

**בפני כב' הוועדה:**

יפעת בן אריה שטיינברג, עו"ד  
אור לוי, שמאי מקרקעין  
יוסף לוי  
יו"ר הוועדה  
חבר הוועדה  
חבר הוועדה ונציג מתכנן המחוז

**בעניין שבין:**

**העוררת:** אופק בגולומב 7 – התחדשות עירונית בע"מ  
ע"י ב"כ עו"ד ענת בירן ו/או אלון קאופמן

נגד

**המשיבה:** הוועדה מקומית לתכנון ובניה רמת השרון  
ע"י ב"כ עו"ד אוהד מרציאנו

**החלטה**

1. לפנינו ערר שהוגש 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 חיים מסילתי מיום 26.11.2024 (להלן: "השומה המכרעת" ו – "השמאי המכריע" בהתאמה).

2. עניינה של השומה המכרעת בקביעת אומדן השבחה והיטל ההשבחה במקרקעין שברחוב גולומב 7 רמת השרון הידועים כחלקה 283 בגוש 6417 (להלן – "המקרקעין") נוכח מימוש הזכויות שנעשה בדרך של אישור בקשה להיתר בניה מס' 20210599, שהגישה העוררת עבור הריסת בניין מגורים (בן 3 קומות מעל קומת עמודים עם 9 יח"ד) והקמת בניין חדש בן 6 קומות וקומת גג חלקית מעל קומת קרקע ומרתפי חנייה ובו 22 יח"ד (להלן – "הבקשה להיתר").

3. הערר שלפנינו עוסק בשלוש סוגיות שהועלו במסגרת הטענות כנגד השומה המכרעת כדלקמן:

**א.** שגה השמאי המכריע כאשר קבע חיוב בהיטל השבחה מלא ביחס לשטחים החורגים מקווי הבניין שאושרו במסגרת של הקלה. הטענה המרכזית של העוררת

הינה, כי קווי הבניין שבבקשה להיתר לא אושרו באמצעות מנגנון של "הקלה" כהגדרתה בחוק ולפיכך אין סמכות לחייב בהיטל השבחה. כמו כן, גם אילו היה מדובר ב"הקלה" כהגדרתה בחוק אין לחייב בהיטל השבחה, שכן, מדובר בקווי בניין המצומצמים יותר מקווי הבניין של תמ"א 38 שלא חורגים הימנה באופן שחוסה תחת הוראות הפטור.

**ב.** שגה השמאי המכריע בקביעתו כי יש לחייב בהיטל השבחה בגין הבלטת מרפסות.

**שגה השמאי המכריע בקביעתו כי יש לחייב בהיטל השבחה מלא את מלוא השטחים העיקריים שאושרו בקומה העליונה בהיקף של 228 מ"ר כזכויות שמקורן בתכנית רש/3838.**

4. בתום הדיון שהתקיים לפנינו ביום 6.7.2025, ונוכח החלטתנו בעניין ערר 84030/1024 **ברוש ניר יזמות בע"מ נ' הועדה המקומית לתכנון ולבניה רמת השרון** (נבו 14.1.2025) (להלן – "ברוש") בגינו תלוי ועומד ערעור בפני בית המשפט המנהלי, ניתנה החלטת ביניים ולפיה הטענות ביחס לסוגייה הראשונה – חיוב השטחים שמחוץ לקווי הבניין - מתקבלות בהסכמת הצדדים תוך שלועדה המקומית נשמרת האפשרות להגיש ערעור בסוגיה מבלי שצד אחד מודה בטענת משנהו, ותוך שטיעוני הצדדים לכ"א שמורות להם, וכך נקבע:

"נוכח החלטת ועדת הערר במותב אחר בראשות הח"מ בעניין ערר 84030/1024 **ברוש ניר יזמות בע"מ נ' הועדה המקומית לתכנון ולבניה רמת השרון**, (להלן – "ברוש") בעטיו עדכנה הועדה המקומית כי הוגש ערעור מנהלי 25-02-26577, הגיעו הצדדים להסכמות לצרכי פשרה בלבד ומבלי שצד אחד מודה בטענת משנהו תוך נטילת סיכוי סיכון בהתאם לעקרונות שנקבעו בעמ"נ (ירושלים) 16-06-36378 **מ.ד.מ. מזרחי יזמות ובניה בע"מ נ' הועדה המקומית לתכנון ולבניה ירושלים** (נבו) כדלקמן:

מוסכם בין הצדדים כי החלטת ועדת הערר בעניין "ברוש" על שלל נימוקיה לעניין החיוב בגין ההקלה קווי הבניין יחולו גם בגין הליך זה בכפוף לאמור להלן:

הצדדים יפעלו לפי ההחלטה בעניין "ברוש" לעניין החיוב בגין ההקלה קווי הבניין, זאת מבלי שכל צד מודה בטענת משנהו תוך שלועדה המקומית תישמר הזכות להגיש ערעור בנושא החיוב בגין ההקלה בקווי בניין בהתאם לטענות שעלו בכתב התשובה לערר דנא (שלא

נטענו במלואם בדיון בפנינו בעל פה מטעמי יעילות לאור ההכרעה  
בעניין ברוש)."

5. נוכח האמור, נדון רק בשתי הסוגיות הנוספות.

## דיון והכרעה

### סוגיית הבלטת מרפסות מחוץ לקווי הבניין

1. בעמ' 64 לשומה המכרעת נקבע בעניין זה כדלקמן:

שמאי מכריע לפי חוק התכנון והבניה

#### ט. הקלה להבלטת מרפסות:

אפשרה הקלה מקו בניין אחורי וקדמי לצורך ניצול שטחי המרפסות. שמאי המשיבה סבור כי חריגה של 1.2 מ' מעבר לקו בניין קדמי מותרת עפ"י תקנות התכנון והבניה (בקשה להיתר, תנאים ואגרות), תשי"ל-1970. חריגה של 1.5 מ' מעבר לקו בניין אחורי מותרת בהתאם להוראות תכנית רש/210א'. בהתאם לאמור לעיל טוען שמאי המשיבה כי שטח המרפסות החורג מקו הבניין הינו כ- 60 מ"ר לו ניתן מקדם אקווי של 0.5.

שמאי המבקשת סבור כי הבלטת המרפסות מגולמת בשווי, זאת כאשר מחשבים את ההשבחה בשיטת ההפרש בין שני מצבי התכנון. עוד טען שמאי המבקשת, **אם לא תתקבל** הטענה כאמור, כי מסכים הוא עם חישוב השטחים שבוצע ע"י שמאי המשיבה, אולם יש להביא בחשבון מקדם אקווי למרפסת של 0.4, זאת בהתאם להחלטות שמאים מכריעים בתכנית הרבעים בת"א.

#### החלטה:

בהתאם לפסי"ד עמ"נ (ת"א) 18063-05-21 הוועדה המקומית לתכנון ובניה תל אביב נ"ד י"ר ניסן פרמינגר בע"מ, במקרה של הריסה והקמה מחדש של בניין לפי תמ"א 38, כאשר חלק משטחי המרפסות מצוי מעבר לסל זכויות שמקנה תמ"א 38, נדרשה הקלה בקווי הבניין למיצוי שטח המרפסות ואותו חלק יחסי איננו יכול ליהנות מהפטור מהיטל הקבוע בתוספת השלישית לחוק התכנון והבניה.

ולדברי כבי השופט הי קירש:

"דהיינו, לפי סעיף 11, חריגה מקווי הבניין הרגילים (הקבועים בתוכניות תקפות) מותרת אך ורק כאשר היא נדרשת - באופן פרטני לגבי המבנה הקיים הנתון - על מנת לאפשר (פיזית) את הרחבת הקומות הקיימות. לא מדובר בהטבה או הקלה בפני עצמה, אלא בהקלה נלווית הניתנת אם וכאשר היא דרושה, הלכה למעשה... לפיכך, לגבי אותו חלק משטחי המרפסות ברחוב מונטיפיורי 9 שהוא מעבר לסל זכויות התמ"א, יש מקום לומר כי נדרשה הקלה בקווי הבניין על מנת לבנותו. כתוצאה מכך, אותו חלק יחסי איננו יכול ליהנות מן הפטור מהיטל הקבוע בסעיף 10(ב)19 לתוספת השלישית." (הדגשה במקור).

לאור האמור לעיל וכדעת שמאי המשיבה, ההקלה מאפשרת את בינוי המרפסות באופן המבוקש ויש לחייב בגין שטח של 60 מ"ר, זאת בהתאם להסכמת הצדדים.

בעניין המקדם האקווי למרפסות - אני מסכים עם עמדת שמאי המשיבה לפיה מקדם אקווי למרפסות של 0.5 הינו ראוי וסביר במקרה כאן (כך נעשה גם בהחלטת השמאי המכריע מר בועז קוט בגו"ח 6418/230 וגם בהחלטת השמאית המכריעה הגבי רמה מאור בגו"ח 6417/249).

6. אנו סבורים כי נפלה טעות בשומה המכרעת באופן בו הוחל פסק הדין בעניין עמ"נ 18063-05-21 ועדה מקומית לתכנון ובניה תל אביב נ' ד"ר ניסן פרמינגר בע"מ ואח' (נבו, 11.12.2022) (להלן: "פרמינגר"), שכן, נקודת המוצא ממנה יצא השמאי המכריע הינה, שאותם שטחי מרפסות היו ניתנים לניצול אך ורק הודות להקלה מקווי הבניין שנקבעו בתכנית רש/3838.

7. נזכיר כי בפסק הדין בעניין "פרמינגר" נקבע כי כאשר נותר עודף של שטחי בניה בסל הזכויות מכוח תמ"א 38, ניתן לנצלו גם לצורך הקמת מרפסות במסגרת קווי הבניין המוקטנים מכוח תמ"א 38, והן יחסו תחת הפטור מהיטל השבחה.

8. במקרה שלפנינו אושרה תכנית רש/3838, שהינה תכנית מכוח סעיף 23 לתמ"א 38, אשר קבעה הוראות בנושא קווי הבניין, לרבות קווי בניין מוקטנים בהליך של חריגה באישור מהנדס העיר. בהקשר זה, אין לנו אלא להפנות להחלטתנו המפורטת בעניין "ברוש" שצוינה לעיל, בה עמדנו על ההבדלים שבין אישור סטייה מקווי הבניין במסגרת הקלה, לבין הליך של חריגה מקווי הבניין בהתאם לאישור מהנדס העיר כפי שנקבע בתכנית רש/3838 עצמה.

9. במסגרת החלטתנו בעניין "ברוש" התייחסנו גם לפסק הדין בעניין "שמי אשקלוני" (עליו הסתמכה הוועדה המקומית בטיעוניה בפני השמאי המכריע – ר' נספח א' לכתב התשובה) וכן לקביעות בית המשפט בעניין "פרמינגר" וכך ציינו בהחלטתנו:

"ודוק. גם אם הדבר לא נכתב מפורשות במסגרת פסק הדין בעניין "שמי אשקלוני", לעמדתנו ה"הקלה" מקו בניין לצורך ניצול זכויות גם מכוח תמ"א 38 אליה התייחס בית המשפט בעניין הינה הקלה מעבר לקווי הבניין המקלים שנקבעו בתמ"א 38, ושבענייננו אומצו גם במסגרת תכנית רש/3838.

ר' לעניין זה את אשר נקבע על ידי בית המשפט המנהלי בתל אביב מפי כב' השופט הרי קירש בעניין פרמינגר שאוזכר בטיעוני העוררת לעיל ושרלוונטי ביותר לענייננו, שם באותו עניין בית המשפט קבע, כי קווי הבניין המקלים בתמ"א 38, אינם מהווים הטבה או תמריץ בפני עצמם אלא כלי למימוש תוספת זכויות, וניתן לקבלם ללא הקלה:

" בהינתן תפיסה זו, אין כל סיבה – כפי שמדגישות המשיבות – שלא להתיר גם את בניית המרפסות במסגרת קווי הבניין המיוחדים הקבועים בתמ"א 38. דומה כי הגיונם של סעיפים 14(א) ו-14(ב) –

לתמ"א 38 נעוץ בכך שאם ניתן לקבל במסלול ההריסה סל זכויות מוגדל כתמריץ לחידוש מלאי הבניינים, מן הראוי לאפשר מראש קווי בניין נוחים יותר ללא צורך במתן הקלה נקודתית.

בהמשך פסק הדין מנתח בית המשפט את הסעיפים בתמ"א 38 המאפשרים קווי בניין מקלים:

"דהיינו, לפי סעיף 11, חריגה מקווי הבניין הרגילים (הקבועים בתוכניות תקפות) מותרת אך ורק כאשר היא נדרשת – באופן פרטני לגבי המבנה הקיים הנתון – על מנת לאפשר (פיזית) את הרחבת הקומות הקיימות. לא מדובר בהטבה או הקלה בפני עצמה, אלא בהקלה נלווית הניתנת אם וכאשר היא דרושה, הלכה למעשה."

...  
"סעיף 14א(1)א(ב) הנ"ל מפנה כאמור ל"סעיף קטן (ב)", ושם נאמר "הוראות סעיפים 11, 15 ו-16 לעניין התרת חריגה של קווי הבניין יחולו על המבנה החדש". להבנתי הפנייה זו להוראות סעיף 11 (הרלבנטי למקרה הנוכחי) מייבאת אל תוך סעיף 14א גם את ההתניה שבסעיף 11.1.4(א) לפיה חריגה מקווי הבניין הרגילים תותר "אם קווי הבניין אינם מאפשרים את התוספת". דהיינו, גם בהקשר של סעיף 14א – דרך אימוץ הוראות סעיף 11 על כל המשתמע מכך – הקטנת קווי הבניין (בין היתר, לשלושה מטרים מאחור) חייבת להיות דרושה לשם מימוש תוספות הבנייה על פי התמ"א. ואם ההקטנה איננה דרושה – אזי היא לא תינתן."

(הדגשות אינן במקור)

כמו כן, בית המשפט בעניין "פרמינגר" ערך אבחנה בין זכויות הבנייה שניתן לבנות מכוח תמ"א 38, שלגביהם יחולו קווי בניין מוקטנים, לבין זכויות בניה שנבנים מעבר לסל זכויות התמ"א, שנדרשת הקלה לצורך בנייתם ובהתאם לא זכאים לפטור:

"קריאה של מכלול הוראותיו של סעיף 14א, וקריאה של הוראות סעיף 14א במשולב עם סעיף 11, מובילות לטעמי למסקנה זו: קווי בניין מוקטנים אינם הטבה או תמריץ בפני עצמו אלא אמצעי שנועד לאפשר – היכן שהדבר נדרש – את יישומן בפועל של תוספות הבנייה שמקנה התמ"א. להבנתי, על פי הוראות התכנית, הדבר נכון גם במסלול חיזוק ועיבוי וגם במסלול הריסה והקמה מחדש. והיכן שקווי בניין מוקטנים אינם נחוצים – הם לא יוקנו כהטבה עצמאית."

...  
"לפיכך, לגבי אותו חלק משטחי המרפסות ברחוב מונטיפיורי 9 שהוא מעבר לסל זכויות התמ"א, יש מקום לומר כי נדרשה הקלה בקווי הבניין על מנת לבנותו."

כתוצאה מכך, אותו חלק יחסי איננו יכול ליהנות מן הפטור מהיטל הקבוע בסעיף 19(ב/10) לתוספת השלישית.

...  
אולם אם בסופו של דבר נוכחנו לדעת כי ההקלה לא הייתה דרושה (לגבי מרבית השטחים הנדונים), אזי לעניין ההיטל, לא ניתן לומר כי נוצרה "השבחה", כמשמעותה בסעיף 1 לחוק, "עקב... מתן הקלה". "עקב" פירושו כתוצאה מאותו גורם מחולל. ואם שטחי המרפסות יכלו להימנות עם הזכויות בסל התמ"א (בגלל העודף), אזי מקור ההשבחה הוא בתמ"א 38 וחל הפטור.

(הדגשות אינן במקור).

10. אכן, כידוע על פסק דין "פרמינגר" קיים ערעור התלוי<sup>1</sup> ועומד בבית המשפט העליון ונכון למועד כתיבת שורות אלה ממתניים להגשת עמדת המשנה ליועצת המשפטית. עמדתנו בסוגיה זו, הינה כי כל עוד לא ניתנה הכרעה אחרת במסגרת הערעור אנו סבורים כי לא רק שאין מקום לחרוג מהקבוע בפסק הדין בעניין "פרמינגר", אלא שאנו מסכימים עם נימוקיו ואף נתנו על ידי ועדות ערר בראשות הח"מ החלטות נוספות המאמצות קביעה זו לרבות זו בערר (ת"א) 82042-03-21 הוועדה המקומית לתכנון ובניה תל-אביב יפו נ' בוגרשוב 57 בע"מ (נבו 28.4.2025) (להלן – "בוגרשוב") ערר (ועדות ערר - תכנון ובניה תל אביב-יפו) 85073-05-24 הוועדה המקומית לתכנון ובניה תל אביב-יפו נ' אנגל באוסישקין 46 ת"א בע"מ (נבו 15.6.2025).

11. לגופו של עניין, כפי שעולה מהשומה המכרעת וכפי שצוין בסעיף 28 לכתב התשובה של הוועדה המקומית, בין הצדדים ישנה הסכמה כי שטח של 60 מ"ר מצוי מעבר לקווי הבניין התקפים (ללא הליך חריגה לפי תכנית רש/3838) ומעבר להבלטות המותרות.

12. עם זאת, בענייננו נטען על ידי העוררת שהבלטת המרפסות אינה חורגת מקווי הבניין המוקטנים שהתאפשרו בתכנית רש/3838 (קרי לא מעבר לקווי הבניין שניתן לאשר בהליך של חריגה באישור מהנדס העיר כקבוע בסעיף 4.1(2) לתכנית רש/3838). ומנגד הוועדה המקומית חולקת על עמדה זו.

13. לפיכך, ורק במידה וטיעון העוררת בעניין קווי הבניין יימצא כנכון, קביעת השומה המכרעת לפיה שטחים אלו אושרו במסגרת הקלה הינה שגויה ונוגדת את החלטתנו בעניין "ברוש".

<sup>1</sup> בר"מ 1611/23 הוועדה המקומית לתכנון ולבניה תל אביב נ' ד"ר ניסן פרמינגר בע"מ [נבו].

14. יתרה מזאת, נציין כי הצורך לבדוק את בליטת המרפסות ביחס לקווי הבניין המוקטנים נחוץ, שכן ייתכנו מצבים בהם חלק מההבלטה תחסה בתוך קווי הבניין המוקטנים, וחלק מחוצה להם. או אז, לטעמנו במצב כזה ייתכן ויהיה לחייב בהיטל השבחה בעבור אותם שטחים שחורגים מקווי הבניין המוקטנים, ואלו בלבד. ר' למשל חיזוק לעמדתנו בהחלטת ועדת הערר בראשות כב' היו"ר אייל אילוז בערך (ת"א) 82056-04-21 הועדה המקומית לתכנון ובניה - תל אביב יפו נ' בר גיורא יזמות ובניה בע"מ (נבו 30.1.2025):

"מהאמור עולה כי קווי הבניין המוקטנים יחולו רק על שטח מרפסות שמעבר לסל הזכויות, רוצה לומר – עצם ה"חריגה" מסל הזכויות אינו שולל את תחולת קווי הבניין המוקטנים על השטח שכן כלול בסל הזכויות.

בהתאם לאותו הגיון, גם סטיה מעבר לקווי הבניין המיוחדים, המתאפשרת כתוצאה מהקלה או מתכנית חדשה (כבעניינו) תיבחן כהפרש בלבד, בין קווי הבניין המיוחדים לבין קווי הבניין שאושרו, ובמקרה שבפנינו – סטיה של 10 ס"מ.

לסיכום חלק זה, אנו דוחים את כל טענות העוררת בנושא הבלטת המרפסות בקו בנין אחורי, למעט בדבר הצורך בהערכת ההשבחה, ככל שישנה, הנובעת מהפרש הבליטה המתאפשר מהמצב החדש, קרי - 10 ס"מ, אשר יבחן כשיפור תכנון. עניין זה יוחזר לשמאי המכריע הנכבד, על מנת שיחליט מהי ההשבחה הנובעת, אם בכלל, כתוצאה מהבליטה של 10 ס"מ במרפסות בחזית האחורית, לעומת קו הבניין המיוחד, וזאת כשיפור תכנון."

15. ור' למשל גם החלטתנו בעניין "בוגרשוב 57" שאוזכרה לעיל שם בחנו את בליטת המרפסות בהיותן מצויות בתוך קווי הבניין המוקטנים, וקבענו גם שם כי אין לחייב בגין ההבלטה:

"במקרה שלפנינו, הצדדים אינם חלוקים כי שטחי המרפסות נכללים במסגרת סל הזכויות מכוח תמ"א 38 הפטור מהיטל השבחה.

אלא, שמהשומה המכרעת לא עולה באיזה אופן אושרה הבלטת המרפסות בחזית האחורית, והצדדים אף לא צירפו מסמכים אחרים בעניין. עיון בארכיון תיקי הבניין וסטטוס בקשה להיתר באתר הוועדה המקומית תל אביב מעלה כי ביום 13.7.2020 ניתן למשיבה היתר בנייה מס' 19-1176 בעקבות הבקשה להיתר מושא השומה, ולפיו המרפסות בחזית האחורית בקומות 1-4 אושרו עם הבלטה של 1.5 מ' בלבד – ועד קו בניין של 3 מ', קרי בהתאם

לקווי הבניין המוקטנים שהתאפשרו מכוח תמ"א 38. על כן, התרשמנו כי כל שטחי המרפסות שמוצלים מתוך עודף הזכויות מכוח תמ"א 38 מצויים בתוך קווי הבניין המוקטנים, ועל כן הם אינם חייבים בהיטל השבחה, בהתאם לפסק הדין בעניין "פרמינגר".

16. כמו כן, ומעבר לבחינה הנדרשת בעניין קווי הבניין, בהתאם לפסק הדין בעניין "פרמינגר" על מנת ששטחי המרפסות יחסו תחת הפטור מהיטל השבחה, נדרש גם לוודא כי נותר עודף בסל הזכויות מכוח תמ"א 38.

17. הואיל ובשומה המכרעת אין פירוט של סל הזכויות מכוח תמ"א 38, וישנה מחלוקת בין הצדדים בעניין, אין מנוס אלא מלהשיב את התיק לשמאי המכריע לצורך בחינת הנקודות שלהלן:

א. יש לבדוק האם שטחי המרפסות אכן נכללים במסגרת סל הזכויות מכוח התמ"א.

ב. יש לבדוק האם המרפסות אינן בולטות מעבר לקווי הבניין המוקטנים שהתאפשרו מכוח תכנית רש/3838 בהתאם לקביעתנו בעניין "ברוש".

בהתאם לתוצאות הבדיקה ובמידת הצורך יתקן השמאי את תחשיב ההשבחה בהתאם באופן כזה שכל ואין מדובר בסל זכויות תמ"א (עודף) אזי יוותר תחשיב השמאי המכריע בעינו; ככל ומדובר בסל זכויות תמ"א (עודף) והמרפסות אינן חורגות מקווי הבניין המוקטנים אזי יחול פטור. ככל ומדובר בסל זכויות תמ"א (עודף) אולם ישנה חריגה מקווי הבניין המוקטנים אזי יחול חיוב על השטח החורג מקווי הבניין המוקטנים בלבד.

18. יצוין כי במהלך הדיון שהתקיים לפנינו טענה הוועדה המקומית כי טענות העוררת בעניין "הבלטת המרפסות" מהוות הרחבת חזית אסורה, שכן, לטעמה הייתה הסכמה בין הצדדים על חריגה של 60 מ"ר מקווי הבניין, וכי בשומה מטעם העוררת אף נקבע מקדם שווי אקווי למרפסות של 0.4.

19. אינינו מקבלים טענה זו של הוועדה המקומית הן על הסף והן לגופו. ראשית מקובלת עלינו העמדה כי ככלל טענה שלא עלתה בפני השמאי המכריע אין להעלותה לראשונה בערר (ר' ערר (ת"א) 86005-10-22 הוועדה המקומית לתכנון ובניה תל

**אביב-יפו נ' נדר פז ח.מ.1 בע"מ** (חברת בנבנישתי 7 תל אביב בע"מ) (נבו)  
20.6.2024).

20. אלא שבמקרה דנא, הועדה המקומית הגישה את כתב התשובה ולא טענה דבר בעניין ורק במהלך הדיון בפנינו טענה **לראשונה** להרחבת חזית אסורה. לטעמינו לאמור יש משמעות שכן טענה להרחבת חזית יכולה לשמש "מגן" מפני טענות העולות לראשונה בכתב טענות, אך לא יכולה לשמש כ"חרב" על מנת להדוף טענות אם זו לא עלתה בהזדמנות הראשונה.

גם לגופו של עניין, מקובלת עלינו תשובת העוררת לפיה ההסכמה שניתנה בהליך השמאות המכרעת הינה **הסכמה עובדתית** לכך שישנה חריגה מקווי הבניין שנקבעו בתכנית רש/3838 (ללא הליך חריגה באישור מהנדס) של 60 מ"ר, אך המחלוקת הינה משפטית בשאלה האם בעבור שטחים אלה יש לתת פטור אם לאו, ועל כן טענה העוררת שגם אם ניתנה הסכמה עובדתית, ברמה המשפטית אין להתעלם מהפסיקה המנחה בעניין "**פרמינגר**" אשר מהווה את הדין התקף, ויש לפעול על פיה.

### **ניוד זכויות לקומות הגג**

21. בעמ' 60 לשומה המכרעת נקבע בעניין זה בין היתר:

#### החלטה:

תכנית רש/3838 הקנתה זכויות לבניית קומה חלקית של 65% מתוך שטח קומה מלאה, זאת מעבר ל- 3 קומות המותרות (2.5 קומות מכח תמ"א 38 ובנוסף חצי קומה מכח תמ"א 38 תיקון 3א). מסכים אני עם טענת שמאי המשיבה, אלמלא תוספת הקומה מכח התכנית לא ניתן היה לנצל את השטח העיקרי שנוסף.

עמדה זו הובאה רבות בפסיקה, ראה למשל עמ"נ (ת"א) 61432-05-22 קידר מבנים בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ובנייה הרצליה:

"כאמור, עסקינן במקרה בו ניתן למעוררת היתר בנייה מכוח תכנית מפורטת שהוכנה לפי סעיף 23 לתמ"א 38. ממילא, לא ניתן לומר כי ההיתר לקומה הנוספת ניתן מכוח תמ"א 38"

"בעניינינו, הקומה הנוספת איננה פרי הוראות תמ"א 38. הקומה הנוספת הינה פרי תכנית בניין עיר מקומית, ולכן הפועל היוצא מכך הוא שהפטור הקבוע בסעיף 10(ב)(10) לתוספת השלישית לחוק התכנון ובנייה לא חלה עליה" (הדגשה לא במקור).

ראה לעניין זה גם החלטת כבי השופט גלעד הס בעמ"נ (ת"י) 34680-03-22 שמי אשקלוני בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה רמת גן:

"כאשר הקומות הנוספות הינן פרי של אקט תכנוני נפרד ולא של תמ"א 38, הרי הזכויות המנוצלות בקומות אלו, אינן חוסות תחת הפטור".

גם בעמ"נ (מחוזי ת"א) 47352-09-20 סדן אחזקות 38 בע"מ נ' ועדה מקומית לתכנון ובנייה הרצליה ניתן לראות חיזוק לאמור:

"ללא התוכנית, לא ניתן היה לבנות את הקומה השלישית, אף אם נותרו "עודפי" שטחים מכלל הזכויות האפשריות מכוח תמ"א 38. התוכנית היא, ורק היא, שאפשרה את בניית הקומה הנוספת, על כלל השטחים שבה, ובהתאם, על המעוררת לשלם היטל השבחה על כלל השטחים שנובעים מאישור התוכנית. כל תוצאה אחרת תביא להפחתה שלא כדין בהיטל ההשבחה..."

לאור האמור לעיל, יש לחייב על תוספת השטח העיקרי שנוסף באופן מלא בהתאם לשטחים שחושבו בהחלטתי (ראה לעניין זה החלטתי מעלה סעיף ו').

הנ

22. לטענת העוררת, שגה השמאי המכריע, שכן תכנית רש/3838 כלל לא הקנתה זכויות, אלא, אפשרה מימוש של זכויות קיימת במסגרת קומה עליונה חלקית. העוררת ביקשה הקלה לניוד זכויות קיימות לקומה זו שאושרה. עוד נטען, כי אילו הייתה העוררת מתכננת בינוי לפי קווי הבניין ה"מוקטנים" לא היה כל צורך בקומה זו לצורך ניצול זכויות, ועל כן, לא מדובר במקרה דומה למקרה שנדון בעניין "שמי אשקלוני", שם רק אישור תוספת 2 קומות בהקלה אפשר את ניצול הזכויות. לחלופין, נטען כי יש לחייב בגין שיפור תכנוני בלבד בשיעור 2.5% כתוצאה מניוד הזכויות כפי שקבעו שמאים מכריעים אחרים באותה סוגיה.

23. המשיבה בתשובתה טענה כי תכנית רש/3838 כן הקנתה זכויות לקומה עליונה חלקית ובהתאם נוספה קומה עליונה בהיקף של 228 מ"ר. בחוות דעת שמאי הוועדה המקומית נטען כי לפי תמ"א 38 לרבות תיקון 3א' ניתן להגיע ל-6 קומות מלאות בלבד, ותכנית רש/3838 היא שהקנתה תוספת זכויות של 0.65 קומה. במהלך הדיון לפנינו נטען, לראשונה ומבלי שהטענה עלתה בכתב התשובה כי טענה דומה לטענת העוררים בעניין "ניוד הזכויות" נדחתה בהליך אחר בביהמ"ש המחוזי, מבלי לפרט באיזה הליך בצינה כי היא תדאג להפנות אחר הדיון את העוררת למספר ההליך הרלוונטי.

24. ועדת הערר בקשה מהצדדים לצאת מאולם הדיונים על מנת לקיים דיון פנימי במהלכו אתרה את פסק הדין אליו כוונה הוועדה המקומית בעניין עמ"נ 70165-12-20 אלמוג 38 בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ובניה הרצליה (נבו, 5.1.2022) (להלן – "אלמוג") מפי כב' הש' הרי קירש, ולאחר שהצדדים שבו לאולם, הוועדה המקומית אשרה כי לפסק הדין הזה היא כוונה.

25. העוררת טענה כי מדובר בפסק דין משנת 2022 ועל כן לו רצתה הוועדה המקומית לטעון לגביו שומה היה עליה לעשות כן במסגרת כתב התשובה. מכל מקום ניתנה לעוררת האפשרות להגיש השלמת טיעון ביחס לאמור.

26. כעולה מהשלמת הטיעון שהגישה העוררת נטען כי פסק הדין בעניין אלמוג, לא רלוונטי בעניינינו היות ומדובר במקרה אחר לחלוטין ממספר סיבות: בעניינינו אין חריגה מסל הזכויות לפי תמ"א 38 תיקון 3א' ואילו שם אושרו זכויות מעבר לכך; בעניינינו לא נדרשה הקלה לסטייה בקווי בניין אלא חריגה בלבד, בעוד שתכנית הר/2213 שחלה בעניין אלמוג לא אפשרה חריגה כפי שמאפשרת תכנית רש/3838; בעניינינו, ניתן לנצל את כל זכויות תמ"א 38 בתכנית קווי הבניין המוקטנים, ועל כן הניוד אינו לעצם ניצול הזכויות, אלא, בשל רצון היזם להימנע מהקמת מבנה בקווי בניין מוקטנים. כמו כן, נטען כי טענת הוועדה המקומית בעניין זה היא הרחבת חזית שכן היא לא עלתה בכתב התשובה.

27. במקרה הנדון במצב הקודם ניתן היה להוסיף מכוח תמ"א 38 תוספת 3 קומות בלבד (קרי 6 קומות מעל קומת קרקע סה"כ), ואילו תכנית רש/3838 מאפשרת את המימוש בקומה השביעית והעליונה. על כן ככל ויימצא כטענת העוררת שמימוש השטחים בקומה השביעית נעשתה משיקולי בינוי כאלה ואחרים מצד העוררת ולא כי לא ניתן היה לממשם בקומות התחתונות, אזי במקרה כזה יש לתקן את התחשיב ולחייב בגין

שיפור תכנון בלבד בעבור כל השטחים שנוידו לקומה זו<sup>2</sup>. ברם, ככל ויימצא כי מדובר בשטחים שלא ניתן היה לנצלם בקומות התחתונות אזי יחול חיוב מלא כפי שנקבע בשומה המכרעת.

28. לטעמנו, לצורך הכרעה האם במקרה הנדון יש לחייב את הזכויות שמומשו בקומה העליונה בהיטל השבחה מלא כזכויות שנוצרו מכוח תכנית רש/3838 או שמא מדובר בניוד זכויות במסגרת סל הזכויות של תמ"א 38 שיש לחייב בגין שיפור תכנון בלבד, יש לבדוק קודם כל האם בכלל ישנן זכויות עודפות בסל הזכויות מכוח תמ"א 38, והאם במצב הקודם ניתן היה לממשן בתצורת הבינוי המבוקשת.

29. בסיפא ההחלטה בעניין זה בשומה המכרעת ישנה הפנייה לסעיף ו' בשומה המכרעת, שם מפרט השמאי המכריע את המחלוקת בין הצדדים בעניין סיווג הזכויות בבקשה להיתר:

**שמאות מקרקעין (שהם 23 בע"מ)**

שמאי מכריע לפי חוק התכנון והבניה

**1. תמ"א 38 תיקון 3א:**

שמאי הצדדים בחרו לאמוד את מלוא ההשבחה בין שני מצבי התכנון ולבחון את הזכויות העודפות, מעבר לתביע התקפה ולתמ"א 38.

מעיון בשומת שמאי המשיבה עולה כי סה"כ הזכויות מהיתר ותביע הינם 1,098.03 מ"ר.

שטח חדר מדרגות שהופחת מהשטח העיקרי 15.04 מ"ר.

סה"כ השטח הפטור מהתמ"א הינו 1,325.21 מ"ר, סה"כ השטח הפטור שנכנס בקווי הבניין הינו

2,048.5 מ"ר, סה"כ השטח העיקרי המבוקש בבקשה להיתר 2,618.43 מ"ר.

שווי מצב קודם הכולל את סה"כ השטח בנוי בהיתר (978.03 מ"ר) בתוספת 120 מ"ר לניצול בחדרי הגג

ומרפסת גג בשטח של 221.17 מ"ר, זאת לעומת המצב החדש בו חושב שטח העיקרי המבוקש לא כולל

שטח עיקרי בחריגה מקווי בניין של 2,446.43 מ"ר ומרפסת גג של 172.78 מ"ר.

סה"כ ההשבחה הכוללת 18,137,650 ש"ח, סה"כ הזכויות האקוויו שנוספו על המצב הקודם בהיתר בנייה

הינם 1,388 מ"ר.

סה"כ השטח לחיוב מכוח תמ"א 38 תיקון 3א הינו 169.87 מ"ר (יחסיות של 12.24%).

סה"כ השטח לחיוב מכוח תכנית רש/3838 הינו 228.07 מ"ר (יחסיות של 16.43%).

מעיון בשומת המבקשת עולה כי זכויות הבנייה מהיתר ותביע הינם 1,104 מ"ר.

שטח חדר המדרגות שהופחת מהשטח העיקרי 13 מ"ר.

סה"כ זכויות פטורות מכח תמ"א 38 הינם 1,353 מ"ר.

השטח העיקרי המבוקש בהתאם לבקשה להיתר שנלקח בחשבון 2,618 מ"ר, משכך השטח למגורים שאינו

פטור הינו 161 מ"ר שטח אשר יש לחייב לפי רבע מן ההשבחה.

<sup>2</sup> (ור' והשווה החלטתנו זו להחלטותינו בערר (ת"א) 82042-03-21 הוועדה המקומית לתכנון ובניה תל-אביב יפו נ' בוגרשוב 57 בע"מ (נבו 28.4.2025); ערר (ועדות ערר - תכנון ובניה תל אביב-יפו) 85073-05-24 הוועדה המקומית לתכנון ובניה תל אביב-יפו נ' אנגל באוסישקין 46 ת"א בע"מ (נבו 15.6.2025).

30. בהמשך, קיבל השמאי המכריע את חישוב הזכויות של הוועדה המקומית, אשר קובע את סל השטחים בהתאם למגבלות קווי הבניין – ללא האפשרות לחריגה (ר' התחשיב בעמ' 55 לשומה המכרעת). בהתאם לחישוב זה, נוצלו כל השטחים מכוח תמ"א 38 לרבות תיקון 3א' עד הקומה ה-6, ולכן בקומה ה-7 ייחס את מלוא הזכויות לתכנית רש/3838 וחייב אותן בחיוב מלא.

31. אלא, שבהתאם להחלטתנו בעניין "ברוש", אנו סבורים כי על השמאי לערוך תחשיב מתוקן אשר לוקח בחשבון את סל הזכויות שניתן היה לנצל ללא מגבלת קווי הבניין, קרי את סל הזכויות שניתן היה לקבל בהתאם לקווי הבניין המוקטנים בהתאם להחלטתנו בעניין "ברוש".

32. לאחר ביצוע התחשיב המתוקן ככל ויימצא כי נותר עודף בסל זכויות זה, הרי שניתן היה לניידן לקומה העליונה, ובהתאם תתוקן השומה המכרעת ותעריך שיפור תכנון בלבד בעבור זכויות אלה. ככל ויימצא כי לא מדובר בזכויות הכלולות בסל הזכויות מכוח תמ"א 38 אזי יחול חיוב מלא כפי שנקבע בשומה המכרעת.

## סיכום

33. סוף דבר, התיק יושב אל השמאי המכריע על מנת שיבחן את הנקודות הבאות ויתקן את הכרעתו בהתאם לפירוט שלהלן.

### **בעניין הבלטת המרפסות -**

א. יש לבדוק האם שטחי המרפסות אכן נכללים במסגרת סל הזכויות מכוח התמ"א.

ב. יש לוודא כי המרפסות אינן בולטות מעבר לקווי הבניין המוקטנים שהתאפשרו מכוח תכנית רש/3838 בהתאם לקביעתנו בעניין "ברוש".

בהתאם לתוצאות הבדיקה ובמידת הצורך יתקן השמאי את תחשיב ההשבחה בהתאם באופן כזה שככל ואין מדובר בסל זכויות תמ"א (עודף) אזי יוותר תחשיב השמאי המכריע בעינו; ככל ומדובר בסל זכויות תמ"א (עודף) והמרפסות אינן חורגות מקווי הבניין המוקטנים אזי יחול פטור. ככל ומדובר בסל זכויות תמ"א (עודף) אולם ישנה חריגה מקווי הבניין המוקטנים אזי יחול חיוב על השטח החורג מקווי הבניין המוקטנים בלבד.

**בעניין ניווד הזכויות -**

א. השמאי המכריע יערוך תחשיב מתוקן בהתאם להחלטתו בעניין "ברוש", אשר לוקח בחשבון את סל הזכויות שניתן היה לנצל ללא מגבלת קווי הבניין, קרי את סל הזכויות שניתן היה לקבל בהתאם לקווי הבניין המוקטנים בהתאם להחלטתו בעניין "ברוש".

ב. לאחר ביצוע התחשיב המתוקן ככל ויימצא כי נותר עודף בסל זכויות זה, הרי שניתן היה לניידן לקומה העליונה, ובהתאם לתוקן השומה המכרעת ויוערך שיפור תכנון בלבד בעבור זכויות אלה. ככל ויימצא כי לא מדובר בזכויות הכלולות בסל הזכויות מכוח תמ"א 38 אזי יחול חיוב מלא כפי שנקבע בשומה המכרעת.

34. על תחשיבו המתוקן של השמאי המכריע תעמוד לצדדים זכות ערר כדין.

35. בנסיבות העניין, אין צו להוצאות.

**ניתנה היום שני כ"ה תמוז ה'תשפ"ה, 21 לחודש יולי בשנת 2025.**



**יפעת בן אריה שטיינברג עו"ד  
יו"ר ועדת ערר  
לפיצויים והיטלי השבחה**



**דינה בסירטמן  
מזכירת ועדת ערר  
לפיצויים והיטלי השבחה**