



בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט גבוה לצדק

בג"ץ 6832/16

לפני: כבוד השופט י' דנציגר
כבוד השופט ע' פוגלמן
כבוד השופט א' שהם

העותרת: אלומי אגירה שאובה (2014) בע"מ

נגד

המשיבים: 1. שר התשתיות הלאומיות, האנרגיה והמים
2. רשות החשמל
3. כוכב אגירה שאובה בע"מ

עתירה למתן צו על תנאי

תאריך הישיבה: כ"א בכסלו התשע"ז (21.12.2016)

בשם העותרת: עו"ד הלל איש-שלום; עו"ד אורית מרום אלבק;
עו"ד אלעד גריינר

בשם המשיבים 1-2: עו"ד יובל רויטמן; עו"ד רנאד עיד

בשם המשיבה 3: עו"ד צבי אגמון; עו"ד עינת שרקי

פסק-דין

השופט ע' פוגלמן:

בעתירה שלפנינו מבקשת העותרת להורות על ביטול החלטת המשיבה 2 (להלן: הרשות או רשות החשמל) שאושרה על ידי המשיב 1, שר התשתיות הלאומיות, האנרגיה והמים (להלן בהתאמה: השר והמשרד) להאריך את המועד האחרון לביצוע "סגירה פיננסית" הקבוע ברישיון המותנה של המשיבה 3, חברה אשר ניתן לה רישיון מותנה להקמת מתקן לייצור חשמל באמצעות אגירה שאובה (להלן: כוכב).

1. טכנולוגיית אגירה שאובה מיועדת לייצור אנרגיה חשמלית באמצעות מים, תוך שימוש בהפרשי גבהים בין שני מאגרי מים. הסמכות למתן רישיונות בתחום זה – תחום החשמל, ובכלל זה ייצור חשמל – קבועה בחוק משק החשמל, התשנ"ו-1996 (להלן: החוק). לפי תקנות משק החשמל (יצרן חשמלי פרטי קונבנציונלי), התשס"ה-2005 (להלן: התקנות) שהותקנו מכוח חוק זה, יינתן ליצרן פרטי שעמד בתנאי הסף הקבועים בהן רישיון מותנה להקמת תחנת כוח לייצור חשמל. אם נמצא כי בעל הרישיון המותנה עמד בתנאים הקבועים בו ובהוראות הדין, יינתן לו רישיון ייצור.

2. ביום 27.2.2014 ניתן לכוכב רישיון מותנה להקמת מתקן לייצור חשמל באמצעות אגירה שאובה. ברישיון המותנה נקבעו כמה אבני דרך לפיתוח הפרויקט ומועדים להשלמתן. בין אבני דרך אלה – התקשרות עם חברת ייעוץ; קבלת חוות דעת מחברת ייעוץ; הצגת הסכם עקרונות ראשוני עם גורם מממן; הפקדת תכנית להקמת המתקן כמו גם סקר המעיד על ישימות החיבור של המתקן לרשת החשמל; אישור להקמת המתקן; וקבלת היתר בנייה. כוכב מבהירה כי עמדה בכל אלה, וביום 25.2.2016 – בחלוף 24 חודשים ממועד קבלת הרישיון – דיווחה על קבלת היתר בנייה למתקן, חודשיים מוקדם יותר מהמועד הנקוב ברישיון. כוכב עמדה אפוא בכל אבני הדרך האמורות שנקבעו.

3. דא עקא, בין יתר התנאים שנקבעו ברישיון המותנה (שלב הקודם למתן רישיון הייצור כאמור) נדרשה כוכב לבצע "סגירה פיננסית" תוך 30 חודשים ממועד קבלת הרישיון, קרי עד לסוף חודש אוגוסט 2016. מונח זה, "סגירה פיננסית", פירושו "העמדת כל האשראי והאמצעים הפיננסיים לרבות הגנות פיננסיות, ככל שיידרשו, מגורם מממן, הדרושים להקמת מיתקן עד לסינכרונו לרשת החשמל" (ראו ההגדרה בתקנה 1 לתקנות). כאן המקום להעיר כי בענייננו מדובר בפרויקט בהיקף הנדסי גדול שדורש השקעה כספית ניכרת, שנאמדת על ידי כוכב בסכום של למעלה משני מיליארד ש"ח. הפרויקט כולל הקמת מאגרי מים בנפח של שלושה מיליון מ"ק כל אחד; הקמת תחנת כוח בעומק ההר; וחפירת מנהרות באורך של קילומטרים. על מנת להגיע לסגירה פיננסית ולהבטיח קיומו של גורם מממן נדרשת ודאות אסדרתית (רגולטורית) – ובפרט ודאות באשר לתעריף שלו יהיה זכאי יצרן החשמל הפרטי ובאשר לדפוסי פעולתו במשק החשמל.

4. כוכב טענה כי חוסר הבהירות שנוצר עקב שינויים סטטוטוריים בדפוסי פעולתה של רשות החשמל, כמו גם תהליכי שינוי באסדרת יצרני החשמל בטכנולוגיה של אגירה שאובה (על כל אלה נעמוד ביתר פירוט להלן), לא אפשרו את השלמת הסגירה הפיננסית במועד שנקבע ברישיון המותנה – וביקשה כי המועד שנקבע לסגירה פיננסית ברישיון זה יוארך ב-5 חודשים. על רקע הטעמים האמורים, ולאחר שרשות החשמל שוכנעה כי הסיבות לעיכובים נבעו מטעמים אלה, שלכוכב לא הייתה שליטה עליהם והם לא נבעו ממעשה או מחדל שלה, נעתרה רשות החשמל לבקשת כוכב והחליטה ביום 25.8.16 להאריך את המועד לסגירה הפיננסית ב-5 חודשים. אישור השר להחלטה זו ניתן ביום 28.8.16 (ראו הסמכות המוקנית לשני אלה בתקנה 11(ה) לתקנות "להאריך את התקופות הקבועות ברישיון לתקופות נוספות של עד שנה בכל פעם, רק אם ראתה [הרשות, באישור השר – ע' פ'] כי הסיבות לעיכובים נבעו מנסיבות שליצרן לא היתה שליטה עליהן ולא נבעו ממעשה או מחדל של היצרן, ובלבד שהוכיח כי לא היה ניתן למנוע את התרחשותן ולצפותן מראש, ושעשה כל פעולה שהיה ניתן לעשות כדי למנוע את העיכוב [...]").

על החלטה זו נסבה העתירה שלפנינו.

טענות הצדדים

5. העותרת, אף היא בעלת רישיון מותנה להקמת מתקן אגירה שאובה שניתן לה ביום 28.8.2016 – הווה אומר לאחר שהרשות החליטה להאריך את מועד הסגירה הפיננסית לכוכב – טוענת נגד החלטת רשות החשמל שאושרה על ידי השר בשלושה ראשים עיקריים. הראש הראשון של הטיעון הוא כי ההחלטה להארכת המועד ניתנה בחוסר סמכות, שכן – כך הטענה – סעיף 7.2 לרישיון שניתן לכוכב, המסמיך את הרשות להאריך מועדים שנקבעו ברישיון המותנה, מחריג לעניין זה את אבן הדרך של הסגירה הפיננסית (להלן גם: ההוראה). הראש השני והחלופי של הטיעון הוא כי לא התקיימו הנסיבות החריגות ויוצאות הדופן הקבועות בתקנה 11(ה) לתקנות שבגדרן מתאפשרת הארכת המועד. הראש השלישי, שלא מופיע בכתב העתירה, והתרנו לעותרת לבקשתה להעלותו לראשונה בדיון על פה בבקשה למתן צו על תנאי לפנינו, הוא כי לפי תקנה 11(ו) לתקנות, בקשה להארכת מועד צריכה להיות מוגשת עם קרות האירוע שבשלו מבוקשת ההארכה ולא יאוחר מ-60 יום לפני התקופה שלגביה מבוקשת ההארכה, סייג שבו לא עמדה כוכב לטענת העותרת; וממילא לא היה מקום להאריך את המועד. העותרת סבורה כי על נוהל האסדרה חלים עקרונות דיני המכרזים ואין מקום לשינוי כללי המשחק בדיעבד, לאחר שהיא עצמה הסתמכה על כך שלפי תנאי הרישיון

והאסדרה לא תינתן האפשרות למי שלא עמד במועד הסגירה הפיננסית להאריך את המועד.

6. הרשות מצידה מדגישה כי היא ערה לכך שלהחלטות מעין אלו נודעת השפעה לא רק על בעל הרישיון המבקש הארכה אלא גם על בעלי הרישיונות המותנים האחרים, נוכח המכסה המוגבלת לייצור חשמל בטכנולוגיה האמורה (800 מגוואט), ולפיכך נוהגת היא במשנה זהירות בבקשות אלו, כפי שעשתה במקרה דנן. בצד זאת, המשיבים כולם טוענים כי ברישיון עצמו נקבע מפורשות – בסעיף 27.3 – כי אין בהוראותיו כדי לגרוע מהסמכויות המוקנות לשר, לרשות או למשרד בחוק או בתקנות ובסמכות המוקנית להם בדין. ממילא ההוראה בסעיף 7.2 לרישיון אין בה כדי להגביל את סמכויותיה של הרשות המוסמכת. המדינה מוסיפה ועומדת על הטעמים העומדים בבסיס ההוראה ומדגישה כי לא הייתה כל כוונה שהוראה זו תגביל את הסמכויות שמוקנות למשיבים בתקנות. המשיבים גורסים עוד כי התמלאו הסייגים הקבועים בתקנה 11(ה) לתקנות; וכי ההחלטה לעשות שימוש בסמכות זו היא סבירה, ולשיטת כוכב אף הכרחית ובלתי נמנעת. כך בתמצית, והצדדים הרחיבו בכתב ובעל פה על הטעמים והעובדות העומדים בבסיס טיעונם המשפטי. בתגובה משלימה מטעם המשיבים לעניין הראש השלישי של הטיעון – מועד הגשת בקשת הארכת המועד – נטען כי סמכות המשיבים להארכת תקופות לפי תקנה 11(ב2) ו-11(ה) אינה כפופה להוראות תקנה 11(ו).

דיון והכרעה

נאמר כבר בשלב זה כי לאחר ששקלנו את טיעוני הצדדים כולם, לא מצאנו עילה להתערב בהחלטת רשות החשמל והשר. להלן טעמינו לכך, אגב התייחסות לטיעוני העותרת בראשיה העיקריים של העתירה, כמפורט לעיל.

7. לטענת הסמכות – התקנות מקנות למשיבים 1-2 (להלן ביחד: המשיבים) סמכויות מפורשות להאריך מועדים הקבועים בתקנות וברישיונות המותנים, במתווים שונים. כזכור, תקנה 11(ה) לתקנות מסמיכה את הרשות, באישור השר, "להאריך את התקופות הקבועות ברשיון לתקופות נוספות של עד שנה בכל פעם" –

"רק אם ראתה כי הסיבות לעיכובים נבעו מנסיבות שליצרן לא היתה שליטה עליהן ולא נבעו ממעשה או מחדל של היצרן, ובלבד שהוכיח כי לא היה ניתן למנוע

את התרחשותן ולצפותן מראש ושעשה כל פעולה שהיה ניתן לעשות כדי למנוע את העיכוב".

8. הפעלת סמכות זו, המותנית בתנאים המחמירים עם מבקש הארכה, אינה מותנית בחילוט ערבות. חלופה נוספת להארכת מועד מצויה בתקנה 16(ג) לתקנות, והיא מקנה סמכות הארכה לביצוע סגירה פיננסית שאינה מותנית בתנאים שננקבו לעיל, אך כן בחילוט ערבות (בתנאים שאותם היא מפרטת). בנוסף, תקנה 11(ב2) מקנה לרשויות המוסמכות שיקול דעת להאריך את התקופות ברישיון המותנה ממועד הסגירה הפיננסית ועד לתחילת ההפעלה המסחרית, וכן את המועדים הקבועים בתקנה 16, עד ל-12 חודשים נוספים.

בענייננו, סעיף 7.2 לרישיון המותנה שניתן לכוכב בגדר החוק והתקנות, מסמיך את הרשות להאריך את המועדים שנקבעו בו, "למעט המועד הקבוע בסעיף 20.12" – שהוא זה שנסב על הסגירה הפיננסית – ב-12 חודשים. בצד האמור מובהר בסעיף 27.3 כי "הרישיון המותנה אינו גורע ואינו פוגע בסמכויות המוקנות לשר, לרשות או למשרד בחוק או בתקנות שלפי החוק ובסמכות המוקנית להם על פי דין". נקל לראות כי לשתי הפרשנויות, זו שלה טוענת העותרת וזו שלה טוענים המשיבים וכוכב, עיגון אפשרי בלשון הרישיון. ברם, הפרשנות שלה טוענים האחרונים עולה בקנה אחד עם כללי היסוד של המשפט המנהלי, בעוד שהפרשנות שלה טוענת העותרת מנוגדת לכללים אלה. כפי המובהר, ענייננו בסמכות המוקנית בתקנה 11(ה) להאריך מועד, סמכות שניתנת להפעלה בנסיבות שלמחזיק ברישיון לא הייתה שליטה עליהן והוא לא היה יכול לצפותן מראש. כלל ידוע הוא כי אין רשות יכולה לקבוע כי לא תשתמש בעתיד בסמכויותיה השלטוניות (בג"ץ 594/78 אומן מפעלי סריגה בע"מ נ' שר התעשייה, המסחר והתיירות, פ"ד לב(3) 469, 474 (1978); בג"ץ 4374/15 התנועה למען איכות השלטון בישראל (ע"ד) נ' ראש ממשלת ישראל, פסקה קו; פסקה 3 לחוות דעתי (27.3.2016)). קשה להלום פרשנות המונעת אפריורית ובאופן גורף הפעלה של סמכות מפורשת שנועדה לאפשר התמודדות במצב דברים מיוחד, שבו מחזיק הרישיון אינו יכול לעמוד בלוח הזמנים שנקבע בלא ממד של אשם מצדו. הדברים מקבלים משנה תוקף בזכרנו כי הרישיון נמצא בדרגה נורמטיבית נמוכה יותר מזו שבה מצויות התקנות.

מסקנתנו היא אפוא כי פרשנות ראויה של הוראות הדין והרישיון במכלול היא כי הסמכות להארכת המועד המוקנית בתקנה 11(ה) לתקנות עומדת בעינה. על כן דין טענת העותרת בראש הראשון של עתירתה, שנסבה על שאלת הסמכות, להידחות.

9. אשר לטענה החלופית, בדבר הפעלת שיקול דעתה של הרשות – עמדנו על הוודאות האסדרתית הנדרשת באשר לתעריף שלו יהיה זכאי יצרן החשמל הפרטי; כמו גם בהתייחס לדפוסי פעולתו במשק החשמל. במקרה דנן עומדים המשיבים על שילוב נסיבות מצטברות וחריגות שבגינן הייתה הצדקה להפעלת הסמכות לפי תקנה 11(ה), ואלו כרוכות בחוסר הוודאות האסדרתי שנבע מהקמת הרשות החדשה ומשינויים נוספים בדפוסי האסדרה של פעילות האגירה שאובה.

בעניין זה נסביר בתמצית כך: הקמת הרשות החדשה מקורה בחוק התכנית הכלכלית (תיקוני חקיקה ליישום המדיניות הכלכלית לשנות התקציב 2015 ו-2016), התשע"ו-2016 (להלן: חוק התכנית הכלכלית), שמכוחו יצאה לדרך רפורמה ברשות החשמל. ביום 31.12.2015 חדלה להתקיים "הרשות לשירותים ציבוריים – חשמל", וחלף רשות זו קמה "רשות החשמל" הממזגת את הרשות הקודמת ואת מינהל החשמל (המחלקה הרלוונטית במשרד), שהופקד קודם לתיקון החוק על הפעלת סמכויות אחרות מהרשות (לניתוח השינוי הנורמטיבי שהתרחש ראו גם בג"ץ 8612/15 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' הכנסת, פסקאות 1-4 (17.8.2016)). בהתאם לחוק התכנית הכלכלית, לאחר שהתפזרה מליאת הרשות ויושבת ראש הרשות סיימה את תפקידה, ומשטרם מונה יושב ראש חדש לרשות – המנהל הכללי של המשרד והממונה על התקציבים במשרד האוצר מילאו את תפקידי הרשות, למעט בסוגיות העוסקות בתעריפים. זאת עד לחודש מאי 2016, הוא המועד שבו נכנס לתפקידו יושב הראש החדש של הרשות, והוסרה המגבלה על פעילות מליאת הרשות.

הקמת הרשות החדשה השפיעה על עבודת הרשות וגרמה לחוסר ודאות אסדרתי אשר השפיע על כל משק החשמל ומבקשי הרישיונות. כמצוין בתגובת הרשות לעתירה, עקב העיכובים בפעולתה (כפועל יוצא של השינוי החקיקתי והמבני האמור) קבעה הרשות שכלל בעלי הרישיונות המותנים שיטענו לעיכובים בשל חוסר הוודאות האסדרתית יוכלו לקבל עד ל-5 חודשים ארכה ביחס למועדים השונים שנקבעו ברישיונם.

בנוסף, בעניינה של כוכב התקיימו נסיבות נוספות אשר הצדיקו את מתן הארכה האמורה. עסקינן, כזכור, בהכרח להשלים "סגירה פיננסית" עד 30 חודשים ממועד קבלת הרישיון, ובהקשרה של כוכב עד ליום 27.8.2016. אלא שכפי שיתואר כעת, בין כוכב לבין הרשות התנהל דין ודברים בדבר שינויים מסוימים בפעולתה של כוכב אשר גם הוא תומך בארכה שניתנה. בקצרה ייאמר כי ביום 22.2.2015 קיבלה כוכב לידיה טיוטה של "אישור תעריף", שהוא מסמך המקבע את האסדרה שתחול על בעל הרישיון

המותנה במהלך חיי רישיון הייצור, וזאת בהתייחס לפעילות בעל הרישיון מול ספק שירות חיוני (במקרה זה – חברת החשמל לישראל). כעולה מכתבי הטענות, אישור תעריף מתקבל 30 ימים לפני ביצוע הסגירה הפיננסית, ובאמצעותו מבצע בעל הרישיון את הסגירה הסופית, לאחר ששאר הפרטים כבר נסגרו מול הגורמים המממנים. פעמים רבות מבקשים יזמים לקבל "טיוטת אישור תעריף" כמסמך לא מחייב כדי לבוא בדברים עם הגורמים המממנים, ובשלב זה מתקיים לעיתים שיג ושיח בין הרשות לבין בעלי הרישיונות המותנים בעניין טיוטת אישור התעריף. כאמור, לכוכב ניתנה טיוטת אישור תעריף ביום 22.2.2015. עוד בטרם קבלת הטיוטה האמורה ביקשה כוכב הבהרות בהתייחס לאסדרה התעריפית. לאחר זאת, ביום 24.5.2016 מסרה כוכב לרשות הערות לטיוטת אישור התעריף וביקשה התאמות מסוימות בטיוטה; ואף הודיעה לרשות כי יתכן שתפנה בבקשה להארכת המועד לסגירה פיננסית, משלא התקבלו הבהרות בנושאים שאינם בשליטת החברה.

ביני לביני, במהלך השיח עם כוכב עודכנה האחרונה כי בכוונת הרשות לערוך שימוע שלאחריו ייקבע כי מתקני אגירה שאובה יעמידו את מלוא ההספק שלהם לטובת מנהל המערכת, הן במהלך תקופת ההסדר התעריפי הן לאחריה (שימוע זה אמנם נערך בשלב מאוחר יותר, ולימים – בחודש דצמבר 2016 – זו אכן החלטה התקבלה). כפי שמבהירה כוכב, מדובר בשינוי מהותי, שמשמעו שזו לא תוכל להתקשר – בחלוף תקופת הייצור הראשונה – עם צדדים שלישיים לשם אספקת חשמל, בניגוד לאסדרה שעליה התבססה עם קבלת הרישיון המותנה. שימוע נוסף שנערך בתקופת הביניים נסב על פקיעת רישיון מותנה במצב של הספק פנוי הקטן מהספק הרישיון המותנה.

בהמשך, משהתמונה עדיין לא התבהרה, שבה כוכב ופנתה לרשות תוך הדגשה – במכתב מיום 27.7.2016 – כי השינויים המוצעים גורמים לחוסר בהירות ולחוסר יציבות אסדרתית מינימלית, ואם יתקבלו – יהיה בכך כדי להטיל על החברה עלויות מהותיות נוספות. בלא שיתקבלו ההבהרות והמסמכים הנדרשים לשם אישור הפרויקט על ידי הגורמים המממנים, ושאינם נמצאים בשליטת החברה, לא ניתן יהיה להגיע לסגירה פיננסית – ויהיה צורך בעדכון מועד הסגירה הפיננסית הקבוע ברישיון המותנה. בעקבות פגישה נוספת פנתה כוכב לרשות שוב במכתב מיום 9.8.2016 בבקשה לדחיית מועד הסגירה הפיננסית, שכן לא ניתן יהיה להשיג סגירה פיננסית כל עוד מתנהל שימוע או שימוע עתידי שתוצאותיו עתידות להשפיע באופן ישיר על המסגרת האסדרתית שעל בסיסה נבחן הפרויקט. כפי שפורט לעיל, רשות החשמל נעתרה לבקשה, והחלטתה אושרה על ידי השר.

עמדת המשיבים היא כי שילוב הנסיבות המצטברות – חוסר הוודאות האסדרתי על רקע הקמת הרשות החדשה והמגבלות על פעולתה בשלב הביניים; חוסר היכולת להידרש להבהרות שכוכב ביקשה לקבל בעניינים שונים; והתיקונים שביקשה הרשות להכניס במסגרת השימועים – תהליך שהסתיים כאמור רק בחודש דצמבר 2016 – הובילו למצב של חוסר בהירות ועיכובים בעבודת הרשות, אשר לכוכב לא הייתה שליטה עליהם ולא ניתן היה לחזותם מראש. לפיכך היה מקום להאריך את המועד לביצוע השלמת הסגירה הפיננסית לפי תקנה 11(ה) לתקנות.

עמדה זו – במקומה היא. ראינו כי המשיבים מפעילים את הסמכות נושא העתירה בזהירות, בשים לב להשלכה אפשרית על בעלי רישיונות אחרים. דפוס האסדרה הוא כזה שלפיו עמידת בעל רישיון בתנאיו נבחנת באופן פרטני, ובאופן זה נגזרת גם הפעלת הסמכויות. כפי שכבר נפסק:

“כאשר מדובר בשאלה מקצועית רגולטורית – הכרוכה בשיקולים מקצועיים מובהקים ששקילתם מצריכה מומחיות מיוחדת והם מצויים בגרעין שיקול הדעת הרגולטורי המוקנה לרשות המוסמכת – מתחם שיקול הדעת המוקנה לרשות הוא רחב ביותר. ככל שמתחם הסבירות רחב יותר, נכונותו של בית המשפט להתערב במעשה המינהלי מצומצמת יותר. אכן, 'כרוחב הסמכות כן רוחבו של מתחם הסבירות' (בג"ץ 1993/03 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' ממשלת ישראל, פ"ד נז(6) 817, 916 (2003); בג"ץ 5261/04 פוקס נ' ראש ממשלת ישראל, פ"ד נט(2) 469, 446 (2004))” (בג"ץ 6271/11 דלק חברת הדלק הישראלית בע"מ נ' שר האוצר, פסקה 11 (26.11.2012)).

בהינתן הרקע האמור, לאחר ששקלנו את טיעוניהם של בעלי הדין, על רקע התשתית הנורמטיבית עליה שעמדנו ובהינתן התשתית העובדתית שעיקריה צוינו לעיל, מצאנו כי התמלאו התנאים הנקובים בתקנה 11(ה) להפעלת הסמכות; כי החלטת המשיבים מצויה במתחם הסבירות; וכי לא הונחה עילה להתערבותנו.

10. ולבסוף – לטענה בדבר המועד להגשת בקשה להארכת מועד: טענה זו נסמכת על האמור בתקנה 11(ו) לתקנות, ונביאה כלשונה:

רישיון מותנה 11.

[...]

(ו) בקשה להארכת התקופות כאמור בתקנה זו, תוגש לרשות, עם העתק לשר, מיד עם קרות האירוע שבשלו מבוקשת ההארכה ולא יאוחר מ-60 ימים לפני תום

התקופה שלגביה מבוקשת ההארכה.

11. כזכור, טענת העותרת בהקשר זה הייתה כי כוכב הגישה בקשתה להאריך את המועד להשלמת ביצוע הסגירה הפיננסית מאוחר מ-60 הימים טרם המועד להשלמת הסגירה הפיננסית, ומשכך, ובהתאם להוראות תקנה 11(ו), לא ניתן היה להאריך את המועד.

לא מצאתי ממש בטענה זו. אכן, כפי שטענו המשיבים, אף שתקנה 11(ו) מחייבת את מבקש הארכה להגיש את הבקשה במועדים הנקובים בה על מנת לאפשר בחינתה הסדורה, מכך לא נובע כי התקנה מכפיפה את סמכות המשיבים להאריך את התקופות לסייג זה: לשון התקנה אינה שוללת את הסמכות להאריך את המועד גם במקרה שבו הבקשה הוגשה מאוחר מ-60 הימים האמורים בתקנה; תכליתה של ההוראה היא להבטיח שבעל הרישיון יגיש בקשתו די זמן מראש כדי שלא להציב עובדה מוגמרת בפני המשיבים; והמועד הקבוע לא נועד להבטיח הגנה על זכויות מהותיות. כל אלה מצדיקים לפרש את המודע הנקוב בתקנה כ"מועד מנחה" (להבחנה בין "הוראה מחייבת" (Mandatory) לבין "הוראה מנחה" (Directory)), שאינה שוללת את סמכות הרשות, ראו ע"ע 9091/11 שרון נ' הממונה על מחוז מרכז משרד הפנים, פסקה 11 (11.9.2012); בג"ץ 6827/07 בריל נ' שר הפנים, פסקה 12 (2.1.2008); בג"ץ 1636/92 העמותה לשמירת איכות החיים והסביבה נ' הוועדה המחוזית לתכנון ולבנייה, מחוז תל-אביב, פ"ד מז(5) 573, 582, 581-582 (1993). לגישה שלפיה יש לבחון את הסוגיה במשקפיים של דוקטרינת הבטלות היחסית, כך שגם אם נניח כי מדובר בהוראה מחייבת יש להבחין בין הכלל לבין תוצאת הפרתו, ראו למשל רע"פ 3080/10 סמורגונסקי נ' התובע הצבאי הראשי, פסקה 10 והאסמכתאות שם (25.12.2012)). זאת, הגם שהמועד שבו הוגשה הבקשה נושא משקל בהפעלת שיקול הדעת של המשיבים בהחלטתם בבקשה, כפי שאלה האחרונים מדגישים. די בכך כדי לדחות את טענת העותרת בעניין זה, ואיני רואה הכרח להידרש לשאלה אם הבקשה הוגשה במועדים הרלוונטיים בהינתן מכתבה של כוכב מיום 24.5.2016.

"הודעת העדכון" מטעם העותרת

12. כאן המקום לציין כי לאחר גמר הדיון בעתירה, הגישה העותרת הודעה שהוכתרה "הודעת עדכון", שבמסגרתה נטען כי בהתאם לתקנה 16(ב), היה על כוכב – מקץ 30 חודשים מעת שקיבלה את הרישיון – להגדיל את סכום הערבות המופקדת שלה. בהחלטתנו מיום 4.1.2017 הורינו למשיבים להתייחס הן להיבט הדיוני שבהגשת

הודעה זו, הן לגוף העניין. מקובל עלינו טיעון המשיבים בהקשר להודעה זו. תחילה, הודעה זו הוגשה מבלי להקדים וליטול רשות להגשתה. אם ביקשה העותרת להוסיף טענות מטעמה היה עליה לבקש לתקן את עתירתה – וכזאת לא עשתה. בנסיבות אלו ספק אם יש מקום לדון בטענותיה כעת. למעלה מן הצורך ולגוף הדברים, משום שהגדלת הערכות והסגירה הפיננסית כרוכות זו בזו, ומשום שמהותית הגדלת הערכות נדרשת רק כאשר מגיעים לשלב הסגירה הפיננסית (על הטעמים לכך עמדה המדינה, והם הסתמכות המשק על הקמתו והפעלתו של מתקן הייצור לאחר ביצוע סגירה פיננסית), הרי שמעת שנדחה המועד להשלמת הסגירה הפיננסית – נדחה גם המועד להגדלת הערכות.

עוללות

13. לעת סיום, לא מצאנו ממש גם בטענות נוספות של העותרת. נטען לפנינו לפגיעה באינטרס ההסתמכות, ברם משהרישיון המותנה ניתן לעותרת רק לאחר החלטת הרשות בדבר הארכת המועד, ומשהחלטה להארכת המועד בעניינה של כוכב מצויה בגדר סמכותם של המשיבים – אין יסוד לטענה זו. גם טענת ההפליה לא הוכחה די הצורך, שעה שלא הוצגה לפנינו תשתית המבססת את הטענה כי המשיבים נהגו באופן שונה עם מי שנסיבותיו הרלוונטיות זהות. משכך דין הטענות האמורות להידחות.

סוף דבר

נוכח המקובץ, העתירה נדחית. העותרת תישא בהוצאות המשיבים 1-2 בסך 50,000 ש"ח; ובהוצאות המשיבה 3 בסך 50,000 ש"ח.

ש ו פ ט

השופט י' דנציגר:

אני מסכים.

ש ו פ ט

השופט א' שהם:

אני מסכים.

שופט

הוחלט כאמור בפסק הדין של השופט ע' פוגלמן.

ניתן היום, י"ט בטבת התשע"ז (17.1.2017).

שופט

שופט

שופט

העותק כפוף לשינויי עריכה וניסוח. 16068320_M12.doc דצ
מרכז מידע, טל' 077-2703333 ; אתר אינטרנט, www.court.gov.il