

האחים ישראל בע"מ
על ידי ב"כ עו"ד בני גאנוניאן
מרח' אברבנאל 21, ירושלים, 9247702
טל': 02-5669629, פקס: 02-5662462

ה מע ר ע ר ת

נ ג ד

1. עיריית ירושלים
2. הוועדה המקומית לתכנון ובניה ירושלים
ע"י ב"כ עו"ד בתיה בראף (מליכזון) ו/או תמר מדר ואח'
משרד הררי, טויסטר ושות'
מדרך בן גוריון 2, כולם ממגדל ב.ס.ר. 1, רמת גן, 52573
מען למכתבים: ת.ד. 912, בני-ברק, 51108
טל': 03-7553800, פקס: 03-7553801

ה מ ש י ב ו ת

3. היועץ המשפטי לממשלה
באמצעות פרקליטות המדינה
משרד המשפטים, ירושלים, 9149001
טל': 02-6466589, פקס: 02-6467011

עמדה מטעם היועץ המשפטי לממשלה

בהתאם לצו הסיכומים, מתכבד היועץ המשפטי לממשלה להודיע מטעמו, כדלקמן:

1. ערעור זה מופנה נגד פסק דינה של כב' השופטת נאווה בן-אור בעת"מ 15-09-19605 האחים ישראל בע"מ נ' עיריית ירושלים (להלן: "פסק דינו של בית המשפט קמא"), בגדרו נדחתה עתירת המערערת כאן, אשר ביקשה מבית המשפט הנכבד קמא להורות על ביטול החלטת עיריית ירושלים והוועדה המקומית לתכנון ולבנייה ירושלים, לחייב אותה בהיטל השבחה.

בית המשפט קמא דחה את העתירה על הסף, באשר לעותרת סעד חלופי של ערר לפני ועדת הערר להיטל השבחה ופיצויים, ועליה למצות ההליכים במסלול זה.

2. בפתחו של הערעור מציינת המערערת, כי " ... ענייננו בשאלה העקרונית - האם ועדות הערר מוסמכות לדון בטענות המועלות כנגד חיובים בהיטל השבחה בעילות ו/או בטענות אשר מצויות מחוץ לחוק התכנון והבנייה, תשכ"ה-1965 והתוספת השלישית לחוק (להלן: "החוק" או "התוספת השלישית" בהתאמה), כגון: הסתמכות, מניעות, השתק, שינוי מדיניות בדיעבד, הבטחה שלטונית, מצג שווא, אפליה וכיוצא"ב.

3. עמדתו של היועץ המשפטי לממשלה נדרשה במסגרת צו הסיכומים, ולא קדמה לה החלטה שיפוטית בגדרה פורט באיזה עניין נתבקשה העמדה. היועץ המשפטי לממשלה מניח, כי עמדתו נדרשה בשל הטענה, כי במוקד ההליך עומדת שאלה עקרונית שטרם הוכרעה.

שאלת סמכותה של ועדת הערר לדון בטענות חיצוניות לחוק התכנון והבנייה היא אכן שאלה עקרונית, שיש לה גם היבטים רוחביים; אלא, שלטעמו של היועץ המשפטי לממשלה, ההליך דן איננו מחייב הכרעה בשאלה זו. כפי שיפרט להלן היועץ המשפטי לממשלה, בנסיבות עניינו של ההליך דן, מקובלת עליו הכרעה של כב' השופטת בן אור ולפיה **ליבו של ההליך מצוי בטענה לפיה המערערת הינה בת רשות במקרקעין, וככזו היא אינה חייבת בהיטל השבחה**. זוהי שאלה שההכרעה בה מצויה בסמכות ועדת הערר, שכן היא נוגעת לבחינת חוקיות ההיטל על פי החוק.

אשר לטענת ההסתמכות אותה מעלה המערערת, אף היועץ המשפטי לממשלה סבור, כי זו **קשורה קשר הדוק לטענות המשפטיות** הנוגעות למעמדה במקרקעין ולהשלכותיו על חבותה בהיטל, וכי אין מדובר בטענה העומדת בפני עצמה. בהינתן האמור לעיל, קביעתו של בית המשפט קמא ולפיה דין טענות המערערת להתברר לפני ועדת הערר נכונה ומקובלת על היועץ המשפטי לממשלה, ומשכך, **הליך זה אינו מחייב הכרעה בשאלה העקרונית, שעניינה גדר סמכותה של ועדת הערר**.

4. יובהר כבר כעת, כי העניין העומד במוקד הערעור לא נדון עדיין לפני ועדת הערר (הדיון בערר שהגישה המערערת הוקפא לבקשתה, לנוכח קיומו של הערעור). משכך, יוגבלו הדברים להלן לתיאור עובדות המקרה רק כפי שהן משתקפות בפסק דינו של בית המשפט קמא, ולא תוקדמנה קביעות לדיון שאמור להתקיים לפני ועדת הערר.

תמצית העובדות המתוארות בפסק הדין

5. בשנת 2007 פרסמה רשות מקרקעי ישראל (להלן: "הרשות") מכרז ביחס למקרקעין נושא העתירה. בכותרת המכרז צוין, כי המדובר במגרש המיועד למלונאות, עם אופציה לשינוי ייעוד למגורים. מחיר המינימום שנקבע על ידי רשות מקרקעי ישראל היה כ-11,000,000 ש"ח. המערערת זכתה במכרז לאחר שהציעה סכום של 25,270,000 ש"ח.

בעקבות זכייתה, ביום 16.4.2008, נחתם בין המערערת לבין רשות מקרקעי ישראל הסכם פיתוח, שתוקפו עד ליום 16.3.2013. תקופת הפיתוח הוארכה מאוחר יותר בהסכם עם הרשות עד ליום 1.4.2016.

6. לאחר זכייתה במכרז, פעלה המערערת לשינוי הייעוד למגורים. ביום 4.9.2012, ניתן תוקף לתכנית 13290 א' שתכליתה שינוי הייעוד למגורים.

ביום 17.9.2013, אושרה בקשת המערערת להיתר בנייה מכח התכנית ולמחרת היום נפתח תיק היטל השבחה לגבי הבקשה להיתר. ביום 17.6.2015, נתקבלה אצל המערערת הודעת החיוב.

בחוות דעת השמאי מטעם הוועדה המקומית שצורפה להודעת החיוב נאמר, כי בחינת תנאי הסכם הפיתוח בין המערערת לבין רשות מקרקעי ישראל מלמדת, כי מעמדה הקנייני בנכס הוא של חוכר לדורות לעניין תשלום היטל השבחה.

7. המערערת פנתה לבית המשפט קמא בבקשה, כי יורה על ביטול היטל השבחה, וכי יכריע בטענותיה המופנות נגד חיובה בהיטל, אשר אינן מצויות בסמכות ועדת הערר. המערערת טענה, כי העירייה והוועדה המקומית מושתקות ומנועות מגביית היטל השבחה מן המערערת, באשר מעמדה במקרקעין היה כשל בת רשות ולא כשל חוכר לדורות. המערערת טענה, והיא טוענת גם כעת, כי בעת שנחתם הסכם הפיתוח, היא שילמה את סכום הזכייה לרשות מקרקעי ישראל בידיעה ברורה כי לא תחויב בהיטל השבחה בגין שינוי הייעוד.

המערערת טענה, כי היא הסתמכה על הנוהג שהיה קיים לטענתה, בשעתו, ולפיו הוועדה המקומית לא חייבה בני רשות בהיטל השבחה. לטענתה, אין המשיבות רשאיות לשנות מדיניות זו בדיעבד. עוד נטען, כי דרישת התשלום כעת הינה בבחינת כפל חיוב, שכן מתוך הסכום ששילמה המערערת לרשות מקרקעי ישראל, המשקף את ייעוד המקרקעין למגורים, העבירה רשות מקרקעי ישראל לעיריית ירושלים סכום המהווה חלק היטל השבחה.

8. לאחר בחינת טענות המערערת, ולצידן תשובת המשיבות 2-3, עיריית ירושלים והוועדה המקומית לתכנון ולבניה ירושלים, קבע בית המשפט קמא, כי **ליבה של העתירה מצוי היה בטענה לפיה המערערת הינה בת רשות במקרקעין ואינה חייבת בהיטל השבחה.** בנתחו את הוראות החוק ואת האופן בו פורשו על ידי ועדות הערר ובתי המשפט, קבע בית המשפט קמא, כי **זהו עניין המצוי בסמכות ועדת הערר**, אשר הבחינה בו מתחייבת כדי לבחון את חוקיות היטל השבחה.

בית המשפט קמא הוסיף וקבע, כי טענותיה של המערערת, המייחסות למשיבות שינוי בדיעבד של מדיניותן, הינן טענות לפיהן אין המשיבות מיישמות ומפרשות נכונה את פסיקת בית המשפט הנכבד ; אלא, שגם בחינת פרשנות הפסיקה הרלוונטית ותחולתה על עניינה של המערערת, נמסרו על פי החוק לשיקול דעת ועדת הערר, לצורך החלטה בשאלה אם היא חבה בהיטל השבחה. אין מדובר בסוגיה של מדיניות, המעוררת טענת הסתמכות "חיצונית" לחוק, אלא, כאמור, שאלה של פרשנות הדין ותחולתו.

9. גם הטענה לפיה המערערת שילמה למשיבות סכום שהוא חלף היטל השבחה, נוגעת לשאלה אם החיוב שהושת עליה עומד בתנאי החוק, בתקנותיו ובפסיקה הרלוונטית.

10. לבסוף, טענת ההסתמכות העולה מבין השורות, קשורה קשר בל יינתק לטענות המשפטיות הנוגעות למעמד המערערת על פי הסכם הפיתוח ולהשלכותיו על חבותה בהיטל השבחה. אין מדובר בטענה העומדת בפני עצמה.

11. על יסוד הדברים האמורים נדחתה העתירה. בית המשפט קמא התייחס במעין הערת אגב בפסק הדין, לקביעה שיצאה מלפני ועדות הערר לא פעם, ולפיה סמכותן מוגבלת לטענות הנוגעות לחוקיות ההיטל על פי חוק התכנון והבנייה. בהתאם לאמור, ועדות הערר קבעו בעבר, כי הן אינן מוסמכות לדון בטענות המופנות נגד חוקיות ההיטל בשל טעמים חיצוניים לחוק.

בהקשר זה מצטרפת כב' השופטת בן אור להערת כב' השופט מרזל בעת"מ 30296-12-12 גבריאל אדלר נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה ירושלים (פורסם בנבו, 27.2.2013), (להלן: "עניין אדלר"), בגדרה ביקש לתהות אם אכן יש מקום לגישה מצמצמת זו נוכח הגישה הפרשנית לפיה יש ליתן פרשנות רחבה לסמכויותיהם של גופי הערר.

אלא, שבשורה התחתונה, בוחרת כב' השופטת בן אור שלא להכריע בשאלה זו (שאף לא הוכרעה בפסק דינו של כב' השופט מרזל), שכן הכרעה כאמור אינה נדרשת בנסיבות המקרה דנן, כפי שפורט לעיל ובהרחבה בפסק הדין.

12. דברים אלה נכונים לטעמו של היועץ המשפטי לממשלה בבחינת נסיבות המקרה וטענותיה של המערערת, וכמו כב' השופטת בן אור סבור אף היועץ המשפטי לממשלה, כי בחינת טענותיה של המערערת צריכה להיעשות על ידי ועדת הערר ואין הליך זה מצריך הכרעה בשאלות עקרוניות הנוגעות לגדר סמכותה. על כך בפירוט להלן.

הוראות החוק

13. סעיף 12(1) לחוק התכנון והבנייה קובע, כי סמכויות ועדת הערר הינן לדון ולהחליט בערר על החלטות הנוגעות להיטל השבחה לפי פרק ח'1 לחוק. סעיף 196א לחוק, שכותרתו "היטל השבחה" קובע, כי היטל השבחה יגבה בשיעור, בתנאים ובדרכים שנקבעו בתוספת השלישית לחוק.

התוספת השלישית לחוק מגדירה השבחה כעליית שוויים של מקרקעין, בין היתר, עקב אישור תכנית, וקובעת תשלום היטל בגין השבחה בשיעור, בתנאים ובדרכים שנקבעו בתוספת השלישית.

14. שומת השבחה נקבעת על ידי שמאי מקרקעין מוסמך, ובמקום בו החייב בהיטל אינו חולק על עצם קיומו של החיוב בהיטל, הוא רשאי, בהתקיים תנאים מסוימים, לפנות בבקשה למנות שמאי מכריע לצורך קביעת גובה החיוב. על פי סעיף 14 לתוספת השלישית, לחייב קיימת זכות לפנות בערר לוועדת הערר, הן נגד עצם הטענה להשבחה והן נגד גובה ההשבחה.

15. כאמור בפסק דינו של בית המשפט קמא, סמכותה של ועדת הערר מוגדרת באופן רחב ואינה מסויגת לעילות כאלו ואחרות - ר' רע"א 2452/99 עיריית רעננה נ' י.ח. יוזם והשקעות בע"מ, פ"ד נד(4) 481 (2000). בהליך שם ניתנה פרשנות מרחיבה לסמכותן של ועדות הערר, מתוך רצון להכריע בשאלות העולות לפנין במהירות וביעילות, כאשר יש לזכור שאת הכרעות ועדות הערר ניתן לתקוף לפני בתי המשפט. סמכות ועדת הערר אינה מוגבלת לטענות המופנות ביחס לגובה השומה, אלא גם לכאלו המופנות לעצם חוקיותו של החיוב, קרי האם הוא עומד בתנאים הקבועים בחוק התכנון והבניה, תקנותיו והפסיקה הרלוונטית לחוק זה.

לגופם של דברים

16. שאלה מרכזית שנדונה לפני בית המשפט קמא ואשר עולה גם בערעור דכאן, נוגעת לבחינת מעמדה של המערערת במקרקעין: האם המערערת הינה בת רשות או חוכרת, המחויבת לפיכך בתשלום היטל השבחה.

זוהי שאלה שוועדות הערר נדרשו אליה לא אחת, והיא מצויה בגדר סמכותן על פי חוק. היועץ המשפטי לממשלה לא יקדים את הדיון שעתיד להתקיים לפני ועדת הערר אך יציין רק, כי נושא זה נדון אף בפסיקתו של בית המשפט הנכבד, וראו בר"ס 468/14 הוניגמן נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה ראשון לציון (פורסם בנבו, 26.3.2014), ודנ"א 6264/14 עוזי ושפרה בלוח נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה שומרון (פורסם בנבו, 9.12.2014), בנושא מעמדו של יזם בהסכם פיתוח. מטבע הדברים, וכאשר נסיבות עניינה של המערערת לא באו עדיין לפני ועדת הערר, אין בכוונת היועץ המשפטי לממשלה להביע עמדה בשאלת יישום הדין או תחולת ההלכה על עובדות המקרה, אך יאמר רק כי אף לטעמו, אלו שאלות שנבחנות וראוי שייבחנו על ידי ועדות הערר.

ככל שהכרעת ועדת הערר בהקשר זה לא תהא מקובלת על המערערת, הדין קובע את הדרך בה תוכל היא לערער על הכרעה זו. ואולם, לוועדת הערר המומחיות והכלים לבחון את יישומה של השאלה (ודאי לאחר שניתנה הכרעת בית המשפט העליון בה) על עובדות המקרה דנן. ועדת הערר הינה ועדה מעין שיפוטית, אשר בראשה עורך דין. ועדה זו בוחנת, במסגרת דיון בשאלת חוקיות ההיטל וחבותו של הנישום, הן את זכויות הנישום במקרקעין והן את פרשנות הדין והפסיקה שנקבעה בהקשר זה על ידי בתי המשפט.

משמסר המחוקק לוועדת הערר את הסמכות לדון בטענות בדבר עצם החבות בהיטל, לרבות טיב הזכויות במקרקעין, ברי כי בירור שאלות המתעוררות בהקשרים אלה צריך להיעשות לפני אותו גוף. זוהי הכרעה המתבקשת הן מטעמים של יעילות, מקצועיות ומהירות והן כדי למנוע מצב בו הנישום בוחר לו את הגוף לפניו נוח לו לבחון את חוקיות היטל ההשבחה. ירצה יפנה לוועדת הערר, ירצה יפנה לבית המשפט המחוזי. זוהי תוצאה שאינה רצויה גם בבחינת מדיניות שיפוטית וגם מן הטעם האמור נכונה קביעתו של בית המשפט קמא, לפיה את השאלות בדבר חוקיות היטל ההשבחה, כולל טיב הזכויות, יש ללבן לפני ועדת הערר.

דברים אלה יפים גם בכל הנוגע לטענות לפיהן שולמו על ידי המערערת סכומים, חלף היטל השבחה.

17. גם לאחר קריאת טענות המערערת בגדרו של הערעור, היועץ המשפטי לממשלה מסכים עם קביעת בית המשפט קמא לפיה, **שאלת מעמדה של המערערת במקרקעין והשלכותיה על החבות בהיטל השבחה היא לב לבו של ההליך**. על כן, אף היועץ המשפטי לממשלה סבור, כי על טענות המערערת להתברר תחילה לפני ועדת הערר, ולא לפני בית המשפט.

18. אשר לטענות ההסתמכות והמניעות שמעלה המערערת, אלו טענות הנגזרות מן הטענה העיקרית בדבר מעמדה במקרקעין, כפי שצויין בפסק הדין של בית המשפט קמא. לעניין זה נפנה לפסק דינו של כב' השופט מרזל בעת"מ 30296-12-12 (עניין אדלר), אשר בטענה דומה הנוגעת להסתמכות הכריע כדלקמן:

"נטען אמנם בעתירה, בהקשרים שונים, שהעותרים הסתמכו על מצג המשיבה בדבר היעדר חובות בקשר למקרקעין, אולם טענות אלו נטענו בשוליים, וממילא אין מדובר בטענות עצמאיות הבריח התיכון בטיעוניהם של העותרים הוא, שדרישת התשלום לפי השומה החדשה הוצאה בחוסר סמכות ... מדובר איפוא בטענות, שעניינן הוא בחוקיות עצם החיוב הנוסף לפי חוק התכנון והבניה והמצויות בלא חולק לפניי בסמכותה של ועדת הערר".

19. דברים אלה יפים, כאמור לעיל, גם בעניינינו ובנסיבות אלו, ברי כי ועדת הערר היא הגוף המוסמך ואף המתאים לדון בטענה זו.

אף לו היה היועץ המשפטי לממשלה סבור, בשונה מבית המשפט קמא, כי טענת ההסתמכות היא טענה המחייבת דיון נפרד מן הדיון בחבות בהיטל (למשל במצב דברים בו טענת ההסתמכות אינה קשורה בטיב הזכויות), עדיין נראה כי ועדת הערר הינה הגוף המתאים לדיון בטענה, ולו על דרך הכרעה בעניין שבגררא (ראו והשוו לעניין זה סעיף 38 לחוק בתי דין מנהליים, התשנ"ב-1992). כאמור, שאלה זו אינה טענה הכרעה במקרה דנן.

20. להשלמת התמונה יעיר היועץ המשפטי לממשלה, כי ועדת הערר לפניה יידון עניינה של המערערת נדרשה בעבר לטענות של שיהוי ומניעות (שהועלו לפניה אגב דרישה לביטול ההיטל). לעניין זה יפנה היועץ המשפטי לממשלה להחלטת ועדת הערר להיטל השבחה ופיצויים במחוז ירושלים, ערר (י-ם) 112/16 מושקוביץ נ' הוועדה המקומית לתכנון ובנייה ירושלים (פורסם בנבו, 23.1.2017), ערר 381/15 שלום רפאל נ' הוועדה המקומית לתכנון ובנייה ירושלים (פורסם בנבו, 4.5.2016) וכן החלטתה של ועדת ערר בצפון - (צפון) 8137/14 ברנסה נ' ועדה מקומית לתכנון ובנייה נצרת עלית, (פורסם בנבו, 17.1.2016). כאמור לעיל, בנסיבות המקרה שלפנינו אין היועץ המשפטי לממשלה סבור, כי נדרשת הכרעה בשאלת סמכותה של ועדת הערר לדון בטענות אלו.
21. לסיכום, שאלת הסמכות העומדת לוועדת הערר לדון בשאלות חיצוניות לתוספת השלישית לחוק התכנון והבניה מעוררת סוגיות עקרוניות ויש בה, כאמור לעיל, היבטים רוחביים. הערת כב' השופטת בן-אור, בשולי פסק דינה, נאמרה מבלי שנדרשה בה הכרעה במקרה דנן (ראו סעיף 6 פסקה שניה בפסק הדין) ואף היועץ המשפטי לממשלה סבור, כי הכרעה זו אינה נדרשת לצורך בחינת טענותיה של המערערת.
22. משעיקר טענות המערערת הינן טענות שבידי ועדת הערר להכריע בהן, ומשטענות ההסתמכות/המניעות הינן טענות נגזרות לטענה העיקרית, אין הכרח לקיים במקרה זה דיון עקרוני שיתווה את גדר סמכויותיה של ועדת הערר, אותו יש להשאיר למקרה אחר.
23. אשר על כן, עמדת היועץ המשפטי לממשלה הינה, כי דינו של ערעור זה להידחות.

היום, כ"ב באייר תשע"ז

18 במאי 2017

מיכל צוק-שפיר, עו"ד
סגנית בכירה א' לפרקליט המדינה