המבקש:

הגב' אסתר אייזנר
ע"י מר שלומי מערבי, שמאי מקרקעין

המשיבה:

הועדה המקומית לתכנון ובניה תל אביב
ע"י מר אלירם ליפה, שמאי מקרקעין

תאריך : 9/10/2012

מספרנו: 7361.12

מס' מנוי: 15240

<u>שומה מכרעת - היטל השבחה</u>

<u>במקרקעין בגוש 6941[1] חלקה 64</u>

<u>מזא"ה 57, תל אביב</u>

[1] לא מוסדר

דורית פריאל - שמאות מקרקעין בע"מ
אחווה 17, הוד השרון, 45279. טל: 09-7480741. דוא"ל: dp@actcom.co.il

1. מטרת השומה

נתמניתי ביום 26/6/2012 כשמאית מכריעה בהתאם להוראות תיקון 84 לחוק התכנון והבניה תשכ"ה 1965.

נושא המחלוקת:	היטל השבחה
גורם ההשבחה:	אישור תכניות
אופן מימוש הזכויות:	מכר (22/1/2012)

2. הצדדים למחלוקת ובאי כוחם

המבקש:	אייזנר אסתר שמאי המבקש: מר שלומי מערבי ב"כ המבקש: עו"ד שרית האושנר רפאל, משרד עו"ד נשיץ ברנדס.
המשיבים:	הועדה המקומית לתכנון ובניה תל אביב שמאי הועדה המקומית: מר אלי ליפה

3. מועדים

3.1	המועדים הקובעים לשומה:	תכנית 1680:	25/12/1981
		תכנית ע':	13/12/1985
		תכנית ג':	7/5/1994
		תכנית ע/1:	2/4/2003
		תמ"א 38:	2/6/2005
		תמ"א 2/38:	25/3/2010
3.2	מועד ועורך הביקור בנכס:	28/9/2012, ע"י הח"מ.	
3.3	מועד הדיון:	13/9/2012 בהשתתפות: מר אלי ליפה – שמאי המשיבה, מר שלומי מערבי – שמאי המבקש, עו"ד שרית האושנר רפאל, עו"ד טל אפלבאום ומר אור דובינסקי – ב"כ המבקש, הגב' איילה רוזנפלד ומר דני אייזנר – המבקש, פרוטוקול הדיון נשלח לצדדים ביום הדיון.	

4. מסמכים שהוצגו

4.1 עמדת המשיבה מפורטת בשומת אלי ליפה מיום 19/3/2012, במכתב עו"ד שפי סגנית ליועמ"ש עת"א, מיום 14/8/2012 ובמסמך תשובתו לשומת המבקש מיום 15/8/2012.

שמאי המשיבה הציג מפת מדידה מיום 27/1/2012.

4.2 עמדת המבקש מפורטת בשומת מר שלומי מערבי (אינה נושאת תאריך) על נספחיה שעיקרם:

דורית פריאל - שמאות מקרקעין בע"מ
אחווה 17, הוד השרון, 45279. טל: 09-7480741. דוא"ל: dp@actcom.co.il

חלקי שומת ועדה ושומה מכרעת של הח"מ בהן נטען כי תכנית ג' אינה משנה הוראות 1680.

מאמר בנושא תמ"א 38 וזכויות מוקנות וכתבות עיתונאיות למיניהן.

מצגת בעניין נסיון הועדה המקומית במתן היתרים לפי תמ"א 38 ממרץ 2010.

חלק ממסמך מבקר המדינה לעניין עמידות מבנים ברעידות אדמה, מרץ 2011.

עת"מ 52720-05-11 אבן צור ואח' נ' ועדת ערר מחוזית מחוז חיפה ואח'.

דברי הסבר לתמ"א 38 והפניה לתחולת התמ"א ולשיקול דעת הועדה המקומית.

רשימת נתוני שווי מתוך שומות של אחרים.

בנוסף הוגשו ע"י ב"כ המבקש המסמכים כדלקמן:

- חוות דעת משפטית מיום 19/7/2012, מעו"ד שרית האושנר רפאל, אליו מצורף:

"מסמך מנחה לבחינת בקשות להיתרי בניה המוגשות מכוח תמ"א 38", אשר אושר בועדה המקומית ב- 22/3/2006.

החלטת הועדה המקומית בעניין תביעת פיצויים בגין תכנית 2650ב' – אלנבי 32, גוו"ח 6915/3.

הסדר הפשרה בע"א 18062-06-10 הועדה המקומית לתכנון ובניה תל אביב נ' מבטחים מוסד לביטוח סוציאלי של העובדים בע"מ.

שומות מכריעות- ש. שרביט בגוו"ח 7092/53/6, נ. סירקיס בגוו"ח 6623/686.

- השלמת חוות דעת משפטית מיום 20/12/2012, אליה מצורפים צילום עמודים מספר 'תמ"א 38' (נכתב ע"י הא' מיכה גדרון ואהרון נמדר), ומכתב עו"ד א. מאמו מיום 24/7/2012 בעניין תוספת זכויות בניה מכוח תמ"א 38 לאור תיקון 3.
- מידע תכנוני לנכס הנדון מיום 27/3/2011.

5. <u>פרטי המקרקעין</u>

גוש:	6941
חלקה:	64
שטח החלקה:	691 מ"ר[2]
סוג הנכס:	בניין דו קומתי.
כתובת:	מזא"ה 57, תל אביב

6. <u>הזכויות במקרקעין</u>

6.1 בהתאם למידע מפנקס השטרות שהועבר לעיוני, רשומה החלקה בבעלות אייזנר אסתר כמכר ללא תמורה מיום 29/7/1973.

6.2 בהתאם להסכם מכר מיום 22/1/2012, נמכר הנכס בשלמות בתמורה ל- 22,000,000 ₪.

[2] בהתאם למפת מדידה מיום 27/1/2012.

דורית פריאל - שמאות מקרקעין בע"מ
אחווה 17, הוד השרון, 45279. טל: 09-7480741. דוא"ל: dp@actcom.co.il

7. <u>תמצית תאור הנכס והסביבה</u>

נשוא השומה הינו מבנה דו קומתי שנבנה לפני כ- 80 שנה, ברחוב מזא"ה שבמרכז תל אביב.

הסביבה, המשתרעת בין דרך בגין ממזרח לרחוב יהודה הלוי ממערב, מאופיינת בבניה ותיקה למגורים בת 2-4 קומות, בחלקה משופצת.

החלקה הנדונה ממוקמת באגפו הצפוני של הרחוב וגובלת בבנייני מגורים. החלקה פונה בחזית של כ- 21 מ' לרחוב ועומקה כ- 33 מ'.

על החלקה קיים מבנה ישן דו קומתי הכולל 3 דירות בשטח של כ- 273 מ"ר במצב מוזנח.

8. <u>המצב התכנוני</u>

8.1 **תכנית 44** - דבר אישורה פורסם בע.ר. 1142 מיום 20/11/1941.

התכנית מסווגת החלקה באזור דירות I בו מותרת בניה:

מס' קומות:	3 קומות (ברחובות אשר רוחבם עולה על 9 מ'), לא כולל קומת מרתף וקומת ביניים.
% בניה לקומה:	35%
סה"כ:	105%
הערות:	מותרת קומת מרתף אחת בהיקף המבנה.

8.2 **תכנית 74** - דבר אישורה פורסם בי.פ. 140 מיום 8/2/1951.

התכנית קובעת הוראות בניה על גגות מבנים בתחום תכנית 44, בבניינים בני 2-3 קומות באופן התלוי במרחק בין קווי הבניין החוקיים.

בבינוי של 2 – 3 קומות תותר בניה למגורים על הגג בשטח 54 מ"ר, כשקווי הבניין מעל 16 מ'. שטח זה אינו כולל חדר מדרגות.

תוספת בניין תורשה אך ורק על גגות בתים אשר בהם לא בנויה קומת עמודים.

8.3 **תכנית 287** – דבר אישורה פורסם בי.פ. 216 מיום 28/2/1952.

התכנית אוסרת הקמת בניינים על מגרשים בשטח הקטן מ- 500 מ"ר פרט למגרשים קיימים בהתאם לחלוקה מאושרת לפני תכנית 44.

8.4 **תכנית מתאר מקומית מ'** – דבר אישורה פורסם בי.פ. 2829 מיום 24/6/1982.

התכנית קובעת הוראות לגבי אחוזי בניה, תוספת קומה, מרווחים, צפיפות, מרפסות וסגירתן בבנייני מגורים.

התכנית מתירה במגרש בשטח מעל 500 מ"ר הנכלל באזור מגורים I בתכנית 44, הקמת מבנה בן 5 קומות מעל קומת עמודים.

% בקומה:	42%
שטח בניה:	168%
מקדם צפיפות:	50 מ"ר ליח"ד.

דורית פריאל - שמאות מקרקעין בע"מ
אחווה 17, הוד השרון, 45279. טל: 09-7480741. דוא"ל: dp@actcom.co.il

קווי בניין: אחורי 6.2 מ', צדדי 3.6 מ'.

התכנית מחייבת הקמת מרפסות שירות בשטח 2.5 מ"ר ביח"ד ששטחה עד 80 מ"ר, ובשטח 3 מ"ר ביח"ד ששטחה עולה על 80 מ"ר.

שטח הבניה המותר אינו כולל שטח חדר מדרגות מעל 12 מ"ר לכל קומה, 4 קומות.

גובה קומת עמודים מפולשת בהתאם למפורט בהגדרת "קומת עמודים מפולשת" 2.5 מ' – 3.5 מ' שחלק ממנו מבונה.

מצב חדש[3]:

8.5 **תכנית 1680** - דבר אישורה פורסם בי.פ. 2770 מיום 10/12/1981.

התכנית קובעת הוראות ותנאים לבנייה על גגות הבתים.
הועדה המקומית תהיה רשאית לאשר יציאות לגג בתנאים אשר הרלבנטיים שבהם:

א. היציאה לגג תהיה במדרגות פנימיות מן הדירות אליהן מצמידים את שטח הגג בתנאי שלמבקש זכות בלעדית לשימוש בחלק הגג הצמוד לדירתו, וכרשום בספרי האחוזה ובתנאי הסכמת כל בעלי הדירות בבניין.
ב. שטח בנוי של היציאה לגג כולל מדרגות פנימיות לא יעלה על 23 מ"ר ברוטו.
ג. גובה היציאה לגג לא יעלה על 2.5 מ'.

במידה וקיימת על גג קומה חלקית שהוקמה כדין רשאית הועדה המקומית להתיר להקים על הגג אותו מבנה רק מיתקנים טכניים.

8.6 **תכנית ע'** - דבר אישורה פורסם בי.פ. 3275 מיום 28/11/1985.

התכנית קובעת הוראות ותנאים בכל הנוגע לבניית מרתפים והשימוש בהם.
תותר בניית מרתף בשטח קומה טיפוסית לשימוש חניה, מקלט, מתקנים, חדרי מדרגות, מחסנים בשטח 6 מ"ר ליח"ד וכד'. לא יותרו מגורים במרתף. גובה המרתף נטו 2.2 מ'.
תותר בניית יותר מקומת מרתף אחת בתנאי שתשמש לחניה.

8.7 **תכנית ס'** - דבר אישורה פורסם בי.פ. 3672 מיום 25/6/1989.

התכנית קובעת הוראות בכל הנוגע להוספת דירות גג בבניינים קיימים אשר על פי הוראות התכניות הראשיות הינם בני 2-3 קומות ואין בהם קומת עמודים.

שטח דירת גג – 150 מ"ר, בתנאים.

8.8 **תכנית ג'** - דבר אישורה פורסם בי.פ. 4208 מיום 21/4/1994 ובעתונות ביום 22/4/1994.

התכנית קובעת הוראות לבניה על גגות ומחליפה את תכנית המתאר המקומית 1680. ההוראות הרלבנטיות:

- על פי התכנית ניתן לבנות חדרי היציאה לגג בשטח 23 מ"ר לכל דירה.

[3] עד מועד המימוש – 22/1/2012.

דורית פריאל - שמאות מקרקעין בע"מ
אחווה 17, הוד השרון, 45279. טל: 09-7480741. דוא"ל: dp@actcom.co.il

- תותר הקמת פרגולה מקונסטרוקציה קלה בשטח שליש משטח הגג הצמוד.
- גובה חדר היציאה לגג לא יעלה על 2.50 מ'.
- חדר היציאה לגג יבנה בנסיגה של 2 מ' לפחות מאחד המעקות החיצוניים של גג הבניין. הנסיגה משאר המעקות החיצוניים של הגג תהיה לפחות 1.2 מ'.
- לא תותר בניית חדרי יציאה לגג מעל קומה חלקית, ששטחה פחות מ- 90% מהקומה שמתחת.

8.9 **תכנית ע/1** - דבר אישורה פורסם בי.פ. 5167 מיום 18/3/2003.

התכנית מאפשרת הגדלת השטחים המותרים לבניה במרתפים וקובעת הוראות בניה לגביהם.

יותרו 2 קומות מרתף, בשיעור 80% משטח המגרש לכל קומה.

גובה המרתף – עד 4 מ'.

מפורטים שימושים במרתף, הכוללים בין היתר חדר כושר, מועדון דיירים, חדרי שירות, מחסנים בשטח 12 מ"ר ליח"ד, וכד'. לא יותר שימוש למגורים.

בבניינים עם דירות צמודות קרקע רשאית הועדה להתיר חיבור והצמדה של חלקי המרתף העליון לדירות בקומת הקרקע שמעליו ובלבד ששטח המרתף המוצמד לא יעלה על שטח הדירה אליה הוא מוצמד.

8.10 **תמ"א 38** - דבר אישורה פורסם בי.פ. 5397 מיום 18/5/2005.

התכנית מהווה חלק מפתרון כולל לחיזוק מבנים כנגד רעידות אדמה.

התכנית חלה על מבנים קיימים אשר הוצא היתר לבנייתם לפני ה- 1/1/1980 (למעט מבנים שת"י 413 פטר אותם מתחולתו[4]).

על פי הוראות התכנית, במבנים אלה, במידה ויש צורך בחיזוקם בלבד ניתן לאשר היתר בניה לחיזוקם בתנאים, בחריגה מגובה ומקווי בניין.

תוספת בניה לצורך חיזוק מבני מגורים (סעיף 11):

הועדה המקומית רשאית, לאחר שקיבלה חוות דעת מהנדס הועדה המקומית, להתיר תוספות בניה למבנים קיימים למגורים ובלבד שהמבנה יחוזק:

- לצורך הוספת יחידות דיור באחת מהאפשרויות:
  - סגירת קומה מפולשת בתנאי התאמת גובה הקומה לגובה קומת מגורים, הוספת מרחב מוגן והעתקת תשתיות משותפות לבניין,
  - הקמת קומה אחת נוספת שלא תחרוג מהיקף הקומה שמתחתיה, כולל מרחב מוגן או חדר מחוזק,
  - הקמת אגף נוסף למבנה, בתנאי שקווי בניין לא יקטנו מ- 2 מ' לצד ו- 3 מ' לאחור וקו בניין קדמי ע"פ תכנית ללא חריגה, בתנאי שהשטח הכולל של האגף הנוסף לא יעלה על השטח הכולל של קומה טיפוסית במבנה הקיים ומספר הקומות של האגף הנוסף יהיה כמספר הקומות של המבנה אליו הוא מוצמד.

[4] ת"י 413 פטר מבנה מגורים חד קומתי או דו קומתי בשטח קטן מ- 400 מ"ר הנמצא באזור בו Z <0.075.

דורית פריאל - שמאות מקרקעין בע"מ
אחווה 17, הוד השרון, 45279. טל: 09-7480741. דוא"ל: dp@actcom.co.il

– הועדה המקומית, על פי חוות דעת מהנדס הועדה, רשאית לאשר שילוב בין האפשרויות השונות, בתנאים.

- לצורך תוספת זכויות בניה להרחבת יחידות הדיור הקיימות בתנאים:
קו בניין לא יקטן מ- 2 מ' לחזית ולצד ו- 3 מ' לאחור, ורק אם ההרחבה תבוצע למלוא גובה האגף,
תוספת השטח תכלול מרחב מוגן,
תותר תוספת שטח של עד 25 מ"ר לדירה במפלס הקיים,
הרחבה תותר רק למלוא גובה האגף.

ניתן יהיה לשלב אחת מאפשרויות לתוספת יח"ד עם תוספת להרחבת יח"ד קיימות, בתנאים.

תוספת בניה לצורך חיזוק מבנים עד 2 קומות הכפופים לתקן (סעיף 12):

על בניינים שגובהם אינו עולה על 2 קומות אשר שטחם הכולל אינו עולה על 400 מ"ר, לא יחולו ההוראות הנ"ל (סעיף 11), אולם רשאית הועדה המקומית, לאחר שקיבלה חוות דעת מהנדס הועדה המקומית, להתיר תוספת שטח לשם הרחבת דירות קיימות בלבד ושאין עימה תוספת יחידות דיור, לשם חיזוק המבנה באחת משתי האפשרויות – סגירת קומת עמודים מפולשת או תוספת בניה בשטח כולל שלא יעלה על 25 מ"ר.

8.11 **תמ"א 38/1/א'** - דבר אישורה פורסם בי.פ. 5704 מיום 16/8/2007.

התכנית מבהירה היחס בין זכויות הבניה בתמ"א ובתכניות מפורטות הקודמות לתמ"א, מבהירה המועד לתחולה המתייחס למתן ההיתר בלבד והכללת ההוראה לחובת החיזוק כתנאי להיתר.

8.12 **תמ"א 2/38** - דבר אישורה פורסם בי.פ. 6069 מיום 10/3/2010.

התכנית בעיקרה כוללת הסדרים תכנוניים להריסת מבנה קיים אשר נדרש בו חיזוק נגד רעידות אדמה. התכנית מוסיפה לעניין זה את סעיף 14א' – המאפשר לועדה המקומית להתיר הריסת מבנה והקמתו מחדש בתוספת זכויות בניה כאמור בסעיפים 11 – 14, בתנאים. בין התנאים – יעוד המבנה החדש ושטחי הבניה יהיו לפי התכניות המפורטות שחלות במקום בתוספת שטחי הבניה בתכנית זו, קווי הבניין לא יחרגו מקווי הבניין בתכניות החלות.

התכנית חלה גם על מבנים שנבנו לפני ה- 1/1/1980 אולם נעשו בהם תוספות בניה לאחר מכן.

התכנית כוללת הוראות לתוספת זכויות במבנה קיים בעל קומה מפולשת ומאפשרת לאשר סגירת הקומה המפולשת בנוסף להקמת קומה נוספת או אגף נוסף. תוספת זו הינה להרחבת יח"ד או תוספת יח"ד. שטח הקומה המפולשת/הנוספת יהיה כשטח הקומה הקיימת בתוספת שטח להרחבת היחידות הקיימות.

התכנית מבהירה אפשרות השילוב בין תוספת יחידות דיור חדשות לתוספת בניה להרחבת היחידות הקיימות (עד 25 מ"ר ליח"ד).

דורית פריאל - שמאות מקרקעין בע"מ
אחווה 17, הוד השרון, 45279. טל: 09-7480741. דוא"ל: dp@actcom.co.il

9. <u>עיקרי ההסכמות והמחלוקות</u>

להלן פירוט עיקרי עמדות הצדדים במחלוקות כפי שעולות מהשומות, המסמכים שהועברו ומהדיון:

מוסכם על הצדדים כי לא חלה השבחה במקרקעין כתוצאה מאישור התכניות:

- תכנית 1680 - בשל הזכות לבניית דירת גג בהתאם לתכנית 74. (הסכמת הצדדים אינה מקובלת עלי, ראה להלן)
- תכנית ע' – לאור הוראות תכנית 44. (הסכמת הצדדים מקובלת עלי)
- תמ"א 38 – לנוכח הניצול המיטבי שהוא הריסת הקיים ובניה לפי תכנית מ'. (הסכמת הצדדים מקובלת עלי)

לעניין ההשבחה בגין תכנית ע/1 – בעקבות הצגת מדידת מודד מוסמך בו מפורט שטח החלקה – אין מחלוקת. (הסכמת הצדדים מקובלת עלי)

נושא	עמדת שמאי המבקש	עמדת שמאי הועדה
השבחה כתוצאה מאישור תכנית ג' (7/5/1994)		
מהות ההשבחה	לפי שומת הועדה תכנית 1680 אינה משביחה כי במצב קודם – תכנית 44 ל- 3 קומות + תכנית 74 המאפשרת דירת גג. תכנית ג' אינה משנה הוראות תכנית 1680 ולכן אינה משביחה.	זכות לבניית 3 חדרי יציאה לגג. במועד הקובע קיימת כדאיות כלכלית בהריסת המבנה וניצול זכויות בניה לפי תכנית מ'.
מקדמי שווי		0.2 מרפסות
ערכי שווי		1,300 $/מ"ר,
תחשיב ההשבחה	**אין השבחה**	(245+69 מ"ר מרפסת*0.2) *1,300 $*3.019 = 463,100 ₪ **היטל השבחה = 231,550 ₪**
הערה		במסמך התשובה מפרט תחשיב אחר לעניין השבחה כתוצאה מאישור תכנית 1680.
השבחה כתוצאה מאישור תמ"א 2/38 (25/3/2010)		
חבות בהיטל כתוצאה מאישור תמ"א	תמ"א אינה תכנית בהתאם לתוספת השלישית ואין לגבות בגינה היטל.	אפשר להוציא היתר בניה לפי תמ"א 38 (בניגוד לתמ"א 18) ולכן ניתן לגבות היטל.
טענות סף משפטיות בעניין פרשנות הוראות התכנית		
אין לחייב בגין אישור התמ"א בעת מכר	**זכויות לא מוקנות ולא מובטחות**: הועדה רשאית להתיר תוספת בניה בהפעילה שק"ד רחב (הרבה יותר מהיתר מבוקש ע"פ תב"ע) והזכות כמו שעבוד צף. האישור כפוף לפרסום בדומה להליך אישור הקלה. התגבשות הזכויות קמה רק בעת מתן היתר בניה. בכל מקרה קיימת אי וודאות בקשר לזכויות הבניה שינתנו לפי התמ"א. מדובר בתכנית מתכלה. מפנה למסמך מדיניות הועדה, ולהחלטות ועדה סעיף 8 למכתבי ונספח 3. הפטור לפי סעיף 19(10) נובע מקבלת היתר לבניה ולא מכוח התמ"א. היתר הבניה הוא האקט המשביח ואין השבחה לפני כן. לכן קיים פטור	יש לחייב בגין תמ"א 38 בעת מכר. המחוקק העניק הטבה בעת הוצאת היתר בניה בלבד ולא בעת מימוש בדרך של מכר. שק"ד מהנדס הועדה קיימת תמיד כשמדובר בתוספת בניה ואינו נימוק לאי הטלת ההיטל. אם לא יגבה היטל עכשיו לא תוכל הועדה לגבות בעתיד – פוגע בעקרון המחייב את המתעשר לחלוק העושר עם הציבור. הערה: השומה נשלחה אחרי בדיקה תכנונית על בסיס פרשנות העירייה כי אין תחולה לס' 12.

דורית פריאל - שמאות מקרקעין בע"מ
אחווה 17, הוד השרון, 45279. טל: 09-7480741. דוא"ל: dp@actcom.co.il

	אם תדחה הטענה הרי ששיעור ההיטל צ"ל כמו במקרה של היתר (מפנה להסכם הפשרה בפרשת מבטחים) ושם פטור מלא. (תיקון 96).	
תחולת סעיף 11 או סעיף 12 לתמ"א	**זכויות הבניה לפי ס' 12 לתמ"א 38** (לא שונה בתיקון 2) **ולא סעיף 11,** על בסיס הבניה הקיימת ולא התאורטית (שונה רק בתיקון 3 לאחר המימוש). תיקון 2 לא הגדיל זכויות אלא קבע כי את זכויות תמ"א 38 ניתן לקבל גם בהריסה ובניה חדשה. אם תמ"א 38 לא משביחה כך גם תיקון 2. שומת הועדה סותרת ס' 13.3-13.4 בתיקון 1. בבניין הקיים אין קומה מפולשת לכן אין זכות לסגירתה. קונה סביר אף לא היה צופה תחולת סעיף 11. מפנה למסמך מדיניות הועדה ודף המידע שם לא כתוב שיש זכויות לפי סעיף 11 ותיקון 2 לא מפורט כלל, גם לא מצוין כי יש היטל על תכנית זו. מפנה למצגת נספח ב'. לא הוגש מסמך כלשהו בעניין זכויות הבניה שנבדקו, הבדיקה הנטענת לא נמסרה לנו ולא פורסמה. קיימת חובת הליך לפי ס' 149 ובמועד הקובע לא ניתן לדעת זאת. מפנה לנספחי שומה ב' ו- ג'.	**תחולת סעיף 12 לתמ"א 38 -** סעיף 12 אינו חל כי מדובר בסעיף בשטח בניה של 400 מ"ר כולל פוטנציאל. בנוסף, מדברי ההסבר לתמ"א – תחולתה על מבנים שהתקן 413 פטר מחיזוק. התקן לא פטר מבנים בעלי פוטנציאל בניה של יותר מ- 2 קומות ושטח יותר מ- 400 מ"ר. לכן יש מקום להחיל תמ"א 38. זכויות הבניה שקבעתי בשומתי לפי סעיף 11 נבדקו ואושרו ע"י הגב' ש. דידי. נערכה בדיקה של עו"ד אוזן. קונה סביר היה מקבל מידע זה.
מהות ההשבחה	אין השבחה בהשוואה למצב קודם (תמ"א 38): בתמ"א 38 ניתן לקבל תוספת קומה ד' בבניין בן 3 ק'. בתמ"א 2/38 לא ניתן לקבל זאת כפי שכתב שמאי הועדה. בתמ"א 38 ניתן לחרוג מקווי הבניין ובתמ"א 2/38 לא ניתן במקרה של הריסה. לא ניתן לקבל תוספת דירות בקומת עמודים כי בפועל אין קומת עמודים במבנה הקיים. חיבור לדירות גן אפשרי בשני המצבים התכנוניים. הרחבת הדירות אינה אפקטיבית בשל מגבלת קווי הבניין. היקף הזכויות בעת הריסה הן אותן הזכויות שהיו ניתנות אילו המבנה לא היה נהרס.	תוספת בניה בקומת קרקע של 130 מ"ר, 2יח"ד הצמדת 115 מ"ר מרתף לדירות לפי ע/1 תוספת 13 מ"ר עיקרי לדירה, סה"כ 39 מ"ר בכל קומה (הכל בתחום קווי בניין מותרים), סה"כ 15 יח"ד. קווי הבניין מאפשרים ניצול 314 מ"ר בקומה ואין צורך בחריגה מקווי בניין (תכסית ע"פ תכנית – 296 מ"ר). הזכויות שניתנו ע"פ תמ"א 38 אינן ניתנות לניצול. מפנה לשומת נ. פרימו עמ' 6 הירקון 110, ת"א. ניצול לפי תמ"א 38 משמעותו ויתור על זכויות תכנית מ' שהתנאי בה הוא בניה על ק. עמודים, וחזרה לתכנית 44 וזה לא סביר.
מקדמי שווי	אי וודאות, תכנית מתכלה – 0.85	מרתף למגורים 0.3 דירת גן 1.1
ערכי שווי	11,300 ₪ - מפנה לנספח ד' אין שינוי בערכי השווי	16,000 ₪/מ"ר מבונה בעת ביצוע העסקה תיקון 3 לתמ"א 38 כבר ידוע לציבור והעסקה משקפת את הסיכון/סיכוי.

דורית פריאל - שמאות מקרקעין בע"מ
אחווה 17, הוד השרון, 45279. טל: 09-7480741. דוא"ל: dp@actcom.co.il

תחשיב ההשבחה	**אין השבחה**	תוספת הזכויות: (לא מותרת קומה נוספת) 5*39+1.1*130+0.3*130 = 377 מר"א ההשבחה: 377 * 16,000 ₪ = 6,032,000 ₪ **היטל השבחה = 3,016,000 ₪**
כללי		
שכר טרחת השמאי המכריע	ב"כ המבקש טוען כי יש להטיל מלוא שכר טרחתי על הועדה כי שומת הועדה לעניין תמ"א 2/38 הינה בניגוד לפסיקה ולהכרעות קודמות ובניגוד לעמדת הועדה המקומית עצמה כמפורט במסמך המדיניות.	אין כל מקום לדרישה זו.

10. <u>הכרעה, גורמים ושיקולים</u>

10.1 <u>השבחה כתוצאה מאישור תכנית 1680</u> (25/12/1981)

שמאי המשיבה טוען כי תכנית 74 התירה בניית דירת גג בבניין הכולל 2-3 קומות, וכי במועד הקובע הריסת מבנים לצורך ניצול תכנית מ' היתה נדירה ולכן ניצול זכויות הבניה לפי תכנית 1680 ביחס לתכנית 74 אינו כלכלי ולפיכך אין השבחה.

במסמך התשובה מצרף חלופה והיה ויקבע שתכנית 1680 משביחה.

שמאי המבקש אינו חולק על כך.

הכרעה

אינני מקבלת טענת שמאי המשיבה והסכמת שמאי המבקש כי תכנית 1680 אינה משביחה.

הניצול המיטבי במועד הקובע הינו הריסת הקיים (מבנה דו קומתי בן כ- 50 שנה בניצול של כ- 40%) ובניית מלוא הזכויות לפי תכנית מ' - 168% משטח המגרש, 5 קומות ע"ע. משכך, תכנית 74 שאיפשרה בניית דירת גג בבניינים בני 2-3 קומות אינה רלבנטית.

תכנית 1680 אשר מוסיפה זכות לחדרי יציאה לגג משביחה המקרקעין ויש לחשב ההשבחה בגינה. תכנית ג' אינה מוסיפה זכויות במצב זה ולכן אינה משביחה המקרקעין.

אני סבורה כי אין מקום להעלות חלופת השבחה לשומת המשיבה במסגרת מסמך התשובה, כפי שעשה שמאי המשיבה. מסמך התשובה מטרתו – מענה לשומה האחרת, מענה התומך בשומת הועדה ולא תחשיב אחר הסותר אותה.

מקובלת עלי התייחסות שמאי הועדה ל- 3 חדרי יציאה לגג כאפשרות סבירה.

שווי קרקע יוערך בהתייחס לשטח מבונה בגג המגלם שטח מרפסת הגג.

הנתונים העומדים בפני: נתוני 'מקרקעין וערכם' 10/81 וחוזה בגוו"ח 6925/216 למכירת דירת 3 ח' ברחוב אחה"ע[5].

מניתוח נתונים אלה אני מקבלת שווי קרקע למ"ר מבונה של **6.14 ₪.**

[5] 17/8/1992, דירת 3 ח' קומה ג', 50,000 $.

דורית פריאל - שמאות מקרקעין בע"מ
אחווה 17, הוד השרון, 45279. טל: 09-7480741. דוא"ל: dp@actcom.co.il

תחשיב ההשבחה:

	שטח	שווי	סה"כ
ההשבחה	69	₪ 6.14	₪ 423.53
היטל ההשבחה		מעוגל	**₪ 212**

10.2 **<u>השבחה כתוצאה מאישור תכנית ג'</u>** (7/5/1994)

שמאי המשיבה מביא בחשבון הזכות לבניית 3 חדרי יציאה לגג.

שמאי המבקש טוען כי התכנית אינה משנה הוראות תכנית 1680 ולכן אינה משביחה.

הכרעה - תכנית ג' אינה משביחה המצב הקודם הכולל תכנית 1680.

10.3 **<u>השבחה כתוצאה מאישור תמ"א 2/38</u>** (25/3/2010)

1) **<u>האם קיימת חבות בהיטל השבחה כתוצאה מאישור תמ"א.</u>**

ב"כ המבקש טענה בדיון כי תכנית מתאר ארצית אינה מהווה 'תכנית' בהתאם לתוספת השלישית לחוק התכנון והבניה ולפיכך אין לחייב בגין אישורה בהיטל השבחה.

שמאי המשיבה טען כי מאחר ומכוח תכנית זו ניתן להוציא היתר בניה הרי שניתן לחייב בהיטל השבחה.

הכרעה

אין מחלוקת כי ניתן להוציא היתר בניה בהתאם לתמ"א 38.

השאלה העקרונית של גביית היטל השבחה מכוח תכנית מתאר ארצית הכוללת הוראות של תכנית מפורטת נדונה בערר (חיפה) 8028/11 פז גז בע"מ נ' הועדה המקומית לתו"ב קרית אתא בהקשר לתמ"א/32/ג. גם שם כמו כאן לא היתה מחלוקת באשר לעובדה כי התמ"א כוללת רמת פירוט המאפשרת הוצאת היתרי בניה מכוחה.

ועדת הערר לא קיבלה טענת העוררות שם כי לא ניתן לגבות היטל השבחה מכוחה של התמ"א.

ועדת ערר מחוז דרום חזרה על עקרונות שנקבעו בערר זה גם בעררים אק-86116/11, אק-86102/11 דוד שחר בע"מ נ' הועדה המקומית לתכנון ובניה אשקלון, בהקשר לתמ"א 10/ד/10 וקבעה כי היות והתמ"א מכילה הוראות מפורטות המאפשרות הוצאת היתרי בניה, הרי שהיא נשוא לגביית היטל השבחה, ככל שאכן קיימת השבחה.

אף בפרשת מועש[6] אשר הוזכרה ע"י הצדדים, החליט בית המשפט כי יש לראות בהוראות התמ"א (תיקון לתמ"א 18) כאילו נגרמו ע"י התכנית המקומית החייבת בהיטל.

2) **<u>טענות משפטיות מקדמיות לעניין פרשנות הוראות תמ"א 2/38:</u>**

בתיק הנדון מדובר במצב בו עיקר המחלוקת הינה בעניין הפרשנות המשפטית הנכונה לסעיפים 11, 12 לתמ"א 2/38 ולסעיף 19(ב)(10) לתוספת השלישית. המחלוקות מתמקדות ב- 2 נושאים:

[6] רע"א 384/99 מועש בע"מ נ' הועדה המקומית לתכנון ובניה טבריה

דורית פריאל - שמאות מקרקעין בע"מ
אחווה 17, הוד השרון, 45279. טל: 09-7480741. דוא"ל: dp@actcom.co.il

- האם יש לחייב בהיטל השבחה כתוצאה מאישור תמ"א 2/38 בעת מכר.
- תחולת סעיף 11 או סעיף 12 לתמ"א.

לפרשנות משפטית זו השפעה מירבית על היקף ההיטל.

2.1) <u>חיוב בהיטל השבחה בעת מכר.</u>

שמאי וב"כ המבקש טוענים כי אין לחייב בתשלום היטל השבחה בגין אישור תמ"א 38 בעת מימוש בדרך של מכר, כי התמ"א אינה קובעת זכויות מוקנות ומובטחות אלא מסגרת בלבד וזו כפופה לתנאים ולשיקול דעת הועדה.

התגבשות הזכויות קמה רק בעת מועד מתן ההיתר ובמועד זה יש לחייב בהיטל.

ב"כ המבקש מפנה למסמכים הבאים: ערר 5619/05 חנה ואילן כהן ואח' נ' הועדה המקומית לתו"ב רמה"ש, מסמך מנחה של עת"א בעניין זה, עש"א הועדה המקומית לתו"ב ת"א נ' מבטחים מוסד לביטוח סוציאלי של העובדים[7] (להלן: 'פרשת מבטחים'), שומה מכרעת ש. שרביט בגוו"ח 7092/53.

אם תדחה טענתו זו, טוען שמאי המבקש ששיעור ההיטל צריך להיות כמו במקרה של קבלת היתר בניה – בו קיים פטור לפי סעיף 19(ב)(10). טענה זו נתמכת בהסכם הפשרה בפרשת 'מבטחים'.

בהמשך הפנתה ב"כ המבקש לקטעים בספר 'תמ"א 38' שנכתב ע"י המלומדים מיכה גדרון ואהרון נמדר, התומכים בטענתה.

שמאי וב"כ המשיבה טוענים כי יש לחייב בהיטל השבחה בעת מכר. החוק הגדיר השבחה כעליית שווי, בין היתר, בגין אישור תכנית וההיטל מוטל על בעל המקרקעין במועד אישור התכנית. אם לא יגבה ההיטל עכשיו, קיים חשש שהועדה לא תוכל לגבות ההיטל בהמשך ממי שרכש המקרקעין אך לא היה בעלים ביום אישור התכנית.

עוד נטען כי תנאי שיקול דעת מהנדס הועדה אינו משנה המצב מאחר ומימוש תוספות בניה כפוף תמיד לשיקול דעת הועדה ואין בכך הצדקה לא לגבות היטל השבחה.

באשר לטענת הפטור - הפטור המפורט בסעיף 19(ב)(10) לתוספת השלישית ניתן רק בעת הוצאת היתר בניה ולא בעת מימוש בדרך של מכר.

ב"כ המשיבה מפנה במכתבה לע"א 1793/09 הועדה המקומית לתו"ב ת"א נ' א.פ.צ השקעות בע"מ ומאבחנת את המצב כאן מזה המפורט בערר 5619/05 חנה ואילן כהן ואח' נ' הועדה המקומית לתו"ב רמה"ש, אליו הפנתה ב"כ המבקש.

התייחסותי

אין המדובר בסוגיה משפטית שעלתה אגב אורחה לסוגיות שמאיות שהן הסוגיות העיקריות במחלוקת. מדובר במחלוקת משפטית אשר עדיין לא הוכרעה, למיטב ידיעתי, בערכאות משפטיות.

אני סבורה כי במצב דברים זה, נכון היה לפנות לועדת ערר אשר תקבל החלטה

[7] על פס"ד זה הוגש ערעור וההליך הסתיים בפשרה לפיה הנישומים ישאו בהיטל כאילו הוגשה בקשה להיתר, דהיינו עשירית מההשבחה.

דורית פריאל - שמאות מקרקעין בע"מ
אחווה 17, הוד השרון, 45279. טל: 09-7480741. דוא"ל: dp@actcom.co.il

בעניין הפרשנות המשפטית ותמנה שמאי מייעץ במידת הצורך[8]. הליך 'שומה מכרעת' אינו המקום המתאים לדעתי להכרעה בעניין זה[9].

משכך, אציג החלופות השמאיות בהנחה כי קיימת חבות בתשלום היטל השבחה בעת מכר וכי הפטור המפורט בסעיף 19(ב)(10) רלבנטי למימוש בדרך של קבלת היתר בניה בלבד:

2.2) <u>תחולת סעיף 11 או סעיף 12 לתמ"א 38 -</u>

סעיף 12 לתמ"א 38 קובע הוראות לעניין תוספת בניה לצורך חיזוק מבנים עד 2 קומות, הכפופים לתקן. נוסח הסעיף ביום המימוש (22/1/2012):

> **"על בניינים[10] שגובהם אינו עולה על 2 קומות ושטחם הכולל אינו עולה על 400 מ"ר[11] הנמצאים במרחבי תכנון מקומיים בתחום שהתקן[12] חל, לא יחולו הוראות סעיף 11 לעיל, אולם רשאית ועדה מקומית, לאחר שקיבלה חוות דעת מהנדס הועדה המקומית להתיר תוספת שטח לשם הרחבת דירות קיימות בלבד, שאין עימה תוספת יחידות דיור, לשם חיזוק מפני רעידות אדמה, באחת משתי האפשרויות הבאות:**
> **סגירת קומת עמודים מפולשת או תוספת בניה בשטח כולל שלא יעלה על 25 מ"ר; בבניין בו שטח קומת העמודים המפולשת שנסגר לצורך החיזוק קטן מ- 25 מ"ר ניתן יהיה להוסיף תוספת בניה בגודל ההפרש בין שטח קומת העמודים לבין 25 מ"ר.**
> **לא תותר חריגה מגובה הבניה[13] אלא אם נדרשת חריגה לצורכי רכיבי החיזוק הדרושים לבניין ,שאין בה תוספת שטחי בניה".**

השאלה שבמחלוקת היא – האם סעיף זה מתייחס לשטח בנוי בפועל או לשטח הכולל את פוטנציאל הבניה בהתאם לתכנית החלה במקום? (ככל שסעיף 12 חל, מדובר בתוספת זכויות מצומצמת, בעוד שבמידה וחל סעיף 11, זכויות הבניה המוקנות הינן בהיקף ניכר).

ב"כ ושמאי המשיבה טוענים כי תחולת סעיף 12 נבחנה ע"י עו"ד הראלה אברהם אוזן, היועצת המשפטית של הוועדה המקומית, אשר קבעה כי בבניינים קיימים שגובהם אינו עולה על 2 קומות ושטחם הכולל אינו עולה על 400 מ"ר,

---

[8] הצגתי עמדתי זו בדיון. שמאי המבקש טען כי קיימות סיבות, אותן לא פירט, לקיום ההליך לפני. שמאי הועדה ביקש בדיון כי יוכן על ידי תחשיב השבחה לחלופות המשפטיות השונות.

[9] יוער כי בערר (דרום) 86039/12 **ציון ז'אן נ' הועדה המקומית לתו"ב באר טוביה**, נדון מצב דומה. שם מדובר בתיקון 4 לתמ"א 18, תכנית אשר איפשרה הקמת תחנת תדלוק במקרקעין שהתכנית המפורטת החלה עליהם מייעדת אותם לתעשיה או תעשיה ושילוב של יעודים נוספים. הנכס נרכש ע"י העורר שם אחרי אישור תמ"א זו. המוכרים לא חויבו בהיטל השבחה כתוצאה מאישור התמ"א. לעורר שרכש המקרקעין אושר היתר לבניית תחנת תדלוק. בגין היתר זה הנפיקה הועדה המקומית שומת השבחה. בהחלטה זו נאמר:

"בהתאם להסדר התחיקתי הקיים, על הועדה המקומית היה לקבוע את גובה ההשבחה בסמוך לאחר אישור תמ"א 18 תיקון 4 (והיא רשאית היתה לדחות את קביעת גובה היטל ההשבחה למועד המימוש הראשון) ולגבות היטל השבחה זה מהמוכרים עת מימשו אלו את זכויותיהם בדרך של מכר המקרקעין לעורר".

עם זאת עולה השאלה המשפטית – האם ניתן ליישם זאת במקרה של תמ"א 38.

[10] בשינוי מס' 3 לתמ"א 38 התווסף – "שנקבע בתכנית המפורטת שחלה עליהם"

[11] בשינוי מס' 3 לתמ"א 38 התווסף – "(עיקרי ושירות)"

[12] ת"י 413 – תקן עמידות מבנים ברעידות אדמה

[13] בשינוי מס' 3 לתמ"א 38 התווסף – "המאושר על פי תכנית המתאר החלה על המקום המותר על פי התכנית החלה על המבנה"

דורית פריאל - שמאות מקרקעין בע"מ
אחווה 17, הוד השרון, 45279. טל: 09-7480741. דוא"ל: dp@actcom.co.il

אולם על פי התכניות התקפות יש להם פוטנציאל להיבנות בשטח הגדול מ- 400 מ"ר ו/או בגובה הגבוה מ- 2 קומות, סעיף 12 לתמ"א אינו חל.

הטעמים לכך: מלשון הסעיף "ושטחם הכולל אינו עולה על 400 מ"ר", ניתן ללמוד שמדובר בכלל השטח שניתן לבנות בבניין (הקיים בפועל והפוטנציאל), וכן מכותרת סעיף 12 – "תוספת בניה לצורך חיזוק מבנים עד 2 קומות הכפופים לתקן" ומדברי ההסבר לתמ"א 38 – התמ"א הגבילה תחולתה על מבנים שהתקן פטר מחיזוק נגד רעידות אדמה. מדובר בתקן 413 הקובע אילו מבנים לא נדרש לחזק, ובכללם מבנים בגובה עד 2 קומות ובשטח עד 400 מ"ר.

לפיכך במבנים בעלי פוטנציאל לבניה העולה על הנ"ל אין תחולה לתקן 413 ובמבנים אלה ידרש חיזוק מפני רעידות אדמה, וסעיף 11 לתמ"א חל, על כל זכויות הבניה המפורטות בו.

שמאי המשיבה טוען כי זכויות הבניה הנוספות לפי סעיף 11 נבדקו ע"י הגב' שולי דידי וכן נערכה בדיקה משפטית ע"י עו"ד אוזן. קונה סביר היה מקבל מידע זה.

ב"כ ושמאי המבקש טוענים כי הסעיף כלשונו במועד המימוש מתייחס לבניה בפועל, דהיינו הבניין הפיסי הקיים בשטח. לטענתם מאחר והבניין הנדון הינו בן 2 קומות ושטחו 273 מ"ר, לא יחולו הוראות סעיף 11 אלא הוראות סעיף 12. ההוראה שנוספה בשינוי 3 (שמשמעותו התייחסות לפוטנציאל הבניה ולא לבניה בפועל) אושרה לאחר מועד המימוש.

מכאן, במבנה הנדון ניתן להרחיב את 3 הדירות הקיימות ב- 25 מ"ר כל אחת ובסה"כ בעוד 75 מ"ר, כולל ממ"דים וכו'.

באשר לצפי הקונה הסביר, מפנה ב"כ המבקש למסמך מדיניות הועדה וטוען כי צפי הקונה הסביר אינו לתחולת סעיף 11. בנוסף טוענת ב"כ המבקש כי המסמך המשפטי הנטען (של עו"ד אוזן) לא הוצג, לא פורסם ולא התקבל.

הכרעה

<u>במועד הקובע</u> סעיף 12 לתמ"א קובע:

> **"על בניינים שגובהם אינו עולה על שתי קומות ושטחם הכולל אינו עולה על 400 מ"ר, הנמצאים במרחבי תכנון מקומיים בתחום שהתקן חל, לא יחולו הוראות סעיף 11".**

ההלכה כי נקודת המוצא לפרשנות החקיקה הינה לשון החוק וכי אין לקבל פרשנות אשר אין לה עיגון בלשון החוק, הינה הלכה מבוססת בפסיקות בתי המשפט[14].

כדי להוכיח תחולת סעיף 11 לתמ"א 38, יש להוכיח שהבניין במועד הקובע הינו מעל 2 קומות או ששטחו הכולל עולה על 400 מ"ר.

באשר לשטח הבניין - לשון הסעיף במועד הקובע אינה מתייחסת לשטחי בניה שלא נוצלו או לתכנית החלה ולזכויות הבניה שבה. לשון הסעיף כפשוטו מתייחסת לשטח הכולל הקיים בפועל.

מסקנה זו עולה בקנה אחד עם החלטת ועדת ערר בהחלטתה בערר (י-ם) 430/10

[14] לעניין זה ר' דברי ביהמ"ש העליון בפסק דין שעסק בעניין דומה בעע"מ 2775/01 וינטר ואח' נ. הועדה המקומית לתכנון ולבניה "שרונים" ואח': "נקודת המוצא לפרשנותו של חוק הינה לשון החוק, שכן אין לקבל פרשנות אשר לא ניתן למצוא לה אחיזה בלשון החוק ..."

דורית פריאל - שמאות מקרקעין בע"מ
אחווה 17, הוד השרון, 45279. טל: 09-7480741. דוא"ל: dp@actcom.co.il

אביבה שילה נ' הועדה המקומית לתו"ב ירושלים, שם נקבע, בהתייחס לשאלה מהו השטח הכולל של הבניין, כדלקמן:

> "שטח הבניין נגזר מהיתר הבניה. אין מקום במסגרת זו לספור שטחים שנבנו שלא כחוק **או שטחים שלא נוצלו**[15], אלא יש לקרוא את הסעיף פשוטו כמשמעו, מהו שטח הבניין בהיתר הבניה. עם זאת יובהר כי הסעיף נוקט במונח "שטח כולל" כך שיש לבחון בהיתר הבניה את כלל השטחים שנתבקשו ואושרו לרבות שטחי שירות"

במקרה הנדון מדובר על מבנה דו קומתי בשטח הקטן מ- 400 מ"ר. **לפיכך לדעתי הסעיף הרלבנטי הוא סעיף 12.**

עם זאת, לצורך יעול ההליך, אערוך תחשיב היטל השבחה גם לחלופה האחרת על פיה חל סעיף 11, ככל שועדת ערר תחליט אחרת.

לעניין טענת צפי הקונה הסביר – נושא זה כלל אינו רלבנטי למצב החדש. המצב החדש הינו זה העולה מהתכנית החדשה ומהוראותיה במועד הקובע (על פי הפרשנות המשפטית).

מסמך עו"ד הראלה אברהם אוזן, היועצת המשפטית של הודעה המקומית, לא הוצג בהליך[16] לפיכך אין באפשרותי להתייחס אליו.

3) <u>המצב התכנוני הקודם:</u>

שמאי המשיבה ציין כי "תפיסתי בזמן הכנת חוות הדעת היתה לא לפצל בין תמ"א 38 לתמ"א 2/38" ולפיכך התייחס לתוספת הזכויות במצטבר, בהשוואה למצב קודם שחל ערב אישור תמ"א 38 – זכויות בניה לפי תכניות 'מ' וע/1. זכויות אלה כוללות קומת מרתף, קומת עמודים, 5 קומות בשטח עיקרי של 168% (232 מ"ר לקומה, כולל 48 מ"ר עיקרי לחדר מדרגות).

שמאי המבקש טען כי המצב הקודם לתמ"א 2/38 הינה תמ"א 38.

הכרעה

המצב הקודם הוא המצב התכנוני החל ערב אישור תמ"א 2/38, כמפורט לעיל בפרק התכנוני. לפיכך, נכונה טענת שמאי המבקש כי תמ"א 38 אינה מהווה חלק מהמצב התכנוני החדש אלא נכללת במצב התכנוני הקודם.

עם זאת, התכנון במצב קודם שיובא בחשבון לצורך אומדן ההשבחה יהיה התכנון המיטבי במועד הקובע.

ערב אישור תמ"א 2/38 אפשרויות הניצול הינן: הריסת המבנה והקמת מבנה חדש בהתאם לתכניות החלות (מ', ע/1, ג'), או לחילופין – השארת המבנה הקיים, חיזוקו וניצול תוספות בניה כמפורט בסעיף 12 לתמ"א 38.

הניצול המיטבי הינו הריסת המבנה והקמת מבנה חדש בהתעלם מתמ"א 38:

זכויות הבניה הניתנות לניצול בהתאם לתכניות מ', ע/1, ג' כוללות 5 קומות על עמודים, מרתפים בתכסית קומת הקרקע וסה"כ שטח בניה של 168% = 1,161 מ"ר. שטח זה כולל מדרגות אך לא כולל ממ"דים. בנוסף ניתן לבנות 3 חדרי יציאה לגג (בהנחה סבירה של 3 דירות בקומה עליונה) בשטח 69 מ"ר, סה"כ 13 יח"ד.

[15] הדגשה לא במקור
[16] לא ידוע לי אף מתי נערכה בדיקתה והאם בדיקה זו מתייחסת לתמ"א 2/38 או לתמ"א 3/38.

דורית פריאל - שמאות מקרקעין בע"מ
אחווה 17, הוד השרון, 45279. טל: 09-7480741. דוא"ל: dp@actcom.co.il

בבדיקת השטח הניתן לבניה בקווי בניין, מצאתי כי אין מיגבלה בניצול מלוא זכויות הבניה כמפורט לעיל.

בהתאם לסעיף 12 לתמ"א 38 הועדה המקומית רשאית (בתנאים) להתיר תוספת שטח לשם הרחבת 3 היחידות הקיימות בלבד שאין עימה תוספת יחידות דיור. בהעדר קומה מפולשת הרי שתוספת זו הינה עד 25 מ"ר לכל הבניין (ולא 25 מ"ר לכל יח"ד כפי שציין שמאי המבקש).

4) <u>ההשבחה בחלופת תחולת סעיף 12 לתמ"א:</u>

שמאי המבקש המתייחס לחלופה זו טוען כי תמ"א 2/38 לא הוסיפה כלל זכויות לתמ"א 38, להפך – אף צמצמה זכויות ולכן אין השבחה.

ב"כ המבקש טוענת כי כשהמבנה הפיסי הקיים על המקרקעין אינו עולה על 2 קומות ואינו עולה על 400 מ"ר, יש לחשב את ההשבחה לאור זכויות הבניה על פי סעיף 12 לתמ"א 38. בבניין הנדון לא קיימת בפועל קומת עמודים מפולשת ולכן לפי הוראות סעיף 12 לתמ"א 38, ניתן להרחיב רק את 3 הדירות הקיימות ב- 25 מ"ר לדירה ובסה"כ לבנות עוד 75 מ"ר.

שמאי המשיבה טוען שסעיף זה אינו חל (ראה לעיל).

הכרעה

כאמור הניצול המיטבי במצב הקודם הינו הריסת הקיים וניצול הזכויות בהתאם לתכניות המקומיות החלות.

לפיכך, במצב הקודם אין משמעות כלכלית לתמ"א 38, ואין להשוות את תמ"א 2/38 למצב קודם של תמ"א 38 אלא למצב הקודם המיטבי.

במצב החדש, מאפשרת תמ"א 2/38 לועדה המקומית לאשר תוספת זכויות הבניה על פי התמ"א (בתנאים) גם בעת הריסת מבנה והקמתו מחדש ולא רק בעת חיזוקו.

בהתאם לסעיף 12,

> **"רשאית הועדה המקומית, לאחר שקיבלה חוות דעת מהנדס הועדה המקומית, להתיר תוספת שטח לשם הרחבת דירות קיימות בלבד, ושאין עימה תוספת יחידות דיור, לשם חיזוק מפני רעידות אדמה באחת משתי האפשרויות הבאות: סגירת קומת עמודים מפולשת או תוספת בשטח כולל שלא יעלה על 25 מ"ר..."**

מקובלת עלי טענת ב"כ המבקש כי, בתמ"א 2/38 (להבדיל מתמ"א 3/38), משלא היתה קיימת קומה מפולשת בבניין שנהרס, הרי שתמ"א 2/38 אינה מאפשרת תוספת שטח בקומה מפולשת הגם שזו אפשרית בהתאם לתכנית החלה במקום.

תיקון 3 לתמ"א שאושר לאחר מועד המימוש בנכס הנדון ואינו רלבנטי לשומה מכרעת זו, הוא זה ששינה מהותית את הסעיף וקבע קריטריון תכנוני לאישור הזכויות - מה שנקבע בתכנית המפורטת שחלה במקום, בשינוי מקריטריון של מה שבנוי בפועל, כפי שקיים בתמ"א 2/38.

התכנית מאפשרת לפיכך תוספת של 25 מ"ר בלבד (לכל הבניין).

דורית פריאל - שמאות מקרקעין בע"מ
אחווה 17, הוד השרון, 45279. טל: 09-7480741. דוא"ל: dp@actcom.co.il

5) <u>ההשבחה בחלופת תחולת סעיף 11 לתמ"א:</u>

שמאי המשיבה טוען כי במצב החדש הותרה, במקרה של הריסת המבנה, בניה בקומת עמודים מפולשת ותוספת אגף בשטח 25 מ"ר לדירה הכולל ממ"ד. לפיכך ההשבחה כוללת המרכיבים הבאים:

- בניה של כ- 130 מ"ר בקומת הקרקע ל- 2 יחידות דיור והצמדת שטח מרתף של כ- 115 מ"ר לדירות אלה, בהתאם לתנאי השימוש ב- ע/1,
- תוספת בניה של 13 מ"ר עיקרי ליח"ד וסה"כ 39 מ"ר לקומה בכפוף לעמידה בקווי בניין.

ב"כ שמאי המבקש טוענים כי לא ניתן להוסיף בניה בקומה מפולשת שכן בבניין הקיים לא קיימת קומה מפולשת ולפיכך אין מקום לתוספת בניה בקומה זו. הצמדת מרתף לדירות הקיימות בקומת הקרקע היתה מותרת גם בעבר.

הרחבת הדירות המותרות במגבלות קווי בניין אינה יעילה, ואין שינוי מהותי בין מה שהותר בתמ"א 38 למה שמותר בתמ"א 2/38, ואין השבחה.

הכרעה

א. המצב הקודם שהובא בחשבון ע"י שמאי המבקש הוא תמ"א 38. אני סבורה כי מאחר והניצול המיטבי במצב הקודם הינו הניצול בהתאם לתכניות החלות במקום ללא תמ"א 38, ומאחר ותמ"א 38 הינה תכנית שמטרתה לעודד חיזוק מבנים אך אין בה בכדי לחייב זאת, הרי שהשוני בפרמטרים השונים בינה לבין תמ"א 2/38 אינו רלבנטי.

ב. הזכות לבניה בקומה מפולשת - תמ"א 38 איפשרה חיזוק המבנה הקיים בלבד כנגד האפשרות לתוספת בניה. תמ"א 2/38 קבעה אפשרות נוספת של הריסת הבניין הדורש חיזוק והקמתו מחדש בהתאם לזכויות הבניה החלות במקום בתוספת זכויות הבניה אותן ניתן לאשר מכוח התמ"א (סעיף 14א.א).

בערר גב/5068/12 אורי גולן ואח' נ' הועדה המקומית לתכנון ובניה גבעתיים[17] נקבע לעניין אופן חישוב שטחי הבניה הנוספים מכוח סעיף 14א' לתמ"א 2/38, כי ניתן להוסיף את כל הזכויות לפי התכניות המפורטות החלות, בתוספת מירב זכויות הבניה המותרות בתמ"א ולא רק את זכויות הבניה אותן ניתן היה לנצל מכוח תמ"א 38 בבניין שנהרס.

מכאן שיש להביא בחשבון כי ההשבחה מתמקדת באפשרות לסגירת קומה מפולשת (קומה מפולשת מתאפשרת מכוח תכנית מ'), הצמדת שטח מרתף לקומה זו בהתאם לתכנית ע/1 ובתוספת 25 מ"ר ליח"ד (כולל הממ"ד) אותן ניתן לבנות בבניין החדש.

בבדיקת קווי הבניין מצאתי כי ניתן לבנות שטחים אלה במסגרת קווי הבניין[18].

[17] ניתן בתאריך 5/4/2012.
[18]

תכנית מ'	168%	1,161
תוספת תמ"א 2/38	13	169
ממ"דים	12	156
סה"כ		1,486
לקומה כולל ממ"ד	5	297
שטח בק. בניין במ"ר		313

דורית פריאל - שמאות מקרקעין בע"מ
אחווה 17, הוד השרון, 45279. טל: 09-7480741. דוא"ל: dp@actcom.co.il

6) <u>אופן עריכת השומה, ערכי שווי ותחשיב ההשבחה:</u>

שמאי הצדדים אומדים ההשבחה בהתייחסות ישירות לגורם ההשבחה (שטח תוספות הבניה).

באשר לערכי השווי -

שמאי המשיבה הציג 3 נתוני מכר בבניינים חדשים ברחוב יוסף הנשיא (גוש 7430) משנת 2011, בהם נמכר מ"ר בנוי במחירים שבגובלות של כ- 38,000 ₪ - 40,000 ₪. על בסיס נתונים אלה מעריך שמאי המשיבה שווי קרקע למ"ר מבונה ב- 16,000 ₪.

שמאי המבקש הציג נתוני מכר דירות המפורטים בשומות של השמאים מר מאיר צור והגב' גבע בלטר, ברובם המכריע לשנים 2006-2009 ובבניינים שאינם חדשים. על בסיס נתונים אלה מעריך שמאי המבקש שווי קרקע למ"ר מבונה לשנת 2010 ב- 11,300 ₪.

הכרעה

השבחה הינה הפרש השווי בין שווי המקרקעין במצב קודם ובמצב חדש. לפיכך, לצורך קבלת הפרש זה, יש לאמוד ההשבחה בשני המצבים התכנוניים.

עם זאת, קיימים מצבים בהם אין צורך לאמוד את מלוא שווי המקרקעין במצב קודם ובמצב חדש וניתן לאמוד ישירות את ההפרש. אופן חישוב זה מתאים, בין היתר, למקרים בהם מדובר בתוספת זכויות לנכס בו הזכויות הקיימות, הן במצב התכנוני הקודם והן במצב התכנוני החדש, זהות ואומדן ישיר של גורם ההשבחה, כמוהו כהוספת גורם קבוע לכל אחד מהמצבים התכנוניים אשר מתקזז בחישוב ההפרש.

במקרה הנדון, מקובלת עלי התייחסות הצדדים ישירות לגורמי ההשבחה.

מניתוח נתוני מכר דירות בקומות בבניינים חדשים באזור הנכס הנדון, בסמוך למועד הקובע[19] ובהתאמה למיקום הנדון מתקבל שווי מ"ר בנוי נטו של כ- 30,400 ₪.

בניכוי רווח יזמי, עלות המגלמת שטח ברוטו, מחסן וחניה ת"ק ומקדם חוסר וודאות/סיכון לנוכח הליך אישור תוספת הזכויות כמפורט בתמ"א ושיקול דעת המשיבה, מתקבל שווי של **13,700 ₪/מ"ר[20].**

[19]

תאריך	גוו"ח	כתובת	שטח נטו	קומה	עסקה
18/02/2010	6941/155	מזא"ה 76	41	4	980,000 ₪
25/02/2010	6941/155/3	מזא"ה 76	37	1	844,000 ₪
14/04/2010	7435/20/21	רוטשילד 79	84	3	3,300,000 ₪
14/04/2010	7451/19	נחמני 13	62.50	2	2,500,000 ₪
04/05/2010	7451/18	נחמני 15	105	3	3,969,660 ₪
04/05/2010	7451/1/5	מזא"ה 10	41	3	1,225,000 ₪
05/05/2010	7451/1	מזא"ה 10	49	3	1,450,000 ₪
10/05/2010	7451/19	נחמני 13	62.50	4	2,200,001 ₪
10/05/2010	7451/19	נחמני 15	41.67	4	1,425,000 ₪
13/05/2010	6936/194/14	אחה"ע 59	69	2	2,400,000 ₪
20/05/2010	7451/1	מזא"ה 10	138	3	5,500,000 ₪
31/05/2010	7451/19/9	נחמני 13	58	3	1,675,000 ₪
06/06/2010	7453/9	נחמני 27	119	2	5,586,850 ₪
06/06/2010	7453/9	נחמני 27	119	3	6,395,980 ₪
06/06/2010	7453/9	נחמני 27	147	3	4,392,429 ₪

[20] רווח יזמי- 1.25, עלות מגלמת- 6,000*1.2+1,000

דורית פריאל - שמאות מקרקעין בע"מ
אחווה 17, הוד השרון, 45279. טל: 09-7480741. דוא"ל: dp@actcom.co.il

תחשיב ההשבחה בחלופת תחולת סעיף 12 לתמ"א:

שטח התוספת במ"ר	25
שווי קרקע למ"ר	₪ 13,700
השבחה	₪ 342,500
היטל השבחה	**₪ 171,250**

תחשיב ההשבחה בחלופת תחולת סעיף 11 לתמ"א:

התוספות:	**שטח**	**מקדם**	**סה"כ**
הצמדת מרתף למגורים	130	0.3[21]	39
קומה מפולשת	130	1.1	143
תוספת בקומות	169	1	169
סה"כ מר"א			351
שווי קרקע למ"ר			₪ 13,700
השבחה			₪ 4,808,700
היטל השבחה			₪ 2,404,350

11. <u>שכר טרחתי</u>

ב"כ המבקש טוען כי יש להשית את מלוא שכר טרחתי על המשיבה כי עיקרו המכריע של החיוב בהיטל ההשבחה נובע מאישור תמ"א 2/38, והחיוב נעשה בניגוד לפסיקה ולהכרעות קודמות ולעמדתה של הועדה המקומית עצמה.

שמאי המשיבה טען כי אין מקום לדרישה זו.

הכרעה

אינני מקבלת טענת ב"כ המבקש.

כפי שציינתי לעיל, בתיק הנדון מדובר במצב בו עיקר המחלוקת הינה בעניין חבות בהיטל השבחה כתוצאה מאישור תמ"א 2/38, הפרשנות המשפטית הנכונה לסעיפים 11, 12 לתמ"א והפרשנות לסעיף 19(ב)(10) לתוספת השלישית.

לפרשנות משפטית זו השפעה מכרעת על עצם החבות והיקף ההיטל. אין המדובר בסוגיות משפטיות שעלו אגב אורחה אלא בסוגיות משפטיות נכבדות שהן עיקר המחלוקת ואשר בחלקן עדיין לא הוכרעו בערכאות משפטיות.

אני סבורה כי במצב דברים זה, היה על המבקש לפנות לועדת ערר אשר תקבל החלטה בעניין הפרשנות המשפטית הנכונה ותנחה את השמאי המייעץ בהתאם להחלטתה זו ככל שיידרש.

[21] כהפרש בין שווי מרתף לא צמוד לשווי מרתף צמוד.

דורית פריאל - שמאות מקרקעין בע"מ
אחווה 17, הוד השרון, 45279. טל: 09-7480741. דוא"ל: dp@actcom.co.il

12. <u>שומה</u>

לאור כל האמור לעיל,

הגעתי לכלל דעה כי **היטל השבחה** במקרקעין כתוצאה מאישור התכניות הינו כדלקמן:

תכנית	מועד קובע	היטל השבחה
1680	25/12/1981	**212 ₪**
ע'	13/12/1985	**אין השבחה**
ג'	7/5/1994	**אין השבחה**
ע/1	2/4/2003	**39,750 ₪**
תמ"א 2/38	25/3/2010	בהנחות המפורטות לעיל[22]: **171,250₪** (תחולת סעיף 12)

ככל שועדת ערר תקבע כי בנסיבות המפורטות לעיל לא חל סעיף הפטור 19(ב)(10) לתוספת השלישית בעת מכר וקיימת תחולה לסעיף 11 לתמ"א 2/38, הרי שהיטל ההשבחה הינו בסכום של 2,404,350 ₪.

ובאתי על החתום

דורית פריאל
שמאית מכריעה

[22] כי קיימת חבות בעת מכר וכי לא חל סעיף הפטור 19(ב)(10) במכר.

דורית פריאל - שמאות מקרקעין בע"מ
אחווה 17, הוד השרון, 45279. טל: 09-7480741. דוא"ל: dp@actcom.co.il