

מדינת ישראל
ועדת ערר לפיצויים והיטלי השבחה
מחוז תל אביב

יא' באב התשפ"ה
5 באוגוסט 2025
באמצעות פקס' ו/או מייל

לכבוד

העורר: עו"ד מיכאל כהן
ע"י ב"כ עו"ד מיטל טויסטר

המשיבה: הועדה המקומית תל אביב
ע"י ב"כ עו"ד אילנה בראף שניר
שלום רב,

הנדון: תא/0320/82093

מצ"ב החלטה סופית.

סה"כ עמודים (כולל עמוד נלווה): 21

בברכה,
מזכירות ועדת הערר
לפיצויים והיטלי השבחה

מדינת ישראל
מינהל התכנון – משרד הפנים
ועדת ערר לפי חוק התכנון והבניה
פיצויים והיטלי השבחה
מחוז תל אביב

ערר תא/82093/0320

הרכב ועדת הערר:

עו"ד אייל אילוז, יו"ר הועדה
גב' נאוה סירקיס, שמאית מקרקעין
גב' יעל פרי, נציגת מתכנן המחוז

העורר:

עו"ד מיכאל כהן
ע"י ב"כ עו"ד מיטל טויסטר

- נגד -

המשיבה:

הועדה המקומית לתכנון ובניה – תל אביב יפו
ע"י ב"כ עו"ד אילנה בראף שניר

החלטה

1. הערר שבפנינו הוגש על ידי העורר מכח סעיף 14(ב)(4) לתוספת השלישית לחוק התכנון והבניה, התשכ"ה – 1965 (להלן: "חוק התו"ב") על החלטתו מיום 15.05.2022 של כב' השמאי המכריע, עו"ד שלומי יפה (להלן בהתאמה: "השמאי המכריע" ו- "השומה המכרעת").
2. השאלה המשפטית הטעונה הכרעה בענייננו אחת היא – מהו היקף הפטור מהיטל השבחה הקבוע בסעיף 19(ב)(10) (ב) בתוספת השלישית לחוק התו"ב (להלן: "הפטור" או "הוראת הפטור" – לפי העניין), שענינו השבחה במקרקעין בשל קבלת היתר לבנייה או להרחבה של דירת מגורים לפי תכנית מפורטת שהוכנה על פי תכנית מתאר ארצית 38 לחיזוק מבנים מפני רעידות אדמה (להלן: "תמ"א 38"),

ואופן יישומו של פטור זה, בפרט במקרה שבו מדובר בבניה במסלול "תוספות בניה לצורך חיזוק מבני מגורים" על גבי מבנה קיים הכולל קומה עליונה חלקית.

רקע כללי נדרש

3. המקרקעין לגביהם נערכה השומה המכרעת, ידועים כחלקה 65 בגוש 6960, מצויים ברחוב בן יהודה 198 בתל אביב יפו (להלן: "**המקרקעין**") ומהווים מגרש בשטח של 299 מ"ר עליו בנוי מבנה מגורים וותיק עם חזית מסחרית, הכולל קומת מרתף ומעליה 2 קומות וקומת גג חלקית (להלן: "**המבנה הקיים**").
4. אומדן ההשבחה בשומה המכרעת נעשה ביחס לתכנית תא/3616/א "תכנית רובע 3" (להלן: "**תכנית 3616**"), אשר דבר אישורה פורסם ברשומות ביום 09.01.2018 (ילקוט פרסומים מספר 7668 עמוד 4039). תכנית זו מהווה, בין היתר, תכנית לפי סעיף 23 לתמ"א 38.
5. ההשבחה שנקבעה בשומה המכרעת נובעת מהחלטת הועדה המקומית לתכנון ובניה – תל אביב יפו (להלן: "**המשיבה**" או "**הועדה המקומית**" - לפי העניין) מיום 30.01.2019 לאשר בתנאים בקשה להיתר שהגיש העורר, בקשה להיתר מספר 16-1921 (להלן: "**הבקשה להיתר**").
- יצוין כי להחלטה מיום 30.01.2019 קדמה החלטה של הועדה המקומית מיום 26.07.2017, במסגרתה הוחלט לאשר את הבקשה להיתר "בכפוף למתן תוקף" לתכנית 3616 (שהיתה אז במעמד תכנית מופקדת). נעיר בהקשר זה, כי כלל לא ברור כיצד ניתן לאפשר היתר המבוסס על תכנית, טרם אישורה. על כל פנים, איננו נדרשים לשאלה זו בהינתן, כי בסופו של דבר התקבלה החלטה לאשר את הבקשה להיתר לאחר אישורה של תכנית 3616.
6. מהות הבקשה להיתר היא, שינויים ותוספות במבנה הקיים, המהווה מבנה שחיזוקו נדרש לפי תמ"א 38, במסלול חיזוק ועיבוי, כך שבסופו של דבר יתקבל מבנה מגורים עם חזית מסחרית הכולל 7 קומות מעל מרתף וקומת גג חלקית והכולל, בין היתר:

6.1. הרחבת קומת הגג הקיימת (קומה 3);

6.2. תוספת 3 קומות חדשות (קומה 4, 5 ו-6);

6.3. תוספת קומת גג חלקית (קומה 7).

7. יצוין כי על פי המידע המצוי באתר האינטרנט של הועדה המקומית, ביום 19.12.2021 ניתן לעורר היתר בניה, בין היתר על פי הבקשה להיתר, היתר מספר 21-0838.

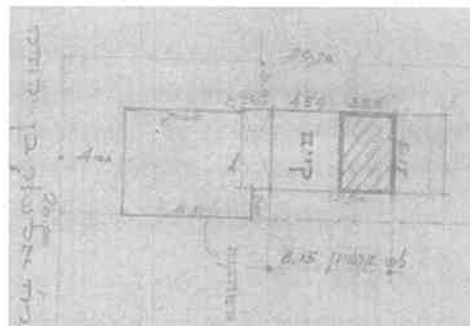
8. להמחשת הבנוי המבוקש בבקשה להיתר, מספר הקומות ושיעור הקומה חלקית המבוקשת, להלן העתק חלקי מתכנית הבקשה להיתר, המתאר את החזית הצפונית של המבנה המבוקש:



9. בכל הנוגע למבנה הקיים, מבנה זה כולל כאמור 3 קומות (אחת מהן מרתף) וקומה עליונה חלקית.

10. ההיתר הרלוונטי האחרון הנוגע לקומת הגג במבנה הקיים, הוא רשיון בניה (המונח שהיה קיים לפי פקודת בניין ערים טרם כניסתו לתוקף של חוק התו"ב) מספר 448 (להלן: "רשיון הבניה") שניתן בשנת 1953 ולפיו הותר במקרקעין: "לשינויים בדירה בת חדר וח"ש בקומה ד" (ח"ש משמעו "חדר שירותים").

11. על פי רשיון הבניה שטח קומה ד' הוא 42.13 מ"ר (23.73 מ"ר קיים + 18.40 מ"ר מבוקש). מדובר בקומה חלקית, המשתרעת על חלק מהקומה שמתחתיה (קומה שלישית). להמחשת שיעור הקומה החלקית במבנה הקיים, להלן העתק חלקי מתוך תכנית רשיון הבניה, המתאר את הקיים והמבוקש בקומת הגג במבנה הקיים:



12. יצוין כאנקדוטה, כי מסיבה מסוימת, ככל הנראה על פי המסגרת הנורמטיבית שחלה בזמנו, ברישיון הבניה צוין גם נפח הבניה הכולל בקומה ד' בשיעור של 58.88 מ"ק (מטר מעוקב – מ³). כפי שנראה בהמשך החלטה זו, ההתייחסות לבניה המבוקשת בראיה של מעין נפח הניתן ל"פיצול" או "חיתוך" רעיוני, היא המפתח לפישוט הליך בחינת היקף הפטור, והקניית וודאות לנישום.

13. בהתאם לבקשה להיתר, הקומה החלקית הקיימת נהרסת ובמקומה נבנית קומה חדשה, המהווה קומה מלאה על פי קו ההיקף של הקומה הטיפוסית המורחבת במבנה המבוקש.

14. בהתאם לקבוע בסעיף 1.2.2.א.1 בתכנית 3616 (התכנית המשביחה בענייננו), בין היתר, ברחוב בן יהודה (מחוץ לאזור הידוע כ"הכרזת אונסקו") תותר בניה בגובה שלא יעלה על 7 קומות וקומת גג חלקית.

15. באשר לשיעור הקומה החלקית, בהתאם לסעיף 4.1.3 (ב) סעיפים קטנים 8(א) ו-8(ג) לתכנית 3616, בין היתר, קומת הגג תיבנה בנסיגה של 3 מטרים מקו הבנין הקדמי (לא כולל מרפסות ובליטות) ושאר החזיתות יהיו בהתאם לקונטור הבנין (כולל ההרחבה). בהתאם לסעיף קטן 9.ב לסעיף האמור, תכסית הבנייה הכוללת על הגג לא תעלה על שטח הגג התחום בין הנסיגה האמורה. במקרה שבפנינו מדובר על קומה חלקית בשיעור של כ- 80% משטח הקומה שמתחתיה, המהווה קומה טיפוסית מורחבת.

16. להלן **תמצית קביעות השמאי המכריע הנכבד** בשומה המכרעת, הצריכות לענייננו :

16.1. קביעה לפיה תכנית מס' 346 ששמה : "תיקון מס' 2 לשנת 1952 של תכנית בנין עיר 1927 (תיקון) 1938 (גדס)" (להלן : "**תכנית 346**"), אשר פורסמה לאישור ביום 23.04.1953 (ילקוט פרסומים מס' 288), מהווה תכנית גגות לענין סעיף 11.1.3 (ה) לתמ"א 38, ולפיכך, שטח קומת הגג החלקית היא 80% (במקום שטח של מחצית הקומה שמתחתיה לפי סעיף 11.1.3 (א) לתמ"א 38) ;

16.2. קביעה לפיה השטח הפטור לפי הוראת הפטור, הוא בהתאם לאמור להלן :

16.2.1. השלמת הקומה השלישית ;

16.2.2. קומה רביעית במלואה ;

- 16.2.3. קומה חמישית בהיקף של 80% קומה מורחבת.
- 16.3. כפועל יוצא מהקביעה לעיל, קבע השמאי המכריע הנכבד, כי השטח לחיוב (מעבר לשטח הפטור) יהיה כמפורט להלן:
- 16.3.1. קומה חמישית – 26 מ"ר שטח עיקרי (לפי חישוב שטח עיקרי של קומה זו 115 מ"ר בניכוי שטח של 89 מ"ר);
- 16.3.2. קומה שישית – 111.8 מ"ר, מלוא השטח העיקרי המבוקש בבקשה להיתר;
- 16.3.3. קומה שביעית (קומה חלקית) – 100.5 מ"ר, מלוא השטח העיקרי המבוקש.
- 16.4. סך הכל שטח עיקרי לחיוב שנקבע על ידי השמאי המכריע הנכבד, הוא 238 מ"ר במעוגל. שטח זה הוכפל בשווי מ"ר מבונה של 22,000 ש"ח, ובמקדם בינוי על קיים 0.9 וממנו קוזז סך של 204,855 ש"ח בגין קרן חניה.
- 16.5. ההשבחה שנקבעה בשומה המכרעת נכון למועד הקובע לתכנית 3616 היא בסך של 4,507,545 ש"ח ובהתאם היטל ההשבחה נקבע בסך של 2,253,773 ש"ח למועד הקובע.
17. מכאן הערר.
- תמצית טענות הצדדים**
18. טענות הצדדים פורטו בהרחבה בכתבי הטענות מטעמם, ולהלן נפרט את תמצית הטענות והנימוקים הנדרשים לצורך הכרעה בערר.
19. הצדדים אינם חלוקים על ערכי השווי למ"ר מבונה, המקדם שנקבע בשומה המכרעת וקיוז קרן החניה.
20. להלן תמצית טענות העורר:
- 20.1. טענות העורר מתרכזות בעניין אחד - אופן חישוב היקף הפטור.
- 20.2. לטענת העורר, בשומה המכרעת נפלה שגיאה משפטית בנוגע לאופן חישוב היקף הפטור.

- 20.3. לטענת העורר, הצדדים היו חלוקים ביניהם בשתי סוגיות בלבד, ואלו הן:
- 20.3.1. האם תכנית 346 מהווה "תכנית לבניה על גגות" באופן המחיל את ההוראה הקבועה בסעיף 11.1.3(ה) לתמ"א 38;
- 20.3.2. כיצד יש לחשב את הזכויות הפטורות מכח תמ"א 38, בהתחשב בכך שהקומה העליונה במבנה הקיים, היא קומה חלקית כאמור.
- 20.4. באשר לתכנית 346, השמאי המכריע הנכבד קיבל את עמדת העורר כאמור וקבע כי ניתן להקים במקרקעין מכח תמ"א 38 שתי קומות מלאות וקומה חלקית בשטח של 80% משטח קומה מלאה.
- 20.5. בכל הנוגע לאופן חישוב היקף הפטור מכח תמ"א 38, טוען העורר, כי בשומה המכרעת נפלה "טעות משפטית ברורה באשר לאופן חישוב הפטור", זאת מאחר שהשמאי המכריע "שייך" את קומות התמ"א המלאות לצורך השלמת הקומה החלקית הקיימת באופן שהביא ל"אובדן" של זכויות תמ"א פטורות, כלשון העורר.
- 20.6. לטענת העורר, בהינתן כי השמאי המכריע קיבל את עמדת שמאי העורר לפיה היקף הזכויות שניתן היה לאשר מכוח תמ"א 38 במקרה הנדון, הינו היקף של 2.8 קומות ובהתאם קומות התמ"א הן: הקומה החמישית (קומה מלאה), הקומה השישית (קומה מלאה) והקומה השביעית החלקית.
- 20.7. עוד סבור העורר, כי ניתן "להוריד" חלק משטחי הבניה של קומת התמ"א החלקית (הקומה השביעית), לצורך השלמת הקומה החלקית הקיימת (הקומה הרביעית), באופן שסך כל השטח מכח תמ"א 38 לא יעלה על שטח של 2.8 קומות טיפוסיות.
- 20.8. בהקשר זה מפנה העורר לפסק הדין בעניין עת"מ 16378-04-19 **אורן דורון נ' ועדת העיר לתכנון ובניה - מחוז חיפה** [פורסם בנבו] (ניתן ביום 21.01.2020 - להלן: "עניין דורון") שבו נקבע, כי ניתן להוסיף את תמריץ הקומות לפי תמ"א 38 "בסדר הפוך", קרי – מחצית קומה קודם, ומעליה 2 קומות מלאות.

20.9. העורר מוסיף בעניין זה, כי בפסק הדין בעניין דורון, אימץ בית המשפט הנכבד, בין היתר, את חוות הדעת מטעם מנהל התכנון מיום 24.01.2019 (להלן: **"חוות דעת מנהל התכנון"**), שבה הובעה דעה לפיה, במקרה שבו קיימת קומה עליונה חלקית, יש לחשב את שטח תמריץ הקומות לפי שטחה של קומה טיפוסית מורחבת, ולא לפי הקומה העליונה החלקית.

20.10. העורר סבור עוד, כי המסקנה המתחייבת מפסק הדין בעניין דורון, היא כי הקומה השישית בענייננו פטורה באופן מלא, וכי כל תוצאה אחרת תביא לאפליה בין זכויות המותרות מכח תמ"א 38, בין בניינים בהם קיימת בניה על הגג לבין בניינים בהם אין בניה כאמור, וזאת ללא כל הצדקה.

20.11. העורר מוסיף בעניין זה, כי יש למנות את תוספת הקומות מכוח תמ"א 38 מעל לקומה החלקית הקיימת, כך ש"שארית" הקומה החלקית מכח תמ"א 38, "תשויד" לקומה השביעית, באופן שחלק מקומה זו יהנה מפטור מהיטל השבחה.

21. להלן תמצית טענות המשיבה:

21.1. לדעת המשיבה, יש לדחות את הערר על כל חלקיו.

21.2. המשיבה טוענת כי פסק הדין בעניין דורון וחוות דעת מנהל התכנון, אינם עוסקים בדיני היטל השבחה ועל כן אינם רלוונטיים כלל לבחינת סוגיית הפטור.

21.3. לשיטת המשיבה, לא ניתן "לנייד את הפטור".

21.4. המשיבה מצינת, כי מאחר שתכנית 3616 היא תכנית לפי סעיף 23 לתמ"א 38, היקף הפטור חל רק על שטחים שיכלו להינתן מכח תמ"א 38, כפי שקבע השמאי המכריע הנכבד.

21.5. בהקשר זה טוענת המשיבה, כי תמ"א 38 מבצעת הבחנה בין תמריץ של תוספת עד שתי קומות לבין תמריץ של תוספת קומת גג חלקית, ולכן אין מדובר ב"סל זכויות". בהקשר זה מפנה המשיבה לפסק הדין בעניין עת"מ 40428-09-14 **עדין פיורה השקעות (1996) בע"מ נ' ועדת ערר מחוזית מחוז הצפון** [פורסם בנבו] (ניתן ביום 23.07.2015 – להלן: **"עניין עדין"**)

שבו נקבע כי זכויות תמריץ לסגירת קומת עמודים מפולשת לפי תמ"א 38, אינן ניתנות לניוד.

21.6. המשיבה מסכמת כי לא נפל כל פגם בקביעת השמאי המכריע הנכבד ופרשנותו תואמת את אשר נקבע בפסק הדין בעניין עדין.

21.7. לצד זאת ואף שלא הוגש על ידה ערר, המשיבה מעלה בכתב התשובה מטעמה טענה, לפיה תכנית 346 אינה תכנית גגות, בניגוד לקביעת השמאי המכריע הנכבד, ומוסיפה כי מדובר בקביעה שגויה וכי מלכתחילה, אין מקום לקבל את טענת העורר להיקף פטור בשיעור של 2.8 קומות.

22. דיון בפנינו התקיים ביום 07.02.2024 ובמסגרתו שמענו את הצדדים בהרחבה, ואלו חידדו והשלימו את טענותיהם.

דיון והכרעה

23. לאחר עיון בכתבי הטענות ובמסמכים שהוגשו במסגרת ההליך ולאחר ששמענו את הצדדים בפנינו, החלטנו לקבל את הערר, וזאת מהנימוקים שיפורטו להלן.

טענות המשיבה בנוגע לתכנית 346 – טענות שלא ניתן להעלותן בכתב תשובה

24. בכל הנוגע לטענות שהעלתה המשיבה במסגרת כתב התשובה ובדיון בפנינו, בכל הנוגע לקביעת השמאי המכריע הנכבד ביחס להיות תכנית 346 תכנית גגות כהגדרתה בסעיף 11.1.3 (ה) לתמ"א 38, איננו מוצאים מקום להידרש לטענה זו, באופן שהועלתה.

25. ככלל, אין לאפשר בהליך ערר על שומה מכרעת, העלאת טענות בדבר שגיאות שנפלו לכאורה בשומה המכרעת, מבלי שהוגש ערר על ידי המשיבה, בנושא זה ובכלל.

26. בערר על שומה מכרעת מוגבלת הבחינה לטענות שהועלו בכתב הערר ואין מדובר בבחינה מחודשת של השומה המכרעת כולה (ראו: ערר (מרכז) 8001-01-19 **הוועדה המקומית לתכנון ולבניה דרום השרון נ' דוד מזרחי** [פורסם בנבו] (ניתן ביום 29.10.2020)).

27. יפים ועדיין טובים לענייננו, הדברים כפי שנקבעו בעניין זה בערר (מרכז) 319/16 **הוועדה המקומית לתכנון ובניה ראש העין נ' מפעל תחנות בע"מ** [פורסם בנבו] (ניתן ביום 19.02.2017):

"המסגרת להעלאת טענות כנגד השומה המכרעת הינה אך ורק במסגרת כתב ערר המוגש בתוך המועדים הקבועים בדין להגשת ערר. פתיחת פתח להעלאת טענות כנגד השומה המכרעת מצד משיב לערר לא רק שפוגעת באינטרס ההסתמכות של הצד שהגיש את הערר, אלא אף מקנה לו עדיפות ברורה על פני העורר שמימש את זכותו החוקית והגיש ערר בתוך סד הזמנים הקבוע בחוק. אפשרות כזאת תהפוך פלסתר את כוונת המחוקק שמראש לא איפשר חריגה ממסגרת הזמנים להגשת ערר אלא "מטעמים מיוחדים שירשמר". לא זו אף זו, הזכות להגשת כתב תשובה לערר נועדה לשם העלאת "טענות מגן" בלבד ולא על מנת לשמש כמסמך הכולל גם "טענות חרב" כנגד השומה המכרעת."

28. אומנם קיימות נסיבות חריגות ויוצאות דופן, בהן ניתן לאפשר העלאת "טענת מגן" (ראו למשל: ערר (תל אביב-יפו) 82117-06-22 הועדה המקומית לתכנון ובניה - תל אביב יפו נ' גולן דניאלה [פורסם בנבו] (ניתן ביום 22.04.2025)), אולם נסיבות אלו אינן מתקיימות בעניינו.

29. מובהר, כי אין באמור כדי להביע דעה ביחס לקביעה זו של השמאי המכריע הנכבד, שכן כאמור איננו מוצאים מקום להידרש לטענות הועדה המקומית בעניין זה. בהתאם לכך ולצרכי החלטה זו בלבד - הנחת המוצא היא כי תכנית 346 מהווה תכנית גגות כהגדרת המונח בסעיף 11.1.3 (ה) לתמ"א 38.

אמות המידה להתערבות בשומה מכרעת

30. בסוגיית אמת המידה הראויה להתערבות ועדת הערר בקביעות של שמאי מכריע (או שמאית מכריעה לצורך העניין), נפסק זה מכבר, כי ועדת הערר תיטה לאמץ את חוות דעתו של השמאי וככלל התערבותה תוגבל למקרים שבהם נפלה בה טעות מהותית או דופי חמור.

31. כמו כן, תיטה ועדת הערר להתערב בקביעות או בממצאים שקבע השמאי, רק במידה ונמצא שהם נסמכים על מסד עובדתי בלתי הולם, או כשהוכח שההנחות העומדות בבסיס חוות הדעת לא הגיוניות, או כשחוות הדעת נסמכה על תשתית משפטית חסרה או שגויה (ראו: בר"מ 3644/13 משרד התחבורה נ' גלר דוד וארורה ואח' [פורסם בנבו] (ניתן ביום 23.04.2014)).

32. בהתאם לכך, להלן נבחן את קביעת השמאי המכריע הנכבד בדבר היקף הפטור ואופן יישומו במקרה הנדון, לאור המבחנים לעיל ובראי טענות הצדדים.

המסגרת הנורמטיבית – הוראת הפטור

33. מקורו של הפטור מושא הדיון שבפנינו הוא כאמור בסעיף 19(ב)(10) בתוספת השלישית לחוק התו"ב, וזו לשונו (ההדגשות אינן במקור):

" 19. ...

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

...

(10) השבחה במקרקעין בשל קבלת היתר לבנייה או להרחבה של דירת מגורים, שניתן מכוח תכנית כמפורט להלן:

(א) תכנית המתאר הארצית לחיזוק מבנים קיימים מפני רעידות אדמה (תמ"א 38), ואולם על החלק מההשבחה שמקורו בתוספת שטחי בנייה בשיעור שטחה של קומה טיפוסית מורחבת או חלקה, מעבר ל-2.5 קומות טיפוסיות מורחבות, כאמור בסעיף 14א(א)(2) לתכנית האמורה, יחול היטל השבחה ששיעורו רבע ההשבחה, בכפוף להוראות סעיף קטן (2ב);

(ב) תכנית מפורטת שהוכנה על פי הוראות תכנית המתאר הארצית האמורה בפסקת משנה (א) ושכין מטרותיה חיזוק מבנים קיימים בפני רעידות אדמה; פטור לפי פסקת משנה זו יחול רק לגבי חלק מההשבחה שהיה פטור מתשלום היטל השבחה לו ניתן היתר לפי תכנית המתאר הארצית האמורה בפסקת משנה (א); הוראות פסקה זו יחולו אף אם פקעה תכנית החיזוק (תמ"א 38) ובלבד שהוחלט על הפקדת התכנית המפורטת כאמור לפני תחילתו של חוק התכנון והבנייה (תיקון מס' 139), התשפ"ב-2022.

"

34. כידוע, נקודת המוצא הפרשנית היא לעולם לשון החוק. לפיכך ומלשוננו הברורה של הפטור והשימוש במילים "שמקורו" ו-"בשיעור שטחה של..." נמצאנו למדים, כי הפטור נמדד על פי מדד שטח ולא על פי מדד של מספר קומות, ואין זה משנה האם מדובר במסלול "תוספות בניה לצורך חיזוק" (סעיף 11 לתמ"א 38) או במסלול "הריסת מבנה והקמתו מחדש" (סעיף 14א לתמ"א 38).

35. במילים אחרות, מגבלת שטח הפטור המלא (סעיף הפטור כולל גם הוראות בדבר פטור חלקי הרלוונטי רק למסלול "הריסת מבנה והקמתו מחדש") הנוגעת לשטחי בניה השווים לשטחן של 2.5 קומות מורחבות טיפוסיות, אין בה כדי להגביל את יישום שטחי הפטור על קומה זו או אחרת במבנה החדש, וזאת עד להיקף שטח של 2.5 קומות מורחבות טיפוסיות, ובמקרה שבפנינו לאור הקביעה בדבר תכנית 346, עד להיקף שטח של 2.8 קומות מורחבות טיפוסיות (בעניין זה עוד נרחיב להלן).

היקף הפטור במקרה של תכנית גגות – עד למלא שטח הבניה שהותר מכוחה

36. באשר להשלכות קביעת השמאי המכריע הנכבד כי תכנית 346 מהווה תכנית גגות כאמור, נקבע בסעיף קטן 11.1.3 (ו), כי בנסיבות בהן מומשו זכויות מכח תכנית גגות, יראו אותן כזכויות שניתנו מכח הוראות תמ"א 38.

37. בערר 7020-17 ועדה מקומית לתו"ב פתח תקוה נ' איקס או הולדינג בע"מ [פורסם בנבו] (ניתן ביום 28.06.2017), השאלה שעמדה בפני ועדת הערר היתה, בין היתר, האם יש לראות בשטח הקומה החלקית שנגזר מתכנית הגגות החלה על המקרקעין כשטח הפטור מהיטל השבחה בהתאם להוראת הפטור. ועדת הערר קבעה, תוך שהיא מסתמכת הן על לשונה של תמ"א 38 והן על תכליתה, את הדברים הבאים:

"יתר על כן, כאמור, סעיף 19(ב)(10)ג) לתוספת השלישית מבהיר כי כוונת החוק היתה לאפשר פטור נוסף יחודי נוסף לחדר גג המתווסף לבניין בהתאם להוראות תכניות הגגות וזאת מעבר לזכויות תמ"א 38. לפיכך, אנו סבורים, כי הפטור על היטל ההשבחה לפי סעיף 19(ב)(10)א) ו-(ב) לתוספת השלישית חל על שטח הקומה החלקית הנקבע לפי סעיף 11.1.3 לתמ"א בהתאם לתכנית הגגות (במקרה ששטח זה עולה על מחצית שטח הקומה המורחבת שמתחתיה), ומבלי שתנאי לכך יהיה עמידה בכל יתר תנאי תכנית הגגות החלה."

38. החלטה זו אומצה על ידי ועדת הערר במסגרת החלטה מאוחרת בערר 8862-12-19 פרויקט יד המעביר 1 בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ובניה תל אביב-יפו [פורסם בנבו] (ניתן ביום 31.05.2021) שבה נקבעו הדברים הבאים (ההדגשות אינן במקור):

41. "הנה כי כן, עיון בהוראות סעיפים 11.1.3(ה)+(ו) מלמד כי התמ"א אימצה את הזכות מכוח תכנית הגגות, והיא זו שקובעת מה היקף הבניה בקומה החלקית. זאת, על אף האמור בסעיף 11.1.3(א) הנוקב בשטח של עד מחצית הקומה. סעיף 11.1.3(ו) קובע מפורשות כי אם כוללת בקשה להיתר תוספת זכויות בניה בהתאם לתכנית הגגות, הרי שיש לראות בהיתר כאילו ניתן מכוח הוראות התמ"א. סעיף 11.1.3(ג) מאפשרת להשתמש בשטח, לבניית דירות עצמאיות, כפי שנעשה במקרה שבפנינו.

42. המשיבה אינה חולקת כי הקמת קומת הגג החלקית אושרה בהתאם לסעיף 11.1.3(ה) לתמ"א.

43. בנסיבות אלו אנו סבורים כי שטח הקומה החלקית, בהיקף של 65% אשר אושרה מכוח סעיף 11.1.3(ה) לתמ"א, פטורה מהיטל השבחה, בהתאם לפטור הקבוע בסעיף 19(ב)(10)(א) הנ"ל, הפטור מתן היתר בניה בהתאם לתמ"א 38 מהיטל השבחה.

44. בכך אנו תמימי דעים עם קביעות ועדת ערר מרכז (בראשות ער"ד יריב אבן חיים) בעניין איקס, "...

39. לסיכום חלק זה, אנו בדעה כי לאור קביעת השמאי המכריע הנכבד בעניין תכנית 346, היקף הפטור, בכל הנוגע לקומה החלקית הוא לפי שטח של 80% משטח קומה טיפוסית מורחבת, כפי שאף קבע השמאי המכריע הנכבד בשומתו, בהקשר זה.

היקף הפטור - על פי ה"מצב הקודם"

40. הצדדים אינם חלוקים כי תכנית 3616 מהווה תכנית מפורטת לפי תמ"א 38 שבין מטרותיה חיזוק מבנים קיימים מפני רעידות אדמה ולפיכך מתקיים התנאי לתחולתו של הפטור, ומכאן יש לבחון את היקפו ולאחר מכן, את אופן יישומו של הפטור.

41. לשון הפטור כאמור כוללת את המילים "לו ניתן היתר". לטעמנו עצם העובדה כי המחוקק לא נקט בלשון "לו ניתן ה-היתר" אלא בלשון "ניתן היתר", משמע כי

הבחינה לעניין היקף הזכויות שיש לכלול במסגרת הפטור (ה"מצב הקודם") לא תעשה על פי ההיתר שעל הפרק (ההיתר מכח תכנית 3616) **אלא על פי היתר רעיוני** שבו מתבצע יישום של הוראות תמ"א 38 על המבנה הקיים.

42. במילים אחרות - יש לבחון מהן הזכויות שהיו ניתנות לניצול במבנה הקיים מכח תמ"א 38, אילו היתה מוגשת בנוגע למבנה הקיים, בקשה להיתר מכח תמ"א 38 בלבד, וזאת באותו מסלול שבו מבוקש כעת לחזק את המבנה (מסלול חיזוק ועיבוי או מסלול הריסה ובניה מחדש), וזאת על פי התנאים הפיזיים והתכנוניים של המבנה הקיים והמגרש עליו הוא בנוי (ראו: ערר (תל אביב-יפו) 85008-08-22 **אחוזת יפו (ג.ע.) בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ובניה תל אביב – יפו** [פורסם בנבו] (ניתן ביום 16.12.2024)).

43. מכאן כי הבחינה באשר לסך הזכויות שניתן להכיר בהן לעניין הפטור (במידה ואלו מומשו בהיתר מכח תכנית 3616), נעשית על פי מבחן רישוי בניה מקסימאלי מכח תמ"א 38 ב"מצב הקודם".

היקף הפטור – היתר שניתן היה לקבל לפי תמ"א 38 במקרה של קומה חלקית קיימת

44. במקרה הנדון הבחינה צריכה להיעשות על פי מסלול חיזוק ועיבוי, מסלול זה יכול לכלול בהתאם לתמריצים הקבועים בסעיפי המשנה של סעיף 11.1.3, הקמת קומה חלקית על הגג בשיעור של 80% כאמור וכן תוספת של 2 קומות טיפוסיות מורחבות.

45. התמריצים הרלוונטיים לעניינו הם "הקמת עד שתי קומות נוספות למבנה" (סעיף 11.1.2 לתמ"א 38) ו"הקמת קומה חלקית על הגג" (סעיף 11.1.3 לתמ"א 38).

46. בכל הנוגע לתוספת שתי קומות, קובע סעיף 11.1.3, בין היתר, את ההוראות הבאות (ההדגשות אינן במקור):

"א הקומה או הקומות הנוספות לא יחרגו מקו ההיקף של הקומה שמתחתיהן, למעט חריגות נחוצות על פי הדרישות הקונסטרוקטיביות של המבנה.

ב שטחה של הקומה או הקומות הנוספות לפי סעיף קטן זה במקרה שהבקשה להיתר כוללת גם הרחבת קומות לצורך הרחבת יחידות הדיור הקיימות במבנה קיים כאמור בפסקה 11.1.4 (ה) יחושב על בסיס הקומה המורחבת."

47. במקרה שבפנינו הקומה העליונה היא קומה חלקית המתפרשת על פני שטח של כ- 45% משטח הקומה במבנה הקיים.
48. אם כך במקרה שכזה ובהנחה ששתי הקומות הנוספות יבנו על הגג העליון של המבנה הקיים, נראה כי קיימת סתירה בין הקבוע בסעיף קטן (א) לבין הקבוע בסעיף קטן (ב) לסעיף 11.1.3 לעיל, לעניין שטח התמריץ של שתי הקומות הנוספות.
49. זאת מאחר ולפי סעיף קטן (א), שטחן של שתי הקומות יהיה לפי שטח קומת הגג הקיימת, בהיותה "הקומה שמתחתיהן", ולפי סעיף קטן (ב) שטח שתי הקומות יהיה כשטחה של קומה טיפוסית במבנה ("הקומה המורחבת").
50. סתירה זו יש ליישב לדעתנו, בהתאם ללשון תמ"א 38 ותכליתה, כך שהמונח "הקומה שמתחתיהן" בסעיף קטן (א) לסעיף 11.1.3 לעיל, משמעו "הקומה הטיפוסית שמתחתיהן", ולא הקומה החלקית, שאינה תואמת ליתר הקומות במבנה.
51. בהקשר זה נעיר, כי כך בדיוק נהגה הועדה המקומית עת אישרה את הבקשה להיתר בעניינו, שהרי שטחן של הקומות הנוספות במבנה המבוקש בבקשה להיתר, לא חושב על פי שטח הקומה החלקית הקיימת, אלא על פי שטח קומה טיפוסית מורחבת.
52. בכל הנוגע לקומה החלקית, קובע סעיף 11.1.3 (ה) לתמ"א 38 את ההוראה הבאה (ההדגשות אינן במקור):

"ה על אף האמור בפסקה (א), וככל שחלה על המבנה תכנית מפורטת לבנייה על גגות בתים (להלן: תכנית גגות), תוספת זכויות הבניה שתותר מכוח הוראות סעיף זה תהיה בהתאם להיקף הזכויות שנקבעו בתכנית גגות או כאמור בפסקה (א), בכפוף לשיקול דעת הועדה המקומית כאמור בסעיפים 22 – 21."

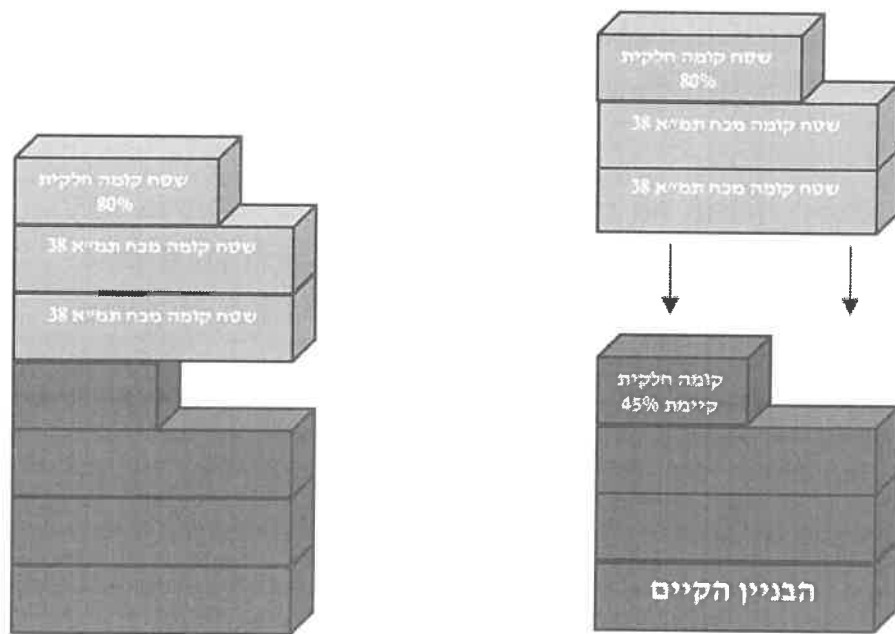
53. השימוש במונחים "תוספת זכויות" ו"היקף זכויות", להבדיל משימוש במונחים של "היקף קומה" או "מתאר הקומה", מצביע לטעמנו על האפשרות כי שטח הקומה החלקית, כמו גם התמריץ של שתי קומות נוספות, ניתנים ל"פיצול" או "חיתוך" כאשר תצורת הגג העליון של המבנה אינה שטוחה, בהיתן זכויות 'מעין נפחיות' - כמו למשל במקרה שבו המבנה כולל שני אגפים בגובה שונה, או מבנה הכולל (כמו בענייננו) קומה חלקית קיימת. בהמשך מצורפת המחשה גרפית לטיוב ההסבר.

54. בהקשר זה נפנה לכך, כי גם בהחלטת ועדת הערר בעניין איקס לעיל, קיימת התייחסות לתוספות הבניה על פי תמ"א 38 והיותן זכויות 'מעין נפחיות' תוך הפניה לספרם של המלומדים פרופ' אהרון נמדר ועו"ד מיכה גדרון "תמ"א 38" (חושן למשפט - תשע"ב 2012), בדברים הבאים:

"תוספות הבניה לפי התמ"א אינן מבחינות בין שטחים עיקריים לשטחי שירות והתמ"א דומה מבחינה זו לתכנית "נפחית" (ר' גדרון ונמדר הנ"ל, בעמ' 101-104)".

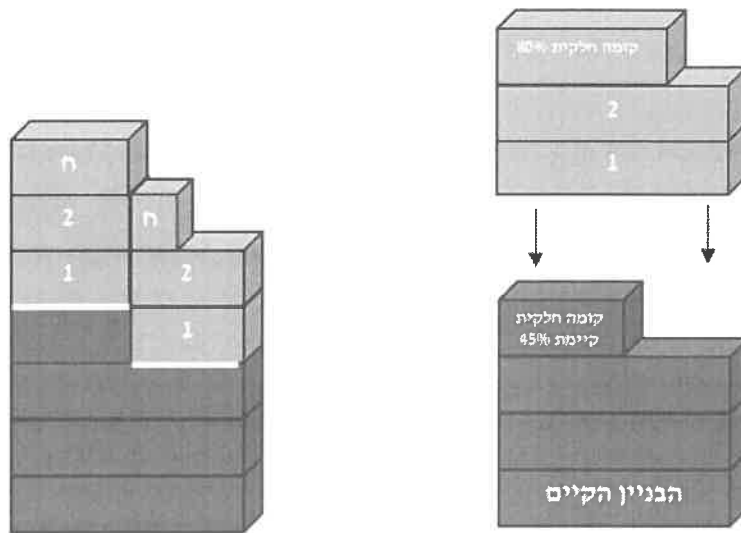
55. מכאן נעבור לאופן שבו ישתלבו התמריצים שמאפשרת תמ"א 38 על המבנה הקיים (תוספת שתי הקומות והקומה החלקית) במסגרת ההיתר הרעיוני הנבחן, בהינתן כי הקומה העליונה במבנה הקיים היא קומה חלקית.

56. אפשרות אחת, חסרת כל הגיון תכנוני, היא כי התוספת "נוחתת" על המבנה הקיים ויוצרת מגרעת במפלס הקומה החלקית הקיימת, כמפורט בהמחשה הגרפית להלן:



57. אפשרות שניה, היא האפשרות הנכונה וההגיונית מבחינה תכנונית, ולפיה התמריץ בשטח של תוספת שתי קומות וקומת גג חלקית, משתלב בצורתו המדורגת של הגג העליון של המבנה, המהווה בחלקו את גג הקומה החלקית ובחלקו את גג הקומה השלישית במבנה הקיים (הקומה שמתחת לקומה החלקית), בכך שהקומות "מתפצלות" או "נחתכות" במפלסים שונים, כפי ההמחשה להלן (הגג העליון של

המבנה הקיים מסומן בקו לבן – האות "ח" מסמנת את הקומה החלקית):



58. קביעתנו זו, תואמת את העקרון שנפסק בעניין דורון, בדומה לעדיפות התכנונית שהובילה את בית המשפט הנכבד לאמץ את האפשרות להוסיף את הקומות "בסדר הפוך" והכל כדי להגשים את תמריצי התמ"א, כפי שבא לידי ביטוי בדברים הבאים (ההדגשות אינן במקור):

"48. פרשנותה של ועדת הערר תואמת גם את תכליות התמ"א. התכלית העיקרית (אם כי לא היחידה) של התמ"א היא חיזוק מבנים על מנת שיעמדו ברעידות אדמה. החשיבות שבכך אינה מוטלת בספק וברי כי תמ"א 38 מהווה אמצעי להגשים מטרה זו. משכך, בפרשנות הוראות התמ"א יש לתת את הדעת לכך שהתמריצים הנקבעים על פיה, אמנם "ימריצו" יזמים לחזק מבנים ולא יותירו מבנים רבים ללא חיזוק, בשל חוסר כדאיות ליזמים."

59. לסיכום חלק זה ובהתאם לעקרון שנקבע בפסק הדין בעניין דורון (שעניינו אכן רישוי בניה כטענת המשיבה ולא דיני היטל השבחה), לו ניתן היתר לפי תמ"א 38 ביחס למבנה הקיים, ניתן היה לבנות על גבי הגג העליון של המבנה הקיים שטח של 2.8 קומות טיפוסיות מורחבות כפי שבא לידי ביטוי בתרשים שצורף לעיל.

60. אם כך ובהתאם להוראת הפטור, הפטור יחול על מלוא שטח התמריצים של שתי קומות וקומה חלקית בשיעור של 80% כאמור.

אופן יישומו של הפטור

61. משקבענו את היקפו של הפטור, נדון כעת באופן יישומו על הבקשה להיתר המהווה את מימוש הזכויות במקרה שבפנינו.
62. כאמור לעיל, הועדה המקומית הכירה בקיומו של פטור בנוגע לשטח ההשלמה של הקומה השלישית, שטח קומה רביעית במלואו ומחצית הקומה החמישית. השמאי המכריע הנכבד, בקביעתו בנוגע לתכנית 346, הרחיב את הפטור בנוגע לקומה החמישית, עד לשיעור 80% משטח קומה טיפוסית מורחבת.
63. קביעה זו של השמאי המכריע בנוגע להשלמת הקומה השלישית, המאמצת את עמדת הועדה המקומית בנושא, משמעה כי שטח הקומה הקיימת (הכוללת דירת מגורים במקרה שבפנינו) אינו מובא בחשבון בחישוב השטח הכולל של המבנה החדש לאחר מימוש התמריצים מכח תמ"א 38, וזאת בניגוד לתכליתה הברורה של תמ"א 38 בעידוד חיזוק מבנים על ידי תמריצים כלכליים.
64. לא יעלה על הדעת, כי השלמת קומה קיימת, גם אם מדובר בהשלמה מינימלית (כמו למשל השלמת קומה חלקית קיימת הבנויה על פני 90% מהקומה שמתחתיה) תוביל בהכרח לניצול פטור של קומה שלמה.
65. בכל הנוגע למטרת הוראת הפטור, בעניין עמ"נ (ת"א) 61432-05-22 **קידר מבנים בע"מ נ' הועדה המקומית לתכנון ובניה הרצליה** [פורסם במאגר נבו] (05.01.2022) נקבעו הדברים הבאים:

"...מכיוון שמטרת הפטור היא עידוד חיזוק מבנים מפני רעידות אדמה ולא מעבר לכך, ראוי להגביל את מתן הפטור רק להשבתה הנובעת מהוראות חיזוק מבנים שעליהם מורה תמ"א 38"

66. ובאשר לתכליתו של הוראות הפטור ומקור הזכויות הכלולות בו, נקבעו בעניין עמ"נ (מינהליים ת"א) 34680-03-22 **שמי אשקלוני בע"מ נ' הועדה המקומית לתכנון ולבניה רמת גן** [פורסם בנבו] (ניתן ביום 01.05.2023) הדברים הבאים (ההדגשות אינן במקור):

"45. בחינת תכלית החקיקה מובילה למסקנה דומה. מטרת הפטור הינה לעודד חיזוק המבנה כנגד רעידות אדמה בהתאם לתמ"א 38 ולאור תמרצי תמ"א 38. ההנחה הינה שתמ"א 38 יצרה

את האיזון הראוי בין עלות החיזוק מצד אחד והזכויות והתמריצים שהוענקו מכוח התמ"א מהצד השני, לכן אין מקום להתערב באיזון שערך המחוקק ולתת תמריץ נוסף לבעלי המקרקעין עבור זכויות שמקורן כלל אינו בתמ"א 38. זאת ועוד. אין כל הגיון, או תכלית, לפטור בעל מקרקעין מהתעשרות שהתעשר כתוצאה מתכנית אחרת שחלה על המקרקעין, תכנית אשר מעניקה זכויות עודפות על תמ"א 38, רק מפני שהפרויקט כולל גם זכויות לפי תמ"א 38."

67. לאחר שקבענו כי ההיתר הרעיוני שיכל להתקבל ב"מצב הקודם" לפי תמ"א 38, כולל שטח של 2.8 קומות טיפוסיות מורחבות המשתלבות בגג העליון של המבנה הקיים, להלן תרשים המתאר את שטחי הפטור ומיקומם, בהתאם להיתר הרעיוני לעיל, לצד מספר הקומה:



68. בהעדר כל מניעה תכנונית מוכחת, ערב אישור תכנית 3616, לחיזוק ועיבוי המבנה הקיים ולבנייה של 2.5 קומות מעליו לפי תמ"א 38 ובהתאם לפסק הדין בעניין דורון, ונוכח תכליתו של סעיף הפטור לעידוד חיזוק מבנים קיימים - אנו בדעה כי יש להביא בחשבון לעניין הפטור את מלוא שטח הקומות (2.8 קומות) שניתן היה לאשר מכח תמ"א 38.

69. הדרך הקלה ביותר ליישום הפטור על פי קביעותינו לעיל, היא בהכפלת השטח העיקרי של קומה טיפוסית מורחבת במספר קומות הפטור (במקרה שבפנינו 2.8

קומות), והפחתת השטח המתקבל מסך שטח הבניה העיקרי הכולל המבוקש בבקשה להיתר מעל הגג העליון, ובמקרה הנדון:

69.1. שטח עיקרי בקומה רביעית של 115.08 מ"ר X 2.8 קומות = 322.22 מ"ר שטח עיקרי פטור.

69.2. סך כל שטחי הבניה מעל הגג העליון של המבנה הקיים (גג עליון מדורג - ראה התיאור לעיל):

69.2.1. השלמת קומה שלישית (111.75 מ"ר שטח עיקרי כולל בקומה בניכוי שטח של 55.18 מ"ר הקיים בהיתר לפי טבלת השטחים הכלולה בבקשה להיתר) – 56.57 מ"ר שטח עיקרי;

69.2.2. קומה רביעית – 115.08 מ"ר שטח עיקרי;

69.2.3. קומה חמישית – 115.08 מ"ר שטח עיקרי;

69.2.4. קומה שישית – 111.78 מ"ר שטח עיקרי;

69.2.5. קומה שביעית – 100.45 מ"ר שטח עיקרי.

סה"כ שטח עיקרי מבוקש מעל הגג העליון הקיים – 498.96 מ"ר שטח עיקרי כולל.

69.3. השטח החייב אם כן הוא, שטח של 498.96 מ"ר בניכוי שטח פטור של 322.22 מ"ר, ובסה"כ שטח חייב של 176.74 מ"ר.

70. לסיכום חלק זה, קביעת השמאי המכריע הנכבד לפיה השטח החייב הוא שטח של 238 מ"ר ואופן החישוב של שטח זה, היא קביעה שגויה המחייבת התערבותנו.

סיכום

71. כאמור לעיל, הערר מתקבל.

72. מאחר והצדדים אינם חולקים על ערכי השווי למ"ר מבונה והמקדמים שנקבעו בשומה המכרעת, הרי שתיקון השומה המכרעת בהתאם להחלטתנו מהווה חישוב אריתמטי פשוט, ועל כן, מטעמי יעילות וקיצור הליכים, חישוב זה יעשה על ידנו כמפורט להלן:

176.74	שטח עיקרי נוסף מכח תכנית תא/3616 מעבר לזכויות תמ"א פטורות, במ"ר
22,000	שווי מ"ר מבונה ב – ש
3,888,280	השבחה ב – ש לפני הפחתות
0.9	מקדם התאמה בינוי חדש ע"ג ישן
3,499,452	השבחה ב – ש לפני קיזוז קרן חניה
-204,855	קיזוז קרן חניה
3,294,597	השבחה ב – ש
1,647,299	היטל השבחה ב – ש

73. הטבלה לעיל מחליפה את הטבלה בעמוד 36 לשומה המכרעת והיטל ההשבחה נכון למועד הקובע, יהיה על פי הקבוע בטבלה זו.

74. מאחר וכאמור בפרק הרקע לעיל, הופק היתר על פי הבקשה להיתר, הנחת המוצא היא כי היטל ההשבחה הקבוע בשומה המכרעת שולם.

75. בהתאם להנחת מוצא זו ובנסיבות ענייננו, אנו מורים כי כל סכום שנדרשת הועדה המקומית להשיב לעורר, ישולם לעורר בתוך 30 יום כשהוא נושא הפרשי הצמדה וריבית ("ריבית רגילה") לפי חוק פסיקת ריבית והצמדה, תשכ"א - 1961.

76. נוכח התוצאה אליה, מצאנו מקום לחייב את הועדה המקומית בהוצאות העורר בסך של 10,000 ש"ח. סכום ההוצאות ישולם תוך 30 יום וממועד זה ואילך הוא ישא הפרשי ריבית והצמדה כחוק מהיום ועד התשלום בפועל.

ההחלטה התקבלה פה אחד.

היום: יום שני י' באב תשפ"ה, 04 באוגוסט 2025



עו"ד אייל אילון
יו"ר ועדת הערר
לפיצויים והיטל השבחה
מחוז תל-אביב



עו"ד טל רונן
מזכירת ועדת הערר
לפיצויים והיטל השבחה
מחוז תל-אביב