

1. עביר שחאדה ת.ז. 023202005, מכפר ג'ש (גוש חלב)
 2. עיסאם ח'ורי ת.ז. 020037990, מכפר מעיליא
 3. כיאן – ארגון פמיניסטי
 4. מועדון אנשי העסקים הערבים בישראל
 5. אגודת הגליל - האגודה הערבית הארצית למחקר ושירותי בריאות
 6. וועדת המעקב העליונה לענייני הערבים בישראל
 7. עדאלה – המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי בישראל
- ע"י ב"כ עו"ד סאוסן זהר ו/או חסן ג'ברין ו/או מרוואן דלאל
ו/או ארנה כהן ו/או סוהאד בשארה ו/או עביר בכר ו/או עאדל בدير
ת.ד 510, שפרעם 20200
טל: 04-9501610 פקס: 04-9503140

העותרים

נגד

שר האוצר, מר אברהם הירשזון

המשיב

עתירה למתן צו על תנאי

בית המשפט הנכבד מתבקש להוציא מלפניו צו על תנאי המופנה אל המשיב והמורה לו לבוא וליתן טעם:

1. מדוע לא להחיל את תקנות מס רכוש וקרן פיצויים (תשלום פיצויים) (נזק מלחמה ונזק עקיף), התשל"ג, 1973, בעניין חישוב פיצוי בגין נזקים עקיפים על היישובים המוגדרים כ"אזור הגבלה" לפי תקנות מס רכוש וקרן פיצויים (תשלום פיצויים) (הוראת שעה), תשס"ו – 2006;
2. מדוע לא ישוו מעמדם של ארבעת הכפרים הערבים: ערב אלעראמשה, פסוטה, מעיליא, וג'ש (גוש חלב), שלא הוגדרו כיישובי ספר, למעמד היישובים הנמצאים באותו אזור גיאוגרפי והמוגדרים כיישובי ספר לעניין הפיצויים בגין נזקי מלחמת לבנון השנייה;
3. מדוע לא לכלול את המוסדות ללא כוונת רווח אשר שליש מהכנסתם היא מתרומות או תמיכות מאת רשויות מקומיות, בהגדרת "ניזוקים" בתקנות מס רכוש וקרן פיצויים (תשלום פיצויים) (נזק מלחמה ונזק עקיף) (הוראת שעה), השתס"ו-2006, לצורך קבלת פיצוי בגין הנזקים העקיפים שנגרמו להם עקב מלחמת לבנון השנייה;

4. מדוע לא יקבעו קריטריונים ברורים, פומביים ושוויוניים לסיווג היישובים ליישובי ספר ויישובי הגבלה לצורך הפיצויים בגין נזקי מלחמת לבנון השנייה.

העותרים

2. העותר מס' 1 הינו תושב כפר ג'ש (גוש חלב) המרוחק כ- 3 ק"מ מהגבול עם לבנון והוא מנהל חנות אופטיקה בעיר צפת ומעסיק שני עובדים. במהלך המלחמה נאלץ לסגור את עסקו בצפת דבר אשר גרם לו לנזקים עקיפים והפסדים כלכליים גדולים. החלק העובדתי של העתירה יפרט את הנזקים שנגרמו לו במהלך מלחמת לבנון השנייה.

3. העותר מס' 2 הינו תושב הכפר מעיליא המרוחק כ- 7 ק"מ מהגבול עם לבנון והוא מנהל יחד עם אשתו חנות בגדים לנשים וגברים בתוך כפר מגוריו. כתוצאה ממלחמת לבנון השנייה, וכפי שיפורט בעתירה, נגרמו לו נזקים כלכליים רבים.

4. העותר מס' 3 הינו ארגון פמיניסטי מיסודן של נשים ערביות אשר נוסד בשנת 1998 והפועל לקידום מעמדן של הנשים בחברה הערבית, והוא, מעביר, בין היתר, קורסי העצמה כלכלית לנשים ערביות בצפון הארץ. כפי שיפורט להלן, הסעד מס' 3 שבראשית העתירה מתייחס בין היתר, לעניינו.

5. העותר מס' 4 הינו גוף שהוקם לפני כחמש שנים הרשום כעמותה בפנקס רשם העמותות בישראל והוא מאגד כמאה עשרים אנשי עסקים ערבים במדינת ישראל. מטרתו של גוף זה היא להקים ולהפעיל פרויקטים חלוציים בתחומים עסקיים שונים כגון, כנסים כלכליים ופרויקטים אחרים בתחומים הכלכליים.

6. העותרת מס' 5 הינה עמותה הרשומה כדין ומטרתה ביצוע מחקרים בנושאי בריאות ואיכות הסביבה. במהלך המלחמה יזמה העותרת יחד עם ארגונים אחרים את מוקד "עטאא" (*2231) שהינו מוקד הנותן ייעוץ נפשי, בריאותי ומשפטי בכל הקשור לנזקי מלחמת לבנון השנייה.

7. העותר מס' 6 הינו גוף ציבורי הכולל בתוכו כל נבחרי הציבור הערבי: חברי הכנסת הערבים, וראשי הרשויות המקומיות הערביות; והוא עוסק בכל הסוגיות הנוגעות לאוכלוסייה הערבית בישראל מול רשויות המדינה בתור הגוף הציבורי היציג ביותר לאוכלוסייה הערבית בישראל.

8. העותר מס' 7 הינו ארגון זכויות אדם, רשום כדין בישראל, אשר נוסד בנובמבר 1996 כמרכז משפטי עצמאי הפועל לקידום זכויות האדם בכלל והמיעוט הערבי בפרט. מטרתו המרכזית הינן השגת זכויות שוות, והגנה על הזכויות הקולקטיביות של המיעוט הערבי במדינת ישראל בתחומים שונים ומביניהם: זכויות בקרקע, זכויות

אזרחיות, זכויות פוליטיות, זכויות תרבותיות, זכויות חברתיות, זכויות כלכליות, זכויות דתיות, זכויות נשים וזכויות אסירים.

רקע עובדתי

9. החל מתאריך 12.7.06 ועד לתאריך 14.8.06 ובמהלך 33 ימים שלמים, שרר בכל היישובים בצפון הארץ מצב חירום כתוצאה ממלחמת לבנון השנייה (להלן: "המלחמה"). יישובים רבים ספגו נפילות של טילים שונים, אנשים רבים נפגעו בגופם, אזרחים נהרגו ורכוש רב נפגע ונחרב.

10. בימים הראשונים של המלחמה, הכריז שר הבטחון על "מצב חירום בעורף" וזאת מכח סמכותו לפי חוק ההתגוננות האזרחית, התשי"א – 1951.

11. בטרם יפורטו נימוקי העתירה, נפרוש את ההסטוריה החקיקתית אשר מכוחה נעשו הניזוקים ביישובי הצפון זכאים לקבלת פיצוי בגין הנזקים העקיפים שנגרמו להם.

הסטוריה חקיקתית

12. בשנת 1961 חוקק חוק מס רכוש וקרן פיצויים, תשכ"א – 1961 (להלן: "חוק מס רכוש") אשר הסדיר בין היתר, את סוגית פיצויי יישובים בצפון הארץ בגין נזקי מלחמה שנגרמו להם. היישובים הזכאים הוגדרו כ"יישובי ספר" ושר האוצר הוסמך להתקין תקנות לפירוט רשימת היישובים שתוכנס לרשימה זו, שיעור הנזק להם זכאים, וכללים לקביעת שווי הנזקים. בנוסף, הוגדרו הנזקים שבגינם יש לפצות את אותם יישובים. בין היתר, יישובים אלה זכאים לפיצוי בגין הנזק העקיף אשר הוגדר בסעיף 35 לחוק מס רכוש כדלקמן:

" **נזק עקיף** – הפסד או מניעת ריווח כתוצאה מנזק מלחמה בתחום ישוב ספר, או מחמת אי אפשרות לנצל נכסים המצויים בתחום ישוב ספר, עקב פעולות מלחמה על-ידי צבאות הסדירים של האויב או עקב פעולות איבה אחרות נגד ישראל, או עקב פעולות מלחמה על-ידי צבא הגנה לישראל."

13. מכח הסמכות שהוקנתה לו בסעיף 35 לחוק מס רכוש, התקין שר האוצר את תקנות מס רכוש וקרן פיצויים (תשלום פיצויים) (נזק מלחמה ונזק עקיף), התשל"ג – 1973 (להלן: "תקנות מס רכוש"). בתקנות מס רכוש פורטה רשימת יישובי הספר.

== רצ"ב העתק רשימת יישובי הספר (כולל יישובי הדרום), מסומנת ע 1/.

14. בנוסף, הגדירו התקנות את "שווי של נזק עקיף" כדלקמן:

- (1) "כשהנזק נגרם כתוצאה מנזק מלחמה למעט נזק שנגרם בשל תשלום שכר עבודה - הנזק הממשי ;
- (2) כשהנזק נגרם מחמת אי אפשרות לנצל נכסים בענפים שלהלן, למעט נזק שנגרם בשל תשלום שכר עבודה :
 (א) בחקלאות - הנזק הממשי ;
 (ב) בבית מלון, פנסיון, בית מרגוע, בית הארחה או אתר תיירות שקבע שר האוצר בהתייעצות עם שר התיירות - הנזק הממשי ;
 (ג) בתעשייה - לגבי נזק שמקורו בחומרים שנתקלקלו - הנזק הממשי ואילו לגבי נזק שמקורו אחר - הנזק הממשי ובלבד שהנזק נגרם עקב הפסקת ייצור של למעלה מ-24 שעות ;
- (3) כשהנזק נגרם מחמת הפסקת פעילות במסחר או בשירותים - הנזק הממשי ובלבד שהנזק נגרם עקב הפסקת פעילות של למעלה משבוע ;
- (4) כשהנזק נגרם למעביד בשל תשלום שכר עבודה לעובד - עלות שכר העבודה היומי למעביד ששולמה בשל היום שבו לא עבד העובד לפי הוראות כוחות הביטחון ; לא עבד העובד עקב הוראות כאמור בחלק מיום העבודה, יהא הנזק החלק היחסי מעלות שכר העבודה היומי, שיחסו לכלל שכר העבודה היומי הוא כיחס מספר השעות שבהן לא עבד העובד כאמור לסך כל שעות העבודה הרגילות ביום של אותו עובד. לעניין זה-..."

15. יצויין, כי לעניין תקנות מס רכוש, הוגדר "הנזק הממשי" כדלקמן :

"הנזק הממשי" – ההפרש בין שווי הנכס לפני שניזוק לבין שווי הנכס מיד לאחר שניזוק, או כל הוצאות שיקום הנזק – לפי הנמוך שבין שניהם, בתוספת הוצאות להקטנת הנזק. ובנזק עקיף – לרבות ההפסד או מניעת הריווח שאותם לא יכול היה הניזוק למנוע לו פעל באופן סביר כדי למנעם ;"

16. בנוסף, תקנה 2 (ב) לתקנות מס רכוש, קבעה את תקופת הזמן בגינו יקבלו הניזוקים את הפיצוי לתקופה הדרושה לשיקום הנכס וכדלקמן :

"פיצויים בעד נזק עקיף שנגרם כתוצאה מנזק מלחמה בתחום ישוב ספר, ישולמו לתקופת הזמן הדרושה באופן סביר לשיקומו של הנכס."

17. עוד הגדירו תקנות מס רכוש את המעבידים הזכאים לקבל פיצוי בגין הנזקים העקיפים, לרבות פיצוי בגין תשלום שכר העובדים, כאשר "מעביד" הוגדר כדלקמן :

"מעביד" – למעט המדינה וגוף מתוקצב כהגדרתו בסעיף 21 לחוק יסודות התקציב, התשמ"ה – 1985, אך לרבות חברה ממשלתית כהגדרתה בסעיף האמור."

18. יוצא, כי יישובי הספר זכאים לפיצוי, הן בגין תשלום שכר עבודה לעובדים, הן מנזק שנגרם בעקבות המלחמה והן בגין נזק שנגרם עקב הפסקת פעילות במסחר או בשירותים.

המלחמה בצפון

19. בתאריך 12.7.06 החלה המלחמה בצפון והיא נמשכה עד להפסקת האש שנכנסה לתוקף בתאריך 14.8.06. במהלך תקופה זו, נרתמו מרבית האזרחים והתושבים לבתיהם מחשש לפגיעה בגופם. עסקים רבים קטנים כגדולים נסגרו, עובדים לא התייצבו במקומות עבודתם והפסיקו לספק סחורות ושירותים.

20. במהלך התקופה לעיל, ובהתאם לנתונים של פיקוד העורף, נחתו ביישובי הצפון 3,917 טילים בכל רחבי יישובי הצפון. כתוצאה מנפילות הטילים נפגעו 4,304 תושבים מהם 2,774 נפגעי חרדה, 1,388 נפגעים במצב קל, 68 נפגעים במצב בינוני ו- 32 נפגעים במצב קשה. כמו כן, נוסף לנפגעים לעיל, נהרגו 42 אזרחים מיישובי הצפון, מתוכם 17 אזרחים ערבים.

== רצ"ב סיכום נתוני הנפגעים מאת פיקוד העורף מתאריך 5.9.06, מסומן ע / 2.

21. עקב הנפילות, הסתגרו מרבית האזרחים בביתם, עובדים נעדרו מעבודתם ועסקים רבים נסגרו. ההסתגרות בבתיים ובמרחבים המוגנים נעשתה עפ"י הוראותיו של פיקוד העורף. לפי הוראות אלו נדרשו התושבים בצפון לשהות במקלטים, חדרי בטחון, ממ"דים או חדרים פנימיים והם נמנעו מקיום התכנסויות. יציאה למקומות העבודה, התאפשרה רק במבנים שהיו בהם מרחבים מוגנים.

== רצ"ב הנחיות פיקוד העורף עבור תושבי הצפון מתאריך 30.7.06 ו- 2.8.06 מסומנת ע / 3.

22. בפועל, מרבית התושבים נותרו בביתם מחשש לפגיעה בהם אישית או בבני משפחתם. כתוצאה מכך, עובדים רבים לא התייצבו במקומות עבודתם מה שהביא לשיתוק הפעילות היומיומית והשגרתית במרבית יישובי הצפון; הפסדים רבים נגרמו לבעלי העסקים; עסקאות רבות בוטלו ו/או נמנעו; ספקים מאזורים שונים בארץ כמעט והפסיקו לספק סחורות לעסקים בצפון (למעט דברים חיוניים) וכתוצאה, הנזקים העקיפים שנגרמו לכלל העסקים ברחבי הצפון, היו אדירים.

23. בית המשפט העליון התייחס לאחרונה למצב העובדתי בו שררו התושבים בצפון הארץ במהלך המלחמה. בפרשת ח"כ יוסי ביילין, קבעה השופטת ביניש, כי למרות שלא ניתן להתערב בהחלטת הממשלה שלא להכריז על מצב מלחמה, אולם:

"פעולות צבאיות מסיביות, ירי של כוחות אויב (וארגון טרור בכלל זה) כלפי אוכלוסיה אזרחית, תחושת החירום והאיום על אוכלוסיה אזרחית ופגיעה בקורבנות כתוצאה מפעולות הלחימה משני צידי הגבול; כל אלה מביאים לכך שהמצב הביטחוני בו נתונה המדינה נתפס על ידי הציבור כמצב של מלחמה. יודגש, כי אף מבחינה משפטית, לצורך חוקים שונים, עשוי המצב הביטחוני הנוכחי להיחשב למצב של מלחמה."

בג"ץ 6204/06 ד"ר יוסי ביילין נגד ראש ממשלת ישראל ואח' (טרם פורסם, ניתן ביום 1.8.06).

24. לאור האמור לעיל, ובתאריך 31.7.06 התקין המשיב תקנות מס רכוש וקרן פיצויים (תשלום פיצויים) (נזק מלחמה ונזק עקיף) (הוראת שעה), התשס"ו – 2006 (להלן: "הוראת השעה"). בהוראת השעה נעשו ו/או שונו מספר פריטים עיקריים בהשוואה לתקנות מס רכוש: הראשון, הוספה רשימת אזור הגבלה לפיה יישובים בצפון הארץ שאינם מוגדרים כיישובי ספר, הוגדרו כ"אזור הגבלה" ונעשו זכאים לקבלת פיצוי בגין נזק עקיף שנגרם להם בעקבות המלחמה. יצוין, כי יישובי הספר שהוגדרו לפי תקנות מס רכוש, נכללים אף הם בגדר "יישובי אזור ההגבלה". השני, לגבי יישובי אזורי ההגבלה, נקבע שיעור פיצויים שונה מזה שנקבע עבור יישובי הספר בתקנות מס רכוש. שלישית, הוראת השעה צימצמה את הגדרת "מוסד ציבורי" הזכאי לקבלת פיצוי בגין נזק עקיף כך שהוציאה מכלל ההגדרה את המלכ"רים אשר שליש מהכנסתם הינה מתרומות או מתמיכות של רשויות מקומיות.

להלן הרחבה באשר לשינויים לעיל כפי שהופיעו בהוראת השעה:

הוספת רשימת אזור הגבלה

25. בהתאם לתקנה 1 של הוראת השעה, יפוצו יישובי הספר ויישובי ההגבלה בגין נזק עקיף עבור התקופה שבין 12.7.06 ועד 31.7.06 והכל לפי הוראות פיקוד העורף לגבי כל יישוב ויישוב ובתאריכים שנקבעו על ידו.

26. יודגש, כי תקנה 2 בדבר שמירת דינים משמרת את הוראות תקנות מס רכוש אשר קדמו לה בכל הנוגע לפיצוי יישובי הספר בגין הנזקים שנגרמו להם בעקבות המלחמה. דהיינו, ניזוק ביישוב ספר רשאי לבחור בין פיצוי לפי הוראת השעה או פיצוי לפי תקנות מס רכוש, לפי בחירתו.

== רצ"ב רשימת יישובי אזור ההגבלה מסומנת ע / 4.

חישוב הפיצוי לניזוקים באזור ההגבלה

27. בהתאם להוראות השעה, נעשתה חלוקה בין עצמאים שמחזיקים עובדים לבין עצמאים שאינם מעסיקים עובדים, כאשר חישוב הפיצוי לניזוק המעסיק עובדים (הכולל עצמאי, חברה ושותפות של יחידים) יחושב לפי המשוואה הבאה:

$\text{סכום הפיצוי העקיף} = \text{שכר יומי ממוצע של עובד} \times \text{מספר ימי ההיעדרות של העובדים} \times 132.5\%$
--

לעומת זאת, חישוב הפיצוי לניזוק עצמאי שאינו מעסיק עובדים נעשה לפי המשוואה הבאה:

$\text{סכום הפיצוי} = \frac{\text{הכנסה חייבת בשנת המס 2005} \times \text{סה"כ הימים שבתקופת הפסקת הפעילות}}{365} \times 1325.5\%$
--

28. כפי שיובהר בהמשך, חישוב הפיצויים לפי המשוואות לעיל, מביא לתוצאה לפיה סך הפיצוי הסופי בגין הנזקים העקיפים שנגרמו במהלך מלחמת לבנון השנייה, הינו נמוך בהרבה יחסית לפיצוי שהיה מתקבל אילו חושב לפי חוק מס רכוש ותקנות מס רכוש.

29. בנוסף, פירטה הוראת השעה את חישוב הפיצוי לניזוק בגין מועסקים באמצעות חברות כח אדם, קיבוצים ומוסדות ציבור.

30. למותר לציין, כי לאחר התקנת הוראת השעה, הוציא משרד האוצר הוראות ביצוע המפרטות את אופן חישוב הפיצויים בשל נזקים עקיפים ליישובי הצפון לתקופה שבין 12.7.06 עד 31.7.06.

== רצ"ב העתק הוראת ביצוע 8/2006 – פיצויי מס רכוש, שפורסמה בתאריך 1.8.06, מסומנת ע / 5.

פיצוי מוסד ציבורי

31. באשר לפיצוי מוסד ציבורי בגין הנזק העקיף שנגרם לו, קבעה תקנה 1 (ו) להוראת השעה את אופן חישוב הפיצוי כדלקמן:

"לעניין מוסד ציבורי, כמשמעותו בסעיף 9(2) לפקודה – 100% מהשכר היומי הממוצע של עובד שלו, כשהוא מוכפל בסך ימי ההיעדרות של כלל העובדים שלו שנעדרו מעבודתם בשל המצב הביטחוני, ובלבד שהתקיימו במוסד הציבורי שני אלה:

(1) שליש לפחות מהכנסתו בשנת המס 2005, כפי שדווחה בדוח שהגיש לפי סעיף 131 לפקודה, לא היתה מתמיכה, לפי סעיף 3א לחוק יסודות התקציב, התשמ"ה – 1985, מתמיכה מאת רשות מקומית, או מתרומות (להלן – תמיכות ותרומות);

(2) עיקר הכנסתו בשנת המס 2005 כפי שדווחה בדוח שהגיש לפי סעיף 131 לפקודה, שלא מתמיכות ומתרומות, היתה ממכירת שירותים או מצרכים שהתמורה בשלהם מתקבלת ממתן השירות או הספקת המוצר בפועל מדי חודש."

32. יוצא איפוא, כי מוסד ציבורי ששליש מהכנסתו היא מתרומות או תמיכות או שעיקר הכנסתו היא ממכירת שירותים או מצרכים, אינו זכאי לקבלת פיצוי בגין הנזק העקיף שנגרם לו. קבוצה זו של ניזוקים כוללת את המוסדות ללא כוונת רווח ועמותות למיניהם המתקיימים מתרומות מקרנות שונות בארץ ובחו"ל. העותרים מס' 3 עד 7 הם דוגמאות לכך.

סוגי הפליה שהתיקון יוצר

33. התקנת הוראת השעה בנוסחה הנוכחי יוצרת פגיעה חמורה ביותר בזכויות בסיסיות שונות של מספר קבוצות. התקנות פוגעות במיוחד בעקרון השוויון ומפלות בין יישובים ערבים לבין יישובים יהודים בתוך יישובי הספר; התקנות מפלות בין יישובי הספר לבין יישובי אזור ההגבלה באופן שיטת חישוב הפיצוי בגין הנזקים העקיפים שנגרמו לעסקים ביישובי שני האזורים; כמו כן, התקנות מפלות ופוגעות בזכאים לפיצוי ובניזוקים המאוגדים כמוסדות ללא כוונת רווח הרשומים בפנקס רשם העמותות ו/או מוסדות ציבור אחרים שלפחות שליש מהכנסתם היא מתרומות ותמיכות או שעיקר הכנסתם היא מאספקת שירותים ומכירת מצרכים להלן יפורטו הפגיעות בקבוצות השונות לעיל:

הפליה בין יישובים בתוך אזור הספר

34. כאמור לעיל, תכלית הוראת השעה אשר הותקנה על רקע המלחמה בצפון, היתה להעניק זכאות לכלל היישובים בצפון הארץ לקבלת פיצוי בגין הנזקים העקיפים אשר נגרמו להם. אי לכך, והואיל ורשימת יישובי הספר המקורית שנקבעה לפי הוראות חוק מס רכוש ותקנות מס רכוש לא כללה את היישובים בצפון הממוקמים דרומה מיישובי הספר, הוסיפה הוראת השעה את אותה רשימת אזורי הגבלה.

35. בנוסף, קבעה הוראת השעה, כי הוראותיה יחולו גם לגבי יישובי הספר בצפון. ניתנה אף אפשרות לניזוקים ביישובי הספר לבחור בין תחולת תקנות מס רכוש לבין תחולת הוראת השעה לצורך קבלת פיצויים בגין הנזקים העקיפים שנגרמו להם בעקבות המלחמה. לצורך כך, הוציאה רשות המיסים, את רשימת יישובי הספר בצפון. אך מתברר, כי במהלך השבועיים הראשונים בחודש אוגוסט 2006, עודכנה רשימת יישובי הספר בצפון מספר פעמים. השוואה בין הרשימות העלתה, כי נעשו בהם מספר שינויים קלים. בין היתר, הושמטו מהרשימה הראשונה מספר יישובים שהופיעו ברשימה המקורית שנקבעה לפי חוק מס רכוש ותקנות מס רכוש; הוספו יישובים שלא היו ברשימה המקורית של יישובי הספר לפי תקנות מס רכוש; ובשלב יותר מאוחר, הוחזרו יישובים שהושמטו קודם לכן לרשימת יישובי הספר. יצוין, כי העדכון האחרון לרשימת יישובי הספר נעשתה בתאריך 15.8.06 כאשר רשימה זו מהווה את הרשימה הסופית ליישובי הספר בצפון.

== רשימת יישובי הספר צורפה וסומנה ע / 1.

== רצ"ב שלושת הרשימות השונות שנקבעו לפי הוראת השעה. הרשימה הראשונה מתחילת חודש אוגוסט 2006; הרשימה השניה מתאריך 13.8.06 והרשימה השלישית והסופית היא מתאריך 15.8.06, מסומנים ע / 6, 7, 8 בהתאמה.

== רצ"ב רשימה משווה שערכה הח"מ המבליטה את השינויים שנעשו ברשימה המקורית של יישובי הספר בצפון בלבד, לפי חוק ותקנות מס רכוש לבין הגרסאות השונות של יישובי הספר לפי הוראת השעה, מסומנת ע / 9.

36. למרות השינויים שנעשו ברשימות במהלך תקופת המלחמה, מספר יישובים ערבים המצויים באותו אזור גיאוגרפי לא נכללו בה. כך יוצא, כי על אף שבכפרים הערבים, **ערב אלעראמשה, פסוטה, ג'ש (גוש חלב) ומעיליא**, נשמעו אזעקות, נפלו טילים, נגרמו נזקים רבים לרכוש ונזקי גוף ונהרגו בהם אזרחים, הם לא נכללו ברשימת יישובי הספר.

37. יודגש כי, בכפר **ערב אלעראמשה** נהרגו אם ושתי בנותיה עקב פגיעת טיל.

== רצ"ב כתבות שפורסמו בעיתונות מסומנים ע / 10.

38. **בכפר מעיליא** נפלו 73 קטיושות וטיל לטווח ארוך (חייבר), מהן 5 פגיעות ישירות בבתי מגורים. תושבים רבים נפגעו בגופם ו/או ולקו בחרדה ופונו לבתי החולים לצורך קבלת טיפולים רפואיים. עקב המצב, נסגרו מרבית העסקים והחיים העסקיים בתוך הכפר שותקו.

== רצ"ב אישור מאת המועצה המקומית מעיליא בדבר נפילות הטילים, מסומן ע / 11.

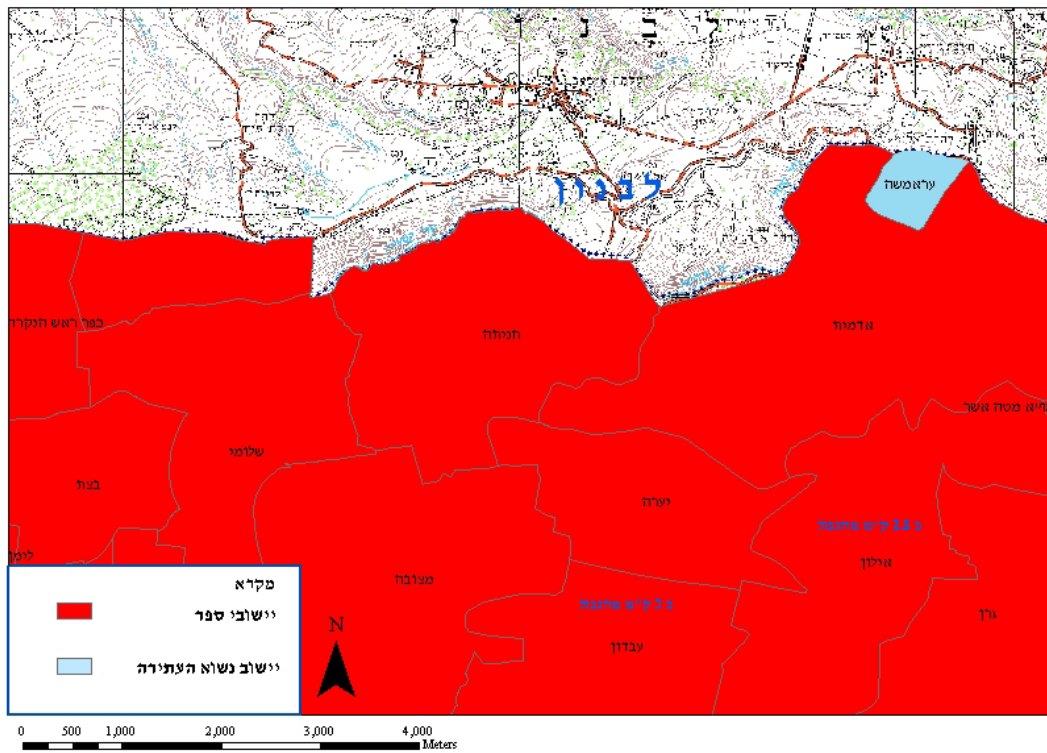
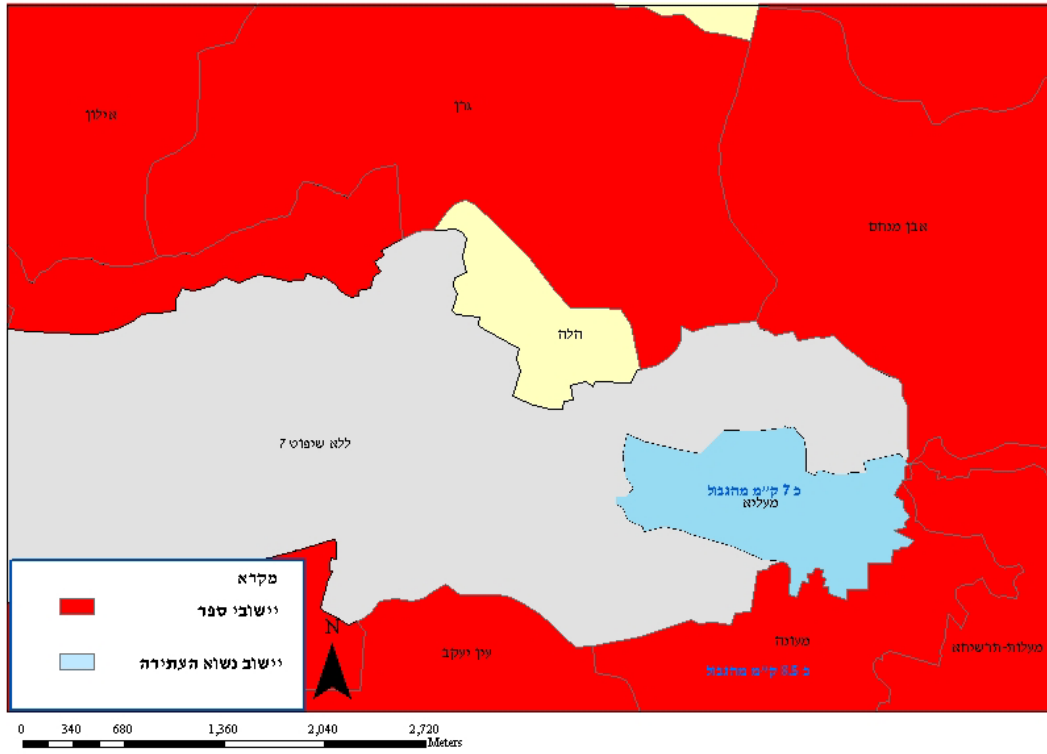
39. **בכפר ג'ש (גוש חלב)**, המרוחק 3 ק"מ מגבול לבנון ואף בו שותקו החיים העסקיים במהלך המלחמה, נפלו כ- 127 טילים שגרמו לנזקים רבים לרכוש, לרבות נזקים לכ- 50 בתים וזאת בנוסף לארבע נפילות ישירות בתוך בתי המגורים. נפילות הטילים אף גרמה לכ- 50 פגיעות בגוף וזאת מעבר לנפגעי הלם וחרדה.

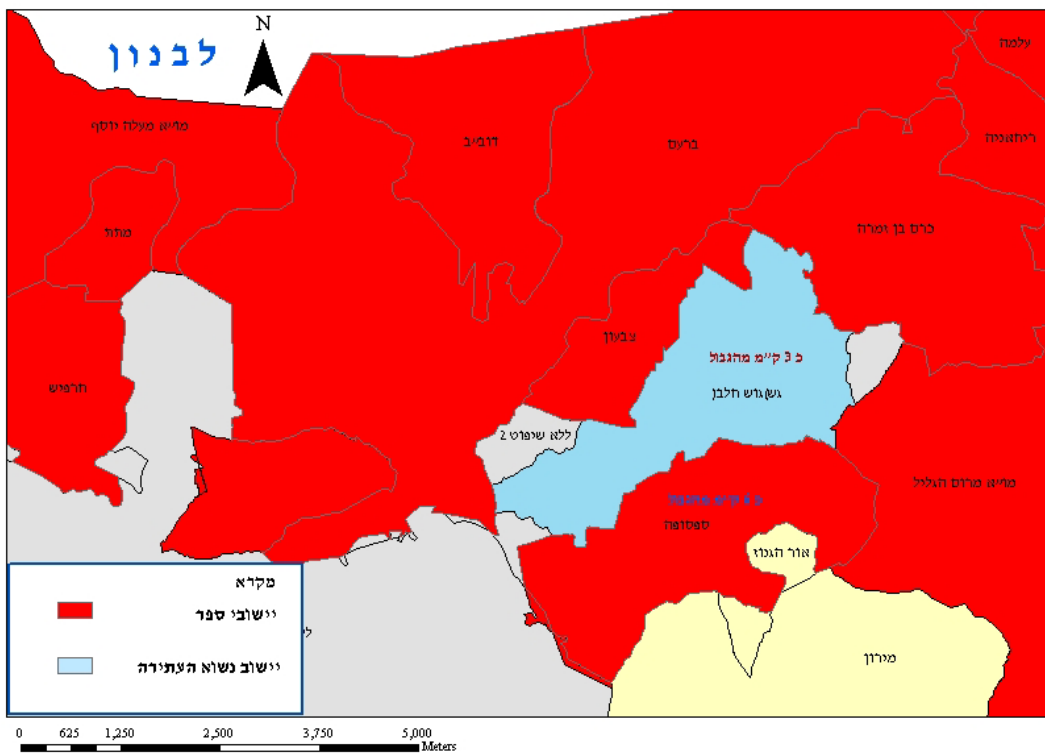
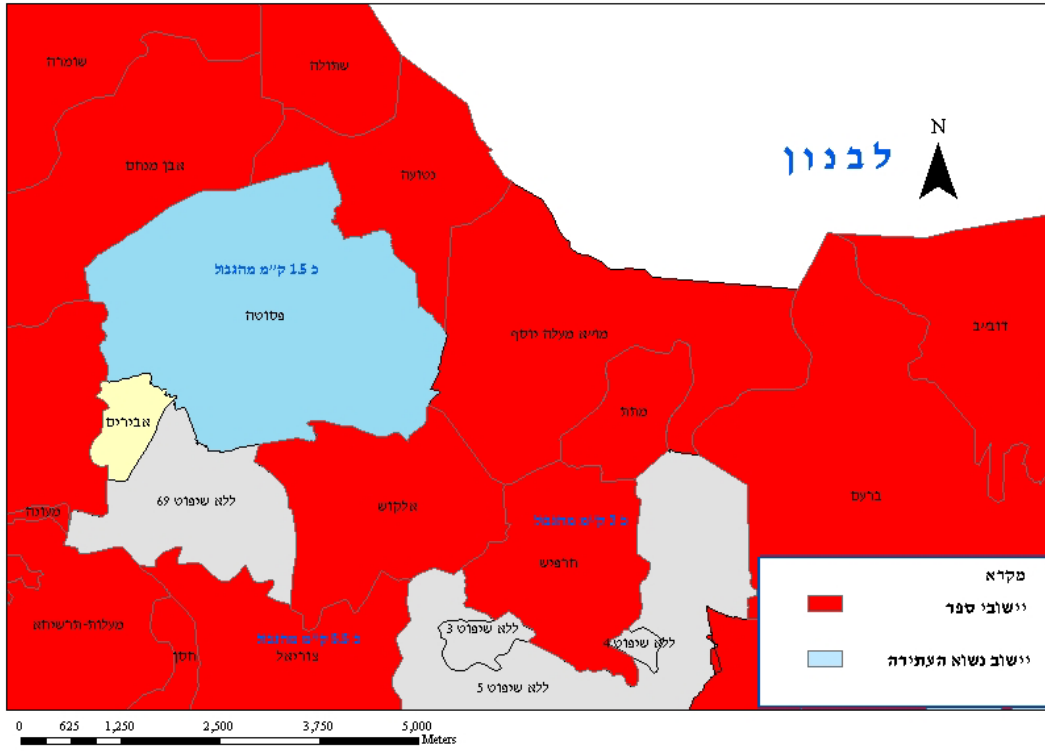
== רצ"ב אישור ממועצה מקומית ג'ש (גוש חלב), מוסמנת ע / 12.

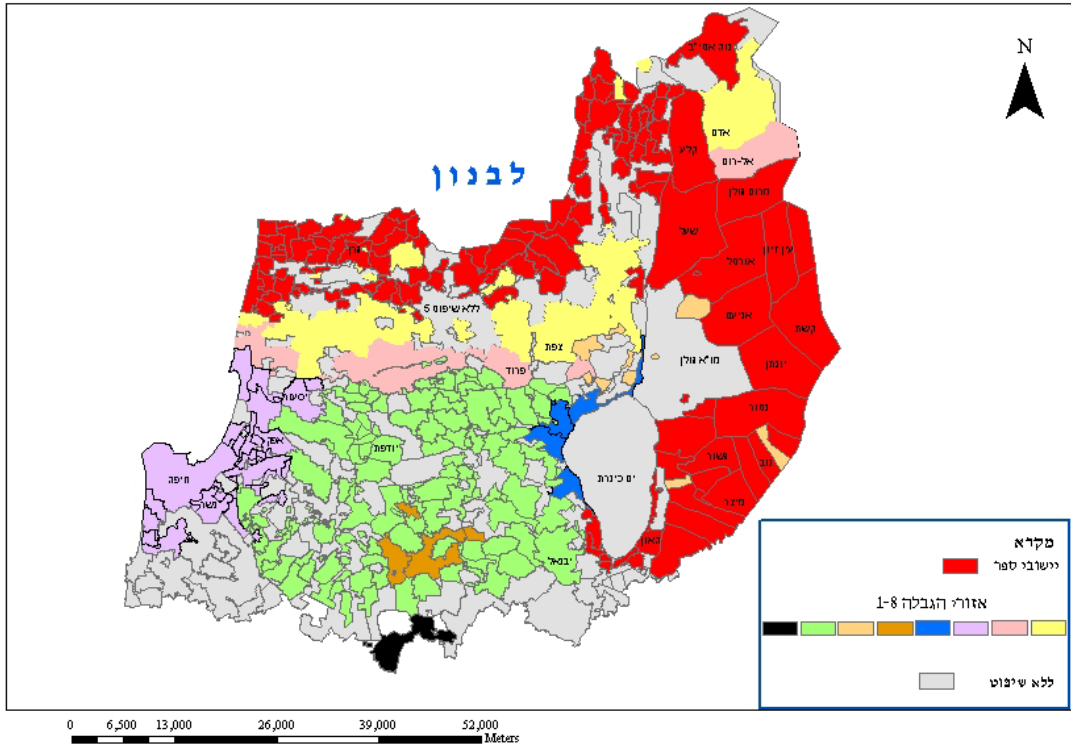
40. התוצאה הינה, כי אותם ארבע הכפרים הערבים המצויים באותו אזור גיאוגרפי וסמוך ליישובים אחרים שנכללו ברשימת יישובי הספר בצפון, אינם כלולים באותה רשימה ועל כן אינם זכאים לקבלת פיצויי בגין הנזקים העקיפים באותה שיטת חישוב החלה על יישובי הספר.

41. אי לכך, הניזוקים בארבע הכפרים הערבים הנ"ל, מופלים לרעה לעומת הניזוקים ביישובי הספר הזכאים לקבלת פיצוי לפי שיטת החישוב שנקבעה בתקנות מס רכוש או לפי הוראת השעה, הכל לפי בחירתם.

42. המפות שלהלן מבליטות את המיקום הגיאוגרפי של יישובי הספר תוך הדגשת מיקום היישובים הערבים, נשוא העתירה, באותו שטח גיאוגרפי.
43. כך למשל, **הכפר ג'ש** (גוש חלב) שאינו מסווג כיישוב ספר, מרוחק כ- 3 ק"מ מהגבול עם לבנון ואילו היישוב ספסופה הנמצא במרחק כ- 6 ק"מ מהגבול, מסווג כיישוב ספר.
44. **כפר מעיליא** שאינו מסווג כיישוב ספר מרוחק כ- 7 ק"מ מהגבול ואילו היישוב מעונה הנמצא דרומית ליישוב מעיליא והמרוחק כ- 8.5 ק"מ מהגבול עם לבנון, כלול ביישובי הספר.
45. **כפר ערב אלעראמשה** נמצא ממש על הגבול עם לבנון ואינו מסווג כיישוב ספר ואילו שאר היישובים הממוקמים מערבה, מזרחה או אפילו דרומה מהיישוב, כלולים ברשימת יישובי הספר.
46. **כפר פסוטה** המרוחק כ- 1.5 ק"מ מהגבול עם לבנון אינו מסווג כיישוב ספר ואילו יישובים אחרים הנמצאים מזרחה או מערבה כלולים ברשימה. יישובים כמו אלקוש המרוחק כ- 3 ק"מ מהגבול ונמצא דרומית לפסוטה, כלול ברשימת יישובי הספר.







47. כנטען לעיל, הוראת השעה, קובעת שיטת חישוב שונה מזו שנקבעה בתקנות מס רכוש עבור נזקים עקיפים שנגרמו להם עקב המלחמה (להלן: "שיטת החישוב החדשה"). שיטת החישוב החדשה, כרסמה בסכומי הפיצוי המגיעים לניזוקים באמצעות הצבת שתי המשוואות העיקריות שהוצגו בסעיף 27 לעיל.

48. השוואת החישוב בין שווי הנזק העקיף לפי תקנות מס רכוש לבין שיטת החישוב החדשה מראה את ההבדלים הבאים בין שתי השיטות:

מרכיבי הפיצוי לפי הוראת השעה ליישובי הגבלה	מרכיבי הפיצוי לפי תקנות מס רכוש ליישובי ספר
נמחק.	נזק ממשי שנגרם בעקבות המלחמה.
בתעשייה – הפיצוי יהיה אך ורק בגובה ממוצע תשלום שכר לעובדים שנעדרו מהעבודה. יוצא, שעבור הימים בהם לא נעדרו העובדים, המעסיק, אינו זכאי לפיצוי עבור נזק עקיף. שיעור הפיצוי בענף התעשייה משתנה בין מעסיקים שיש להם עובדים ומעסיקים שאין להם עובדים (ראה המשוואות שפורטו בסעיף 27 לעיל. יודגש, כי בחישוב הפיצוי לפי סעיף זה, קיימת השתתפות של המעסיקים בגובה 27.5% משכר העובדים והשתתפות עובדים בגובה 20% באמצעות ניכוי ימי חופש, מה שאינו נמצא בתקנות מס רכוש.	בתעשייה – נזק ממשי מהתקלקלות חומרים. נזק ממשי מהתקלקלות חומרים.
אין פיצוי עבור רכיב זה.	בתעשייה – נזק ממקור אחר – הפיצוי יהיה עבור נזק ממשי.
נמחק.	נזק שנגרם מחמת הפסקת פעילות במסחר או בשירותים בגובה הנזק הממשי.
פיצוי בשל תשלום שכר עבודה בגובה ממוצע שכר יומי לעובד בחודשים אפריל עד יוני 2006, בלבד.	פיצוי בשל תשלום שכר עבודה בגובה עלות השכר היומי.
הפיצוי ישולם עבור תקופת הזמן הדרושה באופן סביר לשיקום הנכס. התאריכים 12.7.06 לבין 31.7.06 בלבד.	הפיצוי ישולם עבור תקופת הזמן הדרושה באופן סביר לשיקום הנכס.
אין זכות לערעור. החלטת מנהל מס רכוש היא סופית.	קיימת זכות ערעור על החלטת מנהל מס רכוש.
לא ניתן לתקן ו/או לערער על החלטת	ניתן לתקן את התביעה תוך 4 שנים במידה

מנהל הרשות למיסים.	ונתגלו עובדות חדשות.
--------------------	----------------------

יוצא איפוא, כי חלקים רבים ממרכיבי הפיצוי המגיעים עבור נזקים עקיפים שנגרמו עקב המלחמה, נמחקו מהוראת השעה ו/או שונו, כך שבתוצאה הסופית גובה הפיצוי הינו נמוך ולתקופה מוגבלת, ואינו מבטא את הנזק האמיתי שנגרם למעסיקים עקב המלחמה. השוני בשיטת החישוב, מהווה פגיעה בזכויות יסוד רבות של המעסיקים באזור ההגבלה. יתר על כן, שלילת הזכות לערעור על החלטות מס רכוש מהווה אף היא כרסום בזכות היסוד הבסיסיות לעומת זכות ניזוקים ביישובי הספר לערער על החלטת מנהל מס רכוש ו/או לתקן את תביעותיהם, לפי תקנות מס רכוש.

נזקי העותר מס' 1

49. כך למשל, **עותר מס' 1** הוא בעל חנות אופטיקה בצפת. התיק שלו לצורך הרשות למיסים רשום במען מגוריו בכפר ג'ש (גוש חלב). במהלך המלחמה וכתוצאה ממנה, שני עובדיו בחנות (אחד מפסוטה והשניה מצפת) נעדרו מהעבודה, לקוחות הפסיקו לפקוד את החנות וכתוצאה מהסיכון לפגיעה פיזית ממקום מגוריו אל העסק וחזרה ממנו, הוא נאלץ לשהות בביתו והעסק נסגר במהלך כל ימות המלחמה.

50. כתוצאה מסגירת העסק, נגרמו לעותר מס' 1 נזקים רבים. לקוחות רבים אשר הזמינו מצרכים ביטלו את ההזמנות למרות שהוכנו לבקשתם. כתוצאה מכך, מצרכים שהוזמנו והוכנו אך לא נרכשו כבר לא התאימו לצרכי אנשים אחרים ולא ניתן היה למכרם ללקוחות אחרים. בנוסף, חודשים יולי – אוגוסט נחשבים כעונה רווחית בענף, שכן גוברת הצריכה למשקפי שמש עונתיים למיניהם. אולם, עקב סגירת העסק במהלך המלחמה, גם הרווח המיוחל בעונה, לא הופק.

51. למרות ההפסדים ברווחים וביטול ההזמנות והירידה בהכנסות, נאלץ עותר מס' 1 להמשיך ולשלם משכורות לשני עובדיו בסך כולל של 13,492 ש"ח ברוטו וכן הוא המשיך לשלם את מלוא ההוצאות החודשיות העסקיות הקבועות כדלקמן:

דמי שכירות	4,500 ש"ח
ביטוח לעסק	1,000 ש"ח
ארנונה	592 ש"ח
ביטוח רכב (כהוצאה מוכרת)	1,000 ש"ח
דמי זיכיון לקופ"ח מכבי	4,000 ש"ח
הוצאות מימון לעסק	2,500 ש"ח
<u>הוצאות טלפון ואחרות (ממוצע)</u>	<u>1,000 ש"ח</u>
סה"כ	14,592 ש"ח

52. הואיל והעותר מס' 1 אינו כלול ביישוב ספר, הוא זכאי לפיצוי אך ורק בגובה חישוב ימי ההיעדרות של העובדים שלו כפול השכר הממוצע שמשלם עבורם וזאת לפי המשוואה הנ"ל:

$$\text{סכום הפיצוי העקיף} = \text{שכר יומי ממוצע של עובד X מספר ימי ההיעדרות של העובדים X } 132.5\%$$

אולם, אילו היה כלול ביישוב ספר, היה זכאי העותר מס' 1 לפיצוי בגין הפסדי ההכנסות המלאים שלו, החזר בגין ביטול העסקאות והחזר בגין ההוצאות הקבועות ששילם.

נזקי העותר מס' 2

53. כך גם לגבי העותר מס' 2 המתגורר בכפר מעיליא ומנהל חנות בגדים יחד עם אשתו בכפר מעיליא. העותר מס' 2 נאלץ לסגור את החנות במרבית ימות המלחמה. לעיתים, פתח את החנות וחצי שעה או שעה לאחר מכן ועם שמיעת צפירת האזעקה נאלץ לסגור את החנות מחשש לפגיעה בו ובאשתו. כתוצאה מסגירת העסק, נגרמו לו ולאשתו הפסדים כספיים כבירים. בעקבות המלחמה ומשבוטלו מרבית החתונות והארועים, לקוחות רבים ביטלו את ההזמנות ו/או לא רכשו ביגוד כלל.

54. במקביל להפסדים אלו, נאלץ העותר מס' 2 להמשיך ולשאת בהוצאות העסקיות הקבועות כגון: 1,000 ש"ח שכירות לחודש, 250 ש"ח עבור הוצאות חשמל, 200 עבור הוצאות ארנונה לחודש.

55. הואיל והעותר מס' 2 אינו מעסיק עובדים, אזי חישוב הפיצוי בגין הנזקים העקיפים שנגרמו לו עקב המלחמה, נאמדים לפי המשוואה הנ"ל:

$$\text{סכום הפיצוי} = \frac{\text{הכנסה חייבת בשנת המס 2005 X סה"כ הימים שבתקופת הפסקת הפעילות X } 1325.5\%}{365}$$

דהיינו, העותר מס' 2 לא יקבל פיצוי בגין ההוצאות הקבועות שהיו לו ו/או בגין הנזקים הישירים שנגרמו לו עקב המלחמה אלא אך ורק בגובה החישוב לפי המשוואה לעיל.

המבחן הגיאוגרפי ומידת הסיכונים

56. הפסיחה על היישובים הערבים ברשימת יישובי הספר וכן חלוקת צפון לשני אזורים: הגבלה וספר, מהווה פסיחה שלא כדין תוך הפלית היישובים בתוכם למרות הימצאותם באותו מתחם גיאוגרפי.

57. במהלך המלחמה, הסיכון בכל יישובי הצפון היה דומה. נפילות הטילים לא הבחינו בין יישובים ערבים ויישובים יהודים, כמו שהם לא הבחינו בין יישובי הספר לבין אזורי

ההגבלה אשר סבלו מפגיעות טילים רבות שהביאו לאבדות רבות בנפש וברכוש. יודגש, כי הסיכון אליו נחשפו היישובים בצפון במהלך המלחמה אינו נמדד רק באופן אריטמתי לפי מספר נפילות של טילים או פגיעות ברכוש ובנפש, אם כי גם לפי פוטנציאל הפגיעות ונפילות הטילים באזור הצפון כולו. הסיכון לפגיעה בכל האזור, הוא זה כשלעצמו שגרם לכך שמרבית העובדים לא התייצבו במקומות עבודתם ושמרבית העסקים סגרו את דלתותיהם. סיכון זה הוא אשר העמיד את כלל היישובים בצפון בסכנת פגיעה ממשית ווודאית ואשר גרם בין היתר לפגיעות הכלכליות ולנזקים העקיפים האדירים.

58. מדיווחים שונים שהתפרסמו לאחר הפסקת האש עולה, כי בצפון קיימים חצי מליון מ"ר ב- 44 מרכזים מסחריים ברחבי הצפון, מרביתם היו סגורים לחודש ימים. מעבר לבעלי עסקים, קיימים בעלי עסקים קטנים ובינוניים הפרושים ברחבי היישובים בצפון מחוץ למרכזים המסחריים שגם הם סגרו את עסקיהם במהלך חודש המלחמה. יתר על כן, לפי תוצאות של סקר שביצעה הרשות לעסקים קטנים ובינוניים מתברר, כי המלחמה גרמה להרעה במצב של 50% מהעסקים בישראל. כמו כן, למעלה ממחצית העסקים סגורים עקב המלחמה, ו- 44% סובלים מבעיה תזרימית.

== ראו פרטים נוספים אודות הפגיעה בעסקים במרכזים מסחריים בצפון, בכתבה שפורסמה בדה מארקר ביום 17.8.06, מסומנת ע / 13.

== כמו כן, רצ"ב העתק צילומי מכתבות שפורסמו בתאריך 6.9.06 אודות תוצאות הסקר של הרשות לעסקים, מסומנים ע / 14.

59. למרות שפרישת הסיכון מפגיעה ממשית עקב המלחמה היתה זהה בכלל היישובים בצפון, אולם המצב המשפטי הנוכחי, גורם להפליה בין שתי קבוצות האזורים (ספר והגבלה), מפעיל הבחנה לא רלוונטית בין האזורים וכתוצאה מפלה ביניהם.

60. מקרה דומה לחלוקת המדינה לאזורים שונים לצורך קבלת עדיפויות בתחומים שונים, לרבות בתחום החינוך, היה בענין סיווג המדינה לאזורי עדיפות לאומית א' ו- ב' כאשר יישובים שנכללו באזור עדיפות לאומית א' קיבלו הטבות שונות ורבות. נקודת המוצא של החלטת הממשלה בעניין זה, 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. למרות בסיס החלוקה הגיאוגראפית של החלטת הממשלה, פסחה הממשלה על יישובים ערבים המצויים באותו מתחם גיאוגראפי והוציאה אותם מרשימת אזורי העדיפות הלאומית.

61. בית המשפט העליון פסק, כי למרות הבסיס הגיאוגראפי של הסיווג, הפסיחה על היישובים הערבים המצויים באותו אזור גיאוגראפי, הינה בלתי חוקית הואיל ובין היתר, פוגעת בעקרון השוויון ומפלה את אותם יישובים ערבים המצויים בפריפריה.

בג"ץ 11163/03 ועדת המעקב העליונה לענייני הערבים בישראל ואח' נגד ראש ממשלת ישראל, (פסק דין ניתן ביום 27.2.06).

62. בנוסף, סוגיית הכללת יישובים בהגדרת יישובי הספר לפי חוק ותקנות מס רכוש עלתה זה מכבר בבית המשפט העליון. בפרשת **כפר הורדים**, נתבקש בית המשפט העליון להורות על הכללת היישובים כפר הורדים ועין יעקב ברשימת היישובים שבתוספת לתקנות מס הכנסה (הנחות ממס בישובי גבול הצפון), התשמ"ו – 1985. מאותה פרשה עולה, כי היישובים שנכללו ברשימת יישובי הספר נצפו כיישובים שמוטל עליהם עומס בטחוני מיוחד אם בשל היותם שייכים לחטיבות מרחביות, ואם בשל היותם יעד אטרקטיבי לפעילות עויינת. במקרה זה טענו העותרים, כי אין כל הבדל בין לבין היישובים שנכללו ברשימה וכי סירוב המשיב – שר האוצר – להכלילם ברשימה, "מהווה אפליה בלתי מוצדקת, הינו בלתי סביר, העולה כדי שרירות, השקולה כנגד חריגה מסמכות."

ראו: בג"ץ 678/88, 803/88 **כפר הורדים ואח' נגד שר האוצר ואח'** פ"ד מג(2) 501.

63. במקרה לעיל, לאחר שבית המשפט העליון הסיק, כי סכנת הפגיעה בירי בכפר הורדים אינה פחותה מהסכנה על מעונה – יישוב שהוכלל ברשימת יישובי הספר, שאם לא כן, יימצאו תושבי כפר הורדים מופלים לרעה ביחס לתושבי מעונה ללא כל הצדקה או הסבר ענייני.

64. יודגש, כי במקרה לעיל סכנת הפגיעה בירי על אותם יישובים, נקבעה לפי מידע מודיעיני של צה"ל ומסיכון פוטנציאלי לפגיעה. להבדל מכך, במקרה דנן, מדובר בסכנה מוחשית שהתממשה. אין עוד פוטנציאל פגיעה ואין עוד מידע מודיעיני נחוץ לצורך סווג יישובים, אם כי קיימת פגיעה בפועל, שווה לכולם, ללא אבחנה ביניהם.

65. החלת פיצויי אחיד נהוגה בשיטת המשפט הישראלית בתחומים שונים המתייחסים לנזקי הגוף, וזאת ללא הבחנה בין הסיכון ו/או בין מקור הפגיעה. כך למשל, שיטת חישוב הפיצויים לנפגעים במהלך עבודתם ו/או בעקבותיה הינה אחידה, בין אם הנפגע עבד במקום עבודה הכולל סיכונים גבוהים לפגיעות בגוף ובין אם לאו. חוק הביטוח הלאומי (נוסח משולב), התשנ"ה – 1995 חל על כל הנפגעים ללא הבחנה בין הסיכון אליו נחשף הנפגע. כמובן שקיימים מרכיבים אחרים המתייחסים לנסיבות כל מקרה לגופו, כגון אשם תורם של העובד ו/או אחריות המעביד, אך ברמת העקרון, שיטת חישוב הפיצוי הינה אחידה. כך גם אמורה לחול שיטת חישוב אחידה על כלל היישובים בצפון שנחשפו לאותו סיכון, סבלו את אותו סבל, ונשאו נזקים בגוף ובנפש.

הבחנה בין הזכאים לפיצוי – הוצאת מלכ"רים ממעגל הזכאים

66. כאמור לעיל, מוסדות ללא כוונת רווח אשר שליש מהכנסתם היא מתרומות או מתמיכות של רשויות מקומיות, הוצאו מכלל הגדרת "מוסד ציבורי" הזכאי לפיצוי בגין נזק עקיף. יוצא, כי כל העמותות המאוגדות כמלכ"רים אינם זכאים לפיצוי בגין הנזק העקיף לרבות בגין תשלום שכר לעובדים.
67. בתקופת המלחמה, עמותות כעסקים רבים אחרים, נאלצו לסגור את דלתותיהם. עובדיהם נאלצו להיעדר מעבודתם עקב המלחמה. מאידך, נאלצו כל המעבידים הני"ל לספוג את הנזקים העקיפים שנגרמו עקב המלחמה לרבות הנזק בגין תשלום שכר לעובדים שנעדרו ממקום עבודתם.
68. חובת תשלום שכר העבודה לעובדים הוטלה מכח חוק ההגנה על עובדים בזמן מלחמה, תשס"ו – 2006, שנחקק בתאריך 31.7.06 אשר יחד עם ההסכם הקיבוצי שנחתם בין ממשלת ישראל לבין הסתדרות העובדים בתאריך 31.7.06, הסדירו את כל סוגית איסור הפיטורין של העובדים בתקופת המלחמה והטילו חובת תשלום שכר מלא ברוטו לעובדים.
69. אולם, בשל הוצאת אותה קבוצת מלכ"רים שהם בבחינת מעסיקים לכל דבר ועניין, נאלצת אותה קבוצה לספוג את הנזק בגין שכר עבודת העובדים ששולם בפועל לעובדיהם שנעדרו ממקום עבודתם בתקופת המלחמה.
70. כך למשל, נאלץ **העותר מס' 5** - כיאן – ארגון פמיניסטי - שמענו בחיפה, להפסיק כליל את פעילותו במהלך חודש המלחמה ומנגד לשלם כדין את שכר העובדות, הוצאה שאינן זכאיות לפיצוי בגינה. בתקופת המלחמה העסיק ארגון כיאן 6 עובדות, מרביתן במשרות חלקיות. ממנהלת העמותה, נבצר להגיע למקום העבודה והיא נאלצה להמשיך ולהפעיל את העמותה במתקונת חירום בלבד מביתה. העובדות האחרות המתגוררות בנצרת, ביפע, בכפר קרע וממושב הבונים, נאלצו להיעדר ממקום העבודה ונבצר מהם לבצע את עבודתם מביתם, שכן פעילותו העיקרית של הארגון הינה בהעברת קורסי העצמה אישיים וקהילתיים לנשים הערביות. עיקר הקורסים מועברים בצפון: בכפר שעב, מגאר, עכו ג'דידה ואחרים. משכך, וכתוצאה מהמלחמה הופסקו הקורסים ופעילות הארגון הוקפאה. כתוצאה, הופרו ושובשו התחייבויות הארגון כלפי התורמים ומנגד נאלץ הארגון לממן את שכרן המלא של העובדות, אשר מגיע לסך 34,521 ש"ח לחודש, כשמנגד זכות הארגון לקבלת פיצוי על כך כמו שאר המעסיקים בצפון, נשללה בהוראת השעה.
71. הוראת השעה גורמת בעצם לאבחנה בין חבר בני אדם המאוגדים בפנקסי רשם העמותות כמוסדות ללא כוונת רווח לבין חבר בני אדם המאוגדים בצורות התאגדויות שונות כגון חברות בערבון מוגבל בפנקסי רשם החברות או איגודים שיתופיים. אבחנה זו יוצרת,

הפליה בין המעסיקים המבוססת אך ורק על צורת ההתאגדות שלהם ופוגעת בזכותם לחופש ההתאגדות.

72. יתרה מכך, ההפליה אינה רק ביחס לצורת ההתאגדות של המעסיק, אלא גם וכפי שצויין לעיל בין עמותות המעסיקות עובדים באזור ההגבלה לבין אלה שביישוב הספר. שכן, עמותות המצויות ביישוב ספר, זכאים לקבלת פיצוי בגין הנזק שנגרם להם עקב תשלום שכר לעובדיהם שנעדרו מעבודתם עקב המלחמה.

פניות למשיב

73. בתאריך 21.8.06 פנה העותר מס' 7 בפניה בכתב אל משרד שר האוצר מר הירשזון וליועץ המשפטי לממשל מר מזוז בדרישה להכללת היישובים הערבים במסגרת יישובי הספר והשוואת מעמד יישובי ההגבלה ליישובי הספר.

== רצ"ב העתק מכתבינו מתאריך 21.8.06 מסומן ע / 15.

74. בתאריך 24.8.06 פנה העותר מס' 7 שוב אל המכותבים לעיל בדרישה להשוואת מעמד העמותות למעמד הניזוקים האחרים הזכאים לקבל פיצוי לפי תקנות מס רכוש. העתק ממכתב זה והמכתב לעיל נשלחו גם לעו"ד אסנת מנדל, מנהלת מחלקת הבג"צים.

== רצ"ב העתק מפניית העותר מס' 7 מתאריך 24.8.06 אל שר האוצר והיועמ"ש לממשלה וכן מכתבינו אל עו"ד מנדל מתאריך 24.8.06, מסומנים ע / 16.

75. בתאריך 29.8.06 נתקבל אצל העותר מס' 7 מכתב מאת גב' ניקה שטיינהוף, מנהלת הלשכה המשפטית במשרד המשפטים בו היא מודיעה, כי דרישת העותר מס' 7 הועברה לטיפול המשנה ליועץ המשפטי לממשלה.

== רצ"ב התגובה מתאריך 24.8.06 ואשר נתקבלה אצל העותר מס' 7 בתאריך 29.8.06 מסומנת ע / 17.

76. **פיסקת סיכום:** יוצא איפוא, כי תקנות הוראת השעה מפלות בין היישובים. הוראת השעה הוציאה את ארבעת הכפרים הערבים נשוא עתירה זו מרשימת יישובי הספר, למרות הימצאותם באזור גיאוגרפי. כתוצאה מכך, גובה הפיצוי בגין הנזקים העקיפים אליהם זכאים הניזוקים ביישובים אלו, נמוך בהרבה מהפיצוי אילו היו מוגדרים כיישובי ספר. גם האבחנה בין יישובי הספר לבין אזור ההגבלה שנוצרה עקב התקנת הוראת השעה, מפלה את יישובי ההגבלה בשיטת חישוב הפיצוי עבור הנזקים העקיפים שנגרמו לניזוקים ביישובים אלו לעומת ניזוקים ביישובי הספר. יתר על כן, הוצאת המלכ"רים כאמור לעיל מהגדרת הזכאים לפיצוי בגין נזקים עקיפים, מפלה ופוגעת במלכ"רים רק בשל צורת התאגדותם.

הטיעון המשפטי

77. המצב המשפטי המשתקף מתקנת הוראת השעה, מהווה פגיעה בלתי מידתית בזכויות יסוד וחוקתיות: הזכות לשוויון, הזכות לחופש העיסוק, הזכות לקניין והזכות לחופש ההתאגדות. תקנת הוראת השעה היא לא לתכלית ראויה, ובלתי מידתית. ועל כן, התקנה אינה עומדת במבחני פסקת ההגבלה הקבועה בחוקי היסוד.

הוראת השעה פוגעת בזכות לשוויון

78. הוצאת ארבעת היישובים הערבים מרשימת יישובי הספר, למרות הימצאותם באותו אזור גיאוגרפי וחשיפתם לאותו סיכון ונזק מלחמתי, מפלה כפרים ערבים לעומת שאר היישובים באזור הספר. כמו כן, האבחנה והחלוקה בין היישובים לאזור הגבלה ויישובי ספר ללא הצבת קריטריונים ברורים ושווים לסווג היישובים לשני האזורים הנ"ל ולמרות חשיפתם לאותו סיכון במהלך המלחמה תוך שהם סופגים נזק דומה הן ברכוש והן בגוף ובנפש, מהווה אף היא הפליה של אותם יישובים באזור ההגבלה.

79. יתר על כן, הוצאת המלכ"רים מכלל הגדרת הזכאים לפיצוי, אף היא מהווה הפליה פסולה כנגד גופים המאוגדים כמלכ"רים בפנקסי רשם העמותות.

80. בפרשת סיווג היישובים לאזורי עדיפות לאומית לעיל, קבע בית המשפט העליון, כי פסיחה על היישובים הערבים המצויים באותו אזור גיאוגרפי מהווה הפליה לרעה של אותם יישובים. באשר לחלוקה המפלה, קבע הנשיא ברק, 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 תיחוס 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."

ראו:

בג"ץ 11163/03 ועדת המעקב העליונה לענייני הערבים בישראל ואח' נגד ראש ממשלת ישראל (טרם פורסם, פסק דין מיום 27.2.06).

81. יתר על כן, קבע הנשיא ברק בפרשה זו, 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."

82. יתר על כן, לא אחת, פסלה הפסיקה העליונה החלטות של המשיב, משרד האוצר או משרד הבינוי והשיכון, הואיל ולא יישמו את עקרון השוויון על אותו מתחם או אזור גיאוגרפי שהחלטות המשיב התייחסו אליהם. כך למשל, וכפי שפורט ברקע העובדתי לעיל, קיבל בית משפט נכבד זה את עתירת **כפר ורדים** בגליל שלא נכלל ברשימת מקבלי ההטבות במס- הכנסה וקבע, בין היתר, כי:

"...על פי אותם נתונים עובדתיים שהיו ביסוד ההחלטה על כך ועל פי אותם קריטריונים, גם כפר ורדים זכאי להכרה. אם לא ייעשה כן, יימצאו תושבי כפר ורדים מופלים לרעה ביחס לתושבי מעונה, וזאת ללא כל הצדקה או הסבר ענייניים סבירים. באמצע את הקריטריונים של צה"ל לקביעת יישובי 'קו קדמי' שייכללו בתוספת לתקנות מס- הכנסה, הפך המשיב את אלה לקריטריונים הנראים לו סבירים וראויים, משמצא, שקריטריונים אלה, כפי שהופעלו לגבי מעונה, ראוי להפעילם גם לגבי כפר ורדים – אין מקום שלא להפעילם כך."

בג"ץ 678/88 **כפר ורדים נ' שר האוצר ואח'**, פ"ד מג (2) 501, 510.

83. ובמקום אחר עמדה כב' השופטת ביניש על החובה לנהוג בשוויון בין השכנים הנמצאים באותו איזור גיאוגרפי:

"ניתן, אפוא, לקבוע, כי גם בקשר להיקף הבניה בשיטת "מחיר למשתכן", ניתנה העדפה לעידוד הבניה ורכישת הדירות באלעד, אשר לא ניתנה בישובים אחרים המצויים באותו איזור, מבלי שניתנה הנמקה משכנעת למתן העדפה זו. לסיכום, הוברר כי זכאי משרד הבינוי והשיכון הרוכשים דירות באלעד, נהנים "מהלוואת מקום" בשיעור ובתנאים שאינם ניתנים לרוכשי דירות אחרים באזור גיאוגרפי בו מצויה אלעד – מרכז הארץ. הטבות אלה, הניתנות רק לזכאים הרוכשים דירות באלעד ואינן ניתנות לזכאים אחרים הרוכשים דירות על-פי פרוגרמות הבניה של משרד הבינוי והשיכון במרכז הארץ, הן הטבות המבוססות על העדפה פסולה הפוגעת בשוויון."

בג"ץ 4906/98 עמותת "עם חופשי" ואח' נ' משרד הבינוי והשיכון, פ"ד נד (2) 503, 518.
(להלן: "עניין עמותת עם חופשי").

84. לבית המשפט העליון הגיעו מספר פרשות בהם חלוקת משאבים נעשתה ללא קריטריונים ברורים ושוויוניים אשר בסופו של דבר הפלו את הקבוצה ה"חשודה". במקרים אלו, קבע בית המשפט כי דין אותם קריטריונים מפלים להיפסל, בהיותם פוגעים בעקרון השוויון.

ראו:

בג"ץ 3916/05 עמותת "בת דור – אגודה לאומנות המחול בתל אביב" נגד שרת החינוך התרבות והספורט ואח' (טרם פורסם, פסק דין ניתן ביום 14.6.06).

בג"ץ 727/00 ועד ראשי הרשויות המקומיות נ' שר הבינוי והשיכון, פ"ד נו(2) 79, עמ' 90;

בג"ץ 1703/92 ק.א.ל. קווי אויר למטען נ' ראש הממשלה ואח', פ"ד נב(4) 193, עמ' 203.

בג"ץ 1113/99 עדאלה נ' השר לענייני דתות, פ"ד נד (2) 164.

בג"ץ 4906/98 עמותת "עם חופשי" ואח' נ' משרד הבינוי והשיכון, פ"ד נד(2) 503, בעמ' 512.

בג"ץ 1438/98 התנועה המסורתית נ' השר לענייני דתות, תק-על 99(3), 1698, עמ' 1708.

בג"ץ 3792/95 תיאטרון ארצי לנוער נ' שרת המדע והאומנויות, פ"ד נא(4) 259, עמ' 277-278.

בג"ץ 59/88 צבן נ' שר האוצר, פ"ד מב(4) 705, עמ' 706-707.

הוראת השעה פוגעת בזכות לחופש העיסוק

85. העותרים יטענו, כי השוני בשיטת חישוב הפיצוי עבור נזקים עקיפים הגורם לכך שיישובים שסוגו כאזור הגבלה יקבלו פיצויים חלקיים בלבד ועל כן נמוכים בהרבה מהפיצויים אליהם זכאים ניזוקים ביישובי הספר, מביא לפגיעה בעסקי הניזוקים שאיננה ניתנת לתיקון וריפוי. הפגיעה בעסקי הניזוקים, גורמת בתורה להגבלת בעלי העסקים בניהול עסקיהם ו/או בהמשך ניהולם ומטילה אם כן ספק בהמשך הפעילות, אם בכלל, של אותם עסקים.

86. הזכות לחופש העיסוק הינה זכות יסוד בשיטת המשפט הישראלית. היא הוכרה ככזאת עוד משנות הארבעים, אז בפרשת בז'רנו (בג"ץ 1/49 בז'רנו נגד שר המשטרה, פ"ד ב' 80) ובית המשפט חזר על מעמדה העל של הזכות בפסקי דין מאוחרים יותר כגון פרשת מיטרני (בג"ץ 337/81 מיטרני נגד שר התחבורה, פ"ד לז(3) 337). הזכות לחופש העיסוק קיבלה מעמד חוקתי בחוק יסוד: חופש העיסוק התשנ"ד – 1994.

87. בפרשת כלל חברה לביטוח בע"מ נגד שר האוצר, התייחס בית המשפט העליון לפגיעה בזכות לחופש העיסוק כאשר הרשות מגבילה את עיסוקו של אחד ולא של אחר. בית המשפט קבע, כי:

"ביסוד הזכות לחופש העיסוק, זכותו של אדם לבחור לעצמו את העיסוק המדבר אל לבו, וזו בחירתו החופשית. ביסוד חופש זה עקרון השוויון בינו לבין השווים לו; אין לשלול ממנו את שמעניקים לאחר ואין להגביל אותו מקום שאין מגבילים את האחר.

...

עיקר חשוב בזכות היסוד בדבר חופש העיסוק הוא ביכולת התחרות החופשית בין פרטים. על-כן פעילות שלטונית המגינה על מתחרה זה או אחר דווקא והשוללת תחרות חופשית מהאחר – פוגעת בחופש העיסוק. משום כך הפליה בין שווים לעניין האפשרות לעסוק במקצוע או המלאכה פלונית פוגעת בחופש זה."

בג"ץ 726/94 כלל חברה לביטוח בע"מ נגד שר האוצר, פ"ד מח(5) 441, 471.

הוראת השעה פוגעת בזכות לקניין

88. העותרים יטענו, כי חוסר היכולת להמשיך ולנהל את העסקים כמפורט לעיל, פוגע בזכות לקניין של אותם עסקים. שיטה שונה של חישוב הפיצוי גורמת לכך שניזוקים המצויים ביישוב הספר יהיו זכאים לקבלת פיצויים יותר גבוהים אשר יאפשרו להם להמשיך ולתחזק את עסקם על מכלול הרכוש הכרוך בו.

89. הזכות לקניין אף היא זכות יסוד המוכרת בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו. בענין בנק המזרחי המאוחד, קבע בית המשפט, כי:

"למושג "קניין" משמעויות שונות, על-פי ההקשר שבו הוא מופיע. במישור החוקתי מונחת ביסוד הזכות ההגנה על הרכוש. קניין הוא כל אינטרס אשר יש לו ערך כלכלי. על-כן משתרע הקניין לא רק על זכויות בעלי ערך רכושי שנרכשו על-פי המשפט הציבורי."

בג"ץ ע"א 6821/93 בנק המזרחי המאוחד נגד מגדל כפר שיתופי ואח', פ"ד מט(4) 236, 431.

עוד על מעמדה של הזכות לקניין, ראו:

בג"ץ 5578/02 רחל מנור נגד שר האוצר, פ"ד נט(1) 729.

הוראת השעה פוגעת בחופש ההתאגדות

90. העותרים יטענו, כי הוצאת מלכ"רים מכלל הגדרת הזכאים לקבלת פיצוי בגין נזקים עקיפים עקב המלחמה, מפלה את העמותות אך ורק בשל צורת התאגדותם ועל כן בנוסף לפגיעה בעקרון השוויון קיימת פגיעה בחופש ההתאגדות של המלכ"רים. על מעמד חופש ההתאגדות ראו:

בג"ץ 1715/97 לשכת מנהלי ההשקעות בישראל נגד שר האוצר, פ"ד נא(4) 367.

בג"ץ 7029/95 **הסתדרות העובדים הכללית החדשה נגד בית הדין הארצי לעבודה**, פ"ד נא(2) 63.

91. בית המשפט העליון התייחס זה מכבר להפליית עמותות על בסיס של קריטריונים לא שווים לחלוקת תמיכות. בעניין זה, ראו:

בג"ץ 4906/98 **עמותת "עם חופשי" ואח' נ' משרד הבינוי והשיכון**, פ"ד נד(2) 503, בעמ' 512.

בג"ץ 1438/98 **התנועה המסורתית נ' השר לענייני דתות**, תק-על(3)99, 1698, עמ' 1708.

הפגיעה היא לא לתכלית ראויה

92. תקנת הוראת השעה אינה לתכלית ראויה הואיל והיא מנוגדת לתכליתו של הוראת חוק מס רכוש ותקנות מס רכוש וכן הואיל והיא פוגעת בזכויות יסוד וזכויות חוקתיות כגון עקרון השוויון וחופש העיסוק.

93. כאמור ברקע העובדתי לעיל, תכליתם העיקרית של חוק מס רכוש ותקנות מס רכוש הינה לפצות את הניזוקים ביישובים הסמוכים לגבול, בין היתר, בגין הנזקים העקיפים שנגרמו לעסקים עקב פגיעת מלחמה וזאת בשל חשיפת היישובים הסמוכים לגבול לסכנה בטחונית. הפיצוי נועד בניסיון להשיב את מצבם של הניזוקים לערב שקדם לפגיעה ובניסיון לסייע לאותם ניזוקים לשקם את עצמם ואת עסקם בזמן סביר לאחר הפגיעה. תכלית החוק היא לפצות את כל היישובים החשופים לסכנה הבטחונית באותה מידה.

94. כעולה מהרקע העובדתי, היישובים הסמוכים לגבול אינם מפוצים במידה שווה ולפי אותה שיטת חישוב. הראנו כבר לעיל, כי ארבעת היישובים ערב אלעראמשה, ג'ש (גוש חלב), מעיליא ופסוטה הנמצאים באותו אזור גיאוגרפי סמוך לגבול עם לבנון, אינם כלולים ברשימת יישובי הספר ועל כן מפוצים בסכומים נמוכים בהרבה מיישובים סמוכים.

95. יתר על כן, האבחנה בין יישובי הגבלה לבין יישובי ספר, גם היא אינה לתכלית ראויה, שכן היא מאבחנת בין יישובים שנחשפו לסיכון שווה וספגו פגיעות דומות הן ברכוש והן בנפש.

96. גם הוצאת המלכ"רים מהגדרת "מוסד ציבורי" הזכאי לפיצוי בגין נזק עקיף, גם היא אינה לתכלית ראויה שכן היא מאבחנת בין הנפגעים שנחשפו לסיכון שווה ודומה אף הם וספגו פגיעות ונזקים כלכליים דומים ללא אבחנה.

97. יוצא, כי הוראת השעה יצרה מעגל ניזוקים שחלקם זכאים יותר וחלקם זכאים פחות כשמנגד הסיכון הבטחוני אליו נחשפו היה שווה. אבחנה זו היא כשלעצמה לא לתכלית

ראויה ואינה עונה על תכלית מקור החקיקה הראשי שממנו שאבה הוראת השעה את סמכותה.

98. בפרשת מנחם קבעה כבוד השופטת ביניש, כי תכלית היא ראויה אם נועדה להגן על זכויות אדם, וכך קבעה:

"כבר נקבע בפסיקתנו כי תכלית היא ראויה אם נועדה להגן על זכויות אדם, לרבות על-ידי קביעת איזון סביר והגון בין זכויות של פרטים בעלי אינטרסים מנוגדים באופן המוביל לפשרה סבירה בתחום הענקת הזכויות האופטימליות לכל פרט ופרט. זאת ועוד, תכלית תימצא ראויה אם היא משרתת מטרות ציבוריות חשובות למדינה ולחברה במטרה לקיים תשתית לחיים בצוותא ולמסגרת חברתית המבקשת להגן על זכויות אדם ולקדמן."

בג"צ 4769/95 מנחם נ' שר התחבורה, פ"ד נז(1) 235, 264

וכדברי כב' הנשיא ברק:

בחינת התכלית הראויה נעשית על רקע תוכן תכליתו של החוק הפוגע ולנוכח מידת הצורך בהגשמתה של התכלית (ראו: בג"ץ 5016/96 חורב נ' שר התחבורה, פ"ד נא(4) 1, 52 (להלן: חורב); והשוו: R. v. Oakes [1986] 1 S.C.R. 103, 138). תכלית היא ראויה אם היא משרתת מטרה חברתית חשובה הרגישה לזכויות האדם (ראו: פרשת חורב, שם; פרשת המזרחי, 434; פרשנות במשפט, P. W. Hogg, Constitutional Law of Canada (4th ed., 1997) 882). זאת ועוד, התכלית היא ראויה אם הצורך בהגשמתה הינו בעל חשיבות חברתית או מדינית (ראו: פרשנות במשפט, 522, 524 והאסמכתאות שם).

בג"צ 5578/02 רחל מנור ואח' נ' שר האוצר ואח', טרם פורסם, פסקה 12, ניתן ביום 9.9.2004.

מבחן המידתיות

99. העותרים יטענו, כי הוראת השעה פוגעת בזכויות היסוד והזכויות החוקתיות של העותרים באופן בלתי מידתי.

100. מבחן המשנה הראשון הוא בדיקת תכליתה של הוראת השעה והאם היא מתמקדת במטרתם של חוק מס רכוש ותקנות מס רכוש. לאור האבחנה המפלה בין היישובים כפי שפורטה לעיל, יטענו העותרים כי אין ספק כי אין כל קשר רציונאלי בין המטרה העיקרית של חוק מס רכוש לבין הוראת השעה עצמה. שכן וכאמור, מטרת חוק מס רכוש היא לפצות את היישובים הסמוכים לגבול והחשופים לאותו סיכון בטחוני. אולם, הוראת השעה גורמת לאבחנה אסורה בין היישובים המצויים באותו אזור גיאוגרפי וכן בין היישובים החשופים לאותה סכנה ממשית ומוחשית לפגיעה עקב מלחמה.

101. מבחן המשנה השני, הוא מבחן האמצעי שפגיעתו פחותה, כאשר החובה היא לבחור מבין האופציות הסבירות, את האופציה הפוגעת פחות. העותרים יטענו, כי אף אם יקבע כי פיצויי חלק מהישובים בצפון, היא מטרה ראויה, האמצעי שנבחר בהוראת השעה לפיצוי היישובים באופן שונה, אינו האמצעי הפוגע פחות וכי קיימים אמצעים אחרים הפוגעים פחות מהאופציה שנבחרה בהוראת השעה. העותרים יוסיפו, כי מבין האופציות שעמדו לרשות המשיב, ניתן היה לבחור באופציה המפצה את כל היישובים באופן שווה בגין הנזקים העקיפים שנגרמו לעסקים בהם עקב המלחמה. אופציה זו ניתנת למימוש באמצעות השוואת שיטת חישוב הפיצוי עבור הנזק העקיף החלה על יישובי הספר מכח תקנות מס רכוש לבין השיטה החלה על יישובי אזור ההגבלה מכח הוראת השעה. כמו כן, ניתן היה לכלול את ארבעת היישובים הערבים ברשימת יישובי הספר ולהימנע מהוצאת המלכ"רים מכלל הגדרת הזכאים לקבלת פיצוי.

102. העותרים יטענו כי הוצאה (exclusion) היישובים והניזוקים מכלל הזכאים לקבלת פיצוי מלא עבור הנזקים העקיפים כפיי שהיא המצה המשפטי לגבי יישובי הספר, הוא האמצעי הפוגעני ביותר.

103. מבחן המשנה השלישי הוא מבחן "האמצעי המידתי" או "מבחן המידתיות במובן הצר", הבוחן את היחס הראוי בין התועלת הצומחת מהשגת התכליות לבין הפגיעה בזכות החוקתית. העותרים יטענו, כי הנזק שנגרם לעותרים גדול בהרבה מהתועלת הצומחת לציבור מהוראת השעה, שכן היא פוגעת בזכויות יסוד נעלות וחוקתיות. העותרים יטענו, כי אמנם קיימת תועלת ציבורית כלשהי בפיצוי יישובי ההגבלה לפי שיטת החישוב הקבועה בהוראת השעה, אולם, שיטת החישוב הנ"ל יוצרת הפליה בין היישובים ובין הניזוקים עד כדי שאינה ניתנת להגדרה כתועלת ציבורית ראויה.

על יסוד האמור לעיל מתבקש בית המשפט הנכבד להורות על מתן צו על תנאי ולהפוכו למוחלט, כאמור במבוא לעתירה זו.

סאוסן זהר, עורכת-דין

ב"כ העותרים