



1 באוגוסט, 2010

לכבוד

גב' רות יוסף

יו"ר הוועדה המחוזית לתו"ב ירושלים

משרד הפנים

רח' שלומציון המלכה 1

ירושלים 91010

בדואר רשום

שלום רב,

הנדון: הסתמכות הוועדה המחוזית לתו"ב - ירושלים על טיוטת תכנית מתאר ירושלים 2000

אנו פונים אליך בבקשה, כי הוועדה המחוזית לתכנון ובניה בירושלים תבטל את החלטתה בדבר הפקדתה להתנגדויות של תכנית המתאר ירושלים 2000, עד שיבשילו התנאים להפקדתה ויוחלט שוב להפקידה. עד להפקדתה בפועל של תכנית המתאר ירושלים 2000, אנו מבקשים, כי תנחי את הוועדה המחוזית לתכנון ובניה בירושלים להפסיק להסתמך על הוראות טיוטת התוכנית בהחלטותיה לדחיית תוכניות המוגשות לאישורה.

בטרם נפנה לגוף העניין, נציין כי האגודה לזכויות האזרח בישראל מפעילה פרויקט מיוחד לקידום זכויות האדם של תושבי מזרח ירושלים במישורים שונים. בין היתר, פועלת האגודה במסגרת הפרויקט לשיפור בתחום התכנון והבניה, הלוקה בפגמים רבים, אשר גורמים לפגיעה בזכויותיהם של תושבי ירושלים המזרחית.

עמותת במקום - מתכננים למען זכויות תכנון, חותרת למימוש הזכות לשוויון ולצדק חברתי, בנושאי תכנון ופיתוח ובהקצאת משאבי קרקע, ומסייעת לקהילות המצויות בעמדת נחיתות מקצועית, כלכלית או אזרחית לממש את זכויותיהן בתחום זה. בין השאר מתמקדת "במקום" בסיוע תכנוני לתושבים הפלסטינים בירושלים המזרחית.

א. המעמד הסטטוטורי של התכנית

1. לאחר תהליך הכנה שנמשך שנים רבות, אושרה להפקדה תכנית מתאר מקומית ירושלים 2000, אך מועד הפקדתה בפועל איננו נראה לעין.
 2. למיטב ידיעתנו, בשלב זה ובמשך זמן רב מעוכבת התכנית על ידי שר הפנים, לאחר שאושרה להפקדה בחודש אוקטובר 2008 על ידי הוועדה המחוזית לתו"ב - ירושלים, וכן על ידי הוועדה המקומית לתו"ב, עוד קודם לכן. מבחינה פורמאלית, אמורה היתה התכנית (לו ההליכים היו מתנהלים כדיון) להיות מפורסמת כאמור בחוק, ומופקדת להתנגדויות הציבור.
 3. בד בבד עם עיכוב התכנית, החלה הוועדה המחוזית לתו"ב - ירושלים להתנות אישור תכנית מתאר מקומיות בעמידה בהוראות תכנית מתאר ירושלים 2000.
 4. יובהר, כי מדיניות זו היא מדיניות מוצהרת, עליה מכריזה הוועדה המחוזית בריש גלי במסגרת נימוקיה לדחיית התכנית המוגשות לאישורה.
- וראי, למשל: פרוטוקול ישיבת הוועדה המחוזית לתו"ב מס' 2009021 מיום 29.12.2009, בנוגע לתכנית א/6664, בה נתקבלה ההחלטה הבאה:

"רקע:

...

4. התכנית מובאת לדיון במסגרת הליך no go נוכח היותה סותרת את תכנית המתאר החדשה לירושלים המייעדת את השטח נשוא התכנית לנוף פתוח.

...

הוחלט:

לאחר בחינת מסמכי התכנית ושמיעת טענות מגישי התכנית החליטה הוועדה לדחות את התכנית מהנימוקים הבאים:

1. התוכנית סותרת את עקרונות התכנון המוצעים בתוכנית המתאר החדשה לירושלים המצויה לקראת הפקדה...

2. תכנית המתאר החדשה לירושלים אמנם אינה מחייבת, בשלב זה, אך יש בה כדי ללמד על מדיניות התכנון העדכנית של הוועדה..."

וכן, ראי את פרוטוקול ישיבת הוועדה המחוזית לתו"ב מס' 2010001 מיום 12.1.2010, בנוגע לתכנית 13352, שם הוחלט כך:

"לאחר בחינת מסמכי התכנית ושמיעת נציג מגישי התכנית מחליטה הוועדה לדחות את התכנית כמפורט להלן:

1. התוכנית סותרת את תכנית המתאר החדשה לירושלים המצויה לקראת הפקדה..."

5. למכתב זה מצ"ב טבלאות, המפרטות את כל התכניות שהוגשו עבור שכונות ערביות בירושלים המזרחית בשנים 2008-2010, וכן את הסיבות לאישורן או דחייתן של התכניות, ומסומנות בהתאמה באותיות א'-ג'. **מהטבלאות המצורפות עולה, כי בסך הכל, בין השנים 2008-2010 נדחו 11 תכניות לירושלים המזרחית לבדה, בשל אי-התאמה לתכנית המתאר ירושלים 2000** (3 תכניות נדחו בשנת 2008, 7 תכניות נדחו בשנת 2009, תכנית אחת נדחתה בשנת 2010). יובהר, כי הנתונים לשנת 2010 מתבססים על הפרוטוקולים של הוועדה המחוזית אשר פורסמו עד למועד משלוח מכתב זה.

ב. עיכוב תכנית על ידי שר הפנים לאחר שהוחלט על הפקדתה

6. סעיף 109 לחוק התכנון והבניה, תשכ"ה-1965 קובע, כי לאחר שהתקבלה בוועדה המחוזית החלטה בדבר הפקדתה של תכנית מתאר, תועבר התכנית לעיונו של שר הפנים. החוק מוסיף וקובע נוהל ומועדים לאישור התכנית על ידי השר, במידה ומחליט השר כי התכנית טעונה את אישורו.

7. בענייננו, החליטה הוועדה המחוזית על הפקדתה של תכנית המתאר ירושלים 2000 כבר בחודש אוקטובר 2008, וחזרה על החלטה זו בחודש מאי 2009. מאז, מעוכבת התכנית בידי שר הפנים.

8. יובהר, כי בהתאם להוראות סעיף 109 לחוק התכנון והבניה, שומה היה על שר הפנים, במידה שהחליט כי יש צורך באישורו לתכנית, לעשות כן בתוך 30 ימים מהיום שהוגשה לאישורו. מן הסתם, חלף מועד זה לפני זמן רב.

9. לאור המצב שנוצר, בו מתעכבת מזה זמן רב הפקדתה של תכנית אשר נתקבלה החלטה על הפקדתה, אך מתבקש, כי הוועדה המחוזית תבטל את החלטה בדבר הפקדת התכנית, ותשוב ותקבל החלטה שכזו (במידה ותחליט לעשות כן) כאשר יבשילו התנאים לכך.

10. למען הסר ספק יובהר, כי בהתאם לפסיקת בית המשפט העליון, רשאית הוועדה המחוזית לבטל החלטה שקיבלה על הפקדת התכנית. וראי: בג"צ 3132/92 מושלב נ' הוועדה המחוזית לתו"ב מחוז הצפון, פ"ד מז(3) 741, וכן בג"צ 189/74 ברונו ואח' נ' הוועדה המחוזית לתכנון ולבניה, ירושלים ואח', פ"ד כט (1) 492.

ג. הסתמכות על תכנית מתאר ירושלים 2000 בבקשות לשינוי ייעוד או לקבלת תכנית מפורטת

11. עד להפקדתה בפועל של התכנית להתנגדויות, אנו מבקשים, כי הוועדה המחוזית תחדל להסתמך על תכנית המתאר ירושלים 2000 בהחלטותיה בנוגע לתכניות המוגשות לאישורה. זאת, מן הטעמים אשר יפורטו להלן:

12. חוק התכנון והבניה מתיר במשורה בלבד הסתמכות על תכניות שטרם אושרו. החוק קובע, כי ככלל, ניתן להסתמך על תכנית שטרם אושרה רק לאחר הפקדתה של התכנית להתנגדויות (סעיף 97 לחוק), או, לכל המוקדם, רק במקרים של בקשה להיתר בניה, לשימוש חורג או בקשה לאישור תשריט לחלוקת קרקע בלבד (סעיף 78 לחוק), לאחר פרסום הודעה בדבר כוונה לעשות כן, עוד לפני הפקדת התכנית להתנגדויות (סעיף 77 לחוק). מכאן, שהמדיניות הכללית המושמעת על ידי החוק היא, כי ככלל, לא ניתן להסתמך על תכניות שטרם הופקדו, אלא במקרים מיוחדים וספציפיים.

13. **הדברים אמורים ביתר שאת בכל הנוגע להסתמכות על התכנית העתידיה בדחיית תוכניות לשינוי ייעוד על ידי הוועדה המחוזית לתו"ב. שכן, במקרה זה, החוק כלל איננו מתיר את ההסתמכות על תכנית עתידיה בעת הדיון בבקשה.**

14. זאת, אנו למדים מלשון סעיף 78 לחוק, המתייחס אך ורק לשלושה סוגים של בקשות, לגביהן ניתן לקבוע תנאים המתבססים על תכנית עתידיה, והם: בקשה להיתר בניה, בקשה להיתר לשימוש בקרקע או בקשה לאישור תשריט של חלוקת קרקע. כך גם מורה אותנו לשון סעיף 97 לחוק, הקובעת מקרים ספציפיים בהם יש להתחשב בתכנית עתידיה (רק אם הופקדה, כאמור), המפורטים בסעיף 145 לחוק. מלשון ההן נשמע הלאו, והוא כי **בקשה לשינוי ייעוד או בקשה לאישור תכנית מכל סוג אחר, איננה יכולה להיות מותנית בהתאמה לתכנית עתידיה שטרם הופקדה.**

ד. עקרון חוקיות המינהל

15. בית המשפט העליון קבע בשורה ארוכה של פסקי דין את חשיבותו של עקרון חוקיות המנהל, לפיו, אין סמכות לשום רשות מינהלית אלא אותה סמכות שהוענקה לה לפי חוק, ויש לצמצם ככל הניתן את יכולתן של רשויות מינהליות להגביל את זכויותיו של הפרט שלא בהתבסס על חוק קיים, או - לענייננו - על תכנית מתאר בתוקף.

16. וראי אסמכתאות, למשל, בספרו של השופט יצחק זמיר, הסמכות המינהלית (כרך א'), בעמ' 49; וכן בג"ץ 36/51 חת נ' עיריית חיפה, בעמ' 1557 לפסה"ד.

17. הדברים חמורים עוד יותר, בשל נפקותה של ההסתמכות על תכנית המתאר: האיסור על שימוש והנאה מקניינו של אדם, מהווה פגיעה בזכות הקניין המוגנת בסעיף 3 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו. חוק היסוד גם קובע בסעיף 8, כי פגיעה בזכות המוגנת בו יכולה להיעשות רק מכוח הסמכה מפורשת בחוק, העומד בהתאמה לערכים המוזכרים בו.

18. בהקשר זה, נאמרו בפסק הדין בבג"ץ 574/81 ירמיהו עיני בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה, מרחב תכנון מקומי קריות, בעמ' 174, הדברים החשובים הבאים:

"כבר בפסק הדין ש"באיגרא-רמא", בג"צ 16/50 הנ"ל נאמר, שגם האיסור לבנות בלי היתר אף הוא הינו התערבות השלטון בזכות האזרח ליהנות מרכושו בדרך שהוא רוצה, ואף כאן יש להקפיד עם הרשות, שתהא התערבות זו רק בתחום ארבע אמותיו של החוק."

וכן ראי בהקשר זה גם את דבריה של המלומדת דפנה ברק-ארז, בספרה "משפט מינהלי", בעמ' 121.

19. כמוסבר בהרחבה לעיל, חוק התכנון והבניה איננו מתיר הסתמכות על תכנית שטרם הופקדה או פורסמה לפני הפקדה, בשום מקרה שהוא. משלא נקבעה הוראה בחוק המתירה לוועדות התכנון והבניה להסתמך על תכנית מתאר בשלב מוקדם כל כך, הרי שמעשה זה מהווה חריגה מסמכות, אשר דינה - בטלות אותן החלטות שהתקבלו שלא בסמכות.

ה. הפגיעה בזכויות התכנון והקניין של תושבי ירושלים המזרחית

20. לאור המצב הקיים בפועל עולה ומתגבר החשש, כי תכנית המתאר ירושלים 2000 מקבלת למעשה תוקף מחייב כאילו אושרה על פי דין, וזאת תוך עקיפת זכותו של הציבור - בראש ובראשונה - לדעת על קיומה ולהכיר את פרטיה (שכן, זו עדיין לא פורסמה אפילו בפומבי כנדרש מתכנית שהופקדה להתנגדויות), וכן זכותו של הציבור להגיב לתוכנה ולהתנגד לאמור בה, תוך עקיפת הצורך באישורה בהתאם לכל הוראות הדין. ברי לכל, כי תוצאה זאת פשוט איננה סבירה, ואיננה חוקית באופן מובהק.

21. תכליתם של דיני התכנון והבניה היא בצורך של החברה להסדיר את חלוקת המשאב הנדיר של הקרקע, מבחינת השימוש המותר בו וזכויות בנייה. השפעות התכנון מחלחלות לכל תחומי החיים והן בעלות משמעויות חברתיות, כלכליות ואף פוליטיות בכל הרמות. כל תוכנית עשויה להועיל לגורם מסוים אך לפגוע באחרים. לכן החוק קובע, כי משהושלמה תוכנית והופקדה, כל אדם יכול להתנגד לתוכנית חדשה שעשויה להשפיע עליו.

וכך נאמר גם בפסק הדין בבג"צ 288/00 אדם טבע ודין - אגודה ישראלית להגנת הסביבה נ' שר הפנים, פ"ד נה(5) 673:

"דין התכנון והבנייה בונה עצמו (בין השאר) על שני עקרונות-תשתית האחוזים-וקשורים זה-בזה לבלי-הפרד: עקרון השקיפות ועקרון שיתופו של הציבור בהליכי אישורן של תכניות. עקרון השקיפות נקבע (בין השאר) בהוראת סעיף 89(א) לחוק, ולפיה הודעה על הפקדת כל תכנית תפורסם ברשומות, בעיתון, במשרדי רשויות מקומיות ועוד ... הפרסום על דבר ההפקדה מביא לידיעת הציבור את דבר התכנית המיועדת; המעוניינים רשאים לעיין בתכנית (סעיף 96 לחוק), ואם רואים הם את עצמם נפגעים, קונים הם זכות להגיש התנגדותם לתכנית ולטעון טענותיהם (סעיפים 100 ואילך לחוק). זכות זו להתנגדות שואבת כוחה מחובת ההגינות המוטלת על הרשות ומבטאת היא עקרון-יסוד ולפיו אין פוגעים בזכות או באינטרס לגיטימי של אדם בלא לשמוע אותו תחילה; ממקדת היא את תשומת-הלב בנושאים אלה ואחרים שהמתנגדים מעוניינים בהם, ולמותר לומר ששקיפות ההליך מבטיחה באורח מרבי את תקינות פעולתה של הרשות ... נוסף עוד זאת, כי שיתוף הציבור בקבלתן של החלטות מהווה שלוחה לעיקרון הדמוקרטי המקובל, בייחוד כד בנושאי תכנון, בנייה ואיכות הסביבה המשפיעים במישרין על היחיד ועל הכלל.

גם חובת הפרסום לרבים גם זכות ההתנגדות המוענקת ליחיד, גם-זו גם-זו ההלכה רואה בהן תנאים מוקדמים לשימוש בסמכות, ופגיעה בזו או בזו הביאה לא-אחת לביטולו של הליך ... נדע אפוא כי הפרסום ברבים על-אודות כוונה ליתן תוקף לתכנית מוצעת, ועמו הקניית זכות ההתנגדות, הוכרו ומוכרים בהלכה כיסודות חיוניים לקיומו של הליך תכנון תקין וחוקי."

(הדגשות אינן במקור)

וראי גם את האסמכתאות הרבות המופיעות באותו פסק הדין, בתמיכה לדברים המובאים לעיל, וכן את בג"צ 4128/02 אדם טבע ודין - אגודה ישראלית להגנת הסביבה נ' ראש ממשלת ישראל, פ"ד נח(3) 503, שם הושארה בצריך עיון הטענה, כי פגיעה בזכות להגשת התנגדות נכללת בגדרי הפגיעה בזכות הטיעון, ומהווה על כן פגיעה בזכות היסוד לכבוד, המוגנת בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו.

22. מהטבלאות המצורפות למכתב כנספחים א'-ג' ניתן לראות בברור, כי למעשה, מאז החלה הוועדה המחוזית להסתמך על תכנית המתאר ירושלים 2000, אושרו רק תוכניות מפורטות בודדות בשטחי שכונות ירושלים המזרחית.

23. הסיבה העיקרית לכך היא, כי תכנית המתאר ירושלים 2000 קובעת מגבלות חמורות על תכנון ברמה מפורטת, כפי שהוא מתקיים היום. על-פי המגבלות החדשות שהתוכנית מביאה עימה, נמנעת מבעל קרקע במזרח ירושלים, כמעט לחלוטין, האפשרות לפתח את אדמתו תוך שינוי ייעודה.

24. זאת, מאחר שתוכנית המתאר קובעת, כי את שטחי ההרחבות (העיבויים) שהתוכנית מציעה, לא ניתן לפתח לפני שתוכן ותאושר עבורן תוכנית מפורטת יותר, שתכלול את כל שטח ההרחבה או חלק משמעותי ממנה. כידוע לך בוודאי, התכנון המפורט בירושלים המזרחית נעשה בד"כ ביוזמת בעל הקרקע, אשר החוק מאפשר לו לתכנן אך ורק את הקרקע שבבעלותו (או שהוכיח זיקה אליה). יזם פרטי לא יכול, אם כן, הן מבחינה חוקית והן מבחינה כלכלית, לתכנן שטחים נרחבים שאינם בבעלותו.

25. בהתאם, התוכניות שנדחו בוועדה המחוזית הן תוכניות שאינן כלולות בהרחבות המוצעות בתוכנית והן נותרות בשטחים הירוקים, או שהן כלולות בשטחי ההרחבה אך לא כוללות את כל ההרחבה. למעשה, **קביעת תנאי בתכנית המתאר המחייב עריכת תכניות מפורטות בשטחים נרחבים כמפורט לעיל, גורמת לעצירת התכנון המפורט שנעשה ע"י גורמים פרטיים**. מכאן, שגם לאחר אישורה של תכנית המתאר ירושלים 2000, לא תהא לה למעשה כל משמעות אופרטיבית מבחינת תושבי ירושלים המזרחית, עד לתכנון המפורט שיעשה על ידי העירייה.

ידוע לנו, כי לכשיגיע המועד להגשת התנגדויות לתכנית, תהא זו אחת מהטענות העיקריות להתנגדות תושבי שכונות ירושלים המזרחית לנוסח התכנית המוצע כיום.

26. נסיבות אלה פוגעות באופן קשה במיוחד בתושבי ירושלים המזרחית, אשר רבים מבתיהם בנויים ללא היתרים, בשל חוסר היכולת לקבל היתרי בניה. הקשיים בדרך לקבלת היתרי בנייה נובעים מסדרת התוכניות שהכינה העירייה עבור שכונות ירושלים המזרחית, שבמהותן מגבילות את אפשרויות הפיתוח במקום להתיר אפשרויות כאלו.

27. **מכל האמור לעיל עולה, כי הסתמכות על תכנית המתאר ירושלים 2000 פוגעת קשות בזכויותיהם של תושבי ירושלים המזרחית, מונעת מהם את האפשרות לתכנן את אדמתם ולשנות את ייעודה באופן שיאפשר קבלת היתרי בניה (לבתיים חדשים או קיימים), ובכך מאלצת אותם להיוותר בסטטוס של עבריינים בעל-כורחם.**

28. אשר על כן, ולאור כל האמור לעיל, אנו פונים אליך בבקשה כי תפעלי לכך שהוועדה המחוזית לתכנון ולבניה ירושלים תמנע לאלתר מהסתמכות על תכנית המתאר ירושלים 2000, בכל דיון בכל סוג של בקשה המוגשת לאישורה.

29. נודה לך על תשובתך העניינית והמהירה, על מנת ליתר פניה לערכאות משפטיות.

בכבוד רב,

קרן צפריר, עו"ד

העתקים

מר אלי ישי, שר הפנים, רח' קפלן 2, ירושלים 91950
מר גבריאל מימון, מנכ"ל משרד הפנים, רח' קפלן 2, ירושלים 91950
מר יהודה וינשטיין, היועץ המשפטי לממשלה, משרד המשפטים, רח' צאלח א-דין 29, ירושלים
עו"ד אסנת מנדל, מנהלת מחלקת הבג"צים, פרקליטות המדינה, רח' צאלח א-דין 29, ירושלים
מר ניר ברקת, ראש עיריית ירושלים, כיכר ספרא 1, ירושלים 91007
עו"ד דני חורין, היועץ המשפטי לוועדה המחוזית לתו"ב ירושלים, משרד הפנים, רח' שלומציון
המלכה 1, ירושלים 91010