



**בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט גבוה לצדק**

בג"ץ 5989/22

בג"ץ 7400/22

לפני :  
כבוד השופט י' עמית  
כבוד השופטת י' וילנר  
כבוד השופט ח' כבוב

העותרת בבג"ץ 5989/22 : ע.ט. החברה להתחדשות עירונית לישראל (הגיבורים) בע"מ

העותרות בבג"ץ 7400/22 : 1. מגדלי גיבורים מאב בע"מ  
2. תדהר התחדשות עירונית בע"מ

נ ג ד

המשיבים בבג"ץ 5989/22 : 1. שר הבינוי והשיכון  
2. שרת הפנים  
3. עיריית בת ים

המשיבים בבג"ץ 7400/22 : 1. שרת הפנים  
2. שר הבינוי והשיכון  
3. הרשות הממשלתית להתחדשות עירונית  
4. עיריית בת ים  
5. הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה בת ים

עתירות למתן צווים על תנאי

תאריך הישיבה : כ"ח באדר ב' (7.4.2024)

בשם העותרת בבג"ץ : 5989/22  
עו"ד עופר גראור ; עו"ד דנה שהרבני-נחמן

בשם העותרות בבג"ץ : 7400/22  
עו"ד גלית שיצר ; עו"ד אילת חותה

בשם עיריית בת ים : עו"ד מיכל אגסי ; עו"ד יעקב ברכה

בשם משיבי הממשלה : עו"ד יצחק ברט ; עו"ד אבי מיליקובסקי

**פסק-דין**

במוקד העתירות שלפנינו החלטת משיבים 1 ו-2 (להלן: השרים) שלא להאריך או לחדש את צו התכנון והבניה (פטור מהיטל השבחה) (הוראת שעה מס' 10) התשע"ח-2018 (להלן: הצו או צו הפטור).

מאחר שהמחלוקת בין הצדדים היא משפטית בעיקרה, מצאתי לנכון לפתוח בהצגת המסגרת הנורמטיבית הרלוונטית.

#### המסגרת הנורמטיבית

1. כידוע, היטל השבחה הוא תשלום חובה אשר מוטל מכוח חוק התכנון והבניה, התשכ"ה-1965 (להלן: החוק) "בגין אישור תכנית, מתן הקלה, או התרת שימוש חורג – והכל, כאשר כרוכה בהם עליה של שווי המקרקעין" (ע"א 7368/06 דירות יוקרה בע"מ נ' ראש עיריית יבנה, פסקה 2 (27.06.2011)).

2. במרוצת השנים נקבעו מספר חריגים לכלל שלפיו שיעור היטל השבחה הוא מחצית משווי ההשבחה. כך, בשנת 1983, במסגרת תיקון מס' 20 לחוק, נחקק סעיף 19(ב)(2) לתוספת השלישית לחוק (להלן: התוספת השלישית), אשר קבע כדלהלן:

"לא תחול חובת תשלום היטל בשל השבחה שהיא אחת מאלה: [...]"

(2) השבחה במקרקעין למגורים המצויים בישוב או בחלק ממנו ששר הבינוי והשיכון ושר הפנים הכריזו בצו, בהסכמת הרשות המקומית הנוגעת בדבר, כי לא תחול לגביהם חובת תשלום היטל השבחה;"

3. סעיף זה נתפס כמעין 'סעיף סל', המסמיך את השרים, בהסכמת הרשות המקומית הרלוונטית, להכריז בצו על פטור מהיטל השבחה ביחס ל"השבחה במקרקעין למגורים המצויים בישוב או בחלק ממנו". הסעיף האמור נועד להקנות לשרים שיקול דעת רחב בבואם ליתן פטור מהיטל השבחה ביחס למקרקעין למגורים, כאשר תכלית הדבר הייתה, בעיקרה, להקל על מצוקת הדיור בישראל (ראו למשל: דברי הסבר להצעת חוק התכנון והבניה (תיקון מס' 19), התשמ"ב-1982, ה"ח הממשלה 1579, 191).

4. יצוין, כי כעולה מתגובתם המקדמית של משיבי הממשלה, כהגדרתם להלן, החל משנת 2000 השרים עשו שימוש נרחב בסעיף זה במטרה לעודד ולתמרץ קידום פרויקטים של 'התחדשות עירונית', על-ידי מתן צו הפוטר את בעלי המקרקעין בפרויקטים מסוג זה מתשלום היטל השבחה.

5. בשנת 2016 חלה תמורה מסוימת בסעיף 19(ב)(2) לתוספת השלישית, כאשר במסגרת תיקון 109 לחוק (שנחקק במסגרת סעיף 21(9) לחוק הרשות הממשלתית להתחדשות עירונית, התשע"ו-2016 (להלן: חוק הרשות הממשלתית)), הוסיף המחוקק והתייחס מפורשות לסוגיית ההתחדשות העירונית. במסגרת התיקון האמור, ניתנה לשרים סמכות נוספת בסיפא של סעיף 19(ב)(2) לתוספת השלישית, המורה כך:

"ואולם השרים האמורים רשאים, בהסכמת הרשות המקומית הנוגעת בדבר, להכריז בצו כאמור כי בשל השבחה במקרקעין למגורים בתחום מתחם פינוי ובינוי [...], או במתחם להתחדשות עירונית [...], תחול חובת תשלום היטל השבחה ששיעורו רבע ההשבחה" (ההדגשה הוספה – ח' כ').

כלומר, נכון למועד התיקון האמור, עמדו בפני השרים שני מסלולים למתן פטור מהיטל השבחה ביחס למקרקעין למגורים: המסלול הראשון – פטור מלא מהיטל השבחה באמצעות "סעיף הסל" שתואר לעיל; והמסלול השני – פטור חלקי מהיטל השבחה ביחס למתחמים של "פינוי בינוי" או של "התחדשות עירונית". כבר עתה יצוין, ועוד יורחב על כך בהמשך, כי הצו מושא העתירות שבכותרת הוצא ביום 16.07.2018, במסגרת המסלול הראשון, תוך שהוכרז בו על פטור מלא מתשלום היטל השבחה.

6. שינוי נוסף בסעיף האמור נעשה במסגרת תיקון מס' 133 לחוק (שנחקק במסגרת סעיף 36 לחוק התכנית הכלכלית (תיקוני חקיקה ליישום המדיניות הכלכלית לשנות התקציב 2021 ו-2022)), התשפ"ב-2021 (להלן בהתאמה: תיקון 133 ו-חוק ההסדרים)), במסגרתו בוטלה הסיפא של סעיף 19(ב)(2), אשר הסמיכה את השרים להורות על פטור חלקי מהיטל השבחה במתחם פינוי בינוי.

7. במסגרת תיקון 133 הוסף סעיף 3א לתוספת השלישית, הקובע הסדר חדש בכל הנוגע לסוגיית היטל השבחה במקרקעין למגורים שאושרה בהם תכנית פינוי בינוי. לפי הסדר זה, ככלל, "שיעור ההיטל שיחול במקרקעין למגורים בשל אישורה של תכנית פינוי ובינוי [...] הוא רבע ההשבחה". ואולם, לצד זאת, הרשות המקומית הוסמכה, עד ליום

– 01.05.2022

"לחלק את כל השטח שבתחומה לאזורים שגבולותיהם ייקבעו בהחלטה, ולקבוע כי תחול באזור מסוים חובת תשלום היטל בתכנית פינוי ובינוי ששיעורו מחצית או רבע ההשבחה או שלא תחול בו חובת תשלום היטל כאמור, והכול בהתחשב, בין היתר, בשיקולים הנוגעים לערכי הקרקע, לצפיפות יחידות הדיור הקיימת והצפויה ולצורכי הפיתוח באותו אזור וכן שיקולים נוספים שיפורטו בהחלטה" (סעיף 3א(ב)(1) לתוספת השלישית).

במילים פשוטות: ההסדר החדש שנקבע במסגרת תיקון 133, העניק לרשות המקומית את הסמכות, עד ליום 01.05.2022, לקבוע את גובה היטל ההשבחה אשר יחול ב"תכנית פינוי בינוי" באזור מסוים – מחצית מהיטל ההשבחה, רבע ממנו, או פטור מלא. לצד זאת, כאשר רשות מקומית קובעת את גובה היטל ההשבחה, היא חייבת לעשות כן ביחס לתא שטח שגודלו לא יפחת משלושים דונם (סעיף 3א(ה) לתוספת השלישית).

לצד זאת, המחוקק הותיר בידי השרים את סמכות 'הסל' המצויה ברישא של סעיף 19(ב)(2) לתוספת השלישית, אשר כזכור, הסמיכה את השרים במסגרת המסלול הראשון, להורות על פטור מלא מהיטל ההשבחה ב"מקרקעין למגורים המצויים בשוב או בחלק ממנו".

8. ההסדר החדש שינה אפוא מההסדר שקדם לו במספר מישורים. ראשית, נקבע כברירת מחדל, כי שיעור היטל ההשבחה בתכנית פינוי בינוי יהיה רבע מההשבחה. שנית, לרשות המקומית ניתנה סמכות לסטות מברירת המחדל, ולקבוע את גובה היטל ההשבחה שיחול על תכנית פינוי בינוי בשטחה, תוך שנקבעה 'רשימה פתוחה' של שיקולים שעל בסיסם תתקבל החלטה זו ("שיקולים הנוגעים לערכי הקרקע, לצפיפות יחידות הדיור הקיימת והצפויה ולצורכי הפיתוח באותו אזור וכן שיקולים נוספים שיפורטו בהחלטה"). שלישית, ההסדר החדש קבע כי הרשות המקומית תחיל את קביעתה על תא שטח משמעותי, ולא על מתחם מסוים או על תכנית מסוימת, וכי קביעה זו תעמוד בתוקפה למשך חמש שנים.

9. מטרת ההסדר החדש הייתה להגביר את היציבות והוודאות בכל הנוגע להיטל ההשבחה שישולם באזור מסוים, באופן שיאפשר ליזמים לקבל החלטות מיטביות בדבר כדאיות ההשקעה באזור, כך שהם לא יהיו תלויים בהחלטה אד-הוק שתתקבל בעניינם. כפי שצוין בדברי ההסבר לתיקון 133:

"כדי להגדיל את הוודאות לכלל הגורמים המושפעים מהיטלי ההשבחה בתחילת התהליך ועוד בטרם יציאה לפרויקט, מוצע לבטל את ההליך הקיים היום בחוק ולקבוע ברירת מחדל לשיעור היטל השבחה שיחול על השבחה במקרקעין למגורים שנוצרה בשל אישורה של תכנית פינוי ובינוי, כך שהוא יעמוד על 25% מההשבחה. עם זאת, כל רשות מקומית תהיה רשאית לחלק את השטח שבתחומה לאזורים ולקבוע שיעור היטל השבחה שונה לכל אזור, לפי שלוש מדרגות שונות: 50% מההשבחה, 25% מההשבחה או פטור מלא מתשלום היטל השבחה. כדי להבטיח את הוודאות לקידום הפרויקטים, מוצע שקביעה כאמור תהיה בתוקף לחמש שנים ותחול על כל תכנית שתיקלט במוסד התכנון בתקופה זו. הרשות המקומית תהיה רשאית לחלק את השטח שבתחומה

ולקבוע שיעורי היטל כאמור אחת לחמש שנים" (דברי הסבר להצעת חוק התכנית הכלכלית (תיקוני חקיקה ליישום המדיניות הכלכלית לשנות התקציב 2021 ו-2022), התשפ"א-2021, ה"ח הממשלה 1443, 874).

זאת ועוד, מאחר שהסדר החדש חל על תא שטח בגודל שלא יפחת משלושים דונם, הרשות המקומית חייבת לקבל החלטה שוויונית ביחס לפרויקטים דומים באזור מסוים, תוך הכרעה כללית ורוחבית באשר לקיומה של הצדקה למתן פטור, מלא או חלקי, מהיטל השבחה. היתרון בהסדר החדש טמון אפוא גם בכך שככלל, הכרעת הרשות המקומית תהא מבוססת על המאפיינים הרלוונטיים של האזור, ולא על זהותם של הצדדים בפרויקט מסוים.

10. במסגרת תיקון 133 נקבעה הוראת מעבר ביחס לתחולת ההסדר החדש שנקבע כאמור בסעיף 3א לתוספת השלישית. בין היתר נקבע, כי אם "ניתן צו לגבי המתחם שחלה בו התכנית לפי סעיף 19(ב)(2) לתוספת השלישית לחוק התכנון והבנייה כנוסחו ערב יום הפרסום – יחול האמור בצו" (סעיף 37(ג) לחוק ההסדרים). משמעות הוראה זו היא כי צווים שניתנו בעבר מכוח הוראות החוק כנוסחו ערב תיקון 133, כבענייננו, יוסיפו לעמוד בתוקפם חרף תיקון 133.

11. עד כאן עיקרי המסגרת הנורמטיבית הצריכה לעניין. מכאן, אעמוד בתמצית על העובדות, במידה הנדרשת להבנת המחלוקת שבמוקד העתירות.

העובדות

12. העותרות הן חברות המקדמות פרויקטים של התחדשות עירונית, בדרך של פינוי בינוי, בפנית רחוב העצמאות ורחוב הגיבורים במרכז העיר בת-ים. פרויקטים אלו מקודמים במסגרת תכנית בי/515 – להתחדשות עירונית 'מתחם הגיבורים', אשר פורסמה ברשומות למתן תוקף ביום 06.03.2016 (להלן בהתאמה: התכנית ו-המתחם). תוקף התכנית הוארך מעת לעת בהתאם להחלטת משיבה 5 בבג"ץ 7400/22, היא הוועדה המקומית לתכנון ובניה בת-ים (להלן: הוועדה המקומית).

במאמר מוסגר יצוין, כי התכנית נקבעה בהתאם להכרזה על המתחם כמתחם לפינוי לשם בינוי ביום 08.12.2010 (צו התכנון והבנייה (הכרזה על מתחמים להתחדשות עירונית), התשע"א-2010 (להלן: ההכרזה)). ביום 06.06.2017 הוארך תוקף ההכרזה עד ליום 08.09.2022 (צו הרשות הממשלתית להתחדשות עירונית (הארכת תוקף הכרזות על מתחמים לפינוי לשם בינוי לתקופה שנייה במסלול רשויות מקומיות), התשע"ז-2017); ובהמשך, במסגרת סעיף 47(ב) לחוק ההסדרים, הוארך תוקף ההכרזה ללא מגבלת זמן, ככפוף לחריגים המנויים בסעיף 14(ו) לחוק הרשות הממשלתית.

13. נשוב לענייננו. לאחר שהתכנית פורסמה למתן תוקף, הכריזו השרים בצו ביום 16.07.2018, בהסכמת עיריית בת-ים, היא משיבה 3 בבג"ץ 5989/22 ומשיבה 4 בבג"ץ 7400/22 (להלן: העירייה), על מתן פטור מהיטל השבחה "בשל בנייה של דירת מגורים על מקרקעין שהיה קיים עליהם מבנה ערב תחילתו של צו זה, או הרחבה של דירת מגורים לפי תכנית בי/515 במתחם [...]". תוקף הצו נקבע עד ליום 08.09.2022 (סעיף 2 לצו), שהיה כאמור, נכון לאותה עת, המועד שעד אליו עמדה ההכרזה על המתחם בתוקף.

14. ביום 04.08.2021 החליטה מועצת העיר בת-ים (להלן: המועצה) להאריך את תוקף ההכרזה לתקופה של חמש שנים נוספות, עד ליום 18.08.2027 (כזכור, החלטה זו התייגרה לבסוף עם חקיקת סעיף 47(ב) לחוק ההסדרים), וכן ליתן את הסכמתה להאריך את תוקף צו הפטור עד לאותו מועד. בהמשך לכך, ביום 29.09.2021, פנה ראש העירייה אל השרים, וביקש מהם להורות על הארכת ההכרזה וכן על הארכת תוקף הצו, בהתאם להחלטת המועצה; ואולם, השרים סירבו להאריך את תוקפו של הצו "כל עוד ישנו צו בתוקף עד ספטמבר 2022" (מכתב מטעם הרשות הממשלתית להתחדשות עירונית (להלן: הרשות הממשלתית) מיום 15.11.2021).

15. ביום 10.02.2022 פנה ראש העירייה אל השרים בשנית, וביקש מהם לעשות שימוש בסמכותם להאריך את תוקף צו הפטור. הוטעם, כי בהתאם לסעיף 47(ב) לחוק ההסדרים תוקף ההכרזה הוארך ללא מגבלת זמן, ובנסיבות אלו, הארכת תוקף הצו "תקנה וודאות לפרויקט ותאפשר את קידום ההליך התכנוני והוצאת היתרי בניה לפרויקט".

16. ביום 26.04.2022 ערכה המועצה ישיבה שלא מן המניין בנושא "קביעת מדיניות בנושא גביית היטל השבחה בהתאם לחוק ההסדרים". בסיום הישיבה, אושרה הצעת החלטה לפיה "באזורים 1-6 יחול ויגבה בפרויקטים של התחדשות עירונית מסוג פינוי בינוי [...] היטלי השבחה מלאים בשיעור של 50% מההשבחה שתחול כתוצאה מהתוכנית הצפויה" (עמוד 19 לפרוטוקול הישיבה). באותה ישיבה הובהר, כי ככל שהשרים לא יאריכו את צו הפטור שניתן למתחם דנא, "אז הם ייכנסו כפי לשון החוק. למסלול שהחוק קובע כמובן" (שם, בעמוד 20). ואולם, בסופו של יום, וחרף פניות נוספות שנשלחו אל השרים מטעם העותרות בבקשה כי יאריכו את תוקף צו הפטור – השרים סירבו להיעתר לבקשה זו.

מכאן העתירות שלפנינו.

טענות הצדדים בעתירות

17. ביום 07.09.2022 הוגשה העתירה בבג"ץ 5989/22. במסגרת עתירה זו התבקשו להוציא צו על תנאי המורה לשרים לבוא וליתן טעם מדוע לא יורו על הארכת הצו "כל

עוד עומדת בתוקף ההכרזה על המתחם כמתחם התחדשות עירוני, ולמצער, "עד ליום 18.08.2022". לחלופין, התבקשו להורות בעצמנו על הארכת הצו עד למועד האמור; ולחלופי חלופין התבקשו להצהיר כי הצו "עומד בתוקף בהתאמה לתוקף ההכרזה על ה'מתחם' (כמתחם 'פינוי בינוי', כאמור)".

בעתירה זו נטען, בעיקרו של דבר, כי היה על השרים לעשות שימוש בסמכותם "במהירות הראויה", ולהורות על הארכת תוקף צו הפטור בטרם כניסתו לתוקף של תיקון 133, ולמצער, לפני המועד שבו פקע תוקף הצו. בהקשר זה הוטעם, כי תוקף צו הפטור נקבע מלכתחילה בהתאמה לתוקף ההכרזה על המתחם כמתחם פינוי בינוי, ועל כן, בנסיבות שבהן הוארך תוקף ההכרזה, ראוי היה להאריך את תוקף הצו בהתאמה. לפי הנטען, החלטת השרים שלא להורות על הארכת צו הפטור, רק מהטעם שהצו עודנו בתוקף – אינה יכולה לעמוד, והדבר "אף עולה כדי חוסר סבירות קיצונית ושרירות מינהלית". זאת ועוד, נטען כי גם שיקולי הסתמכות מצדיקים את קבלת העתירה, שכן "מתוך הסתמכות כדין על המצב המשפטי, צו ההכרזה, צו הפטור ועמדת העירייה נשאה העותרת בעלויות ניכרות ושינתה באופן בלתי הפיך את מצבה".

18. ביני לביני, ביום 14.08.2022 פנו העותרות בבג"ץ 7400/22 אל מנהל הרשות הממשלתית, והציגו בפניו חוות דעת שלפיה השרים מוסמכים להאריך את תוקף צו הפטור שניתן למתחמי פינוי בינוי גם לאחר כניסתו לתוקף של תיקון 133. ואולם, ביום 13.09.2022 התקבל מענה מטעם היועצת המשפטית לרשות הממשלתית, שבו נדחו מסקנות חוות הדעת האמורה. בתוך כך צוין כי:

"משקבע המחוקק הסדר מיוחד לאופן קביעת היטל ההשבחה במתחמי פינוי בינוי, המעביר את הסמכות לקביעת שיעור היטל ההשבחה החל בתחומי רשות מקומית משר הבינוי והשיכון ושר הפנים למועצת הרשות המקומית, אין מקום לטענה כי לצד הסדר זה קיימת לשר הבינוי והשיכון ולשרת הפנים סמכות מקבילה ליתן פטור מהיטל השבחה מכוח הסמכות הכללית הנתונה להם בסעיף 19(ב)(2) לתוספת השלישית לחוק התכנון והבנייה".

19. בהמשך לאמור, ביום 06.11.2022 הוגשה העתירה בבג"ץ 7400/22, בגדרה התבקשו סעדים דומים לאלו שנתבקשו בעתירה הקודמת. בעתירה זו הושם דגש על הטענה שלפיה, למעשה, אין צורך בהארכת הצו, שכן תוקף הצו הוארך ממילא בהתאם להוראת המעבר שנקבעה בסעיף 37(ג)(1) לחוק ההסדרים. לפי קו טיעון זה, הוראת המעבר קובעת כי אם ניתן צו עובר לתיקון 133 – "יחול האמור בצו", ומאחר שבענייננו צו הפטור ניתן עובר לתיקון 133, אזי הפטור שניתן במסגרת הצו מוסיף לעמוד בתוקף

(להלן: הטענה הפרשנית). מכל מקום נטען, כי גם אם תידחה פרשנות זו, קיימת לשרים סמכות להורות על הארכת הצו בהתאם ל'סעיף הסל' שנותר על כנו גם לאחר תיקון 133 לחוק (להלן: טענת הסמכות). זאת ועוד, כשים לב למועד שבו נתבקשה הארכת הצו; להמלצת המועצה; ולהסתמכות העותרת, כמו גם של בעלי המקרקעין, על הפטור מהיטל השבחה שניתן להם בעבר במסגרת התכנית – יש להורות לשרים להשתמש בסמכותם ולהאריך את צו הפטור (להלן: טענת שיקול הדעת).

20. בהתאם להחלטתי מיום 01.12.2022, התבקשו הצדדים למסור את עמדתם בדבר איחוד הדיונים בעתירות שבכותרת. משהודיעו כי אין להם התנגדות לכך, הוריתי בהחלטתי מיום 13.12.2022, על איחוד הדיון בעתירות.

21. ביום 30.01.2023 הוגשה תגובת העירייה והוועדה המקומית לעתירות. בתגובה זו נטען כי יש לדחות את טענת ההסתמכות שהעלו העותרות, שכן "לעותרות לא קיימת זכות מוקנית' כי יינתן להן פטור ו/או כי יוארך תוקפו של הפטור ע"י השרים המוסמכים". עם זאת, כך נטען, "במכלול הנסיבות" יש לקבל את טענת העותרות במונח זה שייקבע כי השרים מוסמכים להאריך את תוקף הצו, או להסמיכם ליתן פטור חלקי, וזאת עד ליום 06.03.2024 (מועד פקיעת התכנית) או עד ליום 18.08.2027 (בהתאם להחלטת המועצה).

22. מנגד, בתגובה המקדמית שהוגשה מטעם השרים והרשות הממשלתית (להלן יחד: משיבי הממשלה), נטען כי דין העתירות להידחות על כל חלקיהן.

הוטעם, כי במסגרת תיקון 133 נקבע הסדר מקיף ומפורט, לפיו הסמכות לפטור מתחמי פינוי בינוי מהיטל השבחה הועברה לידי הרשות המקומית, כאשר בתוך כך אף נמחקה הסיפא של סעיף 19(ב)(2) לתוספת השלישית, אשר התייחסה לסמכותם של השרים לפטור מתחמים כאלו, באופן חלקי, מהיטל השבחה. בנסיבות אלו, כך נטען, "אין עוד לשרים סמכות לעשות שימוש בסמכות הסל הקבועה בסעיף הפטור הכללי לצורך מתן פטור מהיטל השבחה במתחמי פינוי בינוי (אם אין תכלית מיוחדת וחריגה המצדיקה את השימוש בסמכות זו)".

לטענת משיבי הממשלה, אילו התכוון המחוקק ליצור סמכות מקבילה בכל הנוגע למתחמי פינוי בינוי – הן לרשות המקומית הן לשרים – ניתן להניח כי המחוקק היה קובע הסדר כזה באופן מפורש. זאת ועוד, אילו התכוון המחוקק לשמר את סמכות השרים כסמכות מקבילה, לא הייתה נדרשת הוראת מעבר הקובעת כי צווים שניתנו לפני תיקון 133 יוסיפו לעמוד בתוקפם. לגופם של דברים נטען, כי משמעות המילים "יחול האמור בצו" בהוראת המעבר, היא כפשוטה: הצו ימשיך לחול במלואו, כולל תוקף הצו כפי



שנקבע בו. בהקשר זה הוסבר, כי תוקף הצו נקבע מלכתחילה עד למועד מוגדר ומסוים ולא עד למועד פקיעת תוקף התכנית, וזאת מתוך תפיסה כי ראוי לבחון, מעת לעת, אם עדיין ישנה הצדקה לפטור מהיטל השבחה שנקבע בצו.

משיבי הממשלה הוסיפו וטענו כי אף אילו הייתה בידי השרים הסמכות להאריך את תוקף הצו, דומה כי לא היה מקום לעשות כן בנסיבות העניין. זאת, שכן בהתאם להוראות סעיף 3א לתוספת השלישית, הרשות המקומית נתנה את דעתה לכלל הנסיבות הרלוונטיות לאזור, תוך ששללה את הטענה כי נדרש ליתן פטור מהיטל השבחה על מנת לעודד קידום פרויקטים של פינוי בינוי באזור שבו עסקינן. ממילא, כך נטען, ככל שהעותרות סבורות כי נפל פגם בהחלטת הרשות המקומית, היה עליהן להגיש עתירה מנהלית נגד החלטה זו.

23. בהתאם לאפשרות שניתנה להן בהחלטה מיום 19.03.2023, העותרות השיבו לתגובת משיבי הממשלה. העותרות ביקשו להדגיש, כי הרישא של סעיף 19(ב)(2) לתוספת השלישית, אשר נותרה בתוקף גם לאחר תיקון 133, מסמיכה את השרים ליתן צו הפוטר מהיטל השבחה ביחס למתחם מסוים, וזאת להבדיל מסמכות הרשות המקומית, המתייחסת לקביעה כללית בדבר היטל השבחה אשר יחול על אזור נרחב.

העותרת בבג"ץ 5989/22 הוסיפה וטענה כי אם תתקבל עמדת משיבי הממשלה, לפיה השרים אינם מוסמכים להורות על הארכת הצו, הרי שאין כל גורם שמוסמך לקבוע את משטר היטל השבחה שיחול ביחס למתחם, עד ליום 01.05.2027 (המועד הבא שבו הרשות המקומית תוכל לחלק מחדש את השטח שבתחומה לאזורים, בהתאם לסעיף 3א(1)(ב) לתוספת השלישית). שכן, כזכור, הרשות המקומית הוסמכה לחלק את השטח שבתחומה לאזורים עד ליום 01.05.2022, תוך קביעת משטר היטל השבחה שיחול על כל אזור; ואילו סמכות זו אינה יכולה לחול על המתחם דנן, שעליו חל האמור בצו, לפחות עד ליום 08.09.2022.

24. העותרות בבג"ץ 7400/22 הוסיפו, כי אף השרים עצמם אינם חולקים על כך שקיימת להם סמכות ליתן פטור מהיטל השבחה כאשר קיימת "תכלית מיוחדת וחריגה המצדיקה את השימוש בסמכות זו". בנסיבות אלו, נטען כי "אין המדובר ביצירת ערוץ 'מקביל' או 'עוקף' לערוץ קביעת שיעור היטל השבחה בתכניות פינוי בינוי שנקבע בסעיף 3א במסגרת תיקון 133 [...], המצומצם לנסיבות מסויימות ומוגבלות יחסית". אשר לנסיבות המצדיקות שימוש בסמכות השרים, בענייננו, נטען כי "מדובר בפרויקט פינוי בינוי במיקום אסטרטגי לעיר בת ים, בעל חשיבות במגוון היבטים, לרבות שיפור החזות העירונית, הגדלת היצע הדיור והקמת בניינים העומדים בסטנדרט תכנון מודרני ובתקן 431 שעניינו עמידות מבנים בפני רעידות אדמה; השרים, בהסכמת עיריית בת ים, פרסמו בעבר צו הפוטר מתשלום

היטל השבחה בגין בניית או הרחבת דירת מגורים במתחם התכנית הראשית; מועצת העיר והוועדה המקומית תומכות בהארכת / חידוש צו הפטור; המלצת עיריית בת ים להאריך את צו הפטור הוגשה עוד לפני שפג תוקפו של צו הפטור, וכך גם חוות הדעת מטעם העותרות, לפיה השרים מוסמכים להאריך את הצו גם לאחר תיקון 133; הסתמכות בעלי הזכויות במקרקעין והעותרות על הפטור מהיטל השבחה, כאשר כל התחשיבים הכלכליים של הפרויקט ומערך ההסכמים שנחתמו בין הצדדים המעורבים בפרויקט לצורך מימושו נערכו ונחתמו על בסיס פטור זה".

25. בדיון שהתקיים לפנינו ביום 07.04.2024, שבו באי-כוח הצדדים על עיקרי טענותיהם שבכתב, והשיבו לשאלותינו. כעת, בשלה העת להכרעה.

דיון והכרעה

26. לאחר עיון בעתירות על נספחיהן, בתגובות להן ובתשובות לתגובות, ולאחר ששמענו את טענות הצדדים בדיון שהתקיים לפנינו, נחה דעתי כי דין העתירות להידחות בהיעדר עילה להתערבותנו בהחלטת השרים שלא להאריך את צו הפטור.

27. את טענות העותרות ניתן לחלק לשלושה מישורים: הטענה הפרשנית – לפיה הארכת הצו אינה נדרשת מאחר שהוא עודנו בתוקף; טענת הסמכות – לפיה בידי השרים סמכות להאריך את תוקף הצו גם לאחר תיקון 133; וטענת שיקול הדעת – לפיה בהינתן שקיימת לשרים סמכות להורות על הארכת תוקף הצו, היה עליהם לעשות שימוש בסמכות זו ולהאריך את תוקף צו הפטור שניתן למתחם. ארון בטענות אלו כסדרן.

הטענה הפרשנית

28. כאמור לעיל, במסגרת תיקון 133 הוספה הוראת מעבר ביחס לתחולת סעיף 3א לתוספת, שבה נקבע כדלהלן:

"הוראות סעיף 3א לתוספת השלישית לחוק התכנון והבנייה, כנוסחו בחוק זה, יחולו גם על תכנית פינוי ובינוי שאושרה לפני המועד הקובע (01.05.2022 – ח' כ') או שהוגשה לפני מועד הקביעה, והכול בכפוף להוראות אלה:

(1) ניתן צו לגבי המתחם שחלה בו התכנית לפי סעיף 19(ב) לתוספת השלישית לחוק התכנון והבנייה כנוסחו ערב יום הפרסום – יחול האמור בצו" (ההדגשה הוספה – ח' כ').

הוראה זו קובעת כי, ככלל, ההסדר החדש יחול גם על תכנית פינוי ובינוי שאושרה לפני יום 01.05.2022, כבענייננו. זאת, בכפוף לכך שאם ניתן צו בהתאם לסמכות השרים

מכוח סעיף 19(ב)(2) לתוספת השלישית – אזי "יחול האמור בצו". העותרות מבקשות שנקבל את פרשנותן שלפיה, מחד גיסא, הפטור מהיטל השבחה שנקבע בצו – ייוותר על כנו; ומאידך גיסא, תוקף הצו יתפוגג כאילו מעולם לא היה. ואולם, לשון הוראת המעבר פשוטה למדי, והיא אינה מותירה מקום רב לספק כי במקרים שבהם ניתן צו עובר ליום 01.05.2022, יחול כל האמור בצו – על קרפו וְעַל פְּרָעָיו – ובכלל זאת, תחול גם ההוראה בדבר תוקף הצו.

29. לא זו בלבד שקשה למצוא אחיזה לפרשנות העותרות בלשון החוק, אלא שפרשנות זו מעוררת קשיים אף מבחינת תכליתו של צו הפטור. כאמור, לפי פרשנות העותרות את הוראת המעבר, הפטור הקבוע בצו יחול לכל אורך חייה של התכנית. ברם, ההסדר שנקבע בצו היה אחר – תוקף הצו תוחם מלכתחילה עד ליום 08.09.2022, באופן המשקף את התפיסה שלפיה יש לבחון מעת לעת את ההצדקה לקיומו של פטור מהיטל השבחה, בהתאם לשינוי הנסיבות. פרשנות העותרות חותרת תחת תכלית זו, כאשר היא מבקשת להחיל את הפטור הקבוע בצו ללא מגבלת זמן, וללא בחינה עתית בדבר קיומה של הצדקה למתן פטור כאמור.

ואכן, דומה כי אף העותרות עצמן לא תלו תקוות רבות בטענה הפרשנית המוצעת על-ידן, שכן הן פנו אל השרים, לא אחת, בבקשה כי אלו יאריכו את תוקף הצו, גם לאחר כניסתו לתוקף של תיקון 133. דומה אפוא כי אף העותרות לא סברו כי תוקפו של הצו הוארך מעצמו במסגרת הוראת המעבר.

30. כך או אחרת, ככל שבפי העותרות טענה ביחס לכך שהן פטורות מהיטל השבחה, להבדיל מטענה באשר לחובת השרים להאריך את הצו, מקומה של טענה זו להתברר בפני ועדת הערר לפיצויים ולהיטל השבחה, בהתאם להוראת סעיף 12(1) לחוק (וראו: בר"מ 4367/16 מאיר נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה הוד השרון, פסקה 14 לפסק דינו של השופט ע' פוגלמן (25.03.2018)).

31. העותרת בבג"ץ 5989/22 העלתה כאמור טענה נוספת, שלפיה ככל שייקבע כי השרים אינם מוסמכים להאריך את תוקף הצו – ייווצר 'וואקום' ביחס למתחמים כבענייננו, שתוקף הצו שניתן לגביהם פקע רק לאחר חלוקת השטח לאזורים על-ידי הרשות המקומית. ברם, גם טענה זו אין בידינו לקבל. שכן, קריאה פשוטה של הוראת המעבר (שצוטטה בפסקה 28 לעיל) מלמדת, כי כאשר הרשות המקומית מחלקת את השטח שבתחומה לאזורים וקובעת את גובה היטל השבחה שיחול על כל אזור – קביעתה חלה גם על תכניות פיננסיים בינוי קיימות. כאמור לעיל, לכך קיים סייג שעניינו במצב שבו כבר ניתן צו ביחס למתחם מסוים, שאז יחולו הוראות הצו לגבי אותו מתחם,

במלואן, ובכלל זאת, ההוראה בדבר המועד שבו יפקע הצו. ברי אפוא, כי ממועד פקיעת הצו חלה על המתחם קביעתה של הרשות המקומית ביחס לאזור כולו.

טענת הסמכות

32. לאחר שהסרנו מדרכנו את הטענה הפרשנית, נפנה לדון בטענת הסמכות. לפי קו טיעון זה, השרים סירבו להאריך את תוקף הצו, אך ורק מחמת כך שהם נעדרי סמכות לעשות כן. לפיכך, ככל שיימצא כי הייתה לשרים סמכות להורות על הארכת הצו, אזי יש להורות על בטלות החלטתם, שכן השרים לא הפעילו את שיקול דעתם כנדרש.

33. על פני הדברים, הצדדים חלוקים ביניהם בשאלה אם במסגרת תיקון 133 נותרה לשרים סמכות, במקביל לרשות המקומית, לקבוע את שיעור היטל ההשבחה שיחול על מתחמי פינוי בינוי מסוימים, כבענייננו. ואולם, לאמיתו של דבר, ניתן להתבונן על מחלוקת זו בשני אופנים שונים: האחד, האם קביעת הרשות המקומית ביחס למתחמי פינוי בינוי (בהתאם לסעיף 3א לתוספת השלישית) היא סופית ומוחלטת, באופן השולל לחלוטין את סמכות השרים להורות על פטור מהיטל השבחה ביחס למתחמים אלו? והשני, בהנחה שקיימת לשרים סמכות לפטור כל "מקרקעין למגורים" מהיטל השבחה באשר הם, האם השרים מוסמכים להביא במניין שיקוליהם את העובדה שמתחם מסוים הוכרז כמתחם פינוי בינוי, כטעם המצדיק מתן פטור מהיטל השבחה?

מובן, כי אם נענה בחיוב על השאלה הראשונה, יתייתר הדיון בשאלה השנייה. שכן, במקרה כזה, העובדה שמדובר במתחם פינוי בינוי לעולם לא תשמש כהצדקה למתן פטור מהיטל השבחה מכוח סמכותם של השרים. לעומת זאת, אם נשיב בשלילה על השאלה הראשונה, נוכל להמשיך לבחון את טיב השיקולים שאותם השרים רשאים לשקול בבואם להורות על פטור מהיטל השבחה במתחם שהוכרז כמתחם לשם פינוי בינוי.

34. למעשה, אין ולא יכולה להיות מחלוקת כי גם לאחר תיקון 133, קיימת לשרים סמכות להורות בצו, בהסכמת הרשות המקומית הרלוונטית, על פטור מהיטל השבחה בנוגע ל"מקרקעין למגורים המצויים בישוב או בחלק ממנו" (סעיף 19(ב)(2) לתוספת השלישית). עם זאת, לטענת משיבי הממשלה, לאחר תיקון 133, "אין עוד לשרים סמכות לעשות שימוש בסמכות הסל הקבועה בסעיף הפטור הכללי לצורך מתן פטור מהיטל השבחה במתחמי פינוי בינוי". דומה אפוא, כי משיבי הממשלה משיבים לשאלה הראשונה שהצגנו לעיל בחיוב. לשיטתם, השרים אינם מוסמכים להורות על הארכת תוקף צו הפטור, שכן לשרים אין סמכות ליתן פטור מהיטל השבחה כאשר מדובר במתחמי פינוי בינוי.

בהקשר זה טענו משיבי הממשלה כי אם סמכות השרים הייתה נשמרת לאחר תיקון 133, לא היה צורך בהוראת המעבר שלפיה אם ניתן צו עובר לתיקון 133 – "יחול האמור בצו". ואולם, טענה זו אינה חפה מקשיים. ביסוד טענה זו ניצבת ההנחה שלפיה אם נותרה לשרים סמכות להורות על פטור מהיטל השבחה, גם לאחר תיקון 133, לא היה צורך בקביעת הוראה המשמרת את תוקף הצו שהם נתנו בעבר. ברם, יתכן כי אלמלא הוראת המעבר, הייתה מתעוררת אי-בהירות דווקא ביחס לצווים שניתנו לפני תיקון 133 – לגביהם הייתה מתעוררת השאלה אם צווים כאלו גוברים על קביעת הרשות המקומית, המאוחרת להם בזמן, או שקביעת הרשות המקומית ביחס לאזור היא זו שגוברת. יוצא אפוא כי הוראת המעבר, כשלעצמה, אינה יכולה ללמד אותנו אם קיימת לשרים סמכות ליתן פטור מהיטל השבחה ביחס למתחמי פינוי בינוי מסוימים, במקביל לסמכות של הרשות המקומית לקבוע את משטר היטל השבחה שיחול על אזורים מסוימים.

35. טענה נוספת שהעלו משיבי הממשלה היא כי הותרת סמכות מקבילה בידי השרים אינה עולה בקנה אחד עם תכלית החוק. לשיטתם, תכלית החוק היא "להבטיח שקביעת שיעור ההיטל תיעשה בצורה שוויונית ומתוך ראייה כוללת של צרכי האזור וכדי להבטיח כי שיעור הפטור ייקבע על פי שיקולים רלוונטיים בלבד, מבלי שיינתנו הטבות מס ייחודיות למתחם התחדשות עירונית מסוים"; ומשכך, "שימוש בסעיף הפטור הכללי, המשוחרר מכל הסייגים והתנאים שקבע המחוקק, יעקוף את ההסדר שנקבע בחוק – על התנאים והאיזונים שעמדו ביסודו – ויסכל את תכלית החקיקה". ואולם, טענה זו מניחה את המבוקש.

אכן, תיקון 133 נועד להביא לכך שהחלטות בדבר היטל השבחה שיחול במתחמי פינוי בינוי, יתקבלו בצורה שוויונית ומתוך חשיבה על צרכי האזור ומאפייניו כמכלול. כאמור לעיל, חשיבותו של ההסדר החדש איננה רק בהגברת השוויון והקטנת החשש מפני קבלת החלטות לא ענייניות; אלא גם בכך שהיא מגבירה את היציבות והוודאות הנדרשות למשקיעים על מנת לקבל החלטה מושכלת, מראש, בדבר השקעה בפרויקטים שונים. עם זאת, תוכנות אלו אינן מציידות אותנו בתשובה לשאלה מושא ענייננו: האם קיימת לשרים סמכות להורות, בנסיבות מיוחדות, כי משטר היטל השבחה שחל על מתחמי פינוי בינוי באזור מסוים, אינו מתאים למתחם מסוים בשל מאפייניו הייחודיים?

ומזווית אחרת: אין ספק כי המחוקק הותיר בידי השרים שיקול דעת רחב ביחס למתן פטור מהיטל השבחה בכל הנוגע למקרקעין למגורים. ואולם, ברי כי המחוקק לא התכוון, באמצעות הוראה זו, להביא לפגיעה בשוויון או לעודד קבלת החלטות שרירותיות מצד השרים. אין זאת אלא כי המחוקק סבר כי יש להותיר לשרים שיקול דעת רחב ביחס לאותם מקרים חריגים, שבהם יש צורך לסטות מהכלל בדבר גובה היטל

ההשבחה. אם כן, אין זה ברור, מדוע יש להניח, באופן אפריורי, כי במתחמי פינוי בינוי לא ייתכנו מקרים חריגים שבהם תהא הצדקה לסטות מברירת המחדל שנקבעה על-ידי הרשות המקומית, מטעמים שאינם קשורים בכדאיות הכלכלית של ביצוע פרויקט פינוי בינוי באותו מתחם.

36. זאת ועוד. כפי שכבר הובהר לעיל, סעיף 19(ב)(2) לתוספת השלישית, כנוסחו היום, מסמיך את השרים להורות בצו על מתן פטור מהיטל השבחה ביחס ל"מקרקעין למגורים המצויים בישוב או בחלק ממנו". המתחם בענייננו, ללא כל ספק, עונה על ההגדרה האמורה. על כן, קשה להלום את הטענה כי, בניגוד ללשון החוק, השרים אינם מוסמכים להורות על מתן פטור מהיטל השבחה למתחם האמור. יתרה מזו, כפי שצוין לעיל, צו הפטור בענייננו הוצא מכוח החלק של סעיף 19(ב)(2), אשר נותר על כנו גם לאחר תיקון 133, שמסמיך את השרים ליתן פטור מלא מהיטל השבחה. זאת, להבדיל מהמסלול שאפשר בעבר, ושנמחק במסגרת תיקון 133, מתן פטור חלקי מהיטל השבחה במתחמי פינוי בינוי. משכך, לא ניתן לקבל את טענת משיבי הממשלה שלפיה הגדרת המתחם כמתחם פינוי בינוי, כשלעצמה, שוללת את סמכות השרים להורות על הארכת צו הפטור.

37. ודוק. במסגרת תיקון 133 נקבע הסדר לפיו הרשות המקומית מוסמכת להורות על משטר היטל השבחה שיחול על מתחמי פינוי בינוי באזור מסוים. עם זאת, 'סמכות הסל' של השרים, להורות על פטור מהיטל השבחה ביחס לכל "מקרקעין למגורים המצויים בישוב או בחלק ממנו" – לא בוטלה במסגרת התיקון האמור. מטעם זה, קשה להלום את טענת משיבי הממשלה שלפיה המחוקק היה קובע בפירוש את סמכותם המקבילה של השרים ביחס למתחמי פינוי בינוי אם הוא היה חפץ בכך. הקושי בטענה זו הוא בכך שהמחוקק כבר קבע, בפירוש, את סמכותם של השרים להורות על פטור מהיטל השבחה בכל מקרקעין למגורים המצויים בישוב או בחלק ממנו.

38. המסקנה העולה מכל האמור לעיל היא כי סעיף 19(ב)(2) לתוספת השלישית, כנוסחו היום, מסמיך את השרים להכריז בצו, בהסכמת הרשות המקומית הרלוונטית, על פטור מהיטל השבחה במקרקעין למגורים המצויים בישוב או בחלק ממנו, וזאת גם כאשר מדובר במתחם שהוכרז כמתחם פינוי בינוי. למותר לציין, כי ככל שיחפוץ המחוקק לשלול לחלוטין את סמכות השרים להורות על פטור מהיטל השבחה בכל הנוגע למתחמי פינוי בינוי – פתוחה בפניו הדרך לסייג את 'סמכות הסל' הקבועה בסעיף 19(ב)(2) לתוספת השלישית.

39. יוצא אפוא, כי בהינתן המצב המשפטי דהיום, לא ניתן לקבל את עמדת משיבי הממשלה במלואה. עם זאת, כפי שצוין לעיל, משיבי הממשלה סייגו את עמדתם שלפיה

אין לשרים סמכות להורות על פטור מהיטל השבחה ביחס למתחמי פינוי בינוי, באמצעות הסייג הבא, שהושם בסוגריים: "אם אין תכלית מיוחדת וחריגה המצדיקה את השימוש בסמכות זו". ואכן, במהלך הדיון שהתקיים לפנינו, הקשה חברי, השופט י' עמית, על בא-כוח משיבי הממשלה, אם לגישתו יש לשרים סמכות עקרונית לתת פטור מהיטל השבחה במתחם פינוי בינוי, או שאין להם סמכות כזו. על כך השיב בא-כוח משיבי הממשלה כי "הניסוח [בתגובת משיבי הממשלה, שהוגשה על-ידי פרקליט אחר – ח' כ' אולי לא מיטב], אך הכוונה הייתה כי תיקון 133 שלל את סמכות השרים להעניק פטור מהיטל השבחה מטעמי כדאיות כלכלית במתחמי פינוי בינוי. אם כן, הטענה איננה כי השרים אינם מוסמכים, אף פעם, להורות על פטור מהיטל השבחה ביחס למתחמי פינוי בינוי, אלא שכאשר השרים באים לבחון את האפשרות ליתן פטור מהיטל השבחה, הם אינם מוסמכים להביא במניין שיקוליהם את העובדה שהמתחם הוכרז כמתחם פינוי בינוי.

40. בנקודה זו מגיעים אנו אל המענה לשאלה השנייה שהוזכרה לעיל – האם השרים רשאים לשקול את ההכרזה על המתחם כמתחם פינוי בינוי, כבסיס למתן פטור מהיטל השבחה? בהקשר זה מקובלת עליי עמדת משיבי הממשלה, לפיה הרשות המקומית היא זו שהוסמכה, במסגרת תיקון 133, לשקול את השיקול שעניינו עידוד וקידום פרויקטים של פינוי בינוי. על כן, כאשר השרים מתבקשים להכריז בצו על פטור מהיטל השבחה ביחס למתחמי פינוי בינוי – הם אינם מוסמכים להביא במניין שיקוליהם את העובדה שמדובר במתחם פינוי בינוי, כטעם שבגיננו יש להורות על מתן פטור מהיטל השבחה. שכן, עובדה זו נלקחה כבר בחשבון על-ידי הרשות המקומית, שהחליטה את שהחליטה ביחס לגובה היטל השבחה שיחול על האזור כולו.

41. אומנם, סעיף 19(ב)(2) לתוספת השלישית, כנוסחו לאחר תיקון 133, מסמיך את השרים להכריז בצו על פטור מהיטל השבחה ביחס למקרקעין למגורים המצויים בשוב או בחלק ממנו. כפי שצוין לעיל, סעיף זה חל על כל מקרקעין למגורים, ובכלל זאת, גם על מתחמי פינוי בינוי. עם זאת, ברי כי העובדה שקיימת לשרים סמכות רחבה להורות על פטור מהיטל השבחה ביחס לכל "מקרקעין למגורים", אינה מאפשרת להם לשקול כל שיקול שהוא (ראו למשל: בג"ץ 241/60 כרדוש נ' רשם החברות, פ"ד טו 1151, 1162-1163 (1961)). כמו כל החלטה מנהלית אחרת, על השרים לקבל את החלטתם על בסיס שיקולים הרלוונטיים לתכלית החקיקה (בג"ץ 6741/99 יקותיאל נ' שר הפנים, פ"ד נה(3) 673, 682 (2001); בג"ץ 324/71 הוועד המקומי סביון נ' הוועדה לשמירה על קרקע חקלאית, פ"ד כז(1) 85, 90-91 (1972)); ותוך בחינת התשתית העובדתית הרלוונטית. למותר לציין, כי השרים אינם רשאים לקבל החלטה כזו בשרירות או מתוך מניעים פסולים.

42. ולענייננו. במסגרת תיקון 133 הורה המחוקק כי הרשות המקומית תהיה הרשות המוסמכת לשקול מתן פטור מהיטל השבחה על בסיס שיקולים שעניינם בעידוד ובקידום פרויקטים של פינוי בינוי בהיבטים של כדאיות כלכלית. יתרה מזו, נקבע כי החלטת הרשות המקומית תחול באופן רוחבי על פני אזור שלא יפחת משלושים דונם. כלומר, המחוקק קבע הסדר ייחודי אשר מביא בחשבון את חשיבות קידום של פרויקטים מסוג של פינוי בינוי, תוך קביעת ברירת מחדל של תשלום רבע ההשבחה. לצד זאת, הרשות המקומית הוסמכה לשקול את מאפייני האזורים השונים שבתחומה ולסטות, באופן אזורי, מברירת מחדל זו. בנסיבות אלו, כאשר נקבע הסדר ייחודי שנועד להביא בחשבון את החשיבות של קידום פרויקטים של פינוי בינוי, ברי כי לא מדובר בשיקול שיכול להילקח בחשבון פעם נוספת על-ידי השרים, כטעם המצדיק סטייה מההסדר שנקבע לשם כך בחוק. שאם לא נאמר כן, מה הועילו חכמים בקביעתם כי הרשות המקומית תחלק את שטחה לאזורים שבהם גובה היטל השבחה יהיה אחיד וקבוע מראש?

אין זאת אלא שסמכות השרים – בהתאם לסעיף 19(ב)(2) – להורות בצו על פטור מהיטל השבחה, תלויה בקיומן של נסיבות ייחודיות המצדיקות סטייה מהכלל. כך במקרה הרגיל, וכך גם כאשר מדובר במתחם פינוי בינוי – נדרשות נסיבות ייחודיות, החורגות מגדר הרגיל, כדי להצדיק את השימוש בסמכותם של השרים להורות על פטור מהיטל השבחה. מכאן, שכאשר מוגשת לשרים בקשה לפטור מהיטל השבחה במתחם של פינוי בינוי, מבלי שהועלתה נסיבה ייחודית המצדיקה חריגה מההסדר שנקבע על-ידי הרשות המקומית – על השרים לדחותה על אתר וללא שקילת הכדאיות הכלכלית הטמונה בביצוע פרויקט פינוי בינוי.

43. סיכומו של דבר – סעיף 19(ב)(2) לתוספת השלישית מסמיך את השרים להורות בצו, בהסכמת הרשות המקומית הרלוונטית, על פטור מהיטל השבחה ביחס ל"מקרקעין למגורים המצויים בישוב או בחלק ממנו". סעיף זה אינו מסייג את סמכות השרים להורות על פטור מהיטל השבחה במתחמי פינוי בינוי – הן לפי לשון הסעיף הן לפי תכליתו. עם זאת, ההסדר החדש שנקבע בתיקון 133 משפיע על טיב השיקולים שמוסמכים השרים להביא במניין שיקוליהם בבואם להורות על פטור מהיטל השבחה, כאשר השיקול שענייניו קידום פרויקטים של פינוי בינוי ניטל מהשרים והועבר אל הרשות המקומית. לפיכך, בהיעדר נסיבות מיוחדות, השרים אינם רשאים להורות על הארכת פטור מהיטל השבחה אשר ניתן על-ידם, בעבר, במטרה לעודד קידום פרויקטים של פינוי בינוי.



44. בענייננו, העותרות לא הניחו לפתחם של השרים כל שיקול ייחודי שיש בו כדי להצדיק סטייה מקביעת הרשות המקומית ביחס לאזור כולו. עיון בטענות העותרות (שעיקריהן פורטו לעיל) מגלה, כי טענותיהן בדבר ההצדקה ליתן להן פטור מהיטל השבחה, ממוקדות בחשיבות הרבה הנודעת לקידום פרויקטים של התחדשות עירונית. ברם, שיקול זה, עם כל חשיבותו, נמסר לידיה של הרשות המקומית, בהתאם להוראות סעיף 3א לתוספת השלישית, וזו – לאחר ששקלה את הדברים – החליטה כי אין בשיקול זה כדי להצדיק מתן פטור מהיטל השבחה ביחס לאזור כולו. בנסיבות אלו, בצדק נטען על-ידי משיבי הממשלה כי העובדה שהעותרות מבקשות לקדם תכנית פינוי בינוי, כשלעצמה, אינה יכולה להוות שיקול שהשרים מוסמכים לשקול בבואם להורות על מתן פטור מהיטל השבחה במתחם. כמו כן, לנוכח מסקנה זו, מתייטר הדיון בסוגיית הפגמים הנטענים שנפלו במישור שיקול הדעת של השרים.

45. בהקשר אחרון זה יוער, כי מוטב היה אילו השרים היו מדייקים קמעא את החלטתם, ומבהירים כי הם אינם רשאים לשקול את השיקול שעניינו בכך שמדובר במתחם שהוכרז כמתחם פינוי בינוי; להבדיל מטענה שהם אינם מוסמכים להורות על הארכת צו הפטור במתחם של פינוי בינוי (להבחנה בין שיקולים זרים לתכלית החקיקה שהרשות אינה מוסמכת לשקול ובין חריגה מסמכות, ראו: דפנה ברק-ארז משפט מינהלי כרך ב, 636 (2010)). נתון זה יילקח בחשבון בעת פסיקת ההוצאות.

עוללות

46. העותרות ביקשו לתקוף גם את פרק הזמן הממושך שארך עד לקבלת החלטת השרים שלא להורות על הארכת הצו. ברם, בשים לב לכך שהשרים נתבקשו להורות על הארכת תוקף צו הפטור, בעת שהנושא כולו היה מצוי בתהליך הסדרה מקיף במסגרת תיקון 133 – לא מצאתי ממש בטענות אלו.

47. אין בידי לקבל גם את טענת ההסתמכות שהועלתה בעתירות. העותרות בחרו להשקיע מכסף ומזמן בפרויקטים שבמתחם, חרף ידיעתן כי תוקף הצו הוגבל מלכתחילה עד ליום 08.09.2022. לפיכך, העותרות אינן יכולות להישמע היום בטענה כי פעולותיהן נעשו מתוך ציפייה סבירה כי תוקף צו הפטור יוארך על פני תקופה ארוכה מזו שנקבעה בצו מלכתחילה.

48. משהונחה לפניי חוות דעתו של חברי, השופט עמית, מצאתי להתייחס אליה בתמצית. כאשר העותרות פנו לשרים בבקשה להורות על הארכת תוקפו של צו הפטור, הן לא הצביעו על נסיבות ייחודיות שמצדיקות להחריג את המתחם דגן מההחלטה שהתקבלה על-ידי העירייה ביחס לאזור כולו. טענתן הייתה כי יש להורות על הארכת הצו מאותם נימוקים שבגינם הצו ניתן להן מלכתחילה, דהיינו על מנת לעודד פרויקטים של פינוי-בינוי. ואולם, משעה שהעירייה בחנה את הדברים והגיעה למסקנה כי אין צורך במתן פטור מהיטל השבחה על מנת לעודד פרויקטים של פינוי-בינוי באזור שבו מצוי המתחם, ומשעה שהחלטת העירייה לגופה לא נתקפה – קשה לראות כיצד הידרשות השרים לבקשת העותרות עולה בקנה אחד עם תכלית תיקון 133. אדרבה, העובדה שהעירייה מבקשת מהשרים ליתן לעותרות פטור מהיטל השבחה, בעודה דורשת היטל השבחה בשיעור מלא מִיְתֵר הפרויקטים באזור, רק מעצימה את החשש בדבר קבלת החלטה שאינה מבוססת על מאפייני האזור, אלא על שיקולים שאינם ממין העניין (וראו פסקה 9 לעיל). זאת ועוד, צו הפטור ניתן לעותרות מראש לתקופה מוגבלת ומתוחמת בזמן, מתוך תפיסה שלפיה בתום התקופה הנקובה בצו, יש לשוב ולבחון אם קיימת עדיין הצדקה כלכלית להמשיך את מתן הפטור על מנת לעודד את ביצוע הפרויקט. בענייננו, בחינה כאמור – נערכה, בהתאם למצוות המחוקק, על-ידי העירייה, ותוצאותיה לא מותירות מקום לספק כי העירייה סבורה שאין עוד הצדקה כלכלית להמשיך במתן הפטור שניתן לעותרות בעבר. על כן, הטענה בדבר הסתמכות העותרת על צו הפטור שניתן לה – מוקשית בעיניי. בנסיבות אלו, סברתי, ועודני סבור, כי אף שהשרים רשאים ליתן פטור מהיטל השבחה ביחס למקרקעין למגורים, הם לא היו רשאים להביא במניין שיקוליהם את השיקולים שנמנו על-ידי העותרות ועל-ידי העירייה בבקשה להארכת צו הפטור.

סוף דבר

49. משנמצא כי השרים לא היו מוסמכים להביא במניין שיקוליהם את העובדה שמדובר במתחם פינוי בינוי, ומשהעותרות לא הציגו בפני השרים כל נסיבה ייחודית שתצדיק חריגה משיעור היטל השבחה שנקבע על-ידי הרשות המקומית ביחס לאזור כולו – התוצאה היא שאין עילה להתערבות שיפוטית בהחלטת השרים שלפיה הם אינם רשאים להורות על הארכת הצו.

50. אשר על כן, אם תשמע דעתי נורה על דחיית העתירות; אך בשים לב לאמור בפסקה 45 לעיל, לא ייעשה צו להוצאות.

במסגרת תיקון 133 לחוק התכנון והבניה, התשכ"ה-1965 (להלן: החוק) נקבע הסדר מיוחד, שבגדרו הוסמכה הרשות המקומית לקבוע את שיעור היטל ההשבחה שיחול במקרקעין למגורים שאושרה בהם תכנית פינוי ובינוי, על בסיס שיקולים שעניינם קידום תכניות מסוג זה (סעיף 3א לתוספת השלישית לחוק). אף אני סבורה כי בהינתן הסדר זה, משיבים 1-2 (להלן: השרים) אינם רשאים להתחשב בשיקולים שעניינם קידום תכניות פינוי ובינוי, בבואם להפעיל את סמכותם הכללית ליתן פטור מהיטל השבחה במקרקעין למגורים לפי סעיף 19(ב)(2) לתוספת השלישית לחוק. אמנם השרים רשאים להפעיל את סמכותם האמורה ביחס למקרקעין שאושרה בהם תכנית פינוי ובינוי, אך זאת בנסיבות מיוחדות ומשיקולים אחרים, שאינם קשורים לקידום תכניות מסוג זה.

לנוכח האמור, אני מצרפת דעתי לדעתו של חברי, השופט ח' כבוב.

ש ו פ ט ת

השופטת י' עמית:

1. עיינתי בחוות דעתו הסדורה של חברי, השופט ח' כבוב, ואני שותף למרבית מסקנותיו והנמקותיו. עם זאת, בשאלת סמכותם של השרים והשיקולים שהללו רשאים לשקול בבואם להפעיל את סמכותם, עמדתי מעט שונה. התוצאה שאליה הגעתי אף היא שונה מהתוצאה שאליה הגיע חברי. מאחר שעיקרי הדברים פורטו כדבעי בחוות דעתו של חברי, אפרוש את עמדתי בקצרה.

2. באשר לשאלת תוקפו של הצו ("השאלה הפרשנית" כפי שכונתה על ידי חברי), מקובלת עלי המסקנה כי אין בהוראת המעבר שנוספה במסגרת תיקון 133 לחוק התכנון והבניה, התשכ"ה-1965 (להלן: החוק) כדי להותיר בתוקפו את הצו שניתן במקרה דנן על ידי שר הבינוי והשיכון ושר הפנים בשנת 2018, שמכוחו הוענק למתחם מושא העתירה פטור מתשלום היטל השבחה.

לפי הוראת המעבר המדוברת, בכל הנוגע לצו שניתן מכוח סעיף החוק כנוסחו ערב התיקון ביחס למתחם שחלה בו תכנית פינוי בינוי – אזי "יחול האמור בצו" (סעיף 37ג) לחוק התכנית הכלכלית (תיקוני חקיקה ליישום המדיניות הכלכלית לשנות התקציב 2021 ו-2022), התשפ"ב-2021 (להלן: חוק התכנית הכלכלית)). פשוטו של מקרא, שהוראת המעבר נועדה לשמר את תוקפו של הצו כפי שהיה ערב התיקון. במקרה שלפנינו, הצו המדובר ניתן מלכתחילה לתקופה מוגבלת, עת נקבע בו במפורש כי יעמוד בתוקפו עד ליום 8.9.2022. בנסיבות אלו, קשה לקבל את הטענה כי הוראת המעבר הפכה

את הצו לנצחי כך שיוסיף לעמוד בתוקפו ללא מגבלת זמן. לשונה של הוראת המעבר כפשוטה לא נועדה "להעניק" לצו יותר מכפי שנקבע בו מלכתחילה, אלא לשמר מצב קיים ולהותיר את הצו בתוקף בנתון למגבלות שנקבעו בו. לפיכך, משעה שנקבעה לצו מגבלת זמן, אזי זו נותרה על כנה.

3. באשר לסוגיית היקף סמכותם של השרים, אף כאן מקובלת עלי עמדתו של חברי, שהיטיב להסביר כי תיקון 133 לחוק לא שלל מהשרים את סמכותם להעניק פטור מהיטל השבחה – לרבות בכל הנוגע למתחמי פינוי בינוי. דהיינו, "סמכות הסל" של השרים שמעוגנת בסעיף 19(ב)(2) לתוספת השלישית לחוק, שמכוחה הם רשאים להעניק פטור מתשלום היטל השבחה ביחס ל"השבחה במקרקעין למגורים המצויים בשוב או בחלק ממנו" – נותרה על כנה גם ביחס למתחמי פינוי בינוי.

4. ביסוד הטענה שמבקשת לשלול מהשרים את סמכותם ליתן פטור מלא מהיטל השבחה ביחס למתחמי פינוי בינוי, עומדת ההבחנה בין סמכות כללית לסמכות ספציפית. דהיינו, משעה שבמסגרת תיקון 133 לחוק נקבעה הוראה ספציפית ביחס לסמכותה של הרשות המקומית ליתן פטור מהיטל השבחה ביחס למתחמי פינוי בינוי, אזי בכך ניטלה סמכותם של השרים להעניק פטור מלא מכוח "סמכות הסל" שבידיהם ביחס למתחמים מסוג זה.

ולא היא. מבלי לשוב על הנמקותיו של חברי, אוסיף בקצרה כי המקור החוקי שמכוחו ניתנו מלכתחילה, בראשית הדרך, פטורים מהיטל השבחה בגין תכניות פינוי בינוי – היה "סמכות הסל" של השרים (אהרן נמדר פינוי ובינוי 242 (2013)). גם במקרה שלפנינו, הצו שהעניק למתחם פטור מהיטל השבחה ניתן על ידי השרים בשנת 2018 מכוח "סמכות הסל" שבידיהם. ודוק: הצו במקרה שלפנינו ניתן כשנתיים לאחר תיקון 109 לחוק משנת 2016, שבמסגרתו נוספה בסעיף 19(ב)(2) סיפא סמכות ספציפית לשרים לגבי מתחמי פינוי בינוי והתחדשות עירונית, שאפשרה להם לקבוע היטל השבחה בשיעור של רבע מההשבחה (סמכות שבוטלה בהמשך במסגרת תיקון 133 לחוק, שבו השיעור של רבע מההשבחה הפך לברירת מחדל לגבי מתחמי פינוי בינוי). רוצה לומר, שהסמכות הספציפית שניתנה לשרים ביחס למתחמי פינוי בינוי בשנת 2016, לא שללה את סמכותם הכללית ליתן פטור מלא ביחס למתחמים מסוג זה, סמכות שאכן הופעלה על ידם במקרה דנן בשנת 2018 (ולא נטען לפנינו כי סמכות זו הופעלה שלא כדין). כפי שהסביר חברי, מדובר היה במסלולים מקבילים: מסלול כללי שמעוגן בסעיף הסל שמכוחו רשאים השרים ליתן פטור מלא; ומסלול ספציפי לגבי מתחמי פינוי בינוי, שמכוחו השרים היו רשאים לקבוע היטל בשיעור של רבע מההשבחה, מבלי שהסמכות השניה גרעה מזו הראשונה.

הוא הדין באשר לתיקון 133 לחוק שנכנס לתוקפו בשנת 2021, שמכוחו ניתנה לרשות המקומית סמכות ספציפית לקבוע את שיעורו של היטל ההשבחה במתחמי פינוי בינוי (להעמידו על מחצית או רבע ההשבחה, או לחלופין ליתן פטור מלא). כחברי, אף אני סבור כי תיקון זה לא שלל מהשרים את סמכותם הכללית ליתן פטור מלא מכוח סמכות הסל שבידיהם, לרבות בכל הנוגע למתחמי פינוי בינוי. לטעמי, העובדה שתיקון 133 לחוק העניק לרשות המקומית סמכות ליתן פטור, להבדיל מסמכות הסל המצויה בידי השרים, אך מחזקת מסקנה זו. זאת, מן הטעם הפשוט שמגוון השיקולים שעומדים לנגד עיניהם של בעלי הסמכות השונים – השרים מזה והרשות המקומית מזה – הם לאו דווקא זהים, גם אם תיתכן חפיפה ביניהם (ואזכיר כי לפי לשון החוק, השרים רשאים להוציא צו כאמור בהסכמת הרשות המקומית). לא בכדי ציין חברי כי "סמכות הסל" נועדה להעניק לשרים שיקול דעת רחב בבואם ליתן פטור מהיטל השבחה ביחס למקרקעין למגורים (וראו אצל אהרן נמדר היטל השבחה 275 (2011), המונה לעניין זה עידוד התיישבות חדשה מטעמים דמוגרפיים, ביטחוניים וכלכליים אחרים). ובקיצור, כעמדת חברי, אני סבור כי יש לקרוא לתוך תיקון 133 לחוק הוראה ששללה את כוחם של השרים להפעיל את סמכותם הכללית ביחס למתחמי פינוי בינוי.

5. קריאה זהירה של עמדת משיבי הממשלה (המשיבים 1-3 בבג"ץ 7400/22; להלן: המשיבים) מלמדת כי אף הם אינם סבורים שסמכותם של השרים ליתן פטור מהיטל השבחה ביחס למתחמי פינוי בינוי מכוח "סמכות הסל" שבידיהם, נשללה בעקבות תיקון 133 לחוק. אלא שלעמדתם, השרים רשאים להפעיל סמכותם זו רק כאשר יש "תכלית מיוחדת וחריגה המצדיקה את השימוש בסמכות זו" (פסקה 27 לתגובה המקדמית מטעם המשיבים (הדגשה הוספה – י"ע); וראו גם את תשובת בא כוח המשיבים בדיון שהתקיים לפנינו, שטען כי תיקון 133 לחוק שלל את סמכות השרים להעניק פטור מהיטל השבחה מטעמי כדאיות כלכלית במתחמי פינוי בינוי, וכי במובן זה אין מדובר בסמכות מקבילה (עמ' 6 לפרוטוקול)).

ברוח עמדה זו של המשיבים, חברי סבור כי לנוכח העובדה שבמסגרת תיקון 133 לחוק המחוקק התווה את גבולות שיקול הדעת של הרשות המקומית, וקבע כי זו תהא רשאית "לשקול מתן פטור מהיטל השבחה על בסיס שיקולים שעניינם בעידוד ובקידום פרויקטים של פינוי בינוי בהיבטים של כדאיות כלכלית" (פסקה 42 לחוות דעתו של חברי), אזי אין השרים רשאים לקחת שיקול זה בחשבון בבואם לפעול מכוח סמכות הסל שבידיהם, שאם לא כן "מה הועילו חכמים בקביעתם כי הרשות המקומית תחלק את שטחה לאזורים שבהם גובה היטל ההשבחה יהיה אחיד וקבוע מראש"? (שם). עמדה זו יש בה טעם מסוים, שכן אם תאמר שהרשות המקומית והשרים רשאים לשקול את אותם שיקולים ממש ולבסס עליהם, ורק עליהם, את החלטתם, אזי מדובר בכפילות שמצריכה

לכאורה הסדרה מינימאלית, ולו בשאלת היחס שבין סמכותה של הרשות המקומית לסמכותם של השרים ואופן הפנייה אל גורמים אלו (וראו הערת חברתי השופטת י' וילנר, בעמ' 5 לפרוטוקול).

6. על רקע זה, אני נכון להניח כי משעה שניתנה לרשות המקומית סמכות ספציפית בנוגע לקביעת שיעורו של היטל ההשכחה לגבי מתחמי פינוי בינוי (על יסוד שיקולים של כדאיות כלכלית), אזי זוהי דרך המלך; ופנייה לשרים לצורך הפעלת סמכותם הכללית לגבי מתחמים מסוג זה היא בגדר חריג, לבטח כאשר שיקולים כלכליים נמנים גם הם על השיקולים הרלוונטיים. עם זאת, כשלעצמי, הייתי נזהר מלקבוע כי השרים אינם רשאים לשקול שיקול כזה או אחר. ספק בעיניי אם בחירתו של המחוקק להגביל את מרחב שיקול דעתה של הרשות המקומית לשיקולים מסוג מסוים – מקרינה על גבולות סמכותם של השרים ועל השיקולים שהם רשאים או אינם רשאים לשקול.

7. מכל מקום, לנוכח השתלשלות העניינים בנסיבות המקרה שלפנינו, נקל בעיניי להגיע למסקנה כי אין מקום לדחות את העתירות.

צא ולמד, שהמתחם מושא דיוננו הוכרז כמתחם פינוי לשם בינוי (הכרזה שתוקפה הפך בהמשך לבלתי מוגבל בזמן); בשנת 2018 השרים הוציאו צו המעניק למתחם פטור מלא מהיטל השכחה, שתוקפו נקבע עד ליום 8.9.2022; בחודש אוגוסט 2021 מועצת העיר ביקשה להאריך את תוקף הפטור מהיטל השכחה עד לשנת 2027 (בהתאם לתוקף ההכרזה על המתחם כמתחם פינוי לשם בינוי, נכון לאותה העת); בחודש ספטמבר 2021 פנה ראש העירייה אל השרים בבקשה להאריך את תוקף הפטור; וביום 15.11.2021 נדחתה בקשתו של ראש העיר להאריך את תוקף הפטור באותה העת, וזאת "כל עוד ישנו צו בתוקף עד ספטמבר 2022". דהיינו, סירובם של השרים להאריך את תוקף הפטור עד לשנת 2027 לא נבעה מכל טעם מהותי לגופו של הפטור, אלא מכך שנכון לאותו מועד הצו המקורי שהעניק את הפטור עדיין היה בתוקף, וממילא לא היה כל צורך בהארכתו.

כעבור שלושה ימים, ביום 18.11.2021, פורסם חוק התכנית הכלכלית. בעקבות כניסת חוק זה לתוקף הפכה ההכרזה על המתחם כמתחם פינוי לשם בינוי כבלתי מוגבלת בזמן. בנוסף לכך, במסגרת חוק התכנית הכלכלית נכנס לתוקף תיקון 133 לחוק התכנון והבניה שעליו נסב דיוננו, שבגדרו נוספה ההוראה שהעניקה לרשות המקומית סמכות לקבוע את שיעור היטל ההשכחה בפרויקטים של פינוי בינוי לגבי תא שטח בגודל מסוים (תיקון שבעקבותיו ראו עצמם השרים נטולי סמכות להאריך את תוקפו של צו הפטור, כפי שיפורט להלן).

בחדש אפריל 2022, בעקבות תיקון 133 לחוק, דנה מועצת העיר בשיעור היטלי השבחה, וקבעה כי באזורים מסוימים בעיר בפרויקטים של פינוי בינוי ייגבה היטל השבחה מלא בשיעור של 50% מההשבחה. יצויין כי במהלל הישיבה הוזכר הפרויקט מושא העתירה, ואף נאמר מצד היועצת המשפטית כי נעשתה פנייה לשרת הפנים לצורך הארכת הפטור, וזאת "מתוך הבנה שיש מחוייבות כלפי התושבים גם של היזמים וגם בעצם יש כאן סוג של הבטחה שלטונית, של שלטון קודם במועצת העיר אושר פה אחד הפטור מהיטל השבחה". ראש העיר אף הוא הוסיף כי "הם גם באמצע הפרויקט כבר". עם זאת, הובהר כי ככל ששרת הפנים לא תאשר את הפטור, הפרויקט "ייכנס לתלם של המדיניות. [...]. כפי לשון החוק. למסלול שהחוק קובע כמובן" (פרוטוקול הישיבה בעמ' 14-15, 19-20 – נספח 10 לעתירה בבג"ץ 7400/22).

בחדש אוגוסט 2022, משלא נתקבל מענה מהשרים לבקשה להאריך את תוקפו של הפטור, העבירו העותרות בבג"ץ 7400/22 חוות דעת משפטית מטעמן לרשות הממשלתית להתחדשות עירונית (המשיבה 3) ולראש העירייה, שלפיה השרים מוסמכים להאריך את צו הפטור גם לאחר תיקון 133 לחוק. במענה לכך, היועצת המשפטית של המשיבה 3 השיבה במכתב כי בעקבות תיקון 133 לחוק "השרים אינם מוסמכים עוד ליתן פטור מהיטל השבחה בפינוי בינוי" (סעיף 3 למכתב – נספח 13 לעתירה בבג"ץ 7400/22, ההדגשה הוספה – י"ע).

8. הנה כי כן, מתיאור הדברים עולה כי הבקשה להאריך את תוקפו של צו הפטור, שכאמור נתמכת על ידי העירייה, לא נבחנה לגופה על ידי השרים. זאת, משום שבתחילה הם לא ראו צורך להידרש אליה, שכן הצו הקודם עדיין עמד בתוקפו; בעוד שבהמשך, הם נמנעו מלדון בה לנוכח סברתם שבעקבות תיקון 133 לחוק נשללה מהם הסמכות ליתן פטור מהיטל השבחה בפרויקטים של פינוי בינוי. דא עקא, שסברתם זו של השרים היתה כאמור שגויה, שכן נותרה בידיהם סמכות לדון בבקשות מסוג זה (הגם שלשיטת חברי, בהפעילם סמכות זו אין השרים רשאים לשקול שיקולים של כדאיות כלכלית). לטעמי, משעה שהשרים אוחזים בסמכות לדון בבקשה להאריך את הפטור, ובהינתן שבשל סברתם השגויה הם כלל לא בחנו את הבקשה להאריך את תוקפו של הפטור לגופה, די בכך כדי להורות על השבת הבקשה לפתחם ולאפשר להם להכריע בה לגופה, על פי שיקול דעתם.

9. זאת ועוד. חברי מסכים כי השרים אוחזים בידם בסמכות להורות בצו על פטור מהיטל השבחה במתחמי פינוי בינוי כאשר מדובר ב"נסיבות ייחודיות המצדיקות סטייה מהכלל" (פסקה 42 לחוות דעתו). חברתי מסכימה גם היא כי השרים רשאים להפעיל את סמכותם "בנסיבות מיוחדות ומשיקולים אחרים, שאינם קשורים לקידום תכניות מסוג זה".

כאמור, אף המשיבים מכירים בכך שסמכותם של השרים לא נשללה לחלוטין לגבי מתחמי פינוי בינוי.

לטעמי, הגם שהשתלשלות העניינים בנסיבות המקרה שלפנינו אינה מבססת לעותרות טענת הסתמכות קלאסית – שהרי אין בידיהן זכות קנויה להארכת הפטור – מדובר בצבר של נסיבות "ייחודיות" או "מיוחדות", כלשון חבריי, שמצדיק כשלעצמו הידרשות של השרים לבקשה להאריך את תוקפו של הפטור. לטעמי, אף אין זה הכרחי להשקיף על הנסיבות המתוארות ככאלו שנסבות אך ורק על טעמים של "כדאיות כלכלית", שההתחשבות בהם שמורה – כך לשיטת חבריי – לרשות המקומית בלבד. לא למותר להוסיף כי בדיון שהתקיים לפנינו השתמע כי לא ידוע על מקרים נוספים ש"לקו" באי הארכת פטור מהיטל השבחה בנסיבות דומות. היבט זה תומך אף הוא במסקנה כי ניתן להשקיף על המקרה דנן כמקרה חריג בעל "נסיבות ייחודיות", שמצדיק לכל הפחות בחינה של הדברים על ידי השרים.

10. אשר על כן, לו דעתי היתה נשמעת, אזי היה מקום ליתן צו על תנאי המורה למשיבי המדינה לבוא וליתן טעם מדוע לא ייקבע כי השרים מוסמכים ליתן פטור מהיטל השבחה בפרויקטים של פינוי בינוי מכוח סמכותם לפי סעיף 19(ב)(2) לתוספת השלישית לחוק; ומדוע לא תובאנה בקשותיהן של העותרות להארכת תוקפו של צו הפטור שניתן לגבי המתחמים מושא העתירה, לבחינה מחדש על ידי השרים, זו הפעם לגופן.

ש ו פ ט

הוחלט לדחות את העתירות ללא צו להוצאות כאמור בחוות דעתו של השופט ח' כבוב בהסכמת השופטת י' וילנר, נגד דעתו החולקת של השופט י' עמית.

ניתן היום, י"ח באייר התשפ"ד (26.5.2024).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט