

1. עדאלה – המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי בישראל
2. ראש המועצה המקומית חורה
3. ראש המועצה המקומית כסייפה
4. ראש המועצה המקומית לקייה
5. ראש עיריית רהט
6. סלימאן אלגירנאוי
7. גומעה אזבארגה
8. אברההים אבו ארטיוש
9. ח'ליל עמור
10. אלעמור יוסף
11. חסין מסעודין
12. מחמד ג'רג'אוי
13. חמאמדה סלימאן
14. יוסף אלעטאונה
15. קאייד אבו אלקיעאן

ע"י ב"כ עו"ד סאוסן זהר ו/או חסן ג'בארין ו/או מרואן דלאל  
ו/או סוהאד בשארה ו/או עאדל בדיר ו/או נביל דכואר ו/או נור  
אלעטאונה ו/או פאטמה אלעג'ו  
מעדאלה – המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי בישראל  
ת.ד. 510, שפרעם 20200  
04-9501610 ; נייד : 050-7313075 ; פקס : 04-9503140

### העותרים

נגד

1. שר האוצר
2. היועץ המשפטי לממשלה

ע"י פרקליטות המדינה  
סלאח אלדין 29, ירושלים

3. המועצה האזורית תיכונה ערבה  
ע"י ב"כ עו"ד ש. הורוביץ ושות'ו  
רחוב אחד העם 31 תל אביב 65202  
טל : 03-5670666 ; פקס : 03-5660974

### המשיבים

## עיקרי טיעון מטעם העותרים

העותרים מתכבדים בזאת להגיש עיקר טיעון מטעמם, כדלקמן:

1. בתאריך 4.1.06 הוציא בית המשפט הנכבד מלפניו צו על תנאי המכוון אל המשיבים ומורה להם ליתן טעם:

"1. מדוע לא ייקבע כי תיקון 146 בטל ככל שהוא נוגע לתושבי היישובים שאינם נכללים בגדר היישובים שהם 'עוטפי עזה'.

2. מדוע לא ייקבע כי תיקון 146 בטל כיוון שהיישובים הנכללים בו לא נקבעו על פי אמות ברורות ושיווניות."

2. **עיקרי טיעון אלו באים להוסיף על טיעוני העותרים בעתירה שהוגשה מטעמם בכל הנוגע לסעיף 2 בלבד לצו על תנאי הנ"ל.** שכן, עניינה של עתירה זו הנוגע לראש השני של הצו על התנאי הינו אי חוקתיותו של תיקון פקודת מס הכנסה (תיקון מס' 146), התשס"ה – 2005 (להלן: "תיקון מס' 146") בהיותו לא נשען על קריטריונים ברורים ושיווניים. כך למשל, לא ברור מדוע תיקון זה לא כלל, לדוגמה, את חמשת היישובים הבדואים (לקייה, שגב שלום, חורה, כסייפה ורהט) לרשימת היישובים הנהנים מהטבות מס הכנסה בנגב לפי תיקון 146 במיוחד כאשר הוא אכן כלל יישובים אחרים הנמצאים באותו אזור גיאוגרפי עם מצב סוציו אקונומי עדיף על היישובים הערבים הבדואים. מכאן, הסעד אליו מכוונת העתירה הינו קביעת קריטריונים ברורים, וודאיים ושיווניים לצורך מתן הטבות לכלל היישובים שאמורים להיות זכאים להטבות מס אלה וזאת משני נימוקים עיקריים:

3. **ראשית**, מתגובת המשיבים מס' 1 ו-2 לצו על תנאי עולה, כי המטרה מאחורי חלוקת הטבות המיסים ליישובים לפי תיקון מס' 146, הינה "להקל על תושבי יישובים אלה לאור המצב הביטחוני הקשה ששרר שם." (סעיף 5 לתגובת המדינה לצו על תנאי). מכאן, חולקו ההטבות ליישובים "המצויים בטווח של 7 ק"מ מגבול רצועת עזה, שהיו במשך כל שנת המס תושבי אותם יישובים – יהיו זכאים לזיכוי ממס באותה שנה, בשיעור של 13% מהכנסתם החייבת ביגיעה אישית, עד לסכום של 129,840 ₪." (סעיף 6 לתגובת המדינה לצו על תנאי). **אם כך הוא הדבר, אזי השאלה היא מדוע יתר היישובים המצויים מעבר למרחק שהוצב לעיל מגבול רצועת עזה, לרבות יישובים המצויים על הגבול המזרחי עם ירדן, נכללו ברשימת היישובים הזכאים להטבות מס הכנסה לפי תיקון מס' 146, ואילו חמשת היישובים הבדואים הממוקמים באותו מתחם גיאוגרפי בדרום אינם זכאים לקבלת אותן הטבות?**

4. לצורך המחשת טיעון העותרים, מצורפת מפה של היישובים בדרום. לפי מפה זו סומנו היישובים בדרום הנהנים מהטבות מס הכנסה לפי תיקון מס' 146 בכחול (המופיעים בטבלת היישובים הנהנים מהטבות מס בסעיף 28 לעתירה), ואילו חמשת היישובים הבדואים נשוא העתירה שאינם זכאים להטבות המס סומנו באדום. בהתאם למפה זו עולה, כי ניתן לחלק את היישובים הנהנים מהטבות מס הכנסה לפי תיקון מס' 146 לשלוש קבוצות: היישובים המרוחקים 7 ק"מ מגבול רצועת עזה; היישובים המרוחקים מאות קילומטרים מהגבול עם רצועת עזה וממוקמים במרכז הנגב; ויישובים המצויים על הגבול המזרחי של המדינה עם ירדן. ממפה זו עולה, כי חמשת היישובים הערבים הבדואים נשוא העתירה הממוקמים במרכז הנגב באותו אזור גיאוגרפי ובעלי אותו מעמד סוציו אקונומי נחות כמו מרבית היישובים המצויים באזור זה (ואף יותר), הוצאו מרשימת היישובים הזכאים להטבות המס.

== רצ"ב העתק המפה, מסומנת א' ומהווה חלק בלתי נפרד מעיקרי טיעון אלה.

5. אי לכך, אם התכלית העומדת מאחורי הענקת הטבות מס הכנסה ליישובים בדרום הינה ביטחוניית במטרה להקל על היישובים המצויים על הגבול עם רצועת עזה, הרי הענקת אותם הטבות ליישובים מרוחקים מאות קילומטרים מהרצועה ואף ממוקמים על הצד השני של הגבול תוך פסיחה על היישובים הבדואים הערבים בנגב, מהווה הפליה פסולה כנגד אותם חמשת יישובים בדואים נשוא העתירה. יישובים אלה עליהם פסח תיקון מס' 146 ממוקמים באותו מתחם גיאוגרפי בו מצויים יתר היישובים הנהנים מהטבות ובעלי מעמד סוציו אקונומי ירוד אף יותר ממעמדם הכלכלי של מרבית היישובים בנגב הנהנים מהטבות המס לפי תיקון מס' 146.

6. **יודגש, כי אף עמדת היועץ המשפטי לממשלה תומכת בטיעון לפיו פסיחתו של תיקון מס' 146 על יישובים ערבים והוספת יישובים יהודים בלבד לרשימת הזכאים להטבות מיסים, איננה חוקית.**

7. בבג"ץ 11163/03 ועדת המעקב העליונה לענייני הערבים בישראל ואח' נגד ראש ממשלת ישראל, תק-על-2006(1), 2562 (להלן: "עניין אזורי עדיפות לאומית") נקבע, כי הוצאת הכפרים הערבים מהסיווג לאזור עדיפות לאומית כשמדובר באותו מקום גיאוגרפי, מהווה הפליה על רקע לאום. בעניין זה נדונה החלטת הממשלה אשר סיווגה את המדינה לאזורי עדיפות לאומית א' ו- ב' כאשר יישובים שנכללו באזור עדיפות לאומית א' קיבלו הטבות שונות ורבות. נקודת המוצא של החלטת הממשלה היתה עידוד יישובי הפריפריה בתחומים שונים, ולצורך כך נתבקשה, לטענת המדינה, מדיניות של פיזור אוכלוסין, שינוי סדרי העדיפויות הלאומיים וקליטת עליה באזורים שנקבעו. לצורך יישום ההחלטה הנ"ל ומתן ההטבות, נעשתה חלוקה, שלטענת המדינה היתה מבוססת על חלוקה גיאוגראפית של היישובים. אך התברר כי מקרב כ- 535 יישובים, רק 4 היו יישובים ערבים נכללו. למרות בסיס החלוקה הגיאוגראפית של החלטת הממשלה, פסחה ההחלטה על יישובים ערבים המצויים באותו מתחם גיאוגרפי והוציאה אותם מרשימת אזורי העדיפות

הלאומית. בית המשפט הנכבד פסק, כי למרות הבסיס הגיאוגרפי של הסיווג, הפסיחה על היישובים הערבים המצויים באותו אזור גיאוגרפי, הינה בלתי חוקית הואיל ובין היתר, פוגעת בעקרון השוויון ומפלה את אותם יישובים ערבים המצויים בפריפרייה. הנשיא ברק כתוארו אז קבע, כי:

"בענייננו, הדרך בה תחמה הממשלה את אזורי העדיפות הלאומית בחינוך השיג תוצאה מפלה, בין אם היתה זו תוצאה מכוונת ובין אם לאו... גם בהנחה כי למשיב היו טעמים מבוררים בבואו לקבוע את הקווים הגיאוגרפיים המבחינים בין אזורי עדיפות לאומית ואזורים שונים כאלה, לא ניתן להתעלם מן התוצאה הנובעת מקווי תיחום אלה. לו היה נבחר קן גיאוגרפי שונה במקצת, שהיה מקיים עדיין את התכלית של "פיצוי" הפריפריה על הריחוק מן המרכז, יכול להיכלל בקו זה יותר יישובים ערביים תוך השגת תוצאה שוויונית יותר. כזאת לא נעשה. הקו הגיאוגרפי שנבחר מביא לתוצאה מפלה.

...

ודוק: הקביעה כי המדובר בנסיבות המקרה באפקט מפלה ופסול אינה עניין אריתמטי אלא מהותי. החלטת הממשלה עוסקת באחת מזכויות היסוד הבסיסיות ביותר, היא הזכות לחינוך. תוצאתה נגועה באחת מן ההבחנות ה"חשודות" ביותר, היא ההבחנה על בסיס לאום והגזע. יש לצפות כי מדיניות הממשלה בתחום זה תקיים שוויון בין יהודים וערבים."

8. יתר על כן, קבע הנשיא ברק כתוארו אז בעניין זה, כי אין צורך באלמנט של כוונה או מניע בכדי להוכיח את ההפליה וכי המבחן הינו תוצאתי, כדבריו:

"אכן, הפליה אסורה עשויה להתקיים גם בהעדר כוונה או מניע של אפליה מצד יוצרי הנורמה המפלה. לעניין ההפליה, די בתוצאה המפלה."

9. **שנית**, אף אם ייטען, כי רק יישובים הסמוכים לגבול עם רצועת עזה זכאים להטבות המס בהתחשב בשיקול הביטחוני כשיקול לגיטימי האמור להקל על יישובים אלו עקב המצב הביטחוני, הרי עולה השאלה: **מדוע תיקון מס' 146 אינו מתייחס באופן שווה לאינטרסים ולשיקולים הלגיטימיים של קבוצות אחרות כגון מעמדם החברתי-כלכלי של כלל יישובי הפריפריה במטרה לעודד את הצמיחה הכלכלית ביישובים אלה וכן על מנת לסגור את הפערים החברתיים-כלכליים בינם ולבין האחרים.**

10. אין ספק, כי אחת מהתכליות העיקריות והלגיטימיות העומדות מאחורי הענקת הטבות מס באופן כללי, הינה תמרוץ יישובים חלשים ומוחלשים מבחינה כלכלית בכדי לסייע להם להיחלץ מהמשקעים החברתיים-כלכליים בהם הם שרויים. חלק מרשימת היישובים אשר הוספו למעגל הזכאים לקבלת הטבות מס הכנסה לפי תיקון מס' 146 (ראה סעיף 28 לעתירה) מעידה על כך שהיישובים שנכללו במעגל הזכאים לקבלת

ההטבות הינם יישובים המצויים באשכולות נמוכים לפי המדד החברתי – הכלכלי של הלמ"ס.

11. גם תכליתו של תיקון מס' 146 הינה לגרום לשגשוג כלכלי של אזור הנגב הכולל חלק לא פרופורציונאלי של יישובים שהם מוחלשים מבחינה סוציו אקונומית, כולל היישובים הבדואים בנגב. דברי ההסבר להצעת החוק המחישו באופן ברור ביותר את המטרה החברתית-כלכלית העומדת מאחורי מתן הזיכוי במס הכנסה לתושבי יישובי הנגב (ראו סעיפים 10 ו-11 לעתירה).

12. **מכאן, טענת העותרים הינה כי על המשיבים מס' 1 ו-2 לתת משקל שווה ובאותה מידה גם לאינטרסים ותכליות ציבוריות לגיטימיות וכבדי משקל. כך וכפי שהעניקה משקל כבד לשיקול הביטחוני, חובה היה להעניק משקל כבד ושווה לאינטרס עיקרי ולגיטימי אחר, שהינו המעמד הסוציו-אקונומי של היישוב.**

13. הואיל וקיימים מספר שיקולים לגיטימיים וענייניים מאחורי הענקת הטבות המס, שהינם בסופו של דבר הטבות כלכליות הניתנים לתושב, הרי יש להביא את מגוון השיקולים הנוגעים למטרת מתן ההטבה הכלכלית באופן שווה. בעניין פרויקט שיקום שכונות קבעה השופטת ביניש כתוארה אז, כי:

"אולם כפי שנאמר בפסקתנו לא אחת, כאשר דנים אנו בחלוקה שוויונית של משאבים, אין די בכך שהשיקולים להקצאה הם שיקולים ענייניים, אלא יש חשיבות למשקלם של כל אחד מהשיקולים הענייניים. בקביעת אמות-המידה להקצאה תקציבית יש להביא בחשבון את מכלול השיקולים הנוגעים למטרה שלשמה נועדה התמיכה הכספית. כך למשל מעצם העובדה שהקריטריון האמור אינו קשור כלל לתחום החברתי של הפרויקט מתחייבת המסקנה כי נוכח תכליתו הכפולה של הפרויקט – הפיסית והחברתית – אין להעניק לקריטריון הנוגע להיבט הפיזי של הפרויקט משקל מכריע להחלתו בהיבט החברתי." (ההדגשה לא במקור)

ראו: בג"ץ 727/00 ועד ראשי הרשויות המקומיות הערביות בישראל נגד שר הבינוי והשיכון, פ"ד נו(2) 79, 92.

14. מכל מקום, חלוקת הטבות ליישובים לפי תיקון מס' 146 כמפורט לעיל והספקות העולות באשר למהות התכליות והשיקולים העומדים מאחורי התיקון, מעידים על כך שנעדרים קריטריונים ברורים, וודאיים ושוויוניים לחלוקת הטבות המס ליישובים בנגב. הלכה פסוקה היא, כי הקריטריונים לחלוקת הטבות כלכליות כלשהן אמורים להיות קריטריונים וודאיים, ברורים ושוויוניים. קריטריונים עמומים, בלתי יציבים, מעורפלים ובלתי שוויוניים, הם קריטריונים מפלים.

15. בעניין פרויקט שיקום שכונות דן בית המשפט הנכבד בהענקת הטבות כלכליות ליישובים בעלי מעמד סוציו אקונומי נמוך לפי דירוג הלמ"ס. במקרה זה הקריטריונים לקביעת

היישובים שנהנו מההטבות הכלכליות במסגרת הפרוייקט לא היו קריטריונים ברורים וקונקרטיים. בפסק דינה, קבעה השופטת ביניש כתוארה אז, כי על קריטריונים לחלוקת הטבות כלכליות להיות קונקרטיים, ברורים ושוויוניים :

"כאמור, הקריטריונים לחלוקת תקציבים מן העוגה הציבורית חייבים להיות שוויוניים באופיים, אולם מעבר לכך, הקריטריונים חייבים לקיים גם את הכללים האחרים החלים על החלטות מינהליות, קרי: עליהם להתבסס על שיקולים ענייניים, על תשתית עובדתית המשקפת את היחס בין התכלית שלשמה נועדה ההקצאה הכספית לבין העובדות הרלוונטיות, וכן עליהם לעמוד במבחני הסבירות (ראו למשל בג"ץ 1438/98 הנ"ל (5), בעמ' 360-359). כמו כן הקריטריונים צריכים להיות קונקרטיים מספיק כדי לאפשר יישום על פי אמות מידה אובייקטיביות במידת האפשר (ראו בג"ץ 3792/95 הנ"ל (6), בעמ' 274-273)."

ראו: שם, עמוד 90.

ובהמשך קובעת השופטת ביניש כתוארה אז :

"הקריטריונים מותאמים לתכלית של הפרוייקט וצוין בהם במפורש המשקל היחסי של כל קריטריון. אשר-על-כן, לכאורה, קריטריונים אלה מעידים על עצמם כי שוויוניים הם וסבירים. עם זאת מן הראוי להעיר כי משום מה בחרה הוועדה הבין-משרדית לנסח את הקריטריונים בשפה טכנית ועמומה המובנת ככל הנראה ליודעי ח"ן בלבד. דומה כי ראוי הוא שקריטריונים החלים על הציבור ינוסחו בצורה מפורטת, מפורשת וברורה יותר. כך, למשל, ראוי שיפורט תוכנו של הביטוי "מצוקה רב ממדי" וכן שיפורטו כל המשתנים הכמותיים הרלוונטיים, בין במישרין ובין על דרך של הפניה, כך שהנוגעים בדבר – יישובים יהודיים וערביים כאחד – ידעו מה הן אמות-המידה להקצאת תקציבי פרויקט והחלתו עליהם."

ראו: שם, עמוד 91.

לחובת קביעת קריטריונים וודאיים וקונקרטיים, ראו גם: בג"ץ 5325/01 **עמותת ל.כ.נ. לקידום כדורסל נשים נגד המועצה המקומית רמת השרון**, פ"ד נח(5) 79.

16. בעניין אחר נדון יישום תוכנית "אופק" לטיפול נקודתי ביישובים הנתונים למצוקה חברתית וכלכלית מתמשכת והסובלים משיעור אבטלה גבוה. בתוכנית זו נכללו 11 יישובים הכוללים יישוב ערבי אחד. ערב הגשת העתירה צורפו לתוכנית שני יישובים ערבים נוספים אך בכל מקרה קבעה השופטת דורנר, כי פסיחה על יישובים ערבים במסגרת התוכנית הסובלים מרמה חברתית-כלכלית נמוכה דומה מהווה הפליה פסולה :

"התוכנית הרב-שנתית – מערכתית היא, ויעודה הוא לצמצם את הפער שבין היישובים הערביים, הסובלים מהיעדר שירותים ותשתיות מינימאליים, לבין היישובים היהודיים, שבהם אף מצבם של העניים טוב הרבה יותר. לעומת זאת, אופק היא תוכנית לטיפול נקודתי, בגדרו ניתן סיוע לכל ישוב על-פי צרכיו בתחומים השונים,

ובהם החינוך, התעסוקה והרווחה. הוצאת ישובים ערביים מתוכניות חברתיות כלכליות נקודתיות, שייעודן מוגדר ושונה, מהווה הפליה פסולה, המונעת אף את השגת מטרתה של התוכנית המתקנת – צמצום הפער בין יישובים ערביים לבין יישובים יהודיים.

ראו: בג"ץ 6488/02 הועד הארצי לראשי הרשויות המקומיות הערביות בישראל נגד ועדת המנכ"לים לטיפול נקודתי ביישובים (לא פורסם, פסק דין מיום 2.6.04).

17. מכאן, והואיל והתכלית מאחורי הענקת הטבות מס עומדים מספר אינטרסים לגיטימיים וענייניים הרי שאי מתן יחס שווה לכלל האינטרסים הענייניים והרלוונטיים מהווה פגיעה בעקרון השוויון המהותי. לפי עקרון זה, יש להתייחס באופן שווה לכלל הקריטריונים הרלוונטיים העומדים מאחורי תכלית חלוקת ההטבה. השופטת דאז בינש התייחסה ליישום עקרון השוויון המהותי בחלוקת תקציבי המדינה לצורך מימוש זכויות בסיסיות לחינוך, לדירור או לבריאות כדלקמן:

"ברור כי כאשר רשות מצווה לנהוג בשוויון, עוסקים אנו בשוויון המהותי, ולא בשוויון הפורמאלי גרידא. לעתים, כדי להשיג את השוויון המהותי עלינו לנהוג בדרכים שונות כלפי פרטים שונים. פגיעה בעקרון השוויון המקימה עילה להתערבותנו היא התייחסות שונה לפרטים שאין ביניהם שוני רלוונטי לעניין הנדון (ראו למשל בג"ץ 1438/98 התנועה המסורתית נ' השר לענייני דתות (5), בעמ' 361-364). בלשונו של השופט זמיר, התייחסות מפלה היא התייחסות שונה כלפי פרטים השייכים לאותה "קבוצת שוויון" (ראו בג"ץ 3792/95 תאטרון ארצי לנוער נ' שרת המדע והאומנויות (6), בעמ' 281-283). על-פי נקודת מוצא זו עלינו לבחון את שאלת החלת פרויקט שיקום השכונות על המגזר הערבי."

ראו: עניין שיקום שכונות, עמוד 89.

עוד על יישום עקרון השוויון המהותי, ראו:

בג"ץ 528/88 אביטן נגד מינהל מקרקעי ישראל, פ"ד מג(4) 297.

בג"ץ 2671/98 שדולת הנשים בישראל נגד שר העבודה והרווחה, פ"ד נב(3) 630, 654.

ראו גם: י' זמיר ומ' סובל, "השוויון בפני החוק" משפט וממשל, כרך 1, תש"ס, עמוד 165.

לאור האמור לעיל, מתבקש בית המשפט הנכבד להפוך את הצו על תנאי למוחלט ולחייב את המשיבים בהוצאות משפט.

---

סאוסן זהר, עורכת-דין

ב"כ העותרים

