



## בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים בעניינים מינהליים

ע"מ 867/11

ע"מ 869/11

לפני :  
כבוד הנשיא א' גרוניס  
כבוד השופט א' רובינשטיין  
כבוד השופט ס' ג'ובראן  
כבוד השופט ע' פוגלמן  
כבוד השופט צ' זילברטל

המערערת בע"מ 867/11  
ובע"מ 869/11 :  
עיריית תל אביב-יפו

נ ג ד

המשיבה בע"מ 867/11 :  
אי.בי.סי ניהול ואחזקה בע"מ

המשיבות בע"מ 869/11 :  
1. דיזנהויז יוניטרז בע"מ  
2. מתימו"פ מרכז התעשייה הישראלית

ערעור על פסק דינו של בית המשפט לעניינים מינהליים  
בתל אביב-יפו (כב' השופטת מ' אגמון-גונן) בתיק עת"מ  
1273/09 מיום 15.11.2010  
ערעור על פסק דינו של בית המשפט לעניינים מינהליים  
בתל אביב-יפו (כב' השופטת מ' אגמון-גונן) בתיק עת"מ  
1948/08 מיום 15.11.2010

תאריך הישיבה :  
כ"ד בתמוז התשע"ד (22.07.2014)

בשם המערערת :  
עו"ד דנה רייס ; עו"ד ליה גרנות

בשם המשיבות :  
עו"ד גליה גרימברג ; עו"ד עופר ורד

בשם היועץ המשפטי  
לממשלה :  
עו"ד שוש שמואלי

פסק-דין

התחיקה הידועה כ"חקיקת ההקפאה", שראשיתה בשנת 1985 והיא עודנה עמנו, מטילה מגבלות על סמכותן של רשויות מקומיות לקבוע את תעריפי הארנונה השנתיים בגין נכסים שבתחומן. לפי חקיקה זו, תעריפי הארנונה, הנקבעים מדי שנה בצו שמתקינה הרשות המקומית, מחושבים כנגזרת של אלה שנקבעו בצו של השנה הקודמת. כפועל יוצא, פגם שנפל בחקיקתו של צו שנחקק לפני שנים רבות "משורשר" לצו העוקב לו, ממנו לצו שאחריו וכן הלאה – עד לצו האחרון שבתוקף כיום. בנסיבות אלו מגיש אדם שחויב בארנונה עתירה מינהלית, וטוען כי יש לבטל את החיוב הנוכחי מהטעם שצו הארנונה שמכוחו הוצא בטל, בהיותו "גורר" עמו פגם שנפל לפני שנים רבות. הרשות, מצדה, טוענת כי דין העתירה להידחות על הסף מחמת שיהוי שדבק בה. עם מי הדין? שאלה זו התעוררה בשתי עתירות שנדונו בבית המשפט לעניינים מינהליים בתל אביב-יפו (כב' השופטת מ' אגמון-גונן) והיא עומדת להכרעתנו בערעורים דנן. הואיל ועשויות להיות לה השלכות רוחב על רשויות מקומיות רבות, נתבקשה עמדת היועץ המשפטי לממשלה בעניינה, וכן הורחב המותב.

הרקע

1. לבית המשפט לעניינים מינהליים בתל אביב-יפו הוגשו שתי עתירות שכוונו לפגמים נטענים שנפלו בצווי ארנונה שהתקינה מועצת עיריית תל אביב-יפו (להלן: העירייה). העתירות נסבו על חיובים שהוטלו מכוח הצווים בגין שטחים משותפים בבית משותף. נטען בהן כי בסעיפים מסוימים של צו הארנונה (שיפורטו להלן) שונתה שיטת החישוב לצורך חיוב בארנונה; כי השינויים שבוצעו חייבו את אישורם של שר הפנים ושל שר האוצר לפי חקיקת ההקפאה; וכי אישורים אלה לא ניתנו. על כן, לפי הנטען, השינויים נעשו בחוסר סמכות, הם בטלים, ולא ניתן לחייב את המשיבות בתשלום ארנונה מכוחם.

2. נפתח בסקירת התפתחות נוסחם של הסעיפים העומדים לדיון. סעיף 1.7 לצו הארנונה לשנת 1985/86 (להלן: הסעיף משנת 1985) קבע בזו הלשון:

"שטח משותף (חדרי מדרגות, חדרי אשפה, מקלטים, חדרי כניסה) בבנין שבו שני מחזיקים או יותר, לא יכלול בשטח היחידה, למעט בריכת שחיה וחדרי משחקים".

סעיף 1.9 לצו הארנונה של העירייה לשנת 1990 קבע:

"שטח משותף בבנין בו שני מחזיקים או יותר, לא יכלול בשטח היחידה, למעט שטחים המשמשים לבריכת שחיה, לחדרי משחקים, למיזוג, להסקה".

בשנת 1991 שונה הסעיף ונקבע הנוסח הבא (סעיף 1.10 סיפה):

"- שטח משותף בבנין שרובו משמש למגורים בו שני מחזיקים או יותר, לא יחויב, למעט שטחים המשמשים לבריכת שחיה, לחדרי משחקים, למיזוג, להסקה. - שטח משותף בבנין או בקומה, שרובו אינו משמש למגורים, לא יחויב, למעט בנין או קומה אשר 80% משטחו או יותר מוחזקים ע"י מחזיק אחד שיחולק ויחויב באופן יחסי בין המחזיקים".

הנוסח משנת 1991 הבחין אפוא לראשונה בין בניין שרובו משמש למגורים לבין בניין שרובו אינו משמש למגורים, ויצר חיוב בארנונה – חיוב שלא נכלל בצו משנת 1990 – בגין שטחים משותפים בבניין מהסוג השני (שטח משותף ב"בנין או קומה אשר 80% משטחו או יותר מוחזקים ע"י מחזיק אחד") (להלן: החיוב משנת 1991). אין חולק כי חיוב זה לא קיבל את אישור השרים כנדרש בחקיקת ההקפאה.

סעיף 1.3.1(ח) לצו הארנונה משנת 1994 קבע כך:

"שטח משותף בבנין או בקומה שרובו אינו משמש למגורים, לא יחויב, למעט בנין או קומה אשר לפחות 80% מהשטח הלא משותף מוחזק ע"י מחזיק אחד.

שטחים משותפים אלו יחולקו ויחויבו באופן יחסי בין המחזיקים".

בצו הארנונה של שנת 1995 נוספה לנוסח משנת 1994 תוספת זו:

"שטחים המשמשים למערכות אנרגיה, מיזוג אוויר וכיוצא בזה והמוחזקים באחריות חברת ניהול או ועד הבית יחויבו במלואם".

תוספת זו שינתה את שיטת החישוב והטילה אף היא חיוב חדש – חיוב שלא הוטל בצו משנת 1994 – בגין "שטחים המשמשים למערכות אנרגיה, מיזוג אוויר וכיוצא באלה והמוחזקים באחריות חברת הניהול או ועד הבית" בבניין שרובו אינו משמש למגורים (להלן: החיוב משנת 1995). לטענת המשיבות, אף שינוי זה מנוגד לחקיקת ההקפאה.

משנת 1995 ועד שנת 2009 נותר נוסח זה בעינו (ראו, למשל, סעיפים 1.3.1(ז) ו-1.3.1(ח) לצווי הארנונה לשנת 2008 ולשנת 2009).

ענ"ם 867/11 (עניין אי.בי.טי)

3. המשיבה בעע"ם 867/11, חברת ניהול של בניין שבתחום שיפוטה של העירייה שרובו אינו משמש למגורים, הגישה לבית המשפט קמא עתירה למתן סעד המצהיר שהשינוי בצו הארנונה של שנת 1995 – שינוי שיצר חיוב חדש בגין שטחים טכניים משותפים ושינה את שיטת החישוב לצורכי חיוב בארנונה – נעשה בחריגה מסמכות, ולכן חיובים שהוצאו לה בגין שטחים אלה בטלים. העירייה טענה כי המשיבה מנועה מלתקוף צו ארנונה עדכני על סמך פגם שנפל בצו משנת 1995 עקב חלוף הזמן, וכי העתירה הוגשה בשיהוי. לחלופין נטען כי כשם שלא ניתן אישור השרים לשינוי זה בצו משנת 1995, כך גם לא ניתן אישורם לשינויים אחרים שנעשו בצווי ארנונה שקדמו לו, לרבות לצו משנת 1994, ולכן ככל שייקבע שהשינוי הנתקף בטל, הרי שכנגזרת מכך יש להצהיר על בטלות כל השינויים שנעשו בסעיף זה במשך השנים – דבר שיוביל לביטול צו הארנונה

ולהחלת נוסח הסעיף משנת 1985. לפי פרשנות העירייה לסעיף זה, רשימת השימושים שבסוגריים היא רשימה סגורה, כך שצו זה הטיל חיוב על שטחים טכניים משותפים ועל כן דין העתירה להידחות.

4. לאחר שדחה את טענות הסף, קבע בית המשפט לעניינים מינהליים (כב' השופט מ' אגמון-גונן) כי השינוי בצו הארנונה משנת 1995 אכן יצר חיוב חדש שלא היה קיים בצו משנת 1985 באופן שנוגד את חקיקת ההקפאה ולכן הוא בטל. בית המשפט הוסיף ודן בשאלה האם הסעיף שיבוא תחתיו הוא הסעיף הרלוונטי של צו הארנונה משנת 1994, כטענת המשיבה; או הסעיף משנת 1985, כטענת העירייה. נקבע כי לשון הסעיף משנת 1985 מלמדת שרשימת השימושים שהופיעה בסוגריים היא רשימה פתוחה, ולכן הסעיף אינו מטיל חיוב על שטחים טכניים משותפים. הגם שדי היה בנימוק זה כדי לקבל את העתירה, הוסיף בית המשפט וקבע, למעלה מן הצורך, כי בחינת חוקיותו של הסעיף הרלוונטי בצו משנת 1995 מחייבת השוואה לסעיף משנת 1994, ולא לסעיף משנת 1985. הוטעם כי בין השנים 1990-1995 שינתה העירייה מדי שנה את נוסח הסעיף הנוגע לחיוב שטחים משותפים בלא שניתן אישור השרים לכך. "במצב דברים זה", קבע בית המשפט, "חזקה כי ההגדרה בצו משנת 1994, הפוטרת את כלל השטחים המשותפים מארנונה, אין בה כדי לשנות מהמצב שהיה קיים בשנת 1985. חזקה זו מתבקשת גם נוכח המקרים הרבים המגיעים לבתי המשפט ביחס לפרשנות צו הארנונה בקשר לשטחים משותפים" (עמ' 8 לפסק הדין). בית המשפט קיבל, כאמור, את העתירה, וחייב את העירייה בשכר טרחת עורך דין בסך של 50,000 ש"ח.

ענ"ם 869/11 (עניין דיזנהויז)

5. המשיבות בעע"ם 869/11, המחזיקות בקומות שלמות בבניינים בתל אביב שרובם אינם משמשים למגורים, חויבו בתשלום ארנונה בגין שטחים משותפים: המשיבה 1 (להלן: דיזנהויז) חויבה בגין שנת 2008 והמשיבה 2 (להלן: מתימו"פ) חויבה בגין השנים 2005-2008. שתיהן הגישו באמצע שנת 2008 עתירה שתקפה את החיוב בארנונה בטענה שלא ניתן אישור השרים לחיוב שנוצר לראשונה בצו

משנת 1991 (חיוב בגין "בנין או קומה אשר 80% משטחו או יותר מוחזקים ע"י מחזיק אחד"), ועל כן הוא בטל. גם בתיק זה טענה העירייה כי הואיל ולא ניתן אישור גם לשינויים קודמים שנעשו בצווי הארנונה, אזי דין כולם להתבטל, והסעיף החוקי שיחול הוא הסעיף משנת 1985. מכוח סעיף זה, לשיטת העירייה, חלה חובה לשלם ארנונה בגין השטחים המשותפים שחויבו, ועל כן העתירה תיאורטית ודינה להידחות.

6. בפסק דינו נסמך בית המשפט לעניינים מינהליים (מפי אותו מותב) על הנמקת פסק הדין בעניין אי.בי.סי (שניתן באותו יום) וקבע כי הסעיף בצו הארנונה משנת 1985/86 פוטר את כלל השטח המשותף זולת בריכת שחייה וחדרי משחקים, ולכן גם על-פיו השטח המשותף שחויב מכוח הסייג האמור – פטור מתשלום ארנונה. כמו כן, בבחינת למעלה מן הצורך, נקבע כי מקום שהצו משנת 1991 אינו חוקי, חזקה שהצו מהשנה שקדמה לו (1990) הוא הצו החוקי, וצו זה אינו מחייב בתשלום ארנונה בגין השטח המשותף. לפיכך קיבל בית המשפט קמא את העתירה וקבע כי לא ניתן לחייב את העותרות בתשלום ארנונה בגין השטחים נושא ההליך, וחייב את העירייה בשכר טרחת עורך דין בסך של 50,000 ש"ח.

מכאן הערעורים שלפנינו.

טענות הצדדים

7. לטענת העירייה, לפסקי הדין נושא הערעור משמעות כספית בהיקף של מאות מיליוני שקלים, הן נוכח חוסר היכולת לחייב בארנונה בעתיד בגין קטגוריות השטחים הנדונים (שכן כיום "חקיקת ההקפאה" אינה מאפשרת לשרים לאשר הטלת ארנונה שהיא בבחינת חישוב שונה של שטח הנכס), הן מבחינת חשיפתה לתביעות השבה בגין שנים עברו. לטענת העירייה, בעקבות פסקי הדין האמורים כבר הוגשו נגדה שלוש תובענות ייצוגיות להשבה, המעוכבות עד להכרעה בערעורים שלפנינו. על רקע נתונים אלה טוענת העירייה, כי ראוי לקבוע שלא

ניתן לתקוף שינויים בצו ארנונה שנעשה לפני עשרות שנים. תוצאה זו מתבקשת, לשיטתה, מהסיבות האלה: אין הצדקה להחיל כיום מדיניות לטווח קצר שנקבעה בשנת 1985/86; ביטול הצו יגרום לפגיעה קשה בקופה הציבורית; יש קושי להתחקות אחר תכליתה של חקיקה מוניציפלית מלפני שנים רבות; הביטול עלול לפגוע בקבוצה גדולה של נישומים. עוד נטען כי העתירה הוגשה בשיהוי.

לחלופין טוענת העירייה כי משמצא בית המשפט שהשינוי בצו הארנונה לא קיבל את אישור השרים, היה עליו להוסיף ולבחון אם שינויים נוספים שנעשו במרוצת השנים – נעשו כחוק. הואיל ואין חולק שלא ניתן אישור השרים גם לשינויי עבר, היה על בית המשפט לקבוע שהסעיף החוקי של צו הארנונה שבתוקף הוא הסעיף משנת 1985. פרשנות תכליתית של סעיף זה – לשיטת העירייה – מטילה חיוב בארנונה בגין השטחים המשותפים דנן. לבסוף נטען כי פסק הדין בעניין אי.בי.סי סותר את פסק הדין שניתן באותו יום ממש ומפי אותו מותב בעניין דיזנהויז: בעוד שבראשון נקבע כי על העירייה לגבות ארנונה מכוח הסעיף משנת 1994, בשני נקבע כי סעיף זה אינו חוקי, וכי על העירייה לגבות ארנונה מכוח הסעיף משנת 1990.

8. המשיבות סומכות את ידן על פסקי הדין של בית המשפט לעניינים מינהליים. לשיטתן, אין מניעה לתקוף צו ארנונה שנפל בו פגם של אי-חוקיות אף שנים רבות לאחר מועד התקנתו, ולפיכך בדין נדחתה טענת השיהוי. עוד נטען כי אין מקום שבית המשפט יכשיר גבייה שלא כדין מחמת חלוף הזמן; ושאת הטענה שלפיה אין אפשרות לשנות את המצב הקיים, על העירייה להפנות למחוקק. המשיבות מוסיפות שמדיניות העירייה שלא לחייב בארנונה בגין שטחים משותפים לא הייתה מדיניות קצרת טווח; וכי פגיעה פוטנציאלית בהכנסות העירייה אינה יכולה לשמש נימוק להכשרת גבייה בלתי חוקית. אשר לצו החוקי שבתוקף, המשיבות טוענות כי אמת המידה להשוואה היא הצו משנת 1994, ולחלופין, הצו משנת 1990. הואיל ושני צווים אלה קבעו פטור גורף מארנונה לשטחים משותפים, אין נפקא מינה איזה מהם הוא הצו שמחייב: משנקבע שצו מסוים בטל מחמת אי-חוקיות, יש להחיל את ההוראה החוקית האחרונה; ולחלופין, אף אם

ייקבע כי יש להחיל את הסעיף משנת 1985, פרשנותו הנכונה של סעיף זה מוליכה למסקנה כי אין הוא מחייב בתשלום ארנונה בגין השטחים המשותפים דנן, בשתי העתירות.

עמדת היועץ המשפטי לממשלה

9. הואיל ולסוגיות המועלות בערעורים עשויות להיות השלכות רוחב, ביקשנו את עמדת היועץ המשפטי לממשלה (להלן: היועץ) ביחס לטענות הסף שהעלתה העירייה. היועץ ער לקשיים העולים מהידרשות לעתירות המכוונות לאי-חוקיות בצווי ארנונה מחמת פגם שנוצר לפני שנים רבות ושורשר לצווים מהעת האחרונה. אולם הוא סבור כי אין לקבל את טענת העירייה שלפיה על בית המשפט לדחות עתירה המכוונת לאי-חוקיות כאמור מחמת חלוף הזמן "באופן אוטומאטי", אלא יש לבחון כל מקרה לפי נסיבותיו. לגישת היועץ, יש להבחין בין השלכתו של פגם כלפי העבר לבין השלכתו כלפי העתיד. אשר לעבר, נטען כי דיני השיהוי עשויים להצדיק דחיית עתירה המכוונת לאי-חוקיות של צו במקרים המתאימים. במישור השיהוי האובייקטיבי, היועץ מצביע על קשיים שנוצרו מחמת חלוף הזמן – קושי להתחקות אחר פרשנות צווי הארנונה שנחקקו בעבר, והנזק הראייתי שנגרם מפאת חוסר נגישות לנתונים בדבר האופן שבו בוצעו החיובים בעבר – כנימוקים התומכים בקבלת טענת שיהוי. שנית, היועץ גורס ששינויים מסוימים בצווי ארנונה נעשו לפני שבית המשפט העליון הכריע בשאלה אם מותר היה לבצעם לפי חקיקת ההקפאה. יש הבדל, לעניין מידת הפגיעה בשלטון החוק, בין פעולת רשות בניגוד להוראת חוק מפורשת או להלכה מפורשת, לבין פעולת רשות אשר בירור השאלה אם הייתה סמכות לבצעה מצריך תהליך פרשנות שנערך בדיעבד. עוד לעניין העבר, טוען היועץ, שאם לא תתקבל הטענה כי דין העתירה להידחות על הסף מחמת שיהוי, יש באפשרות הרשות להסתמך על הכלים שהעמידה פסיקת בית המשפט העליון בסוגיית השבת גבייה בלתי חוקית בחלוף שנים רבות. אשר לעתיד, היועץ טוען כי ככל שתתקבל עמדת המשיבות בדבר הפגם שנפל בצווי הארנונה, ייווצר קושי להסדיר את הגבייה מכאן ואילך, שכן במצב המשפטי הקיים, אין החקיקה מסמיכה את הרשויות המקומיות לשנות את שיטת חישוב שטח הנכס לצורך חיוב בארנונה, אף לא באישור השרים. לפיכך, אף אם ייקבע שדין עתירה



קונקרטיה להידחות על הסף מחמת שיהוי, הרי שאם תהיה כרוכה בכך קביעה באשר לאי-חוקיותם של השינויים בצווי הארנונה, אין בידי הרשות להסדיר ולהכשיר את השינויים הנדרשים מכאן ולהבא. היועץ מדגיש כי מענה חלקי לקושי זה יכול להינתן בגדר סמכותם של השרים ליתן אישור חריג להעלאת תעריפי הארנונה לסיווגים הרלוונטיים, אך זאת בכפוף לתעריפי התקרה הקבועים בתקנות הארנונה ולשיקול דעתם של השרים. היועץ עדכן כי משרדי הפנים והאוצר בוחנים בעת הזו תיקון חקיקתי שיאפשר לרשות מקומית להגיש בקשה לשרים לאשר שינוי בשיטת חישוב שטח הנכס לחיוב בארנונה. תיקון זה, אם וכאשר יעבור, יאפשר לתקן את הפגם מעת האישור ואילך.

המסגרת הנורמטיבית – חקיקת ההקפאה

10. רבות נכתב על "חקיקת ההקפאה" – על תכליתה ועל אופן פרשנותה (ראו ע"א 2765/98 איגוד ערים אילון נ' מועצה אזורית חבל מודיעין, פ"ד נג(4) 78, 86-82 (1999); רע"א 3784/00 שקם בע"מ נ' מועצת עיריית חיפה, פ"ד נז(2) 481 (2003) (להלן: עניין שקם); הנריק רוסטוביץ ואח' ארנונה עירונית ספר ראשון 431 ואילך (מהדורה חמישית, 2001) (להלן: רוסטוביץ); עומר קמחי "מגמות בדיני השלטון המקומי – סיכום שנת המשפט התשע"א" דין ודברים ז' 129, 143-144 (2012)). נעמוד על עיקרי הדברים. עד שנת 1985 היו הרשויות המקומיות מוסמכות לקבוע את תעריפי הארנונה בתחומן ללא כל הגבלה. בעקבות משבר כלכלי שפקד את המדינה בשנות השמונים של המאה הקודמת, נוצר צורך לייצב את המשק, לרסן את עליית המחירים ולעצור את האינפלציה הזוהרת. ראשיתה של "חקיקת ההקפאה" – שנועדה להגביל את הרשויות המקומיות מלכסות את גירעונותיהן באמצעות העלאת תעריפי ארנונה – בחוק לייצוב המשק, התשמ"ה-1985. סעיף 10(א) לחוק זה "הקפיא" את שיעור כל התשלומים המשתלמים לאוצר המדינה, לרשויות המקומיות או לתאגיד שהוקם על פי דין. בכך הוקפאו תעריפי הארנונה של שנת 1985/6, והיו לבסיס לחישוב השיעור שבו הותר לרשויות המקומיות להעלות את תעריפי הארנונה מדי שנה. עד שנת 1992 קבעה חקיקת ההקפאה בכל שנה את השיעור המרבי שבו היו הרשויות רשאיות להעלות את תעריפי הארנונה בגין נכסים שבתחומן. ככל שרשות מקומית ביקשה להעלות

את התעריפים מעבר לשיעור המרבי, נדרש לכך אישור פרטני של שרי האוצר והפנים (להלן ביחד: השרים). אם העלאה כאמור נעשתה מבלי שניתן אישור השרים, הרי שהיא נעשתה בחריגה מסמכות, וניתן היה לבטלה על ידי הגשת עתירה לבית המשפט הגבוה לצדק ולימים – לאחר כינונו – לבית משפט לעניינים מינהליים או להתגונן מפניה באופן עקיף בערכאות אחרות (ע"מ 1721/10 מועצה מקומית גני תקווה נ' קופלוביץ, פסקאות 8-9 (9.8.2012) (להלן: עניין קופלוביץ); רוטטוביץ, בעמ' 439-440).

11. בשנת 1993, עם כניסתו לתוקף של חוק הסדרים במשק המדינה (תיקוני חקיקה להשגת יעדי התקציב), התשנ"ג-1992 (להלן: חוק ההסדרים לשנת 1992), חל מפנה באופיים של דיני ההקפאה. סעיף 8(ב) לחוק קבע כי השרים יקבעו בתקנות כללים בדבר אופן חישוב שטחו של נכס. מכוח סעיף זה הותקנו תקנות הסדרים במשק המדינה (ארנונה כללית ברשויות המקומיות בשנת 1993), התשנ"ג-1993; ומאז הותקנו תקנות דומות מדי שנה (יוער כי בשנים מסוימות הוארך תוקפן בחקיקה ראשית, ומטעם זה נפסק כי השם "תקנות" אינו מדויק עוד. ראו ע"מ 1242/05 אולמי מצפור נוף האגם בע"מ נ' עיריית טבריה, פסקה 11 (18.11.2008) (להלן: עניין אולמי מצפור)). תקנה 2(ב) לתקנות משנת 1993 קבעה כי לצורך הטלת ארנונה כללית, יראו את סך כל שטח הנכס לחיוב בארנונה כסך כל השטח המחויב בשנת הכספים הקודמת. תקנה זו נועדה למנוע העלאה עקיפה של תעריפי הארנונה באמצעות שינוי שיטת המדידה של אותו נכס, ומאז כניסתה לתוקף נאסר על הרשויות המקומיות לשנות את שיטת החישוב של שטח הנכס לצורך חיוב בארנונה (זולת בנסיבות מסוימות שאינן חלות בענייננו), אף לא באמצעות אישור של השרים (ע"מ 11641/04 סלע נ' מועצה אזורית גדרות, פסקאות 14-15 (17.7.2006) (להלן: עניין סלע); עניין קופלוביץ, פסקה 10; ע"מ 8223/07 היים נ' מועצה אזורית דרום השרון, פסקה 13 (26.6.2011) (להלן: עניין היים); רוטטוביץ, בעמ' 477).

12. כאמור, חקיקת ההקפאה ביקשה להתמודד עם משבר האינפלציה שפקד את המדינה בשנת 1985. הטכניקה שנבחרה לשם כך היא "הקפאת" נוסחם של הצווים

והתעריפים שהיו קבועים בצווי הארנונה שהיו בתוקף אותה שנה והפיכתם לבסיס המס. כלומר, חקיקה זו הקפיאה את חקיקת הארנונה שהייתה בתוקף בשנת 1985, וקבעה מדי שנה תעריף מרבי שנגזר מתעריפי הארנונה שהוטלו כדין בצו של השנה הקודמת. כך, למשל, בשנת 1986 התאפשר לרשויות המקומיות להעלות את תעריפי הארנונה בשיעור של עד 170% ביחס לתעריפים של שנת 1985, אלא אם כן ניתן אישור פרטני של השרים להעלותם בשיעור גבוה מכך (סעיף 27א לחוק הסדרים לשעת חירום במשק המדינה, התשמ"ו-1985); בשנת 1987 הורשו הרשויות להעלות את התעריפים בשיעור של עד 22% מעל סכום הארנונה שהגיע כדין בשל אותו נכס בשנת 1986 (סעיף 14ג) לחוק יציבות המשק (הוראות שונות), התשמ"ז-1987); וכן הלאה במשך השנים (דפוס זה נהג גם לאחר חקיקת חוק ההסדרים לשנת 1992. לפירוט חלקי ראו עניין שקס, בעמ' 488-490). הואיל וצו ארנונה של שנה פלונית נגזר מהתעריף שהגיע כדין בשנת המס הקודמת, אזי פגם שנפל בצו של השנה הקודמת – כגון העלאת תעריף שלא קיבלה את אישור השרים (כשניתן היה לקבלו) – "שורשר" לצו הארנונה של השנה העוקבת ו"הכתים" גם אותו. כפועל יוצא, פגמים שנפלו בצווי ארנונה במחצית שנות השמונים ואילך שורשרו לצווי ארנונה שנחקקו בשנים העוקבות, לרבות צווים מהשנים האחרונות ממש. מצב דברים זה מעורר קשיים ניכרים שנעמוד עליהם בהרחבה בהמשך. עם זאת נקדים ונציין כבר עתה כי להשקפתנו הכלי המתאים להתמודדות עם קשיים אלה הוא דוקטרינת השיהוי המינהלי. נפתח בתשתית הנורמטיבית הצריכה לדוקטרינה זו, ולאחר מכן נעמוד על יישומה בהקשר הקונקרטי של חקיקת ההקפאה.

הסדרים המגבילים הגשת הליך משפטי בזמן: שיהוי, התיישנות ומה שביניהם

13. עקרון יסוד במשפט קובע כי האפשרות לפתוח בהליך משפטי ולזכות בסעד בגינו תחומה על פי רוב בזמן. על ההליך המשפטי להיות מוגש בתוך מסגרת זמנים שקבועה בחיקוק (כשקבועה כזו) וללא שיהוי. לעקרון זה תחולה רחבה, כמעט אוניברסאלית. הוא חל בהליכים פליליים, אזרחיים, משמעתיים ומינהליים. הטעמים המונחים בבסיסו רבים וסבוכים, והאיזון ביניהם – שפעמים מבוצע על ידי

המחוקק ופעמים על ידי בית המשפט – כרוך במלאכה עדינה ומורכבת. ברמת הפשטה גבוהה, מונחים ביסודו ארבעה טעמים עיקריים:

- "(1) הגנה על הנתבעים בכוח מפני אי-הוודאות וההכבדה הכספית והראייתית הכרוכות בחשיפה ממושכת לתביעות משפטיות;
- (2) צמצום מספרן של תובענות שבשל עיכוב בהגשתן יש בהן כדי לפגוע בציפיות הראויות של נתבעים וביכולתם להתגונן מפניהן;
- (3) מניעת התדיינות במחלוקות, אשר בשל הזמן הארוך שבו לא הובאו לדיון, אין עוד לציבור עניין בבירורן, או שהבירור סבוך ביותר או שקיים חשש שבשל חלוף הזמן תתקבל בהן הכרעה מוטעית;
- (4) עידוד זכאים לתבוע את קיום זכותם בלא עיכוב, והכל מתוך התחשבות ראויה בזכותו של תובע לממש תביעה העומדת לו, לרבות בגורמים המונעים ממנו לעשות כן" (דברי ההסבר לפרק להצעת חוק דיני ממונות, התשע"א-2011, ה"ח הממשלה 1051)

אף ששיקולים אלה נכתבו בעניינה של דוקטרינת ההתיישנות האזרחית,

הם יפים, בשינויים המחויבים, גם לתחומים אחרים במשפט (להרחבה ראו Tyler T. Ochoa & Andrew J. Wistrich, *The Puzzling Purposes of Statutes of Limitation*, 1923-1917 28 PAC. L.J. 453 (1997); יצחק זמיר הסמכות המינהלית כרך ג 1923-1917 (2014) (להלן: זמיר כרך ג). לטעמי ההתיישנות בהליכים אזרחיים ראו, למשל, ד"נ 36/84 טייכנר נ' איר-פרנס נתיבי אוויר צרפתיים, פ"ד מא(1) 589, 623-602 (1987); ע"א 6805/99 תלמוד תורה הכללי והישיבה הגדולה עץ חיים בירושלים נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה, ירושלים, פ"ד נז(5) 433, 458-457 (2003); ע"א 7401/00 יחזקאלי נ' כונס נכסים לביצוע פסק-דין, פ"ד נז(1) 289, 302-300 (2002); רע"א 901/07 מדינת ישראל – הוועדה לאנרגיה אטומית נ' גיא-ליפל, פסקה 30 (19.9.2010); יהושע ויסמן "ההתיישנות והמדינה" משפטים יד 3, 5-8 (1984). לטעמי ההתיישנות בפלילים ראו, למשל, בג"ץ 6972/96 התנועה למען איכות השלטון נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד נא(2) 757, 773-769 (1997); ע"פ 2144/08 מונדרוביץ נ' מדינת ישראל, פסקה 66 (14.1.2010); רינת קיטאי סנג'רו "הצדקות להתיישנות עבירות" עלי משפט יא 227 (2014). על הטעמים לכלל האמור בהליך המינהלי אעמוד בהרחבה להלן).

14. אל מול שיקולים אלה מונחת על הכף הזכות החוקתית לגישה לערכאות השיפוט. זוהי זכות ראשונה במעלה המהווה תנאי-בלעדיו-אין לתפקוד תקין של משטר דמוקרטי. סגירת דלתות בית המשפט בפני אדם המבקש להיכנס בהן שוללת את כוחו לזכות בסעד שירפא פגיעה בזכות מהותית שספג, והלכה למעשה מאיינת אותה. תוצאה זו פוגעת בפרט ובציבור בכללותו. זכות הגישה לערכאות היא אפוא זכות חוקתית חשובה, ובתי המשפט מצווים להקפיד בה ולהקנות לה משקל ניכר באיזון מול האינטרסים המתנגשים בה (ראו ע"א 733/95 אדפל אלומיניום בע"מ נ' קליל תעשיות בע"מ, פ"ד נא(3) 577, 632-631 (1997); בג"ץ 2171/06 כהן נ' יו"ר הכנסת, פסקה 19 (29.8.2011); רע"א 993/06 מדינת ישראל נ' דיראני, פסקה 21 לפסק הדין של השופטת א' פרוקצ'יה (18.7.2011); יורם רבין "זכות הגישה לערכאות" כזכות חוקתית 139-150 (1998); אהרן ברק "זכות הגישה למערכת השיפוטית" ספר שלמה לוין 31 (אשר גרוניס, אליעזר ריבלין ומיכאיל קרייני עורכים, 2013); ליאב אורגד ויורם רבין "זכות הגישה לערכאות של נתיני אויב (בעקבות רע"א 993/06 מדינת ישראל נ' דיראני)" מחקרי משפט כט 469 (2014)).

15. עיקרון היסוד האמור – התוחם את הגשתו של הליך שיפוטי בזמן – הוא בעל תחולה כללית, אולם היקף תחולתו ומאפייניו משתנים מעניין לעניין כנגזרת של אופי ההליך והמחלוקת, הזכויות המונחות על הכף ומכלול הנסיבות. במישור העיוני, ניתן לסווג הסדרים המממשים עיקרון זה לפי שלושה סיווגים עיקריים.

16. סיווג ראשון מבחין בין הסדר סגור לבין הסדר פתוח. הסדר סגור תוחם את הגשת ההליך בזמן, אך מותר לבית המשפט שיקול דעת צר (אם בכלל) לחרוג מהמגבלה בהתקיים נסיבות מסוימות; והסדר פתוח מקנה לערכאה השיפוטית שיקול דעת רחב לעשות כן. רוב ההסדרים נמצאים על מנעד שבין הסדר פתוח לבין הסדר סגור במובן זה שככל ששיקול הדעת המוקנה לערכאה השיפוטית לחרוג ממגבלת הזמן הוא רחב יותר, וככל שהנסיבות הקונקרטיות שבהן ניתן לחרוג ממנה הן רבות יותר, כך מתאפיין ההסדר כהסדר פתוח יותר, ולהיפך (ארז קמיניץ "דיני ההתיישנות בקודקס האזרחי – שיקולים בקביעת ההסדרים החדשים ובפרשנותם" משפט ועסקים ד 339, 353-354 (2006)).

17. סיווג שני מבחין בין הסדרים המאופיינים ככלל (rule) לבין הסדרים המאופיינים כסטנדרט (standard). הסדרים מסוג כלל תוחמים את הגשת ההליך בזמן, אך קובעים רשימה סגורה של נסיבות שבהתקיימן ניתן לחרוג מהמגבלה; ואילו הסדרים מסוג סטנדרט קובעים מגבלת זמן אך מותרים לבית המשפט שיקול דעת לחרוג ממנה כששיקולי מדיניות משפטית תומכים בכך, בלא לקבוע רשימה סגורה כאמור. הסדר פתוח מסוג סטנדרט מאפשר לבית המשפט לשקול את מכלול הנסיבות הרלוונטיות, לאזן אד-הוק בין השיקולים הנוגדים המונחים על כפות המאזניים, ולגבש תוצאה צודקת במקרה הקונקרטי. הסדר סגור מסוג כלל מכתב תוצאה דיכוטומית שתעמוד בעינה אף אם היא אינה צודקת בנסיבות המקרה הקונקרטי (השוו: ע"א 11961/05 תמרי נ' קרן הגמלאות של חברי דן בע"מ, פסקה 5 (1.11.2007)). הצורך לשקול את מכלול נסיבות העניין בכל מקרה ומקרה כשמדובר בהסדר פתוח מסוג סטנדרט גורם לכך שהעלויות הכרוכות בהכרעה, ככלל, גבוהות ביחס להסדר סגור מסוג כלל, המסתפק בבחינה של מערך מוגדר וצר יותר של נסיבות. כמו כן, מידת הוודאות שיוצר הסדר פתוח מסוג סטנדרט פחותה מזו שמקנה הסדר סגור מסוג כלל. הצורך בוודאות וביציבות מטה את הכף לאמץ הסדרים סגורים מסוג כלל חרף החיסרון האינהרנטי הטמון בהם – שיעור מה של הכללת יתר והכללת חסר. דהיינו, הסדר סגור המאופיין ככלל יגרום לכך שבית המשפט לא ייזקק לשיעור מסוים של תביעות אף כשהאיזון בין השיקולים המתחרים מטה את הכף להיזקק להן, ושייזקק לשיעור מסוים של תביעות אף כשהאיזון מטה את הכף שלא לעשות כן (להצעה לאמץ סטנדרט במקום כללים לדיני ההתיישנות ולביקורת על הצעה זו ראו (בהתאמה) אהוד גוטל "הסדר חדש לדין ההתיישנות?" משפטים לו 829 (2007); ישראל גלעד "תגובה: הסדר חדש לדין ההתיישנות" משפטים לו 855 (2007)). ראו גם Gail L. Heriot, *A Study in the Choice of Form: Statute of Limitation and the Doctrine of Laches*, 1992 B.Y.U. L. Rev. 917. לדיון בכללים מול סטנדרטים ראו מנחם מאוטנר "כללים וסטנדרטים בחקיקה האזרחית החדשה" משפטים יז 321, 329-325 (1988); Kathleen M. Sullivan, *The Supreme Court Term 1991—Foreword: The Justices of Rules and Standards*, 106 HARV. L. REV. 22 (1992); Louis Kaplow, *Rules Versus Standards: (An Economic Analysis*, 42 DUKE L.J. 557 (1992).

18. סיווג שלישי עניינו באורכן של מסגרות הזמנים לפתיחה בהליך המשפטי. ככל שפרק הזמן לפתוח בהליך העומד לרשות הטוען לפגיעה הוא ארוך יותר, כך מקנה המחוקק (או בית המשפט) משקל רב יותר לאינטרס שלו במימוש זכותו המהותית וזכות הגישה לערכאות על פני האינטרסים הנוגדים (לדיון בסיווגים אלו ראו טל חבקין התיישנות 18 (2014) (להלן: חבקין)).

19. הדוקטרינות המשפטיות המגבילות את פתיחתו של הליך משפטי בזמן נחלקות לפי שלושת הסיווגים האמורים. דוקטרינת ההתיישנות – השלטת במשפט הפלילי ובמשפט האזרחי – מאופיינת כהסדר סגור מסוג כללי. הטעם לכך הוא שבהיעדר קיומן של אחת או יותר מנסיבותיהן של עילות ההארכה או ההשעיה הסטטוטוריות (אלה המנויות בחלקים ב' ו-ג' לחוק ההתיישנות, התשי"ח-1958 בהליך אזרחי ובסעיפים 9 ו-10 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982 בהליך הפלילי), בית המשפט אינו רשאי להיזקק להליך בחלוף תקופת ההתיישנות, ואין לו שיקול דעת להאריך את המועד. מנגד, דוקטרינת השיהוי – השלטת במשפט המינהלי (ונעסוק בה בהרחבה בהמשך) – מאופיינת כהסדר פתוח מסוג סטנדרט, משום שהיא מקנה לערכאה המבררת שיקול דעת רחב לשיקול את מכלול נסיבות העניין ולהחליט אם להיזקק להליך שהוגש לה אף כשהוגש באיחור, בלא שהיא תחומה מראש ברשימה סגורה של נסיבות שאין בלתן. עמד על כך השופט (כתוארו אז) מ' חשין:

“בעוד אשר דוקטרינת השיהוי דוקטרינה גמישה היא, והכרעה בטענת שיהוי ניתנת לשיקול-דעתו של בית-המשפט מעניין לעניין – על-פי נסיבותיו ועל-פי עקרונות השיהוי – נושא ההתיישנות גובש בכללים חרותים, ושיקול-דעתו של בית-המשפט מצמצם עצמו לפירושם ולהחלתם של כללים פורמאליים אשר נקבעו בחוק – מהם כללים פורמאליים נוקשים (כגון מועד ההתיישנות) ומהם כללים פורמאליים שידו של בית-המשפט רב לו בהחלתם על המקרה שלפניו” (ע”א 3602/97 נציבות מס הכנסה ומס רכוש נ’ שחר, פ”ד נו(2) 297, 325 (2001) (להלן: עניין שחר)).

להשלמת התמונה יצוין כי דוקטרינת השיהוי חלה במידה מוגבלת גם בהליך אזרחי (סעיף 27 סיפה לחוק ההתיישנות; עניין תלמוד תורה, בעמ' 448-447); וכי דוקטרינת ההתיישנות חלה גם בהליכים מינהליים מסוימים, בעיקר כאלה שאופיים אזרחי ומינהלי "מעורב", כגון דיני מיסים, חקיקה סוציאלית והליכי גבייה מינהלית (לפירוט ראו חבקין, בעמ' 359, 382-384, 387).

20. הסדרים המגבילים את פתיחת ההליך בזמן נבדלים זה מזה, כאמור, גם ביחס לאורכה של מסגרת הזמנים לפתיחה בהליך. בעוד שדוקטרינת ההתיישנות האזרחית בדרך כלל קובעת פרקי זמן ארוכים להגשת תובענות (תקופת ההתיישנות הקבועה בחוק ההתיישנות היא שבע שנים לתביעה שאינה במקרקעין וחמש עשרה או עשרים וחמש שנה לתביעה במקרקעין (סעיף 5 לחוק ההתיישנות)), דוקטרינת השיהוי המינהלי בדרך כלל תחסום את הזכות לקבל סעד בחלוף פרק זמן קצר בהרבה מכך. הדוגמה הפרדיגמטית לכך היא מסגרת הזמנים שנקבעה להגשת עתירה מינהלית. כידוע, אף שבעתירות לבית המשפט הגבוה לצדק אין בנמצא הוראה סטטוטורית המגבילה הגשת עתירה בזמן (שכן דוקטרינת השיהוי היא יצירת המשפט המקובל), בעתירה לבית המשפט לעניינים מינהליים ראה מחוקק המשנה לקבוע מועד לכך: תקנות 3-4 לתקנות בתי משפט לעניינים מינהליים (סדרי דין), התשס"א-2000 קובעות כי עתירה תוגש בתוך מועד שנקבע בחיקוק אחר, ובהעדרו לא יאוחר מ-45 ימים מיום שהחלטה מושא העתירה פורסמה כדין, או מיום שהעותר קיבל הודעה עליה, או מיום שנודע לו עליה, לפי המוקדם; אולם לבית המשפט מוקנה שיקול דעת להאריך מועד להגשת עתירה אם ראה הצדקה לכך; וכן רשאי לדחות עתירה מחמת שיהוי בהגשתה אף אם הוגשה בתוך המועד. בפסיקתנו נקבע פעמים הרבה כי השיקולים המנחים את בית המשפט לעניינים מינהליים הדין בבקשה להארכת מועד להגשת עתירה מינהלית זהים לאלה ששוקל בית המשפט הגבוה לצדק בשאלה אם עתירה שהוגשה לו לוקה בשיהוי המוליד לדחייתה (שיקולים שעליהם אעמוד בהמשך), ועל כן אין לראות במועד הקבוע בתקנות האמורות משום הסדר מסוג של התיישנות (ראו למשל ע"מ 2273/03 אי התכלת שותפות כללית נ' החברה להגנת הטבע, פסקאות 82-84 (7.12.2006) (עניין אי התכלת); ע"מ 2376/06 דרויש נ' מדינת ישראל מינהל מקרקעי ישראל, פסקה 7



(25.9.2007); ע"מ 3832/07 עיריית עפולה נ' המוסד לביטוח לאומי, פסקה 11 (21.12.2010); ע"מ 2339/12 שוחט נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה כפר סבא, פסקה 33 (19.8.2013); בר"מ 7885/13 מגל נ' משרד הביטחון האגף לשיקום נכים – קצין התגמולים, פסקה 14 (12.5.2014)). עם זאת, ניכר כי פרק הזמן שנקבע להגשת עתירה מינהלית – המשמש אמת מידה בשאלה מהו זמן סביר לפתיחה בהליך שיפוטי המכוון להחלטה של רשות שלטונית (באין קביעה אחרת של המחוקק) – קצר לאין ערוך מפרק הזמן שנקצב להגשת תובענה אזרחית. למעשה, המועד להגשת עתירה מינהלית דומה באורכו למועדים סטטוטוריים להגשת הליכי השגה, ערר וערעור, שההנחה שבבסיסם היא שהתנהל הליך (מינהלי או שיפוטי) בעניינו של אדם קונקרטי; שניתנה בו החלטה; ושבחלוף פרק זמן סביר לאחר שנודע לו עליה, מן הראוי לשים סוף להתדיינות בהתאם לעקרון סופיות הדיון (לעקרון זה ראו למשל ע"א 5610/93 זלסקי נ' הוועדה המקומית לתכנון ובניה, ראשון לציון, פ"ד נא(1) 68, 100-97 (1997); בג"ץ 681/12 גרינשפן נ' היועץ המשפטי לממשלה, פסקאות 14-17 (19.9.2012); נינה זלצמן מעשה בית-דין בהליך אזרחי 20-12 (1991)).

21. הנה כי כן, התיישנות בהליך אזרחי ושיהוי בהליך המינהלי הן שתי דוקטרינות המיישמות את העיקרון שלפיו פתיחתו של הליך משפטי היא ככלל מוגבלת בזמן. מהן ההצדקות להחיל דוקטרינות נפרדות בהליכים השונים? השיב על כך פרופ' יצחק זמיר:

"תביעה נגד גוף ציבורי היא בפועל תביעה נגד הציבור המיוצג על ידי אותו גוף. אם מתברר כי התביעה מבוססת מבחינה משפטית, ואפילו אם מתברר כי עובד הציבור המייצג את הגוף הציבורי פעל ברשלנות ואף במזיד, ולכן התובע זוכה בדין, את מחיר פסק הדין משלם בעיקר הציבור, או בני אדם מסוימים בקרב הציבור, ולא עובד הציבור. [...] להבדל זה נודעת חשיבות במסגרת שיקול הדעת של בית המשפט. ראשית, הפגיעה של פסק הדין בציבור, כיוון שהיא עשויה לחול על בני אדם רבים, כגון במקרה של ביטול תכנית מתאר או ביטול תקנות, יכולה להיות קשה פי כמה וכמה מפגיעה של פסק דין באדם אחד. שנית, הפגיעה של פסק הדין בציבור אינה רק סך כל הפגיעות בבני אדם שפסק הדין משפיע עליהם, במישרין או בעקיפין, אלא היא

עשויה להיות גם פגיעה באינטרס ציבורי שיש לו חשיבות רבה ורחבה עוד יותר. למשל עשויה להיות פגיעה, שאולי תבוא לידי ביטוי רק לאחר זמן רב וכלפי בני אדם אחרים, בכיטחון או בסדר הציבורי, או בשמירה על איכות הסביבה, או בהגנה על קופת הציבור. לכן האיזון שבית המשפט עורך בין האינטרסים של בעלי הדין בעניין אזרחי שונה מן האיזון ביניהם בעניין מינהלי" (זמיר כרך ג, בעמ' 1919-1920).

22. תקופת השיהוי המינהלי ככלל קצרה מתקופת ההתיישנות האזרחית. מהם הטעמים לכך? המינהל הציבורי נדרש תדיר לקבל החלטות בעלות השלכות רוחב המעצבות את אורחות חייהם של הפרטים בחברה ברוב תחומי החיים. היקפה של האסדרה (רגולציה) במדינה המודרנית היא מן המפורסמות שאינן צריכות ראייה. ידה של המדינה בכל ויד כל בה (דפנה ברק-ארז אזרח-נתין-צרכן: משפט ושלטון במדינה משנתה 20-40 (2012); יצחק זמיר "פיקוח ציבורי על פעילות פרטית" משפט ועסקים ב 67 (2005); שרון ידן "מהי רגולציה? הצעה להגדרה בעקבות מופעים ראשונים של המונח בחקיקה הישראלית" חוקים בקצרה ספטמבר 2014; CASS R. SUNSTEIN, AFTER THE RIGHTS REVOLUTION: RECONCEIVING THE REGULATORY STATE (1990); Giandomenico Majone, *From the Positive to the Regulatory State: Causes and Consequences of Changes in the Mode of Governance*, 17 J. PUB. POL'Y 139-167 (1997)). ביטחון, תכנון ובניה, אנרגיה, חינוך, בריאות, מיסוי, תקשורת, רווחה וביטחון סוציאלי אינם ממצים את התחומים שהרשות המבצעת אמונה על אסדרתם. הצורך לגבש מדיניות במציאות מודרנית, טכנולוגית ומשתנה ולהוציאה מן הכוח אל הפועל מחייב את כלל רשויות השלטון לאזן כהלכה בין זכותם של הפרטים והציבור להישמע בהליך המינהלי ולפנות לערכאות כדי להגן על זכויותיהם, לבין הצורך להגשים במהירות וביעילות את המדיניות שהרשות המבצעת מפקדת על קידומה (דפנה ברק-ארז "זכות הטיעון – בין צדק פרוצדורלי ויעילות" ספר אור 817 (אהרן ברק, רון סוקול ועודד שחם עורכים, 2013)). כל עוד דלתותיו של בית המשפט פתוחות ואין מניעה לתקוף את המעשה המינהלי, הרשות נדרשת להיערך לאפשרות שהחלטות שקיבלה ופעולות שביצעה בעקבותיהן אינן סוף פסוק, ושמשאבים שהשקיעה בהן עלולים לרדת לטמיון אם ימצא שדין להשתנות. חשש זה יוצר הססנות וקיפאון; וככל שאלה גוברים, כך חוששת הרשות להשקיע משאבים נוספים בביצוע החלטות שייתכן

שבית המשפט יורה על שינוין. תחימה בזמן של הכוח לפנות לבית המשפט מקנה להחלטה מימד של סופיות ומאפשר לרשות להסתמך עליה. פרק זמן של שנים מספר לפתיחה בהליך שיפוטי – כנהוג בהתיישנות אזרחית – היה מקשה במידה רבה על המינהל הציבורי למלא את תפקידיו. מכאן הצורך לתחום את הזמן לפתוח בהליך המכוון להחלטה של רשות בפרק זמן קצר בהרבה מפרק הזמן המוקצה לשם כך בהליך אזרחי.

אלא שכאמור, לכל כלל יש יוצא מן הכלל. לעתים דווקא אינטרס הציבור מטה את הכף להידרש לטענות המועלות נגד ההחלטה אף בחלוף זמן ניכר מאז שנתקבלה. תקופת התיישנות נוקשה בלא שיקול דעת לחרוג ממנה עלולה לגרום לפגיעה באינטרס ציבורי חשוב ולגרום לנזק גדול. דוקטרינת השיהוי הגמישה מאפשרת לבית המשפט להידרש לעתירה גם בחלוף זמן רב מאז שנוצרה העילה, ובלבד שהאיזון בין הזכויות והאינטרסים המתחרים מטה את כפות המאזניים לעשות כן. לאופן עריכתו של איזון זה אפנה עתה.

השיהוי המינהלי

23. דוקטרינת השיהוי המינהלי מקנה לבית המשפט שיקול דעת לשקול את מכלול נסיבות העניין ולהחליט אם הכף נוטה להידרש לעתירה שלא הוגשה בסמוך לאחר מתן ההחלטה המינהלית. אמת המידה להפעלת שיקול הדעת שורטטה בפסיקתו של בית משפט זה. מירוץ השיהוי יחל להימנות מהמועד שבו נתקבלו ההחלטה או המעשה המינהלי הנתקף. משהוגשה עתירה המכוונת למעשה זה, יבחן בית המשפט – בבחינה דו-שלבית – שלושה שיקולים המכונים גם "רכיבי" או "יסודות" השיהוי.

24. הרכיב הראשון – השיהוי הסובייקטיבי – בוחן את התנהגותו של העותר ומבקש להשיב על השאלה אם הגשת העתירה במועד שהוגשה ולא קודם לכן לוקה באשם מצדו. עתירה הוגשה בשיהוי סובייקטיבי אם נמצא כי "[העותר השהה את [הגשתה] ללא טעם טוב, אם משום שלא גילה ערנות ואם משום שנהג ברשלנות, שאז ניתן לומר עליו כי 'ישן על זכויותיו' [...]] במקרים כאלה ניתן לומר כי

העתירה לוקה בשיהוי סובייקטיבי, כלומר שיהוי שנגרם באשמת העותר" (בג"ץ 2285/93 נחום נ' ראש עיריית פתח תקוה, פ"ד מח(5) 630, 640 (1994) (להלן: עניין נחום)). "ההיבט הסובייקטיבי בוחן את הסיבות לעיכוב בפתיחת ההליך ואת התנהגותו של הצד הטוען כנגד ההליך המינהלי" (ע"א 334/01 מדינת ישראל נ' אבו שינדי, פ"ד נז(1) 883, 889 (2003)). השיהוי הוא סובייקטיבי במובן זה שהוא מתמקד בסיבות לכך שהעותר – הסובייקט – לא הגיש את העתירה בסמוך לאחר היווצרות העילה אלא זמן מה לאחריה, ובשאלה אם ראוי לזקוף את הסיבות הללו לחובתו. לשון אחר: אם העותר התרשל בכך שהגיש את העתירה באיחור. לשם כך יש לקבוע, ראשית, מהו המועד שבו היה על העותר להגיש את העתירה (זמיר כרך ג, בעמ' 1926-1929); ושנית, מהי אמת המידה לבחינת התנהגותו של העותר. זו יכולה להימצא על מנעד שבין מבחן סובייקטיבי – הבוחן אם העותר הקונקרטי, על תכונותיו, מאפייניו ומצבו האישי, היה צריך להגיש את העתירה קודם לכן; לבין מבחן אובייקטיבי, הבוחן אם אדם סביר הנמצא בנעליו של העותר היה צריך לעשות כן, מבלי להתחשב בתכונותיו, מאפייניו ומצבו של העותר הקונקרטי (ראו והשוו: זמיר כרך ג, בעמ' 1930-1934; חבקין, בעמ' 156-157). הצורך להכריע בשאלה זו אינה מתעורר בענייננו וניתן להותירה לעת מצוא.

25. הרכיב השני של השיהוי המינהלי – השיהוי האובייקטיבי – "בוחן את הנזקים שנגרמו, או שעלולים להיגרם, לצד שכנגד, שהיו נמנעים אילו נקט ההליך במועד הראוי" (עניין אבו שינדי, בעמ' 889). נזקים אלה נחלקים לשני סוגים. הסוג הראשון הם נזקים ישירים שנגרמו או ייגרמו לציבור או לצדדים שלישיים קונקרטיים שהסתמכו על ההחלטה הנתקפת ושינו את מצבם לרעה בעקבותיה, באופן שלא ניתן או שיקשה להשיב את המצב לקדמותו אם העתירה תתקבל; וכדברי השופט י' זמיר בעניין נחום:

"השיהוי האובייקטיבי קיים כאשר מירוץ הזמן, עד הגשת העתירה, אפילו לא נגרם באשמת העותר, גרם לשינוי המצב, באופן שקבלת העתירה באותו מועד תגרום נזק, שהיה נמנע לו הוגשה העתירה במועד הראוי. פנים רבות לנזק כזה. אפשר, קודם כול, שנזק כזה ייגרם לרשות המינהלית שהחלטתה עומדת לביקורת, שהרי ביטול ההחלטה לאחר זמן רב עלול,

בנסיבות מסוימות, לחייב אותה לחזור בה מהרבה החלטות ומעשים שכבר ביצעה, לשכש את תפקודה באופן ממשי או לחייבה בהוצאות כספיות גדולות. אפשר גם שהנזק ייגרם לצד שלישי שסמך על ההחלטה המינהלית, תכנן וניהל את עסקיו על יסוד ההנחה שאותה החלטה תקפה, ועכשיו בא העותר ומבקש לבטלה. במקרים מיוחדים אפשר אף שהנזק ייגרם לכלל הציבור, כגון, כאשר העותר מבקש לבטל תקנות או החלטות המעניקות שירותים או הטבות לציבור הרחב או למנוע בחירות במועדן" (שס, בעמ' 641)

הסוג השני הם נזקים עקיפים הנגרמים כתוצאה מכך שחולף פרק זמן ממועד היווצרות העילה ועד שמוגשת עתירה, אשר כרוכים בקושי מובנה לכמתם ולהעריך את משקלם. ראשית, חלוף הזמן מגביר את הסיכון להיווצרותו של נזק ראיתי. ככל שהזמן עובר מסמכים נוטים להיעלם; זיכרונות מתעמעמים; ופקידים ששימשו בתפקיד במועדים הרלוונטיים אינם זמינים לעדות. הואיל ופקידי ציבור מטפלים בנושאים מגוונים ובעניינים רבים, חלוף הזמן מגביר את הסיכון שזכרונו של בעל התפקיד הרלוונטי שטיפל בנושא העתירה יתעמעם והעובדות ישתכחו ממנו. פתיחה בהליך שיפוטי בחלוף זמן קצר ככל האפשר ממועד היווצרות העילה מביא לידיעת הרשות ונציגיה כי נפתח הליך משפטי, ומאפשר לה לברר את העובדות עם בעלי התפקיד לפני שזיכרונם יקהה (ע"א 5110/05 מינהל מקרקעי ישראל נ' שטיינברג, פסקה ו(6) (18.1.2007); זמיר כרך ג, בעמ' 1934-1943). שנית, תדיר קורה ששיהוי בהגשת עתירה מוביל להתדיינות בשאלה אם יש מקום לדחותה מטעם זה בלבד. התדיינות זו צורכת משאבים, לרבות זמן שיפוטי יקר. שיהוי עלול לגרום לכך שתעמוד לרשות בית המשפט מסגרת זמנים קצרה מהרגיל למתן פסק דין, במקרה שבו עליו לעמוד במועד שנקבע בחיקוק. לחץ הזמן עלול לפגוע ביכולתו של בית המשפט לברר את המחלוקת כדבעי ולהגדיל את הסיכון שתתקבל הכרעה מוטעית. רביעית, כשמדובר בעתירה ציבורית, שיהוי גורם לכך שפסק הדין יינתן במועד מאוחר יותר משהיה ניתן לו הייתה העתירה מוגשת קודם לכן. ככל שהעתירה תתקבל, ההחלטה החדשה (שתבוא תחת זו שבוטלה) הייתה יכולה להיות בתוקף ולפעול לטובת אינטרס הציבור. חמישית, הצורך בהגבלת המועד להגשת הליך משפטי בזמן חיוני לתפקודם של הרשויות ושל בתי המשפט, שכן אם לא תוטל הגבלה, משמעות הדבר היא שניתן יהיה להביא לבירור כל מחלוקת

שהתעוררה אי-פעם ובכל עת. תוצאה זו עלולה לשתק את מערכת המשפט והיא פוגעת באינטרס הציבור במובנו הרחב. נזקים עקיפים אלה מצטברים יחדיו – בבחינת "תורת המספרים הקטנים" – לנזק לא מבוטל (השוו: רע"א 1954/14 חזני נ' הנגבי, פסקה 2 לחוות דעתי (4.8.2014)) ומובילים למסקנה כי הידרשות לעתירה לאחר שחלף זמן רב ממועד היווצרות העילה גורם כשלעצמו נזק לאינטרס הציבורי. ודוק: אף שחלוף הזמן כשלעצמו אינו עולה כדי שיהוי אובייקטיבי המצדיק לדחות עתירה (בג"ץ 453/84 איתורית שירותי תקשורת בע"מ נ' שר התקשורת, פ"ד לח(4) 617, 621 (1985); בג"ץ 7053/96 אמקור בע"מ נ' שר הפנים, פ"ד נג(1) 193, 202 (1999)), הגשת עתירה באיחור ניכר פוגעת כשלעצמה באינטרס הציבור. מובן עם זאת כי אין בשיקול זה כדי להכריע את הכף לבדו, והוא לעולם יאוזן כנגד השיקולים האחרים המתחרים בו.

26. ההבחנה בין הרכיב הסובייקטיבי (האשם) לבין הרכיב האובייקטיבי (הנזק) נועדה לסייע לבית המשפט להקנות משקל הולם לשני רכיבים אלה במלאכת האיזון מול האינטרסים המונחים מנגד. בניגוד לשיהוי אזרחי (המאזן בין זכויות של פרטים), השיהוי המינהלי מבקש לאזן בין זכות של הפרט לבין אינטרס הציבור. בעוד שבמשפט האזרחי נדרש קשר סיבתי בין האשם לבין הנזק (למשל, בעוולת הרשלנות), דוקטרינת השיהוי אינה דורשת שיתקיים קשר סיבתי בין שני היסודות (זמיר כרך ג, בעמ' 1935). עתירה עלולה להידחות בשל שיהוי גם אם התנהגותו של העותר נטולת כל אשם, וזאת אם נמצא שחלוף הזמן כשלעצמו הסב נזק בשיעור ניכר לאינטרס הציבורי או לצדדים שלישיים. מנגד, במקרה שהנזק שנגרם מחלוף הזמן אינו רב, עצם העובדה שהתנהגות העותר אינה לוקה באשם תפעל לזכותו ויוקנה לה משקל.

27. לאחר שנבחנו הרכיב הסובייקטיבי והרכיב האובייקטיבי וניתן להם משקל, יש לאזנם מול השיקולים הנוגדים ולקבוע אם ראוי להידרש לעתירה חרף השיהוי שדבק בה. בשלב זה ייבחן הרכיב השלישי של השיהוי – אינטרס ההגנה על שלטון החוק. על הרציונל שביסוד רכיב זה עמדה השופטת ש' נתניהו בשורה של שאלות רטוריות:

"האם שימוש ראוי בשיקול הדעת המסור לבית-משפט זה יחייב דחייתה של העתירה רק בגלל השיהוי בהגשתה? האם לא יהיה בכך מתן הכרה לעקיפת החוק ולהפרתו? האם בכך לא ייתן בית-משפט זה ידו לפגיעה בשלטון החוק? האם במצב זה יש מקום לאיזון רק בין האינטרסים של אחרים שנפגעו לבין האינטרסים של העותר? האם האינטרס של החברה בכללותה בשלטון החוק אינו גובר גם על האינטרסים של אחרים שנפגעו וגם על האינטרס של העותר? האם אין זה שיקול ראוי, גם כדי למנוע תופעות דומות מצד רשויות אחרות, להבהיר כי הרשות אינה רשאית לפעול שלא כדין ולהסתתר לאחר מכן מאחורי הפגיעה שתיגרם לציבור, אם יוחלט כי מעשיה בלתי חוקיים הם ויש לבטלם?" (בג"ץ 170/87 אסולין נ' ראש עיריית קרית-גת, פ"ד מב(1) 678, 683-684 (1988) (להלן: עניין אסולין)).

מדברים אלה עולה כי אינטרס ההגנה על שלטון החוק מטה את הכף – במקרים מתאימים – להידרש לעתירה חרף שיהוי שדבק בה במקום שבו נפל פגם קשה במעשה המינהלי כגון החלטה שנתקבלה בחוסר סמכות או שנגועה בשחיתות שלטונית (ראו למשל בג"ץ 921/89 מנחם נ' רשם האגודות השיתופיות, פ"ד מד(1) 516, 518 (1990); עע"ם 8539/11 אנגלסמן נ' משרד האוצר – אגף החשב הכללי, פסקה 21 (5.7.2012); זמיר כרך ג, בעמ' 1946). זהו אינטרס ההגנה על שלטון החוק "במובן הצר". ברם, לאינטרס ההגנה על שלטון החוק נודעה משמעות רחבה מכך. עמד על כך אהרן ברק:

"עקרון יסוד בדמוקרטיה הוא זה של שלטון החוק (או יותר נכון שלטון המשפט). זהו מושג סבוך, רב-משמעי ומעורפל. כדי להבינו מן הראוי הוא להבחין בין שלושה היבטים [...]: ההיבט הראשון הוא היבט פורמאלי שעניינו השלטת החוק. ההיבט השני הוא היבט יוריספרודנטלי (תורתי) שעניינו תנאי מינימום לקיום משפט בחברה. ההיבט השלישי הוא היבט מהותי שעניינו שלטונו של החוק המאזן כראוי בין הפרט לכלל. [...] כאשר אנו אומרים שעקרון יסוד של הדמוקרטיה הוא שלטון החוק, אנו מפנים אל שלושת ההיבטים גם יחד. [...]"

שלטון החוק, על שלושת היבטיו, הוא עקרון יסוד בדמוקרטיה שלנו. כל שופט צריך להגשימו; כל שופט צריך לשמור כנגד פגיעה בו. מכאן המגמה של פתיחת דלתות בית המשפט לעותר המבקש להגן על שלטון החוק, שכן באין דיין אין דין. מכאן הצורך בביקורת

שיפוטית על פעולות השלטון. זהו שלטון החוק בשלטון. נגזרת מכך ביקורת שיפוטית על חוקתיות החוק, השומרת על 'שלטון החוק במחוקק'. מכאן גם הצידוק לביקורת שיפוטית על חוקיות חקיקת משנה ופעולות אחרות של המינהל הציבורי" (אהרן ברק שופט בחברה דמוקרטית 116-117 (2004)).

28. עקרון השמירה על שלטון החוק טומן בחובו, אם כן, את אינטרס הציבור בכך שרשויות השלטון יקיימו את הדין – הן הדין החקוק, אשר מקנה לפרטים זכויות בדרגות חשיבות שונות ומקדם את אינטרס הציבור; הן הדין הפסוק, שבגדרו באים עקרונות היסוד של המשפט המינהלי כפי שעוצבו בפסיקתנו. דחיית עתירה עקב שיהוי שדבק בה במקום שבו הרשות הפרה את הדין פוגעת בראש ובראשונה בזכותו החוקתית של הפרט-העותר לגישה לערכאות השיפוט. פגיעה זו עלולה להיות ניכרת ואף בלתי-מידתית, ויש להקנות לה משקל ניכר בגדרי האיזון כנגד האינטרסים המתחרים בה. אולם הפגיעה והנזק שנגרמים מסגירת דלתותיו של בית המשפט בפני העותר עצמו אינם מתמצים בנזק שנגרם לו. דחייה כאמור פוגעת בתמריץ של הרשות להקפיד על קיום החוק, ללמוד מטעויות ולהשתפר. היא שוללת את קיומו של הליך פומבי שעשוי לזכות לתהודה ולהוביל לדיון ציבורי בסוגיות חשובות שעל סדר היום. היא עלולה להוביל לפגיעה באמון הציבור ברשויות השלטון. אינטרס ההגנה על שלטון החוק – במובנו הרחב – פורש אפוא את מוטת כנפיו גם על שיקולים אלה. אכן, "תפקידו של בית המשפט לשמור על הגשמתו של שלטון החוק מחייב נקודת מבט כוללת, המביאה בחשבון לא רק את האינטרסים של בעלי הדין, אלא גם את עקרונות היסוד של שלטון החוק" (בג"ץ 1262/06 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' סיעת ש"ס, פ"ד סא(1) 185, 196 (2006)). ברוח דברים אלה ציין פרופ' זמיר, ביחס לרכיב השלישי של השיהוי:

"אפשר לומר אפוא כי שלטון החוק בהקשר זה הוא ביטוי נרדף לאינטרס הציבורי. לכן, ואף כי בית המשפט נוהג לדבר בהקשר זה על שלטון החוק כאחד היסודות (ולשיטתי – כחריג) לכלל השיהוי, מדויק יותר לדבר על האינטרס הציבורי, שהוא מושג רחב יותר, והוא מתאר נכון יותר את הפסיקה בעניין זה" (זמיר כרך ג, בעמ' 1951).



בגדרי שיקול זה נשקלים אפוא גם מקרים שבהם קיים אינטרס ציבורי בהבהרת המצב המשפטי, מתן הנחייה לרשות מינהלית בנושא חשוב או שיקולי צדק, הגינות ומידתיות (ראו למשל בג"ץ 244/00 עמותת שיח חדש, למען השיח הדמוקרטי נ' שר התשתיות הלאומיות, פ"ד נו(6) 25, 81 (2002); בג"ץ 940/04 אבו טיר נ' המפקד הצבאי באזור יהודה ושומרון, פ"ד נט(2) 320, 336 (2004); עניין אי התכלת, בפסקה 97 לחוות דעתה של השופטת א' פרוקצ'יה; זמיר כרך ג, בעמ' (1951-1950).

29. המשקל שייחוס לשיקול בדבר אינטרס ההגנה על שלטון החוק משתנה בהתאם למכלול נסיבות העניין. עמד על כך השופט (כתוארו אז) א' ברק בעניין אסולין:

”בהקשר זה ניתן יהא להתחשב [...] בסוג הפגיעה הנטענת בשלטון החוק. לא הרי הפרה, שהיא מיוחדת לעותר, כהרי הפרה, המשתרעת על ציבור רחב; לא הרי הפרה הנעשית בתום-לב כהרי הפרה הנעשית שלא בתום-לב; לא הרי הפרה שתוצאותיה חד-פעמיות כהרי הפרה שתוצאותיה נמשכות; לא הרי הפרה שתוצאותיה בטלות מוחלטת, כהרי הפרה שתוצאותיה בטלות יחסית או נפסדות; לא הרי הפרה שניתן לקובעה בלא הזדקקות למסמכים ותעודות אשר יכול שאבדו בשל עבור הזמן, כהרי הפרה המחייבת בחינה כאמור. הבחנות אלה ורבות אחרות יילקחו בחשבון, ויאוזנו על-ידי האינטרסים האחרים הנאבקים על הבכורה” (שם, בעמ' 694).

30. נסכם את הדברים: בבואו לקבוע אם עתירה לוקה בשיהוי המצדיק לדחותה, נדרש בית המשפט לערוך איזון דו-שלבי: בשלב הראשון יבחן את רכיבי השיהוי – הסובייקטיבי (האשם) והאובייקטיבי (הנזק); ובשלב השני – המתקיים רק אם נמצא כי העתירה לוקה בשיהוי המטה את הכף לדחותה, יבחן בית המשפט אם הרכיב השלישי – אינטרס ההגנה על שלטון החוק (במובן הרחב) – מטה את הכף להידרש לה. אם ימצא שהתשובה לכך שלילית, או אז ידחה את העתירה מחמת שיהוי שדבק בה.

דוקטרינת השיהוי וחקיקת ההקפאה

31. קודם שנבוא ליישם את דוקטרינת השיהוי בעתירות המכוונות לחריגה מחקיקת ההקפאה, מן הראוי להזכיר את מאפייניה הייחודיים. כפי שכבר הוזכר, כפועל יוצא מחקיקה זו, תעריפי הארנונה בשנה פלונית מחושבים כנגזרת של אלה שהוטלו כדין בצו של שנת המס הקודמת; כל צו ארנונה נסמך על קודמו, וככל שנפל פגם של אי-חוקיות בצו משנה פלונית, פגם זה "שורשר" ונטמע גם בצווי ארנונה מאוחרים לו. כתוצאה מכך, למשל, מקום שרשות פלונית סתה מחקיקת ההקפאה בשנת 1987, יכול עותר אלמוני לעתור כיום – בחלוף למעלה מעשרים וחמש שנה (!) לאחר הפגם – בטענה כי נפל פגם בצו הארנונה העדכני, הכולל בחובו פגם משנת 1987 ששורשר אליו. שיטה זו מחייבת את בתי המשפט לבחון פעם אחר פעם את נפקותם של פגמים בני שנים רבות; כדברי השופט א' רובינשטיין באחת הפרשות:

"מסקנה לפיה בשנת הכספים 1987/88 לא היתה המועצה רשאית להטיל על קרקע פנויה את התעריף הגבוה מובילה אל מסקנה נוספת, כי גם בכל השנים הבאות לא היתה העירייה רשאית להטיל את התעריף הגבוה על הקרקע הפנויה, שכן על פי הוראות ההקפאה מתבסס תעריף הטלת הארנונה מדי שנה, על תעריף הטלת הארנונה ש'הגיע כדין' בשנה שקדמה לו [...]; ועל כן אם בשנת הכספים 1988/89 לא הוטלה הארנונה על סמך התעריף שהגיע כדין בשנת הכספים 1987/88, בטל התעריף בשנת הכספים 1987/88, וחוזר חלילה בכל אחת משנות הכספים הבאות. אף שינוי סיווג 'תחנות דלק' בשנת הכספים 1988/89 על ידי הוספת המלים 'לרבות קרקע תפוסה', חורג מהוראות ההקפאה, שכן בהוספה זו יש כדי להטיל על הקרקע התפוסה בתחנות הדלק תעריף גבוה יותר מזה שבו הותר לעירייה לחייב את תחנות הדלק בשנת הכספים 1987/88. בדומה יימצא, כי אף בשנים הבאות לאחר שנת הכספים 1988/89, הוטל התעריף הגבוה על הקרקע הפנויה שלא כדין" (ע"א 10977/03 דור אנרגיה (1988) בע"מ נ' עיריית בני ברק, פסקאות ג ו-ט (30.8.2009) (להלן: עניין דור אנרגיה)).

32. מאפיין זה של חקיקת ההקפאה משליך על אופן יישומה של דוקטרינת השיהוי. כאמור, כדי לקבוע אם מן הדין לדחות עתירה מחמת שיהוי יש לאזן בין השיקולים המושכים לדחות את העתירה (האשם שדבק בעותר והנזק שנגרם

כתוצאה מן השיהוי) לבין השיקולים המושכים להידרש לה (אינטרס ההגנה על שלטון החוק במובנו הרחב).

33. בכל שאמור ברכיב השיהוי הסובייקטיבי – קרי: אם דבק אשם בהתנהגותו של העותר – לעתירה המכוונת לפגם משורשר יש מאפיינים מיוחדים. מצד אחד, הואיל ובכל שנה מותקן צו ארנונה חדש, הרי שניתן לתקוף את הצו (או חיוב בארנונה שהוטל מכוחו) מרגע שהותקן (ולא קודם לכן). עתירה שתוגש לפני שהצו הותקן תידחה מחמת היותה מוקדמת. מצד שני, מקום שמדובר בפגם משורשר, הרי שהפגם נפל בעבר ועל כן אין מניעה להגיש את העתירה ברגע שהעותר ידע או צריך היה לדעת על אודותיו. נוכח ההשלכה רחבת ההיקף שעלולה להיות לטענה לפגם כאמור על התקציב השנתי של רשות מקומית, העותר נדרש להגיש את העתירה בהקדם האפשרי לאחר שידע או שהיה עליו לדעת על הפגם, בכפוף לחובה למצות הליכים. מקום שבו עתירה מכוונת אך ורק לצו הארנונה העתידי – על העותר ליידע את הרשות בדבר כוונתו להגיש את העתירה, ולעשות כן מיד לאחר שהצו נחקק. בשאלה מהו המועד שבו נדרש העותר להגיש את העתירה יש לבחון את מכלול נסיבות העניין ובהן אם העתירה הוגשה זמן סביר לאחר שהיה על העותר לגלות את העובדות הרלוונטיות; מהן הסיבות שבעטיין חל עיכוב; ואם העיכוב נבע מסיבות שלעותר הייתה שליטה עליהן אם לאו.

34. מכאן לשיקול העיקרי והמשמעותי – השיהוי האובייקטיבי. רכיב זה מתמקד בנזקים שייגרמו ושעלולים להיגרם לאינטרס הציבורי ולצדדים שלישיים אם בית המשפט ידרש לעתירה חרף השיהוי שדבק בה. תקיפה של צו ארנונה בטענה שהותקן בחוסר סמכות עלולה לגרום לפגיעה ניכרת באינטרסים אלה מכמה סיבות. לקביעה שלפיה צו ארנונה עדכני אינו חוקי עלולות להיות השלכות מרחיקות לכת על תפקודן של הרשויות הן ביחס לעבר הן ביחס לעתיד. באשר לעבר, קביעה כאמור מזמינה מאליה גל של תביעות אזרחיות להשבת סכומים שנגבו שלא כדין. בית משפט זה הכיר בעילת תביעה להשבת תשלום חובה שנגבה שלא כדין מכוח דיני עשיית עושר ולא במשפט (ע"א 546/04 עיריית ירושלים נ' שירותי בריאות כללית (20.8.2009) (להלן: עניין שירותי בריאות כללית)). אמנם על

פסק דין זה תלוי ועומד דיון נוסף (ד"נ 7398/09), אולם נכון להיום ניתן להגיש תביעות בעילה זו ואלו אכן מוגשות. יתר על כן, חוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו-2006 מתיר לנהל תובענה ייצוגית שעילתה השבת מס שנגבה שלא כדין (פרט 11 לתוספת השנייה לחוק זה). קביעה כי צו ארנונה הותקן בחוסר סמכות תוביל מניה וביה להגשת תובענות ייצוגיות להשבה. הואיל ותקציבן של הרשויות המקומיות מתנהל על בסיס שנתי, השבת סכומים שנגבו שלא כדין בגין שנים עברו, לאחר שהתקציב נוצל, עלולה לגרום לגירעון בקופה הציבורית, לעתים בהיקף משמעותי. עמדה על כך השופטת ש' נתניהו בעניין אסולין:

"המסים הנגבים על-ידי הארנונה מהווים חלק נכבד מהתקציב של הרשות. ביטול החלטת הרשות המטילה את הארנונה לקראת סוף שנת הכספים או אף באמצעותה, לאחר שסכומי הארנונה נגבו והוצאות למימון השירותים העירוניים במסגרת התקציב של אותה שנה, יפגע באינטרסים הן של הרשות והן של כלל תושבי העיר. ביטול החלטת הרשות והקביעה שגביית הארנונה אינה חוקית יביאו לחיובה להחזיר את אשר גבתה ביותר, דבר שתוכל לעשותו רק מתוך התקציב של השנים הבאות. אם כך יקרה, לא יהיה באפשרותה של הרשות לספק לתושבים את השירותים הראויים, אלא אם תוכל, במסגרת החוק, להגדיל את שיעורי הארנונה בשנים הבאות. כך או אחרת ייפגעו גם הרשות, גם התושבים" (שס, בעמ' 683).

כידוע, רשויות מקומיות מחויבות להתנהל בגדר התקציב המאושר ולא לחרוג ממנו. על בסיס שיקולים אלה דחה בית משפט זה בעבר עתירות שעילתן פגמים שנפלו בתקציב של רשויות מקומיות מחמת שיהוי בהגשתן (ראו למשל בג"ץ 8/59 שכטר נ' ראש העיר תל אביב-יפו (11.1.1959); בג"ץ 417/84 קלפיש נ' המועצה המקומית סביון, פ"ד לט (2) 110 (1985)). אמנם במישור הייצוגי רשות ציבורית יכולה להימנע מהשבת מס שגבתה ביתר אם הודיעה על חדילה מגבייתו (סעיף 9 לחוק תובענות ייצוגיות). ברם, אם תבחר בדרך זו היא לא תוכל לגבות את המס בעתיד.

35. עתירה המכוונת לאי-חוקיות של צו ארנונה עקב פגם משורשר מעוררת קושי גם כלפי עתיד. הטעם לכך הוא שיכולתן של הרשויות להעלות את תעריפי

הארנונה בעצמן ובהתאם לצרכיהן מוגבלת כפועל יוצא של חקיקת ההקפאה. זו האחרונה אף אינה מאפשרת לרשויות לשנות את שיטת החישוב של גודל נכס לצורך חיוב בארנונה, אף לא באמצעות אישור חריג של השרים (תקנות 3(ב) ו-10(א) לתקנות הסדרים במשק המדינה (ארנונה כללית ברשויות המקומיות), התשס"ז-2007; עניין סלע, שס; עניין היים, שס). משכך, קביעה כי צו ארנונה הותקן בחוסר סמכות לא תאפשר לרשויות לגבות את המס הדרוש להספקת השירותים המוניציפאליים שעליהם הן אמונות. המדובר בפגיעה משמעותית וניכרת באינטרס ההסתמכות של הרשויות המקומיות. הפגיעה בתושבים במצב כזה ברורה מאליה. גם אם נניח כי בחלק מהמקרים תוכלנה רשויות לפנות למשרד הפנים בבקשה לקבל סיוע תקציבי, ברי כי נוכח מגבלות תקציב המדינה, בקשה זו כרוכה מטבע הדברים בחוסר ודאות, אשר בתורו מקשה על תכנון ההתנהלות המוניטארית ויוביל לקיפאון ולשיתוק של עבודת הרשויות.

36. קשיים אלה מועצמים נוכח אופיים הלוקאלי והפרטני של ההסדרים הקבועים בצווי הארנונה. כל רשות מקומית מוסמכת להטיל ארנונה על הנכסים שבתחומה (ראו סעיף 8(א) לחוק ההסדרים לשנת 1992; עע"מ 8635/05 עיריית יבנה נ' ארנפורינד כהן, פסקה 11 (15.5.2007)). קיומם של צווים השונים זה מזה בהיבטים רבים בכל רשות ורשות מקומית יוצר פוטנציאל התדיינות רב היקף, שכן נוצר כר נרחב לתקיפת צווים של רשויות שונות בטענה לפגמים שנפלו בהם לפני שנים רבות ושורשרו לצווים מאוחרים. זאת ועוד: דיני הארנונה מתאפיינים בסיווג נכסים שונה ובלתי אחיד ובתעריפים רבים. מצב דברים זה – שאף אותו חקיקת ההקפאה אינה מאפשרת לשנות – יוצר חוסר ודאות מובנה, וגורר התדיינות למכביר. עמד על כך השופט א' רובינשטיין:

"דיני הארנונה בכללם מעלים סוגיות מסוגיות שונות בפני בתי המשפט. כך, למשל, הועלו בעבר בפני בית משפט זה שאלות כגון מהו 'בית אבות', איזהו 'מחסן', היכן מצוי ה'רחוב' ועוד כהנה וכהנה קושיות שונות ומשונות – וזאת מבלי להזכיר סוגיות שאינן קשורות בפירוש מושגים דווקא, אשר אף הן עולות בענייני ארנונה בפני בתי המשפט 'מחוט ועד שרוך נעל' (בראשית י"ד, כ"ג), מחניה ועד מבואה (לובי) בבנייני משרדים, ועד סיווג פנימי פרטני של שטחים בתחנות

דלק, 'והוא רחום יכפר עוון' (תהלים, ע"ח, ל"ח) –  
 (עע"ם 9530/05 ריבוע כחול ישראל בע"מ נ' עיריית  
 עפולה, פסקה ב (16.1.2008)).

ובמקום אחר כתב:

"חיובי הארנונה וההתדיינויות סביבם הם מעיין בלתי  
 גדלה של התדיינויות, באשר לסיווגים, באשר לשיעורים,  
 באשר להקפאות רטרואקטיביות, ובכך לא מיצינו את  
 קשת הפרשיות המוצאות דרכן לבתי המשפט.  
 עקרונות הארנונה, להבדיל משיעוריה, נקבעים על בסיס  
 מקומי ולא על בסיס ארצי, תוך טלאי על גבי טלאי  
 והבדלים שאינם מוצדקים בין רשויות" (עניין דור  
 אנרגיה, פסקה א(1); ראו גם דברי השופטת (כתוארה  
 אז) מ' נאור, שם, בפסקה 6)

37. קושי נוסף – המגביר את היקף ההתדיינויות הפוטנציאלי שעליו עמדנו –  
 טמון בכך שאף שחקיקת ההקפאה הגבילה את הרשויות המקומיות בהעלאת תעריפי  
 הארנונה, היא התירה להן לשנות את נוסחם של הצווים, ובלבד שהשינוי אך  
 מבהיר את הצו המוקפא (עניין קופלוביץ, פסקה 17). ברם, השאלה אם שינוי  
 בנוסח הצו מבהיר או לחלופין משנה אותו באופן מהותי (יוצר חיוב חדש או פוטר  
 מחיוב קיים) היא שאלה פרשנית שבית המשפט נדרש להכריע בה בדיעבד, בין  
 היתר באמצעות השוואת לשון צו הארנונה העומד לביקורת ללשון הצו המוקפא.  
 לא אחת שאלות מסוג זה אינן פשוטות למענה, והן מוכרעות לאחר התדיינות  
 משפטית ארוכה. מצב דברים זה מוסיף לחוסר הוודאות הרב הקיים ממילא (ראו  
 והשוו: בר"ם 1966/06 המשביר הישן בע"מ (בפירוק) נ' עיריית כרמיאל  
 (17.2.2008); עע"ם 9597/11 עיריית יהוד מונטון נ' אורגל א.ל.פ. סחר בע"מ  
 (3.4.2013) (להלן: עניין אורגל)).

38. אם לא די באמור נוסף כי פסק דין של בית משפט לעניינים מינהליים  
 בעניין חוקיותו של צו ארנונה אינו מחייב שופט אחר של אותה ערכאה שהשאלה  
 מונחת אף לפתחו (סעיף 20(א) לחוק יסוד: השפיטה; עע"ם 2711/13 הרמטכ"ל נ'  
 אמיר, פסקה 5 (23.5.2013)). קביעה של בית המשפט לעניינים מינהליים שלפיה  
 צו ארנונה פלוני אינו חוקי אינה בבחינת סוף פסוק, וככל שתוגש תביעה אזרחית

להשבה (אישית או ייצוגית) הנסמכת על פגם שנפל באותו צו ותנותב לשופט אחר, הדבר יוביל להתדיינות כפולה באותה שאלה ממש. הדבר מקים חשש ממש מהכרעות סותרות. קושי זה מוסיף ומגביר את חוסר הוודאות שבו נתונה הרשות, ומחייב אותה לפנות לבית משפט זה כדי שיוצא מלפניו הלכה מחייבת. יובהר כי אין מדובר בחשש בעלמא והמקרה שלפנינו יוכיח: בעוד שבית המשפט קמא בא למסקנה שצווי הארנונה דנן חורגים מחקיקת ההקפאה, בעניין אחר בא בית המשפט המחוזי למסקנה הפוכה ביחס לאותם צווים ממש (ראו ת"א (מחוזי ת"א) 2703/05 קניון רמת אביב בע"מ נ' עיריית תל אביב (9.5.2012); ערעור על פסק הדין התקבל מסיבות שאינן נוגעות לקביעה זו: ע"א 4894/12 עיריית תל אביב-יפו נ' קניון רמת אביב בע"מ (2.6.2014)). תקיפתם של פגמים שנפלו בצו ארנונה ישן מטילה אפוא עומס ניכר על מערכת המשפט, הן בשל מספרן הפוטנציאלי הרב של העתירות, הן מחמת חשש להכרעות סותרות המחייבות בירור בבית משפט זה, שהוא עמוס לעייפה. התדיינות זו גוזלת זמן שיפוטי רב ויקר שבא על חשבון תיקים אחרים הממתינים בתור (ראו והשוו: רע"א 3136/00 סלמאן נ' שוקייר, פ"ד נה(2) 97 (2001); רע"א 8327/05 צדיק נ' פנימי (14.9.2005); רע"א 10227/06 בובליל נ' אינדיג (5.2.2007); רע"א 1018/07 לויאשוילי נ' רומנו, פסקה ז (10.3.2007); JOHN SORABJI, ENGLISH CIVIL JUSTICE: AFTER THE (WOOLF AND JACKSON REFORMS – A CRITICAL ANALYSIS 165-82 (2014)).

39. לבסוף, תקיפת צווי ארנונה מהשנים האחרונות על סמך פגמים ישנים מעוררת קשיים ראייתיים מובנים. נוצר קושי להתחקות אחר התכלית הסובייקטיבית שעמדה בבסיס ניסוח הצו, כמו גם בדבר האופן שבו נהגה הרשות לפרש אותו בזמן אמת ולחייב בגינו. כל אלה עלולים לגרום לכך שבית המשפט ובעלי הדין יידרשו להשקיע משאבים רבים מן הרגיל בבירור המחלוקת, וכן חשש שבסופו של דבר התוצאה שתתקבל לא תהיה נכונה.

40. על רקע מכלול שיקולים אלה הסתייג בית המשפט המחוזי בחיפה (מפי השופט י' עמית) מעריכת "חפירות ארכיאולוגיות וחשיפת פגמים עתיקים בצווי ארנונה שנחקקו בעבר הרחוק והעלאתם לעין השמש כעשרים שנה בדרך של

שרשור עד למועד הגשת התביעה" (ת"א (מחוזי חי') 813/04 מילגד נ' המועצה האזורית מטה אשר, פסקה 42 (28.4.2008); ראו בנוסף ת"מ (מינהליים חי') 27025-11-12 דובון צעצועים נ' עיריית נהריה, פסקה י"ט (29.5.2014); עת"ם (מינהליים ת"א) 1125/01 השתתפויות בנכסים בישראל בע"מ נ' המועצה האזורית עמק לוד (17.10.2006); ת"א (מחוזי ת"א) 1664/00 מולטיליין סרוויס אינטרנשיונל בע"מ נ' המועצה המקומית גבעת שמואל (23.9.2007)).

41. מן המקובץ עד כה עולה כי הפגיעה שתיגרם לאינטרס הציבורי כתוצאה מן השיהוי היא ניכרת. ככל שנוקפות השנים פוטנציאל ההתדיינות בסוגיות הארנונה השונות רק הולך ומתגבר. טענות לפגמים ישנים ממשיכות לעלות אגב תקיפת צווי ארנונה עדכניים על אף שלפגם שאירע לפני שנים רבות אין משמעות בשלב הנוכחי מבחינת הרציונל של דיני ההקפאה; רשויות מקומיות משנות את נוסחם של צווי ארנונה בניסיון להבהירם ומעוררות שאלות פרשניות שאינן פשוטות למענה; ערכאות השיפוט נדרשות להתדיינויות אין קץ בשאלות הנוגעות לסיווג נכסים לצורכי ארנונה ברשויות המקומיות וחוסר האחידות השורר בתחום זה הוא רב; הרשויות אף נדרשות לפשפש בעבר ולבחון אם צו עדכני נגוע בפגם שנפל בו אי-שם במאה הקודמת, לפני עשרים וכמעט שלושים שנה, וכיצד ישליך פגם זה על תקציביהן. לבסוף, ככל שנקבע שצו ארנונה נחקק בחריגה מחקיקת ההקפאה, ממצא זה גורר אחריו תביעות השבה פרטיות וייצוגיות כאחד, שפוטנציאל ההתדיינות בהן רב וכרוך בחשש מהכרעות סותרות המחייב ליישבן בבית משפט זה. אלה מובילים לפגיעה בבסיס ההכנסות של הרשויות המקומיות, לחוסר ודאות ולקיפאון בעבודתן ומטילים עומס בלתי סביר על מערכת בתי המשפט. הפגיעה באינטרס הציבורי היא אפוא קשה ומשוועת למענה. על רקע מכלול קשיים זה, שבנו וקראנו למחוקק לעשות להסדרה כוללת של התחום (ראו, בין רבים: עע"ם 5640/04 מקורות חברת מים נ' מועצה אזורית לכיש (5.9.2005); עע"ם 2849/07 עיריית תל אביב נ' אנרג'י מכון כושר ובריאות בע"מ, פסקה 18 (8.4.2009); עע"ם 9401/06 ארגנטינה באוניברסיטה בע"מ נ' מנהל הארנונה בעיריית תל אביב (6.7.2009); בר"ם 3524/08 איגוד ערים אזור חיפה (שירותי כבאות) נ' מועצה מקומית קרית טבעון, פסקה 21 (14.3.2010); עע"ם 2611/08 בנימין נ' עיריית תל



אביב-יפו, פסקה כ"ט (5.5.2010); ע"א 5262/08 מילגד בע"מ נ' מועצה אזורית מטה אשר, פסקה כ"ט (29.7.2010); בר"ם 4021/09 מנהל הארנונה של עיריית תל אביב נ' חברת מישל מרטייה (20.12.2010); בר"ם 1295/12 נודקייט בע"מ נ' עיריית פתח תקוה, פסקה 6 (12.3.2012); בר"ם 6518/11 מכללת לוינסקי נ' עיריית תל אביב-יפו, פסקה 6 (26.3.2012)). אלא שהשינוי טרם נראה באופן. בהקשר זה יצוין כי בהמשך להחלטת ממשלה מס' 455 מיום 12.9.2006, מונתה ועדה מקצועית לרפורמה בנושא הארנונה. ועדה זו קיימה 59 ישיבות (בין יום 18.4.2007 ליום 22.4.2009), אולם בסופו של דבר לא השלימה את מלאכתה וטרם הגישה את המלצותיה, בין היתר מהטעם ששלושה מחבריה סיימו את תפקידיהם בשירות המדינה. בבית משפט זה תלויה ועומדת עתירה שאחד הסעדים המבוקשים בה הוא להורות לוועדה לפרסם את המלצותיה (בג"ץ 8199/13). עד שתגובש ותאומץ חקיקה המשנה מן המצב הקיים, נדרשים בתי המשפט והרשויות לתת מענה לקשיים המונחים תדיר לפתחם. מכלול זה מגבש משקל ניכר ומשמעותי המטה את הכף לדחות עתירות המכוונות לצווי ארנונה בגין פגמים שנפלו לפני שנים רבות ושורשרו לצווים עדכניים.

42. את משקלם המצטבר של השיקולים האמורים יש לאזן אל מול השיקול המטה את הכף להידרש לעתירות מסוג זה – הלוא הוא אינטרס ההגנה של שלטון החוק במובנו הרחב. לשם כך יש לבחון את אופי הפגם, וחומרתו. לצורך הדיון נצא מנקודת הנחה שעסקינן בצווים שנחקקו בחריגה מחקיקת ההקפאה ועל כן בחוסר סמכות (הנחה שאינה ברורה מאליה, שכן, כאמור, שופטים שונים הגיעו בעניינה למסקנות שונות). נקודת המוצא היא אפוא שגביית מס בחריגה מסמכות פוגעת בעקרון היסוד של חוקיות המינהל, המושתת על עקרון שלטון החוק. בפרשה אחרת ציינתי כי "כאשר מדובר בפעולה של גביית מסים או תשלומי חובה אחרים, מקבל עקרון חוקיות המינהל משנה תוקף [...] זאת, משום הפגיעה הפוטנציאלית בזכויות חוקתיות הכרוכה בהטלת תשלומי חובה ללא עיגון חוקי [...] ברי אפוא כי רשות מינהלית אינה מוסמכת לגבות כספים ללא הסמכה מפורשת בדין" (ע"א 1600/08 מקטימדיה פרסום חוצות בע"מ נ' עיריית תל אביב יפו, פסקה 8 (18.8.2011)). עקרון יסוד זה שנה בפסיקתנו פעמים רבות (ראו למשל בג"ץ 1640/95 אילנות הקריה

(ישראל) בע"מ נ' ראש העיר חולון, פ"ד מט(5) 582, 589-587 (1996); עע"ם 980/08 מנירב נ' מדינת ישראל – משרד האוצר, פסקה 16 (6.9.2011); דפנה ברק-ארז משפט מינהלי כרך א 101, כרך ב 797 (2010) (להלן: ברק-ארז); יצחק זמיר הסמכות המינהלית כרך א 80-74 (מהדורה שנייה, 2010)). על רקע זה קבעה השופטת ש' נתניהו בעניין אסולין כי "שיהוי אם חל בהגשת העתירה כנגד הטלתה וגבייתה של הארנונה החורגת מסמכותה של הרשות אינו צריך לשמש שיקול לדחיית העתירה, בהעדר נסיבות מיוחדות במינן" (שם, בעמ' 685). ברוח הדברים נדחו טענות שיהוי שכוונו לעתירות נגד צווי ארנונה שהותקנו בחריגה מסמכות אף בחלוף שנים לא מעטות ממועד התקנתם (ראו עע"ם 3874/02 עיריית חדרה נ' חברת שיקרצ'י תעשיות (1995) בע"מ, פ"ד נח(5) 877, 885 (2004); עניין דור אנרגיה, פסקה י"א; עע"ם 3832/07 עיריית עפולה נ' המוסד לביטוח לאומי, פסקאות 11-13 (21.12.2010); עע"ם 10864/07 גלבר נ' עיריית אשדוד (9.2.2011)).

43. מנגד, אף שגביית מס בחוסר סמכות מהווה ברגיל פגם חמור במעשה המינהלי, חשוב להדגיש שפגמים של חוסר סמכות אינם עשויים עור אחד ואינם מצויים באותו מדרג של חומרה. ברי כי לא הרי חוסר סמכות מודע או מכוון כהרי חוסר סמכות שמקורו בטעות תמימה; לא הרי חוסר סמכות גלוי וברור כהרי חוסר סמכות שמתגלה בדיעבד, בעקבות בירור של מחלוקת פרשנית כנה; לא הרי חוסר סמכות שפוגע פגיעה קשה בפרט כהרי חוסר סמכות שפגיעתו מתפזרת על פני ציבור רחב שאינו מודע לו; לא הרי חוסר סמכות חד-פעמי כהרי חוסר סמכות מתמשך; לא הרי חוסר סמכות שניתן לריפוי בדיעבד כהרי חוסר סמכות שלא ניתן לרפאו. כדי להקנות משקל לאינטרס השמירה על שלטון החוק, יש לעמוד על מאפייניו הקונקרטיים של הפגם העומד לדיון (זמיר כרך ג, בעמ' 1946).

44. בחינת מאפייניהן של עתירות המכוונות לפגמים משורשרים כבענייננו מוליכה למסקנה כי מבין פגמי חוסר הסמכות, פגם מעין זה שנפל לפני שנים רבות מצוי במדרג חומרה יחסית נמוך, ואינטרס הציבור להידרש לו הולך ופוחת ככל שחולפות השנים. כמה טעמים לכך:

ראשית, בהיעדר ראיות לסתור, נהנות פעולותיה של הרשות ועובדיה מחזקת הכשרות המינהלית. הגורמים שהתקינו את צו הארנונה העומד לדיון מוחזקים כמי שעשו זאת בתום לב, ממניעים ענייניים ומחמת טעות כנה. היעדר אשם מצד גורמים אלה מפחית מחומרתו של הפגם בהשוואה למצב שבו הפגם המינהלי לוקה בחוסר ניקיון כפיים, מניעים לא ענייניים או רשלנות חמורה.

שנית, עמדנו על כך שחקיקת ההקפאה מורכבת ממערך סבוך ומסועף של חוקים ותקנות המתעדכנים מעת לעת. מתווה חקיקתי זה יצר עמימות משפטית רבה. מחלוקות ענייניות הנוגעות בין היתר לגדרי הסמכויות המוקנות לרשויות בכל שאמור בקביעת תעריפים, מתן הנחות, תיקון טעויות בסיווג ושינוי של שיטת החישוב נדונו – ועודן נדונות – חדשות לבקרים בערכאות השיפוט, וחלק מהעקרוניות שבהן הוכרעו בבית משפט זה בעת האחרונה ממש. לשם המחשה, בפסק הדין בעניין אולמי מצפור (שניתן בשנת 2008) נקבע לדאשונה כי בין השנים 1990-1986 היו הרשויות מוסמכות להפחית את שיעורי הארנונה ולתת פטור מחיוב בלא שנדרש אישור השרים לכך; אך משנת 1991 ואילך נדרש אישור גם להפחתה (שם, בפסקה 9). הלכה זו משליכה באופן ישיר על בירור השאלה איזה צו יבוא תחת צו שנמצא בדיעבד כי הותקן בחוסר סמכות (ראו למשל עניין אורגל, בפסקה 7). אף שככלל להלכה משפטית יש תחולה אקטיבית, עמימות במצב המשפטי עשויה להוביל לכך שיש להחיל את הלכת פסק הדין באופן פרוספקטיבי (ראו רע"א 8925/04 סולל בונה בניין ותשתיות בע"מ נ' עזבון אלחמיד, פ"ד סא(1) 126, 150 (2004)). אומנם בעניין אולמי מצפור לא נדונה שאלת תחולתה של ההלכה בזמן, אולם אין חולק שהיא הבהירה מצב משפטי שהיה עמום קודם לכן. זוהי דוגמה למצב שבו פסק דין של בית המשפט העליון פיזר את הערפל ששרר סביב המצב המשפטי הנוגע לאי-חוקיות שדבקה בצווי ארנונה (לדוגמאות נוספות ראו עניין ארנפורינד כהן ועניין טלע). חוסר בהירות זה הקשה על הגורמים הרלוונטיים לחוות דעה בזמן אמת בשאלה אם שינוי שביקשו לערוך בצו ארנונה הוא כדין, וגרם לכך שפגמים שנפלו בצווי ארנונה הוכרו ככאלו בדיעבד, שנים רבות לאחר שהותקנו. ודוקו: הזמן הרב שחלף מאז שנפלו הפגמים ועד שהוגשו חלק מהעתירות נגדם מעיד מעצמו על מידת העמימות המשפטית שהייתה מנת

חלקם של נפקותם של הפגמים הנטענים. הדעת נותנת שמקום שבו נפל פגם חמור ובולט ציבור הנפגעים ממנו היה מגלה אותו ופועל לתיקונו בסמוך לאחר שנפל. לא כך קרה בעניינם של הפגמים המשורשרים מן הסוג שבו עסקינן. פגם מעין זה פחות בחומרתו בהשוואה לפגם הלוקה ב"עשייה שרירותית ובלתי חוקית בעליל של רשות מרשויות המדינה" (בג"ץ 8445/99 תנועת נוער צבאות ה' שעל יד נייודות חב"ד נ' משרד החינוך והתרבות, פ"ד נו(3) 241, 243 (2000)).

שלישית, נזכיר כי עסקינן בפגמים שנפלו בצווי ארנונה שהותקנו לפני שנים רבות ושורשרו לצווים העוקבים בהתאם למנגנון הקבוע בחקיקת ההקפאה. כלומר, תעריפי הארנונה שנקבעו בצו של שנה פלונית מחושבים כמכפלה של התעריפים שאושרו בצו הקודם בהתאם להודאות המחוקק. מכאן שהפגם המינהלי שמקורו במעשה בלתי-חוקי של הרשות הוא אירוע חד פעמי (מועד התקנת הצו הפגום). אין מדובר בפגם שמקורו באשם של הרשות החוזר על עצמו מדי שנה (ראו ע"א (מחוזי ת"א) עיריית הרצליה נ' איל חברה להנדסה וחרושת בע"מ, פסקה 6 (22.12.2009)). גם בכך יש כדי להקהות את עוקצו של הפגם.

דביעית, עמדנו על כך שאינטרס הציבור בשמירה על שלטון החוק מטה את הכף להידרש לעתירה – חרף שיהוי שדבק בה – במטרה לתמרץ את נציגי הרשות להפיק לקחים ולהשתפר; לעורר דיון ציבורי סביב התנהלות פגומה; ולמנוע פגיעה באמון הציבור מקום שמתאפשר לרשות להפר את החוק בלא לתת דין וחשבון על כך. משקלן של מטרות אלו הולך ופוחת שעה שמדובר בפגמים שאירעו לפני שנים רבות. זאת, משום שנציגי הרשות שהיו מעורבים בהתקנת הצו הפגום כבר אינם בתפקיד ולא יפיקו את הלקחים הנדרשים; התשתית המשפטית הנוגעת לסמכות לשנות צווי ארנונה ברורה כיום מבעבר, המודעות לנושא גברה והדבר מפחית ממילא את החשש מהישנות פגמים דומים; והעניין הציבורי בדיון בפגמים שהם נחלת העבר הרחוק – אינו רב. אדרבה. יש אינטרס ציבורי בכך שבתי המשפט יעסקו בשאלות הנוגעות לאירועים בני זמננו (השוו: ע"מ 1164/04 עיריית הרצליה נ' יצחקי, פסקה 10 לחוות דעתה של השופטת ע' ארבל (5.12.2006); חב"ד נ' משרד החינוך והתרבות, פ"ד נו(3) 241, 243 (2000)).

חמישית, הרשויות המקומיות גבו את הארנונה מדי שנה והשתמשו בה לרווחת התושבים בני הקהילה, לרבות אלה שהמס נגבה מהם.

שישית, המדובר בפגם שציבור הנפגעים ממנו לא ידע עליו ולא הסתמך על כך שהכסף יושב לו. להבדיל מכך, הרשות הסתמכה על צווים קודמים שלא היה חולק בזמן הרלוונטי על חוקיותם, ועליהם נבנו הצווים החדשים, שנה אחרי שנה.

לבסוף, חקיקת ההקפאה נועדה להתמודד עם בעיה קונקרטי ונקודתית – החשש כי הרשויות המקומיות יעלו את תעריפי הארנונה לצורך כיסוי גירעונות שנוצרו עקב האינפלציה הדוהרת שנהגה בשנות השמונים. לשם כך אימץ המחוקק מנגנון של הקפאת תעריפים ופיקוח על העלאתם מדי שנה על ידי השלטון המרכזי. אף שבעיית האינפלציה פסה מן העולם לפני שנים הרבה, חקיקת ההקפאה נותרה עמנו ועמה הפגמים המשורשרים שלא ניתן לתקנם. לתיקון פגמים אלה – בהינתן שהרשויות השתמשו בכסף שנגבה והן מסתמכות על גבייתו בעתיד – אין דבר וחצי דבר עם תכליתה של חקיקת ההקפאה.

45. מכלול שיקולים אלה תומך במסקנה כי אף בהנחה שעסקינן בפגם של חוסר סמכות, הרי שדרגת חומרתו במנעד הפגמים מסוג זה היא ברף הנמוך. ביחס ישר פוחתת עצמתו של האינטרס הציבורי להידרש לעתירה שנסבה על פגם כזה – נוכח הצטברות הטעמים המיוחדת החריגה והמורכבת עליה עמדנו – חרף השיהוי שדבק בה.

46. אולם בכך לא סגי. בצד דוקטרינת השיהוי, הסוגרת את דלתות בית המשפט בפני העותר, עומדים לרשות בית המשפט כלים נוספים שעשויים – בנסיבות המתאימות – לאזן באופן מידתי בין האינטרסים המתחרים שעליהם עמדנו בדרך פוגענית פחות מאשר דחיית העתירה על הסף.

כלי מרכזי במישור הסעד הוא דוקטרינת התוצאה (הבטלות) היחסית, המבחינה בין הפגם שנפל במעשה המינהלי לבין נפקותו של הפגם והסעד שיינתן בגינו (בג"ץ 5660/10 עמותת איתך – משפטניות למען צדק נ' ראש ממשלת ישראל

(22.8.2010) (להלן: עניין איתן)). דוקטרינה זו מקנה לבית המשפט גמישות בבחירת הסעד המתאים בהתחשב בכל נסיבות העניין (רע"פ 3080/10 סמורגונסקי נ' התובע הצבאי הראשי, פסקאות 12-14 (25.12.2012) (להלן: עניין סמורגונסקי)). מטרתה לרכז את התוצאות הנוקשות שנבעו מיישום ההבחנה המסורתית שמשלה בכיפה בעבר בין פגם שתוצאתו גררה בטלות מוחלטת של המעשה המינהלי, לבין פגם שהיה ניתן לביטול. דוקטרינת התוצאה היחסית מאפשרת לבית המשפט להעניק סעד המשקף איזון הולם ומידתי בין מכלול האינטרסים העומדים על כפות המאזניים. לפי דוקטרינה זו, משנפל פגם משפטי במעשה מינהלי, שומה על בית המשפט להביא בחשבון את מכלול נסיבות העניין ובהן מהות הפגם; חומרת הפרת החוק שבה מדובר; חשיבות הזכויות הנפגעת מן ההפרה ומידת הפגיעה בהן; זהותם של הצדדים והתנהלותם; אופן תקיפתו של הפגם (תקיפה ישירה או עקיפה); ואת הנזק שעשוי להיגרם לנוגעים בדבר, לצדדים שלישיים ולציבור בכללותו (עניין סמורגונסקי, פסקה 14). יישום פרטני של דוקטרינת התוצאה היחסית עשוי להתבטא למשל בסעד של השעיית הכרזת בטלות של מעשה מינהלי שנמצא פגום (ראו יגאל מרזל "השעיית הכרזת הבטלות" משפט וממשל ט 39 (2006)). הדוקטרינה הוחלה על סוגים שונים של פגמים במעשה מינהלי, לרבות על פגמים חמורים של פעולות שנעשו בחוסר סמכות (בג"ץ 2918/93 עיריית קריית-גת נ' מדינת ישראל, פ"ד מז(5) 832 (1993); דברי השופט ד' דורנר בבג"ץ 2683/92 מכבים – ישוב קהילתי במודיעים נ' הוועדה לבנייה למגורים באזור המרכז, פ"ד מח(1) 535, 548 (1993); דברי השופט י' זמיר בע"פ 866/95 סוסן נ' מדינת ישראל, פ"ד נ(1) 793, 816 (1996); בג"ץ 7505/98 קורניאלדי נ' לשכת עורכי הדין בישראל, פ"ד נג(1) 153, 162-163 (1999); ברק-ארוז, בעמ' 815-822). במקרה שבו תשמע העתירה לגופה ולא תדחה על הסף, מוסמך בית המשפט לשקול את התוצאה המתאימה בבואו להעניק את הסעד.

במישור אחר – תביעת השבה של תשלום חובה שנגבה בחוסר סמכות – מעמיד הדין המהותי לבית המשפט כלי נוסף: הרשות זכאית לטעון טענות הגנה מכוח דיני עשיית עושר ולא במשפט לרבות "הגנת התקציב" (ע"א 1761/02 רשות העתיקות נ' מפעלי תחנות בע"מ, פ"ד ס(4) 545, 588 (2006); עניין שירותי בריאות

כללית, שם). במישור הייצוגי, נוסף על האפשרות להודיע על חדילה כאמור, חוק תובענות ייצוגיות מגביל את תקופת ההשבה ל-24 חודשים שקדמו להגשת בקשת האישור; מקנה לבית המשפט שיקול דעת שלא לאשר ניהול תובענה כייצוגית אם ניהול ההליך במתכונת זו צפוי לגרום נזק חמור לציבור הנזקק לשירותי הרשות או לציבור כולו; ומסמיך את בית המשפט להתחשב לעניין הסעד שיפסוק בנזק שעלול להיגרם לציבור הנזקק לשירותי הרשות או לציבור כולו (ראו בהתאמה סעיפים 21, 8(ב)(1) ו-20(ד)(1) לחוק תובענות ייצוגיות; ע"מ 2395/07 אכדיה סופטוור סיסטמס בע"מ נ' מדינת ישראל – מנהל המכס ומס בולים, פסקאות 17-18-18-27.12.2010)). לבסוף, תביעה אזרחית להשבה מוגבלת לתקופה של שבע שנים ממועד היווצרות העילה מכוח חוק ההתיישנות. כלים אלה ממתנים את הפגיעה ברשות שהיא פועל יוצא של חשיפתה לתובענה כספית שתולדתה בפגם משורשר.

47. לנוכח קיומם של כלים אלה, עולה השאלה האם בנסיבות המיוחדות שנוצרו בעטייה של חקיקת ההקפאה, ניתן להשיג איזון הולם בין השיקולים המתחרים בכלים אחרים, חלף דחייתה של העתירה כולה מחמת שיהוי בהגשתה? לטעמי התשובה לכך שלילית. אכן, יכול הטוען לטעון כי אין מניעה עקרונית להידרש לעתירה ולהעניק – בגדרי דוקטרינת התוצאה היחסית – סעד שימתן את הפגיעה באינטרס הציבור כגון קביעת תחולה פרוספקטיבית להצהרה על בטלותו של צו ארנונה או השעיית הכרזת הבטלות ומתן שהות למחוקק לתקן את הפגם. דא עקא, להשקפתי סעדים מעין אלה לא יתנו מענה לעיקר הנזקים שייגרמו לאינטרס הציבור אם בית המשפט יידרש לבירור המחלוקת: התדיינות יקרה וממושכת בשאלות שהן נחלת העבר ושאין אינטרס הציבור בדיון בהן – בנסיבות הקונקרטיות שיצרה חקיקת ההקפאה – אינו רב. אף לא יתאיין הצורך לברר שאלות שבעובדה הנוגעות לאירועים שקרו לפני שנים רבות ושחלוף הזמן מקשה על בירורן. למעשה, אותם שיקולים המטים את הכף שלא להידרש לתביעות אזרחיות בחלוף שבע שנים ממועד היווצרות העילה (תקופת ההתיישנות הסטטוטורית של תביעה כספית להשבה) בצד רשימת השיקולים שאותם מנינו לעיל מטים את הכף – בנסיבות החריגות של פגם משורשר רב שנים – שלא להידרש לבירור גופה של המחלוקת אף כשמדובר בפגם מינהלי.

48. בשלב זה נבקש לשוב ולעיין בפסק הדין בעניין אסולין, אשר עסק ישירות בנושא דנן, ובית משפט זה נסמך עליו לא אחת כהלכה המחייבת להידרש לעתירות כגון דא חרף שיהוי שדבק בהן. באותו עניין הוגשה עתירה המכוונת לגבייה שלא כדין של ארנונה מכוח צו החורג מחקיקת ההקפאה. הארנונה נגבתה מכוח צו שהותקן בשנת 1986 בשעה שהעתירה הוגשה בשנת 1987, לאחר שחלק מהמס נגבה ונוצל. נקודת המוצא הנורמטיבית לדיון הייתה כי "דרך פעולתם של המשיבים [...] אינה עולה בקנה אחד עם מינהל תקין"; כי היא "[...] חורגת מהסמכות המוקנית להם בחוק"; וכי "אלמלא שאלת השיהוי לא יכול היה להיות ספק, כי יש לקבל את העתירה בכל הנוגע לשיעור ההעלאה שמעל ל-250% לעומת הארנונה של 1985" (שם, בעמ' 682). אף שדובר בפגם גלוי וברור ושהעתירה הוגשה פחות משנה לאחריו, התלבט בית המשפט בשאלה אם יש לדחות את העתירה מחמת שיהוי נוכח הפגיעה שתיגרם לאינטרס הציבורי כתוצאה מכך. בסופו של דבר באה השופטת נתניהו למסקנה כי "אפילו השתהו העותרים, דעתי היא שהשיהוי אינו צריך להיות שיקול לדחיית העתירה כנגד פעולתה הבלתי חוקית בעליל של הרשות, בוודאי לא בנסיבות אלה" (שם, בעמ' 692); ואילו השופט (כתארו אז) א' ברק הוסיף:

"האינטרס של העותרים הינו אינטרס כספי באי-תשלום ארנונה המוטלת שלא כדין. האינטרס של המשיבה הוא בקיומו של תקציב למימון פעולותיה. האינטרס של שלטון החוק הינו, שגוף שלטוני לא יגבה מס ללא הסמכה בחוק. נראה לי, כי באיזון בין אינטרסים אלה, יד האינטרס של המשיבה על התחטונה. בהקשר זה לקחתי בחשבון את התנהגות המשיבה ואת סוג ההפרה הנטענת כלפיה. חוקיות המיסוי הינה בסיס לכל משטר תקין, ואין זה ראוי לאפשר לרשות שלטונית לגבות מס ללא הרשאה בחוק אך בשל טענת שיהוי. אין לנו כאן עניין בפעולה שלטונית מוגבלת, שעניינה העותר בלבד (כגון, עניין של מכרז), אלא בפעולה שלטונית המשפיעה על הציבור והעומדת בסתירה גלויה להוראות החוק, בלא כל צורך בבחינה ובבדיקה שהזמן עשוי היה לפגוע ביעילותן. מטעמים אלה דעתי כדעת חברתי, השופטת נתניהו" [ההדגשות הוספו – ע' פ' (שם, בעמ' 695)].



עינינו הרואות: בעניין אסולין נדרש בית משפט זה לעתירה שהוגשה פחות משנה לאחר הפגם; כשדובר באי-חוקיות ברורה ובולטת; וכשהעיכוב לא פגע כהוא זה ביעילות הבירור. אין צריך לומר כי עניינן של עתירות התוקפות פגמים שנפלו בצווי ארנונה לפני שנים רבות, בשעה שאין מדובר בפגם גלוי וברור – שונות תכלית השינוי מן העתירה שעמדה לבירור בעניין אסולין. מקום שמדובר בטענות לפגמים שנפלו לפני שנים רבות, חלוף הזמן בין מועד הפגם למועד הדיון בעתירות מעצים במידה ניכרת את משקלו של השיהוי האובייקטיבי, ומוליך לתוצאה שונה מזו שאליה הגיע בית המשפט בעניין אסולין. מסקנה זו למעשה מתיישבת עם דברי השופט ברק בעניין אסולין ואין בה משום סטייה מהם.

49. ודוק: אין משמעות הדבר שלעולם לא יידרש בית המשפט לעתירה שהוגשה בחלוף שנים מאז שנפל הפגם. כל עניין ייבחן לגופו תוך מתן משקל הולם לשיקולים שעליהם עמדנו ובהם משך הזמן שחלף מאז שנוצר הפגם; מידת הפגיעה הפוטנציאלית באינטרס הציבורי; אם מדובר בפגם גלוי וברור או שמא פגם שבית המשפט הצהיר עליו בדיעבד לאחר בירור של מחלוקת כנה. הגם שאין לקבוע מסמרות וכל מקרה ייבחן לגופו, סבורני שחלוף פרק זמן של שבע שנים – אורכה של תקופת ההתיישנות האזרחית – מקים חזקה שלפיה עתירה המכוונת לפגם משורשר שחוסר הסמכות שדבק בו לא היה גלוי על פניו לוקה בשיהוי מאיין המצדיק לדחותה על הסף. עם זאת, בהיות השיהוי מושג פונקציונלי, אין מדובר בחזקה חלוטה, וזו ניתנת לסתירה כנגזרת של מכלול הנסיבות כאמור.

סיכום ביניים

50. האיזון בין השיקולים המתחרים שעליו עמדנו מקים חזקה שלפיה עתירה מינהלית המכוונת לפגם משורשר שנפל בצו ארנונה המוגשת בחלוף שבע שנים ממועד התקנתו של הצו הפגום לוקה בשיהוי אובייקטיבי המביא לדחיית את העתירה. חזקה זו ניתנת לסתירה במקרים מתאימים. הלכה זו תחול הן ביחס לעתירות התוקפות בתקיפה ישירה צווים שנפלו בהם פגמים משורשרים, הן ביחס לתביעות אזרחיות להשבה של סכומים שנגבו שלא כדין מחמת פגם משורשר.

51. על רקע הניתוח האמור, אני סבור כי דינן של העתירות שהוגשו לבית המשפט קמא להידחות בשל שיהוי אובייקטיבי (וזאת אף אם אניח, לצורך הדיון, שהעתירות אינן לוקות בשיהוי סובייקטיבי). הנזקים שייגרמו ושעלולים להיגרם לאינטרס הציבור אם בית המשפט יידרש לעתירות חרף השיהוי שדבק בהן הם בשיעור ניכר. ככל שייקבע כי החיובים שהוטלו בגין שטחים משותפים הוטלו שלא כדין ולכן בטלים, משמעות הדבר שהעירייה תהיה מנועה מלגבות בעתיד ארנונה בגין שטחים אלה, אף שתקציבה נסמך עליהם. אין חולק כי מדובר בסכומים המגיעים כדי מיליונים רבים של שקלים. מעבר לכך, העירייה תידרש להתמודד עם תביעות השבה, הן במישור הפרטני הן במישור הייצוגי (תביעות השבה ייצוגיות אכן הוגשו), וככל שתחויב בהשבה (מלאה או חלקית) – התשלום יבוא על חשבון שירותים מוניציפאליים שיסופקו בשנים הבאות. לכך יש להוסיף כי העירייה מוגבלת בשינוי אופן החיוב בארנונה נוכח חקיקת ההקפאה. היא לא תוכל לכסות את החובות שיווצרו או לספק את השירותים שהמס שהיה אמור להשתלם נועד לממן. כל אלה יגרמו לפגיעה באיכות השירותים, לחוסר ודאות תקציבי ולקיפאון בהתנהלות העירייה. לכך יש להוסיף את המשקל הרב שיש להקנות לפגיעה שתיגרם לציבור בכללותו כתוצאה מעצם האפשרות לברר הליכים המוגשים בשיהוי כה ניכר: הטלת עומס רב על בתי המשפט וחשש מהכרעות סותרות; השקעת משאבים מצד הרשויות; ונזק ראייתי שנגרם כתוצאה מחלופי הזמן. משקלם של שיקולים אלו – ניכר הוא.

52. אל מול השיקולים התומכים בדחיית העתירות יש לשקול את השיקולים המטים את הכף להידרש להן. בראש ובראשונה, האינטרס הציבורי בשמירה על שלטון החוק – ובענייננו: בכך שעירייה לא תוסיף לגבות מס בהיעדר הסמכה חוקית לכך. בצד אינטרס זה – שמשקלו ניכר – יש לשקול את מכלול הנסיבות המקהות את הפגיעה בשלטון החוק. נזכיר כי עסקינן בפגמים חד-פעמיים שנפלו בצווי ארנונה לפני שנים רבות (שבע עשרה ושלוש עשרה שנה במועד הגשת העתירות; עשרים ושלוש ותשע עשרה שנה נכון להיום) אשר שורשרו לצווים עדכניים בשל המבנה המיוחד של חקיקת ההקפאה. מאז שנפלו הפגמים זרמו מים רבים

בנהר. בעלי תפקידים בעירייה התחלפו; המצב המשפטי הובהר; העירייה אישרה תקציבים רבים על סמך צפי להכנסות מארנונה בגין שטחים משותפים; ולאורך שנים רבות לא העלה איש טענה בעניינם של פגמים אלה. אף לא מיוחסת לעירייה או למי מנציגיה הפרה מכוונת של הדין או פעולה בחוסר תום לב. לבסוף, וכפי שצוין לעיל, אין לומר כי המסקנה הפרשנית שלפיה הצווים החילו חיוב חדש בניגוד לחקיקת ההקפאה היא המסקנה הסבירה היחידה. בנושא זה התקיימה מחלוקת כנה ובעניין אחד בית המשפט המחוזי אף הגיע לתוצאה הפוכה. המדובר אפוא בהתדיינות שנסבה על אירועים שהם נחלת העבר, ושאינטרס הציבור בכך שבתי המשפט יעסקו בהם – אינו רב.

53. איזון בין שיקולים אלו מוליך למסקנה שלפיה הנזק שייגרם לאינטרס הציבור כתוצאה מבירור העתירות ומתן סעד – כל סעד – עולה על התועלת שתנבע ממנו. אשר על כן, דין העתירות להידחות מחמת שיהוי.

סוף דבר

54. אם תישמע דעתי, נקבל את הערעורים; נבטל את פסקי הדין של בית המשפט לעניינים מינהליים; ונורה על דחיית העתירות מחמת שיהוי בהגשתן. בנסיבות העניין, אציע לחבריי שלא לעשות צו להוצאות.

ש ו פ ט

הנשיא א' גרוניס:

אני מסכים לפסק-דינו המקיף והממצה של חברי, השופט ע' פוגלמן.

ה נ ש י א

השופט א' רובינשטיין:

א. ושוב פרשת ארנונה – עד מתי נכלה ימינו בפרשיות ארנונה שונות ומשונות? המשיבות זיהו פגמים, שעליהם אין חולק, בצוי ארנונה של עיריית תל-אביב, משהללו לא קיבלו אישור השרים הרלבנטיים, מה שקרוי "חקיקת ההקפאה", ההגבלה על סמכות רשויות מקומיות לקביעת תעריפי ארנונה. הן עתרו לבטלות חיובי ארנונה על פי הצוים הפגומים. העיריה טענה מצדה שיהוי. בית המשפט קמא קיבל את עמדת המשיבות, וקבע כי אין לחייבן בארנונה לגבי שטחים בהם נמצא הפגם. מכאן ערעורי העיריה שלפנינו. נתבקשה עמדת היועץ המשפטי לממשלה, ולשיטתו ייבחן כל מקרה לפי נסיבותיו; וככל שמדובר בעבר, יש מקום לשימוש בדוקטרינת השיהוי וכן בפסיקה לעניין השבה, ואילו באשר לעתיד תיתכן פניה לשרים לאישור חריג, ומכל מקום נבחנת חקיקה פותרת בהקשר זה.

ב. חברי השופט פוגלמן, בחוות דעתו מאירת העיניים, לה אצרף את קולי בנתון להערות אחדות, טרח לסקור בהרחבה מופתית את דיני השיהוי המינהלי, תוך הידרשות לפסיקת עבר בנושא זה, וסיכם את דבריו בהקשר העקרוני בפסקה 30 לחוות דעתו, בלשון זו:

"כבואו לקבוע אם עתירה לוקה בשיהוי המצדיק לדחותה, נדרש בית המשפט לערוך איזון דו-שלבי: בשלב הראשון יבחן את רכיבי השיהוי – הסובייקטיבי (האשם) והאובייקטיבי (הנזק); ובשלב השני – המתקיים רק אם נמצא כי העתירה לוקה בשיהוי היטה את הכף לדחותה, יבחן בית המשפט אם הרכיב השלישי – האינטרס ההגנה על שלטון החוק (במובן הרחב) – מטה את הכף להידרש לה. אם ימצא שהתשובה לכך שלילית, או אז ידחה את העתירה מחמת שיהוי שדבק בה" (הדגשות במקור).

ג. אחר הדברים האלה בחן חברי את סוגית השיהוי בנידון דידן, תוך שעמד על מאפייני השרשור הטבועים בחקיקת ההקפאה (פסקה 31; וראו ע"א 10977/03 דור אנרגיה נ' עיריית בני ברק, פסקאות ג' ו-ט (2009)). כן נבחנו שיקולי השיהוי, הסובייקטיבי – הדרישה להעלות טענות בהקדם האפשרי, והאובייקטיבי – פגיעה באינטרס ציבורי בשל השיהוי, וכן הקשיים שבטיפול בפגמים בחקיקת ההקפאה בשל מגוון הסדרי הארנונה, קשיים ראייתיים וחוסר ודאות. כל אלה תומכים, כך נאמר, בדחיית עתירות לעניין צוי ארנונה ותיקים – אך אל מול אלה עומדת ההגנה

על שלטון החוק; אלא שגם כאן עולים שיקולים שונים שמנה חברי, אשר אינם מאפשרים מניה וביה "גלגול לאחור" כשהמדובר בצוי ארנונה משכבר.

ד. כאן הציב חברי את קו הפדות במועד שבע שנים מעת התקנתו של הצו הפגום; לדבריו, "הגם שאין לקבוע מסמרות וכל מקרה ייבחן לגופו, סבורני שחלוף פרק זמן של שבע שנים – אורכה של תקופת ההתיישנות האזרחית – מקים חזקה שלפיה עתירה המכוונת לפגם משורשר שחוסר הסמכות שדבק בו לא היה גלוי על פניו, לוקה בשיהוי מאיין המצדיק לדחותה על הסף. עם זאת, בהיות השיהוי מושג פונקציונלי, אין מדובר בחזקה חלוטה, וזו ניתנת לסתירה כנגזרת של מכלול הנסיבות כאמור" (פסקה 49). ובמקרה הספציפי הציע חברי לדחות את העתירות בשל שיהוי אובייקטיבי, בהיותן פגמים חד פעמיים שנפלו בצוי ארנונה שבע עשרה ושלוש עשרה שנה בטרם הגשת העתירות, וכיום עשרים ושלוש שנים ותשע עשרה שנה, על כל השינויים שחלו.

ה. כאמור, גישתו של חברי נראית לי. היא מתישבת עם השכל הישר, עם המאמץ לאזן בין השמירה על שלטון החוק ומניעת האפשרות לניצול לרעה של הכוח השלטוני לעשייה שלא כדין, גם אם העושה מאמין שהוא מועיל - לבין התמודדות מיושבת ושקולה עם המציאות. חברי הבחין בין ענייננו לבין פרשת אסולין (בג"ץ 170/87 אסולין נ' ראש עיריית קרית גת, פ"ד מב(1) 678). באותו עניין לא הוכר שיהוי (כתום פחות משנה), ונאמר – מפני השופטת נתניהו (פסקה 8 בעמ' 685), "כי השיהוי אם חל בהגשת העתירה כנגד הטלתה וגבייתה של הארנונה החורגת מסמכותה של הרשות אינו צריך לשמש שיקול לדחיית העתירה, בהיעדר סיבות מיוחדות במינן". השופט (כתארו אז) ברק (פסקה 3, בעמ' 692) אמנם דיבר על אפשרות של ביטול דיני השיהוי בכלל "תוך קביעת תקופת התיישנות בחוק ההתיישנות, ההולמת את אופיה של הזכות המינהלית (תקופה קצרה יחסית עם אפשרות להארכה בשל שיקולים מיוחדים הכוללים שיקולים של הצדדים ושל שלטון החוק)"; האיזון אליו נדרש בעניין השיהוי (פסקה 5 בעמ' 682) היה של "שלושה שיקולים: האינטרס של העותר בביטול הפעולה, האינטרס של המשיב בקיומה, והאינטרס של הציבור בשלטון החוק". חברי הזכיר, כי באותו מקרה היה מדובר, מלבד בשיהוי קצר, גם באי חוקיות ברורה ובכך שלא נפגעה יעילות

הבירור – מה שאין כן בענייננו, למצער בקשר ליעילות הבירור, כתום שנים רבות כל כך: על כן לא ראה את ענייננו כסותר את ההכרעה שם.

ו. כשלעצמי אבקש להטעים בכל לשון את הצורך בזהירות רבתי בקבלת טענת שיהוי במקרי חוסר סמכות ושאלת שלטון החוק. בעיני האתגר הוא כיצד – מחד גיסא – "למחול" לרשות במקרים המתאימים בעקבות השיהוי, כדי שלא ליצור תוצאה קשה במיוחד, וזאת כאשר פעולתה השגויה היתה בתום לב; ומאידך גיסא שלא לטעת ברשויות תחושה של "רשיון חריגה", היתר "מדרון חלקלק" של גביה שלא כדין, מתוך תקווה שהדבר לא יתגלה מהרה או בכלל, והקופה תתמלא; זאת אף אם הדבר נעשה למטרות טובות של שירות לתושבים, בחינת "מרובים צרכי עמך" (בעקבות בבלי ברכות כ"ט, ב' ופיוט בתפילות הסליחות). חקיקת ההקפאה כל כולה ביסודה באה למנוע כי רשות מקומית הישר בעיניה תעשה. על כן ייטיבו נישומים אם יבדקו, והדברים נאמרים בידיעה כי אין זה פשוט לנישום ה"רגיל" לבדוק ולמצוא את ידיו ואת רגליו בתוך ים התעריפים (בעירית תל-אביב עצמה אלפי תעריפי ארנונה; ראו הערתי בע"מ 9401/06 אדגנטינה באוניברסיטה נ' מנהל הארנונה עירית ת"א (2009)) ועוד, בבג"ץ 7712/04 וינברג נ' עירית תל-אביב-יפו (2006) נאמר:

"ככל שחקיקה וחקיקת משנה למיניהן בתחומים פיסקליים ודומיהם הן מורכבות, דומני כי תחום ספציפי זה של דיני הארנונה עלה על כולנה; אדם מן היישוב המבקש למצוא בו את ידיו ואת רגליו יתקשה בכך מאוד, אלא אם ישקיע אותו עמל שהשקיעה חברתי, במקרה זה בגיזרת ההסמכות. אלה לא רק שנחקקו טלאי על גבי טלאי, אלא שהמעט מזעיר בין האזרחים והתושבים המבקשים להתחקות אחר השיעורים, אחר השויוניות, אחר השימושים בכספים, יתקשו למצוא את מקורות ההסמכה ואת ההשתלשלות שלאחריהם".

ז. ואולם, בצדק הזכיר חברי בדברו בשיהוי האובייקטיבי את הקושי המתעצם להתגוננות הרשות ככל שהשנים עוברות. בע"א 5110/05 מדינת ישראל נ' שטיינברג (2007) נזדמן לי לומר (פסקה ו (6)) כלהלן: "יש לזכור כי בשירות הציבורי יש גם חשיבות לידיעה מוסדית, מה שקרוי גם לעתים זכרון מוסדי, ומשמתחלפות הנפשות הפועלות במערכת, פשיטא שמערך הידיעה היכן לחפש יוצא לוקה אף

הוא... לפנינו איפוא בחינת גזירה שלא תמיד יכול הציבור – במקרה זה מערכת המינהל הממשלתי – לעמוד בה". ונזכור, כי לא אחת עסקינן בחומרים שקדמו לעידן המחשב והמחייבים חיפוש ופשוש בתיקים ישנים, לעתים לא רק במישור הפרטני אלא גם במישור ה"שרשורי" באשר לחקיקת משנה, אף כי דבר אחרון זה אמור להיות קל קצת יותר. אציין בהקשר זה, שבע"א 5262/08 מילגד נ' מועצה אזורית מטה אשר (2010) פסקה כ"ב) נאמר, כי "תקציבה השנתי של המשיבה התבסס על גביית ארנונה בהתאם לצוים באופן מצטבר. אי פניה מצד המערערת במשך השנים... יכלה אף לחזק את הסתמכות המשיבה כי אינה חשופה לתביעה... פסיקת השבה על פי אי חוקיות שנוצרה לפני זמן כה רב, נוגדת את האינטרס הציבורי של קץ ההתדיינות". הנה אתגר האיזון, שעליו עמד חברי באופן בהיר.

ח. ועם זאת אשוב ואטעים, כי סכנת המדרון החלקלק קיימת ומחייבת זהירות; משמעה, "שמה שנראה לנותן הוראה או הסכמה כדבר ראוי, עלול לשמש לבעלי כוונות לא טהורות, ולעתים אף לתמימים, פתח שראשיתו קופו של מחט וסופו פתחו של אולם, למעשים שאינם ראויים וגם לעבירות" (דבריי ברשימה "ומי לה' אלי... והרגו איש את אחיו", על סכנת 'המדרון החלקלק'", פרשת השבוע שמות (א) הכהן ומ' ויגודה, עורכים) תשע"ב, 282, 286 – ומכאן מה שחכמי המשפט העברי התירו בו "גזרה לגזרה", כלומר, סייגים לסייגים (שס). לטעמי, כדי לצמצם את סכנת המדרון, יש מקום לעתים לאיזון שונה שיביא להשבה מתונה. יש צורך בזהירות בעיצוב האיזונים, כדי שחלילה לא יהיו בחינת מדרון חלקלק למתן תוקף, ולוא בחינת הכרח לא יגונה, לפגמים שנפלו במעשי רשויות. לדידי אמת מידה חשובה לשימוש בה היא נסיבות פעולתה של הרשות הנוגעת בדבר בהקשר הספציפי" (בג"ץ 7069/07 חיים נתנאל בעמ' נ' שר המשפטים (2007), פסקה ז' (2) לחוות דעת); וראו הצעתי להשבה מופחתת בעניין מילגד (פסקה כ"ד), בגדרי האיזון.

ט. אמרנו כי על נישומים לבדוק צוים ושרשורים; בודאי יוכלו לעשות כן ביתר מיומנות ויעילות נישומי ארנונה גדולים, המצוידים בייעוץ משפטי זמין; ואכן ראוי כי הללו ינקטו, לשם בדיקת חוקיות בלא שיהוי, בעצת ר' משה חיים לוצאטו

(הרמח"ל, המאה הי"ח) בעל מסילת ישרים, בעניין זריזות במצוות (פרק ז', בביאור חלקי הזריזות) "... שלא יחמיץ האדם את המצוה, אלא בהגיע זמנה או בהזדמנה לפניו או בעלותה במחשבתו, ימהר יחיש מעשהו לאחוז בה ולעשות אותה, ולא יניח זמן לזמן שיתרבה בינתיים, כי אין סכנה כסכנתו, אשר הנה כל רגע שמתחדש יוכל להתחדש איזה עיכוב למעשה טוב", ובלשון פשוטה – חוש ועשה למנוע עיכובים העלולים לצוץ בדרך.

י. בנסיבות דנא נראית לי, בשקלול, הצעתו של חברי המתחשבת בכלל השיקולים ומעמידה את המועד על שבע שנות ההתישנות האזרחית, בהקבלה שיש בה טעם. ולא אחתום בלא לשוב ולקרוא למחוקק להסדיר את ענייני הארנונה בכלל באופן הגיוני, ולמצער לאפשר את הדיונים הפרטניים במסגרת הקניית סמכויות מינהליות לבית משפט השלום, והרי מרבית תיקים אלה מבחינה כספית מצויים עמוק בסמכות בית משפט השלום.

ש ו פ ט

#### השופט ט' ג'ובראן:

1. אני מסכים לחוות דעתו היסודית והמקיפה של חברי השופט פוגלמן. חברי סקר באופן סדור ומפורט את השיקולים השונים העומדים על הפרק במקרים מעין אלה, בהם הפגם בצווי הארנונה הושרש לאורך השנים. לטעמי, חוות דעתו מאזנת כראוי ביניהם, ומקובלת עליי הצעת חברי להעמיד את מועד השיהוי במקרים אלה על שבע שנות ההתישנות האזרחית. עם זאת, אבקש לייחד מספר מילים לעניין הישנותו של העיסוק בבית משפט זה בענייני ארנונה.

2. חדשות לבקרים מגיעים לפתחו של בית משפט זה ערעורים בעניינים מינהליים הנוגעים לענייני הארנונה השונים. פעם אחר פעם יצאו מבית משפט זה קריאות למחוקק להסדיר את הוראות הארנונה השונות ולחסוך את ההתדיינות השיפוטית המיותרת (וראו למשל: ע"מ 5640/04 מקורות נ' המועצה הדתית האזורית לכיש (5.9.2005); ע"א 10977/03 דור אנרגיה נ' עיריית בני ברק



(30.8.2006); בג"ץ 4038/10 התנועה להגינות שלטונית נ' שר המשפטים (10.10.2011)). ואולם, שוב אנו נדרשים להקדיש זמן ומשאבים לדון בסוגיות אלה. מורת הרוח מהמצב הקיים טרם הובילה בפועל לשינוי חקיקתי משמעותי, אלא רק להבטחות חוזרות ונשנות לכך, ונותרנו עם תסכולנו בידינו.

3. כאמור בחוות דעתו של חברי השופט פוגלמן, מאז שנת 1985 מצויות הרשויות המקומיות תחת "משטר" של חוקים שנועדו להקפיא את שיעור העלאת הארנונה מדי שנה. מטרת משטר זה, המכונה "חקיקת ההקפאה", היתה הגבלת הרשויות המקומיות מצמצום גרעונותיהן באמצעות העלאת תעריפי הארנונה, וזאת כדרך להיאבק באינפלציה הגואה (ראו פסקה 10 לחוות דעתו בהליך זה).

כפי שהבהיר השופט (כתוארו דאז) גרוניס בע"מ 7518/09 משואה למלונאות נ' עיריית ירושלים, פסקה 3 (20.11.2011):

"אחת הסיבות ההיסטוריות שהובילו לחקיקת ההקפאה באמצע שנות השמונים של המאה שעברה, הייתה הניסיון של הרשויות המקומיות לכסות את הגירעונות התקציביים בקופותיהן על דרך העלאה משמעותית של שיעורי הארנונה. כמו-כן יועדה החקיקה לתרום להתמודדות עם האינפלציה הגבוהה מאוד ששררה בכלכלה הישראלית באותה תקופה".

יצוין, כי במסגרת חוק הסדרים במשק המדינה (תיקוני חקיקה להשגת יעדי התקציב), התשנ"ג-1992, איחד המחוקק את הוראות הדין השונות הנוגעות לסמכות להטלת ארנונה ולהקפאת תעריפי הארנונה (ראו: רע"א 3784/00 שקם בע"מ נ' מועצת עיריית חיפה, פ"ד נז(2) 481, 488-490 (2003); ע"א 2765/98 איגוד ערים אילון נ' מועצה אזורית חבל מודיעין, פ"ד נג(4) 78, 81-83 (1999)).

4. ואולם, בעוד האינפלציה נעצרה והתייצבה על רמה נמוכה כבר בשנת 2000, "חקיקת ההקפאה" נשארה בספר החוקים בעינה, עד עצם ימים אלו. לנוכח שיעורי האינפלציה הנמוכים כיום, "חקיקת ההקפאה" של צווי הארנונה הפכה למעשה חקיקה אנכרוניסטי, אשר ראוי היה לבטלו ולהסדיר את הנושא בחקיקה חדשה ראשית ומשנית. בכך, יהיה ניתן להביא לאחידות בקביעת השטחים החייבים

(להבדיל מגובה שיעור הארנונה שצריך להישאר בידי כל רשות מקומית), תוך ריסון ופיקוח על הרשויות המקומיות בתחום תעריפי הארנונה הכוללים שבידי הרשות לגבות (בכפוף לתוספת שטחים חדשים) ובדרך גביית הארנונה.

5. כן אני מצטרף להצעתו של חברי השופט רובינשטיין להקניית סמכויות מינהליות לבית משפט השלום בהקשר זה (וראו פסקה י' לחוות דעתו בהליך זה). משמעות הדבר, בין היתר, היא כי הערעור לבית משפט זה יהיה ברשות בלבד. כך, יופחת מהנטל הכבד על בית משפט זה לדון בתביעות מנהליות-טכניות אלה, אשר ברובן אינן מעלות כל שאלה משפטית או ציבורית חשובה וסכומן לרוב מועט ונמצא בסמכות בית משפט השלום. עם זאת, יש לקוות כי יום השינוי החקיקתי של הוראות הארנונה יקדים ויבוא, למען אינטרס הציבור – אשר הטת את הכף לטובת קבלת הערעורים בהליך זה – הטומן בחובו גם קיומה של חקיקה ברורה ומסודרת. כך, הנטל על כלל בתי המשפט יופחת וייחסכו זמן שיפוטי ומשאבים רבים ויקרים אחרים.

סוף דבר, אני מסכים לפסק דינו של חברי השופט פוגלמן, על כל נימוקיו.

ש ו פ ט

השופט צ' זילברטל:

אני מסכים לחוות דעתו המקיפה של חברי השופט ע' פוגלמן ומצטרף לכל האמור בה. אכן, הגישה שהיתה מקובלת בעבר, לפיה חריגה מסמכות או אי חוקיות חורצות בכל מקרה את גורל המעשה המינהלי להיבטל מעיקרו, אינה נוהגת עוד עימנו. התוצאה אליה הגיע חברי משתלבת במגמה זו של קביעת נפקויות יחסיות לפגמים שונים שקיומם הביאו בעבר לבטלות מוחלטת. במקרה דנא עסקינן ב"ארכיאולוגיה משפטית". פגמים נפלו בחקיקת צווי הארנונה בשנים 1991 ו-1995, אך רק בשנים 2008 ו-2009 נטען לראשונה לקיומם ולנפקותם. משך שנים נהגה הרשות על פי הצווים "הפגומים" (ש"שורשרו" לצווי הארנונה

שהותקנו בשנים הבאות) ומשך שנים שילמו החייבים את הארנונה שהוטלה עליהם מכוח צווים אלה ללא כל מחאה ונראה כי המציאות "התגברה" על הפגם. כל זאת עד ש"ארכיאולוג משפטי" העלה בחיפושיו אחר פגמים נושנים את קיומם של הצווים הפגומים. אכן, ראוי להציב מחסום מפני העלאתם באוב של פגמים נושנים, אף אם אין להקל ראש בחומרתם הבסיסית, שמשך שנים לא נשמע כנגדם קול מחאה, ושאינן אינטרס ציבורי אמיתי ממשי לדון בהם בחלוף זמן כה רב. חזקה שפגם ממשי שנפל בהתנהלות הרשות, הנוגע לציבור רחב יחסית, יאותר ותועלינה טענות לענייניו תוך פרק זמן סביר, ומשהדבר לא נעשה יש לכך משמעות.

לא זו אף זו - קיים אינטרס ציבורי חשוב שלא לקיים התדיינויות מורכבות בנושאים אלה ולהעמיד את הקופה הציבורית בפני סיכון משמעותי, לאחר שמשך שנים רבות הסתמכה הרשות על התקבולים שמכוח אותם צווי ארנונה ובנתה את תקציבה בהתאם.

כל זאת, כאשר, כפי שהראה השופט פוגלמן, העיקרון שלפיו האפשרות לפתוח בהליך משפטי מוגבלת בזמן, הוא עיקרון מקובל ומושרש היטב בענפי המשפט השונים, ורק משום "שרשור" הפגם לצווים חדשים נדמה כי לכאורה עסקינן בתקיפת מעשים מינהליים מהעת האחרונה, בעוד שעל פי מהות הדברים אין זה כך.

ש ו פ ט

הוחלט כאמור בפסק הדין של השופט ע' פוגלמן.

ניתן היום, ו' בטבת התשע"ה (28.12.2014).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ה נ ש י א

שׁוֹפֵט

שׁוֹפֵט

---

העותק כפוף לשינויי עריכה וניסוח. 11008670\_M09.doc טח  
מרכז מידע, טל' 077-2703333 ; אתר אינטרנט, [www.court.gov.il](http://www.court.gov.il)