

מדינת ישראל

משרד הפנים

המועצה הארצית לתכנון ובנייה

ועדת המשנה לעררים

1. (דרווש דרויש והאני עיסאוי) ו – 38 אח' עמותת אלעיסוה לפיתוח וקידמה (ע"ר)
2. עמותת במקום – מתכננים למען זכויות תכנון (ע"ר) כולם באמצעות עו"ד שרון קרני – כהן ואדר' שרי קרוניש מעמותת במקום – מתכננים למען זכויות תכנון (ע"ר) רחוב אבן עזרא 13, ת"ד 7154 ירושלים 9107101 טל': 02-5669655, פקס: 02-5660551
- העוררים בערר 13/14
3. עסאם סונקרוט ואח' ע"י עו"ד זיאד קעואר ואח' מדרך שועפט 55, ת.ד. 18592, ירושלים 91158 טל': 02-9661199, פקס: 02-6505567
- העוררים בערר 15/14
4. דרויש דרויש – יו"ר הועד לפיתוח עיסאויה המרכז הערבי לתכנון אלטרנטיבי ע"י עו"ד סוהאד בשארה ואח' מארגון עדאלה משרדי עדאלה, רח' יפו 94, ת.ד. 8921 חיפה 310903 טל': 04-96501610, פקס: 04-9503140
- העוררים בערר 16/14
5. העמותה לקידום שכונת א-טור
6. ראשי שכונת א-טור
7. וועד התושבים של ח'לת אלעין
8. עמותת עיר עמים ע"י עו"ד ישי שנידור מרח' יהודה הלוי 45, תל אביב 65157 טל': 077-5472001, פקס: 077-5472003
- העוררים בערר 18/14
9. הוועדה המחוזית לתכנון ובניה ירושלים מרחוב שלומציון 1, ירושלים טל': 02-6290212/63, פקס: 02-6290293
10. הוועדה המקומית לתכנון ובניה ירושלים מכיכר ספרא 1, ירושלים טל': 02-6298033, פקס: 02-6298018
1. עיריית ירושלים מכיכר ספרא 1, ירושלים טל': 02-6297627, פקס: 02-6250875
2. רשות הטבע והגנים הלאומיים, מחוז מרכז מת.ד. 238, ראש העין 48101 טל': 03-9150402, פקס: 03-9024362
3. הרשות לפיתוח ירושלים מכיכר ספרא 2, ירושלים טל': 02-6250391, פקס: 02-6250875

המשיבות

חברי הועדה: אורית קוטב, יו"ר, שלמה בן אליהו, בנימין ביטון, דורון דרוקמן, מנחם זלוצקי

החלטה

דעת רוב של החברים אורית קוטב, יו"ר, דורון דרוקמן, מנחם זלוצקי:

1. החלטה זו ניתנת על ידינו בארבעה עררים מטעם תושבים מהשכונות עיסאווייה וא-טור, לביטול התכנית על ידינו. העררים מעלים בחלקם סוגיות אחידות, שלהם ניתן בהחלטתנו מענה אחיד, אך הם אינם עשויים מקשה אחת והם נדרשים גם לסוגיות פרטניות. עניינם של עררים אלו בהחלטת המשיבה לאשר את תכנית 1092/א – גן לאומי מורדות הר הצופים (להלן: "התכנית"). העוררים טוענים הן נגד הצורך בקיומו של הגן והן נגד גבולותיו כפי שנקבעו על ידי הוועדה המחוזית בעקבות הליך ההתנגדויות.

הדיון בפנינו היה דיון מקיף. לדיון הגיעו הצדדים, באי כוחם ורבים מתושבי השכונות עיסאווייה וא-טור שכולם נכחו באולם הדיונים. בדיון נכח מתורגמן שתרגם לכל המעוניינים את הדיון ואנו מצדנו אפשרנו לכל מי שביקש להשמיע את טענותיו בהרחבה ולמעשה – ללא הגבלה. מצאנו כי בדיון רגיש וחשוב זה יש לאפשר את מיצוי טענות הצדדים.

במהלך הדיון הושמעה בפנינו בקשה נוספת מטעם ב"כ ממרכז ירושלים לזכויות אדם, אשר הגישה עתירה מנהלית בשם 195 תושבים מן השכונות עיסאווייה וא – טור במקביל להליכי התכנון, להשמיע את טענותיו בפנינו. הוסבר כי בהעדר בקשה להצטרף כעורך, סמכות ועדת המשנה לעררים מוגבלת אך לצירופו כמשיב, ובכל מקרה עליו לבחור לעת עתה בין המסלול של ניהול עתירה מנהלית ובין המסלול של הגשת ערר בפני ועדת המשנה לעררים. כמו כן, התקבלה הסכמת הוועדה המחוזית לצירופו כמשיב בתנאי שתימחק העתירה המנהלית האמורה. ב"כ העמותה בחר למחוק את העתירה המנהלית ולהישמע בפנינו וכך עשה.

טיעוני העוררים:

טענות סף

העוררים טוענים כי התכנית לגן לאומי אושרה בניגוד לעמדת הרשות הממונה על גנים לאומיים:

2. העוררים טוענים כי הדיון בהתנגדויות נערך ללא השתתפות נציג מטעם רט"ג – החשובה מבין מגישות התכנית, ומי שקידמה אותה לאורך השנים וניהלה מו"מ על גבולותיה עם העוררים. העוררים טוענים כי נציג רט"ג הגיע בתחילת הדיון וביקש להשהות אותו על מנת למצות ניסיונות למציאת פשרה עם העוררים. בקשה זו נדחתה והדיון התקיים. לשיטת העוררים, במצב זה, כאשר הרשות הסטטוטורית האמונה על גנים לאומיים בישראל, מבקשת מפורשות להשהות את קידומה של תכנית לגן לאומי, ראוי היה שלא

לקיים את הדיון ומספיקה טענה מקדמית זו כדי לפסול את החלטה בהתנגדויות על הסף.

העוררים טוענים כי החלטת הוועדה המחוזית ראויה לבחינה ביקורתית במיוחד לאור עננה כבדה של התערבות פוליטית הרובצת עליה:

3. לטענתם, ראש הממשלה ושר הפנים סיכמו על קידום מידי של מס' תכניות בניה באזורים שונים בירושלים, ובפרט על קידום תכנית הגן הלאומי. ברקע סיכום זה, ולנוכח הדרך הקלוקלת בה התנהל הדיון, החל מהבהילות בקביעת מועדו והזימון המאוחר, דרך עמידה על קיומו חרף הודעת מגיש התכנית העיקרי כי אינו מעוניין בכך, ועד להתעלמות מבקשות המתנגדים להפסיקו וההתעקשות לקיים דיון בן 9 שעות, מעלים חשש כבד כי הוועדה מחויבת הייתה לאשר את התכנית ולעשות זאת עוד באותו יום ובכך חרגה מחובת ההגינות המוטלת עליה.

היקף התערבות בהחלטת הוועדה המחוזית לאור אופן ניהול ההליך לפנייה

4. וועדת המשנה לעררים בהכרח מחויבת להתבסס על העבודה שנעשתה בוועדה המחוזית ועל תוצריה. לפיכך, כאשר נפלו פגמים משמעותיים בעבודת הוועדה המחוזית, נפגעת יכולתה של וועדת המשנה לעררים לבחון באופן אמיתי ואפקטיבי את החלטת הוועדה המחוזית.

5. זימון מאוחר להתנגדויות – ההזמנות לדיון ההתנגדויות נשלחו בדיוק 15 ימים לפני מועד הדיון. העוררים קיבלו את ההזמנה כעשרה ימים – שבוע לפני מועד הדיון. הוגשה בקשה לדחיית הדיון, התשובה התקבלה ארבעה ימים לפני הדיון. ב"כ הוועדה המחוזית הבהירה, כי לפי החוק, על ההזמנות להישלח 14 ימים לפני מועד הדיון, ואין חשיבות מתי הגיעו בפועל לידי המוזמנים.

6. העוררים טוענים לפגמים נוספים כגון עריכת דיון מרתוני שעות לאחר סיום מועד הדיון לפי ההזמנה והרבה לאחר שעות העבודה של משרד הפנים, ובכלל זה – פגיעה בזכות הטיעון ושליטת זכות התגובה של המתנגדים, דיון פנימי מהיר ושטחי שאינו מאפשר בחינה אמיתית של כל הטענות והחלטה רחבה בהרבה מהדיון אשר מרחיבה ומוסיפה עליו.

העוררים טוענים לניגוד עניינים בהחלטת הוועדה המחוזית להפקיד את התכנית

7. העוררים טוענים כי בדיון הפנימי שנערך לאחר הדיון הפומבי בהפקדת התכנית, השתתף שלמה אשכול, מהנדס העיר, למרות היותו קשור באופן ישיר ורלוונטי לאחת ממגישות התכנית, עיריית ירושלים. בדיון הפנימי התייחס מהנדס העיר לתכנית ופתח במענה לעמדת התושבים ועמותת במקום כפי שהובעו על ידם בדיון הפומבי ומבלי שיהיו נוכחים בדיון זה. בכך נוצרו לטענתם שני פגמים מהותיים בהחלטה שהתקבלה בדיון זה: ראשית,

השתתפות מי שהוא שליחה של מגישת התכנית ומכאן נגוע בניגוד עניינים מוסדי; שנית, זכות הטיעון שניתנה לו כאשר לנציגת במקום לא ניתנה זכות דומה.

טענות לגוף ההחלטה והתכנית:

גזילת כבשת הרש – חיסול עתודות הפיתוח של אל – עיסאווייה ואל טור

8. אל – עיסאווייה: העוררים טוענים כי מבין כיווני הפיתוח שהוצעו על ידי התושבים בתכנית שהוצעה על ידם, ולאחר אישורה של תכנית המתאר ירושלים 2000 להפקדה, נותרה לאל – עיסאווייה רק אפשרות ההרחבה לכיוון דרום. לטענתם, כעת גם אפשרות זו נגזלת ממנה ומותירה אותה בלא כלום.

העוררים טוענים כי למימוש צרכי הפיתוח של אל – עיסאווייה נחוצים לכל הפחות כ- 170 דונם, הכלולים נכון להיום בתחום התכנית לגן הלאומי. אותם 170 דונם כוללים את התחום שלפי "קו מהנדס העיר" (הצעת פשרה של מהנדס העיר דאז במסגרת התיאומים) ו – 60 דונם נוספים. העוררים מציינים כי מתכנני אל עיסאווייה חשבו שהפגיעה בשטחי הפיתוח שגולמה ב"קו מהנדס העיר" קשה מידי והמשיכו את התאומים מול רט"ג עד להשגת הגבול המוסכם כאמור.

9. ח'לת אלעין/ אל טור: נטען כי אוכלוסיית ח'לת אלעין זקוקה לכ – 2,000 יחידות דיור בנוסף לתשתיות ומבנים לצרכי ציבור, אולם התכנית במתכונתה המוצעת הורסת מבנים קיימים וזורקת את דייריהם לרחובות וכן הורסת כל אפשרות בפני אוכלוסיית שכונה זו לגור בכבוד ובתנאים סבירים כיאה לשאר הבריות.

גזלת כבשת הרש מתבטאת בהסטת קו הגבול של התכנית דרומה, תוך העברת שטח של למעלה משמונים דונם משטחים לפיתוח אל-טור לגן לאומי, בהשוואה לקו הגבול שנקבע בתכנית ירושלים 2000, ולקווי הגבול שהועברו על ידי עיריית ירושלים לעורכי תכנית התושבים.

בפני הוועדה המחוזית הונחה חוות הדעת של אדר' רחל וינר אשר הסבירה כי הקו הכחול של תכנית התושבים, שהוא פחות או יותר הקו שנקבע בתכנית מתאר ירושלים 2000, הוא קו הגבול הנכון מבחינת נצפות. למרות זה קיבלה הוועדה המחוזית החלטה אחרת, מבלי שהוצג לה כל נתון או הדמיה המלמדים אחרת. השטחים הנצפים ממצפור יהודאי תואמים את השטחים הכלולים בפארק המטרופוליני בתכנית מתאר ירושלים ובגן הלאומי בקווים הכחולים לתכנון שהועברו על ידי עיריית ירושלים לעורכי תכנית התושבים. החלטת הוועדה המחוזית מצרפת שטח נוסף לגן הלאומי משיקולי נצפות למרות ששטח זה כלל אינו נצפה ממצפור יהודאי ונמצא בשטח "מת".

10. לסיכום, התכנית שגבולותיה סמוכים לשטחים הבנויים בפועל בעיסאווייה ואל-טור, תמנע את התפתחות שתי השכונות ותשאיר את עיסאווייה ואל – טור ללא רזרבה קרקעית לכל פיתוח עתידי, לא בטווח המידי והקצר, לא בטווח הבינוני ולא בטווח הרחוק.

בהקשר זה מציינים שאף חלק מהשטח הבנוי בעיסאווייה ואל-טור מיועד להריסה על פי התכנית ולשם ביצועה.

פרשנות חדשה ופוגענית של תכנית המתאר ירושלים 2000 (שטרם הופקדה)

11. העוררים טוענים כי פרוטוקול הדיון להפקדת התכנית מעלה כי הועדה המחוזית וכן מרבית המשתתפים בדיון לא היו מודעים כלל ועיקר לעובדה שישנה סתירה בין הוראות התכנית דן לבין הוראות תכנית המתאר החדשה.

12. יוטעם כי בפי שתי השכונות דן טענות כבדות משקל כנגד תכנית המתאר החדשה אשר מייעדת שטחים כה מועטים לצרכי מגורים, תשתיות וצרכים ציבוריים שאין בהם די כדי למלא החסר הקיים כבר כיום ו / או ליתן מענה ראוי לצרכיהם העתידיים, אולם, גם שטחים מועטים אלו נמחקו ונגזלו בהינף יד ותוך התעלמות מפגיעה מרבבות בני האדם בשכונות עיסאווייה וא טור.

13. העוררים טוענים כי תכנית המתאר ירושלים 2000 קובעת עתודות קרקע לפיתוח עבור השכונות השונות ברחבי העיר. מתחמים אלה מסומנים באמצעות פוליגונים כתומים המוגדרים "אזור מגורים עירוני מוצע". לאל עיסאווייה, מסומנת הרחבה אחת, בהיקף של כ – 230 דונם. מתוכה כ- 90 דונם פנויים מבינוי קיים וכלולים בגן הלאומי המוצע. שאר המתחם, כ- 140 דונם מבונה בפועל בבניה שנעשתה מתוך מצוקה וללא היתרים. שטחים מבונים אלו, הכלולים במתחם ההרחבה, נמצאים ברובם על קרקע המיועדת כשטח נוף פתוח במסגרת תכנית המתאר השכונתית מס' 2316, ובחלקם הקטן (כ- 50 דונם מתוך ה- 140) על קרקע לא מתוכננת, מחוץ לקו הכחול של התכנית.

14. נמצא כי בתוך המרקם הקיים אפשר להוסיף כ-500 יח"ד בלבד. למרות זאת, בתכנית 11500, בגרסתה המתוקנת לאחר המלצת ההפקדה של הוועדה המקומית, הוטמעו זכויות הבניה בהתאם לתכנית המתאר ירושלים 2000. יצוין כי בפועל רק שני מתחמים באל עיסאווייה עומדים בתנאים לציפוף המפורטים בתכנית 2000. החלטת הוועדה לכוון את עיקר הפיתוח של השכונות לתחום המרקמים המבונים של שכונות אלו ובמתחמים המיועדים לעתודות לפיתוח (שהם אזור מגורים עירוני מוצע" בתכנית ירושלים 2000) לספק לצרכי ציבור פנויים ובנויים, מנותקת מהמשמעות המילולית הברורה של המינוח "אזור מגורים עירוני מוצע". ואכן, בשכונות אחרות אושרו ב"אזור מגורים עירוני מוצע" שטחי קרקע נרחבים לפיתוח למגורים, בהתאם להנחיות של תכנית המתאר עם מספר רב של יחידות דיור.

לטענתם, אם כבר משנים את תכנית המתאר ירושלים 2000, השינוי הנדרש הוא בהטמעתן של ההרחבות לכיוון מזרח ולכיוון צפון מערב כפי שהוצע והוסכם במסגרת תכנית התושבים, תכנית מס' 11500.

15. גם בעניין א – טור, הקו הכחול המוצע סוטה ומרחיב מזה שנקבע בתכנית המתאר ירושלים 2000, ומזה שהועבר על ידי עיריית ירושלים לעורכי תכנית התושבים. עיריית ירושלים חזרה בדבריה על כך שנקודת המוצא היא היצמדות לגבולות שנקבעו בתכנית המתאר. מעבר לכך, הועדה המחוזית עצמה שמה דגש בהחלטתה על היצמדות לעקרונות התכנית המתאר לגבולות שנקבעו בה. לכן, כשמבקשים לסטות מעקרונות אלה ומהנחות המוצא בהם מחזיקה הן העירייה והן הוועדה המחוזית, נדרש הרבה יותר מאשר הפניה להחלטה קודמת בהפקדה, שהיא עצמה התקבלה ללא עריכתו של איזון אינטרסים נאות. העוררים יטענו אפוא, כי לכל הפחות יש להסיט את קו הגבול בין תכנית הגן הלאומי לבין תכנית התושבים צפונה, ולהחזירו למיקומו המקורי, כפי שנקבע בהחלטת הוועדה המחוזית על הפקדת תכנית המתאר, וכפי שהוכתב על ידי עיריית ירושלים בטרם הוזז למיקומו הנוכחי והפוגעני.

הכרעה בהתנגדויות ללא תשתית עובדתית מספקת

16. העוררים טוענים כי השינוי הסמלי שהוצע בהחלטה וההתייחסות הלא ברורה למספרים בה מדגיש את מסד הנתונים הלקוי שבבסיס ההחלטה. כרשות מנהלית, המחויבת לבחון את השלכות החלטתה על הגורמים הרלוונטיים, מצווה הוועדה לבחון בין כלל השיקולים הרלוונטיים את ההשלכות הכוללות של התכנית שבפניהן על קבוצות שונות באוכלוסייה ועל המציאות התכנונית והחברתית, הן בתחום התכנית והן בסביבתה. לטענתם, הוועדה פטרה סוגיה קריטית זו באומרה כי צרכי הפיתוח של השכונות, ייבחנו במסגרת תכנונית לשכונות אלה. זאת, בד בבד עם הקביעה כי גבולות הגן הלאומי הינם גבולות הפיתוח של השכונות.

17. העוררים טוענים כי הוועדה התעלמה מכך שצורכי הפיתוח של השכונות כבר נבדקו במסגרת תכנית התושבים ונמצאו מצדיקים בין היתר גריעה של כ – 170 דונם מתחום הגן הלאומי המוצע. אין זה סביר לקבוע הלכה למעשה את גבולות הפיתוח של השכונות הגובלות בתכנית, כאשר צורכיהן המדויקים לא נבדקו ו / או לא עמדו בפני הוועדה, וממילא לא הובאו בחשבון. משכך נעשה, המדובר בהחלטה שהתקבלה ללא תשתית עובדתית מספקת או בכלל.

18. העוררים טוענים כי התפקיד, היכולת והחובה לאסוף את בסיס הנתונים הנדרש לקביעת גבולות הפיתוח של השכונות מצויים בידי הרשות המקומית ו/או מוסדות התכנון.

19. לנוכח הנחתה של הוועדה המחוזית כי בקבעה את קו הגבול של הגן הלאומי, היא מכריעה בדבר גבול הפיתוח של השכונות, על הוועדה היה לדון ולהכריע בשאלת צרכי השכונות בשטחים לפיתוח, ולאזן בין צרכים אלה כפי שייקבעו לבין ערכיות תא השטח המיועד לגן לאומי, בעת הדיון בגבולות הגן הלאומי.

איזון לקוי בין כלל השיקולים הרלוונטיים

20. העוררים טוענים כי בענייננו ניתן משקל מוחלט לערכים סובייקטיביים כגון "חוויה נופית" ו"נצפות" כשיקול עיקרי. מאידך, החובה המוכרת בדין לספק תנאי מחיה נאותים, דיור הולם, שירותי חינוך ובריאות ו /או לאפשר לתושבים תנאים בסיסיים למיציא זכויותיהם לקבל שירותים אלה, לא קיבלה כל משקל בהחלטה. גם להשפעה ההרסנית הצפויה מהתכנית על ארון ציבור תושבי השכונות כלפי הממסד הישראלי ניתן אפס משקל בהחלטה.

21. לא ניתן לבצע איזון אינטרסים כשאחד מבין השיקולים כלל לא נבחן והוערך. מדובר בתהליך איזון אינטרסים מעוות ופגום בהכרח, מעצם העובדה שהוועדה נמנעה מבחינה של צרכי הפיתוח של השכונות מחד, ומפני שלא הוצג לפני הוועדה "מדרג ערכיות" כלשהו, הן לערכים הנופיים והן לערכים הארכיאולוגיים, מאידך.

22. החלטה מנהלית המתקבלת ללא איזון ראוי בין שיקולים, ובפרט כאשר שיקול אחד מקבל את מלוא המשקל והשיקול האחר אף לא נבדק, היא החלטה בלתי סבירה שדינה בטלות.

הגן הלאומי הוא נטע זר לסביבה; אין הצדקה לביטול השטח הציבורי הפתוח

23. לטענת העוררים, הוועדה אמנם נימקה לכאורה את הצורך ליעד את השטח הנכלל בתכנית כפתוח, אך לא נימקה את ייעודו לגן לאומי דווקא.

24. במקרה דנן הגדרת השטח הפתוח כגן לאומי וקביעת גבולותיו באופן החוסם כל אפשרות פיתוח לאל עיסאווייה ולא – טור מהווים פגיעה אנושית בתושבי השכונות הללו. לעומת זאת, הגדרת שטח קטן יותר כשטח פתוח ברמה העירונית ופיתוחו לרווחת התושבים יהיו מבורכים.

25. העוררים טוענים כי בשתי השכונות הללו חסרים גני משחקים ושטחים ציבוריים פתוחים המתאימים לשרת צורכי פנאי בסיסיים, אך תכנית הגן הלאומי לא מציעה למלא חסר זה.

26. העוררים טוענים כי הגן הלאומי הנדון הוא חלק ממגמה רחבה יותר לפיה עיריית ירושלים מוותרת על השטחים הפתוחים שבתחומה ומעבירה אותם לסמכות רט"ג.

27. העוררים טוענים כי הגדרת שטח התכנית בפרט, ושטחים נוספים בירושלים המזרחית בכלל, כגן לאומי וההעברה הנובעת מכך של הסמכות והאחריות לשטח מידי עיריית ירושלים לידי רט"ג, נעשים ככל הנראה, לצורך אכיפה ומניעה אפקטיבית יותר של בנייה פלסטינית מחוץ לתחומים המיועדים למגורים בשכונות, במקומות בהם עיריית ירושלים לא הצליחה לשמור על השטחים הציבוריים הפתוחים.

28. העוררים טוענים כי בענייננו ההצדקה העיקרית של הוועדה לשמירת השטח כפתוח ולהקמת גן לאומי בו קשורה לנוף הנשקף מתצפית יהודאי, אף שמתמליל הדיון מסתבר

כי כלל לא ברור לוועדה היכן בדיוק נמצא קו הרכס. זאת ועוד, העוררים טוענים כי נוף ה"קדומים" לכאורה אותו מעוניינות הרשויות לשמר כבר לא קיים. העוררים טוענים כי מתצפית יהודאי נצפה אמנם נוף מדברי בתולי אך נצפים גם אז – זעים, מעלה אדומים, שני בסיסי צבא, כבישים ראשיים וגבעות השטח המכונה "1E", המיועד לפיתוח ישראלי.

29. העוררים טוענים כי אם תמצא הצדקה להקמת הגן הלאומי בקרקע הנדונה, אין שום מניעה להקטנת שטחו באופן ניכר לטובת מימוש זכויות בסיסיות של תושבי השכונה.

מתן משקל מופרז לסקר הארכאולוגי והתעלמות מההצעה להכללת מערת קבורה בשטח ב"ס

30. בעניין עיסאווייה, העוררים טוענים כי השרידים שראוי לשמרם מרוכזים בראס אס – סלם (שעליו בנוי הבסיס הצבאי) ובראש תמים, שם כאמור התכוונו מראש להשאיר את השטח כפתוח.

במתחם הרלוונטי התגלו כ- 40 אתרים הכוללים מספר מערות קבורה, רובן הרוסות, מחצבות אבן קדומות, קטנות ולא מרשימות, וגת. יוצאת דופן היא מערת הקבורה באתר מספר 6, שהיא גדולה ושמורה דיה באופן שראוי אולי לשמרה. העוררים טוענים כי מערה זו ממוקמת בשולי השטח שהוצע לפיתוח במסגרת תכנית 11500 בשטח שמיועד לבית ספר. על פניו נראה כי ניתן לשמרה מבלי לפגוע בצורכי הפיתוח של אל עיסאווייה. הצעה זו לא זכתה לכל התייחסות בהחלטה.

הפרשנות שעשו עורכי תכנית 11092א' לסקר הארכאולוגי של רשות העתיקות, הינה מרחיבה ומופרזת. הממצאים אינם שונים במהותם ממצאים דומים שהתגלו באזורים סמוכים בהם השיקול הארכאולוגי לא הפך לגורם המונע את הפיתוח.

31. בעניין א - טור נטען כי גבולותיו המוצעים של הגן הלאומי חורגים מתא השטח אשר נמצאו בו האתרים המרכזיים. הקו הכחול של תכנית הגן הלאומי הוזז דרומה על חשבון השטחים לפיתוח א - טור, למרות שבשטח המורחב אין אתרים ארכאולוגיים המופיעים בסקר.

הוועדה המחוזית לא התייחסה כלל לחוות הדעת מטעם העוררים, אשר הוגשה על ידי איש מקצוע שמילא תפקיד בכיר ברשות העתיקות. ערכיותו של תא השטח מבחינה ארכאולוגית מבוססת על ממצאי סקר ארכאולוגי שנערך בנובמבר 2007 – ינואר 2008, ולא הועמד לעיון הציבור.

ערכיות נופית

32. ערכיותו הנופית של תא השטח הובאה על ידי הוועדה המחוזית בהחלטתה כהצדקה העיקרית ליעודו של תא השטח כגן לאומי. המדובר בעניין אמורפי וסובייקטיבי, המציב אתגר של ממש בפני המבקש להתנגד לו.

33. קיים קושי של ממש להצביע על ערכיות נופית מיוחדת ויוצאת דופן כאן ביחס למקומות אחרים בירושלים. ממילא הנוף הנשקף מהרכס יפה אך מופר. לעיר יש "שערי כניסה" נוספים ובאף אחד מהם לא הוכרז גם לאומי מטעם זה, ולהיפך – אושרה בנייה מאסיבית.

34. גבול הפארק המטרופוליני וגבול הגן הלאומי בתכנית התושבים בהתאם לקווים הכחולים שנמסרו על ידי העירייה נותנים מענה מספק בהחלט, בהתאם לאמות המדינה המקובלות, "ל"תצפית" ול"חווית כניסה".

35. הערכיות הקיימת אינה מצדיקה יותר מאשר ייעודו של השטח כשטח ציבורי פתוח, אשר ישמש כפארק עירוני לטובת התושבים, כפי שאמנם קבעה תכנית המתאר ירושלים 2000. ייעוד זה יאפשר לשמור על השטח, אך יותירו בידי עיריית ירושלים, המחויבת לבחון תמיד את הצרכים והאינטרסים של התושבים בעת קבלת החלטות בעתיד לגבי אופן השימוש בשטח.

שטחים שנכללו בגן הלאומי לעומת אלה שלא נכללו בו

36. רטי"ג ויתרה על שטחים ששייכותם לעמק ברורה יותר אך השגתם כרוכה בהתמודדות עם מוסד רב עצמה ומשאבים (האוניברסיטה העברית), ומנגד צירפה לגן שטחים שאינם טבעיים לו רק משום שהבעלים שלהם הם החוליה החלשה בחברה – בעלי קרקע פרטיים שהם תושבים פלסטיניים של ירושלים.

מחטף בדיון להפקדה בוועדה המקומית – העירייה נגד תושביה

37. בינואר 2010 דנה הוועדה המקומית בתכנית הגן הלאומי, לאחר שגרסה קודמת שלה, היא תכנית 11092 נגנזה. במקום הגרסה שנגנזה, שהייתה כאמור מתואמת עם תכנית התושבים, הוגשה גרסה מתוקנת – תכנית 11092 א' דן, שאיננה מכבדת את הסיכומים בעניין גבולות הגן. בדיון הוועדה המקומית בהפקדת תכנית 11092 א' בוועדה המקומית, הציע יו"ר הוועדה כי שטח תכנית זו יורחב עוד יותר ויכלול את כל השטח הפנוי של השלוחה, עד לקו הבינוי הקיים בפועל. לפי הצעה זו חזר הגן הלאומי אל ממדיו הנרחבים המקוריים, כפי שהיו בגרסה שנגנזה עוד לפני התאמה להסכמות בדבר גבול הגן, ואף חרג מהם בניגוד מוחלט להסכמות שצוינו.

ההחלטה מפרה הבטחה שלטונית ופוגעת קשות באמון הציבור

38. העוררים טוענים כי תושבי השכונות בירושלים המזרחית סבלו לאורך עשרות שנים ועד היום יחס מפלה בכל הקשור לתכנון שכונתם ופיתוחה.

39. בעיסאווייה, עם הזמן ובמטרה לשפר את המצב, התקיים מהלך תכנוני מול רשויות התכנון, הוצעו חלופות תכנון, נבחרה חלופה, נערך מו"מ מול הרשויות הרלוונטיות, ברמה הארצית והמקומית, והחשוב מכל, הייתה הפוגה במימוש צווי הריסה למבנים שבלית ברירה נבנו בשכונה ללא היתר.

העוררים טוענים כי ההבטחה לקדם תכנון ראוי לאל עיסאויה בוועדות התכנון מתגבשת לכדי הבטחה שלטונית.

לפיכך, העוררים טוענים כי אישור תכנית הגן הלאומי תהווה הפרה בוטה של הבטחה שלטונית תוך דרישת עקרון תום הלב וחובת ההגינות, כאשר בד בבד עם הבטחות לתושבים קודמה תכנית הסותרת אותה לחלוטין.

40. גם מנהיגי שכונת א - טור הובילו במשך שנים מהלך מאוד לא פשוט מבחינה ציבורית, של תכנון בשיתוף פעולה עם הרשויות הישראליות. כשסברו שהם רואים את האור בקצה המנהרה, הוגשה, הופקדה ואושרה ע"י הוועדה המחוזית תכנית שעומדת בסתירה לכל הקווים הכחולים שהוצגו להם ושלפיהם תכננו. לא רק התוצאה התכנונית עוררה ברחוב המזרח הירושלמי זעם ציבורי רחב, לצד ייאוש, תסכול ותחושת חוסר מוצא, אלא גם הדרך בה נעשו הדברים.

התכנית בטלה בהיותה חלה על שטח כבוש

41. כפי שעולה מניתוח מסמכי התכנית, התכנית מפקיעה שטחים פלסטיניים כבושים ופוגעת בזכויות תושבי האזור הפלסטינים החיוניות, כשתכליתה העיקרית הינה פוליטית, דבר המנוגד למשפט הבינלאומי שחל על מדינת ישראל ככוח כובש במזרח ירושלים, המחייב אותה לדאוג לצרכיה החיוניים של האוכלוסייה האזרחית, לא לבצע שינויים יסודיים בשטח הכבוש, ולא להפקיע אדמות כבושות למען מטרות פוליטיות.

פעולת סיפוח אזור מזרח ירושלים אל מדינת ישראל באופן חד צדדי ובניגוד להוראות המשפט הבינלאומי, והחלת הדין הישראלי על מזרח ירושלים לא שינתה את מעמדו המשפטי של האזור, שטח פלסטיני כבוש ותושביו מוגנים ע"פ אמנת ג'נבה הרביעית כמו שאר השטחים הכבושים משנת 1967.

התכנית מהווה הפרה בוטה של תקנה 55 לתקנות האג.

התכנית פוגעת בזכויות יסוד חוקתיות

42. העוררים טוענים כי על פי ההלכה הפסוקה, חלים על פעולות ישראל בשטח התכנית כשטח כבוש גם כללי המשפט המנהלי הישראלי וכן החוקתי.

לטענתם, התכנית פוגעת קשות בזכותם של התושבים הפלסטינים באזור התכנית לקניין, לכבוד, לפיתוח ולפיתוח בר קיימא.

תכלית בלתי ראויה

43. עניין לנו בפגיעה כה חמורה וכה גורפת בזכויותיהם הבסיסיות והחוקתיות של תושבי האזור הפלסטיני שאין כל תכלית ראויה לפגיעה כה מוחלטת בהם. בנוסף, אחד השיקולים העיקריים העומדים מאחורי התכנית הוא ניתוק אזורי המגורים הפלסטינים אחד מהשני, מניעת רצף טריטוריאלי פלסטיני באזור כמו גם הבטחת רצף טריטוריאלי

בין ההתנחלויות בגדה המערבית, אזור 1E ושטח השיפוט המוכרז של עיריית ירושלים. תכלית זו בהחלט איננה יכולה להיות ראויה, שכן היא לא רק מנוגדת למשפט החוקתי והמנהלי, אלא היא נוגדת כאמור למשפט הבינלאומי.

תכנית בלתי מידתית

44. העוררים טוענים כי התכנית דן אינה מקיימת אחר מבחן המידתיות על שלושת מבחני המשנה שלו. ראשית, המקרקעין דן אינם מתאימים ואינם מצדיקים הקמת גן לאומי עליהם בהיותם חסרי כל ייחוד. שנית, מדובר בתכנית גרנדיוזית ודורסנית המגיעה בחלקה הצפוני עד קצת הבינוי של שכונת עיסאווייה ובחלקה הדרומי מגיעה עד לקצה הבינוי של שכונת א – טור ואף הורסת מבנים קיימים. בנוסף, התכנית מחסלת כל אפשרות למתן מענה לצרכים הדחופים והזועקים של תושבי שתי השכונות. שלישית, נוכח העדר הצדקה להקמת גן לאומי על המקרקעין דן והוכח הפגיעה האנושה בתושבי שתי השכונות אין כל יחס נאות ו/או סביר ו/או מתקבל על הדעת בין התועלת לציבור, המוכחשת, לבין הנזק שיגרם לתושבי שתי השכונות דן בשים לב לעובדה שבהתאם לחוק גנים לאומיים לא מגיע פיצוי לבעלי המקרקעין בגין ההפקעה דה פקטו.

45. היוזמים בחרו בתכנית הנדונה את האמצעי שפגיעתו היא מהחמורות ביותר באוכלוסייה הפלסטינית באזור, כפי שפורט לעיל. בהקשר זה, היה על ועדות התכנון לבחון אופציית מיקום הגן הלאומי שלא בשטחים הכבושים ולהשאיר את שטח הקרקע שבתכנית כרזרבה קרקעית לפיתוח עיסאווייה ואל – טור.

46. יתירה מכך, הפגיעה החמורה ביותר בזכויות יסוד חוקתיות של האוכלוסייה הפלסטינית באזור התכנית ובכללי המשפט הבינלאומי ההומניטארי כאמצעי, הינו אקט אכזרי ביותר שמדינה מנועה להשתמש בו על מנת לקדם מדיניות פוליטית כלשהי. על כן, התכנית אף אינה עונה על מבחן המידתיות הצר, הבוחן את התועלת שבפעולת הרשות מול הנזק.

התנהלות יוזמות התכנית וועדות התכנון עולה לכדי הפרה בוטה של חובות ההגנות ותום הלב המוטלות על המשיבות בהיותן רשויות מנהליות וגופים ציבוריים

47. הגופים שמופקדים על קידום תכניות לטובת כלל הציבור ובכלל זה תושבי שכונות עיסאווייה ואל – טור מתייחסים לאותם התושבים בזלזול בוטה "ומחכים עד שיגמרו לבנות את כל המבנים הבלתי חוקיים ואז נעשה תכנון כולל" (ציטוט דבריו של מר קובי כחלון כפי שהובא בתמליל הדיון הפנימי של ההחלטה על הפקדת התכנית דן). במקום שיפעלו לאלתר לפתור את מצוקתם האנושית והאנשה הם מוספים חטא על עוול ודוחפים אותם לביצוע עבירות נוספות תוך פגיעה חמורה ביותר בהם, בזכויותיהם ומניעתם מניהול אורח חיים תקין כשאר הבריות וחבל.

הפרת חוזה, התחייבות והבטחה מנהלית

48. במסגרת הליכי הפקעת המקרקעין עליהם נסלל כביש ומנהרת הר הצופים נחתמו מספר הסכמי פיצויים בין עיריית ירושלים, מיוזמי התכנית דנן, לבין בעלי הקרקעות שהופקעו ובמסגרתם סוכם כי עיריית ירושלים תמליץ ותפעל בפני ועדות התכנון להקל ולעזור לבעלי הקרקעות המופקעות לקבל היתרי בניה על יתר חלקותיהם באזור א-טור.

חלק נכבד מיתרת קרקעות בעלי החלקות שהופקעו נמצאות במתחם התכנית שבנדון אשר מחסלת כל סיכוי להוצאת היתר בניה עליהן וזאת בניגוד גמור לאמור בהסכם ביניהן.

נטען כי הבטחת עיריית ירושלים הינה הבטחה מחייבת שאף עוגנה בחוזה שאין לאפשר לה להשתחרר ממנה וזאת בהעדר כל צידוק חוקי לעשות כן.

תשובת הוועדה המחוזית:

באשר לטענה כי התכנית חלה על שטחים כבושים ובשל כך הינה מנוגדת למשפט הבינלאומי

49. המשיבה תבקש להבהיר כי התכנית חלה על שטח שהינו חלק ממדינת ישראל ואשר עליו חלים חוקי מדינת ישראל, לרבות חוק התכנון והבנייה. בהמשך לכך תבקש המשיבה לציין כי בתי המשפט דחו טענות דומות אשר הועלו בנוגע לתכנון באזורים אחרים בירושלים.

באשר לטענה כי הוועדה התעלמה מהודעת נציג רט"ג וכי אישור התכנית ללא היזם העיקרי מהווה הצדקה לפסילת התכנית

50. המשיבה לא התעלמה מהודעת נציג רט"ג, אלא סברה כי על אף הודעה זו יש מקום להמשיך את הדיון בתכנית. התכנית הוגשה ע"י שלושה מגישים, ונציגי שני מגישי התכנית הנוספים (עיריית ירושלים והרשות לפיתוח ירושלים) ביקשו כי הדיון יתקיים במועדו, לשם המשך קידומה של התכנית. בהקשר זה יוער כי נציג רט"ג ביקש לדחות את מועד הדיון בתכנית לצורך ניסיון להגיע להסכמות בעניינה, ולא ביקש לפסול את התכנית ומטרותיה, למשוך את התכנית או לדחותה. לאור העובדה כי שניים ממגישי התכנית ביקשו להמשיך בהליכי אישורה של התכנית, ולאור החשיבות הרבה שראתה הוועדה בתכנית, סברה הוועדה כי ראוי להמשיך ולקדם את התכנית.

באשר לטענה כי ההחלטה בדבר אישור התכנית הינה "מוכתמת" בשל התערבות פוליטית פסולה בהליך התכנון

51. כפי שעולה מהחלטת הוועדה באופן מפורש, השיקולים אשר הובילו לאישור התכנית הינם שיקולים תכנוניים, שעיקרם האיזון הראוי בין ערכיות השטח נשוא התכנית וההגנה הנדרשת עליו, ובין צרכי הפיתוח של השכונות הסמוכות. כמו כן, ההחלטה מבוססת על

עקרונות תכנית המתאר המחוזית ותכנית המתאר לירושלים המהווה את מדיניות התכנון המנחה את הוועדה המחוזית, ואשר אינה מבוססת על שיקולים פוליטיים.

באשר לטענה כי ההזמנות לדיון להתנגדויות נשלחו בשלב מאוחר

52. ההזמנות לדיון נשלחו למתנגדים 15 יום לפני הדיון, היינו, בהתאם למועד הקבוע בתקנות.

באשר לטענה בעניין התמשכות הדיון בהתנגדויות אשר הביאה לפגיעה בדמוקרטיה ובזכות הטיעון של המתנגדים

53. הדיון בהתנגדויות התמשך הן בשל ריבוי המתנגדים והן בשל הצורך בתרגום הנאמר לשפה הערבית. הוועדה שמעה באריכות, בלב פתוח ובנפש חפצה את דברי כלל המתנגדים. הוועדה סבורה כי הדיון הארוך והמקיף שהתקיים, במסגרתו ניתנה האפשרות לכל מתנגד לפרט את טענותיו ולשמוע את תשובות מגישי התכנית לטענות אלה, משקף את נכונותה להקשיב לעמדות הציבור ומהווה שיתוף ראוי של הציבור בהליך התכנון. לעמדת הוועדה, הפסקת הדיון בטרם נשמעו כל הצדדים הייתה מביאה להתמשכות ההליך התכנוני ולפגיעה במתנגדים אשר טרחו והתייצבו לדיון.

באשר לטענה כי הדיון הפנימי היה מהיר ושטחי ולא אפשר בחינה אמיתית של כל הטענות

54. הדיון הפנימי שערכה הוועדה היה ענייני ומקצועי, ובמסגרתו בחנה הוועדה לעומק את כל הטענות אשר הועלו על ידי משתתפי הישיבה. החלטתה המפורטת של הוועדה משקפת את הדיון הפנימי והמקצועי ואת המענה שניתן למכלול הטענות במסגרתו.

באשר לטענה בעניין השתתפות מהנדס העיר בדיון שנערך בהפקדת התכנית

55. ס' 10 לחוק התכנון והבניה קובע כי על הוועדה המחוזית להזמין את מהנדס הרשות המקומית שבתחומה חלה תכנית, ולתת לו הזדמנות להשמיע את דברו בפני הוועדה טרם קבלת החלטה בעניין התכנית. בהתאם לכך, לא נפל כל פגם בשמיעת עמדתו של מהנדס הוועדה טרם קבלת ההחלטה בדבר הפקדת התכנית. בהמשך לאמור, השתתפות נציגת עמותת במקום במסגרת הדיון להפקדה ושמיעת טענותיה במסגרת זו נעשו לפני משורת הדיון.

באשר לטענה כי התכנית תפגע באפשרות של הרחבת השכונות הסמוכות לה, הן שכונות עיסאווייה

ו – א – טור

56. התכנית נשוא העררים חלה, ברובה, בשטח המיועד בתכנית המתאר לירושלים לפארק מטרופוליני. הנימוקים כבדי המשקל המצדיקים את שמירתה של חטיבת הקרקע עליה חלה התכנית כשטח ערכי פתוח, פורטו בהרחבה בהחלטת הוועדה המחוזית וכן בתשובה זו. בנוסף לערכיו של השטח, המצדיקים את קביעת ייעודו כגן לאומי, ראוי לשוב ולהדגיש כי מדיניות הוועדה בנוגע לתבנית הבניה של ירושלים מחייבת את שמירת השטח כשטח פתוח ובלתי מבונה. מדיניות זו, כפי שהיא באה לידי ביטוי בתכנית המתאר, מתבססת על מערך השטחים הפתוחים התוחם את העיר כמסגרת המגדירה את תבנית שטחי המגורים. יובהר כי המכשיר העיקרי המוצע בתכנית המתאר לירושלים לתוספת זכויות ושטחי בניה הינו עיבוי וציפוף המרקם העירוני הבנוי, באמצעות הגדלת אחוזי הבניה, תוספת קומות וניצול מגרשי בניה ריקים.

בהתאם למדיניות זו, עמדת הוועדה הינה כי ראוי לכוון את עיקר הפיתוח והבנייה של השכונות הסמוכות לגן הלאומי אל המרקמים המבונים של שכונות אלו. החלטת הוועדה מותירה שטחים נרחבים המיועדים לעתודות לפיתוח, וזאת הן מצפון לתכנית הגן הלאומי (כ – 230 דונם) והן מדרומה (כ- 200 דונם) לאור האמור לעיל, סבורה הוועדה כי התכנית נשוא העררים אינה מונעת את התפתחותן של השכונות הסמוכות לה, וכי גם לאחר אישורה של התכנית ניתן יהיה לקדם תכניות לפיתוח השכונות הסמוכות, על בסיס תוספת זכויות וניצול מיטבי של הקרקע באזורים המבונים ועל בסיס מתן מענה לצרכים הציבוריים השטחים המיועדים לעתודות לפיתוח.

הוועדה סבורה כי בחינת צרכי הפיתוח של השכונות הגובלות בגן הלאומי צריכה להתבצע במסגרת של תכנית הבוחנת שכונות אלו בראיה כוללת ומקיפה. במסגרת תכנית אלו יבחנו גם שימושי הקרקע הראויים והנכונים לשטחים המוצעים בתכנית המתאר החדשה כמתחמי אזור מגורים עירוני מוצע.

57. עוד יוער כי החלטת הוועדה בדבר אישור התכנית צמצמה את שטחה של התכנית בכ-40 דונם, וזאת ע"י הסגת הגבול הצפוני של התכנית, בסמוך לשכונת עיסאווייה, עד לגבול הפארק המטרופוליני בתכנית המתאר החדשה לירושלים. באשר לשכונת א – טור, על אף דיוק גבולות הפארק המטרופוליני במסגרת התכנית נשוא העררים, מותירה התכנית שטח נרחב המאפשר את התפתחותה העתידית של השכונה, בהתאם לעקרונות המדיניות כפי שפורטו.

באשר לטענה כי שטח התכנית הינו שטח בעל ערכיות נמוכה ואין כל הצדקה לייעוד שטח זה כגן

לאומי

58. קביעת ייעוד השטח לגן לאומי מוצדקת, בראש ובראשונה לאור הערכים הנופיים – תרבותיים הקיימים בו. הגן הלאומי הכלול בשטח התכנית צופה מזרחה, לכיוון מדבר יהודה, והוא מסמל את שער הכניסה המזרחי לירושלים. בתא שטח זה נשתמר מרקם נופי היסטורי של נוף פתוח טבעי היוצר מסדרון הקושר את אגן העיר העתיקה של ירושלים אל נוף ספר המדבר. תא שטח זה מאפשר תצפית הן לכיוון מזרח, אל שולי המדבר והן לכיוון מערב, אל העיר הבנויה. בהקשר זה המשיבה מציינת כי מסמכי תכנית המתאר החדשה מדגישים את ערכיו הנופיים – תרבותיים של השטח הנדון ואת חשיבות שמירתו כתא שטח פתוח. באותו הקשר מציינת המשיבה גם את תמ"מ 30/1

59. עוד סבורה המשיבה כי ייעוד השטח לגן לאומי מוצדק גם בשל הערכים הארכיאולוגיים המצויים בתא השטח הנדון. בעת הדיון בתכנית הציג ארכיאולוג מחוז ירושלים בפני הוועדה את סקר האתרים הארכיאולוגיים שהוכן במסגרת תכנית המתאר החדשה. סקר זה קובע כי בתחום התכנית אתרים מתקופת בית שני ומהתקופה הביזנטית, לרבות מערכת מערות מפותחת אשר שמשה כמחצבה וכבית מלאכה בתקופת בית שני, שרידי מנזר וכנסיה, פסיפסים וממצאים נוספים. באשר לטענה כי מדובר בשטח מופר ומזוהם – טענות אלו אף מחזקות את חשיבות קביעת ייעוד הקרקע כגן לאומי, שכן הן ממחישות את החשיבות שיש בשיקומו של השטח, טיפוחו ושימורו כאתר המשמש את הקהל הרחב.

60. כמו כן, מדובר באחד השטחים הטבעיים הפתוחים הבודדים שנשארו במדרונות הר הצופים. שטחים אלו, שטחי הבתה, חיוניים רבות לקיומם של מיני הבתה, ביניהם מינים נדירים כגון טוריים צרי עלים ואכליאה קטנת פרחים, וכן רבות מצפורי השיר. זהו תא שטח עשיר מאוד מבחינת מגוון הזוחלים, שראוי לשמרו כשטח פתוח. לאור עושר המינים וצפיפות הפרטים הגבוהים שנצפו בתא השטח, לשטח זה חשיבות מבחינת עופות דורסים כגון: בז מצוי, בז אדום ועוד המקננים בתחומי העיר. באזור ירושלים שטחים כאלה, העשויים לשמש "שדות צייד" לדורסים ועופות אחרים, הצטמצמו בעשרות אחוזים בעשור האחרון עקב פיתוח וייעור המדרונות המערביים של הרי ירושלים.

הגן הלאומי המוצע במורדות הר הצופים מתחבר בהמשכו לגן לאומי עמק צורים, אשר מתחבר לגן לאומי סביב חומות ירושלים העתיקה. רצף זה של גנים לאומיים משמרים את נוף מורשתה הקדום של העיר.

באשר לטענה הנוגעת להגדרת השטח כגן לאומי והצורך בהגדרתו כשטח ציבורי פתוח

61. תכנית המתאר הגדירה את מערכת השטחים הפתוחים בתכנית הכוללים שלוש קבוצות עיקריות: הקבוצה הראשונה כוללת את השטחים הפתוחים בעלי החשיבות ההיסטורית והתרבותית המיוחדים את ירושלים ובהם השטחים הפתוחים באגן העיר העתיקה דוגמת הר הזיתים ונחל קדרון, מערך הטיילות שברכס ארמון הנציב, והפארקים הנושאים הלאומיים כגון גבעת התחמושת וגן הוורדים. הקבוצה השנייה כוללת את מערך שטחי הרקע הנופיים הבונים את המורפולוגיה העירונית האופיינית לירושלים וכוללים את שטחי הנוף הפתוח והשטחים החקלאיים שתוחמים את העיר, ואת הפארקים

המטרופוליניים באגני הנחלים הגדולים – שורק, רפאים וקידרון. הקבוצה השלישית כוללת את השטחים הפונקציונאליים הנגישים יותר לאזורי המגורים, הפארקים העירוניים, הרובעים והשכונתיים, הגינות השכונתיות ואתרי הטבע העירוני. השטח שבו עוסקת התכנית הוא שטח המוגדר כקבוצה השנייה והוא אינו אמור להוות חלק מהפרשות הציבוריות עבור שטח ציבורי פתוח עבור השכונות הסובבות אותו, אלא לשמש כחלק ממערך השטחים הפתוחים הכלל העירוניים. חלק מהשטחים הפתוחים הכלל עירוניים הם שטחי יערות המוגדרים בתמ"א 22 והם בטיפול של קק"ל, שטחים גנים לאומים ושמורות טבע המוגדרים גם הן בתכניות מתאר ארציות ומנוהלים על ידי רט"ג, והפארקים המטרופוליניים המנוהלים על ידי הרשות לפיתוח ירושלים.

בנוסף, ניתן לראות כי על פי הנחיות תכנית המתאר – אחד השימושים המותרים בפארקים מטרופוליניים הם גנים לאומים וכי שטח זה מוגדר בראיה רחבה יותר משטחים פתוחים עבור השכונות הסמוכות.

באשר לטענה כי התכנית אינה מתאימה להוראות תכנית המתאר החדשה לירושלים, המשמשת כמדיניות הוועדה המחוזית מאז הוחלט על הפקדתה

62. ככלל, תכנית המתאר החדשה לירושלים מדגישה את חשיבות שמירת השטחים הפתוחים הסובבים את המרקם העירוני והחודרים אליו כשלד המרכזי לתכנון. בענייננו, חשיבות שמירת אזור התכנית כשטח פתוח באה לידי ביטוי בתכנית המתאר בה מסומן השטח כפארק מטרופוליני. עוד יצוין כי בהתאם למדיניות הוועדה המחוזית, אין מקום לבנייה בוואדיות ובעמקים של העיר ירושלים. בשל כך, לעמדת הוועדה, השטח הנכלל בתחום התכנית צריך בכל מקרה להיוותר כשטח פתוח ובלתי מבונה. באשר לגבולות התכנית תבקש המשיבה להבהיר כי בהחלטתה להפקיד את התכנית היא עמדה על כך ששטח הגן הלאומי הנדון חורג בכ-80 דונם מגבולות הפארק המטרופוליני, כפי שסומן בתכנית המתאר החדשה לירושלים. בעת ההפקדה נשמעו בפני הוועדה מגישי התכנית ומהנדס העיר ירושלים. בסיומו של הדיון מצאה הוועדה כי לאור חשיבותו של הרבה של השטח מבחינת ערכיו הנופיים, האקולוגיים והארכיאולוגיים, ישנה חשיבות רבה בשמירה על מצבו הטבעי של שטח זה ובקביעתו כגן לאומי שישמש את הציבור כולו. לפיכך, הוחלט להפקיד את התכנית במתכונת מורחבת זו. עוד נקבע בהחלטת ההפקדה כי תכנית המתאר תתוקן בהתאם לגבולות הגן הלאומי הקבועים בתכנית נשוא העררים.

63. בעת הדיון בהתנגדויות שהוגשו לתכנית בחנה הוועדה שנית את שאלת גבולות התכנית ואת יחסה אל תכנית המתאר. במהלך הדיון הוצגו בפניה חלופות שונות לעניין גבולות התכנית הן בידי המתנגדים לתכנית והן בידי מגישי התכנית. לאחר שבחנה חלופות אלו, עמדה הוועדה על כך כי מאחר שאחד השיקולים המרכזיים לקביעת ייעוד השטח לגן לאומי הינו שמירת קו המבט מזרחה, הרי שהעיקרון המנחה את קביעת גבולות הגן הלאומי הינו שמירת המבט הפתוח לאורכם של קווי הרכס. בהתאם לכך ונוכח הצעתו של מהנדס העיר, שוכנעה הוועדה כי אין הצדקה לכלול את דרך הגישה מקמפוס הר הצופים

ואת תחום התכנית הנושק בשכונת עיסוויה בשטח התכנית הנדונה. בהתאם לכך, החליטה הוועדה כי גבולה הצפוני של התכנית יצומצם ויותאם לגבול השטח המיועד לפארק מטרופוליני בתכנית המתאר החדשה, תוך גריעת שטח של עשרות דונמים מתחום התכנית שהופקדה.

64. בנוסף, בחנה הוועדה גם את גבול הפיתוח הדרומי של התכנית, הגובל בשכונת א – טור בהתאם לעיקרון שמירת המבט הפתוח ונוכח החשיבות והרגישות הנופית הגבוהה של השטח, כמפורט לעיל. בעניין זה, ולאחר בחינת מסמכי התכנית ותכנית המתאר, שוכנעה הוועדה כי כדי לשמור על עקרון שמירת המבט הפתוח יש לקבוע את גבול התכנית באזור זה על סמך נקודות הנצפות מקו הרכס ("אוגוסטה ויקטוריה") כלפי מזרח. זאת באופן המשמר רצועה משמעותית של שטח פתוח לאורך כביש מנהרת הר הזיתים. מדובר על קו העובר בערך בקו רוחב 632800.

65. בנוסף לכך, ציינה הוועדה בהחלטתה כי בהתאם לסיכום בין לשכת התכנון המחוזית לוועדה המקומית לגבי קביעת גבולות התכנון לתכנית מפורטת לשכונת א – טור, נקבע כי גבולות התכנית לשכונת א – טור יתבססו על אותם העקרונות שנמנו לעיל. בעניין זה אף סברה הוועדה כי גבולות הפארק המטרופוליני המסומנים בתכנית המתאר החדשה אינם מדויקים ויש להתאימם לעקרון זה, כפי שאף נקבע בעת ההחלטה על הפקדת התכנית נשוא דיון זה.

66. באשר לטענת העוררים כי הוועדה כלל לא הייתה מודעת לסתירה שבין התכניות – מפנה המשיבה לסעיף מס' 4 להחלטתה.

67. באשר לטענה כי כוונת תכנית המתאר היא שבשטחים המוגדרים כאזור עירוני מוצע, השטח יהיה מיועד בעיקר למגורים - המשיבה טוענת כי תכנית המתאר המוצעת היא בקנה מידה מאוד גדול (1: 15000) ובמסגרתה לא היה ניתן לעשות קומפילציה של ייעודי קרקע שונים ולכן עורכי התכנית השתמשו בהכללה מאוד גדולה של ייעודי הקרקע. כוונת תכנית המתאר לגבי הפוליגונים החדשים היא שמדובר על שטחים שיש לבחון בהם את התכנון בראיה כוללת, כולל התייחסות לטופוגרפיה, לנוף, ליערות או לכל נושא אחר שיש להתייחס אליו במסגרת התכנון המפורט.

68. באשר לטענה כי כל שטח הפוליגון מיועד לבנייה – המשיבה טוענת כי במקרים רבים במסגרת התכנון המפורט הוחלט על שטחים נרחבים בתחום הפוליגון המסומן בתכנית המתאר כשטחים שלא יהיה ניתן לבנות בהם מסיבות שונות.

69. באשר לטענה בנושא אפשרויות הציפוף שמציעה תכנית המתאר – המשיבה טוענת כי תכנית המתאר מציעה תוספת בנייה ותוספת יחידות דיור בשתי דרכים עיקריות: א. הגדלת אחוזי הבנייה ומספר הקומות בכל השטחים המיועדים לבנייה במזרח העיר. ב. תוספת של מתחמים המיועדים לאזורי מגורים חדשים המוגדרים בתכנית כאזור מגורים

עירוני מוצע – באזורים אלה ניתן להציע שטחי מגורים לצד כל שאר המרכיבים של אזור עירוני – דרכים, שטחי ציבור בנויים ושטחים פתוחים לסוגיהם, תשתיות וכד'.

תכנית המתאר מציעה שינוי משמעותי באזורים אלה באמצעות הגדלה של אחוזי הבנייה ולמעשה משנה באופן משמעותי את אופי הבנייה במזרח העיר מכפרים בבניה מסורתית לשכונות מגורים הכוללות צפיפות גבוהה בהרבה.

באשר לטענה כי ניסיון קידום התכניות לשכונות הסמוכות עולים כדי הבטחה שלטונית

70. כפי שעולה הן מדברי העוררים עצמם והן מן הנתונים שהוצגו בפני הוועדה בעת הדיונים בתכנית, מדובר בתכניות אשר למרות משך הזמן הארוך בו נעשו ניסיונות לקדמן, הרי שהן נמצאות בשלבים ראשוניים ביותר של הליך התכנון. בנוסף, בחינה ראשונית של תכניות אלו מלמדת כי הן מציעות יצירה של רצף מבונה, ללא מענה מספק לצרכי הציבור בשכונות עיסאווייה וא-טור, ותוך פגיעה בשטחים פתוחים. נוכח השלבים הראשוניים שבהן מצויות התכניות ובשל העדר ההסכמות, לא הגיעו כלל תכניות אלה לדיון בפני הוועדה המחוזית, שהיא הגורם המוסמך לאשרן, והיא לא הביעה דעתה בנוגע אליהן. בהתאם לכך, לא ניתן לראות בניסיונות לקדם את התכניות משום הבטחה מנהלית.

באשר לטענה לפיה התכנית צפויה לפגוע בקניין העוררים

71. הוועדה מציינת כי היא שקלה נושא זה ומצאה כי התכנית היא תכנית חשובה וראויה. מדובר בתכנית המיטיבה עם הציבור בהיותה משמרת ערכי טבע, ארכיאולוגיה ונוף ומאפשרת לתושבי הסביבה ולציבור כולו הנאה מערכים אלה. מעבר לכך, ככל שקיימת טענה בדבר פגיעה תכנונית, ראוי שהיא תתברר במסגרת תביעת פיצויים.

כמו כן, העוררים לא המציאו כל מסמך המוכיח כי יש להם זכות כלשהי בשטח התכנית, ודי בכך כדי לדחות את טענם על הסף. למעלה מן הנדרש יצוין כי נקודת המוצא היא שמקרקעין פרטיים מהווים חלק אינטגרלי משמורות הטבע והגנים הלאומיים – כך עולה מסעיף מס' 24 לחוק גנים לאומיים.

תשובת הוועדה המקומית:

72. בעניין הטענה לזימון מאוחר לדיון – יש לפרש את תקנות התו"ב באופן שייתן ביטוי למועד קבלת ההזמנה ולא למועד המשולח.

73. בעניין הטענה שהתכנית מונעת את הגישה לעיסאווייה מכיוון האוניברסיטה העברית – ראשית, החלטת הוועדה המחוזית בדיון בהתנגדויות היא שתבוטל הרצועה בין האוניברסיטה לעיסאווייה המיועדת בתכנית המופקדת לגן לאומי, שנית כבישי הגישה לשכונה יבדקו במסגרת התכנון המפורט.

בעניין הטענה שחלק גדול מהשטח המיועד בתכנית המתאר להרחבת עיסאווייה בנוי בפועל בעבירות בנייה ולכן יש מקום להרחבה נוספת של הפוליוגון על חשבון הגן הלאומי

74. העובדה שלאורך שנים רבות נבנתה בנייה בלתי חוקית בהיקפים נרחבים ביותר באופן אקראי בשטחים שאינם מיועדים למגורים, אינה יכולה לעמוד לזכות תושבי הכפר ולהכתיב כתוצאה מכך הרחבה נוספת של הבינוי.

בעניין הטענה שעל פי המצב רוב חטיבת הקרקע מיועדת לשטח ציבורי פתוח (על פי תכנית 4572) ולכן אין הצדקה לביטולו

75. נתון זה אינו נכון, על פי התכניות המאושרות רוב שטח התכנית אינו ביעוד שטח ציבורי פתוח ולכן התכנית לא מציעה שינוי שלו, החלק המאושר לשטח ציבורי פתוח הוא הגבעה בדרום מזרח התכנית בשטח הרחוק ביותר מעיסאווייה ומעבר לכביש המנהרות מבחינת א – טור כך והוא נקבע במסגרת תכנית הכביש

בעניין הטענה שהתכנית תמנע רצף אכלוס פלסטיני ותנתק את השטחים הפלסטיניים המאוכלסים אחד מהשני

76. טענה זו היא טענה פוליטית ואינה מבוססת על העובדות התכנוניות הנכונות – ראשית, גם היום אין כל קשר בין עיסאווייה לשכונת א – טור ומדובר בשני אזורים נפרדים שבניהם קיימים שטחים פתוחים וכביש כניסה ראשי לעיר. שנית, בכל מסמכי התכנון הקיימים השטח אינו מיועד לפיתוח או לבנייה ולא הייתה כוונה תכנונית מעולם לחבר בין השכונות.

בעניין הטענה כי התושבים גרים בתנאים בלתי ראויים ותנאי מחיה בלתי סבירים

77. קיימת אפשרות להגשת תכניות נקודתיות על ידי בעלי הקרקע בהתאם לאפשרויות שקובעת תכנית המתאר החדשה, הן לתוספת בנייה על בניינים קיימים והן להריסה ובנייה מחדש ומודרנית.

בעניין ההסכמים עם עיריית ירושלים הנוגעים לפיצויים הנובעים מהפקעת שטחים מכוח תכנית הכביש על פי תכנית 4572 וההבטחה שעיריית ירושלים תמליץ לרשויות התכנון לעזור למפונה כאשר תוגש על ידו בקשה לקבלת היתר

78. ראשית, יש לציין כי במסגרת אותו הסכם התקבל פיצוי כספי על הפקעת השטחים על ידי עיריית ירושלים. שנית, ההסכם מדבר על היתרי בנייה ולא על שינוי ייעוד או תכניות חדשות ובכל מקרה הוא לא כובל את שיקול הדעת של הוועדה המקומית ובוודאי שלא את שיקול הדעת של הוועדה המחוזית.

תגובת רט"ג

79. בקשת השר להגנת הסביבה היא לנסות ולהגיע להסכמות ולא לקדם את התכנית באופן חד צדדי.

דיון:

80. החלטתנו מושא העררים, נשענת על מספר אדנים. **האחד**, דחייה של הטענות המנהלתיות שהועלו. באלה, לאחר שבחנו אותן, לא מצאנו ממש. **השני**, בחינה מהותית של הטענות התכנוניות לגופה של התכנית וקביעה מהותית, כי ככלל, יש מקום והצדקה לאשר תכנית לגן לאומי במקום, מטעמים שונים, שיפורטו בהמשך. **השלישי**, מהותי אף הוא, עוסק בגבולות התכנית, בשאלת הממשק בינה לבין השטחים הגובלים בה מצפון, מערב ודרום ובשאלת הכללתו או אי הכללתו של השטח האוניברסיטה העברית. בנושא זה, גם זאת כפי שיפורט להלן, מצאנו כי יש מקום להשיב את התכנית לדיון נוסף בפני הוועדה המחוזית.

81. טרם פירוט הדברים - ראשון ראשון ואחרון אחרון - נבקש לציין כי לאחר שקיימנו דיון בעתירה, ביקשנו מהצדדים לנסות ולהידבר ביניהם. קיבלנו בעניין זה את פניית המשרד להגנת הסביבה וסברנו, כי לנוכח רגישות התכנית ורגישות הממשק שבין שטח התכנית לאוכלוסייה, ניתן יהיה וטוב יהיה במקרה ייחודי זה לאפשר לצדדים להגיע להסכמות.

82. לשם כך, בהחלטת ביניים שניתנה על ידינו ביום 15.5.14 דחינו ב - 60 ימים את מתן החלטתנו בעררים. בהסכמת הצדדים, בתאריך 16.6.14 קיים מנכ"ל המשרד להגנת הסביבה דיון בין הצדדים במטרה לגשר על העמדות המנוגדות.

83. מדווחי הצדדים אודות הדיון כפי שהועברו אלינו, התרשמנו, כי אין נכונות ממשית להגיע להבנות. מאחר שלא היינו שותפים לדיון זה אין באפשרותנו לחוות דעה ביחס לנכונות הצדדים בנושא. כך או כך, פערים, שסברנו שהם ניתנים לגישור, אינם ניתנים בשלב זה לגישור. על כן, והגם שהעדפנו כי הצדדים יבחרו בדרך של הסכמה וגיבוש עמדה משותפת, אנו נותנים את החלטתנו.

84. החלטתנו ניתנת על יסוד העררים והתגובות שהוגשו לנו, על יסוד הדיון הפומבי שקיימנו במעמד כל הצדדים ועל יסוד סיור שקיימנו - ללא הצדדים - בשטח.

יוער כי הוועדה אינה נוהגת לערוך סיורים בשטח, שכן מסמכי התכניות המובאים בפנינו נותנים - ככלל - תמונה מספקת וראויה לחברי הוועדה שהם גורמים מקצועיים האמונים על תחום התכנון. יחד עם זאת, באופן חריג, מאחר שתכנית זו עוסקת במידה רבה בהיבטים נופיים ובשאלות של "נצפות", "נראות", "מפתחים נופיים" ועוד, שכן הטעם העיקרי לאישור הגן הלאומי כפי שהוצג לנו, הוא ההיבט הנופי, סברנו כי באופן חריג יש צורך בעריכת סיור במקום וכי "מראה עיניים" ייטיב עם קבלת החלטה תכנונית ראויה. הסיור, שאותו ערכנו כאמור, ללא גורמים נוספים מטעם מי מהצדדים, אכן חשף בפנינו את התמונה באופן טוב יותר - הן את משמעותם של ההיבטים הנופיים והן את הממשקים לשכונות הסמוכות.

היבטים מנהליים – טענות במישור הפרוצדוראלי וטענות נוספות

טענות ללחצים פוליטיים על עורכי התכנית:

85. העוררים לא הססו לטעון בפנינו כי שיקולים זרים של הצרת רגלי השכונות שלהם, הם שעומדים ביסוד אישור התכנית. לדבריהם, זו הסיבה ללחצים שהופעלו על מוסדות התכנון וזו הסיבה שמוסדות התכנון דנו בתכנית בחופזה. אין מחלוקת כי התכנית אכן רגישה. תכניות מסוג זה ובעיקר תכניות השמות להן כמטרה להעדיף שיקולים נופיים על פני צרכי פיתוח בכלל, וצרכי פיתוח של אוכלוסייה זו בפרט, הן תמיד תכניות שיש לבחון אותם בזהירות תוך מודעות לרגישות שהן מעוררות, בין אם טעמיה של רגישות זו הם סובייקטיביים ובין אם אובייקטיביים.

86. יחד עם זאת, לא מצאנו בעת בחינת התנהלות מוסדות התכנון בנושא מניעים פוליטיים בלתי ראויים, בוודאי שלא עדות ללחצים שהופעלו על מוסדות התכנון וגם לא עדות לדיונים חפוזים ובלתי רציניים. חזקת התקינות העומדת לזכות מוסדות התכנון - הוועדה המקומית והמחוזית - לא הופרכה ואנחנו וודאי שלא מצאנו לנכון להטיל דופי בשיקול דעתם של גורמי תכנון מקצועיים.

מידת ההתערבות בשיקול דעת הוועדה המחוזית:

87. בהיותנו מוסד תכנון, בחינתנו לא מתמצה בבחינת סבירות ההחלטה בלבד. זאת להבדיל מבית משפט לעניינים מנהליים הבוחן את סבירות החלטת מוסד התכנון. ר' לעניין זה דברי כבוד השופט אוק בעע"מ 402/03 **עמותת העצמאים באילת נגד ועדת הערר מחוז דרום** את הדברים הבאים, שנאמרו, אמנם, ביחס לוועדת הערר לפי סעיף 12ב לחוק התו"ב אך נכונים גם לענייננו:

"טעם נוסף להתערבות בית המשפט בהחלטת ועדת הערר היה ששיקוליה של הוועדה המקומית היו, לדעתו, סבירים. אלא שאף אם נצא מתוך הנחה שהחלטת הוועדה המקומית היתה סבירה, מבלי שאקבע כך, אין בעובדה זו כדי להצדיק התערבות בהחלטת ועדת הערר. השאלה המרכזית הניצבת לפנינו היא האם החלטת ועדת הערר הינה סבירה, ולא אם החלטת הוועדה המקומית הייתה סבירה. החלטת ועדת הערר אינה הופכת לבלתי סבירה אך משום שניתן היה לקבל החלטה סבירה אחרת מזו שהיא קיבלה. **במסגרת ערר שהוגש לה, היא רשאית להחליף את שיקול דעתה התכנוני של הוועדה המקומית בשיקול דעתה התכנוני שלה, ולקבל החלטה תכנונית אחרת מזו שקיבלה הוועדה המקומית. כך עשתה ועדת הערר בענייננו, ואם החלטתה ראויה היא ובמתחם הסבירות, לא היה מקום להתערב בה, רק משום שהחלטת הוועדה המקומית הייתה סבירה גם היא.**"

ביחס לוועדת המשנה לעררים עצמה ראו: עתמ (י-ם) 9013/08 ו**אלימר אינטרנשיונל אינק נ' המועצה הארצית לתכנון ובניה - ועדת המשנה לעררים**:

"כפי שטענה ב"כ המועצה הארצית לתכנון ובניה, הוועדה המחוזית לתכנון ובניה ומינהל מקרקעי ישראל, עצם העובדה שהחלטת הוועדה המחוזית סבירה, אינה גורעת מסמכותה של ועדת המשנה לעררים לסבור אחרת וליתן החלטה שונה. **זאת לזכור ולהזכיר, כי לא כְּלָלִי ההתערבות הנוהגים בבתי המשפט לעניינים מינהליים בהעבירם תחת שבט הביקורת החלטות של מוסדות התכנון, כְּלָלִי ההתערבות של ועדת המשנה לעררים. זו אינה מוגבלת להתערב בעילות של סבירות. ועדת המשנה לעררים רשאית לבוא בנעליה של הוועדה המחוזית ולשנות את החלטתה, כל אימת שהיא סבורה שהחלטה שגויה (ע"ם 402/03 פורסם עמותת העצמאים באילת (לשכת המסחר) נ' ועדת הערר לתכנון ובניה [פורסם בנבו] (ניתן ביום 12.2.2004) פסקה 13).**"

88. על כן, נדרשנו לפרטי התכנית, שמענו את הטענות שנטענו בפנינו באריכות ואף יצאנו, כאמור, לסירור. עם זאת, עשינו כך לא משום שהעוררים ביקשו מאיתנו על שום שלדעתם הוועדות המקומית והמחוזית היו נגועות בשיקולים שאינם ממך העניין ולא בשל חשש שלנו מכך שהוועדה המחוזית הושפעה – חלילה – משיקולים זרים, אלא מתוך מחויבותנו אנו, לשקול את מלא השיקולים הצריכים לעניין.

89. בנקודה אחת, דעתנו היא כדעת העוררים. כוונתנו היא להיקף התשתית העובדתית שאנו נדרשים לה. אכן, בהיותנו ועדת משנה לעררים, אנחנו נשענים על התשתית העובדתית שעמדה לנגד עיני הוועדה המחוזית. ככלל, ראיות לתמיכה בערר מוגשות רק ברשות או לבקשת הוועדה כעולה מתקנות 11 - 12 לתקנות התכנון והבניה (ערר בפני המועצה הארצית).

בנקודה זו מצאנו קושי. מצאנו כי בהיבט מסוים, אך מהותי, התשתית העובדתית כפי שהיא משתקפת מהחלטת הוועדה המחוזית וזו שהוצגה גם לנו כעומדת ביסוד החלטה לוקה בחסר. לפירוט הדברים ולהשלכות העניין נידרש בהמשך הדברים.

הטענה כי דין התכנית להידחות כיוון שהיא חלה על שטח כבוש:

הטענה הנטענת על ידי העוררים היא, שמכיוון שמדובר בשטח כבוש, כלשון העותרים, אין סמכות לערוך ביחס אליו תכנית זו. דין טענה זו להידחות בשל החלת החוק הישראלי על שטח התכנית.

90. בעת"מ (י-ם) 1488-09 ד"ר מחמוד מסאלחה נ' ועדת המשנה לעררים של המועצה הארצית לתכנון ולבניה, טען העותר את אותה הטענה, לפיה, התכנית הנדונה אינה חוקית שכן היא חלה על שטח כבוש (באותו מקרה, התכנית חלה על שטח המוגדר בתכנית המתאר המקומית לעיר העתיקה עמ/9 כ"רחבת הכותל והר הבית"). בית המשפט דחה

טענה זו בקובעו כי על פי החקיקה הישראלית, המשפט הישראלי ובכלל זה דיני התכנון והבניה הישראלים, חלים על שטח התכנית.

91. למעלה מן הצורך, נציין את מערכת הדינים הרלוונטית לנושא זה, לפיה, השטח של התכנית שבפנינו כלול בשטחה של העיר ירושלים אשר בו חלים חוקי מדינת ישראל.

ביום 27.6.67 פורסמו שלוש הצעות חוק מטעם הממשלה, כדלקמן:

א. הצעת חוק לתיקון פקודת סדרי השלטון והמשפט (11), תשכ"ז - 1967;

ב. הצעת חוק לתיקון פקודת העיריות (מס' 7), תשכ"ז - 1967

ג. הצעת חוק השמירה על המקומות הקדושים, תשכ"ז - 1967

ביום 27.6.1967 דנה הכנסת בשלוש הצעות החוק דלעיל, ואישרה אותן.

ביום 28.6.1967 הוסף סעיף 11ב לפקודת סדרי השלטון והמשפט, התש"ח - 1948, ובו נקבע כדלקמן:

"המשפט, השיפוט והמינהל של המדינה יחולו בכל שטח של ארץ-ישראל שהממשלה קבעה בצו."

באותו היום נחקק גם סעיף 8א לפקודת העיריות, אשר נועד לאפשר לשר הפנים, לפי שיקול דעתו וללא עריכת חקירה, להרחיב את תחומה של עיריה פלונית, כדי שתושבי השטחים המסופחים למדינה לא יסבלו ממחסור בשירותים מוניציפאליים, וכדי לאפשר להם גם ייצוג במועצת העירייה. סעיף 8א קובע כדלקמן:

"8א. הרחבת תחום השיפוט במקרים מסויימים

(א) רשאי השר, לפי שיקול דעתו וללא עריכת חקירה לפי סעיף 8, להרחיב באכרזה את תחומה של עיריה פלונית על-ידי הכללת שטח שנקבע בצו לפי סעיף 11 ב לפקודת סדרי השלטון והמשפט, תש"ח - 1948.

(ב) הרחיב השר תחום עיריה כאמור, רשאי הוא, בצו, למנות מבין יושבי השטח חברים נוספים למועצה; חבר המועצה שנתמנה כאמור יכהן כל עוד מכהנת המועצה, אולם רשאי השר, בצו, למנות אחר במקומו.

מטרתו של סעיף 8א לפקודת העיריות הייתה לסטות במפורש מן ההליך המקובל לפי סעיף 8 לפקודת העיריות לעניין קביעת תחומי שיפוט של עיריות בדרך של הקמת ועדת חקירה, השומעת, בין היתר, את עמדת התושבים בענין הכוונה לשנות את תחומי השיפוט.

באותו היום קבעה הממשלה את צו סדרי השלטון והמשפט (מס' 1), התשכ"ז - 1967, בו נקבע כדלקמן:

**"1. השטח של ארץ-ישראל המתואר בתוספת נקבע
בזה כשטח שבו חלים המשפט, השיפוט והמינהל
של המדינה."**

בתוספת לצו ניתן תאור גיאוגרפי, ובהתאם לנקודות ציון שונות, המתאר את שטחים שונים בירושלים, שהיו נתונים עד למלחמת ששת הימים בשליטת ירדן.

באותו היום קבע שר הפנים אכרזה על הרחבת תחום עירית ירושלים, אשר בתוספת לה ניתן תאור גיאוגרפי, ובהתאם לנקודות ציון שונות, של השטח שנוסף לתחום עירית ירושלים.

בנוסף לכל האמור לעיל, תחום השיפוט של ירושלים עוגן בחוק יסוד: ירושלים בירת ישראל, אשר בו נקבע כדלקמן:

5. שטח תחום ירושלים [תיקון: תשס"א]

תחום ירושלים כולל, לענין חוק-יסוד זה, בין השאר, את כל השטח המתואר בתוספת לאכרזה על הרחבת תחום עירית ירושלים מיום כ' בסיון התשכ"ז (28 ביוני 1967) 2, שניתנה לפי פקודת העיריות.

עוד נקבע בתיקון האמור לחוק היסוד כי הוראה זו משוריינת. סעיף 7 קובע כדלקמן:

7". **נוקשות** [תיקון : תשס"א]

אין לשנות את הוראות סעיפים 5 ו- 6 אלא בחוק-יסוד שנתקבל ברוב של חברי הכנסת."

חוק יסוד : ירושלים בירת ישראל שולל, אם כן, כל סמכות של גורם זר ביחס לתחום ירושלים ומכוחו אין לראות בשטח כבוש.

עוד ראה לעניין זה את הדברים שנאמרו בבג"צ 256/01 אברהים רבאח נגד בית המשפט לעניינים מקומיים בירושלים ומדינת ישראל, מפי כבוד השופטת שטרסברג כהן, ואת הפסיקה המובאת שם.

לסיכום : משהוחל החוק הישראלי על השטח, אין לקבל את הטענה. תחומה של התכנית חוסה תחת חוק התכנון והבניה התשכ"ה – 1965 ומכוחו של זה הוגשה התכנית כדין.

הפרת הבטחה מנהלית :

91. כאמור בסעיפים 39 – 41 לעיל, התכנית מושא העררים, אינה מתיישבת עם התכנית שיזמו התושבים לשכונות עיסאווייה וא-טור שהוחל בקידומן. העוררים טוענים כי הליכי תכנון אלה מהווים "הבטחה שלטונית". לפיכך טענתם היא, כי קידום התכנית דן מהווה הפרה של הבטחה שלטונית זו.

92. אין בידינו לקבל טיעון זה. לטעמנו, גם אם הוחל בקידום התכניות ואף אם מוסדות התכנון נתנו יד לקידומן, אין לראות בהליכים אלה משום הבטחה שלטונית.

במישור העקרוני נדגיש, כי העיקרון בדבר "גמר המלאכה" לא חל על מוסדות התכנון. בבג"צ 189/74 **ברונו נגד הועדה המחוזית, ירושלים** (פד"י כט' 1, 492, 496) אמר השופט ברנזון כי: "לפי ההלכה הפסוקה, לא חל על הוועדה המחוזית הכלל בדבר "גמר המלאכה" שאין אחריה ולא כלום..... הלכה פסוקה מלפני בית-משפט זה היא, כי ועדה מחוזית מוסמכת לחזור ולדון בעניין בו החליטה ולשנות את החלטתה הקודמת: ראה בג"צ 162/67, **בית יולס בע"מ נגד המועצה הארצית לתכנון ולבניה - ועדת משנה לערעורים**, ואח': פד"י, כרך כא (2), ע' 374).

דברים דומים נפסקו גם בבג"צ 178/74 **בר חורין קבלני בנין בע"מ נגד הועדה המקומית לתכנון ולבניה למרחב העיר נהריה** (פד"י כח' 2, 757): "ועדה מקומית רשאית לחזור ולדון בכל שאלה שכבר נדונה על-ידה ולבטל את החלטותיה הקודמות - לפחות כל עוד לא הוענק לעותר היתר בניה והעותר פעל לפיו ועוד קודם לכן".

עוד ר' לעניין זה: בג"צ 123/64 קליופי נגד הועדה המקומית לתכנון ולבניה ת"א-יפו (פד"י יח' 533) וכן בג"צ 707/91 שוורץ נגד הועדה המחוזית תל-אביב-יפו (פד"י לו 2, 665, 667).

זוהי אפוא ההלכה. בענייננו, הדברים נכונים מכוח קל וחומר, שכן הוועדה המחוזית לא קיבלה החלטה בעניינה של תכנית התושבים לשכונות. הוועדה המחוזית לא שינתה החלטה לאחר שזו ניתנה, דהיינו לאחר סיום ההליך התכנוני ביחס לתכנית התושבים. מדובר בהחלטות שהתקבלו תוך כדי ההליך התכנוני, טרם זה בא אל סופו וטרם התגבשה עמדת הוועדה בהחלטה על מתן תוקף לתכנית.

לטעמנו, כל עוד הליכי התכנון מצויים בעיצומם, וטרם אושרה תכנית ופורסמה למתן תוקף, אין לראות את העוררים כמי שקנו להם הבטחה או הסתמכות שתכניתם תאושר במתכונת זו או אחרת או בכלל. המשמעות של העובדה שהליכי התכנון טרם הושלמו, היא כי המעשה התכנוני לא בא אל סיומו והוועדה המחוזית, שטרם סיימה את תפקידה, רשאית וחייבת לבחון את עמדתה ולהידרש לשיקולים השונים העומדים ביסוד קבלת ההחלטה עד לעת קבלת ההחלטה. אך מובן הוא, שאין להטיל חובה על מוסדות התכנון לאשר תכנית שאינה ראוייה לטעמם, אך ורק משום שעד כה ובמהלך הליך קבלת ההחלטות הביעו עמדה חיובית ביחס לתכנית.

ברור לכל שעל הוועדה לפעול משיקולים ענייניים ובסבירות וזאת מתוקף תפקידה וחובתה כרשות מנהלית.

זאת ועוד:

בעע"מ 11061/04 הועדה המחוזית לתכנון ובניה מחוז חיפה נגד עיריית קריית אתא, תק-על 2005 (2) 4071, נדונה שאלת גדרי סמכותה של הועדה המחוזית, לערוך שינויים בתכנית, בשלב של אחרי ההפקדה. בית המשפט העליון (כב' השופט רובינשטיין בהסכמתם של כבוד השופטים א. גרוניס וי. עדיאל) קבע כי על חברי הועדה לגלות שיקול דעת רחב. כך נקבע, כי אף אם לא הוגשו התנגדויות, מוסמכת הועדה המחוזית להחליט באורח שונה מן התכנית המופקדת. מפאת הרלוונטיות של הדברים לענייננו, נביאם בהרחבה:

"כשבתכנון סביבתי עסקינן, יש לראות את התמונה במבט רחב, מבט של אינטרס הציבור שמייצגים מוסדות התכנון, והמבטאים את תכליתו אין בלתה של חוק התכנון והבניה... המבט הרחב מורנו, כי בסופו של יום האינטרס הציבורי שעליו אמונה ועדה מחוזית לא ייבחן אך ורק בשאלה אם פלוני הגיש התנגדות ואם הוא עומד על התנגדותו. חברי הועדה אינם "מופעלי זולת", המופעלים על-ידי התנגדויות בלבד. עליהם לגלות שיקול דעת משלהם, והוא ייבחן לפי מהותו, לפי שליחותה של הועדה המחוזית, כנאמנת הציבור... אישור צריך להינתן לאחר סיום שמיעתן של ההתנגדויות ויכול להיות מותנה; ואף אם לא הוגשו התנגדויות, רשאי הוא להחליט באורח שונה מן התכנית

המופקדת... על הועדה לשמש קולו של הציבור ולא להשליך יתרה אך על מתנגדים. כן ראו בג"צ 3132/93 מושלב נ' הועדה המחוזית לתכנון ולבניה מחוז הצפון, פ"ד מ"ז(3) 741, 742 (השופט דורנר): "הפקדת תכנית אינה מחייבת את הועדה המחוזית לאשרה. הועדה מוסמכת, גם בהעדר התנגדויות, לדחות תכנית לאחר שדבר הפקדתה פורסם (סעיף 112 לחוק [דאז - א"ר]). יתרה מזו: כל עוד לא קיבלה תכנית תוקף סופי, רשאית הועדה, מטעמים הנעוצים בטובת הציבור, לשנות את החלטת... מוסד התכנון, מייצג האינטרס הציבורי הרחב, רשאי ואף חייב להפעיל את שיקול דעתו, כדברי בית המשפט שם, בענף התכנון והבניה "העוסק בעיקר בתכנון הפיזי של סביבתו של האדם, יש חשיבות גדולה למתן שיקול דעת רחב לרשות המינהלית בלא שזו תהא קשורה יתר על המידה בהחלטותיה הקודמות. לאינטרס ההסתמכות יש משקל נמוך יחסי בתחום זה..."

גם ביחס לפסק דין זה הדברים יפים לענייננו מכוח קל וחומר, שהרי תכניות התושבים לא הבשילו לשלב ההפקדה ומדובר בהחלטות אגב התכנית דנן טרם הוחלט על הפקדת תכנית התושבים.

אשר על כן אנו דוחים את הטענה להבטחה שלטונית.

93. טענה נוספת היא להפרת הבטחה שלטונית אחרת שמקורה בהסכמים בין עיריית ירושלים לבין בעלי הקרקעות שהופקעו אדמותיהם מכוח תכנית הכביש על פי תכנית 4572, במסגרתם סוכם כי העירייה תמליץ בפני מוסדות התכנון לסייע לאותם בעלי קרקעות לקבל היתרי בניה על יתר חלקותיהם באזור א-טור.

איננו מקבלים את הטענה שנטענה בעלמא. לא צורך אליה ההסכם, להבנתנו (שכן את המסמך עצמו לא ראינו והוא לא הוגש לנו) המדינה אינה צד להסכם ואינה יכולה להיות כבולה בו. יתר כן, אותה הבנה / הסכמה עוסקת בנכונות לסייע בקבלת היתרי בניה אך לא בשינוי ייעוד של חטיבת שטח ובתכנונה מחדש. היתרי בניה ניתן להוציא במקום שבו הייעוד התכנוני מאפשר זו ועל כן, בשטחים המיועדים / ייעודו למגורים, יכולה הרשות המקומית, ואולי היא אף מחוייבת, לסייע ככל יכולתה בקידום היתרי בניה תואמי תכנית.

התכנית מנוגדת לעמדת רשות הטבע והגנים :

94. הטענה הנטענת היא, כי יוזמת התכנית, רשות הטבע והגנים, לא עמדה מאחורי התכנית אלא ביקשה לאפשר את מיצוי ההידברות בין הצדדים. טענה זו איבדה למעשה מהרלוונטיות שלה. ראשית, משום שבדיון שהתקיים בפנינו הציג נציג רשות הטבע והגנים את התכנית והביע את תמיכת הרשות באישורה. שנית, משום שהצדדים קיבלו הזדמנות בת חודשיים, לאחר הדיון שהתקיים בפנינו, לקיים את ההדברות. הזדמנות, אשר לצערנו, לא הביאה לתוצאות המיוחלות.

95. בפן המשפטי חשוב לציין, כי הוועדה המחוזית הייתה רשאית לדחות את בקשת נציג רט"ג לקיום ההדברות, ולא הייתה מחויבת להימנע מהמשך הדיון בתכנית. התכנית הוגשה ע"י שלושה מגישים, ונציגי שני מגישי התכנית הנוספים (עיריית ירושלים והרשות לפיתוח ירושלים) ביקשו כי הדיון יתקיים במועדו, לשם המשך קידומה של התכנית. ממילא, נציג רט"ג ביקש לדחות את מועד הדיון בתכנית לצורך ניסיון להגיע להסכמות בעניינה, ולא ביקש למשוך את התכנית או לדחותה.

נוכחות מהנדס העיר בדיון הפנימי של הוועדה המחוזית:

96. אנו מקבלים את עמדת הוועדה המחוזית במלואה במענה לטענה זו: סעיף 10 לחוק התכנון והבניה קובע כי על הוועדה המחוזית להזמין את מהנדס הרשות המקומית שבתחומה חלה תכנית, ולתת לו הזדמנות להשמיע את דברו בפני הוועדה טרם קבלת החלטה בעניין התכנית. בהתאם לכך, לא נפל כל פגם בשמיעת עמדתו של מהנדס הוועדה טרם קבלת ההחלטה בדבר הפקדת התכנית. בהמשך לאמור, השתתפות נציגת עמותת במקום במסגרת הדיון להפקדה ושמיעת טענותיה במסגרת זו נעשו לפנים משורת הדין.

97. בנוסף, מהנדס הוועדה המקומית השמיע עמדתו, כאמור, בשלב תכנוני מוקדם שבו טרם התקבלה ההחלטה בדבר הפקדת התכנית. בבג"ץ 701/81 **רות מלאך נ' רפאל לוי, יושב-ראש**, לו (3) 001, ביקשו העותרים לפסול את יו"ר הוועדה המחוזית, שכיהן כממונה על המחוז, לנהל את ישיבותיה של הוועדה ולהשתתף בדיוניה, כאשר היא עוסקת בהתנגדויות לתכנית. העותרים מצאו פגם, בין היתר, בהשתתפות המהנדס בדיוניה של הוועדה המקומית, אף שלא היה נציגה של שר הפנים בוועדה זו, נטילת חלק בהתייעצות פנימית שקיימו חלק מחברי הוועדה וכו'. בעניין זה הבחין כב' השופט לויין בין שלב ההפקדה, בו רואים את הוועדה המחוזית כגוף בעל תפקידים בעלי אופי טכני מקצועי או "מנהלי" ובין שלב הדיון בהתנגדויות, בו רואים את הוועדה המחוזית כגוף מעין שיפוטי. משמעות הדברים היא, בלשונו –

"הוגשו ההתנגדויות, מתחיל שלב חדש, שבו פושטת הוועדה צורה של גוף "מינהלי" ולובשת צורה של גוף "מעין שיפוטי"

.....

אכן, מכוח סעיף 7 לחוק אין הוועדה המחוזית מורכבת דווקא מאנשי משפט, אלא מנציגים של משרדי ממשלה שונים ושל גופים אחרים, והממונה על המחוז בראשם, ופשיטא, שכל אלה מייצגים בעלי עניין-במובן הרחב - בתכנית המובאת לאישור: כל עוד עוטה הוועדה אדרת של "מינהל" אין כל פגם בכך, שהנציגים השונים יתייעצו עם גופים שונים חיצוניים, ועם המשרדים אותם הם מייצגים, ולא הייתי רואה כל פגם בנקיטת עמדה פרטית או ציבורית לטובת אישורה של תכנית פלונית, כולה או מקצתה, או נגדה;

תם שלב ההפקדה והחל שלב ההתנגדויות - ולעניין זה אין צורך לתחום בדיוק, היכן תם שלב פלוני והחל שלב אלמוני-לובשת הוועדה את האדרת ה"שיפוטית" שלה; ושוב יש להבין דברים אלה עם חומטין: תהיה זו תמימות לצפות שחברי הוועדה-שאינם אנשי משפט - יהפכו לפתע את עורם וישתחררו מכל דעה קדומה שנתגבשה במוחם בשלבים המקדמיים הקודמים; אך עליהם לפעול בהגינות ולהיות מוכנים להטות אוזן לטיעונים ואולי לראיות, שלא יכלו להיות ערים להם או לתת להם את המשקל המתאים בשלב האישור העקרוני; "

לנוכח האמור לעיל, הן המסגרת החוקית המאפשרת את שמיעת מהנדס העיר בטרם תתקבל החלטה בדבר הפקדת התכנית, והן השלב המקדמי בו הייתה מצויה התכנית, מצאנו כי לא נפל פגם בהתנהלותה של הוועדה המחוזית. לא זו אף זו, שמיעת נציגת במקום ושמיעת מהנדס העיר, בשלב מוקדם זה, וודאי סייעו לוועדה בקבלת החלטה מושכלת וראויה כפי שמצופה ממוסד תכנון.

דיון מהיר ושטחי, דיון שנמשך עד לשעות המאוחרות, משלוח הזמנות באיחור:

98. את שלוש הטענות הללו אפשר להכתיר תחת כותרת אחת – פגיעה בזכות הטיעון. העוררים טוענים כי אופן שמיעת ההתנגדויות על ידי הוועדה המחוזית פגעה בזכות הטיעון ומנעה את השמיעה הראויה של טענותיהם.

99. תכניות מתאר היא "דבר חיקוק" ומהווה "חקיקת משנה". אין ספק כי הליך שמיעת ההתנגדויות הוא ייחודי בתחום חקיקת המשנה ומאפשר את שמיעת הציבור טרם קבלת הכרעה. הליכי ההתנגדות משביחים את החשיבה התכנונית ומיטיבים את המוצר הסופי. מכאן שיש חשיבות לקיומם בלב פתוח, בנפש חפצה ותוך מתן הזדמנות ראויה לציבור המתנגדים להשמיע את טענותיהם. על כך אין כל מחלוקת ועל כן אין צורך להרחיב בדבר.

100. לגופו של עניין לא מצאנו ממש בטענה לפגיעה בזכות הטיעון. נראה כי הזימון לדיון נשלח במועד הקבוע בדיון והדיון עצמו התקיים באופן ראוי. טענות הצדדים נשמעו על ידי הוועדה המחוזית והשעה המאוחרת שבה הסתיים הדיון היא אך מהטעם שברצון הוועדה היה למצות את הדיון ולא לגרור את שמיעת ההתנגדויות על פני ישיבות נוספות. אנו דוחים אפוא את הטענות.

בחינת התכנית וטענות הצדדים לגופו של עניין:

101. משדחינו את הטענות הנוגעות לפן המנהלי של קיום הדיון ולפגמים לכאורה שנפלו בו, עלינו להידרש לתכנית לגופה ולבחון אם נכון לאשרה.
102. הטענות בהקשר זה נחלקות לשניים. פן אחד עוסק בעצם הצורך בקיומו של גן לאומי במורדות הר הצופים. מתן תשובה חיובית לשאלה הראשונה מחייב דיון בפן השני העוסק בשאלת גבולותיו של הגן לנוכח קרבתו לא-טור ולעיסווייה ולשטחים במערב השייכים לאוניברסיטה העברית.
103. תחילה, נבקש להזכיר את מטרות התכנית כפי שהוצגו לנו על ידי רשות הטבע והגנים. השטח, מושא עיקר העררים, מצוי במורדות המזרחיים של הר הצופים וגובל בשכונת אל – עיסאווייה מצפון, בשכונת א – טור מדרום, בכביש ארצי מס' 1 ממזרח ובאוניברסיטה העברית ממערב, גודלו כ-740 דונם וייעודו המוצע בתכנית הינו לגן לאומי. ברוב השטח חלה תכנית המתאר המחוזית לירושלים, אשר קבעה בו ייעוד קרקע של יישוב עירוני. ביתרת השטח חלה תכנית 4752 הקובעת ייעודי קרקע לשטח נוף פתוח, דרך ודרך לטיפול נופי. בשולי השטח חלה תכנית המתאר לירושלים 62, הקובעת ייעוד שטח לשמורת טבע וכן תכנית עמ/9 הקובעת ייעוד שטח ציבורי פתוח. תכנית המתאר החדשה לירושלים, אשר הוחלט על הפקדתה בשנת 2008 קבעה את מרבית חטיבת הקרקע בייעוד של "פארק מטרופוליני". במצב הקיים, רוב שטח התכנית לא תוכנן בתכנון מפורט. תכנית 1092/א, כפי שהובאה לאישור הועדה המחוזית, משנה את ייעוד שטח התכנית לגן לאומי. לאחר דיון ובחינת ההתנגדויות החליטה הועדה המחוזית לאשר את התכנית בכפוף לצמצום התכנית בגבולה הצפוני, והתאמתה לגבול השטח המיועד לפארק מטרופוליני בתכנית המתאר החדשה, תוך גריעת שטח של כ – 40 דונם מתחום התכנית באזור זה. את גבול הפיתוח הדרומי של התכנית הגובל בשכונת א – טור החליטה הועדה להותיר במיקומו על פי התכנית המופקדת. יצוין, כי על פי סיכום ביניהם עורכי התכנית נמנעו מהכללת שטחים הנמצאים בבעלות רשות מקרקעי ישראל והאוניברסיטה העברית מתחום התכנית. מר ארבל ציין בתגובה לטענה זו כי מדובר באתר מצפור יהודאי אשר לא נכלל בתחום התכנית לאור הסכמות בין האוניברסיטה העברית למגישי התכנית בנוגע לממשק בין התכנית המוצעת לבין נקודה זו.

עצם ההצדקה לקיומו של גן לאומי:

111. כפי שהובהר לנו במהלך הדיון בערר וכפי שעלה מהצגת הדברים על ידי רשות הטבע והגנים, הנימוק **המרכזי** לתכנון גן לאומי במקום זה אינו ערכי טבע ייחודיים הקיימים במקום. לא צמחיה ייחודית, לא בעלי חיים ייחודיים החיים במקום ולא ערכים ארכיאולוגיים בהיקף משמעותי. הנימוק המרכזי להקמת הגן הוא נופי ולנימוק זה עלינו להידרש.
112. במישור הנורמטיבי, גן לאומי יכול לשמש להגנה על ערכי נוף ומורשת ולא רק על ערכי טבע ייחודיים. חוק גנים לאומיים, שמורות טבע ואתרי הנצחה תשנ"ח 1998, מגדיר גן לאומי כ"שטח המשמש או המיועד לשמש לצרכי נופש לציבור בחיק הטבע או להנצחת ערכים שיש להם חשיבות היסטורית, ארכיאולוגית, אדריכלית טבעית או נופית וכיוצא באלה".
113. כך, למשל, בעמ' 10112/02 **אדם טבע ודין – אגודה ישראלית להגנת הסביבה** נ' **הוועדה המחוזית לתכנון ולבנייה, מחוז ירושלים**, נח (2) 817 תיאר כבי השופט חשין את גן לאומי הרי יהודה, שהוכרז בשנת 1965 כגן לאומי מכוח סמכות הקבועה בחוק האמור (חוק גנים לאומיים ושמורות טבע, תשכ"ג – 196, דאז) וזאת על שום ייחוד הנוף שבו. כדברי השופט - "גן לאומי הרי יהודה" שבשולי הכביש – משני צדיו – מלווה את העולה לבירה בצמחייתו העשירה, במדרונותיו, במסלעות ובמדרגות החקלאיות שבו, והנוסע לירושלים עובר מן המישור של השפלה ושל פנים הארץ אל עבר הנוף ההררי והמסולע של הרי יהודה. לגן אף חשיבות היסטורית ולאומית הקשורה להקמת המדינה ולשחרור ירושלים."
114. בתגובת הוועדה המחוזית נכתב כי יש חשיבות בשמירת השטחים הפתוחים הסובבים את המרקם העירוני של ירושלים באופן המאפשר לשמור את צירי המבט והנוף הייחודיים לירושלים. כפי שנכתב גם בהחלטת הוועדה המחוזית – הגן הלאומי צופה מזרחה, לכיוון מדבר יהודה והוא מסמל את שער הכניסה מצד מזרח לירושלים. בתא זה נשמר מרקם היסטורי של נוף פתוח טבעי היוצר מסדרון הקושר את אגן העיר העתיקה של ירושלים אל נוף ספר המדבר. זהו המעבר ההיסטורי מספר המדבר אל אגן העיר העתיקה.
115. המצגת שהוצגה בדיון שבפנינו על ידי נציג רשות הטבע והגנים שכנעה אותנו כי אלה פני הדברים וכי ביסוד התכנית ערכים נופיים, תרבותיים, דתיים והיסטוריים ראויים לשימור על דרך של תכנון גן לאומי.
116. "ספר המדבר" מופיע בסיפורי המקרא, כך למשל, מסופר על דוד המלך שברח מירושלים, ועבר ככל הנראה בדרך זו, גבעת ראס תמים שיש המזהים אותה כיישוב בחורים המקראי, "...וְהַמֶּלֶךְ עָבַר בְּנַחַל קְדְרוֹן וְכָל הָעֵם עִבְרִים עַל פְּנֵי דָרָךְ אֵת

הַמְדִבֵּר (מתוך שמואל ב', ט"ו, כ"ג). וכך על הנביא ירמיהו שעלה לירושלים מענתות, מקום הולדתו, ששוכנת בספר המדבר **"וּכְשֵׁי־צֶאֱ יְרֻמְיָה הַנְּבִיא מְעַנְתוֹת לְירוּשָׁלַיִם, נָטַל עֵינָיו וַרְאָה עֶשֶׂן בְּיַת הַמִּקְדָּשׁ עוֹלָה"** (מתוך מדרשי חז"ל לתשעה באב – חורבן בית ראשון) ר' גם האמור בשיר השירים, פרק ג', פסוק ו' - **"מִי זֹאת, עֹלָה מִן-הַמְדִבֵּר, כְּתִימְרוֹת, עֶשֶׂן: מִקְטָרֶת מֵר וּלְבוֹנָה, מְכַל אֲבָקֶת רוּכַל"**.

117. כדי להמחיש את ערכו הנופי של הגן הוצג בפנינו קטע מתוך ספר תולדות האוניברסיטה העברית, שם נכתב כי בשנת 1890 ניסו מספר בריטים להגשים את חלום חייהם, ולמצוא את המקום היפה בעולם. הם פגשו בקרקע בהר הצופים, שלימים ימכרוה למוסדות הציוניים, בנו שם אחוזה ונטעו עצים רבים. במפגשו עם יהודים בליברפול, ציין אחד מהם כי **"מביתנו נשקף, ככה אני חושב, המראה הנשגב והנהדר ביותר בעולם"**. מצד אחד אנו מביטים מטה אל העיר הקדושה ואל השטח הגדול שעליו עמד פעם הר הבית ומן הצד האחר פרוש לפנינו בישימון יהודה יורד כ- 4000 רגל לבקעת הירדן וים המלח, הנראה בדרך כלל כאבן ספיר המנצנצת בשמש בין הרי מואב עם נקיקיהם העמוקים וצליליהם.....אנחנו צופים אפוא בארץ המושכת אליה את העניין האנושי הגדול ביותר....."

118. עוד ניתן ללמוד על יופיו של הנוף הנשקף מהר הצופים ועל המשמעות הדתית – היסטורית שבשימור השטח מן המתואר בספר תולדות האוניברסיטה העברית:

"ב-24 ביולי 1918 (ט"ו באב תרע"ח), חודשים אחדים לפני תום מלחמת העולם הראשונה, קיבלה התנועה הציונית היתר מהבריטים להניח אבן פינה לאוניברסיטה. הוחלט להניח שתים-עשרה אבנים כמניין שבטי ישראל, אך בלחץ גופים נוספים מהישוב היהודי עלה מניין.

הטקס התקיים בשטח אחוזת גריי היל. אלפים הגיעו מכל רחבי הארץ ומחוצה לה, יהודים ואחרים, ובהם פילדמרשל אדמונד אלנבי, ראש הממשל הצבאי הבריטי הגנרל מאני והמופתי של ירושלים כאמל אלחוסייני. חיים ויצמן כתב אחר כך: **"מסגרת הנוף של הטקס היה בה מן היופי הנעלה שאינו משתכח. השמש השוקעת הציפה את הרי יהודה ומואב בנגוהות זהב. נדמה לי כי ההרים אשר שינו צורתם הביטו משתאים, ואולי מנחשים, שזו תחילת שיבת בניהם"**.

ב - 1 באפריל 1925 נערכה הפתיחה הרשמית של האוניברסיטה. בנאומו אמר הלורד בלפור: **"לא המחזה הנהדר המשתרע לפניכם אלא ההכרה שמאורע זה מציין את תקופת הגירה בתולדות העם שעשה את ארץ ישראל..... לפני רגעים אחדים הסביר לי אחד מידידי שהמקום אשר אתם יושבים עליו יכולים אתם לראות את המקום המדויק שבו נכנסו בני ישראל בפעם הראשונה לארץ המובטחת להם"**. סיפרתי דבר זה לידיד שלי והוא מצידו העיר שמן ההר הזה, הר הצופים מהן נעשה הרומאים שבירושלים את המצור ששם קץ לאותו קרב גדול בדברי העם היהודי....."

ועוד, מתוך נאומו של יצחק רבין אשר נישא בקמפוס הר הצופים של האוניברסיטה העברית, מיד לאחר תום מלחמת ששת הימים ולאחר שקיבל תואר דוקטור לשם כבוד מטעם האוניברסיטה:

"ביראת כבוד עומד אני לפניכם, מורי הדור, כאן, במקום הקדום ומלא הווד הנשקף אל בירת הנצח שלנו, וצופה על פני במותיהן של קדמוניות עמנו יחד עם אנשים דגולים אחרים, שבוודאי ראויים הם לכך מאוד, מבקשים אתם לחלוק לי את הכבוד הגדול בהעניקכם לי את התואר דוקטור לפילוסופיה."

119. ראוי להדגיש בהקשר זה: העוררים ציינו כי תכלית הגן היא למנוע עבירות בניה – תכלית אכיפתית. אכן, תכלית של "אכיפה" כשלעצמה, היא זרה לתכליות שלשמן מתוכנן גן לאומי. כאמור, גן לאומי נועד לשמירה על ערכי טבע, נוף, מורשת ותרבות. חוק התכנון והבניה נותנים בידי הרשויות כלים לאכיפה מנהלית ופוליטית וככל שמבוצעות הפרות חוק בדמותה של בניה בלתי חוקית, על הרשויות לפעול בנחישות למניעתן בכלים אלו. יחד עם זאת, אנו שוכנענו כי שיקולים נופיים הם המצדיקים את קיומו של הגן הלאומי.

120. כאמור, על רקע רגישותה של התכנית לא הסתפקנו – בניגוד לשגרת התנהלותנו – במסמכים הכתובים, במסמכי התכנית ובטיעוני הצדדים ויצאנו לשטח – בבחינת "טוב מראה עיניים". הסיור בשטח המחיש לנו את חשיבות שמירת המפתח הנופי. את חשיבות המבט מזרחה אל עבר ספר המדבר מתצפית יהודאי, נוף בראשיתי – מדברי. התמונה העולה בתצפית משטח הגן אל עבר ירושלים מקנה את התחושה של עיר המתפרסת על גב ההר, "צעד אחד מערבה" ממדבר יהודה המהווה מדבר בצל גשם, התוחם את ירושלים ממזרח.

121. הבניה שבוצעה לאורך השנים הותירה למעשה חלון אחד בלתי מבונה שדרכו ניתן לצפות ולהמחיש את הקשר הייחודי של העיר השוכנת בין ההר ובין המדבר. לירושלים מובילות ארבע דרכים ראשיות, ובנוף הנשקף ממצפור יהודאי ניתן לראות את אחת מדרכים אלו – היא הדרך המובילה מירושלים לים המלח. החשוב והייחודי בדרך הוא שתחילתה במדבר וסופה בהר. זהו המיקום היחיד שדרכו ניתן אפוא לצפות במדבר יהודה ולראות את הקשר שבינו לבין העיר ולעמוד על ההקשרים ההיסטוריים, התרבותיים והדתיים דלעיל.

122. ציינו לעיל, שביסוד תכנונו של הגן הלאומי לא עומדים שיקולים ארכיאולוגיים. עם זאת, יש להתייחס גם לשרידים אלה, המצויים בתוככי שטח התכנית. אין באלה כדי להוות טעם מרכזי לאישור התכנית אולם הם מהווים את אותו "דבר מה נוסף" שמחזק את השיקולים הנופיים – היסטוריים. כך, בין היתר, מערכת בורות מים גדולים מתקופת בית שני שבתוכם מערכת מדרגות, וייחודיותם במיקומם בספר המדבר. הבורות משויכים ליישוב בחורים. גם במצגת שהוצגה בפנינו, הוסבר כי חלק מהאתרים השתמרו במצב המאפשר ביקור וכוללים, בין היתר, בית מלאכה לכלי

אבן מתקופת בית שני, מערות גדולות, שרידי חציבה ופסולת, חציבה של כלי אבן ומאובני ענק של אמוניטים בקוטר עשרות ס"מ כל אחד. אותם ממצאים מספרים את סיפור ספר המדבר ומעניקים נופך חשוב להבנת משמעות השטח.

123. כאמור, לא ערכי טבע נדירים וייחודיים עומדים ביסוד ההחלטה על הגן הלאומי. יחד עם זאת גם אליהם נכון להתייחס – גם זאת בבחינת "דבר מה נוסף": בסקר טבע עירוני ירושלים שנערך לפיו נסקרו מיני הצומח בשטח ובהם לענת המדבר - צמח אופייני למדבר יהודה שאינו קיים בירושלים, כ - 40 מיני עופות. בסקר צוין כי כיום משמשים מדרונות הבתה לשטחי צייד לעופות דורסים המקננים בעיר כגון בז מצוי ובז אדום. כמו כן, נמצא כי הגבעה שבמזרח משמשת להעפלה לראש הגבעה לחיזור של מיני פרפרים. מבין היונקים נצפו באתר שועלים, דרבנים, שפנים וקיפודים.

124. נטען, כי השטח ממילא מופר ומזוהם. לא מצאנו ממש בטעם זה. דווקא טיעון זה מחזק את הצורך בקביעתו של גן לאומי על מנת לשקמו ולטפחו. ראוי להזכיר בהקשר זה את הגן הלאומי עמק צורים, שממוקם ממערב לשטח נושא הערר השטח בו הוקם גן לאומי. עמק צורים היה בעבר שטח מופר ששימש להשלכת פסולת. שיקומו כגן לאומי הפכה אותה לשטח המשמש את רווחת הציבור כמקום בילוי ונופש בחיק הטבע.

125. סיכומו של עניין – **שוכנענו לחלוטין בצורך בקיומו של גן לאומי במקום זה**. טעמיו ראויים ומערכת השיקולים שעמדה בבסיס ההחלטה לאשרו ראויים ומוצדקים. עם זאת, אין בדברים אלה כדי להשלים את החלטתנו. השאלה שאנו נדרשים לה, לנוכח התשובה החיובית בדבר ההצדקה לאישור הגן הלאומי היא שאלת היחס בינו לבין השכונות הגובלות **ושאלת גבולותיו של הגן**. לשאלה זו עלינו להידרש.

גבולות הגן הלאומי - הגדרת "הקו הכחול":

אי הכללת שטחי האוניברסיטה העברית בתוך גבולות התכנית

126. אגב ההידרשות לשאלת **גבולות הגן** והקו הכחול שלו וטרם דיון בטענה העיקרית בנושא הגבולות הנובעת משאלת אפשרויות הפיתוח של שכונות העוררים, העוררים טוענים כי בניגוד להכללת חלקים משטחי שכונותיהם בתוך גבולות התכנית, נמנעו יזמי התכנית מהכללת שטחי האוניברסיטה העברית, כמו למשל, מצפור יהודאי בראש הר הצופים, הגם שמבחינה עניינית אלו שטחים שראויים להישאר פתוחים, וזאת גם לשיטת יזמי התכנית. היזמים הסתפקו בהסכמה של האוניברסיטה לשיתוף פעולה וטיפול התצפית האמורה על מנת להשאירה בתחומיה, בעוד שמול העוררים לא הגיעו להסכמות כלל.

127. כמו העוררים, גם אנו סבורים שאי הכללת חלק מהשטחים המצויים ממזרח לכביש מס' 11, ובכלל זה מצפור יהודאי (להלן: "שטחי האוניברסיטה") בתחום התכנית והגדרתם ביעוד של גן לאומי מסתמנת כבעייתית בלשון המעטה. אין חולק, כי שטחים אלו הם חלק משמעותי מהמכלול הנופי העומד בבסיס ההצדקה להקמתו של גן לאומי במקום, וזאת מאחר שמיקומם מצוי בדיוק בממשק שכה הודגש, בין שטח זה לגן לאומי עמק צורים המאפשר השלמת רצף הגנים הלאומיים הקושרים את אגן העיר העתיקה אל נוף ספר המדבר, ולראיה – מצפור יהודאי עצמו מצוי בנקודת ממשק חשובה ורגישה זו. אולם בסתירה למכלול טיעונים כבדי משקל אלו שהודגשו בפנינו בהרחבה ובהדגשה, בחרו יזמי התכנית שלא לכלול את מצפור יהודאי והשטח הגובל בו כלפי צפון בתחום התכנית, ולהסתפק דווקא במקרה זה בהסכמים המצויים מחוץ ל"מגרש" התכנוני. לטעמנו, הסכמת יזמי התכנית מול האוניברסיטה אינה יכולה להבטיח מענה מספק להותרת השטח כשטח פתוח, שיהיה חלק מהגן הלאומי. זאת הן נוכח העובדה שייעודו עפ"י התכנית המאושרת במקום הוא "שטח לבניין ציבורי" ו"שטח פתוח", והן לנוכח העובדה שלא ניתן יהיה להכריז על שטח זה כגן לאומי אלא אם כן הוא נקבע כגן לאומי בתכנית. כיוון שמבחינה עניינית נמצא כי ראוי לכלול את השטחים הנטענים בתוך תחומי התכנית – אין מנוס מלפעול בהליכים לצירוף שטחים אלו לתחומי הגן הלאומי ולשינוי ייעודם לגן לאומי. לפיכך, הנושא מוחזר לוועדה המחוזית לקידום הנושא, ובכלל זה לבחינת היקף השטח הנוסף הנדרש לצורך הרחבת הגן הלאומי באזור זה, והכללתו בתחום התכנית. יובהר, כבר עתה, כי לטעמנו צירוף השטח לתחומי הגן לא יחייב את הפקדת התכנית מחדש, שכן לא מדובר בהחלטה המשנה את פני התכנית. עם זאת אפשר שהצירוף מחייב נקיטת הליכים לפי סעיף 106 לחוק התכנון והבניה.

תכנית המתאר לירושלים והשלכת האמור בה על גבולות התכנית:

128. טענה נוספת שהועלתה על ידי העוררים בעניין **גבולות הגן** והקו הכחול שלו מתייחסת לתכנית המתאר לירושלים, לפיה ישנה סתירה בינה לבין הוראות התכנית דנן. העוררים מבהירים כי לדידם גם תכנית המתאר החדשה אינה נותנת מענה מספק לצרכי השכונות אלא שהתכנית דנן נוגסת אף במעט שמאפשרת תכנית המתאר:

129. בכוון א – טור, הקו הכחול של התכנית דנן סוטה ומרחיב מזה שנקבע בתכנית המתאר ירושלים 2000, ומזה שהועבר על ידי עיריית ירושלים לעורכי תכנית התושבים לשכונה זו. העוררים טוענים, כי עיריית ירושלים חזרה בדבריה על כך שנקודת המוצא היא היצמדות לגבולות שנקבעו בתכנית המתאר. מעבר לכך, הועדה המחוזית עצמה שמה דגש בהחלטתה על היצמדות לעקרונות התכנית המתאר לגבולות שנקבעו בה. העוררים טוענים כי לכל הפחות יש להסיט את קו הגבול בין תכנית הגן הלאומי לבין תכנית התושבים לא-טור צפונה, ולהחזירו למיקומו המקורי,

כפי שנקבע בהחלטת הוועדה המחוזית על הפקדת תכנית המתאר, וכפי שהוכתב על ידי עיריית ירושלים בטרם הוזז למיקומו הנוכחי.

130. השאלה היא מה מידת מחויבותנו לתכנית המתאר והאם תכנית המתאר היא שאמורה להכתיב לנו את **גבולות הגן** ואת **הקו הכחול** של התכנית, או שמא אין לנו מחויבים לגבולות שבתכנית המתאר. יובהר כי הטענה מתייחסת לקו הכחול של התכנית לכוון א- טור ולא לעיסאווייה שכן בכוון עיסאווייה התכנית תואמת את תכנית המתאר.

131. תכנית המתאר לירושלים - ירושלים 2000 - אינה מאושרת עדיין. מדובר בתכנית שלעת עתה אושרה להפקדה אך טרם הופקדה הלכה למעשה. ככלל, במדרג התכנית, ישנן תכניות סטטוטוריות, מאושרות. ישנן "תכניות אב" המבטאות מדיניות תכנונית ללא עיגון סטטוטורי, ישנם **הליכי** תכנון שנועדו להתגבש בסופו של הליך תכנוני לכדי תכנית מאושרת או תכנית אב וישנה מדיניות המנוסחת במסמכי מדיניות כאלה ואחרים.

תכניות סטטוטוריות הן דבר חיקוק.

על תכניות אב אמרו בתי המשפט כי הן מהוות מעין "הנחיה מנהלית" המשקפת את מדיניות רשות התכנון, ולא בנקל תהא רשאית הרשות לסטות מהנחייתה. כך למשל הבהיר בית המשפט העליון בעע"מ 9156/05, משה גרידינגר ואח' נ' מריס ושרון ראפ ואח', תק-על 2008(2), 3431 :

"כפי שציין בית המשפט קמא, ואין איש חולק על כך, אין למסמך המדיניות מעמד סטטוטורי של "תוכנית" על פי החוק. עם זאת, המדובר במובהק בהנחיה מנהלית שאומצה על ידי הועדה המחוזית והועדה המקומית. מסמך המדיניות מהווה אפוא הנחיה פנימית של הועדה המחוזית, אשר נועדה להדריך את הועדה המחוזית ואת הועדה המקומית בהפעלת סמכויותיהן לעריכת תוכניות בניה ולאישורן".

ובהמשך הוסיף:

"ומכאן לענייננו. ההנחה היא כי בבוא הועדה המחוזית לדון בבקשה לשינוי תכנית מתאר היא תפעל בהתאם לאמור במדיניותה ובהנחיותיה המנהליות, ולא תאשר תכנית שעומדת בסתירה להן - כל זאת בהעדר שיקולים מיוחדים".

...

"הסטייה מן ההנחיות המנהליות מותרת רק בהתקיים נימוקים תכנוניים פרטניים המצדיקים זאת".

מטבע הדברים, אישורה של תכנית רוחבית - בין סטטוטורית ובין תכנית אב - אורך זמן רב, ולא מעט קורה כי בפועל מוגשות תכניות נקודתיות טרם אישורה של התכנית הכוללת.

כדי ליישם תכנון הולם, לא פעם מתייחסות רשויות התכנון לתכניות הכלליות ההולכות ומתגבשות כתכניות **מנחות** המתוות את **מדיניות התכנון**, על אף העובדה שהן נעדרות תוקף סטטוטורי או אף טרם גובשו באופן מלא.

בתי המשפט קבעו, כי התנהלות כזו של מוסדות התכנון משרתת את האינטרס התכנוני **הכולל** (ר' למשל: עת"מ (נצרת) 1164/04, הושעיה ישוב קהילתי כפרי של אגוד המושבים של הפועל המזרחי נ' מדינת ישראל, תק-מח 2005(1), 2915 ; עת"מ (ירושלים) 1149/06, יגאל פרסי נ' הוועדה המחוזית לתכנון ולבניה ירושלים, תק-מח 2007(2), 9031).

ענייננו אם כן בשאלת ההתאמה בין התכנית נושא דיוננו **למדיניות** התכנונית המתבטאת בתכנית ירושלים 2000.

אכן, באשר לקו הגבול לכוון א – טור, התכנית סוטה לכאורה מתכנית המתאר ואולם מאחר שתכנית המתאר לא הופקדה עדיין ושאלת גבולותיה המדוייקים היו לבטח נבדקים ומתחדדים לעת הפקדתה ולאורו של הליך ההתנגדויות, ומהלך זה לא נעשה עדיין, ועל כן נכון יהיה בשלב זה לבחון את ההתאמה **לעקרונותיה** של תכנית המתאר **ולמדיניות** שלה, אך לא את התאמתה לגבולותיה המדוייקים.

לטעמנו, **עקרונות** תכנית המתאר תואמים את התפיסה התכנונית שביסוד התכנית נושא העררים. הוועדה המחוזית מבהירה כי ככלל, תכנית המתאר העתידית לירושלים מבקשת לשמור את השטחים הפתוחים סביב לירושלים, מסמנת את שטח התכנית כפארק מטרופוליני ואינה מוצאת מקום לבניה בוואדיות ובעמקים של ירושלים. במובן זה אין התכנית סותרת את תכנית המתאר.

מאחר שהתכנית תואמת את הקונספט התכנוני של תכנית המתאר 2000 ואת תפיסות היסוד שלה, היא אינה נוגדת את **המדיניות התכנונית** הרחבה והכוללת של תכנית המתאר.

באשר להגדרתו המדוייקת של קו הגבול לכוון א – טור, שם התכנית סוטה לכאורה מתכנית המתאר, הרי שהבדיקה צריכה להיעשות אפוא לא לנוכח תכנית המתאר שעקרונותיה ידועים אך גבולותיה אינם מדוייקים עדיין אלא על רקע בחינה קונקרטי של התשתית העובדתית ומלא השיקולים התכנוניים הנדרשים לעניין.

על איזון אינטרסים בהליכי תכנון:

132. במסגרת החלטה זו עלינו להידרש למידת האיזון שבין הצורך בפיתוח ובין הצורך בשמירה על ערכי טבע ונוף. ידוע לכל כי אחד מעקרונות העל של עקרונות התכנון בימינו הוא העיקרון בדבר הצורך בשמירת שטחים בעלי ערכי טבע ונוף, צורך זה בשמירה על השטחים הפתוחים הולך ומתגבר, וזאת לנוכח העובדה שמדינת ישראל הופכת הלכה למעשה לאחת המדינות הצפופות ביותר בעולם המערבי. בהיעדר תכנון מתאים, השטח הבנוי ילך ויכסה גם שטחים בעלי ערכיות נופית וסביבתית גבוהה, וכך יבואו לידי כליה ערכי הטבע והמורשת מבלי שניתן יהיה להחזיר את גלגלי הזמן והסביבה (ע"א 8116/99 אדם טבע ודין אגודה ישראלית להגנת הסביבה נ' הועדה המקומית לתכנון ובניה שומרון, נה (5) 196 (2001)). במדינה קטנה, שמשאב הקרקע בה מוגבל, שטחים פתוחים הכוללים מגוון ביולוגי וערכי טבע ונוף ייחודיים, מהווים משאב ציבורי שיש לשאוף לשמרו ביתר שאת ושיש לחנך את הציבור לשמירה עליו.

133. אלא שהשמירה על משאבי הקרקע אינה צורך בלבדי ויחיד: הצורך הציבורי במתן מענה לצרכי הפיתוח והבנייה מהווה גם הוא שיקול תכנוני – חברתי- כלכלי מן המעלה הראשונה לאור גידול האוכלוסייה והתאמת התכנון לצרכיה.

134. החיפוש אחר התכלית המיטבית אינו פשוט. מטבע הדברים, אינטרסים שונים ומגוונים עשויים להתנגש במהלך ההליך התכנוני. ההתנגשות שאנו נדרשים לה כאן – בין אינטרס הניצול המרבי של הקרקע לבניה למול האינטרס של שמירה על הסביבה הטבעית - היא אך דוגמה להתנגשות שכזו. התנגשות שבה שני אינטרסים ציבוריים ניצבים זה מול זה. נקודת המוצא להכרעה בסוגיות אלו היא כי תהליכי התכנון כפי שהוגדרו בחוק התכנון והבניה מאפשרים יצירת איזון זה, וכל מחלוקת תמצא פתרונה לאחר שקילת כל האינטרסים השונים ומציאת נקודת איזון ראויה ביניהם, אשר תביא לתכנון המיטבי של הקרקע. נקודת איזון זו נמצאת בכל מקרה ומקרה במקום שונה, תלוי בנסיבות של אותו המקרה, ומובן הוא כי אין פתרון אחיד המתאים לכל המקרים.

135. בהחלטה זו עלינו להידרש גם לאיזון ביחס לזכות הקניין שבשמה טוענים בפנינו העוררים. לזכות הקניין מעמד חוקתי שעוגן בסעיף 3 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו. "הקניין מבטיח לפרט חירות כלכלית. הוא מאפשר שיתוף בין בני אדם. הוא מאפשר להם להפעיל את האוטונומיה של הרצון הפרטי שלהם. מכאן הקשר בין ההגנה על הקניין לבין ההגנה על כבוד האדם" (ע"א 6821/93 בנק המזרחי המאוחד בע"מ ואח' נ' מגדל כפר שיתופי ואח', פ"ד מט(4) 221, 456-457). אולם, ככל יתר אחיותיה הזכויות החוקתיות, גם זכות קניין היא זכות יחסית, וכחלק ממלאכת האיזון שדיני התכנון אמונים עליה, יש לאזנה עם עקרונות אחרים.

136. משאבי הקרקע מוגבלים הם. יש אפוא לקבוע כיצד לנצלם באופן מושכל המכיר בחשיבות ההווה אך צופה גם את פניו של העתיד הקרוב והרחוק ואת צרכי

החברתיים, הכלכליים, הפרטיים והציבוריים. זכות הקניין לבדה – חרף מעמדה החוקתי וחרף המעמד הערכי-תרבותי שהעוררים מייחסים לה - אינה יכולה אפוא להכתיב את התכנון. דיני התכנון מכירים באחריות החברתית של בעלי המקרקעין גם לטובת הכלל. לעיתים הדבר מגיע עד כדי שלילה מלאה של הנאת הפרט מהמקרקעין שבעלותו וקביעה כי צרכי הכלל מחייבים את נטילת המקרקעין מידי הפרט.

135. בע"א 761/85, אליהו ליפשיץ נ' הועדה המקומית לתכנון ולבניה, פ"ד מו(1), 342, קבע בית המשפט העליון כדלהלן: "...בדיני התכנון והבניה נקט המחוקק איזון בין טובת הכלל, המגולמת בצרכים התכנוניים, התשתית התחבורתית, השירותים הקהילתיים וכיו"ב, לבין אינטרס הפרט לקניינו. אכן, אינטרס הפרט נפגע לא מעט על ידי האמצעים שהעמיד המחוקק בדינים אלה לשם הגשמת המטרות הציבוריות (בג"צ 16/50, איגרא-רמא בע"מ נ. מועצת עיריית תל-אביב-יפו ואח', פד"י ה', 233, 229). אולם, אין לחרוג מן ההסדרים ה"פוגעים" שנקבעו בחוק. כדברי השופט בייסקי בד"נ 28/79 הנ"ל (בעמ' 568):

"יש בכך משום העדפה בולטת של טובת הכלל על זו של הפרט, ואכן חייב בעל מקרקעין לסבול הגבלות לא מעטות וכן פגיעות ברכושו הנובעות מתכניות בניין עיר, ובחלק הגדול אף בלי שיהא זכאי לפיצוי על הפגיעה שנפגע או אפילו על ההפקעה שבוצעה (סעיף 190(א) לחוק). אולם, החוק עצמו קבע מחסומים ובלמים כדי למנוע פגיעה במקום שאין הכרח בכך..."

האם בתכנית כפי שהיא הוצגה בפנינו, נשמר האיזון בין הדרישה מהפרט ליטול חלק בתכלית הציבורית, על המחיר שנגבה ממנו לשם כך, לבין זכויות הפרט? עלינו להידרש לשאלה אם תכנית זו מגשימה באופן ראוי ונכון את האיזון ומביאה בחשבון גם את צרכי התושבים. ההכרעה אינה קלה כלל ועיקר בתכנית זו, שההתנגדות לה, בקרב התושבים היא עניינית ומנומקת אך מעבר לכך גם - התנגדות תרבותית, חברתית ואפילו רגשית, כאמור.

התשתית העובדתית ביסוד קביעת קווי הגבול של התכנית:

137. הסיוור בשטח לימד אותנו כי קווי הגבול של הגן הלאומי לכוון צפון ודרום כפי שאושרו לאחר הליך ההתנגדויות נבחרו בקפידה מהבחינה הנופית. גבולותיו מלווים ותואמים את קווי הרכסים במקום, ובכך מהווים גבול מיטבי בין השטח אותו מבקשים להשאיר פתוח לשטח לפיתוח מבלי שהבינוי בו יחדור לתוך האגן הויזואלי של הגן הלאומי ויפר את קווי המבט והנצפות. העובדה שמדובר בתיחום ראוי מבחינה נופית מקבלת את ביטויה במיוחד בתצפית מתוך תחומי שטח הגן הלאומי. קביעה כי קווי הגבול של הגן יהיו על קו הרכס מאפשרת שמירתו של מפתח נקי, ככל שניתן, מבינוי. בעוד שאם קו הגבול בין הגן הלאומי לקווי הבינוי של השכונות יקבע בנקודה כלשהי במדרונות של הרכסים, יפגע באופן ניכר המפתח הנופי והיכולת לשמור על קווי התיחום הנופי של הגן הלאומי.

138. אשר על כן, אילו נדרשנו לשיקול הנופי בלבד מבלי שהיה עלינו לבחון שיקולים נוספים, היינו מאשרים את גבולות הגן (הצפוניים והדרומיים) כמות שהם. ואולם, השיקול הנופי אינו בלבדי כאמור. במקרה זה, איננו יכולים להתעלם מצרכי תושבי השכונות עיסויה וא-טור ומהצורך לבחון זאת למול השיקול הנופי כאמור לעיל.

139. העוררים טוענים, כאמור לעיל, לגופה של תכנית, כי היא אינה מתחשבת בצרכי הפיתוח של שכונותיהם ובמצוקת השטחים הקיימת שם. כאמור לעיל, העוררים מבססים את טענותיהם על חוות הדעת ובכלל זה על חוות דעת שהוכנה על ידי אדרי רחל וינר. טענות העוררים בהקשר זה מתייחסות הן לעתודות הקרקע למגורים שלדבריהם מצויות בחסר ניכר והן לעתודות של שטחי ציבור לרווחת התושבים.

140. בחינת החלטת הוועדה המחוזית מצביעה על כך, כי ביסוד שיקוליה עומדים השיקולים הנופיים דלעיל. ההחלטה מרחיבה אודות נימוקים אלה ומבססת עליהם את עיקר החלטתה, תוך פירוט ניכר. אולם בניגוד לכך, הרי שבנוגע לצרכי השכונות הגובלות מסתפקת הוועדה המחוזית באמירה כללית כי אלה צריכים להבחן במסגרת תכניות מתאר שכונתיות וכי ההחלטה ממילא מותירה שטחים ניכרים לעתודות פיתוח. מחד גיסא הוועדה כותבת בהחלטתה, ביחס לגבולות שכונת א - טור "הוועדה סבורה כי קו גבול זה, אשר נבחן בידי לשכת התכנון המחוזית והוועדה המקומית, מבטיח איזון ראוי בין שמירה על ערכי הנוף והנצפות לבין מתן מענה לצרכי התושבים באזור" (ראו בסעיף 3 – פסקה שלישית, להחלטתה). משמע, לכאורה צרכי השכונות נבדקו, ומאידך גיסא, לא הובאו בפנינו מסמכים בכתב ובע"פ המעידים על עריכת בחינה שכזו. לא זו אף זו, הוועדה, בהחלטתה, הסבירה, בנוגע לאי ביצוע הבדיקה כאמור כי "הוועדה סבורה כי בחינת צרכי הפיתוח של השכונות הגובלות בגן הלאומי צריכה להתבצע במסגרת של תכנית הבוחנת שכונות אלו בראיה כוללת ומקיפה" ו- "בהקשר זה יוער, כי החלטה זו מותירה שטחים ניכרים המיועדים לעתודות לפיתוח, וזאת הן מצפון לתכנית הגן הלאומי והן מדרומה" (ראו בס' 4, פסקה שנייה, להחלטתה). גם בדיון בפנינו הובהר מפי עוה"ד אתי רוזנבלום, היועצת המשפטית של הוועדה המחוזית, כי התכנית הנדונה לא כללה בחינה פרוגרמאטית שלהם, שכן הצרכים יבחנו במסגרת התכניות המקומיות. כן מציינת הוועדה כי יש לכוון את עיקר הפיתוח למרקמים המבונים בתוך השכונות, בעוד שלצרכי הציבור יש למצוא מענה במסגרת העתודות לפיתוח.

141. פועל יוצא של כל אלה הוא, שבניגוד לנימוקים הנופיים המפורטים בהרחבה, לא מפרטת הוועדה בהחלטתה כל נתון תכנוני ופרוגרמטי – גם אם כללי וראשוני – בנוגע לצרכי השכונות, עד כמה ניתן לצופף בהן את המרקמים המבונים, כמה יחידות דיור ניתן להוסיף בהן ומה הם צרכי הציבור הנדרשים אל מול היקף האוכלוסייה והתחזיות לגידול האוכלוסייה. הן מקריאת ההחלטה והן בדיון שהתקיים בפנינו לא הובא בפנינו כל נתון פרוגרממטי, המתייחס לצרכי השכונות וליכולת לתת להם מענה מספק בגבולות השטחים שיוגדרו בתכנית הנדונה.

142. גם בתשובה לעררים לא הובהר נושא זה. בחינת סעיפים 18 – 19 לתשובת הוועדה המחוזית מגלה, כי השיקול לקביעת גבולות התכנית היה השיקול הנופי. זהו כאמור שיקול תכנוני נכבד וגם אנו שוכנענו ששיקול זה כשיקול בלעדי מצדיק את קביעת הגבולות בהתאם להחלטת הוועדה המחוזית (בהתנגדויות) אלא שלהבנתנו, שיקול זה אינו השיקול היחיד. אמנם, בסעיף 21 לתשובה הוועדה המחוזית מציינת כי הגבולות שנקבעו מאפשרים את פיתוחן העתידי של השכונות, אך הדברים אינם מלווים כאמור בביסוס עובדתי כלשהו או תוך התייחסות לבחינה קונקרטית של צרכי הפיתוח והנימוק ששבה הוועדה המחוזית ומדגישה – הוא הנימוק הנופי.

143. בהמשך התגובה ובהתייחס לטענות העוררים, מציינת הוועדה המחוזית את העקרונות שקובעת תכנית המתאר בדבר חשיבות הבינוי במרקמים המבונים ואת המכשיר העיקרי שבו דוגלת תכנית המתאר והוא עיבוי וציפוף המרקם העירוני על יד תוספת קומות ובינוי במגרשים ריקים, ומציינת כי יש עתודות בהיקף של 200 דונם מצפון התכנית ו 230 דונם בדרומה, אך גם כאן, הדברים נאמרים בכלליות רבה. אין בחינה פרוגרמאטית של הצרכים (שהעוררים כאמור פירטו בהרחבה) ואין בחינה קונקרטית (גם אם ברמה ראשונית ומתארית) אם אכן ניתן לתת להם מענה באופן זה. תגובת הוועדה המקומית אינה שונה בהקשר זה.

144. הוועדה המקומית טוענת כי התכנית מבוססת על תשתית עובדתית ולפיכך מאזנת בין צרכי הפיתוח של התושבים ובין הצורך בהגנה על השטח המיועד לגן לאומי. היא נסמכת על כך ששטחו המקורי של הגן הלאומי צומצם, כך שנותרו בתחומו רק שטחים הנחוצים ל"שמירת המבט הפתוח לאורכם של קווי הרכס", ועל כך שהחלטת הוועדה המחוזית מותירה שטחים ניכרים המיועדים לעתודות לפיתוח מצפון ומדרום לתכנית. עם זאת היא אינה מפרשת את דבריה אלה, ואינה פורשת את אותה תשתית עובדתית עליה היא נסמכת לטענתה.

145. בנוסף, הוועדה המקומית מתייחסת בתשובתה, בין השאר, לתכנית המתאר החדשה של ירושלים. לטענתה, תכנית המתאר מציעה הגדלה משמעותית של אחוזי הבנייה ביחס לקיים היום, בכל השטחים המיועדים בתכניות מאושרות למגורים – במקרה שלנו - שכונות עיסאווייה ו-טור. בהקשר זה, הוועדה מציינת את הוראות התכנית החדשה ביחס לעיסאווייה ו-טור וקובעת כי המשמעות של מדיניות זו היא ש"כפרים אלה יכולים לשנות את פניהם באופן משמעותי באמצעות תכניות נקודתיות או תכניות כוללות ולצופף בצורה ניכרת ומשמעותית את המרקם הקיים היום". הוועדה המקומית מודעת אפוא באופן כללי לצרכי התושבים אך כפי שוודאי ניתן להבין מתגובתה - מענה לאותם הצרכים יינתן באמצעות קידום תכניות אחרות שיתבססו על תכנית המתאר החדשה, ולא במסגרת תכנית זו. הוועדה מציינת אפוא שאפשר שיידרשו תכניות נקודתיות בתחומי השכונות לשם הרחבה וציפוף אך אמירה זאת אינה כוללת תשתית לכך שהאפשרות לעריכת תכניות כאלה נבחנה לעמקה וכי היא

נשענת על בדיקה פרוגרמאטית של צרכי השכונות ובדיקה שהמענה המספק לצרכים אלה אכן יכול להינתן באמצעות ציפוף בלבד.

146. ככל שנעשתה בדיקה עובדתית של הצרכים, מקיפה או למצער ראשונית ועקרונית, היא לא הוצגה בפנינו, לא בתגובות שבכתב וגם לא בדיון עצמו. גם כששאלנו מפורשות על כך לא קיבלנו מענה. הנה כי כן, בחינת ההחלטה, התגובות לעררים והטיעונים בדיון עצמו אינה מצביעה על קיומן של בחינות פרוגרמאטיות בדבר צרכי הפיתוח בשכונות וניתוח היכולת לתת להן מענה בתוככי השכונות מבלי לחייב גריעת שטחים מתחומי הגן הלאומי לטובתם.

147. כזכור, העוררים מתייחסים בטיעוניהם להיקף התשתית העובדתית המונחת בפני ועדת העררים. כאמור לעיל, אכן, התשתית המונחת בפנינו היא זו שהונחה בפני הוועדה המחוזית וזו, למקרא ההחלטה, אינה כוללת בחינה של צרכי השכונות ושל האפשרות לתת להם מענה. לא די בעצם קיום מדיניות בדבר ציפוף המרקמים הבנויים ולא די באמירות כלליות על היקף עתודות הפיתוח.

148. התכנית שבפנינו תוחמת את היקף הפיתוח של השכונות ועל כן, לא ניתן לאשרה מבלי ששיקולים אלה ייבחנו על מלוא היקפם ומשמעותם. בנסיבות אלה אין לנו אלא להחזיר את התכנית לבחינה חוזרת של השאלות, האם לאורם של צרכי הפיתוח של השכונות נכונה הייתה ההסתמכות על השיקול הנופי כשיקול עיקרי, האם השיקול הנופי לא צריך לסגת בחלק משטחי הגן הלאומי המוצע בפני צרכי הפיתוח והאם השיקול הנופי מצדיק סטייה מקו התיחום של הפיתוח בתכנית המתאר לירושלים באשר לגבול התכנית עם שכונת א-טור.

149. ודוק: **איננו קובעים כי יש להסיג בהכרח את גבולות הגן הלאומי כפי שנקבעו בהחלטתה האחרונה של הוועדה המחוזית או לשנותם.** כל קביעתנו היא כי לא הוכח בפנינו כי במסגרת האיזון הנדרש בין שימור לפיתוח, צרכי הפיתוח נשקלו דיים. אפשר, שבעקבות בחינה פרוגרמאטית של צרכי הציבור והמגורים במקום (גם אם ראשונית ועקרונית) תיווכח הוועדה המחוזית כי די בעיבוי המרקם הבנוי ודי בעתודות הקיימות והחלטתה לא תשתנה. ואולם טרם קבלת החלטה כזו, יש לערוך בדיקה כאמור ולקיים דיון בתכנית תוך שקילתם של שיקולים אלה.

150. סיכומו של עניין:

ראשית, יש מקום לאשר את התכנית לגן הלאומי "מורדות הר הצופים". הטעמים העומדים ביסוד אישורה של תכנית לגן לאומי זה הם טעמים ראויים, מוצדקים הבאים בגדרו של חוק גנים לאומיים ושמורות הטבע.

שנית, בנוגע לגבולות הגן - לא הונחה בפנינו תשתית מספקת הכוללת ניתוח של צרכי האוכלוסייה בשכונות העוררים ובחינה של עתודות הפיתוח הקיימות. בדיקה כזו

היא תנאי מחייב טרם קבלת הכרעה בדבר הגבולות של הגן הלאומי על בסיס מלוא השיקולים הנדרשים לעניין.

שלישית, איננו קובעים כי תוצאות בדיקה כזו תהיינה **בהכרח** צמצום גבולותיו של הגן הלאומי. אנו קובעים כי בחינה כזו תאפשר קבלת החלטה על בסיס תשתית עובדתית ראויה שלא הונחה בפנינו. ככל שהונחה תשתית כזו בפני הוועדה המחוזית, היא לא הוצגה לנו לא בתשובות לעררים ולא בדיון שבעל פה.

רביעית, לנוכח כל אלה, אנו מורים על החזרת הדיון לוועדה המחוזית לצורך בחינת הצרכים הפרוגרמטיים של השכונות, ואלו יהיו שיקול בקביעת גבולות הגן הלאומי. בין אם החלטה זו תורה על הותרת קווי הגבול של הגן הלאומי בעינם ובין אם היא תורה על שינויו לנוכח הממצאים.

חמישית, אנו מורים לוועדה לפעול להכללת השטח של האוניברסיטה העברית שאמור להיכלל בתכנית, בתחומה, במקום הפיתרון ההסכמי, שאיננו כלי תכנוני המבטיח כראוי את שמירת ערכי הנוף של הגן הלאומי.

אשר על כן, הוחלט ברוב דעות של חברי הוועדה, אורית קוטב, דורון דרוקמן ומנחם זלוצקי, כי הערר מתקבל בחלקו.

אורית קוטב, יו"ר

דעת מיעוט של חבר הועדה שלמה בן אליהו:

לאחר ששמעתי את הצדדים, עיינתי בחומר ובתגובות לו, ונכחתי בסיור אשר נערך בשטח, הגעתי לידי מסקנה כי על החלטת הוועדה המחוזית להישאר בעינה. זאת לאחר שנוכחתי לדעת כי הוועדה המחוזית שקלה בהחלטתה את מכלול השיקולים הרלוונטיים ואיזנה נכונה בין הצרכים השונים. לא מצאתי שיש בעררים כדי לשנות את החלטת הוועדה.

דעת המיעוט של חבר הועדה בני ביטון:

התכנית הנדונה בעררים היא תכנית 11092 א. זו תכנית מפורטת לייעוד תא שטח הנמצא במורדות המזרחיים של הר צופים ושטחו כ 750 דונם לגן לאומי, העררים כווננו כנגד החלטת הוועדה המחוזית לאשר תכנית זו.

אני סבור כי יש לדחות את העררים וכי אין מקום להתערב בהחלטת הוועדה המחוזית וזאת מין הסיבות שאפרט להלן:

ראשית, מן הנתונים שהוצגו בפנינו בעת הדיון, שוכנעתי כי מדובר בשטח בעל נוף מדברי ייחודי וכי יש לו חשיבות רבה בגיבוש קו המתאר המחוזי של ירושלים ובעיצוב הכניסה המזרחית אל בירת ישראל.

עוד אני סבור כי החלטת הוועדה המחוזית היא החלטה מנומקת המתבססת על עקרונות שנקבעו בתכנית המתאר המחוזית ובתכנית המתאר של העיר ירושלים. תכניות אלו מתוות שפת תכנון שיוצרת הבחנה ברורה בתוך המרחב העירוני בין השטחים הבנויים לשטחים הפתוחים. החלטת הוועדה המחוזית נסמכה על עקרון ובו נשמרים העמקים בירושלים כשטחים פתוחים, החוצצים בין שכונות ירושלים ואשר משרתים את כל תושביה. בנוסף, היא מבוססת על עקרון יצירת שערי כניסה נופיים לעיר. לכן, מדובר בהחלטה שאין סיבה כי וועדת הערר תתערב בה.

טענה נוספת שהשמיעו העררים היא לגבי קביעת גבולות שטח הגן הלאומי. גם כאן, ההחלטה של הוועדה המחוזית לא התקבלה יש מאין. אלא, התבססה על העיקרון המנחה של שמירת קו מבט מזרחה לאורך קו הרכס. גבולות השטח, נקבעו לפי עקרון זה בעת קבלת ההחלטה לאשר את התכנית. ההחלטה מבוססת על שיקול תכנוני מהותי ולא שוכנעתי כי ראוי שנתערב בה.

העררים טוענים כי התכנית פוגעת לכאורה באפשרות עתידיים להרחבת שכונות עיסאווייה ואה טור. לגבי שכונה עיסאווייה, הסבירו המשיבים כי בהתאם להחלטה על אישור התכנית, לא נגרע כל שטח מעתודת הפיתוח של שכונה זו ולהיפך, התכנית אף צומצמה במידה ניכרת במקטע זה. לכן, כל הטענות שנשמעו בנושא אינן רלוונטיות לענייננו. לגבי שכונת א-טור, עמדתי היא כי החלטת הוועדה המחוזית לגרוע באופן מידתי משטחי הפיתוח העתידיים של השכונה התקבלה על סמך נימוקים מהותיים. ראשית, אין חולק כי הסיבה בעטיה נעשה נדבר, דהיינו – קביעת שטח לגן לאומי – היא בעלת חשיבות ותרומה לכלל האוכלוסייה. כמו כן, מדובר בהחלטה התואמת למדיניות התכנון בכל הרמות, ולפיה, הפיתוח יהיה ברובו עירוני וקומפקטי ויבטיח שטחים פתוחים עירוניים. כפי שצינתי לעיל, ההחלטה התקבלה על בסיס נימוקים תכנוניים מקצועיים.

בנוסף, אין מקום לבחון את צרכי שכונת א-טור, שלא במסגרת תכנון כוללני שלה. ראוי לציין כי חזקה על עיריית ירושלים הנמנית על מגישי התכנית נשוא הערר, להכיר את צרכי השכונה ולקבוע כיצד תפותח בעתיד. לכן, גם כאן איני מוצא כל סיבה להתערב בהחלטת הוועדה המחוזית.

במהלך הדיון, הציגו העוררים חלופות לתכנון תא השטח. לא מצאתי שיש כי סיבה לבחון חלופות אלו, שמציגות תכנון מאולץ וחלקי ומשקף אינטרסים צרים של בעלי עניין בקרקע. אסכם ואומר כי היא לא לעמדתי. החלטת הוועדה המחוזית היא החלטה שהתבססה על נימוקים תכנוניים ומקצועיים וכי אין כל הצדקה להתערב בהחלטה זו.

לאור כל האמור, דין העררים להידחות.