



בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים בענינים מנהליים

ע"ס 912/08
וערעור שכנגד

בפני :
כבוד השופט א' רובינשטיין
כבוד השופט ס' ג'ובראן
כבוד השופט ח' מלצר

המערערת
המשיבה בערעור שכנגד :
מישור הבונים בע"מ

נ ג ד

המשיבה
המערערת בערעור שכנגד :
עיריית הרצלייה

ערעור וערעור שכנגד על פסק-דינו של בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו בשבתו כבית משפט לעניינים מנהליים בתיק עת"מ 1598/05 מיום 27.12.2007 שניתן על-ידי כבוד השופט ד"ר ע' בנימיני

תאריך הישיבה : ג' באדר התש"ע (17.2.2010)

בשם המערערת
המשיבה בערעור שכנגד :
עו"ד גיל רון ; עו"ד אהרן רבינוביץ'

בשם המשיבה
המערערת בערעור שכנגד :
עו"ד אילנה בראף-שניר ; עו"ד כפיר יפת

פסק-דין

השופט ס' ג'ובראן:

1. בפנינו ערעור וערעור שכנגד על פסק-דין של בית המשפט המחוזי בתל-אביב-יפו בשבתו כבית משפט לעניינים מנהליים (כבוד השופט ד"ר ע' בנימיני) בתיק עת"מ 1598/05 מיום 27.12.2007, אשר קיבל באופן חלקי את עתירת המערערת וקבע, כי עיריית הרצלייה רשאית לגבות מן המערערת בגין סלילת המדרכה היטל סלילה בשיעור מלא, הן בגין מרכיב הקרקע והן בגין מרכיב הבניין. בגין סלילת הכביש, רשאית העירייה לגבות מן המערערת היטל סלילה רק בגין מרכיב הבניין, ואין העירייה רשאית

לגבות היטל סלילה בגין הרחובות זלמן שניאור ודוד שמעוני, שכן מגרשה של המערערת איננו "נכס גובל" לגבי רחובות אלה.

רקע עובדתי

2. המערערת והמשיבה בערעור שכנגד, מישור הבונים בע"מ (להלן: המערערת) הגישה לבית המשפט המחוזי בתל-אביב-יפו עתירה מנהלית כנגד המשיבה והמערערת שכנגד, עיריית הרצלייה (להלן: העירייה) להורות על ביטול הודעת חיוב בסכום של 1,144,274 ש"ח שהוציאה העירייה למערערת, ביום 7.7.2004, בגין היטל סלילת כבישים ומדרכות (להלן: היטל הסלילה).

3. המערערת הקימה שני בניינים, הכוללים 36 יחידות דיור, על מגרש בהרצליה, הנמצא בגוש 6526 חלקה 35 על שטח שלפי תכנית המתאר המקומית הר/1918 מסומן כמגרש 35ב' (להלן: המגרש). חלקה זו חולקה על-פי תכנית המתאר לשלושה מגרשים: 35א', 35ב' ו-35ג', וחלוקה זו טרם נרשמה בלשכת רישום המקרקעין. מגרש 35ב' נמצא בבעלות המערערת משנת 1997. היתרי הבניה לבניית הבניינים על מגרש 35ב' הוצאו בשנת 2002 ואז גם שולמו כל האגרות והיטלי הפיתוח כתנאי להוצאת ההיתרים. באותה עת לא נדרשה המערערת לשלם את היטל הסלילה, שכן עבודות הסלילה נשוא ההיתר אושרו אומנם במועצת העיר עוד ביום 15.5.2001, אך השלב הראשון של הסלילה החל להתבצע רק ביום 21.9.2003. המערערת השלימה את הקמת הבניינים בחודשים מרץ-מאי 2004, ואז הוציאה העירייה למערערת לשני הבניינים אישור אכלוס (טופס 4). לטענת המערערת, היא הופתעה לקבל את דרישת התשלום עבור היטל הסלילה בחודש יולי 2004.

4. מגרש 35ב' גובל ברחוב נתן אלתרמן בחלקו הצפוני ועל כך אין מחלוקת. בדרישת התשלום של העירייה בגין היטל הסלילה נרשם, כי הדרישה מוצאת בגין סלילת כבישים ומדרכות ברחוב אלתרמן. גם ההודעות שפרסמה העירייה בעיתונות בחודש מרץ 2004, ככל שהן נוגעות לחלקה נשוא הערעור, התייחסו לסלילת רחובות וסידור מדרכות ברחוב אלתרמן (קטע זלמן שניאור – דוד שמעוני), אולם העירייה טוענת, כי ההיטל הושט על המערערת לא רק בגין סלילת כבישים ומדרכות ברחוב אלתרמן, הנמצא בגבולו הצפוני של המגרש, אלא גם בגין הרחובות דוד שמעוני וזלמן שניאור, הנמצאים ממערב וממזרח לחלקה 35.

5. המקרקעין שבבעלות המערערת אינם כוללים את כל חלקה 35, אלא רק את מגרש 35ב', ששטחו הוא 3,097 מ"ר. המגרש שבבעלות המערערת נמצא בתווך בין

מגרשים 35' א' ו- 35' ג', שאינם בבעלותה. כל שלושת המגרשים גובלים בחלקם הצפוני ברחוב אלתרמן, אך מגרש 35' ב' עצמו, איננו גובל ברחובות דוד שמעוני וזלמן שניאור, שכן הוא נמצא כאמור בתווך בין מגרשים 35' א' ו- 35' ג', שהם אלו שגובלים פיזית בשני רחובות אלו.

6. בית המשפט המחוזי (כבוד השופט ד"ר ע' בנימיני) בשבתו כבית משפט לעניינים מנהליים קיבל, כאמור, ביום 27.12.2007, את ערעור המערערת באופן חלקי בקובעו, כי העירייה רשאית לגבות מהמערערת בגין סלילת המדרכה היטל סלילה בשיעור מלא, הן בגין מרכיב הקרקע והן בגין מרכיב הבניין, אולם בגין סלילת הכביש נקבע, כי רשאית העירייה לגבות מהמערערת היטל סלילה בגין מרכיב הבניין בלבד, ואין היא רשאית לגבות היטל סלילה בגין הרחובות זלמן שניאור ודוד שמעוני, שכן מגרשה של המערערת איננו "נכס גובל" לגבי רחובות אלו.

7. עוד קבע בית המשפט המחוזי, כי לפי סעיף 5 לחוק העזר להרצליה (סלילת מדרכות), התשל"ו-1976 הייתה חייבת העירייה לגבות את היטל הסלילה מהבעלים של הנכס בעת התחלת הסלילה ואם היא נמנעה מלעשות כן מטעם שאינו מוצדק בדין, אין היא יכולה לגבות את ההיטל מאדם אחר לאחר העברת הבעלות בנכס, בגין פעולה מאוחרת המהווה "סלילה" לפי חוק העזר. במקרה דנן, מאחר וניתן היה לגבות היטל סלילה מהבעלים הקודם של המגרש, אין העירייה רשאית לגבות מהמערערת היטל סלילה, אלא בגין הבנייה החדשה ואין זה רלוואנטי, כי העירייה לא גבתה זאת בפועל מהבעלים הקודם. כך הוחלט לפטור את המערערת רק מתשלום ההיטל בגין מרכיב הקרקע ולחייבה לשלם את ההיטל בגין הבנייה החדשה ובגין הסלילה החדשה שהתבצעו בעת שהמערערת כבר הייתה הבעלים של המגרש.

8. בית המשפט המחוזי קבע, בין היתר, כי אין לאפשר לעירייה להתעלם לצורך תשלום היטל סלילה מן הפרדה התכנונית, שהיא גם הפרדה בפועל, בין שלושת המגרשים בחלקה 35, אף שהפרדה זו טרם נרשמה בלשכת רישום המקרקעין. לפיכך, אשר לרחובות דוד שמעוני וזלמן שניאור נקבע, כי מהמפות שהוגשו עולה, כי מגרש 35' ב', שבבעלות המערערת, נתון בתווך בין המגרשים 35' א' ו- 35' ג', אשר משני צידם נמצאים הרחובות שמעוני ושניאור וכי המערערת הוכיחה, כי המגרש שבבעלותה איננו גובל פיזית ברחובות אלה ומשכך אף אין לחייבה בהיטל סלילה בגין עבודות שבוצעו בהם.

מכאן הערעור והערעור שכנגד.

9. הערעור העיקרי מתמקד בהחלטת בית המשפט המחוזי, אשר חייבה את המערערת בגין הסלילה החדשה ביחס למרכיב הבנייה. המערערת ערערה גם לעניין חיובה בשיעור מלא בהיטל סלילת המדרכה, אולם היא חזרה בה בסיכומיה מחיוב זה. מאידך, הערעור שכנגד מתמקד בהחלטת בית המשפט המחוזי לפטור את המערערת מהיטל סלילת כביש בגין מרכיב הקרקע.

טענות הצדדים

10. באי כוח המערערת טוענים, כי סעיף 5(ב) לחוק העזר להרצליה (סלילת מדרכות), התשל"ו-1976, לפיו בנייה מגבשת חיוב בהיטל סלילת כביש קובע, כי אירוע הבנייה הוא המחייב בשל סלילה שהתבצעה לפני הבנייה. לטענתם, סעיף זה לא יכול להכשיר חיוב בגין סלילה שתבוצע לאחר הבניה, כפי שעשה בית המשפט המחוזי. בהתאם לכך, קובע סעיף 7(ג) לחוק העזר להרצליה (סלילת מדרכות), התשל"ו-1976 את שעת הוצאת היתרי הבנייה כשעת החיוב בהיטל סלילה בגין בניה. כלומר, הוצאת היתרי הבנייה מגבשת היטל סלילת כביש בגין מרכיב השטח שיבנה וזאת בשל הכביש שכבר נסלל לפני הוצאת היתרי הבנייה.

11. לטענת באי-כוח המערערת, לא ניתן היה לחייב את המערערת בהיטל בגין הסלילה החדשה והבניה החדשה, שכן האירוע שיכול להקים חיוב לפי חוק העזר הוא שילוב של הבנייה החדשה והסלילה הישנה. חיוב זה מתגבש בעת הוצאת היתר הבנייה והוא חל בגין הסלילה הישנה. בית המשפט המחוזי קבע, כי ברחוב אלתרמן כבר היה סלול כביש משנות ה-80 של המאה הקודמת וכי העירייה הייתה רשאית לגבות היטל סלילה מבעלי המקרקעין בעת סלילת הכביש הישן, כך שלטענת באי-כוח המערערים, לא ניתן לגבות היטל זה כעת.

12. כמו-כן, טוענים באי-כוח המערערת, כי לא ניתן לחייב את המערערת בגין הבנייה החדשה והסלילה הישנה. העירייה לא פנתה למערערת בדרישת תשלום בגין הסלילה הישנה. כל דרישות התשלום וטענות העירייה התייחסו לסלילה החדשה. לטענתם, לא ניתן לחייב בגין הבנייה והסלילה הישנה מבלי שהעירייה פנתה בדרישה בשל כך. לטענת באי-כוח המערערת, בשנת 2001, בעת הוצאת היתרי הבנייה, העירייה לא דרשה מהמערערת דבר בקשר להיטל סלילה. העירייה דרשה מהמערערת באותה העת סכומי כסף בגין אגרות והיטלים שונים, אך לא בשל היטלי סלילה. פניה מאוחרת בדרישה זו מהווה תיקון טעות בשלב מאוחר ולכן דינה כהטלת חיוב רטרואקטיבי.

13. מנגד, טוענת באת-כוח העירייה, כי טעה בית המשפט המחוזי משקבע, כי ברחוב אלתרמן היה "כביש" שנשלל על-ידי העירייה, כהגדרת המונחים בחוק העזר; כי העירייה חייבת הייתה לגבות בגינו היטל סלילה מהבעלים הקודם וכי משלא גבתה היא בעבר את ההיטל, מנועה היא לגבותו מהמערערת.

14. לטענת באת-כוח העירייה, המומחה כלל לא מונה ולא הוסמך על-ידי בית המשפט לבחון את השאלה מה טיב העבודות שבוצעו ברחוב אלתרמן בעבר, האם הן מהוות עבודות סלילה, והאם הרחוב היה בבחינת "כביש". מינוי המומחה היה אך ורק לצורך בחינת טיב העבודות החדשות שבוצעו על-ידי העירייה ברחוב ובפרט האם הכביש נשלל מחדש או שמא רק שופץ בשנת 2003. הא ותו לא. לפיכך, לטענתה, טעה בית המשפט בקביעתו, לפיה המומחה קבע שרחוב אלתרמן היה בבחינת "כביש" בעבר. בכך התעלם בית המשפט מאמירותיו החד-משמעיות של המומחה, לפיהן רחוב אלתרמן נשלל לאחרונה על-ידי העירייה סלילה ראשונית.

15. לטענתה, העובדה שהמומחה מכנה את הרחוב במצבו הקודם "כביש ישן", אין בה ללמד, כי המומחה רואה ברחוב זה "כביש" כהגדרת המונח בחוק, בוודאי שעה שהמומחה כלל לא נדרש לסוגיה זו. בית המשפט התעלם מאמירותיו המקצועיות של המומחה, מהן ניתן ללמוד, כי לדעתו ומבחינה מקצועית, לא היה רחוב אלתרמן סלול בעבר, אמירות שבסופו של דבר הביאו אותו למסקנה, שהרחוב נשלל רק עתה סלילה ראשונה.

16. כמו-כן טוענת באת-כוח העירייה, כי טעה בית המשפט במסקנתו, לפיה מאחר והמונח "סלילת רחוב" בחוק העזר כולל: "עבודות ציפוי אספלט", עבודות שבוצעו בעבר, הרי שיש לקבוע, כי הרחוב נשלל בעבר. לחילופין טוענת היא, כי אף אם ההגדרה של "סלילת רחוב" כוללת עבודות של ציפוי אספלט, מוטעית המסקנה, כי די בביצוע עבודות אלה כדי להטיל על בעלי נכסים חובת תשלום היטלי סלילה.

17. עוד טוענת באת-כוח העירייה, כי העירייה לא החליטה לסלול את הרחוב עובר לציפוי האספלט ואף לא הקצתה אותו ככזה ולא עשתה כך גם במקרים אחרים שהיו, מתוך מחשבה שאין העבודות מהוות עבודות "סלילה" ובוודאי שאין בהן כשלעצמן, כדי להצדיק הטלת חיובים של היטלי סלילה. היעדר החלטת מועצה שולל את האפשרות לחייב בהיטלי סלילה ומכל מקום גם אם יש מקום למסקנה אחרת, אין לבטל רטרואקטיבית את שיקול הדעת של העירייה שהופעל לפני שנים וגם אין להתערב בו, מקום שהוא התקבל מטעמים סבירים וענייניים ונופל לתוך מתחם הסבירות.

18. לטענת באת-כוח העירייה, הוראות חוק העזר אינן פוטרות בעלים מתשלום היטל סלילה, שעה שמבוצעות באופן שלם עבודות סלילה ראשונה, אלא אם כן שולם בגין הנכס היטל סלילה בעבר. הנחה מהיטל סלילה ניתנת בחוק העזר בסעיף 9 רק אם שולמו בעבר דמי השתתפות לפי חוק העזר הקודם, אין חולק, כי בגין הנכס לא שולמו מעולם לא דמי השתתפות ואף לא היטלי סלילה. לפיכך, לטענתה, לא היה מקום לקבוע, כי המערערת פטורה מתשלום ההיטל בגין רכיב הקרקע.

19. לבסוף מוסיפה וטוענת באת-כוח העירייה, כי מדובר בבנייה חדשה ורוויה של שני בניינים הכוללים 36 יחידות דיור, 58 מקומות חניה במרתף וכן 36 מחסנים לפי תכנית חדשה, שאושרה בחודש אפריל 2000 ואשר ברי, כי חייבה הסלילה החדשה. נסיבות אלה, לטעמה, מצדיקות אף הן חיוב במלוא ההיטלים.

דיון

20. האם סלילת רחוב אלתרמן, בקטע הגובל בנכס נשוא הערעור הוא כביש שנסלל מחדש, סלילה ראשונה, או שמא רק שופץ בשנת 2003? לשאלה זו חשיבות לעניין היטל הסלילה והיא הדורשת הכרעה בערעור ובערעור שכנגד שלפנינו.

המסגרת הנורמטיבית

21. סעיף 5(א) לחוק עזר להרצליה (סלילת מדרכות), התשל"ו-1976 (להלן: חוק העזר) משית את ההיטל על כל מי שהיו בעת התחלת הסלילה הבעלים של נכס חייב בהיטל.

סעיף 5 לחוק העזר קובע את מקור החיוב בהיטל:

"(א) מי שהיו בעת התחלת הסלילה הבעלים של נכס חייב בהיטל ישלמו היטל בהתאם להוראות חוק עזר זה; לענין זה, "התחלת סלילה" – היום שנקבע בידי המהנדס כתאריך שבו החלה העבודה לסלילת הרחוב.

(ב) לאחר התחלת הסלילה, אם נוספה בניה לנכס גובל או נהרס בניין והוקם בניין חדש במקומו, יחויבו בהיטל בעד תוספת הבניה, או בעד הבניה החדשה, מי שהם בעלי הנכסים בעת הבניה".

סעיף 6(א) לחוק העזר קובע את עקרון חד-פעמיות ההיטל:

"נכס גובל יחוייב בהיטל לפי חוק עזר זה בעד סלילת כביש אחד ובעת סלילת מדרכה אחת בלבד".

המונח "נכס גובל" מוגדר בסעיף 1 לחוק העזר, כדלקמן:

"כל נכס הגובל רחוב או קטע רחוב בין אם יש גישה לנכס מאותו רחוב, ובין אם אין גישה כאמור ונכס שיש אליו גישה מאותו רחוב או קטע דרך נכס אחר, או דרך מדרכה, לרבות נכס שבינו ובין אותו רחוב או קטע שנמצאים תעלה, ביב, חפירה, רצועת ירק, נטיעות, שדרה או כיוצא באלה או שטח המיועד לפי תכנית שאושרה בהתאם לחוק התכנון והבניה, תשכ"ה-1995, לרצועת ירק, נטיעות או שדרה".

המונח "נכס" מוגדר בסעיף 1 לחוק העזר, ככולל:

"כל בנין וכל קרקע, וכן חלק מבנין וכל חלק מקרקע המהווים יחידת רישום נפרדת בספרי המקרקעין..."

המונח "סלילת רחוב" מוגדר בסעיף 1 לחוק העזר:

"סלילת כביש או מדרכה ברחוב מסוים, או הרחבתם, או השלמתם לרבות עבודות אלה, כולן או מקצתן:

- (1) חפירה, מילוי, פילוס;
- (2)-(3) ...
- (4) בנייתם ושינויים של קירות תומכים, מדרגות, אבני שפה, גדרות, צדי דרך, גדרות מגן...
- (5)-(7) ...
- (8) כל עבודה אחרת הדרושה לסלילת רחוב או הכרוכה בה".

המונח "כביש" מוגדר בסעיף 1 לחוק העזר:

"רחוב או חלק מרחוב שהמועצה הקצתה אותו לכלי רכב בהתאם לחוק עזר זה ולרבות רחוב מעורב".

חיוב בהיטל סלילה בגין מרכיב הבנייה

22. אין מחלוקת, כי רחוב אלתרמן גובל במגרש שבבעלות המערערת הן בחלקה 35 והן במגרש 35ב'. ואולם, המערערת טוענת, כי הרחוב כבר היה סלול מקדמת דנא

וכי העירייה רק ביצעה בו תיקון של הכביש לצורך העברת קו תיעול חדש. עוד טוענת המערערת, כאמור, כי קיימת תכנית לסלול מחדש את רחוב אלתרמן, אולם התכנית טרם מומשה. לפיכך, טוענת היא, כאמור, כי לכל היותר יש לחייב אותה בהיטל סלילה לפי תעריף של "השלמת רחוב" או "השלמת כביש" לפי סעיף 9 לחוק העזר. לבסוף מוסיפה וטוענת המערערת, כי העירייה איננה רשאית לגבות היטל סלילה פעמיים בגין אותו תוואי וכי לא ברור האם בגין הכביש והמדרכה ברחוב אלתרמן שולמו בשעתו דמי השתתפות על-ידי המערערת.

טענה זו אין לקבל.

23. המומחה, המהנדס נתן לבנת, אשר מונה בהסכמת הצדדים על-ידי בית המשפט, נתבקש לחוות דעתו המקצועית בשאלה: "האם כביש זה [ברחוב אלתרמן] ניסלל מחדש, סלילה ראשונית, או שמא רק שופץ בשנת 2003...". והרי, לשאלה זו יש רלוואנטיות לגבי היטל הסלילה שהמערערת נדרשת לשלם.

24. המומחה לבנת קובע בחוות דעתו, כי עד חודש ספטמבר 2003 הייתה קיימת ברחוב אלתרמן דרך מצופה באספלט, ללא אלמנטים הנדסיים, ללא מערכת ניקוז וללא שכבות מצע ותשתית. עבודות סלילת רחוב אלתרמן החלו בספטמבר 2003 והסתיימו בקטע נשוא חוות הדעת במרץ 2004. כיום, לאחר גמר העבודות, קיים במקום כביש אספלט ברוחב 7 מ' ומדרכה מצופה באספלט ברוחב 2 מ', אשר משני צידיה אבני גן. עבודת הסלילה כללה ביצוע עבודות עפר בהתאם לגבהים המתוכננים, התקנת מצעים וציפוי בבטון אספלט. גם סלילת המדרכה כללה ביצוע עבודות עפר לפי הגבהים המתוכננים, התקנת מצעים וציפוי בבטון אספלט.

כך מסכם המומחה לבנת את דבריו בחוות דעתו:

"סיכום המסקנות"

רח' נתן אלתרמן בקטע שבין רח' זלמן שניאור לבין רח' דוד שמעוני, כולל המדרכה שלאורכו, "נסללו מחדש סלילה ראשונית" בהתאם לתוכניות והמפרט הטכני הנזכרים לעיל". [ההדגשה הוספה – ט.ג.].

גם במענה לשאלת ההבהרה של באי-כוח המערערת, השיב המומחה לבנת,

כדלקמן:

”במקרה של רח’ אלטרמן, בקטע נשוא העתירה, הכביש הישן (שלא כלל מדרכה לציוד) נחפר וסולק והכביש החדש כולל המדרכה נסללו ”מחדש סלילה ראשונית” בהתאם לתוכניות והמפרט הטכני, כמפורט בחוות דעתי מיום 6.11.06.” [ההדגשה הוספה – ט.ג.].

25. משמע, מחוות דעתו של המהנדס לבנת ומתשובתו לשאלת ההבהרה עולה, כי הוא שלל את האפשרות, כי מדובר רק בשיקום של כביש קיים, אלא שלדעתו, מדובר בכביש ומדרכה שנסללו מחדש סלילה ראשונית.

26. לכך יש להוסיף, כי גב’ אורנה כהן, מנהלת מדור תיאום וחשבונות במחלקת כבישים באגף מהנדס העיר הרצליה הצהירה, כי ציפוי האספלט ברחוב אלטרמן בוצע על-ידי העירייה ובמימונה בשנות ה-80 ומאחר ואין מדובר ב”סלילה”, בעלי הנכסים לא חויבו בהיטל סלילה בגין העבודות לציפוי הכביש הישן. בכך נשללה טענת המערערת בדבר מימון הכביש הקודם בידי בעלי נכסים אחרים.

27. נראה, כי לאור האמור בחוות דעתו של המומחה לבנת עולה, כי ברחוב אלטרמן בוצעה סלילת כביש ראשונית בשנים 2003-2004, ללא כל רלוואנטיות לדרך האספלט שהייתה קיימת במקום קודם לכן. הכביש נסלל מחדש ועבודות הסלילה כללו חפירה ומילוי בבטון ובאספלט.

28. גם טענת המערערת - לפיה יש לחייבה לשלם את ההיטל בתעריף מופחת של ”השלמת כביש” לפי סעיף 9 לחוק העזר – בדין נדחתה על-ידי בית המשפט המחוזי. שכן, סעיף 9 לחוק העזר מתייחס לתשלום מופחת במקרים בהם מדובר בנכס פינתי שאחד הרחובות הגובלים בו נסלל, או בנכס גובל שבגין סלילת רחוב גובל אחר כבר שולמו דמי השתתפות לפי חוק העזר להרצליה (סלילת רחובות), התשכ”ו-1966. ברם, בענייננו, אין מדובר במגרש פינתי ואף מבדיקת העירייה עלה, כי אין המערערת שילמה בעבר דמי השתתפות בגין סלילת רחוב אלטרמן. לפיכך, דין טענה זו להידחות מכל וכל.

29. לסיכום פרק זה יש לומר, כי אף אם היה על העירייה לחייב את המערערת בגין מרכיב הבנייה בעת הוצאת היתרי הבנייה והדבר לא נעשה על-ידה, אין בפגם זה כדי לאפשר למערערת ליהנות מסלילת הכביש שביצעה העירייה ללא חיובה והרי מעשה כגון זה עשוי להביא להפלייתה של המערערת לטובה ביחס לכל חברה קבלנית אחרת המקימה פרויקט ברחבי העיר הרצליה.

פטור מהיטל סלילה בגין מרכיב הקרקע

30. הערעור שכנגד מטעם העירייה מופנה, כאמור, כנגד קביעת בית המשפט המחוזי, אשר פטר את המערערת מתשלום היטל סלילה כביש בגין מרכיב הקרקע בנימוק שברחוב אלתרמן כבר היה קיים בשעתו כביש ישן בטרם רכשה המערערת את המגרש וכי היה על העירייה לחייב את הבעלים הקודם בהיטל סלילה בגין הקרקע.

עיקר טענת העירייה בעניין זה הוא, כי הדרך הישנה איננה בגדר "כביש" בגינו ניתן היה להטיל היטל סלילה על הבעלים הקודם מאחר ומדובר בשטחים שהיו אז חקלאיים בלבד.

31. גם בעניין זה אני סבור, כי יש לאמץ את קביעת בית המשפט המחוזי, לפיה אכן דובר בכביש ישן, מציפוי אספלט, אשר נועד לתנועה של כלי רכב ומשכך העירייה יכולה הייתה - עוד מהבעלים הקודמים של המגרש - לגבות היטל סלילה בגינו.

32. בעניין זה נקבע, למשל, ברע"א 3746/05 אהוד לרר נ' עיריית הרצליה (לא פורסם, 6.11.2007). שם, עיריית הרצליה טענה, כי לא ניתן היה לגבות היטל סלילה בגין הכביש הישן מאחר שהעבודות שבוצעו בו, שהיו ציפוי אספלט על כורכר, לא נחשבו "סלילה" לעניין חוק העזר. גם שם, הכביש הישן פורק ובמקומו סללו כביש חדש. בית משפט זה (המשנה לנשיאה א' ריבלין) קבע, כי הכביש הישן ראוי היה לנסיעת מכוניות ומשכך הקמתו היוותה "סלילה" כמשמעותו בחוק העזר. ולדברי המשנה לנשיאה א' ריבלין:

"לאור קביעתה של הערכאה המבררת כי במקום היתה מדרכה והיה גם כביש הראוי לנסיעת מכוניות שהקמתם היוותה 'סלילה', אין לראות בעבודות שבוצעו בשנת 1998 משום סלילה לראשונה של כביש ומדרכה במקום. יש לראות בעבודות אלו משום "הרחבה" או 'השלמה', הנכללים בהגדרה של המושג "סלילת רחוב" בסעיף 1 לחוק העזר."

ובהמשך –

"חוק העזר מורה לנו איפוא כי החיוב בהיטל הוא חיוב שעל העירייה לגבות מהחייב כאשר מתגבש החיוב לראשונה, לפי החלופות שמונה סעיף 5. הימנעות של העירייה, מטעם שאינו מוצדק בדין, מלגבות היטל מהחייב כאשר מתגבש החיוב בהיטל לראשונה, מהווה

מחדל שתוצאתו היא שלא ניתן יהיה לגבות את ההיטל מאדם אחר, לאחר העברת הבעלות בנכס, בגין פעולה מאוחרת הנופלת גם היא בגדר המושג 'סלילה'. זאת לאור עקרון חד פעמיות ההיטל כשהוא נקרא יחד עם הוראת סעיף מקור החיוב. לכן, במצב בו ייקבע שהעיריה לא חייבה בהיטל חייב קודם, למרות שהיתה יכולה לעשות כן כדין, הרי שלא ניתן יהיה להטיל חיוב בגין "הרחבה" מאוחרת." [ההדגשה הוספה – ס'ג.].

יפים דברים אלה אף למקרה שלפנינו.

33. לעמדה זו ניתן למצוא חיזוק במענה של המומחה לבנת לשאלת ההבהרה של בא-כוח המערערת, לפיו: "הכביש החדש נסלל על התוואי של הכביש הישן (לאחר הריסתו), עם סטיות קלות הנובעות מכך שרוחב האספלט של הכביש הישן היה 6.50 מ', בזמן שרוחב האספלט של הכביש החדש הוא 7.00 מ'". עינינו הרואות, כי כפי שציין בית המשפט המחוזי בפסק-דינו, אף המומחה לבנת מכנה את הדרך הישנה כ"כביש" ישן וברי, אפוא, כי מטרתה של דרך זו היתה לאפשר לכלי רכב לנוע עליה.

34. נראה, כי ניתן להסיק, שהעירייה יכולה הייתה לחייב בגין הקמת הכביש הישן את הבעלים הקודמים של מגרש המערערת, לפני שרכשה את המגרש בשנת 1997 ומטעם זה, בצדק קבע בית המשפט המחוזי, כי אין העירייה רשאית לגבות מן המערערת היטל סלילה בגין מרכיב הקרקע.

35. לסיום, ומכל האמור לעיל, הגעתי לכלל מסקנה, כי בגין סלילת הכביש החדש, רשאית העירייה לגבות מהמערערת היטל סלילה בגין מרכיב הבנייה בלבד לאור הבניינים החדשים שהקימה המערערת, זאת לעומת מרכיב הקרקע, ממנו פטורה המערערת לאור העובדה, שהיה על העירייה להטילו על הבעלים הקודמים של המגרש בגין סלילת הכביש הישן.

36. בשולי הדברים יוער, כי הדעת אינה שקטה מחיוב המערערת בהיטל סלילה פרק זמן לא מבוטל לאחר הוצאת היתרי הבנייה. מן הראוי, כי להבא תשית העירייה את תשומת לבה לחובותיה לנהוג בהגינות כלפי הפרט הבא עמה במגע, אף אם אין בכך כדי לבטל מעצם החיוב בהיטל במקרה זה, כאמור לעיל.

109 דבר

37. אשר-על-כן, אציע לחברי לדחות את הערעור ואת הערעור שכנגד ולהותיר את פסק-הדין של בית המשפט המחוזי בשבתו כבית משפט לעניינים מנהליים על כנו.

בנסיבות העניין, אציע לחברי לא לעשות צו להוצאות.

ש ו פ ט

השופט א' רובינשטיין:

א. הנה לא תנום ולא תישן עירית הרצליה, והיא (אף כי אינה היחידה) מעשירה את פסיקת היטלי הסלילה בארצנו; ראו למשל רע"א 3746/05 לדר נ' עיריית הרצליה (לא פורסם) אליו נדרש חברי, וגם רע"א 7688/09 פארן נ' עיריית הרצליה (לא פורסם), וההתפתחויות בחקיקת העזר בעת האחרונה. אבל לא רק העיריה אינה נמה ותובעת תדיר בכל משלט, גם תושבים שאינם ששים (ואין הם כמובן חריגים כלל בנוף האנושי) לשלם היטלי סלילה, נאבקים על פטורים היסטוריים והפחתות עכשויות. אף אם המלאכה השיפוטית בכגון דא היא סיוזיפית להפליא, נחמה פורתא היא שהארץ נבנית וכבישים נסללים, כי אילולא נסללו, היטל מנין.

ב. במקרה דנא עשה בית המשפט לעניינים מינהליים מלאכתו ברגישות לדין וגם לצדק, והוציא מתחת ידו "החלטת מיצוע". מצטרף אני לחברי השופט ג'ובראן שבחוות דעתו הציע שלא להיעתר למשיגים עליה מזה ומזה, בערעור ובערעור שכנגד.

ג. ההתלבטות כגון דא נבעה מן השאלה מהו מקור הסמכות להבחנה בין מבנה לקרקע, נוכח עקרון "חד הפעמיות" של הטלת ההיטל.

ד. סעיף 5(ב) לחוק העזר להרצליה (סלילת מדרכות) תשל"ו-1976 – שכבר ציטט חברי – קובע בחלקו הרלבנטי:

"לאחר התחלת הסלילה, אם נוספה בניה לנכס גובל...
יחוייבו בהיטל בעד תוספת בניה... מי שהם בעלי
הנכסים בעת הבניה".

דהיינו, יתכנו מקרים בהם יחוייבו בעלי הקרקע בהיטל (בגין רכיב הקרקע בלבד), ולאחר מכן יחוייבו מקימי הבניין בהיטל "בעד תוספת הבניה". ער אני לגישה

שבוטאה בע"א 7316/97 עיריית ראשון לציון נ' חברת לוינשטיין (לא פורסם), בהקשר לחוק עזר שלשוננו קרובה, המצמצמת את הדברים לתקופה שלפני השלמת הסלילה, אך סבורני כי הנסיבות דנא, כפי שתוארו על-ידי חברי, מצדיקות את פרשנותו.

ה. ולבסוף, להבחנה בין קרקע לאשר עליה במשפט העברי ראו מחלוקת ר' מאיר וחכמים במשנה שבועות ו', ו': "רבי מאיר אומר: יש דברים שהן בקרקע ואינן כקרקע ואין חכמים מודים לו", שכן דעתם היא "כל המחובר לקרקע הרי הוא כקרקע". להלכה נפסק (רמב"ם שכירות ב', ד') "המוסר לחבירו דבר המחובר לקרקע לשמור, אפילו היו ענבים העומדות להיבצר, הרי הן כקרקע בדין השומרין", וראו גם טוען ונטען ה', ד'; שולחן ערוך חושן משפט צ"ה, ב').

ש ו פ ט

השופט ח' מלצר:

אני מסכים.

ש ו פ ט

הוחלט, כאמור, בפסק דינו של השופט ס' ג'ובראן.

ניתן היום, כ"ו בתמוז התש"ע (8.7.10).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט