

- העותרות: 1. האגודה לזכויות האזרח בישראל
2. במקום – מתכננים למען זכויות תכנון

כולם ע"י ב"כ עוה"ד גיל גן-מור ו ע"י ב"כ עוה"ד דן יקיר ו/או
דנה אלכסנדר ו/או אבנר פינצ'וק ו/או עאוני בנא ו/או עודד
פלר ו/או טלי ניר ו/או תמר פלדמן ו/או נסרין עליאן ו/או
משכית בנדל ו/או שרונה אליהו חי ו/או אן סוציו ו/או רגד
גיראיסי ו/או רעות כהן ו/או סנא אבן ברי

מהאגודה לזכויות האזרח בישראל
רח' נחלת בנימין 75, תל-אביב 65154
טל': 03-5608185; פקס: 03-5608165

- נ ג ד -

- המשיבות: 1. הממשלה
2. ועדת השרים לענייני תכנון, בנייה מקרקעין ודיור
3. הוועדה לתכנון מתחמים מועדפים לדיור
4. רשות מקרקעי ישראל

ע"י פרקליטות המדינה, משרד המשפטים, ירושלים

עתירה למתן צו על תנאי

בית המשפט הנכבד מתבקש להוציא צו על תנאי המורה למשיבות לבוא וליתן טעם כדלקמן:

- א. מדוע לא תבוטל החלטת הממשלה מיום 30.7.15 לאשר את החלטת ועדת השרים לענייני תכנון, בנייה, מקרקעין ודיור (להלן – **קבינט הדיור**) מיום 13.7.15 להפחית את כמות יחידות הדיור (להלן – **יח"ד**) המיועדות להשכרה בשני מתחמים מועדפים לדיור בצריפין מ-30% כקבוע בחוק ל-10% בלבד.
- ב. מדוע לא תבוטל החלטת הממשלה מיום 25.6.15 לאשר את החלטת ועדת השרים לענייני תכנון, בנייה, מקרקעין ודיור מיום 8.6.15, להפחית את כמות יחידות הדיור המיועדות להשכרה במתחם מועדף לדיור בחיפה מ-30% כקבוע בחוק, ל-0%.

מבוא

1. ההחלטות מושא עתירה זו הן החלטות להכריז על מתחמי ענק לבנייה למגורים בצריפין (7,200 יח"ד בסך הכל) ובחיפה (1000 יח"ד) כמתחמים מועדפים לדיור בהתאם לחוק לקידום הבנייה במתחמים מועדפים לדיור (הוראת שעה), התשע"ד-2014 (להלן – **החוק**).
2. החוק קבע הליך מהיר להכרזה על מתחם שרובו בקרקעות ציבוריות כמתחם מועדף לדיור. קבינט הדיור הוא המוסמך לדון ולהחליט על ההכרזה. לאחר אישור ההחלטה על ידי הממשלה עובר המתחם לקידום מהיר בוועדת תכנון מיוחדת לתכנון מתחמים אלו, היא הוועדה לתכנון מתחמים מועדפים לדיור (להלן - **ותמ"ל**).
3. הותמ"ל הוא מוסד תכנון בעל סמכויות חסרות תקדים, המאפשרות לו לאשר תכניות רחבות היקף למגורים, ללא ביקורת מנהלית על ההחלטות המתקבלות כאשר אין כל הליך של ערר, ברשות או בזכות, על ההחלטות המתקבלות.

לסקירה על מוסד תכנון זה ועל החלטות שהתקבלו בו ר' אסף זנזורי, איתמר בן דוד, הוועדה הארצית לתכנון ולבניה למתחמים מועדפים לדיור במלאת שנה לאישור חוק הותמ"ל (דוח החברה להגנת הטבע, יולי 2015). הדוח מצורף ומסומן ע/1.
4. סעיף 4(ב) לחוק קובע כי במתחם מועדף לדיור 30% מיחידות הדיור ייועדו להשכרה ארוכת טווח, מחצית מתוכן לדיור להשכרה בהישג יד לזכאים במחיר מופחת. חריגה מכלל זה אפשרית רק **"במקרים חריגים"**, כך לשון החוק, ורק בהתקיים אחת משלוש סיבות המנויות בחוק. הכנסת קבעה הוראה זו כחלק מהתנאים שהציבה לממשלה לאשר את החוק ומטרתו להבטיח תמהיל דיור מגוון בכל מתחם מגורים שיוקם באמצעות מסלול זה, והגדלת היצע הדיור גם עבור מי שאינו מסוגל לרכוש דירה וזקוק לפתרון שכירות יציב וארוך טווח, וגם למי שידו אינה משגת לשכור דירה במחיר השוק וזקוק לדיור בהישג יד.
5. הכנסת יכלה הייתה לקבוע הוראה גמישה שנתונה לשיקול דעת, אך היא לא עשתה כן אלא קבעה הוראה מחייבת, על מנת שהחוק ייושם כלשונו ויממש את תכליותיו. אלא שבחודשים האחרונים קבינט הדיור מאשר היקף נרחב של מתחמים מועדפים לדיור תוך שהוא עושה שימוש פסול, נרחב ולקוי בסעיפי ההחרגה, תוך חריגה מסמכות, מטעמים שלא נכללים בחוק, ובלי תשתית ראייתית ראויה. כך הממשלה מנסה ליהנות מהתכלית של קידום מהיר של תכניות, על מחיריו הקשים, ולהתעלם מהתכלית הסוציאלית שלו, שהכנסת עמדה על קיומה בחוקה את החוק. כך אירע בהחלטות מושא עתירה זו, שבהן הסיבה היחידה להחרגה הייתה שיקול כלכלי בעל אופי יזמי מובהק של הפקת רווח גדול יותר מהמקרקעין.
6. **בשני המקרים המובאים בעתירה זו נבחנת שאלה משפטית דומה – האם רשאית הממשלה לסטות מהוראת חוק מפורשת ולהפחית את כמות יחידות הדיור להשכרה מטעמים תקציביים שלה, שיקול שאינו נמנה על החריגים המצומצמים שנקבעו בחוק. זו שאלה משפטית בעיקרה שכן העובדות אינן שנויות במחלוקת.**

7. עתירה זו מוגשת על ידי ארגונים לקידום זכויות אדם ושינוי חברתי כעותרים ציבוריים. זהו מקרה מובהק בו אין נפגע ישיר פרטי, ונדרשת פעילות של ארגונים דוגמת העותרות כדי לעמוד על האינטרס הציבורי הרחב בקיום החוק, ובמיוחד – התכליות הסוציאליות שנקבעו בו למימוש הזכות לדיור נאות ובהישג יד.

בקשה לצו ביניים ובקשה לדיון מוקדם

8. בית המשפט הנכבד מתבקש להורות למשיבות 3 ו-4, הותמ"ל ורשות מקרקעי ישראל (להלן – רמ"י) לא לדון בתכניות המועדפות לדיור בצריפין ובחיפה ולא לשווק את הקרקע עד להכרעה בעתירה.

9. סיכויי העתירה גבוהים ומאזן הנוחות נוטה בבירור למיצוי בירור העתירה בטרם ייקבעו עובדות בלתי הפיכות בשטח. שיווק המתחם משמעו שהבעלות בו תעבור לצדדים שלישיים שישתמכו על ההכרזה ולא ניתן יהיה לממש את הסעד המבוקש גם אם תתקבל העתירה.

10. עם זאת, ככל שהמשיבות יצהירו כי המשך קידום התכניות בותמ"ל לא יהווה מכשול למתן הסעד המבוקש בעתירה, העותרים יוותרו על הבקשה לצו ביניים נגד המשך הדיונים בותמ"ל ויבקשו רק צו ביניים נגד שיווק המתחם.

11. כן מתבקש בית המשפט הנכבד לקבוע דיון מוקדם. אף שאישור התכניות ולאחר מכן הכנת המכרזים יארכו זמן לא קצר, עדיין ענייננו בהליך מהיר שנועד לקצר משמעותית את אישור המתחמים המועדפים לדיור ולשווקם. הכרעה מהירה בעתירה תאפשר ללבן את המחלוקת בלי לעכב את קידום התכניות.

ואלה נימוקי העתירה:

הרקע העובדתי

12. לאור משבר הדיור והשאיפה לזרז אישור של תכניות בניה גדולות בקרקעות המדינה לשם הגדלת ההיצע, חוקק בשנת 2014 החוק, אשר מטרתו כפולה: ראשית – זירוז הליכי אישור של מתחמי ענק למגורים בקרקעות המדינה. שנית – יצירת היצע מגורים מגוון הכולל גם בניה להשכרה ארוכת טווח ובניה להשכרה במחיר מופחת לזכאים חסרי דירה שהכנסתם בינונית ונמוכה.

13. בלי להרחיב יתר על המידה אודות הליכי החקיקה, ניתן לומר כי הצעת החוק המקורית של הממשלה לא כללה הוראות כלשהן בעניין ייעוד הדירות, אך משהגיע החוק לדיונים בכנסת, סברו חברי ועדת הפנים והגנת הסביבה, בראשות יו"ר הוועדה דאז, ח"כ מירי רגב, כי אין לקדם החוק ללא הוספת יעדים לגיוון היצע הדיור, ויצירת תמהיל המתאים לכל שכבות האוכלוסייה. בסופו של דבר השתכנעה הממשלה, והנוסח שהתקבל הוא נוסח שהיה מוסכם גם על הממשלה ועל ראש הממשלה.

14. התכלית הכפולה היא ברורה ובאה לידי ביטוי כבר בסעיף המטרה של החוק (סעיף 1), שקובע כדלקמן :

"חוק זה בא לקבוע, כהוראת שעה, הסדרים מיוחדים לתכנון מתחמים מועדפים לדיור, לרבות לשם השגת מטרות אלה :

(1) הגדלה מהירה של היצע יחידות הדיור ;

(2) יצירת היצע של יחידות דיור להשכרה לטווח ארוך ;

(3) יצירת היצע של יחידות דיור להשכרה לטווח ארוך במחיר מופחת".

15. החוק חל לגבי מתחמים שעליהם הכריזה הממשלה או ועדת שרים שהוסמכה לכך ועומדים בתנאים המהותיים שנקבעו בחוק : הקרקע היא בעיקרה קרקע שהיא מקרקעי ישראל, ובמתחם ניתן לתכנן 750 יח"ד לפחות. החריג היחיד הוא ביישובים הערביים שם ניתן להכריז על מתחם גם אם ניתן להקים 500 יח"ד לפחות.

16. הסעיף החשוב לעניינו הוא סעיף 4(ב) לחוק הקובע כדלקמן :

(1) אושרה תכנית מועדפת לדיור, למעט ביישוב מיעוטים, יהיו בתחום הקרקע שהיא מקרקעי ישראל 30% מסך יחידות הדיור שנקבעו בתכנית האמורה יחידות דיור להשכרה לטווח ארוך ויחידות דיור להשכרה לטווח ארוך במחיר מופחת, כך ש-15% מיחידות הדיור שנקבעו בתכנית יהיו יחידות דיור להשכרה לטווח ארוך ו-15% מיחידות הדיור יהיו יחידות דיור להשכרה לטווח ארוך במחיר מופחת ;

(2) הממשלה רשאית, במקרים חריגים, לקבוע בצו ההכרזה לפי סעיף 3, שיעורים אחרים מהקבוע בפסקה (1) שיחולו על התכנית המועדפת לדיור ;

(3) הממשלה לא תחליט על שיעורים נמוכים מהאמור בפסקה (1) אלא אם כן שוכנעה כי התקיים אחד מהמפורטים להלן :

(א) נוכח מאפייני היישוב או היצע הדירות להשכרה ברשות המקומית שבתחומה נכלל שטח התכנית אין הצדקה לקביעת שיעורים כאמור ;

(ב) קביעת השיעורים כאמור תביא לכך שהתכנית לא תהיה ישימה, בהתחשב בין השאר במספר יחידות הדיור שיוצעו לציבור במחיר מופחת בתחום התכנית, למעט יחידות דיור להשכרה לטווח ארוך במחיר מופחת ;

(ג) נוכח היקף הקרקע שאינה מקרקעי ישראל בתחום התכנית, אין הצדקה לקביעת השיעורים כאמור.

17. מכאן שהסעיף קובע בצורה ברורה, **כהוראה מחייבת**, ששיעור הדירות המיועדות להשכרה במתחם מועדף לדיור יהיה 30% לפחות מסך הדירות המתוכננות, מתוכן 15% להשכרה ארוכת

טווח ו-15% להשכרה בהישג יד לזכאים, במחיר מופחת. הוראה זו אינה מחייבת כל הליך מיוחד. היא אוטומטית. ברגע שאושרה תכנית על ידי הותמ"ל היא אמורה לכלול 30% יח"ד להשכרה. בשלב ההכרזה על המתחם רשאית הממשלה לקבוע שיעור שונה, גדול יותר או קטן יותר, אולם המחוקק הטיל מגבלות על קביעת שיעור קטן יותר. מגבלות אלו קובעות כי לא ניתן להפחית את שיעור הדירות המיועדות להשכרה אלא "במקרים חריגים" ורק אם שוכנעה הממשלה כי קם אחד משלושת החריגים המפורטים בסעיפים 4(ב)(3)(א)-(ג) לחוק.

18. החוק מגדיר כי "השכרה לטווח ארוך" היא כמשמעותה בתוספת השישית לחוק התכנון והבנייה, התשכ"ה-1965, אך לתקופה מינימאלית ארוכה יותר מהקבוע בתוספת זו – 15 שנה ולא 10; המשמעות, בקליפת אגוז, היא שדירות אלו יועמדו להשכרה לכל המעוניין תחת פיקוח. דמי השכירות לא יעלו, בתקופת השכירות הראשונה, על דמי השכירות המשתלמים משוכר מרצון למשכיר מרצון בעד שכירות של יחידת דיור דומה בגודלה ובמיקומה באותו אזור (סעיף 5(א) לתוספת) אלא אם קבע שר האוצר מחיר ראשוני נמוך יותר (סעיף 5(ג)). לשוכר אפשרות סטטוטורית להאריך את חוזה השכירות בחמש שנים (סעיף ההגדרות לתוספת). שכר הדירה לשוכר לא יועלה בעת החידוש ביותר מהמדד ואחוזו שיקבע השר (סעיף 5(א) לתוספת).

19. לגבי "יחידות דיור להשכרה לטווח ארוך במחיר מופחת" מפנה החוק למשמעותן בהחלטות מועצת מקרקעי ישראל. כאשר הכוונה היא, כל עוד לא נתקבל החלטה אחרת, להחלטה 1291 של מועצת מקרקעי ישראל, בה נקבע, בין היתר, כי יחידות דיור להשכרה במחיר מופחת הן יחידות דיור שמחירן מופחת ביחס למחיר השוק כפי שייקבע, והמחיר המפוקח יוצמד למדד המחירים לצרכן ושיעור העלייה השנתי שלו יהיה בשיעור עליית מדד המחירים לצרכן בתוספת 1%. המחיר המופחת הראשוני ייקבע בהתאם לשיטת המכרז, כאשר ישנם שני מסלולים. במסלול אחד רשות מקרקעי ישראל קובעת בעצמה את המחיר המופחת ובמסלול שני המחיר נקבע בתחרות הפוכה, בה זוכה המציע את ההצעה הנמוכה ביותר לדמי שכירות למ"ר.

20. לגבי הדירות להשכרה במחיר מופחת, אלו, על פי אותה החלטה, יאוכלסו רק על ידי מי שעומד בקריטריונים לזכאות, הכוללים היעדר בעלות על דירה (חסר דירה לפי הגדרת משרד הבינוי והשיכון); מיצוי כושר השתכרות; תקרת הכנסה - עד עשירון 7; ולרווקים ללא ילדים גיל המינימום לזכאות יהיה 35. בין כל מי שעומדים בתנאי הסף הללו תיערך הגרלה, כאשר קריטריונים נוספים מאפשרים להכניס יותר מפתק אחד לתיבת ההגרלה (זוג, משפחה עם ילד אחד לפחות, שירות בצבא או שירות מילואים פעיל). לנכים רתוקים לכיסאות גלגלים תינתן עדיפות מוחלטת. הדירות במחיר מפוקח תושכרנה לזכאים שעלו בהגרלה לתקופה של 3 שנים לפחות עם אופציה לאורכה עד 10 שנים לאותו שוכר.

ההחלטה על הכרזה על מתחמים מועדפים בחיפה ובצריפין

21. ביום 8.6.15 התכנס קבינט הדיור לדון ב-9 מתחמים מועדפים לדיור ולאשר אותם. לקראת הדיון הופצה "הצעה להחלטה" לשרים. במסמך מוצעים תשעה מתחמים להכרזה כמתחמים מועדפים לדיור והעברתם לדיון ואישור בותמ"ל.

22. מתוך תשעת המתחמים, רק בשניים, בירושלים ובנתניה, יש המלצה לא להתערב בקביעת החוק בעניין מספר יחידות הדיור להשכרה. בקרית גת הומלץ כי שיעור הדירות להשכרה יעמוד על 10% בלבד במקום 30%, בנימוק של אי ישימות; במתחמים בב"ש, חיפה, בסמת טבעון, נהריה, בת חפר וטמרה, הוצע כי לא יהיו כלל דירות להשכרה. מכאן שההמלצה הייתה כי מתוך 18,726 יח"ד במתחמים, במקום 5,617 יח"ד להשכרה, מהן 2,808 יח"ד להשכרה מוזלת, יאושרו רק 1,465 יח"ד להשכרה, מהן רק 732 יח"ד להשכרה מוזלת. כלומר **שרי קבינט הדיור התבקשו לאשר חריגה בשבעה מתחמים מתוך תשעה, ובהיקף של 74% מהכלל שנקבע בחוק**, בזמן שהחוק מאשר חריגה רק "במקרים חריגים".

23. הנימוק לשימוש הנרחב בסמכות ההחלטה נומק במרבית המתחמים במשפט אחד: "קביעת שיעורים גבוהים יותר תוביל לכך שהתוכנית לא תהיה ישימה". כלומר – הצעת ההחלטה כוונה לחריג השני, לפיו "קביעת השיעורים כאמור תביא לכך שהתכנית לא תהיה ישימה, בהתחשב בין השאר במספר יחידות הדיור שיוצעו לציבור במחיר מופחת בתחום התכנית, למעט יחידות דיור להשכרה לטווח ארוך במחיר מופחת".

24. בדברי ההסבר להצעות ההחלטה פורט בקיצור כיצד התקבלה המסקנה בדבר אי ישימות התכנית. לגבי מתחם בקרית גת, למשל, נקבע כי "ביחס לדרישת החוק לשימות כלכלית רמות המחירים הקיימות בעיר מקשות על ישימות הבנייה להשכרה בשל העובדה כי תשואת ההשכרה ותשואת המכירה הצפויות ביחס לעלויות הבנייה הנורמטיביות להשכרה, תוך תמורה מינימלית בגין מרכיב הקרקע בעת שיווק, נמוכות מהתשואה הנדרשת על ידי יזמים. להסבר זה צורפה טבלה אשר לפי הכתוב "מדגימה כי יצירת תנאים מגבילים במכרז לשיווק להשכרה פוגע בכדאיות הכלכלית, כך שיחידות הדיור להשכרה דורשות סבסוד צולב ממירב יחידות הדיור האחרות בתב"ע".

25. בחריג מודגש ומובלט כי אי הישימות תיקבע בהתחשב במספר יחידות הדיור שיוצעו לציבור במחיר מופחת בתחום התכנית למעט יחידות דיור להשכרה במחיר מופחת, אולם בניתוח שנכלל בהצעת המחליטים אין כל התייחסות עובדתית לשאלה האם יש בתחום התכנית יחידות דיור נוספות המוצעות לדיור במחיר מופחת.

26. ניתוח ההתייחסות לשימות התכנית מתבסס על ניתוח מנקודת מבטו של יזם פוטנציאלי בלבד, אך הוא לא לוקח בחשבון את האפשרות למכור את יחידות הדיור להשכרה לאחר 15 שנה. גם אין בניתוח כל התייחסות לחלופות לעמידה בשיעור הדיור להשכרה הקבוע בחוק תוך שמירה על ישימות המתחם מנקודת המבט של היזם – למשל, סבסוד נוסף בקרקע, ניווד זכויות בניה, מענקים וכדומה.

27. בגדר עתירה זו לא נתקפות כלל ההכרזות שהתקבלו באותה ישיבה אך נוסף כי עמדתנו היא שנפלו פגמים מהותיים בהכרזות הנוספות, וכי הן התקבלו ללא תשתית עובדתית כנדרש. כדי להדגים זאת, נציין כי בדיון שהתקיים בקבינט הדיור (ואשר הפרוטוקול שלו אינו מפורסם לציבור), ולפי פרסומים של כלי התקשורת, העלתה שרת התרבות מירי רגב דרישה להגדיל אחוזי השכירות בכמה מהמתחמים. ככל הידוע שרת התרבות לא הניחה בפני השרים ניתוח עובדתי חדש ולא הוכיחה כי הניתוח שגוי, וכי יש לה נתונים המצביעים על ישימות הפרויקט. בסופו של דבר דרישתה התקבלה בחלקה. נקבע כי בב"ש יהיו 20% דירות להשכרה (במקום 0% כמוצע), בבשמת טבעון – 30% דירות להשכרה (השיעור המלא במקום 0% כמוצע) ובנהריה – 10% (במקום 0% כמוצע). אחוזי השכירות אמנם הועלו בחלק מהמתחמים, אך הדבר רק מחזק את הטענה כי קביעת הגורמים המקצועיים כי לא ניתן להגדיל את אחוזי השכירות בפרויקט מחמת חוסר ישימות לא הייתה מבוססת. היא התבררה בדיעבד כנתונה למשא ומתן, ולא כהחלטה בעלת בסיס עובדתי מוצק.

לדיווח על הישיבה ועל ההתנהלות המתוארת לעיל, ר', למשל, דיווח של נמרוד בוסו ומוטי בסוק בעיתון דה מרקר מיום 8.6.15, <http://www.themarker.com/realestate/1.2654993>

28. לגבי מתחם חיפה נכתב בהצעת ההחלטה כי "על מנת להביא לזמינותו לשיווק נדרשות מרשות מקרקעי ישראל פעולות משמעותיות אשר ככל הנראה מותירות את הרשות עם שווי קרקע נטו נמוך מאוד בתוכנית. כתנאי ליישום התוכנית יש לפנות את המחנה הצבאי הקיים והשתתפות במימון שיקוע קו הרכבת בחזית הים העירונית. העלות המדויקת טרם נקבעה אולם צפויה להיות משמעותית בשני המקרים. פעולות אלו שיועמסו על תמורת הקרקע מהאתר לא מאפשרות להפחית הפחתה נוספת את מחירי הקרקע באופן משמעותי. לפיכך מוצע לקבוע כי יעד השכרה יעמוד על 0% באתר זה".

29. מהאמור עולה כי אין כל בסיס עובדתי לאי כדאיות של המתחם, והשיקול הוא הרצון להשתמש בהכנסות מהקרקע לצורך מימון דברים אחרים – פינוי הבסיס ושיקוע קו הרכבת. לא ניתן הסבר כיצד הדבר מתיישב עם אחד מהחריגים הקבועים בחוק.

30. להצעת ההחלטה צורפה חוות דעת של היועץ המשפטי לרמ"י, מר יעקב קוינט, אך הוא נמנע מלהתייחס להיבטים המשפטיים של חריגה כה קיצונית מהוראות החוק וציין כי "חוות דעתי זו אינה מתייחסת לדרישת הוראות סעיף 4(ב)(1) לחוק לעניין יחידות הדיור להשכרה לטווח ארוך. ראוי לציין כי במקרים חריגים ובהתקיים האמור בסעיפי המשנה בסעיף 4(ב)(3) לחוק ניתן לסטות משיעורים אלה".

31. קבינט הדיור אימץ את ההמלצה ואף הממשלה עשתה כן בהחלטתה מיום 25.6.15. משמעות ההחלטה היא שבמקום 300 יח"ד להשכרה, מהן 150 להשכרה בהישג יד לזכאים, לא יהיו במתחם כלל דירות להשכרה.

העתק הצעת המחליטים מצורף ומסומן ע/2.

העתק החלטת הממשלה מיום 25.6.15 מצורף ומסומן ע/3.

32. ביום 13.7.15 התכנס קבינט הדיור לדיון בהכרזה על מתחמים מועדפים לדיור. לפני הדיון הופצה טיוטת הצעה. שניים מהמתחמים הם בקרקעות של בסיס צריפין בבאר-יעקב, שפונה במסגרת העברת בסיסי ההדרכה לנגב. במתחם אחד ייבנו 3,700 יח"ד ובשני - 3,500 יח"ד. בשני המתחמים הוצע ששיעור הדיור להשכרה יעמוד על אפס אחוז במקום 30% כנדרש בחוק. בשני המתחמים הטעם שניתן לכך היה כי "ההכנסות משיווק המתחם משועבדות במלואן למימון פינוי מחנה צה"ל מהמתחם".

33. בדברי ההסבר נכתב כי הצפי להכנסות מהמתחם עומד על מיליארד ש"ח שנועדו לממן חלק מעלויות פינוי בסיס צריפין לפי הסכם עליו חתמו האוצר, רמ"י ומשרד הביטחון.

העתק הצעת ההחלטה מצורף ומסומן ע/4.

34. בסופו של דבר הוחלט בקבינט הדיור כי שיעור הדירות להשכרה יעמוד על 10% ולא על 0% כמוצע. החלטה זו אומצה על ידי הממשלה בהחלטתה מיום 30.7.15. **משמעות ההחלטה היא שבמקום 2160 יח"ד להשכרה, 1,080 מהן להשכרה לזכאים במחיר מופחת, יהיו במתחמים רק 720 יח"ד להשכרה, מהן רק 360 יח"ד להשכרה לזכאים במחיר מופחת.**

העתק ההחלטה מיום 30.7.15 מצורף ומסומן ע/5.

פניות העותרות

35. ביום 7.6.15 פנו העותרות לחברי קבינט הדיור ודרשו לא לקבל את הצעת ההחלטה בשל היותה מנוגדת לחוק. לאחר קבלת ההחלטה, ביום 25.6.15, פנו העותרות לשר האוצר בבקשה לדון מחדש בהכרזה על המתחמים שכן היא לא התבססה על תשית עובדתית והיא מנוגדת לחוק. העתק נשלח למשנה ליועץ המשפטי לממשלה (אזרחי) וליועמ"ש רמ"י. תזכורת נשלחה גם ביום 18.8.15 אך הפניה לא נענתה עד עתה.

העתק המכתבים מצורפים ומסומנים ע/6-8 בהתאמה.

36. ביום 19.8.15 פנו העותרות למשיבות בבקשה לדון מחדש בהכרזה על מתחמי צריפין בשל כך שהחריגה מנוגדת לחוק. פניה זו לא נענתה עד היום.

העתק המכתב מצורף ומסומן ע/9.

הטיעון המשפטי

37. החוק, כאמור, מחייב כי בכל תכנית במסלול הותמ"ל 30% מיחידות הדיור יהיו להשכרה, מחציתן להשכרה לזכאים במחיר מופחת. הממשלה הסמיכה את קבינט הדיור לדון בהכרזה על

מתחמים ובכלל זה נתונה לו הסמכות לדון בהפחתת מספר יחידות הדיור המיועדות להשכרה במקרים חריגים, ורק אם מתקיים אחד משלושת החריגים המפורשים שנקבעו בחוק.

38. את הוראת החוק המאפשרת צמצום יחידות הדיור להשכרה יש לפרש בדווקנות לאור לשון החוק ותכליתו.

39. אין חולק כי דיור נאות הינו תנאי קיומי בסיסי לקיום בכבוד ולהשתלבות בחברה המודרנית. לא בכדי הוכרה הזכות לדיור כזכות אדם, כחלק מהזכות לתנאי מחיה נאותים, בהכרזה לכל באי עולם בדבר זכויות האדם משנת 1948 ובסעיף 11 לאמנה בדבר זכויות חברתיות, כלכליות ותרבותיות משנת 1966, אמנה שישראל חתמה ואשררה בשנת 1991. על מנת לעמוד במחויבותה של הממשלה לממש את הזכות לדיור של תושבי המדינה, עליה לנקוט בצעדים שונים. בין היתר עליה להבטיח כי הדיור יהיה בתנאים נאותים, שלאדם תהיה חזקה משפטית מוגנת בדיור, שהדיור יהיה בסביבה בה שירותים בסיסיים ותשתיות, ושהדיור יהיה בהישג יד (ר' הפרשנות הרשמית לסעיף 11 לאמנה בדבר זכויות חברתיות, כלכליות ותרבותיות, בהערה כללית מספר 4 לאמנה, 1992).

40. המונח "דיור בהישג יד" פורש בפרשנות הרשמית לאמנה כדיור שעלותו אינה באה על חשבון צרכים בסיסיים אחרים (שם, בסעיף 8 להערה הכללית). מאחר שאנשים לא יכולים להתקיים בלי דיור, המבחן המקובל לבחינת השגות הדיור הוא מבחן נטל עלות הדיור, כלומר – מה אחוז ההוצאה לדיור של משק הבית על הוצאות הדיור מסך הכנסתו. מקובל היום במדינות רבות כי הוצאות דיור שעולות על 30% מההכנסה הן הוצאות שבאות על חשבון צרכים בסיסיים אחרים.

ר' אמילי סילברמן, רחל אלתרמן, חיים פיאלקוף **דיור בר השגה – כלים של תכנון סטטוטורי ומדיניות מקומית** (מאי 2011), באתר משרד הפנים :

<http://www.moin.gov.il/SubjectDocuments/newplanningadministration/affordable%20housing.pdf>

41. על מנת לספק דיור בהישג יד יש צורך בפעולות שונות. שוק הדיור הינו שוק מפולח ומגוון. לצד הגדלת ההיצע באופן כללי יש צורך גם לתת מענה דיור ההולם את הצרכים של אוכלוסיות שונות ויכולתן הכלכלית. כך, יש אוכלוסיות שהכנסתן מאוד נמוכה, ואין להן כל נגישות לדיור בתנאי השוק החופשי. ממשלה המחויבת לכיבוד הזכות לדיור מחויבת להעמיד לרשותן דיור, והיא יכולה לעשות זאת בדרכים שונות, למשל – הדיור הציבורי שבו דירות מושכרות במחיר מסובסד מאוד. אחרים מסוגלים לשכור דירה בשוק החופשי רק אם המדינה תסייע להם כספית, ולשם כך משרד השיכון מסייע לזכאים לסיוע. אחרים יוכלו לשכור דירה רק אם יהיה מלאי של דיור להשכרה במחיר מוזל. אחרים מסוגלים לשכור דירה בכוחות עצמם ללא סיוע במחירי השוק, אך הן מתקשות להתמודד עם עליות חדות ותדירות בשכר הדירה וזקוקות לשוק יציב של שכירות.

42. חברי הכנסת שדנו בחוק ביקשו להגשים שתי מטרות חשובות. להבטיח לצד הגדלת ההיצע גם יצירת היצע חדש של דירות לשכירות ארוכת טווח, ולהשכרה במחיר מופחת, – צורך שאין לו כיום מענה מספק. בנוסף, ביקשו חברי הכנסת לקבוע תמהיל מגוון באמצעות קביעת כלל שלושים

האחוזים, כדי למנוע את ריכוז הדיור להשכרה במתחמים נפרדים, אלא כחלק משכונות מגורים רגילות, בהן גם דירות למכירה, ודירות גדולות יותר, וזאת בכדי לצמצם הפרדה על בסיס כלכלי חברתי במגורים.

43. תכליות אלו הינן תכליות חיוניות וחשובות, שיש לתת להן את מלוא המשקל בפרשנות החוק. שכירות ארוכת טווח שונה מאוד משכירות רגילה המקובלת כיום בשוק השכירות, בכך שהיא מציעה יציבות לאורך זמן הן במשך תקופת השכירות והן בגובה השכירות. זאת, בניגוד לשוק השכירות הקיים, שהוא שוק לא מוסדר ולא מפקח. חוק השכירות והשאלה, התשל"א-1971 שאמור להסדיר את שוק השכירות, קובע הגנות דיספוזיטיביות בלבד על השוכר (סעיף 2(ג) לחוק השכירות והשאלה), ולכן הוא הופך חסר משמעות לחלוטין מקום בו מאזן הכוחות נוטה במובהק לטובת המשכיר. בשוק שבו קיים עודף ביקוש, שוכרים נתונים ללחץ תמידי להעלות את שכר הדירה בשיעורים חדים ולעיתים תכופות, הם נטולי הגנות בסיסיות, חשופים להתניות שרירותיות של בעלי דירות, וחוזי השכירות קצרי מועד ומייצרים חוסר יציבות במגורים.

44. כך, למשל, בעת חידוש החוזה השוכר סחיט ולחץ שכן עלויות המעבר גבוהות, הן במובן הכספי והן במובן הפסיכולוגי, של ניתוק מסביבה, קהילה ומסגרות חינוכיות. במצב זה השוכר פגיע מאוד ואין לו יכולת אמיתית לנהל משא ומתן על גובה השכירות, וגם זה מקפיץ מעלה את מחירי השכירות (ר' דברי ההסבר בתזכיר חוק שהפיץ משרד המשפטים בעניין חוק השכירות ההוגנת (תיקוני חקיקה והוראת שעה), התשע"ה-2014, <http://index.justice.gov.il/Pubilcations/Articles/Pages/FairRent2411.aspx>). המודל המוצע בחוק מתמודד עם בעיה זו באמצעות קביעה שמגבילה העלאת שכר הדירה לשיעור נמוך וידוע מראש למשך מספר שנים.

45. ההחלטה לייעד חצי מהדירות במתחמים מועדפים לדיור להשכרה (15% מסך הדירות) לזכאים העומדים בתנאים סוציו-אקונומיים (עד עשירון הכנסה 7, חסרי דירה) במחיר מוזל ממחיר השוק מבקשת להגשים שתי תכליות – האחת, לסייע למי שהוא בעל אמצעים נמוכים יחסית למצוא פתרון דיור בהישג יד. השניה, לאפשר היצע של דיור מוזל בכל שכונה ואתר כדי למנוע בניה הומוגנית לאוכלוסייה אמידה בלבד, וכך לצמצם את הפערים בין עשירים לעניים במרחבי המגורים.

על הקשר בין הליכי תכנון לבין הדרה חברתית, קיטוב והפרדה במגורים (סגרגציה) ר' איריס פרנקל כהן, רחל אלטרמן "רגולציה של מתחמי דיור – תכנון מרחבי או אמצעי לברירת השכנים" **בקהילות מגודרות** 361 (אמנון להבי עורך, 2010).

46. גם ההחלטה לקבוע הקצאת יחידות דיור להשכרה ולהשכרה בהישג יד כסמכות חובה ולא, נניח, להסתפק בהסמכת הממשלה לקבוע שיעור של דירות להשכרה כסמכות רשות, הינה החלטה מודעת של הכנסת. יש לה היסטוריה חקיקתית ברורה. היא נובעת מאכזבת הכנסת מהאופן שבו מימשה הממשלה את חוק הליכי תכנון ובנייה להאצת הבנייה במגורים (הוראת שעה), התשע"א-2011 (להלן – **חוק הוד"לים**). בחוק זה, שבו הוקמו ועדות לדיור לאומי שמטרתן לקדם במהירות

יחסית תכנון שכונות מגורים בקרקעות שרובן קרקעות מדינה, הסמיכה הכנסת את הוועדות לקבוע שיעור של דיור בהישג יד להשכרה. אולם מאחר וזאת הייתה סמכות רשות, הממשלה נמנעה בשיטתיות משימוש בה והחוק הפך בהיבט זה לאות מתה. נציין כי שתי עתירות שהגישו העותרים בעניין תכניות לדיור לאומי בשכונות מלחה וגבעת משואה בירושלים בטענה כי יש להפעיל את הסמכות ליעד קרקע לדיור בהישג יד, התקבלו, ובית המשפט לעניינים מנהליים הורה לוועדה המחוזית לתכנון ולבניה בירושלים לדון מחדש בכל אחת מהתוכניות (עת"מ (י-ם) 44796-05-12 **במקום - מתכננים למען זכויות תכנון נ' הוועדה לדיור לאומי במחוז ירושלים** (פס"ד מיום 24.11.14)).

47. משראתה הכנסת כי חוק הוד"לים הפך לאות מתה, ומשביקשה הממשלה להאריך את תוקף חוק הוד"לים, החליטה הכנסת לתקן את נוסח החוק ונקבע כי לפחות רבע מיחידות הדיור בתכנית לדיור לאומי ייועדו ליחידות דיור קטנות, להשכרה ולהשכרה בהישג יד (ר' סעיף 3(א)(2) לחוק הוד"לים, כפי שתוקן בתיקון מספר 1 לחוק בשנת 2013).

48. בחוק מושא עתירה זו, הכנסת כבר לא הסתפקה בקביעת סמכות רשות, אלא קבעה סמכות חובה. לעותרות ביקורת לגבי האמצעים שנבחרו, שאינם מרחיקי לכת מספיק לעמדתן, אולם התכליות הן בהחלט ראויות וחשובות. אכן, במקור, הממשלה לא ביקשה לקדם באמצעות החוק תכליות אלו, והן לא נכללו בהצעת החוק המקורית, אך בלחץ הכנסת היא הסכימה להן כדי לזכות בתמיכת רוב חברי הכנסת. עתה היא מנסה להתנער מחובתה.

הפרת החוק בהכרזה על מתחמי צריפין וחיפה

49. חרף כוונתו הברורה של המחוקק, קבינט הדיור הקל ראש בדרישת החוק, והחל להפחית בצורה גורפת את שיעור יחידות הדיור המיועדות להשכרה במתחמים מושא העתירה ובמתחמים נוספים, באופן שחותר תחת החוק ובוודאי שאינו נופל תחת הקביעה של "מקרים חריגים". ההחרגות התקבלו בהליך חובבני, ללא תשתית עובדתית מלאה, ועל בסיס עילות שכלל לא מפורטות בחוק.

50. כפי שהוסבר בחלק העובדתי, **הנימוק היחיד לצמצום יחידות הדיור להשכרה במתחמי צריפין וחיפה הוא למעשה נימוק תקציבי של הממשלה**. הממשלה מבקשת להפיק את ההכנסה המירבית מהקרקע משום שהיא מבקשת לממן את הוצאות פינוי מחנה צריפין מההכנסה הצפויה ממכירת המקרקעין למרבה במחיר ובחיפה – לפנות בסיס צבאי קיים ולממן את שיקוע הרכבת (בין בעצמה או באמצעות הטלתם על היזם).

51. טעמים אלו עומדים בסתירה ברורה ללשון החוק ולתכלית החוק. החוק מונה שלושה חריגים לצמצום שיעור יחידות הדיור להשכרה, ושלושה בלבד, ואין לממשלה סמכות לחרוג מכלל 30 האחוזים אלא בהתקיים אחד מהחריגים (השוו לבג"ץ 11163/03 **ועדת המעקב העליונה לענייני הערבים בישראל נ' ראש ממשלת ישראל** (פס"ד מיום 27.2.06)).

52. אף אחד מהחריגים בחוק אינו מדבר על שיקולי תקציב של הממשלה. חוק אינו המלצה ולא ניתן להתעלם מהוראת חוק משיקולי תקציב. הממשלה יכולה לבחור לא להעביר תכנית למסלול הותמ"ל ולקדם אותה בהליך תכנוני רגיל. אך אם היא מחליטה להכריז על מתחם כמתחם מועדף לדיור, היא חייבת להביא בחשבון מראש את העלות התקציבית לכך ולא להיאחז באותה עלות עצמה כנימוק לחרוג מהוראות החוק.

53. לא הונחה כל תשתית עובדתית לכך שבשל מאפייני הישוב אין מקום ליחידות דיור להשכרה (החריג הראשון). לא הונחה כל תשתית עובדתית לכך שיש בכלל במתחמים קרקע שאינה מקרקעי ישראל, ושנוכח היקף הקרקע שאינה מקרקעי ישראל בתחום התכנית, אין הצדקה לקביעת השיעורים כאמור (החריג השלישי).

54. גם לא הונחה תשתית ראייתית לכך שקביעת השיעור המקסימאלי תביא לכך שהתכנית לא תהיה ישימה, בהתחשב בין השאר במספר יחידות הדיור שיוצעו לציבור במחיר מופחת בתחום התכנית, למעט יחידות דיור להשכרה לטווח ארוך במחיר מופחת. לא הונחה תשתית עובדתית לכך שיש בתכנית דיור אחר במחיר מופחת, חוץ מהדיור להשכרה, שיכול לפגום בישימות התכנית. גם לא הונחה תשתית עובדתית לכך שהתכנית לא תהיה ישימה. כל שנאמר הוא שהאוצר, רמ"י ומשרד הביטחון ייעדו את ההכנסות למימון חלק מעלויות פינוי המחנות. בכל הכבוד, החלטה פנימית תקציבית של הממשלה אינה גוברת על חוק חרות. משהחליטה הממשלה להכריז על המתחם כמתחם מועדף לדיור, עליה לכבד את הוראות החוק הגוברות על שיקולים של תכנון תקציב פנים ממשלתי.

55. **מכל האמור עולה כי ההחלטות על החרגת המתחמים בצריפין ובחיפה מכלל 30 האחוזים להשכרה נתקבלו על בסיס טעמים שלא מאפשרים החרגה כזאת, ומכאן - בניגוד לחוק ובחריגה מסמכות, ודין בטלות.**

סמכות עניינית

56. בית המשפט הנכבד הוא המוסמך לדון בעתירה זו שכן מדובר בביקורת שיפוטית על החלטת ממשלה. עם חקיקת החוק תוקן גם פריט 10(א) לתוספת הראשונה לחוק בתי משפט לעניינים מינהליים, התש"ס-2000 כך שסמכותו של בית המשפט לעניינים מינהליים משתרעת גם על ענייני תכנון ובנייה לפי החוק. הסיפא של פריט 10(א) לא תוקנה וכך נותרה בעינה ההחרגה מסמכות בית המשפט לעניינים מינהליים של "החלטות שענינן תכנית מיתאר ארצית או מחוזית והחלטות שר הפנים". אם החלטת שר אינה בסמכות בית המשפט לעניינים מינהליים, קל וחומר שביקורת על החלטת ממשלה וועדת שרים חורגת מסמכותו של בית המשפט לעניינים מינהליים והיא נתונה לסמכות בג"ץ. בפריטים רבים בתוספת הראשונה עוברת כחוט השני ההחרגה מסמכותו של בית המשפט לעניינים מינהליים של כל החלטת שר או החלטת ממשלה, ולפיכך המסקנה היא שהמדובר בשגגה מצד המחוקק ולא בהסדר שלילי.

אשר על כן מתבקש בית המשפט הנכבד להוציא צו על תנאי כמבוקש בראשית עתירה זו ולאחר קבלת תשובת המשיבות להפכו למוחלט.

גל-גן-מור

גיל-גן-מור, עו"ד

ב"כ העותרות

21 בספטמבר 2015