

בבית המשפט העליון

רע"א 10472/07

בפני: כבוד השופטת א' פרוקצ'יה
כבוד השופט א' רובינשטיין
כבוד השופט י' דנציגר

המבקש: אימן דאהוד

נגד

המשיבה: הועדה המקומית לתכנון ובניה מבוא עמקים

בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי
בנצרת (השופטים אברהם, מוניץ ואטרש) מיום 23.10.07
בתיק ע"א 1228/06

תאריך הישיבה: י' בתמוז תשס"ט (02.07.09)

בשם המבקש: עו"ד עימאד חמאיסי

בשם המשיבה: עו"ד רני גורלי

ספרות:

[א' ברק, פרשנות במשפט, כרך ב, פרשנות החקיקה \(התשנ"ג\)](#)

[א' ברק, פרשנות תכליתית במשפט \(תשס"ג\)](#)

[לפסק-דין בשלום \(05-07-2006\): בשא 4124/05 אימן דאהוד נ' הועדה המקומית לתכנון ובניה מבוא עמקים שופטים: שכיב סרחאן](#)

[לפסק-דין במחוזי \(23-10-2007\): עא 1228/06 הועדה המקומית לתכנון ולבניה "מבוא עמקים" נ' אימן דאהוד שופטים: אברהם אברהם, נחמה מוניץ, שאהר אטרש](#)

[להחלטה בעליון \(14-01-2008\): רעא 10472/07 אימן דאהוד נ' הועדה המקומית לתכנון ובניה מבוא עמקים שופטים: גאולה לויץ, עו"ד: חמאיסי עימאד, גורלי רני](#)

[לתשובה בכתבי טענות \(25-11-2009\): רעא 10472/07 אימן דאהוד נ' הועדה המקומית לתכנון ולבניה "מבוא עמקים" - ב"כ עו"ד חנין סמעאן מויס עו"ד: חנין סמעאן מויס](#)

כתבי עת:

[יואל זוסמן, "בתי המשפט והרשות המחוקקת", משפטים, כרך ג \(תשל"א-תשל"ב\) 213](#)

פסק דין

השופט א' רובינשטיין:

א. בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בנצרת (השופטים אברהם, מוניץ ואטרש (פסק הדין נכתב בידי השופט אטרש) מיום 23.10.07 בתיק [ע"א 1228/06](#), [פורסם בנבו], בו התקבל ערעור המשיבה (ונדחה ערעור שכנגד) על פסק דינו של בית משפט השלום בנצרת (סגן הנשיא סרחאן) מיום 5.7.06 בתיק [בש"א 4124/05](#), [פורסם בנבו].

רקע

ב. בשנת 2004 הגיש המבקש למשיבה בקשה להיתר בניה, בה עתר לבנות בבניה חדשה יחידת דיור למגורים בשטח עיקרי של 377.91 מ"ר. הבקשה אושרה בתנאים שונים, ובכללם תשלום היטל השבחה. המבקש השיג על חיובו בהיטל (ששולם תחת מחאה). נטען בין השאר, כי מתקיימים במבקש תנאי הוראת הפטור שבסעיף 19(ב)(5) לתוספת השלישית ל**חוק התכנון והבניה**, תשכ"ה - 1965 (להלן התוספת השלישית):

"השבחה במקרקעין המשמשים לבעליהם לבניה של דירת מגורים או להרחבתה והוא זכאי לסיוע באחת מתכניות הסיוע של משרד הבינוי והשיכון, ובלבד שהסיוע מיועד לבניה של אותה דירת מגורים, או להרחבתה, והשטח הכולל של אותה דירה תואם את הוראות תכנית הסיוע לה הוא זכאי..." (ההדגשה הוספה - א"ר).

אכן, המבקש מודה, כי החל משנת 1990 תכניות הסיוע של משרד השיכון אינן כוללות עוד מגבלות שטח, ולפיכך מתעוררת שאלת התקיימות התנאי (שהודגש מעלה) בדבר התאמת שטח הדירה להוראות תכנית הסיוע - אך לשיטתו, משהסיר משרד השיכון את הגבלת השטח, עומדת כל דירה, בכל שטח שהוא, בתנאי הסעיף. לשיטת המשיבה, בעקבות ביטול הגבלת השטח על ידי משרד השיכון לא ניתן עוד לעמוד בתנאי הסעיף, וממילא לא ניתן להעניק פטור לפיו לכל דירה שהיא, יהא שטחה אשר יהא.

ג. לחלופין, נטען לפטור לפי סעיף 19(ג)(1) לתוספת השלישית (כנוסחו אז):

"בניה או הרחבה של דירת מגורים לא ייראו כמימוש זכויות אם המחזיק במקרקעין או קרובו הגיש בקשה להיתר בניה על אותם מקרקעין שישמשו למגוריו או למגורי קרובו ובלבד שהשטח הכולל של דירת המגורים האמורה לאחר בנייתה או הרחבתה אינו עולה על 120 מ"ר...".

פסק דינו של בית משפט השלום

ד. בפסק דין מפורט ומלומד, הנדרש לדרכי פרשנות החקיקה, דן בית משפט השלום בטענות המבקש. נקבע כי השינוי במדיניות משרד השיכון יצר לאקונה שיש להשלימה באמצעות פרשנות תכליתית של הוראת הפטור. לפי דרך זו, ובהיקש להוראת הפטור בסעיף 19(ג)(1), נקבע כי יש להגביל את הוראת הפטור לדירות ששטחן עד 160 מ"ר (כאן ולהלן - כפי שציין בית המשפט המחוזי - מדובר בטעות סופר, שכן השטח צריך היה להיות 120 מ"ר).

ה. אשר לפטור לפי סעיף 19(ג)(1), הוזכר, כי אמנם בהלכת צרי (רע"א 7417/01 [לאה צרי נ' הועדה המקומית, פ"ד נו" \(4\) 879](#)) נקבע:

"פטור זה יינתן לדירה הקיימת - אם הורחבה - או לדירה החדשה - אם נסתרה דירת המגורים ונבנתה אחרת במקומה - אך לא לדירה חדשה שתיבנה לצדה" (עמ' 889 - השופטת דורנר).

אך אין מניעה להחיל את הוראת הפטור גם על בניית דירה חדשה על מקרקעין פנויים (במובחן מבנייה לצד דירה קיימת). בשורה התחתונה קבע בית משפט השלום, כי המבקש פטור מתשלום היטל השבחה לפי סעיף 19(ב)(5) לתוספת השלישית בתנאים הקבועים בו.

פסק דינו של בית המשפט המחוזי

ו. שני הצדדים עירערו על פסק דינו של בית משפט השלום. במהלך הדיון הגיעו הצדדים להסדר דיוני, לפיו ידון בית המשפט אך ורק בטענות לגבי הוראת הפטור שבסעיף 19(ב)(5). אשר לטענות בעניין חלות הוראת הפטור שבסעיף 19(ג)(1), נקבע כי תחול עליהן הכרעת בית משפט זה בעניין חמאיטי (רע"א 3626/06 [חמאיטי נ' הועדה](#)

המקומית לתכנון ובניה, מבוא העמקים [פורסם בנבו] בו התעוררה שאלה דומה, ובאותה העת טרם הוכרע, אך הוכרע לאחר מכן, ביום 22.7.08 (פסק דין מפי השופט י' אלון).

ז. בכל הנוגע להוראת סעיף 19(ב)(5) חזרה המשיבה על הטענה, כי בעקבות שינוי שיטת הזכאות, הוראת הפטור בסעיף 19(ב)(5) אינה ישימה כל עיקר. לחלופין נטען, כי שגה בית משפט השלום בהגבילו את תחולתה לשטח של 160 מ"ר שעה שסעיף 19(ג)(1) מתייחס לשטח של 120 מ"ר. המבקש טען, כי שגה בית המשפט כאשר הגביל את הוראת הפטור לפי סעיף 19(ב)(5) עד לשטח של 160 מ"ר. נטען, כי עם ביטול הגבלת השטח בתכניות משרד השיכון, אין לקרוא עוד הגבלת שטח לתוך הוראת הפטור.

ח. בית המשפט קיבל את עמדת המשיבה. נקבע, כי תכלית הסעיף מחייבת "מתן פירוש מצמצם להטבות המתקבלות... תכלית הסעיף אינה להעשיר את הזוכה בהטבה על חשבון רווחת קהילתו, אלא אך לאפשר לו להרחיב את ביתו, אף אם אין ידו משגת לשלם את דמי ההשבחה" (עניין צרי, עמ' 888). הוטעם, כי לאור התכלית הסוציאלית וכוונת המחוקק להעניק "הטבה צרה" בלבד, מתן פטור "ללא מגבלת שטח כלשהי... אינו מתיישב עם תכלית החוק וכוונת המחוקק בעת החקיקה" (פסקה 19 לפסק דינו של בית המשפט המחוזי). אין סיבה, כך נטען, שאדם שידו משגת לבנות דירה גדולה יהיה פטור מלשלם עבור השבחת מקרקעיו. נקבע, כי ההתעלמות ממגבלת השטח מפרה את האיזון הפנימי של הסעיף, ולפיכך לא ניתן לקבל את פרשנות המבקש. ולבסוף, נקבע כי לא ניתן להקיש ממגבלת השטח בסעיף 19(ג)(1) להוראת הפטור בסעיף 19(ב)(5), שכן האחרון התייחס למגבלות שטח המשתנות בהתאם להיקף הזכאות, ולא להגבלה קבועה. סוף דבר, נקבע כי אין ניתן להתעלם ממגבלת השטח שנקבעה בסעיף, וכיון שהמבקש לא הצליח להוכיח את עמידתו בתנאי זה "נשמט הבסיס החוקי למתן פטור לפי סעיף זה".

טענות המבקש

ט. כנגד פסק דינו של בית המשפט המחוזי הוגשה (ביום 9.12.07) הבקשה הנוכחית, וביסודה הטענה, כי פסיקת בית המשפט המחוזי העבירה מן העולם פטור מפורש שקבע המחוקק. נטען, כי ביטולה של הוראת חוק מפורשת צריך להיעשות על ידי המחוקק, ולא במה שכונה "חקיקה שיפוטית". עמדה עקרונית זו נסמכה, בין היתר, על הטענות דלהלן.

י. ראשית נטען, כי פרשנות לשונית של התנאי, "והשטח הכולל של אותה דירה תואם את הוראות תכנית הסיוע לה הוא זכאי", מתקיים במבקש; כל כך, שכן שטח הדירה שבנה תואם את תכנית הסיוע לה הוא זכאי (שלא כללה הגבלת שטח). נטען, כי הדרישה המקדמית לקיומה של הגבלת שטח בתכנית הסיוע אינה מתחייבת מלשון הסעיף. נטען, כי פרשנות זו ננקטה גם בפי מלומדים: "מגבלת הגודל בוטלה, וכיום ניתן הסיוע ללא הגבלה בגודל הדירה. התוצאה היא שהפטור מהיטל השבחה ניתן ל'זכאי' לבניית דירת מגורים ללא הגבלת גודל" (ה' רוסטוביץ, היטל השבחה (תשנ"ז) 354-355). הוטעם, כי המחוקק מסר את סוגיית גודל הדירות (כמו גם את עצם קביעת הזכאות) למדיניות משרד השיכון, וכי האחרון החליט שלא להתייחס עוד לגודל הדירות כחלק מתכנית הזכאות.

י"א. שנית נאמר, כי הטענה לפיה פרשנות המבקש תביא למתן הנחות גם לבוני דירות גדולות, אינה מצדיקה לשלול את הפטור הקבוע בחוק מכל בוני הדירות שהוכרו כזכאי משרד השיכון. עוד נטען, כי כאשר רצה המחוקק לקבוע מגבלות שטח אבסולוטיות, עשה זאת בחקיקה (דוגמת הפטור בסעיף 19(ג)(1)), וכי לעת הזאת אין בנמצא מדד לזיהוי אותן דירות "צנועות" שלשיטת המשיבה להן בלבד נועד הפטור. נטען, כי עקרון הפרשנות המצמצמת שנקט בעניין צרי אינו מצדיק ביטול סעיף פטור מכל וכל, והוזכר כי בעניין מטה יהודה ([ע"א 5138/04](#)) הוועדה המקומית לתכנון ובניה מטה יהודה נ' ישוב נווה שלום [פורסם בנבו]; להלן עניין נווה שלום) ננקטה פרשנות מרחיבה יותר לסעיף 19(ג)(1) תוך היצמדות ללשון הסעיף.

י"ב. שלישיית נטען, כי פרשנות תכליתית תומכת דווקא בעמדת המבקש, כיון שתכלית הסעיף היתה מתן פטור לזכאי משרד השיכון - והפרשנות שאימץ בית המשפט המחוזי שוללת מהם פטור זה. נאמר כי בכל מקרה, אין בכוחה של פרשנות תכליתית לבטל הוראת חוק שלשונה ברורה. בהקשר זה נטען, כי היקשו של בית משפט השלום, המגביל את שטח הדירה לשטח הקבוע בסעיף 19(ג)(1), אף הוא חקיקה שיפוטית מרחיקת לכת.

י"ג. ולבסוף, נטען להבטחה שלטונית ולהסתמכות על התנהלות המשיבה, שמשך 15 שנים המשיכה לתת פטור לפי הסעיף, חרף העובדה שתכניות הזכאות לא כללו עוד הגבלת שטח. נטען, כי התנהלות זו מעידה, שלא נוצרה לאקונה, ולא היה מקום

לחקיקה שיפוטית. סוף דבר, התבקש ביטולם של שני פסקי הדין קמא, וקביעה לפיה חל בנסיבות סעיף 19(ב)(5) ללא הגבלת שטח.

י"ד. נאמר כבר כאן, כי ביום 10.8.08 הגיש המבקש בקשה מוסכמת לצירוף אסמכתא, היא פסק הדין בעניין חמאיסי. בפסק הדין (שניתן, כאמור, ביום 22.7.08) נקבע, בניגוד לאמרת האגב בעניין צרי, כי הוראת הפטור שבסעיף 19(ג)(1) "מתייחסת גם לבנייה על קרקע שטרם נבנתה קודם לכן". עוד נאמר, ומדברים אלה מנסה המבקש להיבנות בכל הנוגע להוראת סעיף 19(ב)(5), כי:

"פרשנות מצמצמת זו [שניתנה לסעיף בעניין צרי - א"ר] לא נועדה לשלול מהזכאים לכך את ההטבות שנקבעו להם במפורש...".

נטען, כי דברים אלה מלמדים, שאין בכוחה של פרשנות מצמצמת לשלול פטורים שנקבעו בחוק במפורש, ויש להשליך מכך גם לענייננו.

טענות המשיבה

ט"ו. ביום 10.4.08 התבקשה תגובת המשיבה. בתגובה (מיום 18.5.08) נטען, בין היתר, כי הוראת הפטור התקבלה שעה שמדיניות הסיוע של משרד השיכון כללה הגבלות שטח, וכוונת המחוקק היתה ליתן לאותן דירות "צנועות" פטור מהיטל השבחה. נמסר, כי מדיניות זו אמנם שונתה בשנת 1990, אך כי המשיבה המשיכה בלי משים לתת פטור לפי הסעיף. לאחרונה, כך נמסר, נתנה המשיבה ליבה לכך שהמצב הנוכחי אינו הגיוני, כיון שאין הצדקה למתן פטור מלא מהיטל השבחה למי שידם משגת לבנות דירות בשטח של למעלה משלוש מאות מ"ר. נטען, כי בעקבות עקרון הפרשנות המצמצמת שהתקבל בעניין צרי, החליטה המשיבה להפסיק להעניק פטורים לפי סעיף 19(ב)(5). הוזכר, כי לשינוי זה קדמה גם הנחיית הייעוץ המשפטי במשרד הפנים, בה נאמר:

"כל פרשנות אחרת, הרואה בהוראת הסעיף כמעניקה הוראת פטור גורפת וחסרת גבולות, אינה עולה בקנה אחד עם תכלית החקיקה ומכלול ההוראות הקבועות בסעיף ויש בה כדי להטיל על הציבור נטל ללא הצדקה" (מכתב עו"ד זמרת מיום 28.7.04).

ט"ז. נטען, כי היקשו של בית משפט השלום הוא "אקטיביזם שיפוטי מרחיק לכת". ונאמר, כי לאחר שנקבע שלא ניתן ליישם את הוראת הפטור כמות שהיא, צריך היה בית המשפט לקבוע כי ההוראה אינה ישימה, כפי שעשה בית המשפט המחוזי. אשר לטענות בדבר הסתמכות והבטחה שלטונית, הוזכר כי נושאים אלה לא הועלו במסגרת הערעור שכנגד, כי לא ניתנה למבקש הבטחה קונקרטית, וכי לא ניתן לחייב את המשיבה להמשיך במדיניות השגויה בה נקטה (אומר כבר כאן, כי כבר בית המשפט המחוזי קבע שטענות אלה סוטות מההסדר הדיוני ודינן להידחות). ולבסוף, נטען כי לשאלת פרשנותה של הוראת הפטור השלכות רוחב, והוצע לצרף להליך את מרכז השלטון המקומי ולבקש התייצבות מטעם היועץ המשפטי לממשלה.

עמדת היועץ המשפטי לממשלה

י"ז. בהמשך להצעת המשיבה, התבקשה (ביום 15.6.08) תגובת היועץ המשפטי לממשלה. ביום 24.8.08 הודיעה באת כוח היועץ המשפטי לממשלה, כי הוא אינו מעונין להצטרף להליך, כיון שמכלול ההיבטים המשפטיים נפרס על ידי הצדדים. בהמשך (ביום 30.6.09; ערב הדיון בפנינו) הבהירה באת כוח היועץ המשפטי לממשלה, כי "בעיקרם של דברים" מקובלת על היועץ המשפטי לממשלה עמדת המשיבה. בין היתר נאמר:

"הואיל ואין עוד בנמצא נהלים [של משרד השיכון - א"ר] המתייחסים למגבלת שטח, ונוכח הפרשנות המצמצמת המתחייבת, הרי שלדעת היועץ המשפטי לממשלה יש לפרש את הפסקה האמורה באופן שככלל אין להחילה על כלל המצבים שבהם מקבל החייב בהיטל סיוע כלשהו ממשרד השיכון".

עוד נאמר, כי בעקבות ההלכה שנקבעה בעניין חמאיסי, לפיה הוראת הפטור שבסעיף 19(ג)(1) חלה גם על בניה בקרקע בתולית, "נראה, כי אי התחולה של סעיף 19(ב)(5) לא תפגע פגיעה יתר על המידה באוכלוסיית הנזקקים להרחבת דירתם מחד, ומאידך תמנע ניצולו הגורף של סעיף זה בידי אלה שאינם באמת נזקקים לו, על חשבון הקופה הציבורית".

עמדות הצדדים בדיון ובעקבותיו

י"ח. דיון בבקשה התקיים ביום 2.7.09. בא כוח המבקש פתח והזכיר, כי לפי ההסדר הדיוני, ונוכח פסק הדין בעניין חמאיטי, יש לקבוע כי המבקש זכאי לפטור לפי סעיף 19(ג)(1). באת כוח המשיבה מסרה, כי דבר זה אינו עוד במחלוקת, ואילו היה המבקש פונה למשיבה היה מקבל פטור כזה.

י"ט. בכל הנוגע לענייננו חזר בא כוח המבקש על האמור בבקשה, והדגיש כי האיזון הפנימי בסעיף אינו מתייחס לשטח הדירה, אלא להתאמה בין הדירה לבין תכנית הסיוע. נטען, כי בענייננו קיימת התאמה כאמור, ומכאן כי אין לשלול את הוראת הפטור. באת כוח המשיבה טענה, כי זכאי משרד השיכון הם אכן אוכלוסיה שראוי לסייע לה, אך מנגד אין הצדקה לעשות זאת ללא כל הגבלה, ונדרש איפוא תיקון של הוראת הפטור לשם שמירת האיזון. עד אז, כך נטען, אין ניתן לעשות בהוראה שימוש.

כ. במהלך הדיון ביום 2.7.09 התברר, כי בכל הנוגע לתיקון הוראת הפטור נדרשת עמדת היועץ המשפטי לממשלה, ובתום הדיון הוחלט לבקש השלמת טיעון מטעמו. ביום 22.9.09 הוגשה "הודעת עדכון". נמסר, כי הפרקליטות העבירה את סוגיית פרשנות הוראת הפטור בסעיף, לרבות שאלת הצורך בתיקון חקיקה, לנציגי המשרדים הרלבנטיים, והעניין הוצג בפני השרים. הוסף, כי ככל שיוחלט על תיקון חקיקה, מדובר בתיקון חקיקה ראשית, "העשוי, מטבע הדברים, להימשך זמן לא מבוטל".

דיון

כ"א. לאחר העיון אציע לחברי לקבל את הבקשה, לדון בה כאילו הוגש ערעור על פי הרשות שניתנה, אך לא להיעתר לערעור לגופו. לשאלת יישומה של הוראת הפטור שבסעיף 19(ב)(5) בעקבות שינוי שיטת הזכאות השלכות רוחב, שבכגון דא נשקלת רשות ערעור בגלגול שלישי (ר"ע 103/82 חניון חיפה בע"מ נ' מצת אור (הדר חיפה) בע"מ, פ"ד לו(3) 123). ברם, לגופו של עניין מקובלת עלי עמדת המשיבה (שככלל מקובלת גם על היועץ המשפטי לממשלה), כפי שהתקבלה על דעתו של בית המשפט המחוזי.

היטל השבחה - הכלל

כ"ב. בטרם נפנה לניתוח החריג הקבוע בסעיף 19(ב)(5) ניתן דעתנו בקצרה לכלל. סעיף 196א לחוק התכנון והבניה קובע:

“ועדה מקומית תגבה היטל השבחה בשיעור, בתנאים ובדרכים שנקבעו בתוספת השלישית ועל פיה”.

“ביסוד היטל ההשבחה מונח רעיון של צדק חברתי. הרשות הציבורית השקיעה בתכנון ובפיתוח. כתוצאה מכך עלה ערכם של המקרקעין. בעל המקרקעין מתעשר מכך. מן הראוי שבעל המקרקעין יישא בהוצאות התכנון והפיתוח” (ע”א 1341/93 סי אנד סאן ביץ’ הוטלס נ’ הוועדה המקומית תל-אביב-יפו, פ”ד נב(5) 715, 719 - הנשיא ברק; בג”צ 198/75 מנהל עזבון המנוח מושקוביץ נ’ ראש עיריית בת-ים, פ”ד ל(1) 281, 286; ע”א 6126/98 חברת חלקה 510 נ’ הוועדה המקומית חולון, פ”ד נ”ה(4) 769; עניין נווה שלום; א’ נמדר, “היטל השבחה על דירת מגורים: פטור ממס ללא מחשבה תחילה” מסים טו/2 (2001) א-10) אולם אין המדובר אך בזיקה רעיונית של צדק חברתי, אלא בתיעול קונקרטי. לפי סעיף 13 לתוספת השלישית הכספים שגובה הרשות המקומית בגדרי היטל השבחה מיועדים מעשית:

“לכיסוי ההוצאות... ולהכנת תכניות במרחב התכנון או בתחום הרשות המקומית, לפי הענין, ולביצוען, לרבות הוצאות פיתוח ורכישת מקרקעין לצרכי ציבור, כפי שהוגדרו בסעיף 188 לחוק זה ולרבות הוצאות שימור אתר או הפקעתו לפי התוספת הרביעית”.

כ”ג. מדובר איפוא, בהשתתפותם של בעלי נכסים הנהנים מפעולות משביחות של הועדה המקומית בהוצאות הועדה. “היטל ההשבחה הולך אל קופות הוועדה המקומית והרשות המקומית - דהיינו: לא אל אוצר המדינה אלא אל הקהילה אליה משתייך בעל המקרקעין” (דנ”א 3768/98 קרית בית הכרם בע”מ נ’ הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה ירושלים, פ”ד נו(5) 49, 63 - השופט, כתארו אז, מ’ חשין; ראו גם רע”א 4487/01 הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה רחובות נ’ מ. לוטטרניק ובנו חברה להנדסה ובניין בע”מ, פ”ד נו(5) 529, 535). כך סוכמו הדברים בעניין צרי:

“כאשר מאושרת תכנית בנייה הגורמת לעלייה בערך הקרקע, הפרט מקבל הטבה מהוועדה. הטבה זו, המוענקת מטיבה בצורה לא שוויונית (אך לנהנים מהתכנית החדשה), ראוי שתחולק בין פרטים רבים... בהתאם, סעיף 13 לתוספת קובע כי היטל יחולק בין חברי קהילתו של המתעשר בכך שיוקצה למימון הוצאות של הרשות והוועדה המקומית שהן לצורך הכלל, כמו גם

להכנת תכניות ולביצוען במרחב התכנון או בתחום
הרשות המקומית" (עמ' 886).

היטל השבחה - החריג

כ"ד. הכלל איפוא ברור. פרט מסוים זוכה ממאמץ הרשות, ומקרקעיו משתבחים עקב פעולות תכנוניות העולות ממון רב. דין הוא, כי אותו פרט ישתתף במימון הוצאות אלה ולא יטיל אותן כולן על הציבור - שרוב רובו לא נהנה הנאה ישירה מהפעולות המשביחות. ברם, בצד הכלל קיימים חריגים אחדים, שביסוד חלקם התחשבות במצב כלכלי דחוק. בהקשר זה ההיגיון ברור: על מנת לסייע לזקוקים לכך, מוכנה הקהילה להעניק, ולשוב ולהעניק, לפרט שתי הטבות: ראשית, הקהילה מהנה את הפרט באמצעות פעולה תכנונית המשביחה את מקרקעיו; שנית, היא פוטרת אותו לעתים מעלות הפעולה התכנונית, ומפזרת את עלותה בין יתר חבריה.

כ"ה. בהצעת [חוק התכנון והבניה](#) (תיקון מס' 19), תשמ"ב - 1982, תואר התיקון דאז בסעיף 19 לתוספת כמכוון ל"פטור מתשלום עקב תכניות הבאות להקל על מצוקת ציבור, תכניות לשיקום שכונות, והקמת התיישבות חדשה" (הצעות חוק תשמ"ב 188, 191). בשעה שהובאה הצעת [חוק התכנון והבניה](#) (שסומנה עתה תיקון מס' 20), תשמ"ג - 1982, לקריאה שניה ושלישית, עברה כחוט השני בפי חברת הכנסת ש' ארבלי-אלמוזלינו (יו"ר ועדת הפנים ואיכות הסביבה) האימרה כי מטרת התיקון היא "להקל על כלל האזרחים" (דברי הכנסת י"ב בטבת תשמ"ג (28.12.82) עמ' 741, 742, וכן ראו דברי ח"כ מ' ותד בעמ' 745). יצוין כי התוספת פירטה ביתר לעומת הצעת החוק.

כ"ו. ברם, מדובר בחריג, וככזה יש לפרשו באופן מצמצם. "האיזון הראוי מחייב מתן פירוש מצמצם להטבות המתקבלות... תכלית הסעיף אינה להעשיר את הזוכה בהטבה על חשבון רווחת קהילתו, אלא אך לאפשר לו להרחיב את ביתו, אף אם אין ידו משגת לשלם את דמי ההשבחה" (עניין צרי, עמ' 888). אכן, אל לה לפרשנות מצמצמת לסכל פטור שהתכוון המחוקק להעניק לראויים לכך. פרשנות מצמצמת "לא נועדה לשלול מהזכאים לכך את ההטבות שנקבעו להם במפורש" (עניין חמאיסי), אך הכלל בדבר פרשנות מצמצמת על מכונו עומד; האיזון בין זכויות הציבור לבין רווחת הפרט אינו יכול להתעלם גם מזכויות הציבור.

טענין 19(ב) (5)

כ"ז. סעיף 19(ב) לתוספת השלישית מורה, "לא תחול חובת תשלום היטל בשל השבחה שהיא אחת מאלה":

"(5) השבחה במקרקעין המשמשים לבעליהם לבניה של דירת מגורים או להרחבתה והוא זכאי לסיוע באחת מתכניות הסיוע של משרד הבינוי והשיכון, ובלבד שהסיוע מיועד לבניה של אותה דירת מגורים, או להרחבתה, והשטח הכולל של אותה דירה תואם את הוראות תכנית הסיוע לה הוא זכאי; עם כל בניה או הרחבה נוספת מעל השטח האמור ישולם היטל בשיעור יחסי לגודל הבניה או ההרחבה הנוספת..."

הסעיף נועד לסייע לפרטים שהוכרו כזכאים לסיוע ממשרד השיכון לבנות או להרחיב את דירותיהם. ברם, הפטור אינו פטור גורף, ואין הוא ניתן לכל מי שזכאי לסיוע. ראשית, הפטור ניתן רק ביחס לאותה דירה בגינה הוכרה הזכאות ("ובלבד שהסיוע מיועד לבניה של אותה דירת מגורים"). שנית, הפטור הוגבל לשטח התואם את תכנית הסיוע ("והשטח הכולל של אותה דירה תואם את הוראות תכנית הסיוע לה הוא זכאי"). שלישית, המחוקק היה מודע לכך, שגם זכאי ממשרד השיכון עשויים לבנות דירות העולות על השטחים המצומצמים שנקבעו בתכניות הסיוע באותה העת, אך קבע שהפטור יוגבל אך לאותו שטח ("עם כל בניה או הרחבה נוספת מעל השטח האמור ישולם היטל בשיעור יחסי לגודל הבניה או ההרחבה הנוספת").

כ"ח. מדובר איפוא בהוראת פטור הכוללת מנגנון איזון פנימי. המחוקק לא חפץ להיטיב באופן בלתי מוגבל עם כל הזכאי לסיוע ממשרד השיכון, וביקש להגביל את שיעור הפטור עד לשטח מסוים. מנגנון איזון זה משקף יפה את הניתוח שהובא לעיל. הקהילה מוכנה לספוג את עלות ההשבחה של מקרקעי הפרט הנזקק, על מנת לאפשר לו לשפר את תנאי חייו. אך נכונות זו אינה בלתי מוגבלת, ואין לראות בה פטור גורף המאפשר לפרט להחצין את עלות השבחת מקרקעיו במלואה על הקהילה, ללא הגבלה לגבי שיעור ההשבחה. דבר זה - כעולה ממשאלת המבקש - אינו יכול להתקבל על הדעת.

סעיף 19(ב)5) לאור שינוי שיטת הזכאות

כ"ט. דומני, כי בעקבות שינוי שיטת הזכאות של משרד השיכון, והסרת מגבלות השטח מתכניות הסיוע, קרס מנגנון האיזון הפנימי שבסעיף, באופן ההופך את יישום הוראת הפטור לבלתי מעשי. דוגמה מובהקת לכך, ולהיעדר האפשרות המעשית וההוגנת ליישם את הסעיף חרף שינוי שיטת הזכאות, הוא המקרה שלפנינו (הנתונים להלן הם על סמך קביעותיו של בית משפט השלום). בעת הגשת הבקשה להיתר בניה היה המבקש נשוי ואב לילד אחד. בהתאם למדיניות משרד הפנים שהיתה לנגד עיני המחוקק, אדם בעל נתונים אלה יכול היה לקבל הלוואה לרכישה או בניית דירה עד לשטח של 97 מ"ר בלבד. בהתאם לאמור בסיפא של סעיף 19(ב)(5), בעבור כל מטר מרובע שמעבר למגבלה זו קיימת חבות במלוא ההיטל. במקרה שלפנינו, הגיש המבקש תכנית לבניית 377.91 מ"ר. קרי, כוונת המחוקק היתה לחייב את המבקש בהיטל על 280.91 מ"ר, ואילו לשיטת המבקש הוא נהנה מפטור מלא. ברי, כי מעולם לא היתה כוונה לפטור את המבקש מהיטל השבחה על דירה גדולה כל כך. והנה לנו דוגמה מובהקת (אף אם נניח שתכניות משרד השיכון היו נעשות נדיבות יותר עם השנים), כיצד נטילת משתנה אחד מתוך המשוואה מערערת את נוסחת האיזון באופן מוחלט. אין כל סיבה לפטור את מי שבונה בית מידות מהשתתפות בהוצאות הרשות המקומית, ולמצער בחלקן, על השבחת מקרקעיו.

ל. לדידי הדגש אינו רק על העובדה, שהפטור לא נועד למי שידו משגת, אלא גם על מידת הויתור שכפה המחוקק על הקהילה. הסעיף כנתינתו הורה לקהילה לוותר על היטל השבחה בשיעור נמוך בלבד, וזאת כדי לסייע לנזקקיה. הוא אף הורה לגבות היטל יחסי על שטח החורג מתכנית הסיוע. אין להעלות על הדעת כי היה בכוונת המחוקק לשלול מהועדה המקומית, מהקהילה, היטל בשיעור כה ניכר כעתירת המבקש.

ל"א. מובן איפוא, כי לא ניתן להמשיך ליישם את נוסחת האיזון הקבועה בהוראת הפטור כלשונה, משנשמטה אבן מרכזית מבניין הסעיף. השאלה היא, האם ניתן ליתן לה פרשנות מקיימת? סבורני כי בנסיבות התשובה אינה בחיוב. אכן, במקרים מסוימים "אנו נוטלים לעצמנו רשות לומר, שאם השתנו הזמנים, החוק סובל פירוש גמיש די הצורך כדי להתאים אותו לשינויים" (י' זוסמן, ["בתי המשפט והרשות המחוקקת"](#) משפטים ג' (תשל"א) 213, 251; והשוו א' ברק, [פרשנות במשפט - פרשנות החקיקה](#) (תשנ"ג) 272). במיוחד כך, שעה שהצורך העומד ביסוד הוראת הפטור שריר וקיים, ועלינו ליתן לה "את אותו פירוש אשר יש בו כדי להגשים את התכלית הסוציאלית של החקיקה" ([ע"א 3368/93 ונטורה נ' בולוטין, פ"ד נ\(4\) 452, 458 - השופט, כתארו אז,](#)

אור; לענין יכולתו של בית המשפט להשלים חסרים וחללים בחקיקה ראו גם א' ברק, [פרשנות תכליתית](#) במשפט (תשס"ג) 112-113). ברם, דומה כי החוסר שנגרם בנידון דידן למנגנון האיזון הפנימי של הסעיף הוא כה גדול, עד שאין הוא מתאים להשלמה שיפוטית. אף לא על-ידי "ביצוע בקירוב" (ראו ברק שס, 125, הסבור כי דוקטרינת "ביצוע בקירוב" אינה חלה בפרשנות חקיקה).

ל"ב. אגב אורחא אומר, כי תפיסה קרובה - אם כי לא זהה - ל"ביצוע בקירוב" קיימת אף במשפט העברי. למשל בפרשנות דיני מתנה (ראו בבלי בבא בתרא עא, ע"א), וכלשון הרמב"ם:

"ושוב מעשה באחד שאמר תנו לפלוני בית המחזיק מאה כורין, ונמצא הבית שיש לזה המצוה מחזיק מאה ועשרים, ואמרו חכמים זכה בבית זה, שהדברים מראין שכוונתו לזה היתה שכל הנותן בעין יפה נותן, וכן כל כיוצא בדברים אלו" (זכיה ומתנה י"א, כ"ב; לענין ההבחנה בין מכר למתנה ראו שולחן ערוך חושן משפט רט"ו, ו).

מכל מקום לא נוכל ליישם דוקטרינה זו לענייננו, קרי בפרשנות החקיקה.

ל"ג. כללם של דברים, לא עסקינן בעניין שהוקנה לגביו שיקול דעת לבית המשפט, אלא בנסיבות המונעות שימוש בסעיף מכל וכל, ובכגון זה - שעה שבספר החוקים "אות מתה" - על המחוקק לומר את דברו. ויודגש, שינוי שיטת הזכאות הוא שהפך את הוראת הפטור לבלתי ישימה - שינוי המדיניות ולא, כטענת המבקש, חקיקה שיפוטית. השאלה היחידה היתה, האם חרף שינוי המדיניות תוכל פרשנות תכליתית להתגבר על שינוי הנסיבות, וכאמור סבורני שהתשובה אינה בחיוב.

ל"ד. נזכור, בנידון דידן אין הסעיף חסר "פנימית" אלא הוא חסר "חיצונית", במובן זה שאילו היו בנמצא הוראות באשר לשטח מאושר בתכנית הסיוע ניתן היה ליישם את הסעיף. בעניין אופנהיימר ([בג"צ 295/65 אופנהיימר נ' שר הבריאות, פ"ד כ\(1\) 309](#)) לא הותקנו תקנות שיאפשרו את ביצועו של חוק ([החוק למניעת מפגעים](#), תשכ"א-1961 - "חוק כנוביץ"), ובית המשפט, בעקבות תקיפה בג"צית, נדרש להתקנת התקנות על ידי מתן צו מוחלט. השופט (כתארו אז) זילברג כתב, "אם נאמר לעותרים ולשכמותם להשליך את יחבם... על חוק זה גופו, כשהוא ערטילאי וערום מכל לבוש של תקנות וכללים מעשיים, עושים אנו את מלאכת המחוקק פלסתר. כי כאשר 'לית דין' אזי 'לית

דיין' - וההפקרות שהשתררה אצלנו בשטח זה, תהיה נחלתנו לעולם ועד" (עמ' 331). הנסיבות בענייננו הפוכות: בעניין אופנהיימר הסתמך המחוקק על תקנות שהרשות המבצעת צריכה היתה להתקין ולא התקינה; בענייננו הסתמך המחוקק על תכנית סיוע שהיתה לנגד עיניו, והרשות המבצעת בחרה לשנותה. הנסיבות הפוכות, אך המכנה המשותף אחד - "שיתוק" החוק על ידי "שתיקת" המינהל הממשלתי. בנידון דידן ככל ששינתה הרשות טעמה, ואיננו מביעים דעה על הכרעתה לגופה, לעניין תכנית הסיוע - יש ליתן לכך ביטוי על ידי התאמה חקיקתית.

ל"ה. נתתי דעתי להיקש שהציע בית משפט השלום לסעיף 19(ג)(1), המאפשר ליישם את הוראת הפטור עד לשטח שנקבע באותו סעיף. בית המשפט אף נדרש לספרות בנושא זה, לרבות [חוק יסודות המשפט](#), תשמ"מ - 1980. גישה זו שובת לב; אף מקובל עלי, כי פרשנות זו "עולה בקנה אחד עם תכלית החקיקה" (כדברי א' נמדר, היטל השבחה (תשס"ח) 809 הערה 3). ברם, אין כל סיבה להניח, כי נקודת האיזון שנקבעה בסעיף 19(ג)(1) היא המתאימה להוראת הפטור בסעיף 19(ב)(5) שכן קיימים הבדלים משמעותיים בין הסעיפים (בין היתר נציין, כי סעיף 19(ג)(1) אינו מוגבל דווקא למי שזכאותם הוכרה; ומנגד כי סעיף 19(ב)(5) מעניק פטור מלא ומיידית). סוף דבר, סבורני כי על המדינה לתת דעתה לעניין זה. שינוי מדיניות שהחליטה עליו הרשות המבצעת הפך את הוראת הרשות המחוקקת לאות מתה, ויתכן כי גרם נזק מסוים לאוכלוסיה שראוי היה להיטיב עמה, בלא שאטע מסמרות (והדברים נאמרים לאו דווקא בענייננו שלנו). באת כוח היועץ המשפטי לממשלה מסרה, כי נושא זה מצוי בפני השרים הרלבנטיים (נזכיר כאן, כי עוד במכתבו של עו"ד זמרת ממשרד הפנים מיום 28.7.04 נאמר, שנבחנת האפשרות לביטול הסעיף או להבהרתו, ומאז חלפו למעלה מחמש שנים). סבורני, כפי שייאמר להלן, כי אין מקום לעכב את ההכרעה בתיק זה, אך אין בכך כדי לומר שאין נדרשת חשיבה מאומצת באשר לתיקון המצב; אין זה בריא, לכל הדעות, כי משפט משמעותי בספר החוקים יכלול "אותיות מתות". נוכח ההיסטוריה שנסקרה, יפה מאוד שעה אחת קודם.

סוף דבר וסיכומו

ל"ו. כאמור, סבורני כי נוכח שינוי שיטת הזכאות של משרד השיכון, לא ניתן עוד ככלל לקבל פטור לפי סעיף 19(ב)(5). אכן, במישור הכללי עניין זה אינו פשוט, אך הוא מסור למחוקק - שבידו לתקן את הוראת הפטור, או אף לבטלה כל עיקר, הכל בהתאם למדיניותו. ועוד, כפי שציננה באת כוח היועץ המשפטי לממשלה, במקרים

רבים ימצא מענה בהוראת הפטור שבסעיף 19(ג)(1), אם כי מטבע הדברים אין מדובר בהוראות חופפות. בכל הנוגע למקרה דנא, אין בלבי היסוס לגבי אי ההיעתרות לערעור.

ל"ז. כזכור, המבקש טען לפטור גם לפי סעיף 19(ג)(1). במסגרת ההסדר הדיוני בבית המשפט המחוזי נקבע, כי הטענה תוכרע בהתאם לפסיקה בעניין חמאיסי. ואכן, בעקבות מתן פסק הדין בעניין חמאיסי הצהירה המשיבה, כי המבקש זכאי לפטור לפי תנאי הסעיף. בנסיבות אלה, ובהתחשב במגבלת השטח בסעיף 19(ב)(5), דומני כי המבקש לא ניזוק יתר על המידה מדחיית עמדתו בתיק זה (אם כי אף אילו כך היו פני הדברים, ספק אם היה שוני בתוצאה). איננו נעתרים איפוא לערעור. עותק מפסק הדין יומצא גם לבאת כוח היועץ המשפטי לממשלה, והיא מתבקשת להביאו בהקדם לידיעת המשרדים הרלבנטיים. אנו תקוה, כי אכן ייעשה - ולוא באיחור רב - המאמץ שלא להותיר "חלקה מתה" בספר החוקים, ולמנוע פגיעה באוכלוסייה שנוקקה עד היום לפטור לפי סעיף 19(ב)(5), ובודאי זו שפטור אחר אינו חל עליה. בנסיבות אין צו להוצאות.

ש ו פ ט

השופטת א' פרוקצ'יה:

אני מסכימה.

ש ו פ ט ת

השופט י' דנציגר:

אני מסכים.

ש ו פ ט

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט א' רובינשטיין.

ניתן היום, כ"ג בחשון תש"ע (10.11.09).

א' פרוקצ'יה 54678313-10472/07

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט

העותק כפוף לשינויי עריכה וניסוח. 07104720_T15.doc עש + מפ
מרכז מידע, טל' 02-6593666 ; אתר אינטרנט, www.court.gov.il

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

[הודעה למנויים על עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו - הקש כאן](#)