

אמנון בן משה

ע"י ב"כ עו"ד מיכאל רוזן ו/או עו"ד שלומי ברקאי
מרחוב תובל 22, רמת גן, 52522
טל: 03-5757596; פקס: 03-5758862

המבקש**-נגד-****עיריית תל אביב-יפו**

ע"י ב"כ עו"ד ניר בראונשטיין ו/או עו"ד קרן ברגרזון-רם
ו/או עו"ד סלמן עוזי ו/או עו"ד הראלה אברהם אוזן
מדרך מנחם בגין, 11 רמת גן, 52681
טל: 03-7556900; פקס: 03-7556909

המשיבה**היועץ המשפטי לממשלה**

ע"י ב"כ עו"ד מפרקליטות המדינה-המחלקה האזרחית
מרחוב קריית המדע 5, בניין 3B הר-חוצבים ירושלים, 9777605
טל: 02-6362020; פקס: 02-6462664

מתייצב להליך**עמדה מטעם היועץ המשפטי לממשלה**

בהתאם להחלטת בית המשפט הנכבד מיום 16.5.2018, ההחלטות על מתן אורכה שניתנו בנדון והודעתו בדבר
התייצבות להליך, מתכבד היועץ המשפטי לממשלה להגיש עמדה מטעמו במסגרת ההליך שבנדון:

רקע עובדתי בתמצית

1. אמו של המבקש, גב' מרים בן משה, הייתה בעלת הזכויות בנכס מקרקעין המצוי ברחוב ***** בתל-אביב
(להלן: "המקרקעין"). לטענת המבקש, אמו ייפתה את כוחו, לבצע את כל הפעולות הדרושות על מנת לבנות פרויקט
במקרקעין (להלן: "הפרויקט"), ובכלל זה, להוציא היתר בנייה לפרויקט ולשלם את כלל התשלומים הדרושים לשם
קבלת ההיתר.
2. כתנאי לקבלת היתר בנייה, דרשה המשיבה (להלן: "העירייה") כי ישולם לקרן חניה אותה היא מנהלת סך
של 81,204 ש"ח. דרישת התשלום הופנתה למבקש מאחר שלא ניתן היה להסדיר בפרויקט 3 מקומות חניה מתוך
10 מקומות החניה הדרושים לפי תקן החניה שהיה תקף במועד מתן היתר הבנייה (ראו מע/1 בסעיף 10). לטענת
המבקש, מחוסר ברירה ותחת כפייה, הוא שילם לעירייה ביום 29.11.2001 את הסכום אותו דרשה העירייה.
3. בחודש יוני 2011 הגיש המבקש לבית משפט השלום בתל-אביב יפו כתב תביעה נגד העירייה, במסגרת ת.א.
37485-06-11, ובגדרו עתר להשבת שווי הכספים העדכני ששילם לקרן חניה, בשיעור 179,888 ש"ח.
4. בכתב התביעה טען המבקש, בין היתר, שהעירייה לא עשתה שימוש בכספים לשם המטרה שלשמה הם
נגבו, והיא לא הקימה חניון ציבורי המשרת, בין היתר, את הפרויקט.

5. עוד טען המבקש שניתן לגבות תשלום ממי שמבקש היתר בנייה, בגין קרן חניה, אך בהתאם להוראות סעיף 2(ב) לתוספת לתקנון התכנון והבנייה (התקנת מקומות חניה), תשמ"ג-1983 (להלן: "**תקנות החניה**"). סעיף 2(ב), לאחר תיקונו בשנת 2004, קובע שבעטיים של שיקולי תכנון, סביבה ותחבורה, רשאית ועדה מקומית לפטור מבקש היתר מהחובה להתקין בנכס מקומות חניה לפי התקן הקבוע בתקנות, ולחייב את מבקש ההיתר להשתתף בהתקנת אותם מקומות חניה, בחניון ציבורי מחוץ לנכס, אשר יוקם תוך 10 שנים ממועד מתן היתר הבנייה, ושהמרחק בינו ובין הנכס לא יעלה על 350 מטר. העירייה, לטענת המבקש, לא פעלה בהתאם לסעיף 2(ב) לתקנות החניה הנ"ל, ולפיכך עליה להשיב למבקש את כספי קרן החניה שגבתה.

6. **מנגד טענה העירייה** כי בהתאם לתקנות החניה, הוראות סעיף 2(ב) לתוספת לתקנות החניה חלות כל עוד לא תוכננה תכנית מתאר מקומית בדבר הקמת מקומות חניה, אולם מאחר שביום 16.4.2001 פורסמה למתן תוקף תכנית מתאר מקומית מספר ח' (להלן: "**תכנית ח'**"), החלה על כל מרחב התכנון המקומי של תל-אביב-יפו, שמטרתה הסדרת תקן חניה ייחודי לתל אביב-יפו, יכולה הייתה העירייה לגבות כספים לקרן חניה על פי הוראותיה של תכנית ח'. עוד טענה העירייה שהכספים אותם גבתה לקרן החניה, שמשו לשם הקמת חניונים ציבוריים בהתאם להוראותיה של תכנית ח'.

7. המבקש דחה טענה זו של העירייה וטען כי בהתאם לתקנות החניה, תכנית מתאר מקומית יכולה לשנות מהוראות התקנות אך ורק ביחס לשיעור **מספר** מקומות החניה שעל מבקש היתר להתקין לפי התקן. לעומת זאת, אין תכנית מתאר מקומית יכולה לשנות מהוראות התקנות בכל הקשור לתנאים לבנייתו של חניון ציבורי, והיא אינה יכולה לנתק את הקשר בין תשלום לקרן חניה בגין נכס ספציפי לבין חיובה של העירייה לספק תמורת תשלום זה מקומות חניה בסביבת אותו הנכס לפי הוראות התקנות.

8. יצוין, שהמבקש העלה טענות נגד חוקיות תיקון תקנות החניה בשנת 2004, שהוחל באופן רטרואקטיבי, אולם הוא הוסיף וטען עוד, שמכל מקום, אף אם ייקבע שהתיקון משנת 2004 הינו חוקי, העירייה לא עמדה בתנאי התיקון, ומשכך עליה להשיב לו את כספי קרן החניה שגבתה ממנו.

פסק דינו של בית משפט השלום הנכבד

9. ביום 29.10.2014, דחה בית משפט השלום את תובענת המבקש.
10. בית משפט השלום דחה מספר טענות סף שהעלתה העירייה בדבר היעדר יריבות, מניעות, התיישנות ושיהוי (ראו סעיפים 35-39 לפסק הדין). עוד קבע בית משפט השלום כי מאחר שנתבע בתובענה סעד כספי, ממילא הוא מוסמך לדון בה (ראו סעיפים 40-45 לפסק הדין).
11. בית משפט השלום ציין כי אין חולק על כך שכספי קרן החניה שבנדון נגבו על ידי העירייה מכוח ההוראות המצויות בתכנית ח' ולא מכוח ההוראות שבתקנות החניה (ראו סעיפים 13, 33-34 לפסק הדין).

12. תכנית ח' חילקה את המרחב העירוני של תל אביב-יפו לתשעה עשר אזורי חניה שונים. בהתאם לתכנית ח' יכולה העירייה לחייב בתשלום קרן חניה, ולייעד את הכספים להקמת חניונים באותו אזור חניה בו נמצא הנכס נשוא היתר הבנייה, או במרחק של עד 500 מטר באזור סמוך. כמו כן, מאפשרת תכנית ח' לרכז סכומים במספר אזורי חניה שונים לצורך הקמת חניון באחד מהאזורים, אשר ישרת את כל האזורים מהם נגבה התשלום (ראו סעיפים 46, 49 לפסק הדין).

13. בפסק הדין שניתן בעת"מ (י-ם) 124/00 **ועדת המשנה המקומית לתכנון ובנייה ירושלים נ' כהן**, פ"מ 817 תשס"א-2001 (להלן: "עניין כהן") פסק בית המשפט המחוזי, כי בהתאם לתקנות החניה ניתן לגבות תשלומים לקרן חניה על סמך הוראותיה של תכנית מתאר מקומית המפרטת תקן חניה השונה מתקן החניה הקבוע בתקנות. במקרה הנדון שם, נגבו כספי קרן החניה על סמך תכנית שעניינה אתר בנייה ספציפי, ולפיכך נקבע כי הגבייה הייתה גבייה של תשלום חובה ללא הסמכה מפורשת בחוק (ראו סעיף 34 לפסק הדין). בית משפט השלום קבע כי-

"בעניינינו, התקיימו שני התנאים המפורטים בפס"ד כהן, קיום חניון ציבורי במרחק הקבוע בתכנית ח' וקיומה של קרן ספציפית למימון החניון או הרחבתו, ובנוסף העירייה עשתה שימוש בכספי הקרן לבניית חניונים חדשים ו/או הרחבת חניונים קיימים...." (סעיף 48 לפסק הדין).

14. בית משפט השלום קבל את עדויות עדי העירייה לפיהן **"מכספי קרן החניה נבנו ונבנים חניונים ציבוריים"** (סעיף 47 לפסק הדין) וכי העירייה אף הוסיפה כספים מתקציבה השוטף לשם בנייה והרחבה של חניונים ציבוריים, וזאת משום שכספי קרן החניה אינם מכסים את עלויות הקמת החניונים הציבוריים באזורים השונים (ראו סעיפים 49-50, 52-55 לפסק הדין).

15. ביחס לתשלום קרן החניה הספציפי שבנדון, קבע בית משפט השלום כי העירייה הקימה באזור 8, האזור בו מצויים המקרקעין, את חניון מכבי, וכן הקימה את חניון הבימה שנמצא במרחק של לא יותר מ-500 מטר מגבול אזור 8, וכן את חניון קצה השדרה שממוקם במרחק של 600 מטר מהנכס (סעיף 49, וכן סעיפים 53-55, לפסק הדין). עוד קבע בית משפט השלום שלא **"נותקה הזיקה בין מקומות החניה שהיו אמורים להיות מותקנים בנכס, לבין החניון הציבורי"**.

16. בית משפט השלום קבל את עמדת העירייה לפיה –

"תכנית ח תוכננה ואושרה במטרה לאפשר את המשך הפיתוח בעיר. אחד הטעמים לשינוי התפיסה שמייצגת תכנית ח, לעומת תקנות החניה, הוא, כי לפי התדירות הנמוכה של בנייה חדשה בעיר (במיוחד במרכז העיר, שם מצוקת החניה היא קשה במיוחד), לעולם לא יצטבר די כסף להקמת חניון, למרות הצורך הגדול בו. בעיר הבנויה בצפיפות כמו העיר תל אביב קיים צורך בהתחדשות עירונית הכוללת הוספת בינוי גם במקומות בהם נבצר מבעלי הנכסים לספק את תקן החנייה בגבולות המגרש" (ראו סעיפים 49 ו-51 לפסק הדין).

17. לאור האמור לעיל, קבע לבסוף בית משפט השלום כי העירייה פעלה כדין **"בגביית קרן חניה נשוא תביעה זו"** ודחה את התביעה במלואה.

פסק דינו של בית המשפט המחוזי הנכבד

18. על פסק דינו של בית משפט השלום הגיש המבקש ערעור לבית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו בע"א (ת"א)

5329-12-14. ביום 22.10.2015, דחה בית המשפט המחוזי (כבוד השופטת אביגיל כהן) את הערעור.

19. בפתח פסק דינו, גדר בית המשפט המחוזי את עיקר המחלוקת שבין הצדדים :

"בלב המחלוקת שבין הצדדים עמדה השאלה – האם הגבייה בגין קרן החניה במקרה דנן נעשתה מכוח תכנית ח' כדין או שהיתה צריכה להיעשות מכוח תקנות החנייה. בן משה טוען, כי הגבייה צריכה להיות מכוח תקנות החנייה על פיהן היה צריך להקים חניון בתוך 10 שנים עד למרחק 350 מטר מהנכס. העירייה טוענת כי הגבייה נעשתה כדין מכוח תוכנית ח' ועל כן לא קיימת מגבלת השנים והמרחק עפ"י תקנות החנייה והעירייה בנתה חניונים ציבוריים על פי הנדרש בתוכנית ח' ולפיכך, תביעתו של בן משה צריכה להידחות" (ראו סעיפים 6 ו-9 לפסק הדין בערעור).

20. בית המשפט המחוזי סקר את ההבדלים בין הוראות התקנות להוראות תכנית ח'. על פי סעיף 2(ב) לתוספת

לתקנות החנייה, העירייה רשאית לגבות תשלום לקרן חנייה, ובלבד שהחניון הציבורי ייבנה בתוך 10 שנים ממועד

מתן היתר הבנייה, והמרחק בין הנכס שבגינו נגבה התשלום לבין החניון הציבורי, לא יעלה על 350 מטר במרחק

אווירי. יחד עם זאת, בעקבות מצוקת החנייה בעיר תל אביב, נכנסה לתוקף ביום 16.4.2001 תכנית ח', וזאת בטרם

ניתן היתר הבנייה שבנדון. לפי סעיף 10 לתכנית ח', ככלל, יבנו מכספי קרן החניה חניונים **"באותו אזור חניה בו**

נגבו הכספים או במרחק של עד 500 מטר באזור סמוך. הוועדה המקומית תהיה רשאית לרכז סכומים שנגבו

במספר אזורי חניה סמוכים לשם הקמת חניון באחד מהאזורים ושישרת את כל האזורים מהם נגבה התשלום"

(סעיפים 10-11 לפסק הדין בערעור).

21. בית המשפט המחוזי ציין שלטענת המבקש, התנאים הקבועים בסעיף 2(ב) לתוספת לתקנות החניה, שזכרו

לעיל, תוקנו בחוסר סמכות, שכן הם תוקנו במסגרת תיקון שנערך בשנת 2004 כך שהם הטילו מס לא חוקי, באופן

רטוראקטיבי, ובאופן המנתק את הזיקה שבין התשלום לקרן חניה, לבין החיוב לספק תמורת התשלום מקומות

חניה (סעיף 12 לפסק הדין בערעור).

22. בית המשפט המחוזי ציין שני פסקי דין שעליהם מסתמך המבקש. הראשון, פסק דינו של בית משפט השלום

בתל אביב, מיום 19.6.2011, בת.א. 23228/06 **דרזנר נ' עיריית תל אביב** (פורסם בנבו, 19.6.2011) (להלן: **"עניין**

דרזנר"), שם נפסק כי תכנית מתאר מקומית לא פוטרת את הרשות המקומית מעולן של תקנות החנייה. כל שהותר

לרשות מקומית מכוח תכנית כאמור, הוא לסטות **"מתקן החנייה"** שנקבע בתקנות החנייה, אולם היא אינה

מוסמכת לגבות מכוח התכנית תשלום חובה חדש. השני, פסק דינו של בית המשפט המחוזי בירושלים בעניין **כהן**,

שאף שם נפסק, בין היתר, כי **"אין לראות בסטייה מהתקן המותרת לפי תקנות 2 – 4 לתקנות החנייה הרשאה**

לקבוע מס חדש או תשלום חובה אחר..."

23. בית המשפט המחוזי אישר את פסיקת בית משפט השלום וקבע שעניין כהן עסק ב"מקרה שבו אין תוכנית מתאר לכל המרחב", אולם כאשר ישנה תוכנית מתאר מקומית המסדירה באופן כולל את נושא החניה בתחומי רשות מקומית, אזי ניתן לגבות תשלום לקרן חניה לפי הוראות התוכנית (סעיף 14 לפסק הדין בערעור).
24. בית המשפט המחוזי לא מצא לסטות מהממצאים העובדתיים שקבע בית משפט השלום, לפיהם מכספי קרן החנייה, בתוספת כספים ממקורות אחרים של העירייה, נבנו ונבנים חניונים ציבוריים, על ידי העירייה, בהתאם להוראות תכנית ח'.
25. בסופו של פסק הדין בערעור, קבע בית המשפט המחוזי שמאחר שלא נותקה הזיקה בין הכספים שנגבו מהמבקש לבין השימוש שנעשה בכספים אלה לשם הקמת חניונים ציבוריים, ממילא יש לדחות הערעור שכן לא עסקין ב"מס" אשר הוטל ללא מקור חוקי (ראו סעיפים 15-16 לפסק הדין בערעור).

בקשת רשות ערעור

26. על פסק הדין בערעור הגיש המבקש לבית המשפט הנכבד את בקשת רשות הערעור שבנדון (להלן: "הבקשה"). בדיון שהתקיים בבקשה ביום 16.5.2018 קבע בית המשפט הנכבד:

"לאחר העיון בטענות הצדדים הכתובות ובהסכמתם אנו מבקשים את התייצבות היועץ המשפטי לממשלה בהליך זה על מנת לחוות את דעתו בשאלת הסמכות לקביעת תשלומים עבור קרן חניה מכוח הוראות תכנית מתאר מקומית; לרבות במקרים שבהם תכנית זו כוללת תנאים החורגים מן התנאים הקבועים בתקנות התכנון והבניה (התקנות מקומות חניה), התשמ"ג-1983. היועץ המשפטי לממשלה יתייחס הן לנוסח התקנות כפי שהיה בתוקף במועדים הרלוונטיים בתיק זה, הן לנוסח התקנות המעודכן".

רקע משפטי

תקנות החניה

27. סעיף 265 לחוק התכנון והבניה, תשכ"ה-1965 (להלן: "חוק התכנון והבניה") הסמיך את שר הפנים בעבר, וכיום את שר האוצר (להלן, לפי העניין: "השר"), להתקין תקנות בכל הנוגע לביצוע חוק התכנון והבניה, ובכלל זה, "להתקין תקנות בעניין מקומות חניה" (ראו סעיף 265(11) לחוק התכנון והבניה).
28. סעיף 265(29) לחוק התכנון והבניה מסמיך את השר להתקין תקנות בכל הקשור ל"גביית ההוצאות של כל עבודה שהתקנות על פי חוק זה מחייבות או מתירות את עשייתה".
29. מכוח הסמכות המוקנית בסעיף 265 לחוק התכנון והבניה, התקין השר את תקנות התכנון והבניה (התקנות מקומות חניה), התשמ"ג-1983 (שהוגדרו, כאמור לעיל, כ"תקנות החניה").
30. תקנה 1 לתקנות החניה, שכותרתה "תקן למקומות חניה", קבעה בנוסחה המקורי, עד לשנת 2016, כך:
- "במרחב תכנון מקומי שאין בו תכנית מתאר מקומית בדבר הקמת מקומות חניה, יחולו הוראות תקנות אלה והתקן למקומות החניה כמפורט בתוספת (להלן-התקן) כל עוד לא נקבעה תכנית מתאר כאמור".

31. תקנה 1 מציגה את תקן החניה הקבוע בתקנות והיא קובעת שתקן חניה זה יחול אך במקומות בהם אין במרחב התכנון המקומי **תכנית מתאר מקומית** בדבר הקמת מקומות חניה. העיקרון לפיו ניתן "להתנות" על תקן החניה הקבוע בתקנות החניה, מוזכר פעמיים בתקנה 1, הן ברישא כאמור לעיל, והן בסיפא, הקובעת שוב, כי **"התקן" יחול "כל עוד לא נקבעה תכנית מתאר כאמור"**.

32. תקנה 2 לתקנות החניה, שכותרתה **"תקן חניה בתכנית מיתאר מקומית"**, קבעה עד לשנת 2016 כי-

"מוסד תכנון רשאי לאשר תקן למקומות חניה במסגרת תכנית מיתאר מקומית, שפרטיה שונים מהוראות התקן, אם ראה לעשות כן מטעמים של צרכים מקומיים שיפורטו בהנמקה שתצורף לתכנית".

33. תקנה 2 משלימה את תקנה 1 והיא קובעת שניתן לאשר תקן חניה שונה מהקבוע בתקנות, וזאת באמצעות תכנון תכנית מתאר מקומית **"שפרטיה שונים מהוראות התקן"**. תקנות החניה, אם כן, מציבות שתי אפשרויות נורמטיביות להסדרת "תקן חניה" שמכוחו יש לפעול. **האחת**, תקן החניה הקבוע בתוספת. **השנייה**, תקן חניה שנקבע בתכנית מתאר מקומית (להלן תכונה גם תכנית מתאר מקומית, העוסקת בחניה: **"תכנית חניה"**).

34. לאחר הצגת שתי החלופות לתקן חניה, בתקנות 1-2, קובעת תקנה 3 כי **"תכנית מיתאר מקומית או תכנית מפורטת תכלול הוראה הקובעת אם חל על התכנית התקן לפי תקנה 1 או תכנית אחרת למקומות חניה לפי תקנה 2"**.

תקן החניה הקבוע בתקנות החניה

35. תקן החניה המוסדר בתקנות קבוע בתוספת לתקנות (להלן: **"התוספת"**).

36. התוספת מחולקת לשני חלקים. חלק א' של התוספת, עוסק ב**"תקן מקומות חניה-הוראות כלליות"**, ובחובו מצויות הוראות כלליות של התקן ועקרונותיו לצד הוראות פרטניות שונות. חלק ב' של התוספת, כותרתו היא **"תקן מקומות חניה"**, והוא מפרט את **מספר** מקומות החניה שיש להתקין בכל אתר בניה, כאשר מספר זה נגזר מאופי השימוש בקרקע והיקפי הבניה בה.

37. סעיף 2(א) לתוספת קובע כי **"היתר בניה יחייב להתקין באתר הבניה, או בסמוך לו, מספר מקומות חניה כמפורט בתוספת זו"**. סעיף זה, מטיל אפוא חובה על מבקש היתר הבניה, כברירת מחדל, להתקין בנכס נשוא היתר הבניה, או בסמוך לו, מספר מקומות חניה לפי הקבוע בתוספת (להלן יכונה אתר בניה שיש להתקין בגין בנייתו מקומות חנייה: **"הנכס"**).

38. סעיף 2(ב) לתוספת, עד לתיקונו בשנת 2004, קבע:

"על אף האמור בסעיף קטן (א) רשאית הועדה המקומית לפטור מן החובה להתקין מקומות חניה לפי התקן, כולם או מקצתם, משיקולים שבתכנון, סביבה או תחבורה ולחייב מבקש היתר בניה להתקנם במקום שמחוץ לנכס, או להשתתף בהתקנתם בחניון ציבורי, המוקם על פי תכנית מאושרת שלביצועה הוקמה קרן למימון החניון"

האמור, הכל בהתאם להוראות התכנית המגדירות את מספר מקומות החניה ומועדי הביצוע, ובלבד שמרחק ההליכה בין הנכס לבין החניה לא יעלה על המפורט להלן...."

39. בהמשכו של סעיף קטן 2(ב) פורטה טבלה המציינת את המרחקים המכסימליים השונים שבין הנכס לבין החניון הציבורי, כך שמרחק זה משתנה, בין היתר, בהתאם לגודלה של הרשות המקומית שבחובה נמצא הנכס. מטבלה זו עולה כי בתל-אביב, באזור מגורים, מרחק ההליכה המכסימלי בין "הנכס" לבין "החניון הציבורי", אינו יכול לעלות על 100 מטר.

40. ביום 9.5.2004 תקן השר את תקנות התכנון והבניה (התקנת מקומות חניה) (תיקון), התשס"ד-2004 (להלן: **"תקנות 2004"**). תקנות 2004 תקנו את סעיף 2(ב) לתוספת כד:

"על אף האמור בסעיף קטן (א) רשאית ועדה מקומית לפטור מן החובה להתקין מקומות חניה לפי התקן, כולם או מקצתם, משיקולים שבתכנון, סביבה או תחבורה ולחייב מבקש היתר בניה להשתתף בהתקנתם של אותם מקומות חניה בחניון ציבורי שמחוץ לנכס נשוא ההיתר, שלמימונו הוקמה קרן, ובלבד שהחניון מוקם בתוך עשר שנים ממועד מתן ההיתר שהמרחק בין הנכס לבין החניון הציבורי, לא יעלה על 350 מטר במרחק אווירי".

סעיף 2 לתקנות 2004 קבע כי תקנות 2004 יחולו למפרע: **"תחילתן של תקנות אלה ביום תחילתן של התקנות העיקריות והן יחולו על בקשה להיתר שהוגשה לועדה המקומית לאחר תחילתן"**.

41. תקנות 2004, שינו אפוא את התנאים בכל הנוגע לאפשרות גביית קרן החניה ונקבע בהן, כי על החניון להיות מוקם במרחק של 350 מטרים בקו אווירי וכן במסגרת זמן של עד 10 שנים. בכך למעשה שונה ה"עוגן" התכנוני המנחה מוסד תכנון שעה שהוא בא לאשר תכנית הסוטה מהוראות התקן, בכל הנוגע לתנאי גביית קרן החניה.

42. בכל הנוגע לתחולה הרטרואקטיבית שנקבעה בתקנות 2004, הרי שלאור סעיף 132 לחוק התכנון והבניה הקובע כי אין בכוחן של תקנות לפגוע בתכניות מאושרות, יש לפרש את תחולתן הרטרואקטיבית של התקנות רק ככל שלא נקבעה הוראה מפורשת בתכנית לעניין קרן החניה ומובן, כי אין בכוחן של התקנות לשנות הוראה בתכנית אשר אושרה. הדבר אף בלתי מתקבל על הדעת לאור סעיף 2 לתקנות הקובע, כאמור, כי ניתן, בתכנית, לסטות מהוראות התקן. אם נאמר כי תכנית יכולה לסטות מהוראות התקן אף לאחר שנת 2004, מהו ההיגיון בביטול תכניות אשר אושרו קודם להן ואשר סטו מהתקן כאמור.

43. עולה אפוא, כי תקנות 2004 אמנם קבעו "עוגן תכנוני" חדש בכל הנוגע לאפשרות גביית קרן חניה, אך יחד עם זאת, לא היה בהן כדי לבטל תכניות מאושרות, אשר קבעו בגדרן מנגנון גביית קרן חניה, ואשר אושרו קודם לתיקון זה.

44. יצוין, שמאחר שעמדה זו עוסקת בשאלת חוקיות גביית תשלום קרן חניה על סמך הוראות תכנית חניה, ממילא אין צורך להיזקק במסגרתה לטענות המבקש, שהועלו בעבר, נגד חוקיותן של תקנות 2004. יש להוסיף בהקשר זה כי לדיון בחוקיות תקנות 2004 לא תהא כל תוצאה אופרטיבית ביחס להליך שבנדון, שכן ממילא לטענת

העירייה היא בנתה את החניונים הציבוריים על סמך הוראות תכנית ח' שעל פי תקנות 1 ו-2 לתקנות העיקריות, ולא על סמך הוראות סעיף 2(ב) לתוספת, בין לפי נוסחו של הסעיף עובר לשנת 2004 ובין לפי נוסחו לאחר מכן.

תכנית ח'

45. ביום 16.4.2001 פורסמה למתן תוקף תכנית מתאר מקומית מספר ח' (כפי שהוגדרה לעיל: **"תכנית ח'"**); (תכנית ח' צורפה כנספח מע/א5(1א) לבקשה).

46. תכנית ח' חלה על כל מרחב התכנון המקומי של תל אביב-יפו ומטרתה, לפי סעיף 7 לתכנית, **"קביעת תקן חניה לשימושי הקרקע השונים, קביעת זכויות והוראות בדבר הקמת חניונים ציבוריים וכן הוראות בדבר הקמת קרן חניה בהתאם לתקנות התכנון והבניה (התקנת מקומות חניה), התשמ"ג-1983"**.

47. תכנית ח' חלקה את תל-אביב ל-19 אזורי חנייה שונים. הסעיף הרלבנטי לעניין קרן חניה הוא סעיף 10, הקובע:

"בבוא הועדה המקומית להתיר בניה או שימוש למגרש שלגביו קיימת חובת התקנת מקומות חניה – תהיה הועדה רשאית על פי המלצת מהנדס העיר, לקבוע כי מקומות החניה האלה יותקנו, כולם או מקצתם ע"י מבקשי ההיתר מחוץ לנכס ו/או כי מבקש ההיתר ישתתף בתשלום לקרן חניה, בהתקנתם בחניון ציבורי שיוקם לשם כך ... החלטת הועדה המקומית לגבי השתתפות מבקש ההיתר בקרן חניה תהיה משיקולים של תכנון, איכות הסביבה או תחבורה ... ככלל יבנו החניונים הציבוריים או ייעשו הרחבות של החניונים הקיימים מתוך כספי קרן החניה באותו אזור חניה בו נגבו הכספים או במרחק של עד 500 מטר באזור סמוך. הועדה המקומית תהיה רשאית לרכז סכומים שנגבו במספר אזורי חניה סמוכים לשם הקמת חניון באחד מהאזורים ושישרת את כל האזורים מהם נגבה התשלום".

48. סעיף 10 לתכנית ח' משנה מהוראות סעיף 2(ב) לתוספת בשני עניינים עיקריים: בעניין **מיקומו** של החניון הציבורי ובעניין **מגבלת הזמן** לבנייתו. כך, בעוד סעיף 2(ב) לתוספת, בנוסחו לאחר שנת 2004, קובע כי המרחק בין החניון הציבורי לבין הנכס לא יעלה על 350 מטר בקו אווירי וכי עליו להיבנות תוך 10 שנים **"ממועד מתן ההיתר"**, סעיף 10 אינו מגביל בזמן את מועד בניית החניון הציבורי, והוא אינו קובע מרחק מכסימלי של 350 מטר בין הנכס לבין החניון הציבורי, אלא קובע שהחניון הציבורי ייבנה **באזור החניה** שבו מצוי הנכס, **"או במרחק של עד 500 מטר באזור סמוך"**. עוד קובע סעיף 10, שהועדה המקומית תהא רשאית לרכז סכומים שנגבו במספר אזורי חניה **סמוכים** לשם הקמת חניון ציבורי אחד, שייבנה באחד מהאזורים, וישרת את כלל האזורים שמהם נגבו אותם סכומים.

49. ואכן, בדיון שהתקיים בבית המשפט המחוזי ביום 19.10.2015, ציין בא-כוח המבקש כי –

"המחלוקת המשפטית בין הצדדים היא אחת, האם תוכנית בנייה עיר ח' מבטלת את התנאים הקבועים תקנות החניה לגביית תשלום חובה הנקרא קרן חניה, ובפרט תנאי בדבר מרחק מכסימלי של 350 מטר והקמת חניון תוך 10 שנים" (ראו עמוד 1 לפרוטוקול מיום 19.10.2015 בנספח מע/5).

עמדת היועץ המשפטי לממשלה

כללי

50. על מנת לענות על השאלה, האם מוסמכת רשות מקומית לגבות כספים לקרן חניה על סמך הוראות תכנית חניה המשנה מההוראות לבניית חניון ציבורי הקבועות בתוספת, יעסוק היועץ המשפטי לממשלה בשלב ראשון, בשאלה, האם תקנות החניה גופן מאפשרות לתכנית חניה לשנות מההוראות הקבועות בהן בעניין בניית החניון הציבורי. בשלב שני, וככל שהתשובה לשאלה שבשלב הראשון תהא חיובית, יעסוק היועץ המשפטי לממשלה בשאלה האם גביה מכוח תכנית כאמור, עולה בקנה אחד עם הוראות חוקיות המנהל ועם הוראת סעיף 1 לחוק יסוד: משק המדינה.

תקנות החניה-פרשנות

51. על מנת לענות על השאלה הראשונה יש להתחקות אחר פרשנות תקנות החניה, הנובעת מלשון התקנות ומתכליתן. תחילה יבחן היועץ המשפטי לממשלה את פרשנות תקנות החניה לפי נוסחן בשנת 1983.

לשון תקנות

52. תקנה 1 לתקנות 1983 קבעה כאמור, כי תקן החניה שבתוספת יחול אך **"במרחב תכנון מקומי שאין בו תכנית מתאר מקומית בדבר מקומות חניה"**. תקנה 1 חוזרת על עיקרון זה, פעם נוספת בסופה, בקבעה ש**"התקן"** יחול **"כל עוד לא נקבעה תכנית מתאר כאמור"**.

53. תקנה 2 משלימה את תקנה 1, והיא קובעת שמוסד תכנון **"רשאי לאשר תקן למקומות חניה במסגרת תכנית מתאר מקומית שפרטיה שונים מהוראות התקן, אם ראה לעשות כן מטעמים של צרכים מקומיים..."**. תקנה 2 קובעת אפוא כי תכנית מתאר מקומית יכולה לאשר תקן למקומות חניה שפרטיו שונים מהוראות ה**"תקן"**. 54. במידה שתקנה 2 הייתה מבקשת לאפשר לתכנית חניה לשנות אך ורק את **מספר** מקומות החניה שיש להתקין לפי התוספת, ולא לאפשר לתכנית לשנות מהוראות אחרות הקבועות בתוספת, הייתה תקנה 2 מציינת באופן מפורש כי תכנית חניה יכולה לשנות אך ביחס להוראות חלק ב' של התוספת. תקנה 2 אינה אומרת כן, אלא היא קובעת באופן גורף שתכנית יכולה לקבוע פרטים שונים **"מהוראות התקן"**, בכללותו.

55. מסקנה פרשנית לשונית זו עולה אף מהרישא של תקנה 2, המאפשרת למוסד תכנון לתכנן **"תקן למקומות חניה"** שפרטיו שונים מהוראות התקן. התקנה אינה מגבילה את שיקול הדעת התכנוני אך ורק לתכנון שונה של **מספר** מקומות חניה שיש להתקין, והיא אינה קובעת הגבלות על **מיקום** מקומות החניה שיש להתקין לפי התקן, ועל **המועד** להתקנתם.

56. לפי לשון תקנות החניה משנת 1983, מוסמכת אפוא תכנית חניה לקבוע "פרטים שונים" מהתקן, המצוי בתוספת, וזאת ביחס לכלל הפרטים המופיעים "בתקן". בכלל זה, יכולה תכנית חניה לשנות מפרטי המרחק המכסימלי בין הנכס לבין החניון הציבורי, ומהמועד המכסימלי הקבוע בתקנות לבניית החניון הציבורי, הקבועים שניהם בסעיף 2(ב) לתוספת (והכל בכפוף לביקורת על סבירותה של תכנית החניה, כפי שיפורט להלן).

תכלית תקנות החנייה

57. תכלית תקנות החניה היא להסדיר את סוגית מקומות החניה במרחב התכנון המקומי. לצד ה"תקן" שנקבע בתוספת, בקשו תקנות החניה להעניק מרחב מסוים של גמישות ושיקול דעת, כך שתכנית מתאר מקומית תוכל לקבוע תקן חניה ייחודי, המתאים את עצמו לנסיבות התכנוניות הספציפיות של מרחב תכנון מקומי ספציפי. אשר על כן, כבר בפתח התקנות נקבע כי תקן החניה הקבוע בתוספת הוא בבחינת ברירת מחדל (תקנה 1), ולצד תקן חניה זה, ניתן לתכנן תקן חניה אחר, באמצעות תכנון תכנית מתאר מקומית "שפרטיה שונים מהוראות התקן".¹

58. תכלית נוספת אותה מבקשות התקנות לממש היא מעין כלל של "צדק חלוקתי", כך שמבקש היתר בניה הוא שיצטרך לשאת בעלויות מקומות החניה שיש להתקין עקב הגידול במספר כלי הרכב שייגרם מחמת הבנייה בנכס. בהתאם לכך, מטילה התוספת על מבקש היתר בניה להתקין את החניות לפי התקן בנכס או בסמוך לו (סעיף 2(א) לתוספת לתקנות החנייה), ובמידה שניתן פטור מלא או חלקי לבנייה בנכס של כלל החניות המתחייבות מהתקן, על מבקש ההיתר לממן את התקנת החניות בחניון ציבורי שמחוץ לנכס (סעיף 2(ב) לתוספת לתקנות החנייה).

59. תכלית נוספת של התקנות היא בניית חניונים ציבוריים לתועלת הציבור. תכלית זו עולה מהוראות שונות של תקנות החניה. כך למשל, השתתפות מבקש ההיתר בהתקנת מקומות חניה בחניון הציבורי, אינה מקנה לו זכות לפיה חניות כלשהן בחניון הציבורי יוצמדו לנכס (ראו למשל סעיף 1 לתוספת, המגדיר "חניון ציבורי" כ"חניון המיועד לשימוש הציבורי ואשר מקומות החנייה שבו אינם מוצמדים למשתמשים מסויימים").² כך עולה אף מפסיקת בית המשפט הנכבד בע"מ 2390/12 נציגות פרויקט מגדלי בארי-נהרדעא תל אביב נ' ג'קי רוזנבלום (גורן), פסקאות 29 (פורסם בנבו, 6.1.2015) (להלן: "הלכת מגדלי בארי-נהרדעא"):

"תכלית מרכזית של תקנות החניה היא לאפשר לציבור להשתמש בחניונים. לשם מימוש תכלית זו, מפעילי החניון צריכים להפוך אותו לנגיש לשימוש, הן מבחינה מבנית והן מבחינת עלויות השימוש... יודגש כי גביית תשלום סביר עבור שימוש בחניון אינה, לכשעצמה, סותרת את ההגדרה של "חניון ציבורי" או את תכלית התקנות".

¹ ראו גם תקנה 1(4), שאפשרה, עד לשנת 2016, לוועדה מקומית, באישור ועדה מחוזית, לאשר לגבי אתר בניה מסוים סטייה מהוראות התקן, "אם תנאים מקומיים, פיזיים ותפעוליים מחייבים זאת", וזאת אף שלא מכוח הוראות תכנית חניה.

² ראו גם תקנה 5 לתקנות החניה הקובעת כי "מותר להורות בתכנית מפורטת או בתכנית מתאר מקומית, כי שטח המיועד לחניון ציבורי כמשמעותו בתוספת, הדרוש, לדעת מוסד התכנון, לאותה תכנית, יועמד לרשות הציבור על פי הסדרים שייקבעו, או יוקנה לרשות המקומית שבתחומה מצויים המקרקעין..."; וראו סעיף 4 (ב) לתוספת הקובע כי "חניון ציבורי יכול שיהיה כולו או מקצתו בבעלות פרטית ויכול שיהיה כולו או מקצתו בבעלות ציבורית". ס"ק (ג) קובע "סדרי החניה בחניון ציבורי תקבע הרשות המקומית".

60. ניתן אפוא לסכם ולומר, כי תקנות החניה מבקשות לצמצם את מצוקת החניה במרחב התכנון המקומי; לקדם בניית חניונים ציבוריים; להטיל על מבקשי היתרי בנייה אחריות להגדלת היקף מקומות החניה בשל בנייתו של נכס, והכל תוך מתן גמישות תכנונית לשנות מפרטי התקן במקום בו נסיבות תכנוניות מחייבות זאת.

יישום לשון ותכלית תקנות החניה על השאלה שבנדון

61. לעמדת היועץ המשפטי לממשלה, הן לשון התקנות (עד לשנת 2016), והן תכליתן, מצדדות בכך שרשות מקומית יכולה, באופן עקרוני, לגבות תשלום בגין קרן חניה, כאשר בכספים אלה יעשה שימוש לבניית חניון ציבורי בהתאם להוראותיה של תכנית חניה, וזאת אף אם הן שונות מהוראותיו של סעיף 2(ב) לתוספת לתקנות החניה.

62. כפי שפורט לעיל, לשון התקנות היא לשון רחבה, המאפשרת לתכנית חניה לקבוע פרטים שונים מכלל הוראות התקן. אשר על כן, יכולה תכנית חניה לקבוע פרטים שונים אף ביחס לתנאי בניית חניון ציבורי שיש לבנות מכספי קרן חניה.

63. מסקנה זו עולה אף בקנה אחד עם התכליות השונות של תקנות החניה. תקנות החניה מבקשות להסדיר ככל הניתן את בעיית החניה במרחב התכנון המקומי, אולם הן מבקשות להותיר למוסדות התכנון שיקול דעת להתאים את תקן החניה לנסיבות התכנוניות הפרטניות של מרחב תכנון מקומי ספציפי.

64. בהתאם להגיון הפנימי של התקנות, כשם שתכנית חניה יכולה לשנות ממספר מקומות החניה שיש להתקין לפי התקן, וזאת משיקולים תכנוניים מקומיים ייחודיים, כך גם יש לאפשר לתכנית מתאר מקומית לשנות מתנאי הקמת החניון הציבורי בשל שיקולים תכנוניים ייחודיים, שכן אף התנאים להקמת חניון ציבורי הם תנאים שיש לקבוע בהתאם לנסיבות תכנוניות ספציפיות.

65. יש להבהיר, כי אמנם לעמדת היועץ המשפטי לממשלה מוסמכת תכנית לשנות מתנאי הקמת החניון הציבורי הקבועים בתקנות, אולם כמובן שעל "התנאים המשנים" בתכנית להיות סבירים, ולקיים זיקה כלשהי בין החניון הציבורי לבין סביבתו של הנכס. שאלת הסמכות הינה שאלה נפרדת משאלת הסבירות. במסגרת הדיון בהליך דגן לא נדונה שאלת סבירות תנאי התכנית, והיועץ המשפטי לממשלה לא התבקש על ידי בית המשפט הנכבד להידרש לשאלה זו, ולפיכך הוא אינו נזקק לה.

עיקרון חוקיות המנהל וגביית תשלום חובה מכוח הסמכה

66. בהתאם לעיקרון היסודי של "חוקיות המנהל" יכולה רשות ציבורית לפעול אך בהתאם לסמכויות שהוענקו לה בחוק או מכוח חוק. מעקרון חוקיות המנהל "נגזר גם שאין רשות ציבורית רשאית לגבות מס או היטל ללא הסמכה בחוק" (בג"צ 1640/95 אילנות הקריה (ישראל) בע"מ נ' ראש עיריית חולון פ"ד מט (5) 582, 587-588 (1996) (להלן: "הלכת אילנות הקריה"); ע"א 5958/15 פרחי ביקל בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ובניה-ראשון

לציון, בספקאות 25-29 (פורסם בנבו, 15.12.2016) (להלן: "הלכת פרחי ביקל"); ע"א 7368/06 דירות יוקרה בע"מ נ' ראש עיריית יבנה, בפסקאות 33 (פורסם בנבו, 27.6.2011) (להלן: "הלכת דירות יוקרה").

67. כלל יסודי זה עוגן אף בסעיף 1 לחוק יסוד: משק המדינה הקובע כי "מיסים, מילואות חובה ותשלומי חובה אחרים לא יוטלו, ושיעוריהם לא ישונו אלא בחוק או על פיו; הוא הדין לגבי אגרות". סעיף זה חל אף ביחס לתשלומי חובה המוטלים על ידי רשות מקומית או ועדה מקומית לתכנון ובניה (ראו הלכת אילנות הקריה בעמוד 582; ד' ברק-ארז, משפט מינהלי, בעמוד 111 (התש"ע-2010)).

68. בפסיקת בית המשפט הנכבד הוסברו ההבדלים בין שתי קבוצות עיקריות של "תשלומי חובה". "מיסים" מצד אחד ו"אגרות", "היטלים" ו"דמי השתתפות" מצד שני. ההבדל העיקרי, נעוץ בכך ש"מיסים" הם תשלומי חובה שהמשלם אותם אינו מקבל תמורה ישירה בעדם, בעוד תשלומי החובה שנמנו עם הקבוצה השנייה הם "תשלומים המשתלמים בזיקה מסוימת, בהיקף משתנה, לשירותים ספציפיים שהרשות מעניקה, המיועדים למימון שירותים אלה...הן מיסים והן אגרות, היטלים ודמי השתתפות אין להטילם אלא על פי הסמכה מפורשת בחוק..." (ראו הלכת דירות יוקרה, בפסקאות 36-37; ראו גם בג"ץ 1195/10 מרכז השלטון המקומי נ' הרשות הממשלתית למים וביו, בפסקאות מ"ח-נ"ד (פורסם בנבו, 13.11.2014)).

69. דומה, כי תשלום לקרן חניה הרי הוא בבחינת תשלום חובה, שאינו "מס", וזאת משום שהתשלום לקרן חניה משולם בזיקה מסוימת לשירות ספציפי שעל הרשות המקומית להעניק, והוא, התקנת חניות בחניון ציבורי. מאחר שהתשלום לקרן חניה הוא בבחינת "תשלום חובה", ממילא יכולה הרשות המקומית לגבותו אך מכוח הסמכה "בחוק או על פיו".

70. הוראות התוספת לתקנות מחייבות גביית דמי השתתפות בהתקנת חניות בחניון ציבורי, במקרים בהם משיקולים תכנוניים מצאה הוועדה המקומית לנכון, לפטור מבקש היתר מהתקנת החניות בנכס או בסביבתו. לצד ההוראה המסמיכה לגבות את דמי ההשתתפות נקבעו תנאים מפורטים בסעיף 2(ב) לתקנות החנייה לבניית החניון הציבורי.

71. כפי שפורט לעיל, התקנות קבעו באופן מפורש, מספר פעמים, כי ניתן לשנות מפרטי הוראות התוספת על ידי תכנון תכנית חניה. אשר על כן, תכנית חניה המשנה מפרטי בניית החניון הציבורי, אינה קובעת תשלום חובה "חדש" שאינו מעוגן בתקנות החניה. תכנית החניה אך משנה את פרטי תנאי בניית החניון הציבורי, בשל שיקולים תכנוניים, כאשר התשלום עצמו נגבה מכוח תקנות החניה, אשר הותקנו מכוח הסמכות המסורה לשר בחוק התכנון והבנייה.

72. דומה שמסקנה זו מתחייבת אף מעמדתו של המבקש. המבקש אינו חולק על כך שתכנית חניה יכולה לקבוע תקן חניה שונה מהקבוע בתוספת, ביחס למספר החניות שיש להתקין בכל נכס, אולם לטענתו לא ניתן להטיל תשלום חובה חדש באמצעות תכנון תכנית חניה המשנה את "דמי ההשתתפות בהתקנת מקומות חניה בזיקה לנכס

ספציפי" (ראו סעיף 1.17 לכתב התביעה (מע/2) וסעיפים 66-69 לבקשה). עמדה זו של המבקש אינה יכולה לדור בכפיפה אחת, שכן תקן **מספר** מקומות החניה קשור בזיקה הדוקה לתשלום לקרן חניה ולתנאיו. כך למשל, מודה המבקש כי מוסד תכנון רשאי לשנות את תקן החניה בכך שייקבע בתכנית חניה כי יש להתקין בנכסים **מספר** חניות רב יותר **מהמספר** הקבוע בתוספת. קביעה שכזו, בהכרח, תשליך על אופי התשלום לקרן החניה, שכן ככל שמבקש היתר לא יוכל להתקין את **מספר** מקומות החניה הנדרש לפי תכנית החניה, יהא עליו לשלם דמי השתתפות לקרן החניה בשיעור רב יותר, לפי מספר מקומות החניה שהיה עליו להתקין לפי תכנית חניה ולא לפי מספר מקומות החניה שהיה עליו להתקין לפי התוספת. תקנות החניה ביקשו אפוא להטיל "תשלום חובה" אחיד ושוויוני, אשר אינו מתעלם משיקולים תכנוניים, אלא מתחשב בהם, ונקבע בהתאם להם.

73. לאור היותו של עיקרון חוקיות המנהל כלל יסודי ושורשי בשיטתו המשפטית, ולאור הוראת סעיף 1 לחוק יסוד: משק המדינה, ניתן אולי היה לצפות כי תקנות החניה משנת 1983, יהיו מפורטות יותר, במובן זה שהן תקבענה "גבולות גזרה" ברורים יותר לשינוי פרטי התקן באמצעות תכנית. עם זאת, בסופו של יום, אפשרו התקנות משנת 1983, באופן מפורש, לסטות מפרטי ההוראות שבתוספת על ידי תכנון תכנית חניה, וזאת ללא מגבלה, וכל עוד ישנה הצדקה תכנונית סבירה לעשות כן.

74. מסקנתו של היועץ המשפטי לממשלה עולה אף בקנה אחד עם התכליות העומדות ביסוד סעיף 1 לחוק יסוד: משק המדינה. תכליות אלו מבקשות למנוע שרירותיות, הפליה ופגיעה בשוויון, וכן למנוע פגיעה בקניינו של הפרט ללא הצדקה מספקת:

"סטייה של רשות ציבורית מהוראות הדין באשר לגדריהם של תשלומי החובה פוגעת פגיעה קשה ביסודות שלטון החוק. לסטייה כזו תיתכנה שתי פנים: הפן האחד – חיוב בתשלום חובה בלא מקור בדין. הפן האחר – מתן פטורים מתשלומי חובה שלא על פי ההסדר הקבוע בדין. הפן הראשון עשוי לכרוך הטלת נטל כבד של תשלומי חובה על פרט או פרטים מסוימים, שאינו נטל משותף הרובץ על אחרים. התנהלות כזו עשויה לפגוע בשוויון ולהיות נגועה בשרירות ובהפליה. היא פותחת פתח מסוכן למעשי שחיתות. היא עלולה לפגוע בקניינו של הפרט ללא הצדקה ועוגן מספקים. מנגד – הפן השני, מתן פטורים מתשלומי חובה, מנוגד אף הוא לדין ולעיקרי המינהל התקין. גם הוא פותח פתח להפליה ולשחיתות. גם בו יש כדי להיטיב עם האחד, וכדי להעמיס נטל נוסף על האחר לצורך סיפוק צרכי הכלל" (הלכת זירות יוקרה בפסקאות 38 ; כן ראו הלכת פרחי ביקל בפסקאות 44).

75. תקנות החנייה קובעות **חובה גורפת** על כל מבקש היתר לשלם בגין התקנת מקומות חניה בחניון ציבורי, ככל שניתן פטור מהתקנת מלוא החניות לפי התקן בנכס או בסביבתו. הסמכות לשנות מפרטי התקנות לא נמסרה לשיקול דעתו של פקיד שלטוני כזה או אחר, ברצותו מחייב וברצותו פוטר. הסמכות לשנות אף לא נמסרה לאורגן כלשהו ברשות המקומית. הסמכות לשנות מפרטי התקן שבתוספת נמסרה אך ורק לתכנית מתאר מקומית, שמעמדה כשל **"חיקוק"** (ראו ע"מ 6555/11 אדם טבע ודין נ' ועדת הערר לתכנון ובנייה מחוז מרכז, בפסקאות 23 (פורסם בבנו, 15.9.2013) והאסמכתאות שם).

76. לשם אישורה של תכנית חניה כאמור, לא די באישורה של הרשות המקומית או מי מעובדיה, אלא יש לקיים הליך תכנוני מורכב, בשיתוף הציבור, כאשר בסיומו על התכנית לקבל, ככלל, אף את אישור הוועדה המחוזית לתכנון ובנייה (ראו סעיפים 1 ו-62א לחוק התכנון והבנייה). אף לאחר אישורה של התכנית, ניתן לתקוף את סבירותה בתקיפה מנהלית מתאימה.

77. האפשרות לשנות מהתקן אך באמצעות תכנית מתאר מקומית מקהה, אפוא, את החשש לגביית תשלום חובה, באופן מפלה ושרירותי. החובה בתשלום קרן חניה נותרה אפוא חובה כללית, החלה על כל מבקש היתר שאינו מתקין בנכס את החניות לפי התקן, באופן שוויוני וללא מתן אפשרות בידי העירייה, או מי מעובדיה, לפטור מבקש היתר מתשלומיו (וראו החריג שהיה קבוע בתקנה 4 לתקנות החניה עד לשנת 2016).

78. במאמר מוסגר, יצוין כי אף אם ייקבע על ידי בית המשפט הנכבד, בניגוד לאמור בעמדה זו, כי אין לאפשר גביית כספים לקרן חניה בהסתמך על תכנית חניה, אין התוצאה המשפטית של קביעה שכזו חייבת להיות קבלת תביעת המבקש, שכן ישנן מספר דוקטרינות משפטיות המאפשרות הגנה על הסתמכות הרשות המנהלית להגן על מעשים מנהליים שננקטו על ידה ונחזו כתקינים בשעתם. הדיון בדוקטרינות משפטיות אלו חורג מנושא העמדה כפי שנקבע על ידי בית המשפט הנכבד, ולפיכך אין היועץ המשפטי לממשלה מביע דעתו ביחס אליהן.

תיקון תקנות החניה בשנת 2016

79. בשנת 2016 תוקנו תקנות החניה פעם נוספת, במסגרת תקנות התכנון והבנייה (התקנת מקומות חניה) (תיקון), התשע"ו-1976, ק"ת 7675 (להלן: **"תקנות 2016"**). בין היתר, שינו התקנות את הגמישות התכנונית שהיתה קיימת ביחס לתקן, לרבות ביחס למרחקים שנקבעו בהסדר קרן החניה.

80. נוסח תקנה 1, כפי שתוקן בשנת 1983 – בוטל, ובמקום תקנה 1, תקנה 1א(א) קובעת כיום כי **"מספר מקומות החניה יהיה בהתאם לקבוע בתוספת...."**

81. תקנה 2, שונתה אף היא, וכיום קובעת תקנה 2(א) כי –

"מוסד תכנון רשאי לקבוע מספר שונה של מקומות חניה מזה הקבוע בתוספת במסגרת תכנית מתאר מקומית לכלל היישוב או לחלק משמעותי ממנו, אשר אחת ממטרותיה העיקריות היא קביעת מקומות ושטחי חניה עם התייחסות למתע"ן" (ההדגשה אינה במקור – א.י.).

82. יש להדגיש, שתקנה 2 בנוסחה היום אינה פוגעת בתוקפה של תכנית חניה שאושרה עובר לתיקון תקנות 2016, וזאת לאור סעיף 132 לחוק התכנון והבנייה הקובע, כי אין בכוחן של תקנות שהותקנו מכוחו **"כדי לפגוע בתכנית שאושרה כדין לפני התקנתן"**, וכן לאור תקנה 7 לתקנות 2016, הקובעת כי **"תקנות אלה אינן באות לגרוע מהוראות בתכניות שהן בתוקף ביום תחילתן של תקנות אלה...."**

83. תקנה 2 בנוסחה היום, אינה מאפשרת אפוא פרשנות לפיה תכנית חניה שתאושר לאחר תקנות 2016, יכולה

לשנות מכלל הוראות התוספת, והיא יכולה לקבוע אך ורק **"מספר שונה של מקומות חניה מזה הקבוע בתוספת"**. מינייה וביה, אין תכנית חניה שתאושר לאחר תקנות 2016 מוסמכת לשנות מתנאי בניית החניון הציבורי המוסדרים בסעיף 2(ב) לתוספת לתקנות החנייה.

סיכום העמדה מטעם היועץ המשפטי לממשלה

84. במקרים בהם משיקולים **"שבתכנון, סביבה או תחבורה"**, הופטר מבקש היתר מלהתקין את מלוא החניות לפי התקן, בנכס או בסביבתו, מחייבות תקנות החניה לגבות ממנו דמי השתתפות בהתקנת מקומות חניה בחניון ציבורי.

85. תקנות החניה משנת 1983 אפשרו לתכנית חניה לשנות מפרטי כלל ההוראות הקבועות בתוספת. בכלל זה, אפשרו תקנות החניה לגבות תשלום לקרן חניה מכוח הוראת סעיף 2(ב) לתוספת, וזאת אף אם תכנית החניה משנה מתנאיו. גבייה כאמור, בנסיבות, היא גבייה מכוח הסמכה **"בחוק או על פיו"**.

86. לאחר תיקון תקנות 2016, יכולה תכנית מתאר מקומית שתאושר לאחריהן לקבוע אך ורק **"מספר שונה של מקומות חניה"**, והיא אינה יכולה לשנות עוד מיתר ההוראות הקבועות בתוספת, ובכלל זה, ההוראות הקבועות בסעיף 2(ב), העוסק בתנאי בניית החניון הציבורי מכספי קרן חניה. עם זאת, אין בתקנות 2016 כדי לפגוע בתוקפן של תכניות חניה שנכנסו לתוקף לפני התקנתן.



אפי יגל, עו"ד
ממונה במחלקה האזרחית
בפרקליטות המדינה

היום, י"ט באדר ב' התשע"ט
26 במרץ 2019