

## דף הבית &lt; חקיקה/פסיקה

מס' תיק : 8-300/17  
 מס' ישיבה : 32/18  
 תאריך ישיבה : 25/10/2018  
 מס' בקשה : 16/16771.001

מדינת ישראל  
 ועדת הערר לתכנון ובניה  
 פיצויים והיטלי השבחה  
 מחוז ירושלים

יו"ר הועדה : עו"ד בנימין זלמנוביץ  
 חברי הועדה : מר זהר עירון, שמאי מקרקעין ומודד מוסמך  
 מר גרשון בן ישראל, נציג מתכנתת המחוז

העורר : אילן מרדכי  
 ע"י ב"כ עו"ד אלי וילצ'יק, אריק לב שמאי מקרקעין.  
 -נגד-

המשיבה : הועדה המקומית לתכנון ולבניה ירושלים  
 ע"י ב"כ עו"ד דוד גיט, עו"ד דביר סגלוביץ

חקיקה שאוזכרה :

חוק התכנון והבניה, תשכ"ה-1965 : סע' לתוספת השלישית, 14(ג), 19(ג), 19(ג)(1)  
 חוק המקרקעין, תשכ"ט-1969 : סע' 27

מיני-רציו :

\* הועדה קבעה שבבעלות העוררים מקרקעין מסוימים ומתוחמים אותם רכשו במכר ללא תמורה מהורי העוררת, מקרקעין שלאחר מכן אושרה תכנית המאפשרת את הרחבתם; הועדה קבעה כי יש לראות בעוררים יחידה כלכלית נפרדת, הזכאית לפטור של עד 140 מ"ר לפי סעיף 19(ג)(1) לתוספת השלישית לחוק התכנון והבניה, והורתה כיצד יש לבצע את תחשיב הפטור.

\* תכנון ובניה – היטל השבחה – פטור

\* תכנון ובניה – היטל השבחה – תיקון שומה

\* מסים – היטלים – פטור

העוררים רכשו במכר ללא תמורה מהוריה של העוררת, מקרקעין מסוימים ומתוחמים ולאחר מכן אושרה תכנית המאפשרת את הרחבת יחידת הדיור המסוימת שלהם. לבקשת העוררים ניתן היתר בנייה לבניית מרתף וקומת כניסה, ונשלחה להם הודעת חיוב בהיטל השבחה, המתייחסת לכלל זכויות הבניה ולא לוקחת בחשבון זכאות כלשהי לפטור (מותנה) לפי סעיף 19(ג)(1) לתוספת השלישית לחוק התכנון והבנייה (להלן: התוספת). לטענת העוררים הם זכאים לפטור עד לשטח של 140 מ"ר. הדיון נסב אודות השאלות הבאות: מהם המקרקעין שבבעלות העוררים עובר לתכנית המשביחה; האם יש לראות בעוררים יחידה כלכלית נפרדת הזכאית לפטור של עד 140 מ"ר לפי התוספת; כיצד יש לבצע את תחשיב הפטור.

ועדת הערר המחוזית לתכנון ובנייה פיצויים והיטלי השבחה פסקה כדלקמן:

ראשית נקבע כי המשיבה תיקנה את שומתה השנייה ללא סמכות, נוכח סעיף 14(ו) לתוספת המגביל את סמכות התיקון לעילות טכניות באופיין, כאלה שאינן קשורות לעבודתו המקצועית של השמאי, כאשר מדובר ברשימה סגורה של עילות. כיום, הדרך לתקן טעויות שאינן באות בגדר הרשימה הסגורה הקבועה בסעיף 14(ו) לתוספת תיעשה באמצעות הגשת ערר או באמצעות מינוי שמאי מכריע; טענת המשיבה לפיה אין העורר זכאי לפטור מכוח התוספת, מתבססת על שתי הנחות מוצא שגויות: האחת, העורר הינו "בבחינת מחזיק במשותף במקרקעין יחד עם הורי אשתו" ומשום כך נתפס העורר כבעל הזכויות בכל שטח המקרקעין, ששטחם הבנוי עולה על 140 מ"ר. כלומר, לטענת המשיבה לעורר הועברו 40% מהזכויות במקרקעין ולא יחידת הדיור "הזעירה"; השנייה, העורר והורי אשתו הם בבחינת תא משפחתי ו/או "קרובים" כמשמעות המונח "קרוב" בסעיף 19(ג)(1) לתוספת.

אשר להנחת המוצא הראשונה, העוררים קיבלו במתנה יחידת דיור קטנה. אין עסקינן בבעלות משותפת כמשמעותה בסעיף 27 לחוק המקרקעין לפיה בעלות כל אחד מהבעלים משתרעת על כל חלקי הנכס, ובכלל זה גם על המבנים המחוברים למקרקעין. בהתאם, זכותו היחסית של כל אחד מהשותפים בנכס המשותף היא מתמטית ואינה מוגדרת פיסית. במקרה זה לא מדובר בשותפים במושע במקרקעין, אלא בצדדים שעשו ביניהם הסכם מוגדר של חלוקת מקרקעין. על המקרקעין בנויות שתי יחידות דיור המנצלות את מלוא זכויות הבניה במקרקעין. הכוונה הייתה להעביר יחידת דיור מסוימת מצד א' לצד ב' בתוספת חלק יחסי בזכויות המשותפות והעתידיות, כאשר המסקנה האחת והיחידה הנה שהעוררים קיבלו את "הדירה בקומה התחתונה". כך גם פעל שמאי המשיבה בשומתו הראשונה; המשיבה עצמה ראתה בעוררים כבעלי הזכויות במצב הקודם בדירת המגורים התחתונה בלבד, ומשום כך חייבה אותם במצב החדש בכל השטח בהתאם להיתר הבנייה, כלומר המשיבה לא ראתה בעוררים כבעלי זכות במצב הקודם בזכויות שלא נוצלו. טענה שעובדתית אף אינה נכונה, מאחר שבמצב הקודם נוצלו כל זכויות הבניה במגרש בשתי יחידות הדיור.

אשר להנחת המוצא השנייה לפיה בשים לב לכך שבעלי הזכויות הם בני משפחה אחת, ויתירה מכך זכותם במקרקעין במכר ללא תמורה מבעלי הזכויות המקוריים בחלקה, הרי שהמשפחה כולה זכאית לפטור אחד בלבד, לפי הלכת צרי. בעניין זה טענת המשיבה בשתיים. ראשית, במקרה זה החבות בהשבחה נולדה לאחר שהעוררים קיבלו את הבעלות על המקרקעין. יתירה מכך, העוררים הם בעלים של יחידת דיור מוגדרת ואינם שותפים במקרקעין. במצב זה נדמה שסעיף 19(ג)(1) לתוספת ברור ולפיו "בניה או הרחבה של דירת מגורים לא ייראו כמימוש זכויות אם המחזיק במקרקעין או קרובו הגיש בקשה להיתר בניה על אותם מקרקעין שישמשו 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; שנית, בעניין צרי דובר על בעלים במשותף במקרקעין להבדיל ממקרה זה בו מדובר בהרחבת דירת מגורים השייכת לעוררים בלבד, המהווים יחידה כלכלית נפרדת ותא משפחתי נפרד. לאור האמור השאלה היא האם בעלים של דירה זכאי להרחיב את דירתו לשטח של עד 140 מ"ר, אשר לגביה סעיף 19(ג)1 הנ"ל הינו ברור. לפיכך, התחשיב שביצעה המשיבה בשומה השנייה הוא הנכון, כאשר בוצעו במסגרתה טעויות סופר בתחשיב הפטור שלא לקחו בחשבון את מקדמי השטחים, כך שהיטל ההשכחה צריך לעמוד על 243,374 ש"ח נכון למועד הקובע (25.5.2016).

### החלטה

לאחר שני דיונים שקיימנו בערר זה נדמה ששלוש שאלות מונחות להכרעתנו. האחת, מה הם המקרקעין שבבעלות העוררים עובר לתכנית המשביחה השנייה האם יש לראות בעוררים יחידה כלכלית נפרדת הזכאית לפטור של עד 140 מ"ר בהתאם לתוספת השלישית לחוק התכנון והבניה, התשכ"ה-1965 (להלן: "החוק" או "התוספת השלישית"), כיצד יש לבצע את תחשיב הפטור.

### רקע עובדתי

1. המקרקעין נשוא ערר זה, הידועים כחלקה 196 בגוש 30192 בשכונת בית וגן בירושלים, היו בבעלות מלאה של בני הזוג שרון. בהתאם למצב התכנוני הקודם, תכנית 2022/ג, שפורסמה ברשומות ביום 30.7.1989, ניתן היה לבנות על המקרקעין 2 יחיד בקיבולת בנייה של 56% משטח נטו של החלקה. מכיוון ששטח החלקה הינו 469 מ"ר, הרי שבמצב התכנוני הקודם ניתן היה לבנות על המקרקעין שתי יחידות דיור בשטח כולל של 262.64 מ"ר. ואכן, כפי שמפרט שמאי המשיבה בשומתו מיום 19.4.2017 (להלן: "השומה הראשונה") ביום 29.10.1996 הופק היתר בניה להקמת מבנה חדש הכולל 2 יחיד; יחידת דיור קטנה בקומת הקרקע ויחידת קוטג' גדולה בקומות העליונות מעל קומת מסד הכוללת שטחי אחסנה ושטחים טכניים. השטח העיקרי של שתי יחידות הדיור הינו כ-262 מ"ר, המהווים 56% משטח המגרש; ניצול מלוא היקף התכנית בהתאם לזכויות המוקנות מכוחה של תכנית 2022/ג (המצב הקודם).

2. בדירה הגדולה התגוררו בני הזוג שרון ובדירה הקטנה התגוררו העוררים בני הזוג אילן, שהינם הבת והחתן של בני הזוג שרון.

3. ביום 31.12.2015 העבירו בני הזוג שרון חלק מזכויותיהם במקרקעין לבני הזוג אילן. במסמכי העברה ("תצהיר מעבירי המתנה"), נכתב כך:

"אנו [בני הזוג שרון – ב' ז'] הבעלים של מלוא הזכויות בחלקה 196

בגוש 30192 אשר כתובתו רח' מינצברג 13 ירושלים (להלן:

"החלקה"), עליה בנוי בית מגורים ובו דירה בשתי הקומות

העליונות של הבית, וכן יחידת דיור בשטח 40 מ"ר בקומה התחתונה, חצר הסמוכה לה, חניה, מחסנים בקומה 1- ושטח שאינו חפור בקומה 1- (להלן: "הדירה בקומה התחתונה").  
הרינו מעניקים בזאת ללא כל תמורה את מלוא זכויותי[נו] בדירה בקומה התחתונה והחצר הסמוכה לה, המהווים 40% מזכויותינו בחלקה ל...[בני הזוג אילן – ב' ז']"

4. העברת הזכויות דווחה כדין לרשות המיסים ובגינם קיבלו העוררים "אישור לרישום בפנקסי המקרקעין" (מופיע כחלק מנספח 2 לתשובת המשיבה לערר). כאמור, אפוא, חלוקת המקרקעין בין בני הזוג שרון לבני הזוג אילן ברורה ומתוחמת. ההסכם קובע שבני הזוג אילן יקבלו את "הדירה בקומה התחתונה". מכיוון שבמצב הקודם נוצלו מלוא הזכויות במקרקעין הרי שיש לראות בעוררים כבעלי הזכויות הבנויות בפועל במצב הקודם.

5. ביום 10.5.2016, לאחר העברת חלק מהמקרקעין מבני הזוג שרון לבני הזוג אילן, פרסמה ברשומות למתן תוקף תכנית 101-007792, המגדילה את שטחי הבניה ל-598.12 מ"ר (475.17 מ"ר עיקרי, 122.95 מ"ר שירות). התכנית קובעת תוספת בניה להרחבת יחיד קיימות בכל מפלסי הבניין בהתאם לנספח בינוי.

6. ביום 20.7.2016 הגישו בני הזוג אילן בקשה למתן היתר בניה בהתאם לתכנית 101-0007792, במסגרתה נתבקשו ובהמשך אושרו השטחים הבאים :

קומה	עיקרי מוצע	עיקרי קיים	שירות מוצע	שירות קיים	סה"כ שטח בנייה
מרתף	75.40 מ"ר	---	25.35 מ"ר	67.26 מ"ר	168.01 מ"ר
קומת כניסה	66.59 מ"ר	38.589 מ"ר	39.31 מ"ר	35.68 מ"ר	180.17 מ"ר

7. בעקבות אישור הבקשה להיתר בנייה נשלחה לעורר הודעת חיוב בהיטל השבחה על סך 600,360 נכון ליום הקובע. הודעת החיוב התבסס על חוות דעתם של שמאי המשיבה בשומה הראשונה. הודעת החיוב מתייחסת לכלל זכויות הבניה ולא לוקחת בחשבון זכאות כלשהי לפטור (מותנה) מהיטל השבחה בהתאם לסעיף 19(ג)1 לתוספת השלישית לחוק. לטענת העוררים הם זכאים לפטור עד לשטח של 140 מ"ר.

8. הדיון הראשון התקיים ביום 21.12.2017 ובמסגרתו שטחו הצדדים את טענתם לעניין הפטור. לאחר הדיון נתנו את ההחלטה הבאה :

"לאחר ששמענו את הצדדים, אנו סבורים שיש ליתן פטור מותנה מהיטל השבחה לעוררים עד ל-140 מ"ר, בהתאם לסעיף 19(ג) לתוספת השלישית.

הועדה ממליצה למשיבה לבחון את עמדתה בשנית לאור הדברים שנאמרו בדיון, בטרם תינתן החלטה מנומקת.

בהתאם לאמור, תערוך המשיבה חוות דעת חדשה שתיקח בחשבון את הפטור המותנה. במסגרת חוות הדעת, יערוך שמאי הועדה תחשיב בו יבחן את ההפרש לאחר שיחשב את השווי במצב הקודם ואת השווי במצב המוצע. במסגרת חוות הדעת, יילקחו בחשבון החניות, הן במצב הקודם והן במצב החדש, בהתאם למצב התכנוני התקף בשני מצבי התכנון.

המשיבה תגיש בתוך 30 ימים מהיום, הן הודעה האם היא מקבלת את עמדת הועדה ביחס לפטור המותנה והן חוות דעת שמאית בהתאם לאמור לעיל.

ככל ויהיו השגות לעוררים כנגד שומת הועדה, יהיו רשאים להגיש שומה נגדית תוך 21 יום ולאחר מכן יועבר הערר לבחינת שמאי מייעץ ככל שימצא לנכון."

9. בהודעתה מיום 8.3.2017 הודיעה המשיבה כדלקמן:

"המשיבה מתכבדת להודיע לוועדת הערר הנכבדה כי היא מקבלת את המלצת ועדת הערר לעניין עצם הזכאות לפטור מהיטל השבחה, במובן זה שלעורר יינתן פטור מותנה מהיטל השבחה בהתאם לסעיף 19(ג)1 לתוספת השלישית – זאת כמובן על רקע נסיבותינו הקונקרטיים של תיק זה, תוך שמירה על כלל טענותיה, לרבות טענותיה העקרוניות בנושא זה, ומבלי להודות בכל טענה שהועלתה על ידי העורר במסגרת ההליך דנא."

10. במהלך הדיון השני בערר התברר שלאחר הדיון הראשון הוציאה המשיבה שתי שומות סותרות. האחת בחודש דצמבר 2017 (להלן: "השומה השנייה") והשנייה בחודש מרץ 2018 (להלן: "השומה השלישית"). תחשיב המצב הקודם ותחשיב המצב החדש זהה בשתי השומות. ההבדל בין השומות נעוץ בתחשיב הפטור לעניין סעיף 19(ג)1 לתוספת השלישית.

11. תחשיב המצב הקודם בהתאם לשומות המשיבה הינו :

מצב קודם				
שוי	שוי (נח)	מקדם	שטח (מ"ר)	ייעוד
אקוויוולנטי		אקוויוולנטי		
₪ 855,360	24,000	1	35.6	שטח עיקרי
₪ 306,240	24,000	1	12.76	ממ"ד
₪ 189,120	24,000	0.8	(5.18+4.67)	מרפסות שירות
₪ 360,000		2*(120,000+60,000)		חניות
₪ 1,710,720		סה"כ שווי מצב קודם		

תחשיב המצב החדש בהתאם לשומות המשיבה הינו :

מצב חדש				
שוי	שוי (נח)	מקדם	שטח (מ"ר)	ייעוד
אקוויוולנטי		(אקווי)		
₪ 855,360	24,000	1	35.6	שטח עיקרי קיים
₪ 306,240	24,000	1	12.76	ממ"ד קיים
₪ 99,456	24,000	0.8	5.18	מרפסת שירות קיימת
₪ 112,080	24,000	1	4.67	מרפסת שירות מומרת לשטח עיקרי
₪ 1,092,518	13,000	0.612	137.32	תוספת שטח עיקרי
₪ 100,842	13,000	0.306	25.35	תוספת שטח אחסנה
₪ 400,000		40,000 + (120,000 * 3)		חניות
(₪ 50,000)		הכשרת מקומות חניה		
(₪ 5,000)		עלויות המרת שטח מרפסת שירות לשטח עיקרי אינטגרלי		
₪ 2,911,496		סה"כ שווי מצב חדש		
₪ 1,710,720		סה"כ שווי מצב קודם		
₪ 1,200,776		השבחה		
₪ 600,388		היטל השבחה		

12. בשומה השנייה בוצע תחשיב הפטור באופן הבא:

שטח תוספת מעל 140 מ"ר	
שטח כולל דירה קיימת:	$35.64 + 12.67 + 5.18 + 4.67 = 58.16$ מ"ר
שטח פטור:	$140 - 58.16 = 81.84$ מ"ר
שטח עיקרי חייב:	$132.32 - 81.84 = 50.48$ מ"ר
תוספת שטח עיקרי:	55.48 מ"ר
שטח אקווי אחסנה:	$12.67$ מ"ר אקווי = $25.35 * 0.5$ מ"ר
סה"כ שטח אקווי:	68.15 מ"ר אקווי
השבחה:	$542,201$ ₪ = $68.15 * 13,000 * 0.612$ מ"ר אקווי
היטל השבחה:	$271,101$ ₪

13. בהתאם לתחשיב זה השטח הבנוי בפועל הוא כלל זכויות העוררים במצב הקודם ומכאן השטח האקוויולנטי במצב הקודם הינו 58.16 מ"ר (בנקודה זו טענה המשיבה, שכן יש לחשב את שטחי המרפסות במקדם 0.8 ולכן השטח המדויק הינו 56.24 מ"ר אקוויולנטי). מכאן שהשטח הפטור של העוררים הינו 140 מטר פחות הבנוי בפועל.

14. בשומה השלישית בוצע תחשיב הפטור באופן הבא:

שטח תוספת מעל 140 מ"ר	
זכויות בנייה עיקריות במצב הקודם	$262.64$ מ"ר = $469 * 56\%$ מ"ר
חלקו של המבקש בזכויות הבניה:	$105.06$ מ"ר = $262.64 * 40\%$ מ"ר
שטח עיקרי פטור:	$34.94$ מ"ר = $140 - 105.06$ מ"ר
השבחה פטורה:	$277,983$ ₪ = $34.94 * 13,000 * 0.612$ מ"ר אקווי
היטל השבחה פטור:	$138,991$ ₪
היטל השבחה חייב:	$461,397$ ₪ = $138,991 - 600,388$ ₪

15. בהתאם לתחשיב זה השטח הבנוי בפועל לא כלל אך ורק את השטח הבנוי בפועל אלא את חלקו היחסי של העורר בזכויות הבניה המצב הקודם; 40% מזכויות הבניה המוקנות המצב הקודם. מכאן השטח במצב הקודם, לשיטת המשיבה, הינו 105.06 מ"ר מכאן שהשטח הפטור של העוררים הינו, 140 מטר פחות שטח זה. כפי שנפרט להלן אנו סבורים שבמצב הקודם לעורר זכויות הבניה בהתאם לבנוי בפועל, כפי שסברה המשיבה הן בשומתה הראשונה והן בשומתה השנייה. אלא שגם אם נצעד בהתאם לעמדתה של המשיבה נגלה שטענתה המשיבה בתחשיבה. בהתאם לשומה השלישית של המשיבה במצב הקודם לעוררים זכויות של 105.06 מ"ר. אם כך הרי שבתחשיב המצב הקודם הייתה צריכה המשיבה להעניק לעוררים זכויות של 105.06 מ"ר.

עיון בתחשיב המצב הקודם מראה שהמשיבה התעלמה מכלל הזכויות המוקנות במצב הקודם ולקחה בחשבון רק את השטחים הבנויים בפועל. במצב זה במקום 105.06 מ"ר שיש לעורר במצב הקודם זכויות מוקנות חושבו 56.28 מ"ר בלבד ( $= 12.76 + 35.64 + (5.18 + 4.67) * 0.8$ ). רוצה לומר, המשיבה שכחה בתחשיב המצב הקודם 48.72 מ"ר אקו. אם נעיין בתחשיב המצב החדש נראה שלתוספת שטח – כלומר לשטח מוקנה שאינו בנוי בפועל – נקבע מקדם אקוויוולנטי של 0.612 ושווי של 13,000 ₪. אם ניישם זאת על המצב הקודם הרי שצריך להוסיף שווי של 387,616 ₪ למצב הקודם.

להלן תחשיב מצב קודם מעודכן.

מצב קודם				
ייעוד	שטח (מ"ר)	מקדם אקוויוולנטי	שווי (₪)	שווי אקוויוולנטי
שטח עיקרי	35.6	1	24,000	855,360 ₪
ממ"ד	12.76	1	24,000	306,240 ₪
מרפסות שירות	(5.18+4.67)	0.8	24,000	189,120 ₪
חניות	$2 * (120,000 + 60,000)$			360,000 ₪
תוספת שטח עיקרי	48.82	0.612	13,000	388,412 ₪
סה"כ שווי מצב קודם				2,099,132 ₪

16. שווי המצב החדש בהתאם לשומת המשיבה הינו 2,911,496 ₪ ולכן תחשיב ההשבחה הנכון הינו כדלקמן:

שווי מצב חדש	2,911,496 ₪
שווי מצב קודם	2,099,132 ₪
השבחה	812,364 ₪
היטל השבחה	406,182 ₪

יוצא, אפוא, שהיטל ההשבחה הינו 406,182 ₪ ולא 600,388 ₪ כפי שקבעה המשיבה בשומתה.



17. כעת נבחן את תחשיב הפטור ל-140 מ"ר בהתאם לסעיף 19(ג) לתוספת השלישית בעמוד 7 לשומת המשיבה מופיע התחשיב הבא תחת הכותרת "שטח תוספת מעל 140 מ"ר".

זכויות בנייה עיקריות במצב הקודם	469 מ"ר * 56% = 262.64 מ"ר
חלקו של המבקש בזכויות הבנייה	262.64 מ"ר * 40% = 105.06 מ"ר
שטח עיקרי פטור	140 מ"ר - 105.06 מ"ר = 34.94 מ"ר
השבחה פטורה	34.94 מ"ר * 13,000 ₪ * 0.612 = 277,983 ₪
היטל השבחה פטור	138,991 ₪
היטל השבחה חייב	600,388 ₪ - 138,991 ₪ = 461,397 ₪

תחשיב זה בהתאם לאמור לעיל מוטעה שכן היטל ההשבחה הינו 406,182 ₪ ולא 600,388 ₪ ולכן היטל ההשבחה החייב, בהתאם לשומת המשיבה, צריך להיות 267,191 ₪ (= 138,991 - 406,182), כמעט זהה לשומתה השנייה של המשיבה.

18. לאור האמור הצענו למשיבה לתקן את שומתה השלישית והלכה למעשה לאמץ את התחשיב שבשומתה השנייה.

19. בהודעתה מיום 1.11.2018 סירבה המשיבה להצעת הוועדה בטענות שונות הן טענות לעניין עצם הזכאות לפטור בהתאם לתוספת השלישית (ובכך למעשה חזרה בה מהסכמתה לאחר הדיון הראשון. בהמשך בהודעתה מיום 11.11.2018 הודיעה המשיבה מפורשות שהיא חוזרת בה מהסכמתה לעניין עצם הזכאות לפטור) והן טענות פרוצדוראליות לפיהן, "הואיל והעורר עומד על בקשתו למינוי שמאי מייצע בתיק זה, אזי... יהיה זה נכון בנסיבות העניין לאפשר לשמאי מייצע שימונה לדון גם בתחשיב הפטור תחילה" (סעיף 11 להודעת המשיבה).

20. זוהי השתלשלות הדברים. כאמור, ערר זה מעלה שלוש שעלות שעלינו לענות בהן. האחת, מהן המקרקעין שבבעלות העוררים עובר לתכנית המשביחה. השנייה, האם יש לראות בעוררים יחידה כלכלית נפרדת הזכאית לפטור של עד 140 מ"ר בהתאם לתוספת השלישית. השלישית, כיצד יש לבצע את תחשיב הפטור.

### דיון

21. בטרם נכריע בשאלות אלה. נדמה שמחובתנו להתייחס להתנהלות המשיבה שתיקנה את שומתה ללא סמכות. כאמור, השומה השנייה בוטלה על ידי המשיבה, לאחר שזו נשלחה לעורר, ובמקומה הוציאה המשיבה שומה חדשה למעלה משלושה חודשים אחרי הוצאת השומה השניה וזאת ביום 8.3.2018. התנהלות זו של המשיבה יצרה אצל העורר תחושה, מוצדקת, שהמשיבה סימנה את המטרה ולאחר מכן ירתה את החיצים או ליתר דיוק ירתה את החיצים ומשאלה לא פגעו

במטרה המבוקשת השיבה אותם לאשפה (ראו: תהילים קכז, ד-ה) וניסתה לקולעם שוב. כך במשך שלושה חודשים עד הוצאת השומה החדשה "שפגעה במטרה". דא עקא, "המטרה" שסומנה בשומה מיום 8.3.2018, "השומה השלישית" התבררה, אפוא, כשגויה.

22. חירות זו שלקחה לעצמה המשיבה לתקן את שומתה השנייה לא ברורה סמכותה מהי וזאת נוכח סעיף 14(ו) לתוספת השלישית לחוק הקובע:

"הוועדה המקומית רשאית לשנות את השומה רק מנימוקים שעניינם טעות בפרטי המקרקעין, הנתונים הפיזיים של המקרקעין, התכניות החלות על המקרקעין או הזכויות שיש לחייב במקרקעין."  
[הדגשה שלי – ב' ז']

בע"א 8453/09 קרן נ' בנק דיסקונט בע"מ (פורסם בנבו, 2.1.2012) פורש הסעיף:

"במאמר מוסגר יצוין כי כיום, לאחר תיקון מס' 84 לחוק, ההסדר המאפשר לוועדה המקומית לתקן שומה קבוע בסעיף 14(ו) לתוספת השלישית, וקובע כי "הוועדה המקומית רשאית לשנות את השומה רק מנימוקים שעניינם טעות בפרטי המקרקעין, הנתונים הפיזיים של המקרקעין, התכניות החלות על המקרקעין או הזכויות שיש לחייב במקרקעין". **סעיף זה נועד להגביל את סמכות התיקון לעילות טכניות באופיין, כאלה שאינן קשורות לעבודתו המקצועית של השמאי** (ראו דבריו של עו"ד תומר רוזנר, היועץ המשפטי של ועדת הפנים והגנת הסביבה של הכנסת, ודבריה של עו"ד שרית דנה, המשנה ליועץ המשפטי לממשלה (אזרחי), בדיון בהכנת תיקון מס' 84 לקריאה שנייה ושלישית, פרוטוקול ישיבה מס' 385 של ועדת הפנים והגנת הסביבה, הכנסת ה-17, 36, 24.6.2008); ראו גם נמדר, בעמ' 344). עוד יצוין כי בעוד שנוסח הסעיף שהובא לדיון בוועדת הפנים והגנת הסביבה היה: "הוועדה המקומית רשאית לשנות את השומה מחמת נימוקים שעניינם..." **בסופו של דבר הוספה המילה רק, ללמדנו שמדובר ברשימה סגורה של עילות. כיום הדרך לתקן טעויות שאינן באות בגדר הרשימה הסגורה הקבועה בסעיף 14(ו) לתוספת השלישית תיעשה באמצעות הגשת ערר** (לפי סעיף 14(א) לתוספת השלישית) או באמצעות מנגנון של מינוי שמאי מכריע (כאמור בסעיף 14(ב) לתוספת השלישית)."  
[הדגשה שלי – ב' ז']

23. לטענת המשיבה אין העורר זכאי לפטור מכוחה של התוספת השלישית. עמדתה של המשיבה מתבססת על שתי הנחות מוצא. האחת, לטענתה המשיבה העורר הינו "בבחינת מחזיק במשותף במקרקעין יחד עם הורי אשתו" (סעיף 30 לכתב התשובה לערר מיום 30.8.2017) ומשום כך נתפס

העורר" כבעל הזכויות בכל שטח המקרקעין, שכן משמעותה של בעלות משותפת במקרקעין היא שבעלותו של כל אחד מהשותפים מתפשטת בכל אתר ואתר של המקרקעין, ואין לשום שותף חלק מסוים בהם" (שם). מכאן מסיקה המשיבה ש"העורר הנו בעל הזכויות במקרקעין ששטחם הבנוי עולה על 140 מ"ר, שהרי זכויותיו במקרקעין משתרעות על כל חלקי המקרקעין (אף אם בפועלה הוא מתגורר ביחידה נפרדת מיחידת הורי אשתו) " (שם). כלומר, לטענת המשיבה לעורר הועברו 40% מהזכויות במקרקעין ולא יחידת הדיור "הזעירה", כלשון המשיבה, ששטחה 38.59 מ"ר. השנייה, "העורר והורי אשתו הם בבחינת תא משפחתי ו/או [לעניין השימוש במונח "ו/או" ראו מאמרו של השופט חיים ה' כהן ז"ל "סכלות ו/או איוולת", **לשונו לעם לב** חוברת א (תשמ"א) 14-3 – ב' ז' "קרובים" כמשמעותו של המונח "קרוב" בסעיף 19(ג)1 לתוספת השלישית..." (שם, סעיף 31).

24. נדמה שהנחות המוצא של המשיבה לא נכונות הן עובדתית, הן משפטית והן שמאית ועומדות בסתירה לשומת המשיבה הראשונה; נפרט.

25. ממכלול הנתונים עולה שבני הזוג אילן קיבלו במתנה את הדירה הקטנה. לטענת המשיבה, כאמור, עסקין בבעלות משותפת כמשמעותה בסעיף 27 לחוק המקרקעין, התשכ"ט-1969. סעיף זה מגדיר שבבעלות משותפת במקרקעין, בעלותו של כל אחד מהבעלים משתרעת על כל חלקי הנכס, ובכלל זה גם על המבנים המחוברים למקרקעין. בהתאם, זכותו היחסית של כל אחד מהשותפים בנכס המשותף היא מתמטית - ואינה מוגדרת פיסית. (ע"א 2950/07 **סולימאן נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 26.10.2009) (פסקאות 41-42) אלא שבמקרה שבפנינו חלוקת המקרקעין בין בני הזוג שרון לבני הזוג אילן ברורה ומתוחמת וזאת בהתאם להסכמים ביניהם, שדווחו כדת וכדין לרשויות המס, ושבמסגרתם יוחדו חלקים מסוימים במקרקעין לכל אחד מהם. נדמה שבפנינו זה טענה המשיבה, לא מדובר בשותפים במושע השותפים בכל גרגר וגרגר מהמקרקעין. עסקין בצדדים להסכם שעשו ביניהם הסכם מוגדר וברור של חלוקת המקרקעין. על המקרקעין, כאמור, בנויות שתי יחידות דיור המנצלות את מלוא זכויות הבניה במקרקעין. אין ספק שהכוונה הייתה להעביר יחידת דיור מסוימת מבין השתיים מצד א' לצד ב' בתוספת חלק יחסי בזכויות המשותפות והעתידיות, פרשנות אחרת תוביל למסקנה לפיה צד א' העביר לצד ב' את "הדירה בקומה התחתונה" ועוד חדר או שניים ביחידה השנייה, שכן, כאמור, במצב הקודם נוצלו בפועל כל זכויות הבניה. לפיכך המסקנה האחת והיחידה הינה שבני הזוג אילן קיבלו את "הדירה בקומה התחתונה", הא ותו לא. ודוק, כך גם פעל שמאי המשיבה בשומתו הראשונה. שומת המשיבה האמורה אמנם לא ערוכה, כפי שנקבע בפסיקה, בשיטת ההשוואה בין מצב חדש למצב קודם אלא בשיטת הפער ("דלתא"). אבל עיון בשומה מראה בבירור שגם המשיבה, לפחות נכון לעריכת השומה האמורה, ראתה בעוררים כבעלי הזכויות בדירה בקומה התחתונה בלבד. בשומתה האמורה פירטה המשיבה את תוספת הזכויות כך (סעיף יד לשומת המשיבה):

תוספת שטח עיקרי :	137.32 מ"ר
המרת שטח מרפסת שירות :	4.67 מ"ר * 0.2 = 0.93 מ"ר אקווי
שטח אקווי אחסנה :	12.67 מ"ר * 0.5 = 12.67 מ"ר אקווי
סה"כ שטח אקווי :	150.92 מ"ר אקווי
השבחה :	1,200,712 ₪ = 0.612 * 13,000 ₪ * 150.92 מ"ר אקווי
היטל השבחה :	600,360 ₪

26. המשיבה עצמה ראתה, אפוא, בעוררים כבעלי הזכויות במצב הקודם בדירת המגורים התחתונה בלבד. ומשום כך חייבה את העוררים במצב החדש בכל השטח בהתאם להיתר הבנייה, כלומר המשיבה לא ראתה בעוררים כבעלי זכות במצב הקודם בזכויות שלא נוצלו. כאמור, טענה שעובדתית גם לא נכונה בשל העובדה שבמצב הקודם נוצלו כל זכויות הבניה במגרש בשתי יחידות הדיור.

27. לעניין הנחת המוצא השנייה של המשיבה גם כאן אין בידינו לקבל את טענת המשיבה. המשיבה טוענת שבשים לב לכך שבעלי הזכויות הינם בני משפחה אחת ויתירה מכך זכותם במקרקעין במכר ללא תמורה מבעלי הזכויות המקוריים בחלקה, הרי שהמשפחה כולה זכאית לפטור אחד בלבד. זאת לטענתה בהתאם להלכת צרי, רע"א 7417/01 לאה צרי נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה, גבעתיים, פ"ד נו (4) 879 (פורסם בנבו, 26.3.03). נדמה שבעניין זה טענת המשיבה בשתיים. ראשית, במקרה שבפנינו החבות בהשבחה נולדה לאחר שהעוררים קיבלו את הבעלות על המקרקעין. יתירה מכך, כפי שהסברנו העוררים הינם בעלים של יחידת דיור מוגדרת ואינם שותפים במקרקעין. במצב זה נדמה שהוראת סעיף 19(ג) לתוספת השלישית ברורה :

"(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."

28. שנית, בעניין צרי, כאמור, דובר על בעלים במשותף במקרקעין להבדיל מהמקרה שבפנינו בו מדובר בהרחבת דירת מגורים השייכת לעוררים בלבד. למעלה מן הצורך נציין שהשאלה האם בעלי זכויות מהווים תא משפחתי אחד והאם ככאלה הם זכאים רק לפטור אחד איננה בחינה פורמלית הדנה בעצם היותם בני משפחה מבחינת קשרי הדם ביניהם. כפי שהובהר בפסק הדין בעניין דיבון, דנ"א 6298/15 הועדה המקומית לתכנון ובניה פתח תקווה נ' דיבון (פורסם בנבו, 29.06.2017). המגבלה בדבר פטור אחד, שנקבעה בעניין צרי בשל העובדה שמדובר היה בתא

משפחתי אחד, מושתתת על הנחת יסוד לפיה תא משפחתי אחד מהווה יחידה כלכלית אחת. עם זאת, ככל חזקה היא ניתנת לסתירה. במקרה שבפנינו מדובר בבני זוג המפרנסים את ילדיהם כיחידה כלכלית נפרדת מההורים. שפר מזלם של העוררים והוריהם יכלו לעזור להם ברכישת דירה באמצעות מתנה. אין בכך בכדי להתייחס אליהם שונה ממי שרכשו דירה ללא עזרת ההורים או ממי שהוריהם עזרו להם לרכוש דירה שלא צמודה לדירתם. משום כך ומכיוון שהעוררים מהווים יחידה כלכלית נפרדת הרי שיש לראותם כתא משפחתי נפרד. כאמור דברים אלה הם למעלה מן הצורך שכן המקרה שבפנינו שונה, אפוא, מהמקרה שתואר בעניין צרי ובעניין דיבון, שם דובר בבעלים משותפים בקרקע. כאן רכשו העוררים – במכר ללא תמורה – מקרקעין מסוימים ומתוחמים ולאחר מכן אושרה תכנית המאפשרת את הרחבת יחידת הדיור המסוימת שלהם.

29. לאור האמור השאלה המשפטית העומדת בפנינו הינה שאלה פשוטה. והיא האם בעלים של דירה זכאי להרחיב את דירתו לשטח של עד 140 מ"ר. נדמה ששאלה זו היא מהידועות שאינן צריכות ראייה או הרחבה והוראת סעיף 19(ג)1) לתוספת השלישית נהירה וברורה.

30. לאור האמור התחשיב שביצעה המשיבה בשומה השנייה הוא הנכון. כאמור, בתחשיב זה בוצעו טעויות סופר בתחשיב הפטור שלא לקחו בחשבון את מקדמי השטחים. להלן התחשיב המדויק :

מצב קודם				
ייעוד	שטח (מ"ר)	מקדם אקוויוולנטי	שווי (₪)	שווי אקוויוולנטי
שטח עיקרי	35.6	1	24,000	855,360 ₪
ממ"ד	12.76	1	24,000	306,240 ₪
מרפסות שירות	(5.18+4.67)	0.8	24,000	189,120 ₪
חניות	2*(120,000+60,000)			360,000 ₪
סה"כ שווי מצב קודם				1,710,720 ₪

מצב חדש				
שוי	שוי (₪)	מקדם (אקווי)	שטח (מ"ר)	ייעוד
₪ 855,360	24,000	1	35.6	שטח עיקרי קיים
₪ 306,240	24,000	1	12.76	ממ"ד קיים
₪ 99,456	24,000	0.8	5.18	מרפסת שירות קיימת
₪ 112,080	24,000	1	4.67	מרפסת שירות מומרת לשטח עיקרי
₪ 1,092,518	13,000	0.612	137.32	תוספת שטח עיקרי
₪ 100,842	13,000	0.306	25.35	תוספת שטח אחסנה
₪ 400,000	40,000 + (120,000 * 3)			חניות
(₪ 50,000)	הכשרת מקומות חניה			
(₪ 5,000)	עלויות המרת שטח מרפסת שירות לשטח עיקרי אינטגרלי			
₪ 2,911,496	סה"כ שווי מצב חדש			
₪ 1,710,720	סה"כ שווי מצב קודם			
₪ 1,200,776	השבחה			
₪ 600,388	היטל השבחה			

שטח תוספת מעל 140 מ"ר	
שטח כולל דירה קיימת:	$56.19 \text{ מ"ר} = 12.67 + (5.18 + 4.67) * 0.8 = 35.64$
שטח פטור:	$83.81 \text{ מ"ר} = 140 - 56.19$
שטח עיקרי חייב:	$48.51 \text{ מ"ר} = 132.32 - 83.81$
תוספת שטח עיקרי:	48.51 מ"ר
שטח אקווי אחסנה:	$12.67 \text{ מ"ר אקווי} = 25.35 * 0.5$
סה"כ שטח אקווי:	61.18 מ"ר אקווי
השבחה:	$486,748 \text{ ₪} = 61.18 * 13,000 * 0.612$
היטל השבחה:	243,374 ₪

31. בהתאם לאמור היטל ההשבחה נשוא ערר זה יעמדו על סך של 243,374 ₪ נכון למועד הקובע (25.5.2016).

32. אין לנו מנוס מהמסקנה המתבקשת והיא שהמשיבה טעתה לאורך כל ההליך. וגם כאשר היה באפשרותה לנהוג בהגינות המתבקשת מרשות ציבורית לא פעלה כך. נדמה שעל המשיבה להבהיר

לבאי כוחה הפועלים במסגרת מיקור חוץ את חובתם כמשרתי ציבור. לעניין זה נזכיר דברים שאמר כבוד הנשיא (בדימו') אהרון ברק:

"ככלל, המשפט אינו מטיל, ביחסים בין פרטים, את חובת ההגינות המוטלת על השלטון ביחסיו עם הפרט. חובת תום-הלב המוטלת על הפרטים ביחסיהם ההדדיים היא "קלה" יותר מחובת ההגינות המוטלת ביחסים שבין השלטון לפרט... תום-הלב מניח, כנקודת מוצא, שהפרט דואג לאינטרס של עצמו. תום-הלב מבקש להבטיח, כי דאגה זו תיעשה באופן ראוי ותוך התחשבות בציפיות המוצדקות של הצד השני. תום-הלב אינו מבוסס על ההנחה כי כל צד חייב לדאוג לאינטרס של זולתו על חשבון האינטרסים של הבטחת עצמו. תום-הלב מבוסס על ההנחה כי כל צד לחוזה דואג לאינטרס של עצמו, אך הוא מבקש להבטיח כי דאגה זו תיעשה ביושר, תוך הבטחת המשימה המשותפת של הצדדים כיאה לחברה תרבותית... תום-הלב קובע אפוא כללים של משחק הוגן בין "יריבים". לעומת זאת, חובת ההגינות קובעת כללים של משחק הוגן בין "יריבים". חובת ההגינות אינה משקיפה על השלטון ועל הפרט כעל "יריבים". השלטון צריך לדאוג לכלל שאליו משתייך הפרט. חובת ההגינות של השלטון – בדומה, במובן מסוים, לחובת ההגינות של שלוח כלפי שולח, דירקטור כלפי החברה, אפוטרופוס כלפי הנתון לפיקוחו – היא אפוא חובה "כבדה" יותר מחובת תום-הלב. (בג"ץ 164/97 קונטרס בע"מ נ' משרד האוצר, אגף המכס והמע"מ ואח', פ"ד נב(1) 289, 348-349. עוד ראו: יצחק זמיר "המשפטן בשירות הציבורי" ספר יצחק זמיר: על משפט, ממשל וחברה (יואב דותן ואריאל בנדור עורכים, 2005) 53)

33. סוף דבר, שומת המשיבה תתוקן והיטל ההשבחה בהתאם לשומת המשיבה יעמוד על סך 243,374 ₪. ככל ושילם העורר את היטל ההשבחה תשיב המשיבה לעורר את סך הכספים ששילם ביתר בתוספת הפרשי הצמדה וריבית כחוק. המשיבה תישא בהוצאות העורר בסך 20,000 ₪.

34. לעניין ההוצאות נבקש להעיר מספר הערות. בפסק דינו של כבוד השופט מרזל בבג"ץ 891/05 תנובה מרכז שיתופי לשיווק תוצרת חקלאית בישראל בע"מ נ' הרשות המוסמכת לתת רשיונות יבוא, משרד התעשייה והמסחר (פורסם בנבו, 30.6.05) נקבע שככלל המפסיד הוא שנושא בהוצאות המשפט של הזוכה בדין. אין המדובר בעונש על המפסיד אלא על תחושת הצדק ולפיה אין זה מוצדק כי מי שזכה בהליך יצא בחסרון כיס. יחד עם זאת שכר הטרחה הריאלי צריך להיקבע בהתאם למבחנים של סבירות, הכרחיות ומדתיות (ראו: שם, בפסקה 23 ואילך) ולא, בהכרח, על בסיס מה שהוציא, הצד שזכה בדין, בפועל. בנסיבות העניין, לאחר ששקלנו את מכלול המסמכים והטענות הגענו לכלל מקנה שהסכום הסביר, בנסיבות העניין, הינו 20,000 ₪.

35. העורר יודיע בתוך 5 ימים האם הוא מעוניין בהעברת הערר לשמאי מייעץ. היה ויודיע שאינו מעוניין במינוי שמאי מייעץ ייסגר הערר.

ניתנה היום ד' בטבת תשע"ט, 11 בדצמבר 2018.

---

בנימין זלמנוביץ, עו"ד  
יו"ר ועדת ערר  
מחוז ירושלים

---

דנית סעדון  
מ"מ מזכירת ועדת ערר  
מחוז ירושלים

לראש פסק הדין