



## בבית המשפט העליון

בג"ץ 1960/16

כבוד השופט ח' מלצר  
כבוד השופט נ' סולברג  
כבוד השופט א' שהם

לפני :

העותרים :

1. המועצה המקומית נבי אליאס
2. המועצה המקומית כפר עזון
3. המועצה המקומית כפר עזבת אלטביב
4. חאתם נאגיי ג'נאם ח'ליף
5. זהראן עבד אלראזק עבד אלקאדר
6. אמין אברהים חסן חאמד
7. עזאם אחמד מוסא עוויסי
8. ספא אסעד ג'נאם ח'ליף
9. עלי עבד אלכרים סנס זיד
10. ג'מיל ודיע יוסף עלי
11. חוסני מחמוד סאלח אבו הניה
12. ג'האד זאהר אברהים אבו עיאש
13. נאיף עבד אלפתאח ח'ליף רדואן
14. עאהד אחמד יוסף רדואן ח'ליף
15. קאסם אחמד יוסף רדואן ח'ליף
16. ואיל תאופיק נמר סוילם
17. יאסר תאופיק שאקר ג'עיד
18. עזאם נזמי עבד אלרחמאן אבו הניה
19. דרויש מוסטפא יוסף נברסי
20. חמדאללה עומר עבדאללה סלים
21. יוסף אחמד יוסף מג'ד
22. סובחי ג'נאם חאמד ח'ליף
23. נידאל מוחמד עליאן ח'ליף
24. אמנה עבדאלרחים עבדאלרחמן זיד
25. סבריה עבד אלרחים בהג'ת רדואן
26. ח'ליל חוסין עבדאללה
27. עלי אחמד סאלח אבו הניה
28. גאזי עלי אסחאק סוידאן
29. סאמי עליאן חמד ח'ליף
30. מוחמד תייסיר עבד אלחמיד חמדאן ח'ליף
31. מחמוד סעיד מחמוד טביב
32. מוסא אסעד חמד טביב
33. מחמוד יוסף אברהים רדואן
34. ראניה נזמי עבד אלרחים גזאל
35. ח'יירי מוחמד עבד אלרחמאן מג'ד
36. עבד אלרחמאן מוחמד עבד אלרחמאן מג'ד
37. מוסטפא סעיד מוסטפא סלים
38. יוסף עבדאללה יוסף אלעבלי
39. מינהלת הקדשות האסלאמית – קלקיליה

המשיבים :  
 1. מפקד כוחות צה"ל באיו"ש  
 2. ראש המינהל האזרחי באיו"ש  
 3. ועדת משנה לדרכים, מסילות ברזל ושדות  
 תעופה

תאריך הישיבה : ג' בתשרי השתע"ז (05.10.2016)

עתירה למתן צו על-תנאי וצו ביניים

בשם העותרים : עו"ד סעיד קאסם

בשם המשיבים : עו"ד נועם זמרן

### פסק דין

השופט נעם סולברג:

1. עתירה נגד החלטת ראש המינהל האזרחי, שעניינה ברכישת בעלות ונטילת חזקה במקרקעין הנמצאים בסמוך לכפר נבי אליאס, כדי לאפשר סלילת 'כביש עוקף' העובר מחוץ לשטח הכפר.

רקע

2. כביש 531 הוא ציר תחבורה מרכזי המחבר בין קלקיליה, הנמצאת בקצהו המערבי, לבין שכם, הנמצאת בקצהו המזרחי. במהלך השנים אושרו ובוצעו מספר תכניות שנועדו לשפר את תשתית התחבורה בציר זה. במסגרת זאת, אושרה בשנת 1989 תכנית מספר 927/2 (להלן: התכנית), שמטרתה "לשפר את הקשר התחבורתי בין קלקיליה לשכם ולהעלות את רמת הבטיחות בתנועה" (מש/1; פסקה 5.5 לתקנון התכנית). התכנית כללה, בין היתר, סלילת כבישים עוקפים בשתי נקודות מרכזיות, בכפר עזון ובכפר נבי אליאס. כפרים אלו 'יושבים' על כביש 531, כך שקטעים ממנו עוברים בתחומם. רשויות התכנון סברו כי הפחתת נפח תנועת כלי הרכב בשטח כפרים אלו היא צורך בטיחותי חיוני, שכן רחובותיהם לא התאימו לנפח התנועה שהיה קיים בעת ההיא, לא כל שכן לנפח התנועה שצפו רשויות התכנון בעתיד.

3. בסמוך לאחר אישורה מומשה התכנית בחלקה הנוגע לסלילת כביש 'עוקף עזון', תוך הפקעה של מקרקעין בהיקף של כ-789 דונם. לעומת זאת, חלקה של התכנית המתייחס לסלילת כביש 'עוקף נבי אליאס' לא בוצע באותן שנים, וזאת, כפי שציינו

המשיבים בתגובתם, "משיקולים תקציביים וסדרי עדיפויות תכנוניים" (פסקה 16 לתגובה), שכן קטע הכביש שעבר באותה עת בשטח הכפר עזון "היה ארוך, צר ומפותל יותר מקטע הדרך שבנבי אליאס" (שם).

4. במהלך שנת 2013 – כ-24 שנים לאחר אישור התכנית – החלו קמ"ט תחבורה והמפקח על התעבורה ביהודה ושומרון (להלן: קמ"ט תחבורה), וחברת נתיבי ישראל – החברה הלאומית לתשתיות תחבורה בע"מ (להלן: חברת נתיבי ישראל) בקידום הליך קבלת היתר ותכנון הנדסי מפורט של כביש 'עוקף נבי אליאס'. בחודש ספטמבר 2013 העבירה חברת נתיבי ישראל ללשכת התכנון של המנהל האזרחי (להלן: לשכת התכנון) נוסח ראשוני של הבקשה להיתר, אשר לא התקבלה מחמת מספר תיקונים שנדרשו. ביום 9.4.2014 התקבלה הבקשה להיתר באופן רשמי בלשכת התכנון, והחלה עבודת מטה לשם קידומה. ביום 15.10.2015 התכנסה המשיבה 3, ועדת המשנה לדרכים, מסילות ברזל ושידור תעופה (להלן: ועדת המשנה לדרכים), על מנת לדון במתן היתר לביצוע סלילת הכביש. במסגרת הישיבה נדונו עיקרי הבקשה להיתר, כמו גם הצעדים הנדרשים לשם הוצאתה אל הפועל, בדגש על הצורך בהפקעת מקרקעין פרטיים. בסוף הישיבה הוחלט פה אחד כי הבקשה להיתר מקובלת על חברי הוועדה, ואולם "החלטת סופית בעניין הוצאת ההיתר תתקבל לאחר השלמת בהליכי [כך במקור – נ' ס'] הפקעת הקרקעות" (נספח ג לעתירה; עמוד 6).

5. ביום 21.12.2015 חתם המשיב 2, ראש המינהל האזרחי (להלן: רמ"א), על החלטה בדבר רכישת בעלות ונטילת חזקה במקרקעין בשטח כולל של 104 דונם, שהפקעתם נדרשה לשם סלילתו של הכביש העוקף (להלן: החלטת הרכישה). ביום 4.1.2016 ערך המינהל האזרחי 'סיור בעלים לצו הפקעה' בו השתתפו כמה מתושבי האזור, ובתוכם גם חלק מן העותרים, במסגרתו הובהר לעותרים כי באפשרותם להגיש התנגדות להחלטת הרכישה. ביום 21.1.2016 שלחו העותרים ללשכת היועץ המשפטי לאזור יהודה ושומרון בפרקליטות הצבאית (להלן: יועמ"ש איו"ש) מכתב, שבו פירטו את השגותיהם על החלטת הרכישה. משלא נתקבל מענה למכתבם, הגישו העותרים ביום 8.3.2016 את העתירה דנן.

עיקרי טענות הצדדים

6. העותרות 1-3 הן המועצות המקומיות של הכפרים נבי אליאס, עזון ועזבת א-טביב, אשר בתחום שיפוטן נמצאים המקרקעין המיועדים להפקעה במסגרת החלטת הרכישה. העותרים 5-39 הם תושבי כפרים אלו, הטוענים כי הם בעלי הזכויות במקרקעין אלו. בראשית טענותיהם מציינים העותרים כי כלל המסמכים המוכיחים את

זכויותיהם במקרקעין המיועדים להפקעה מצויים בחזקתם, אולם לא צורפו לעתירה "במטרה להימנע מיצירת הכבדה מיותרת בתיק בית המשפט" (פסקה 13 לעתירה). לצד זאת, העותרים התחייבו להציג לפני בית המשפט מסמכים אלו, ככל שיידרשו לעשות כן.

7. לגופם של דברים, העותרים מעלים שתי טענות מרכזיות. טענתם הראשונה היא כי ההחלטה בעניין סלילת הכביש העוקף, הגם שהיא מוצגת על-ידי המשיבים כמהלך שנועד להיטיב עם האוכלוסיה המקומית, מבוססת לאמיתו של דבר על שיקולים זרים הקשורים בטובתה של האוכלוסיה הישראלית, באופן המנוגד לדין הישראלי ולדין הבין-לאומי. לא זו אף זו, לטענת העותרים סלילת הכביש העוקף פוגעת בהם פגיעה אנושה: ראשית, סלילת הכביש החדש והסטת מסלול הנסיעה אל מחוץ לשטח הכפר תגרום לפגיעה קשה במקורות פרנסתם של תושבי הכפר, המקיימים פעילות מסחרית ענפה בשולי הכביש הקיים. כמו כן, הפקעת 104 דונם של קרקע חקלאית מעובדת ונטועה מהווה אף היא פגיעה במקור פרנסה חשוב של העותרים; שנית, תוואי הכביש המתוכנן צפוי לפגוע באפשרויות הרחבתו של הכפר מבחינה תכנונית.

8. טענתם השנייה של העותרים היא כי התכנית, כמו גם הליך הבקשה להיתר, אינם חוקיים מחמת שורה של פגמים שנפלו בהם: ראשית, עובר לאישורה בשנת 1989 פורסמה התכנית רק בעיתון 'מעריב', בשפה העברית, באופן שאינו עונה על הדרישה הקבועה בחוק לפרסם את התכנית גם בשני עיתונים מקומיים; שנית, הבקשה להיתר אינה תואמת את הוראות התכנית, שכן מעיון בתכתוב ישיבת ועדת המשנה לדרכים מיום 15.10.2015 עולה, כי תוואי הכביש המתוכנן כולל קטעים שאינם מאושרים בתכנית המקורית; שלישית, החלטת הרכישה, שנתקבלה כ-25 שנים לאחר אישור התכנית, אינה עולה בקנה אחד עם הוראת סעיף 23(7) לחוק תכנון ערים, כפרים ובניינים מס' 79 לשנת 1966 (להלן: חוק התכנון הירדני), הקובעת כי "אין לכלול בתכנית התכנון קרקע להפקעה אם לדעת הוועדות המקומית והמחוזית לתכנון אין לבצע הפקעה זו תוך 7 שנים מיום אשור תכנית זו"; רביעית, המשיבים לא היו רשאים להגיש את הבקשה להיתר בהעדר זיקה למקרקעין המיועדים להפקעה, ובטרם הופקעה הבעלות מידם של העותרים; חמישית, בקשת ההיתר מבוססת על תכנית ישנה, שלבטח אינה מתייחסת לשינויים התכנוניים והדמוגרפיים שהתרחשו במהלך השנים; ששית, האוכלוסיה הפלסטינית המקומית, והעותרים בתוכה, לא היו מעורבים או מיועדים על דבר הגשתה וקידומה של הבקשה להיתר, ובכך נשללה מהם, הלכה למעשה, זכות הטיעון לפני רשויות התכנון. בכך, טוענים העותרים, הפרו המשיבים את חובת ההגינות

המנהלית, שמכוחה מחוייבת הרשות לאפשר לפרט להשמיע את טענותיו בטרם תפגע בזכויותיו.

9. נוכח האמור טוענים העותרים כי התכנית, החלטת ועדת המשנה לדרכים לאשר את הבקשה להיתר והחלטת הרכישה אינן חוקיות; ואחת דינן – להתבטל.

10. המשיבים מצדם מבקשים לדחות את טענות העותרים: ראשית, המשיבים סבורים כי "בהעדר המצאת ראיות לזיקתם של העותרים למקרקעין מושא החלטת הרכישה, לא קמה לעותרים עילה כלשהי לתקוף את החלטת הרכישה, ועל פני הדברים, די בכך על מנת להביא לדחייתה של העתירה על הסף" (פסקה 53 לתגובה); שנית, המשיבים מבקשים לדחות את הטענה בדבר שקילת שיקולים זרים ופגיעה אנושה באוכלוסיה המקומית. לטענתם, השיקול הבטיחותי-תחבורתי הוא שהניע את הליכי התכנון מלכתחילה, והוא שעומד בבסיס ההחלטה לסלול את הכביש העוקף. כמו כן, המשיבים טוענים כי תוואי הכביש החדש לא יפגע בפעילות המסחרית המתקיימת בנבי אליאס, שכן הכביש העוקף יחובר משני קצותיו אל הכביש הקיים, באופן שיאפשר גישה נוחה ומהירה אל תוך הכפר. מכל מקום, טוענים המשיבים, גם בהנחה שמימוש התכנית "אכן יביא לירידה מסוימת בהיקף הפעילות המסחרית בנבי אליאס... אין בכך כדי להוות שיקול נגד קידום מדיניות תכנונית חיונית וראויה" (פסקה 79 לתגובה). אשר לטענה בדבר פגיעה באופק התכנוני של נבי אליאס טוענים המשיבים, כי סלילת הכביש העוקף לא תפגע באפשרות מימושן של שתי תכניות פיתוח ביחס לנבי אליאס (תכנית מס' 1230 ותכנית מס' 1230/1), המאפשרות "פוטנציאל מימוש ריאלי של כ-1,080 יחידות דיור – פוטנציאל הנותן מענה לצורכי ההתפתחות של נבי אליאס עד לשנת 2060" (פסקה 80 לתגובה); שלישית, המשיבים דוחים את טענת העותרים בדבר פגמים שנפלו לכאורה בהליכי התכנון. לטענתם, התכנית אושרה כדין, ועבודת המטה לשם קידום הבקשה להיתר נעשתה "בקצב ההבשלה הטבעי של הדברים, כמקובל" (פסקה 22 לתגובה). כמו כן, המשיבים מדגישים כי בנסיבות הענין, שהבקשה להיתר הוגשה בחלוף כ-24 שנים לאחר אישורה של התכנית (כאמור, בשל שיקולים תקציביים וסדרי עדיפויות תכנוניים), כללה עבודת המטה המקצועית "בדיקה עדכנית לשם ווידוא כי הצורך הציבורי בסלילת כביש עוקף נבי אליאס עודדנו אקטואלי" (פסקה 24 לתגובה), תוך בחינת חלופות תכנוניות שונות.

11. לאחר שעיינתי בעתירה, בתגובה לה, ובנספחים השונים; ולאחר שנתתי דעתי על טענות הצדדים בדיון שנערך לפנינו, באתי לכלל מסקנה כי דין העתירה להידחות; וכך אציע לחברי לעשות.

12. שתי שאלות מרכזיות מונחות לפתחנו: האחת, האם ההחלטה בדבר סלילת כביש 'עוקף נבי אליאס' יסודה בשיקולים זרים? השנייה, האם נפלו פגמים בהליך התכנון, המצדיקים את ביטול התכנית וההחלטות שהתקבלו במסגרתה, בדגש על החלטת הרכישה? אדון בשאלות אלו כסדרן.

הרקע לסלילת הכביש – שיקולים בטיחותיים או שיקולים זרים?

13. סמכותו של המפקד הצבאי להורות על רכישת בעלות במקרקעין לצורך סלילת כביש, כבנדון דידן, הוכרה זה מכבר בפסיקתו של בית משפט זה: "ממשל צבאי חייב לפעול כממשל מתוקן וחייב לדאוג לחיים הציבוריים של האוכלוסייה המקומית. לשם כך מוענקות לו סמכויות שלטוניות. בהפעלתן של אלה יש להתחשב בעובדה, שעניין לנו בממשל צבאי ארוך מועד ובשינויים ניכרים, המתרחשים באוכלוסייה. בנסיבות אלה מוסמך ממשל צבאי להשקיע השקעות יסוד ולבצע תכנונים ארוכי טווח לטובתה של האוכלוסייה המקומית" (בג"ץ 393/82 ג'מעית אסכאן אלמעלמון אלעתאווניה אלמחדודה אלמסאוליה נ' מפקד כוחות צה"ל באזור יהודה ושומרון, פ"ד לז(4) 785, 811 (1983); להלן: עניין ג'מעית אסכאן).

14. בד בבד עם ההכרה בסמכות זו נקבע, כי הפעלתה חייבת "לעלות בקנה אחד עם כללי המשפט המינהלי הישראלי ועם כללי המשפט הבינלאומי, שעניינם תפיסה לוחמתית" (שם, עמוד 793). על-פי כללי המשפט הבינ-לאומי, "שיקוליו של המפקד הצבאי הם בהבטחת האינטרסים הביטחוניים שלו באזור מזה והבטחת האינטרסים של האוכלוסייה האזרחית באזור מזה. אלה כאלה מכוונים כלפי האזור. אין המפקד הצבאי רשאי לשקול את האינטרסים הלאומיים, הכלכליים, הסוציאליים של מדינתו שלו, עד כמה שאין בהם השלכה על האינטרס הביטחוני שלו באזור או על האינטרס של האוכלוסייה המקומית" (שם, עמודים 794-795). על-פי כללי המשפט המנהלי, חייבת הרשות להפעיל את סמכויותיה על יסוד שיקולים ענייניים בלבד (בג"ץ 10497/02 הס נ' מפקד כוחות צה"ל בגדה המערבית, פ"ד נח(3) 443, 459 (2004); להלן: עניין הס). היוצא מן הדברים, כי מקום בו הפעיל המפקד הצבאי את סמכותו להפקיע מקרקעין פרטיים על בסיס שיקולים זרים, מבלעדי צורך חיוני המצדיק זאת, תוך התעלמות או פגיעה לא מידתית באינטרסים של האוכלוסייה המקומית, כי אז דינה של הפקעה זו להתבטל.

15. העותרים טוענים כי ההחלטה בדבר סלילת הכביש העוקף אינה מבוססת על שיקולים בטיחותיים, כטענת המשיבים, אלא על שיקולים זרים. ראייה לכך הם מוצאים בתכתובת ישיבת המליאה של המועצה המקומית קרני שומרון מיום 13.7.2009 (נספח ד לעתירה), ממנה עולה לכאורה כי 'החייאתה' של התכנית לסלילת הכביש העוקף אינה יוזמה של האוכלוסיה הפלסטינית המקומית; בהודעת הממשלה מיום 18.10.2015 (נספח ה לעתירה), ממנה עולה כי סלילת הכביש העוקף מונעת משיקולים בטיחותיים; ובכתבה שפורסמה באתר האינטרנט 'וואלה' ביום 5.1.2016 (נספח ו לעתירה), ממנה עולה כי סלילת הכביש העוקף היא פרי הסכם בין ראש הממשלה לבין ראשי מועצת יש"ע. לשיטת העותרים, ראיות אלו מלמדות "בבירור כי הליך אישור התכנית, קבלת ההיתר, אישור התקציב וההחלטה בדבר רכישת בעלות ונטילת החזקה... התבטסו בעיקר על האינטרסים של המתנחלים היהודים שבגדה המערבית, כאשר האינטרסים של האוכלוסייה המקומית לא זכו להתייחסות מינימלית כלשהי בכל תהליכי קבלת ההחלטות בקשר לתכנית" (פסקה 39 לעתירה).

16. עיינתי בנספחים אלו; אין באמור בהם כדי לטשטש את התמונה הברורה המצטיירת מן האסמכתאות שהציגו לפנינו המשיבים, לפיהן התכלית הבטיחותית היא זו שעומדת בבסיס ההחלטה על סלילת הכביש העוקף. בטרם אדרש לדברים בפרטות, אקדים ואעיר כי גם אם היו מבקשים המשיבים להשתית את החלטתם על שיקולים בטיחותיים, לא היה בכך – במישור העקרוני – כדי להביא בהכרח לביטולה של ההחלטה. בית משפט זה הכיר בסמכותו של המפקד הצבאי, כמי שאחראי לביטחון החיים ולסדר הציבורי באזור יהודה ושומרון, לנקוט בצעדים שמטרתם להגן על שלומם של כלל תושבי האזור – יהודים וערבים כאחד (עניין הס, עמוד 460). על פני הדברים, סלילת כביש עוקף שמטרתו לצמצם סיכונים בטיחותיים אליהם עלולים להחשף תושבי האזור אינה חריגה לכלל זה, ובלבד שהדבר אכן מוצדק בנסיבות הענין. לפיכך, גם בהנחה שההחלטה על סלילת הכביש העוקף זכתה ל'רוח גבית' גם מכוח שיקולים בטיחותיים (כזכור, הודעת הממשלה ניתנה בחודש אוקטובר 2015, כשנתיים לאחר שהועבר נוסח ראשוני של הבקשה להיתר ללשכת התכנון של המינהל האזרחי), אין בכך בנסיבות העניין כדי לפגום בהחלטה על סלילת הכביש העוקף, שהורתה, לידתה וקידומה בשיקולים בטיחותיים.

17. כך, תקנון התכנית, שאושרה עוד בשנת 1989, קובע כי אחת ממטרותיה היא "לשפר את הקשר התחבורתי בין קלקיליה לשכם ולהעלות את רמת הבטיחות בתנועה" (מש/1). תכנית זו לא אושרה בחלל ריק, אלא כחלק ממהלך תכנוני רחב היקף שכלל תכניות נוספות, במסגרתן פעלו רשויות התכנון להוצאת כביש 531 – ציר תחבורה

מרכזי – מתחומם של אזורים בנויים ומאוכלסים. בהקשר זה אציין, כי בקשתם של העותרים להורות על ביטולה של התכנית – למעלה מחצי יובל לאחר שאושרה – אינה יכולה להישמע, ולו מחמת השיהוי המכביד בו היא לוקה. את התנגדותם לתכנית היה על העותרים להביא לפני רשויות התכנון במסגרת ההליך לאישורה, כדרך שעשו בשעתו תושבי הכפר עזון (מש/3).

18. 'החייאתה' של התכנית, עם הגשת הבקשה להיתר בשנת 2014, אף היא מיוסדת על שיקולים בטיחותיים, כפי שעולה ממכתבו של סגן מנהל אגף התכנון ויו"ר ועדת המשנה לדרכים, האדריכל דניאל חלימי, מיום 6.10.2015, וממכתבו של קמ"ט תחבורה, מר ישראל אפריאט, מיום 8.10.2015 (מש/6). על-פי האמור שם – וחזרו על כך ב"כ המשיבים לפנינו – שורה של נתונים עובדתיים המאפיינים את קטע הכביש הקיים העובר בשטח הכפר, תומכים בטענה כי ישנו צורך בטיחותי חיוני בסלילת הכביש העוקף: הגידול המשמעותי הצפוי בתנועת כלי רכב בכביש זה (גידול של כ-52% עד לשנת 2030, מ-13,000 ל-20,000 כלי רכב ביום); מספר תאונות הדרכים הגבוה באופן יחסי בקטע זה של הכביש, שאף הוגדר כ'מוקד סיכון תעבורתי'; נתוני הכביש הקיים, המוקף בתי מגורים ומסחר משני צדדיו באופן שאינו מאפשר שיפור של התשתית הקיימת; ונקודות החיבור הרבות בין הכביש הקיים לבין הדרכים הפנימיות של הכפר, ללא נתיבי השתלבות והסדרי תנועה מתאימים. הנה כי כן, קטע הכביש העובר כיום בשטח הכפר משמש כציר תנועה מרכזי, המאופיין בתנועה ערה של כלי רכב והולכי רגל, אשר צפויה לגדול באופן משמעותי בשנים הקרובות, מבלי הסדרי בטיחות מספקים. על רקע מציאות זו סברו המשיבים, כי על מנת להתמודד עם הסיכונים הבטיחותיים הקיימים יש הכרח בהסטת תוואי הכביש לשטחים הפתוחים הסמוכים, באופן המאפשר סלילת כביש בסטנדרטים גבוהים, קרי – נתיבי תנועה ושוליים רחבים, תשתיות ניקוז נאותות, הצבת מעקות בטיחות במקומות הנדרשים, וכיוצא באלו אמצעים שמטרתם להתאים את תנאי הדרך לנפח התנועה, ולהגביר את רמת הבטיחות והנוחות של משתמשי הדרך; אם כנהגים, אם כהולכי רגל. מלבד השיפור הצפוי ברמת הבטיחות, צפויה סלילת הכביש העוקף להביא להפחתה ברמת זיהום האוויר, הרעש, הפסולת ועומסי התנועה בתוך שטח הכפר, כמו גם לקיצור זמן הנסיעה של אלפי כלי הרכב הנוסעים בדרך זו.

19. העותרים טוענים כי ישנה חלופה נוספת, פוגענית פחות, שאף נבחנה על-ידי רשויות התכנון, לפיה יבוצעו עבודות לשיפור והרחבת הדרך הקיימת. אלא שההכרעה בדבר החלופה התכנונית הרצויה אינה עניין לבית המשפט לענות בו: "אמת הדבר, ניתן לשער, כי הפתרון התחבורתי, שאומץ בתכנית הדרכים, אינו הפתרון היחיד, וכי ייתכנו



פתרונות אחרים. אין בכך כדי להצדיק את התערבותנו, אין אנו משמשים מועצת תכנון עליונה, ואין אנו מהנדסים. בחינתנו השיפוטית היא ביקורתית, והשאלה היא, אם מועצת תכנון עליונה סבירה עשויה הייתה לתכנן תכנית שכזו. על כך התשובה היא בחיוב, ואין דבר בתצהיר העותרת או בטענותיה כדי להפריך זאת" (עניין ג'מעית אסכאן, עמוד 811).

דברים אלו יפים ונכונים גם לענייננו.

20. משהראנו לדעת כי שיקולים בטיחותיים הם אלו שעומדים בבסיס ההחלטה על סלילת הכביש העוקף, עדיין צריכים אנו ליתן דעתנו על הפגיעה הנגרמת בכך לאינטרסים של העותרים. על שלוש פגיעות הלינו העותרים: הפקעת קרקעות חקלאיות המהוות מקור פרנסה לתושבי האזור; הפגיעה באפשרויות ההתרחבות של הכפר בעתיד; והפגיעה בפעילות המסחרית המתקיימת בכפר. אשר לעצם ההפקעה נזכיר, כי העותרים טרם הוכיחו את זכויותיהם במקרקעין המיועדים להפקעה. מכל מקום, ככל שיוכיחו העותרים את זכויותיהם במקרקעין, כי אז יהיה לאל-ידם לדרוש תשלום פיצויים כנגד הפגיעה הכרוכה בהפקעה, בהתאם להוראות הקבועות בדין. גם הטענה בדבר הפגיעה באפשרויות ההתרחבות של הכפר אינה יכולה לעמוד לעותרים. כאמור בדברי ב"כ המשיבים שהובאו לעיל, ולא נסתרו על-ידי העותרים, סלילת הכביש העוקף לא תפגע באפשרות מימושן של שתי תכניות פיתוח ביחס לנבי אליאס, המאפשרות "פוטנציאל מימוש ריאלי של כ-1,080 יחידות דיור – פוטנציאל הנותן מענה לצורכי ההתפתחות של נבי אליאס עד לשנת 2060" (פסקה 80 לתגובה). לבסוף, גם הפגיעה המסויימת בחיי המסחר של הכפר, אינה מצדיקה את ביטולה של ההחלטה בדבר סלילת הכביש העוקף (השוו: ע"א 650/83 הוועדה המקומית לתכנון ולבניה זבולון נ' חיים דוד קורן, פ"ד מ(3) 640 (1986); רע"א 6483/15 נתיבי ישראל החברה הלאומית לתשתיות תחבורה בע"מ נ' רות קטן ו-56 אח' (2.8.2016)). כאמור, על כף המאזניים – שיקולי בטיחות; דיני נפשות ממש. אכן, פגיעה במטה לחמו של אדם, גדולה כקטנה, אינה דבר של מה בכך, אך גם טובת הכלל – תושבי המקום ועוברי דרכים, הולכי רגל ונהגים, ערבים ויהודים – צריך שתעמוד לנגד עינינו. בהקשר זה אציין, כי לא מצאתי בסיס לטענת העותרים לפיה סלילת הכביש העוקף היא אינטרס של האוכלוסייה הישראלית בלבד. מדובר בכביש המשמש את כלל האוכלוסייה המתגוררת באזור, ערבים ויהודים כאחד, שבטיחותם ואיכות חייהם צפויה להשתפר כתוצאה מסלילת הכביש. עוד יש לציין, כי על-פי התכנון שהוצג לפנינו, הכביש העוקף יחובר בשני קצותיו לכביש הקיים העובר בשטח הכפר, באופן שיאפשר גישה נוחה ומהירה לכלי רכב שיבקשו להיכנס אל הכפר, ויש בכך כדי לרכך במידת מה את הפגיעה בעותרים.

פגמים בהליך התכנון

21. העותרים טוענים לשורה של פגמים בהליך אישורה של התכנית ובהליך קידום הבקשה להיתר, המצדיקים את ביטולם, אולם לא מצאתי ממש בטענותיהם: ראשית, בניגוד לטענת העותרים, התכנית פורסמה, הן להפקדה, הן למתן תוקף, בשני עיתונים מקומיים בשפה הערבית, ולא רק בעיתון 'מעריב' (מש/2); שנית, כפי שצינו המשיבים, ההבדלים בין התכנית המקורית לבין התכנון המפורט כפי שהוגש במסגרת הבקשה להיתר אינם אלא "שינויים מקצועיים שנוגעים לקונסטרוקציה התחבורתית שתשמש למימוש התכנית, ושאינם מביאים לחריגה כלשהי מהגבולות וייעודי הקרקע שנקבעו מלכתחילה" (פסקה 88 לתגובה, ההדגשה במקור); שלישית, הוראת סעיף 23(7) לחוק התכנון הירדני, המכוונת לעבודתו של מוסד התכנון בעת גיבוש ואישור ההליך התכנוני, אינה רלבנטית לענייננו. מכל מקום, גם לגופם של דברים, ביצוע ההפקעה שנים רבות לאחר אישורה של התכנית אינו מצדיק בנסיבות העניין את ביטולה, ולו מחמת השיהוי המכביד בו לוקה עתירתם בהקשר זה; רביעית, טענת העותרים כי המשיבים לא היו רשאים להגיש את הבקשה להיתר בהעדר זיקה למקרקעין המיועדים להפקעה, ובטרם הופקעה הבעלות מידם, נטענה בעלמא, מבלי לפרט על איזו הוראה חוקית היא נסמכת, מה גם שזכויות העותרים בהם טרם הוכחו; חמישית, אין בסיס לטענה כי בקשת ההיתר מתעלמת מן השינויים התכנוניים והדמוגרפיים שהתרחשו במהלך השנים. כפי שעולה מן המסמכים שהציגו לפנינו המשיבים, עבודת המטה המקצועית שנעשתה לשם קידום הבקשה להיתר כללה בחינה של שלוש חלופות שונות, על היתרונות והחסרונות הגלומים בהם, בשים לב לנתונים העובדתיים העדכניים (מש/6; פסקה 7 למכתבו של מר דניאל חלימי מיום 6.10.2015); ששית, אין בידי לקבל את הטענה כי נשללה מהעותרים זכות השימוע לפני רשויות התכנון. אפשר לתהות אמנם אם ראוי היה למשיבים – לפני משורת הדין – להביא את דבר הגשת הבקשה להיתר לידיעת העותרים או נציגיהם, לנוכח העובדה שזו הוגשה זמן רב לאחר אישורה של התכנית. מכל מקום, אין לומר כי נשללה מן העותרים זכות השימוע, שכן גם לאחר שניתנה החלטת הרכישה עמדה להם האפשרות להגיש את התנגדותם להחלטה (כפי שעולה, בין היתר, מפסקה 4 לסיכום סיור הבעלים שערך המינהל האזרחי ביום 4.1.2016; מש/10).

טוף דבר

22. לא שיקולים זרים עומדים ביסוד ההחלטה על סלילת כביש 'עוקף נבי אליאס', כי אם שיקולים בטיחותיים-ענייניים-מקצועיים. באיזון שבין הצורך בסלילת הכביש העוקף מחד גיסא, לבין הפגיעה הכרוכה בכך לעותרים מאידך גיסא, סברו המשיבים כי הצורך בסלילת הכביש גובר. בנסיבות העניין, הכרעה זו הריהי סבירה ומידתית; אין

עילה להתערבותנו בה. אשר על כן, אציע לחברי לדחות את העתירה, מבלי לעשות צו להוצאות.

ש ו פ ט

השופט ד' מלצר :

אני מסכים.

ש ו פ ט

השופט א' שהם :

אני מסכים.

ש ו פ ט

הוחלט כאמור בפסק הדין של השופט נעם סולברג.

ניתן היום, ט"ו בחשון התשע"ז (16.11.2016).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט