



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עמ"נ 47521-12-22 קבוצת הירדן בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה

עמ"נ 54581-12-22 רינובו בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה

לפני כבוד השופט גלעד הס

קבוצת הירדן - חביבה 14 על הנהר בע"מ

**המערערת
בעמ"נ 47521-12-22**

רינובו בע"מ בע"מ

**המערערת
בעמ"נ 54581-12-22**

נגד

הוועדה מקומית לתכנון ולבניה הרצליה

המשיבה

**המערערת בעמ"נ 47521-12-22 - על ידי עו"ד אריאל פל ועו"ד אלי וילצ'יק ;
המערערת בעמ"נ 54581-12-22 - על ידי עו"ד הדר בלומשטיין-בדש ;
המשיבה - על ידי עו"ד נמרוד טויסטר, עו"ד אסף הראל ועו"ד אילנה בראף-שניר.**

פסק דין

רקע

1. לפניי שני ערעורים על החלטת ועדת הערר לפיצויים ולהיטל השבחה (להלן: **"ועדת הערר"**) אשר ניתנה בשני עררים מאוחדים שהתנהלו בפניה, ואשר עסקו בשאלה עקרונית דומה.
2. המערערות בשני הערעורים שאוחדו לפניי, הינן בעלות מקרקעין בעיר הרצליה, כאשר הן יזמו על המקרקעין שבבעלותן פרויקט הריסה ובניה מחדש הכולל זכויות מכוח תמ"א 38 וכן זכויות מכוח תכנון מפורט אחר החל על הנכס, בפרט תכנית הר/2213.
3. בגין הוצאת היתר הבניה לפרויקטים של המערערות הנפיקה המשיבה, הוועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה (להלן: **"המשיבה"**), שומת היטל השבחה. המערערות הגישו שומות נגדיות, ומר יגאל יוסף מונה כשמאי מכריע בשני המקרים.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עמ"נ 22-12-47521 קבוצת הירדן בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה

עמ"נ 22-12-54581 רינובו בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה

4. הערעור שלפניי עוסק בסוגיה אחת ויחידה, אופן חישוב היטל ההשבחה בגין הקומה הנוספת, אשר אושרה מכוח תכנית הר/2213, ואשר אין מחלוקת כי היא אינה כלולה בפטור שניתן לזכויות שמומשו מכוח תמ"א 38. אציין כי זו הייתה גם נקודת המחלוקת העיקרית לפני השמאי המכריע ובפני ועדת הערר.

הצגת העמדות השונות ביחס לתחשיב היטל ההשבחה בגין הקומה הנוספת

5. הצדדים, כמו גם השמאי המכריע וועדת הערר, אינם חלוקים על כך שהקומה הנוספת אינה נובעת מכוח הזכויות הכלולות בתמ"א 38, אלא אושרה מכוח תכנית הר/2213, ואף לא חלוקים על כך שיש מקום לחייב בהיטל השבחה בגין הקומה הנוספת והזכויות הכלולות בה.

אציין כי עצם החיוב של הקומה הנוספת בהיטל השבחה במקרים דומים, כאשר הקומה נובעת מתכנית הר/2213, מעוגן היטב בפסיקה, ר', למשל, עמ"נ (ת"א) 47352-09-20 **סדן אחזקות 38 בע"מ נ' ועדה מקומית לתכנון ובנייה הרצליה** [פורסם במאגר נבו] (29.4.2021) (להלן: **"עניין סדן"**), עמ"נ (ת"א) 11555-12-20 **גאות השקעות בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ובנייה הרצליה** [פורסם במאגר נבו] (7.11.2021) (להלן: **"עניין גאות"**) ולאחרונה, ר' פסק הדין של מותב זה, בנושא דומה בעיר רמת גן, בעמ"נ 34680-03-22 **שמי אשקלוני בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה רמת גן** [פורסם במאגר נבו] (1.5.2023) (להלן: **"עניין שמי אשקלוני"**).

6. מכאן, המחלוקת מתמקדת לא בעצם החיוב בהיטל ההשבחה בגין הקומה הנוספת, ואף לא בהעדר תחולת הפטור הקבוע בסעיף 19(ב)(10) לתוספת השלישית לחוק התכנון והבניה על שטח זה, אלא באופן חישוב היטל ההשבחה בגין הקומה הנוספת, ובפרט החיוב בהיטל השבחה בגין קומה זו לעומת הפטור הניתן לזכויות מכוח תמ"א 38.

למעשה, עד היום, הוצגו, לא פחות, מארבע גישות לביצוע תחשיב ההשבחה במקרה שכזה: עמדת הוועדה המקומית, עמדת המערערות, עמדת השמאי המכריע ועמדת ועדת הערר.

אסקור בקצרה את העמדות השונות בנושא:

7. גישת הוועדה המקומית, המשיבה, הינה השיטה הפשוטה ביותר. לעמדתה יש לערוך תחשיב היטל השבחה **נפרד** ומובחן לגבי מלוא שטח הקומה הנוספת, שהינה מכוח תכנית הר/2213, וזאת **בהתעלם** מההשבחה, או העדר ההשבחה, של יתר חלקי המבנה.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עמ"נ 47521-12-22 קבוצת הירדן בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה

עמ"נ 54581-12-22 רינובו בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה

כך, לפי שיטת הוועדה המקומית, יש לחלץ מהיתר הבניה את שטח הקומה הנוספת, לאמוד מבחינה שמאית את שווי הזכות למ"ר, ומכאן המכפלה של מספר המ"ר בקומה הנוספת בשווי למ"ר, הינה ההשבחה החייבת בהיטל.

לדוגמא, לעניין עמ"נ 47521-12-22 **קבוצת הירדן** (להלן: "**עניין קבוצת הירדן**"), שטח הקומה הנוספת מכוח תכנית הר/2213 הינו 391.10 מ"ר, לעמדת המשיבה השווי של מ"ר הינו 8,500 ₪, ומכאן ההשבחה הינה בסך של 3,324,350 ₪.

לגבי עמ"נ 54581-12-22 **רינובו בע"מ** (להלן: "**עניין רינובו**"), שטח הקומה הנוספת הינו 373.65 מ"ר, השווי למ"ר במועד הקובע הינו 8,700 ₪, ומכאן ההשבחה הינה 3,250,850 ₪.

8. לשיטת המערערות, כפי שהוצגה בשומה מטעמן וכפי שנטענה בפני השמאי המכריע, יש לשום את המקרקעין בשני מצבי התכנון, לפני ואחרי ההיתר. כאשר, במסגרת המצב הקודם, יש להביא בחשבון את שווי דירות המגורים הקיימות (ללא פוטנציאל הנובע מתמ"א 38) ואילו במצב החדש יש להביא בחשבון את שווי מלוא השטחים שיבנו, וזאת בניכוי עלויות עודפות בגין התקנת חניות תת קרקעיות אשר נדרשות עבור הדירות החדשות בבניין וניכוי הוצאות פינוי דיירים.

לעמדת המערערות, בשני הערעורים, תחשיב זה מוביל למסקנה כי שווי הבניין במצב הישן **גבוה** משוויו במצב החדש, ומכאן אין השבחה ואין היטל השבחה.

אציין כי במסגרת כתבי הערעור שלפניי זנחו המערערות את דרך זו וביקשו לאמץ את התחשיב שבוצע על ידי השמאי המכריע.

9. השמאי המכריע הציע גישה שונה הן מגישת המשיבה והן מגישת הוועדה המקומית לנושא.

לטעמו של השמאי המכריע יש לערוך הבחנה בין שאלת ההשבחה לבין שאלת הפטור. כך, לעמדת השמאי המכריע, בשלב הראשון יש לחשב את כלל ההשבחה הנובעת מתמ"א 38 ומתכנית הר/2213, כאשר המועד הקובע הינו זהה, הוצאת היתר הבניה.

כלומר, לגבי שלב זה, מאמץ השמאי המכריע את עמדת הוועדה המקומית, וקובע שיש לאמוד את ההשבחה ה**כוללת** לפי שוויים המלא והכולל של המקרקעין, הן במצב הקודם והן במצב החדש וזאת מבלי להבחין, בשלב זה, בין זכויות פטורות וזכויות שאינן פטורות מהיטל השבחה.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עמ"נ 22-12-47521 קבוצת הירדן בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה

עמ"נ 22-12-54581 רינובו בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה

מכאן, לאחר שהשמאי המכריע קובע את ההשבחה בגין כלל הפרויקט, הוא נדרש להבחנה בין הזכויות הפטורות לזכויות שאינן פטורות.

לצורך הבחנה זו, השמאי המכריע לוקח מהיתר הבניה את שטח הקומה הנוספת, ואז מחלק שטח זה בסך השטחים העיקריים בפרויקט. את היחס שמקבל השמאי המכריע ממנה זו, השמאי המכריע כופל בסך כל ההשבחה. מכפלה זו, לטעמו של השמאי המכריע, הינה ההשבחה הנובעת מהזכויות **שאינן** פטורות מהיטל השבחה.

למען שלמות התמונה אציין כי השמאי מכריע אף עורך הפחתה מסוימת משטח הקומה הנוספת כפי שמופיע בהיתר וזאת עוד טרם תחשיב המנה והמכפלה כמבואר לעיל, וזאת לשיטתו לאור הלכת עת"מ (ת"א) 46076-12-16 **הוועדה המקומית לתכנון ולבניה גבעתיים נ' ועדת הערר המחוזית - מחוז תל-אביב** [פורסם במאגר נבו] (06.05.2019) (להלן: **"עניין אקו סיטי"**). אלא, שהפחתה זו של השמאי המכריע **אינה** נכונה ואינה נובעת מהלכת אקו סיטי, ועמדתי על כך בעניין **שמי אשקלוני** לעיל.

בכל מקרה, ועדת הערר לא קיבלה הפחתה זו של השמאי המכריע (ר' סעיפים 184-185 להחלטה). במסגרת הערעורים שלפניי ויתרו המערערות על הטענה בעניין שטח הקומה הנוספת, ולשיטתי, כאמור, בצדק עשו כך.

10. לאור התחשיב לשיטתו, מגיע השמאי המכריע למסקנה כי בעניין **רינובו** היחס בין שטח הקומה הנוספת לבין סך השטח בהיתר הינו 13.8%, ומכיוון שסך ההשבחה הינו 5,400,000 ש"ח הרי ההשבחה **שאינה** פטורה לשיטתו היא בסך של 745,000 ₪.

בעניין קבוצת הירדן מוצא השמאי המכריע כי היחס האמור בין שטח הקומה לשטח בהיתר הינו בשיעור של 10.22%, ומכיוון שסך ההשבחה הינו 3,530,000 ₪, הרי ההשבחה שאינה פטורה היא בסך של 361,000 ₪.

11. ועדת הערר לא קיבלה את דרך החישוב האמורה, לא זו של שמאי הצדדים, אך גם לא את זו של השמאי המכריע.

ראשית קובעת ועדת הערר, כי אין מקום לקבל את טענת הוועדה המקומית כי יש לערוך תחשיב היטל השבחה רק לגבי הקומה הנוספת, כאשר לטעמה טענה זו לא עולה בקנה אחד עם הדין (ר' סעיף 187 להחלטה).



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עמ"נ 22-12-47521 קבוצת הירדן בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה

עמ"נ 22-12-54581 רינובו בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה

עוד קובעת ועדת הערר, כי יש להביא במצב החדש בחשבון הן את הזכויות מכוח תמ"א 38 והן את הזכויות מכוח התכנית הר/2213 (ר' סעיף 198-199 להחלטה).

ועדת הערר ממשיכה וקובעת, כי אין מקום לנקוט בשיטת המתבססת על 'שיטת המדרגות', שיטה על פיה יש לחשב את ההשבחה בין המצב הקודם למצב לאחר מימוש הזכויות מכוח תמ"א 38 בלבד, ורק לאחר מכן לחשב את הזכויות מכוח התכנית הר/2213.

12. מכאן, לשיטתה של ועדת הערר, יש לחשב את ההשבחה בגין הזכויות מכוח תמ"א 38 ומכוח התכנית הר/2213 **במועד אחד** הוא מועד היתר הבניה, היות ואין מדובר ב- "מדרגות" כמובן מונח זה בעניין רע"א 4217/04 **ציון פמיני נ. הוועדה המקומית לתכנון ולבניה ירושלים** [פורסם במאגר נבו] (22.10.2006), כאשר במצבנו מדובר במועד קובע אחד (ר' סעיף 203 להחלטה).

השבחה זו בין המצב החדש הכולל למצב הקודם הכולל, מכונה על ידי ועדת הערר כ- **"השבחה הכוללת"**.

13. עם זאת, ועדת הערר אינה מקבלת את עמדת השמאי המכריע כי יש לערוך חישוב יחסי. לשיטת ועדת הערר, בשלב זה, יש ליישם את שיטת הוועדה המקומית, ולחשב את ההשבחה הנובעת מהזכויות בגין הקומה הנוספת בלבד. ועדת הערר אף מאמצת את השיטה הספציפית של הוועדה המקומית לחישוב ההשבחה בגין הקומה הנוספת, כמכפלה של שטח מלוא הקומה הנוספת בשווי למ"ר זכויות.

אלא, שוועדת הערר, בניגוד לעמדת הוועדה המקומית, מציבה 'חסם עליון' להשבחה זו, והוא **"ההשבחה הכוללת"**, כלומר הפער בין שווי כלל המצב החדש לשווי כלל המצב הקודם.

14. כלומר, לעמדת ועדת הערר, יש לאמוד שני סוגי השבחות: הראשון ההשבחה הכוללת, והשני ההשבחה של הקומה הנוספת בלבד. כאשר, בדרך כלל, הנישום יחויב בהתאם להשבחה הנובעת מהקומה הנוספת, וזאת למעט מקרים בהם ההשבחה הכוללת **נמוכה** מההשבחה בגין הקומה הנוספת, ובמקרים אלו יחויב הנישום בגין ההשבחה הכוללת הנמוכה יותר.

15. אציין כי ועדת הערר מסכמת בסעיף 213 להחלטתה את שיטתה, למרות שסיכום זה אינו מנוסח בבהירות לטעמי, עדיין ברור ממנו, כי התוצאה של שיטת ועדת הערר הינה כי הנישום יחויב בהשבחה המלאה בגין הקומה הנוספת, או בהשבחה הכוללת בגין כלל ההיתר, לפי הנמוך מבין השניים.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עמ"נ 47521-12-22 קבוצת הירדן בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה

עמ"נ 54581-12-22 רינובו בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה

דיון והכרעה

16. המערערות הגישו את הערעורים שלפניי, במסגרתם הם מפרטים את הנימוקים אשר לטעמן תומכים בעמדת השמאי המכריע, לעומת זאת הוועדה המקומית פירטה בכתבי התשובה את הטענות אשר לטעמה מובילות לאימוץ עמדת ועדת הערר.

התקיים גם דיון בעל פה בו חידדו הצדדים את טענותיהם.

17. לאחר שעיינתי לעומקן בטענות השמאי המכריע, בהחלטת ועדת הערר על נימוקיה המרשימים וכן טענות הצדדים, אני סבור כי אין מקום לאמץ את עמדת ועדת הערר, אך גם לא את עמדת השמאי המכריע, ואציע דרך **אחרת** לחישוב היטל ההשבחה והפטור במקרים מסוג זה.

לטעמי, הדרך אותה אציע היא זו המתיישבת באופן ראוי יותר עם תכלית היטל ההשבחה ותכלית הפטור שניתן לזכויות מכוח תמ"א 38, ולכן מן הראוי לאמצו. ואנמק.

עקרונות יסוד הנדרשים להכרעה

18. לשון התוספת השלישית לחוק התכנון והבניה, תשכ"ה – 1965 (לעיל ולהלן: **"התוספת השלישית"**) לעניין הפטור מהשבחה שנוצרה כתוצאה מתמ"א 38 הינה דלה, ורק קובעת בסעיף 19(ב)(10) כי יינתן פטור ל-

"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),...."

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 ההשבחה והפטורים מכוחו.

לפיכך, בשלב הראשון אסקור את עקרונות היסוד הרלוונטיים לסוגיה, ובשלב השני, אבאר כיצד עקרונות אלו מוליכים לדרך הראויה לחישוב הפטור.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עמ"נ 22-12-47521 קבוצת הירדן בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה

עמ"נ 22-12-54581 רינובו בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה

'התעשרות עקב אקט תכנוני' - תחשיב מצב לפני ומצב אחרי

19. הבסיס הרעיוני לגביית היטל ההשבחה נעוץ בדיני עשיית עושר ולא במשפט, ובעיקרון הפשוט על פיו, כאשר בעל המקרקעין מתעשר כתוצאה מאקט תכנוני, עליו לחלוק התעשרות זו עם הקהילה.

ר' ביטויו של רעיון זה בפסיקה, למשל, דנ"א 376/98 קריית בית הכרם בע"מ נ. הוועדה המקומית ירושלים ואח' [פורסם במאגר נבו] (27.06.2022) (להלן: "עניין בית הכרם") :

"פלוני שנתעשר אך בשל שינויי תכנון שנערכו לפי חוקי חוק התכנון והבניה – לאמור, נתעשר אך בשל פעילות נורמטיבית של רשויות הציבור – ראוי לו שישתף את הקהילה באותה התעשרות שנתעשר"

חשוב להדגיש, כי המשמעות של רעיון זה היא כי רק התעשרות אשר נובעת מהאקט התכנוני תחויב בהיטל השבחה.

20. מעיקרון זה נולדה דרך המלך לחישוב ההשבחה (ממנה נגזר היטל ההשבחה), והיא אמידת שווי המקרקעין לפני ואחרי האקט התכנוני, כאשר הפער בין השוויים הינה ההשבחה.

ר', למשל, בעניין קריית בית הכרם בע"מ לעיל :

"ההשבחה שבגינה מוטל היטל השבחה נקבעת בהתאם להפרש בין השווי של זכות הבעלות (כולל חכירה לדורות) במקרקעין כפי שהיה לפני התכנית לבין השווי שאחריה".

21. דרך זו של חישוב שווי המקרקעין לפני ואחרי האקט התכנוני מבטיחה, כי יתקיימו שני היסודות עליהם עמדנו לעיל. ראשית, כי תובא בחשבון מלוא ההשפעה של האקט התכנוני, בין לחיוב ובין לשלילה, על המקרקעין כך שההשבחה שממנה ייגזר ההיטל תשקף את ההתעשרות. שנית, דרך זו מבטיחה כי ההשבחה הינה אכן תוצאה של האקט התכנוני ולא של גורמי שוק אחרים.

22. אציין כי במהלך הזמן פותחה דרך נוספת לתחשיב היטל ההשבחה, והיא מכונה "שיטת הדלתא". על פי דרך זו, לצורך קביעת ההשבחה מחשבים רק את ערך הזכויות שנוספו מכוח האקט התכנוני ולא את השווי הכולל של המקרקעין לפני ואחרי האקט התכנוני.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עמ"נ 47521-12-22 קבוצת הירדן בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה

עמ"נ 54581-12-22 רינובו בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה

דרך זו הינה ראויה אך ורק במקרים בהם אכן אין כל השפעה של תוספת הזכויות על המקרקעין מלבד התוספת עצמה, אולם היא עלולה להוביל לעיוות ההשבחה כאשר קיימת השפעה של תוספת הזכויות על המקרקעין.

כך, לדוגמא, כאשר קיימת תכנית המאפשרת תוספת קומה, אולם תוספת הקומה מחייבת הכשרת מקומות חניה נוספים, תחשיב שווי תוספת הקומה בלבד, מבלי להביא בחשבון את העלות של תוספת החניה, מעוות את חישוב ההשבחה ויוביל לחיוב בהיטל השבחה על מרכיב שאינו התעשרות.

על בכירות השיטה המסורתית על פני שיטת הדלתא, ר' בעניין **שמי אשקלוני** לעיל.

23. מכאן, גם בנסיבות של פסק דין זה, יש ליישם עקרונות אלו, כך שהנישום יישא בהיטל על ההשבחה הנובעת מהאקט התכנוני, כאשר ההשבחה תחושב לפני ואחרי האקט התכנוני ותביא בחשבון את כלל המרכיבים של האקט התכנוני.

תכלית הפטור הניתן לזכויות מכוח תמ"א 38

24. תמ"א 38 העניקה זכויות משמעותיות למקרקעין וזאת כנגד חובת חיזוק המבנה, או הריסתו ובנייתו מחדש. עריכת תחשיב שמאי לשווי הזכויות מכוח תמ"א 38 לעומת עלות החיזוק, מובילה לתוצאה כי במקרים רבים, בפרט באזורי ביקוש, פרויקט תמ"א 38 גורם להתעשרות של בעל המקרקעין וזאת גם אם מביאים בחשבון את עלויות החיזוק.

25. מכאן, לאור עיקרון חיוב הנישום בגין התעשרות הנובעת מאקט תכנוני, היה מקום לחייב בהיטל השבחה גם בגין התעשרות הנישום הנובעת מניצול זכויות מכוח תמ"א 38. אולם, המחוקק סבר כי כאשר מדובר בהתעשרות הנובעת מתמ"א 38 קיימים עקרונות אחרים אשר דוחקים את עקרון ההתעשרות, ובפרט הרצון לעודד ולתמך את חיזוק המבנים.

כך, למשל, נכתב בהצעת החוק המקורית בעניין (הצעות חוק הממשלה 564, כ"ח בשבט התשע"א, 2.2.2011):

"אחת מהמלצות הוועדה היתה לעודד חיזוק מבנים על ידי מתן פטור, לתקופה מוגבלת, מחובת תשלום היטל בשל השבחה שנגרמה למקרקעין עקב מימוש זכויות בניה שאיפשרה תכנית לחיזוק מבנים שניתנה לפי תמ"א 38"



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עמ"נ 47521-12-22 קבוצת הירדן בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה

עמ"נ 54581-12-22 רינובו בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה

26. עוד על תכלית הפטור כאמצעי לעידוד פרויקטים שיבנו מכוח תמ"א 38, ר' למשל בג"ץ 64/17 מרכז השלטון המקומי בישראל נ' ממשלת ישראל [פורסם במאגר נבו] (18.4.2017) וכן רע"א 3002/12 הוועדה המקומית לתכנון ובניה גבעתיים נ' אליק רון [פורסם במאגר נבו] (15.7.2004) :

"אילולא הפטור שנקבע בתמ"א 38 ניתן היה לטעון כי יש לראות בתמ"א 38 אקט תכנוני שיצר השבחה ולחייב בהיטל בעת המכירה. ברם, המחוקק ביקש בתמ"א 38 לעודד חיזוק מבנים, ולשם כך נקבע פטור מיוחד בחוק מהיטל השבחה שמקורו בזכויות שהוענקו בגין תמ"א 38." (הדגשה אינה במקור – ג.ה).

27. עם זאת, ראוי לציין כי הפטור הינו **החריג** לכלל הטלת חיוב בגין התעשרות הנובעת מתכנון ולכן יש לפרשו בצמצום, כך שזה יחול אך ורק על הזכויות המוקנות מכוח תמ"א 38, ולא על זכויות תכנוניות אחרות, בגין ראוי ומוצדק לחייב בהיטל השבחה כאשר קיימת התעשרות.

במילים אחרות, על מנת לעודד את חיזוק המבנים בפניי רעידת אדמה, יש מקום להגדיל את מתח הרווחיות של הפרויקטים, 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. עם זאת, אין זה ראוי לאפשר לפטור לגלוש לזכויות אחרות, אשר אין עניין עידוד החיזוק, ואשר בגינן על בעל מקרקעין צריך וחייב לשאת בהיטל השבחה.

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

ר', למשל, בעניין שמי אשקלוני לעיל :

"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.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עמ"נ 47521-12-22 קבוצת הירדן בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה

עמ"נ 54581-12-22 רינובו בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה

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."

29. עוד על ההפרדה בין זכויות מכוח תמ"א 38 אשר פטורות מהיטל השבחה, לבין זכויות מכוח תכנון אחר אשר יש לחייב בגינן בהיטל השבחה, ר' עמ"נ (ת"א) 61432-05-22 **קידר מבנים בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ובניה הרצליה** [פורסם במאגר נבו] (5.1.2022) וכן ר' עמ"נ (י-ם) 50567-07-21 **הוועדה המקומית לתכנון ובניה ירושלים נ' הבית ברחוב שמעוני 36 בע"מ** [פורסם במאגר נבו] (7.5.2022).

30. מכאן, 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 עיקרון ההתעשרות יש לחייבן בהיטל השבחה.

המסקנות מהעקרונות לעיל למקרה שלפניי

כללי – שלושת השלבים

31. מן העקרונות שסקרתי לעיל ניתן להסיק מהו הפתרון הראוי לסוגיה שלפניי. לשיטתי, על מנת לקבוע את היטל השבחה החייב ואת היטל השבחה הפטור, יש לערוך תחשיב בין שלושה שלבים:

בשלב הראשון, יש לבדוק את ההשבחה הכוללת הנובעת מהאקט המשביח, ובמקרה שלפניי מהיתר הבניה;

בשלב השני, יש לבחון מהן הזכויות שנוספו על המצב הקודם בהיתר הבניה, כאשר יש לחלק זכויות אלו לזכויות מכוח תמ"א 38 ולזכויות מכוח תכנון אחר.

ובשלב השלישי, יש לערוך חלוקה של ההשבחה הכוללת בין ההשבחה הנובעת מהזכויות החייבות להשבחה הנובעת מהזכויות הפטורות.

ונעבור על השלבים הללו במקרה שלפניי.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עמ"נ 22-12-47521 קבוצת הירדן בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה

עמ"נ 22-12-54581 רינובו בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה

השלב הראשון - חישוב ההשבחה הכוללת

32. ראשית, אני סבור כי השלב הראשון לקביעת היטל ההשבחה והפטור הינו פסיעה בדרך המלך של שווי המקרקעין לפני ואחרי האקט התכנוני, אשר במקרה הספציפי שלפניי הינו הוצאת היתר הבניה. אציין במאמר מוסגר, כי העובדה כי המועד הקובע הינו היתר הבניה ולא מועד אישור התכנית נובעת מהאופי המיוחד של הזכויות מכוח תמ"א/38 ושל תכנית הר/2213, אשר לגביהן רואים את מועד מתן ההיתר כמועד הקובע, ובכל מקרה, אף אם ניתן היה לסבור אחרת לגבי תכנית הר/2213, לא הייתה טענה כזו למי מהצדדים.

33. בדרך זו של בחינה ההשבחה הכוללת הנובעת מהיתר הבניה פסעו הן השמאי המכריע והן ועדת הערר. לטעמי, לאור עקרון ההתעשרות שנסקר לעיל זוהי הדרך הראויה היות והיא מביאה בחשבון את כלל ההשפעות של היתר הבניה על שווי המקרקעין, הן אלו החיוביות והן אלו השליליות.

34. לעניין זה קובעת ועדת הערר בהחלטתה, כדלקמן:

"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 וההשבחה הינה ההפרש בין המצבים."

לאור המפורט לעיל, בקביעה זו של ועדת הערר לא רק שלא נפלו פגמים, אלא היא משקפת באופן מדויק את החוק ואת הפסיקה בנושא, ואני מאמץ אותה לצורך חישוב "ההשבחה הכוללת".

השלב השני – חלוקת הזכויות בין הזכויות שמומשו מכוח התמ"א לבין הזכויות שמומשו מכוח התכנון המפורט

35. בשלב השני, כאמור לעיל, יש לבחון מהן הזכויות שמומשו מכוח תמ"א/38 ומהן הזכויות שמומשו מכוח התכנון האחר, ובענייננו מכוח תכנית הר/2213 וההקלה.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עמ"נ 47521-12-22 קבוצת הירדן בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה

עמ"נ 54581-12-22 רינובו בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה

36. בעניין זה עורכת ועדת הערר דיון מעמיק, על סמך הוראות החוק והפסיקה, ומגיעה 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 3 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."

37. ניתוח זה של ועדת הערר מקובל עליי לחלוטין והוא תואם את הדין והפסיקה בנושא. ר', למשל, פסק הדין בעניין עמ"נ (ת"א) 47352-09-20 סדן אחזקות 38 בע"מ נ' ועדה מקומית לתכנון ובנייה הרצליה [פורסם במאגר נבו] (29.4.2021), אשר התייחס לנקודה זוה:

"אין בפסק הדין בעת"מ (מינהליים ת"א) 46076-12-16 הוועדה המקומית לתכנון ולבניה גבעתיים נ' ועדת הערר המחוזית מחוז תל-אביב (6.5.2019) כדי לסייע למערערת, שכן בערעור דנן לא מדובר במקרה בו חלות במקביל על אותה יחידת שטח זכויות מכוח תוכנית ומכוח תמ"א 38, אלא במקרה בו הזכויות נפרדות, כאשר ב-2.5 הקומות הראשונות חלות הזכויות מכוח התמ"א ואילו בקומה השלישית חלות הזכויות מכוח התוכנית." (הדגשה אינה במקור – ג.ה).

אציין כי בקשת רשות לערר על פסק דין זה נדחתה, ר' בר"מ 3709/21 סדן אחזקות 38 בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ובניה הרצליה [פורסם במאגר נבו] (16.1.2022).

38. וכן ר' עמדה דומה, אשר אני שותף לה, בעמ"נ (ת"א) 11555-12-20 גאות השקעות בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ובניה הרצליה [פורסם במאגר נבו] (7.11.2021).

39. למען הסר ספק, אבהיר כי האמור בפסק הדין בעניין עת"מ (ת"א) 46076-12-16 הוועדה המקומית לתכנון ולבניה גבעתיים נ' ועדת הערר המחוזית - מחוז תל-אביב [פורסם במאגר נבו] (06.05.2019) (להלן: "עניין אקו סיטי"), אינו סותר את המסקנה כי יש לחייב בהיטל ההשבחה, במקרה זה, על מלוא הקומה הנוספת, ולעניין זה ר' התייחסות מותב זה בפסק הדין בעניין שמי אשקלוני לעיל:



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עמ"נ 22-12-47521 קבוצת הירדן בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה

עמ"נ 22-12-54581 רינובו בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה

"הלכת אקו סיטי לעיל עוסקת אך ורק במצב הראשון, במסגרתו ניתן לנצל במסגרת הבינוי המאושר זכויות הן מכוח התכנון הקיים והן מכוח תמ"א 38, ובמצב זה, קובעת הלכת אקו סיטי, כי לצורך הפטור יש לראות את הזכויות שנוצלו קודם כל כזכויות מכוח תמ"א 38 עליהם חל הפטור. אולם, במצב השני, כאשר לא ניתן לנצל את הזכויות מכוח תמ"א 38, או מכוח התכנון הקיים, במסגרת קווי הבניין או במסגרת מספר הקומות המאושרות, ועל מנת לנצלם נדרש הליך של הקלה, הרי את הזכויות שניתן לנצל רק לאור הליך ההקלה, אין לראות כזכויות מכוח תמ"א 38 והפטור מהיטל ההשבחה לא חל לגבי הזכויות הללו, זכויות אשר מימושן מחייב הליך של הקלה."

ויפים דברים אלו גם למקרים שלפנינו בו מקור הקומה הנוספת הינו מכוח תכנית ולא מכוח הקלה. למען הסר ספק החיוב בגין הקומה הנוספת כאן נובע מהוראות תכנית הר/2213 ביחס לתחולת הוראות תמ"א 38, כפי שמנתחת נכון ועדת הערר בהחלטתה.

40. למען שלמות התמונה אציין, כי לא השמאי המכריע ולא ועדת הערר, חלקו על הקביעה שיש לחייב בהיטל השבחה בגין הזכויות בקומה הנוספת, אולם חלקו רק על דרך החישוב. הלכה למעשה, גם המערערות כאן אינן תוקפות את עצם החיוב בהיטל השבחה בגין הקומה הנוספת אלא את תחשיב היטל ההשבחה.

השלב השלישי - חישוב הפטור

41. כעת, לאחר שמצאנו מה היא ההשבחה הכוללת הנובעת מהיתר הבניה, מה הן הזכויות הנובעות מהתמ"א ומה הן הזכויות הנובעות מהתכנון המפורט, יש להידרש לתחשיב הפטור. ראשית, אסביר מדוע לעמדתי שיטות השמאי המכריע וועדת הערר שגויות, ואז אציע שיטה מטעמי.

42. לטעמי, שיטת השמאי המכריע אינה שיטה ראויה. לא מצאתי כל טעם או הגיון שמאי לחלק את שטח הקומה הנוספת בכלל השטחים העיקריים בהיתר הבניה, ואז להכפיל בהשבחה הכוללת. מדובר בשיטה המעוותת את תשלום היטל ההשבחה כלפיי מטה, ואת הפטור המוענק כלפיי מעלה.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עמ"נ 47521-12-22 קבוצת הירדן בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה

עמ"נ 54581-12-22 רינובו בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה

הסיבה לעיוות הינה כי היה ונחשב את ההשבחה הפטורה לפי שיטת השמאי ואת ההשבחה החייבת לפי אותה שיטה של השמאי המכריע, הרי הסכום אינו מסתכם לסך ההשבחה שקבע השמאי המכריע עצמו.

אדגים זאת בקווים כללים לגבי ערעור קבוצת הירדן, אולם הדברים נכונים גם לערעור רינובו.

בהתאם לשומה המכרעת של קבוצת הירדן ולהחלטת ועדת הערר השטחים המוקנים מכוח תמ"א 38 הינם בסך של כ- 1,774 מ"ר. וזאת בהתאם לחישוב הבא:

כלל השטח בהיתר החדש 2,808 מ"ר (ר' עמ' 32 להחלטת ועדת הערר) פחות כלל השטח העיקרי במצב הקודם 1,034 מ"ר (ר' עמ' 28 לשומה המכרעת), סה"כ זכויות שנוספו מכוח ההיתר - **1,774 מ"ר** (בניכוי ממ"דים).

מכאן, השטח המיוחס לתמ"א 38 הוא 1,774 מ"ר פחות 391 מ"ר שטח הקומה הנוספת (ר' עמ' 32 להחלטת ועדת הערר), כלומר סה"כ הזכויות הפטורות מכוח תמ"א 38 הינן - **1,383 מ"ר**.

לפיכך, לפי ההיגיון של השמאי המכריע, אילו היינו מבקשים לחשב את ההיטל הפטור, באותה הדרך בה חישבנו את ההיטל החייב, היה עלינו לחלק את סך תוספת הזכויות מכוח תמ"א 38, בסך של 1,383 מ"ר, בכלל הזכויות מכוח ההיתר, אשר לפי קביעת השמאי המכריע וועדת הערר הינן בסך של 2,808 מ"ר, כלומר החלק היחסי של הזכויות מכוח תמ"א 38 הינו **49.25%**.

כלומר, היחס של הזכויות המנוצלות מכוח תמ"א 38 מכלל ההשבחה, לפי שיטת החישוב של השמאי המכריע עצמו הינו - **49.25%**.

43. תוצאה זו מדגימה היטב את האבסורד בגישת השמאי המכריע, כך שהשבחה אותה הוא מייחס לזכויות מכוח תכנית הר/2213 הינה בשיעור של $287/2808 = 10.22$ אחוז ואילו שיעור ההשבחה המיוחסת לזכויות מכוח התמ"א, שיעור, אשר מחושב באותה הדרך, הינה בשיעור של $1,383/2,808 = 49.25$ אחוז.

כלומר, ההשבחה המיוחסת הן לזכויות מכוח התמ"א והן לזכויות מכוח התכנון המפורט מסתכמת בשיעור של 10.22 אחוז + 49.25 אחוז = **59.47 אחוז**.

כלומר שיעור ההשבחה המיוחס לתמ"א 38 ועוד שיעור ההשבחה המיוחס לקומה הנוספת אינו מסתכם למלוא ההשבחה הכוללת.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עמ"נ 22-12-47521 קבוצת הירדן בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה

עמ"נ 22-12-54581 רינובו בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה

- אציין, במאמר מוסגר, כי תחשיב דומה לפי שטח קומה נוספת של 391 מ"ר כפי שקבעה ועדת הערר במקום שטח של 287 מ"ר כפי שקבע השמאי המכריע אינו משנה את מהות הדברים.
- מכאן ברור, כי לאור תחשיב השמאי המכריע "נעלמה" השבחה בשיעור של כ- 40 אחוז מסך ההשבחה בגין היתר הבניה. לפי שיטת השמאי המכריע השבחה זו אינה מיוחסת לזכויות מכוח תמ"א 38 ואף לא לזכויות מכוח תכנית הר/2213, כך שהתוצאה, לטעמי, אינה הגיונית.
44. תוצאה דומה עולה גם מעניין **רינובו**, כאשר שיעור ההשבחה המיוחס לזכויות מכוח התכנון המפורט ועוד שיעור ההשבחה המיוחס לזכויות מכוח תמ"א 38, ואשר מחושב באותה הדרך, קטן בהרבה מההשבחה הכוללת.
45. אני סבור כי טעם זה כשלעצמו מצדיק את פסילת דרך החישוב בה נקט השמאי המכריע. לשיטתי, ולכך גם מוביל ההיגיון המשפטי, הכלכלי והשמאי, חיבור ההשבחה הפטורה מהיטל השבחה וההשבחה החייבת בהיטל השבחה, חייב להסתכם בכלל ההשבחה הנובעת מההיתר.
46. למען שלמות התמונה בעניין פסילת דרכו של השמאי המכריע, אציין כי ועדת הערר מציינת כשלים נוספים בשיטת השמאי המכריע בסעיפים 205 עד 212 להחלטתה, ובפרט מציינת:
- "נעיר למעלה מן הצורך כי השומה המכרעת בעניין זה אינה קוהרנטית. שכן השמאי המכריע סבר כי אין מקום לכלול בתחשיב כלל השטחים ובשטחי הקומה הנוספת את שטחי הממ"דים הפטורים. ברי שאם אלו היו נכללים היתה תוצאת התחשיב שונה. השמאי המכריע אינו מבהיר מדוע דינן של שתי הקומות הפטורות בהתאם לתמ"א, להיכלל בקביעת השווי היחסי בעוד שדינן של הממ"דים להיות מוצאים ממנו. לטעמנו, לקביעת השווי היחסי אין כלל נפקות ואין להידרש לו כלל ועיקר."**

דברים אלו מהווים נדבך נוסף בנימוק לפסילת שיטת השמאי המכריע לתחשיב הפטור מהיטל השבחה במקרים אלו.

47. לטעמי, לא רק שיטת השמאי המכריע פסולה, אלא גם שיטת ועדת הערר לתחשיב הפטור, אינה יכולה לעמוד. אבהיר, כפי שציינתי לעיל, אני מקבל לחלוטין את עמדת ועדת הערר כי **בשלב הראשון** יש לחשב את כלל ההשבחה הנובעת מההיתר. אולם, **איני** מקבל את השלב השני שמציעה ועדת הערר, כי הנישום יישלם את שווי הקומה הנוספת או ההשבחה הכוללת, לפני הנמוך מבין השניים, ואנמק.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עמ"נ 22-12-47521 קבוצת הירדן בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה

עמ"נ 22-12-54581 רינובו בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה

48. ראשית לעניין זה ראוי להבהיר, כי כאשר עסקינן בביקורת שיפוטית על ועדת הערר, יש להביא בחשבון את כללי ההתערבות המצומצמים של בית המשפט בהחלטות ועדת הערר, אשר הינה גוף מקצועי, ר' בר"ם 6744/14 ג'י ישראל מרכזים מסחריים בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה ראשון לציון [פורסם במאגר נבו] (5.3.2012).

עם זאת, ראוי להבהיר כי קיים הבדל בין התערבות בית המשפט בהחלטות ועדת הערר בנושאים מקצועיים ושמאיים, כאשר כאן נשמר העיקרון של התערבות זהירה ונדירה, לבין התערבות בדבר דרך פרשנות התכנון או הדין, כאשר כאן כלל ההתערבות יהיה רחב יותר.

במקרה שלפניי, כמבואר לעיל ולהלן, אני סבור כי נפלה שגיאה בדרך יישום הדין בעניין חלוקת הפטור לפי סעיף 19(ב)(10) לתוספת השלישית, שגיאה המחייבת התערבות ותיקון על ידי בית המשפט, גם לאורם של הכללים המצמצמים.

49. בפתח הדברים ובאופן כללי, אציין כי חשוב בעניין זה לנקוט במונחים ובמושגים הנכונים, היות ושימוש במושג שאינו מדויק, עלול להוביל למסקנה שגויה, כך, למשל, המונח "שווי הקומה הנוספת", הינו **שונה** מושגית ומהותית מהמונח "ההשבחה הנובעת מהקומה הנוספת".

עיון בהחלטת ועדת הערר, מגלה כי זו משתמשת במונחים שונים ביחס לקומה הנוספת, דבר המקשה להבין עד תומם את נימוקיה, ואבאר :

בסעיף 190 להחלטה מבהירה ועדת הערר את עמדתה לגבי דרך החישוב :

"אנו סבורים כי במקרה בו סכום ההשבחה הכוללת נמוך משווי זכויות הבניה של הקומה השלישית אין לגבות היטל השבחה בהתבסס על שטחי הקומה הנוספת." (הדגשה אינה במקור – ג.ה).

כלומר, ועדת הערר משווה בין סכום ההשבחה הכוללת לשווי הזכויות בקומה הנוספת.

50. לעומת זאת, בסעיפים 206-207 להחלטה, מסכמת ועדת הערר את עמדתה כך :

"דהיינו במקרה בו שווי ההשבחה בגין הקומה הנוספת נמוך או שווה לשווי ההשבחה הכולל יקבע ההיטל בגין הקומה הנוספת על פי שווי ההשבחה בגין הקומה הנוספת."



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עמ"נ 47521-12-22 קבוצת הירדן בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה

עמ"נ 54581-12-22 רינובו בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה

במקרה בו שיעור ההשבחה מן הקומה הנוספת גבוה משיעור ההשבחה הכולל, תקבע ההשבחה בגין הקומה הנוספת בהתאם לשיעור ההשבחה הכוללת הנמוך. (הדגשה אינה במקור – ג.ה.).

כלומר, בסעיף זה משווה ועדת הערר את סכום ההשבחה הכוללת לשווי ההשבחה (או שיעור ההשבחה) של הקומה הנוספת.

ברור כי שאלת הפער, אם אכן קיים, בין שווי הזכויות של הקומה הנוספת כמפורט בסעיף 190 להחלטה, לבין שווי ההשבחה של הקומה הנוספת כמפורט בסעיף 206 להחלטה, הינה במוקד המחלוקת.

זאת ועוד, למעשה, שווי ההשבחה של הקומה הנוספת הוא הנתון אשר יש לקבוע בערעורים שלפניי.

51. בכל מקרה, בסופם של דברים, ועדת הערר עורכת את התחשיב מטעמה על סמך "שווי הזכות לבניית הקומה הנוספת". תחשיב ועדת הערר לשווי הקומה הנוספת הינו כדלקמן: בשלב הראשון חילוף שווי למ"ר במצב החדש, וזאת על ידי חלוקה של שווי כלל הזכויות הבניה שבהיתר, ללא ממ"דים והקלות, לסך המ"ר העיקריים בהיתר. בשלב השני, את השווי למ"ר זכויות שמצאה ועדת הערר בשלב הראשון, היא כופלת בשטח הקומה הנוספת.

ככל הנראה, לשיטת ועדת הערר מדובר בערך המשקף הן את שווי הזכויות בגין הקומה הנוספת והן את שווי ההשבחה של הקומה הנוספת.

52. על פי שיטה זו, מגיעה ועדת הערר למסקנה כי בעניין רינובו שווי הזכויות לקומה הנוספת הינו 3,004,520 ₪, כאשר שווי כלל ההשבחה (ללא ממ"דים והקלות) הינו גבוה יותר ומסתכם ב- 5,400,000 ₪, ומכאן לשיטתה יש לחייב בהיטל השבחה על בסיס שווי הקומה הנוספת בסך של 3,004,520 ₪.

בעניין קבוצת הירדן, מגיעה ועדת הערר, בדרך זוה, למסקנה כי שווי הזכויות לקומה הנוספת הינו 2,576,567 ₪ ואילו שווי כלל ההשבחה (ללא ממ"דים) והקלות הינו גבוה יותר ומסתכם בסך 3,530,000 ₪, ומכאן לשיטתה יש לחייב על בסיס שווי הקומה הנוספת בסך של 2,576,567 ₪.

לפיכך, במקרה שלפניי, לפי עמדת ועדת הערר אין משמעות להשבחה הכוללת, וההיטל יגבה בהתאם לשווי הקומה הנוספת שמצאה ועדת הערר.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עמ"נ 22-12-47521 קבוצת הירדן בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה

עמ"נ 22-12-54581 רינובו בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה

53. איני מקבל עמדה זו של ועדת הערר. לשיטתי, עמדה זו סובלת מהעיוות הקיים בעמדת השמאי המכריע, עיוות עליו הצבעתי לעיל, כך שלדעתי גם לאור כללי ההתערבות המצומצמים יש מקום להתערב במסקנתה. ואבאר.

54. ככל שאנו נאמנים לעיקרון הבסיסי, כי ההשבחה הכוללת הינה שווי לפני ואחרי האקט התכנוני, והחלטת ועדת הערר בהחלט נאמנה לעיקרון זה, הרי תוצאה ישירה של העיקרון הינה כי ההשבחה הנובעת מהקומה הנוספת ועוד ההשבחה הנובעת מהזכויות מכוח תמ"א 38 חייבת להיות **שווה** לסך ההשבחה הכללית (בניכוי נושא ההקלות והממ"דים).

מצב בו קיימת השבחה המיוחסת לזכויות מכוח תמ"א 38, וקיימת השבחה המיוחסת לזכויות מכוח תכנית הר/2213 (הקומה הנוספת), אולם סכום ההשבחות הללו אינו מסתכם לסך ההשבחה הכוללת, אינו הגיוני שמאית וכלכלית.

עיון בתחשיב של ועדת הערר מגלה, כי שיטתה מובילה לתוצאה שאין לקבל, כי סך ההשבחה המיוחס לזכויות הפטורות ועוד סך ההשבחה המיוחס לזכויות מכוח תמ"א 38 עולה באופן ניכר על ההשבחה הכוללת שקבעה ועדת הערר בעצמה.

55. אדגים זאת לגבי הערעור בעניין **קבוצת הירדן**.

כאמור, ההשבחה המיוחסת לקומה הלא פטורה, בהתאם להחלטת ועדת הערר, הינה בסך **2,576,567 ₪**, סכום המבוסס, לעמדת ועדת הערר, על שווי למ"ר של 6,588 ש"ח כפול 391.1 מ"ר שטח עיקרי.

למדנו לעיל בעניין **קבוצת הירדן** כי הזכויות מכוח תמ"א 38, ללא הקומה מכוח תכנית הר/2213, הינן בסך של כ- **1,383 מ"ר**.

מכאן, בהתאם לתחשיב ועדת הערר עצמה, ההשבחה מהזכויות הנובעות מתמ"א 38, ואשר חוסות תחת הפטור, אמורה להיות בסך של $1,383 \times 6,588 = 9,111,204$ ₪.

56. לפיכך, יישום תחשיב ההשבחה לפי שיטת ועדת הערר לגבי הזכויות מכוח תמ"א 38 ועוד הזכויות לקומה נוספת מכוח הר/2213, מוביל למסקנה כי ההשבחה הכוללת הינה:

2,576,567 ₪ (ההשבחה בגין הקומה הנוספת) + **9,111,204** (ההשבחה בגין זכויות תמ"א 38 המחושבת באותה השיטה) = **11,687,771 ₪**.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עמ"נ 47521-12-22 קבוצת הירדן בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה

עמ"נ 54581-12-22 רינובו בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה

סכום זה בסך של 11,687,771 ₪ גבוה יותר מפי שלוש מהסכום שקבע השמאי המכריע, ואותו אימצה ועדת הערר, כסכום ההשבחה הכוללת מכלל היתר הבניה בסך של 3,530,000 ₪.

תמונה דומה עולה גם מעריכת תחשיב דומה לערעור בעניין **רינובו**.

57. לאור האמור לעיל, תחשיב ועדת הערר, כאשר הוא מיושם גם לגבי הזכויות מכוח תמ"א 38 מוביל לכדי אבסורד של ממש ואין לקבלו.

ניתן להדגים את חוסר ההיגיון השמאי והכלכלי בשיטת ועדת הערר גם בדרך אחרת של חילוץ שווי ההשבחה מכוח תמ"א 38 על ידי הפחתת שווי הקומה הנוספת, אשר לטעמה של ועדת הערר שווה להשבחה מכוח הקומה הנוספת, מסך ההשבחה הכולל אותה אימצה ועדת הערר.

כאמור בעניין **קבוצת הירדן** ההשבחה המיוחסת על ידי ועדת הערר לקומה הנוספת הינה בסך של 3,530,000 ₪. מכאן, ההשבחה שיש לייחס לזכויות שמומשו מכוח תמ"א 38 הינה 3,530,000 ₪ (כלל ההשבחה לפי עמדת ועדת הערר) - 2,576,567 ₪ (ההשבחה המיוחסת לקומה הנוספת) = **953,433 ₪**.

אין היגיון כי תוספת זכויות לקומה נוספת בסך של 391 מ"ר תייצג השבחה בסך של 2,576,567 ₪, ואילו תוספת הזכויות מכוח תמ"א 38 בסך של כ- 1,380 מ"ר, תייצג השבחה של כ- 953,433 ₪ בלבד.

תמונה דומה עולה בעניין **רינובו**. לשיטת ועדת הערר ההשבחה מכוח הקומה הנוספת הינה כאמור בסך של **3,004,520 ₪**. כאמור ההשבחה הכוללת לעמדת ועדת הערר הינה 5,400,000 ₪. מכאן שההשבחה המיוחסת לזכויות מכוח תמ"א 38 הינה 5,400,000 ₪ - 3,000,520 ₪ = **2,395,480 ₪**.

כאמור תוצאה זו אינה הגיונית. הזכויות בגין הקומה הנוספת בערעור **רינובו** הינן בסך של 373 מ"ר, הזכויות מכוח תמ"א 38 הינן בסך של כ- 1,300 מ"ר, כך שאין כל היגיון, לא שמאי, לא כלכלי ואף לא משפטי, כי נייחס השבחה בסך של 3,004,520 ₪ לתוספת קומה אחת בשטח של 373 מ"ר ונייחס השבחה בסך **נמוך יותר** של 2,395,000 ₪ לתוספת 2.5 קומות וזכויות נוספות בשטח של כ- 1,300 מ"ר.

58. בנסיבות אלו, אני סבור כי נפלה שגיאה מהותית ובסיסית בתחשיב ועדת הערר, כאשר זו אינה מחלקת את ההשבחה הכוללת בצורה הגיונית ומנומקת בין ההשבחה הנובעת מהזכויות הפטורות מכוח תמ"א 38 לזכויות לקומה הנוספת שאינן פטורות מהיטל השבחה.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עמ"נ 47521-12-22 קבוצת הירדן בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה

עמ"נ 54581-12-22 רינובו בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה

59. למען השלמת התמונה, לא מצאתי גם תכלית, או הגיון, בשיטת "הכל או לא כלום" שהציעה ועדת הערר בעניין ההשוואה בין סך ההשבחה הכוללת לבין ההשבחה הנובעת מהקומה הנוספת. כך, לשיטת ועדת הערר, לשווי ההשבחה הכוללת, אין כל משמעות, אלא רק במצבים בהם היא נמוכה מההשבחה בגין הקומה. גישה זו אינה תואמת הגיון כלכלי או שמאי, כאשר חייב להיות קשר יחסי, לינארי או אחר, בין ההשבחה הכוללת להשבחה המיוחסת לקומה הנוספת. היחס בין שווי הזכויות של הקומה הנוספת ושווי ההשבחה הכוללת אמור להיות בעל משמעות, היות והזכויות הנוספות הינן חלק מהמרכיבים של ההשבחה כוללת, ואין היגיון כי רק במצבי קיצון, בהם שווי הזכויות בגין הקומה הנוספת עולה על שווי הזכויות בגין ההשבחה הכוללת, ניתן משמעות לשווי ההשבחה הכוללת.

60. למען שלמות התמונה ביחס לעמדת ועדת הערר, אציין כי לא נעלם מעיני כי בטבלאות המפורטות בעמ' 31 ו- 32 להחלטת ועדת הערר קיימת סתירה, כך שערך ב' לשיטת ועדת הערר, מוגדר בטבלה האמצעית כ- "סך ההשבחה מכוח היתר הבניה (ללא ממ"דים והקלות ולפני הפטור)", ואילו בטבלה התחתונה כ- "ערך ב' - סך ההשבחה הכוללת מכוח תכנית הר/2213 (לפני הפטור)".

לא ירדתי לסוף דעתה של עמדת ועדת הערר בעניין זה, אולם בכל מקרה, אין בו להשפיע על כך שאיני מקבל את התחשיב מטעמה.

הדרך הראויה לחישוב היטל הפטור וההיטל שאינו פטור

61. מה היא, אפוא, הדרך הראויה לקבוע את ההשבחה החייבת בגין הקומה הנוספת ואת ההשבחה הפטורה בגין הזכויות מכוח תמ"א 38?

62. ראשית, לשיטתי, כפי שפירטתי בהרחבה לעיל, העיקרון הבסיסי הינו כי סך ההשבחה הנובעת ממימוש זכויות מכוח תמ"א 38 ומימוש זכויות מכוח תכנית הר/2213 חייב להסתכם בסך ההשבחה הכוללת.

תוצאה זו מתחייבת הן מעיקרון ההתעשרות והן מהתשתית של תחשיב היטל ההשבחה המבוססת על הארכת שווי לפני ואחרי.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עמ"נ 47521-12-22 קבוצת הירדן בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה

עמ"נ 54581-12-22 רינובו בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה

63. שנית, חייב להיות מתאם בין היקף הזכויות הממומשות מכוח תמ"א 38 לבין הסכום שנייחס לזכויות אלו מסך ההשבחה הכוללת, וחייב להיות מתאם דומה בין היקף הזכויות הממומשות מכוח תכנית הר/2213 (או כל תכנון מפורט אחר שאינו פטור) לבין הסכום שנייחס לזכויות אלו מההשבחה הכוללת.
64. עיקרון זה שומר על הקשר ישיר בין היקף הזכויות הפטורות, היקף הזכויות שאינן פטורות וסך ההשבחה, ומכאן מתיישב הן עם עיקרון ההתעשרות והן עם עיקרון הפטור, ואפרט בקצרה.
- מבחינת עיקרון ההתעשרות, השיטה היחסית שאני מציע מבטיחה כי הנישום אכן ישלם על התעשרות כתוצאה מהאקט התכנוני, כך שמלוא ההשבחה תבוא לידי ביטוי בתחשיב היטל ההשבחה.
- מבחינת עיקרון הפטור, השיטה היחסית מבטיחה כי מצד אחד, יינתן תמריץ משמעותי בדמות פטור מהיטל השבחה לפרויקט של חיזוק מבנים, בפרט בחלופה המועדפת של ההריסה והבניה מחדש, בהתאם לתכלית החקיקה, ומצד שני, הפטור יינתן אך ורק לזכויות מכוח תמ"א 38 ולא יזלוג לזכויות עליהן כל אזור אמור וצריך לשלם היטל השבחה.
- מבחינה זו, השיטה אשר אני מציע מבטיחה יחס זהה למ"ר שנוצל מכוח תמ"א 38 - ופטור, ולמ"ר שנוצל מכוח תכנון אחר - וחייב.
65. לפיכך, לטעמי, יש לחלק באופן יחסי את ההשבחה הכוללת בגין האקט התכנוני בין הזכויות שמומשו מכוח תמ"א 38 ובין הזכויות שמומשו מכוח תכנון אחר.
66. לאור קביעה זו, נותר רק להכריע כיצד יש לחלק את סך ההשבחה הכוללת בין ההשבחה החייבת בגין הקומה הנוספת, להשבחה הפטורה בגין הזכויות מכוח תמ"א 38. ניתן לחשוב על שתי דרכים לעשות כן.
67. הדרך הראשונה, הינה לפי שווי יחסי של הזכויות הפטורות והזכויות שאינן פטורות. כלומר, לחשב את שווי הזכויות שמומשו מכוח התמ"א, את שווי הזכויות שמומשו בגין התכנון האחר, והיחס בין השווים (למעשה היחס בין שווי הזכויות הפטורות שמומשו לשווי כלל הזכויות הנוספות שמומשו) יהיה יחס החלוקה של ההשבחה הכוללת בין הזכויות הפטורות לאלו שאינן פטורות. ודוק. הכוונה להשוואת שווי הזכויות ולא שווי ההשבחה.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עמ"נ 47521-12-22 קבוצת הירדן בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה

עמ"נ 54581-12-22 רינובו בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה

כך, לשם הדוגמא בלבד, אם שווי הזכויות אשר מומשו כתוצאה מהתכנון המפורט הינו מיליון ₪, ושווי הזכויות אשר מומשו מכוח התמ"א הינו 3 מיליון ₪, ההשבחה אשר תיוחס לזכויות שאינן פטורות תהיה $\frac{1}{4}$ (רבע) מההשבחה הכוללת (ללא ממ"דים והקלות).

הדרך השנייה, הינה חלוקה לפי השטח היחסי. כלומר, לחשב את יחס השטחים בין השטחים שמומשו מכוח התכנון המפורט לבין סך השטחים שמומשו הן מכוח תמ"א 38 והן מכוח התכנון המפורט, כאשר יחס השטחים יהיה יחס החלוקה של ההשבחה הכוללת בין הזכויות הפטורות לאלו שאינן פטורות.

כך, לשם הדוגמא בלבד, אם תוספת הזכויות לקומה הנוספת הינו 500 מ"ר, ותוספת הזכויות מכוח התמ"א הינה 1,000 מ"ר, הרי ההשבחה שתיוחס לזכויות שאינן פטורות, ואשר עליה יידרש הנישום לשלם היטל השבחה, תהיה $\frac{1}{3}$ (שליש) מההשבחה הכוללת.

68. היתרון של הדרך הראשונה הינו, כי היא משקפת נאמנה יותר את העקרונות של תשלום עבור התעשרות הנישום ושל מתן פטור לזכויות מכוח תמ"א 38 בלבד, היות והיא מביאה בחשבון כי לא כל מ"ר בבניין הינו בשווי זהה. כך, למשל, ניתן לטעון כי שווי מ"ר בקומה עליונה גבוה יותר משווי מ"ר בקומה תחתונה. מצד שני, החיסרון של שיטה זו הינו כי שיטה זו מחייבת תחשיב נוסף, אשר לעתים אינו פשוט כלל ועיקר, של שווי הזכויות שמומשו מכוח התמ"א ושל שווי הזכויות שמומשו מכוח התכנון הנוסף.

69. ברור כי יתרון הדרך הראשונה הינו חסרון הדרך השנייה, ולהפך. כך, חישוב היחס בהתאם ליחס השטחים הינו ברור וודאי, וניתן לעריכה בנקל. כאמור, החיסרון של חישוב זה הינו שהוא פחות מדויק ואינו מביא בחשבון התפלגות של שווי הזכויות בתוך הבניין.

70. לאחר ששקלתי את היתרונות והחסרונות, אני סבור כי יש לפסוע בדרך השנייה, דרך המעדיפה את הוודאות על פני הדיוק. נושא היטל ההשבחה בכלל, ותחשיב הפטור לאור תמ"א 38 בפרט, גם כך הינם מורכבים ומסובכים. מכאן, כאשר ניתן לפשט, להקל ולהגביר את הוודאות, וזאת ללא פגיעה של ממש בתוצאה, הרי, לטעמי, יש להעדיף דרך זו.

אציין, כי ברוב רובם של המקרים, אין הבדל בשווי זכויות בבניין חדש, ובכל מקרה ההבדל אינו מצדיק עריכת תחשיב מסובך, אשר עלול לגרום להתדיינות נוספת. יובהר לעניין זה, כי הזכויות הנוספות, מכוח התמ"א או מכוח התכנון האחר, אינן צבועות פר קומה, כך שלא ניתן להגיד כי דווקא קומת התמ"א היא הקומה הנמוכה והקומה מכוח הר/2213 היא הגבוהה.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עמ"נ 47521-12-22 קבוצת הירדן בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה

עמ"נ 54581-12-22 רינובו בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה

71. זאת ועוד, הדרך של חישוב שטח יחסי מאפשרת גם לאזרח וגם לזים לחשב מראש ובקלות יחסית את ההיטל ההשבחה שיהיה עליהם לשלם בגין פרויקט תמ"א 38, וגם בכך גלום יתרון של ממש.

בנסיבות אלו, אני קובע כי חלוקת ההשבחה כוללת בין הזכויות הפטורות לאלו שאינן פטורות תעשה בהתאם ליחס השטחים ולא ליחס השוויים.

72. עוד אציין כי הדרך אותה הצעתי הינה למעשה שקולה לדרך של מציאת **ההשבחה למ"ר** עבור הזכויות ה**נוספות** הן מכוח תמ"א 38 והן מכוח תכנית הר/2213 וזאת על בסיס ההשבחה הכוללת, והכפלת ההשבחה למ"ר בזכויות שנוספו מכוח תכנית הר/2213. אדגים לגבי ערעור **קבוצת הירדן**, כאשר הדברים נכונים גם לגבי ערעור **רינובו**.

למדנו לעיל בעניין **קבוצת הירדן** כי סך ההשבחה הכוללת שקבע השמאי המכריע ואשר אימצה ועדת הערר הינו בסך של 3,530,000 ₪.

עוד למדנו לעיל, כי הזכויות מכוח תמ"א 38, ללא הקומה מכוח תכנית הר/2213, הינן בסך של כ- **1,383 מ"ר**, ואילו הזכויות מכוח הקומה הנוספת, הנובעות מתכנית הר/2213, הינן בשטח של כ- **391 מ"ר**.

מכאן סך הזכויות שנוספות הינו $1,383 \text{ מ"ר} + 391 \text{ מ"ר} = 1,774 \text{ מ"ר}$.

לפיכך, ההשבחה למ"ר הינה $1,774 \text{ מ"ר} / 3,530,000 \text{ ₪} = 1989.85 \text{ ₪ למ"ר}$.

כך שההשבחה בגין הקומה הנוספת שאינה פטורה תהיה $1989.8 \text{ ₪} \times 391 \text{ מ"ר} = 778,032 \text{ ₪}$.

ואילו ההשבחה הפטורה מכוח תמ"א 38 הינה: $1989.8 \times 1,383 \text{ מ"ר} = 2,751,968 \text{ ₪}$.

הסכום של ההשבחה הפטורה וההשבחה שאינה פטורה אכן מסתכם לסך ההשבחה – **3,530,000 ש"ח**.

73. עוד אציין, כי שיטה זו המוצעת על ידי בית המשפט ננקטה בעבר על ידי שמאים מכריעים בנסיבות דומות.

ר' לדוגמא תחשיב של כב' השמאית המכריעה הגב' אורית גלן בשומה מכרעת בתיק 1227/22 **חב' אלמוג 38 בע"מ נ' הוועדה המקומית לתו"ב הרצליה** [פורסם במאגר נבו] (12.1.2023).



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עמ"נ 47521-12-22 קבוצת הירדן בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה

עמ"נ 54581-12-22 רינובו בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה

השמאית המכריעה גלן מוצאת בשלב הראשון את ההשבחה הכוללת בהתאם להשוואת מצב חדש מול מצב קודם וזאת בסך של 2,569,078 ₪ (ר' עמ' 27 לשומה המכרעת).

ולאחר מכן עורכת את התחשיב היחסי הבא, אשר משקף באופן נאה את עמדתי בפסק דין זה:

חישוב החלק המיוחס לתוספת הקומה מכוח הר/2213:

שטח אקו"י מצב קודם (829.86 מ"ר אקו"י בנוי + 55.2 מ"ר אקו"י ז"ב)	885.06
שטח אקו"י מצב חדש	2,318.8
תוספת שטח אקו"י	1,433.74
שטח המיוחס לתוספת קומה מכוח תכנית הר/2213 על פי ממוצע שטח קומות 1-6	320.7
החלק היחסי בהשבחה	0.22
השבחה	574,653 ₪
היטל השבחה	287,327 ₪

74. בנסיבות אלו, אני סבור כי הכלל של החישוב היחסי כמפורט לעיל, או מציאת **ההשבחה** למ"ר נוסף והכפלתה במ"ר שנוספו מכוח תכנית הר/2213, אשר תוצאתו זהה, הינו הכלל הראוי לתחשיב היטל ההשבחה והפטור במקרה זה.

75. שקלתי, האם יש מקום לקבוע חריג לכלל זה, ולאפשר במקרים חריגים ומיוחדים, כאשר מי מהצדדים סבור כי קיים הבדל דרמטי בין יחס השטחים ליחס השוויים, לערוך תחשיב על פי יחס השוויים ולא על פי יחס השטחים.

לטעמי, אין מקום לקבוע חריג שכזה. כאמור לעיל, העדפתי את עיקרון הוודאות והפשטות על עיקרון הדיוק. בנסיבות אלו, כאשר ההכרעה בין השיטות התבססה על כוונה לפשט את הדברים ולהקנות וודאות, אין מקום לקבוע חריגים, אשר למעשה מרוקנים מתוכן את היתרון הגלום בפשטות ובוודאות, ואסביר.

הרי, כמקובל במקומותינו, בשעה שהגדרנו חריג שכזה, הרי בכל מצב ניתן **לטעון** כי זהו המקרה המתאים להפעלת החריג, ואז במקום לחסוך התדיינות ולייצר וודאות, נוצר דיון נוסף, האם מדובר במקרה חריג או לא. כלומר, עכשיו יש צורך בהתדיינות כפולה, גם להכריע האם החריג מתקיים או אלו, וגם לבחון את המשמעות הכלכלית של החריג, כי הרי לא ניתן להכריע האם אכן מדובר בחריג, ללא בירור המשמעות הכלכלית שלו.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עמ"נ 47521-12-22 קבוצת הירדן בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה

עמ"נ 54581-12-22 רינובו בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה

וכך ייצא שכרנו בהפסדנו.

לפיכך, אני סבור כי במקרה שלפניי לא קיימת הצדקה לקביעת חריג, והיחס בין ההשבחה שתיוחס לזכויות הפטורות להשבחה שתיוחס לזכויות החייבות, תהא בהתאם ליחס המימוש של השטחים הנוספים, הכל כמבואר לעיל.

סיכום

76. לאור האמור והמנומק לעיל, אני מקבל את הערעורים בחלקם, וקובע כי ההשבחה החייבת לא תחושב לפי המפורט בהחלטת ועדת הערר.

77. השיטה לפיה יחושבו ההשבחה, היטל ההשבחה הנובע ממנה והפטור, תהיה כדלקמן:

א. בשלב הראשון, ובהתאם למפורט בהחלטת ועדת הערר ושומת השמאי המכריע, יערך חישוב ההשבחה הכוללת הנובעת מכלל האקט התכנוני.

ב. בשלב השני, יחושב היחס בין השטחים שנוספו ומומשו רק מכוח התכנון המפורט, במקרה שלפני הר/2213, לסך השטחים שנוספו ומומשו מכוח תמ"א 38 ועוד השטחים שנוספו ומומשו מכוח התכנון המפורט.

ג. בשלב השלישי, יוכפל היחס שנמצא בשלב השני בהשבחה הכללית שמצאנו בשלב הראשון (בניכוי ממ"דים והקלות). תוצאת המכפלה תהיה ההשבחה שאינה פטורה, ובגינה יישלם הנישום 50 אחוז היטל השבחה.

כלומר נגדיר:

- 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.

מכאן, בהתאם לאמור בפסק דין זה, ההשבחה החייבת הינה:

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



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עמ"נ 47521-12-22 קבוצת הירדן בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה

עמ"נ 54581-12-22 רינובו בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה

ד. דרך חלופית וזהה לשלבים ב' ו- ג' לעיל, הינה מציאת ההשבחה למ"ר תוספת זכויות וזאת על ידי חילוק ההשבחה הכוללת בסך השטחים **שנוספו**, ואז הכפלת ההשבחה למ"ר תוספת זכויות בשטח שנוסף ומומש מכוח התכנון המפורט. מכפלה זו של שווי מ"ר זכויות שנוספו בשטח שנוסף ומומש מכוח התכנון המפורט, היא ההשבחה **שאינה** פטורה.

78. אשר על כן, אני מבטל את חיוב היטל ההשבחה בהיקף שנקבע על ידי השמאי המכריע או על ידי ועדת הערר.

לטעמי, הצדדים יכולים, בקלות יחסית, על סמך ההיתרים והשומות המכריעות, וכן על סמך התחשיבים בפסק דין זה, להגיע לתחשיב הנכון של יחס השטחים, או ההשבחה למ"ר זכות נוספת, ומכאן לתשלום היטל ההשבחה הראוי מכוח פסק דין זה.

עם זאת, ככל שהצדדים לא יגיעו להסכמה בדבר יחס השטחים, יוחזר התיק לשמאי המכריע וזאת אך ורק לשם קביעת יחס השטחים בהתאם לאמור בסעיף 74 לעיל.

יובהר, ככל ולא תושג הסכמה בעניין יחס השטחים, השמאי המכריע לא ידון בטענה כלשהי של הצדדים, אלא אך ורק ייחשב את יחס השטחים בהתאם לפסק דין זה ויכפול את היחס בהשבחה הכוללת כפי שנרשמה בהחלטת ועדת הערר, כלומר 5,400,000 ₪ בערעור **רינובו**, ו- 3,530,000 ₪ בערעור **קבוצת הירדן**.

79. בנסיבות העניין, כאשר דחיתי את שיטות שני הצדדים לתחשיב היטל ההשבחה במקרה זה, וקבעתי דרך חדשה, אין צו להוצאות.

ניתן היום, ב' תמוז תשפ"ג, 21 יוני 2023, בהעדר הצדדים.


גלעד הס, שופט



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עמ"נ 47521-12-22 קבוצת הירדן בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה

עמ"נ 54581-12-22 רינובו בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה

