

בתי המשפט

001870/07 עתמ	בבית המשפט המחוזי תל – אביב יפו	
	בשבתו כבית משפט לעניינים מנהליים	
01/05/2008	כב' השופטת קובו אסתר, סגן נשיא	בפני:

בעניין:

1. רמי קליין
 2. מלכה קליין
 3. שלמה אדמוני
 4. יעקב גראודנץ
 5. יהושע שטרן
 6. יהודית שטרן
 7. מרדכי פלקוביץ
 8. דב פלקוביץ
 9. רבקה פלקוביץ
 10. אריה חורזובסקי
 11. שרה חורזובסקי
 12. יונה פרידמן
 13. איטה פרידמן
- כולם ע"י ב"כ עו"ד עדי בר-לב ו/או עו"ד אלון לב

- נגד -

1. יששכר פרנקנטהל, ראש עיריית בני ברק
 2. דוד אזולאי, מנהל אגף הפיקוח עיריית בני ברק
 3. עיריית בני ברק
 4. הועדה המקומית לתכנון ולבניה, בני ברק
המשיבים 1-4 ע"י ב"כ עו"ד י. ליבוביץ
 5. הועדה המחוזית לתכנון ולבניה – משרד הפנים
 6. הרשות לשירותים ציבוריים – חשמל
 7. משרד התשתיות הלאומיות – מדינת ישראל
 8. משטרת ישראל, מרחב דן - מדינת ישראל
 11. המשורד לאיכות הסביבה
- המשיבים 5-8 ו-11 ע"י ב"כ עו"ד ת. ברעם מפרקליטות מחוז תל אביב (אזרחי)

9. מכבי אש בני ברק – מדינת ישראל

10. רשות העתיקות – מדינת ישראל

12. חברת החשמל לישראל בע"מ

המשיבה 12 ע"י ב"כ עו"ד י. חורש

13. יוסף מנחם ליינר

ע"י ב"כ עו"ד י. בנקל ומ. מזרחי

14-53. **בן ציון ברגמן ו-39 אח'** (לפי הרשימה המצורפת לבקשה מיום 25.12.07)

(צירופם בהתאם להחלטת בית המשפט העליון מיום 29.1.08 בבר"ס 198/08)

המשיבים 14-53 ע"י ב"כ עו"ד א. קיסטר

-

פסק דין

עניינה של העתירה מחדלן של רשויות שונות המשיבות לעתירה באכיפת הוראות הדין בכל הקשור להקמתו של מתקן לייצור, הולכה והספקת חשמל על מקרקעי ציבור בבני ברק, בשטח המסומן בתוכנית המתאר המקומית כשטח ציבורי פתוח. והכל, בסמוך לבתייהם של העותרים.

רקע

1. העותרים הינם תושבי הרחובות הלוחמים ושמעיה בבני ברק. רחובות אלה גובלים ומקיפים גבעה המכונה "**גבעת הבנים**" הידועה כחלקה 1785 בגוש 6122. שטח זה מצוי בבעלות המשיבה 3, היא עיריית בני ברק (להלן: "**עיריית בני ברק**" או "**העירייה**") (ראו נסח רשם המקרקעין המצורף כנספח א' לעתירה).

2. על פי התוכניות החלות על השטח – תוכנית מתאר בב/105א, תוכנית מתאר בב/105ב ותוכנית מפורטת מס' 166א, שטח הגבעה מסומן כשטח ציבורי פתוח, ובפועל משמש הוא גינה ציבורית, אנדרטת זיכרון ומתקן מים (להלן: "**הגינה הציבורית**").

3. בחודש יולי 2007, הבחינו העותרים כי מאן דהוא מבצע עבודות תשתית ובינוי בגינה הציבורית. משאיות הגיעו למקום, דחפורים עלו על שטח הגינה, מכולות אטומות הוצבו ויוצבו כשבתוך המכולות הונחו גנרטורים ומיכלי סולר, ופועלים החלו בעבודות שטיבן באותה עת היה עלום. בהמשך, גודר "אתר הבניה", הוצבו מצלמות אבטחה וחברת שמירה החלה פועלת במקום.

4. והנה, התברר כי מטרת העבודות הינה הקמת מתקן לייצור, הולכה, הספקה וחלוקה של חשמל (להלן: "**מתקן החשמל**") לתושבי העיר, שאמונתם על פי "החזון איש" אוסרת

עליהם לעשות שימוש בשבתות ובמועדים טובים בחשמל המיוצר ומסופק על ידי המשיבה 12, חברת החשמל, בשל חשש לחילול שבת במסגרת ייצורו (להלן: "חשמל שבת").

5. סדרת מכתבים אותם שלחו העותרים למשיבים שונים, במטרה להביא להתערבותם הדחופה והמיידיית להפסקת ההשתלטות על הגינה הציבורית והבניה בה, לא פעלה כמצופה (ראו מכתבי העותרים מיום 12.7.07 למשיבים 1-12, נספח ה' לעתירה). מכאן עתירה זו שהוגשה על ידי העותרים נגד המשיבים 1-12 למען יפעילו סמכויות הנתונות להם לאכיפת הדין, באופן שבו תיעצר השתלטות גורמים שונים על הגינה הציבורית, ומבני הגנרטורים ומיכלי הסולר הדליקים המהווים סכנת נפשות מוחשית, יהרסו ויפוננו.

בד בבד, הגישו העותרים בקשה לצו ביניים נגד המשיבים 1-9, במטרה שיפעילו לאלתר וללא דיחוי את סמכויות האכיפה המסורות בידיהם, הכל כמפורט בבקשתם (בש"א 31320/07). בהחלטתו של כבוד השופט ד"ר מודריק מיום 7.8.07 נקבע כי עולה מתגובותיהם השונות של המשיבים שהוגשו לפניו כי ננקטים צעדים לפי החוק להפסקת פעולות הבניה והפעולות הבלתי חוקיות. משום כך, אין צורך בצו ביניים. במועד מאוחר יותר הוסיף כבוד השופט ד"ר ורדי, שהעניין בא לפניו במסגרת בקשה לסילוק על סף, כי בית המשפט רואה בחומרה השתלטות שנעשתה לכאורה על השטח הציבורי, תוך ביצוע עבודות המהוות לכאורה סכנה בטיחותית. כבוד השופט הבהיר כי על המשיבים 1-4 לפעול לסגירה ולסילוק תחנת הכוח, כשהמשיבה 5, הועדה המחוזית לתכנון ולבניה (להלן: "הועדה המחוזית") מפקחת על המשיבה 4, הועדה המקומית לתכנון ולבניה בני ברק (להלן: "הועדה המקומית") כדי לוודא אכיפת הפעולות, ובמקרה הצורך אף נוטלת לידיה הסמכויות הדרושות. כן נתן בית המשפט הוראות נוספות בדבר עדכונן בפעולות המבוצעות ועירובה של המשטרה, כמפורט בהחלטתו (ראו החלטת כבוד השופט ד"ר ורדי מיום 17.9.07 בבש"א 31320/07).

6. העתירה נקבעה לדיון לפני, ובמהלך ברורה למדנו כי הגורם שהחל בעבודות הבניה בגינה הציבורית הינו גוף, שטיבו המשפטי לא הוברר, הנקרא "ועד מקדשי השביעי" (להלן: "הועד"). עוד התברר כי לאחר הגשת העתירה, הגיש הועד, באמצעות מר יוסף ליינר, בקשה לוועדה המקומית להיתר בניה בגינה הציבורית. נוכח מידע זה צורף מר ליינר כמשיב מס' 13 לעתירה (להלן: "מר ליינר").

טרם אדרש לטענות בעלי הדין, אשלים הצגתם של המשיבים. לשיבת בית המשפט שהתקיימה בתאריך 20.12.07 התייצב עו"ד קיסטר כמייצג קבוצה של תושבים המשתמשים בחשמל המיוצר ומסופק על ידי הועד. בקשה בכתב שהוגשה על ידי עו"ד קיסטר לצירופם של 40 משתמשים בחשמל נדחתה על ידי, מן הטעם שבתגובתו של מר ליינר שצורף לעתירה יש התייחסות לכל ההשלכות האפשריות, ואין בנסיבות העניין כדי לצרף את כלל המשתמשים במתקן החשמל. עם זאת, בהתאם להחלטת בית המשפט העליון מיום 29.1.08 בבקשת רשות ערעור שהגיש עו"ד קיסטר, צורפו גם המשתמשים הללו כמשיבים לעתירה, והותר להם להגיש סיכומים מטעמם (ראו בר"ס 198/08 ברגמן נ' ...).

קליין (טרם פורסם, 29.1.08)). המשתמשים הינם, איפוא, המשיבים 53-14 בעתירה זו (להלן: "קבוצת המשתמשים").

מכאן לטענות בעלי הדין;

7. בעתירתם, טענו העותרים כי הרשויות המנהליות המשיבות לעתירה אינן מפעילות את סמכויות האכיפה המוקנות להן על פי הדין. סמכות האכיפה הינה סמכות חובה, שבהתברר לרשות מנהלית כי קיים יסוד עובדתי להפעלתה, חייבת היא לעשות כן לאלתר. הדברים יסודיים, וביתר שאת, במקום שמדובר בהשתלטות על מקרקעי ציבור שלא כדין, תוך יצירת סיכון ממשי ומידי לתושבי האזור. את טענתם האחרונה לעניין בטיחות מתקן אספקת החשמל, תמכו העותרים בחוות דעתו של ד"ר אלעזר איל ביקלס (ראו חוות דעת מיום 16.9.07 שצירופה התבקש לבש"א 31320/07). אלא, שהרשויות - ובעיקר עיריית בני ברק, הועדה המקומית והמשיבה 8 (להלן: "משטרת ישראל") - עוצמות עיניהן נוכח פורעי החוק, ואינן מפעילות סמכויותיהן. מחדלן מלפעול מקים חזקה כי השיקולים העומדים ביסוד מניעתן, שיקולים זרים המה. בעתירתם, הביעו העותרים חשש כי עצימת העיניים הינה מכוונות ונועדה ליתן פרק זמן מספיק למשתלטים לבצר אחיזתם בשטח הגינה הציבורית. העותרים תמהו לדעת מהו האינטרס הסמוי של עיריית בני ברק ובכירה העוצמים עיניהם נוכח ההשתלטות על שטח ציבורי הנמצא בבעלות העירייה על ידי גורם המפעיל במקום עסק לכל דבר וגורף בתוך כך רווחים.

בטיעונם המשפטי, מפנים העותרים לחוק התכנון והבניה, התשכ"ה - 1965 (להלן: "חוק התו"ב") המעניק לרשויות התכנון, הועדה המקומית והועדה המחוזית, סמכויות מינהליות רחבות, ובכלל זה הסמכות להוציא צווי הפסקה מנהליים (סעיף 224) וצווי הריסה מנהליים (סעיפים 231, 238א(א), 238א(ב)) משמבוצעות עבודות בניה ללא היתר. העותרים אף מפנים לסעיף 208א(3) לחוק התו"ב הקובע כי גם בעליו של המקרקעין בהם בוצעה העבירה - עיריית בני ברק - אחראי לעבירה, למעט אם העבירה נעברה שלא בידיעתו והוא נקט בכל האמצעים הנאותים לקיום הוראות החוק ותקנותיו. תקנות התכנון והבניה (הסדרת הולכה, חלוקה והספקה של חשמל), התשנ"ח - 1998 מסדירות את נושא הקמתה של רשת חשמל, לרבות הסדרים מפורטים בדבר שמיעת התנגדויות של מי הרואה עצמו נפגע מתוכנית לביצוע עבודות והקמת מתקנים המהווים חלק מרשת חשמל. מיותר לציין כי תנאי סף לצורך הקמה ובינוי כאמור הוא שהמבקש הינו "בעל רישיון" כהגדרתו בחוק משק החשמל, תשנ"ו - 1996 (להלן: "חוק משק החשמל"), דבר שאינו מתקיים בענייננו.

נוסף להוראות חוק התו"ב ותקנותיו, מונים העותרים רשימת חיקוקים על פיהם יכולות היו הרשויות השונות להפעיל סמכויותיהן, ולא עשו כן. כאמור, הצבת גנרטורים ומיכלי סולר כמו גם ביצוע חפירת תשתיות - תחתיות ועיליות - והנחת כבלי חשמל לצורך הולכת חשמל מחייבת היתרים ואישורים, לפי חוק משק החשמל. כן יש חובה בהמצאת אישורי המשטרה וכיבוי האש לצורך הבטחת שירותי חרום במקרה של תקלה. הפרת

הוראות חוק משק החשמל מהווה עבירה פלילית. במקרה דנן, בהעדר כל אישור לפעילות הנעשית במקום, לרשות לשירותים ציבוריים - חשמל, היא המשיבה 6 (להלן: "רשות החשמל"), האמונה על מילוי הוראות חוק משק החשמל וכן לשר התשתיות הלאומיות סמכויות בהקשר זה, אך אלו, כנטען, אינם נוקטים בכל מעשה.

העותרים מוסיפים וטוענים כי למשתלטים אין אפשרות לקבל היתר עסק לפי חוק רישוי עסקים, התשכ"ח - 1968 (להלן: "חוק רישוי עסקים"), בשל העדר רישוי לפי חוק משק החשמל. בהקשר זה, למשיב 1, ראש עיריית בני ברק, סנקציות כלפי מי שפועל ללא רישיון עסק. גם כאן תמהים העותרים הכיצד מאפשרים עיריית בני ברק וראשיה, לאחרים, לעשות בגינה הציבורית שבבעלותה כבשלהם, ואינם נוקטים בסמכויות המנהליות והמידידות המסורות להם כדין בחוק רישוי עסקים, כצו הפסקה ארעי של עיסוק בעסק (סעיף 20). העותרים מפנים טרונייתם גם כלפי משטרת ישראל וכיבוי אש, האמונות על שלום הציבור ובטחונו, אשר יושבות בחוסר מעש נוכח הסכנות של ממש הכרוכות בייצור חשמל והולכתו.

מדגישים העותרים, כי הקמת מתקן החשמל בלב שכונת מגורים שקטה, בגן הציבורי אל מול ביתם, הורסת את איכות חייהם ומהווה מטרד רעש ומקור לזיהום אוויר הגורם להם לעזוב בתיהם דווקא בסופי שבוע ובחגים, לבד מהסכנה הבטיחותית לתושבים ולילדיהם. כאן מפנים הם לחקיקה סביבתית כחוק מניעת מפגעים, התשכ"א - 1961 והתקנות על פיו במסגרתו מוסמך השר לאיכות הסביבה ליתן הוראות אישיות לכל אדם בדבר צעדים שעליו לנקוט למניעת כל הפרה של הוראות החוק ולהוציא אף צו לסילוק המפגע (סעיפים 8 ו- 11ב). כך גם חוק החומרים המסוכנים, התשנ"ג - 1993, וחוק הקרינה הבלתי מייננת, התשס"ו - 2006 האוסר על הקמת מקור בו עלולה להיווצר קרינה מייננת, ומעניק סמכויות לממונה מטעם השר איכות הסביבה ליתן צו לסילוק מקור הקרינה (סעיף 15).

אין זה מיותר לציין כי הפרתן של כל הוראות החוק האמורות מהווה עבירה פלילית, חלקן עבירה מסוג "פשע", ומכאן גם טרונייתם של העותרים כלפי אוזלת ידה של משטרת ישראל שאינה מפעילה סמכויותיה, ובכלל זה סמכות חקירה, חיפוש, מעצר והעמדה לדין, במסגרת פקודת המשטרה [נוסח חדש], התשל"א - 1971 (סעיף 4א), חוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים), התשנ"ו - 1996 (סעיף 23) ואף במסגרת סעיף 225 לחוק התו"ב עצמו המסמיך קצין משטרה בדרגת מפקח ומעלה ליתן צו הפסקה מינהלי אם יש לו יסוד סביר להניח כי מבוצעת עבודת בניה ללא היתר.

8. לטענת המשיבים 1-4 (שלמען הנוחות בלבד יקראו המשיבים 1-3, יחדיו "עיריית בני ברק"/"העירייה" ואילו המשיבה 4 כאמור "הועדה המקומית"), לאחר פניית העותרים לעירייה, שלחה זו בתאריך 25.7.07 מפקח בניה לגינה הציבורית שרשם "התראה" לבעלים, למשתמשים ולאחראים על ביצוע הפעולות במקום, לפיה עליהם להרוס ולפנות את המבנים והגנרטורים שהוצבו ללא היתר ולהפסיק את העבודות. כן הזמין המפקח את

האחראים לשימוע ליום 29.7.07 (ראו התראה מיום 25.7.07, נספח ו' לבש"א לצו ביניים). משלא התייצב איש לשימוע, הוצא "צו הפסקה מינהלי" על ידי מהנדס העיר (ראו צו מיום 29.7.07, נספח ז לתגובת המשיבים 1-4). בהמשך, ומשנודע לעירייה כי מר ליינר הוא האחראי לעבודות במקום, הוגש נגדו ונגד חברת פ.ק. גנרטורים וציוד בע"מ המבצעת את העבודות בשטח כתב אישום בבית המשפט לעניינים מקומיים בבני-ברק, בשל פעולות הבניה הבלתי חוקיות שביצעו ובשל הפרתם את צו ההפסקה המנהלי (ת.פ. 3252/07 מיום 25.11.07, נספח יב לסיכומי התגובה של העותרים). מכאן, נובעת אף מסקנתן של העירייה והועדה המקומית כי אין טעם ומקום לעתירה, שכן כל הסעדים שיהא צורך לתת, ממילא יינתנו על ידי בית המשפט לעניינים מקומיים, ואין להטריח שתי ערכאות בנושא זה. משפעלה העירייה בהתאם לסמכויותיה, ובנסיבות כפי שתוארו – אין להטיל עליה ביצוע פעולות כלשהן באמצעות צווים. סעדם הנכון של העותרים הינו צו מניעה כנגד הפעלת הגנרטורים בעילה של מטרדי רעש, ריח, פיח וכיו"ב, ושומה היה על העותרים לנקוט בהליכים ישירים וראויים בעילות אלו כנגד המטרידים, ולא להתנהל בדרכי עקיפין.

והנה, בסתירה לכל האמור, טוענות העירייה והועדה המקומית כי העותרים הציגו לפני בית המשפט תמונה חלקית ומעוותת. ומבארות כי זה למעלה מעשור, למן שנת 1994, מוצב בגינה הציבורית גנרטור הפועל בשבתות וחגים. הקצאת השטח לצורך הצבתו של הגנרטור אושרה מבחינה קניינית ומבחינה תכנונית עוד באותה שנה. כך, אישרה דאז הנהלת העיר ולאחר מכן גם מועצת העיר הקצאת השטח שבמחלוקת לוועד, לצורך הפעלת גנרטור בשבתות ובעת הפסקות חשמל כדי לענות על צורכי התושבים המבקשים לצרוך "חשמל שבת". מכאן, שאין מדובר ב"השתלטות טרייה" של מי אשר לא ניתנו לו זכויות בשטח. כך, גם ועדת המשנה לתכנון ולבניה בני ברק אישרה בישיבתה מיום 24.4.94 הנחת הגנרטורים. מציינות העירייה והועדה המקומית כי העותר 1 היה בשעתו מבין המתנגדים להצבתם, אך התנגדותו נדחתה. עוד טוענות הן כי על פי התוכנית המקומית בב/105, מבין השימושים המותרים ביחס לשטח ציבורי נמצאים גם "קווי תיעול, ניקוז, הספקת מים, רשת חשמל" (הדגשה איננה במקור). בהתאמה, אין השימוש בפועל עומד בניגוד לשימוש שבתוכנית האמורה. על פי דעתן, גם אין הוראות חוק התו"ב, לאחר תיקון 43, שהעביר סמכויות שונות מהועדה המחוזית לועדה המקומית, מחייבות אישור הועדה המחוזית להקמתם של המבנים המהווים חלק אינהרנטי ממתקן החשמל (ראו מכתבו של היועמ"ש של הועדה המקומית מיום 26.12.07 ו- 3.1.08 ומכתבה של היועמ"ש של הועדה המחוזית מיום 26.12.07, נספחים ו-ח לכתב תגובת המשיבים 1-4 מיום 3.1.08). על רקע עובדות אלו – שהיו בידיעתם של העותרים, אך אלה נמנעו מלהציגם לפני בית המשפט – יש לדחות את העתירה על הסף. טעם נוסף לדחיית העתירה על הסף, לכל הפחות חלק ממנה, הינו כי בית משפט זה אינו מוסמך לבחון החלטותיהן של הרשויות, ככל שאלו אינן במסגרת החיקוקים המנויים בתוספת הראשונה לחוק בית המשפט לעניינים מינהליים, התש"ס – 2000 (להלן: "חוק בתי משפט לעניינים מינהליים"). טענת סף זו חוזרת על עצמה גם בתגובותיהם של יתר המשיבים.

ממשיכות העירייה והועדה המקומית לטעון כי לאחרונה, החל אגף תשתיות ופיקוח בעיריית בני ברק בשדרוג הגינה הציבורית. במסגרת זו ייוחד גם מקום לגנרטור, בהתאם לאותן החלטות שניתנו בעבר. אולם, בשל עבודות הפיתוח בגינה, היה צורך לשנות את מיקום הגנרטור באופן זמני עד להעברתו למיקומו הסופי - מיקום המרחיק אותו ביחס למיקומו הקודם, ומציב אותו לצד תחנת שאיבה ובאר מים שאושרו על ידי הועדה המקומית. זו גם הסיבה לשינויים הנערכים בשטח. עוד עדכנה הועדה המקומית, וזאת במהלך הדיונים שנערכו לפני, כי בישיבתה מיום 19.11.07 החליטה לאשר את בקשתו של מר ליינר להיתר בניה – בקשה שהוגשה בעקבות פעולות האכיפה בהן נקטה הועדה המקומית (ראו סעיף 15 לתגובת המשיבים 1-4) - בתנאים שעניינם אישור אגפים שונים בעירייה ויועצי בטיחות (ראו נספח ח' לתגובת המשיבים 1-4). מילוי התנאים הביא להוצאתו בתאריך 24.12.07 של היתר בניה בשטח כולל של 106.79 מ"ר (ראו נספח יח' לתגובת המשיבים 1-4 מיום 3.1.08, להלן: "**היתר הבניה**").

9. המשיבה 5, הועדה המחוזית לתכנון ולבניה (להלן: "**הועדה המחוזית**") סבורה כי ככל שאכן מבוצעות בשטח פעולות שאינן חוקיות, היא תומכת בנקיטת פעולות הדרושות להפסקת הפעילות במקרקעין הנעשית ללא היתרים כדין. עם זאת, מצביעה היא, כוועדה המקומית ועיריית בני ברק, על כך שלבית משפט זה סמכות לדון בעתירה אך ורק ככל שהיא נוגעת לנושאי תכנון ובניה. בהתאמה, ביקשה ב"כ המדינה למחוק מהעתירה את המשיבים 6-8 ו-11, גופים שהחלטותיהם לא היו מכוח עניין המנוי התוספת הראשונה לחוק התו"ב.

לגופם של דברים, טוענת הועדה המחוזית כי עובר להגשת העתירה, לא פנו העותרים אליה, ולכן רק עם קבלת העתירה כשנדע לוועדת המחוזית אודות טענותיהם פנתה לוועדה המקומית, וזו עדכנה אותה בקשר לפעילות המבוצעת על ידה כנגד הפעילות הבלתי חוקית לכאורה המבוצעת בשטח הגינה הציבורית. בשלב הדיון בבקשה לצו ביניים סברה הועדה המחוזית, בתפקידה כמפקח, כי הועדה המקומית מפעילה סמכויותיה ופועלת להפסקת הפעילות במקרקעין נשוא העתירה, באופן שאין מקום להתערבותה. מדגישה הועדה המחוזית כי מלאכת האכיפה של האירועים המפורטים בעתירה מוטלת על כתפי הועדה המקומית. משאביה של הועדה המחוזית מוגבלים, ומשום כך ראוי הוא כי תפעיל את שיקול דעתה במקום הועדה המקומית, רק במקרים חריגים ובצורה מצומצמת. שאם לא, כן, לא תוכל הועדה המחוזית להידרש לתפקידים שהם בסמכותה הבלעדית. בנסיבות אלו סברה הועדה המחוזית כי העתירה נגדה מוקדמת מידי.

בעקבות החלטתו של כבוד השופט ד"ר ורדי במסגרת הליכי הביניים, פנתה הועדה המחוזית ביום 7.10.07 לוועדה המקומית בדרישה כי תפעיל סמכויות האכיפה המוטלות עליה על פי הדין ועל פי החלטת בית המשפט. הועדה המקומית נדרשה להמציא ליחידת הפיקוח במשרד הפנים פרוט בדבר פעולות האכיפה המבוצעות על ידה. הועדה המקומית הודיעה כי היא פועלת להגשת כתב אישום (ראו תכתובת מיום 7.10.07, 10.10.07 ו- 11.10.07, נספחים ב-ד לתגובת המדינה). כן, דרשה הועדה המחוזית כי הועדה המקומית

תוציא צו הפסקה שיפוטי בעקבות צו ההפסקה המנהלי שהוציאה הועדה המקומית (מכתב מיום 17.10.07, נספח ה לתגובתה המקדמית של המדינה). עוד מעדכנת הועדה המחוזית כי היחידה לאכיפת דיני מקרקעין בפרקליטות המדינה פנתה לתובע הועדה המחוזית לבדיקת האפשרות להגשת צו הפסקה שיפוטי לפי סעיף 239 לחוק התו"ב. לציין כי פרקליטות המדינה סבורה כי היתר הבניה שהוצא למר ליינר על ידי הועדה המקומית הוצא שלא כדין, ועל כן כללה הפניה לתובע הועדה המחוזית התייחסות גם לנסיבות הוצאת ההיתר (ראו מכתב פרקליטות המדינה מיום 26.12.07 לתובע הועדה המחוזית, נספח ב' לסיכומי המדינה).

אף כי מבקשים המשיבים 6-8 ו 11 למוחקם מהעתירה, טוענים הם כמפורט: **לרשות החשמל** (המשיבה 6) סמכות ליתן רישיונות וכן לפקח על מילוי תנאיהם. אין לרשות החשמל סמכות אכיפה כלפי מי שאינם בעלי רישיונות בתחום. לכל היותר רשות החשמל יכולה להגיש תלונה למשטרה, ככל שמוגשת תלונה לפניה. עמדת המשיב 7, **משרד התשתיות הלאומיות**, הינה לאחר קבלת תלונת העותרים נשלח לשטח ביום 2.8.07 מר איגור סטפינסקי, מנהל מחלקת ענייני חשמל במשרד התשתיות. מכוח סמכותו לפי סעיף 5 לחוק החשמל, התשי"ד – 1954 (להלן: "**חוק החשמל**"), הדביק מר סטפינסקי באתר "**צו הפסקה**" המורה לפועלים באתר להפסיק התקנתם, הפעלתם ושימושם של מתקני חשמל שהותקנו במקום בניגוד לחוק ותקנותיו (ראו צו הפסקה מיום 3.8.07, נספח ג' לתגובת המדינה בבש"א). בהמשך, הגיש מר סטפינסקי תלונה במשטרה בשל הפרת הוראות החוק. בכך מיצה משרד התשתיות הלאומיות סמכויותיו. **משטרת ישראל** (המשיבה 8) טוענת כי אמנם יש לה סמכות על פי סעיף 238 לחוק התו"ב להוציא צו הפסקה מינהלי, אך היא מעדיפה להפעיל סמכויותיה רק לאחר שהגופים שלהם הסמכות והידע בעניין – כמוסדות התכנון במקרה דנן - יקבעו קביעות הכרחיות שהעבודה מבוצעת בלא היתר. על פי קביעות אלו, תוכל המשטרה להפעיל סמכותה שלה, כשבעבירות של תכנון ובניה היא מהווה גורם סיוע לרשויות לאכוף את צווי ההפסקה המנהליים שנתנו מטעמם. על החלטות המשטרה ניתן לערער לפי הפרוצדורה שבחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשנ"ב – 1982 (סעיף 64). בעקבות הגשת התלונה על ידי מר סטפינסקי, נפתח ביום 22.8.07 תיק חקירה. החשודים והמעורבים נחקרו במשטרה, ובסיום הועברה לפרקליטות המלצת המשטרה להגיש כתב אישום מזורז נגד החשודים. המשיב 11, **המשרד להגנת הסביבה** מבאר את הפעולות בהן נקט לאחר קבלת מכתבם של העותרים. ביום 30.7.07 נשלחה מפקחת המשטרה הירוקה לשטח. זו לא ראתה מיכלי דלק או סולר במקום, אך ציינה כי המקום נראה כאתר בניה וכי במועד ביקורה הומצא על ידי פקח העירייה צו להפסקת עבודה (ראו דו"ח מיום 31.7.07, נספח ו' לתגובת המדינה לבש"א).

10. חברת החשמל (המשיבה 12) הודיעה לבית המשפט כי אין היא צד של ממש בסכסוך נשוא העתירה, והיא תכבד כל החלטה של בית המשפט (ראו הודעה מיום 2.8.07).

11. כזכור, צורף מר ליינר לעתירה. מבאר הוא כי הועד הינו ועד מקומי של תושבים המשתמשים ב"חשמל שבת" המופק מהגנרטורים משך שנים רבות. כדי שלא להאריך

בדברים, לא אחזור על טענות מר ליינר שחלקן זהה לטענות העירייה והועדה המקומית. על כן, אוסיף רק שבפניו טענות מקדמיות כשהיוי וחוסר תום לב, בשל אותם אישורים שניתנו לגנרטורים בשנת 1994 שיש בהם כדי לחסום עתירתם הנוכחית של העותרים. מדגיש מר ליינר כי הועד שינה בינתיים מצבו לרעה, הואיל והוציא הוצאות כספיות ניכרות בקשר להיתר ואף ביצע את העבודות בהתאם לבקשה להיתר. **כן הוא טוען כי הזזת הגנרטורים למיקום הנוכחי, מרחק 10-15 מטרים ממיקומם הקודם נכפתה על הועד על ידי העירייה בשל אותן עבודות הנערכות בגינה הציבורית.** לצורך הזזת הגנרטורים התקשר הועד בהסכמים עם חברות מובילות אשר ביצעו מעקב שוטף למען הקפדה יתרה על הבטיחות ואיכות הסביבה. כן פועל הועד לקבלת אישורים ורישיונות מול רשות החשמל ומשרד התשתיות, הועד גם קיבל חוות דעת של מהנדס חשמל בנוגע לתקינות הגנרטורים ולוחות החשמל, חוות דעת יועץ הנדסת הקרקע בנוגע לבטיחות המבנים, אישור קיום אמצעי כיבוי אש, אישור מכון התקנים למערכת גילוי האש, אישור בנוגע לבדיקות תקינות וסידורי בטיחות מחברה להנדסת בטיחות. על פי דעתו של מר ליינר, המצב הבטיחותי של הגנרטורים במיקומם הנוכחי היום הוא טוב לאין שיעור מהמצב שהיה קודם לכן. בנוסף, גודר השטח, ננעל במנועולי רב בריח, והוא מאובטח באמצעות חברת שמירה 24 שעות ביממה. הכל, כדי למנוע גישה חופשית של קהל למקום ועל מנת להקפיד הקפדה יתרה על הבטיחות.

סיכומו של דבר, נטען על ידי מר ליינר כי לאחר נקיטת הליכים פליליים, ונוכח הפעלת סמכויות המשיבים השונים ומיצויים - העתירה הינה תיאורטית והיא התייתרה. על פי דעתו של מר ליינר, מטרתם של העותרים הינה להשיג קביעה שיפוטית לפיה הרשויות או מי מהמשיבים לא פעל בהתאם להוראות הדין, וזאת על מנת להשיג יתרון דיוני ולקדם תביעה כספית בגין נזקיהם, לכשתוגש. אין מקום ליתן סעד הצהרתי לתובע אשר יש בידו לתבוע סעד מהותי אחר כדבר שבזכות. מוסיף הוא כי שאלת חוקיות היתר הבניה שאושר לו לאחר הגשת העתירה איננה יכולה להתברר במסגרת עתירה זו, וממילא במועד מתן תגובתו (25.12.07) העבודות נשוא העתירה בוצעו כבר במלואן.

12. והנה, לפני גם המשיבים 14-53 שטיעוניהם באו לפני על דרך הסיכומים, הכל כמצוותו של בית המשפט העליון בהחלטתו לצרפם. בעיקרון, אין בסיכומיהם טענות משפטיות שלא נטענו בהרחבה על ידי העירייה, הועדה המקומית ומר ליינר, התומכים אלו באלו. אך יש בהם כדי לעמוד ולחדד את הבעייתיות שבשימוש בחשמל המיוצר על ידי יהודים בשבתות וחגים – בעיה לה מודעת זמן רב ממשלת ישראל, על זרועותיה, ואשר טרם נמצא לה פתרון ראוי. המשתמשים הינם קבוצה של 40 ראשי משפחות, חלק ממאות המשפחות העושות לטענתם שימוש ב"חשמל שבת", בשל היותם כפופים מרצונם לפסק ההלכה של "החזון איש" לפיו "נעשה בתחנת חשמל ע"י ישראל שאינו משמש שבתו אסור להנות ממנו". אספקת חשמל, לדעתם, הינה צורך חיוני-קיומי. בליט ברירה, ועל מנת למצוא מענה למצוקתו, התארגן הציבור בכוחות עצמו, כאשר החלופה האחת ויחידה הינה התארגנות מקומית להספקת חשמל בשבתות ובמועדי ישראל באמצעות גנרטורים שכונתיים/אזוריים המוצבים בריכוזי אוכלוסייה הצורכת את השירות הייחודי. אמנם,

משרד התשתיות הלאומיות נוקט במהלכים להכשרת החשמל, באופן שינתן להם מענה ופתרון, אך אלה לא הבשילו בטווח המייד, בעוד מניעת הספקת החשמל וניתוק המשפחות מחשמל שבת תביא למצב בלתי אפשרי, על כל ההשלכות החמורות והקשות שתנבענה מכך. קבוצת המשתמשים טוענת כי הפסקת פעולת הגנרטור הינה קריאת תיגר ופגיעה אנושה באמונתם ובאורח חייהם, היא תשלול מהם זכויות יסוד ואת הזכות הבסיסית לנהל אורח חיים תקין התואם את השקפתם ואמונתם. אין בידי הרשויות פתרון חלופי הולם לבעייתם הספציפית של קבוצת המשתמשים ומאות משפחות אחרות, שרכשו דירות וקבעו משכנן באזור תוך הסתמכות על הידיעה כי תינתן להם האפשרות לקנות חשמל שבת. בנסיבות אלו, אין הרשויות השונות רואות צידוק בנקיטת צעדים שימנעו את המשך דרכו של "ההסדר" הקיים. במערכת הנתונים הקיימת, המדיניות הננקטת על ידי הרשויות בנוגע לשימוש בסמכויותיהן הינה סבירה וראויה.

לטענת קבוצת המשתמשים, גם אם היו פגמים וליקויים במועד הגשת העתירה שנגרמו עקב הסטתו של הגנרטור למיקום החדש, הרי שעיקרם באו על תיקונם. בד בבד הוחלף אחד משני הגנרטורים בחדש, בהיקף אספקה דומה לקודמו, ויש בכך כדי לשפר באופן משמעותי את תפעולו מבחינת הנזקים הסביבתיים לכאורה. לאור כל האמור, דין העתירה להדחות.

עד כאן טענות בעלי הדין.

13. התמונה העולה מעתירה זו היא של מחדל כולל וכשלון רבתי מצידן של הרשויות שהציבור העניק בידן הזכות, ולצידה החובה לעשות למענו. אזרחי המדינה התעוררו יום אחד על מנת לראות כי הגינה הציבורית שמול ביתם הופכת לאתר בניה שבעיצומו קם לו באין מפריע מתקן חשמל לייצור והספקת חשמל למאות תושבי העיר. לטענתם, מתקן החשמל לא רק גורם בעת הפעלתו למטרדי רעש וריח המקשים על ניהול אורך חיים תקין בקרבנו בסופי שבוע וחגים, אלא מהווה סכנה מוחשית וממשית לחיי התושבים ולרכושם. עיריית בני ברק והועדה המקומית, שבאמתחתן היה להעניק סעד מיידי לעותרים, לא פעלה. הועדה המחוזית, שקושרת לעצמה תפקיד של פיקוח בלבד – לא פיקחה כראוי, והמשטרה – זו סומכת על קודמותיה. וכך לא מצאו העותרים מזור לבעייתם.

אך דבור דבר על אופניו;

מה במקום – דוחות ביקור

14. בעקבות תיאורי העותרים את שהוקם בסמוך לביתם, והתמונות שצרפו לכתבי בי-הדין מטעמם, ביקשתי לבחון – באמצעות אנשי מקצוע – מה בדיוק הוקם בגינה הציבורית שכה הקים עליו את קצפם של העותרים?

מפקח הועדה המקומית, שביצע מדידות בשטח ביום 12.12.07, בעקבות החלטת בית המשפט מיום 4.12.07 דיווח כי מדובר **במתחם ובו שתי מכולות בגובה 2.65 מ' ובתוכן גנרטורים. כן קיים מבנה טרומי שגובהו 2.95 מ' ומבנה בגובה 3.70 מ' ובו רדיאטורים. מעל חלק מהמבנים קירווי מגג איזכורית הנשען על קונוס מתכת בגובה משתנה, שבין 1.25-1.5 מ'. בין הקירווי הקל לבין גגות המבנים מותקנים גם אגוזים וארובות עשן. במקום גם ארון חשמל וקירות אקוסטיים, שער וגדר. סה"כ שטח של כ- 200 מ"ר, כשהקירווי משתרע על 83.45 מ"ר (ראו מדידות המפקח כפי שצורפו להודעת המשיבים 1-4 מיום 16.12.07).**

האם יש צורך להזכיר כי גם היתר הבניה, תהא חוקיותו ככל שתהא, מאפשר בניה בשטח של 106.79 מ"ר בלבד?

גם מר איגור סטפינסקי, מפקח ממשרד התשתיות הלאומיות הגיש דו"ח ביקור במקום, בעקבות החלטתי מיום 4.12.07. ממצאיו היו כדלקמן:

1". כללי

1.1 מדובר במערכת חשמל הכוללת שני גנרטורים, מיכל סולר ולוח חשמל המותקנים על גבעת הבנים בבני ברק בסמוך למגדל המים ולאתר ההנצחה. מהגנרטורים יוצאים כבלי חשמל, ורשת החשמל המזינה לוחות חשמל דירתיים במבני מגורים סמוכים.

...

1.3 רשת החשמל הינה עילית ועוברת מעל חצרות, בתים וכבישים הסמוכים לגבעה. אין בידי להעריך עד היכן מגיעה הרשת הזו.

1.4 בלוחות החשמל הדירתיים הנמצאים בחדרי המדרגות או בסמוך אליהם, הותקנו בוררים המאפשרים החלפה באופן ידני של מקור ההזנה – חברת החשמל או הגנראטורים (גנרטור שבת).

...

2. היבטים של חוק משק החשמל

כל הפעילות המתוארות דורשת רישיונות לפי החוק. רישיונות אלה לא ניתנו מדובר בפעילות בניגוד לחוק. לכן, גם אם כל הפעילות המתוארת וביצוע עבודות החשמל הקשורות אליה היו מתבצעות בדיוק בהתאם לחוק החשמל ותקנותיו היא עדיין בלתי חוקית." (ראו דו"ח מיום 13.12.07, המצורף להודעת המדינה מיום 17.12.07).

הוסיף מר סטפינסקי כי הפעילות גם אינה עולה בקנה אחד עם חוק החשמל ותקנותיו שנועדו לקבוע הוראות לביצוע עבודות חשמל. בדו"ח, מפרט מר סטפינסקי שורה של הפרות שנמצאו על ידו בבדיקה חזותית: כבלים חשופים שאינם מוטמנים כראוי, העדר מיגון, אביזרי לוח שלא הותקנו כראוי, אי הצבת שלטי אזהרה, רשת עילית שאינה מחוזקת ולא הורחקה מרחק מינימאלי ממבנים, הכל כמפורט בדוח ובתמונות שהוגש על ידו (ראו הדוח האמור וכן תמונות, מוצגים א-1א-31).

15. חוות הדעת אותם מציג מר ליינר בתגובתו לעתירה, של גופים מקצועיים שביצעו מעקב שוטף לצורך הקפדה על הבטיחות ואיכות הסביבה, אין בהם כדי להועיל (ראו נספחים יא-יד לתגובתו). הדוחות נושאים תאריכים מאוחרים להגשת העתירה, מה שמעלה ספק אם היה נוקט מר ליינר בפעולות אלו אלמלא ההליך המשפטי. כן, בחלק מהדוחות נאמר מפורשות כי יש צורך בקבלת אישור ממשרד התשתיות למתקני החשמל. סיכום פגישה מיום 20.11.07 בין נציגי הועד לבין מר סטפינסקי ממשרד התשתיות הלאומיות העלה כי על הועד להשלים בדיקות שונות, ורק לאחר קבלת התוצאות יבחן השינוי בצו ההפסקה שהוצא על ידו בראשית חודש אוגוסט 2007. כן יש לפעול פי הוראות חוק משק החשמל. עד כתיבת שורות אלו, לא עדכן מר ליינר קבלת היתר להפעלת מתקן חשמל, שבינתיים ממשיך לעבוד באין מפריע. לא נמצא גם בחוות הדעת התייחסות מספקת להיבט איכות הסביבה הכרוך בהקמת מתקן החשמל.

התוכנית והשימושים המותרים בגבעת הבנים

16. אין מחלוקת כי שטח המקרקעין שבליבה של העתירה מוגדר מבחינה תכנונית כ"שטח **ציבורי פתוח**" (ראו תוכנית מפורטת 166א, שתשריטה צורך כנספח ג 1-2 לעתירה). תוכנית מתאר בב/105א קובעת כי "שטח **ציבורי פתוח**" הינו "**כל קרקע המיועדת לשימוש הציבור למטרת ספורט, משחקים, מנוחה או נופש, לגינת נוי או לשעשועים, או לצורך אחר כיוצא בזה**" (ראו פרק הגדרות בתקנון התוכנית המצורף להודעת העותרים מיום 26.12.07). רשימת התכליות מפורטת אף היא בתקנון, כשבמגרשים ציבוריים פתוחים, מטרת האזור בו נמצאת הקרקע הינן, כמפורט בסעיף 59(ב):

1. גן ציבורי, חורשה, שדרה;
2. מגרש ספורט ומשחקים;
3. קווי תיעול, ניקוז, הספקת מים, רשת חשמל;
4. אלמנטים של נופש מרגוע ונוי;
5. אמפיתיאטרונים;
6. בניינים הנילוים לתכליות האמורות ברשימה זו, באישור הועדה המקומית ובהסכמת הועדה המחוזית;
7. בתי שימוש ציבוריים;
8. דוכנים (קיוסקים);
9. בריכות שחייה". [הדגשות אינן במקור]

לציין כי תוכנית מתאר בב/105ב מתקנת את תוכנית מתאר בב/105א בסעיפים מסוימים, אך לא באלו הרלוונטיים לדיונו.

17. על פי דעתי, הוראות תוכנית בב/105א אינן מאפשרות הקמת מיתקן החשמל על ידי בניה והתקנת כל המכלול כמפורט לעיל.

אני סבורה כי קווי התשתית המפורטים בסעיף 59(ב)(3) אינם תכליות בפני עצמם. נוסח הסעיף מצביע על כך כי עסקינן בקווי רשת חשמל בהתאם לרישא. כך, קווי תיעול; כך, קווי ניקוז ולא ניקוז העומד בפני עצמו, לדוגמא; כך, קווי הספקת מים ולא הספקת מים כתכלית; וכך גם קווי רשת חשמל ולא מתקן חשמל הכולל יצירת חשמל. קווי רשת החשמל נועדו לצורך העברת חשמל המיוצר במקום אחר, באמצעות הרשת, לאחרים. "רשת חשמל" – וראו גם הגדרתה בסעיף 2 לחוק משק החשמל - איננה מתקן לייצור חשמל כפי שקיים במקום. בהתאמה, המבנים שהוקמו אינם נילוים לתכלית האמורה הואיל ואין הם בגדר נילוים לרשת חשמל, אלא נילוים למיתקן ליצור חשמל, בנוסף להולכתו והספקתו. בהקשר זה נפנה את תשומת הלב כי לצד היתר בניה למבנים, יש לקבל הרשאה לתוכנית העבודה של רשת החשמל המובילה את החשמל מהמיתקן לייצורו לבתיים של המשתמשים השונים, הכל כמפורט בתקנות התכנון והבניה (הסדרת הולכה, חלוקה והספקה של חשמל), תשנ"ח – 1998 (להלן: "תקנות התכנון והבניה"). על פיהן,

יש להגיש תוכנית עבודה לביצוע עבודות הנחת רשת חשמל עילית, כאשר הודעה על הגשת תוכנית חייבת להיות מפורסמת והרואה עצמו נפגע רשאי להגיש השגות, הכל כמצוין שם – מה שנמנע בנסיבות העניין שלפנינו מהעותרים.

זאת ועוד, גם אם הייתי מקבלת את הפרשנות כי מדובר ברשת חשמל, הקמתם של המבנים דורשת על פי סעיף 59(ב)6) הסכמת הועדה המחוזית, וזאת לא ניתנה.

האמור לעיל הינו אגב דיון, שכן היתר הבניה גופא לא נתקף בעתירה זו. בכל מקרה, אין מקום לוותר ויתור מוחלט על רישיונות להפקה, יצור והספקת חשמל כמפורט בהוראות חוק משק החשמל שפורטו לעיל, ובהתאמה עם תקנות התכנון והבניה.

אישור קודם – נפקותו

18. לטענת העירייה והועדה המקומית, מוצב מזה 13 שנים גנרטור בגינה הציבורית, כאשר הקצאת השטח אושרה קניינית, ואף הועדה המקומית נתנה היתר לפי חוק התו"ב להצבתו. לביסוס טענה זו, הפנו המשיבות הללו את בית המשפט להחלטת ועדת ההנהלה של עיריית בני ברק מיום 20.5.94, לאישורה של החלטה זו על ידי מועצת העיר ביום 23.5.94 ולאישור שניתן על ידי ועדה המשנה של הועדה המקומית בישיבתה מיום 24.4.94 (ראו נספחים ב-ג-ד לתגובת המשיבים 1-4 מיום 28.11.07).

אומר כבר עתה. אישורים אלו, ככל שבדין ניתנו, אין בהם ולא כלום עם הקמת מתקן החשמל המשמש ליצור, הולכה והספקה של חשמל, שעניינו הוא העומד לפני בעתירה זו.

19. ראשית, עיינתי עיין היטב באישור מועצת העיר עליו סומכות הועדה המקומית והעירייה ידיהן, ולא מצאתי שם כל אישור להקצאת הקרקע, לועד. אמנם הנהלת העירייה אישרה בישיבתה החמישית מיום 20.5.94, בהחלטה מספר ל"ד "לאפשר לועד מקדשי השביעי להפעיל גנרטור בשבתות ולהפסקות חשמל בהר העצמאות, רח' הלוחמים, בגוש 6122 חלקה 1785" (ראו נספח ב' לתגובת המשיבים 1-4), אלא שפרטיכל מס' 3 של מועצת העירייה מיום 23.5.94, כפי שהוצג לפני הינו חסר ואין בו החלטה כנטען. יתרה מכך, גם אם קיים אישור של מועצת העיר, בספק אם לאור הוראת סעיף 188 לפקודת העיריות [נוסח חדש] יכולה היתה העירייה להקצות קרקע שבבעלותה מבלי לקבל על כך אישור שר הפנים. שכן, מדובר בהקצאה לתקופה שעד עתה כבר עומדת על 18 שנים, לגוף פרטי הגובה תמורה כספית על שירות אותו הוא מעניק, ללא שנקבעו לו תנאי שימוש או תקופת זמן לשימוש, מבלי שנקבעו בטחונות למניעת נזקים ומבלי שנגבית ממנו תמורה. מרחפת אף השאלה האם רשאית היתה העירייה להעביר את הקרקע בלי מכרז פומבי, חובה המעוגנת בסעיף 197 לפקודת העיריות.

20. שנית, מיקומו הנוכחי של מתקן החשמל, שונה ממיקום הגנרטור בעבר. על כן, כל אישור שלכאורה ניתן, אין בו כדי להתיר הצבתו במיקומו החדש אם מבחינה קניינית אם

תכנונית. עיריית בני ברק, הועדה המקומית ומר ליינר אף מודים כי מדובר בהזזה של 10-15 מטרים, אם כי הם רואים בשינוי המיקום פרט שולי. ולא כך הם פני הדברים. השינוי במיקום, מבחינתם של העותרים, הינו מהותי, והביא עליהם מפגעים אותם לא חוו קודם לכן או חוו באופן שבו יכולים היו לסבול אותם.

21. שלישית, אישורים, ככל שניתנו בעבר, היו להצבתו של גנרטור אחד (!). כך עולה מעיון בבקשה שהוגשה בשנת 1994 לראש העיר, שם הוגדר הגנרטור כ"קטן יחסית" ורחוק מרחק 250 מ' מהבית הקרוב ביותר (ראו מכתב הועד מיום 23.3.94 לראש העיר וחברי המועצה, נספח ד לתגובת המשיבים 1-4). על גודלו של הגנרטור בשעתו ניתן גם ללמוד מביקור במקום שאותו ערך מי מהיחידה האזורית לאיכות הסביבה ביום 5.5.94 בעקבות תלונות שהגיעו מתושבים אודות מטרדים אותם מפיץ הגנרטור. זה היה בתוך מכולה סגורה ובצידו גם מיכל סולר (מכתבו של רכז תעשיות וחמ"ס ביחידה האזורית לאיכות הסביבה מיום 5.5.94, נספח ה' לתגובת המשיבים 1-4). האישור שניתן על ידי הועדה המקומית בתאריך 24.4.94 הינו לאפשר "במבנה זמני בתנאי מהנדס העיר". (נספח ד').

הכיצד הפך אישור להצבתו של גנרטור אחד במבנה זמני לאישור הקמתו של מתקן ליצור חשמל למאות משפחות?

22. לאור האמור, ברי כי אין האישורים **לכאורה** שניתנו בעבר להצבתו של גנרטור אחד במקום ספציפי אחר, רלוונטיים. הם אינם יכולים להוות אסמכתא חוקית לבניה המאסיבית במיקומו החדש, ולהפעלתו במיקומו זה ובהיקף גדול יותר. לא בכדי הזדרז מר ליינר לבקש היתר בניה, ולא בכדי נענתה הועדה המקומית לבקשתו במהירות, שכן היה ברור שיש להכשיר את שנבנה שלא כדין, ושהיתרים או אישורים קודמים שניתנו אינם משקפים את הדין.

23. על כן, גם אם התנגדות העותרים להצבת הגנרטור במיקומו הקודם נדחתה בשלהי שנות ה-90, אין בכך כדי לעמוד להם לרועץ בעתירה זו שעניינה הצבת **שני גנרטורים** במקום שונה ובמבנים קבועים בתוספת מיכלי סולר, ארובות וכיוצ"ב באופן המתואר, כשעל פני הדברים ההפרעה הנגרמת להם חמורה. בהתאמה, יש לדחות כל טענה של שיהוי או חוסר ניקיון כפיים מצידם של העותרים. לכן יהא זה גם מעבר לדרוש להדגיש כי מידת הפגיעה בערכים של צדק ושלטון החוק, הצפויה מקבלת טענת השיהוי מחייבת לדחותה מניה וביה, ושיקולי מדיניות ציבורית תומכים בהעדפת עניינם של העותרים על פני עניינם של המשיבים (לעקרונות השיהוי במשפט הציבורי ראו בג"צ 940/04 **אבו טיר נ' המפקד הצבאי באזור יהודה ושומרון**, פ"ד נט(2) 320, 332 (2004). ראו גם תקנה 3(ב) לתקנות בתי משפט לעניינים מינהלים (סדרי דין), התשס"א - 2000 הקובעת כי בהעדר מועד בדין שנקבע להגשת העתירה, תוגש היא בלא שיהוי, ולא יאוחר מארבעים וחמישה ימים, הכל כמפורט שם, מועד בו עמדו העותרים).

24. מרכז כובדה של עתירה זו במחדלן של רשויות התכנון. אין מחלוקת כי לבית המשפט לעניינים מנהליים סמכות לדון בהחלטות הרשות בענייני תכנון ובניה, למעט פרק י' לחוק התו"ב – פרק העבירות והעונשין (ראו פרט 10 לתוספת הראשונה לחוק בתי משפט לעניינים מנהליים). והנה, סמכויות האכיפה של רשויות התכנון מצויות דווקא בפרק זה, פרק י'. האם משום כך בית משפט זה אינו מוסמך לדון בעתירה בהיבטי חוק התו"ב העולים בה? בעניין זה אפנה לבג"צ 8071/01 **יעקובוביץ נ' היועץ המשפטי לממשלה**, (לא פורסם, 18.11.02). שם, נקבע כי במקום בו הטענות הינן נגד שיקול הדעת של הרשות שביסוד החלטתה להפעיל או שלא להפעיל את סמכותה לנקוט באמצעים אכיפתיים – בית המשפט לעניינים מנהליים הוא האכסניה הדיונית המתאימה. להבדיל, מפרטיו של אישום פלילי זה או אחר או צו מינהלי, שאלה ידונו לפני בית משפט השלום או בית המשפט לעניינים מקומיים כפי שבאה גם להבהיר אותה הוראה מצמצמת שבפרט 10 בתוספת לחוק בתי המשפט לעניינים מנהליים.

25. ציפיותו הטבעית והסבירה של אזרח הינה כי הרשות המקומית - הועדה המקומית ועיריית בני ברק שהמקרקעין עליהם הולך ומוקם לנגד עיניה מתקן החשמל נמצאים בבעלותה - תיזעקנה ותעשנה מעשה. והן אכן עושות; נשלח מפקח בניה לשטח המוציא התראה, ומיד לאחר מכן, משלא מתייצב איש לשימוע – מוציאה הועדה המקומית צו מינהלי להפסקת עבודות לפי סעיף 224 לחוק התו"ב. והכל, במהלך חודש יולי 2007, ממש בסמוך לפניית העותרים אליהם.

26. אלא, שמכאן ואילך - כלום. נעלמה היוזמה ו"נשכח העניין". במשך ארבעה חודשים – עד חודש נובמבר 2007 – ישבו הן בחיבוק ידיים ולא מיצו הסמכויות הנתונות להן לעצור ביצוע עבודות הבניה, להרוס הקיים ולפעול על פי הדין והסמכות הנתונה להן.

א. צו הפסקה מינהלי מוצא כאמור מכוח סעיף 224 לחוק התו"ב ע"י יו"ר הועדה המקומית במקום שבו יש לו יסוד סביר להניח כי מבוצעת עבודת בניה בלי היתר או בסטיה מהיתר או תוכנית. בהתאם לצו זה רשאי הגורם המוסמך להורות למי שנראה כאחראי לבניה לפי סעיף 208 לחוק התו"ב, להפסיקה מיד.
צו הפסקה מנהלי אכן הוצא, אלא שבכך לא די. צו הפסקה מינהלי הינו זמני, והוא **בטל בתום שלושים ימים** מיום נתינתו, זולת אם לפני תום אותו מועד הוגש הצו לבית המשפט המוסמך לדון בעבירה שבגינה הוצא הצו – ובית המשפט המוסמך אישר את צו הפסקה המנהלי באופן שרואים אותו, אם אישר, כ"צו הפסקה שיפוטי". אלה הם סעיפים 226-227 לחוק התו"ב.

-
ממשיך וקובע סעיף 231 לחוק התו"ב כי אם נמשכו עבודות הבניה חרף הוצאת צו הפסקה המנהלי, רשאים יו"ר הועדה המקומית (המשיב 1) או יו"ר הועדה המחוזית לצוות על מי שניתן נגדו צו הפסקה המנהלי להרוס את מה שנבנה לאחר מתן צו הפסקה המנהלי ובניגוד לו. לא נהרס מה שנבנה לאחר מתן צו

ההפסקה המנהלי - רשאים יו"ר הועדה המקומית או יו"ר הועדה המחוזית להורות לעובדיו או שליחיו להרוס את אשר נבנה לאחר מסירת צו ההפסקה המנהלי, על חשבונו של מי שהוצא נגדו הצו (סעיף 232 לחוק התו"ב).

מעיון בצו ההפסקה המנהלי שהוצא, כאמור, בתאריך 29.7.07, עולה כי בתיאור מצב הבניה מצויין "הצבת מבנים וגנרטור טרם הושלמו עבודות חשמל וגדר (צולם)". משמע, באותו מועד טרם הושלמה הבניה במקום. על כן, לא זו בלבד שהיה על הועדה המקומית לפנות לבית המשפט המוסמך לאשר את צו ההפסקה המנהלי כמפורט בסעיף 226 לחוק התו"ב, אלא שבאופן מידי יכולה היתה להרוס את כל שנבנה לאחר הוצאת הצו. בהתאם לתמונות שהוגשו לבית המשפט במצורף לבקשות העותרים מיום 12.12.07 ו - 16.12.07 (וראו גם עדותו של מר סטיפינסקי בעמ' 13 לפרוטוקול מיום 20.12.07), הבניה המשיכה תחת אפה של העירייה והועדה המקומית, באין פוצה פה ובאין מצפצף עד להשלמת העבודות.

יש להפנות את תשומת הלב כי סעיף 208(3) לחוק התו"ב רואה כאחראי לעבירה של בניה ללא היתר, גם את בעלי המקרקעין. משמעות הוצאת צו ההפסקה המנהלי היתה בעקיפין גם הוצאת צו כנגד עיריית בני ברק שלא זו בלבד שהמקרקעין נמצאים בבעלותה, אלא שהיא גם היוזמת של כל מהלך העתקת הגנרטור ובודאי שהיתה מודעת לבניה, להיקף הבניה, לשימושים המותרים במקום ולתוצאה האפשרית מהקמת מתקן החשמל.

ב. סמכויות אפקטיביות נוספות, לו היו מופעלות, הינן של צו הריסה מינהלי לפי סעיף 238 לחוק התו"ב. במקום שבו הוקם בניין ללא היתר בניה או בסטייה ממנו, **רשאי** יו"ר הועדה המקומית לצוות שהבניין או אותו חלק ממנו שהוקם ללא היתר – ייהרס. אולם, גם כאן, מוגבלת הסמכות. הסעיף מונה תנאים שונים להוצאת צו הריסה מינהלי באופן שבו לא ניתן להוציאו לאחר שעברו **שישים** מיום שנסתיימה הבניה (ס"ק (2)). כן קבועה בסעיף הנ"ל זכות של מי הסבור כי נפגע מצו הריסה מינהלי לפנות לבית המשפט וישנן מגבלות נוספות כמועד לביצוע צו הריסה וחובות היועצות במקרים מסוימים.

לענייננו, הועדה המקומית התעלמה לחלוטין מסמכות זו, ולפני טען בא כוחה כי הסמכות הינה סמכות של רשות, ולא של חובה, באשר לשון הסעיף נוקטת בתיבה "**רשאי**" בהתייחס לסמכותו של יו"ר הועדה המקומית (ראו פרוטוקול מיום 20.12.07, בעמ' 10).

אכן, הסמכות המנהלית הטיפוסית הינה סמכות של רשות. מורכבות תפקידי המינהל מחייבת הפעלה גמישה של שיקול דעת בהתאם לנסיבותיו של כל מקרה. משמעות סמכות הרשות היא כי אין הרשות מחויבת להפעיל את סמכותה, אך חובה עליה להפעיל שיקול דעת בשאלה האם נסיבות המקרה ראויות להפעלת

סמכותה. מכאן, שגם בסמכות רשות יש יסוד של חובה (יצחק זמיר, **הסמכות המינהלית**, 691 (כרך ב', התשנ"ו)).

במקרה דנן, השתלשלות העניינים מעידה על כך כי הרשות – הועדה המקומית והעומד בראשה – לא הפעילו שיקול דעתם כלל ועיקר, אלא הסתפקו, למראית עין, בהוצאת צו הפסקה מינהלי, שלא הוגש לאישור בבית המשפט ומשום כך עבר לו מן העולם. כן הוגש כתב אישום, אך הוצא היתר בניה עוד בטרם מועד ההקראה, כשמועד ההקראה נקבע למועד מאוחר ביותר. לא נמצא כל נימוק, לא כל שכן טעם ענייני, לאי הפעלתה של הסמכות להוציא צו הריסה מינהלי, ובנסיבות החמורות המתוארות נדמה כי שיקולים שלא ממין העניין חילחלו להם להחלטתה של הרשות, שהתעלמה מן זה של סמכותה.

27. כמפורט לעיל, גם לוועדה המחוזית סמכויות שונות, אם עצמאיות כבסעיף 231 לחוק התו"ב להרוס את שנבנה לאחר צו ההפסקה המנהלי, אם לפי סעיף 238(ב1) לחוק התו"ב לעניין צו הריסה מינהלי, וכן סמכותה הכללית לפי סעיף 28 לחוק התו"ב להורות לוועדה המקומית לבצע תפקידיה על פי החוק ואף לעשות בעצמה במקום שהועדה המקומית איננה עושה כן.

מבחינה עובדתית, מיולי 2007 עת הוצא צו ההפסקה המנהלי ועד לחודש נובמבר 2007 עת הגישה הועדה המקומית כתב אישום לבית המשפט לעניינים מקומיים, בין היתר כנגד מר ליינר, משך ארבעה חודשים נמנעה הועדה המקומית מלפעול. בפרק זמן זה הסתפקה הועדה המחוזית בתשובות הלאקונית שניתנו לה על ידי הועדה המקומית כי היא פועלת להגשת כתב אישום, כך גם כאשר דרשה היחידה לפיקוח על הבניה מחוז תל אביב מהועדה המקומית לפעול לאלתר להוצאת צו הפסקה שיפוטי (ראו תכתובת מימים 17.10.07 ו- 4.11.07 נספחים ה-ז לתגובתה המקדמית של המדינה). הועדה המחוזית לא הנחתה את הועדה המקומית להרוס את שנבנה לאחר הוצאת צו ההפסקה המינהלי (סעיף 231), לא הנחתה להוציא צו הריסה מינהלי לפי סעיף 238א לחוק התו"ב, צו הפסקה שיפוטי לפי סעיף 239 או צו הריסה שיפוטי לפי סעיף 241 לחוק התו"ב. הועדה המחוזית ביצעה "פיקוח עליון" לקוי ביותר, היא סמכה על הועדה המקומית ולא נטלה ממנה סמכויותיה כפי שמאפשר חוק התו"ב. משהתבהרה התמונה, כבר היה מאוחר מידי, והמועדים הקבועים בחוק התו"ב לפעולה מינהלית מצד הרשויות, להבדיל מפעולה שיפוטית, חלף עבר לו. בדיון מיום 27.12.07 עדכנה ב"כ הועדה המחוזית כי פרקליטות המדינה שכעת מעורבת אף היא בטיפול בתיק הנחתה את תובע הועדה המחוזית לבחון האפשרות להגשת בקשה לצו הפסקה שיפוטי לפי סעיף 239 לחוק התו"ב.

ודוק, ענייננו בבניה המהווה לא רק מפגע של ריח, רעש וכיוצ"ב, אלא מפגע בטיחותי חמור ביותר המהווה סכנה של ממש למשתמשים בחשמל ולאחרים שאינם משתמשים, הן בשל עצם המתקן שלא קיבל כל רישוי הן באופן הולכת החשמל מהמתקן וחיבורו לבתי התושבים.

28. עתירה זו נפחתה בשלהי חודש יולי 2007. במהלך חודש דצמבר 2007 קיים בית המשפט ארבע ישיבות, תכופות, בניסיון להביא לפתרון המצב הקשה אליו נקלעו העותרים. מדיון לדיון נעשה ניסיון לבחון הפעלתן של הוראות חוק התכנון והבניה, אולם כפי שפורט, חלוף הזמן הביא לכך כי מחדלן של רשויות התכנון להפעיל סמכותיהן בהתאם לחוק התו"ב, הוציא אותן מטווח הזמנים, כאשר בין לבין הוציאה גם הועדה המקומית היתר בניה. **היתר זה לא נתקף בעתירה זו**, ועל כן לא אוכל ליתן סעד בגינו, אך נסיבות הוצאתו, לאחר הגשת העתירה ובסמיכות להוראות שניתנו לועדה המחוזית לבחון כניסתה לנעליה של הועדה המקומית, מעוררות שאלה באשר לתום ליבה של הרשות.

29. מבקשת ועדה מקומית ליעד את שטח מקרקעין לשימוש שונה מהקבוע בתוכנית סטטוטורית - תתכבד ותשנה את התוכנית, תעבירה הליכי תכנון, לרבות התנגדויות ופיצוי התושבים הנפגעים מהשינוי. הליך זה, שהוא ההליך התקין והראוי - שהיה נותן פתרון הן לבעייתם של העותרים הן לבעייתם של המשתמשים בחשמל שבת - לא נעשה. במקום, ובהליך המצטייר כמחטף וניסיון לעקוף את הליכי התכנון, נקבעו עובדות בשטח. בהליך מזורז במיוחד, נעתרה הועדה המקומית לבקשתו של מר ליינר להיתר בניה, שהוגשה לאחר הגשת העתירה. זרוע אחת בעיריית בני ברק הורתה לועד להזיז את הגנרטורים. זרוע אחרת, הועדה המקומית, הוציאה צו הפסקה מינהלי והגישה כתב אישום, ובמקביל גם אישרה והוציאה היתר בניה. הכיצד?

רישוי עסקים

30. מתמליל שיחה שצורף לעתירה מתברר כי בשירותי מתקן החשמל משתמשים כ – 650 משפחות, כאשר התשלום החודשי נע בין \$960 לבין \$1,080. מדובר במחזור כספי נכבד ביותר.
31. עסק של תחנת כוח טעון רישוי עסקים בהתאם לחוק רישוי עסקים וצו רישוי עסקים (עסקים הטעונים רישוי) התשנ"ה – 1995. על פני הדברים, מתקן החשמל אינו "תחנת כוח" כהגדרתה בסעיף 2 לחוק משק החשמל, שכן שני הגנרטורים אינם מייצרים חשמל בהספק העולה על 5 מגוואט (ראו הספקים בתעודות רישום הגנרטורים של חברת קלינפליץ הנדסה בע"מ, מצורפים כנספח יא לתגובתו של מר ליינר). על כן אין רלוונטיות לחוק זה בענייננו, אף כי לבית המשפט סמכות לדון בהחלטה של רשות שעניינה רישוי עסקים (ראו פרט 7 שבתוספת הראשונה לחוק בתי המשפט לעניינים מינהליים).

חקיקה נוספת

32. פרט 23 לתוספת הראשונה של חוק בתי המשפט לעניינים מינהליים מסמיך את בית המשפט לדון בהחלטות "הממונה" לפי פרק ג' לחוק הקרינה הבלתי מיינת, תשס"ו – 2006 (להלן: "חוק הקרינה הבלתי מיינת"). פרק זה עניינו מתן היתר להקמה/הפעלה/שירות של מקור קרינה על ידי הממונה שהוא מי שהסמיכו השר לאיכות הסביבה. במקרה דנן, היתר כלשהו לא התבקש – אף כי מפרט 7 לתוספת הראשונה לחוק הקרינה הבלתי מיינת ניתן ללמוד כי הוא נדרש למתקן חשמל כזה שלפנינו – וממילא לא ניתן. צו לסילוק מקור הקרינה ניתן על ידי הממונה לפי סעיף 15(א) לחוק הקרינה הבלתי מיינת ומצוי בפרק ה' שאינו בסמכותו של בית המשפט. על כן, אין בית משפט זה מוסמך לדון בטענת העותרים לפי חוק זה.
33. יתר דברי החקיקה מכוחם מבקשים העותרים להבנות, אכן אינם בסמכותו של בית המשפט לעניינים מינהליים.
34. לא אוכל לסיים הדיון בעתירה מבלי להתייחס לעמדתה של משטרת ישראל, הסומכת על אחרים במקרים כגון דא, ובראש ובראשונה על מוסדות התכנון. בנסיבות שבהן הועדה המקומית עצמה מדברת בשתי קולות, מחד גיסא, יוזמת מהלך של העתקת הגנרטורים ופעולה זריזה לאישור היתר בניה, ומאידך גיסא, מגישה כתב אישום – יש קושי לצפות מהמשטרה שתעניק סעד במקום הועדה המקומית הפועלת בניגוד ובסתירה להחלטותיה שלה.

35. בשולי הדברים, אני נדרשת גם להחלטה בבש"א דלעיל. ראשיתה בבקשתם של העותרים מיום 18.2.08 להאריך את המועד להגשת סיכומי תגובה מטעמם עד לאותו היום. בהחלטתי מיום 24.2.08 נעתרתי לבקשה ללא קבלת תגובת המשיבים.

36. על שום כך, הגישו המשיבים 4-1 בקשה מנומקת לביטול החלטה שניתנה במעמד צד אחד. מבין הנימוקים נמצאנו כי לטענתם נפגעה זכותם הדיונית המוקנית להם להגיב טרם מתן החלטה, כי סיכומי התגובה במתכונת שהוגשה על ידי העותרים מהווים למעשה סיכומים "ראשוניים" ונמנע מהם להגיב עליהם, לא היה בבקשה להארכת מועד נימוק משפטי ולא נלווה אליה תצהיר. כן, החלטת בית המשפט העליון מיום 29.1.08 שקצבה למשתמשים בחשמל יומיים בלבד להגיש סיכומיהם, כדי שהעותרים ישיבו גם להם בגדר סיכומי תשובתם, משמעה שהמועד נקבע בהחלטתו של בית המשפט העליון ולא ניתן לשנותו בבקשה שהוגשה על ידי העותרים.

מר ליינר הצטרף לבקשה לביטול ההחלטה, וכך גם קבוצת המשתמשים בחשמל.

כל הצדדים הללו הגישו, לאחר שניתנה החלטתי, גם תגובות לבקשה להארכת מועד. מר ליינר והועדה המקומית נדרשו במסגרת תגובותיהם לבקשה גם לתוכנם של סיכומי התגובה.

37. מכאן שלפני בבקשה זו לביטול החלטה שניתנה במעמד צד אחד, עשרות עמודים (!) בשאלה האם מוסמך בית המשפט להאריך את המועד להגשת סיכומי תגובה לפרק זמן של כ- 12 ימים, מבלי לקבל את עמדת הצד שכנגד. זו השאלה ואין מלבדה.

לא מצאתי להיגרר להשתלחויות באי כוח הצדדים זה בזה. אסתפק בכך שאומר כי הבקשה להארכת מועד הוגשה על ידי העותרים, שלהם היה אינטרס ראשון במעלה כי תיק זה יבוא לכלל הכרעה וסיום. לא ראיתי איזה נזק דיוני וענייני נגרם למי מהמשיבים הטוענים לכך. ואדגיש, מר ליינר והועדה המקומית הגיבו לא רק לעצם הבקשה להארכת מועד אלא גם לתוכנם של סיכומי התגובה, מבלי שביקשו רשות לכך, מבלי שניתנה החלטה המאפשרת להם לעשות כן, ובודאי מבלי שניתנה על כך תגובת העותרים קודם לכן.

הבקשה לביטול החלטה נדחית, כאשר הוצאות לטובת העותרים נכללות בהוצאות הנפסקות לטובתם בעתירה זו.

סוף דבר

38. העותרים, ככלל המשתמשים, הינם אזרחי ישראל הזכאים לשמירה על זכויותיהם הבסיסיות כזכות לקיים את השבת והחג, בשלווה וללא מטרדים. אין להתיר פגיעה

בזכותו של אלמוני בחסות אמונתו של פלמוני. כל פעולה צריכה ותעשה היא לפי הדין, ואין יכולים תושבים כאלה ואחרים לעשות דין לעצמם בחסות הרשויות. זוהי משמעותו של שלטון החוק.

המתקן ליצור חשמל ורשת החשמל החובבנית הנמשכת הימנו, שהותקנו ללא רישיון מאת הרשויות האמונות על פיקוח החשמל, מהווים מטרד וסכנת חיים מוחשית וממשית. המשיבים 1-4 לא ערכו איזון ראוי בין התושבים שרצונם בשמירת שבת על פי אמונתם (מבלי לוותר על חשמל), לבין תושבים אחרים שגם הם שומרי שבת ומצוות, הנפגעים מהמטרדים שהמתקן ליצור חשמל ורשת החשמל יוצרים. ולא זו בלבד שהמשיבים הללו לא איזנו בין האינטרסים השונים, אלא הם גם לא נתנו נימוק מטעמם להעדפת הקמת מיתקן החשמל על פני אי הקמתו.

39. למן תחילת דרכו של תיק זה היו מודעים העותרים היטב למגבלת סמכותו של בית משפט זה כבית המשפט לעניינים מנהליים. ההליכים כאן עיקרם ביקורת שיפוטית על החלטות הרשות. מטעמיהם, פעלו העותרים להגיש עתירתם כאן על מנת להטיל את מלוא כובד המשקל על הרשויות, חלף פניה לבית המשפט המוסמך בתביעת נזיקין נגד הרשות המקומית, הועד או קבוצת המשתמשים. בית המשפט זה קונה סמכותו על פי חוק, והסעדים אותם מוסמך להעניק מוגבלים בהתאמה.

עם זאת, ברי, כי הגשת העתירה, בדין היתה לאור כל המפורט לעיל. אין לי ספק כי לו היו עירית בני ברק, הועדה המקומית והועדה המחוזית עושות קודם לכן את הנדרש על פי החוק, היה נזקם של העותרים קטן. נכון להיום, המיתקן ליצור חשמל ורשת החשמל היוצאת ממנו לבתי התושבים עומדים על מכונם. המבנים חוסים תחת "היתר בניה", מתקיים כאן עסק שלא מוכר כעסק המייצר חשמל. זאת, כאשר אין למיתקן החשמל רישוי כפי שנדרש לפי חוק משק החשמל, ואין לרשת החשמל תוכנית שאושרה כדן כמתחייב על פי תקנות התכנון והבניה.

על כן העתירה מתקבלת במובן זה שאני מורה ליועץ המשפטי לממשלה וליועץ המשפטי של הועדה המחוזית לפעול בהתאם לסמכויות הנתונות להם בדין, בהסתמך על הנסיבות העולות מהעתירה ופסק דין זה.

לבקשת העותרים בפרוטוקול הדיון מיום 20.12.07, העתירה נגד המשיבה 10 (רשות העתיקות) נמחקת ללא צו להוצאות.

40. עתירה זו, רבת מסמכים ודיונים. אלה, התנהלו בהיקף רחב מהרגיל לעתירות בבית משפט זה. דיון אחד התקיים לפני כבוד השופט ד"ר ורדי וארבעה דיונים התקיימו לפני. כן, הוגשו בקשות שונות, הן על ידי העותרים כבקשה לצו ביניים (בש"א 31320/07) ובקשה לזימון עד, הן על ידי המשיבים השונים כבקשת המדינה למחיקה על הסף, בקשת מר ליינר לפרטים נוספים (בש"א 30071/08) בקשתו לחקירת מצהירים (בש"א 32701/08)

ובקשת המשיבים 14-53 להתליית הליכים (בש"א 30072/08) שהצריכו תגובת העותרים, מרביתן בכתב. ובטווח הודעות שונות שניתנו על ידי העותרים בקשר עם התקדמות הליכי הבניה, והגשת סיכומי תגובה מטעמם לכל סיכומי המשיבים.

בהתאמה, זכאים העותרים לשכר טרחת עורך דין. בגדר שיקולי לקחתי בחשבון גם את ההוצאות שנפסקו לטובת העותרים בחלק מהבקשות השונות המפורטות לעיל.

אשר על כן אני קובעת כדלקמן:

א. המשיבים 1-4 ישאו, יחד ולחוד, בשכר טרחת עורך דין העותרים בסכום של 75,000 ₪ בצרוף מע"מ.

ב. המשיבה 5 (הועדה המחוזית) תשא בשכר טרחת עורך דין העותרים בסכום של 20,000 ₪ בצרוף מע"מ.

ג. המשיב 13 (מר ליינר) ישא בשכר טרחת עורך דין העותרים בסכום של 20,000 ₪ בצרוף מע"מ.

ד. המשיבים 14-53 (קבוצת המשתמשים בחשמל) ישאו, יחד ולחוד, בשכר טרחת עורך דין העותרים בסכום של 20,000 ₪ בצרוף מע"מ.

כל הסכומים ישולמו בתוך 30 יום מיום מתן פסק דין זה, שאם לא כן ישאו הפרשי הצמדה וריבית כחוק מיום מתן פסק הדין ועד לתשלום המלא בפועל.

עותק מפסק דין זה יועבר, באמצעות ב"כ המדינה עו"ד ברעם, ליועצים המשפטיים כמפורט לעיל, וכן ליחידה לאכיפת דיני מקרקעין בפרקליטות המדינה, לרשות המיסים, וליועץ המשפטי של משרד הפנים. לאחרון, על מנת שתיבדק שאלת הקצאת מקרקעי ציבור לועד מקדשי השביעי והאם הדברים עולים בקנה אחד עם פקודת העיריות.

ניתן היום, כו בניסן תשס"ח (1 במאי 2008) בהעדר הצדדים.

המזכירות תשלח העתק מפסק דין זה לבאי כוח הצדדים.

קובו אסתר, סגן נשיא