

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט גבוה לצדק

בג"ץ 3125/98

בפני:

כבוד השופט א' מצא
כבוד השופט מ' חשין
כבוד השופט ט' שטרסברג-כהן

העותרים:

1. עבד אלעזיז מוחמד עימד
2. פח'רי מוחמד מוסטפא איברהים
3. עומר עבד אל מגיד חוסיין דרוויש
4. מרכז ירושלים לזכויות האדם

נ ג ד

המשיבים:

1. מפקד כוחות צה"ל באזור יהודה ושומרון
2. מועצת התכנון העליונה באזור יהודה ושומרון
3. עיריית מעלה אדומים

עתירה למתן צו על-תנאי וצו ביניים

תאריך הישיבה:

כ"ו בתשרי תש"ס (6.10.99)

בשם העותרים:

עו"ד אביגדור פלדמן, עו"ד מיכאל ספרד

בשם המשיבים 1-2:

עו"ד מ' בלס

בשם המשיבה 3:

עו"ד גלעד רוגל

פ ס ק - ד י ן

השופט א' מצא:

תכנית מיתאר 420/4 (להלן: התכנית) הוכנה ביוזמה משותפת של ממשלת ישראל ושל עיריית מעלה אדומים. ביסוד הכנתה ניצבו שתי מטרות: פיתוחה של מעלה אדומים ויצירת רצף אורבני מסוים בין מרחבה המטרופוליטני של ירושלים לבין שטח שיפוט של מעלה אדומים. ביום 5/1/94 החליטה ועדת משנה של המשיבה 2 להפקיד את התכנית להתנגדויות. אלא שהשטח שיועד להחלת התכנית חרג, במעט, מגבולות שטח שיפוט של מעלה אדומים, כפי שהורחב (לאחרונה) ביום 16/10/91 (בהתאם לתקנות בדבר מועצות מקומיות (החלפת מפה) (מעלה אדומים), התשנ"ב 1991-). לאור זאת, ולאחר עבודת מטה בה נבדקו חלופות אפשריות, חתם המשיב 1, ביום 31/8/94, על תקנות המרחיבות את שטח השיפוט של מעלה אדומים בכ-1,200 דונם נוספים (תקנות בדבר מועצות מקומיות (החלפת מפה) (מעלה אדומים), התשנ"ד 1994-). ביום 29/3/97, לאחר

קבלת אישורו של שר הביטחון לפירסום התכנית, החליטה המשיבה 2 לפרסם את התכנית. ימים מספר לאחר מכן פורסמה הודעה על הפקדתה החוזרת בעקבות תיקונים שהוכנסו בה.

העותרים שלפנינו, מתושבי הכפרים השוכנים בסביבתה הקרובה של מעלה אדומים, נימנו עם המתנגדים לתכנית. ביום 28/10/97 נדונו ההתנגדויות, לפני ועדת המשנה להתנגדויות של המשיבה 2, וביום 21/1/98 החליטה הוועדה לדחות את התנגדות העותרים. בעקבות זאת הוגשה העתירה שלפנינו, בגדרה מבקשים העותרים מתן צו המורה על ביטול החלטתה של המשיבה 2, לאשר את התכנית, והמכריז על בטלות התקנות משנת 1994, בהן הורה המשיב 1 על הרחבת שטח שיפוט של מעלה אדומים. שוב אין העותרים טוענים - ככל שטענו לפני ועדת ההתנגדויות - כי להם, או למועצות הכפריות שבתחומיהן מצויים בתיהם, יש זכות קניינית בחלק כלשהו מן השטח אשר עליו חלה התכנית. עתירתם, כפי שהקפיד בא-כוחם המלומד להטעים בפנינו, אינה אישית-פרטית אלא ציבורית-פוליטית.

טענתם הראשונה, והעיקרית, של העותרים היא, כי הרחבת שטחה של מעלה אדומים, והחלת התכנית על השטח המורחב, לא נועדו לפיתוחה של מעלה אדומים אלא להרחבת גבולה המטרופוליטני של ירושלים. בכך, טוענים העותרים, משרתת התכנית מטרות מדיניות של מדינת ישראל, או גם מטרות כלכליות של העיר ירושלים, תוך התעלמות מן החייץ המשפטי המפריד בין תחום שיפוט של הבירה לבין שטחים הגובלים עימה והמהווים חלק מאזור יהודה ושומרון. בפועלם לקידום מטרות אלו חורגים המשיבים מסמכותם; שכן, כמי שמופקדים על הטיפול בנושא התכנון והבנייה באזור יהודה ושומרון, מצוים המשיבים לפעול - אף זאת במסגרת המיגבלות המוטלות עליהם מכוח כללי המשפט הבינלאומי - לטובתם ולרווחתם של תושבי האזור בלבד. בנוסף טענו העותרים, כי הרחבת שטחה של מעלה אדומים פוגעת במרחב הקרקעי השמור והמיועד להתרחבות ולפיתוח הטבעיים של כפריהם.

טענתם העיקרית של העותרים מופנית, למעשה, לא נגד המשיבים אלא נגד השיקולים שעל יסודם הובילה והינחתה הממשלה, באמצעות גופיה המוסמכים, את הכנתה ואישורה של התכנית. אם נכונה הנחת העותרים, בדבר המטרות שהממשלה חותרת להגשים בעזרת תכנית זו, נמצא שעתירתם "מעלה נושא שהסמנים המדיניים שבו הם דומיננטיים וגוברים בעליל על כל קטעי הקטעים המשפטיים שבו" (כלשון הנשיא שמגר בבג"ץ 4481/91 **ברגיל נ' ממשלת ישראל**, פ"ד מז(4) 210, בעמ' 215). אין תימה, כי בתשובתו לטענתם האמורה של העותרים הציע בא-כוח המשיבים לגזור גזירה שווה מפרשת **ברגיל**, בה התבססה דחיית העתירה, בין היתר, על הנימוק של חוסר שפיטות; ובעמדה זו, לכאורה, יש ממש.

מכל מקום, אני סבור, כי דין העתירה להידחות לגופה. הרחבת שטח שיפוטה של מעלה אדומים מבוססת, כל-כולה, על שטחים באזור המהווים אדמת מדינה. המשיב 1, אשר החליט על הרחבת שטח השיפוט, עשה כן מכוח סמכותו (על-פי הצו בדבר ניהול מועצות מקומיות ('יהודה ושומרון') (מס' 892), התשמ"א-1981), ובכך שהחלטתו נתקבלה על-פי הנחיית הדרג המדיני המרכזי אין כדי לגרוע מתוקפה. והוא הדין בהחלטת המשיבה 2, לאשר את התכנית להפקדה. השאלה המעשית היחידה היא אם הרחבת שטח שיפוטה של מעלה אדומים, והחלת התכנית על השטח המורחב, פוגעות באינטרסים לגיטימיים של תושבי הכפרים שהעותרים נמנים עימם; שאם אין הדבר כן, נשמט גם בסיס טענתם שבהחלת התכנית חורגים המשיבים ממיגבלות המוטלות עליהם לפי כללי המשפט הבינלאומי (השוו: בג"ץ 6022/93 **אע"רייב נ' הממונה על הרכוש הנטוש הממשלתי**, תקדין-עליון 94(3) 1673). העותרים, בטענתם הנוספת, אמנם ניסו להראות שהתכנית החדשה נוגסת מן המרחב הקרקעי המיועד לפיתוחם העתידי של כפריהם. אך לטענה זו, שנותרה בנתונים מפורטים שהציגו המשיבים, לא הניחו העותרים תשתית עובדתית. לא למותר להוסיף, בהקשר זה, כי רוב השטח הנדרש לביצוע התכנית צורף למעלה אדומים עוד בשנת 1991, וזאת על חשבון שטחים שנגרעו מתחומי המועצות האזוריות מטה בנימין וגוש עציון. כן ראוי לציין, כי התכנית מייעדת שטחים נרחבים למטרות ציבור (תרבות וחינוך, מלונאות ומסחר). העותרים טענו, כי בכך יש משום אפלייתם לרעה של הכפרים השכנים, שעל-פי התכנון החל בהם רובו של השטח מיועד למגורים; אך דומה, כי מפיתוחה הכלכלי והתרבותי של מעלה אדומים עשויה לצמוח טובה גם לתושבי הכפרים השכנים.

אינני מתעלם מן האפשרות, שיישום התכנית אכן יביא ליצירת רצף אורבני בין שטח שיפוטה של מעלה אדומים לבין מרחבה המטרופוליטאני של ירושלים; ובכך, אולי, תזכינה לקידום, לא רק מטרות כלכליות של מעלה אדומים, אלא גם מטרות כלכליות של ירושלים. אך גם קיומה האפשרי של זיקת-גומלין כזאת - שבמערכות היחסים בין כלכלת ישראל לבין כלכלת השטחים שמעבר לקו הירוק אין בה משום חידוש - אינו מקים עילה להתערבותנו. למותר להוסיף, שלאישורה של התכנית ולגבול שטחה של ירושלים, המצוי בריבונות ישראל, אין ולא כלום. משיגובש הסדר הקבע, בין ישראל והרשות הפלשתינית, יחול ההסדר גם על שטחה של התכנית.

מטעמים אלה, ומבלי לעסוק בטענות אחרות שהעלו פרקליטי הצדדים, יש לדחות את העתירה.

ש ו פ ט

השופטת ט' שטרסברג-כהן:

עניינה של העתירה בתכנית מיתאר מ-1994, שאושרה לפרסום ב-1997, החלה על שטחים נרחבים שהופקעו ב-1975 וב-1977 - על-ידי הרשות המוסמכת ועליהם הורחב שטח שיפוטה של מעלה אדומים.

בעתירתם לביטולה של תכנית המיתאר בדבר הרחבת מעלה אדומים טוענים העותרים כי הרחבתה של מעלה אדומים ותכניות הפיתוח אינן חוקיות ואינן עולות בקנה אחד עם המשפט הבינלאומי באשר הן לא נועדו לרווחת תושבי מעלה אדומים אלא ל"צרכים, כוונות ומטרות שמקום מושבם מעבר לקו הגבול, בתחומי ישראל, עצמה ובעיקר בתוכניות ההתרחבות של ירושלים רבתי הרואה עצמה בחזונה כעין מטרופולין ... [ו]אינה מבחינה בחלומה בין גבולות ישראל ובין השטחים הכבושים...".

חרף הלבוש המשפטי בו מלבישים העותרים את עתירתם, הרי זו מכוונת למעשה כנגד מדיניות הממשלה. אופיו הדומיננטי של הסכסוך, אותו מעוררים העותרים, איננו משפטי כי אם מדיני. אין אני מוצאת הבדל רעיוני בין מהות העתירה שנדחתה בבג"ץ 4481/91 ברגיל ואח' נ' ממשלת ישראל ואח' פ"ד מז(4) 210 (בג"ץ ברגיל) לבין ענייננו. שם, התייחסה העתירה לחוקיות פעולותיה של הממשלה ורשויות אחרות בקשר להתנחלות המתבצעת ללא כפיפות לטעמי ביטחון אלא למטרת יישוב קבע; כאן, מתייחסת העתירה לחוקיות תכנית הרחבת מעלה אדומים "באופן שיווצר רצף אורבני מסוים בינה ובין תחום השיפוט של ירושלים" (ס' 23 לתגובה מטעם היועץ המשפטי לממשלה). בשני המקרים התקבלו החלטות בהתאם להנחיות הדרג המדיני. בשני המקרים מדובר בהתיישובות המתבצעות ללא כפיפות לטעמי ביטחון אלא למטרת יישוב קבע. בשני המקרים מדובר בהחלטה המתייחסת ל"נושאי מדיניות השמורים לזרועות אחרות של הממשל הדמוקרטי, והיא מעלה נושא שהסממנים המדיניים שבו הם דומיננטיים וגוברים בעליל על כל קטעי הקטעים המשפטיים שבו" (דברי הנשיא שמגר בבג"ץ ברגיל בעמ' 215).

סוגיית ההתיישובות הישראלית הנה חלק מן הנושאים הנמצאים על שולחן הדיונים בין ישראל ואש"ף במסגרת הדיונים על הסכם הקבע. במסגרת ההסדרים המדיניים יוכרע מעמדם של הישובים הישראליים באזור. אין בית משפט זה אמור להידרש לסוגיה זו בעצומם של המגעים המדיניים ולהתערב בעקיפין בשרטוט המפות. זוהי מלאכתה המובהקת של הממשלה לזרועותיה.

אשר על כן, אף אני בדעה שדין העתירה להידחות.

השופט מ' חשין:

בימים שמכבר לא היו עתירות מעין עתירה זו שלפנינו רואות את אולמו של בית-המשפט. עקרון השפיטות - נדייק ונאמר: עקרון האי-שפיטות - היה כה מובן-מאליו, טבוע כה-עמוק בהכרה ובשיטת המשפט, עד שמיבני-החשיבה של איש-המשפט לא התירו לו להעלות לפני בית-משפט קובלנות שכמו-יועדו להיות מועלות במקום אחר. ואם מטעם כלשהו תענה עתירה מעין-זו בדרכה ומצאה עצמה בבית-משפט, כי-אז היו מורים לה את דרך היציאה.

בפרשת הקטן רוזנברג (בג"ץ 206/53 א' רוזנברג, קטן, תלמיד, ע"י הוריו ואפוטרופסין נ' שר החינוך, פ"ד ז 919) דן בית-המשפט בעתירת הוריו של קטין נגד שר החינוך ועיריית ירושלים. עתירת ההורים היתה כי העירייה תודיע את "שמו וכתובתו של מוסד החינוך הממלכתי בירושלים אליו נתקבל המבקש", וכן "מדוע לא יתנו המשיבים [שר החינוך ועיריית ירושלים] למבקש חינוך יסודי חינוך במוסד לחינוך ממלכתי בירושלים בשנת הלימודים תשי"ד, ומדוע לא יתן המשיב הראשון הוראות לפתוח, ומדוע לא יפתחו את גני הילדים בירושלים, או באופן אלטרנטיבי את גן הילדים 'גן בית הילד' אשר ברחוב ארלזרוב מס' 22, ירושלים". בהחלטתו קבע בית-המשפט כי יש לראות את העתירה כמו הוגשה בידי כל "עשרות אלפי ההורים אשר להם ילדים בגיל חמש ...", וכי הטעם לאי-פתיחת גני הילדים "היא תוצאה של קשיים תקציביים - במילים פשוטות: של חוסר כסף ...". בית המשפט החליט ש"בהתחשב עם עובדה זו, ונוכח טיבו-טבעו והיקפו" של הנושא, צו כי יינתן בידי בית-המשפט יהיה הצו "חסר יעילות וביצוע". הוסיף עוד בית-המשפט ואמר: "ברצוננו להוסיף כי מטעמים אלה ... ולאור ההחלטה שניתנה על-ידי בית-משפט זה בבג"ץ 65/51 (ערי ז'בוטינסקי ואח' נ' נשיא מדינת ישראל, פ"ד ה' 801), מסופקים אנו מאוד, אם בקשה מעין זו יכולה בכלל לשמש נושא לדיון בבית-משפט זה." בית-המשפט דחה את העתירה על הסף, בלא שהטריח כלל את המשיבים להתייצב לפניו לומר את דברם.

לא כימים ההם ימים אלה. בימינו אלה, אני מתיר לעצמי לומר, היינו נוהגים אחרת, הגם שלא ידעתי מה היינו מחליטים לגופה של עתירה. אכן, בימינו נדרשים אנו - אם לא מעשה-שיגרה כי-אז מעת-לעת - לעתירות שאבותינו במשפט לא שיערו כי בית-משפט יידרש להן. וטוב שכך. לא ינום ולא יישן שופט בישראל.

משאמרנו דברים אלה שאמרנו, ובה-בעת, נבין ונדע כי עקרון האי-שפיטות לא גז ולא פס מן העולם; מובנה הוא בשיטת המשפט; אבן-בנין ראשונית הוא בשיטת המשפט - בכל שיטת משפט - והוא אחת השלוחות של עקרון הפרדת הרשויות וביזור הסמכויות.

העתירה שלפנינו - בעיקרה ובליבה - עתירה ציבורית היא. קניינם של העותרים לא נלקח מהם ואף אין הם טוענים כי עומדים עליהם ליטול מרכושם או לפגוע בהם בדרך אחרת. ובעתירה ציבורית שומה עלינו להלך זהיר-זהיר. אכן, שלטון החוק אין לו גבולות; עימנו הוא באשר נלך ונבוא, ונוכח הוא בכל אתר ובכל עת. תיקרא עתירה כאשר תיקרא - עתירה פרטית או עתירה ציבורית - קריאתה כך או כך לא תפטור אותה מעולו של שלטון החוק. יחד-עם-זאת, בעתירה ציבורית - בייחוד בעתירה ציבורית - שומה עלינו להזהיר עצמנו שמא נסיג גבולן של רשויות-אחיות לנו.

העתירה שלפנינו - עתירה ציבורית במובהק - מעמידה במרכז ומעלה לדיון נושא מדיני מובהק, נושא הנתון - מראשיתו ומעיקרו - לאחריותה של הרשות המדינית. בייחוד כך בימינו אלה, שהחילון בשיחות-שכנים וקרבים אנו והולכים להכרעות לקראת הסדר של-קבע. הנושא המועלה בעתירה להכרעתנו יעמוד ללא-ספק על סדר-היום של שיחות-השכנים. הנושאת באחריות לתהליך הכולל היא הממשלה, ולא יהא זה מן המידה אם בית-המשפט יורה אותה - בעתירה ציבורית - כי במיקטע מסויים תעשה כך או לא תעשה אחרת. באותן שיחות-שכנים ראוי לה למדינה כי תדבר בקול אחד; בקול אחד ולא בקול ובבת-קול מסוכסכים זה בזה. יתר-על-כן: לא יהא זה לא נכון ולא ראוי כי נתיר לעותרים - ולדוברים בשמם - כי יעלו את עניינם הציבורי להכרעה - בה-בעת - גם כאן גם שם, גם להכרעתנו גם להכרעה בשיחות-השכנים. ראוי כי הכל יטענו במקום אחד. והמקום הוא במיפגש-השכנים ולא בבית-המשפט.

אני מסכים כי דין העתירה דחייה.

ש ו פ ט

הוחלט כאמור בפסק-דינו של השופט א' מצא.

ניתן היום, כח' בחשון תש"ס (7.11.99).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט

העתק מתאים למקור
שמריהו כהן - מזכיר ראשי
312598A