

דר' גד נתן - D.M.D., שמאי מקרקעין, משפטן - LL.B

שמאי מכריע

שרון גל דרור - שמאית מקרקעין

תאריך: 30 בדצמבר 2018

מינוי מס': 1536-2018

מספרנו: 209-2018

לכבוד המשיבה,
ו' מקומית תל אביב
ע"י מר ברוך דוד - שמאי מקרקעין
דוא"ל: bar_dav@zahav.net.il

לכבוד המבקש,
מר יוסי כהן,
ע"י מר דני טרשצ'נסקי, שמאי מקרקעין
דוא"ל: dani@ktap.co.il

שומה מכרעת

גוש 6904 חלקה 36

רח' חיסין 6, תל אביב

1. המינוי ומטרת השומה

1.1. בהתאם לסעיף 14(ב) (1) לתוספת השלישית לחוק התו"ב, מונית בתאריך 15.8.2018 ע"י מועצת שמאי המקרקעין לדון בגובה היטל ההשבחה בנכס שבנדון, בגין אישור תכנית בנין עיר מס' 3616 א'. המימוש נעשה בדרך של מכר.

לשם הכנת חוות דעתי ביצעתי את הפעולות הבאות:

(1) קיימתי דיון בתאריך 4.12.2018 ופרוטוקול הדיון נשלח לצדדים לתגובה.

(2) ערכתי ביקור בנכס ובסביבתו ביום 9.12.18 וללא נוכחות הצדדים.

נמסרו לידי, בין היתר, המסמכים הבאים:

א. חוות דעת שמאי המבקשים.

ב. חוות דעת שמאי המשיבה.

ג. נסח רישום מקרקעין.

ד. מסמכים שונים.

דר' גד נתן - D.M.D., שמאי מקרקעין, משפטן - LL.B

שמאי מכריע

שרון גל דרור - שמאית מקרקעין

2. פרטי הנכס

גוש	-	6904
חלקה	-	36
שטח חלקה	-	587 מ"ר.
מהות הנכס	-	דירה בקומה שלישית.
כתובת	-	רח' חיסין 6, תל אביב-יפו.

3. תאור הנכס והסביבה

- 3.1. הסביבה – מרכז העיר תל אביב, במתחם שבין היכל התרבות ותיאטרון "הבימה" במזרח לבין דיזנגוף סנטר במערב, רח' דיזנגוף בצפון ושד' בן ציון בדרום. רח' חיסין, תחילתו ברח' דיזנגוף, בסמוך לצומת עם המלך גיורג', וסופו בשדרות תרס"ט. צורת הרחוב ככאות "יו", במרכזו גינה. הרחוב חד סיטרי מכוון תרס"ט לדיזנגוף. הנכס נשוא השומה ממוקם בחלקו הדרומי של הרחוב, בסמוך לתחילתו. האזור הינו חלק ממתחם עליו חלה תכנית מס' 3616 א'.
- 3.2. הבניין – בניין מגורים בן 4 קומות וקומה 5 חלקית, לרבות ק. קרקע חלקית ועמודים. הבנין כולל 14 יח"ד ועבר שיפוץ וכולל מעלית.
- 3.3. הנכס – דירת מגורים בקומה שלישית. שטח הדירה, כפי שנמסר לי הינו כ- 55 מ"ר.

4. הזכויות במקרקעין

- 4.1. נסח רישום - עפ"י נסח רישום מרוכז מס' 379889 מיום 23.8.2018, העתק רישום מפנקס הזכויות המתנהל בלשכת רישום מקרקעין ת"א, עולים הפרטים הבאים:
- שטח חלקה 36 גוש 6904 – 587 מ"ר.
 - בעלים – חב' בית חסין 6 בע"מ.
 - הזכויות ביח"ד – ע"י חכירה, 14 חכירות שונות ללא יחוד.
 - הנכס – דירה מס' 11 (לפי חוזה מכר).
- 4.2. חוזה מכר - חוזה להעברת הזכויות בדירה מיום 15.3.18.

דר' גד נתן - D.M.D., שמאי מקרקעין, משפטן - LL.B

שמאי מכריע

שרון גל דרור - שמאית מקרקעין

5. המצב התכנוני¹

מצב קודם

5.1. תכנית מס' 58

התכנית פורסמה למתן תוקף בי.פ. 976 מיום 4.1.1940. יעוד החלקה לאזור דירות I, בו הותר לבניה בנין בן 3 קומות בשטח כולל של 105% מעל קומת מרתף וקומת ביניים.

צפיפות יחידות הדיור נקבעה ל- 3 יחידות לקומה.

קווי בנין: 4 מ' לחזית, 5 מ' לאחור, 3 מ' לצדדים. יותר קו בנין אחורי לגוזזטראות בחריגה של 1 מ' מקו בנין.

צפיפות 9 יח"ד לחצי דונם.

5.2. הבניין הקיים

בהיתרים, לרבות קיומה של דירת גג, כאמור להלן.

5.3. תכנית מס' "ס"

התכנית פורסמה למתן תוקף בי.פ. 3275 בתאריך 25.6.1989.

התכנית מאפשרת הקמת דירת גג בשטח של עד 150 מ"ר, בכפוף לתנאים שבה. התכנית מאפשרת הרחבת דירות גג קיימות בהיתר עד לשטח האמור.

5.4. תמ"א 38 על תיקוניה

התכנית פורסמה למתן תוקף בי.פ. 5397 בתאריך 18.5.2005.

תכנית מתאר ארצית שקובעת הנחיות לחיזוק מבנים קיימים שלגביהם ניתן היתר בניה לפני 1.1.1980 וזאת כדי לשפר את עמידותם כנגד רעידות אדמה.

התכנית מאפשרת לועדה המקומית לאחר שקיבלה חוות דעת מהנדס הועדה המקומית כי יש צורך לחזק את המבנה, לאשר תוספת זכויות בניה לצורך הוספת יחידות דיור במבנה:

א. סגירה ומילוי של קומה מפולשת, בתנאים כמפורט בתקנון התכנית.

ב. הקמת קומה נוספת בתנאים כמפורט בתקנון התכנית.

ג. הקמת אגף נוסף, בתנאים כמפורט בתקנון התכנית.

כמוכן, תותר תוספת זכויות בניה בשטח כולל לשם הרחבת יחידות הדיור הקיימות במבנה הקיים בשטח של עד 25 מ"ר לדירה, במסגרת קווי הבנין על פי תכנית מאושרת. אם קווי הבנין ובלבד שלא יקטנו עקב החריגה מ- 2 מ' לחזית ולצד ו- 3 מ' לאחור. התכנית קובעת שלא ניתן יהיה לממש זכויות בניה מבלי לחזק את הבניין.

¹ הובאו תכניות רלבנטיות.

דר' גד נתן - D.M.D., שמאי מקרקעין, משפטן - LL.B

שמאי מכריע

שרון גל דרור - שמאית מקרקעין

לכל בנין קיים שהוצא לגביו היתר בניה לפני 1.1.980 ו/או בנין שלא נבנה על פי התקן הישראלי ת"י 413 לא יינתן היתר אלא לאחר מילוי הוראות תמ"א 38 לחיזוק הבניין כנגד רעידות אדמה.

תיקון תמ"א 2/38 קיבל תוקף ב- 4.2.2010 – אפשר קבלת תוספת זכויות גם בבקשה להריסה ובניה מחדש.

תיקון תמ"א 3/38 קיבל תוקף ב- 5/2012 – אפשר קבלת תוספת 2 קומות ומעליהן חדרי יציאה לגג.

תיקון תמ"א 3/38 קיבל תוקף ב- 13.12.2016 :

תוספת בניה עפ"י סעיף 11 :

1. סגירה או מילוי של קומה מפולשת בתנאים, כמפורט בהוראות התכנית.
2. הקמה של עד 2 קומות נוספות למבנה, על בסיס שטח קומה המורחבת, בתנאים כמפורט בהוראות התכנית.
3. הקמת קומה עליונה חלקית על הגג בשטח של עד מחצית משטח הקומה שמתחתיו, בתנאים כמפורט בהוראות התכנית.
4. הרחבת קומות קיימות בבנין, בתנאים כמפורט בהוראות התכנית.

הריסת המבנה והקמתו מחדש :

1. תוספת שטח בניה של 13 מ"ר עיקרי בגין כל יחידת דיור הבנוי כדין בבניין הטעון חיזוק וכן ממ"ד.
2. תוספת בניה בשיעור עד 3 קומות אם הבניין בן 3 קומות ו- 3.5 קומות טיפוסיות מורחבות לבניין שגובהו עולה על 4 קומות.

5.5. תכנית מס' תא/5000

התכנית פורסמה למתן תוקף בי.פ. 7407 בתאריך 22.12.2016.

תכנית מתאר כוללנית לתל אביב. התכנית קובעת הוראות והנחיות להכנתן של תכניות מתאר מקומיות חלקיות ותכניות מפורטות חדשות. לא ניתן להוציא היתר בניה מכוחה של תכנית זו. החלקה מסווגת באזור מגורים בבניה עירונית, מרקם בינוי לשימור ואזור תכנון מס' 301 (רובע 3). במקרה של סתירה להוראות תכנית מס' תא/3616, יגברו הוראות תכנית מס' תא/3616 א כתכנית כוללנית לגבי מבנים הנכללים בתכנית כפי שהופקדה.

דר' גד נתן - D.M.D., שמאי מקרקעין, משפטן - LL.B

שמאי מכריע

שרון גל דרור - שמאית מקרקעין

מצב חדש

5.6. תכנית מס' 3616 א'

התכנית פורסמה למתן תוקף בי.פ. 7668 בתאריך 09.01.2018.

מטרת התכנית:

- עידוד התחדשות עירונית במרכז העיר תוך שמירה על מאפייני המרקם הקיים, זאת ע"י קביעת מסגרת זכויות בנייה מחיבת לבנייני מגורים בתחום רובע 3 בתל אביב יפו.
- הטמעת עקרונות בניה של הכרזת אונסקו בתחום רובע 3 הכלול באזור ההכרזה, לשמירה על הערכים האורבניים והדריכליים הייחודיים במתחם זה.
- חיזוק מבנים בפני רעידות אדמה בהתאם לעקרונות שנקבעו בתמ"א/38 על שינוייה תוך התאמתם למרקם האורבני של רובע 3 בתל אביב יפו על פי סעיף 23 לתמ"א 38.
- פישוט הליכי רישוי ומידע ע"י יצירת סל זכויות בנייה כולל לבנייה חדשה ולתוספות בנייה, אשר יחליף תכניות נושאות קודמות כגון תכניות מ' (זכויות בנייה למגורים, מרפסות וכד'), ס' (תוספת דירת גג), ג' (חדרי יציאה לגג) וכד'.

א. עיקרי הוראות התכנית:

קביעת סל זכויות בנייה לבניינים חדשים בהתאם לגודלו ומיקומו של המגרש במבנה העירוני. זכויות הבנייה הינן שטחים כוללים (עיקרי ושרות) ומימושן מותנה בעמידה בקווי הבניין ומס' הקומות המותר. זכויות בנייה שלא ניתן לנצלן במסגרת הוראות הבנייה המותרות בתכנית זו מבוטלות.

3. הנכס נשוא השומה ממוקם בתחום אזור הכרזת אונסקו – מדרום לרחוב ארלוזורוב:

סעיף 2.2 א ג 2:

א. ...

ב. ...

ג. **במגרשים ששטחם 500 מ"ר ומעלה, ... תותר בניה בגובה שלא יעלה על 6 קומות וקומת גג חלקית.**

ב. קביעת זכויות בנייה והוראות בנייה לתוספות לבניינים קיימים בהתאם למיקום המגרש במבנה העירוני ובהתאם לצורך בחיזוק הבניין בפני רעידות אדמה. סל הזכויות כולל הוראות לתוספת על גגות, הרחבות וסגירת קומת עמודים.

לבניינים שהוצא היתר לבנייתם עד ליום 1.1.1980:

סעיף 4.1.3 ג 2. ב- **בתחום אזור ההכרזה בבניינים שגובהם 2 עד 4 קומות, תותר תוספת עד קומה אחת וקומת גג חלקית.** יובהר כי שטח בניה קיימת על הגג מתוקף תכניות לתוספת בניה על הגג, כגון ג', ס', 74, 76, לרבות מכח תמ"א 38, יכללו בשטח התוספת לפי התכנית.

דר' גד נתן - D.M.D., שמאי מקרקעין, משפטן - LL.B

שמאי מכריע

שרון גל דרור - שמאית מקרקעין

6. תיק בניין

6.1. היתרי בניה.

- היתר מס' 831 מיום 27.2.1948 לבניין בית מגורים בן 3 קומות המכיל בקומת עמודים 5 חדרים וח"ש. בקומות א-ג, 8 חדרים עם ח"ש. בקומת גג חדר כביסה.
- היתר מס' 319 מיום 28.12.1948 לבניית חדר וח"ש בקומה ד'.
- היתר מס' 4/177 מיום 18.11.1990, להגדלת דירת הדד עד שטח של 59 מ"ר, בכפוף לשיפוץ הבניין.
- היתר מס' 723 מיום 2.1.1973 להוספת קומה ה' מעל בניין קיים המכיל חדר מדרגות, מעלית, דירה בת 3 חדרים וחדר שירותים ודירה בת 2.5 חדרים וחדר שירותים.
- היתר מס' 13-0640 מיום 8.5.2013, להקמת פיר מעלית פנימית עם תחנת עצירה בכל הקומות, (למעט מרתף ומפלס גג עליון).

7. עקרונות ושיקולים בהערכה

- בבואי להעריך את ההשבחה הנובעת מהתכניות שלעיל הבאתי בין היתר את העקרונות והשיקולים הבאים:
- 7.1. הבאתי בחשבון את מיקום הנכס.
 - 7.2. הבאתי בחשבון המצב התכנוני החל על הנכס.
 - 7.3. הבאתי בחשבון כי הבית אינו רשום כבית משותף, אך ניתן לרושמו ככזה.
 - 7.4. הבאתי בחשבון את גיל הבניין.
 - 7.5. הבאתי בחשבון רמת מחירים לנכסים דומים בסביבה בהתאמות הנדרשות.
 - 7.6. הבאתי בחשבון שומות הצדדים וטענותיהם.
 - 7.7. הבאתי בחשבון כי התכנית המשביחה הינה מכח סעיף 23 לתמ"א 38.
 - 7.8. הבאתי בחשבון הוראות החוק והפסיקה.

דר' גד נתן - D.M.D., שמאי מקרקעין, משפטן - LL.B

שמאי מכריע

שרון גל דרור - שמאית מקרקעין

8. שומות הצדדים טיעוניהם והכרעה

טיעוני שמאי המשיבה

- הביא בחשבון כי השימוש הטוב והיעיל הינו תוספת בניה על הגג ולא הריסה ובניה מחדש.
- בתחשיב ההשבחה הביא בחשבון השלמת ק. ד' חלקית ותוספת קומת גג חלקית. הבנין בנוי בניצול מקסימלי של קווי הבנין ולכן לא ניתן להרחיב אלא חישוב בגין אפשרות בנייה בק. עמודים, אותה משייך ליחיד בקומת הקרקע.
- הביא בחשבון דחיה למימוש ומושעא - 0.65, תוספת לבניין קיים - 0.9.
- קבע שווי מ"ר מבונה 25,000 ₪ וזאת בהתבסס על עסקאות מכר לדירות בסביבה וחילוץ שווי.
- מקדמי שווי: דחיה למושעא, התאמה למבנה קיים 0.9, מקדם דירת גג 1.2 מ', מרפסת גג 0.3.
- חלק יחסי 55/899, וגובה ההשבחה 280,860 ₪.

טיעוני שמאית המבקשים

- הציג שתי חלופות: לא חלה השבחה הואיל וחלה תמ"א 38 לפי מסמך מדיניות, ולחילופין, תחשיב אלטרנטיבי שבו המצב הקודם הינה תכנית מס' "ס" המעניקה הרחבת דירת גג שבהיתר עד 150 מ"ר.
- הביא בחשבון כי הדירה נמצאת בקומה שלישית ומעליה דירת גג.
- הבעלות על שטח הגג נתונה למחלוקת האם שייך לבעלי דירת הגג או רכוש משותף.
- השימוש היעיל והטוב אינו בהריסת הבניין ובנייתו מחדש, כי אם תוספת על הקיים.
- ההשבחה לתוספת קומות לפי תכנית מס' א/3616.
- עפ"י היתר דירת הגג 59 מ"ר, וכפופה לתכנית מס' "ס".
- דחיה – הנסיבות מיוחדות ולכן לדעתנו צריך מקדם דחיה של 0.31.
- מקדם ההתאמה לבניין הקיים של 0.8.
- שווי למ"ר מבונה בסך 21,000 ₪.
- תוספת שטח של 211 מ"ר, שהם כ – 39.5 מ"ר אקו'.
- חלק יחסי 55/899, וגובה ההשבחה 15,213 ₪.

דר' גד נתן - D.M.D., שמאי מקרקעין, משפטן - LL.B

שמאי מכריע

שרון גל דרור - שמאית מקרקעין

הכרעה

1. באופן כללי, תכנית מס' 3616 א' חלה על שני סוגים של בניינים:
 - (1) בניינים שנבנו לפני 1.1.1980 ואינם עומדים בת"י 413 לרעידות אדמה, ועליהם חלה בין היתר תמ"א 38, (להלן – "התמ"א") כאמור בסעי' 4 לתמ"א. בדברי ההסבר לתכנית נאמר: "התכנית מטמיעה את המדיניות העירונית בכל הנוגע לחיזוק מבנים בפני רעידות אדמה בהתאם לסעיף 23 לתמ"א 38...", וכן מובהר בה כי הינה תכנית "בהתאם לסעיף 23 לתמ"א 38".
 - (2) בניינים שנבנו לאחר תאריך זה, אשר התמ"א אינה חלה עליהם.
2. כך, התכנית מכילה בתוכה שני סוגי תכניות:
 - (1) תכנית לפי סעי' 23 לתמ"א, על זכויותיה ומגבלותיה. תכנית זו חלה הן על בתים קיימים כאמור, באשר באופן כללי ניתן פטור מהיטל השבחה עת מתבקש היתר בניה בהתאם לזכויות המוקנות בה. בעת מכירה מחייבת הוועדה המקומית בהיטל.
 - (2) תכנית ב"ע "רגילה", המוסיפה זכויות לבניינים שנבנו לאחר התאריך האמור, והיטל השבחה מחוייב הן בעת בקשה להיתר בניה מכוחה, והן בעת מכר. לציין כי התכנית מעניקה זכויות גם לבניה חדשה.
3. חבות בהיטל מכח תכנית לפי סעיף 23 לתמ"א 38 על שינויה. (להלן – "תמ"א").

לאור העובדה כי הבניין נבנה קודם לתאריך הקובע, לאי תחולת תמ"א 38, והוא עומד בקריטריונים למימוש חיזוק וקבלת תמריצים לפי התכנית, יש לבחון אם חלה השבחה בגין אישור תכנית מס' 3616 א'. את קיומה של השבחה, ככל שקיימת, אבדוק בשני אופנים, משפטית ושמאית.

הגישה משפטית (1)

באופן כללי ניתן לחייב בהיטל השבחה מכח תכנית מתאר ארצית, כאשר ניתן להוציא מכוחה היתר בניה². זאת ועוד ואף נקבע, כי לא אחת, תכנית מתאר ארצית הינה תכנית מיוחדת, "המרחפת" מעל שטחה של המדינה כמעין "שיעבוד צף", ושהשבחה מכוחה, ככל שישנה, מתגבשת בפועל רק במועד הוצאת היתר בנייה מכוחה³. מכאן שלא ניתן לגבות היטל השבחה במכר הואיל וההשבחה עדיין לא נתגבשה. בערר (ת"א) 85064/10 צ.ו.ר מעוף השקעות נדל"ן ונכסים בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ובנייה תל-אביב, נפסק כי חיובים בהיטל השבחה, בעת מכר, מכח התמ"א דינם להתבטל.

² רע"א 384/99 מועש בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ובנייה טבריה.
³ רע"א 3002/12 הוועדה המקומית לתו"ב גבעתיים נ' אליק רון, נבו, 15/7/2014

דר' גד נתן - D.M.D., שמאי מקרקעין, משפטן - LL.B

שמאי מכריע

שרון גל דרור - שמאית מקרקעין

בנוסף, וכאמור ב"אליק רוך" קבע המחוקק, ביחס לתמ"א, במפורש, פטור מלא מתשלום היטל השבחה

בעת התגבשותה, וזאת במסגרת הוראת סעיף 19(ב) (10) לתוספת השלישית לחוק התו"ב, הקובעת כי:

"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)....;

(ב) תכנית מפורטת שהוכנה על פי הוראות תכנית המתאר הארצית האמורה בפסקת

משנה (א) ושבין מטרותיה חיזוק מבנים קיימים מפני 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);

בדברי ההסבר לתיקון 96 לחוק התו"ב, מצוין כי "החוק המוצע מבקש לעגן בהוראה של קבע מתן פטור

מהיטל השבחה.... בגין השבחה מתמ"א 38".

עד כה עולה כי כלל הזכויות בתכנית מס' תא/3616 א הנובעות מהתמ"א פטורות מהיטל.

תכנית מס' תא/3616 א – זכויות מוקנות: המשיבה טוענת שהזכויות מכח תכנית זו הן זכויות מוקנות. לכן

כל מכירה של נכס, לו צמודות זכויות מכוחה, או חלקן, תחשב כמימוש ותחוייב בהיטל. במאמר מוסגר

אציין כי לא קיימת סתירה בין קיומן של זכויות מוקנות מכוחה של תכנית לבין פטור מהיטל בגינה. סעיף

19 לתוספת השלישית הינו סעיף מיוחד להקניית פטורים שונים לרבות מהשבחה מכח תכניות.

הואיל והתכנית הינה תוצר מתוך הוראה של תמ"א 38, הרציונל החל על התמ"א חל גם עליה. מכאן

שברירת המחדל היא פטור מהיטל, וגם בעת מכירה. סעיף 19(ב) (10) (ב) בא ומחריג זכויות "עודפות"

מעל התמ"א מהפטור.

בהתבוננות בסעיף 19(ב) (10) לתוספת השלישית רואים שסעיף 10(א) וסעיף 10(ב) חוסים תחת אותה

הוראה:

"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:...."

ס.ק. (א) פוטר מהיטל השבחה הנובע מהזכויות שבתמ"א:

(א) תכנית המתאר הארצית לחיזוק מבנים קיימים מפני רעידות אדמה (תמ"א 38)....;

דר' גד נתן - D.M.D., שמאי מקרקעין, משפטן - LL.B

שמאי מכריע

שרון גל דרור - שמאית מקרקעין

לאור הרציונל שבסעיף והפסיקה, בעת מכירה לא תחול חובת תשלום היטל השבחה, ומדוע? היצמדות לשון הסעיף אומרת שהפטור יחול בעת קבלת היתר, והפסיקה מוסיפה ואומרת שהתגבשות ההשבחה נעשית בעת קבלת ההיתר. לכן ניתן לקרוא את הסעיף כך:

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

(10) השבחה במקרקעין, עת התגבשותה, בשל קבלת היתר לבנייה, או להרחבה של דירת

מגורים, שניתן מכוח תכנית כמפורט להלן:...

אם כן, קודם לקבלת היתר לא התגבשה ההשבחה, ובאין השבחה אין היטל השבחה.

על ס.ק. (ב), שדן בתכנית מכח סעי' 23 לתמ"א, חלה בדיוק הוראה זו, ולכן ההשבחה תתגבש רק בעת קבלת היתר. ראוי לציין ש.ק. (ב) מסייג את הפטור רק לזכויות הנובעות מהתמ"א, ומחייב בתשלום היטל את הזכויות הנוספות "העודפות" מעבר לתמ"א. אין חולק שבעת מימוש ע"י היתר בניה ישולם היטל בגין הזכויות שמעבר לזכויות המוקנות בתמ"א, כאשר ההשבחה מכח התמ"א תהיה מוחשית וריאלית.

לדעתי, זה ההליך הנכון, דחיית תשלום ההיטל למימוש - היתר הבניה, לו נתכוון המחוקק.

חיזוק לדעתי זו, מצוי בפס"ד מחוזי, עשא (מרכז) 48491-12-16 יפה שמעוני 1061 אחרים נ' יוחנן קלינגר נאמר:

"...ונראה על פניו כי תוכנית המתאר המקומית מבוססת על תמ"א 38 וכפופה לה – ככזו הינו חוסה תחת כנפיו של חוק החיזוק..."

ככל שחוק החיזוק חל, הרי התכנית הינה תכנית חיזוק כהגדרתה בחוק:

"תכנית החיזוק" – תכנית מיתאר ארצית לחיזוק מבנים קיימים מפני רעידות אדמה (תמ"א 38), כפי שתהיה בתוקף מעת לעת.

נקודת מבט נוספת לסיווג תכנית מכח סעי' 23 כתכנית שאין לגבות היטל בגינה, בעת מכר, הינה מטרת הכנת תכנית לפי סעי' 23 ומועד הכנתה.

ניתן לחלק לשניים:

1. בניין בודד המבקש לחזק לפי התמ"א, ומתאשרת לו תכנית לפי סעי' 23. עד בקשת החיזוק, התמ"א "ריחפה", והבקשה לחיזוק יצרה את המומנטום ולהחליף את התמ"א בתכנית חיזוק ספציפית, שבאה במקומה.
2. יזום והכנת תכנית מכח סעי' 23 לקבוצת מבנים או למתחמים לפי המאפיינים הרלבנטיים, וללא קשר לבקשת חיזוק ספציפית.

דר' גד נתן - D.M.D., שמאי מקרקעין, משפטן - LL.B

שמאי מכריע

שרון גל דרור - שמאית מקרקעין

תכנית שכזו, מחליפה את התמ"א הכללית, "המרחפת" מעל השטח, ויוצרת תכנית ספציפית, לפי עקרונות התמ"א ומותאמת לאופי הנכסים, והיא עתה התכנית "המרחפת", שנכנסה בנעלי התמ"א.

לסיכום: באין תמ"א אין תכנית מכח סעי' 23 לתמ"א. כל פרשנות אחרת תוביל למסלול תכנוני עוקף תמ"א, שאינו עומד בעקרונות כוונת המחוקק. רוצה לומר הפטורים השונים ניתנו לשם תמריץ לחיזוק המבנים, ואילו פרשנות הועדה המקומית תעקר את הרציונאל הזה.

זו וגם זו, פרשנות כדוגמת פרשנות הועדה המקומית, יוצרת סיטואציה הדומה לאחידות החבל משני קצותיו: מחד ההשבחה מהתכנית החייבת בהיטל ומאידך ההשבחה מהתכנית הפטורה מהיטל.

ניתוח זה אינו חל על בניינים אשר אינם עומדים בקריטריונים המחילים עליהם את התמ"א, הואיל ובאין תמ"א אין תכנית מכח סעי' 23 לתמ"א. כך גם מצויין בהסבר לתכנית האומרת: התכנית נותנת זכויות בניה גם עבור בנייה ובנייה חדשה למבנים שאינם זכאים לתמריצים מכח תמ"א 38 ומגרשים ריקים הכל בהתאם להוראות התכנית...."

סעיף 4.1.3. ד – תוספת זכויות וקומות למבנים קיימים שהוצא היתר לבנייתם לאחר 1.1.1980. הסעיף מחריג לעניין תוספת זכויות בניינים שנבנו לאחר התאריך שבו חל ת"י 413.

משכך, לדעתי יש לגבות היטל השבחה, ככל שחל, עת נמכר נכס בבניין שכזה ו/או חלה מכירה בו.

(2) הגישה השמאית

למרות האמור לעיל, אחשב את ההשבחה, ככל שחלה, לפי שווי זכויות הבניה, בהתעלם מהאספקט המשפטי.

המצב החדש - בהתאם לזכויות המוקנות בתכנית. לפי הוראות התכנית בתחומה ייוספו לבניין שבעניינינו שטחים הנובעים מהשלמת הקומה החלקית לקומה מלאה, מעליה קומה מלאה נוספת, ובנוסף קומת גג חלקית בהתאם להוראות ס"ק 9, ששווין יהווה את המצב החדש.

המצב הקודם – תמ"א 38 אושרה לראשונה בשנת 2005, ועברה שינויים שונים, שהאחרון בהם, תיקון 3א, אושר ב- 12/2016. נוסח מעודכן זה, מקנה תוספת של עד 2.65 קומות מורחבות.

במהלך השנים עד כה, חוזקו בניינים ברחבי העיר לפי התמ"א. התמ"א מהווה תכנית ארצית, כללית, וכשכזו היא מנחה את הועדה המקומית לעניין תוספת התמריצים, והיא מקנה לועדה המקומית שיקול דעת נרחב לגבי הענקת התמריצים הנובעים ממיקום הנכס, המירקם העירוני, תשתיות וכדומה. בנוסף, מאפשרת התכנית לועדה המקומית לאשר תכנית ספציפית לנכס או מתחם שלם שתבוא בנעליה של התמ"א, סעיף 23.

לכן הזכויות בתמ"א אינן מהוות זכויות מוקנות במלואן ויש להביאן במקדם אי ודאות מסוים.

דר' גד נתן - D.M.D., שמאי מקרקעין, משפטן - LL.B

שמאי מכריע

שרון גל דרור - שמאית מקרקעין

ברובע 3, הועדה המקומית, לאחר שהפעילה את שיקול דעתה, פירסמה מסמך מדיניות, אשר תואם, לדעתה, את גובה התמריצים והזכויות המוקנות, בהתאם לאופי המתחם.

הזכויות המצויינות במסמך המדיניות מפנות לתקנון תכנית מס' 3616 א' המופקדת. לציין שמסמך המדיניות הראשון הופק בשנת 2006 ועבר תיקונים שונים בהתאם לנדרש, והאחרון, תיקון מס' 3 אושר ע"י הועדה המקומית ביום 7.11.2012. בד בבד עם הפקדת תכנית מס' 3616 א' אליה הוא מפנה.

מסמך המדיניות הנ"ל פורסם כי לדעת הועדה המקומית היה מחוייב המציאות. בהסבר לתכנית נאמר: **"במסגרת התמ"א נוספו זכויות לעידוד חיזוק מבנים באופן גורף וללא אבחנה מקומית..."**

חיזוק מבנים רנדומלית שלדעת הועדה נעשה באזורים שונים ללא מתאם למיקום ולמרקם העירוני, חייב את הכנת המסמך ובעקבותיו את הכנת התכנית ואישורה.

"מסמך מדיניות זה נועד לצייד את הועדה המקומית בכלים שיאפשרו לה לבחון בקשות להיתרי בניה המוגשות מכח התמ"א ולקבל החלטות באופן מושכל, מקצועי ועקבי שיוכלו לעמוד במבחן משפטי וציבורי. קבלת החלטות כזו תסייע בהשגת מטרת התמ"א, חיזוק מבנים, תוך שמירת מרקמים יחודיים בעיר ושיפור חזות המבנים."

למרות שהמסמך אינו תכנית סטטוטורית, הוא מהווה תוצר אשר מקיים את זכות הציבור לחיזוק מבנים לרבות תוספת הזכויות לפי התמ"א, לבין שיקול דעת הועדה המקומית, כאמור בסעיפים 21 ו-22 לתמ"א, המאפשרים לועדה המקומית לסרב ליתן היתרים כאמור. הואיל וסירוב הועדה לתמריצים לפי התמ"א יפגע בתכליתה של התמ"א, הסירוב יהיה מנומק וינתן בכתב.

כלפי כולי עלמא מסמך המדיניות מגלה דעתה של הועדה המקומית להיקף הזכויות אשר יוענקו למבקשי חיזוק לפי התמ"א. קבלת מלוא הזכויות כאמור בו, אינה מהווה ודאות מוחלטת, למרות מספרם הגדול של ההיתרים שניתנו לפי מסמך המדיניות הנ"ל באזורים השונים בעיר.

בכך ניתן לראות במסמך המדיניות "תכנית" ספציפית לאיזורים השונים לפי סעי' 23 לתמ"א.

ראוי לציין כי לאחרונה, ביום 11.11.2018, פורסמה פסיקת ו' ערר (ערר (ת"א) 5184/17 קורונה יעקב ואח' נ' הועדה המקומית לתכנון ובניה גבעתיים) אשר מטילה ספק בסמכות ועדה מקומית לאשר תכנית מכח סעיף 23 לתמ"א, זאת כאשר אין ספק שלועדה מקומית, לפי סעיף 21 לתמ"א, סמכות להעניק היתרים לפי התמ"א, לאחר ששקלה את שיקוליה לרבות "אילו תוספות בניה... מתאימים לכל מבנה ע"פ הבניין ותנאי הסביבה..."

פסיקה זו, יתכן והיא משדרת אי ודאות מסויימת, אך יש להתייחס אליה בזהירות הראויה.

לאור האמור, ולדעתי, עת משקללים את אינטרס הציבור לחיזוק לפי התמ"א, יחד עם החלטתה של הועדה המקומית, לאחר הפעלת שיקול דעת, אני רואה זכויות אלה, יחסית לזכויות הנובעות מתכנית מס' 3616 א' בוודאות כמעט מוחלטת, של 97%. חיזוק לכך, הוא מספרם הגבוה של היתרים שניתנו כאמור.

דר' גד נתן - D.M.D., שמאי מקרקעין, משפטן - LL.B

שמאי מכריע

שרון גל דרור - שמאית מקרקעין

הזכויות הנובעות ממסמך המדיניות זהות לאלה הנובעות מהתכנית. ההבדל הינו בוודאות לאישורן, שכאמור הינו 3%.

שווי מ"ר למבונה - בסקר מחירים ברחוב עולה כי בשנת 2016 נמכרו דירות ברחוב חיסין בשווי ממוצע למ"ר בנוי של 47,000 ₪. הנכס שבעניינינו נמכר במחיר של 55,000 ₪ למ"ר במהלך ינואר 2018.

אשר על כן, אני מקבל את השווי אותו קבע שמאי המשיבה, 25,000 ₪.

שטח תוספת בניה - שטח הגג הינו כ - 258 מ"ר. תוספת השטח תהיה שטח של 426 מ"ר.

$$426 \text{ מ"ר} = 258 * 1.65 \text{ מ"ר}$$

מושעא - במקרה שלפנינו, למרות האמור, בנכס שבנדון קיימת דירת גג בהיתר, בשטח של 59 מ"ר. קיימת אי ודאות למי צמוד יתרת שטח הגג הפנוי, האם לדירת הגג או שהוא מהווה שטח משותף לכלל הדיירים.

באופן כללי, בכדי לאשר עבודות בניה ברכוש המשותף, יש צורך בהסכמת הדיירים. עבודות בניה, ברכוש המשותף, לרבות אלה שמטרתן בניית דירה חדשה או יותר, שהן פועל יוצא מתכניות חיזוק, ההסכמה הנדרשת הינה 67% מבעלי הדירות והרכוש המשותף, לעומת הסכמה של 100% מהבעלים, לבניה שכזו מכח תכנית בי"ע "רגילה".

בנכס שבנדון, לצורך מימוש זכויות הבניה עפ"י התכנית, דהיינו תוספת בניה של 1.65 קומות על הגג, תידרש הסכמה, של בעלי דירת הגג, לפינוי והריסת דירתם ול"ויתור" על דירתו ולשיטתו גם על מרפסת הגג.

סיטואציה זו תבוא לידי ביטוי במו"מ עם בעל הדירה, דהיינו, בטרם יחולקו שוויין של הזכויות החדשה עפ"י חלקה היחסי של כל דירה ודירה ברכוש המשותף, ידרש פיצוי עבור דירת הגג בקומה העליונה. זאת ועוד במסגרת זו יצטרכו הדיירים להחליט מי הבעלים של שטח הגג הפנוי.

דירת הגג נבנתה בהיתר, ולימים הורחבה. הוראות סעי' 7 א 3 לתקנון תכנית מס' "ס" מחיל על הבניין את התכנית:

" בניין מגורים שגובהו המירבי 3 קומות, ובנוסף קיימת בו קומת ביניים או

קומת עמודים בנויה חלקית בתנאים הבאים:

א. בתנאי שהוקמה בו דירת גג אחת או יותר ע"פ היתר שניתן לפני שנת 1967.

גם כאן, נשאלת השאלה, למי שייכות הזכויות להרחבת הדירה הקיימת עד 150 מ"ר, ולמצער, ככל שהגג הינו שטח משותף, הרי ניתן לבנות את הזכויות בתכנית מס' "ס" בשתי קומות.

להבנת, היחיד שיכול להנות מהתכנית הוא בעלי הדירה שעל הגג, הרי יתרת הזכויות עומדות לו.

הואיל וחוק החיזוק חל רק על "עבודות ברכוש המשותף", במקרה שלנו הבעלות על שטח הגג נתונה במחלוקת, אפשרי שניתן להחיל את חוק החיזוק, וזאת ע"י פניה, לבירור והחלטה בסוגיה, לערכאות המתאימות לרבות, פניה למפקח על הבתים המשותפים.

דר' גד נתן - D.M.D., שמאי מקרקעין, משפטן - LL.B

שמאי מכריע

שרון גל דרור - שמאית מקרקעין

בתחשיב שערכתי, בו נכללו שווי הזכויות הנוספות, ושווי דירת הגג, כ- 3,400,000 ש"ח, הגעתי למסקנה כי חלקם של בעלי דירת הגג בזכויות הבניה, לרבות שוויין היחסי, והפיצוי בגין ויתור על דירתם, הינו כ- 37%. יתרת זכויות הבניה כ- 63% יוקנו ליתר הבעלים.

במצב שכזה, בו בעלי דירת הגג, צריכים לוותר על זכויות קנייניות ותכנוניות ששווין רב, וזאת בכדי לממש את הזכויות הנובעות מהתכנית, וכאשר חלוקת הזכויות אינה שוויונית, אינני רואה אפשרות לפשרה סבירה וקיצרת ימים שתביא למימוש. דהיינו, אלמנט המושעא גדול מאוד, עד כדי מניעת כל אפשרות לבנית התוספת.

זאת ועוד, במהלך שנת 2013, הבית עבר שיפוץ, שבמהלכו הותקנה בו מעלית פנימית. קודם לכן, תכנית מס' 3616 א' הופקדה להתנגדויות, ותיקון מס' 3 למסמך המדיניות אושר ע"י הועדה המקומית ביום 7.11.2012, וניתן היה להגיש בקשה לחיזוק המבנה, לרבות תמריצים, לפי האמור בהם. למרות זאת, הבעלים הביעו דעתם, והחליטו לשפץ את המבנה הקיים, ולא לנצל את הזכויות מכח תמ"א 38 כאמור במסמך המדיניות, הזהות לאלו שמתכנית מס' 3616 א'.

לגבי דידי איני רואה כל מניע או תמריץ של בעלי הדירות בבניין, לאחר ששיפצו את המבנה והתקינו בו מעלית, להערך למימוש הזכויות מכוחה של התכנית.

לכן, במקרה זה, לא אביא בחשבון את הבדלי הדרישה להסכמת הבעלים בין שני המצבים.

בנוסף לאמור, עומדת לפני, להשוואה, תכנית "לב העיר" על פלחיה השונים. התכנית אושרו החל מראשית שנות ה-90 ותקפות עד היום. התכנית מאפשרת בניית שתי קומות נוספות על בניינים קיימים בדומה לכאן.

לאורך ציר הזמן עד שנת 2014 נוצלו הזכויות ממנה בשיעור של כ- 2% לשנה. לציין כי בדוח"ות שונים של הועדה המקומית, אחוז הניצול המשוער עומד על כ- 1% - 2%.

במסמך מיום 3.4.2017 מאת אדרי' צופיה סנטו⁴, עולה כי "בצפון הישן" מימוש הזכויות בשנים קודמות היה כ- 1.4% במשך שנתיים. מסקנתה של גב' סנטו הינה: "נראה שמימוש ריאלי של זכויות בניה באזורים בנויים, נמוך בהרבה מהיקף זכויות הבניה הנומינלי (הנקוב) עפ"י התב"ע".

⁴ עד שנת 2010 שימשה כסגנית מנהל אגף תכנון וב"ע, מינהל ההנדסה, ע.ת.א.

דר' גד נתן - D.M.D., שמאי מקרקעין, משפטן - LL.B

שמאי מכריע

שרון גל דרור - שמאית מקרקעין

להלן תחשיב השבחה לפי האמור לעיל:

שטח של 1.65 קומות:	426 מ"ר אקוי = 1.65 קומות * 258 מ"ר.
מרפסת גג:	32 מ"ר אקוי = $0.35^5 * 0.35^6 * 258$ מ"ר.
שווי הזכויות ברוטו:	11,433,000 ₪ = 457 מ"ר * 25,000 ₪/מ"ר.
התאמה לקיים:	790%
שווי ביניים:	10,290,000 ₪
עלויות חיזוק:	(1,000,000 ₪)
פיצוי לבעלי דירת גג:	(3,400,000 ₪)
יתרת שווי זכויות הבניה:	5,890,000 ₪.
הפרש מצב קודם וחדש	3%
סה"כ השבחה זמינה	177,000 ₪.
דחיה למימוש	0.312 ⁸
השבחה לחיוב	55,000 ₪.
חלק יחסי לנישום	55/899 (6.12%)
השבחה לנישום (מעוגל)	3,370 ₪.

9. הערכה

לאור העקרונות והשיקולים שהובאו לעיל, הגעתי לכלל דעה כי:

- הואיל ותכנית מס' 3616 א' הינה תכנית מכס סעי' 23 לתמ"א 38, חל פטור מחובת תשלום היטל מהשבחה מכוחה.
- ככל שלא תתקבל העמדה המשפטית, ההשבחה שחלה בנכס שבנידון, בגין אישור תכנית מס' 3616 א', הינה בגובה של 3,370 ₪, ליום אישורה.

ולראיה באתי על החתום,

דר' גד נתן, שמאי מכריע

⁵ מקדם שטח מרפסת $= 0.35 < 1 - 0.65$

⁶ מקדם מרפסת גג פנטהאוז.

⁷ לפי שמאי הצדדים.

⁸ לפי שמאי המבקש.