



## בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 1013/15

לפני: כבוד השופט י' עמית  
כבוד השופט צ' זילברטל  
כבוד השופטת ע' ברון

המערערת: מדינת ישראל – משרד הפנים

נגד

המשיב: רחמים מלול

ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בבאר שבע  
מיום 8.1.2015 ב-עש"א 36496-08-14 שניתן על ידי כבוד  
השופט א' ואגו

תאריך הישיבה: י' בשבט התשע"ו (20.1.2016)

בשם המערערת: עו"ד אביגיל בורוביץ'  
בשם המשיב: עו"ד עפר שפיר; עו"ד ענת צדוק וינגורט

### פסק-דין

השופטת ע' ברון:

1. האם תיקון מספר 3 לחוק הרשויות המקומיות (גמלאות לראש רשות וסגניו), התשל"ז-1977 והחלטת ועדת הפנים ואיכות הסביבה של הכנסת שניתנה בעקבותיו, המרחיבים את התנאים שבהתקיימותם ראש רשות מקומית שסיים את כהונתו זכאי לגמלאות – תחולתם רטרואקטיבית, רטרוספקטיבית או פרוספקטיבית בלבד? זו השאלה שבמוקד הערעור שלפנינו על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בבאר שבע (כבוד השופט א' ואגו) מיום 8.1.2015 ב-עש"א 36496-08-14.

העובדות הצריכות לעניין

2. חוק הרשויות המקומיות (גמלאות לראש רשות וסגניו), התשל"ז-1977 (להלן: החוק) נחקק לפני כארבעה עשורים והוא מתווה את אמות המידה שלפיהן נקבעת זכאותם של ראשי רשויות מקומיות וסגניהם לקצבת גמלאות לאחר סיום כהונתם (להלן: הקצבה). סעיף 2 לחוק מורה כי שיעור הקצבה המשולמת ותנאי הזכאות לקבלתה ייקבעו בהחלטה של הכנסת או של ועדה מוועדותיה שהוסמכה לעניין זה.

בהתאם לכך, ועדת העבודה של הכנסת קיבלה ביום 29.4.1977 את החלטת הרשויות המקומיות (גמלאות לראש רשות וסגניו), התשל"ז-1977 (להלן: החלטת הגמלאות), ובה נקבעו הקריטריונים לחישוב שיעורה של הקצבה והתנאים שבהתקיים ראשי רשויות מקומיות שסיימו את כהונתם זכאים לה.

סעיף 5 להחלטת הגמלאות קובע את תנאי הזכאות העיקריים לקבלת הקצבה, ולפיו ראש רשות לשעבר שחדל לכהן זכאי לתשלום קצבה לכל ימי חייו, החל מיום סיום כהונתו, אם ביום סיום כהונתו מלאו לו 45 שנים ובתנאי שיהיה כראש רשות משך 4 שנים לפחות. חריג לדרישת משך הכהונה, שאינו רלוונטי לענייננו, חל כאשר ראש הרשות כיהן כחבר כנסת עובר לכהונתו כראש רשות. הוראה נוספת, היא נושא הערעור דנן, מעוגנת בסעיף 10(א) להחלטת הגמלאות, שקובע שבהתקיים תנאים מסוימים ניתן לראות בתקופת שירות במשרה ציבורית כתקופת כהונה כראש רשות לצורך מניין 4 שנות הכהונה (להלן: צירוף תקופות); ובסעיף 10(ג) להחלטה זו, שקובע אלו משרות ייחשבו כמשרות ציבוריות לעניין צירוף התקופות. יוער כי ההסמכה לכלול בהחלטת הגמלאות הוראה בדבר צירוף תקופות מצויה בסעיף 3(4) לחוק, שמפרט את סוגי המשרות הציבוריות שניתן לקבוע כי תקופת השירות בהן תיחשב לצורך צירוף התקופות.

ביום 21.12.2000 פורסם תיקון מספר 3 לחוק, שקובע כי תאגיד מרכז החינוך העצמאי יתווסף לסעיף 3(4) לחוק כגוף שניתן לכלול את תקופת ההעסקה בו במסגרת צירוף תקופות לצורך קביעת הזכאות לקצבה (להלן: התיקון לחוק). מרכז החינוך העצמאי הוא אחד משני מערכי החינוך הגדולים במגזר החרדי, שבמסגרתו לומדים עשרות אלפי תלמידים בבתי ספר ברחבי הארץ. המרכז פועל בנפרד ממערכת החינוך הממלכתית, ומאז שנת 1992 הוא נהנה מתקצוב מטעם המדינה מכוח סעיף 3א(י) לחוק יסודות התקציב, התשמ"ה-1985. ביום 31.12.2002 פורסמה החלטה של ועדת הפנים ואיכות הסביבה של הכנסת, עליה חתום יושב ראש הוועדה דאז חבר הכנסת משה גפני מסיעת יהדות התורה, שבה נקבע מכוח ההסמכה בחוק כי תקופת העסקה בתאגיד מרכז החינוך העצמאי אכן תיחשב לצורך צירוף התקופות (להלן: התיקון להחלטת הגמלאות). עוד נקבע כי מועד התחילה של התיקון להחלטת הגמלאות – וזאת במובחן ממועד תחולתו – יהיה במועד התחילה של התיקון לחוק, יום 21.12.2000.

3. המשיב, יליד 1946, הועסק במרכז החינוך העצמאי במשך 31 שנים, משנת 1965 ועד לשנת 1996. בחודש אוגוסט 1996 מונה המשיב לתפקיד יו"ר הוועדה הממונה במועצה המקומית כסייפה, שבו כיהן עד לחודש יוני 1999, שאז היה כבן 53. סך הכל באותה נקודת זמן כיהן המשיב בתפקיד ראש רשות מקומית כשנתיים ועשרה

חודשים. כבר כעת מובן אם כך שלפי הדין שהיה קיים עובר לתיקון לחוק, המשיב אינו עומד בתנאי הזכאות לקצבה, מאחר שמשך כהונתו כראש רשות מקומית קצר מ-4 שנים. לעומת זאת, אם התיקון לחוק חל בעניינו של המשיב, אזי ניתן לצרף לתקופת כהונתו כראש רשות מקומית את תקופת העסקתו במרכז החינוך העצמאי, ובמצב עניינים זה המשיב עומד בתנאי הזכאות לקצבה.

ביום 5.2.2003 ניתנה החלטה על ידי מנכ"ל משרד הפנים דאז, מר מרדכי מרדכי (להלן: ההחלטה המקורית), שקבעה כי המשיב עומד בדרישות החוק וזכאי לקצבה בהינתן שצירוף תקופת העסקתו במרכז החינוך העצמאי לתקופת כהונתו כיו"ר הוועדה הממונה בכסייפה מוביל לכך שיהא זכאי לקצבה כמי שכהן כראש רשות מקומית פרק זמן העולה על 4 שנים. עוד נקבע בהחלטה המקורית כי הקצבה תשולם רטרואקטיבית מיום 1.1.2001, מועד תחילתם (לערך) של התיקונים לחוק ולהחלטת הגמלאות, שהוסיפו כאמור את מרכז החינוך העצמאי לרשימת המשרות הציבוריות שניתן לצרף את תקופת העסקה בהן לתקופת הכהונה כראש רשות מקומית.

המשיב חדל מלכהן כיו"ר הוועדה הממונה במועצה המקומית כסייפה לאחר שנבחר לכהן כחבר הכנסת ה-15 מטעם סיעת ש"ס, משנת 1999 ועד שנת 2003. לאחר מכן, בין השנים 2003 עד 2008, כיהן המשיב בהתנדבות כחבר במועצת עיריית רחובות. בשנת 2009 שימש המשיב כסגן ראש העיר וממלא מקומו, והחל מנובמבר 2009 ועד היום הוא מכהן כראש עיריית רחובות. יוער בהקשר זה כי מחלוקת נוספת שהתעוררה בין הצדדים נוגעת לשאלה אם המשיב זכאי לקצבה מכוח החוק בגין כהונתו כיו"ר הוועדה הממונה במועצה המקומית כסייפה במקביל לשכר שהוא מקבל כראש עיריית רחובות, או שמא אלו מוציאים זה את זה. בית המשפט המחוזי בבאר שבע (כבוד השופט א' ביתן) דחה את ערעורו של המשיב על ההחלטה להפסיק את תשלום הקצבה החל משנת 2009 (עש"א (ב"ש) 42361-11-10 רחמים מלול נ' משרד הפנים (2.5.2011)), וערעורו לבית משפט זה נמחק בהסכמה תוך שמירת זכויות הצדדים, מן הטעם שההכרעה במקרה שלפנינו עשויה לייתר את הדיון בשאלת הזכאות לקצבה במקביל לשכר (ע"א 4659/14 רחמים מלול נ' משרד הפנים (30.6.2014)).

4. ביום 25.12.2013, למעלה מ-10 שנים לאחר שניתנה ההחלטה המקורית, ניתנה החלטה נוספת על ידי מנהל מינהל השלטון המקומי במשרד הפנים, מר מרדכי כהן, שלפיה זכאותו של המשיב לקצבה מכוח החוק מבוטלת מאחר שההחלטה המקורית בטעות יסודה (להלן: ההחלטה המתקנת). כך, משנמצא כי המשיב מלכתחילה לא היה זכאי לצירוף תקופות לפי סעיף 10 להחלטת הגמלאות. עם זאת נקבע כי לפנים משורת הדין המשיב לא יידרש להשיב את סכומי הכסף ששולמו לו כקצבה משנת 2001 ועד

לשנת 2009, מועד שבו נבחר לכהן כראש עיריית רחובות. ההחלטה המתקנת ניתנה לאחר שני שימועים שנערכו למשיב בלשכת מנכ"ל משרד הפנים, ועל בסיס חוות דעת מיום 9.12.2013 מטעם עו"ד נתן בביוף, סגן בכיר ליועץ במשרד הפנים. בחוות הדעת נכתב כי התיקון לחוק אינו חל למפרע, וכי זכאותו של המשיב לקצבה נוצרה ביום סיום כהונתו כראש רשות מקומית (ביוני 1999) – עובר למועד תחילת התיקון לחוק – ומשכך הוא אינו זכאי לצירוף התקופות. על החלטה זו הגיש המשיב ערעור לבית המשפט המחוזי.

פסק דינו של בית המשפט המחוזי

5. בית המשפט המחוזי (כבוד השופט א' ואגו) קיבל את ערעורו של המשיב, ביטל את ההחלטה המתקנת והותיר את ההחלטה המקורית על כנה. הדיון בפסק הדין פותח בקביעה כי לצורך ההכרעה אין צורך להידרש לכללים שנקבעו בפסיקה בדבר תחולה למפרע של דברי חקיקה, וזאת מאחר שזכאותו של המשיב נלמדת מפרשנות לשונית של החוק וההחלטה עצמם, כפשוטם.

סעיף 5 להחלטת הגמלאות קובע כאמור את תנאי הזכאות לקבלת הקצבה, והוא שאדם "כיהן כראש רשות ארבע שנים לפחות" (ההדגשה הוספה – ע'ב'). מלשון עבר זו למד בית המשפט המחוזי שהמועד הקובע לבחון אם התמלא תנאי זה הוא מועד הפרישה. לצד זאת, סעיף 10 להחלטת הגמלאות, המעגן את הסדר צירוף התקופות ומורה כיצד יש לחשב את משך הכהונה כראש רשות, נוקט לשון הווה: "בקביעת הזכות לקצבה של ראש רשות לשעבר ושיעורה, תחושב תקופת השירות במשרה ציבורית בשכר כתקופת כהונה כראש רשות..." (ההדגשה הוספה – ע'ב'); ובהמשך נקבע מהי "משרה ציבורית" לעניין סעיף זה. מכך מסיק בית המשפט המחוזי כי המועד הקובע לבחינת איזו משרה ציבורית תיחשב לצורך צירוף התקופות על מנת לעמוד בתנאי של 4 שנות כהונה כראש רשות, נכון למועד הפרישה מתפקיד זה, אינו מועד הפרישה כי אם מועד ההחלטה שקובעת באופן פרטני את הזכות של פלוני לקצבה ואת שיעורה – קרי: מועד ההחלטה המקורית, בענייננו. מכאן, ומאחר שבמועד ההחלטה המקורית שירות בתאגיד מרכז החינוך העצמאי נחשב כמשרה ציבורית לצורך צירוף תקופות, הגם שלא כך היה במועד הפרישה של המשיב – מצא בית המשפט כי בדין ניתנה ההחלטה המקורית בהתבסס על הדין שחל בעת שניתנה; דהיינו, תוך צירוף תקופת העסקתו של המשיב במרכז החינוך העצמאי לתקופת כהונתו כראש רשות מקומית. הווה אומר, אמנם בעת שהמשיב סיים את כהונתו כראש רשות מקומית טרם התקבלו התיקונים לחוק ולהחלטת הגמלאות; ואולם בעת שנתקבלה ההחלטה המקורית כבר היו התיקונים בתוקף, ומועד זה הוא הקובע את זכותו של המשיב לצירוף תקופות.

6. טענתה העיקרית של המערערת היא כי שגה בית המשפט המחוזי בקביעתו כי המועד הרלוונטי לבחינת זכאותו של המשיב הוא ביום מתן ההחלטה המקורית. לגישה, המועד הקובע הוא מועד סיום הכהונה כראש רשות מקומית – הוא "האירוע המזכה" שלפי הדין שבתוקף במועד זה נקבעת זכאותו של פלוני לקצבה. כך, בענייננו, יש להתיר צירוף של תקופת העסקה במרכז החינוך העצמאי רק עבור ראש רשות מקומית שפרש לאחר תחילת התיקון לחוק, יום 21.12.2000; בעוד שהמשיב סיים את כהונתו כיו"ר הוועדה הממונה במועצה המקומית כסייפה כשנה וחצי עובר למועד זה.

עוד טוענת המערערת כי שגה בית המשפט המחוזי כאשר החיל בפועל את התיקון להחלטת הגמלאות באופן רטרואקטיבי. לטענתה, מועד תחילת התיקון להחלטת הגמלאות, שהוסיף את מרכז החינוך העצמאי לרשימת המשרות הציבוריות הכשרות לצירוף תקופות, נקבע במפורש ליום תחילת התיקון לחוק ולא קודם לכן. חזקה פרשנית היא שדבר חקיקה יחול פרוספקטיבית בלבד, ולא למפרע, אלא אם כן נקבע במפורש אחרת. מאחר שהמשיב סיים את כהונתו כראש רשות מקומית טרם תחילת התוקף של התיקון לחוק והתיקון להחלטת הגמלאות, אזי פסק הדין של בית המשפט המחוזי למעשה קובע שהתיקון חל רטרואקטיבית, אף אם מבחינה רטורית נאמר שלא כך.

לבסוף טוענת המערערת כי חובה על הרשות המנהלית לתקן טעויות שנפלו בהחלטות מנהליות קודמות, ואין כל הצדקה להמשיך תשלום הקצבה למשיב על חשבון הקופה הציבורית. זאת בייחוד שעה שבהחלטה המתקנת נקבע, לפנים משורת הדין, כי המשיב לא יידרש להשיב את הכסף שקיבל כקצבה בשנים 2001 עד 2009. במצב דברים זה אין ממש בטענות המשיב בדבר הסתמכות על קבלת הקצבה או בדבר שיהוי שדבק במתן ההחלטה המתקנת.

7. המשיב מצידו טוען כי התיקון להחלטת הגמלאות כלל לא הוחל במקרה שלו באופן רטרואקטיבי, אלא פרוספקטיבי. זאת מאחר שהקצבה – שהתיקון להחלטת הגמלאות הקנה לו זכאות לה – ניתנה לו רק החל ממועד תחילת תוקפו של התיקון, יום 1.1.2001 (כאשר אם לדייק, תחילת התיקון נקבע ליום 21.12.2000), ולא ממועד סיום כהונתו כראש רשות מקומית שנה וחצי קודם לכן. לטענת המשיב, התנאים לגיבושה של זכות מכוח הדין יכול שיתקיימו עובר לתחילת תוקפו של הדין, ואין בכך משום תחולה רטרואקטיבית שלו ככל שהזכאות עצמה מוענקת רק מיום תחילת התיקון ואילך, כפי שנקבע בענייננו בהחלטה המקורית.

עוד טוען המשיב כי אי החלת התיקון לחוק בעניינו עולה כדי אפליה. זאת משום שלפי גישת המערערת אדם במצב דומה לשלו העונה על התנאים הקבועים בחוק אלא שמועד פרישתו חל לאחר כניסת התיקון לתוקף ייחנה מהקצבה בעוד שממנו היא תישלל; והדברים מקבלים משנה תוקף שעה שמדובר בזכות מתמשכת לגמלה ולא במענק חד פעמי. טענה נוספת שבפי המשיב היא כי ההחלטה המתקנת פוגעת באינטרס ההסתמכות שנוצר לו לנוכח הציפייה שימשיך לקבל את הקצבה, וכי בהיעדר טעמים מיוחדים אין להתיר לרשות שלטונית לחזור בה מהתחייבותה כלפיו. זאת בייחוד לנוכח הזמן הרב שחלף בין ההחלטה המקורית להחלטה המתקנת.

בדיון שהתקיים לפנינו חזרו הצדדים על טענותיהם שבכתב כפי שפורטו בתמצית לעיל; אולם יצוין כי המשיב הוסיף וטען כי החלת התיקון בעניינו אינה רטרואקטיבית אך גם לא פרוספקטיבית, כפי שטען בכתב, אלא רטרוספקטיבית; ועניין זה יידון בהמשך. עוד טען המשיב כי אין זה ראוי לְקַבֵּעַ זכויות פנסיוניות לפי יום הפרישה, וכי המשך תשלום הקצבה לא יכביד באופן משמעותי על הקופה הציבורית. המערערת הדגישה בהקשר זה את השלכות הרוחב השליליות שעלולות להיווצר, ובתוך כך הכבדה משמעותית על קופת המדינה; וכי עקרונות של מנהל תקין מחייבים שזכויות פנסיוניות ייקבעו בעת הפרישה ולא יהיו נתונות לשינויים עתידיים.

דיון והכרעה

8. אומר כבר בפתח הדברים כי הגעתי לכלל דעה כי דין הערעור להתקבל, כך שההחלטה המתקנת תוחזר על כנה. טרם שאפרט את הנימוקים שהביאוני למסקנה זו, שביסודם הכללים בדבר תחולה למפרע של דברי חקיקה, אייחד דיון קצר לקשיים שמעורר פסק דינו של בית המשפט המחוזי, שעה שהוא קובע כנקודת מוצא כי אינו נזקק לשאלת התחולה למפרע.

התוצאה שאליה הגיע בית המשפט המחוזי נשענת על פרשנות לשונית שלו את החוק, וממנה הוא למד כי הדין הקובע הוא זה שחל במועד מתן ההחלטה המנהלית, ובענייננו ההחלטה המקורית שניתנה לאחר שהתיקון לחוק נכנס לתוקף. זאת לא ניתן לקבל. הזכות לקצבה מוענקת לראש רשות מקומית שסיים את כהונתו מכוח החוק והחלטת הגמלאות, ולא מכוח החלטה מנהלית פרטנית כזאת או אחרת של הרשות. סעיף 9 לחוק הפקיד את שר הפנים על ביצועו של החוק, ומתוקף כך עליו לבחון כל מקרה פרטני שמוכא לפניו ולהכריע אם מתקיימות בו דרישות החוק והחלטת הגמלאות, מהו שיעור הקצבה המדויק שלו זכאי פלוני, ועוד כהנה וכהנה הכרעות מסוג זה. אין להחליף בין סמכות זו של שר הפנים לבין הזכאות המהותית, שנוצרת מכוח

החוק והחלטת הגמלאות במועד סיום הכהונה של ראש רשות מקומית (ראו קביעה ברוח זו בסוגיה דומה שהתעוררה בהקשר של הטבות לנכי צה"ל, עע"מ 7335/10 קצין התגמולים – משרד הביטחון נ' משה לופו (29.12.2013). יצוין כי בקשה לדיון נוסף נדחתה על ידי השופט ס' ג'ובראן ב-דנ"מ 302/14 לופו נ' קצין התגמולים – משרד הביטחון (18.12.2014)).

באופן אידיאלי, טוב היה אם ההחלטה המנהלית שקובעת את קצבתו של פלוני הייתה ניתנת בו ביום שנוצרת זכאותו לקצבה. אולם, אך טבעי שייווצר פער זמנים מסוים בין סיום כהונתו של פלוני לבין מועד קבלת ההחלטה המנהלית שקובעת את קצבתו באופן פרטני. פער זה הוא כורח המציאות, הנגזר ממגבלות של משאבים וכוח אדם; ומן הזמן הדרוש לרשות המנהלית לשקול ולהכריע בכל מקרה לגופו, ולא מטעם מהותי כלשהו שבדין. על כן, אין לייחס למחוקק כוונה להחיל דינים שונים על מצבים זהים אך מן הטעם שחל עיכוב מסוים במועד מתן ההחלטה המנהלית הפרטנית, ושבמהלך פרק זמן זה התרחש שינוי בדין. כאשר ההחלטה המנהלית ניתנת במועד מאוחר יותר, ככלל הרשות אינה מוסמכת לשלול מאדם את זכויותיו הפנסיוניות בשל שינוי שחל בדין הרלוונטי בפרק הזמן שבין סיום כהונתו לבין מתן ההחלטה המנהלית; ובה במידה חלוף הזמן עד למתן ההחלטה המנהלית אינו מקנה זכויות פנסיוניות שאינן מגיעות במועד סיום הכהונה, כבענייננו, גם אם הדין השתנה לאחריה. זאת, בכפוף לכללים בדבר תחולה למפרע שיידונו כעת.

תחולה למפרע של דבר חקיקה – אימתי

9. כידוע, מועד התחילה אינו תמיד חופף למועד התחולה. מצב שבו אין חפיפה בין מועד התחילה למועד התחולה הוא המאפיין הבסיסי של תחולה למפרע של דברי חקיקה וזהו נושא הערעור דנן. כזכור, ההחלטה המקורית החילה על ענייניו של המשיב דין חדש – התיקונים לחוק ולהחלטת הגמלאות – כך שנוצרה לו זכות לקצבה שלא הייתה קיימת במועד סיום כהונתו כראש רשות מקומית; אך זו שולמה לו רק החל מיום תחילת התיקון, ולא קודם לכן, ממועד פרישתו. לטענת המערערת מדובר בתחולה רטרואקטיבית שאין להתיר, בעוד שלשיטת המשיב בטענותיו שבכתב עסקינן בתחולה פרוספקטיבית, ובדיון לפנינו טען שלמעשה מדובר בתחולה רטרואקטיבית שמן הראוי לאפשר. יוער בנקודה זו כי השינוי שחל בטיעונו של המשיב נראה שנובע מעירוב מושגים, עניין שעוד יבואר. ויוער עוד, שבלבול מושגים נמצא גם בפסיקה ובספרות, שם במקרים רבים אין אבחנה בין תחולה רטרואקטיבית לתחולה רטרואקטיבית, והשימוש במושגים אלה נעשה בערבוביה (אהרן ברק פרשנות במשפט כרך שני – פרשנות החקיקה 623 (1994) (להלן: ברק, פרשנות במשפט); דפנה ברק-ארז

משפט מינהלי כרך א 350 (2010); יניב רוזנאי "רטרואקטיביות – יותר מאשר ר'ק עניין של זמן'!" משפט ועסקים ט 395 (2008)). אכן, המונח העברי "תחולה למפרע" אינו מבחין בין שני המצבים, אולם קיים שוני מהותי ביניהם המצריך דיוק, והמקרה שלפנינו ילמד.

10. בשיטת המשפט הישראלית ישנה חזקה פרשנית נגד תחולה למפרע של דברי חקיקה, דהיינו שבהיעדר הוראה מפורשת של המחוקק חקיקה חלה מכאן ואילך בלבד, פרוספקטיבית, ועל כך עמד השופט (כתוארו אז) א' ברק: "אחת החזקות המקובלות בשיטתנו הינה זו, כי תכליתו של חוק אינה לתחולה רטרואקטיבית או רטרוספקטיבית. חזקה על כל חוק כי הוא צופה פני העתיד ולא פני העבר" (ראו ע"א 1613/91 ארביב נ' מדינת ישראל, פ"ד מו(2) 765, 776 (1992) (להלן: עניין ארביב); וכן ע"מ 5854/11 רוטטוביץ נ' עיריית חולון, בפסקה 27 (4.9.2015)). טעם מרכזי לכך הוא שהחלה למפרע של דבר חקיקה כרוכה מטבע הדברים בפגיעה בוודאות המשפטית, ואדם לא יוכל לדעת את התוצאות המשפטיות בעתיד של מעשיו בהווה. פגיעה שכזו בוודאות גורמת ל"הסתמכות חסר" על המצב המשפטי הקיים, מאחר שהזכות או החובה שנוצרים מכוחו עשויים בהסתברות מסוימת להשתנות בעתיד, ביחס לפעולות שנעשות היום. מן הטעמים האלו יש הסבורים כי חקיקה רטרואקטיבית פוגעת גם בעקרונות יסוד חוקתיים של צדק ושל הגינות (ראו ברק, פרשנות במשפט, עמ' 619–621).

מנגד, יש שטוענים כי חסרונות דומים קיימים גם בחקיקה שנהוג לראות אותה כפרוספקטיבית. כך למשל חוק המעלה מעתה ואילך את המס שמוטל בגין נכס מסוג מסוים גורם לפיחות בשווי הנכס, ומשכך פוגע בהסתמכות של הפרט בנקודת הזמן שבה רכש את הנכס במחיר ששיקף את נטל המס המופחת שהיה נהוג באותה עת. עוד נטען כי ממילא חוסר ודאות מסוג זה אינו שונה מכל חוסר ודאות אחר שמזמנים לנו חיי היום יום, וכי הסעד הרצוי אינו מצוי במישור היחסים בין הפרט למדינה, אלא במנגנוני שוק כאלו ואחרים, כדוגמת ביטוח (לסקירה ביקורתית של סוגיה זו ראו Louis Kaplow, An Economic Analysis of Legal transitions, 99 Harvard Law Review 509 (1986); יורם מרגליות, "אפליה בהסדרי החיסכון הפנסיוני ופתרונה המוצע" משפטים לא 529, 553–556 (2001) (להלן: מרגליות)). עם זאת, נראה כי אין חולק שחקיקה למפרע טומנת בחובה חסרונות ניכרים שיש ליתן עליהם את הדעת, וכך בענייננו.

11. חרף החזקה נגד תחולה למפרע, יש לזכור כי מדובר בחזקה פרשנית, ותחולתו של דבר חקיקה יכול שתהא למפרע אם כך עולה מפרשנותו, בין במפורש ובין מכללא,



לפי תכליתו (ברק, פרשנות במשפט, עמ' 643–645). דוגמה בולטת לכך ניתן למצוא במצב שבו ישנו דבר חקיקה "חדש" שמקנה לאדם זכאות לדבר מה ("נורמה מיטיבה"), להבדיל ממצב שבו הוא משית עליו חבות. במצב זה אין לומר כי תחולה למפרע של הנורמה המיטיבה פוגעת באינטרס ההסתמכות של הפרט, שהרי הדין החדש משפר את מצבו ביחס למה שצפה שיהיו התוצאות המשפטיות של מעשיו. במשפט הפלילי הדבר בולט במיוחד, במצב שבו חוק חדש מבטל עבירה שהייתה קבועה בחוק קודם. במצב עניינים זה התפיסה הרווחת היא שאין להרשיע אדם גם אם המעשה המיוחס לו בוצע בתקופה שבה הוא היווה עבירה פלילית, שכן השינוי בחוק מבטא שינוי בתפיסה הציבורית ביחס למהות המעשים כך שכיום לא ראוי להטיל עונש בגינם. הדבר נכון, אף אם במידה פחותה, גם במשפט האזרחי, ועמד על כך השופט א' מצא: "הראציונאליים שביסוד הרתיעה מפני תחולה למפרע אינם תופסים כשהמדובר בנורמה מיטיבה; והלכה פסוקה היא, כי החלטה בסמכות מיטיבה ראוי לה שתחול למפרע" (בג"ץ 2933/94 רשות שדות התעופה נ' בית הדין הארצי לעבודה, פ"ד נ(3) 837, 854 (1996); וכן ראו פסק דינה של השופטת א' חיות ב-ע"מ 2647/05 פז חברת נפט בע"מ נ' הועדה המחוזית לתכנון ובניה מחוז מרכז, בפסקה 11 (20.3.2007)). כאשר מדובר בנורמה מיטיבה לא נגרמת כאמור הפגיעה בהסתמכות, וייתכן שהדין החדש אף מתקן נורמה בלתי צודקת, או מגשים אינטרס ציבורי חשוב; ובמצב דברים זה מן הראוי שיחול גם למפרע (ראו גם ברק, פרשנות במשפט, עמ' 621–622).

יובהר כי ישנם מצבים שבהם יש לקבוע כי דין מסוים חל למפרע גם כאשר הוא משית חובה על הפרט, ולא רק כאשר הוא מקנה לו זכות. כך למשל בדוגמה שצוינה לעיל, נניח שחוק חדש מגדיל את נטל המס המוטל על בעלים של נכס מסוג מסוים; כאשר מחד גיסא גביית המס מתחילה מעתה ואילך, אולם מאידך גיסא עולה השאלה אם יש להשית חובה זו על כל מי שהוא בעלים של נכס מאותו סוג, לרבות מי שרכש אותו עובר לתחילת החוק החדש. ניתן לטעון, כפי שיפורט בהמשך, כי מדובר בחוק שחל למפרע, כאשר סוג התחולה היא רטרואספקטיבית, מאחר שהוא משנה את התוצאות המשפטיות של פעולת רכישת הנכס, שנעשתה עובר לשינוי החוק. במצב דברים זה, על אף שמדובר בתחולה רטרואספקטיבית, הדעה הרווחת היא שאכן יש לפרש את החוק ככזה שחל גם על מי שרכש את הנכס עובר לכניסתו לתוקף, חרף הפגיעה בהסתמכות, וכי אין מקום לקבוע שתחולתו היא פרוספקטיבית בלבד, דהיינו שרק מי שרכש נכס מסוג זה לאחר תחילת התיקון לחוק יידרש לשלם מס גבוה יותר (ראו עניין ארביב, בפסקה 11). גישה זו ניתן להצדיק בין היתר על בסיס התפיסה שלפרט אין זכות מוקנית במדיניות המיסוי של הרשות השלטונית; וכי מתן "פטור" שכזה לרוכשים מוקדמים של הנכס יגרום לאפליה, שבתורה תפגע בסחירות של אותו נכס בשוק; וכן לחוסר ודאות,

מאחר שלאותו נכס יהיה שווי שונה הנגזר באופן שרירותי מהמועד שבו נרכשה בו הבעלות. דוגמה נוספת היא שינויו של דין דיוני, להבדיל מדין מהותי, אשר ככלל חל גם על הליכים שהחלו להישמע עובר לשינוי הדין: "לגבי חוק פרוציסואלי, המשנה את דרכי הדיון של בית המשפט, ההנחה היא כי הוא פועל למפרע... הטעם הוא כי הפרוצידורה אינה ענינו האישי של המתדיין; היא, כביכול, ענינו וקנינו של בית-המשפט" (ע"א 238/53 כהן נ' היועץ המשפטי לממשלת ישראל, פ"ד ח(1) 4, פסקה 8 לפסק דינו של השופט מ' זילברג (1954); וראו גם ברק, פרשנות במשפט, עמ' 636–643; ואולם הסתייגות מכך גורסת שיישום של כלל זה מביא לכך שבפועל תחולת החוק הדיוני היא אקטיבית, ולא למפרע; ראו עניין ארביב, בפסקה 18).

12. נמצאנו למדים, כי ישנו טעם ממשי לחזקה נגד תחולה למפרע של דברי חקיקה, ואולם מדובר כאמור בחזקה פרשנית הניתנת לסתירה בהתאם למאפייניו של דבר החקיקה הספציפי. ואולם להשקפתי, לא רק אופי החקיקה צריך שישפיע על הפרשנות בדבר התחולה בזמן, אלא שלשם כך יש להבחין גם בין צורות התחולה השונות. כפי שצוין, במרבית המקרים הפסיקה מתייחסת לתיבה "תחולה למפרע" בלא הבחנה; וגם מיעוט פסקי הדין שמבחינים בין סוגי התחולה למפרע נדרשים להבחנה מושגית או לשונית בלבד, ולא מבהירים כיצד שוני זה ראוי שישפיע על הפרשנות שיש ליתן לתחולה בזמן של דבר חקיקה מסוים כעניין נורמטיבי. כעת אעמוד על ההבחנה המושגית בין סוגי התחולה בזמן, באופן שתואם ברובו את ההבחנה שהוכרה בפסיקה הקיימת, אך לצד זה אוסיף ואבאר את ההשלכות הנורמטיביות שלתפיסתי יש לגזור מהבחנות אלה על הפרשנות שיש ליתן לתחולה בזמן של דבר חקיקה מסוים.

13. ככלל, כאמור, חזקה כי התחולה בזמן של דבר חקיקה חדש היא "מכאן ואילך", דהיינו באופן פרוספקטיבי, כך שהוא תקף רק לגבי פעולות או מצבים שיתקיימו בעתיד (ראו בג"ץ 11088/05 הייב נ' מנהל מקרקעי ישראל (19.8.2010) (להלן: עניין הייב)). ליתר דיוק, תחולה פרוספקטיבית משמעותה שחובה (זכות) שדין חדש משית (מעניק) על פרט בהתקיים תנאים מסוימים, מושגית (מוענקת) רק ביחס לפעולות שמבוצעות לאחר כניסתו לתוקף של הדין החדש; והחבות (הזכאות) שנוצרת עקב כך מתגבשת רק החל מאותו מועד. דוגמה לכך היא חוק חדש שקובע כי מעשה מסוים עולה כדי עוולה אזרחית, אולם רק בגין אותם מעשים שבוצעו לאחר כניסתו לתוקף של החוק. במצב זה חוק חדש אינו גורם לאי ודאות או לפגיעה כלשהי בהסתמכות של הפרט על הדין, מאחר שעל הפעולות שביצע בעבר יחול הדין שהיה קיים בעת שבוצעו; והחוק החדש יחול רק על אותן פעולות שיבצע מעתה ואילך, בעודו מודע (ומכל מקום מוחזק כמודע) לתוכנו של החוק החדש.

חוק הוא רטרואקטיבי אם הוא משנה גם כלפי העבר את מעמדה המשפטי או תוצאותיה המשפטיות של פעולה שנעשתה לפני שנכנס החוק לתוקף (ראו בג"ץ 6971/11 איתנית מוצרי בניה בע"מ נ' מדינת ישראל (2.4.2013)). במילים אחרות ניתן לומר כי תחולה רטרואקטיבית משמעותה שחובה (זכות) שדין חדש משית (מעניק) על פרט בהתקיים תנאים מסוימים, מושחת (מוענקת) הן ביחס לפעולות שבוצעו עובר לכניסתו לתוקף של הדין החדש, הן לאחרי; והחבות (הזכאות) שנוצרת עקב כך מתגבשת גם בזמן שקודם למועד כניסת הדין לתוקף. דוגמה לכך היא חוק חדש שמתקבל בשנת 2016, שמטיל חבות מס שנתית על בעלים של נכס מסוג מסוים, וקובע כי המס ישולם גם בגין שנת המס 2015 על ידי מי שבאותה שנה היה הבעלים של אותו נכס. במצב זה הפגיעה בפרט היא הקשה ביותר. ראשית, נגרמת פגיעה מכך שמשנתה לעתיד התוצאה המשפטית של פעולת הרכישה, שנעשתה בעבר, כך שמעתה ואילך יהיה על הבעלים לשלם מס שנתי עבור הנכס, ולחלופין למכור אותו במחיר נמוך יותר, המשקף את נטל המס החדש. פגיעה נוספת טמונה בכך שהחבות שמוטלת בעקבות החוק החדש היא בעלת היקף רחב יותר, מאחר שהיא חלה גם במועד מוקדם לכניסת החוק לתוקף, בדוגמה שלנו שנת 2015. יוער כי בנוסף להגדלת היקף החבות הכוללת שמושתת על הפרט (לעומת המצב שבו החבות במס תחולתה רק מעתה ואילך), לעיתים גם נשללת ממנו האפשרות לבחור להימנע ממנה באמצעות שינוי הסטטוס שיוצר אותה, בדוגמה שלנו על ידי מכירת הנכס.

חוק הוא רטרואקטיבי אם הוא פועל כלפי העתיד, אך מתבונן אחורה ומעניק תוצאות משפטיות שונות לפעולות שהתרחשו בעבר (ראו עניין הייב). במילים אחרות, תחולה רטרואקטיבית משמעותה שחובה (זכות) שדין חדש משית (מעניק) על פרט בהתקיים תנאים מסוימים, מושחת (מוענקת) הן ביחס לפעולות שבוצעו עובר לכניסתו לתוקף של הדין החדש, הן אחרי; אולם החבות (הזכאות) שנוצרת עקב כך מתגבשת רק החל ממועד כניסת הדין לתוקף. בהמשך לדוגמה לעיל, אילו המס החדש היה מושט על הבעלים של נכס מסוג מסוים, לרבות אלו שרכשו אותו עובר לכניסת החוק לתוקף, אולם החבות במס הייתה נוצרת רק ממועד כניסת החוק לתוקף ואילך, אזי תחולתו הייתה רטרואקטיבית. זאת, מאחר שלפעולה שנעשתה בעבר (רכישה של נכס) ישנה תוצאה משפטית חדשה, אך זו חלה רק ביחס לעתיד. יובהר כי רטרואקטיביות היא סוג של תחולה למפרע הפוגעת ביכולת של הפרט להסתמך על הדין הקיים, ומשכך חלה החזקה נגדה; אולם פגיעתה הפוטנציאלית פחותה מזו שנגרמת עקב תחולה רטרואקטיבית של אותו חוק, מן הטעם הפשוט שאי הוודאות שנוצרת היא רק לגבי

חבות עתידית שעלולה להיווצר ככל שישתנה החוק, ולא חבות נוספת בגין תקופות הקודמות לכניסה לתוקף של החוק.

14. למען שלמות התמונה יוער כי בפסיקה הישראלית הוכרה גם תחולה "אקטיבית", הדומה לתחולה רטרואספקטיבית, שהיא החלתו של חוק חדש על מצב שהיה קיים עובר לכניסת החוק לתוקף, וממשיך אחריו. ניתן להמחיש סוג זה של תחולה בזמן באמצעות השוואתה לתחולה רטרואספקטיבית: "חוק הקובע הסדר משפטי חדש לעובדים, לחיילים, לאלמנות או למורים אינו מוחל רטרואספקטיבית אם הוא חל על מי שרכשו מעמד של עובדים, חיילים, אלמנות או מורים לפני היכנסו של החוק לתוקף והמחזיקים במעמד זה בעת היכנסו לתוקף. החוק החדש מוחל על אנשים אלה מיידית. החוק הוא אקטיבי" (ברק, פרשנות במשפט, עמ' 630; וראו גם עניין ארביב, עמ' 779–782). בהינתן המשגה זו, המבחינה בין פעולות לסטטוס, ייתכן כי בדוגמה לעיל, החוק החדש שמטיל מס על בעלי נכסים הוא בעל תחולה אקטיבית מאחר שהבעלות היא סטטוס נמשך, וזאת חרף העובדה שפעולת הרכישה התרחשה בעבר. כלפי עמדה זו הושמעה ביקורת, בטענה שמבחינה מהותית-כלכלית אין משמעות להגדרתה של תחולה כאקטיבית כשהמדובר בחוק שמשנה את ערכו של נכס, מן הטעם שהחוק משנה למפרע את התוצאה המשפטית ואת הערך של חוזה המכר שהשתכלל עובר לכניסת החוק לתוקף, דהיינו שנפגעת ההסתמכות של הפרט על הדין שחל באותה עת, ופגיעה זו היא המאפיין המכונן את התחולה למפרע (ראו מרגליות, עמ' 554–555). כך או אחרת, אין חולק כי קיים ערך בהבחנה שבין פעולות לסטטוס, וייתכן שישנן הבחנות נוספות, ותתי-קטגוריות נוספות של סוגי תחולה בזמן, שבעתיד ימצא להם ביטוי במארג המושגים המשפטי. בכל מקרה, סבורתני כי מן הראוי לעמוד בכל מקרה לגופו על נסיבותיה ותוצאותיה של החלה למפרע של הדין הספציפי הנדון, וכך לאמוד את היקף הפגיעה שתיגרם מההחלה למפרע של הדין במקרה הספציפי.

15. המסקנה המתבקשת היא אפוא כי ההבחנה בין סוגי התחולה אינה רק מושגית, כי אם לסוגים השונים של תחולה בזמן נלוות השלכות שונות ביחס לפגיעה הפוטנציאלית בהסתמכות של הפרט על הדין הקיים בעת שהוא מבצע פעולות משפטיות. משכך, יש חשיבות רבה להבחין ולדייק בצורת התחולה בזמן הנטענת בכל מקרה לגופו, וזאת לצד מאפיינים נוספים, כגון אם מדובר בנורמה מיטיבה; בחוק הנוגע לדין הדיוני ולא המהותי; או בחוק שחל על מצב מתמשך שהחלתו באופן פרוספקטיבי בלבד תגרום דווקא לאפליה בעלת השלכות שליליות העומדות בניגוד לתכלית החוק.

16. ההחלטה המקורית החילה את התיקונים לחוק ולהחלטת הקצבאות בעניינו של המשיב למפרע, באופן רטרואקטיבי. כך משהעניקה למשיב זכות ביחס לפעולות שנעשו בעבר – העסקתו במרכז החינוך העצמאי וכהונתו כיו"ר הוועדה הממונה במועצה המקומית כסייפה; אולם הזכאות לקצבה החלה רק מיום הכניסה לתוקף של התיקון, ולא קודם לכן ממועד סיום כהונתו כראש רשות מקומית.

ההחלטה המקורית לא החילה את התיקון לחוק רטרואקטיבית, כטענת המערער, מאחר שהזכות אמנם נקבעה ביחס לפעולות שנעשו בעבר, אך הזכאות לקצבה לא הוענקה לו עבור פרק הזמן שבין סיום כהונתו כראש רשות מקומית לכניסת התיקון לתוקף, אלא רק לאחר מכן. מנגד, ההחלטה המקורית גם לא החילה את התיקון לחוק באופן רטרואקטיבי, כטענת המשיב בסיכומיו בכתב (אם כי בטיעונו בעל-פה הבהיר שעמדתו היא שמדובר בתחולה רטרואקטיבית), מאחר שהזכות שנקבעה למשיב מבוססת על פעולות שנעשו בעבר ומשנה את התוצאות המשפטיות שלהן, וזאת הגם שהזכאות לקצבה החלה רק לאחר כניסת התיקון לתוקף. על מנת שהתיקון יחול פרוספקטיבית, עליו לחול רק על מי שסיים את כהונתו לאחר הכניסה לתוקף של התיקון לחוק, כעמדת המערער. יוער בהקשר זה כי ניתן לטעון שתחולה פרוספקטיבית משמעותה שעל התיקון לחול רק ביחס למי שכהונתו כראש רשות מקומית החלה לאחר הכניסה לתוקף של התיקון, אולם המערער בעצמה לא טוענת זאת והשאלה ממילא לא מתעוררת במקרה דנן; מה גם שמאחר שעסקינן בנורמה מזכה שתכליתה המובהקת היא סוציאלית, ספק אם יש מקום לפרשנות נוקשה שכזו לתחולה בזמן.

17. הנה כי כן, אין לנו עניין בהחלטה רטרואקטיבית, ולא בהחלטה פרוספקטיבית; כי אם בהחלטה רטרואקטיבית. ומשנמצא כי ההחלטה המקורית בעניינו של המשיב החילה למפרע את התיקון לחוק, גם אם באופן רטרואקטיבי בלבד ולא רטרואקטיבי, הרי שהיא עומדת בניגוד לחזקה נגד תחולה למפרע. תחולה רטרואקטיבית יוצרת אמנם קשיים פחותים, כפי שנדון לעיל, אולם בנסיבות המקרה סבורתני שלא עלה בידי המשיב להוכיח כי החזקה נסתרה. הכלל הוא שדין חדש חל מעתה ואילך, ובמקרה דנן הזכאות לקצבה מכוח החוק נוצרת בעת הפרישה, ועל כן ברירת המחדל היא ששינוי של התנאים המזכים בקצבה יחול רק על מי שזכאותו נוצרת לאחר הכניסה לתוקף של אותו שינוי; דהיינו, המועד הקובע הוא סיום הכהונה כראש רשות מקומית, שאז נוצרת הזכאות. חזקה זו באה לידי ביטוי בפעילות החקיקתית כעניין שבשגרה, ולא למותר לציין בהקשר זה כי במקרים המתאימים ידע מחוקק המשנה לתקן את החלטת הגמלאות תוך התייחסות מפורשת לתחולה בזמן, כאשר היה בדעתו לסטות מהחזקה בדבר

תחולה פרוספקטיבית. כך לדוגמה, וישנן נוספות, בתיקון מיום 29.3.1985 להחלטת הגמלאות, העוסק בזכות לקצבה של ראש רשות שכיהן גם כחבר כנסת, נקבע במפורש בסעיף 3 כי ההחלטה "תחול מיום תחילתה גם על ראש רשות לשעבר המקבל ערב התחילה קיצבה מקופת רשות מקומית". צא וראה כי סוגיית התחולה בזמן לרוב אינה נעלמת מעינו של המחוקק, ויש ליתן משקל לכך שבתיקון להחלטת הגמלאות נושא הערעור אין כל רמז לקיומה של כוונה לסטות מהחזקה שלפיה תחולה בזמן של דבר חקיקה היא פרוספקטיבית.

לא נעלמה מעיני העובדה שהתיקון לחוק מקנה זכות, ולא משית חובה, ומבחינה זו אין לכאורה קושי בקביעת תחולה למפרע. עם זאת, אין בכך כדי לשנות מן התוצאה שאליה הגעתי במקרה דנן. להבדיל מהמקרה הפרדיגמטי של נורמה מיטיבה המתקנת את הדין הקיים, אין המדובר בשינוי דין שמתקן עוול קודם או משפר את הדין מבחינה מהותית. המדובר בהסדרים פנסיונים לעובדי מדינה, שהם חלק מהמדיניות הפיסקאלית של הממשלה, שמטבע הדברים נקבעת על יסוד מכלול של שיקולים וצרכים ושנודעות לה השלכות רוחב למכביר. הסדרים אלו מטבע הדברים משתנים עם הזמן, ואין זכות קנויה בידי המשיב להסדר פנסיוני שלא היה בתוקף בעת שסיים את כהונתו כראש הרשות המקומית שאז קמה זכאותו לקצבה. עוד יוער כי אמנם במקרה דנן החלה למפרע לא הייתה פוגעת בהסתמכותו של המשיב על הדין, אולם גם אין בידי לקבל כי ההחלה הפרוספקטיבית תפגע באופן ממשי בהסתמכותו של המשיב על הזכאות שנוצרה לו מכוח ההחלטה המקורית, כפי שנטען על ידו. לרשות קמה חובה לתקן טעויות שנפלו בהחלטותיה, בייחוד כאשר אלו מכבידות על הקופה הציבורית; ומשנקבע לפנים משורת הדין כי המשיב לא יידרש להשיב את סכומי הכסף שקיבל בשגגה בין השנים 2001 ל-2009, נראה על פניו כי גלומה בכך הטבה גדולה מנזקי הסתמכות כאלה או אחרים על המשך קבלת הקצבה, שיצוין שנטענו על ידי המשיב אך היקפם לא הוכח כעניין עובדתי.

18. סופו של דבר, אציע לחבריי לקבל את הערעור כך שפסק הדין נושא הערעור יבוטל וההחלטה המתקנת שיצאה תחת ידי המערערת מיום 25.12.2013 תוחזר על כנה, וכי בנסיבות תיק זה ולנוכח התקלה שנפלה מלפני המשיבה לא ייעשה צו להוצאות.

ש ו פ ט ת

אני מסכים.

ש ו פ ט

השופט צ' זילברטל:

אני מסכים.

ש ו פ ט

הוחלט כאמור בפסק דינה של השופטת ע' ברון.

ניתן היום, ל' בתשרי התשע"ז (1.11.2016).

ש ו פ ט ת

ש ו פ ט

ש ו פ ט