה ואח' נ' צבי אורון ואח',²⁹ במסגרת הליך שעניינו תנאים להפעלת סמכות המפקחת על רישום המקרקעין לפי חוק המקרקעין (חיזוק בתים משותפים מפני רעידות אדמה), התשס"ח- 2008 (תמ"א 38):

"אין ספק שהוראת סעיף 5(א) לחוק, המאפשרת לרוב בעלי הדירות לכפות על המיעוט להוסיף דירות נוספות לבית משותף פוגעת באוטונומיה הכלכלית-קניינית שלהם ויתכנו לה גם השלכות מעשיות: זאת - הן נוכח "דילול" זכויותיהם ברכוש המשותף (ראו רע"א 7112/93 צודלר נ' יוסף, פ"ד מח (5) 550, 572), והן מעצם הוספת דיירים חדשים בבניין."

בסעיף 2(ב) לחוק נכללת רשימה לא סגורה של מקרים בהם סירוב לעסקת פינוי-בינוי לא ייחשב כבלתי סביר. החוק לא קובע מהו סירוב בלתי

סביר, ובכך יוצר מדרון תלול לפגיעה בזכות הקניין של הפרט, גם כזו שאינה בהכרח מידתית.

נראה כי טוב יעשה המחוקק, אם יגדיר בחוק, מהו "סירוב בלתי סביר" שכן -

"כאשר מדובר בהגבלת ההגנה של הבעלים מפני פגיעה שלא כדין בזכות הקניין שלו, יש לקבוע בשפה ברורה כי שיקול הדעת של בית המשפט הוא מוגבל ומצומצם ביותר."³⁰

³⁰. ה"י י. אנגלרד ברע"א 6339/97 **דוקר נ' סלומון**, פ"ד נה (1) 199 (1999), בפס"ד שעניינו פגיעה ברכוש המשותף.