



## בתי המשפט

א 001005/04

בית משפט השלום ירושלים

בפני: כב' השופטת אביב מלכה 1

בעניין:  
1. אסקלסקי אלברט  
2. עמירן אורן  
3. יאירי תמר  
4. גזית עופר  
5. חיזקיהו חוה  
6. צימרמן עמליה  
7. רוזמן אלדד  
8. חייט אלינור

התובעים

נגד

מדינת ישראל-מינהל מקרקעי ישראל

הנתבע

1

2

### פסק דין

3

1. התובעים חכרו מן הנתבע חלקות לבניה בישובים - לפיד, מתן, רעות ובשכונה נווה אפק בראש העין.

4

5

6

מועד החכירה, של כל התובעים, למעט תובעת 8, היה בין השנים 1993 עד 1998. מועד החכירה של התובעת 8 הוא משנת 2003 (נפקותו של הבדל זה יובהר בהמשך).

7

8

9

התובעים התקשרו בחוזה חכירה עם הנתבע. נוסחם של חוזים אלה זהה (להלן: התוזה או חוזה החכירה).

10

11

12

על-פי סעיף 9(ג) לחוזה החכירה רשאי הנתבע לגבות מן התובעים תשלומים בגין שינויים במוחכר (להלן - "דמי היתר") וכך נקבע בו:

13

14

"המחכיר יהיה רשאי לסרב לתת הסכמתו לשינוי המבוקש על ידי

15

החוכר, או להתנות מתן הסכמתו בתשלום כספי בגין השינוי שיחול

16

בערך המגרש ותוצאה מביצוע השינוי הנ"ל, כפי שיקבע על ידי השמאי

17

הממשלתי או כפי שיהיה מקובל באותה עת אצל המחכיר ובתנאים

18

אחרים שיהיו מקובלים אצל המחכיר."

19



## בתי המשפט

א 001005/04

בית משפט השלום ירושלים

בפני: **כב' השופטת אביב מלכה** 2

1 התובעים ביקשו להרחיב את ביתם, ופנו לנתבע כדי לקבל אישור לכך. התובעים 1-7 פנו לפני שנת  
2 2002 והתובעת 8 פנתה בשנת 2003 (סעיפים 63-70 לתצהיר הגברת מורד מטעם הנתבע).  
3 (משמעותו של ההבדל במועדים יובהר בהמשך) התובעים נדרשו לשלם לנתבע בשל כך "דמי  
4 היתר" בסכומים נכבדים.

5 התובעים 2, 5, 6, 7, ו-8 שילמו את דמי ההיתר הנדרשים והם תובעים את החזרתם.  
6 התובעים 1, 3 ו-4 לא שילמו את דמי ההיתר והם מבקשים הצהרה כי הם אינם חייבים בתשלוםם.

7  
8 על מהותם של דמי ההיתר ניתן ללמוד מן הנתבע (סעיף 76 לסיכומיו). דמים אלה משולמים כנגד  
9 היתר של הנתבע כי החוכר יפיק מן המוכר **הנאה נוספת** על זו אשר היתה במקור והם מחושבים  
10 לפי דמי החכירה השנתיים.

11 מכאן נובע עיקרון חשוב, המוסכם על הצדדים, כי מקום בו החוכר שילם כבר עבור אותה הנאה  
12 או זכות, כחלק מדמי החכירה, הוא לא יידרש לשלם דמי היתר כיוון שאין מדובר ב"הנאה  
13 נוספת", זאת כדי למנוע כפל תשלום (ראה גם סעיף 49 וסעיף 79 לסיכומי הנתבע).

14 ניתן לראות את דמי ההיתר כ-דמי חכירה "נדחים" בגין חלק בלתי מנוצל של הנכס והם משולמים  
15 רק עם ניצול אותו החלק ועם הפקת "הנאה נוספת" מן המוכר.

16  
17 2. התובעים טוענים כי על-פי החלטת מועצת מקרקעי ישראל (להלן: המועצה) שהיא הגוף  
18 המפקח על הנתבע, אין לגבות מהם דמי היתר עבור בניה כאשר השטח הבנוי הכולל לאחר  
19 התוספת, אינו עולה על 160 מ"ר. לטענתם, ניתן לגבות מהם דמי היתר רק אם השטח הבנוי הכולל  
20 עולה על 160 מ"ר ורק עבור התוספת העולה על שטח זה.

21 לחילופין, טוענים התובעים, כי אם לא תתקבל טענתם זו, המשמעות היא כי אין לגבות מהם דמי  
22 היתר, בהעדר מקור חוקי לגביה זו.

23  
24 התובעים מבססים את טיעוניהם על החלטה של המועצה שמספרה 402, מחודש דצמבר 1988  
25 (נספח א' לנספחי התביעה).

26 בשל חשיבותה יובא החלק הרלוונטי של החלטה זו, כלשונו:

27 "1. מינהל מקרקעי ישראל (להלן המינהל), יגבה תשלום (להלן

28 דמי היתר), עבור היתר שהוא נותן לחוכר של קרקע עירונית



## בתי המשפט

א 001005/04

בית משפט השלום ירושלים

בפני: כב' השופטת אביב מלכה 3

- 1 להפיק מהמוכר הנאה נוספת על זו שהיה זכאי לה לפי חוזה  
2 החכירה (להלן - החכירה המקורית) קודם למתן ההיתר.  
3 2. דמי ההיתר יגבו עבור היתר לכל אחד מאלה:  
4 א. "תוספת בניה" - תוספת שטח בניה מקורה למבנה  
5 קיים, המשמשת למטרת החכירה המקורית, ובלבד  
6 שיתקיימו התנאים הבאים:  
7 (1) בניה נמוכה למגורים - לא תתוסף, בעקבות  
8 מימוש תוספת הבניה, יותר מיחידה אחת.  
9 .  
10 .  
11 .  
12 3. את דמי ההיתר יגבה המינהל כתנאי למתן ההיתר המבוקש,  
13 אלא אם בחוזה החכירה המקורית נקבע אחרת.  
14 .  
15 .  
16 .  
17 5. למרות האמור בסעיף 2 לעיל לא יגבה המינהל דמי היתר  
18 עבור תוספת בניה למגורים אם שטח המבנה הקיים יחד עם  
19 שטח תוספת הבניה המבוקשת לא יעלה על 160 מ"ר. לעניין  
20 זה - שטח משמע שטח רצפה מקורה".  
21  
22 סעיף 5 להחלטה 402 הוא הסעיף, אשר לדעת התובעים, מעניק להם את הפטור מדמי היתר עד  
23 לשטח כולל של 160 מ"ר.  
24  
25 התובעים ערים לכך כי קיימות אצל הנתבע החלטות מועצה ונהלים המסייגים ומבהירים את  
26 החלטה 402 אולם, לגירסתם, אין לאלה השפעה עליהם ועל מעמדם המשפטי מול הנתבע.  
27  
28 עוד מוסיפים התובעים וטוענים כי החלטה 402 היא מקור הסמכות של הנתבע לגבות דמי היתר.  
29 לפיכך, אם יקבע שהחלטה 402 אינה חלה לגביהם הרי משמעותה של קביעה כזו היא שאין לנתבע  
30 כל מקור חוקי לגביית דמי היתר מהם. לטענתם, במקרה כזה התוצאה היא כי הם פטורים  
31 לחלוטין מתשלום.



## בתי המשפט

א 001005/04

בית משפט השלום ירושלים

בפני: **כב' השופטת אביב מלכה** 4

1  
2 3. הנתבע טוען כי מקור הסמכות שלו לגביית דמי היתר נעוצה בהחלטת מועצה מספר 1,  
3 מחודש מאי 1965 (נספח יח' לנספחי התובעים).  
4 החלטה זו קובעת כי המינהל יהיה רשאי להחכיר קרקע עירונית על-פי ערכה הריאלי. לטענת  
5 הנתבע מכוח זאת רשאי הוא לגבות דמי היתר שאינם אלא דמי חכירה בצורה אחרת (סעיפים 38  
6 וסעיף 76 ואילך לסיכומי הנתבע).

7  
8 הנתבע אינו חולק על כך כי במועדים הרלוונטיים לתובעים דנן, להוציא התובעת 8, היתה בתוקף  
9 החלטת המועצה 402 (סעיף 20 לסיכומיו).  
10 בנוסף, הנתבע אינו חולק על כך כי סעיף 5, סעיף הפטור של החלטה 402, חל על כל סוגי העסקאות  
11 אשר היו קיימות בעת מתן ההחלטה (סעיף 79 לסיכומיו). אולם, לטענתו, סעיף זה אינו חל על  
12 התובעים אשר התקשרו עמו לאחר מתן ההחלטה ולאחר שנקבעו כבר כללים ונוהלים אחרים.  
13 כדי לשכנעני הנתבע מפנה אותי לשורה של החלטות שלו תוך שהוא מסביר את הרקע ואת  
14 השתלשלות ההחלטות ומבקש להביא אותי לתוצאה זו.

15  
16 עד כאן, על קצה קצהו של המזלג עיקר המחלוקות בין הצדדים.

### מערכת הדינים החלה על הנתבע -

17  
18  
19 4. בטרם אכנס ואדון בטיעונים השונים של הצדדים במחלוקות שבפני, אקדים ואזכיר את  
20 מעמדו המשפטי המיוחד של הנתבע.

21 הנתבע הינו גוף ציבורי המוקם מכוח החוק וככזה חלים עליו עקרונות הדין החלים **במשפט**  
22 **הציבורי**.

23 מאידך, הנתבע התקשר עם התובעים בחוזים וכך על מערכת היחסים בין הצדדים חלים גם כללי  
24 **המשפט הפרטי**.

25  
26 כך נאמר ב - ע"א 6518/98 הוד אביב נ' מינהל מקרקעי ישראל (4) 28 (להלן: הוד אביב), בעמ' 44,  
27 פיסקה 14:



## בתי המשפט

א 001005/04

בית משפט השלום ירושלים

בפני: כב' השופטת אניב מלכה 5

1 "כללי הפרשנות שאובים מדין החוזים חלים על חוזה רשות כשם  
2 שהם חלים על חוזה שמתקשרים פרטיים הינם צדדים לו ... על רשות  
3 ציבורית המהווה צד לחוזה מוטלת חובת הגינות ותום-לב כפולה: עליה  
4 לפעול לא רק על-פי אמות מידה של תום לב הנשאבות מדין החוזים,  
5 והמחייבות כל מתקשר בחוזה, אלא גם מתוך הגינות וסבירות הנגזרות  
6 מתפקידה כנאמן הציבור. חובת הרשות הציבורית כצד לחוזה רשות  
7 לנהוג בתום לב ובהגינות נובעת משני מקורות: המשפט הציבורי החל  
8 עליה מכוח מעמדה הציבורי והמשפט הפרטי מכוח היותה מתקשרת  
9 בחוזה שחל עליו דין החוזים... חובת ההגינות המחייבת רשות  
10 בפעולותיה עם האזרח מכוח המשפט הציבורי היתה קודמת, רחבה  
11 יותר ומחמירה יותר מחובת תום הלב הנובעת מדין החוזים, והיא חלה  
12 על הרשות בכל מגוון פעולותיה הן בתחום המשפט הפרטי והן בתחום  
13 הציבורי...אין כיום חולק כי הרשות הציבורית כפופה לעקרונות  
14 המשפט הציבורי, וחובת ההגינות בכלל זה, גם כאשר היא פעולת  
15 במישור הפרטי והיא אינה נהנית בתחום זה מאותו חופש פעולה  
16 המוקנה לפרט בניהול ענייניו. ישנם הבדלי דרגה ומהות בין שני  
17 מקורות המשפט - הפרטי והציבורי - החלים על הרשות הציבורית  
18 באשר לחובת תום הלב וההגינות.  
19 וכך, חובת הרשות הציבורית לנהוג ביושר ובהגינות, הנשאבת  
20 מהמשפט הציבורי, עולה בחומרתה על הנדרשת מן המתקשר  
21 הפרטי...".

בהמשך, בעמ' 45:

22  
23  
24 "וכך, המינהל כצד להתקשרות חוזית בקשר למקדמי ישראל כפוף  
25 לשתי מערכות נורמטיביות - דין החוזים וכללי המשפט הציבורי -  
26 וחלות עליו חובות תום הלב וההגינות משני מקורות אלה. חובות אלה  
27 עומדות ברמת חומרה גבוהה מזו החלה על המתקשר הפרטי ...  
28 המינהל, כמי שמופקד על מקדמי ישראל, פועל כנאמן הציבור לגבי



## בתי המשפט

א 001005/04

בית משפט השלום ירושלים

בפני: **כב' השופטת אביב מלכה** 6

1 **קרקעות אלה ונדרשת ממנו רמת הגינות גבוהה בהתקשרו עם האזרח**  
2 **בהקשר לכך".**

3  
4 על-פי עקרונות אלה אמשיך ואדון בטיעוני הצדדים במחלוקות שבפני.

### המקור החוקי לגביית דמי ההיתר -

5 5. מקרקעי ישראל הם נכס יקר הזוכה לחוק יסוד ולחקיקה מיוחדת.  
6 חוק יסוד: **מקרקעי ישראל קובע כי:**

7 **"הבעלות בהם לא תועבר, אם במכר ואם בדרך אחרת".**

8  
9  
10 חוק **מקרקעי ישראל, תש"ך - 1960** מונה את רשימת המקרים בהם תותר העברת בעלות  
11 במקרקעי ישראל ולגביהם לא יחול חוק היסוד.

12 חוק **מינהל מקרקעי ישראל, תש"ך - 1960** (להלן: החוק או חוק המינהל), מקים את הנתבע דן  
13 ומקנה לו סמכויות. כמו כן, מקים החוק את **מועצת מקרקעי ישראל** אשר מפקחת על פעילות  
14 הנתבע (להלן: המועצה).

15 החוק קובע את סידרי העבודה של המינהל ושל המועצה ומעמדם. בין היתר, מסמיך החוק את  
16 המועצה ליתן החלטות, למנות ועדות וכדו'.  
17

18 החלטה 1 של מועצת מקרקעי ישראל (נספח א 1 לסיכומי הנתבע), היא החלטה אשר הותקנה על  
19 ידי המועצה מכוח הסמכויות אשר ניתנו לה בחוק.  
20

21 6. שוכנעתי על ידי הנתבע כי המקור החוקי לסמכות הנתבע לחייב את התובעים ולגבות  
22 מהם תשלומים, נעוץ בהחלטה 1 של המועצה.  
23

24 בתוך כך, אני דוחה את טענות התובעים (סעיפים 8 ו-9 לסיכומיהם) כאילו החלטה 1 אינה חלה על  
25 ענייננו.  
26  
27  
28



## בתי המשפט

א 001005/04

בית משפט השלום ירושלים

בפני: **כב' השופטת אביב מלכה** 7

1 החלטה זו בחלק ב' לה, קובעת את המנגנון העקרוני על פיו, יחכיר הנתבע קרקע עירונית וקובעת  
2 את הסמכות והעקרונות על פיהם יגבו התשלומים עבור קרקע זו.

3  
4 בסעיף ב.3. להחלטה 1 נקבע:

5 **"ערכה של קרקע עירונית הוא ערכה הריאלי, דהיינו, ערך הקרקע**  
6 **במכירה ממוכר ברצון לקונה ברצון...".**

7  
8 דמי החכירה נגזרים מן הערך הריאלי של הקרקע, על-פי תחשיב המפורט בהחלטה (סעיף ב.5)  
9 ומקובלת עלי עמדת הנתבע (סעיפים 35-37 לסיכומים) כי זכויות הבניה הם חלק מן הזכויות  
10 בקרקע ומשפיעים על ערכה.  
11 כך, כאשר נקבע בהחלטה 1 כי הקרקע תוחכר על-פי ערכה הריאלי, משמעות הדבר היא כי דמי  
12 החכירה יכללו גם את הערך של זכויות הבניה על הקרקע.

13  
14 יחד עם זאת למועצה ניתנה הסמכות לקבוע שיעורי חכירה אחרים מאלו אשר נקבעו בהחלטה או  
15 לקבוע שיטות חישוב וצורות תשלום שונות.  
16 סעיף ב.5 להחלטה 1 קובע, בסעיף קטן (ב) כלהלן:

17 **"המועצה רשאית לקבוע שיעורי דמי חכירה אחרים מאלה שנקבעו**  
18 **בסעיף קטן (א) לגבי חכירת סוגי נכסים מסויימים או לקבוע לגביהם**  
19 **שיטות חישוב וצורת תשלום אחרות מאלה שנקבעו כאמור".**

20  
21 עיננו הרואות כי למועצה ניתן שיקול דעת "ומרחב פעולה" בכל הנוגע לגביית דמי החכירה.

22  
23 7. כאן עלינו לחזור ולהזכר מה הם אותם "דמי היתר" עליהם נסוב הסכסוך דן.  
24 דמי היתר מחושבים על-פי דמי החכירה והם אינם אלא דמי חכירה מהוונים של אותה "הנאה  
25 נוספת" מן המושכר, הנוצרת עם תוספת הבניה כאשר, כל עוד הנאה זו לא מומשה, לא נדרשו  
26 בעבורה דמי חכירה.

27 במילים אחרות, גביית דמי היתר על ידי הנתבע, אינה אלא שימוש באותה סמכות אשר ניתנה  
28 לנתבע בהחלטה 1. הנתבע מפצל את דמי החכירה, כך שבמקום שישולמו מראש עבור כל הזכויות



## בתי המשפט

א 001005/04

בית משפט השלום ירושלים

בפני: **כב' השופטת אביב מלכה** 8

1 בנכס, כולל זכויות בניה עתידית, משולמים דמי החכירה, בשלב ראשון, באופן מופחת על פי  
2 ההנאה והשימוש בפועל. רק עם הגדלת ההנאה מן הנכס מוסיפים ומשולמים דמי החכירה,  
3 הקרויים עתה דמי היתר, עבור תוספת ההנאה (סעיף 76 לסיכומי הנתבע).

4  
5 בנוסף, נקבע בהחלטה 1 בסעיף ב.9 כלהלן:

6 **"שונה יעודה של קרקע עירונית או שונה היקף אפשרויות השימוש**  
7 **בקרקע, הרשות בידי המחזיק בקרקע לנצלה לפי יעודה החדש.**  
8 **מבקש החוכר לנצל את הקרקע בהתאם ליעוד החדש יהיה חייב לשלם**  
9 **למינהל דמי חכירה בהתאם לתעריפים הקבועים לגבי קרקע כשהיא**  
10 **משמשת ליעודה החדש..."** (הדגש שלי - מ.א.).

11  
12 סעיף זה קובע, במילים פשוטות, כי בכל מקרה בו שונה היקף האפשרויות לשימוש בקרקע יביא  
13 הדבר לשינוי בדמי החכירה בהתאם.

14 מכאן אנו למדים כי כוונתה של החלטה 1 היא להגיע תמיד למצב בו דמי החכירה יהיו על-פי מלוא  
15 הזכויות הריאליות של הקרקע.

16 מכאן, אנו גם יכולים להסיק, כי מקום בו לא שולמו דמי החכירה במלואם זכאי הנתבע לגבותם  
17 בדרך של דמי היתר.

18  
19 8. לסיכום הדיון בשאלת הסמכות, יאמר כי מכוח החלטה 1 של מועצת מקרקעי ישראל -  
20 הנתבע מוסמך לגבות דמי היתר כ"השלמה" של דמי החכירה אשר לא נגבו על ידו מראש, זאת  
21 עבור "הנאה נוספת" אשר החוכר מתכוון להפיק מן המוכר.

22  
23 יחד עם זאת, מסקנה זו אינה סותמת את הגולל על טיעוני התובעים.

24  
25 לאחר שהובהר מקור סמכות הנתבע יש מקום להמשיך ולבדוק - כיצד מנצל הנתבע במקרה דנן,  
26 את הסמכות אשר ניתנה לו והאם פעולותיו עומדות במבחני המשפט הציבורי והפרטי.

27  
28



## בתי המשפט

א 001005/04

בית משפט השלום ירושלים

בפני: כב' השופטת אביב מלכה 9

### סקירת ההחלטות והנהלים של הנתבע -

- 1  
2 9. החלטה 1 - (נספח א' לסיכומי הנתבע) על תוכנה של החלטה זו, המהווה את המקור  
3 החוקי לסמכויות הנתבע לגבות דמי חכירה ודמי היתר, עמדתי בהרחבה לעיל.  
4 לצורך הדיון שלהלן ארחיב מעט ואדגיש כלהלן.  
5 העיקרון החל על המינהל, בכל הנוגע לגביית דמי חכירה ותשלומים אחרים, הוא העקרון הפשוט  
6 אשר בהחלטה 1. עקרון זה קובע כי התשלומים יהיו בהתאם לערכה הריאלי של הקרקע. קרי,  
7 כולל זכויות הבניה. בכל מקרה של שינוי בערך הקרקע ישתנו התשלומים בהתאם.  
8 הנחת המוצא בהחלטה 1 היא כי החוכר משלם על-פי ערך הקרקע הריאלי, כולל זכויות הבניה בה.  
9 לפיכך, נקבעו בהחלטה 1 הוראות לגבי מקרה בו ערך הקרקע עולה כתוצאה משינוי זכויות הבניה  
10 (סעיף ב.9). החלטה 1 לא נדרשה לקבוע הוראות למקרה בו נעשה שינוי בשימוש בזכויות הבניה  
11 הקיימות כיוון שאפשרות זו אינה קיימת על-פי העיקרון של החלטה 1. על-פי החלטה זו, ממילא  
12 משלם החוכר עבור כל זכויות הבניה. לפיכך, השינוי בשימוש אינו מביא להנאה נוספת מן  
13 המקרקעין ועל כן, אינו מצדיק חיוב החוכר בדמי חכירה נוספים, דמי היתר.  
14  
15 כפי שהערתי לעיל, הנתבע עצמו שולל אפשרות של "כפל תשלום" (סעיף 49, וסעיף 79 לסיכומים).  
16 לפיכך, על-פי החלטה 1, כאשר משולמים דמי חכירה על-פי זכויות הבניה המלאות לא ידרש  
17 החוכר לשלם דמי היתר, אם הבניה אותה הוא מבקש לבצע אינה עוברת את הבניה המותרת לפי  
18 זכויות הבניה אשר היו בעת החכירה. רק מקום בו שונתה התב"ע וזכויות הבניה גדלו, ידרש  
19 החוכר לשלם בגין הבניה שתעשה על-פי הזכויות החדשות.  
20  
21 10. החלטה 402 - החלטה זו היא מיום 19.12.88 (נספח א' לסיכומי התובעים). הרקע  
22 להחלטה זו נעוץ, לדברי הנתבע (סעיפים 15-18 לתצהיר הנתבע), בקרקעות אשר קיבל הנתבע מן  
23 הקרן הקיימת לישראל ורשות הפיתוח.  
24 בקרקעות אלה דמי החכירה לא היו על-פי מלא הזכויות וערכה הריאלי של הקרקע, אלא על-פי  
25 השטח המבונה בפועל. במקרים אלה נדרש המינהל לגבות דמי היתר, לא רק במקרה של שינוי  
26 זכויות הבניה בקרקע כאמור בהחלטה 1, אלא גם במקרה של הרחבת השימוש בזכויות הקיימות.  
27 לפיכך, היה צורך לקבוע הוראות כדי להתאים את העיקרון אשר בהחלטה 1 למקרים אלה.  
28 בתחילה גובשו הוראות אלה בנוהל 31.24 מיום 18.12.83 של המינהל (סעיף ח' לסיכומי הנתבע)  
29 ולאחריהם התגבשה החלטה 402 (סעיף 20 לתצהיר הנתבע וסעיף 79 לסיכומי הנתבע).



## בתי המשפט

א 001005/04

בית משפט השלום ירושלים

10

בפני: כב' השופטת אביב מלכה

1 מוסיף הנתבע ומבהיר כי, כיוון ובאותם החוזים לא היה ידוע מהו אותו שטח בנוי על פני חושבו  
2 דמי החכירה, נקבע שטח בנוי אשר היתה הנחה כי עבורו שולמו דמי החכירה. בתחילה עמד שטח  
3 זה על 120 מ"ר (סעיף 16 לתצהיר הנתבע) ולאחר מכן, הוגדל השטח ל-160 מ"ר.  
4 הנחת המוצא של הנתבע היתה כי החוכרים בחוזים אלה שילמו דמי חכירה לפי 160 מ"ר ולפיכך  
5 ועל פי העיקרון האוסר כפל גביה, הם חייבים בדמי היתר רק כאשר הבניה עולה על שטח זה. על-  
6 פי הנחה זו הותקנה החלטה 402 לרבות סעיף 5 שבה.

7  
8 אין ספק כי החלטה 402 מהווה סטייה מן העיקרון אשר נקבע בהחלטה 1 בכך שהיא מכירה  
9 באפשרות לגבות דמי החכירה לפי השימוש בפועל. איני רואה עם כך בעיה, ראשית, כיוון שהחלטה  
10 1 השאירה אפשרות לסטייה מעקרונותיה לפי החלטות ממשלה ואף לפי שיקול דעת המועצה.  
11 שנית, כיוון שהקרקעות והחוזים אשר קיבל המינהל מן הקרן הקיימת ורשות הפיתוח לא היו  
12 בשליטתו אלא נתון שהוכתב למינהל. לפיכך, טוב עשה הנתבע כאשר התאים את החלטותיו  
13 למציאות אשר נוצרה.

14  
15 למרות מקורה של החלטה 402 והרקע להתקנתה, החלטה זו לרבות סעיף 5 שבה לא סייגה את  
16 עצמה כחלה רק על אותן קרקעות וחוזים ש"הגיעו" לנתבע מקרן קיימת לישראל או מרשות  
17 הפיתוח.  
18 נהפוך הוא, הנתבע מציין במפורש כי החלטה 402 חלה על כל העסקאות של הנתבע שהיו קיימות  
19 בעת שהתקבלה, לרבות חכירות חדשות (סעיף 79 לסיכומי הנתבע).

20  
21 אין ספק כי אותן חכירות חדשות, לו הוחכרו על-פי החלטה 1, כך שדמי החכירה היו מחושבים  
22 על-פי שווייה הריאלי של הקרקע לרבות כל אחוזי הבניה, ממילא החלטה 402 לא היתה רלוונטית  
23 לגביהם. על-פי העיקרון להמנע מכפל תשלומים לא היה מקום לגבות דמי היתר זולת אם היה  
24 שינוי בזכויות הבניה בקרקע. אולם, לא כך היה המצב.  
25 עובדה זו היא קרדינאלית למחלוקות דן.

26  
27 השאלה הרלוונטית להליך דן היא - האם התובעים יכולים להנות מסעיף הפטור שבהחלטה זו.  
28



## בתי המשפט

א 001005/04

בית משפט השלום ירושלים

בפני: **כב' השופטת אביב מלכה** 11

11. **החלטה 481** - החלטה זו היא מחודש פברואר 1991 (נספח ד' לנספחי התובעים). בהחלטה זו נקבע העיקרון כי תשלום דמי החכירה יהיו על-פי שטח הבניה בפועל ולא על-פי זכויות הבניה במגרש. אם כי, נקבע רף תחתון לתשלום אשר עמד על 100 מ"ר לפחות (סעיף 3 (ב)(2)).

החלטה זו לא הביאה לביטולן של החלטות אחרות אולם נקבע בה, במפורש, כי בכל מקרה של סתירה יחולו הוראותיה ויגברו על הוראות החלטות אחרות.

מכאן, כי לאחר החלטה 481 (ואולי אף לפני כן) נוצר מצב כי, לא רק בחוזים ישנים של קק"ל אלא גם בחוזים חדשים, גבה הנתבע דמי חכירה לפי השטח הבנוי בקרקע. בחוזים אלה נגבו דמי החכירה שלא על-פי הנורמה של החלטה מס' 1, קרי, שלא על-פי ערכה הריאלי של הקרקע לרבות כל זכות הבניה שבה.

כפי שציינתי לעיל, כל עוד חוזי החכירה החדשים של הנתבע היו על-פי החלטה 1, לא היה מקום ולא היה צורך להחיל עליהם את החלטה 402 כיוון שממילא לא היו החוכרים אמורים לשלם דמי היתר כל עוד לא היה שינוי בזכויות בקרקע, שהרי הם שילמו דמי חכירה על-פי מלוא הזכויות. אולם, לאחר החלטה 481 השתנה המצב כיוון שנוצרו חוזים חדשים אשר בהם שילמו החוכרים דמי חכירה על-פי הבניה בפועל ולא על-פי הזכויות.

לא יכול להיות ספק כי בחוזים אלה כאשר ביקש החוכר להגדיל את השטח המבונה, הווה הדבר תוספת הנאה מן המוכר והוא נדרש לשלם דמי היתר בגין תוספת הנאה זו. סמכות זו של הנתבע לגבות את דמי ההיתר, נתונה לו מכוח החלטה 1, כפי שהבהרתי לעיל.

החלטה 481 ביחד עם סעיף 5 להחלטה 402 יוצרות פער. מה דינו של חוכר אשר משלם דמי חכירה מופחתים, לפי הבניה בפועל, על-פי החלטה 481, כאשר שטח השטח המבונה פחותים מ-160 מ"ר. האם הוא פטור (לפי החלטה 402) אם לאו.

ובהמשך - גם אם השטח הכולל עולה על 160 מ"ר האם החוכר צריך לשלם החל למן המ"ר הראשון של הבניה או רק למן המ"ר הראשון שמעל לשטח הכולל של 160 מ"ר.

החלטה 481 ביחד עם החלטות 338, 369 ו-390 מחילות הסדר זה על התובעים דן ואין מחלוקת כי חוזי החכירה של התובעים הם על-פי האפשרות ה"חדשה" אשר נפתחה מכוח החלטות אלה,



## בתי המשפט

א 001005/04

בית משפט השלום ירושלים

בפני: **כב' השופטת אביב מלכה** 12

1 קרי כאשר תשלום דמי החכירה הוא לפי הבניה בפועל (סיפא של 22 לסיכומי התובעים סעיף 84  
2 לסיכומי הנתבע).

3 לפיכך, הפער האמור לעיל חל במקרה דנן במלוא עוצמתו והשאלה הנשאלת היא - האם דמי  
4 ההיתר על התובעים צריכים להיות מחושבים למן המטר הרבוע הראשון של תוספת הבניה.  
5 מכאן המחלוקת בתיק זה.  
6

7 12. **תיקון נוהל 31.24** - נוהל 31.24 הותקן בדצמבר 1983 וותקן בדצמבר 1991 (נספח טו  
8 לנספחי התובעים). ככל הנראה, כדי לסגור את הפער המתואר לעיל, כתוצאה מהחלת החלטה 402  
9 גם על חוזי חכירה חדשים, ולאור החלטה 481 הני"ל, מצא הנתבע לנכון לתקן את נוהל 31.24.  
10 על-פי הנוהל המתוקן (סעיף 2.3), כאשר דמי החכירה חושבו על-פי שטח בנוי קטן מ-160 מ"ר (לפי  
11 החלטה 481 ככל הנראה) ישולמו דמי ההיתר על כל תוספת בניה למן המ"ר הראשון גם אם  
12 התוספת אינה מגיעה לשטח כולל של 160 מ"ר (לפי החלטה 402 ככל הנראה). ובלשונו:

13 **"בהקצאת קרקע בבניה נמוכה, בהן החישוב הכספי נערך לזכויות ניצול**  
14 **פחותות מ-160 מ"ר, וכך מוגדר מפורשות בחוזה החכירה, שטח הבניה**  
15 **החייב בתשלום יהיה שטח הבניה, בזיכוי זכויות הניצול כפי שהינן**  
16 **מוגדרות בחוזה החכירה ואשר על-פיהן נערך החישוב העסקי (ולא 160**  
17 **מ"ר)".**

18  
19 עיננו הרואות כי נוהל 31.24 המתוקן קבע סייג לסעיף 5 בהחלטה 402. נוהל זה קובע כי הפטור  
20 אשר בסעיף 5 ימשיך ויחול כאשר לא מצויין בחוזה החכירה השטח הבנוי על פיו חושבו דמי  
21 החכירה. במקרה כזה, כמו בחוזים הישנים של קק"ל, ההנחה היא כי דמי החכירה חושבו לפי  
22 שטח בנוי של 160 מ"ר. אולם, כאשר בחוזה החכירה מצויין במפורש השטח אשר על פיו חושבו  
23 דמי החכירה יחושבו דמי ההיתר על כל תוספת מעל לשטח הנקוב בחוזה.  
24

25 יאמר מיד כי יש הגיון רב מאוד בקביעה זו. על-פי השתלשלות העניינים כפי שפורטה לעיל,  
26 הקביעה אשר נעשתה בתיקון נוהל 31.24 היתה מחוייבת המציאות. אולם, כפי שיובהר להלן אין  
27 די בהגיון זה.  
28

29 השאלה היא - האם נוהל זה חל על התובעים ומחייב אותם.



## בתי המשפט

א 001005/04

בית משפט השלום ירושלים

בפני: כב' השופטת אביב מלכה 13

1  
2  
3  
4  
5  
6  
7  
8  
9  
10  
11  
12  
13  
14  
15  
16  
17  
18  
19  
20  
21  
22  
23  
24  
25  
26  
27  
28  
29  
30  
31

13. **החלטה 601** - החלטה זו ניתנה בשנת 1993 (נספח יט' לנספחי התובעים). החלטה זו חוזרת ומאמצת (בסעיף 3.3). כמעט מילה במילה את סעיף 3 (ב) (2) להחלטה 481 בדבר גביית דמי חכירה על פי השטח המבונה.

בהחלטה נקבעו הסדרים לדמי חכירה מופחתים לישובים מסויימים באיזורים מסויימים. רשימת הישובים הזכאים להקלה זו מצורפת להחלטה.

סעיף 2 להחלטה 601 קובע כלהלן:

**"תשלום דמי חכירה מופחתים יחשב כתשלום דמי חכירה מהוונים במלואם..."**

מכאן, כי באותם ישובים בהם חלים דמי החכירה המופחתים, על-פי החלטה 601, יראו בהם כתשלום מלא של כל דמי החכירה.

השאלה בענייננו היא - האם יכולים התובעים להנות מהוראת סעיף 2 להחלטה 601.

14. **החלטה 933** - בחודש יולי 2002 נתקבלה אצל הנתבע החלטה נוספת שמספרה 933 (נספח ג' לנספחי התובעים) אשר מבטלת את החלטה 402 וקובעת בחלקה הרלוונטי כלהלן:

**"1. הגדרות:**

**"דמי היתר" - דמי חכירה שנתיים או מהוונים עבור זכות חכירה לבניה נוספת במקרקעין, בגינן לא שולמה למינהל תמורה.**

**2. מינהל מקרקעי ישראל (להלן - "המינהל") יגבה דמי היתר עבור היתר שהוא נותן לחוכר בעל חוזה חכירה להפיק מהמוחכר הנאה נוספת על זו שרכש.**



## בתי המשפט

א 001005/04

בית משפט השלום ירושלים

בפני: כב' השופטת אביב מלכה 14

1  
2  
3  
4 3.2 המינהל יגבה דמי היתר עבור תוספת בניה ליחידת מגורים אחת,  
5 אם שטחה המבונה של יחידת הדיור הקיימת יחד עם תוספת הבניה  
6 המבוקשת עולה על 160 מ"ר.  
7 3.3 כאשר חושבה התמורה אותה שילם החוכר למינהל על-פי שטח  
8 מבונה בפועל ולא על-פי מלוא זכות הבניה אשר ניתן לבנות על-פי  
9 התוכנית אשר היתה בתוקף בעת הקצאת המקרקעין, יגבה המינהל מן  
10 החוכר דמי היתר עבור כל שטח הבניה הנוסף המבוקש עבורו לא שולם  
11 כאמור, החל מהמטר הראשון...".

12  
13 החלטה זו, בפועל, אינה יוצרת הסדר חדש אלא מרכזת את ההחלטות הקודמות וכן את הוראות  
14 נוהל 31.24 המתוקן.  
15 השאלה בענייננו היא - האם החלטה זו חלה על התובעים דן.

16  
17 15. **סיכום ביניים ראשון** - לאור הסקירה שהובאה לעיל מסקנתי היא כי מערכת ההחלטות  
18 ונהלים של הנתבע יוצרת מקשה אחת. אומנם נהלים אלה נוצרו טלאי על גבי טלאי - אך אין בכך  
19 כדי לפגוע בפסיפס כולו.

20  
21 האמור לעיל נוגע לתוכן של ההחלטות אך לא לתוקפן ולא לנפקותם על התובעים דן. העובדה כי  
22 הוראה מסויימת היא ההוראה הנכונה בנסיבות אירוע זה או אחר, אין בה כדי להביא למסקנה כי  
23 הוראה נכונה זו היא גם חוקית ותקפה.  
24 לפיכך, גם אם ציינתי לעיל כי ההחלטות נכונות וצודקות בנסיבות העניין ראוי להמשיך ולדון  
25 בשאלת תקפותן של ההחלטות ותחולתן על התובעים.

26  
27 **תקפות ההחלטות ותחולתן על התובעים** -

28 16. **החלטה 1** - התובעים תקפו את תקפותה של החלטה 1 כמקור סמכות לגביית דמי חכירה  
29 ודמי היתר. עניין זה נדון והורחב לעיל ודחיתי, בסופו של דבר, את טענת התובעים. מסקנתי היא  
30 כי החלטה 1 היא המקור המסמיך את הנתבע לגבות דמי חכירה ובתוך כך גם דמי היתר.



## בתי המשפט

א 001005/04

בית משפט השלום ירושלים

בפני: כב' השופטת אביב מלכה 15

1  
2 17. החלטה 402 - בודאי שאין לתובעים טרוניות על חוקיותה של החלטה 402.  
3 התובעים גם אינם מתנגדים, מטבע הדברים, להבהרת הנתבע (סעיף 79) כי החלטה 402 חלה על  
4 כל ההתקשרות של הנתבע שהיו קיימות בעת שנתקבלה ההחלטה, בחודש דצמבר 1988.  
5 השאלה הרלוונטית היא – האם החלטה זו תקפה וחלה גם על התובעים דן אשר התקשרו עם  
6 הנתבע משנת 1993 ואילך ופנו לקבל אישורי בניה בשנת 1997 ואילך.  
7 דומני כי התשובה לכך היא מובנת מאליה.

8  
9 בגוף ההחלטה אין כל הוראה המסייגת את תחולתה – לא לסוג מסויים של התקשרויות ולא  
10 למועדים מסויימים.  
11 ההחלטה, ככל החלטה אחרת של הנתבע, היא כללית, עקרונית ונרחבת.

12  
13 יתר על כן – עצם העובדה כי הנתבע טרח ותיקן את נוהל 31.24 כדי להגביל את הוראת החלטה  
14 402, מעידה על כך כי גם הנתבע עצמו ראה את החלטה 402 כחלה על כל התקשרויותיו גם אלה  
15 שלאחר התקנת החלטה 402.

16  
17 קראתי בעיון את נימוקיו של הנתבע לטענה כי סעיף 5 להחלטה 402 אינו חל על התובעים (סעיף  
18 90 ואילך לסיכומים). לא שוכנעתי כלל ועיקר כי יש בהם ממש.  
19 כל נימוקי הנתבע לטענה זו נסמכים על ההגיון העומד מאחוריה, הגיון אותו הבהרתי לעיל. אולם,  
20 הגיון זה אינו יכול לעזור לנתבע כיוון שאין בו די כדי ליצור חבות על התובעים.  
21 לעניין זה ראוי לציין כי אין כל עיגון בלשונה של החלטה 402 להפרדה אותה מבקש הנתבע לעשות  
22 - בין סעיף 5 ליתר חלקיה של ההחלטה.

23  
24 ככל הנראה, כאשר החלטה 402 נכנסה לתוקף היתה הנחה כי כל יתר העסקאות נעשות על-פי  
25 החלטה 1 ודמי החכירה נקבעים לפי שוויה הריאלי של הקרקע ולפיכך החלטה 402 אינה משפיעה  
26 עליהם (סעיף 79 לסיכומים).

27 באותה עת לא נצפתה, כנראה, האפשרות כי, לאחר מכן, יעשו עסקאות נוספות על-פי השטח הבנוי  
28 בפועל.



## בתי המשפט

א 001005/04

בית משפט השלום ירושלים

בפני: **כב' השופטת אביב מלכה** 16

1 לפיכך, כל טענותיו של הנתבע הן פרשנויות של 'בדיעבד' ולכן הן חסרות תוקף.

2  
3 החלטה 402 היא מקשה אחת והיא חלה על כל עסקאות הנתבע. לפיכך, כל עוד לא נתנה החלטה  
4 אחרת, מחייבת, חלה החלטה 402 לרבות סעיף 5, על כל עסקאותיו של הנתבע.

5  
6 לאור האמור, אני קובעת כי החלטה 402 חלה על התובעים ובכלל זה חל עליהם גם סעיף 5, סעיף  
7 הפטור.

8  
9 18. **החלטה 481 - לתובעים יש אומנם הערות לגבי תקפותה ותחולתה של החלטה 481 (סעיף**  
10 **9 לסיכומיהם) אולם הדבר אינו רלוונטי. בכל הנוגע לדמי היתר, החלטה זו קובעת את האפשרות**  
11 **לקביעת דמי חכירה לפי הבניה בפועל וממילא, התובעים אינם חולקים כי כך הוא חוזה החכירה**  
12 **שלהם.**

13  
14 19. **תיקון נוהל 31.24 - התובעים יוצאים כנגד התיקון של נוהל 31.24 (נספח טו' לנספחי**  
15 **התובעים).** זהו הנוהל אשר על פיו נקבע כי כאשר דמי החכירה משולמים על-פי השטח הבנוי  
16 בפועל וכאשר שטח זה ידוע ונקוב בחוזה, ישולמו דמי היתר למן המ"ר הראשון של התוספת.  
17 נוהל זה מצמצם את תחולת סעיף 5 בהחלטה 402 ומונע את תחולתו על התובעים דן.  
18 תוקפו ומעמדו של נוהל מתוקן זה הוא סוגיה מכריעה בהליך דן. אם יקבע כי תיקון זה חל על  
19 התובעים ומחייב אותם הרי שדין תביעה זו להדחות.

20  
21 20. טענות הנתבע - הנתבע מפנה אותי, בראש ובראשונה לסעיף 9(ג) לחוזה החכירה (מצוטט  
22 לעיל), אשר בו נקבע כי המינהל יוכל לחייב את החוכר:

23 **"כפי שיהיה מקובל באותה עת אצל המחכיר ובתנאים אחרים שיהיו**  
24 **מקובלים אצל המחכיר".**

25  
26 מכאן מבקש הנתבע כי אלמד כי בפעולות הנתבע על-פי סעיף זה, קרי מתן היתר לבניה, רשאי  
27 הנתבע להסתמך גם על הנוהלים הפנימיים הנהוגים אצלו (סעיפים 57, 58 ואילך לסיכומי הנתבע).



## בתי המשפט

א 001005/04

בית משפט השלום ירושלים

בפני: כב' השופטת אביב מלכה 17

1 לגירסת הנתבע, לאור הוראת סעיף 9 לחוזה החכירה, היתה על התובעים מוטלת החובה להתעדכן  
2 בנוהלי הנתבע אשר עומדים לעיון הציבור.

3  
4 הנתבע מפנה אותי גם לעובדה כי בחוזה החכירה נרשם גודל המבנה בצורה מפורטת ומפורשת.  
5 מכאן מבקש הנתבע ללמדני כי היתה חשיבות לאינפורמציה זו כיוון שדמי החכירה נקבעו על פיה  
6 ומכאן כי דמי החכירה צריכים לחול על כל מ"ר נוסף (סעיף 60 לסיכומים).

7  
8 21. טענות התובעים - התובעים טוענים כי נוהל זה, אין לו כל תחולה ונפקות לגביהם  
9 (סעיפים 44, 45 לסיכומיהם וסעיף 7 לסיכומי התגובה).

10  
11 התובעים טוענים כי נוהל אינו יכול לעמוד בסתירה להחלטת מועצה ועל כן נוהל 31.24 המצמצם  
12 את תחולת סעיף 5 להחלטה 402, הנו חסר תוקף חוקי.

13  
14 מוסיפים התובעים וטוענים כי מדובר בנוהל פנימי של המינהל, אשר אינו מתפרסם ואינו ידוע  
15 וגלוי לעין הציבור.

16  
17 התובעים מפנים אותי לטקסט הרשום על גבי כל אחד מן הנוהלים הפנימיים של הנתבע מלים אלו  
18 או דומות להן:

19 "נוהל זה הוא מסמך פנימי, המסדיר את עבודת המינהל ואין בו כדי  
20 לבסס זכויות או חובות. הקובע הוא החוזה שבין המינהל לחוכר  
21 והחלטות מועצת מקרקעי ישראל".

22  
23 (ראה כדוגמא, נספח טו' לנספחי התובעים).

24 בנוהל דנן, 31.24, אומנם לא נרשמו מילים אלה אולם נרשם שם כי הנוהל הוא "לשימוש פנימי  
25 במינהל". אין ספק כי משמעותו של משפט קצר זה הוא כמשמעות ההוראה המפורטת שלעיל.

26  
27 22. בין שתי הגישות מעדיפה אני את גישת התובעים.



## בתי המשפט

א 001005/04

בית משפט השלום ירושלים

בפני: **כב' השופטת אביב מלכה** 18

1 כפי שציינתי לעיל, הוראת נוהל 31.24 היתה תוראה מתבקשת בנסיבות העניין ולאור השתלשלות  
2 העניינים. אולם, העובדה כי הוראה היא נכונה בנסיבות או הגיונית ומתבקשת, אין בה,  
3 כשלעצמה, כדי ליצור תוקף לאותה הוראה. על ההוראה לעמוד במבחן החוקיות והתקפות  
4 המשפטית.  
5 תיקון נוהל 31.24 אינו עומד במבחנים אלה.

6  
7 כפי שהצהיר הנתבע, החלטה 402 חלה על כל העסקאות של המינהל שהיו קיימות וקבעתי לעיל כי  
8 היא חלה גם על עסקאותיהם של התובעים.  
9 כפי שהבהרתי לעיל, לא ניתן להפריד בין סעיף 5 להחלטה 402 מיתר חלקי ההחלטה ומכאן כי גם  
10 סעיף 5 חל על התובעים. על-פי סעיף 5 יש פטור מדמי היתר עד לשטח בנוי כולל של 160 מ"ר.

11  
12 נוהל 31.24 בא לשנות הסדר זה ולקבוע כי, למרות ההסדר של סעיף 5, כאשר מצויין בחוזה  
13 החכירה השטח עבורו שולמו דמי החכירה, לא יעמוד הפטור של סעיף 5 והתשלום יתבצע למן  
14 המ"ר הראשון של תוספת הבניה.

15  
16 שינוי בהסדר הקבוע בהחלטה אינו יכול להתבצע בדרך של נוהל. ההסדר אשר נקבע בנהל 31.24  
17 צריך היה להיות מוסדר בהחלטת מועצה.  
18 המדרג החוקתי מחייב כי החלטה יכולה להשתנות רק על ידי החלטה ונוהל אסור לו שישתור  
19 החלטה.

20  
21 סעיף 15 לחוק הפרשנות תשמ"א - 1981 קובע:

22 "הסמכה להתקין תקנות או ליתן הוראות מינהל - משמעה גם הסמכה  
23 לתקנו, לשנותן, להתלותן או לבטלן בדרך שהותקנו התקנות או ניתנה  
24 ההוראה".

25  
26 זהו מהות העיקרון של ה"פרמידה הנורמטיבית" או ה"מדרג הנורמטיבי". ראה לעניין זה ע"א  
27 6821/93 בנק המזרחי נ' מגדל כפר שיתופי, מט (4) 367, סיכום פסק הדין של כב' השופט חשין.  
28 וכן ראה, בג"צ 1438/98 התנועה המסורתית נ' השר לענייני דתות נג (5) 337. בנוסף, ע"פ 213/56



## בתי המשפט

א 001005/04

בית משפט השלום ירושלים

בפני: **כב' השופטת אביב מלכה** 19

1 היועץ המשפט נ' אלכסנדרוביץ יא (1) 695, שם נאמר מפי כב' השופט זוסמן, באמצע עקרונות  
2 אשר נקבעו בפסקי דין קודמים:

3 **"... אולם כלל ידוע הוא, כי החוק הקיים לא ישתנה אלא על ידי מעשה**  
4 **שיש לו הכוח לשנותו, דהיינו על ידי חוק הבא אחריו".**

5  
6 ובהמשך:

7 **"נכון הדבר שהחלטת הרשות המוסמכת במהותה ובצורתה איננה**  
8 **חוק".**

9  
10 נציגת הנתבע אינה חולקת על כך, כפי שהעידה (עמוד 15 שורה 6):

11 **"ש. את מסכימה איתי שלא יכול להיות שנוהל יסתור החלטות של**  
12 **מועצת ממ"י"**  
13 **ת. בהחלט".**

14  
15 23. יתר על כן, ככל שנוהל תואם ומתאים להחלטות המועצה, אין כל פגם בכך שהוא נוהל  
16 פנימי והוא אינו מתפרסם ברבים. הנוהל אינו יוצר זכויות או שולל אותן, אלה נקבעים בהחלטות  
17 המועצה, הנוהל רק יוצר את הפרוצדורה כדי להוציא אל הפועל את ההחלטות או שהוא ממלא  
18 תוכן את ההחלטות.

19 אולם, נוהל כדוגמתו של נוהל 31.24 פוגע בזכויות החוכרים, סוטה ומשנה החלטת מועצה. גם אם  
20 היה הנתבע מוסמך להתקינו, הוא היה מחוייב בפרסום. נוהל כזה המוחזק בחדרי חדרים ומוסתר  
21 מעיני הציבור, אינו יכול להיות בעל תוקף ונפקות על הציבור.

22 ראוי לשים לב כי החובה לפרסם ברשומות החלטה של המועצה או של ועדה מועדות המועצה,  
23 עוגנה בסעיף 4 יג' לחוק המינהל, זאת מקום:  
24 **"שיש לציבור עניין בה".**

25  
26 הנוהל דגן אין עליו חובת פרסום. בא ללמדך כי נוהל זה, בניגוד להחלטה, גם אינו אמור ליצור  
27 הוראות החשובות לידיעת הציבור.

28



## בתי המשפט

א 001005/04

בית משפט השלום ירושלים

20

בפני: כב' השופטת אביב מלכה

1 על חובת הפרסום של נהלים אשר משפיעים על זכויותיהם של אנשים, נאמר בבג"צ 7139/02  
2 פריאל עבאס נ' שר הפנים, בפיסקה 8 לפסק הדין:

3 "מן הנתונים שהציגו העותרים עולה עוד כי הנוהל אינו מפורסם באופן  
4 אשר מביאו לידיעת הגורמים הרלוונטיים. בעניין זה מקובלת עלינו  
5 טענת העותרים כי בשל אופיו ותכליתו של נוהל 1999 אין להסתפק  
6 בהנהגתו בדרך של הנחיות מינהליות (פנימיות), שיופצו בלשכות  
7 המרשם, בשל חשיבותו הרבה של הנוהל והשפעתו על מערך זכויותיהם  
8 של אנשים רבים היה מוטב אילו נקבע בחקיקת משנה".

9  
10 וכן, ראה בג"צ 1477/96 נמרודטקס נ' משרד התעשייה נג (5) 193, בעמ' 199:

11 "חובה זו מושתתת על שני טעמים עיקריים: טעם אחד מתמקד בפרט,  
12 והטעם השני מתמקד בשלטון. הטעם המתמקד בפרט, שורשו בהכרה  
13 בזכותו של הפרט לדעת את הנורמות העשויות להשפיע על מהלך חייו.  
14 טעם זה יש בו כדי להצדיק את פרסומן של נורמות חקוקות, נורמות  
15 פסוקות ואף נורמות מינהליות (הנחיות פנימיות)... בפרסום בא לידי  
16 ביטוי משטר חופשי ודמוקרטי המבטיח את יכולתו של האדם לתכנן  
17 את חייו כרצונו... חובת ההגינות של השלטון כלפי האזרח מחייבת  
18 פרסום גם של ההנחיות הפנימיות, שהרי גם בהן יש כדי להשפיע על  
19 מהלך חייו של האזרח..."

20 הטעם השני המצדיק פרסומן של הנחיות פנימיות נוגע בעיקר  
21 לתקינותו של השלטון, לתקינות זו שני פנים: ראשית, יש בפרסומם  
22 של הכללים אשר לפיהן פועלת הרשות המינהלית כדי להוות מחסום  
23 כנגד שרירות לב שילטונית, ואף כנגד הפליה נסתרת... שנית, פרסומם  
24 של הכללים חושף אותם, ובכך את הרשות, לביקורת ציבורית ואף  
25 שיפוטית, אשר יכולה להוביל לשיפור מתמיד בדרך תפקודה של זו  
26 האחרונה".

27  
28 בשולי הדיון בעניין פרסומו של הנוהל, ראוי לציין כי עניין זה מוסדר כיום, בחקיקתו של סעיף 6  
29 לחוק חופש המידע תשנ"ח - 1998.



## בתי המשפט

א 001005/04

בית משפט השלום ירושלים

בפני: **כב' השופטת אביב מלכה** 21

- 1  
2 24. התוצאה של האמור לעיל היא כי נוהל 31.24 הוא חסר תוקף, מן הסיבה כי הוא סותר את  
3 החלטת מועצה העדיפה עליו במדרג החוקתי. גם לו היה הנוהל יכול לסתור החלטה מחייבת,  
4 במקרה דן לא היה לנוהל דן כל תוקף מהסיבה כי הוא מעולם לא פורסם ולא הובא לידיעת  
5 הציבור.  
6  
7 25. **החלטה 601 -** לגירסת התובעים, דמי החכירה המופחתים הנזכרים בסעיף 2 להחלטה  
8 601 הם אלה אשר נגבו לפי החלטה 481, קרי לפי הבניה בפועל ולא לפי מלא הזכויות בקרקע.  
9 לפיכך, טוענים התובעים כי יש לראות את דמי החכירה אשר שולמו על ידם כפופים לסעיף 2  
10 להחלטה זו כאילו שולמו עבור מלוא הזכויות בקרקע (סעיף 62 לסיכומיהם).  
11  
12 אין בידי לקבל פרשנות זו של התובעים. ההפחתה נשוא סעיף 2 להחלטה 601 היא ההפחתה מכוח  
13 החלטה 601, השמורה לישובים המפורטים בה. סעיף 2 להחלטה אינו חל על הפחתות מכוח  
14 החלטות או נהלים אחרים.  
15  
16 התובעים לא טענו כי החלטה זו חלה על הישובים בהם הם מחזיקים בקרקע וברשימת הישובים  
17 המצורפת להחלטה נפקד מקומם של ישובים אלה.  
18 לפיכך, התובעים אינם יכולים להנות מן ההפחתות של תקנה זו וסעיף 2 להחלטה 601 אינו חל  
19 עליהם.  
20  
21 26. **החלטה 933 -** אין מחלוקת כי החלטה זו יוצרת את ההסדר החוקי החדש, על פיו חוכר  
22 המשלם דמי חכירה לפי השטח הבנוי בפועל יידרש לשלם דמי היתר למן המטר המרובע הראשון  
23 לתוספת הבניה.  
24 אין גם מחלוקת כי החלטה זו, אשר נקבעה ביולי 2002, אינה תקפה ואינה חלה על התובעים 1-7.  
25 ככל שלהחלטה זו יש ותוקף מחייב, היא חלה על התובעת 8 בלבד אשר התקשרה עם הנתבע בחודש  
26 פברואר 2003 (סעיף 77 לסיכומי התובעים).  
27



## בתי המשפט

א 001005/04

בית משפט השלום ירושלים

22

כפני: כב' השופטת אביב מלכה

1 התובעים טוענים כי החלטה 933 הינה פגומה וחסרת תוקף. לדבריהם, החלטה 933 הותקנה על  
2 ידי וועדת משנה ולא על ידי המועצה (סעיף 78 ואילך, לסיכומי התובעים). לגירסת התובעים  
3 המועצה אינה רשאית להעביר סמכויותיה לוועדות משנה. היא רשאית לפי חוק המינהל להאציל  
4 מסמכויותיה לוועדה אולם אין היא רשאית להעביר לוועדה את סמכויותיה.

5  
6 אינני מקבלת את גירסת התובעים ומספר נימוקים לכך:  
7 ראשית, פרשנותם של התובעים לחוק המינהל מצומצמת מדי לטעמי.  
8 סעיף 4ב לחוק המינהל, בסעיף משנה (ב) קובע כלהלן:  
9 **"החלטותיה של ועדה יהיו בבחינת המלצות למועצה, זולת אם החליטה**  
10 **המועצה לאצול מסמכויותיה לוועדה".**

11  
12 המועצה רשאית לאצול מסמכויותיה לוועדה ואין היא מוגבלת בשום הגבלה שהיא. לא היקף  
13 הסמכויות, לא מהותן ולא נפקות ההאצלה.

14  
15 שנית, מנוסח פרוטוקול ישיבת המועצה מיום 26.6.02 (נספח כג' לנספחי התובעים), עולה כי הצעת  
16 ההחלטה המתקנת את החלטה 402 עמדה לנגד עיני המועצה בעת מתן ההחלטה המאצילה את  
17 הסמכות לוועדת המשנה.

18 המועצה הסמיכה את הוועדה **"לאשר את הצעת ההחלטה..."** וזוהי האצלה ספיציפית ומסויימת  
19 של סמכויות.

20 ודוק. גם אם נוסח ההחלטה אינו מצטיין בבהירותו, הכוונה העולה ממנו היא ברורה - הנוסח  
21 המוצע היה מקובל על המועצה, אלא שככל הנראה, היא רצתה להבטיח את פרטיו ולפיכך העבירה  
22 זאת לוועדת המשנה להעמיק בו.

23  
24 שלישית, שוכנעתי מסיכומי הנתבע (סעיף 150) כי על-פי חוק המינהל יכולה המועצה להאציל  
25 מסמכויותיה לוועדה כך שהחלטת הוועדה לא תהיה רק בבחינת המלצה למועצה אלא, בעלת  
26 תוקף מחייב.

27



## בתי המשפט

א 001005/04

בית משפט השלום ירושלים

בפני: **כב' השופטת אביב מלכה** 23

1 רביעית, החלטה זו אושרה וקיבלה תוקף על ידי יו"ר המועצה ולאחר מכן, על ידי שר האוצר (ביום  
2 08.08.02 סעיף 74 נספח ג' לסיכומי התובעים). כך, גם אם היה פגם כל שהוא בתהליך התקנתה,  
3 קודם לכן, הרי שאישורים אלה ריפאו את הפגם בדיעבד.  
4 לאור האמור, אני דוחה את טענת התובעים בכל הנוגע לתקפותה ומעמדה של החלטה 933.

5  
6 **27. סיכום ביניים שני** - לאור הניתוח שהובא לעיל, התוצאה היא, כי החלטה 402, לרבות  
7 סעיף 5, סעיף הפטור שבה, היתה תקפה ומחייבת עד לכניסתה לתוקף של החלטה 933, באוגוסט  
8 2002.  
9 תיקון נוהל 31.24 אינו תקף ואינו יכול לעמוד בסתירה להוראות החלטה 402 וסעיף 5 שבה.

10  
11 בפסק הדין בפרשת הוד - אביב הנזכר לעיל, נאמר בפסקה 15 :  
12 **"כאשר פועלת רשות ציבורית בסמכותה השילטונית, שוללים כללי**  
13 **המשפט הציבורי את כוחה לגבות אגרות והיטלים בלא הסמכה**  
14 **מפורשת לכך בחוק או מכוחו...".**

15  
16 במקרה דנן, החלטה של מועצת מקרקעי ישראל (402) פטרה את התובעים מתשלום דמי היתר עד  
17 לשטח מבונה של 160 מ"ר. החלטה זו הותקנה כדן מכוח החוק המקנה למועצה סמכות.  
18 התיקון של נוהל 31.24 לא הותקן מכוח החוק באשר הוא איננו החלטה מחייבת של המועצה,  
19 לפיכך אין הוא יכול ליצור חבות תשלום על התובעים.

20  
21 האמור לעיל נוגע לתוקפן של ההחלטות מן ההיבט המשפטי שלהם, אולם, אין בכך כדי להביא,  
22 בהכרח, לתוצאה, כי יש לקבל את התביעה דנן.  
23 השאלה הבאה היא, האם ישנן נסיבות מיוחדות כלפי התובעים דנן, אשר למרות המסקנות דלעיל,  
24 עליהם לשאת בדמי ההיתר על-פי העיקרון אשר קבע נוהל 31.24.

### החוזה בין הצדדים -

25  
26  
27 **28.** הנתבע נסמך על הוראת סעיף 9(ג) לחוזה בין הצדדים כמקור לחיוב התובעים בדמי  
28 ההיתר (סעיפים 50 ואילך לסיכומים).



## בתי המשפט

א 001005/04

בית משפט השלום ירושלים

בפני: **כב' השופטת אביב מלכה** 24

1 על-פי סעיף זה רשאי הנתבע לחייב את התובעים בדמי היתר כלהלן:  
2 "המחכיר יהיה רשאי לסרב לתת הסכמתו לשינוי המבוקש על ידי  
3 החוכר, או להתנות מתן הסכמתו בתשלום כספי בגין השינוי שיחול  
4 בערך המגרש ותוצאה מביצוע השינוי הנ"ל, כפי שיקבע על ידי השמאי  
5 הממשלתי או כפי שיהיה מקובל באותה עת אצל המחכיר ובתנאים  
6 אחרים שיהיו מקובלים אצל המחכיר".

7  
8 הגם כשלכאורה עומד סעיף זה בפני עצמו כמקור לסמכות הנתבע לחייב את התובעים בדמי היתר,  
9 אין הדבר כך.

10 הנתבע, כגוף ציבורי, כפוף לכללי המשפט הציבורי ואין הוא רשאי לחייב את האזרח, אלא  
11 בחיובים המוכרים והמותקנים על-פי החוק.  
12 על תחולת הדין הציבורי על הנתבע הארכתי לעיל והקדשתי לכך חלק נפרד.  
13 מכאן כי סעיף 9(ג) לחוזה יש לקרוא אותו בכפוף לדינים המחייבים את הנתבע.

14  
15 מסקנה זו נתמכת בלשון סעיף 9(ג) עצמו בסיפא, הקובעת כי החיוב בתשלום כפוף לתנאים  
16 המקובלים אצל הנתבע. "תנאים מקובלים" אלה הם הוראות הדין החל על הנתבע וההחלטות  
17 הנובעות מן הדין והחוק.

18  
19 הנתבע אינו רשאי לחייב את התובעים מכוח ההסכמה החוזית בלבד כיוון שזו כוללת, במפורש או  
20 מכללא, את התנאי כי החיוב יהיה על-פי הדין החל על הנתבע, מכוח החוק או החלטות המועצה.  
21 לפיכך, יש לבחון את החלטות המועצה ותקפותן, בעת הבקשה להיתר בניה - כפי שעשיתי לעיל.

### ידיעת התובעים -

22  
23  
24 29. הנתבע טוען (סעיפים 70, 71 סעיף 101 ואילך לסיכומיו), כי התובעים, בזמן ההתקשרות,  
25 לא ידעו על החלטה 402 ואין הם יכולים לטעון כי הסתמכו על החלטה זו. מוסיף הנתבע וטוען כי  
26 התובעים ידעו מראש כי הם ידרשו לשלם דמי היתר למן המטר הרבוע הראשון לתוספת הבניה.

27  
28 אינני מקבלת את טענות הנתבע. טענה זו על שני הפנים שלה היא מעט מקוממת.



## בתי המשפט

א 001005/04

בית משפט השלום ירושלים

בפני: **כב' השופטת אביב מלכה** 25

1 אדם חייב על-פי החוק וזכאי הוא לזכויותיו - בין אם ידע בפועל על דבר תוכן החקיקה ובין אם  
2 לא ואף אם הוא טועה ואינו יודע את זכויותיו.

3  
4 כשם שרשות שילטונית מחוייבת לפעול על-פי החוק ולחייב את האזרח בחבות המוטלת עליו, כך  
5 מחוייבת היא לזכות את האזרח מקום שקיימת לו זכות - והכל, ללא קשר לידיעתו הממשית של  
6 האזרח על תוכנה של החקיקה המחייבת או המזכה.

7 גם אם התובעים לא ידעו על קיומה של החלטה 402 הם זכאים להנות מהוראותיה.  
8 בדומה לכך, גם אם הם הוטעו לחשוב כי יהיה עליהם לשלם את דמי ההיתר ולו גם היו מתחייבים  
9 לכך מפורשות, אין בכך כדי ליצור להם מחוייבות הנוגדת את הוראות הדין.

10  
11 ההוראות הקובעות והמחייבות הן החלטות המועצה. כל הוראה אחרת – בנוהל, בחוזה או אפילו  
12 התחייבות בעל פה, אינה יכולה לשלול מן התובעים את הזכויות אשר קנויות להם על פי הדין.

13  
14 הנתבע יכול לחייב את האזרח מכוח החלטות המועצה וחייב הוא לזכות את האזרח מכוח  
15 החלטות אלה. כל זאת - בין אם האזרח יודע על תוכן של החלטות ובין אם לא.  
16 לאור האמור, איני רואה כל משמעות לשאלת ידיעתם או אי ידיעתם של התובעים את תוכן  
17 החלטה 402.

18  
19 בשולי הדברים יאמר כי בעת שקראתי את טיעוני הנתבע בחלק זה (סעיפים 101 עד 133 לסיכומיו)  
20 קיבלתי דווקא תחושה הפוכה לזו אשר הנתבע ביקש להביאני.  
21 למרות שהנתבע מנסה להעמיד את עצמו כמי שהחלטותיו עקביות, הגיוניות, וסדורות - לא זו  
22 התרשמתי למקרא האמור בסעיפים אלה. על כך יורחב להלן.

23  
24 **אינטרסים ציבוריים -**

25 30. הנתבע מפנה אותי לאינטרסים ציבוריים (סעיף 96 לסיכומיו). כדי לשכנעני כי יש לפעול  
26 על-פי הדרך ההגיונית ומחוייבת המציאות, לדעתו, כך שהתובעים יחוייבו לשלם דמי היתר החל  
27 מן המטר הרבוע הראשון.



## בתי המשפט

א 001005/04

בית משפט השלום ירושלים

בפני: **כב' השופטת אביב מלכה** 26

1 אין ספק כי קיים כאן אינטרס ציבורי, בעיקר לאור העובדה, אותה ציינתי בתחילת הדברים, כי  
2 הקביעה אשר נקבעה בנוהל 31.24 היתה מתבקשת מן המציאות והנסיבות אשר נוצרו.

3  
4 הנתבע גם מפנה אותי, בסעיפים רבים בסיכומיו, לעובדה כי שכניהם של התובעים וכן אנשים  
5 אחרים חוייבו החל מן המטר הרבוע הראשון (סעיף 158 ועוד). בכך מנסה הנתבע לשכנעני כי מתן  
6 הפטור לתובעים יהווה הפלייתם לטובה מול חוכרים אחרים.

7  
8 אני מודעת לאינטרס ציבורי זה ואכן התלבטתי בגינו אם יש מקום לבוא בשם אינטרס זה ולתת  
9 תוקף חוקי לנוהל 31.24, או למצוא מקור אחר לחיוב התובעים בתשלום דמי ההיתר, למרות  
10 הוראות סעיף 5 להחלטה 402.  
11 למרות התלבטותי זו החלטתי שאין מקום לעשות זאת.

12 נוכחתי כי אל מול אינטרס ציבורי חשוב זה, עומדים אינטרסים ציבוריים, חשובים לא פחות, אשר  
13 יפגעו, אם אעתר לבקשת הנתבע.

14  
15 31. אינטרס ציבורי ראשון אשר יפגע הוא האינטרס המחייב את הנתבע, כגוף ציבורי, לפעול  
16 על-פי המדרג החוקתי של החלטותיו. אם אעתר לבקשת הנתבע יביא הדבר להכשרתו של נוהל של  
17 הנתבע, נוהל אשר אין לו כל מעמד חוקי מול החלטה של המועצה.  
18 ספק בעיני אם אני מוסמכת "להכשיר את השרץ" בדרך זו.

19  
20 32. אינטרס ציבורי שני אשר יפגע הוא האינטרס המחייב את הנתבע, כגוף ציבורי, לפעול  
21 "לפי אמת מידה ממלכתית..." (בבג"צ 5023/91 פורז נ' שר הבינוי והשיכון, מו(2) 801, 793).  
22 לעניין זה איני יכולה להתעלם מהחלטות שונות של הנתבע המעוררות תמיהות וחוסר נוחות. עיון  
23 במכלול החלטות הנתבע מעורר את התחושה של חוסר עקביות ואולי אף פתח להקלות למי אשר  
24 יכול להרשות לעצמו "ללחוץ" על הנתבע.

25  
26 כך, כדוגמא, מציין הנתבע כי הפחתות בדמי החכירה מחייבות אישור שר האוצר (סעיף 130  
27 לסיכומים). והנה, במקביל, מבהיר הנתבע כי, "לפנים משורת הדין", ניתנו לתובעים זנן הנחות  
28 בדמי החכירה אף נמוכות יותר מאלה אשר הותרו על-פי החלטה 481, אשר קבעה תשלום



## בתי המשפט

א 001005/04

בית משפט השלום ירושלים

בפני: **כב' השופטת אביב מלכה** 27

1 מינימאלי לפי 100 מ"ר בנוי (סעיף 84 לסיכומי הנתבע). מהי אותה החלטה "לפנים משורת הדין"  
2 ומכוח איזה סמכות היא ניתנה?!

3 כיצד דבר זה עולה עם הסבריו של הנתבע על חשיבותן של מקרקעי ישראל ומעמדם כמקרקעי  
4 הציבור (סעיף 136 לסיכומי הנתבע).

5  
6 תהיות דומות עולות מהתנהלות הנתבע בעניינה של עמותת ז"פ (נספח ח' לסיכומי התובעים, נספח  
7 טז' לסיכומי הנתבע ועוד).

8  
9 כמו כן, לא הצלחתי לעמוד על ההבחנה בין מתיישבים אשר התיישבו באמצעות יזם או קבלן לבין  
10 חברי עמותות (סעיף 106 לסיכומי הנתבע וכן ראה, כדוגמא נספח יא' לסיכומי התובעים). גם אם  
11 אקבל את הסברי הנתבע (סעיף 106) כי אותם מתיישבים שילמו ליזם או לקבלן את הכספים ואין  
12 מקום לחייבם בכפל, ממילא ותעורר התמיהה - מדוע לא גובה הנתבע את הכספים מן היזם או  
13 הקבלן. על-פי הסבר הנתבע, מרוויח הקבלן על חשבון הקופה הציבורית.

14  
15 ברור לי כי, על אף החומר הרב אשר נחשף בפני בהליך זה, לא קבלתי תמונה מלאה על התנהלות  
16 הנתבע. אין לי ספק כי קיימים ישובים נוספים או עמותות נוספות אשר לגביהם נתקבלו החלטות  
17 "לפנים משורת הדין".

18  
19 על חוסר העקביות של החלטות הנתבע עמד גם בית המשפט בעניין הוד אביב, בעמוד 41 פסקה 12.  
20 שם מציין בית המשפט את "המדיניות המשתנה של המינהל בנושא דמי היתר".

21  
22 33. במצב דברים זה, אין להתפלא כי אפילו עובדי הנתבע אינם מצליחים לעקוב אחר  
23 ההחלטות הספציפיות המשתנות של הנתבע דבר המביא להודעות "מוטעות" (ראה סעיפים 108 ו-  
24 130 לסיכומי הנתבע).

25  
26 במצב דברים זה, אין מקום לטענת הנתבע כאילו תביעת התובעים תביא להחרגתם מול חוכרים  
27 אחרים. הרי, ממילא, אנו רואים החרגות וחריגות, חדשות לבקרים.

28



## בתי המשפט

א 001005/04

בית משפט השלום ירושלים

בפני: **כב' השופטת אביב מלכה** 28

1 בנוסף, במצב דברים זה, אין להתפלא על כך כי אזרח מן השורה אשר פונה לנתבע אינו מוצא את  
2 ידיו ורגליו ותופעת ה"מאכרים" עולה ופורחת.

3  
4 אם אעתר לגישת הנתבע ואדחה תביעה זו, אמצא נותנת ידי לדרך זו של התנהלות הנתבע. חיוב  
5 התובעים בדמי היתר, במקרה דנן, אינה מעוגנת בהחלטה חוקית המעוגנת כדין. איני מוכנה לתת  
6 ידי לחיוב הנתבעים בדרך של "לפנים משורת הדין".

7 ודוק. מבחינת תקינות הנוהלים והתנהלות הגוף הציבורי אין זה מעלה או מוריד אם הפעולה אשר  
8 נעשית "לפנים משורת הדין" מעשירה את הקופה הציבורית או פוגעת בה - כל פעולה שכזו היא  
9 פסולה כשהיא נעשית על ידי רשות ציבורית ואל לבית משפט לתת ידו לכך.

10  
11 34. לא אסיים חלק זה מבלי להזכיר את **חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו** האוסר לפגוע  
12 בקניינו של אדם אלא לפי החוק (סעיפים 3 ו-8 לחוק היסוד) כיצד אני יכולה לפגוע בקניינם של  
13 התובעים בהסמך על נוהל פנימי הסותר את הדין ואשר היה קיים לו אי שם במחשכי משרדי  
14 הנתבעת לעיני עובדיו בלבד!!

15  
16 סיכומי של דבר - באיזון בין האינטרסים השונים, אשר כולם אינטרסים ציבוריים, איני רואה  
17 יתרון לאינטרס ציבורי אותו מבקש הנתבע על פני אינטרסים ציבוריים אחרים, נהפוך הוא.

18  
19 **עשיית עושר ולא במשפט -**

20 35. הנתבע מבקשני לחייב את התובעים מכוח דיני עשיית עושר ולא במשפט (סעיף 134  
21 לסיכומי).

22 אין מקום להאריך בטענה זו.  
23 על מערכת היחסים בין הצדדים חלים דיני החוזים, מכוח ההתקשרות הישירה. כמו כן חלים  
24 עליהם מערכות שלמות של דינים והחלטות מועצה, מכוח מעמדו של הנתבע כגוף ציבורי סטטורי.  
25 אם התרשלה המועצה ולא התקינה החלטה אשר מצמצמת את תחולת סעיף 5 להחלטה 402, כך  
26 שהיא לא תחול על חוזי חכירה "חדשים" בהם משולמים דמי החכירה לפי שטח המבנה בפועל -  
27 אין הנתבע יכול "לתקן" התרשלות זו בדרך של דיני עשיית עושר ולא במשפט.

28 העדר החלטה שכזו, עד להחלטה 933, יוצרת מצב משפטי על פיו חל סעיף 5 להחלטה 402. אין  
29 מדובר בלאקונה או חלל משפטי. קיים הסדר חוקי גם אם הסדר זה אינו נוח לנתבע.



## בתי המשפט

א 001005/04

בית משפט השלום ירושלים

29

בפני: **כב' השופטת אביב מלכה**

1 אין מקום להחיל את דיני עשיית עושר ולא במשפט על סיטואציה כגון זו.

2

3

### סיכום, מסקנות ותוצאות -

4

36. החוזה בין הצדדים מפנה להוראות החלות אצל הנתבע במועד הגשת הבקשה למתן היתר והוא אינו מקור עצמאי לחיוב בדמי היתר.

5

6

החלטה 402, מאז שנקבעה, חלה על כל עסקאותיו של הנתבע. סעיף 5 שבהחלטה זו פוטר מתשלום דמי היתר עד לבניה בשטח כולל של 160 מ"ר.

7

8

מצב זה היה קיים עד להחלטה 933, שהיא החלטה תקפה וחוקית.

9

נוהל 31.24 הינו נוהל פנימי שאינו יכול לעמוד בסתירה להחלטה 402. ככל שיש בנוהל זה הוראות העומדות בסתירה לסעיף 5, הן חסרות תוקף.

10

11

12

מעמדן של החלטות המועצה הוא בדומה למעמד דברי חקיקה.

13

הזכויות והחובות שהחלטות אלה יוצרות מחייבות או מזכות את האזרח, בין אם הוא ידע את תוכן ובין אם לאו.

14

15

16

באיזון בין האינטרסים השונים גוברים האינטרסים הציבוריים כי הנתבע, שהוא גוף ציבורי, יפעל בהתאם להחלטות המועצה ולפי אמות מידה ממלכתית.

17

18

19

37. לאור כל האמור, אני קובעת כי הנתבע אינו רשאי לגבות דמי היתר מן התובעים עבור תוספת בניה, אשר שיטחה הכולל, הבנוי והתוספת, אינו עולה על 160 מ"ר ואשר ההיתר לה נתבקש בעת שהחלטה 402 היתה בתוקף ולפני החלטה 933 ביולי 2002.

20

21

ככל שגבה הנתבע דמי היתר כאלה (תובעים 2, 5, 6, ו-7) אני מורה לו להחזיר את הכספים בצירוף הפרשי הצמדה וריבית מיום תשלומם על ידי התובעים ועד ליום התחזר.

22

23

ככל שהנתבע לא גבה דמי היתר (תובעים 1, 3 ו-4) אני מורה לו לתת את היתר הבניה לתובעים אלה, מבלי להעמיד את הדרישה לתשלום דמי ההיתר לכך.

24

25

26

היתר בניה אשר נתבקש לאחר החלטה 933 (תובעת 8) כפוף להחלטה זו והנתבע רשאי לגבות דמי היתר למן המטר הרבוע הראשון של התוספת. בכל הנוגע לתובעת 8, תביעתה נדחית.

27

28



## בתי המשפט

א 001005/04

בית משפט השלום ירושלים

30

בפני: כב' השופטת אביב מלכה

1  
2  
3  
4  
5  
6  
7  
8  
9  
10  
11

38. הנתבע ישלם לכל אחד מן התובעים 1-7 סך של 5,000 ₪ הוצאות ההליך בתוספת מע"מ כדין.

אין צו להוצאות בעניינה של התובעת 8.

לאחר שהדברים דלעיל כבר היו מונחים בפני כטיוטא ביקשו התובעים להגיש מסמכים נוספים והתנהל בין הצדדים דין ודברים על מסמכים אלה, משמעותם ונפקותם.

לאור התוצאה אליה הגעתי לעיל, אינני נצרכת להעמיק במסמכים הנוספים אולם ראוי לציין כי התנהלות זו עיכבה לא מעט את הוצאת פסק הדין.

ככל שהתעכב פסק הדין מעבר לכך, היה זה משום הזהירות היתרה אשר נהגתי בו.

ניתן היום, כ"ז בסיון, תשס"ז (13 ביוני 2007), בהעדר הצדדים.

מלכה אביב, שופטת

קלדנית: אורית לוי

בית משפט השלום ירושלים  
**אני מאשר**  
שהעקב זה נכון ומתאים למקור  
תאריך 16/6/07  
מזכיר ראשי 66