

מדינת ישראל  
משרד הפנים - יחידת סמך  
ועדת ערר מחוזית לתכנון ובניה  
מחוז תל אביב

---

עררים : תא/85234/1223+85233  
כתובת : מעפילי סלודור 7,11 שכונת צהלון, תל-אביב יפו

הרכב הוועדה : יו"ר הוועדה : יפעת בן אריה שטיינברג, עו"ד  
חברי הוועדה : אור לוי, שמאי מקרקעין  
ענת אלשייך, נציגת מתכנן מחוז

העוררים בערר 85233/1223 והמשיבים לערר 85234/1223 :

1. לוי סופי
2. חמדאן מנאר
3. דלק אוסאמא
4. דלק מיאדה
5. סלבא שאדי
6. חנאניא ג'סיקה
7. עטאללה (קדיס) פיאמה (פאיקה)
8. עטאללה סאלמון
9. כבוב אחמד
10. חורי מייקל
11. חורי סופיה
12. אבו טאלב מהא
13. דמראני חסן
14. דמראני סמריה
15. קוזי טליה
16. אגאבריה סאמיה
17. עבד אל האדי מוחמד
18. עבד אל האדי רים
19. לוטן אמיר
20. לוטן איריס
21. קרדבידובה לילי
22. בולוס אליס
23. בולוס אנטואנט
24. בולוס משלין
25. גנדור נוזהא
26. לשם גלעד
28. חגאזי גריס
29. מגאזי בדיעה
30. רוזניס לוצי

באמצעות אלברטו גבסו ובניו בע"מ  
ע"י ב"כ עו"ד דוד שמענוב

-נגד-

המשיבה לערר 85233 /1223 והעוררת בערר 85234/1223  
הוועדה המקומית לתכנון ובניה תל-אביב יפו  
ע"י ב"כ עוה"ד ענת קליין ומיכל דיק

## החלטה

### עורר זה עוסק במספר סוגיות שהעיקרית שבהן הינה השאלה

### האם יש ליישם את נוסחת החישוב שנקבעה ב"קבוצת הירדן" גם בעיר תל אביב?

1. לפנינו עררים שהוגשו לפי סעיף 14(ב) לתוספת השלישית לחוק התכנון והבניה, תשכ"ה – 1965 (להלן - "חוק התכנון והבניה" או "החוק") על שומה מכרעת שניתנה ע"י כב' השמאי המכריע ברק שוורצברד מיום 20.8.2023 (להלן: "השומה המכרעת" ו – "השמאי המכריע" בהתאמה).
2. דרישת היטל ההשבחה מושא השומה המכרעת הוצאה בעקבות מימוש בדרך של היתר בנייה, בעקבות אישור בקשה להיתר מספר 20210794 להריסת 3 מבני שיכון בני 4 קומות והקמת 3 מבנים בני 7 קומות מעל 3 קומות מרתף משותפות ו-66 יח"ד, במקרקעין הידועים כחלקה 43 בגוש 7405 המצויים ברחוב מעפילי סלודור 7, 9, 11 בתל אביב – יפו (להלן: "המקרקעין").
3. להשלמת התמונה יצוין, כי טרם אישור הבקשה להיתר, אושרה ביום 21.7.2020 תכנית 507-0655423 "תא/מק/4725 – מעפילי סלודור 7-11 תל אביב – יפו" שהינה תכנית מכוח סעיף 23 לתמ"א 38 המעודדת התחדשות עירונית במקרקעין (להלן: "תכנית 4725").
4. העוררים בערר 85233-12-23 הם בעלי הזכויות במקרקעין (להלן: "הבעלים"). הבעלים הגישו לשמאי המכריע שומה אחרת מאת משרד השמאים קמיל טרשנסקי רפאל ושות', לפיה אין כל חבות בהיטל השבחה.
5. העוררת בערר 85234-12-13 היא הוועדה המקומית לתכנון ולבניה תל אביב יפו (להלן: "הוועדה המקומית"). שומת הוועדה המקומית שבעקבותיה הוצאה דרישת היטל ההשבחה נערכה ע"י משרד השמאים נטל חופשי כב' השמאי אלי נטל כהן ביום 30.11.2022, ולפיה סך החבות בהיטל השבחה היא 5,230,918.82 ₪.
6. כאמור, ביום 20.8.2023 ניתנה הכרעת השמאי המכריע לפיה הבעלים יחוייבו בהיטל השבחה בסך 2,336,025.21 ₪, בהתאם לחלוקה לפי התכניות שלהלן:

מקור החיוב	תאריך קיובע	ההשבחה	היטל השבחה
תא/1680	25/12/1981	₪34.41	₪17.21
תא/במ/41/2551	26/02/1993	₪188,415	₪94,207
תמ"א 38/א'	08/08/2020	₪2,530,177	₪632,544
507-0655423 (תא/מק/4725)	08/08/2020	₪3,218,515	₪1,609,257

7. הצדדים להליך הגישו עררים נגדיים בגין השומה המכרעת וביום 6.11.2024 התקיים דיון בעררים דנא ומכאן החלטתנו.
8. הואיל ועסקינן בשני עררים, תחילה נתייחס לערר הבעלים בו עלתה סוגיה אחת ולאחר מכן לערר הוועדה המקומית במסגרתה הועלו סוגיות רבות. כמו כן ועל מנת להקל, חלף הצגת כל טיעוני הצדדים ורק לאחר מכן ההכרעה בהם, בחרנו להציג בכל סוגיה בנפרד את טיעוני הצדדים הרלוונטיים לאותה סוגיה והכרעה בגינם.

9. בעמ' 45 לשומה המכרעת, השמאי המכריע לקח בחשבון שווי אקווי' במצב חדש של 727 מ"ר שטחי ממ"ד בקומות טיפוסיות ועוד 73 מ"ר שטחי ממ"ד בקומת הגג. לטענת הבעלים **שגה** השמאי המכריע כאשר כלל בחישובו את שטחי הממ"דים.
10. בהתאם לפסיקות בתי המשפט שגה השמאי המכריע שכן, היה עליו להתעלם משטחי הממ"ד במצב הקודם ובמצב חדש לצורך חישוב היטל השבחה.
11. לטענתם, הדרך בה ביצע את החישוב מביאה לכך ששטחי ממ"ד חוייבו בעקיפין, הן בשל כך שבמצב החדש קיימות דירות חדשות שנוספו מכוח תמ"א 38 ולכן זכאיות לממ"ד מכוח התמ"א ובפטור לפי סעיף 19(ב)(10) לתוספת השלישית, והן לאור העובדה שהשמאי המכריע הביא בחשבון את שטחי הממ"ד במקדם אקווי' שהביא לשווי מופחת של ממ"ד ובכך למעשה מחייב על הקמת ממ"דים.
12. הבעלים צירפו חוות דעת מאת השמאי מטעמם, לפיה נטרול שטחי הממ"דים היה מביא לכך ששומת השמאי המכריע הייתה עומדת על 1,510,316 ₪ בלבד.

תשובת הוועדה המקומית לערר הבעלים –

13. לטענת הוועדה המקומית השמאי המכריע כן ניטרל את שטחי הממ"ד. לטענתה, אמנם השמאי המכריע הביא בחשבון שטחי ממ"ד בחישוב תוספת שטח אקווי' במצב החדש ביחס ל-66 יח"ד (727 + 73 מ"ר), אולם השמאי המכריע לקח בחשבון גם שטחי ממ"ד במצב הקודם ביחס ל-24 יח"ד קיימות (288 מ"ר), ובהתאם הפחית 509.9 מ"ר שטחי ממ"ד ביחס ליחידות הדור החדשות (800 מ"ר \* 42/66 יח"ד) מתוך סך השטחים שנוספו במצב החדש (2847 מ"ר). בעשותו כן טוענת הוועדה המקומית כי השמאי המכריע לא כלל שטחי ממ"ד אלה, כלומר אלו לא נכללו בהשבחה החייבת מכוח תכנית 4725 (405.3 מ"ר שטח עיקרי + 96.07 מ"ר מרפסות), ובהתאם כלל לא חושבה השבחה בגינם.
14. עוד נטען, כי התחשיב שצירפו הבעלים שגוי ומטעה, וצירפה התייחסות מטעם שמאי הוועדה המקומית, ובו טענות דומות לטענות שפורטו בכתב התשובה כמצוין לעיל.

דיון והכרעה בערר הבעלים תא/85233/1223

15. סעיף 19(ב)(9) לתוספת השלישית לחוק קובע כדלקמן:

**לא תחול חובת תשלום היטל השבחה שהיא אחת מאלה:**  
... (9) השבחה במקרקעין בשל בניית מרחב מוגן בשטח שלא יעלה על השטח שנקבע לפי חוק ההתגוננות האזרחית, התשי"א-1951 או השבחה במקרקעין בשל בניית חדר עם שיפורי מיגון בשטח כאמור, בהתאם להוראות הרשות המוסמכת כמשמעותה בחוק האמור, אם לא ניתן לבנות מרחב מוגן באותו מבנה;

16. אין מחלוקת בענייננו בנוגע לתחולת הפטור, אלא שהצדדים חלוקים על אופן יישום הפטור. הבעלים טוענים כי על השמאי המכריע היה להתעלם לחלוטין משטחי הממ"דים במצב הקודם ובמצב החדש ולא לכלול אותם בתחשיב השבחה. לעומת זאת, טוענת הוועדה המקומית כי

בפועל השמאי המכריע לא קבע השבחה לממ"דים שכן התחשב בשטחי הממ"ד הקיימים במצב הקודם, והפחית את שטחי הממ"ד במצב החדש מסך השטחים שנוספו.

17. לאחר שבחנו את טענות הצדדים, אנו סבורים כי יש לקבל את טענות הבעלים בעניין זה. שאלת אופן חישוב הפטור לממ"דים נדונה בפסיקה, ונקבע שיש להוציא שטחי ממ"דים מתחשיב היטל ההשבחה, באופן מלא. ראה לעניין זה את פסק דינה של כב' השופטת ארנה לוי בעמ"נ (מינהליים ת"א) 32868-12-16 **האחים עופר הנדסה ופתוח בע"מ נ' הועדה המקומית לתכנון ובנייה הרצליה** (נבו 9.4.2018) ר' סעיפים 57 ואילך ובייחוד ס' 63, 64 לפסק הדין כדלקמן:

"בחנתי את טענות הצדדים ואת קביעת השמאי המכריע ואני סבורה שיש ממש בטענות המערערת בעניין זה. משמעותה של הוראת הפטור בתוספת השלישית היא כי **שטחי הממ"דים לא יחויבו כלל בהיטל השבחה ויש להוציא שטחים אלו מתחשיב היטל ההשבחה, באופן מלא**. הטעם לכך הוא כי עליית שווי המקרקעין עקב תוספת אחוזי הבניה לצורך בניית ממ"דים אינה נובעת משינוי התכנית ואינה קשורה בקשר סיבתי אליה. עלייה זו נובעת מהוראות הדין, ומתכלית החקיקה לעודד ולתמרץ הקמת מרחבים מוגנים בדירות מגורים (ראה נמדר, 314-315, ומכאן גם ההלכה כי הפטור יינתן רק בעת בניית ממ"דים בפועל ולא בעת מימוש בדרך של מכר, ראה: ערר (י-ם) 417/11 חשדר מגדלי שליטה בע"מ נ' ועדה מקומית לתכנון ובניה ירושלים [פורסם בנבו] (13.3.12)). **לפיכך, יש לנטרל באופן מלא, ולא יחסי, את שטחי הממ"דים מחישוב היטל ההשבחה**. מקובלת עלי, אם כן, טענת המערערת כי **יש להפחית את השטח המוחלט, במ"ר, הנדרש לבניית הממ"דים, מהשטח הנלקח בחשבון להערכת שווי המצב החדש**.

עם זאת, יש ממש בהנחת השמאי שיש לבחון גם את המצב הקודם בהקשר זה. **נטרול שטחי הממ"דים צריך להתבצע הן לגבי המצב החדש והן לגבי המצב הקודם, ככל שקיימים שטחים כאלו גם במצב הקודם...**

על השמאי היה לקבוע מהו שטח הממדים הרלוונטי אם בכלל במצב הקודם בשים לב לטענות הצדדים וככל שקיים שטח כזה להפחיתו במסגרת קביעת השווי המצב הקודם. **במקביל עליו להפחית מלוא שטחי הממדים בעת קביעת שווי המצב החדש"**.

(הדגשות אינן במקור)

18. נוכח האמור, וכפי שיוכח לקמן, לטעמנו טעה השמאי המכריע בכך שחישב את ערכי השווי בהתחשב בתרומת הממ"דים. עניינינו במימוש בדרך של היתר ובהתאם לפסק הדין לעיל, בחישובי ההשבחה והיטל ההשבחה לעת מימוש בהיתר, יש להתעלם לחלוטין ולנטרל את תרומת הממ"דים. בהתאם, אנו סבורים כי גם במקרה שלפנינו יש להוציא את שטחי הממ"דים מתחשיב ההשבחה, ולמעשה להתייחס לשטחים אלה כשטחים "שקופים" במצב הקודם ובמצב החדש.

19. מסקנתנו מתחזקת נוכח האופן שבו השמאי המכריע יישם את הפטור הקבוע לממ"דים בעניינינו (ללא נטרול מלא) אשר יוצר על פניו עיוות בתחשיב ההשבחה. אמנם כפי שטוענת הוועדה המקומית השמאי המכריע אכן הפחית את שטחי הממ"דים במצב החדש, אך הכללת שטחי הממ"ד השפיע על סך השטחים האקווי שהופחתו - ומכאן גם על **שיעורם** של השטחים החייבים

בהשבחה בהיטל השבחה מלא מכוח תכנית 4,725, והשטחים החייבים ב-25% השבחה בלבד (הנדרשים לצורך יישום שיטת החישוב שנקבעה בעניין קב' הירדן עליה יפורט בהמשך). ראה מתוך עמ' 45 לשומה המכרעת:

**תחשיב הכרעה**

חישוב שווי אקוו' במצב חדש וקביעת אחוז השבחה חייבת מסד ההשבחה

חלק השבחה חייבת		סה"כ שטח אקוו'	מקדם אקוו'	שטח במ"ר	סוג שטח	קומה
507-0655423	תמ"א 38					
405.3	394.11	4,474	1	4,474	עיקרי*	קומות
		727	1	727	ממ"ד	
96.07		270	0.4	676	מרפסות	
		417	1	417	עיקרי*	גג
		73	1	73	ממ"ד	
		95	0.30	315	מרפסת גג	
		6,056	סה"כ שטח מבוקש במ"ר אקוו'			
		3,209	בניכוי שטח אקוו' של זכויות קיימות**			
501.33	394.11	2,847	סה"כ תוספת השטח האקוו' שהוקנה באישור התכנית			
17.61%	13.84%	אחוזים מהשבחה המהווים השבחה חייבת				

\*חלק ההשבחה החייבת לפי תמ"א 38 הינו שטח עיקרי לקומה מורחבת כפול 2.5 קומות (שני בניינים מוכחים מותרת קומה נוספת ובניין אחד מוכחו מותרת חצי קומה נוספת בהתאם להוראות תיקון 3א'). חלק ההשבחה החייבת מתכנית 507-0655423 הינו שטח התוספת האקוו' בניכוי השטח הפטור ואז שחויב ע"פ תמ"א, שטח ממ"דים (יחסי 42/66) ושטח המרפסות (שהובא בחשבון בסעיף נפרד)

\*\*הזכויות הקיימות נקבעו בהתאם לשטח אקוו' מקסימלי אפשרי (כולל ממ"דים) במצב הקודם (24 יחיד בשטח 110 אשר מתוכנן 6 יחיד כוללות בסיסף חדר גג (במקדם 0.9) ומרפסת גג).

20. יוצא על פניו, כי אילו השמאי המכריע היה מתעלם משטחי הממ"ד בשני המצבים, שיעור ההשבחה היה נמוך יותר מכפי שנקבע.

21. נוכח האמור לעיל, התיק יושב אל השמאי המכריע על מנת שיתקן את התחשיב שערך, ינטרל את הממ"ד הן בשווי מצב קודם ומצב וחדש, והן בחישוב החלק היחסי, המיוחס לתמ"א 38 תיקון 3א' ולתכנית לפי סעיף 23 לתמ"א 38 (תכנית תא/4725).

**הכרעה בערר 85234-12-23 – ערר הוועדה המקומית**

22. נוכח הסוגיות הרבות שעלו בערר הוועדה המקומית נתייחס בתמצית לטענות הוועדה המקומית ולתשובת הבעלים ביחס לכל סוגייה ונפרט הכרעתנו בה לפי סימונים א' ב' וכו'.

**א. חישוב ההשבחה לפי פסק הדין בעניין קב' הירדן –**

**תמצית טענות הוועדה המקומית**

23. לטענת הוועדה המקומית, שגה השמאי המכריע באופן חישוב היטל השבחה ביחס לסל הזכויות הפטור מכוח תמ"א 38, והפחית שלא כדין את היטל השבחה המגיע לוועדה המקומית.

24. נטען כי בשומת הוועדה המקומית חושב השטח הפטור מהיטל השבחה - 1240 מ"ר + 260 מ"ר, השטח שיש לחייב בהיטל השבחה בשיעור 25% שהינו מעבר ל-2.5 קומות טיפוסיות מורחבות - 413 מ"ר, והשטח שיש לחייב בהיטל השבחה מלא של 50% - 504 מ"ר. עוד נטען כי שמאי הבעלים נקט באופן חישוב דומה וכפי שציין השמאי המכריע יההשבחה בגין התכנית נקבע על ידי הצדדים בצורה דומה כתוספת מ"ר אקוו' בין מצבי התכנון.

עם זאת, השמאי המכריע החליט שלא לקבל את עמדת הצדדים בחישוב ההשבחה בנושא זה, אלא ביצע חישוב בהתבסס על פסיקת בית המשפט המחוזי בעמ"נ 47521-12-22 קבוצת הירדן – חביבה 14 על הנהר בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ובניה הרצליה בע"מ (ניתן ביום 21.6.2023) (להלן - "קבוצת הירדן").

בהקשר זה נטען ע"י הוועדה המקומית כי נוכח קביעתו לבצע חישוב בהתאם לקבוצת הירדן, פסק דין שניתן לאחר שהתקיים הדיון אצל השמאי המכריע, לכל הפחות היה עליו ליתן לצדדים **זכות טיעון מהותית** בנושא, זאת גם לאור הפסיקה בעניין.

25. כמו כן, נטען כי שגה השמאי המכריע בכך שלא נימק ולא פירט את קביעותיו השמאיות וכן שגה בקביעותיו השמאיות שניתנו ללא כל ביסוס. בהקשר זה נטען, כי השומה המכרעת אינה מפורטת דיה ואינה כוללת נימוקים נדרשים. כך, נטען שתחשיב שווי אקוו' במצב חדש וקביעת אחוז השבחה חייבת מסך ההשבחה, בעמ' 45 לשומה המכרעת, אינו כולל נימוק כיצד בוצעה החלוקה בשטחים בין תמ"א 38 לבין תכנית תא/4725. כך גם, בהקשר לתחשיב בעמ' 46 לשומה שאינו כולל הסבר בדבר קביעת המקדם שנקבע. נטען, כי תחשיב ההשבחה מורכב ולכן היה על השמאי המכריע לפרט את התחשיב ולהסביר כיצד הגיע לקביעות המוצגות בשומה.

26. לגופו של עניין נטען, כי שגה השמאי המכריע כאשר התבסס על פסק הדין בעניין "קבוצת הירדן" ובשל כך, הלכה למעשה, הביא בחשבון היקף שטחים הפטורים מתשלום היטל השבחה גדול יותר מהיקף השטחים הפטורים שיש להביא בחשבון בהתאם לקבוע בהוראות החוק:

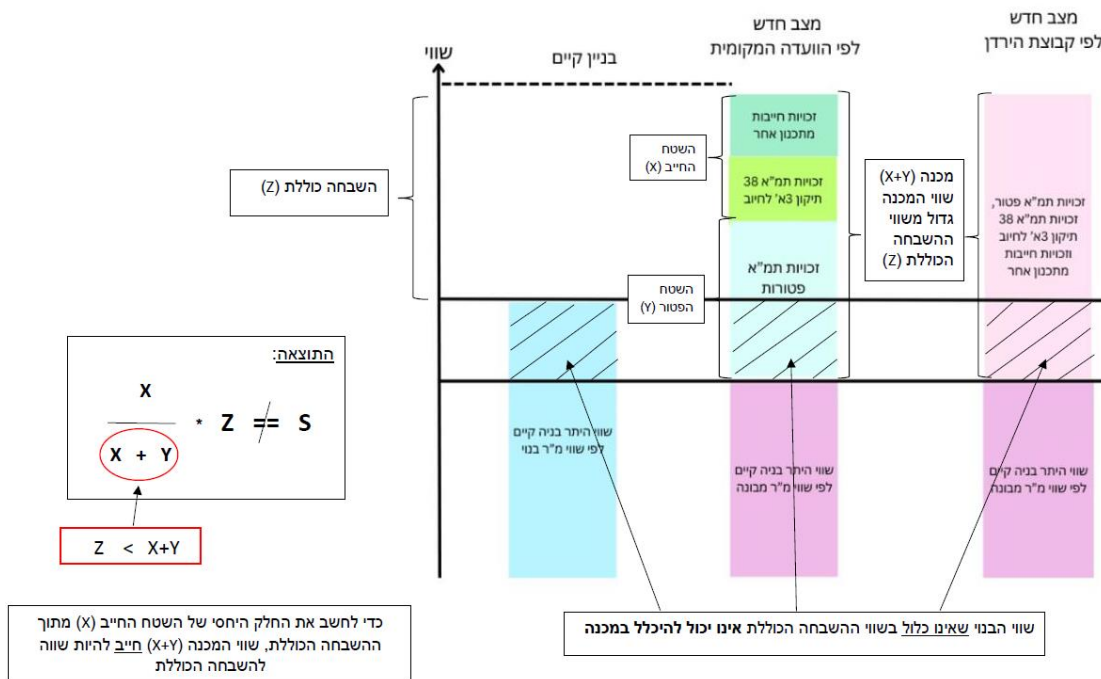
26.1. לטענת הוועדה המקומית פסק הדין בקבוצת הירדן עוסק אך ורק בנסיבות המקרה שם – אופן חישוב ההשבחה בפרויקט תמ"א 38 הריסה ובניה מחדש בגין הקומה הנוספת שאושרה מכוח תכנית הר/2213 (תכנית לפי סעיף 23 בעיר הרצליה) מעבר לקומות שהותרו בתמ"א 38 תיקון 3. בהקשר זה נטען, כי נסיבות המקרה שם שונות לחלוטין. שכן, תיקון 3א' לתמ"א לא חל בהרצליה היות ותכנית הר/2213 אושרה טרם כניסתו לתוקף ומתבססת על תיקון 3 בלבד. לפיכך נטען, שסעיפי הפטור מהיטל השבחה הרלוונטיים לפרויקטים, במרחב התכנון של הרצליה, הם בנוסחם ערב תיקון 115 לחוק התכנון והבניה, קרי – מתן פטור לשטחים שניתן היה לאשר מכוח תמ"א 38 בלבד (עד 2.5 קומות), וכל שטח שנוסף מעבר לכך בתכנית לפי סעיף 23 – יחוייב בהיטל השבחה מלא.

26.2. לעומת זאת, נטען כי תיקון 3א' יצר כלי תכנוני שונה לחלוטין, הכולל שיטת חישוב חדשה לפיה תוספת השטח מכוח תמ"א 38 מתבססת על הבינוי הקיים, (בשונה מתיקון 3 שכלל תוספת קומות קבועה של 2.5 קומות). נטען שבעקבות תיקון 3א' שונו הוראות הפטור מהיטל השבחה במסגרת תיקון 115, כך שניתן לגבות היטל בשיעור 25% בעבור השטחים שנוספו מכוח תיקון 3א' מעבר ל-2.5 קומות טיפוסיות מורחבות. בעקבות זאת טוענת הוועדה המקומית כי המסקנה היא כי השטחים שנוספו בתיקון 3א' (מעבר ל-2.5 קומות) **אינם נדרשים לצורך חיזוק המבנה ולכן חייבים בהיטל השבחה.**

לפיכך נטען כי בקבוצת הירדן כלל לא נדון תיקון 3א' ולכן הנוסחה המתוארת בפסק הדין בעניין קבוצת הירדן כלל לא רלוונטית ואינה ישימה לצורך חישוב השבחה להיתרים מכוח תיקון 3א' או להיתרים מכוח תכנית תא/4725 החלה בענייננו. עוד נטען, כי בית המשפט העליון דחה את בקשת רשות הערעור על פסק הדין בקבעו כי "המחלוקת בין הצדדים נטועה בנסיבות הקונקרטיות של המקרה" ועל כן מתחזקת המסקנה כי לשיטת החישוב שנקבעה בקבוצת הירדן אין רלוונטיות בענייננו.

26.3. עוד נטען, כי אופן חישוב הפטור במסגרת תיקון 3א' שונה באופן מהותי מתיקון 3, הואיל ובמסגרת תיקון 3א' יש לחשב מהו סל הזכויות הפטור מתשלום היטל השבחה וכל הזכויות מעבר לכך הינן זכויות שיש לחייב בגינן בהיטל השבחה (בשיעור של 25% או 50%), אך בחישוב לפי תיקון 3 תוספת הקומות היא קבועה ולכן לא נדרשים לחשב שטחים פטורים מכוח תמ"א ושטחים חייבים מכוח תמ"א.

26.4. בנוסף נטען, כי יישום שיטת החישוב לפי קבוצת הירדן מוביל לעיוות של תחשיב ההשבחה, באופן שמעניק פטור הגבוה יותר מהיקף הפטור הקבוע בחוק. לצורך המחשת טיעוניה ביקשה וועדה המקומית לצרף תחשיב (בקשה מיום 27.10.2024):



26.5. לטענת הוועדה המקומית כפי שהורחבה בדיון שהתקיים לפנינו חישוב לפי קב' הירדן בפרויקטים בעיר ת"א מביא לתוצאה לא הגיונית שכן הפטור "זולג" לזכויות החייבות בהיטל השבחה, בניגוד לקבוע בפסק הדין בקבוצת הירדן. התחשיב הנ"ל מציג פער בין סך שווי הבינוי הקיים (המחושב לפי שווי מ"ר בנוי) בהיתר בנייה קיים (במצב טרם הריסת הבניין) לבין סך שווי זכויות הבניה אשר נוצלו (אשר מחושב לפי שווי מ"ר מבונה<sup>1</sup>) בהיתר בנייה קיים (לאחר הריסת הבניין) – פער המתבטא בחלק המסומן בשחור מקווקו.

26.6. נטען כי התמריצים שנותנת תמ"א 38 נועדו קודם כל על מנת לגשר על פער זה – קרי מדובר בתמריצים שאינם משביחים אלא נועדו רק להביא את בעלי הזכויות לשווי מצב קודם ההריסה, ולכן קודם כל יש להפחית פער זה על חשבון שטחי התמ"א הפטורים מהיטל השבחה.

26.7. אם לא כך, יוצא ששווי השטחים שנוספו לבניין ביחס למצבו הקודם יוצרים השבחה גדולה יותר מההשבחה הכוללת בפועל, ולכן במכנה יש לקחת בחשבון רק את השטחים החייבים בהיטל השבחה (X) ולא גם את השטחים החייבים וגם הפטורים (Y+X).

26.8. בנוסף נטען כי בהרצליה לא חל פסק הדין בעת"מ (מינהליים ת"א) 46076-12-16 הוועדה המקומית לתכנון ולבניה גבעתיים נ' ועדת הערר המחוזית - מחוז תל-אביב (נבו)

<sup>1</sup> שווי מ"ר מבונה = שווי זכות הבניה לבניית 1 מ"ר שטח בנוי (שווי רכיב הקרקע בלבד)

2019.5.6) (להלן - "עניין אקו סיטי"), הקובע כי בעת חישוב היטל ההשבחה קודם כל יש "לצבוע" זכויות הפטורות מכוח תמ"א 38. קרי- בהרצליה הזכויות שנוספות למצב הקודם מורכבות הן מזכויות חייבות בהיטל והן פטורות – ועל כן נדרשת יחסיות. לעומת זאת, בת"א אין חולק שקודם כל ניתנות הזכויות הפטורות מהיטל השבחה, ורק לאחר מכן השטחים החייבים (ראה עמ' 28 לפרוטוקול הדיון), כך שבת"א לעיתים אפילו לא מגיעים למימוש של זכויות תמ"א חייבות, אלא זכויות פטורות בלבד (ר' עמ' 35 לפרוטוקול הדיון).

26.9. במסגרת הערר הובאה דוגמה לעיוות שיוצרת שיטת החישוב בקבוצת הירדן בענייננו. בשומה המכרעת שווי ההשבחה הכוללת הינה בסך של 18,279,238 ₪, מתוכם ההשבחה החייבת בשיעור 25% בסך 2,530,177 ₪, והשבחה בשיעור 50% בעבור זכויות מתכנית תא/4725 היא 3,218,515 ₪. העיוות מודגם בכך שמכוח תכנית תא/4725 תוספת השטחים היא 501.33 מ"ר, כאשר שווי מ"ר נקבע בסך 12,600 ₪, אלא שבחינת היחסיות מביאה לתוצאה לפיה הלכה למעשה שווי למ"ר מבונה הינו 6,420 ₪ בלבד (501.33 מ"ר/3,218,515 ₪).

26.10. בנוסף הפנו לשומות מכרעות אחרות. במסגרת זו הפנה לשומה המכרעת של כב' השמאי אלי כהן בנכס ברח' בן סרוק 18 ביחס למימוש בדרך של היתר לפי תכנית א/3729 (תכנית רובע 4) שהינה תכנית לפי סעיף 23, שם קבע כי חישוב ההשבחה לפי קב' הירדן באותו מקרה אינו נדרש (כנגד החלטה זו תלוי ועומד ערר בפני ועדת הערר). עוד הפנתה לשומה מכרעת מטעם כב' השמאי בועז ברזילי בעניין מרים החשמונאית 22 – אנטיגונוס 1, שהתייחס לכך שקב' הירדן ניתנה בהרצליה שם חל תיקון 3, לעומת ת"א בה חל תיקון 3א'. בנוסף הפנו לשומה מכרעת מטעם כב' השמאי המכריע אלדד חיימי ברחוב יהודה המכבי 17, אשר סבר כי השיטה שנקבעה בקבוצת הירדן אינה השיטה הנכונה, וכי לדעתו עדיפה שיטה אחרת – בחינת שווי מצב חדש בניכוי שווי מצב קודם, לפי שימוש מיטיבי במקרקעין, בנטרול ציפיות / זכויות שמקורן באישור תמ"א 38, שכן היא מאפשרת להימנע מגביית מס יתר במצב בו שווי השימוש המיטיבי במקרקעין במצב קודם גבוה משווי "סל הזכויות" הפטור בחוק.

26.11. אם כן נטען כי שגה השמאי בהתעלמו מכך שהתחשיב שנערך על ידו למעשה חוטא למטרת תמ"א 38 ויוצר עיוות בפטור, שכן התוצאה שניתן פטור למטרה שאינה חיזוק המבנה בשעה שתמריצי התמ"א ניתנים רק עבור חיזוק המבנה מפני רעידות אדמה ולא עבור "התחדשות עירונית".

#### תשובת הבעלים –

27. פסק הדין בקבוצת הירדן אינו מתייחס רק לעובדות הספציפיות של המקרה, אלא שעיגן לראשונה כיצד יש לחשב השבחה בהיתרי בניה מכוח תכניות לפי סעיף 23 הכוללות זכויות מעבר לתמריצי תמ"א 38.

28. אין כל הצדקה שהעלויות של תכנית לפי סעיף 23 לא יתחלקו באופן שווה בין כל מרכיבי השטח המחויב בהשבחה ואין כל הגיון בכך שכל העלויות יחוסו רק לחלק הפטור.

29. בקשת רשות ערעור על פסק הדין נדחתה על ידי בית המשפט העליון, ובהחלטה הודגש שאין מחלוקת שניתן לחייב רק בגין השטחים עליהם לא חל הפטור. אופן יישום חישוב ההשבחה הוא



עיקרון שמאי שמרחב ההתערבות בו מצומצם. כן נטען, כי בהחלטה אין ולו רמז של התייחסות לתיקון חקיקה כפי שהעלתה הוועדה המקומית.

30. כמו כן נטען כי כבי' השופט הס בפסק הדין בקב' הירדן לא ציין שהוא מסתמך על לשון הפטור בטרם תיקון 3א', אלא שפסיקתו חלה על כל מקרה בו יש זכויות חייבות מכוח התמ"א / תכנון מפורט אחר.

31. בתגובת הבעלים לבקשה לצירוף התחשיב מטעם הוועדה המקומית במסגרתה הובעה התנגדותם לצירופו, צוין לגופו כי הבעלים חולקים על פרשנות הוועדה המקומית אך אין מקום להיכנס לגופו של עניין היות וועדת ערר אינה יושבת כערכאת ערעור על פסיקות בית המשפט.

32. מעבר לכך נטען שהפטור לפי סעיף 19(ב)(10) לתוספת השלישית לחוק מחושב כחלק יחסי מההשבחה הכוללת למגרש, ולגבי אופן חישוב ההשבחה הכללית למגרש (ללא הפטור) החוק אינו קובע כללים אחרים מאשר בכל מקרה אחר.

33. עוד נטען כי טענות דומות של הוועדה המקומית בדבר יישום פסק הדין בקב' הירדן נדחו כבר ע"י ועדת הערר בערר (ת"א) 81010-02-23 בר לוי ואח' נ' הועדה המקומית לתכנון ובניה תל אביב יפו (נבו 11.7.2024), וכן הפנו גם לערר (ת"א) 81004-01-23 שדאור יזמות ופיתוח בע"מ נ' הועדה המקומית לתכנון ולבניה גבעתיים, ולעמ"נ (מינהליים ת"א) 14028-10-22 יואב צארום נ' הועדה המקומית לתכנון ובניה הרצליה.

#### דין והכרעה

34. ענייננו בשאלה, האם שיטת החישוב שנקבעה בקבוצת הירדן על ידי כבי' השופט גלעד הס בעמ"נ 47521-12-22 ועמ"נ 54581-12-22 קבוצת הירדן בע"מ וקבוצת רינובו בע"מ נ' הועדה המקומית לתו"ב הרצליה (לעיל ולהלן- "קבוצת הירדן"), חלה גם בעיר תל אביב:

#### העקרונות שנקבעו בפסק הדין בעניין "קבוצת הירדן"-

35. פסק הדין בעניין קבוצת הירדן עסק באופן חישוב היטל השבחה בפרויקט במסלול הריסה ובניה מחדש מכוח תמ"א 38 ותכנון מפורט אחר/נוסף שכלל שלושה שלבים כדלקמן:

- שלב ראשון חישוב ההשבחה הכוללת הנובעת מהאקט התכנוני;
- שלב שני חישוב היחס בין השטחים שנוספו ומומשו מכוח התכנון המפורט לסך השטחים שנוספו מכוח תמ"א 38 והתכנון המפורט;
- שלב שלישי הכפלת היחס שנמצא בשלב השני בהשבחה הכוללת שנמצאה בשלב הראשון בניכוי הממדים;

באותו מקרה שהגיע לפתחו דובר על חישוב היטל השבחה מכח קומה נוספת שאושרה בתכנית הר/2213 בהרצליה שהיא תכנית לחיזוק מבנים לפי סעיף 23 לתמ"א, שפורסמה לתוקף ביום 7.1.14, שלא היה חולק כי איננה כלולה בפטור שניתן לזכויות שמומשו מכוח תמ"א 38.

36. להלן נתייחס לעיקרי קביעות בית המשפט בעניין :

36.1. תחילה עמד בית המשפט על עקרונות היסוד בהיטל השבחה ועל כך שההתעשרות תעשה רק עקב אקט תכנוני משביח. מעקרון זה נולדה "דרך המלך" לחישוב ההשבחה והיא אמידת שווי המקרקעין לפני ואחרי האקט התכנוני, כאשר הפער בין השוים הוא ההשבחה. על פי האמור, תובא בחשבון מלוא ההשפעה של האקט התכנוני בין לחיוב ובין לשלילה, כך שההשבחה שממנה ייגזר ההיטל תשקף את ההתעשרות. דרך זו מבטיחה כי ההשבחה הינה אכן התוצאה של האקט התכנוני ולא של גורמי שוק אחרים.

36.2. בית המשפט גם מתייחס לתכלית הפטור הניתן לזכויות תמ"א 38 הקובע בין היתר כי על מנת לעודד את חיזוק המבנים בפני רעידת אדמה, יש מקום להגדיל את נתח הרווחיות של הפרויקט ומכאן, ראוי לתת פטור לנישום מניצול הזכויות מכוח תמ"א 38, זכויות שנועדו לממן ולעודד את החיזוק לרבות הזכויות הנוספות שהוכרו במקרים של הריסה ובניה מחדש, ואשר בגינם בעל מקרקעין צריך וחיוב לשאת בהיטל השבחה.

36.3. הפסיקה אף היא ערכה את ההבחנה הנדרשת בין הזכויות מכוח תמ"א 38 בגינם יש ליתן את הפטור מכוח סעיף 19(ב)(10) לתוספת השלישית לבין הזכויות ה"רגילות" בגינם בעל המקרקעין בפרויקט תמ"א 38 ככל בעל מקרקעין אחר, חייב בתשלום היטל השבחה כאשר קיימת התעשרות.

36.4. כאשר בפרויקט מסוים מנוצלות הן זכויות מכוח תמ"א 38 והן זכויות מכוח תכנון מפורט, יש לערוך הבחנה בין הזכויות מכוח התמ"א אשר על מנת לתמרץ הליכי חיזוק הבניין, יש לפטור אותן מהיטל השבחה, לבין הזכויות מכוח התכנון האחר אשר לפי עקרון ההתעשרות יש לחייבן בהיטל השבחה.

37. בהתאם לעקרונות שפורטו, בית המשפט מציין כי על מנת לקבוע את היטל השבחה הפטור בגין מימוש זכויות מכוח תמ"א 38 ואת היטל השבחה החייב בגין זכויות אחרות אשר אין עניינן עידוד החיזוק, יש לפעול בשלושה שלבים שפורטו לעיל ויובאו ביתר פירוט כדלקמן:

37.1. בשלב הראשון, יש לבדוק את ההשבחה הכוללת (הן במצב הקודם והן במצב החדש) הנובעת מכלל האקט המשביח (שם וגם בעניינינו, היתר הבניה); תוצאה זו מתחייבת כדברי בית המשפט הן מעיקרון ההתעשרות והן מהתשתית של תחשיב היטל השבחה המבוססת על הערכת שווי לפני ואחרי.

בנוסף, בעניין זה בית המשפט מאמץ את קביעות של ועדת הערר בראשותה של כב' היו"ר סילביה רביד בערר (תל אביב-יפו) 82359-12-20 הוועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה (26.10.2022):

"מן המקובץ עולה כי בעת עריכת שומת היטל השבחה יש לשום את עליית שווי המקרקעין הקשורה קשר סיבתי לאקט המשביח, בהתחשב בשימוש היעיל והטוב בנכס ועל פי מבחן אובייקטיבי המניח שוק משוכלל וקונה סביר. זאת, בהשוואה בין המצב הקודם - טרם האקט המשביח, ובמצב החדש - לאחריו ובהתחשב בבנוי בפועל.

**דרך המלך לחישוב השבחה מחייבת הערכת שווים המלא של המקרקעין בשני מצבים, מצב קודם ומצב חדש והשבחה הינה ההפרש בין המצבים.**

בעניין זה ציין בית המשפט, כי קביעה זו של ועדת הערר משקפת באופן מדויק את החוק ואת הפסיקה בנושא, וכי הוא מאמץ אותה לצורך חישוב "השבחה הכוללת".

**37.2. בשלב השני, יחושב היחס בין השטחים שנוספו ומומשו רק מכוח התכנון המפורט לבין סך השטחים שנוספו ומומשו מכוח תמ"א 38 ועוד השטחים שנוספו ומומשו מכוח התכנון המפורט.**

גם בעניין זה הביא בית המשפט את הדיון המעמיק שערכה ועדת הערר בהתבסס על החוק והפסיקה לפיה היא הגיעה למסקנה כדלקמן:

**"מן המקובץ עולה כי יישום הוראת סעיף 19(ב)(10) לחוק בשני העניינים שבפנינו מעלה כי לו היה ניתן היתר בניה לפי תיקון 3א לתמ"א 38 בענייננו הוא היה ניתן לאור היקף הזכויות הקבוע בתיקון 3 ועל כן זהו היקף הזכויות הפטור על פי סעיף 19(ב)(10) לתוספת השלישית לחוק. על פי אמת מידה זו, יישום הוראת הפטור במקרים שבפנינו פירושה כי שתי הקומות וחצי אשר ניתן היה לאשר מכוח התמ"א ואשר אושרו מכוחה, פטורות, בעוד שהקומה הנוספת על כלל שטחיה חייבת. קומה זו, במקרה שבפנינו, אושרה מכוחה של התכנית."**

בהמשך, בית המשפט קובע כי העיקרון בשלב השני שומר על הקשר הישיר בין היקף הזכויות הפטורות, היקף הזכויות שאינן פטורות וסך השבחה ומכאן מתיישב הן עם עקרון ההתעשרות והן עם עקרון הפטור, באופן שהשיטה תבטיח יחס זהה למ"ר שנוצל מכוח תמ"א 38 – ופטור ולמ"ר שנוצל מכוח תכנון אחר – וחייב.

בהתאם לכך, יש לחלק באופן יחסי את השבחה הכוללת בגין האקט התכנוני בין הזכויות שמומשו מכוח תמ"א 38 ובין הזכויות שמומשו מכוח התכנון האחר.

**37.3. בשלב השלישי, יוכפל היחס שנמצא בשלב השני בהשבחה הכוללת שנמצאה בשלב הראשון (בניכוי ממ"דים והקלות). תוצאת המכפלה היא השבחה שאינה פטורה ובגינה ישלם הנישום היטל השבחה בשיעור של 50%.**

בעניין זה בית המשפט ערך הסבר מעמיק מדוע לטעמו שיטות השמאי המכריע וועדת הערר גגויות ולאחר מכן הציע את שיטת התחשיב מטעמו, (בנוגע אליה מבקשת הועדה המקומית בעררים שבפנינו לטעון כי היא אינה רלוונטית לתל אביב).

יובהר, כי בשלב זה המתייחס לאופן החישוב, מנה בית המשפט שתי דרכים, אשר הדרך האחת היא לפי השווי היחסי והדרך השניה היא לפי השטח היחסי.

בית המשפט ביכר בדרך השניה לפיה יש לילך לפי **השטח היחסי** זאת לאחר ששקל את היתרונות והחסרונות, והגיע למסקנה כי יש לבחור את הדרך המעדיפה **"וודאות על פני**

**דיוק** באופן שכאשר ניתן לפשט להקל ולהגביר את הוודאות וזאת ללא פגיעה של ממש בתוצאה יש להעדיף דרך זו (פסקה 70 לפסק הדין).

38. להלן נוסחת החישוב בהתאם לפסק הדין בעניין "קבוצת הירדן":

- S – ההשבחה החייבת (שאינה פטורה) בש"ח.
- X – הזכויות שנוספו מכוח התכנון המפורט במ"ר.
- Y – הזכויות שנוספו מכוח תמ"א 38 במ"ר.
- Z – ההשבחה הכוללת בין שני מצבי התכנון בש"ח.

לפיכך, ההשבחה החייבת הינה:

$$\frac{x}{x+y} * z = S$$

39. פועל יוצא אפוא, כי בהתאם להכרעת בית המשפט בעניין "קבוצת הירדן" על מנת לקבוע את היטל ההשבחה הפטור בגין מימוש זכויות מכוח תמ"א 38 ואת היטל ההשבחה החייב בגין זכויות אחרות אשר אין עניינן עידוד החיזוק, תחילה יש לבדוק את ההשבחה הכוללת בין שני מצבי התכנון הקודם והחדש, ולחלץ את החלק היחסי של הזכויות שאינן פטורות מתוך סך הזכויות שנוספו מכוח התמ"א ומכוח התכנון האחר, ולבסוף לערוך חלוקה של השבחה כוללת, בין ההשבחה הנובעת מהזכויות החייבות להשבחה הנובעת מהזכויות הפטורות.

40. נזכיר, כי על פסק דין זה הוגשה בקשת רשות ערעור לבית המשפט העליון בר"מ 7601/23 הועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה נ' רינובו בע"מ וקבוצת הירדן חביבה 14 על הנהר בע"מ (נבו) 4.12.2023 שנדחתה על ידו.

#### התייחסות לטיעון הו"מ ביחס להעדר חלוקה של הנוסחה שנקבעה ב"קבוצת הירדן" בעניינינו –

41. בעניינינו טענה הועדה המקומית כי בקבוצת הירדן כלל לא נדון תיקון 3א' ולכן, הנוסחה המתוארת בפסק הדין בעניין "קבוצת הירדן" כלל לא רלוונטית ואינה ישימה לצורך חישוב השבחה להיתרים מכוח תיקון 3א' או להיתרים מכוח תכנית תא/4725 החלה בעניינינו ואשר אושרה לאחר תיקון 3 א' (להבדיל מקבוצת הירדן שם תכנית הר/2213 אושרה לפני תיקון 3 א') ובכל מקרה, נוכח ערכי קרקע ה"גבוהים" בתל אביב, די בתמריצים שמקנה תמ"א 38 ללא תיקון 3 א' כדי ליצור כדאיות כלכלית, וזאת בשונה מהמצב שהיה בהרצליה שאושרה תכנית לפני תיקון 3 א' כדי ליתן תמריצים מעבר למה שקבעה תמ"א 38.

42. ראשית, אף אם, כטענת הועדה המקומית, בעיר תל אביב, יש כיום כדאיות כלכלית לביצוע פרויקטי התחדשות עירונית, ללא צורך בתוספת זכויות מכוח תיקון 3א', עדיין, טענה זו אינה מצדיקה לטעמנו כי מתודולוגיית חישובי ההשבחה ויישום הפטור/פטורים מכוח התמ"א ותיקוניה, תהייה "שונה" בתל אביב מאשר בשאר אזורי הארץ.

עניינינו בתכנית כלל ארצית, תחולתה כלל ארצית, והואיל ותיקון 3א' חל גם חל הן בתל אביב והן ביישובים אחרים, אזי גם עקרונות חישוב ההשבחה והפטורים בשל הזכויות מכח התיקון,

חלים גם הם ובאותו האופן. לפיכך, הטענות שמעלה הועדה המקומית לעניין "ייחודיות" העיר תל-אביב, כעיר שבה אין כל צורך בהטבות תיקון 3א', הינן עניין למחוקק ולא לוועדת הערר הפועלת ע"פ החקיקה הקיימת (ופרשנות ביהמ"ש לה).

במילים אחרות, טענת הועדה המקומית להעדר נחיצותו של תיקון 3 א' בתל אביב, בכל הכבוד אינה נוגעת לשיטת החישוב שנקבעה ב"קבוצת הירדן" שבאה לעשות סדר בדרך החישוב של פרויקטים מסוג זה, וטיעונים כגון העדר תחולה בתיקון כזה או אחר בנוגע הם עניין למחוקק.

43. מעבר לכך, אמנם בעיר הרצליה תיקון 3א' לא חל נוכח תכנית הר/2213, אולם אין בעובדה זו לטעמנו, כדי להחריג את שיטת החישוב מקום בו תיקון 3 א' חל. שכן, עיון בפסק הדין מעלה כי **בית המשפט התווה עקרונות כלליים לשיטת חישוב אשר ניתן להחילם על כל תכנית המשלבת זכויות הפטורות מהיטל השבחה מכוח תמ"א 38 עם זכויות אחרות החייבות בהיטל השבחה**. בהתאם לכך, עקרונות אלו יפים לכל תכנית המוגדרת מכוח סעיף 23 לתמ"א 38, לרבות התכנית בעניינינו תא/4725 ולא מצומצמים אך רק לתכנית הר/2213 בהרצליה.

44. בית המשפט בעניין "קבוצת הירדן", ביטא עקרונות כלליים ולאחר מכן הדגים זאת על המקרה שבא לפניו, אך עיון בפסק הדין, מלמד, שנקבעה בו שיטת חישוב שהיא ראויה ו**מתאימה** לפרויקטים מסוג זה. ור' דברי בית המשפט בפסקה 18 לפסק הדין:

**"עיון בלשון החוק מגלה כי אין בה כל התייחסות לאופן חישוב הפטור מהיטל השבחה כאשר מדובר על מקרה בו קיים ניצול זכויות הן מכוח תמ"א 38 והן מכוח תכנית מפורטת. בנסיבות אלו, יש לקבוע את אופן חישוב הפטור על סמך עקרונות היסוד של היטל השבחה והפטורים מכוחו".**

45. זאת ועוד, להבנתנו פירוט נוסחת החישוב בסיכום פסק הדין נועד על מנת לעשות סדר ולייצר נוסח חישוב הניתן ליישום באופן רוחבי. אילו סבר בית המשפט שמדובר במקרה "אד הוק", ניתן לסבור כי היה מסיים מלאכתו אחר שיישם את הנתונים על המקרים שבאו בפניו, ולהסתפק בכך.

דווקא הצגת הנוסחה לקראת סוף פסק הדין, מחזקת את המסקנה כי ניתן ליישם את פסק הדין ואת נוסחת החישוב המוצעת בו ביחס לכל תכנית המשלבת זכויות פטורות שנובעות מתמ"א 38 עם זכויות מכוח תכנון אחר החייבות בהיטל השבחה, ומשכך עקרונותיו רלוונטיים אפוא גם לתוכניות אחרות לפי סעיף 23 ובעניינינו גם לתכנית תא/4725.

46. זאת ועוד, מאז ניתן פסק הדין בעניין "קבוצת הירדן", נוהגים רובם של השמאים המכריעים בהתאם לשיטה זו, והלא אם מדובר בשיטה ייחודית ל"הרצליה" כיצד זה ששיטת החישוב נהפכה להיות מעין "נחלת הכלל" כשיטה הנהוגה לחישוב פרויקטים של הריסה ובניה מחדש. יתרה מכך, אף במסגרת עררים שהוגשו על שמאים מכריעים שונים שנתנו הכרעתם בטרם פסק הדין בעניין "קבוצת הירדן" הוגשו בקשות להחזיר התיק לשמאי המכריע על מנת שיערוך בהתאם לשיטת החישוב שנקבעה שם, נוכח העובדה שזהו יישום של הדין הקיים. ברי אם כן כי אין עסקינן בחישוב ספציפי שהינו ל"ביתו היחידה" הרצליה.

47. מאותו טעם שמדובר ב"יישום הדין הקיים", יש לטעמנו לדחות את טענת הועדה המקומית שמלינה על כך שמאחר ופסק הדין בעניין "קבוצת הירדן" ניתן לאחר שהתקיים דיון בו הצדדים נשמעו בפני השמאי המכריע, לכל הפחות היה עליו ליתן לצדדים זכות טיעון מהותית בעניין אם החליט לאמץ את הנוסחה שנקבעה שם. ככלל צודקת הועדה המקומית שאם יש שינוי נסיבות לאחר שהתקיים הדיון בפני השמאי המכריע מבלי שהצדדים יכלו לטעון בעניין יש מקום לאפשר לצדדים זכות טיעון בטרם הוצאת הכרעה, אלא, שאין עניינינו במקרה בו שני הצדדים

פעלו באותה שיטה והשמאי המכריע סטה ממנה, אלא בעניין שהיה במחלוקת כללית ונדרשה בו הכרעה.

הנוסחה שנקבעה בפסק הדין "עשתה סדר" ועיגנה לראשונה את השיטה לפיה יש לילך בפרויקטים מסוג זה. אולם, זו כבר ננקטה על ידי שמאים שונים ובכללם אף מספר שמאים מכריעים, שפעלו לפי נוסחה זו אף **טרם** פסק הדין בקבוצת הירדן בא לעולם, הדבר אוזכר אף בפסק הדין עצמו (ר' סעיף 73) לגבי שומה של השמאית המכריעה גב' אורית גלן בתיק 1227/22 (גו"ח 6536/550).

כן ר' מקרה נוסף בו שמאית מכריעה הגב' חגית רבינסון פעלה עוד בטרם פסק הדין לפי הנוסחה שרק לאחר מכן נקבעה בפסק הדין וזאת בשונה משומוות הצדדים בפניה. (רמה/85121/0723 **הועדה המקומית לתכנון ולבניה רמת השרון נ' משה"ב ברדביאן בע"מ**).

48. יתרה מכך, נתכבד גם להפנות להחלטות ועדות הערר במותבים אחרים כפי שהפנו הבעלים בעניינינו שם טענות דומות של הוועדה המקומית בדבר יישום פסק הדין בקב' הירדן נדחו כבר ע"י ועדת הערר גם בעיר תל אביב כבעניינינו וכן בעיר גבעתיים. ר' ערר (ת"א) 81010-02-23 **בר לוי ואח' נ' הועדה המקומית לתכנון ולבניה תל אביב יפו** (נבו 11.7.2024), וכן הפנו גם לערר (ת"א) 81004-01-23 **שדאור יזמות ופיתוח בע"מ נ' הועדה המקומית לתכנון ולבניה גבעתיים**.

49. בהקשר לאמור יובהר, כי לכל כלל יש יוצאים מן הכלל, וייתכן ויהא מקום לסטות משיטת החישוב שנקבעה בקבוצת הירדן במקרים חריגים או כאלה השונים בתכלית השינוי. עם זאת, נאמר כבר כאן בתמצות, כי טיעון הוועדה המקומית כי נוסחת החישוב לא התחשבה בזכויות מכוח תיקון 3א' ולכן אינה מתאימה בעיר ת"א אינה יכולה לעמוד (ולגבי העיוות הנטען בתחשיב הפטור נתייחס בהרחבה בהמשך). בעניינינו כל שנוספה היא עוד מדרגת חישוב של תיקון 3 א', אותה הוסיף השמאי המכריע בנקל לתחשיב ההשבחה וקבע לגביה חיוב בשיעור רבע מן ההשבחה (כפי שנראה בהמשך), ולכן לא שוכנענו מדוע בשל ה"מדרגה הנוספת", אין מקום להחיל את הנוסחה שנקבעה ב"קבוצת הירדן", ההפך הוא הנכון, אי הבאתו של תיקון 3א' כחלק מהתחשיב לא תבטא את מלוא ההשבחה הכוללת כחלק מנוסחת החישוב.

50. בהקשר לאמור טענה הוועדה המקומית כי גם בית המשפט העליון דחה את בקשת רשות הערעור על פסק הדין בקבעו כי "המחלוקת בין הצדדים נטועה בנסיבות הקונקרטיות של המקרה" ועל כן מתחזקת מסקנת הוועדה המקומית כי לשיטת החישוב שנקבעה ב"קבוצת הירדן" אין רלוונטיות בעניינינו.

51. **דא עקא** שהוועדה המקומית אינה מדייקת הואיל ולצד אמירתו זו, קבע בית המשפט העליון כדלקמן:

"לאחר שעיינתי בבקשה על נספחיה הגעתי לכלל מסקנה שדינה להידחות אף מבלי להידרש לתשובותיהן של המשיבות. זאת, בשים לב לאמת המידה המצמצמת למתן רשות ערעור על פסק דין של בית המשפט לעניינים מנהליים הודן בערעור על החלטת ועדת הערר לפיצויים ולהיטל השבחה, שלה נתונה המומחיות בנושאים המסורים לסמכותה...

התרשמתי כי המחלוקת בין הצדדים נטועה בנסיבות הקונקרטיות של המקרה, ועל כן אינה מצדיקה הענקת רשות ערעור. **אין מחלוקת על כך שהיטל ההשבחה צריך לחול רק על הבנייה שלא נעשתה על-פי התמ"א, כך שהמחלוקת נוגעת רק לשאלת יישומו של עיקרון זה בהיבט השמאי. לפיכך, אני רואה לדחות את הבקשה... זאת, כמובן, מבלי**

**להביע עמדה לגופו של עניין.** אין בהכרעתי זו כדי לגרוע מן העיקרון הכללי כי ברגיל מרחב ההתערבות בהחלטות שמאי מכריע הוא מצומצם, ואף הולך ומצטמצם ככל שבעלי הדין מתקדמים במעלה הערכאות". (הדגשות אינן במקור – הח"מ).

52. כעולה מן האמור, בית המשפט העליון הגיע למסקנה שדינה של הבקשה להידחות נוכח אמות המידה המצומצמות להתערבות. ודוק. אין עסקינן במצב בו בית המשפט קיבל את בקשת רשות הערעור שמע את הצדדים וקבע כי התחשיב יחול רק במקרה שהגיע לפתחו. למעשה בית המשפט העליון לא בחן ולא שלל ששיטת החישוב יכולה להתאים למקרים נוספים אלא מצא, שלא להתערב במקרה שהגיע בפניו נוכח מרחב התערבות מועט. מכל מקום, בהחלטה הודגש ש"אין מחלוקת שניתן לחייב רק בגין השטחים עליהם לא חל הפטור ואופן יישום חישוב ההשבחה הוא עיקרון שמאי, שמרחב ההתערבות בו מצומצם".

53. לסיכום עד כאן. אנו סבורים כי יש מקום לחשב את היטל ההשבחה שאינו פטור לפי עקרונות החישוב שנקבעו בפסק דין קבוצת הירדן ואין אנו מקבלים את טענת הוועדה המקומית כי חישוב זה אינו מתאים להחלטה ביחס לתכנית דן או ביחס לעיר תל אביב בכלל.

54. בהמשך ובזיקה לאמור, נטען על ידי הוועדה המקומית כי אופן חישוב הפטור במסגרת תיקון 3א' שונה באופן מהותי מתיקון 3, הואיל ובמסגרת תיקון 3א' יש לחשב מהו סל הזכויות הפטור מתשלום היטל השבחה, וכל הזכויות מעבר לכך, הינן זכויות שיש לחייב בגינן בהיטל השבחה (בשיעור של 25% או 50%), אך בחישוב לפי תיקון 3, תוספת הקומות היא קבועה ולכן לא נדרשים לחשב שטחים פטורים מכוח תמ"א ושטחים חייבים מכוח תמ"א.

55. אמנם תיקון 3א' קבע דרך שונה לחישוב סל זכויות מכוח תמ"א 38 (בשיעור של 25% מההשבחה) ברם, אין בו כדי לשנות לעניין אופן חישוב היטל ההשבחה. היינו, אין בתוספת תיקון 3א' לטעמנו כדי לעמוד בסתירה לקביעותיו העקרוניות של פסק הדין.

56. משמעות התיקון מתמצה בסך הכל בכך שבמקום לקבוע את היחס בין "שתי מדרגות חיוב" - הן זכויות פטורות וזכויות חייבות) היא צורך לקבוע את היחס בין "שלוש מדרגות חיוב" - זכויות הפטורות, זכויות הפטורות חלקית (היינו חיוב רבע מהשבחה) וזכויות החייבות בתשלום. ההשבחה הכוללת תחולק בין שלוש הקטגוריות בהתאם ליחס ביניהן, ותו לא. וכך ערך השמאי המכריע בעניינינו ובצדק כדלקמן :

חישוב שווי אקוו' במצב חדש וקביעת אחוז השבחה חייבת מסך ההשבחה

קומה	סוג שטח	שטח במ"ר	מקדם אקוו'	סה"כ שטח אקוו'	חלק השבחה חייבת	
					תמ"א 38	507-0655423
קומות	עיקרי*	4,474	1	4,474	394.11	405.3
	ממ"ד	727	1	727		
	מרפסות	676	0.4	270		96.07
גג	עיקרי*	417	1	417		
	ממ"ד	73	1	73		
	מרפסת גג	315	0.30	95		
סה"כ שטח מבוקש במ"ר אקוו'				6,056		
בניכוי שטח אקוו' של זכויות קיימות**				3,209		
סה"כ תוספת השטח האקוו' שהוקנה באישור התכנית				2,847	394.11	501.33
אחוזים מהשבחה המהווים השבחה חייבת					13.84%	17.61%

תכנית 4725/תא 50% מהשבחה

תיקון 3 א'. 25% מההשבחה

\* חלק ההשבחה החייבת לפי תמ"א 38 הינו שטח עיקרי לקומה מורחבת כפול 2.5 קומות (שני בניינים מוכחם מותרת קומה נוספת ובניין אחד מוכוח מותרת חצי קומה נוספת בהתאם להוראות תיקון 3א'). חלק ההשבחה החייבת מתכנית 507-0655423 הינו שטח התוספת האקוו' בניכוי השטח הפטור ואו שחויב ע"פ תמ"א, שטח ממ"דים (יחסי 42/66) ושטח המרפסות (שהובא בחשבון בסעיף נפרד)

\*\* הזכויות הקיימות נקבעו בהתאם לשטח אקוו' מקסימלי אפשרי (כולל ממ"דים) במצב הקודם (24 יח"ד בשטח 110 אשר מתוכן 6 יח"ד כוללות בנוסף חדר גג (במקדם 0.9 ומרפסת גג).

57. הנה כי כן, השמאי המכריע הוסיף מדרגת חישוב להשבחה הכוללת של תיקון 3 א' לגביו שיעור החיוב הוא רבע השבחה (ר' חץ בתחשיב של השמאי המכריע למעלה המפנה למדרגת חישוב שהתווספה – תיקון 3 א' לתמ"א 38 מדרגת חישוב של 25%), בכנות נאמר, כי לא שוכנענו מדוע יש בכך לשלול את שיטת החישוב שנקבעה בקבוצת הירדן, כאשר כל שנדרש מהשמאי המכריע הוא בסך הכל להוסיף עוד מדרגת השבחה (בשיעור של 25%) לאותו מועד קובע וכך עשה.

58. היינו, בעוד שבקבוצת הירדן 100% השבחה נכללו שני רכיבים תמ"א 38 פטור ותכנון מפורט לפי סעיף 23 היינו מכווח מותרת חצי קומה נוספת בהתאם להוראות תיקון 3א'). חלק ההשבחה החייבת מתכנית 507-0655423 הינו שטח הזכויות כולל בתוכו: תמ"א 38 פטור, תיקון 3 א' – 25% מהשבחה ותכנון מפורט אחר ובעניינינו (תא/4725) – 50% השבחה. רוצה לומר, כי במקרה זה נוספה מדרגת השבחה אותה הביא השמאי המכריע בחשבון.

בכך יש גם ליתן מענה לטענת הועדה המקומית כי לכאורה "השטחים שנוספו בתיקון 3א' אינם נדרשים לצורך חיזוק המבנה ולכן חייבים בהיטל השבחה" – אלא שעל כך אין חולק, שטחים אלו אכן מחויבים בהיטל השבחה אך בשיעור מופחת (25% מההשבחה).

59. יתרה מכך, ובהתייחס לתחשיב שהציגה הועדה המקומית, לטעמנו התחשיב אינו משקף נאמנה את העקרונות שנקבע בפסק הדין, ולכן גם אינו מצדיק טעם מיוחד לחריגה מנוסחת החישוב שנקבעה בקבוצת הירדן. כאמור לעיל, בהתאם לפסק הדין, בשלב הראשון יש לבדוק בראש ובראשונה את סך ההשבחה הכוללת, (דהיינו המבנה בשיטת החישוב, סעיף 62 לפסק הדין שווה לסך ההשבחה הנובע ממימוש זכויות לפי תמ"א 38 ומימוש זכויות מכווח התכנון המפורט). זאת בעוד, שלפי התשריט שמציגה הועדה המקומית ההשבחה הכוללת, אינה מביאה בחשבון את הפער בין שווי הנכס כבנוי לבין שווי זכויות הבניה של הנכס הבנוי (היינו שווי מ"ר מבונה).

60. את ההשבחה הכוללת ניתן לחשב במספר דרכים, דרך אחת היא חישוב שווין של זכויות הבניה שהוסיפו הן תמ"א 38 הן תיקון 3א' והן תכנית לפי סעיף 23 (בעניינינו תכנית 4725) ודרך שניה היא חישוב ההשבחה על ידי חישוב ההפרש בין סך כל שווי הזכויות אותם מבקשים לממש במסגרת הבינוי החדש, לבין שווי של המבנה הקיים כבנוי.



אלא, ששני תחשיבים אלה, אינם מביאים לתוצאה זהה ואם מחשבים בדרך השנייה של ההפרש, אז נשאלת השאלה כיצד יובאו בחשבון שיעורי ההיטל השונים (פטור לפי תמ"א 38, 25% לפי תיקון 3 א' ו-50% לפי תכנית לפי סעיף 23). **לטעמנו, נוסחת החישוב שנקבעה בקבוצת הירדן מהווה פתרון כללי לקושי זה. שכן, נקבע שם כי על ההפרש שבין סך שווי הזכויות המבוקשות לבין שווי של המבנה הקיים יש להחיל את יחסי השטחים הכפופים למדרגות השבחה השונות, בהתאם לשיעורי היטל ההשבחה השונים החלים עליהם.** להלן נתייחס בפרק נפרד ליישום הנוסחה במקרה שלפנינו ולטענת הועדה המקומית בדוגמא שהביאה כתמיכה לטענתה בכך שכביכול נוצר "עיוות" לפי שיטת חישוב זו.

61. פועל יוצא כי יש לסכם יחדיו את סך השטחים (במ"ר) שמקורם בזכויות תמ"א 38 ועוד סך השטחים שמקורם בזכויות תיקון 3 א' וכן סך השטחים מכח תכנית לפי סעיף 23 (בעניינינו תכנית תא/4725). לאחר מכן, לחשב את החלק היחסי של כל אחד ואחד משטחים אלו מתוך הסך הכולל של השטחים ולבסוף להכפיל את חלקו היחסי של כל אחד מהשטחים בסכום ההשבחה הכוללת בניכוי ממ"דים והקלות<sup>2</sup>.

62. לעניין סך השטחים, נזכיר כי בפסק הדין קבוצת הירדן נוסחת התחשיב נקבעה לפי **שטחים יחסיים במטרים, ולא לפי השווי היחסי של כל זכות, ובית המשפט בקבוצת הירדן היה ער לכך וקבע כי "יש לפסוע בדרך השניה, דרך המעדיפה וודאות על פני הדיוק"** (סעיף 70 לפסק הדין). אלא, שבעניינינו הגם שהשמאי המכריע נקט בהתאם לנוסחת החישוב שנקבעה בקבוצת הירדן, טעותו ביישום הנוסחה היא בכך שקבע את יחסי ההשבחה הפטורה, ההשבחה החייבת בשיעור 25% וההשבחה החייבת בשיעור 50%, על פי יחס השטחים האקוויוולנטיים (דהיינו יחסי שווי), בעוד, שעל פי הנוסחה שנקבעה בקבוצת הירדן כאמור היה עליו לחשב את היחס על פי גודל השטחים הממשיים (דהיינו יחסי שטחים). ר' סעיפים 75 ו-77' לפסק הדין.

63. דא עקא, טעות זו כשלעצמה אינה לטעמנו בגדר טעות מהותית המצדיקה התערבותנו, שכן **יש בה למעשה דווקא כדי לדייק את התחשיב במקרה זה, שכן כוונת בית המשפט בקבוצת הירדן היתה להבנתנו לפשט את התחשיב ולחסוך מחלוקות והתדיינות, זאת על חשבון הקטנת הדיוק.**

יחד עם זאת, ועל אף היעדר היישום "באופן מלא", נוכח כך שהחישוב הוא לפי שטחים אקוויוולנטיים (דהיינו יחסי שווי) ולא על פי שטחים ממשיים (יחסי שטחים), וכן אי ניטרול הממ"דים, כנדרש - עניין עליו כבר עמדנו, הרי לצורך התייחסות לנוסחת החישוב שנקבעה בפסק הדין ולצורך דיון בדבר האופן הנכון לפילוג חלקי ההשבחה שיצרה תמ"א 38 תיקוניה ותוכניות מכוחה, לחלקים פטורים, חלקים פטורים חלקית ולאלו שאינם פטורים, איננו רואים מניעה להיוותר עם בסיס הערכים והסכומים הנקובים בשומה המכרעת.

64. **יישום הנוסחה שנקבעה בקבוצת הירדן בעניינינו, כולל התייחסות לטיעוני הועדה המקומית-**

א. בטרם ניישם את הנוסחה ולצורך רצף ההסבר בלבד, נחשב תחילה את שווי תוספת השטחים שאושרו במסגרת ההיתר ונבהיר כבר עתה, כי הואיל ועניינינו בפרויקט של הריסה ובניה מחדש, תוצאת חישוב זו על פניו אינה תואמת את ההשבחה בפועל.

<sup>2</sup> תוצאת המכפלה תהא ההשבחה המיוחסת לכל מדרגת חיוב.

כפי שמצא השמאי המכריע, בנכס שלפנינו אושרה תוספת שטחים המהווים בסה"כ 2,847 מ"ר אקוויוולנטי כמפורט להלן (ראו בטבלה שבעמ' 45 לשומה המכרעת):

#### טבלה א

מקור תוספת השטח	תוספת השטח האקוויוולנטי (מ"ר)	תרומה באחוזים
תמ"א 38 לפני תיקון 3א'	1,951.56	68.55%
תיקון 3א'	394.11	13.84%
תכנית תא/מק/4725	501.33	17.61%
סה"כ	2,847.00	100.00%

ב. השמאי המכריע קבע כי ערך המ"ר האקוויוולנטי עומד על סך 12,600 ₪ (עמ' 44 לשומה המכרעת) ומכאן, כי סך שווי השטחים שנוספו במסגרת ההיתר עומד על סך 35,872,200 ₪:

$$12,600 \text{ ₪ למ"ר אקו' } * 2,847 \text{ מ"ר אקו' } = 35,872,200 \text{ ₪}$$

אם נפלא סכום זה ע"פ תרומת כל "מרכיב", כמפורט בטבלה שלעיל, נקבל את התוצאה כדלקמן:

#### טבלה ב'

מקור תוספת השטח	תוספת השטח האקוויוולנטי (מ"ר)	תרומה באחוזים	השווי ₪ (ההשבחה לכאורה)
תמ"א 38 לפני תיקון 3א'	1,951.56	68.55%	24,590,393 ₪
תיקון 3א'	394.11	13.84%	4,964,712 ₪
תכנית תא/מק/4725	501.33	17.61%	6,317,094 ₪
סה"כ	2,847.00 מ"ר אקו'	100.00%	35,872,200 ₪

ג. **דא עקא** שהתוצאה הנ"ל (כ- 35.9 מיליון ₪) גבוהה משמעותית, מן ההשבחה בפועל כשהיא מחושבת בדרך המלך לחישוב השבחה, ע"פ סך שווי המצב החדש פחות סך שווי המצב הקודם ובהתייחס לקיומו של הבניין הקיים במקום.

ד. בחישוב השווי החדש פחות שווי המצב הקודם, שהינו החישוב המכמת נכונה את סך ההשבחה בפועל, מתקבל כפי שהראה השמאי המכריע בעמ' 46 לשומה המכרעת כי ההשבחה הכוללת הינה בסך 18,279,238 ₪ (בלבד). ערך זה הינו סך ההשבחה הכוללת הנובעת מכלל האקט התכנוני, כפי שהוגדר בסעיף 77א' לפסק הדין בעניין קבוצת הירדן כ"השלב הראשון".

ה. **בשלב השני**, קבע בית המשפט בסעיף 77ב' כי יחושב יחס השטחים שנוספו. יחסים אלו כבר הצגנו בטבלה א' שלעיל. (נזכיר כי היחס בחישובנו הינו יחס השטחים האקוויוולנטיים ולא יחס השטחים בפועל, עניין עליו עמדנו לעיל).

ו. **בשלב השלישי**, ובהתאם לס' 77ג' לפסק הדין, יוכפל היחס שנמצא בשלב השני בסך ההשבחה הכללית (18,279,238 ₪), ומתקבל:

טבלה ג'

גורם ההשבחה	תוספת השטח האקוויוולנטי (מ"ר)	תרומה באחוזים	ההשבחה בפועל המיוחסת לכל גורם (₪)
תמ"א 38 לפני תיקון 3א'	1,951.56	68.55%	₪ 12,530,042
תיקון 3א'	394.11	13.84%	₪ 2,529,394
תכנית תא/מק/4725	501.33	17.61%	₪ 3,218,802
סה"כ	2,847.00 מ"ר אק'	100.00%	₪ 18,279,238

ז. אכן בשונה מן המקרה שעמד בפני בית המשפט בעניין קבוצת הירדן אשר עסק בשני גורמי השבחה בלבד, האחד מהם פטור והשני חייב בהיטל בשיעור 50%, ענייננו הפעם בשלושה גורמי השבחה אשר לכל אחד מהם נקבע היטל בשיעור שונה. אלא שלטעמנו, הואיל והזכויות מכח שלושת גורמי ההשבחה הנ"ל הוענקו ב"צוותא חדא" כולן יחדיו, ואין ביניהן סדר כרונולוגי בבחינת "זה קודם לזה", הרי שהתחשיב שהוצג לעיל מהווה יישום נכון תוך התאמה למקרה שלפנינו.

ח. חישוב חלופי: כבדיקה, נפעל בדרך החלופית שהוצעה בסעיף 77' לפסק הדין.

נמצא את סכום ההשבחה למ"ר תוספת זכויות.

ההשבחה הכוללת: 18,279,238 ₪.

סך השטחים שנוספו: 2,847 מ"ר. (נוכיר כי הנתון שבידינו הינו סך המ"ר האקו' ולא המ"ר הממשיים).

נחלק את ההשבחה הכוללת בסך השטחים שנוספו, ונקבל כי סך ההשבחה לכל מ"ר תוספת זכויות הינו 6,420.53 ₪ למ"ר.

עתה נכפיל את סך ההשבחה לכל מ"ר בשטח שנוסף ומומש מכח התכנון המפורט ונקבל בדיוק אותן תוצאות שנתקבלו בשיטה הקודמת.

טבלה ד'

גורם ההשבחה	השטח שמומש (אקוויוולנטי מ"ר)	השבחה למ"ר	ההשבחה המיוחסת
תמ"א 38 לפני תיקון 3א'	1,951.56	₪ 6420.53	₪ 12,530,042
תיקון 3א'	394.11	₪ 6420.53	₪ 2,529,394
תכנית תא/מק/4725	501.33	₪ 6420.53	₪ 3,218,802
סה"כ	2,847.00		₪ 18,279,238

סיכום התחשיבים לפי פסק הדין

ט. הן בשיטה שהוצגה בסעיפים 77א' – 77ג' (טבלה ג' לעיל) והן בשיטה החלופית שהוצגה בסעיף 77ד' לפסק הדין (טבלה ד') - נתקבלו תוצאות השבחה זהות.

טבלה ה'

היטל ההשבחה	שיעור היטל ההשבחה	ההשבחה המיוחסת	גורם ההשבחה
-	0% (פטור מלא)	12,530,042 ₪	תמ"א 38 לפני תיקון 3א'
632,349 ₪	25%	2,529,394 ₪	תיקון 3א'
1,609,401 ₪	50%	3,218,802 ₪	תכנית תא/מק/4725
2,241,750 ₪		18,279,238 ₪	סה"כ

(נתקבלו סכומי השבחה והיטל, דומים מאד לאלו שקיבל השמאי המכריע, הבדלים של שברי אחוזים. מקור השוני כנראה בעיגולי ספרות אחרי הנקודה)

65. כאמור לעיל, במסגרת טיעוני הועדה המקומית הובאה דוגמה לעיוות שיוצרת שיטת החישוב בקבוצת הירדן בענייננו. בשומה המכרעת כאמור שווי ההשבחה הכוללת הינה בסך של 18,279,238 ₪, מתוכם ההשבחה החייבת בשיעור 25% בסך 2,530,177 ₪, והשבחה בשיעור 50% בעבור זכויות מתוכנית תא/4725 היא 3,218,515 ₪. ה"עיוות" הנטען מודגם בכך שמכוח תכנית תא/4725 תוספת השטחים היא 501.33 מ"ר, כאשר שווי מ"ר נקבע בסך 12,600 ₪, אלא שבחינת היחסיות מביאה לתוצאה לפיה, הלכה למעשה שווי למ"ר מבונה הינו 6,420 ₪ בלבד (501.33 מ"ר/3,218,515 ₪).

66. לכך נשיב כי הערך של 6,420 ₪, עולה ישירות מפסק הדין קבוצת הירדן כשמיישמים את קביעותינו בסעיף 77ד' לפסק הדין. ראו ס' 64 ח' לעיל.

הקושי המתעורר בפרויקטים מסוג הריסה ובניה מחדש הינו בשל העובדה כי סך ההשבחה הכוללת (הן זו החייבת בשיעור 50%, הן זו החייבת בשיעור 25% והן זו הפטורה (זו "החייבת" בשיעור 0%)) אשר מחושבת לפי הפרש השווי בין שני המצבים, קטן מסך ההשבחה אילו חושבה לפי סיכום סך השטחים שנתווספו, כשהם מוכפלים בשווי למ"ר מבונה.

בהתאם בערכים מספריים בתיק שלפנינו, וכפי שהראנו בתחשיבים לעיל.

67. סך ערכן של זכויות הבניה אשר נוספו (שלושת רכיבי התוספת, כשהם מחושבים לפי מכפלת השטח במ"ר בשווי למ"ר) = 35,872,200 ₪.

אולם סך תוספת השווי (ההשבחה המלאה) בין שני המצבים (טרם ההיתר כבנין בנוי, ולאחריו כזכויות בניה בלבד) = 18,279,238 ₪ בלבד.

על כן, כפי שעולה מהנוסחה שנקבעה בפסק הדין, כל אחד ואחד מרכיבי התוספת יפחת בשיעור היחס בין שני הערכים הנ"ל  $(18,279,238 / 35,872,200) = 50.95\%$  וזה בדיוק היחס בין המספרים הנטענים בטיעון הועדה המקומית  $6,420 / 12,600 = 50.95\%$ .

וכזכור, הערך 6,420 ₪ הינו גם סכום השבחת כל מ"ר נוסף, המתקבל בחישוב לפי ס' 77ד' לפסק הדין. ברי אם כן, כי אין ענייננו בעיוות, אלא תוצאה מתחייבת, הנובעת מכך שסך ההשבחה הכוללת קטנה מסך רכיביה (כאשר שמים ומסכמים ערכי כל רכיב בנפרד). לפיכך תרומת כל מ"ר זכויות נוספות לסך ההשבחה קטנה בהכרח גם היא, וקישון זה ש לייחס לכל מ"ר ומ"ר מן הזכויות הנוספות, הן מכח תמ"א 38, הן מכח תיקון 3א' והן מכח התכנית לפי ס' 23, ללא תלות בשאלה אם מדובר בזכויות חייבות בהיטל או בזכויות פטורות.

68. בנוסף ובהתייחס לטענת הוועדה המקומית לפיה בהרצליה לא חל פסק הדין **בעניין אקו סיטי** הקובע כי בעת חישוב היטל ההשבחה קודם כל יש "לצבוע" זכויות הפטורות מכוח תמ"א 38. קרי- בהרצליה הזכויות שנוספות למצב הקודם מורכבות הן מזכויות חייבות בהיטל והן פטורות – ועל כן נדרשת יחסיות. לעומת זאת, בתל אביב כנטען אין חולק שקודם כל ניתנות הזכויות הפטורות מהיטל השבחה, ורק לאחר מכן השטחים החייבים (ראה עמ' 28 לפרוטוקול הדיון), כך שבתל אביב לעיתים אפילו לא מגיעים למימוש של זכויות תמ"א חייבות, אלא זכויות פטורות בלבד (ר' עמ' 35 לפרוטוקול הדיון).

69. לכך נשיב, כי טענת ה"צביעה" עלולה לשמש דווקא "חרב פיפיות" לוועדה המקומית. שכן, לפי טענת הצביעה, רואים בזכויות הפטורות כזכויות אשר הוקנו טרם שניתנו הזכויות שאינן פטורות. (ראו לעניין זה סוף ס' 33 עמ"נ (תל אביב-יפו) 18007-01-24 **הוועדה המקומית לתכנון ולבניה תל אביב-יפו נ' משה סמואל שוני** (נבו 23.5.2024)).

המשמעות היא כי מתוך סך ההשבחה, חלקה של ההשבחה הפטורה דווקא יגדל, וחלקה של ההשבחה החייבת יקטן ובהתאם סך ההיטל שישולם דווקא יקטן עוד יותר מאשר בעת יישום הנוסחה שנקבעה בקבוצת הירדן, שאינה קובעת סדר כרונולוגי. זאת כי תחילה יינתן פטור על סך שווים המלא של סך המ"ר הפטורים, וחובת התשלום תחול רק על שארית ההשבחה, ככל שבכלל קיימת שארית כזו.

במקרה בעניינינו, בו שווי הזכויות הנוספות הפטורות הינו (כמו שהראנו בסעיף 64 ב' לעיל) סך 24,590,393 ₪, בעוד שסך ההשבחה בפועל (כמפורט בסעיף 64 ד' לעיל) הינה סך 18,279,238 ₪ בלבד, משמע: כל ההשבחה שבפועל תהיה פטורה ולא יוותר כל היטל לתשלום.

70. אלא, שלהבנתנו עסקינן בזכויות (זכויות התמ"א, זכויות תיקון 3 א' וזכויות תכנית מכח ס' 23) שאושרו והוקנו **כמקשה אחת, ובעת ובעונה אחת**. אין הזכויות הפטורות קודמות לזכויות החייבות ואין הזכויות החייבות קודמות לפטורות. והואיל וכפי שהראנו לעיל בס' 64 א' - 64 ב' סיכום מכפלות השטחים שנוספו כפול שווי המ"ר (סך כ- 35.9 מיליון ₪) גבוה מסך ההשבחה בפועל (כ- 18.3 מיליון ₪, ראו ס' 64 ג' - 64 ד' בתחשיבים לעיל) אזי, יש לייחס לכל מ"ר ומ"ר מתוספת השטחים את שוויו כשהוא מוכפל ביחס שבין שני הערכים שצוינו לעיל. יחס זה עומד על 50.95%. תרומת כל מ"ר להשבחה עומדת לפיכך ע"ס 6,420 ₪ בלבד (כפי שמתקבל גם בחישוב החלופי שנקבע בס' 77 ד' לפסק הדין בעניין קבוצת הירדן (ראו סעיף 64 ח' לתחשיב לעיל).

71. בטרם סיום נציין כי נוכח האמור ממילא נקודת המוצא של הוועדה המקומית לבסיס החישוב אינה יכולה לעמוד שכן, מקום בו עסקינן בתכנית שיצרה השבחה מהותית בין המצב הקודם למצב החדש, אין לבחון את השפעתו של כל רכיב בתכנית בנפרד בהתאם לשיטת ה"דלתא" שהיתה נהוגה עד לאחרונה<sup>3</sup>, (לפיה לצורך קביעת ההשבחה מחשבים רק את ערך הזכויות שנוספו מכוח האקט התכנוני ולא את השווי הכולל של המקרקעין לפני ואחרי האקט התכנוני), אלא, דרך המלך לבחינת ההשבחה הינה בשיטת השווי המלא, כלומר בחינת מלוא השווי המצב הקודם לעומת מלוא השווי במצב החדש.

72. למעשה, גם ועדת הערר בראשותה של כב' היו"ר סילביה רביד בעניין "קבוצת הירדן" הבהירה לגבי שיטת הדלתא כי אינה מתאימה למצב של "הריסה ובניה מחדש" וכלשונה:

<sup>3</sup> בגינה ציין בית המשפט בפסקה 22 בקבוצת הירדן כי "דרך זו הינה ראויה אך ורק במצבים בהם אין כל השפעה של תוספת הזכויות על המקרקעין מלבד התוספת עצמה, אולם היא עלולה להוביל לעיוות ההשבחה כאשר קיימת השפעה של תוספת זכויות על המקרקעין".

150. מאחר ששיטת הדלתא רלבנטית למצבים בהם כתוצאה מהאקט התכנוני עיקר השווי אינו משתנה כתוצאה מן האקט התכנוני (על כן ניתן לשום רק את הפער), הרי ששיטה יכול ותתאים למקרים בהם מדובר בתוספת בניה כזו או אחרת על נכס קיים. זאת, כמובן, לאחר שהתאמתה למקרה נבחנת על ידי השמאי ומוסברת ומנומקת על ידו. שיטה זו ככלל אינה מתאימה למצבי הריסה ובניה מחדש, בהם ישנם שינויים מפליגים בין המצב הקודם לבין המצב החדש ועל כן ההנחה כי אין שינוי בעיקר השווי כתוצאה מהאקט התכנוני אינה מבוססת.

73. בהתאם, בית המשפט בעניין "קבוצת הירדן" קבע כי בכל הנוגע לתכניות המאפשרות הריסה ובניה מחדש, "דרך המלך" היא חישוב ההשבחה בשיטת השווי המלא.

74. היתרון בחישוב בשיטת השווי המלא בתכניות בכלל ובתכנית 4725 בפרט הוא נהיר. חישוב בשיטה זו טומן בחובו במסגרת תחשיב אחד כולל את ההשפעה של כלל הרכיבים שלטענת הועדה המקומית יוצרים השבחה, כמו גם אלמנטים פוגעים המפחיתים את ההשבחה. לעומת חישוב בשיטת הדלתא שניתן לומר כי אינה מאפשרת בהכרח בחינה "אובייקטיבית" לעליית שווים של המקרקעין בגין הפעולה התכנונית.

לפיכך גם לו סברנו שיש מקום לנקוט בנסיבות העיר תל אביב בשיטת חישוב אחרת (וכאמור איננו סבורים כך), הרי שגם אז לא ניתן היה לקבל את דרך החישוב בה נקטה הועדה המקומית.

#### התייחסות לשומות השמאים המכריעים אליהם הפנתה הועדה המקומית –

75. כאמור במסגרת כתב עררה של הועדה המקומית הפנתה היא לשומות מכריעות אחרות כגון לשומה המכרעת של כב' השמאי אלי כהן בנכס ברח' בן סרוק 18 ביחס למימוש בדרך של היתר לפי תכנית 3729/א (תכנית רובע 4) שהינה תכנית לפי סעיף 23, שם קבע כי חישוב ההשבחה לפי קב' הירדן באותו מקרה אינו נדרש. עוד הפנתה הועדה המקומית לשומה מכרעת מטעם כב' השמאי בועז ברזילי בעניין מרים החשמונאית 22 – אנטיגונוס 1, שהתייחס לכך שקב' הירדן ניתנה בהרצליה שם חל תיקון 3, לעומת ת"א בה חל תיקון 3א'. בנוסף הפנו לשומה מכרעת מטעם כב' השמאי המכריע אלדד חיימי ברחוב יהודה המכבי 17 ת"א, אשר סבר כי השיטה שנקבע בקבוצת הירדן אינה השיטה הנכונה, וכי לדעתו עדיפה שיטה אחרת – בחינת שווי מצב חדש בניכוי שווי מצב קודם, לפי שימוש מיטיבי במקרקעין, בנטרול ציפיות / זכויות שמקורן באישור תמ"א 38, שכן היא מאפשרת להימנע מגביית מס יתר במצב בו שווי השימוש המיטיבי במקרקעין במצב קודם גבוה משווי "סל הזכויות" הפטור בחוק.

76. נציין כבר עתה כי לא שוכנענו שלהפניות אלו של הועדה המקומית מצדיקות קבלת טענותיה, שכן חלק מהשמאים המכריעים שלשומתם הפנתה הועדה המקומית כלל אינם מתמודדים עם הבעיה העקרונית בתיקים אלו וקובעים חיוב מלא של ההשבחה החייבת, תוך פגיעה בהיקף ההשבחות הזכאיות לפטור. בנוסף, חלקם מהשמאים המכריעים קבעו כי בהתאם לנוסחה שנקבעה בקבוצת הירדן הפטור זולג ומפחית מן ההשבחה החייבת, אך מנגד נאמר, כי אם תיגבה ההשבחה החייבת במלואה ייווצר מצב בו ההשבחה החייבת תזלוג אל מחוזות הפטור ותפחית מן הפטור לו זכאים הבעלים.

77. **לסיכום** כל האמור, סבורים אנו כי נוסחת החישוב שעוגנה לראשונה ב"קבוצת הירדן" נכונה ליישום גם בעיר תל אביב, וכפי שערך כב' השמאי המכריע בעניינינו ומשכך איננו מוצאים מקום להתערב בקביעותיו.

## ב. האם השמאי המכריע חרג מסמכותו

טענת הוועדה המקומית –

78. לטענת הוועדה המקומית, השמאי המכריע חרג מסמכותו בכך שהכריע בשאלות משפטיות מובהקות, בניגוד לקבוע בסעיף 14(ב)(3) לתוספת השלישית לחוק. פנייה לשמאי מכריע משמעותה כי הנישום אינו חולק על עצם החיוב, אלא על גובה החיוב בלבד.
79. הוועדה המקומית מפנה לשומה של השמאי המכריע מרדכי דדון מיום 1.9.2021 במקרקעין סמוכים לנכס, שבה קבע שאין בידי את הסמכות לדון בטענת המבקשים להחלת פטור לפי סעיף 19(ג) לתוספת השלישית. בדומה מפנה הוועדה המקומית לשומה של השמאית המכריעה אורית גלן שם קבעה כי החלטה לעניין עצם החבות ובין היתר לפטור בגין שכונת שיקום הינה החלטה משפטית ולא שמאית ומשכך יש להפנות ישירות לוועדת הערר ולא לשמאי מכריע.
80. הוועדה המקומית מוסיפה וטוענת כי בפניה לשמאי המכריע גילו הבעלים דעתם כי הם אינם חולקים על עצם החבות אלא על גובה החיוב בלבד ובכך ובהתאם בעצם הפנייה לשמאי המכריע ויתרו הבעלים על טענותיהם לעניין עצם החיוב ובכלל זאת גם על טענותיהם לפטור, ולכן הבעלים מושתקים מלהעלות טענות בעניין זה וממילא לא היה מקום שטענות אלה יידונו על ידי השמאי המכריע משאלה באופן ברור כלל לא מצויות בסמכותו אלא בסמכות ועדת הערר.
81. לאור האמור טענה הוועדה המקומית כי אין לקבל את קביעות השמאי המכריע אשר נתנו בחוסר סמכות.

תשובת הבעלים –

82. לטענת הבעלים הוועדה המקומית כלל לא העלתה בדיון בפני השמאי המכריע את הטענה בדבר חוסר סמכות. הוועדה המקומית בקשה במהלך הדיון ולפנים משורת הדין לאפשר לה להגיש התייחסותה בכתב לשאלת הפטור לאחר הדיון וזו נתנה לה.
- במסגרת התייחסות לטענת הפטור העלתה הוועדה המקומית את טענת חוסר הסמכות מבלי שנתנה לה רשות לכך ותוך הרחבת חזית וכאשר היא מנצלת את האפשרות שנתנה לה להרחיב בסוגיית הפטור לשם העלאת טענות חדשות אשר כלל לא עלו בדיון.
83. עוד לטענת הבעלים, סוגיה זו קיבלה התייחסות ברורה בהכרעת השמאי המכריע (עמ' 33 לשומה המכרעת) לפיה נכתב בין היתר כי "כאשר קיימות שאלות נוספות המצויות לפתחו של השמאי המכריע שעניינן גובה השומה, לא ניתן לקבל טענה הכוללת היעדר סמכות, וכי יישום הפטור כשלעצמו עשוי להיות כרוך בהיבטים שמאיים".
84. עוד נטען כי מדובר בסכום זניח מתוך שומה, ומוטב אילו הוועדה המקומית לא הייתה מגישה ערר בעניין זה. בנוסף נטען כי במקרים אחרים הוועדה המקומית הציגה עמדה אחרת לפיה השמאי המכריע מוסמך לדון גם בשאלות הפטור כאשר שאלות נוספות מוצגות לפתחו כבעניינינו, (ערר (ת"א) 81109-11-20 הוועדה המקומית לתכנון ולבניה תל אביב נ' מלכה מזרחי ו-11 אח' (נבו 17.3.2022)), ובכלל זאת ועדת הערר דחתה שם את טענת הוועדה המקומית כי שמאי מכריע אינו מוסמך לדון בסוגיית פטור לפי סעיף 19(ג)(2) לתוספת השלישית.

85. כן נטען כי בערר 7043/16 ועדה מקומית לתכנון ובניה פתח תקווה נ' אבגד בינוי ונכסים בע"מ (נבו 12.11.2017) נקבע ששמאי מכריע מוסמך לדון בפטור לפי סעיף 19(ב)(10)(א) היות ומדובר בעניין שבמובהק תחת סמכותו.
86. בכלליות נטען כי ההלכה העוברת כחוט השני היא כי משהובא תיק היטל השבחה בפני שמאי מכריע, הוא מוסמך להחליט בכל המחלוקות הנובעות מהתיק, שמאיות ו/או משפטיות ועליו ליתן שומה כוללת המתייחסת לכלל הטענות. וכי צריך לזכור שבכל מקרה קיימת זכות ערעור על החלטת השמאי המכריע בפני ועדת הערר והיא כמובן מוסמכת לדון הן בטענות המשפטיות והן בטענות השמאיות. לכך מפנה לערר 8141/10 הועדה המקומית לתכנון ולבניה זמורה נ' פטישי שלמה (נבו 6.6.2012).

87. לסיכום הבעלים הפנו לפסיקות רבות בהן נקבע שיש לאפשר לנישום להביא את טענותיו בצורה רחבה ולדון במכלול הטענות, וכי כאשר קיימת מחלוקת שמאית ובמקביל טענה לפטור, הנישום רשאי לבקש מינוי שמאי מכריע ולהביא בפניו גם טענות בנושא פטור והנ"ל נמצא בסמכותו.

### דין והכרעה

88. בפסק דינו של בית המשפט המחוזי שניתן לפני זמן לא רב (לאחר הגשת העררים) בעמ"נ (מינהליים ת"א) 14306-09-23 עדינה בולקינד נ' הועדה המקומית לתכנון ולבניה תל אביב (נבו 11.2.2024), היטיב לסכם כב' השופט הס את סוגיית סמכותו של שמאי מכריע לדון בטענת פטור, וקבע כדלקמן<sup>4</sup>:

*"סעיף 14 לתוספת השלישית לחוק התכנון והבניה מתווה לנישום שתי דרכים להשיג על שומת הוועדה המקומית. הדרך הראשונה הינה פניה בערר לוועדת הערר הרלוונטית ואילו הדרך השנייה הינה פניה ליושב ראש מועצת השמאים לצורך מינוי שמאי מכריע. התוספת השלישית קובעת כי פניה למינוי שמאי מכריע תעשה במקרה בו הנישום "אין הוא חולק על החיוב כשלעצמו".*

*מכאן, עולה השאלה, מהו הדין כאשר הנישום סבור שמגיע לו פטור מהיטל השבחה או חלקו, האם הוא מחויב לפנות לוועדת הערר או רשאי לבקש מינוי שמאי מכריע?*

*לטעמי, במקרה של טענה לפטור רשאי הנישום לבקש מינוי של שמאי מכריע, כאשר מסקנה זו מתיישבת עם לשון החוק וכן עם תכליתו, ויש בה גם בכדי לייצל את ההליך. מבחינת לשון החוק, הרי החוק קובע כי פניה למינוי שמאי מכריע תעשה כאשר "אין הוא חולק על החיוב כשלעצמו", ומכאן, הפניה לוועדת הערר תעשה כאשר יש מחלוקת על "החיוב כשלעצמו". אני סבור, כי טענה לתחולת פטור הינה טענה שונה מטענה כנגד החיוב כשלעצמו. למעשה, כאשר נטענת טענה של נישום לפטור גלומה בכך הודאה כי אין מחלוקת על החיוב כשלעצמו, אלא הנישום טוען בקווים כלליים - 'אכן קיים חוב בהיטל השבחה, אולם קיים לי פטור'. במילים אחרות, קיימת הבחנה בין מקרה בו הנישום חולק על עצם החיוב שלו בהיטל השבחה, למשל, כאשר הוא טוען שאין הוא בעל זכות במקרקעין, לבין מקרה בו מודה הנישום שקיים לו חוב עקרוני בהיטל השבחה, כמו במקרה שלפניי, אבל הוא זכאי לפטור. ומכאן, בעוד שבמקרה הראשון אין אפשרות לפנות למינוי שמאי מכריע, הרי דרך זו אינה חסומה בפני הנישום במקרה של טענת פטור. פרשנות זו תואמת לטעמי את אחת מתכליות המחוקק במתן אפשרות הפניה הישירה לשמאי מכריע והיא מניעת עומס מיותר על ועדות הערר, וייחוד העררים אשר מוגשים ישירות לוועדת הערר לנושאים בהם לא נדרשת כל הכרעה שמאית.*

<sup>4</sup> תשומת הלב שבית המשפט קבע את האמור בניגוד להחלטת ועדת הערר, שסברה כי שמאי מכריע אינו מוסמך לדון בשאלת הפטור (סעיף 19 לפסק הדין).



שיקוליי יעילות דיונית, מובילים אף הן לקבלת פרשנות זו, ואסביר. במקרים רבים הפטור מהיטל השבחה אינו פטור מוחלט, כך שתחשיב הפטור מחייב תחשיב שמאי מפורט. למשל, כך נדרש היה לעשות במקרה שלפניי ככל שהיה מוכר הפטור, וכך גם נדרש בסוגי פטור נוספים, למשל הפטור לדירת מגורים מכוח סעיף 19(ג1) לתוספת השלישית. לכן, במקרים אלו יהיה יעיל יותר כי השמאי המכריע, אשר דן במכלול הנושאים השמאיים, יבחן גם את תחולת הפטור ויערוך את החישוב המתאים לאור תחולתו של הפטור. כך, במידת הצורך, ובמידה ויוגש ערר על השומה המכרעת, יעמוד כבר בפני ועדת הערר התחשיב השמאי של הפטור.

לפיכך אני סבור, כי כאשר קיימת מחלוקת שמאית וכן קיימת טענה לפטור, הנישום רשאי לבקש מינוי שמאי מכריע ולהביא בפניו גם את הטענה בנושא הפטור. מובן, כי במקרה שכזה מוסמך השמאי המכריע להכריע גם בנושא הפטור ותחולתו ואף לערוך תחשיב מתאים לחלופות השונות, ללא הפטור ועם הפטור...".

(הדגשות אינן במקור – הח"מ)

89. הנה כי כן, בית המשפט המחוזי הכריע בסוגיה זו באופן ברור בקבעו כי טענה לתחולת פטור הינה טענה שונה מטענה כנגד החיוב כשלעצמו, וכי כאשר קיימת מחלוקת שמאית וכן קיימת טענה לפטור, הנישום רשאי לבקש מינוי שמאי מכריע ולהביא בפניו גם את הטענה בנושא הפטור מבלי שיידרש לפנות לכתחילה לוועדת הערר.

90. ר' גם החלטת ועדת הערר שנתנה בראשות כב' היו"ר בדימוס עו"ד (כתוארה אז) נורית טביב מזרחי, לאחר פסק הדין בעניין בולקינד בערר 8043/0221 הועדה המקומית לתכנון ולבניה תל אביב יפו נ' לוי שרה ולנטינה (נבו 6.3.2024) שחזרה על קביעותיו בקבעה כי טענת הועדה המקומית לחריגת השמאי המכריע מסמכות נדחית אפוא.

91. האמור מתחזק ביתר שאת בכך, שבערר זה לא פנו הבעלים למינוי שמאי מכריע רק בטענה לפטור, אלא, חלקו גם ובעיקר על גובה החיוב, מה לכשעצמו מחזק את המסקנה כי שאלת הפטור היא רק סוגיה אחת מיני רבות שהגיעו לפתחו של השמאי המכריע ואינינו סבורים כי הנ"ל חרג מסמכותו עת דן גם בסוגית הפטור. ההפך, סבורים אנו כי השמאי המכריע פעל בהתאם לסמכותו כאשר לכך מתווספים שיקולי יעילות דיונים והעובדה שממילא על הכרעתו ניתן להגיש ערר.

92. על כן, אנו דוחים את טענות הוועדה המקומית לפיה השמאי המכריע לא היה מוסמך לדון בשאלת הפטור.

### ג. האם שגה השמאי המכריע בכך שחרג מסמכותו ודן בפרשנות הפטור הקבוע

#### בסעיף 19(ב1) לתוספת השלישית (פטור שכונת שיקום)

טענת הוועדה המקומית –

93. במסגרת שומת הוועדה המקומית לא הובא בחשבון פטור לפי סעיף 19 (ב) (1) לתוספת השלישית. לשיטת הוועדה המקומית מדובר בשאלה משפטית גרידא ולא בשאלה שמאית בדבר היקף השטחים החייב בגין תכנית, כפי שקבע השמאי המכריע. המחלוקת בין הצדדים אינה

בדבר היקף השטחים ה"חייב", אלא בדבר החלת פטור זה, ובכלל זאת האם הריסה ובניה מהווה "בניה חדשה".

94. הפרשנות העקבית שניתנה בפסיקה לפטור לפי סעיף 19(ב) (1) הינה פרשנות מצמצמת, ובענייננו משעסקינן בבקשה להיתר שעוסקת כולה בבניה חדשה וכוללת בחובה גם את הריסת הבניינים הקיימים, הרי שלפי ההלכה בעניין עמאש אין מקום ליתן פטור בגינה מהיטל השבחה (רע"א 8565/10 נאסר עמאש נ' הוועדה לתכנון ולבניה שומרון (נבו 27.9.2012). (להלן: "עמאש").

95. לטענת הוועדה המקומית בפסק הדין "עמאש" נדון סעיף הפטור בעניינינו והשאלה לדיון הינה תחולתו של סעיף זה על בניה חדשה להבדיל מתחולתו על הרחבתה על בניה קיימת, ובית המשפט העליון קבע כי אין מקום ליתן את הפטור מקום בו עסקינן בבנייה חדשה להבדיל מהרחבתה של בניה קיימת במסגרת יחידת דיור קיימת.

כלומר לטענתה בית המשפט העליון קבע באופן ברור הלכה מחייבת לפיה הפטור הקבוע בסעיף 19 (ב) (1) לתוספת השלישית חל רק על הרחבה של יחידת דיור ולא על בנייה חדשה. בית המשפט העליון הבהיר כי מתן פטור לבניה חדשה יחרוג מתכליות הפטור האמורות ויוביל לפגיעה שאין לה הצדקה בקופה הציבורית.

96. יתרה מזו הפנתה הוועדה המקומית להלכה בעניין בר"מ 7925/14 אלון דיסקין נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה ירושלים (נבו 7.10.2014) שם אמנם דובר על הפטור לפי סעיף 19 (ב) (3) לתוספת השלישית אך לטענת הוועדה המקומית הנ"ל דומה לעניינינו ושם נקבע כי הפטור אינו חל על בניית יחידות דיור חדשות.

97. עוד נטען על ידי הוועדה המקומית, כי בהמשך לפסקי הדין בעניין "עמאש" ו"דיסקין" ועדות הערר נתנו החלטת בסוגייה זו גם כן בהתאם לדברים שנקבעו בהלכת "עמאש" – ערר 85023/12 יעקב וייל ואח' נ' הוועדה המקומית לתכנון ובניה ת"א (נבו 4.3.2013) שקבע כי אין מקום למתן הפטור בהיתר להריסה ובניה, וההחלטה בערר 8094/20 מישלי איילת נ' הוועדה המקומית לת"ב ירושלים (נבו 19.7.2021).

98. בנוסף נטען כי ביום 6.7.2023 ניתנה עמדת היועצת המשפטית לממשלה במסגרת הליך בר"מ 2041/21 הוועדה המקומית לתכנון ולבניה תל אביב נ' מדמוני שרעבי ואח', אשר תומכת באופן מוחלט בעמדת המשיבה, ולמעשה חוזרת על שנקבע בהלכת "עמאש".

99. בנוסף ביקשה הוועדה המקומית להפנות לשתי החלטות נוספות של ועדת הערר – ערר 8050-08 ברוך מושקוביץ נ' ועדה מקומית לתכנון ובניה אופקים (ניתן ביום 27.10.2022) שם נדונה השאלה האם הפטור חל על הרחבה של דירת מגורים שהוקמה לאחר מועד ההכרזה על שכונת שיקום" ונקבע שהפטור אינו חל ככל שיחידת הדיור המקורית נבנתה לאחר ההכרזה. כן ביקשה להפנות לערר 8044/0923 אוריאל ואילנית שמן נ' ועדה מקומית לתכנון ולבניה אשדוד (ניתן ביום 9.11.2023) גם שם קבעה ועדת הערר כי הפטור אינו חל על יחידות דיור חדשות שנבנו לאחר ההכרזה. בהתאם לכך נטען, כי אין מקום ליתן את הפטור גם במקרה שלפנינו.

היינו לעמדת הוועדה המקומית בהתאם להחלטות לעיל כל יחידות הדיור ללא יוצא מן הכלל לא היו קיימות בעת ההכרזה (בשנת 1987) ומכאן שלא היה מקום לתת פטור כלשהוא מתשלום היטל השבחה.

100. עוד מתייחסת הוועדה המקומית לקביעות השמאי המכריע בעניינינו שם נקבע בין היתר בעמ' 34 לשומה המכרעת כדלקמן:

י'המועד הקובע לתכנית תא/במ/2551/41 שבנדון הינו כאמור בשנת 1993 כאשר במועד זה אין מחלוקת על כך שהשימוש הטוב והיעיל לנכס הינו תוספת בניה ליח"ד הקיימות ותוספת 4 יח"ד בקומה הנוספת.

מכיוון שהתכנית שבנדון כללה הוראות קונקרטיות וספציפיות עד לרמת הבניין הבודד למימוש זכויות אלו, אני סבור כי לא ניתן לטעון כי כאשר מוגשת בקשה להיתר הכוללת זכויות שהוקנו על בסיס הבנוי והזכויות הקיימים מדובר בבניה חדשה /בקררע ריקה".

101. בעניין זה טוענת הועדה המקומית כי לשיטת השמאי המכריע בעניינינו אין מדובר בבניה חדשה זאת למרות, שאין ספק כי ההיתר כולו במסגרתו נערך המימוש בעניינינו הינו לבניה חדשה. כאמור נטען שקביעה זו נתנה בחוסר סמכות שכן מדובר בשאלה משפטית גרידא. יתרה מכך, מדובר בקביעה שגויה אשר עומדת בניגוד מוחלט לקביעותיו של בית המשפט העליון בעניין "עמאש".

102. לאור כל האמור, טענה הועדה המקומית כי לעמדתה אין ולא ניתן במקרה הנדון לתת פטור מתשלום היטל השבחה לפי סעיף 19(ב)(1) לתוספת השלישית לחוק ומשכך יש לבטל את קביעתה שמאי המכריע ולאמץ את הקביעות כאמור בשומת הועדה המקומית.

#### תשובת הבעלים –

103. אין מחלוקת כי הממשלה הכריזה על כל האזור כעל אזור הכלול בשיקום שכונות. אלא שהועדה המקומית טוענת ששיקום בבניין ישן ומוזנח באמצעות הריסתו ובנייה של דירות חדשות לדיירי הבניין אינו מגשים את המטרה של שיקום שכונות. ברור שטענת הועדה המקומית מנוגדת להיגיון ולפסיקה ומשוללת כל יסוד.

104. הועדה המקומית מנסה לתמוך יסודותיה בחוות דעת היועמ"ש אלא שהשאלה שעלתה שם אינה נוגעת כלל לעניינינו. השאלה שעמדה שם על הפרק הינה, האם הפטור כולל גם מימוש באמצעות מכירה ולא רק באמצעות בניה, ואילו בעניינינו, מדובר בשיקום המבנים הישנים והרחבת הדירות באמצעות הריסה ובניה מחדש.

105. הבעלים מפנים למספר החלטות לתמיכה בטענותיהם לרבות לערר 85246/14 נתן עוזו נ' הועדה המקומית לתכנון ובניה תל אביב, שם נקבע כי פטור שיקום שכונות יחול גם בהריסה ובניה מחדש. כמו כן הבעלים מפנים לערר (ת"א) 85064/15 מדמוני שושנה נ' הועדה המקומית לתכנון ובניה תל אביב יפו (נבו 21.7.2019) שם נקבע, שככל שחולפות השנים הצורך בשיקום השכונה מתגבר והדרך הטובה ביותר לעשות זאת היא באמצעות הריסתו ובנייתו מחדש.

106. עוד הפנו הבעלים לערר 8063/19 שושנה לוי נ' הועדה המקומית לתכנון ולבניה ירושלים (נבו 10.7.23) שם נדון אמנם סעיף פטור אחר, אבל נקבע העיקרון לפיו יש לבחון את מצב הדירה הנכנס ומצב הדירה היוצא וככל שהתוצאה שהתושב מקבל דירה מורחבת אין נפקות לטכניקה (האם בהרחבת הדירה הקיימת או באיחוד הדירות הקיימות והקמת דירה חדשה במיקום אחר במגרש).

107. לסיום טוענים הבעלים, כי השמאי המכריע **צמצם את הפטור לדירות שנועדו לשרת את הדיירים הוותיקים בלבד**, ולא החיל הפטור על הדירות בבנייה החדשה, על כן אין ספק שלא נפלה טעות בהכרעת השמאי המכריע ויש להחיל את הפטור.

108. בעניינינו ערב הוצאת היתר הבניה היו קיימות במקרקעין 24 יח"ד (להלן – "הדירות הקיימות") שנהרסו ונבנו מחדש, בסך הכל 66 יח"ד.

109. כפי שיובהר לקמן השמאי המכריע קבע פטור אך ורק לגבי 24 יח"ד הן הדירות הקיימות ואילו לגבי יתרת הדירות (42 יח"ד) לא החיל את הפטור. ר' סיפת עמוד 35 לשומה המכרעת שם נקבע כדלקמן:

*"אני סבור כי השטח שהוקנה בתכנית שבנדון בניכוי השטח המשמש בפועל לבניה והרחבה של דירות הדיירים הינו שטח שלגביו לא חל הפטור בגין שיקום שכונת"*

כמו כן בעמוד 36 לשומה המכרעת אנו למדים כי אכן השמאי המכריע החיל פטור שכונת שיקום אך ורק ביחס לשטח הדירות הקיימות (השייכות לדיירים הוותיקים) זאת להבדיל מהדירות החדשות שהתווספו בפרויקט.

כך צוין בין היתר בתחשיב ההכרעה שבעמוד 36 לשומה המכרעת:

*שטח עיקרי מבוקש בגין הדירות הקיימות 1,712 מ"ר.*

*שטח עיקרי לפי התכנית (כולל 4 יח"ד חדשות) 2,640 מ"ר*

*סה"כ השטח לחיוב שאיננו במסגרת הפטור לשיקום שכונת 928 מ"ר<sup>5</sup>*

110. פועל יוצא אפוא, כי הפטור בעניין שכונת שיקום הוחל רק לגבי **הדירות הקיימות** להבדיל מהדירות החדשות שהתווספו במסגרת פרויקט הריסה ובניה מחדש.

111. ייאמר כבר עתה, כי סבורים אנו שצדק השמאי המכריע כאשר קבע שבמקרה הנדון שיש להחיל את הפטור ביחס לדירות הקיימות בלבד (להבדיל מהדירות החדשות שיתווספו לגביהן אין להחיל הפטור), וכי אין בהכרעתו לעמוד בניגוד להלכות שנקבעו בבית המשפט העליון. וביתר פירוט:

112. סעיף 19 (ב) (1) לתוספת השלישית לחוק קובע:

**"לא תחול חובת תשלום היטל בשל השבחה שהיא אחת מאלה:**

**(1) השבחה במקרקעין למגורים המצויים בישוב או בחלק ממנו**

**שהממשלה הכריזה עליו על של שכונת שיקום, כל עוד ההכרזה**

**בתוקף";**

113. פסק הדין בעניין "עמאש" שניתן על ידי בית המשפט העליון עליו מבססת הוועדה המקומית את טענתה, דן בשאלת היקף תחולת הפטור לגבי קרקע שבמצב הקודם הייתה קרקע ריקה הממוקמת בשכונת שיקום, (קרי, שלא היו בה דירות שזקקו לשיקום) ונקבע שם כי בנסיבות של מימוש הזכויות בדרך של היתר בניה, הוראת הפטור לא תחול במקרה של בנייה חדשה, אלא אך ורק במקרים של הרחבת מבנה מגורים קיים.

114. **דא עקא**, כי בעניינינו אין עסקינן במגרש ריק, אלא מדובר בהריסת דירות קיימות ובנייתן מחדש כאשר השמאי המכריע החיל את הפטור רק על אותן הדירות שהיו קיימות ערב הריסת המבנה (להבדיל מהדירות החדשות שהתווספו לאחר בנייתו).

<sup>5</sup> 928=2,640-1,712 מ"ר

115. גם בעניין "דיסקין" אליו הפנתה הוועדה המקומית, עסק בית המשפט בהוראת פטור דומה לפי סעיף 19(ב)(3) לתוספת השלישית ושם קיבל בית המשפט העליון את העמדה שלפיה הוספת יחידת דירות על בניין קיים כמוה כבניה חדשה ובהתאם ועל יסוד ההכרעה בעניין "עמאש" נקבע כי אין מקום להחיל לגביה את הפטור מהיטל השבחה. בעניין זה קובע השמאי המכריע בעמ' 34 לשומה המכרעת כדלקמן:

"בפס"ד אלון דיסקין אליו הפנתה המשיבה נקבע בין היתר ביחס לתחולת הפטור כי התנאי היחידי אשר נדרש שיתקיים על פי לשון סעיף 19 (ב)(3) הוא כי האזור יוכרז כאזור לשיקום. בהתאם לכך אין למעשה מחלוקת על העובדה כי הנכס המצוי בתחום האזור לשיקום זכאי לפטור בתנאים מסיימים"

המועד הקובע לתכנית תא/במ/41/2551 שבנדון הינו כאמור בשנת 1993 כאשר במועד זה אין מחלוקת על כך שהשימוש הטוב והיעיל לנכס הינו תוספת בניה ליח"ד הקיימות ותוספת 4 יח"ד בקומה נוספת.

מכיוון שהתכנית שבנדון כללה הוראות קונקרטיות וספציפיות עד לרמת הבניין הבודד למימוש זכויות אלו, אני סבור כי לא ניתן לטעון כי כאשר מוגשת בקשה להיתר הכוללת זכויות שהוקנו על בסיס הבינוי והזכויות הקיימים מדובר בבנייה חדשה/בקררע ריקה".

116. יוצא אפוא כי לשיטת השמאי המכריע בעניינינו אין מדובר בבניה חדשה, ובעניין זה טוענת הוועדה המקומית כי אין ספק שההיתר כולו במסגרתו נערך המימוש בעניינינו הוא לבניה חדשה ולכן קביעת השמאי המכריע שגויה ועומדת בניגוד מוחלט לקביעת בית המשפט העליון בעניין "עמאש".

117. ברם, בעניינינו כאמור אין עסקין בבניה על הנכס הקיים, אלא בהריסה ובניה כאשר הפטור כאמור מוענק לדירות הקיימות שנבנות מחדש ואילו על הדירות הנוספות החדשות מעבר לאלה הקיימות, השמאי המכריע לא החיל את הפטור. כפי שיוסבר לקמן, אנו סבורים כי בהכרעת השמאי בעניין זה לא רק שלא נפלה טעות אלא שקביעתו מתחייבת בנסיבות עניינינו.

118. הואיל והמצב שבפנינו דומה כ"כפפה ליד" לאמירות וקביעות ועדת הערר בראשות כב' היו"ר דאז עו"ד גילת אייל אליה הפנו גם הבעלים, בעניין ערר (תא) 85246/14 **נתן עזוז נ' הועדה המקומית לתכנון ולבניה תל אביב**, (17.7.2019), אין לנו, אלא להביא דברים ככתבם וכלשונם:

נאמר כבר בראשית הדברים כי אין בידנו לקבל את טענת הוועדה המקומית. כעניין שבעובדה אין בפנינו מגרש ריק, כי אם מגרש שבנוי עליו מבנה, גם אם מבנה זה הינו מבנה רעוע כטענת הוועדה המקומית. הוועדה המקומית לא ביססה בפנינו טענתה כי מהלכת עמאש עולה כי מבנה ראוי להריסה כמוהו כמגרש ריק.

נוסיף עוד כי היותו של מבנה מסוכן אינה מעידה בהכרח על היותו מחוייב בהריסה. קיימים מצבים בהם לאחר בדיקה הנדסית ניתן לנקוט באמצעים ועבודות הנדסיים לחיזוק המבנה.

יתר על כן, אנו סבורים כי אף אם נכונה טענת הוועדה המקומית כי המבנה חייב הריסה, הרי שהריסת המבנה ובנייתו מחדש בהתאם לתכניות התקפות, תואמות דווקא את התכליות העומדות בבסיס הפטור ומגשימות אותו. איננו סבורים כי הלכת עמאש קובעת כי במקרה כזה לא יחול הפטור.

בעניין עמאש ביקשו מספר בעלי מגרשים היתר לבניית דירות חדשות במגרשיהם. לא דובר באותו עניין בסיטואציה של הריסת בתים ובנייתם מחדש. בית המשפט העליון נדרש לשאלת תחולתו של הפטור על בקשה זו. במסגרת פרשנות הוראת הפטור נקבע כי לשון ההוראה, סובלת הן פרשנות שלפיה הפטור חל גם על בניה חדשה וגם פרשנות שלפיה הוא חל רק מקום שבו מדובר רק במבנים שעמדו על תילם לפני אישורה של התכנית המשביחה (סעיף 11 לפסק דינה של כב' השופטת ארבל). אשר לתכלית הפטור, נקבע כי תכליתו הסובייקטיבית של הפטור באה להגשים את התכליות העומדות בבסיס פרוייקט שיקום השכונות. בהקשר זה נקבע כי "מטרות אלה אינן כוללות עידוד בנייה חדשה בשכונות שהוכרזו כשכונות שיקום, אלא מתמקדות דווקא בשיפור ושיקום הקיים בתוך השכונה" (שם בסעיף 15 לפסק דינה של כב' השופטת ארבל).

כבר כאן נאמר כי בשונה מנסיבות עניין עמאש, שבהן התבקשה בניה חדשה במגרש ריק, כאשר קיים מבנה אשר אין חולק כי הוא מחייב שיקום, כבענייננו, תכלית סובייקטיבית זו בוודאי מתמלאת.

...

נבאר עמדתנו: התכליות של הרחבת הדירות, שיפור תנאי המגורים, הגדלת היצע הדירות המרווחות, העלאת ערך הדירות, שיפור ושיקום הקיים בשכונה "על תושביה ובנייניה", אשר בית המשפט העליון סבר כי הן מתמלאות מקום שבו חל הפטור על הרחבת דירה קיימת, מתקיימות ביתר שאת מקום שבו מצבה של הדירה הקיימת הוא כה רעוע, עד שהדרך היחידה לשקמה הוא באמצעות הריסתה ובנייתה מחדש. הצורך לשקם אך מתחזק מקום שבו מצבה של הדירה כה קשה, כפי שמתארת, הוועדה המקומית, וכאשר אין כל דרך אחרת לעשות בה שימוש מלבד להרסה ולבנותה מחדש. קבלת פרשנותה של הוועדה המקומית תביא למצב בו פטור, שתכליתו שיקום השכונה ושיפור הדיור, יחול אך ורק על דירות שמצבן הוא כזה שניתן להרחיב אותן, ולא על דירות שמצבן גרוע עשרות מונים ואין ברירה אלא להרוס אותן. זוהי פרשנות העומדת בסתירה חזיתית לתכליתו של הפטור, ומונעת אותו דווקא במצבים שבהם הוא נחוץ במיוחד. כאמור, אין בידינו לקבל פרשנות זו.

הסיטואציה שלפנינו שונה לחלוטין מאשר זו שנדונה בעניין עמאש, שבו התבקשה בניה במקום שלא היו דירות כלל, כי אם מגרשים ריקים, ולא היה כלל מה לשפר ולשקם ברמת המגרש הבודד. אכן, בניה חדשה במגרש ריק בשכונה בהחלט עשויה היתה לתרום לשיקום השכונה בכללותה, כך למשל במובן של הגירה חיובית ומתן פתרון לזוגות צעירים מתוך השכונה, ובכך גם היתה מוגשמת תכלית הפטור - כפי שמצויין בעניין עמאש וכפי שקבע אף שופט המיעוט בבית המשפט המחוזי, כב' השופט סוקול. עם זאת, כאמור, בית המשפט העליון סבר שהכרה בפטור לבניה חדשה במגרש ריק עלולה לפגוע יתר על המידה בקופת הרשויות המקומיות ובמערכת האיזונים הכוללת קבע כי זו לא תוכר. כאמור, אין זה המצב בענייננו.

...

**לנוכח כל האמור לעיל אנו סבורים כי עמדת הוועדה המקומית שלפיה אין העוררים זכאים לפטור מאחר שלצורך שיקומה מתחייבות הריסת הדירה ובנייתה מחדש – איננה מבוססת, ואנו דוחים אותה.**  
סוף דבר, הערר מתקבל ואנו קובעים כי העוררים זכאים לפטור לפי סעיף 19(ב)(1) לגבי השבחה שחלה מכח תכניות שאושרו במהלך תקופת ההכרזה.

(הדגשות אינן במקור – הח"מ)

119. הנה כי כן, בעניין "עזוז" ועדת הערר מאבחנת את הלכת "עמאש" מהמקרה שהגיעה בפניה, שם גם דובר על מקרקעין המצויים בשכונת שיקום שלצורך שיקום המבנה התחייבה הריסת הדירה ובנייתה מחדש ונקבע בניגוד לעמדת הוועדה המקומית, כי העוררים זכאים לפטור לפי סעיף 19(ב)(1) לתוספת השלישית לחוק. מקרה זה תואם לעניינינו אחד לאחד.

120. תוצאה אחרת, לטעמנו, תוביל למצב בלתי סביר בעליל, לפיו העידוד לבעלי דירות במבנים ישנים יהא להעדיף הרחבה על פני הריסה, וזאת אף על פי שקיימים יתרונות משמעותיים בהריסה ובנייה מחדש. לכן, לעמדתנו, קבלת עמדת הוועדה המקומית במקרה זה היא היא שתעמוד בניגוד לתכליות הפטור.

121. בעניין בר"מ 2041/21 הועדה המקומית לתכנון ובניה נ' מדמוני שושנה (להלן – "מדמוני") שתלוי ועומד בבית המשפט העליון, השאלה שעמדה במוקד בקשת רשות הערעור היא האם הפטור מהיטל השבחה הקבוע בסעיף 19 (ב)(1) לתוספת השלישית לחוק, 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 דירות המגורים.

122. במקרה דנא, עסקינן בהיתר בניה וממילא השאלה שעלתה בהליך בבית המשפט העליון בעניין "מדמוני", אינה רלוונטית לשאלה העולה בעניינינו.

123. זאת ועוד, העמקנו בעמדת היועמ"ש מיום 6.7.2023 שהוגשה בעניין "מדמוני" ולא מצאנו התייחסות למקרה בעניינינו, על אף שלל הפניות של הוועדה המקומית לציטוטים שהובאו שם. מעניין לציין כי מה שעשוי להיות רלוונטי מהנכתב במסגרת עמדת היועמ"ש הינו הפרשנות שניתנה שם להגדרת המונח "בניה חדשה" וכך נכתב:

*"כאמור ההלכות בעניין עמאש ודיסקין הבחינו בין מצבים של דרכי מימוש היתרי הבניה, תוך קביעה כי במקרה של "בניה חדשה" – בניה חדשה בקרקע ריקה או תוספת דירות חדשות על בניין קיים – לא תחסה תחת הפטור."*

היינו, בעמדת היועמ"ש, "בניה חדשה" מתפרשת כבניה בקרקע ריקה או תוספת דירות חדשות על בניין קיים שלא תחסה תחת הפטור. "מכלל לאו אתה שומע הן", הדירות הקיימות של הדיירים שנהרסות ונבנות שוב, לא נכללות להבנתנו בגדר "בניה חדשה" מה שמחזק את מסקנתנו במקרה זה.

124. נראה לנו כי תוצאה אחרת, לפיה לא יוכר פטור לפי סעיף 19 (ב)(1) לתוספת השלישית בגין דירות אותן הורסים ובונים מחדש (להבדיל מדירות חדשות שמתווספות לפרויקט) תביא למצב אבסורדי, שכן המשמעות של שלילת הפטור עבור הדירות הקיימות, עשויה להוביל דווקא לעידוד שיפוץ וחיזוק המבנים על פני הריסתם ובנייתם מחדש, על אף היתרונות הגלומים בהריסה ובנייה מחדש. אם המטרה היא לעודד את בעלי הדירות בבניין הישן והרעוע לצאת להליך "התחדשות עירונית" איננו רואים הצדקה להגביל את הפטור אך ורק לאפשרות של

שיפוץ/ חיזוק והרחבת הדירות, תוך "הזנחת" האפשרות להריסה ובנייה מחדש, אשר עשויה להוות פתרון מקיף ויעיל יותר, תוך הותרת התושבים הקיימים בשכונתם פנימה (כדברי היועמ"ש).

125. נציין עוד כי הסתמכות הועדה המקומית על ההחלטות שנתנו בעניין "מושקוביץ" "שמן" אינה מסייעת לה בעניינינו. שכן, עלתה בהן השאלה האם יש לתת פטור להרחבה של דירות מגורים אשר נבנו לאחר ההכרזה על שכונת שיקום אם לאו. בעניין "מושקוביץ" דובר על העיר אופקים שכולה הוכרזה כשכונת שיקום, אבל לא היתה מחלוקת שדובר על בניה במגרש ריק שתוכנן ונבנה לאחר ההכרזה ונקבע כי נכון יהיה לקבוע שהפטור לא חל על יחידות דיור חדשות שנבנו לאחר ההכרזה. כנ"ל בערר "שמן" שם ההכרזה חלה רק על שכונה מסוימת אבל הבניה גם נעשתה לאחר ההכרזה, אך היא לא שנתה את התוצאה הסופית מכפי שנקבע בעניין מושקוביץ.

126. לסיכום, אנו סבורים כי דווקא בתכליות העומדות בבסיס הפטור, יש כדי להוביל למסקנה כי צדק השמאי המכריע עת החיל את הפטור על 24 הדירות הקיימות, ואין בהכרעתו זו לסתור את ההלכות שנתנו בבית המשפט העליון ושעניינן שונה מעניינינו.

#### ד. חישוב השבחה בנפרד עבור הבלטת מרפסות ושיפורי תכנון

טענות הוועדה המקומית –

127. בשומת הוועדה נכללו חיובים בגין רכיבים משביחים שאינם נובעים מתמ"א 38 כגון הקטנת קווי בניין לצורך הבלטת מרפסות קדמיות ואחוריות, הגבהת קומת גג, ביטול חובה להקמת מרפסת שירות שנכללו בתכנית 4725, ולפני אישורה נדרשו הקלות בגינם. כלומר אלמלא אישור התכנית שאפשרה את האמור היתה נדרשת הקבלה על מנת לקבלם, על כן, יש לבצע חישוב נפרד בגין רכיבים אלה, כפי שמבוצע בהקלה.

128. בהתאם שגה השמאי המכריע בכך שלא ערך חישוב נפרד להשבחה הנובעת מהבלטת מרפסות וכן מהשבחה הנובעת מהגבהת קומת הגג, וכי המצב הקודם אינו ולא יכול להיות המבנה הבנוי ולכן הדרך לחישוב ההשבחה הינה על פי שיטת הדלתא.

129. בהתייחס למרפסות – מקור הזכויות למרפסות הינו בתקנות התכנון והבניה (חישוב שטחים ואחוזי בנייה בתכניות ובהיתרים), תשס"ח – 2008, אך תקנות אלו אינן קובעות באיזה אופן ניתן להקים את הגוזזטראות. תקנות התכנון והבניה (בקשה להיתר תנאים ואגרות), תש"ל – 1970 קובעות את מידת ההבלטה המותרת ללא הליך של הקלה.

בעניינינו לא ניתן היה להקים את המפרסות האחוריות ללא ההוראה בתכנית כאמור בעניין קווי הבניין וניתן היה לבנות את המרפסות הקדמיות רק עד הבלטה של 1.2 מ' לקו הבניין הקדמי. לעמדת הוועדה המקומית יש להביא בחשבון את ההפרש המותר בחריגה מקו בניין לפי התקנות לבין החריגה המותר לפי התכנית (1.6 מ') שעניינינו מהווה 0.4 מ'.

הוועדה המקומית מציינת כי השמאי המכריע קיבל את עמדתם, אך היה עליו לבצע חישוב נפרד להשבחה הנובעת מהבלטת המרפסות, כמו גם להשבחה הנובעת מהגבהת קומת הגג. זאת, שכן אין רלבנטיות לשווי המבנה שנהרס וודאי לשם עריכת תחשיב ההיטל והמצב הקודם הוא הבקשה להיתר ללא שיפורי התכנון.



130. בהתייחס להגבהת קומת הגג – סעיף 18.2 לתמ"א 38 מפנה לתכניות החלות על המקרקעין. לפיכך, במצב התכנוני הקודם, חלה ביחס למקרקעין תכנית ג' שאפשרה קומת גג של 2.5 מ' בלבד, היא התכנית שחלה לפני תכנית 4725. תכנית 4725 אפשרה את הגבהת קומת הגג עד 2.9 מ' כפי שהתבקש בבקשה להיתר.

בענייננו, החיוב בגין הגבהת קומת הגג הינו עבור שיפור תכנוני לגובה במצב הקודם, וחיוב זה אינו קשור כלל לשטחים הפטורים מכוח תמ"א 38. משכך, וכאמור לעיל, היה על השמאי המכריע להביא תחשיב זה לידי ביטוי נפרד, ללא כל קשר לתחשיב שנעשה על ידו ביחס לתוספת השטחים מכוח 4725. השמאי המכריע שגה כשקבע שאין חיוב בכפל מכיוון שהשווי שנלקח על ידו מייצג שווי בסיסי בלבד ללא שיפורי תכנון.

החריגה בגובה לא התאפשרה לפי סעיף 10.1 לתמ"א 38, ועל כן נדרש היה לחייב בגין שיפור תכנוני זה. קביעת מקדם 0.9 במצב הקודם לא מביאה לקביעת היטל בגין שיפור תכנוני והדבר עומד בסתירה לשומות מכריעות אחרות.

#### תשובת הבעלים –

131. בקשר למרפסות – השמאי המכריע קבע שמדובר בתוספת שטח שיש לחייב באופן מלא והוא ציין את שטחי המרפסות בתחשיב השווי המלא ולכן כן קבע השבחה בגין רכיב זה.

132. בקשר לקומת הגג – מפנים לערר (ת"א) 8043-02-21 הוועדה המקומית לתכנון ולבניה תל אביב נ' שרה ולנטינה (נבו 6.3.2024) נקבע שאין לחייב על גובה מקום בו מומשו דירות. כמו כן, השטחים חויבו כבר מכוח התכנית המפורטת בהיטל ושווי חדש, ולכן אין לחייב שנית בהיטל. בנוסף, השמאי המכריע ממילא הביא בחשבון במצב הקודם שווי מופחת לשטחים על גג, כך שכן יש חיוב על הגבהה.

#### דין והכרעה

133. הוועדה המקומית למעשה טוענת כי שגה השמאי המכריע בכך שלא ערך תחשיב נפרד כאמור הן בגין ההשבחה הנובעת מהבלטות המרפסות והן בגין הגבהת קומת הגג בדרך של חיוב נפרד בגין הקלה זאת הגם שאלו נכללו בתכנית ולא נתבקשו כהקלה.

134. לאחר שבחנו את טענות הוועדה המקומית לא מצאנו כל עיגון בדיון או בפסיקה לכך שעל השמאי המכריע היה לחשב בנפרד את ההשבחה הנובעת ממרפסות ומהגבהת קומת הגג ולא כחלק מההשבחה הנובעת מתכנית 4725.

135. אין חולק, כי בענייננו תכנית 4725 עיגנה את תוספת שטחי המרפסות, ואף קבעה הוראות ביחס להבלטותן באופן המאפשר הבלטה של עד 1.6 מ' מקו בניין קדמי.

136. על כן, ייאמר מיד כי אף אם ניתן היה לאשר תוספת זו באמצעות הקלה ולא באמצעות תכנית, מרגע שהתוספת עוגנה במסגרת התכנית, יש לכך משמעויות הן מבחינת המועד הקובע והן מבחינת הוודאות במימוש הזכויות. מכאן, הדעת נותנת שיש לחייבה כחלק מההשבחה הנובעת מתכנית, ואין כל סיבה לבצע "הפרדה מלאכותית", אף אם התוצאה מביאה לכך שההשבחה בכללותה פוחתת נוכח אופן החישוב שנקבע ב"קבוצת הירדן" ולכך נתייחס בהמשך.

137. עיון בשומה המכרעת מעיד כי השמאי המכריע חייב בהיטל השבחה על שיפורי תכנון אלו.

**כך ביחס להבלטת המרפסות** אימץ השמאי המכריע את התוספת לשטח האקווי שהובאה בחשבון בשומת הועדה המקומית של מקדם 0.4 למרפסות, כלומר השמאי המכריע חישב את ההשבחה לשטח המרפסות המבוקש בהיתר בהתחשב בבינוי המבוקש מעבר לבליטה מקו בניין קדמי של 1.2 מ' ועד 1.6 מ' כפי שאפשרה התכנית.

**ביחס להגבהת קומת הגג** - השמאי המכריע קבע, כי במקרה הנדון השטחים העיקריים הנוספים שהוקנו במסגרת התכנית שבנדון הכוללים שטחי תמ"א 38, עולים על סך שטחי קומת הגג, כך שחיוב בגין תוספת גובה לקומת הגג יהווה חיוב בכפל.

בהתאם, השמאי המכריע הביא בחשבון את השוני בגובה קומת הגג רק במסגרת קביעת שווי השטחים במצב הקודם לפי מקדם אקווי של 0.9 המגלם את מגבלות הבינוי השונות. ר' לעניין זה בעמוד 43 לשומה המכרעת מטה הוא מציין "בהחלטה זו אביא בחשבון את השוני בגובה קומת הגג רק במסגרת קביעת שווי השטחים במצב הקודם לפי מקדם אקוויולנטי של 0.9 (המגלם גם את מגבלות הבינוי השונות)" ואכן בעמוד 45 רואים בהתאם לתחשיב ולהערות בתחשיב כי התחשב בכך.

138. הנה כי כן, השמאי המכריע חישב את ההשבחה בגין שיפור התכנון הן לגבי הבלטת המרפסות והן לגבי הגבהת קומת הגג כחלק מחיוב בגין תכנית תא/4725 ולא בנפרד, **שכן לא התבקשה כל הקלה בעניינינו.**

139. גם הועדה המקומית בשומתה חייבה על שיפורי תכנון אלו, כחלק מהוראות תכנית 4725 ולא כרכיב הקלה נפרד, ר' עמ' 20 סעיף 14 וכן התחשיב שמופיע בעמוד 25 לשומת הועדה המקומית. ולכך יש משמעות רבה.

140. זאת ועוד, גם ניסיונה של הועדה המקומית להפנות להכרעות של שמאים המכריעים אחרים כמפורט בסעיף 190 לכתב הערר בכל הכבוד אינם מסייעים לה, הואיל ואין מחלוקת שעל שיפור התכנון יש לחייב כפי שעשה השמאי המכריע בעניינינו, והשאלה היא באיזה אופן, ואנו סבורים שלא היה מקום לחייב רכיבים אלה כהקלה נפרדת שעה שזו לא נתבקשה, אלא, כחלק מהתחשיב כפי שעשתה הועדה המקומית בשומתה עצמה וכן כפי שעשה השמאי המכריע בעניינינו, וכפי שאף עשו השמאים המכריעים בדוגמאות אליהם הפנתה דווקא הועדה המקומית.

141. כך למשל בשומה של בועז קוט ברחוב דוד ילין 20 ת"א החיוב בגין הגבהת קומת הגג שויך לתכנית תא/3729 א' ולא כרכיב הקלה נפרד שגם לא התבקשה שם בעמוד 24 לשומה הוא אומר "במקרה הנדון אישור הועדה המקומית לפרויקט נשוא השומה, ניתן לאחר מועד אישורה של תכנית תא/3729 א', שהתירה קומת גג בגובה של עד 4.5 מטר (ללא צורך בבקשה להקלה). עולה מן האמור, כי ככל ונתבקשה קומת גג גבוהה מ-2.5 מטר שהותרה במצב קודם בתכנית ג', הרי שתוספת הגובה התאפשרה מכוח תכנית תא/3729 א'".

142. לטעמנו, לאור העבודה שהבלטת המרפסות וכן הגבהת קומת הגג הינם רכיבים שהותרו בתכנית 4725 ולא נדרשה בגינם הקלה, צדק השמאי המכריע עת הביאם במסגרת התחשיב של התכנית ולא כרכיב נפרד בגין הקלה.

143. אין באמור גם כדי לסתור את פסק הדין בעניין "קבוצת הירדן", שכן ברי כי את ההקלות יש לחייב בנפרד, על כך למעשה אין כל חולק, אולם בנסיבות שבפנינו, לא נתנו הקלות ומשכך לא ברור על מה סומכת הועדה המקומית ידה.

144. יתרה מכך, נציין כי ב"קבוצת הירדן" הבקשה להיתר אכן כללה הקלות ומשכך הובא חישוב רכיב זה בנפרד, כך גם היה מקום לעשות בעניינינו אילו הרכיבים נתנו מכוחה של הקלה ולא מכוחה של התכנית, אלא, שאין זה המצב בעניינינו.

145. הואיל ובמקרה דנא עסקינן בשיפורי תכנון מכוח התכנית ולא בהליך הקלה כפי שטענה הועדה המקומית, לטעמנו אין מקום לחייב רכיבים אלה בנפרד ולכן צדק השמאי המכריע עת חייבם כחלק מהוראות התכנית ולא כרכיב נפרד של הקלה ומשכך לא מצאנו להתערב בהכרעתו.

## **ה. קביעת מקדם דחייה**

### **טענות הוועדה המקומית**

146. במסגרת התחשיב בשומה המכרעת נקבע מקדם דחיה ומושע של 0.8. אין הסבר או נימוק לקביעת המקדם למעט הערות שוליים.

147. לגופו של עניין, שגה השמאי המכריע עת קבע מקדם דחייה, שעה שמדובר בתכנית משנת 2020 ובפועל הוגשה בקשה להיתר כבר ביום 9.6.2021, וביום 1.9.2021 ניתנה החלטת וועדה. כמו כן כבר בשנת 2016 נחתם הסכם לביצוע פרויקט, כך שאין כל משמעות לדחייה.

148. בנוסף, השמאי המכריע עצמו ציין כי מדובר ב"מגרש זמין" ולכן, לא ברור מדוע נקבע מקדם דחייה. כמו כן צוין כי גם שמאי הבעלים לא קבע מקדם דחייה.

### **תשובת הבעלים**

149. מדובר בסוגייה שמאית מובהקת שאין להתערב בה. בסופו של דבר נכון למועד הקובע לא היו הסכמות מלאות לפרויקט והעובדה שנחתם תוספת להסכם ב-2021 היא לאחר המועד הקובע, ולכן נכון היה להביא בחשבון מקדם דחיה.

### **דין והכרעה**

150. קביעת מקדם הדחיה הינה עניין המצוי בליבת המלאכה השמאית וככלל ולהוציא חריגים די בכך כדי לדחות את הטענת הוועדה המקומית בעניין, בין היתר בהתאם לפסיקה שוועדת הערר תיטה שלא להתערב בה. ר' לעניין זה בר"מ 3644/13 **משרד התחבורה נ' גלר דוד וארורה ואח'** (נבו 23.4.2014).

151. אין באמור כדי לקבוע כי שאף פעם לא תהא התערבות בנושא מקדמים וכל מקרה ייבחן לגופו והאם מגובה בטיעון משפטי המצדיק התערבותה של ועדת הערר. ר' בעניין זה החלטה של ועדת הערר בראשותו של כב' היו"ר הלל גלקופ בערר תא 8016/0220 **הועדה המקומית לתכנון ולבנייה תל אביב-יפו נ' צפירי ניסים** (נבו 17.11.2024).

152. בעניינינו לא מצאנו כי במסגרת טענות הוועדה המקומית הועלו טענות המציגות אינדיקציה לטעות משפטית שנפלה בשומה המכרעת, הפוך, לעמדתנו אין מקום לקבל את טענות הוועדה המקומית גם לגופן. ונסביר.

153. ההשבחה הנוצרת מתכנית נבחנת למועד אישורה. בעניינינו במועד אישורה של התכנית (2020) טרם הוגשה בקשה להיתר, ולכן אין בכך שבשנת 2021 הוגשה בקשה להיתר בנייה בכדי להשפיע על מסקנת השמאי המכריע בעניין זה, שמצויה בליבת שיקול דעתו השמאי מקצועי.

154. כמו כן, עצם העובדה שבשנת 2016 נחתם הסכם פינני בינוי אינה מעידה על זמינותו של המגרש. ההסכם משנת 2016 לא נחתם על ידי כל בעלי הזכויות במקרקעין, ולראייה רק בשנת 2021 נחתמה תוספת להסכם, כך שעל פניו עולה כי נדרשו הצדדים להגיע להבנות נוספות לצורך קידום הפרויקט.

155. יתרה מכך, הועדה המקומית לא הוכיחה כי עסקינן במקדם "חריג" שיש להתערב בו. לגופו של עניין המקדם 0.8 שקבע השמאי המכריע אינו נראה כמקדם חריג למורכבות של פרויקט וכמקדם המשקלל הן את גורם המושע והן את גורם הדחייה ומשכך לא מצאנו להתערב בהכרעת השמאי המכריע.

## ו. הפחתת עלויות הריסה וטיפול בעצים במצב החדש

### טענות הוועדה המקומית

156. השמאי המכריע קבע שווי מ"ר מבונה במצב חדש של 12,600 ₪. שווי מ"ר מבונה מגלם את כל ההוצאות הכרוכות לצורך הבנייה. עם זאת, השמאי הפחית סך 671,895 ₪ מתוך השווי באופן שגוי. העלויות כאמור (הריסה וטיפול בעצים) מתקזזות עם החיסכון באגרות בנייה בהינתן שמדובר בפרויקט הריסה ובניה מחדש. כמו כן, הפנתה הוועדה המקומית לשומה מכרעת של רמה מאור בנכס ברח' פנקס 10 מיום 24.10.2023.

### תשובת הבעלים –

157. מדובר בסוגיה שמאית מובהקת. במסגרת שיקול דעת השמאי המכריע יש להביא בחשבון את כלל המרכיבים שנובעים בין שני מצבי התכנון, ועל מנת לממש את המצב החדש נדרשת הריסת המבנה וטיפול בעצים. מפנים להחלטה של השמאי המכריע מרדכי דדון בנכס ברחוב משה שרת 26 בתל אביב.

### דין והכרעה

158. נראה כי טענת הוועדה המקומית אינה מבקשת לתקוף את העובדה שהשמאי המכריע הפחית את עלויות ההריסה והטיפול בעצים, אולם בפיה כי אם השמאי המכריע הכיר בעלות זו, היה עליו להכיר בחיסכון אחר שהינו חסכון באגרות בניה.

נראה כי הוועדה המקומית מנסה "לערבב מין בשאינו מינו". שכן, השאלה האם חלה חובה על השמאי המכריע לפרט כל רכיב שהוכר לצורך קביעת השווי הינו בלב שיקול הדעת השמאי ומשכך לא מצאנו מקום להתערב.

## ז. התעלמות מרכיב מע"מ

### טענות הוועדה המקומית

159. השמאי המכריע קבע במצב הקודם שווי מ"ר בנוי של 25,000 ₪ למ"ר בהתבסס על ניתוח עסקאות מכר של דירות מגורים רגילות. בעסקה בנכסים רגילים של גורמים פרטיים מגולם רכיב המע"מ.

160. כאמור השמאי המכריע קבע שווי מ"ר מבונה של 12,600 ₪ בהתחשב בנתוני הצדדים. עם זאת בשומת הוועדה שווי מ"ר מבונה של 12,600 ₪ הוערך לאחר ניכוי מע"מ יזמות ועלות בנייה. שומת הוועדה נערכה לזכויות מכוח תמ"א 38 ותכנית 4725 המהוות רכיב עסקי ואינן חייבות במע"מ.

161. על כן, חישוב שווי מצב חדש ומצב קודם בשומה המכרעת אינו סביר, ומביאה לתוצאה בלתי צודקת לפיה, במצב הקודם מוערך הבניין בשלמות כולל מע"מ ואילו במצב החדש מוערך הבניין בשלמות ללא מע"מ.

162. הוועדה המקומית מפנה לשומה המכרעת מושא פסק הדין בעניין קבוצת הירדן (מאת יגאל יוסף מיום 16.9.2020) וכן לבר"מ אסטבלישמנט סמונד נ' הועדה המקומית לתכנון ולבניה שרונים (ניתן ביום 18.6.2019).

163. לפיכך, נטען שעל השמאי המכריע היה לקבוע במצב הקודם הפחתת מע"מ או לחלופין לערוך הבחנה במצב החדש ולהוסיף מע"מ בגין דירות הבעלים. הבעלים לא השיבו לטענה זו.

### דיון והכרעה

164. לטעמנו יש לדחות את טענות הוועדה המקומית בעניין המע"מ.

165. במצב הקודם נלקחו בחשבון עסקאות מכר של דירות מגורים בין אנשים פרטיים ועל כן צדק השמאי המכריע עת קבע את השווי למ"ר ככולל מע"מ, ואולם במצב החדש **שני הצדדים קבעו כי שווי מ"ר מבונה הינו 12,600 ₪ השמאי המכריע אימץ שווי זה.**

166. אם כן, עולה השאלה האם על שווי זה יש להוסיף מע"מ בעת חישוב במצב החדש, ולטעמנו התשובה שלילית ונכון פעל השמאי המכריע עת אימץ את השווי של 12,600 ₪ מבלי להוסיף עליו מע"מ, שכן עניינינו בממכר של קבלנים, היינו בשוק של עוסקים.

167. נבהיר בנוסף כי גם בהתאם לתקן 11א' לתקינה השמאית סעיף 3 התייחסות למרכיב מע"מ בשומת מקרקעין קובע בין היתר, כי בשומת זכויות בנכסים עסקיים ובהם בין היתר קרקע המיועדת לבנייה רוויה למגורים, השומה לא תכלול מע"מ. כמו כן בסעיף 4 מדובר על שומת זכויות במקרקעין ששוק הרוכשים הוא מעורב (פרטי ועסקי) וגם במקרה כזה לא ייכלל מע"מ. כך שבין אם מדובר בשוק מעורב ובין אם מדובר בשוק עסקי אין לכלול את רכיב המע"מ ולכן נראה שהשמאי המכריע פעל גם בהתאם גם לתקינה השמאית בכך שלא הוסיף מע"מ.

168. יובהר כי ההבדל בין שני המצבים נגזר מסוג השוק שממנו נגזר השווי ומכאן ההבדל. כך שבעוד שבמצב הקודם מדובר בשוק של פרטיים הרי שבמצב החדש מדובר בשוק של עוסקים/מעורב.

169. נוכח כל האמור לא מצאנו לנכון להתערב בקביעת השמאי המכריע.

### סוף דבר

170. נוכח האמור לעיל, ערר הבעלים (ערר 85234/1223) מתקבל באופן שהתיק יושב אל השמאי המכריע על מנת שיתקן את התחשיב שערך, ינטרל את הממ"דים הן בשווי מצב קודם ומצב

וחדש, והן בחישוב החלק היחסי, המיוחס לתמ"א 38 תיקון 3א' ולתכנית לפי סעיף 23 לתמ"א 38 (תכנית תא/4725).

171. ערר הועדה המקומית (85233/1223) נדחה על כל טיעונו.

172. לא יכלנו לסיים החלטתנו זאת, מבלי לציין כי הכרעת השמאי המכריע שטמנה בחובה סוגיות רבות, העידה על מלאכה שמאית יסודית מפורטת ומנומקת בשומה מושא העררים.

173. נוכח מורכבות התיק והסוגיות שעל הפרק, ובהינתן כי בעניינינו כ-30 בעלים בערר מטעמם, הועדה המקומית תישא בהוצאות הבעלים בסך של 10,000 ₪ בתוספת מע"מ בתוך 30 יום מהיום.

**ההחלטה ניתנה פה אחד, היום, יום חמישי כ"ג בטבת תשפ"ה, 23 בינואר 2025.**

  
יפעת בן אריה שטיינברג, עו"ד  
יו"ר ועדת הערר  
מחוז תל-אביב

  
דינה בסירטמן,  
מזכירת ועדת הערר  
מחוז תל-אביב