



בבית המשפט העליון

בר"ם 5539/08

בפני : כבוד השופטת מ' נאור

המבקשות :
1. רוני דו השקעות בע"מ
2. אס.ג.י.אס חברה לבנין בע"מ

נגד

המשיבה : עיריית הרצליה

בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט לענינים מינהליים בתל אביב-יפו מיום 18.5.2008 ב-עמ"נ 278/07 שניתן על ידי כבוד השופטת ר' רונן

בשם המבקשות : עו"ד אילן רובינשטיין ; עו"ד אריאל בן-בש"ט

בשם המשיבה : עו"ד לימור דניאלי שוסטר

החלטה

בפניי בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט לענינים מינהליים (כב' השופטת ר' רונן), אשר דחה את ערעורן של רוני דו השקעות בע"מ (להלן: המבקשת 1) ואס.ג.י.אס חברה לבנין בע"מ (להלן: המבקשת 2), על החלטתה של ועדת הערר לפי חוק הרשויות המקומיות (ביוב), התשכ"ב-1962 (להלן: ועדת הערר או הועדה), בנוגע להיטל ביוב אשר הושת על המבקשות.

העובדות

1. המבקשות הקימו פרויקט בנייה בעיר הרצליה. כתנאי למתן היתרי בנייה, נדרשו המבקשות לשלם לעיריית הרצליה (להלן: העירייה) אגרות והיטלים שונים, לרבות היטל ביוב. לטענתן, הן שילמו סכומים אלה תוך מחאה ואז הגישו ערר כנגד שיעור היטל הביוב אשר הוטל עליהן. במסגרת הערר העלו המבקשות מספר טענות,

ואולם, במרוצת ההליך בפני ועדת הערר חזרו בהן מחלק מן הטענות, ונותרה טענה אחת באשר לאי סבירות החיוב לפי חוק עזר להרצליה (ביוב), תשל"ד-1974 (להלן: חוק העזר), ככל שהנ"ל מושת על שטחי המרתפים בפרויקט הבנייה של המבקשות.

2. חוק העזר קובע את שיעור היטל הביוב לכל מטר מרובע, על פי תחשיב הכולל חלוקה של ההוצאות הצפויות לביצוע תשתית הביוב בשטח המוניציפאלי של הרשות כולה (המונה), בסך כל שטחי "הנכסים המשתתפים" – דהיינו סך כל הקרקע והמבנים שאמורים להשתתף במימון הקמת התשתית (המכנה). התוצאה המתקבלת מחלוקה זו היא תעריף ההיטל למטר מרובע. סכום ההיטל הסופי לתשלום נקבע על ידי מכפלת השטח החייב של הנישום בתעריף למטר מרובע (להרחבה בסוגיית הליך קביעת תעריף ההיטל, ראו: ע"א 1711/02 עיריית חולון נ' ארגון הקבלנים והבונים חולון, פ"ד נח(5) 933 (2004) (להלן: עניין ארגון הקבלנים והבונים); עפר שפיר אגרות והיטלי פיתוח ברשויות מקומיות כרך א', בדגש על עמ' 111-171 (מהדורה שנייה, 2005) (להלן: שפיר)). התחשיב שעל בסיסו נערך חוק העזר בענייננו הוכן בחודש פברואר 1990, על-ידי חברת ח.ג.מ מהנדסים, יועצים ומתכננים (1980) בע"מ (להלן: חברת ח.ג.מ). תעריפי חוק העזר המעודכנים, בהסתמך על התחשיב, פורסמו ברשומות במסגרת תיקון לחוק העזר ביום 12.1.1992 (להלן: התיקון לחוק העזר). ביום 12.3.1990, אושרה למתן תוקף תוכנית הר/2000/מ', אשר חלה על כל שטח העיר הרצליה, ונועדה להוסיף זכויות לבניית מרתפים בעיר (להלן: תוכנית המרתפים). תוכנית המרתפים הופקדה ביום 12.11.1989 ופורסמה למתן תוקף ביום 25.10.1990, כך שבמועד עריכת התחשיב, תוכנית המרתפים הייתה מופקדת, אך טרם אושרה. כפי שיבואר להלן, עיקר טענתן של המבקשות נוגעת לאופן עריכת התחשיב ולאי הכללת תוכנית המרתפים בתחשיב. ליתר דיוק, המבקשות טוענות כי מכנה התחשיב לא כלל את שטחי המרתפים, בעוד שמונה התחשיב התייחס למלוא ההוצאות עבור פוטנציאל הבנייה בעיר, לרבות תוכנית המרתפים. לדידן, נדרש היה לכלול את תוכנית המרתפים במכנה התחשיב, על אף היותה תוכנית מופקדת אשר טרם אושרה באותם ימים, ועל כן לא ניתן היה לחייב אותן בהיטל ביוב בגין המרתפים.

ועדת הערר

3. בסופו של דבר, בפני ועדת הערר, עמדה לדיון טענתן של המבקשות בדבר אי חוקיות ואי סבירות התחשיב, משום שלטענתן, בעת הכנת התחשיב, לא הובאו בחשבון שטחי המרתפים אשר ניתן לבנות בשטח העיר הרצליה (מבלי שצוין, באותו שלב, האם הכוונה למונה התחשיב או למכנהו או לשניהם גם יחד). המבקשות טענו כי אם

העירייה הייתה מביאה בחשבון את תוכנית המרתפים המופקדת – היה סכום ההיטל שנקבע נמוך באופן משמעותי. המבקשות דרשו מן העירייה נתונים לגבי השטחים אשר עמדו ביסוד התחשיב, אלא שבקשתן נדחתה על ידי העירייה, אשר טענה כי פירוט השטחים אינו מצוי בידיה מפאת חלוף הזמן. המבקשות הגישו מטעמן חוות דעת מומחה שהוכנה על ידי האדריכל בן ארי (להלן: בן ארי או המומחה). בן ארי ביצע אומדן של השטחים אשר היו אמורים להיכלל בתחשיב, לרבות שטחי המרתפים אשר נוצלו או ניתנים לניצול בשטח המוניציפאלי של העירייה, והגיע למסקנה כי תעריף ההיטל למטר מרובע אמור להיות נמוך יותר. בן ארי השווה בין אומדן השטחים שהיו אמורים להיות בתחשיב לבין "שטחי הקרקע והבניה שבתחשיב" ומצא הפרש בין שני הנתונים, אותו ייחס לאי חישוב שטחי המרתפים ואולי גם חדרי היציאה לגג. העירייה לא הגישה חוות דעת סותרת מטעמה, אך דחתה את מסקנותיו של בן ארי וטענה כי התחשיב בחוות דעתו שגוי, בלתי מאוזן ומנוגד לנוהלי משרד הפנים.

4. ועדת הערר קבעה כי המצב התכנוני בכל רשות מקומית הוא מטבעו דינאמי ונוזיל וכי בכל עת מצויות ב"צנרת התכנונית" תוכניות שונות הקובעות במסגרתן תוספת אחוזי בנייה או שינוי של אלה הקיימים. מצב דברים זה מעורר את השאלה באלו תוכניות חייבת העירייה להתחשב בעת הכנת התחשיב. ועדת הערר קבעה כי ככל הנראה, העירייה לא הביאה בחשבון את תוכנית המרתפים במכנה התחשיב, כיוון שהתחשיב הוגש לעירייה לפני אישור תוכנית המרתפים למתן תוקף. ואולם, הועדה קבעה כי השפעת חיוב שטחי המרתפים על המערך העירוני הכללי הינה שולית וכי לא סביר שכל הזכויות לבניית מרתפים בעיר ינוצלו (כפי שסבר המומחה בחוות דעתו), וזאת נוכח ההנחה שלא ייבנו מרתפים מתחת לבניינים קיימים. לפיכך, כך קבעה הועדה, מתן הזכות לבניית מרתפים אינה מהווה שינוי דרמטי, אלא שינוי שולי בלבד. כמו כן, הועדה קבעה כי הנחות היסוד של המומחה בן ארי אינן סבירות וכי לא ניתן לבסס את טענות המבקשות עליהן. זאת ועוד, הועדה קיבלה את טענת העירייה וקבעה כי אם נושא המרתפים היה נלקח בחשבון במכנה התחשיב, היה צריך להתחשב בו גם במונה. בנסיבות אלו, היה התחשיב משתנה, אלא שלא ניתן לקבוע באיזה יחס, היות והמומחה מטעם המבקשות העיד על עצמו כי הוא אינו מומחה בתחום הנתונים של מונה התחשיב. ועדת הערר הוסיפה כי הגדלת זכויות הבנייה בעיר הרצליה חייבת להשפיע על כמות הצנרת הנדרשת בפועל וקבעה כי המבקשות לא הרימו את נטל ההוכחה המוטל עליהן. לפיכך, החליטה הועדה לדחות את הערר. על החלטה זו הגישו המבקשות ערעור לבית המשפט המחוזי.

5. המבקשות טענו כי משלא הוגשה חוות דעת מומחה מטעם העירייה, יש להעביר את נטל ההוכחה בדבר סבירות התחשיב אל כתפי העירייה ולקבוע כי, בהתאם לחוות דעת המומחה מטעמן, מכנה התחשיב לא כלל את שטחי המרתפים בעיר. לטענת המבקשות, מאחר שתוכנית המרתפים הייתה תוכנית מופקדת במועד חתימת התחשיב, העירייה הייתה צריכה לכלול את שטחי המרתפים במכנה התחשיב ומשלא עשתה כן, לא ניתן לחייב אותן בתשלום ההיטל בגין שטחי המרתפים בפרויקט. לאור קביעתה של ועדת הערר, המבקשות הוסיפו וטענו לעניין מונה התחשיב, כי המונה התייחס למלוא פוטנציאל הבנייה בעיר ועל כן כלל לשיטתן גם את עלויות התשתית בגין המרתפים. הסעד המבוקש היה ביטול היטל הביוב ככל שהוא נוגע לשטח המרתפים, ולחלופין, הפחתת שיעור ההיטל או ביטול התיקון לחוק העזר וחיוב המבקשות בסכום ההיטל שעמד לפני התיקון.

6. העירייה תמכה יתדותיה בקביעותיה של ועדת הערר, למעט לעניין הקביעה כי שטחי המרתפים לא הובאו בחשבון בעת עריכת התחשיב – קביעה בה כפרה העירייה. ואולם, מבלי להודות בכך שהתחשיב לא כלל את שטח המרתפים, העירייה טענה כי על התחשיב להתבסס על תוכניות מאושרות בלבד. העירייה הוסיפה וטענה כי ממילא השפעת שטח המרתפים על התחשיב הינה שולית וכי חוות דעת המומחה מטעם המבקשות הינה שגויה, שכן התחשיב שערך המומחה אינו מאוזן. נטען כי המומחה הניח תוספות בנייה של מרתפים במבנים בהם ברור שלא ייבנו עוד מרתפים וכי הוא לא שקלל את מרכיב העלויות הנוספות הכרוכות בהוצאות לביצוע התשתיות ברחבי השטח המוניציפאלי. כך, נוצר לטענת העירייה תחשיב שגוי ובלתי מאוזן. בנוסף, העירייה דחתה את הניסיון של המבקשות להעביר אליה את נטל ההוכחה וטענה כי היא נהנית מחזקת התקינות המנהלית.

9 פסק דינו של בית המשפט לעניינים מינהליים

7. בהתאם לאמור בפסק הדין בעניין ארגון הקבלנים והבונים, בית המשפט הסביר כי שיטת ההיטל מבוססת על חישוב כלל העלויות הצפויות לגבי סוג התשתית הרלוונטי בתחומי הרשות המקומית, בהתאם לאומדן הבנייה הצפויה בעיר. נקבע כי על התחשיב להיות מאוזן, כך שגביית ההיטלים ממכלול הבנייה הצפויה בעיר תכסה את העלויות הצפויות לצורך הקמת התשתית כולה. ואולם, התחשיב מבוסס על אומדנים, אשר מטבעם ייתכן ואינם משקפים את המציאות שתיווצר בדיעבד. בית המשפט ציין כי

חסרון היסוד בשיטת ההיטלים נוגע לבסיס הספקולטיבי עליו מושתת התחשיב, שמחמת היותו צופה פני עתיד, אין כל ערובה כי ההערכות ביסודו תתקיימנה. בפועל, ייתכן כי תידרשנה עלויות גבוהות יותר להקמת התשתית (מונה התחשיב) או שהבנייה תהיה שונה מזו שהייתה צפויה בעת עריכת התחשיב (מכנה התחשיב). בית המשפט הדגיש כי בהתאם להלכה הפסוקה, סבירות התחשיב נמדדת במועד עריכתו ולא על סמך נתונים שהתגלו בדיעבד. בית המשפט ציין כי לגישתו, העירייה אינה חייבת לעדכן את התחשיב לאחר כל סטייה מן הצפי אשר היה קיים בעת עריכתו, אף שמוטב כי העירייה תפעל לעדכון התחשיבים מעת לעת.

8. לגופו של עניין, בית המשפט קבע כי העירייה פעלה באופן סביר, תוך יישום עקבי של שיטה לגיטימית הן במונה והן במכנה התחשיב. בהתאם לקביעה העובדתית של ועדת הערר, גם בית המשפט הניח כי שטחי המרתפים לא הובאו בחשבון במכנה התחשיב. ואולם, נקבע כי המבקשות לא הצליחו להוכיח שהעירייה הביאה בחשבון את שטח המרתפים במונה התחשיב; חוות הדעת מטעמן התייחסה למכנה התחשיב והמומחה מטעמן העיד כי הוא אינו בקי בנושא ההוצאות הצפויות (מונה התחשיב). בית המשפט קבע כי ההנחה הסבירה היא שמהנדס העיר, אשר העביר לעורכי התחשיב את הנתונים לצורך עריכתו, העביר נתונים זהים ביחס למונה ולמכנה וכי הוא התבסס על אותה הנחה, לפיה תוכנית מופקדת אשר טרם אושרה – לא תובא בחשבון בתחשיב. בית המשפט הפנה לדברי המלומד שפיר לפיהם, בנסיבות מסוימות, ניתן להתחשב גם בתוכניות שטרם אושרו לצורך התחשיב, וזאת בהתאם למידת הדירות – דהיינו, כל עוד ישנה סבירות גבוהה לאישור התוכנית. חיזוק לכך נמצא גם בנוהל של משרד הפנים בעניין עריכת היטלים משנת 1995, אליו הפנתה העירייה. הנוהל קבע כי בעת עריכת התחשיב, העירייה צריכה להתחשב רק בתוכניות מאושרות וכי במקרים מתאימים ניתן להסתמך גם על תוכניות מופקדות אשר יש סיכוי גבוה כי הן יאושרו. מכל מקום, בית המשפט קבע כי כל עוד העירייה עקבית הן ביחס להוצאות והן ביחס להכנסות, היא רשאית להחליט אם לכלול תוכניות מסוימות בתחשיב או להתעלם מהן.

9. בענייננו, כאמור, בית המשפט הניח כי תוכנית המרתפים לא נכללה במכנה אך גם לא במונה, ועל כן מסקנתו הייתה כי החלטת העירייה בענייננו הייתה סבירה. משהגיע בית המשפט למסקנה כי התחשיב סביר ואין להתערב בו, נקבע שהעירייה זכאית לגבות היטל לגבי שטחים שנבנים כדין בלי קשר לשאלה האם הם נלקחו בחשבון בעת עריכת התחשיב. בית המשפט הסביר כי בניית המרתפים מחייבת הגדלה של תשתית הביוב בפועל ומאחר שעל העירייה לספק תשתיות ביוב לשטחי המרתפים אשר ייבנו – בין ששטח זה כלול בתחשיב המקורי ובין אם לאו – לא מדובר

בהתעשרות של העירייה. בית המשפט הוסיף וקבע כי המבקשות לא הוכיחו את השפעת תוכנית המרתפים על התחשיב ועל הכנסות העירייה מן היטל הביוב, כך שלא ברור האם הוספת שטחי המרתפים גם במונה וגם במכנה, הייתה משנה את התחשיב ובאיזה אופן. בית המשפט הזכיר את קביעתה של ועדת הערר לפיה הכללת שטחי המרתפים בתחשיב הינה בעלת השפעה שולית בלבד. לעניין נטלי ההוכחה, בית המשפט קבע כי נטל הראייה מוטל על הטוען לפגם בתחשיב. אם המבקשות היו מוכיחות שנפל פגם בתחשיב – נטל הראייה היה עובר אל כתפי העירייה, אלא שכאמור נקבע כי לא עלה בידי המבקשות להוכיח פגם כלשהו בתחשיב. המבקשות טענו כי העירייה שינתה את גרסתה, כאשר טענה בתחילה שהתחשיב כולל את מלוא פוטנציאל הבנייה של הרצליה, ואילו בשלב הסיכומים, טענה כי המונח "פוטנציאל" מתייחס רק לשטחים שסביר כי ינוצלו, כאשר תוכניות מופקדות אינן נכללות בשטחים אלו. ואולם, בית המשפט קבע כי אפילו אם העירייה שינתה את גרסתה, אין הדבר משנה: בין אם שטחי המרתפים נכללו בתחשיב ובין אם לאו – לא נפל פגם בתחשיב, ובלבד שאותו דין הוחל הן לגבי המונה והן לגבי המכנה והמבקשות לא הצליחו להוכיח אחרת. גם טענת המבקשות לפיה החיוב מנוגד לאמור ב-ת"א (מחוזי ת"א) 1070/96 אלי רוני ואבי יוזמה ופתוח בע"מ נ' עיריית ראשון-לציון (לא פורסם, 23.6.2002) (להלן: פרשת יוזמה) – נדחתה, וזאת לאחר שבית המשפט עמד על השוני בין המקרים.

הבקשה לרשות ערעור

10. המבקשות טוענות כי לנושא הנדון בבקשתן ישנה חשיבות עקרונית, כמו גם השלכה רחבה על הציבור, וכי הבקשה מעלה "שאלות משפטיות נכבדות". לגוף העניין, המבקשות טוענות כי פסק הדין נותן "הכשר" למצב בעייתי ושגוי, שבו תחשיב ישן וחסר תשתית ראייתית מהותית, אשר לא עודכן במשך 18 שנה, משמש יסוד להטלת חיוב בהיטל ביוב. עיקר הטענה נוגעת, כאמור, לחיוב המרתפים בהיטל ביוב אף שהם לא הובאו בחשבון, כך לטענת המבקשות, במכנה התחשיב. המבקשות טוענות כי העירייה הייתה צריכה לכלול את תוכנית המרתפים המופקדת במכנה התחשיב, אפילו אם היא טרם אושרה. המבקשות מדגישות את העובדה שתוכנית המרתפים הינה תוכנית מיתארית החלה על כל שטח השיפוט של העיר הרצליה. עוד טוענות המבקשות, מבלי לציין האם הדברים אמורים בהתייחס למונה או למכנה התחשיב, כי העירייה שינתה את גרסאותיה בעניין התחשיב. לטענתן, בתחילה התכחשה העירייה לטענה לפיה התחשיב אינו כולל את שטח המרתפים, וטענה כי התחשיב מתייחס "לבניית מלוא פוטנציאל הבנייה של הרצליה... ללא קשר לשאלה אם זכויות הבנייה נוצלו אם לאו". בהמשך הדרך, כך נטען, שינתה העירייה את גרסתה וטענה כי "המונח פוטנציאל

מגלם בתוכו את השטחים כי סביר שינוצלו" – דהיינו, שטחים שאינם כוללים תוכניות מופקדות. לטענת המבקשות, לא היה מקום לדון בטענת העירייה לפיה המבקשות לא הוכחו כי מונה התחשיב כולל את המרתפים, לאחר שהעירייה עצמה טענה כי התחשיב כולל את זכויות הבנייה במרתפים. המבקשות טוענות כי זוהי הרחבת חזית אסורה. על כל פנים, לגוף "טענת המונה", המבקשות טוענות כי מונה התחשיב כלל את עלויות תשתית הביוב הכרוכות בתוכנית המרתפים וכי הדבר הוכח על ידן. לטענתן, חברת ח.ג.מ ערכה רק את מונה התחשיב, לפי נתונים שקיבלה ממהנדס העיר. לשיטת המבקשות, מאחר שהמונה נערך "בהתבסס על כל אמדן וכל צפי של הוצאה להתקנת תשתית ביוב עתידית. ודאי שאמדנים או ציפיות אלו אמורים היו לכסות עלויות תשתית ביוב כתוצאה מניצול זכויות בניה עתידיות לכל יעוד שהוא, לרבות למרתפים". המבקשות חוזרות על טענתן לפיה יש להעביר את נטל ההוכחה אל כתפי העירייה, אשר לא העבירה למבקשות מסמכים המתעדים את אופן עריכת התחשיב ולא תמכה את טענותיה בחוות דעת מומחה סותרת מטעמה. המבקשות מלינות על התנהגות העירייה לאורך ההליכים השונים וסבורות כי: "החלפת גרסאות סותרות תוך הרחבת חזית אסורה, העדר תשתית ראייתית שבחזקת המשיבה ושנדרשה להמציא ולא המציאה, התנהלות 'מחשידה' ואף חסרת תום לב בהימנעות מכוונת בהגשת חוון"ד לאחר שנתקבלה בקשתה המיוחדת לכך – עם כל הכבוד, 'מרפאות', כך לשיטת בית המשפט קמא הנכבד, הלכה למעשה, כל פגם אפשרי וכל כשל הקיים בתחשיב, בבחינת מעשה עליון בלתי ניתן לביקורת מכוח 'תקינות המעשה המינהלי' (סע' 39 לפס"ד קמא)".

תגובת העירייה לבקשת רשות הערעור

11. העירייה טוענת כי כלל לא מדובר בסוגיה עקרונית בעלת השפעה ציבורית רחבה, אשר יכול שתוביל להלכה כללית בנושא. לטענתה, ככלל, המבקשות נכשלו בהוכחת העובדות אשר בבסיס טענותיהן ואין להתערב בקביעות עובדתיות של בית המשפט או של ועדת הערר. כך, טוענת העירייה, אין להתערב בהחלטתה של ועדת הערר, אשר אומצה על ידי בית המשפט, כי המבקשות לא הרימו את נטל ההוכחה לעניין קיומו של פגם בתחשיב וכי אין מקום להעברת נטל ההוכחה אל כתפי העירייה. לטענת העירייה, מחלוקות בדבר אופן עריכת התחשיב הן מחלוקות בדבר סבירות ההיטל ויש להכריע בהן על פי מתחם הסבירות הנתון לרשות המנהלית. על פי ההלכה, טוענת העירייה, בכל הנוגע לתקיפת סבירות התחשיב, עומדת לעירייה חזקת התקינות המנהלית ועל כן נטל השכנוע וחובת הראייה מוטלים על שכם המבקשות. לגוף העניין, טוענת העירייה כי התחשיב שעמד בבסיס ההיטל נערך בידי מומחים מוסמכים ועל פי תשתית עובדתית ראויה. מונה התחשיב כלל את ערך מערכת הביוב – דהיינו, כלל

הוצאות העירייה להתקנת מערכות הביוב השונות – בעבר, בהווה ובעתיד. באשר למכנה, העירייה טוענת כי המומחים התייחסו למלוא פוטנציאל הבנייה של הרצליה, בלי קשר לשאלת ניצול זכויות הבנייה. לטענתה, פוטנציאל הבנייה נקבע על פי "התכניות הסטטוטוריות שהיו בתוקף בעת הכנת התחשיב". עוד טוענת העירייה כי חוות דעת המומחה מטעם המבקשות קרסה לאחר שהובהר כי הלה כלל אינו בקי בכל הקשור למונה התחשיב וכי במכנה התחשיב שנערך על ידו, נכללו שטחים אשר ברור שהם לא ינוצלו. לטענת העירייה, חוות הדעת מטעם המבקשות התעלמה מן ההוצאות הצפויות עקב תוכנית המרתפים (במונה), אך לקחה בחשבון הכנסות מאותם שטחים (במכנה), כך שנוצר תחשיב מוטעה אשר אינו מכסה את הוצאות מערכת הביוב בעיר. העירייה דוחה את טענת המבקשות לפיה ועדת הערר קבעה שהעירייה לא לקחה בחשבון את תוכנית המרתפים וטוענת כי ועדת הערר הניחה כך לצורך מכנה התחשיב, בלא שיוכח הדבר. בכל מקרה, לטענת העירייה אין חובה לכלול תכניות לא מאושרות בתחשיב ועל כן, עצם אי הכללת תכנית המרתפים בתחשיב איננה בלתי סבירה או בלתי חוקית והיא אף תואמת את הנוהל של משרד הפנים בעניין. העירייה מדגישה את הקביעה לפיה כל עוד התחשיב הינו עקבי ומאוזן, אין זה משנה אם המרתפים כלולים בתחשיב אם לאו, שכן התחשיב משקף את הוצאות העירייה בגין התשתית הרלוונטית ואין בו כדי להביא להתעשרות שרירותית של קופתה. כפי שיבואר, נוכח המסקנה אליה הגעתי, אין צורך להידרש ליתר טענותיה של העירייה.

דיון והכרעה

12. דין הבקשה להידחות, ואין מקום ליתן רשות ערעור כמבוקש. חרף ניסיון של המבקשות לשוות להליך הנוכחי אופי ציבורי-כללי, למעשה, השאלה העיקרית המתעוררת נוגעת להוכחת העובדות הנטענות על ידי המבקשות, ועל פי קביעתו של בית המשפט המחוזי – המבקשות לא עמדו בנטל ההוכחה המוטל עליהן. בעניינים כגון אלה, כידוע, אין מקום ליתן רשות ערעור וממילא, אין המדובר בנושא בעל חשיבות עקרונית ולא מתעוררות בו שאלות משפטיות מהותיות. למעשה, עניינה של בקשת רשות הערעור הינו בשאלות עובדתיות הנוגעות לחיוב ספציפי ונקודתי של המבקשות בהיטל ביוב בגין שטחי המרתפים בפרויקט הבנייה שלהן ובכגון דא, אין מקום ליתן רשות ערעור. אעמוד בקצרה על המסגרת הנורמטיבית הרלוונטית לענייננו ולאחר מכן אתייחס ליישום ההלכה בנסיבות המקרה הקונקרטי.

13. רבות נכתב על שיטת ההיטל – על הרציונלים העומדים ביסודה, על יתרונותיה ועל חסרונותיה ודומה כי אין מקום להרחיב אודות שיטה זו במסגרת הדיון הנוכחי

(ראו, למשל: ע"א 620/82 מועצת עיריית הרצליה נ' רשף, פ"ד לז(4) 57 (1983); ע"א 889/01 עיריית ירושלים נ' אל עמי ייזום השקעות ובניה בע"מ, פ"ד נז(1) 340, 347-356 (2002) (להלן: פרשת אל עמי); עניין ארגון הקבלנים והבונים, לעיל, בעמ' 941-942; עע"ם 11646/05 מרכז השלטון המקומי בישראל נ' צרפתי, פסקאות י"ט"ו לפסק הדין (טרם פורסם, 5.9.2007) (להלן: פרשת מרכז השלטון המקומי); שפיר, לעיל, בעמ' 89-125). בית המשפט המחוזי עמד, כאמור, על חסרונותיה של שיטת ההיטל, בייחוד בשל כך שהיא נשענת על אומדנים והערכות; וגם בית משפט זה עמד בעבר על הבעייתיות הגלומה בשיטה, נוכח הניתוק שהיא יוצרת בין תשלום ההיטל לבין ההנאה או התמורה מן התשתית העירונית (ראו גם: שפיר, לעיל, בעמ' 95-96). ואולם, כפי שאמר השופט רובינשטיין בפרשת מרכז השלטון המקומי, חוקיותה של שיטת ההיטל עמדה לבחינתו של בית משפט זה מספר פעמים ובכולן, לא מצא בית המשפט לנכון לבטלה (שם, פסקאות י"ט-כ"א לפסק הדין; פרשת אל עמי, לעיל, בעמ' 359-362).

14. בפסק דינה בעניין ארגון הקבלנים והבונים, הבהירה השופטת חיות כי מאחר ששיטת ההיטלים מבוססת על חישוב כלל העלויות הצפויות לגבי סוג התשתית הרלוונטי בתחומי הרשות המקומית ומאחר שאין היא מקיימת זיקה של מימון בין שיעור ההיטל לבין העלות המיידית של התשתית הספציפית – נדרשת הרשות לבצע הערכות הצופות פני עתיד, בין היתר, לעניין עלות העבודות הרלוונטיות והיקפן. הערכות אלה נועדו להבטיח ששיעור ההיטל יהיה מיוסד על תחשיב מקצועי וישמש לכיסוי הוצאות הרשות ולא להעשרה שרירותית של קופתה. חשובה לענייננו קביעתה של השופטת חיות לפיה אין לבחון את סבירותו של תעריף ההיטל על פי נתוני אמת הנבדקים בדיעבד, שכן גישה זו נוגדת את שיטת ההיטל ואת המתכונת שעליה מבוסס חישוב ההיטל, קרי על יסוד אומדנים והערכות:

"... כפי שכבר צוין, מדובר בשיטת חישוב המושתתת על אומדן מקצועי באשר לעלות הכוללת של מערכת התשתית המוניציפאלית הרלוונטית וזאת בניגוד לשיטת דמי ההשתתפות המושתתת על כיסוי עלויות של עבודת תשתית ספציפית. לשיטת ההיטל יתרונות וחסרונות לעומת שיטת דמי ההשתתפות (ראו: שפיר, אגרות 93 ואילך), אך טול ממנה את המאפיין המובהק שלה והוא היותה צופה פני עתיד ונמצאת חוזר אל שיטת דמי ההשתתפות הצופה פני עבר. הרעיון המרכזי המונח בבסיס שיטת ההיטל הוא, כאמור, שיש להביא בחשבון את מכלול העלויות של התשתית המוניציפאלית כולה, וזאת על פי הערכות ואומדנים מקצועיים המתייחסים לעבודות שכבר בוצעו, וכן לעבודות הצפויות להתבצע

בעתיד הקרוב או הרחוק בקשר לאותה תשתית. משעניין לנו במכלול התשתית המוניציפאלית הרלוונטית, לא ניתן לבחון את סבירותו של התעריף שנקבע בשיטת ההיטל על פי נתוני אמת שנאספו לנקודת זמן ספציפית. נתונים אלה, ובמקרה שלפנינו היעדר עודף בקופת העירייה, משקפים לכל היותר את מאזן הזכות והחובה של העבודות שבוצעו ושל החיובים שהגיע מועדם נכון לאותה עת... טעם נוסף אשר בגינו אין מקום לאמץ את הגישה בדבר בדיקת הסבירות על פי נתונים שנאספו בדיעבד, נעוץ בכך שגישה זו יש בה כדי לשלול משיטת ההיטל את אחד היתרונות הבולטים שלה וכוונתי ליתרונה כשיטה הקובעת אמת מידה אחידה ופשוטה ליישום, בצד יתרונותיה כשיטה צודקת ושוויונית לעומת שיטת "דמי ההשתתפות". כפי שכבר צוין, משמשים נתוני האמת את אנשי המקצוע העוסקים בהכנת התחשיב לצורך קביעת ההערכות הצופות פני עתיד. אולם, אם תיזדו הרשות לבחון לאחור את סבירותו של התעריף שנקבע על פי נתוני אמת שנאספו בדיעבד, תיווצר אי וודאות מתמדת באשר לסופיות התעריף שנקבע, ותהליך החיוב בכל הנוגע לאותו תעריף יהפוך מסורבל ובלתי יעיל. בשל כל הטעמים הללו כולם, נראה כי יש לבחון את סבירותם של היטלי הפיתוח נשוא הערעורים ואת סבירותה של החלטת מועצת העירייה אשר קבעה את התעריפים החדשים, מבלי להביא בחשבון את נתוני האמת שנאספו בדיעבד או את מצבה של קופת העירייה בכל הנוגע לתשלומים אלה" (שם, בעמ' 942-943; ההדגשות הוספו).

ובהמשך לכך, בפרשת מרכז השלטון המקומי קבע השופט רובינשטיין בעניין קרוב (היטל סלילת כבישים):

"... התחשיב העתידי עליו מבוסס שיעור ההיטל חייב להיות נאמן למציאות, ולשקף את העלויות המתוכננות ביחס לסוג התשתיות בגינן נגבה ההיטל - וזאת על מנת שגביית ההיטלים לא תהפוך לכלי להעשרת קופת הרשות, ומכל מקום לְמַס (פרשת חולון; עמ"נ (חיפה) 283/05 שירותי בריאות כללית נ' המועצה האזורית מטה אשר (לא פורסם); עת"מ (חיפה) 1228/05 קוטלר נ' עיריית חדרה (לא פורסם)). על הרשות לעדכן בצורה עיתית את שיעורי ההיטלים, בהתאם לעליית מדדי הסלילה והתפתחותן של תכניות התשתית העירונית [...]

כ"ג. ניתן לסכם ולומר, כי בתי המשפט עסקו בעבר בשאלה האם סעיף 251 לפקודת העיריות מסמיך את הרשויות להתקין חקיקת עזר המטילה היטלים כאמור, ונקבע עד הנה (אמנם בחריג הערותיו של השופט אנגלרד בפרשת אל-עמי), כי קיימת סמכות. זאת - בתנאי שישמרו למצער שני תנאי סף: (1) הגביה תיעשה רק

כאשר נסלל בפועל כביש (לדיון באפשרות נוספת ראו שפיר, 549); (2) הסכומים שייגבו יחושבו וישמשו לתכלית לשמה נגבו ולא להעשרת קופת העירייה, וישקפו נאמנה את ההוצאות הצפויות. בהתקיים שני אלה - כך על פי הפסיקה הקיימת - אין המדובר במס אסור בגדרי חוק עזר, אלא בהיטל מותר..."

מן הכלל אל הפרט

15. אף אני אצא מנקודת הנחה כי בעניינינו תוכנית המרתפים לא הובאה בחשבון במכנה התחשיב – כפי שהניחו ועדת הערר ובית המשפט המחוזי וכפי שטענו המבקשות. למעשה, גם העירייה אינה טוענת לפנינו כי תוכנית המרתפים כלולה במכנה התחשיב, אלא שכאמור, לשיטתה, משלא נכללה תוכנית המרתפים גם במונה – אין פסול בדבר. אכן, גם ועדת הערר וגם בית המשפט המחוזי קבעו כי המבקשות לא הצליחו להוכיח את טענתן לפיה מונה התחשיב כלל את תוכנית המרתפים, שכן המומחה מטעמן העיד כי הוא אינו בקי בענייני המונה והמבקשות לא הביאו ראיות אחרות בתמיכה לטענתן זו. כמבואר לעיל, המומחה מטעם המבקשות לא שכנע את ועדת הערר וגם לא את בית המשפט המחוזי בנכונות טענותיהן של המבקשות בעניין אי סבירות התחשיב. עיינתי אף אני בחומר שהניחו הצדדים לפניי, ולא אוכל לחלוק על מסקנה זו. המבקשות לא הניחו תשתית ראייתית ממשית אשר יש בה כדי להעביר את נטל ההוכחה אל כתפי העירייה. בכך שונה העניין שלפנינו מפסק הדין בעניין ארגון הקבלנים והבוניס. באותו עניין, נקבע כי אליבא דכולי עלמא נפלה טעות אריתמטית בתחשיב אגרת התיעול ובגין טעות זו הורה בית המשפט על הפחתה של 50% מן ההיטל ששולם (פסקה 10 לפסק דינה של השופטת חיות, בעמ' 946-948). בעניינינו, לא סמכו הערכאות הקודמות על חוות דעת המומחה מטעם המבקשות ולפיכך, בצדק מיאנו להעביר את נטל ההוכחה אל כתפי העירייה (ראו והשוו: בר"ם 8499/06 ע"ד גדעון אליאב נ' עיריית הרצליה (טרם פורסם, 15.11.2006); בר"ם 8099/09 ונדום אופנה בע"מ נ' עיריית תל אביב-מנהל הארנונה (טרם פורסם, 28.10.2009)). השאלה עתה היא האם העירייה הייתה חייבת להביא בחשבון את תוכנית המרתפים בעת עריכת התחשיב, על אף היותה תוכנית מופקדת אשר טרם אושרה באותה עת. בית המשפט המחוזי השיב לשאלה זו בשלילה ותשובתו מקובלת עליי. לטעמי, העירייה לא הייתה חייבת לכלול את תוכנית המרתפים בתחשיב ובלבד שהתחשיב נותר עקבי ומאוזן, במובן זה שמונה התחשיב ומכנה התחשיב מתייחסים לאותם שטחים. בנוסף, כאמור לעיל, נוהל משרד הפנים אליו הפנה בית המשפט המחוזי, תומך בעמדת העירייה ואינו מחייב את העירייה לכלול בתחשיב תוכניות מופקדות.

16. נותרה לדיון טענת המבקשות לפיה, אם תוכנית המרתפים לא הובאה בחשבון בעת עריכת התחשיב, אין לחייב אותן בתשלום היטל הביוב בגין שטח המרתפים. לדעתי, לאור העקרונות שהתוותה ההלכה הפסוקה בעניין קביעת היטלים, כפי שפורטו לעיל, דין הטענה להידחות. כאמור, התחשיב נערך על ידי מומחים והוא מבוסס על הערכות ואומדנים, כך שסבירותו אינה נמדדת על פי נתוני אמת הידועים לנו בדיעבד. אם תקבל עמדתן של המבקשות, הדבר יוביל לכך שרשויות מקומיות לא תוכלנה לגבות היטלים בגין תשתיות המוקמות בשטחים אשר לא נכללו בתחשיב, וזאת אף כאשר התחשיב מאוזן וסביר. יתר על כן, כפי שקבע בית המשפט המחוזי, מדובר בהוצאות ממשיות אשר העירייה נדרשת לשאת בהן כפועל יוצא של הקמת תשתיות ביוב בפרויקט של המבקשות ואין להניח כי העירייה מתעשרת בשל גביית ההיטל.

17. יש לדחות גם את יתר טענותיהן של המבקשות. כל טענותיהן של המבקשות עמדו בפני בית המשפט המחוזי ונדחו על בסיס הנמקה מפורטת. בהעדר פגם מוכח בתחשיב, אין מקום להעברת נטל ההוכחה אל כתפי העירייה ואף אין חשיבות לעובדה כי תוכנית המרתפים היא תוכנית מיתארית החלה על כל שטח העיר (לעניין העברת נטל ההוכחה אל העירייה במסגרת טענת אי סבירות התחשיב, ראו עניין ארגון הקבלנים והבונים, לעיל, בעמ' 943-945). יחד עם זאת, כפי שקבע בית המשפט המחוזי וכפי שעולה גם מדבריו של השופט רובינשטיין בפרשת מרכז השלטון המקומי (המצוטטים לעיל), אף אני סבורה כי טוב תעשנה רשויות מקומיות אם הן תפעלנה לעדכון התחשיב מעת לעת. אכן, אין זה רצוי שתעריפי ההיטל יושתתו על תחשיבים ישנים ובלתי מעודכנים. כפי שמציין שפיר:

"... במובן מסוים, עומד כל התחשיב ותעריפי ההיטל הנגזרים ממנו על בלימה, וקיים חשש כי ערכם צפוי להשתנות לפי תנודות המשתנים השונים העומדים ביסוד תחשיב העלויות... תרופה מסוימת (אף כי לא מוחלטת) לחיסרון זה הינה הכנת תחשיב חדש או הכנת עדכון לתחשיב קיים, מידי תקופה בת מספר שנים, וזאת בכדי לוודא את שמירת הקשר והזיקה שבין תעריפי ההיטל לבין המקור ממנו נגזרו, ומכוחו נקבעו — שהינו סכום עלותה הכוללת של התשתית הרלוונטית" (שם, בעמ' 95-96).

בענייננו, בצדק נמנע בית המשפט המחוזי מלחוות דעה ביחס לשאלה האם העירייה הייתה צריכה לעדכן את התחשיב, שהלוא טענותיהן של המבקשות בערעורן לבית המשפט המחוזי לא עסקו בשאלת חובתן של רשויות מקומיות לעדכן את התחשיב, כי

אם בשאלת סבירותו של התחשיב במועד שבו הוא נערך. בנסיבות אלה, אין הצדקה לדון בסוגיית עדכון התחשיב במסגרת ערעור נוסף.

18. לבסוף, יש לדחות גם את טענת המבקשות לפיה פסק דינו של בית המשפט המחוזי עומד בסתירה לאמור בפרשת יוזמה, נוכח ההבדלים בין המקרים: בפרשת יוזמה נקבע כי הבאת שטחי השירות בחשבון במסגרת התחשיבים (כפי שביקשה התובעת שם) הייתה מובילה להפחתת ההיטל, בעוד שבענייננו נקבע כי השפעת תוכנית המרתפים על התחשיב כלל לא הוכחה; בפרשת יוזמה, העירייה לא כללה בתחשיב שטחים שהקמתם כבר אושרה במועד עריכת התחשיב, בעוד שבענייננו מדובר בתוכנית אשר הייתה מופקדת במועד עריכת התחשיב; בפרשת יוזמה, הכלכלן מטעם העירייה העיד כי "היות והרשות גובה היטל גם בגין שטחי השירות, נראה לכאורה שמתקיימת תופעת התעשרות של הרשות באופן מובנה ועשוי לעלות טיעון של אי סבירות התחשיב" (סעיף 13 לפסק הדין). בענייננו, נקבע כי אין יסוד להנחה שהעירייה התעשרה מגביית ההיטל וכי מדובר בהוצאות הדרושות לכיסוי תשתית הביוב בעיר הלכה למעשה; בפרשת יוזמה, שטחי השירות היוו כ-46% מתוך השטח הבנוי, בעוד שבענייננו ועדת הערר קבעה שמדובר בשינוי שולי בלבד במערך השטחים הכולל; בפרשת יוזמה לא הייתה מחלוקת כי שטחי השירות לא נלקחו בחשבון במסגרת השטחים שנכללו במכנה התחשיב, בעוד שהעלויות בגינם כן נכללו במונה. בענייננו, גם ועדת הערר וגם בית המשפט המחוזי הניחו כי שטחי המרתפים אמנם לא נלקחו בחשבון במכנה, אך לא הוכח כי הם נלקחו בחשבון במונה; בפרשת יוזמה, העירייה הודתה כי היא לא לקחה בחשבון את שטחי השירות בעת עריכת התחשיב בשל מדיניות מכוונת, משום שדובר בעבר בהיקף שטחים זניח, דבר שהשתנה במרוצת השנים. בענייננו, אי הכללת תכנית המרתפים בתחשיב, בהנחה שכך אכן היה, התבססה כאמור על הרציונל כי יש לקחת בחשבון רק תכניות מאושרות נכון למועד עריכת התחשיב. כאמור, מדובר בהחלטה סבירה המצויה בסמכות העירייה, ככל שהיא עקבית וחלה לגבי שני חלקיו של התחשיב ולא היה בה, בנסיבות המקרה הנוכחי, כדי להוביל להתעשרות של העירייה. בין כך ובין כך – בענייננו, הן ועדת הערר והן בית המשפט המחוזי קבעו כי השלכת נושא המרתפים על התחשיב זניחה היא ודי בכך כדי להצדיק את דחיית הבקשה.

סיכום

19. דין הבקשה להידחות. ואולם, בשל כך שלא נערכה בדיקה מחודשת של התחשיב משך שנים – לא יהיה צו להוצאות.

ניתנה היום, ח' אדר, תש"ע (22.2.2010).

שׁוֹפֵט ת