

בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

09 מאי 2018

בפני כב' השופט ארנון דראל

עמ"נ 56549-10-17 בורשטיין ואח' נ' ועדה מקומית לתכנון ירושלים

בעניין: 1. רוזי בורשטיין
2. סילבן בורשטיין
-ע"י עו"ד תומר גור-המערערים

-נגד

-ועדה מקומית לתכנון ירושלים
-ע"י עוה"ד שחר בן-עמי, רואי בראונר, ג'וואד אבו אלהיג'א- המשיבה

חקיקה שאוזכרה:

חוק התכנון והבניה, תשכ"ה-1965: סע' התוספת השלישית, 1 לתוספת השלישית, 19(ג) לתוספת השלישית,

19(ג)(1) לתוספת השלישית

חוק מס רכוש וקרן פיצויים, תשכ"א-1961: סע' 1, התוספת השלישית

פסק דין

מבוא

1. ערעור מנהלי על החלטת ועדת ערר מחוזית להיטל השבחה ופיצויים מחוז ירושלים (להלן: **ועדת הערר**) מיום 5.9.17. בהחלטה נדחה עררם של המערערים על דחיית בקשתם למתן פטור מתשלום היטל השבחה לפי סעיף 19(ג)(1) לתוספת השלישית לחוק התכנון והבניה, התשכ"ה-1965 (להלן: **התוספת השלישית, חוק התכנון והבניה**).

2. ביסוד הערר השאלה מהו המועד הקובע ממנו נמנית תקופת ארבע השנים לקבלת הפטור, ובהמשך להכרעה בשאלה זו מה ייחשב כ"גמר הבנייה".

3. אין מחלוקת באשר לעובדות הבאות:

א. המערערים היו בעלים של דירה הממוקמת ברחוב רבי זעירא בירושלים (תת חלקה 4, בחלקה 62, בגוש 30005) (להלן: **הדירה**). הדירה נרכשה על ידי המערערים בשנת 1996.

- ב. ב- 27.11.07 פורסמה תכנית בניין ערים מס' 7683 (להלן: **התכנית**) – תכנית נקודתית החלה על החלקה בה בנויה הדירה, ואפשרה הגדלת הדירה והרחבתה.
- ג. המערערים החליטו להגדיל את דירתם מכוחה של התכנית. בשנת 2011 הם הגישו בקשה למתן היתר בנייה, שבה ביקשו המערערים לבנות מרתף בשטח של 78.34 מ"ר, להרחיב את הדירה עצמה בשטח של 6.76 מ"ר וכן להוסיף לה ממ"ד בשטח של 12 מ"ר. לצד הבקשה להיתר התבקש פטור מתשלום היטל השבחה. בהתאם להוראות התוספת השלישית ניתן למערערים פטור מתשלום היטל השבחה. המערערים חתמו על תצהיר שבו הם מאשרים כי ידוע להם שמכירת הדירה בטרם תחלוף תקופה של ארבע שנים תביא לחיובם בהיטל השבחה.
- ד. ביום 20.9.2011 הונפק למערערים היתר הבנייה.
- ה. המערערים חתמו ביום 14.1.16 על חוזה למכירת הדירה. בהסכם המכר נקבע מועד המסירה של הדירה ליום 10.4.16.
- ו. בעת שהמערערים פנו למשיבה לצורך קבלת אישור להעברת הדירה על שם הקונים הם נדרשו לשלם את היטל ההשבחה, שאותו לא שילמו בעת מתן היתר הבנייה. הנימוק שניתן לכך הוא כי לא התגוררו בנכס משך ארבע שנים מגמר הבנייה.
4. לצדדים מחלוקת בשאלות משפטיות הנוגעות למועד שממנו נמנית תקופת ארבע השנים, המועד שנחשב כגמר הבנייה והמועד הנחשב כמועד מימוש הזכויות. בהתאם לקביעות בשאלות אלה יהיה מקום להידרש למחלוקת העובדתית. זו ממוקדת בשתי שאלות: האחת – מהו המועד שבו הסתיימה בניית התוספת לדירה מכוחו של ההיתר; השנייה – מתי נמסרה הדירה לרוכשים. כפי שאפרט להלן רק להכרעה העובדתית בשאלה הראשונה יש השלכה לתוצאת הערעור ולכן אתייחס רק אליה בהקשר שבו היא עולה.
- הוראות החוק הרלוונטיות**
5. הוראת הפטור הקבועה בסעיף 19(ג) לתוספת השלישית (להלן גם: **הוראת הפטור**) הינה:

"(1) בניה או הרחבה של דירת מגורים לא ייראו כמימוש זכויות אם המחזיק במקרקעין או קרובו הגיש בקשה להיתר בניה על אותם מקרקעין שימשו למגוריו או למגורי קרובו ובלבד שהשטח הכולל של דירת המגורים האמורה לאחר בנייתה או הרחבתה אינו עולה על 140 מ"ר; עם כל בניה או הרחבה נוספת מעל השטח האמור ישולם היטל, בשיעור יחסי לגודל הבניה או ההרחבה הנוספת.

(2) העברת הבעלות או החזקה בדירה שנבנתה או שהורחבה כאמור בפסקה (1) או שניתן להרחיבה לפי תכנית, לא יראו כמימוש זכויות ולא תחול בגינה חובת תשלום ההיטל, אם המחזיק במקרקעין או קרובו השתמשו בדירה למגוריהם או למגורי בני משפחתם הקרובים מגמר הבניה ועד מכירתה משך זמן שאינו פחות מארבע שנים; לענין זה, "גמר הבניה" – כמשמעותו בחוק מס רכוש וקרן פיצויים, תשכ"א-1961.
[ההדגשה הוספה – א.ד.]

6. כאמור, לצורך הגדרת המונח "גמר הבניה", מפנה התוספת השלישית לחוק מס רכוש וקרן פיצויים, התשכ"א-1961 (להלן: חוק מס רכוש), שם נקבע כי:

"גמר בניה" - משעה שהבנין כולו או מקצתו נתפס לראשונה, או משעה שהוא ראוי לשימוש שיועד לו, הכל לפי המוקדם;"

7. המונח "מימוש זכויות" מוגדר בסעיף 1 לתוספת השלישית כך:
"מימוש זכויות", במקרקעין - אחת מאלה:

(1) קבלת היתר לפי חוק זה לבניה או לשימוש בהם שלא ניתן היה לתיתו אלמלא אישור תכנית, מתן הקלה או התרת שימוש חורג שבעקבותיהם חל היטל השבחה;

(2) התחלת השימוש בהם בפועל כפי שהותר לראשונה עקב אישור התכנית שבעקבותיו חל היטל השבחה, ואולם לא יראו בהתחלת שימוש מכוח אישור לשינוי שימוש לפי סעיף 145 כמימוש זכויות;

(3) העברתם או העברת החכירה לדורות בהם, בשלמות או חלקית, או הענקת זכויות בהם הטעונה רישום בפנקסי המקרקעין, בתמורה או ללא תמורה, אך למעט העברה מכוח דין והעברה ללא תמורה מאדם לקרובו; ואולם לא יראו כמימוש זכויות רישום בפנקסי המקרקעין של זכויות במקרקעין אשר המחזיק בהם בפועל לפני יום כ"ט בסיון תשמ"א (1 ביולי 1981), היה בעלם כהגדרתו בחוק מס רכוש וקרן פיצויים, תשכ"א-1961;

החלטת ועדת הערר

8. כאמור, המחלוקת שהובאה לפתחה של ועדת הערר הייתה בשאלת זכאות המערערים לפטור מתשלום היטל השבחה על הרחבת דירתם, נוכח עמדתה של המשיבה לפיה מכרו את דירתם לאחר פרק זמן קצר מארבע שנים ממועד גמר הבנייה של הרחבת הדירה.

9. נקודת המוצא לדיון לפני ועדת הערר הייתה כי מועד "גמר הבנייה" אינו שנוי במחלוקת, ובהתבסס על תצהיר שמסרו המערערים הוא היה בחודש אפריל 2012. מכאן שהשאלה שהועמדה להכרעה לפני ועדת הערר היא שאלה משפטית: מהו המועד הקובע לתחילת ספירת התקופה של ארבע השנים לקבלת הפטור בהתאם לסעיף 19(ג) לתוספת

השלישית, במקרה שבו הוצא היתר בנייה והורחבה הדירה בפועל. האם מועד זה נמנה מסיום בניית הדירה המקורית, ללא קשר לתכנית המשביחה או לתוספת, מיום אישורה של התכנית המשביחה, או ממועד סיום בניית התוספת, שנבנתה לפי התכנית המשביחה.

10. בהסתמכה על שורה של החלטות שניתנו בוועדות הערר השונות ובבתי משפט השלום שדנו בעבר בערעורים הגיעה ועדת הערר למסקנה כי ככל שדירה הורחבה לפי תכנית משביחה הרי שהמועד הקובע אינו מועד אישור התכנית המשביחה אלא מועד גמר בנייתה של התוספת. ועדת הערר הייתה ערה לכך שפרשנות זו עלולה ליצור קושי שכן היא מאפשרת למי שאינו בונה למכור את דירתו, ארבע שנים לאחר כניסת התכנית המשביחה לתוקף, אך אם בנה מכוחה של התכנית הוא נדרש להמתין פרק זמן נוסף של ארבע שנים ממועד גמר הבנייה. לדידה של ועדת הערר זו הפרשנות היחידה האפשרית נוכח נוסח הוראת הפטור ויש בצידה היגיון. ועדת הערר מפנה לתכלית החברתית של סעיף 19(ג) לתוספת והיא סבורה כי הדרישה להמתין ארבע שנים מגמר הבנייה נועדה למנוע שימוש בפטור למטרה ספקולטיבית ולהעיד על כך שהדירה אכן יועדה למגורי קבע של הנישום.

11. אשר לאותו שוני בין הנישום שמוכר את דירתו ללא השבחה וזה שמוכר אותה לאחר בניית התוספת כתבה ועדת הערר את הדברים הבאים:

"בהקשר זה ראוי לאבחן בין מקרה בו אדם גר בדירה ארבע שנים מיום אישורה של התכנית המשביחה ומסיבותיו הוא החליט לעבור דירה בטרם מימש את התכנית המשביחה בפועל לבין אדם שהחליט לאחר כמה שנים להרחיב דירתו ואז, אפוא, נדרש לארבע שנים נוספות.

אכן יכולה להיות מציאות בה אדם, בפועל, מתגורר בדירתו כמעט שמונה שנים מיום אישורה של התכנית המשביחה ועד שיקבל פטור. בעוד אדם אחר מתגורר ארבע שנים ביום אישורה של התכנית המשביחה עד שמקבל פטור. אלא שכאמור הפטור ניתן משיקולים חברתיים ולא לגריפת רווח. ההבדל בין שני המצבים מבחינת שווי השוק של הדירה הינו הרווח היזמי אותו גורף בעל הנכס שהרחיב את דירתו בפועל אל מול מי שהחליט שלא לממש את התכנית המשביחה." (סעיף 19).

12. ועדת הערר הטעימה כי המחוקק רצה להקל על מעבר דירה מסיבות חברתיות שונות, כמו מציאת מקומות עבודה והרחבת משפחה, ולכן קבע שהפטור המותנה יהפוך לקבוע בחלוף ארבע שנים. ככל שפלוני, כך ועדת הערר, החליט שלא לממש את ההרחבה הרי שיקבל את הפטור עם חלוף ארבע שנים שכן בטרם חלוף ארבע השנים הוא "ירוויח" את ההטבה בטרם שילם את "דמי הרצינות". מי שהחליט לממש את ההשבחה בפועל הרי שאם ימכור את דירתו בטרם חלוף ארבע שנים מיום גמר הבנייה ייחנה למעשה מהרווח היזמי בטרם שילם את "דמי הרצינות". עמדת הוועדה הייתה שהמחוקק ניסה למנוע מצב זה.

13. אשר למועד שבו חלה "מכירת הדירה" קבעה ועדת הערר כי לשון החוק ברורה ונוקטת בביטוי "עד מכירתה". המועד הקובע למניין התקופה לדידה הוא מועד ההתקשרות.

בעניין זה הפנתה ועדת הערר לע"א 1321/02 נוה בנין ופיתוח בע"מ נ' הוועדה לבניה למגורים ולתעשייה, מחוז המרכז, פ"ד נו(4) 119 (2003) להלן: עניין נוה בנין).

ממתי נמנית התקופה לצורך מתן פטור מהיטל השבחה לפי סעיף 19(ג)(1) לתוספת השלישית?

14. כאמור, בבסיס המחלוקת שעמדה לפני ועדת הערר וזו שלפני קביעת המועד שבו מתחילה להימנות התקופה של ארבע שנים לקבלת הפטור מהיטל השבחה באותם מקרים שבהם ניצל בעל הדירה את האפשרות להשביח את דירתו מכוחה של התכנית, והרחיב את דירתו. עמדת המערערים היא כי התקופה נמנית מגמר הבנייה של הדירה המקורית ולמצער מיום אישור התכנית המשביחה, וזאת ללא קשר לשאלה האם נבנתה תוספת ומתי הסתיימה בנייתה. עמדת המשיבה, כעמדת ועדת הערר, היא כי התקופה מתחילה להימנות מגמר בנייתה של התוספת.

15. המערערים טוענים בכתב הערעור ובדיון שהתקיים כי ניסוחו של סעיף 19(ג) לתוספת השלישית הוא לקוי תוך שהם מפנים לביקורת שהוטחה בנוסח זה. לדידם עניינו מהווה דוגמה טובה ליישום בלתי סביר של החוק – יישום שאינו תואם את לשון החוק, אינו תואם את התכלית, ובעיקר מקפח את הנישום.

16. לטענת המערערים מועד "גמר הבנייה" שאותו ניתן לייחס לדירה, הוא המועד שבו הסתיימה בניית הדירה המקורית, ומשום כך יש ללמוד מלשון החוק כי ניתן למכור דירה בפטור מהיטל השבחה ובלבד שחלפו ארבע שנים ממועד הבנייה ללא קשר למועד אישור התכנית המשביחה או למועד מימוש ההשבחה בדרך של הרחבת הדירה. במקרה שלפנינו חלפו כ- 20 שנה מסיום בניית הדירה ולכן התגבשה הזכות לפטור.

17. לחלופין, המערערים טוענים כי יש למנות את הפרק הזמן ממועד אישור התכנית המשביחה, שאם לא כן התוצאה תביא לאבסורד, שמי שרכש דירה לצרכי השקעה, החזיק בה ארבע שנים ופעל במהירות למכירתה מתוך תכנון מס מחושב ומתוכנן מראש יזכה בפטור, בעוד מי שהחזיק בדירה עשרות שנים לצרכי מגורים בה, ופעל מתוך אילוץ להרחבתה יחויב בהיטל בשיעור מלא. המערערים סבורים כי מדובר בתוצאה קשה וצורמת שאינה תואמת את לשון החוק ואת תכליתו, ומכל מקום בהיות החוק פיסקאלי, יש לפרשו פירוש הוגן ובמקרה של ספק לפרשו לטובת משלם המס.

18. המשיבה סבורה כי אין לקבל את הטענה כי "גמר הבנייה" נוגע לבניית הדירה במצבה המקורי, מקום בו זו הורחבה והושבחה. המערערים נסמכים על החלטות שונות שניתנו בבתי משפט השלום ובבית המשפט לעניינים מנהליים. הפרשנות שבה אוזחת

המשיבה היא כי יש לבחון את השטח שהורחב והכוונה היא לגמר הבנייה של אותו שטח ולא לגמר בנייתה של הדירה המקורית.

19. המשיבה אף חולקת על הטענה החלופית לפיה מועד אישור התכנית המשביחה הוא המועד הקובע. בעניין זה מפנה המשיבה לכך שהוראת הפטור כוללת שתי חלופות, וכי מקום בו מבוצע מימוש זכויות באמצעות מכר ללא בנייה או הרחבה בפועל מכוח התכנית המשביחה ייראה מועד גמר הבנייה כמועד אישור התכנית, ואולם כאשר נעשית בנייה – אין להידרש עוד למועד אישור התכנית המשביחה. המשיבה מזכירה כי במקרה זה ההשבחה אינה נובעת רק מהתכנית אלא גם מההקלות שניתנו בגדרו של היתר הבנייה.

20. במחלוקת שנפלה בין הצדדים מצאתי לקבל את עמדת המשיבה ולראות בגמר בניית התוספת לדירה כמועד הקובע לצורך תחילת תקופת ארבע השנים ולא במועדים שהוצעו על ידי המערערים: סיום בניית הדירה המקורית, או מועד אישור התכנית המשביחה. הפרשנות שנתנה ועדת הערר מקובלת עליי מטעמיה ועל-כן אוסיף בקצרה רק את הדברים הבאים.

21. אף שהוראת הפטור נוקטת בביטוי בניית ה"דירה" ולא בניית ה"תוספת" או ה"הרחבה", פרשנות, שלפיה יש לראות את המועד כמועד שבו הושלמה בניית הדירה במצבה המקורי בהתעלם מבניית ההרחבה, היא פרשנות דווקנית של לשון החוק, שאינה נותנת מענה לתכליתו במקרים של הרחבה מאוחרת של דירה מכוח תכנית משביחה ואף אינה עולה בקנה אחד עם ההיסטוריה החקיקתית שלו והחלת הפטור גם על דירה שהורחבה (ר' עמ"נ (ת"א) 29523-11-15 יעקב כהן נ' הועדה לתכנון ובניה רמת השרון, פסקאות 26-27 (15.1.2018), ערר (ת"א) 85197/13 ערן פרידלר נ' ועדה מקומית לתכנון ובניה רמת השרון (6.9.2015), ערר 510/15 אביב ירון וחגית נ' הועדה המקומית לתכנון ובניה גבעת שמואל, פסקאות 25-29 (3.7.2016), ע"א (י"ס) 4057/06 הועדה המקומית לתכנון ובניה ירושלים נ' נירה אייל (2.11.2003)). לפיכך, אין לקבל את עמדת המערערים בעניין זה.

22. אפנה עתה לבחינת האפשרות השנייה, שלה טענו המערערים לחלופין. כפי שציינו הצדדים יכולים להתרחש לאחר אישורה של תכנית משביחה שני מצבים: האחד – מכירת הדירה ללא שנעשית בנייה או תוספת מכוח התכנית המשביחה, וזאת בחלוף ארבע שנים ממועד אישור התכנית, ואז יזכה המוכר בפטור; האחר – בניית תוספת לדירה מכוח התכנית אך אז על הבונה להמתין לארבע שנים מגמר הבנייה של אותה תוספת. טענת המערערים היא כי נוצר מצב לא סביר שבו מי שממהר למכור את הדירה ולא גר בה או מרחיב אותה יזכה בפטור אך מניין התקופה יתחיל להימנות מחדש למי שמרחיב את דירתו.

23. איני סבור כי ניתן לקבל את עמדת המערערים. הוראת הפטור מכילה בתוכה התייחסות לשני המצבים: "העברת הבעלות או החזקה בדירה שנבנתה או הורחבה כאמור

בפסקה (1) "והאפשרות האחרת הפיכת הדירה לדירה "שניתן להרחיבה לפי תכנית". שתי האפשרויות נלמדות מנוסח החוק וממילא נובעת התוצאה השונה מהוראותיו.

24. לשון החוק בכל הנוגע להרחבתה של דירה מלמדת כי הפטור מהיטל השבחה יינתן רק בחלוף ארבע שנים מגמר הבנייה, שכן קבלת הפרשנות שהמערערים טוענים לה תרוקן מתוכן את הוראת הפטור על שני רכיביה, שכן אלמלא קיימת בנייה של התוספת והרחבת הדירה, במובחן מסיום בניית הדירה המקורית, לא קיימת משמעות לאפשרות זו ולצידה אפשרות למתן פטור למי שהמתין ארבע שנים מהמועד שבו הפכה הדירה לכזו שניתן להרחיבה.

25. הקושי, שעליו עומדים המערערים נובע, כאמור, מהתוצאה של היחס השונה לשתי האפשרויות ומתן הפטור למי שמכר את דירתו מבלי להרחיבה בחלוף ארבע שנים ממועד אישור התכנית מבלי שימתין לבניית התוספת המרחיבה. עם זאת, אין ללמוד מכך על תוצאה שונה במקרה שלפנינו, ולכך שמי שבחר ליהנות מההשבחה בעצמו, להרחיב את דירתו, ולמכור אותה לאחר מכן, תוך שהוא נהנה מהרווח הכרוך בהשבחת הדירה בפועל, מחויב בתקופת ההמתנה ממועד בניית ההרחבה בכדי לזכות לפטור מהיטל השבחה. הטעמים לכך יכולים להיות אלה שעליהם עמדה ועדת הערר או טעמים אחרים המבקשים לצמצם את תחולת הפטור מהיטל השבחה

מהו "גמר הבנייה"?

26. השאלה השנייה העומדת להכרעה לפניי היא האם ניתן לראות את מועד סיום הבנייה של התוספת ככזה שממילא, גם לפי הפרשנות שהתקופה נמנית מגמר בניית תוספת הבנייה, שחלפה תקופה שעולה על ארבע שנים ממועד זה.

27. עמדת המערערים היא כי ההפניה שבהוראת הפטור להגדרת המונח 'גמר הבנייה' בחוק מס רכוש, רואה בתפיסה של מקצת הבניין כגמר הבנייה. בענייננו מדובר בדירה השמישה למגורים, שאין מניעה להתגורר בה במקביל לביצוע "ההרחבה" שנעשתה בעיקר בקומת המרתף, ולכן גמר הבנייה חל במועד שאינו מאוחר מיום מתן היתר הבנייה – 20.9.2011. לחלופין, יש לראות את גמר הבנייה כמועד שבו הסתיימו עבודות הבנייה הקבועות בהיתר הבנייה, שהן העבודות הכוללות את הקונסטרוקציה והתשתית אך לא להמתין עד להשלמת עבודות הגמר הפנימיות כמו ריצוף, טיח וצבע. העבודות מן הסוג הראשון הושלמו לטענת המערערים עוד בשנת 2011 ולכל המאוחר בחודש ינואר 2012.

28. בהתייחסם לגישת ועדת הערר תוהים המערערים מה ייחשב כ"גמר הבנייה"? היום בו הורכב שקע החשמל האחרון בדירה המורחבת, השנייה בה הורכב גוף התאונה האחרון או הותקן אחרון הברזים או בוצעה משיכת הצבע האחרונה. עמדת המערערים היא כי לא ניתן

"לשים את האצבע" על אותו מועד שבו הסתיימו כל העבודות הכרוכות בהיתר הבנייה, להבדיל מאותן עבודות המוסדרות בהיתר, שהן תחומות ומדויקות וניתן למדוד אותן.

29. פרשנות המשיבה היא שונה. המשיבה טוענת כי אין לקרוא את ההגדרה שבסעיף 1 לחוק מס רכוש, באופן שבו מבקשים המערערים לעשות. המשיבה אינה סבורה כי ניתן לצמצם את גמר הבנייה רק למועד שבו הסתיימו עבודות קונסטרוקציה ותשתית ולהתעלם מעבודות נוספות ואין לקבל את הגישה לפיה עבודות כגון עבודות טיח, צבע, הצבת חלונות ודלתות, קביעת כלים סניטריים, ביצוע שקעי חשמל וכיוצ"ב אינן בגדר עבודות שיש לבצען כדי להצביע על "גמר הבנייה". ללא ביצוע עבודות אלה תוספת הבנייה אינה ראויה לשימוש, למגורים ולאכלוס.

30. אשר למועד שבו הסתיימה הבנייה, המשיבה נסמכת על תצהירו של המערער 2 מיום 19.4.16, שבו כתב כי הבנייה הושלמה בחודש אפריל 2016. עמדת המשיבה היא כי להצהרות המערערים יש חשיבות מן המעלה הראשונה והן מקבעות את המועדים הרלוונטיים שאינם שנויים במחלוקת. המשיבה אף חולקת על נכונות גרסה זו נוכח היקפו של פרויקט הבנייה וכן בשל היעדרן של ראיות תומכות בגרסה זו.

31. אף שהצדדים טענו בערעור ובדיון טענות רבות במישור זה, נראה כי התשובה לשאלה זו היא ברורה והיא נשענת על גרסתם של המערערים עצמם, שניתנה במכתב, בכתב הערר ובתצהיר שערכו. במכתב שכתב בא כוח המערערים דאז, עורך הדין י" בורשטיין, שהוא גם בנם של המערערים, הוא פרט לגבי גמר עבודות הבנייה:

"לפני תחילת העבודות, תכנן הקבלן לחפור את הקומה התת קרקעית מבלי לפגוע בקומת הקרקע, באמצעות בובקטים שיחפרו מבחוץ, אך מיד לאחר תחילת העבודות, הבינו מרשיי כי עליהם לפנות את הדירה למשך מספר שבועות עד לסיום החפירות.

מרשיי פינו את הדירה והקבלן המשיך לעבוד באופן רציף. בתחילת חודש מרץ 2012 חזרו מרשיי לדירה על אף שעבודות הבנייה הסתיימו בפועל לפני פסח (ביום 7.4.12). מצ"ב תצהיר של מרשי התומך בעובדות הנ"ל.
[דברים זהים כלולים גם בתצהיר שנתן המערער 2].

32. חיזוק לכך שגמר הבנייה היה בחודש אפריל 2016 נלמד גם מהמשך גרסת המערערים. המערערים מסבירים כי בחרו להישאר בדירה עד לחודש אפריל 2016 בכדי שתחלוף התקופה של ארבע שנים, ומכאן נובעת גם התוצאה כי בניית התוספת הושלמה רק ארבע שנים קודם לכן – בחודש אפריל 2012.

33. מסקנה זו מתחזקת על רקע היעדרן של ראיות חיצוניות באשר למצב הדירה בזמנים השונים, כך שגם אם היה ניתן לקבל את עמדת המערערים ולבחון פרטנית מה היה מצב

הדירה בכל רגע נתון והאם באותו שלב ניתן לראות את הדירה ככזו שבנייתה הסתיימה, המערערים לא עמדו בנטל להראות זאת. כך המערערים נמנעו מלהביא עדויות או מסמכים מטעם גורמים חיצוניים כמו הקבלן, האדריכל, הודעה לעירייה, בקשה לקבלת טופס 4 או כל נתון אחר (ר' לעניין זה פרוטוקול הדיון בוועדת הערר מיום 22.2.17 עמ' 5, ש' 14-16, ש' 30).

34. לפיכך, איני סבור כי נדרשת הכרעה מה בדיוק מקיים את המונח "גמר הבנייה", בהינתן הודאתם של המערערים באשר למועד שבו בניית התוספת הסתיימה. למעלה מן הצורך אוסיף כי אני מתקשה לקבל את הטענה כי די בביצוען של עבודות קונסטרוקטיביות או עבודות תשתית וקשה להלום שבו דירה תיחשב דירה שבנייתה הסתיימה כאשר שקעי החשמל אינם נמצאים, לא נערכה בדיקה בטיחותית של מערכות הדירה והיא בגדר "אתר בנייה" (השוו ע"ש (י-ם) 3077/04 גולדנברג אהרון נ' מנהל הארנונה של מועצה אזורית שומרון, פסקה 9 (1.8.2005)).

35. לסיכום, יש לראות את מועד גמר בנייתה של התוספת לדירה, לפי הצהרת המערערים עצמם, בחודש אפריל 2012.

מהו מועד מימוש הזכויות?

36. המחלוקת האחרונה היא בשאלה מהו מועד הסיום של תקופת ארבע השנים. המשיבה וועדת הערר סברו כי המועד הקובע הוא מועד החתימה על הסכם המכר. המערערים מבקשים לקבוע כי מועד זה הוא המועד שבו עזבו את הדירה ומסרו את החזקה בה. בטרם אדון בפרשנות הוראת הפטור אציין כי התעוררה מחלוקת באשר למועד פינוי הדירה ומסירת החזקה בה לרוכשים אך נוכח המסקנה אליה הגעתי איני נדרש לכך.

37. לטענת המערערים ועדת הערר נתפסה לכלל טעות בקביעה כי מועד "העברת הבעלות או החזקה" הוא מועד החתימה על חוזה המכר. המערערים מפנים לביטוי שבו נעשה שימוש בהוראת הפטור, "העברת הבעלות או החזקה". לטענתם העברת הבעלות היא ההעברה הקניינית בלשכת רישום המקרקעין ואילו העברת החזקה היא המועד שבו מפנה המוכר את דירתו ומוסר את המפתח לרוכש. מועד מסירת החזקה היה ביום 17.4.2016 ומועד העברת הבעלות היה ביום 29.11.2016. המערערים חולקים על הישענות ועדת הערר על פסק הדין בעניין **נווה בניין**, שכן זה עוסק בפרשנות המונח העברה בסעיף 1 לתוספת ואינו רלוונטי לענייננו.

38. המשיבה מפנה לכך שהאירוע הרלוונטי הוא **מכירתה** של הדירה, ועל כן המועד הקובע הוא המועד ההתקשרות בעסקה, וזאת בהתאם לקביעה שבפסק הדין **נווה בניין**.

39. גם בנושא זה הדין עם המשיבה. הוראת הפטור תוחמת את התקופה ב"מכירת הדירה". איני סבור כי יש ללמוד על מועד זה מתוך מסירת החזקה, אלא המועד הנכון הוא המועד שבו התגבשה העסקה, נחתם חוזה המכר, ניתן לרשום הערת אזהרה בהתאם לאותו הסכם, וקמה חובת הדיווח על המכר לרשויות המס (השוו ע"א 4260/15 מאיר אלעזר נ' עיריית הוד השרון פסקה 12 (11.4.2018)). אכן, קביעת בית המשפט העליון בעניין **נוה בניין** לא התייחסה להוראת הפטור אלא למועד החיוב בהיטל השבחה לצורך קביעת המועד הקובע לתשלום ריבית והצמדה ואולם הרציונל לדעתי הוא זהה.

סיכום

- 40. על יסוד כל האמור הערעור נדחה.
- 41. המערערים ישלמו למשיבה שכר טרחת עורך דין בסכום של 10,000 ₪. ניתן היום, כ"ד אייר תשע"ח, 09 מאי 2018, בהעדר הצדדים.

לראש פסק הדין