

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט גבוה לצדק

בג"ץ 10104/04

בפני: כבוד הנשיא א' ברק
כבוד המישנה לנשיא (בדימ') מ' חשין
כבוד השופטת ד' ביניש
כבוד השופט א' גרוניס
כבוד השופט א' רובינשטיין

העותרת: שלום עכשיו - שעל מפעלים חינוכיים

נגד

המשיבים: 1. רות יוסף, הממונה על היישובים היהודיים ביהודה ושומרון
2. עיריית ביתר עילית
3. מועצה אזורית גוש עציון
4. מועצה אזורית הר חברון
5. מועצה אזורית מטה בנימין
6. מועצה מקומית קדומים
7. מועצה מקומית קריית ארבע
8. מועצה אזורית שומרון
9. מועצת יש"ע

עתירה למתן צו על-תנאי

תאריך הישיבה: י' בתמוז תשס"ה (17.7.05)

בשם העותרת: עו"ד יוסף בנקל; עו"ד שמרי ניר

בשם המשיבה 1: עו"ד יוכי גנסין
בשם המשיבות 2-5, 8-9: עו"ד דוד רותם; עו"ד עקיבא סילבצקי

פסק-דין

השופט א' רובינשטיין:

פתיח

א. האם רשאים רשות מקומית באזורי יהודה ושומרון לעשות שימוש בכספים מתקציביה לשם מאבק החורג מתפקידיה ה"רגילים", אל התחום המדיני הקשור לעתיד יישובה או יישובים אחרים באזור? זו השאלה שהונחה לפתחנו בתיק זה, ועמה בקשה לעיין מחדש בפסק הדין, מלפני כעשור, שעסק במאבקה של ההתיישבות היהודית בגולן (בג"צ 2838/95 גרינברג נ' המועצה המקומית קצרין, פ"ד נג(1), 1; להלן: הלכת גרינברג).

ב. לשיטת העותרת, אליה מצטרף היועץ המשפטי לממשלה, אין מקום לשימוש בכספי הרשות המקומית למטרה האמורה. לשיטת הרשויות המשיבות שנתרו בתיק ומועצת יש"ע (להלן המשיבות), אין פגם בכך. העותרים והיועץ המשפטי מבקשים להחזיר את גלגל הלכת גרינברג אחורנית, והמשיבות מבקשות להותירו במקומו. כדרך פרשות משפטיות לא מעטות, אף זו נוגעת בנימים רגישים במציאות הישראלית, וזו מנת חלקנו תדיר.

העתירה

ג. העותרת - תנועת שלום עכשיו - ביקשה, כי הממונה על היישובים היהודיים ביו"ש (המשיבה 1) יורה לרשויות המקומיות בתחומי יהודה ושומרון ועזה להפסיק כל העברת כספים למועצת יש"ע או לגורם אחר המבקש למנוע את תכנית ההתנתקות, כי יינתן דין וחשבון בדבר כספים שהועברו לעניין זה, וכי כספים כאלה יקוזזו מתקציב הרשויות.

ד. נטען כי הרשויות המקומיות ביהודה ושומרון ועזה מימנו מסע פרסומי שאותו ניהלה מועצת יש"ע נגד תכנית ההתנתקות. לשיטת העותרת, אליה הצטרפה בהמשך גם המשיבה 1 (המדינה): "על פי ההסדר החקיקתי הקיים במדינת ישראל והדינים המכוננים את הרשויות המקומיות בתחומה - בכלל, וההסדר החקיקתי הקיים ביהודה ושומרון והדינים המכוננים את הרשויות המקומיות שם - בפרט (הדגשה במקור - א"ר), נתונות סמכויות העיסוק בנושאי חוץ ובטחון לממשלה ולכנסת, ואילו הרשויות המקומיות אינן מוסמכות אלא לדאוג לרווחת התושבים בתחום הכלכלי, הסוציאלי, החברתי והתרבותי" (עתירה מיום 8.11.04 עמ' 6). לטענת העותרת חלה על המשיבות תחיקת הבטחון ואין חל עליהן המשפט הישראלי, ומסיבה זו לא חלה עליהן גם הלכת גרינברג. לחלופין נטען, כי גם אם ייקבע שהלכת גרינברג חלה על המשיבות, הן לא עמדו בדרישותיה, כיון שלא הצביעו על השפעה לוקלית ייחודית שיש לתכנית ההתנתקות על תושביהן. לחלופי חלופין נטען, כי המשיבות לא הפעילו את הסמכות המסורה להן בסבירות. בהשלמת טיעון מיום 25.05.05, בעקבות עמדת המדינה,

הוסיפה העותרת בפירוש כי היא מבקשת מבית משפט זה להפוך את הלכת גרינברג ולאמץ את דעת המיעוט של השופטת דורנר (ראו להלן).

ה. כאמור, המדינה הצטרפה לעמדת העותרת, וביקשה אף היא להפוך את הלכת גרינברג, ותחתיה לאמץ מבחן כפול, טריטוריאלי ומטריאלי, כפי שיוצג בהמשך. עמדתן העקרונית של המשיבות היתה כי פעילותן חוסה תחת כנפי הלכת גרינברג, החלה אף עליהן. לפני הדיון בטענות הצדדים, אציג בקצרה את ההלכה שנקבעה בפסק דין גרינברג.

פסק הדין בפרשת גרינברג נ' קצרין

ו. בשנת 1995 עתרו גרינברג ואחרים, תושבי הגולן, נגד המועצה המקומית קצרין והמועצה האזורית גולן, שר הפנים, ועמותת ישובי הגולן שמטרתה המשך ריבונות ישראל בגולן, הקמת ישובים בו וביסוסם, בטענה שעיקרה הקצאת כספים על-ידי המועצות לעמותה בשנים 1991-1992. בית המשפט החליט, ברוב דעות של השופטים ש' לוי - המשנה לנשיא, וגולדברג, נגד דעת השופטת דורנר, לדחות את העתירה. נימוקי השופטים ניתנו ב-1997.

ז. טענת העותרים היתה כי המועצות חרגו מסמכותן, שכן הסמכתן בדין המכונן היתה לדאוג לרווחת התושבים בתחום הכלכלי, החברתי והתרבותי, ולא בנושא בעל משמעות פוליטית ארצית השנוי במחלוקת, כמו עתיד רמת הגולן. העתירה עסקה בסמכות להקצאת הכספים ולא באופן השימוש בכספים.

ח. באותה עת חיווה היועץ המשפטי לממשלה דאז, מר מ' בן יאיר, דעתו כי אין מועצת קצרין מוסמכת להקצות כספים לעמותה, שכן נושאי חוץ ובטחון אינם בתחום סמכותה. זאת, אף שתושביה יושפעו במישרין מכל החלטה בנושא הגולן (נספח מ/5 א' לתגובת המדינה מיום 30.12.04). טענת המועצות והעמותה היתה כי אף שסוגיית הריבונות בגולן היא נושא כלל ארצי, לצדה היבט מקומי ייחודי וקיומי, באשר לגורלם של תושבי רמת הגולן, ולשמירה על עצם קיומן של המועצות.

ט. המשנה לנשיא ש' לוי בחר את התשתית הנורמטיבית לקיומן של המועצות, וכן את מערכת יחסי הגומלין בין השלטון המרכזי המקומי, בדין החרות ובפסיקה, במשפט הישראלי והמשווה, והגיע לכלל מסקנה "שהמבחן הנכון לקביעה אם רשאיות מועצה מקומית או אזורית לממן פעילות שהיא בעלת משמעות ארצית או לאומית, הוא

אם לנושא המימון השפעה מיוחדת ונפרדת על הציבור שבתחומיהן מעבר למשמעות הארצית או הלאומית" (עמ' 15). לשיטתו, שעה שמתקיים אינטרס מקומי החורג מהשאלה הלאומית, מוצדקת הבאת הנושא בתחום סמכותן של הרשויות: "שאלת ריבונות ישראל ברמת הגולן, הגם שהיא כרוכה במדיניות ארצית או לאומית - המצויה בתחומי פעולתו של השלטון המרכזי - טומנת בחובה גם אינטרס מקומי מובהק השונה מהקשר לנושא כאמור של שאר תושבי המדינה" (עמ' 15). השופט גולדברג, לאחר בדיקתה של התשתית הנורמטיבית, סבר כי נושא קיומן או חדלונן של רשויות מקומיות נופל בגבולות הנורמה, "ואין במחלוקת הציבורית על עתיד רמת הגולן כדי להאפיל על מהותו של המאבק מבחינתן של המועצות הנ"ל" (עמ' 25).

י. השופט דורנר, בדעת מיעוט, סברה כי יש לקבל את העתירה. לשיטתה סמכויותיהן של הרשויות המקומיות מוגבלות לנושאים מוניציפליים בלבד, ואל להן להביע עמדה בנושאי חוץ ובטחון. כן נקבע, כי שימוש בכספי אוצר המדינה "למימון מחאה נגד מדיניות השלטון המרכזי... אינו מתיישב עם מנהל תקין. מימון כזה אף מביא לתוצאה בלתי סבירה של מימון על ידי כלל אזרחי המדינה של פעולות מחאה מטעם רשות מקומית נגד מדיניות הממשלה הנבחרת" (עמ' 22).

השאלות העומדות לדיון

י"א. דומני כי לצורך ההכרעה בעתירה יש צורך לדון בשלוש שאלות עיקריות:

- א. האם נוכח לשונה ומעמדה הנורמטיבי של תחיקת הביטחון החלה על המשיבות, הלכת גרינברג חלה עליהן.
- ב. אם חלה הלכת גרינברג על המשיבות, האם העברת הכספים למועצת יש"ע עומדת בנסיבות בדרישות שנקבעו בפסק הדין גרינברג.
- ג. אם פעולת המשיבות עומדת בדרישות הלכת גרינברג, האם יש לקבל את בקשת העותרת והמדינה להפוך את הלכת גרינברג, ולקבוע תחתייה מבחן אחר.

השתלשלות העתירה ועתירות קודמות

י"ב. העתירה הוגשה נגד כל הרשויות המקומיות ביהודה, שומרון ועזה (במקור משיבות 2-14), נגד מועצת יש"ע (במקור משיבה 15), ונגד הממונה על היישובים היהודיים ביהודה ושומרון (משיבה 1). מיד עם הגשת העתירה ביקשו חלק מהמשיבות

להימחק, מהטעם שהן כלל לא העבירו כספים למועצת יש"ע בתקופה הרלבנטית. ביום 7.12.04 התקבלה בקשת ארבע משיבות, ובימים 26.1.05 ו- 13.7.05 נמחקו שתי משיבות נוספות. המועצה המקומית קרית ארבע הגישה אף היא בקשה להימחק. בדיון ביום 27.1.05 הוחלט לדחות את הדיון בעתירה, על מנת לאפשר למשיבה 1 לערוך בדיקה באשר לנתונים החשבוניים הנוגעים להוצאות התקציביות נשוא העתירה. בחקירה שנערכה, ושממצאיה הוגשו ביום 10.3.05, נמצא כי רק שש מן המשיבות העבירו כספים למועצת יש"ע בתקופה האמורה (עיריית ביתר עילית, המועצה המקומית קרית ארבע, והמועצות האזוריות גוש עציון, הר חברון, מטה בנימין ושומרון). הדיון לקמן מתייחס איפוא רק למועצות אלה. ביום 13.3.05 הוחלט על הרחבת ההרכב. ביום 12.4.05 הוצא צו על תנאי.

י"ג. יצוין כי ביום 26.4.04 דחה בית משפט זה עתירה דומה, של חבר הכנסת איתן כבל, נגד יו"ר מפלגת הליכוד ראש הממשלה אריאל שרון ואחרים, ביניהם מועצת יש"ע, בטענה שמועצת יש"ע מממנת מסע הסברה (קמפיין) אשר מטרתו שכנוע חברי מרכז הליכוד להצביע נגד תכנית ההתנתקות, שהועמדה אותה העת להכרעתם במשאל (בג"צ 3721/04 ח"כ איתן כבל נ' יו"ר מפלגת הליכוד, ח"כ אריאל שרון, פ"ד נח(5) 343). בפסק הדין נקבע כי נפלו פגמים בהגשת העתירה, באופן שאינו מאפשר לבית המשפט להיכנס לעבי הקורה. ברם, בית המשפט ציין:

"מצאנו לנכון להסב את תשומת הלב כי ליכולתן של רשויות מקומיות לממן פעילות הסברתית הנוגעת לסדר היום הלאומי של מדינת ישראל יש גבולות. אין לפנינו ואקום משפטי. בית משפט זה התווה את גבולות המותר והאסור בעניין הקרוב לסוגיה שלפנינו (ראו בג"ץ 2838/95 גרינברג נ' המועצה המקומית קצרין, פ"ד נג(1) (1) דעת המיעוט קבעה באותו עניין כי לא ניתן כלל לממן פעילות מסוג זה, אך גם דעת הרוב, שאפשרה מימון כאמור, הציבה לאפשרות זו גבולות. פרקליטות המדינה ביקשה כי בית-משפט זה יבחן מחדש את תוקפה של הילכת גרינברג, ויאמץ את גישת דעת המיעוט, אך בשל היעדר בסיס עובדתי מספק לא נוכל לעשות זאת על בסיס העתירה שלפנינו" (עמ' 346 - הנשיא ברק).

חלק מהפגמים שנפלו בעתירה בבג"צ 3721/04 תוקנו בעתירה שלפנינו, ובעקבות הערת בית המשפט הועלתה גם הבקשה לעיון מחדש בהלכת גרינברג על פי דברי הנשיא בפרשת כבל.

האם חלה על המקרה שלפנינו הלכת גרינברג? טענות בשאלת התשתית הנורמטיבית

י"ד. כאמור, עמדת העותרת והמדינה היא כי הלכת גרינברג כלל אינה חלה על המקרה שלפנינו, וזאת כיון שהמשיבות אינן פועלות מכוח פקודת העיריות או פקודת המועצות המקומיות המסדירות את המערכת המוניציפלית בישראל, אלא מכוח צוים של המושל הצבאי באיזור יהודה ושומרון, ובשעתו גם בחבל עזה (צו בדבר ניהול מועצות אזוריות (יהודה והשומרון) (מס' 783), תשל"ט - 1979; צו בדבר ניהול מועצות אזוריות (אזור חבל עזה) (מס' 604), תשל"ט - 1979; צו בדבר ניהול מועצות מקומיות (יהודה והשומרון) (מס' 892), תשמ"א - 1981); נטען כי לשונם, וגם מעמדם הנורמטיבי, של הצוים שונים מן החקיקה המוניציפלית הישראלית. מנגד, עמדת המשיבות היא כי אין להחיל עליהן הסדר שונה מזה החל על כל מועצה או עירייה בתחומי מדינת ישראל. כזכור על הגולן חלים "המשפט, השיפוט והמינהל" של מדינת ישראל (חוק רמת הגולן, תשמ"ב - 1981), והלכת גרינברג נסבה אפוא על רשויות מוניציפליות שעליהן חל המשפט הישראלי.

ט"ו. טיעוני העותרת והמדינה כבדי משקל הם, הן אלה העוסקים בלשון התקנונים (תקנון המועצות האזוריות (יהודה והשומרון), תשל"ט - 1979; תקנון המועצות המקומיות (יהודה והשומרון), תשמ"א - 1981, להלן: התקנונים), והן אלה הנוגעים למעמדם הנורמטיבי.

ט"ז. בפרשת גרינברג ניתח בית המשפט את לשון סעיף 146 לצו המועצות המקומיות (א), תשי"א - 1950, וסעיף 63 לצו המועצות המקומיות (מועצות אזוריות), תשי"ח - 1958. בסעיף 146 לצו המועצות המקומיות נקבע:

- המועצה מוסמכת, בשים לב להוראות השר ובמידה שאין בכך משום סתירה לכל דין, לפעול בכל ענין הנוגע לציבור בתחום המועצה, ובכלל זה יהיו לה סמכויות אלה:
- (1) לקיים סדר, שלטון תקין ובטחון (ההדגשה הוספה - א"ר);
 - (2) לדאוג לפיתוח תחום המועצה, לשיפורו ולקידום עניניהם הכלכליים, הסוציאליים, החברתיים והתרבותיים של תושביו או של כל חלק מהם;
 - (3) לשמש נאמן או אפוטרופוס לכל ענין ציבורי...
 - (5) להקים ולקיים בנינים ולעשות עבודות ציבוריות;

ביחס לנוסח הצו נקבע כי הוא "גמיש ויכול להתיישב הן עם עמדת העותרים והן עם עמדת המשיבים... והמדינה אינה טוענת שמבחינה לשונית לא ניתן להביא את עניינם של העותרים בגדר הסמכות" (עמוד 9, המשנה לנשיא לוי).

י"ז. ברם בנידון דידן הלשון שונה. בסעיף 68 לתקנון המועצות המקומיות נקבע:

המועצה מוסמכת, בשים לב להוראות הממונה ובמידה שאין בכך סתירה לכל דין או תחיקת בטחון, לטפל ולפעול בכל עניין הנוגע לשירותים מוניציפאליים (ההדגשה הוספה – א"ר) לתושבים בתחום המועצה המקומית, ובכלל זה יהיו לה הסמכויות הבאות:

- (1) להקים, לקיים ולנהל שירותים מפעלים ומוסדות, שהם, לדעת המועצה, לתועלת הציבור בתחום המועצה המקומית;
- (2) לדאוג לפיתוח תחום המועצה המקומית ושיפור תנאי החיים בה ולקידום העניינים הכלכליים, החברתיים, התרבותיים והחינוכיים של תושביו או של כל חלק מהם;
- (3) לשמש נאמן או אפוטרופוס לכל עניין ציבורי הנוגע לתושבי המועצה המקומית;
- (4) להקים ולקיים בניינים, לסלול רחובות ומדרכות ולדאוג להחזקתם במצב תקין... ולעשות עבודות ציבוריות, לשמור על עצים וצמחים בתחומי המועצה ולמנוע עקירתם;
- (5) לעשות כל דבר הדרוש לבטיחותו של הציבור, בריאותו ושמירת הסדר הציבורי...
- (8) לקבוע סדרים... להבטיח את בריאות הציבור, את הסדר, הנקיון והבטחון...

נוסח זה חל גם על העיריות באזור (כך בעקבות תיקון מס' 68 לתקנון המועצות המקומיות מיום 14.7.91), ומופיע בצורה דומה גם בתקנון המועצות האזוריות (סעיף 57). טוענת העותרת, כי למרות שנוסח התקנונים נלקח מהחקיקה בישראל, הוסיף מפקד האזור מפורשות את המילים "לטפל ולפעול בכל עניין הנוגע לשירותים מוניציפאליים". הוספה זו, שלאורה יש לקרוא גם את רשימת הסמכויות, מגבילה, כך נטען, את המועצות באזור לפעול אך ורק בעניינים מוניציפאליים, הגבלה שאין לה מקבילה בחקיקה הישראלית הרלבנטית.

י"ח. גם מבחינת אופיה של תחיקת הבטחון, טענה העותרת כי אין להחיל עליה את הלכת גרינברג. במדינת ישראל פועלות הרשויות המקומיות, כמו השלטון המרכזי, מכוח הריבון - המחוקק; אבן יסוד לכל דיון מודרני ביחסים שבין השלטון המרכזי והשלטון המקומי היא ההנחה כי "Local authorities are, however, creatures of statute, not of central government" (ANDREW ARDEN Q.C. ET. AL, LOCAL GOVERNMENT CONSTITUTIONAL AND ADMINISTRATIVE LAW 28 (1999)). נטען כי הנחה זו אינה מתקיימת במקרה שלפנינו, באזורים. השלטון המקומי באזור הוקם בצו קצין צה"ל - מפקד האזור, ושואב הוא מכוחו: אין מפקד האזור יכול לתת למועצות יותר ממה שיש בידיו שלו. לפיכך הוסק, כי בניגוד לרשויות מקומיות בישראל, המועצות באזור הן יציר הרשות המבצעת ולא המחוקק. לפי האמור אין מדובר עוד בשני גופים המתמודדים באותו מישור. ועוד, נטען כי כשם שלמפקד הצבאי אין סמכות לפעול נגד

החלטות הממשלה, כך גם למועצות המקומיות הבאות מכוחו. לא יתכן, כך נטען, שהמפקד הצבאי יהיה כפוף לממשלה, אך הבאים מכוחו יוכלו לפעול נגדה.

י"ט. לאחר העיון סבורני כי חרף טענות אלה, ראוי לפרש את המערכת הנורמטיבית החלה על המועצות באזור, בהקשר זה, בדומה לפירוש הניתן לזו החלה על השלטון המקומי בישראל.

מעמדם הנורמטיבי של הצוים

כ'. שאלת מעמדה של תחיקת הביטחון עלתה פעמים רבות בפסיקתו של בית משפט זה. אתיחס כאן רק להיבטים שיש בהם בכדי להשליך על מעמדה הנורמטיבי בהקשר שלפנינו. המפקד הצבאי הוא אמנם אורגן של המדינה, זרוע של הרשות המבצעת הישראלית' (בג"צ 69/81 באסיל אבו עיטה נ' מפקד אזור יהודה והשומרון, פ"ד לז(2) 197, 231 - מ"מ הנשיא, כתארו אז, שמגר), קצין צה"ל שעל פי חוק יסוד: הצבא הוא חלק ממערכת המדינה וכפוף למרות הממשלה, וככזה כפוף לעקרונות היסוד של המשפט המינהלי הישראלי, אך בה בעת שואב הוא את כוחו גם מכללי המשפט הבינלאומי: "כוחותיו וסמכויותיו של המפקד הצבאי יונקים מכללי המשפט הבינלאומי הפומבי, שעניינם תפיסה צבאית" (בג"צ 393/82 ג'מעית אסכאן אלמעלמון אלמעאאוניה אלמחודדה אלמסאוליה, אגודה שיתופית ושומה נ' מפקד כוחות צהל באזור יהודה והשומרון, פ"ד לז(4) 785, 792 - השופט, כתארו אז, ברק). סמכותו התחיקתית של המפקד הצבאי מקורה במשפט הבינלאומי ("במיוחד על פי כללי האג הכלולים באמנה הרביעית בדבר הדין והנוהג של מלחמה ביבשה, משנת 1907", בג"צ 256/72 חברת החשמל למחוז ירושלים בע"מ נ' שר הבטחון, פ"ד כז(1) 124, 136 - השופט, כתארו אז, לנדוי), ובדין שקדם לתפיסת השטח. דינים אלה "מהווים את החוקה של איזורים אלה. כל פעולת חקיקה, מנהל או שפיטה צריכה להתאים את עצמה לחוקה בינלאומית זו" (א' ברק, פרשנות החקיקה, 579), ומהם, ולא מן המשפט הישראלי יונק המפקד הצבאי את כוחו החקיקתי. הבחנה זו ו"כפילות הכובעים" שעמה, שהרי סוף סוף בקצין צה"ל עסקינן, אינה קלה במישור העיוני, ולא כל שכן במישור המעשי, אך כוחה המשפטי עמה.

כ"א. במנשר בדבר סדרי השלטון והמשפט (אזור הגדה המערבית) (מס' 2), תשכ"ז - 1967 ובמנשר בדבר סדרי שלטון ומשפט (רצועת-עזה וצפון סיני) (מס' 2), תשכ"ז - 1967 הועברה סמכות החקיקה "לגבי האזור או תושביו" ישירות לידי המפקד הצבאי, ללא כל האצלת סמכויות מהרשות המבצעת הישראלית (ראו מ' דרורי, החקיקה באזור יהודה והשומרון (תשל"ה), 32-37; לסיכום סוגיות אלה ראו גם בג"צ 1661/05 המועצה

האזורית חוף עזה ואח' נ' ראש הממשלה (טרם פורסם) וההפניות המרובות שם). אכן, נמצא כי בבואו לחוקק חובש קציין הצבא את כובעו כמפקד הצבאי, ובכך הופך הוא, לעת הזאת, לגוף מחוקק שכוחו אינו יונק - במובן המשפטי - מהרשות המבצעת המדינתית. מבנה משפטי מורכב זה עורר, ומעורר עדיין, קשיים רבים :

"בתקופת התפיסה הלוחמתית מושעית בגדה המערבית סמכותה של הרשות המחוקקת הירדנית, והמפקד הצבאי הישראלי נכנס בנעליה... בו גלומות סמכויותיה של הרשות המחוקקת לגדה המערבית. אולם מנקודת מבט קונסטיטוציונית ישראלית, ממשיך המפקד הצבאי להיות חלק מן הרשות המבצעת - לאמור, שלטונות הצבא - ומעשיו כפופים לביקורת שיפוטית של בית-המשפט העליון... אופיו הכפול כמחוקק עליון (מזוית הראיה של השטחים) וכרשות מבצעת כפופה להוראות ולהנחיות (מנקודת-מצפה ישראלית) מעורר קשיים תיאורטיים ופרקטיים" (י' דינשטיין "ביקורת שיפוטית על פעולות המימשל הצבאי בשטחים המוחזקים" עיוני משפט ג (תשל"ג) 330, 331; הובא בהסכמה בע"א 6860/01 עבד אל רחמן מוסא חמאדה נ' המאגר הישראלי לביטוח רכב, פ"ד נז (3) 8, 16).

כ"ב. בהתאם לתפיסה שתחיקת הביטחון היא יצירתו של המפקד הצבאי התייחס בעבר בית משפט זה לתחיקה הצבאית כאל דין זר (ראו לדוגמא ע"פ 8019/96 יגאל עמיד נ' מדינת ישראל, פ"ד נג(4) 459), ועסק גם בשאלה האם דינה כדין חקיקה ראשית שאף בית משפט זה כפוף אליה (בג"צ 302/72 אבו חילו הנזכר, בדברי השופט קיסטר בעמ' 183-184).

כ"ג. כללם של דברים, לפנינו איפוא "דואליות נורמטיבית" מסוג ייחודי. בהקשר הבינלאומי המדובר בדין זר; בהקשר הפנימי המדובר בדין שיש לו "אבות ישראליים", הן במובן השתייכותם המוסדית-מקצועית של כותבי הנורמות, והן במובן הערכים שהם אמונים עליהם בעשיית מלאכתם.

כ"ד. גם נוכח הבחנה זו עולה השאלה האם ראוי להחיל על תחיקה זו את הלכת גרינברג העוסקת במאטריה חקיקתית, אשר יוצאת מתחת ידיו של הריבון הישראלי. סבורני כי במקרה דנן, על אף מקורם השונה של הטקסטים המשפטיים בין ישראל לאזורים, ראוי להחיל עליהם פרשנות דומה. אתייחס בתחילה לשיקולים כלליים, ואמשיך לניתוח סעיפי החוק הפרטניים.

פרשנות תחיקת הביטחון

כ"ה. בהמשך לדברינו למעלה, בית משפט זה עמד בעבר על הקשרים המהותיים שבין תחיקת הביטחון לחקיקה בישראל. בפרשת ע"פ 8019/96 הנזכר קבע השופט קדמי כי: "לעניין הוכחתה דין תחיקת הביטחון באזור, כדין חקיקה ישראלית שאינה צריכה ראייה. ה"מחוקק" באזור הינו זרוע של הרשות המבצעת הישראלית, והיותו "ממלא מקום" של ה"ריבון" באזור אינו נוטל ממעשי החקיקה שלו את "אופיים" הישראלי כפי שאינו משחרר אותו - כזרוע של הרשות המבצעת הישראלית - מכפיפותו לביקורת בג"ץ. אכן, תחיקת הביטחון באזור אינה חלק של החקיקה הישראלית הפנימית... ברם, בהתחשב במעמדו כפול הפנים של המחוקק באזור - ישראלי מצד אחד ומקומי מצד אחר - רשאים בתי-המשפט שלנו להתייחס אל תחיקת הביטחון כאילו הייתה חקיקת משנה פנימית - המחייבת באזור בלבד - ככל שמדובר בהוכחתה" (עמ' 477, ההדגשה הוספה - א"ר).

כ"ו. בע"א 6860/01 התייחסה השופטת שטרסברג-כהן לאפשרות לראות בצו הפיצויים לנפגעי תאונות דרכים (אזור חבל עזה) (מס' 544), תשל"ז - 1976 "דין" לפי סעיף 27 לחוק ההתיישנות, תשי"ח - 1958, וכך הציעה: "צירוף מעמדו של המושל כאורגן שלטוני ישראלי והזיקה הברורה בין צו הפיצויים לחוק הישראלי, מוביל למסקנה כי ניתן לראות את צו הפיצויים ככלול בהגדרת המונח "דין" בפקודת הפרשנות או במונח "דין אחר" בחוק ההתיישנות" (עמ' 24, ההדגשה הוספה - א"ר). השופטת שטרסברג-כהן התייחסה למספר שיקולים שהביאו אותה לנקוט במסקנה זו, בין היתר העובדה שכמו במקרה שלפנינו "צו הפיצויים זהה בחלקיו העיקריים לחוק הפיצויים הישראלי" (עמ' 23). שיקול נוסף עסק במהותה של תחיקת הביטחון:

"מן הראוי לומר מספר מילים לגבי אופיו של "המחוקק" בו אנו עוסקים... מפקדי האזורים הם קציני צבא, הסרים למשמעת הרמטכ"ל ושר הבטחון, והממונה עליהם לנושא החקיקה האמורה הוא מתאם הפעולות בשטחים, הכפוף לשר הבטחון. מעשי החקיקה, הצווים המוצאים על ידם, חייבים לקבל את אישורה של המערכת האזרחית הממשלתית, ולא פעם היזמה עצמה אף היא באה ממתאם הפעולות בשטחים או משר הבטחון... אמת הדבר, פיקציה זו, על פיה קציני צבא שואבים את סמכותם במישרין מהמשפט הבינלאומי, חלה לגבי כל פעולות המימשל הצבאי בשטחים, אך משמעותה גדולה ביותר כאשר מדובר בפעולת החקיקה הענפה והמסועפת שהממשלה הפעילה בשטחים באמצעות קציני צבא" (אמנון רובינשטיין, "מעמדם המשתנה של השטחים המוחזקים", עיוני משפט יא (תשמ"ו) 439, 451-452).

ואם נאחז את השור בקרניו, בגדר פרשנות תכליתית, דבר חקיקה באזור אינו יכול להיתפס ולהתפרש על פי המבחן ה"פורמלי" של מעמדו ההיררכי בלבד, אלא על פי

תכליתו החקיקתית והפונקציונלית, ובכגון ענייננו, דינים החלים אך על הישראלים באזור, משמעות הדבר היא הקבלה לא מעטה להסדרים חקיקתיים בישראל. מתוך הבנת מורכבות זו ניתן, לדעתי, לדחות את טענת העותרים בדבר כפיפותם הנורמטיבית של התקנונים לסמכויות הרשות המבצעת - המפקד הצבאי - וראייתם כחלק הימנה ותו לא. סבורני כי ניתן להתייחס לצוים ולתקנונים הבאים מכוחם כאל מעשי חקיקה שתכליתם לענות על צרכי האוכלוסיה הישראלית באזור, ומבחינה זו - ניתן לראותם בדומה לדברי חקיקה בישראל העוסקים במערכת המוניציפלית.

תחיקה המתייחסת לאזרחים ישראלים בלבד

כ"ז. זיקה זו בין תחיקת הביטחון לחוק הישראלי מקבלת, לדעתי, משנה תוקף בכל הנוגע לצוים הנוגעים אך ורק לאזרחי ישראל תושבי האזור. בעוד שצוים כגון הצו בדבר הוראות בטחון (יהודה ושומרון) (מס' 378), תשל"ל - 1970 (נשוא ע"פ 8019/96), וצו הפיצויים לנפגעי תאונות דרכים (אזור חבל עזה) (מס' 544), תשל"ז - 1976 (נשוא ע"א 6860/01), חלים על כל תושבי האזור, ישראלים ושאינם ישראלים, הצוים נשוא עתירה זו עניינם אזרחי ישראל תושבי האזור, ומסיבה זו מתחזק "אופיים הישראלי". ביחס לצוים אלה כתב המלומד אמנון רובינשטיין:

כבר ראינו כי חקיקת הכנסת יצרה דין מיוחד לישראלים המצויים בשטחים, אך זו הסתפקה בהחלת הדין האישי עליהם. בשל ההנחה, שהכנסת אינה מהווה הרשות המחוקקת לגבי שטחים המצויים מחוץ לתחום השיפוט, לא ניתן היה מלכתחילה לחוקק חוקים שיסדירו את מעמד הישובים היהודיים בשטחים. חסר זה נתמלא על ידי חקיקה מיוחדת של הממשל הצבאי, החלה רק על ישובים אלה... בשנת 1979 הוצא צו בדבר ניהול מועצות אזוריות (יהודה ושומרון), שהעניק למועצות ממונות יהודיות סמכות של מועצה אזורית, כמקובל בישראל, על חלק ניכר משטחי יהודה ושומרון... בשנת 1981 הוצא צו בדבר ניהול מועצות מקומיות (יהודה ושומרון), על פי הדגם המקובל בישראל... כך הוסדרו ענייני היישובים המקומיים במתכונת ישראלית מלאה... תושב מעלה אדומים, למשל, כפוף לכאורה לממשל הצבאי ולמשפט הירדני המקומי, אך למעשה הוא חי על פי דיני ישראל הן מבחינת משפטו האישי והן מבחינת הרשות המקומית בה הוא מתגורר. הממשל הצבאי אינו אלא שלט, דרכו פועלים החוק והממשל הישראליים" (שם, בע' 455-456; ההדגשה הוספה - א"ר).

בהמשך מציין אמנון רובינשטיין כי "מבחינה הגיונית, היה פשוט יותר אילו החיל הממשל הצבאי את כל המשפט הישראלי על המועצות המקומיות היהודיות, במקום

שיטת טלאי על גבי טלאי בה נוקטת הממשלה. אך החלה טוטאלית כזו לא נראתה, כנראה, רצויה מבחינה מדינית" (עמ' 456).

כ"ח. גם ביחס למשפט החל בתוך רשויות מקומיות אלה קבע בעבר בית משפט זה כי מדובר ב"מובלעות", בהן בפועל חל הדין הישראלי. "הדין הישראלי הוא החל בפועל ב'מובלעת' אשר בשטחה בוצעה העוולה" (ע"א 1432/03 ינון יצור ושיווק מוצרי מזון בע"מ נ' מאג'דה קרעאן, פ"ד נט(1) 380, 345 - השופט ריבלין). באותו פסק דין הובאו בהסכמה דברי פרופ' בנבנישתי:

These settlements were enclaves where Israeli law applies exclusively, connecting them legally, economically, and socially to Israel (E. Benvenisti *The International Law of Occupation* (1993) 135).

כך נוסחו הדברים גם על ידי אל"מ שלמה פוליטיס, היועץ המשפטי של אזור יהודה ושומרון, בהציגו את הנושא בפני ועדת חוקה חוק ומשפט של הכנסת: "המשפט הוא שונה, זה משפט המובלעות, אלה מביאים אתם את דיני מדינת ישראל" (פרוטוקול מס' 134, משיבת ועדת החוקה חוק ומשפט, שהתקיימה ביום א' י"ז בטבת תשס"ד, 11.1.04; ההדגשה הוספה - א"ר). ה"מובלעות" הן מעין "איים" שעליהם הוחלו דיני ישראל על ידי נקיטת דרכים משפטיות, ומתוך הנחה כי אין הבדל של ממש בתחומים רבים בין הדין החל בישראל לבין זה הצריך לחול במובלעות אלה. דומה כי בהקשר זה תוצאה ראויה תביא ליצירת אחדות, ככל הניתן, בין המשפט החל בתוך המובלעות, לבין המשפט המסדיר את קיומן וסמכויותיהן. באזרחי ישראל עסקינן, שההנחה היא כי עיקרי חייהם צריכים להיות קרובים ככל האפשר לאלה של שאר אזרחי ישראל.

כ"ט. בעקבות עיון זה ביסודות תחיקת הביטחון אבאר מדוע לדעתי ראוי להחיל על המשיבות את ההסדר החל על מקבילותיהן הישראליות, ובמקרה שלנו - את הלכת גרינברג.

גדרי שויון ותכלית

ל'. אזרחיהן הישראלים של המשיבות חבים כלפי המשיבות חובות זהות למקביליהם בישראל: הם משלמים מיסים וארנונות, ובחרים את נציגיהם בבחירות כמו בישראל. הדעת נותנת, בגדרי ערכי המדינה במישור הדמוקרטי, כי רשויותיהם המקומיות צריך שיספקו להם שירותים דומים לאלה שמספקות רשויות מקומיות מקבילות לתושביהם בישראל. דעת הרוב בהלכת גרינברג מאפשרת לרשויות המקומיות

להרחיב את טווח השירותים שהן מספקות, כדי להיאבק בצעדים העלולים לפגוע בקיומן.

ל"א. במישור הספציפי של חומרי הלכת גרינברג עסקינן; אין כאן אמירה כי יש להשוות באופן מלא בכל עניין בין תחיקת הביטחון לבין החוק בישראל. קיימים כמובן, הבדלים משמעותיים בין חקיקה בשטחי המדינה, לתחיקה המתייחסת לשטח המצוי בתפיסה לוחמתית, במישור המשפטי וגם במישורים המהותיים, על פי טיב האזור, אוכלוסייתו ובעיותיו הביטחוניות. ברם - בהקשר פעילותה של רשות מוניציפלית, ככלל יש לנקוט פרשנות הנותנת להבדלים אלה את משמעותם על פי המאטריה הנדונה, וכאמור, לא הרי ענייני ביטחון - למשל - כהרי עניינים מוניציפליים. גם מבחינת תכליתה של תחיקת הביטחון, בהקשר המוניציפלי, סבירה בעיני - מבלי שאכנס לדקדוקי ניסוח - טענת המשיבות כי "הצווים הישראליים והתקנונים החלים באיו"ש עוסקות באותו עניין ונועדו להגשים אותה המטרה, בכפוף לשינויים בודדים ויוצאי דופן בתקנונים הנובעים מעצם קיומן של הרשויות נשוא התקנונים באזור" (סעיף 108 לתצהיר התשובה מטעם המשיבות, מיום 8.5.05). כך אנו מוצאים גם אצל המלומד אליהו וינוגרד "התקנון מפרט רשימה של סמכויות המאפשרות הסדרת כל השירותים... כפי שנהוג ברשות מקומית ישראלית" (א' וינוגרד, דיני רשויות מקומיות (מהדורה חמישית), כרך ב' 695, ההדגשה הוספה - א"ר; לפסיקה ברוח זו ראו גם בג"צ 663/78 מנהלת קרית ארבע נ' בית-הדין הארצי לעבודה, פ"ד לג (2) 398).

לשון

ל"ב. אכן, צודקת העותרת כי נוסח התקנונים מצומצם מהחקיקה הישראלית המקבילה, והוא כולל את הסייג "בכל עניין הנוגע לשירותים מוניציפאליים", עניין זה טעון התייחסות.

ל"ג. אקדים ואומר כי אין בתחיקת הביטחון הגדרה למונח העמום "שירותים מוניציפאליים", גם במשפט הבינלאומי הפומבי, מקור סמכותו התחיקתית של המפקד הצבאי, אין מקור פרשני לעניין זה, כיון שהמונח במופעיו במשפט הבינלאומי בא בדרך כלל לציין את משפטה הפנימי של מדינה, בניגוד למשפט הבינלאומי (ראו PARRY AND GRANT, ENCYCLOPAEDIC DICTIONARY OF INTERNATIONAL LAW, NEW YORK 1988 בערך municipal law). אציין כי גם במשפט הישראלי אין סעיף המגדיר את המונח, אף על פי שהוא מופיע במספר דברי חקיקה (ראו לדוגמא תקנה 1 לתקנות מיסוי מקרקעין (שבח, מכירה ורכישה) (תנאים להמלצה על הכרזה על מתחם מינוי ובינוי במסלול מיסוי), התשס"ד-2004; סעיף 23 לכללי התקשורת (בזק ושידורים) (בעל רישיון לשידורים), התשמ"ח-1987).

ל"ד. השוואה בין רשימת הסמכויות שבתקנונים לבין הרשימה המקבילה בחקיקה הישראלית מעלה הבדל משמעותי, והוא השמטת סעיף קטן (1) בשני החיקוקים הישראלים הקובע בין סמכויות הרשות את הכוח "לקיים סדר, שלטון תקין ובטחון". דומה כי השמטה זו יכולה ללמד גם על מהות הסייג "בכל עניין הנוגע לשירותים מוניציפאליים" שבתקנונים ועל תכליתו. דהיינו, בניגוד לרשויות מקומיות בתחומי ישראל, הנה בתחומי יהודה ושומרון הוחלט להותיר בידיו של המפקד הצבאי את סמכויות הגג שעניינן שמירה על הסדר, השלטון והביטחון אך אף בגדרי הגבלה זו, נזכרת גם בתקנון שמירתם של הסדר הציבורי והבטחת הביטחון (סעיף 68(8)). גם בתחום נוסף שהוא במהותו שלטוני - הסמכות לחוקק חוקי עזר, אנו מוצאים הבדלים בין התקנונים לחקיקה הישראלית: סמכות המועצות באזור לחוקק חוקי עזר מצומצמת מהסמכות המוענקת בחקיקה הישראלית; וכך הוא גם בתחום התכנון הפיסי, תחום שבשל הנסיבות הרגישות באזור יש לו השלכות מדיניות וביטחוניות ייחודיות, אף מעבר להשלכות הרגישות של תכנון פיסי בכלל (ראו ע' רזין, רפורמה בארגון השלטון המקומי בישראל: בין ריכוז לביזור, בין מסורתיות למודרניות, תשס"ג, 41 - להלן: רזין, רפורמה).

ל"ה. סבורני כי הסייג "לשירותים מוניציפאליים" שבתקנונים אין בו כשלעצמו כדי לשלול, עקרונית, את סמכות המשיבות לפעול לשינוי מדיניות הממשלה בנושאים נשוא העתירה. זאת בראש וראשונה כיון שמדובר בצעדי ממשלה שהשפעתם על עתיד היישובים עלולה להיות כשלעצמה דרסטית.

ל"ו. אכן, טוענות המשיבות כי המדיניות הקונקרטית של הממשלה שנגדה ביקשו למחות, ואותה ניסו לשנות, הטילה הגבלות בניה חמורות על כלל היישובים היהודיים באזור יהודה ושומרון, לרבות הן עצמן, ולא כללה רק פינוי היישובים בחבל עזה ובצפון השומרון. כן נטען כי תכנית ההתנתקות עצמה כללה התייחסות לפגיעה עתידית במשיבות, וזאת מעבר להנחתן של המשיבות כי מסירתם של חלקים מסוימים מתחומי השומרון, ורצועת עזה כולה, תפתח פתח לצעדים דומים בעתיד גם ביחס אליהן. אין צריך לציין את השפעתה הישירה של תכנית ההתנתקות על המועצה האזורית שומרון, שיותר מ 10% מהישובים בה פונו ונמסרו לפלסטינאים, ועל המועצה המקומית חוף עזה, שפונתה כליל. אין לשלול על פניהן טענות אלה, למצער לגבי חלק מן היישובים.

ל"ז. נוכח זאת, ולכך אדרש גם בהמשך, יש לבחון האם ניסיוןן של המשיבות להשפיע על מדיניות הממשלה בא בגדרי "להקים, לקיים ולנהל שירותים מפעלים

ומוסדות... לדאוג לפיתוח תחום המועצה המקומית ושיפור תנאי החיים בה, ולקידום העניינים הכלכליים, החברתיים, התרבותיים והחינוכיים של תושביו... לשמש נאמן או אפוטרופוס לכל עניין ציבורי... להקים בניינים, לסלול רחובות... לעשות כל דבר הדרוש לבטיחותו של הציבור... להבטיח את... הסדר, הנקיון והבטחון " (לשון סעיף 68 לתקנון המועצות המקומיות, ובהתאמה סעיף 57 לתקנון המועצות האזוריות). זאת שכן אין חולק שיש בסמכות המשיבות לפעול לצורך השגת אישורים לשינוי תכניות בניה, להקמתם ותקצובם של מוסדות ציבור וכדומה. מה דינה בבואה להיאבק בתכנית - מדינית או אחרת - המטילה הגבלות בנושאים אלה ממש? במישור המשפטי דומה כי התשובה היא בחיוב, בחלקה מכוח עצמה, בחלקה מקל וחומר. מכוח עצמה - שכן בתכניות הממשלה עלולה להיות סתירה לקידום תנאי חייהם וענייניהם הכלכליים והחברתיים של התושבים במגוון תחומים, בחלקה מכוח קל וחומר - כי אם יישוב אין, תנאי חיים מניין?

תחולת הלכת גרינברג במקרה שלפנינו – סיכום

ל"ח. ניתן לסכם פרק זה ולומר כי לדעתי אין מניעה עקרונית להחיל את הלכת גרינברג על הרשויות המקומיות ביהודה ובשומרון:

(א) במישור הפורמלי, תחיקת הביטחון לעניין זה אינה בבחינת חקיקת משנה גרידא של גורמי הרשות המבצעת, כי אם חקיקה של בעל הסמכות באזור מבחינה משפטית לעת הזאת. מסיבה זו אין לקבל את טענת העותרת כי לקצין צה"ל אין אפשרות להעניק למשיבות סמכויות שאין לו עצמו, כחלק מהרשות המבצעת.

(ב) במישור המהותי, משנמצא כי תכלית תחיקת הביטחון בכל הנוגע לישראלים באזור היתה ביסודה להשוות ככל הניתן בינם לתושבי ישראל, ראוי איפוא להחיל על תחיקה זו של הרשויות המקומיות, המתייחסת לישראלים בלבד, הסדרים דומים לאלה הקיימים בישראל. את לשון התקנונים יש לפרש על רקע תכליתם, ועל רקע העובדה שמהותקנו נועדו לניהולם התקין של חיי היישובים כאילו היו בישראל.

(ג) נקיטת דרך זו יש בה משום החלתו של שויון מהותי, שלפיו אין סיבה ליצור הבדל בדין, שאינו נובע מהשוני בנסיבות.

עתה עלינו לדון בשאלות האחרות שהצבנו:

א. האם הפעולות שעשו המשיבות עומדות בדרישות הלכת גרינברג.

ב. האם יש מקום לשנות את הלכת גרינברג.

האם הפעולות שעשו המשיבות עומדות בדרישות הלכת גרינברג

ל"ט בעתירה נטען כי המשיבות העבירו כספים למועצת יש"ע, וזו השתמשה בהם למימון מסע הסברה (קמפיין) ציבורי נגד תכנית ההינתקות. לעתירה צורפו מספר מודעות שפרסמה מועצת יש"ע בעיתונות היומית ועל גבי שלטי חוצות. כן צורפה לעתירה כתבה עיתונאית, בה הוערכה עלותו של מסע ההסברה בארבעה מליון דולר (נספחים ד-ה לעתירה). לבסוף, העותרת צירפה את תגובת מועצת יש"ע לבג"צ 3721/04 הנזכר, בה הודתה המועצה במימון מסע הסברה נגד תכניותיו המדיניות של ראש הממשלה מר אריאל שרון, שעמדו אותה העת להצבעת חברי מרכז הליכוד. בסעיף ג(3) לתגובה נטען כי "תקציבה של המשיבה מס' 5 (היא מועצת יש"ע – א"ר) בא מתרומות מיחידים וגופים בארץ ובחו"ל, ומהשתתפויות ותמיכות של רשויות" (נספח ו לעתירה).

מ' העותרת טענה כי גם אם יש להחיל את הלכת גרינברג על המקרה שלפנינו, העברות כספיות אלה אינן עומדות בתנאים שנקבעו בה. נטען כי גם לפי הלכת גרינברג רשויות מקומיות יכולות לפעול רק "אם לנושא המימון השפעה מיוחדת ונפרדת על הציבור שבתחומיהן מעבר למשמעות הארצית או הלאומית, קרי, אם טמון בפעילות כאמור אינטרס מקומי מובהק, בשונה מהאינטרס הרחב של כלל תושבי המדינה" (סעיף 21 לעתירה). נטען כי במקרה דנן אין למדיניות הממשלה כל השפעה ייחודית על תושבי המשיבות, למעט מועצה אזורית שומרון ומועצה מקומית חוף עזה, ולפיכך רק הן יכולות לפי הלכת גרינברג לממן מסע הסברה כאמור. לחלופין נטען כי גם אם לתכניות הממשלה השפעה ייחודית על המשיבות כאמור, ולפיכך יש להן סמכות לפי הלכת גרינברג, השתמשו שהמשיבות בסמכות זו מבלי להפעיל שיקול דעת מתאים, וללא קביעת קריטריונים ואמות מידה להעברת הכספים. סימוכין לפרשנות מצמצמת להלכת גרינברג מצאה העותרת בע"א 1644/04 עיריית רמלה נ' מרכז סליקה בנקאית בע"מ (טרם פורסם), שם נקבע כי הלכת גרינברג אינה מאפשרת לעירייה להגיש תביעה ייצוגית.

מ"א. המדינה הצטרפה לעמדת העותרת, והוסיפה כי הלכת גרינברג מתייחסת רק למקרים בהם עומדת הרשות המקומית בסכנת כליה, ואין זה המקרה שבפנינו (סעיף 13 לתגובת המדינה מיום 30.12.04). גם בדיון ביום 17.7.05 טענה באת כוח המדינה, עו"ד גנסיין, שהלכת גרינברג מתייחסת רק "לחיסול פיזי מלא, ולא אי התרחבות".

מ"ב. מנגד, טוענות המשיבות כי לתכניות המדיניות של ראש הממשלה השפעה ישירה וייחודית על תושביהן. בראש ובראשונה נטען כי תכנית ההינתקות, כחלק ממפת הדרכים, מטילה הגבלות קשות על ההתיישבות היהודית ביהודה ושומרון. טענה זו נסמכת בעיקר על מכתבו של ראש לשכת ראש הממשלה ליועצת לביטחון לאומי של ארה"ב מיום 14.4.04, שסעיף 5 ג בו קובע:

"ממשלת ישראל מאמינה שתוכנית ההתנתקות שלה והצעדים בגדה המערבית הנוגעים להתרחבות ההתנחלויות, המאחזים הבלתי חוקיים, וההקלה במגבלות התנועה של פלשתינאים שלא מעורבים בטרור, תואמים ל"מפת הדרכים" ובמקרים רבים למעשה נדרשים בשלבים מסוימים של "מפת הדרכים"."

סעיף 1 למכתב קובע: "ייעשה מאמץ בימים הקרובים להגדיר בצורה טובה יותר את קווי עבודות הבנייה בהתנחלויות ביהודה ושומרון (הגדה המערבית)". כן מתייחסות המשיבות לסעיף 1 ג לנספח א' להחלטת הממשלה מיום 6.6.04, שכותרתו "תכנית התנתקות מתוקנת - עקרונות מרכזיים", הן גם בעתיד היישובים ביהודה ושומרון. לטענת המשיבות הטלת הגבלות על המשך התפתחותם הטבעית של היישובים ביהודה ושומרון מהווה פגיעה ייחודית ולוקלית, העומדת בדרישות הלכת גרינברג. כל זאת, מעבר להנחתם שנסיגה מחבל עזה ומצפון השומרון מהווה לא רק תקדים שיעמיד את עצם קיומם העתידי של שאר היישובים ביהודה ושומרון בסימן שאלה, אלא גם צעד ראשון מתוך סדרת נסיגות מתוכננת (ראו נספח מש/1 ג עמ' 19 לבקשת המדינה מיום 5.4.05), דבר שאין להוציא חלקו מכלל וכלל חשבון ואפשרות, על פי התקדים האמור. המשיבות הדגישו כי המדובר בפעולות של שדלנות ציבורית בלבד, ואין כאן משום הסגת גבולו של השלטון המרכזי, הבדל עליו עמד השופט גולדברג בפרשת גרינברג (עמ' 24).

מ"ג. סבורני כי גם בעניין זה אין מקום להיעתר לעתירה, בין מטעמים שבראיות, בין מטעמים שבמהות.

היבטים ראייתיים

מ"ד. העותרת לא הראתה שכספים שהעבירו המשיבות שימשו למימון מסע ההסברה, ולא הציגה נתונים שיוכלו לאפשר דיון באופן הפעלתו של שיקול הדעת של המשיבות. כמו כן, לא נטען מצדה בדבר השפעת תכנית ההתנתקות על המשיבות, ועל היחס בינה לבין "מפת הדרכים". אכן, חלק מהמשיבות העבירו כספים למועצת יש"ע,

אך כשלעצמו, גם לעמדת המדינה, אין בכך פסול. בדומה למרכז השלטון המקומי, מועצת יש"ע מהווה ארגון יציג של המועצות ביהודה שומרון וחבל עזה. במסגרת תפקידה מסייעת מועצת יש"ע למועצות השונות בתחומים דוגמת תקצוב כבישים ומרכיבי בטחון, משא ומתן מול משרדי הממשלה, גיוס תרומות בחו"ל, מסעות הסברה לעידוד תיירות ביהודה שומרון ועזה, שינוי תכניות בניה, מימון הסעות ממוגנות לעובדים סוציאליים, פיתוח מפעלי מים, קידום העסקת קציני ביטחון במימון משרד הביטחון ועוד (ראו, בין היתר, סעיפים 4-7 לתצהיר התשובה מטעם המשיבות מיום 8.5.05). גם המדינה הודתה כי מתן צו ביניים האוסר על המשיבות להעביר כספים למועצת יש"ע "הינו גורף ביותר... בה בשעה שיתכן והרשויות המקומיות באזור מעבירות כספים למועצת יש"ע, שהינן למטרות שאינן בגדר ו/או לא נועדו למימון פעילות נגד תכנית ההתנתקות" (סעיף 8 לתגובת המדינה מיום 30.12.04, ההדגשה הוספה - א"ר). לא למותר לציין, מועצת יש"ע אמנם מקבלת כספים מהרשויות המקומיות באזורים (עד להינתקות, כיום מן הסתם באזור), אך היא גם מגייסת כספים ממקורות פרטיים למימון פעילויותיה. לאופן הוצאתם של הכספים ולצורך בפיקוח עליו למניעת פעילות לא חוקית אדרש בהמשך.

מ"ה. העותרת לא התייחסה בעתירה לפעולותיה השונות של מועצת יש"ע, ואת עיקר המידע על ענייניה נאלץ אני להסיק מהפרוטוקולים של השימועים שנערכו לראשי חלק מהמשיבות בפני המשיבה 1 (נספחים מש/א-ה לבקשת המדינה מיום 5.4.05) ומתצהיר התשובה שהוגש מטעם המשיבות ביום 8.5.05 (מר ענבר לויין). מסתבר שבמועצת יש"ע קיימת גם "מחלקה מדינית" העוסקת בפעולות הסברה, מחאה ושדלנות לטובת חיזוק ההתיישבות היהודית ביהודה שומרון ועזה (מש/ב עמ' 16 (מר בנצי ליברמן); מש/ד עמ' 24 (מר פנחס ולרשטיין)). דומה כי אין הבחנה ברורה בין המחלקה המוניציפלית למחלקה המדינית (מש/ג עמ' 21 (מר שאול גולדשטיין)), אך ראשי המשיבות התייחסו לכך שפעילויותיה של המחלקה המדינית ממומנות באמצעות גיוס תרומות ולא מכספי המועצות (מש/ב עמ' 16; מש/ד עמ' 23-24). העותרת גם לא הניחה תשתית ממנה ניתן ללמוד כי כספים שמקורם ברשויות המקומיות שימשו למטרה שאינה מוניציפלית.

מ"ו. סוגיית המימון של גופים מייצגים אינה פשוטה כל עיקר. מרכז השלטון המקומי ומרכז המועצות האזוריות, אליהם התייחסו המשיבות (תגובה משלימה מיום 4.4.05, עמ' 14) ממומנים על ידי הרשויות המקומיות בישראל, בדומה למועצת יש"ע בתחומה. ברם, גופים אלה פועלים גם לטובת אינטרסים שאינם משותפים לכל הרשויות החברות בהם כולן. לדוגמה, בפרשת בג"צ 7111/95 מרכז השלטון המקומי נ' הכנסת

פ"ד נ(3) 485 עתר מרכז השלטון המקומי נגד חוק האוסר על חברי כנסת לשמש במקביל כראשי רשויות מקומיות, או בפרשת בג"צ 935/91 מרכז השלטון המקומי בישראל נ' ממשלת ישראל (לא פורסם) העוסקת בקליטת שידורי הערוץ השני, וכן בעניין בג"צ 3468/03 מרכז המועצות האזוריות נ' ממשלת ישראל (לא פורסם), שם עתר מרכז המועצות האזוריות נגד הכוונה לאחד שלוש מועצות אזוריות. אכן, מהותית נושאים אלה קשורים בצורות שונות לשלטון מקומי, אך אין הם נוגעים ישירות לכל הרשויות המממנות את הגופים המייצגים. המצב בענייננו במישור העקרוני אינו שונה מהותית.

מ"ז. ביום 27.1.05 הוחלט לדחות את המשך הדיון בעתירה על מנת שהמשיבה 1 תערוך בדיקה "באשר לנתונים החשבונאיים הנוגעים להוצאות תקציביות נשוא העתירה". ביום 10.3.05 הגישה המדינה את ממצאי החקירות שנערכו. מסיכום ממצאי הביקורות עולה כי בשנים 2003-2004 העבירו רק שבע רשויות כספים למועצת יש"ע, ואין לדעת למה שימשו כספים אלה. הבדיקה העלתה גם, כי לכאורה אחת מהמשיבות העבירה כספים ישירות למאבק נגד ההתנתקות. בעקבות זאת נערכו השימועים הנזכרים, ונמסר כי המשיבה 1 תשקול:

"לעשות שימוש, ככל הנדרש, במכלול הסמכויות הנתונות על פי כל דין, לרבות, במידת הצורך, מינוי חשב מלווה... תישקל האפשרות להטיל חיוב אישי על נבחרי הציבור בגין הוצאת כספים אלו, בהתאם לסמכויות הנתונות לממונה על פי תחיקת הבטחון והוראות התקנון" (סעיף 9 לתגובת העדכון מטעם המדינה מיום 10.3.05).

סבורני כי במסגרת זו תתברר גם סוגיית אופן הפעלתו של שיקול הדעת, התלויה כמובן בנתונים העובדתיים. וכאמור, במידת הצורך יינקטו צעדים, ואם יתברר הצורך ראוי להם שיינקטו. אין מקום בשלב זה לדון בצעדים הקונקרטיים שיש לנקוט, אם בכלל, נגד מי מהמשיבות, בהעדר נתונים לגבי השימוש שנעשה בכספים שהועברו למועצת יש"ע. אוסיף, כי מוטב היה לוא היתה מועצת יש"ע מפרידה בין המחלקה המוניציפלית והמחלקה המדינית, ובכך חוסכת את אי הבהירות במקרה זה, ואת החשש לסטייה מהלכת גרינברג במקרים עתידיים. משאלה זו הובעה גם על ידי ראש מועצת גוש עציון מר שאול גולדשטיין (נספח מש/1 ג לבקשת המדינה מיום 5.4.05, עמ' 21).

מ"ח. לבסוף, טוענת העותרת כי גם אם היה מקום לפעולות מחאה מצד המשיבות, הנה החל מחודש מאי 2004 (כנטען, מועד הכרזת ראש הממשלה על כוונתו לקדם את תכנית ההתנתקות), ולכל המאוחר מיום 26.10.04 (היום בו אישרה הכנסת את הודעת הממשלה בדבר תכנית ההתנתקות), היה על המשיבות להימנע מפעילות הנוגדת את

מדיניותה המוצהרת של הממשלה. כאמור, לדידי למשיבות היתה סמכות לפעול בתחום זה כאמור, אף שעמדתן סתרה את עמדת הממשלה. ברם, אבקש לציין שתי נקודות נוספות הנוגעות לטענה זו. מבחינה פרוצדורלית, העתירה הוגשה ביום 8.11.04 ובאופן טבעי עסקה בפעולות שבוצעו קודם לכן, מן הסתם גם קודם לתאריך 26.10.04. העותרת לא הוכיחה שבוצעה פעילות לאחר התאריך הקובע מבחינתה.

מ"ט. ועוד, אשר למועד 26.10.04, ביום זה קיבלה הכנסת החלטה על יישום תכנית ההינתקות. ואולם, סעיף 2א(2) לנספח א' להחלטת הממשלה מיום 6.6.04 קבע:

"מיד לאחר סיום עבודת ההכנה יתקיים דיון בממשלה לצורך קבלת החלטה בדבר פינוי הישובים בהתחשב בנסיבות לאותו זמן - אם לפנות או לא ואיזה ישובים... מובהר כי לאחר סיום ההכנה כאמור, תתכנס הממשלה כדי להחליט בשאלת הפינוי אם לאו. לגבי כל אחת מהקבוצות בנפרד" (ההדגשה הוספה – א"ר).

סעיף 2א(3) בנספח האמור קובע "המשך התהליך כמתואר לעיל ולהלן כפוף להחלטות שתקבל הממשלה כאמור בסעיף 2 לעיל, ויבוצע בהתאם לתוכן ההחלטות". נמצא כי החלטת הממשלה מיום 6.6.04, וממילא אשרורה על ידי הכנסת, היתה פורמלית החלטה על תנאי, באופן הדורש עיון מחדש לפני תחילת הביצוע, ובין ביצוע שלב אחד למשנהו. לא ניתן לומר אם כן שהנסיון לשכנע את הממשלה שלא ליישם את התוכנית סותר את החלטה או את אשרורה, ולא ניתן במהות להתייחס לאיזה מן התאריכים הללו כתאריך הקובע. ועוד, עיון בחוק יישום תכנית ההנתקות, תשס"ה - 2005 שהתקבל ביום 16.2.05 מעלה שמבחינה זו גם הוא לא היה לעת ההיא אלא חוק על תנאי. כך לדוגמא קובע סעיף 22א(א) לחוק:

"לאחר שהממשלה תחליט על פינוי של כל אחת מקבוצות היישובים כאמור בסעיף 2א(2) לנספח א' של החלטת הממשלה מס' 1996, מיום י"ז בסיון התשס"ד (6 ביוני 2004), יקבעו ראש הממשלה ושר הביטחון, בצו, את השטחים שיפונו, ולגבי כל שטח - את יום פינויו" (ההדגשה הוספה – א"ר).

שיקולים שבמהות

נ'. על אף האמור בתחום הראיתי, אתייחס לסוגיה העקרונית של תחולתה של הלכת גרינברג. כאמור, דעת המשנה לנשיא ש' לוין היתה כי על הרשות המקומית להצביע על "השפעה מיוחדת ונפרדת על הציבור שבתחומיהן מעבר למשמעות הארצית או הלאומית" (עמ' 15), השופט גולדברג כתב:

"דומני כי אם היה מדובר במאבק של יישוב חקלאי כנגד הסכם שלום שעל פיו לא ייוותרו ברשותו רוב שטחיו החקלאיים, כי אז היו הכול מסכימים שההוצאה הכספית שהיה נדרש היישוב להוציא למאבק, הינה הוצאה לגיטימית אף שמדובר בגבולה של המדינה שהוא נושא מדיני. כל השוני בין דוגמא זו למקרה שלפנינו הוא, שבענייננו נוסף נוסף, והוא המחלוקת הציבורית על עתיד רמת הגולן בהסכם שלום עתידי. אולם אין בשוני זה כדי לשנות את התוצאה המשפטית. המאבק אשר המועצה המקומית קצרין והמועצה האזורית גולן יצאו בו, הוא על המשך קיומם של היישובים ברמת הגולן, ואין במחלוקת הציבורית על עתיד רמת הגולן כדי להאפיל על מהותו של המאבק מבחינתן של המועצות הנ"ל. יש לנתק את מאבקן על המשך קיומם של היישובים מן המחלוקת הציבורית, שאינה רלוונטית כלל להכרעתנו השיפוטית" (עמ' 25, ההדגשה הוספה – א"ר).

נ"א. המשיבות טענו שמדיניות הממשלה מטילה עליהן הגבלות בניה והתרחבות. כן נטען כי ההתנתקות החד צדדית מרצועת עזה וצפון השומרון מהווה לא רק תקדים, אלא גם צעד ראשון בסדרה של נסיגות נוספות (ראו נספח מש/1 ג' עמ' 19 לבקשת המדינה לצירוף מסמכים מיום 5.4.05). בנסיבות, קשה להלום כי השלכות אפשריות אלה הן הזויות לגבי חלק מן היישובים, וכי לכן לא יבואו בגדרי "קיומו של אינטרס לוקלי נפרד מהמשמעות הארצית והלאומית", וכי הן נופלות ממאבקו של יישוב הצפוי לקיצוץ בשטחיו החקלאיים, כדוגמה שנתן השופט גולדברג. בהשלמת טיעון מיום 25.5.05 ביקשה העותרת שנקבע "כי רשות מקומית איננה מוסמכת לפעול ו/או לממן פעילות בנושאים פוליטיים - בטחונים-מדיניים ובוודאי שלא בנושאים שלגביהם קיימת מחלוקת ציבורית ברורה ומובהקת" (עמ' 6). דומני כי בדברים הנזכרים של השופט גולדברג ישנה תשובה לטענה זו: "אין במחלוקת הציבורית... כדי להאפיל על מהותו של המאבק מבחינתן של המועצות", ולענייננו החשש מפגיעה מהותית ביישוביהן או חלקם עד כדי חיסול.

נ"ב. מובן, כי התערבות רשות מקומית בנושא הנתון במחלוקת ציבורית, ובמיוחד במחלוקת פוליטית, מעוררת חשד לחריגה אל עבר תחום הפעילות האסורה. לנבחרי הציבור, גם בשלטון המקומי, ישנן עמדות פוליטיות במגוון תחומים, ויותר מזה - הם לא אחת נציגי מפלגות הפועלות גם במישור הארצי, ומסיבה זו גובר החשד לעירוב תחומין; חשד, אך בוודאי לא חזקה חלוטה, ועל כן יש לבדוק בקפידה כל מקרה וטענה לגופם. אילו היו המשיבות משתתפות במימון מסע ההסברה על מנת לסייע למועצות שהושפעו ישירות מתכנית ההתנתקות בלא השלכה עליהן עצמן, לא היה הדבר בא בגדרי הלכת גרינברג, שהרי "רשות מקומית אמורה לדאוג לקהילתה - לא לכלל קהילת המדינה" (בג"ץ 6741/99 ארנן יקותיאלי נ' שר הפנים, פ"ד נה(3) 673, 705 -

השופט, כתארו אז, חשין). הדברים האמורים מעלה נכתבו, איפוא, על יסוד ההנחה כי במאבק דנא נאבקות המשיבות לשם עצמן, במבט אל עתידן שלהן.

נ"ג. וכאן אבוא לנקודה שהיא מהותית וחשובה בעיני: ברי כי אין בקיומה של סמכות תקצוב כאמור בכדי לאפשר יד חופשית למשיבות. מדובר בסמכות שלטונית שיש להפעילה בסבירות, תוך שמירה על כללי המשפט המינהלי, באופן מסודר ושקול, תוך דיון ראוי וייעוץ משפטי. בשימוע בפני המשיבה 1 אמר מר שאול גולדשטיין, ראש המועצה האזורית גוש עציון, שיש לשמור על מידתיות בין ההשפעה של התכנית על הרשות המקומית לבין סכומי התמיכה. עיקרון זה צריך לדעתי להיות מקובל. כאמור, במקרה שלפנינו אין תשתית ראייתית מספקת כדי לדון באופן שבו הופעלה הסמכות, אך ברור שיש צורך בהגבלות ובאיזונים כאמור, ואין כל מניעה שהיא לביקורת שיפוטית עליו. במסגרת איזון זה יתכן שיש מקום להבדיל בין תכנית "מפת הדרכים" לתכנית ההתנתקות המצומצמת יותר. אמנם, כטענת המשיבות, התכניות נכרכו זו בזו, וגם ברמה הציבורית ניתן לקבל את ההשערה שלמאבק נגד תכנית ההתנתקות יהיו השלכות על המשך יישומה של "מפת הדרכים", אך יתכן שאם מדובר במאבק עקיף יותר, ראוי להגביל את הסכומים המוקצים לו, תוך בחינת השאלה עד כמה ישנו סיכון לקיומם של יישובים נוספים. הכל במסגרת ההגבלות והאיזונים כאמור.

מינהל תקין

נ"ד. בתגובתה מיום 30.12.04 טענה המדינה, כי "שימוש על ידי רשויות מקומיות בכספי אוצר המדינה למימון מחאה נגד מדיניות השלטון המרכזי, אף בנושא חשוב למועצה ולתושבים בתחומה, אינו מתיישב עם מינהל תקין" (עמ' 6), טענה זו חוזרת על האמור בדעת המיעוט של השופט דורנר בפרשת גרינברג. ברם, כפי שקבעה דעת הרוב, כספים אלה הועברו לרשות המקומית על מנת לדאוג לאינטרסים של תושביה. משעולה כי השימוש המבוקש הוא להגנת אינטרס לוקלי לגיטימי, לא ניתן לומר במישור העקרוני שיש כאן שימוש לרעה במשאבים. הדעת נותנת כי לא תמיד עולה האינטרס הלוקלי בקנה אחד עם מה שנתפס על ידי השלטון המרכזי כאינטרס הכללי, והרי גם העותרת מודה כי לפי הלכת גרינברג למועצה מקומית חוף עזה ולמועצה אזורית שומרון היתה סמכות מימון כאמור (כך בפירוש בסעיף 21 לעתירה, בניגוד לעמדת המיעוט בפרשת גרינברג). הכספים המועברים לרשויות המקומיות עוברים מכוח הדין, ובמקורם הם כספי הציבור. אף אם הציבור בחר להעמיד שלטון מקומי לעומתו. כה אמר השופט גולדברג בפסק דין גרינברג: "אפשר גם לטעון כי פעולות מחאה מטעם רשות מקומית בעניינים השנויים במחלוקת ציבורית אינן צריכות להיות ממומנות על

ידי כלל אזרחי המדינה... אולם גם טענה זו מתעלמת מן ההיבט הקיומי שבמאבקה של הרשות המקומית" (עמ' 25). ולבסוף, כך התנסח בית המשפט העליון של מדינת קליפורניה בעניין דומה:

More fundamentally, while public agency "lobbying" efforts undeniably involve the use of public funds to promote causes which some members of the public may not support, one of the primary functions of elected and appointed executive officials is, of course, to devise legislative proposals to attempt to implement the current administration's policies. Since the legislative process contemplates that interested parties will attend legislative hearings to explain the potential benefits or detriments of proposed legislation, public agency lobbying, within the limits authorized by statute, in no way undermines or distorts the legislative process". (*Sam Stanson v. William Penn Mott Jr.* 17 Cal. 3d. 206 (1976))

הבחנה בין כספי ארנונה לכספים ממקורות חיצוניים

נ"ה. ואולם כדי לצמצם ככל הניתן את הקושי, נזכיר כי בשיח הדיון שנערך ביום 6.4.05 הועלתה האפשרות להבחין בין כספים שמקורם בשלטון המרכזי לבין כספים ממקורות עצמיים של הרשויות. פתרון זה עשוי להקהות את עוקץ הביקורת כלפי שימוש בכספי כלל הציבור נגד השלטון המרכזי, דבר שאף אם אינו פגום משפטית אינו נקי מבעייתיות ציבורית. השימוש האפשרי המוצע הוא בכספי ארנונה:

"ארנונה היא המס העיקרי אותו גובות רשויות מקומיות לכיסוי הוצאותיהן, והוא אף המקור העיקרי להכנסותיהן... שלא כמותו של המס המדינתי הוא המס העירוני, הארנונה. הארנונה אמורה לשמש... למימון הוצאותיה של הרשות המקומית. ומהן אותן הוצאות? אף אתה אמור: רשות מקומית עושה, על דרך העיקרון, בתחומיה-שלה בלבד, ובתחומים אלה נושאת היא בהוצאות הכרוכות בניהולה של הקהילה ובהספקת שירותים סביבתיים וקהילתיים לבני הקהילה" (בג"ץ 6741/99, עמ' 683 – השופט, כתארו אז, חשין).

כספי הארנונה נגבים מתושבי הרשות המקומית הספציפית, ולפיכך אולי ראוי יותר, בגדרי הגינות ומינהל תקין, שדווקא כספים אלה ישמשו להגנה על האינטרסים של אותה רשות. יתר על כן, כספי הארנונה נגבים מאותם תושבים שבחרו את חברי המועצות המאשרים את הוצאות הרשויות. נציגים אלה - "מעין פרלמנט זוטא" (עת"מ 5042/01 גדבאן זיד נ' כמאל פארט, פ"ד נו(3) 865, 897 - השופטת נאור) משקפים את

המגוון הפוליטי של תושבי המועצות, ולכן סביר יותר להפקיד בידיהם לעניין זה שימוש בכספי הארנונה ולא בכספי המדינה, שמקורם במסים שמשלמים כלל האזרחים, אשר אינם מיוצגים במועצות הללו. הנה, במקרה שלפנינו, דומה כי רוב משלמי המיסים - באמצעות נציגיהם - תמכו בתכנית ההתנתקות, אך רוב משלמי הארנונות בתחומי המשיכות - באמצעות נציגיהם - התנגדו לה. גישה זו אינה מובנת מאליה, ולא אומר כי לא ניתן היה להישאר בגדרי הלכת גרינברג בדעת הרוב כמות שהיא, אך היא מאפשרת יתר איפוק וריסון בהוצאת הכספים, ומקחה את העוקץ הציבורי, ולא מילתא זוטרתא היא.

שימוש וניהול כספי העיר במשפט העברי

נ"ו. אף עמדתו העקרונית של המשפט העברי היא כי כספים שנגבו לצורך בני העיר יכולים לשמש אך לצרכי אותה עיר, "מגבית העיר לאותה העיר" (תוספתא, מגילה, א, ה; בבלי, בבא מציעא, ע"ח ע"ב). בתוך מסגרת זו של "צרכי העיר", נתון שיקול הדעת בהקצאת משאבים לראשי הקהל, הפרנסים, ואין אדם יכול לתת את מעות הצדקה שחויב להפריש ("מגבית העיר") לאיזה עני שיבחר - אפילו היה קרובו הדר באותה העיר (אור זרוע, חלק א, הלכות צדקה סימן כג). מסגרת שיקול הדעת של טובי העיר רחבה ביותר. בעניין זה נקוט "תקנות אלו שנהגו כל קהל וקהל על המס ועל שאר עסקיהן, אינן נוהגות על פי דיני התורה, אלא שהם רשאים לעשות ולהסיע על קיצתן ("לקנוס את העובר על קיצת דבריהם", קרי, לקנוס את מי שאינו מכבד את מה שנקצב - רש"י, בבא בתרא, ח ע"ב). ולפיכך, "אין בהם אלא מה שהוא ידוע ומפורש בעדים מה היתה תקנה, ועל מה הסכימו" (שו"ת הרשב"א (רבי שלמה בן אדרת, ספרד המאה יג-יד), חלק ג, סימן שצ"ה; ראו גם חלק ג תשובה תי"ב).

נ"ז. קביעת גובה המס, והשימוש שנעשה בו, מסורים לקהל, וכיום, לנציגיו הנבחרים (ראו הרב כתריאל פ' טכורש, "מערכת המסים לאור התורה", בצומת התורה והמדינה (תשנ"א) כרך ב', 295). בעניין זה נאמר "הרשויות המקומיות, המורכבות מנציגים שנבחרו על ידי רוב הציבור, רשאיות לקבל החלטות בדברים הנוגעים לטובת תושבי המקום, צרכי וסדרי חייהם, כל שאינם נוגדים את דיני התורה ומנהגי ישראל" (הרב נתן צבי פרידמן, "סמכות הרשויות המוניציפאליות לאור ההלכה", שם, כרך א', 173; ראו גם הרב י' שביב, "מסים במועצה האיזורית", תחומין ו' (תשמ"ה), 270). כאמור לעיל, ככלל המסים המקומיים של התושבים נועדו לשמש אך לצרכיהם, אך דומה כי ההחלטה אילו שימושים באים בגדר זה מסורה לנציגיהם הנבחרים. בענייננו, אם החששות הם ל"מדרון חלקלק" של התנתקות, אין מניעה כי הרשויות ישתמשו ב"מגבית העיר" כדי לקדם פניה של סכנה האורבת לעיר.

סיכום

נ"ח. לדידי יש מקום לקביעה שהסכומים שיוורשו הרשויות להוציא למאבק המדיני הקשור בהן יוקצו דווקא מתוך הארנונה שגבו מתושביהן. הדבר מחייב את הרשויות לקבוע סדרי עדיפויות, ומטיל עליהן אחריות: תקציבים שיוצאו לנושא פלוני, יחסרו מטבע הדברים מנושא אחר. עמדת המשיבות כפי שהוצגה בתצהיר התשובה מיום 8.5.05 היא שניתן לבצע הפרדה תקציבית כאמור, ולא מצאתי כי המדינה חלקה על כך, וסבורני כי כך ראוי לעשות.

נ"ט. משנקבע שפעולת המשיבות באו, עקרונית, בגדרי הלכת גרינברג, ובכפוף לסייג לגבי המקור התקציבי, נותר עתה לדון בבקשת העותרת והמדינה להפוך את הלכת גרינברג, ולאמץ את דעת המיעוט דשם.

עיון מחדש בהלכת גרינברג

ס'. העותרת, ועמה המדינה, טוענות כי יש לבטל את ההלכה שנקבעה בפס"ד גרינברג. הראשונה מבקשת לאמץ את דעת המיעוט של השופט דורנר (פסקה 16 להשלמת הטיעון מיום 25.05.05), האחרונה מבקשת לאמץ מבחן כפול, טריטוריאלי ומהותי (כתב תשובה מטעם המדינה מיום 29.05.05). בשניהם אדון בהמשך. עמדת המשיבות היא כי לא הוצגה סיבה משכנעת לעיין מחדש בהלכת גרינברג. נטען כי ההלכה ראויה היא; ועוד, כי בשנים שחלפו מאז קביעתה, התחזקה - בארץ ובעולם - מגמת הביזור המעצימה את השלטון המקומי, ולפיכך לא ניתן לטעון כי הסטייה מהלכת גרינברג באה בגדרי התאמת המשפט לנסיבות המשתנות (ראו רע"א 1287/92 אבנר בוסקילה ראש המועצה הדתית נ' שאול צמח, פ"ד מו(5), 159, 173, דברי השופט, כתארו אז, ברק). אדרש אפוא הן לשאלת העמדה המשפטית הרצויה, והן לשאלת הסטייה מן התקדים שהרי "לא די בכך שהלכה קודמת אינה נראית לשופט טובה כדי להצדיק סטייה ממנה" (שם, עמ' 172).

הלכת גרינברג לגופה

ס"א. כאמור, הלכת גרינברג מתירה לרשות מקומית לפעול, ולנסות להשפיע, על השלטון המרכזי גם בתחומים השנויים במחלוקת ברמה הלאומית, ובלבד שיש לצעד שביוזמת השלטון לנקוט "השפעה מיוחדת ונפרדת על הציבור שבתחומיהן, מעבר למשמעות הארצית או הלאומית" (המשנה לנשיא לוין, עמ' 15). אקדים ואומר, כי זו גם עמדת. העובדה שנושא מסוים הוא בעל חשיבות לאומית, ואפילו הוא נתון

במחלוקת ציבורית, אין בה כשלעצמה כדי למנוע מרשות מקומית לפעול בעניין לטובת תושביה, ככל שהללו עתידים להינזק ממנו נזק מקומי וייחודי. אפרש דברי.

ס"ב. ביום 24.1.1993 קיבלה הממשלה החלטה בדבר "אזורי עדיפות לאומית - סיווג מחדש של ערי ואזורי פיתוח". אין כל ספק כי סוגיות דוגמת פיזור אוכלוסין והקצאת משאבים לאומיים, הן עניין לשלטון המרכזי לענות בו ("עדיפות לאומית", פשוטו כמשמעו), אך אף על פי כן קיבל בית משפט זה עתירות שהגישו עיריית קרית גת והמועצה המקומית אריאל נגד ההחלטה, בעילות של חוסר סמכות, חוסר סבירות והפליה (בג"צ 2918/93 עיריית קרית גת נ' מדינת ישראל; בג"צ 4235/93 מועצה מקומית אריאל נ' ממשלת ישראל, פ"ד מז(5), 832, בהרכב השתתפו השופטים גולדברג, מצא ודורנר), עתירה דומה נדונה בימים אלה לפני הרכב מורחב של בית משפט זה (בג"צ 8020/02 מועצה אזורית עמק יזרעאל נ' מר אריאל שרון). אכן, ניתן לטעון כי תושבי הרשות יכולים להגיש עתירות אלה בעצמם, או באמצעות גופים ציבוריים שונים, ולא דווקא העירייה או המועצה המקומית, אך טענה זו - בה אדון בהמשך - שוחקת את כוחם הקבוצתי, ואין לדעתי כל סיבה שלא לאפשר לנציגיהם הנבחרים של התושבים הדואגים לאינטרסים של בוחריהם לעתור לעניין זה. בהקשר זה ראו בג"צ 11163/03 ועדת המעקב העליונה לענייני הערבים בישראל נ' ראש ממשלת ישראל (טרם פורסם), עתירה שעניינה הפליה לרעה של יישובים ערביים, ודומה כי אף היא משיקה לנושאים מעין אלה. מבחינות מסוימות הנושאים הללו הם תמונת ראי של העניינים העומדים ביסוד עתירה זו, אף כי בהקשרים שונים: הטבות ליישובים לעומת הגבלות על הרחבתם. אציין גם כי לפי גישת העותרת והמדינה, אסור יהיה לרשות מקומית לסייע, כספית או אחרת, לגוף ציבורי כלשהו, הפועל בעניינה.

ס"ד. בהקשר שונה, מתחום איכות הסביבה, לכאורה אין מניעה שרשות מקומית תדרוש להיות שותפה, ולהביע את עמדתה, ביחס לתכנון מתקני תשתית ארציים בתחומה. כך הוא ביחס לבג"צ 594/89 מועצה אזורית ערבה תיכונה נ' המועצה הארצית, פ"ד מד(1), 558, שעסק בתחנת המסר של תחנת "קול אמריקה" ונגע במישרין ביחסי החוץ של ישראל, ובג"צ 3318/99 המועצה המקומית צורן נ' רשות השידור (לא פורסם) (ראו החלטת ביניים מיום 27.2.00; ההליך עצמו נמחק בהחלטה מיום 30.9.01). במקרים אלה הרשויות המקומיות הן הנפגעות הישירות מהתכנית, אך יותר מכך, הן מרכזות בידיהן את המידע המקיף ביותר ביחס להשפעת הצעד המתוכנן על חיי תושביהן ועל הסביבה כולה. אין כל ספק שקיים אינטרס ציבורי ראשון במעלה שמידע זה יוצף ויהווה בסיס להשגות ואף לעתירות. הוא הדין ביחס לעתירות של רשויות מקומיות בעניין הפעלת תשתיות לאומיות הנמצאות בתחומן. בבג"צ 5598/00 עיריית הרצליה נ' רשות שדות התעופה בישראל, פ"ד נז(3), 883, עתרו שלוש רשויות מקומיות

נגד המשך הפעלתו של שדה התעופה שבתחומן. אין כל ספק שמדובר בסוגיה טכנונית ברמה הלאומית, וכך עלה גם מעמדת המדינה שהצביעה על שיקולים לאומיים העומדים בבסיס המשך הפעלתו של שדה התעופה במקום (בעיקר הצורך בשדה תעופה במרכז הארץ לצורכי בטיחות, והצורך בלימודי טיסה אזרחיים בשל מחסור הולך וגובר בטייסים אזרחיים). ברם, סבורני כי האינטרס הציבורי הרחב ביותר, כמו גם האינטרס המצומצם של תושבי הרשויות הרלבנטיות, הוא שמירב המידע ונקודות המבט יובאו בפני השלטון המרכזי, ומשלא צלחה הדרך – גם בפני בית המשפט. אכן, בעקבות אותה עתירה צומצמה הפגיעה באיכות חייהם של התושבים.

ס"ה. בתגובתה מיום 29.5.05 הציעה המדינה לאמץ בענייננו מבחן כפול: "סמכויותיה של רשות מקומית מתוחמות ומוגדרות – על בסיס טריטוריאלי מזה, ועל בסיס ענייני מזה" (פסקה 4). את ההגבלה לתחום השיפוט המוניציפלי מבקשת המדינה ללמוד מדברי החקיקה השונים המקנים לרשות מקומית סמכות לפעול "בתוך תחומה" (בין היתר סעיף 233 לפקודת העיריות (נוסח חדש); סעיף 146 לצו המועצות המקומיות (א), תשי"א - 1951; סעיף 63 לצו המועצות המקומיות (מועצות איזוריות), תשי"ח - 1958). את ההגבלה המהותית לעניינים בעלי אופי מוניציפלי מסיקה המדינה מפסיקה נרחבת של בית משפט זה - בעיקר ביחס למכירת בשר חזיר - לפיה "המחלוקות האידיאולוגיות השונות שבין חלקי האוכלוסיה... זירת ההתגוששות שלהן היא בכנסת, או במוסדות המרכזיים של הממשלה, ולא העיריה או המועצה המקומית היא האחראית להסדרן" (בג"צ 155/60 יצחק אלעזר נ' ראש העיר בת-ים, פ"ד יד (2) 1511, 1512 – השופט, כתארו אז, זילברג). לטענת המדינה "שייכות טריטוריאלית וזיקה לאוכלוסיה המקומית אין בהם די כדי להקנות סמכות לרשות המקומית. על מנת להקנות סמכות לרשות המקומית לפעול פעולות מסוימות, יש צורך בקיומו של תנאי נוסף ומצטבר והוא, שאין מדובר בעניין לאומי כלל-ארצי, אפילו אם אותו עניין מתייחס לתחומה" (פסקה 17).

ס"ו. על פניו מבחן זה שובה את הלב. לכאורה הוא פוטר את בית המשפט מלהעמיד את יוזמת השלטון המרכזי במבחן התוצאה, שכן לא השפעת היוזמה על הרשות המקומית היא אמת המידה, כי אם סיווגו של העניין בו מדובר. ברם, ספק בעיני האם המבחן המוצע קל או ברור יותר - ובעיקר האם הוא צודק יותר. ההגבלה הטריטוריאלית אליה מתייחסת המדינה מופשטת ביותר, שהרי אין ספק שמותר למועצה לפעול גם מחוץ לתחומה הגיאוגרפי, למשל בהופעה בפני גופים שיפוטיים, כאמור לעיל. כבר דנו למעלה גם בהיבט הענייני. סבורני, כפי שנקבע בהלכת גרינברג, כי גם ההגבלה העניינית אינה רצויה, ואין לה, כפי שראינו לעיל, מקום בפרקטיקה

המקובלת. הדבר גם - כאמור - לא יהא צודק כל עיקר, שכן בנושאים שבמוקד הלאומי הנוגעים לרשות תהא זו כאילם לא יפצה פיו.

ס"ז. כללם של דברים, סקירת המקרים הקצרה שהובאה לעיל מעלה לפחות שני שיקולים כבדי משקל, המורים לכאורה נגד קבלת המבחן המוצע. טענת המדינה, ובעניין זה גם העותרת, היא כי אין מניעה שתושבי רשות מסוימת שתכניותיו של השלטון המרכזי עתידות להשפיע עליהן - להבדיל מן הרשות עצמה - יפעלו לסיכולן. הטענה היא שעל התושבים להתאגד ולעשות זאת בעצמם. טיעון זה אולי היה יפה בעולם ללא עלויות, ואף בכך מסופקני; אך להתארגנות ולהתאגדות יש עלויות, כספיות ואחרות. הצעת המדינה תביא אפוא לשחיקת כוחם של התושבים אל מול השלטון המרכזי, להתנגד למה שנתפס בעיניהם כמדיניות שגויה וכעוול. ועוד, כפי שראינו בעתירות בנושא איכות הסביבה, קיים אינטרס ברור שקולה של הרשות המקומית יישמע, גם בנושאים בעלי אופי כלל ארצי, כיון שזו מרכזת בידה את מירב הידע הרלבנטי להשפעות המדיניות המוצעת על תושביה. כך בנושאים שונים, ודברים בחינת קל וחומר, כשהמדובר בנושאים שמשמעם עלול להיות, בטווח כזה או אחר ובלהט החרב המתהפכת, פגיעה אנושה ביישוב.

מן המשפט בארה"ב

ס"ח. אציין כי ההבחנה העומדת בבסיס הלכת גרינברג אומצה בעבר על ידי בתי משפט בארה"ב, ככל הנוגע לשדלנות (לובי). בפרשת *Crawford v. Imperial Irrigation District* (200 Cal. 318 (1927)) אימץ בית המשפט העליון של מדינת קליפורניה את ההבחנה בין שדלנות בעניין שיש לו השפעה ישירה על הרשות המקומית, לבין כזו בנושא שיש לו השפעה כללית ובלתי ייחודית: "The Jones Bill, so called, was not a measure affecting directly the Quincy Valley Irrigation District, but was a bill applying generally to any irrigation district authorized to issue bonds" כך גם בפרשת *Hays v. City of Kalamazoo* (316 Mich. 443 (1947)). ברם, דומה כי מאז ננקט קו מרחיב יותר, הנוטש את ההבחנה בין השפעה ישירה ועקיפה. בפרשת *Peacock v. Georgia Municipal Association* (247 Ga. 740 (1981)) דן בית המשפט העליון של מדינת ג'ורג'יה בתביעתם של אזרחים נגד ארגונים מייצגים של רשויות מקומיות, שהשתמשו בכספי הרשויות לצורך מסע שדלנות אצל השלטון המרכזי. בית המשפט דחה את העתירה וקבע:

"We find that in today's complex world the activities carried on by defendant organizations constitute necessary activities for the administration of county government... Elected officials who participate as members and officers of defendant organizations are elected by the voters for the purpose of performing certain public functions. Among the functions of officers of municipal corporations or counties is to represent the views of the constituents to law-making bodies in regard to pending issues affecting the political subdivision. Since it is the responsibility of the government entities to represent the views of their constituents in this manner, it is proper to carry out this function in concert with officials of other governmental bodies. If the electors of a political subdivision disagree with the position taken by their officials, the remedy is at the ballot box".

ראו גם Powell v. City of San Francisco (62 Cal. App. 2d. 291 (1944)). כיום ההבחנה המרכזית היא בין התערבות בנושא העומד להכרעת הציבור, בין בבחירות ובין במשאל, לבין נושאים העומדים להכרעתו של המחוקק (לסיכום ראו D. Morgan, "The Use of Public Funds for Legislative Lobbying and Electoral Campaigning", 37 Vand. L. Rev. 433 (1984); M. Galston, "Lobbying and the Public Interest: Rethinking the Internal Revenue Code's Treatment of Legislative Activities" 71 Tex. L. Rev. 1269 (1993))

סטייה מתקדים

ס"ט. כאמור, את משאלת העותרת והמדינה לשנות את הלכת גרינברג יש לבחון גם בפרספקטיבה של סטייה מתקדים. "השופטים הם שיצרו את המשפט המקובל. הם ביקשו בכך לתת פתרון לצרכים החברתיים של זמנם. עם השינוי בצרכים אלה עליהם לשקול אם אין מקום לשנות את ההלכה השיפוטית עצמה" (א' ברק, שופט בחברה דמוקרטית, 61; ראו גם ע"א 150/50 אריה קאופמן נ' בנימין מרגינס, פ"ד ו(2) 1005). ברע"א 1287/92 הנזכר הביא השופט גולדברג בהסכמה את דברי פרופ' ברק כי "סטייה מתקדים תהיה חריג ולא הכלל, וכי היא תעשה בנסיבות מיוחדות. 'נטל ההוכחה' בעניין זה, הראוי שיוטל על זה המבקש לסטות מהתקדים, ולא על מי שמבקש לכבדו. על כן, מקום שכפות המאזניים הן מעויינות, יש לדבוק בתקדים ולא לזנוח אותו. רק כאשר כפות המאזניים נוטות בצורה ברורה לטובת סטייה מהתקדים, יש לבחור בדרך זו" (רע"א 1287/92, עמ' 168; א' ברק, שיקול דעת שיפוטי, 408). סבורני כי העותרת והמדינה לא הצביעו על שינוי נסיבות, או על סיבה מספקת אחרת, המצדיקה סטייה מההלכה שנקבעה בבית משפט זה בפרשת גרינברג. כאמור, סבורני כי ההלכה מוצדקת

לגופה, אך גם בחינת הנסיבות המשתנות, אינה מצדיקה סטייה הימנה במישור העקרוני, בכפוף למקור המימון כאמור.

ע'. כזכור הלכת גרינברג נשענה, בין היתר, על ההנחה כי "ניתן להצביע על מגמה כלל עולמית של מעבר מהמודל הריכוזי אל המודל הביזורי" וכן שתהליך "דומה של ביזור אירע גם בישראל" (עמ' 11-12). דומני כי בשנים שחלפו מאז פסק הדין בפרשת גרינברג, התעצמה מגמה זו, הן להלכה והן למעשה. להלן אתייחס למספר תחומים. עם זאת, לא אמנע מהצבת תמרורי אזהרה, זהירות וריסון.

תכנון ובניה

ע"א. ביטוי למגמת העצמתו של השלטון המקומי ניתן למצוא בין היתר בתיקון 43 לחוק התכנון והבניה (חוק התכנון והבניה (תיקון מס' 43) תשנ"ה - 1995), שהחידוש העיקרי בו היה "בהרקת סמכויות תכנון מכלי אל כלי, קרא בהעברת סמכויות שונות מן הוועדות המחוזיות לוועדות המקומיות" (בג"צ 5145/00 הועדה המקומית לתכנון ולבנייה חוף השרון נ' שר הפנים, פ"ד נז(2) 179, 186 - השופט, כתארו אז, חשין). משמעות הדברים, על רקע טענות בדבר איטיות וסרבול בוועדות המחוזיות, העברה מודעת של סמכויות מאת ועדות שהן "בעלות אופי ממלכתי, והן מורכבות בחלקן העיקרי מנציגי ממשלה" לוועדות מקומיות המשקפות "בעיקרן הרכב פוליטי של נבחרים הרשות המקומית" (שם, עמ' 219 - השופטת פרוקצ'יה). אכן, יתכן שטכנית נבעה העברת הסמכויות בעיקר מתוך רצון לפתור את בעיית העומס על הוועדות המחוזיות; אך אין להתעלם מכך שבית משפט זה העניק לסמכויות שהועברו פירוש רחב, תוך שהוא מתייחס גם לכך שועדה "מקומית קרובה למקום ולאירוע, וראייתה ממילא חדה יותר בזיהוי צורכיהם של אנשים באתרים ספציפיים" (עמ' 202 - השופט, כתארו אז, חשין; ראו גם ע"מ 3286/02 ועדת ערר לעניין קרקע נ' חברת דור אנרגיה, פ"ד נח(1), 502).

ע"ב העברת סמכויות אלה מידי השלטון המרכזי לידי רשויות מקומיות אינה עומדת בפני עצמה, והיא משתלבת במגמת ביזור נוספת - העצמת עצמאותן הפיסקאלית של הרשויות המקומיות (ראו י' בלנק, "מקומו של 'המקומי': משפט השלטון המקומי, ביזור ואי-שוויון מרחבי בישראל", משפטים לד (תשס"ד), 197; על הקשר שבין השינוי בדיני התכנון והבניה למגמת הביזור הפיסקאלית ראו שם, עמ' 265 ואילך). תהליך זה, שראשיתו בסוף שנות השמונים, התחזק בשנים אלה, כאשר "תיקון מספר 43 לחוק התכנון והבניה משנת 1995 נתפס, בהקשר זה, כמהפכה שתרמה רבות לעלייה בכוחן

של ועדות התכנון והבנייה המקומיות, וממילא הגדילה את השפעתן של הרשויות המקומיות... ולפיכך אף האיצה את הפיסקליזציה של התכנון... תיקון 43 בישר את עידן הביזור בתכנון... השליטה של הרשויות המקומיות בוועדות התכנון והבנייה המקומיות מקנה להן יכולת לפסול תכניות משיקולי ארנונה.. " (שם 272-274, ההדגשות הוספו - א"ר).

ע"ג כשלעצמי אוסיף, כי נושא הצלחתו של השינוי צריך להיבחן לאורך זמן, וכיצד מושג בפועל האיזון הראוי בין הקלת העומס על הועדה המחוזית לבין חששות מעיכוב פוליטיזציה בשיקולי הועדות המקומיות. ואיני יכול שלא להביע חששות בתחום זה, הנובעים מהרכבן הפוליטי של הועדות המקומיות, ומהחשש ללחצים בהקשר זה (ראו רע"פ 1993/05 עבדאל קאדר נ' מדינת ישראל (טרם פורסם)). זו הסיבה שבגדרי אותו ביזור, לרבות בענייננו, דרושות בקרה ושקיפות מירביות, ובידי הממשלה לקבוע אמות מידה.

חינוך

ע"ד. לא למותר להזכיר, כי גם תחום החינוך נתון בשנים אלה, לטוב ולמוטב, בתהליך של ביזור. "בשני העשורים האחרונים נעשתה מעורבותם של גופים לא-מרכזיים בחינוך בישראל, ובראשם הרשויות המקומיות (אך גם רשתות חינוך עצמאיות שונות), בולטת יותר מבעבר" (י' בלנק, "ממלכתיות מבוזרת: שלטון מקומי, היפרדות ואי-שוויון בחינוך הציבורי", עיוני משפט כח(2) (תשס"ה), 350). אחד הגורמים המרכזיים להליך הביזור, הוא הקיצוץ הנרחב בתקציבים שהעביר השלטון המרכזי, ובמקביל העליה בתמיכתן של הרשויות המקומיות במוסדות החינוך הנמצאים בתחומן.

ע"ה. מגמה זו, ועמה העצמה של הרשות המקומית, אומצה גם על ידי קובעי מדיניות החינוך; ראו נייר עמדה שהוציאו מנכ"ל משרד החינוך רונית תירוש והפרופסור ויקטור לביא ("הצעה לארגון מחדש של החינוך הציבורי בישראל על בסיס ביזור ואיזור" (המכון הישראלי לדמוקרטיה - נייר עמדה 44), 2003), בו הוצע להעביר לרשויות המקומיות סמכויות רבות בנושא החינוך. ובהמשך בדו"ח ועדת דברת (כוח המשימה הלאומי לקידום החינוך בישראל - התוכנית הלאומית לחינוך, טבת תשס"ה), שהמליצה אף היא על העברת סמכויות המרוכזות כיום בידי משרדי הממשלה לידי בתי הספר, ולידי מנהלי חינוך אזוריים שיופעלו על ידי הרשות המקומית.

מכירת בשר חזיר ומגמת הביזור

ע"ו. העותרת והמשיבה, ביקשו ללמוד את ההגבלה המהותית המוטלת על השלטון המקומי בעיקר מפסקי הדין העוסקים במכירת בשר חזיר (בג"צ 122/54 אקסל נ' ראש העיר נתניה, פ"ד ח(3), 1524; בג"צ 72/55 פריידי נ' עיריית תל-אביב יפו, פ"ד י(1), 734; בג"צ 87/60 יצחק קריבושי נ' עיריית רמת גן, פ"ד יד(2), 1015; בג"צ 155/60 יצחק אלעזר נ' ראש העיר בת ים, פ"ד יד(2), 1511), ככולם חזר בית משפט זה על העיקרון לפיו אל לה לרשות המקומית להכריע בסוגיות ציבוריות, שאינן נוגעות דווקא לתושביה. ברם, גם בעניין זה חל שינוי. בעקבות הפסיקה המצוטטת, קיבלה הכנסת חוק המאפשר לרשויות לקבוע הסדרים מקומיים המתאימים לאופי תושביהן (ראו בג"צ 5016/96 ליאור חורב נ' שר התחבורה, פ"ד נא(4) 1, 176), הוא חוק הרשויות המקומיות (הסמכה מיוחדת), תשי"ז - 1956, המעניק לרשות המקומית סמכות להתקין חוקי עזר המגבילים מכירת בשר חזיר בתחומן. אכן, מדובר בהסמכה ייחודית, שאין להסיק ממנה יותר ממה שיש בה (בג"צ 5016/96), אך בבואנו לסכם את המעמד הראוי להעניק לרשות המקומית, הנה דבריו של הנשיא ברק:

"מרכיב מרכזי בפשרה המונחת ביסוד חוק ההסמכה הינו שיקול דעתה של רשות המקומית. כמובן, שיקול דעת זה אינו מוחלט. הרשות המקומית אינה חופשית לעשות כרצונה... בכך ניתן ביטוי למרכיב מרכזי עליו מבוססת הפשרה שביסוד חוק ההסמכה, שהרי השיקולים המקומיים הם בעלי חשיבות רבה, ואין כמו הרשות המקומית להערכתם. בצדק צויין בהקשר דומה כי אין כמו הרשות המקומית ביכולתה "להתחשב בהרכב האוכלוסייה של כל מקום ומקום, הרגליה ודרכי חייה ובצביונו של אותו מקום" (השופט י' כהן בע"פ 858/79 לפיד נ' מדינת ישראל, פ"ד לד(3) 386, 391). אך מעבר לכך: בכך ניתן ביטוי לא רק לעקרון הפרדת הרשויות אלא גם למעמדה המיוחד של הרשות המקומית. מעמד זה קשור ל"עקרון-האוטונומיה" (ראו דברי השופט מ' חשין בבג"ץ 3791/93 משלב נ' שר הפנים, פ"ד מז(4) 126, 131), ולהיות הרשות המקומית הנבחרת בבחירות דמוקרטיות והמהווה מעין "כנסת זוטא" (ראו ע"מ 5042/01 גזבאן זיד נ' פארס כמאל - חורפיש, פ"ד נו(3) 865, 898). בצדק ציין בלנק כי "השלטון המקומי הוא (גם) ביטוי של דמוקרטיה בהיותו נבחר על ידי הקהילה הפוליטית המקומית" (ראו בלנק, "מקומו של המקומי": משפט השלטון המקומי, ביזור ואי-שוויון מרחבי בישראל", משפטים לד (תשס"ד) 197, 211; ראו גם א' וינוגרד, דיני רשויות מקומיות 3 (כרך ראשון, מהדורה חמישית, 1998))." (בג"צ 953/01 ח"כ מדינה סולודקין נ' עיריית בית שמש, פ"ד נח(5), 595).

ע"ז. דומני כי די בדברים אלה כדי להעיד שמגמת הביזור הולכת ומתרחבת, אף לא אמנע מלאמור כי איני נטול חששות לגביה. ואולם הרחבת הנושאים המונחים לפתחו

של השלטון המקומי, עובדה קיימת, מצדיקה - לדעתי - להותיר במקומה את הלכת גרינברג המאפשרת לו להביע את עמדתו במישור הארצי, ולהשתתף - בין היתר - בשיח הציבורי והמשפטי על הצבת הגבולות שבין ארצי ואזורי. לא למותר לציין כי בשנת 2002 החל ניסוי ("פיילוט") בעשרים ושתיים רשויות מקומיות, שעיקרו מתן פטור לרשויות מהצורך באישורי השלטון המרכזי בתחומים שונים (ראו י' אפרתי, רפורמה בשלטון המקומי: ביזור לראויים ואבזור לנחשלים) (המכון הישראלי לדמוקרטיה – נייר עמדה 55 (2004, 49)). כך הוא בתחומים שהובאו לעיל, וכך הוא בתחומים נוספים. כיום ניתן למצוא, ושאלה היא אימתי טוב הדבר, רשויות מקומיות המפעילות "משטרה פרטית", שירותי רווחה פרטיים ועוד (ראו י' קטן, א' ינאי, מ' שרר, "שלטון מרכזי ושלטון מקומי בזירת שירותי הרווחה האישיים", שירותי רווחה אישיים, מגמות ותמורות (י' קטן עורך, תשנ"ו), 107). מעבר זה של סמכויות שלטוניות לידי הרשויות המקומיות משיק לתהליך דומה בו עוברות סמכויות למגזר הפרטי - הפרטה. כאמור, לא אכחד כל עיקר, כי תהליך זה ברשויות המקומיות, אינו פשוט בעיני, אינו מובן מאליו וגם לא תמיד הוא רצוי באינטרס הדין. אמנם יש בו במקרים לא מעטים תועלת, מפני שהוא מאפשר קיומה של רב תרבותיות, וביטוי לשוני וחברתי מקומי וכיוצא בזה, אך גם מעלה הוא לא מעט חששות - ראשית מפני התנערות בנושאים שונים ממחויבותה של המדינה כולה כלפי כל אחד ואחת מאזרחיה בדרך של "הפרטה" של שירותים, וחשוב מזה, פוליטיזציה של נושאים חשובים אל תוך מתחים ויחסי כוחות מקומיים מסוגים שונים, הפותחים פתח לגילויים לא ראויים וגם לעתים - מבלי לפגוע ספציפית באיש - עלולה לרבוץ לפתח חטאת טוהר מידות, תוך מנגנוני בקרה מוחלשים מטבעם מאשר במערכת ממשל מרכזי.

ע"ח. האיזון הנכון בין נימוקים תומכי ביזור לבין אלה שיש בהם הסתייגות הימנו חורג מעתירה זו. האיזון הספציפי בענייננו טמון לדעתי, מחד גיסא, בשימורה בנסיבות של הלכת גרינברג לצורך אפשרות המחאה של הרשות המקומית גופה כלפי הצעדים העלולים, אם עתה ואם אף בהמשך הדרך, לגרום אף לכליונה, ומאידך גיסא, ראשית פיקוח כאמור שהכספים שיוצאו לעניין זה הם כספי הציבור הבאים מן הציבור הספציפי עצמו, ולא מן השלטון המרכזי גופו, ושנית בקרה ושקיפות באשר להיקף ההוצאה ודרכיה, שאבקש להטעימן. חיפוש אותו איזון הוא הטעם שבצד שימורה של הלכת גרינברג תומך אני בהצעה לצמצם את השימוש בכספים לכספים הבאים מציבור תושבי הרשויות בלבד, וזאת מטעמים של היגינה ציבורית, ושכל מעשי ישר.

ע"ט. בתגובתן מיום 26.1.05 טענו המשיבות כי מגמת הביזור הולכת ומתרחבת בעולם כולו (עיקר ההפניה היא ל Local Government Act 2000 הבריטי, ראו בעיקר

Loi relative à l'administration territoriale de la République (Loi n°92-125 du 6 février 1992) ; כן ראו Chapter 22 Part I במדינה בעלת אוריינטציה ביזורית עמוקה). ברם, סבורני כי די בסקירת הנסיבות בישראל על מנת להיווכח כי לא התחולל שינוי נסיבות המצדיק סטייה מהלכת גרינברג, ובאשר למיהות הכספים המשמשים למסע ההסברה, הסייג המוצע עצמו לאו מילתא זוטרתי הוא.

סיכום

פ'. אין זה המקום לדון בהתפתחותו ההיסטורית של השלטון המקומי בישראל. אזכיר רק כי ראשיתו בחוק העיריות העותמאניות משנת 1877 (קדם לו "חוק הווילאית" משנת 1864), חוק שאימץ ברובו הסדרים של המשפט הצרפתי, ואומץ בהמשך על ידי שלטונות המנדט הבריטי. בעקבות הבחירות לעיריות בשנת 1927 סברה ממשלת המנדט כי יש צורך ברפורמה כללית בשלטון המקומי, אך רק שבע שנים מאוחר יותר פורסמה פקודת העיריות 1934. בתקופת ביניים זו התקיים דיון נרחב בסוגיית היחסים בין השלטון המקומי לשלטון המרכזי: לשלטונות המנדט הוגשו תזכירים ארוכים מטעם ההסתדרות הכללית של העובדים העבריים (בחתמת דוד בן גוריון), ומטעם הסוכנות היהודית (בחתמת חיים ארלוזורוב), בהם הלין היישוב על הגבלת סמכויותיו של השלטון המקומי, ודרש את חיזוקו (ראו א' שפט, השלטון המקומי, הבטים משפטיים: עבר הווה עתיד, תשנ"ב; מ' גוריון, מבוא לתולדות השלטון המקומי בישראל, תשי"ז).

פ"א. עם הקמת המדינה קבע סעיף 4 לפקודת סדרי השלטון והמשפט, תש"ח - 1948 "העיריות, המועצות המקומיות ושאר הרשויות המקומיות יוסיפו לפעול תוך תחומי שפוטן ומסגרת סמכותן". עד היום דברי החקיקה המנחים בתחום זה הם פקודות מנדטוריות (פקודת העיריות ופקודת המועצות המקומיות), והדוקטרינה המנחה, אף היא דוקטרינה אנגלית - דוקטרינת Ultra Vires (ראו בג"צ 36/51 נחום חת נ' מועצת עיריית חיפה, פ"ד ה(2) 1553, 1557; להגמשה מסוימת של דוקטרינה זו ראו ANDREW ARDEN Q.C. ET. AL, LOCAL GOVERNMENT CONSTITUTIONAL AND ADMINISTRATIVE LAW (1999) 141. לביקורת על הדוקטרינה, העומדת גם ביסוד העתירה שלפנינו, ראו בין היתר: רזין, רפורמה, 102; "ההיבטים החוקתיים, המשטריים והפרוצדורליים של השלטון המקומי" (הכינוס השמיני של המועצה הציבורית - המכון הישראלי לדמוקרטיה) 2003, 154). דומה כי המטוטלת המציינת את יחסי השלטון המרכזי והשלטון המקומי טרם מצאה מנוח (ראו באריכות י' רוזן-צבי, "מקום הצדק": משפט השלטון המקומי ואי-

צדק חברתי", עיוני משפט כח(2) (תשס"ה), 417). סבורני כי בסוגיה זו האיזון שנקבע בהלכת גרינברג ראוי ואין מקום להתערב בו, בכפוף לאמור ביחס למקור התקציבי.

פ"ב. לבסוף אדרש בקצרה לעניין פרוצדורלי. כאמור דעתי היא שעל המשיבות חלה הלכת גרינברג, שלא הוכח שהמשיבות לא עמדו בדרישותיה, ושאין לסטות ממנה. ברם לשיטת העותרת והמדינה לפיה יש מקום לדון מחדש בהלכת גרינברג, ראוי היה לצרף כמשיבים את הנפגעים העיקריים משינוי ההלכה, הלא הן הרשויות המקומיות בישראל, וגופים דוגמת מרכז השלטון המקומי. יתר על כן, לשיטת העותרת והמדינה הלכת גרינברג שאותה ביקשו מאיתנו לבחון, כלל אינה חלה על המשיבות, ולפיכך התבקשנו, כך לשיטתן, לעיין מחדש בסוגיה מבלי שתישמע עמדת מי מהנפגעים. אין ספק שקשה לקבל בקשה זו, והבעייתיות שבה ליוותה את כתיבת חוות דעתי.

פ"ג. אם תישמע דעתי, תישאר הלכת גרינברג על כנה, בסייג זה שהכספים שיוכלו לשמש למטרות המאבק הציבורי בהחלטת ממשלה הקשורה לעתיד יישובים יהיו רק מאלה הבאים מציבור תושבי הרשות, מתשלומי הארנונה, ולא מכספי הממשלה. להבטחת דבר זה ייעשו הסדרים מתאימים בפיקוח משיבה 1. אציע לחברי שלא לעשות צו להוצאות.

פ"ד. (1) אחר הדברים האלה עיינתי בדברי חברי המישנה לנשיא (בדימוס) חשין. דומה עלי כי היריעה הרחבה שפרש - כדרכו במשפט - מעידה על המציאות המורכבת, אך סבורני כי דווקא מציאות מורכבת זו מטה את הכף לכיוון המסקנה שבחוות דעתי. ראשית הדברים בקביעת חברי באשר להגבלת הרשויות המקומיות אל תוך תחומן, בשירותים מוניציפליים ככל משפטם וחוקתם. ואולם, בסיפת הדרך אין חברי מציע לסגת מהלכת גרינברג, שאישרה הקצבות מכספי הרשויות לשם מאבק על קיומן; משמע דעת הרוב בה - כניסוח חברי - הוא כי "מותר לה לרשות מקומית להיאבק - ולהקצות משאבי כסף למאבק - בתכנית מדינית כלל ארצית של השלטון המרכזי שביצועה יהא בו כדי לסכן את עצם קיומה ולהביא לפינוי תושביה ממקומם" (פסקה 26). חברי השופט חשין אינו מסתייג מכך, בהנמקה כי "מאבקה של רשות מקומית לעצם קיומה מאבק הוא גם להמשך מתן שירותים מוניציפאליים לתושביה; מאבק הוא לעצם קיומו של המוניציפאלי ולהמשך קיומה של הקהילה המקומית... הרשות המקומית מותרת איפוא להיאבק על קיומה - כבפרשת גרינברג - גם אם המדובר הוא במאבק במדיניות כלל ארצית של השלטון המרכזי המסכנת באורח ממשי את קיומה" (פסקה 31). לשיטת חברי איפוא, ההבחנה הבסיסית בין סמכויות השלטון המקומי לאלה של המרכזי חדה היא, עם זאת משעסקינן במאבק על קיומה של הרשות המקומית, כבפרשת גרינברג, אף

לדעתו שוכנים הדברים ב"תוככי קרום המעטפת" של סמכות הרשות המקומית ועל כן תכשר ההשתתפות במאבק.

(2) המקובץ מכל אלה משקף גם את דעתי; עד כאן אין בינינו מחלוקת, וניתוחו של חברי מקובל עלי, כך שדרכנו אחת היא. ואולם השוני בתיק דנא, כך סבור חברי, הוא "במקום שרשות מקומית מבקשת להקצות משאבי כסף למען קיומה של רשות מקומית אחרת" (פסקה 32). ההבדל היחיד בגישותינו איפוא – ושם נפרדות הדרכים – הוא בשאלה האם המאבק במקרה נשוא העתירה או בשכמותו נוגע גם להישרדותן של רשויות מקומיות ביהודה ובשומרון שלא עלה עליהן הכורת במקרה הנוכחי; קרי, האם רשאיות היו הרשויות הקיימות ביהודה ובשומרון להיאבק, בין השאר על-ידי סיוע במימון, למען רשויות חבל עזה וצפון השומרון – מתוך חשש ל"מדרון חלקלק" ולעתידין שלהן. לעניין זה עלי לחדד את דברי, ולהטעים כי לדעתי התשובה היא בחיוב, וכאן חלוקות כאמור דעת חברי ודעתי. סבורני כי במציאות הישראלית אין לתבוע "מסוימות" ברורה וקונקרטית עד תום כדרישתו, קרי, כי נדע אל נכון שרשות מקומית פלונית עומדת בפני פינוי כדי שנתיר לה להיאבק ולהקצות כספים למאבק – וימים אלה עצמם יוכיחו, משממשה חדשה קמה וחרתה על דגלה קביעתם של גבולות קבע לישראל בין בהסכם בין בלעדיו. בהקשר זה נאמר בקוי היסוד של הממשלה בסעיף 3, בין השאר, כי "שטחי ישראל, שגבולם ייקבע על-ידי הממשלה, יחייבו צמצום שטחי ההתישבות הישראלית ביהודה ושומרון". ברחל בתך הקטנה מדובר איפוא באפשרות לפירוק ישובים אלה או אחרים. דברים אלה מאירים את הבעייתיות גם במבט לאחור. אכן, אין היישובים יודעים מה בדיוק תהא התכנית הנוספת. ועוד, תיתכן לכל תכנית השפעה (כפי שהיתה ב"מפת הדרכים", על פי מכתבו של ראש לשכת ראש הממשלה מיום 14.4.04 שצוטט על-ידי בחלקו) על גידולם ויכולת התפתחותם של יישובים גם אם לא יפורקו. האם בנסיבות מורכבות אלה קמה זכות לרשויות לסייע במימון מאבק רק שעה שתהא "מסוימות" כי הכורת עומד לעלות על יישוב פלוני או אלמוני? לדידי, בגדרי השכל הישר, דומה כי התשובה לכך אינה חיובית, וכי הדברים ביסודם מצויים בתוככי "קרום המעטפת". אין נפקא מינה של ממש בין הסיטואציה של הלכת גרינברג לזו שלפנינו; במהות הנעשה כאן, בוריאציה שאינה מעלה או מורידה, הוא הוא מעשה גרינברג, ואף יתכן אפקט הקרוי דומינו. אין צורך – כך סבורני – להגיע עד "מסוימות" שיישוב פלוני עומד לכליה כדי להכניסו תחת כנפי הלכת גרינברג, שעל תילה היא עומדת.

(3) ועוד, חברי השופט חשין סבור כי לא ניתן יהא להבחין בתקציב הוצאותיה של רשות בין כספי תמיכה מן המדינה לבין כספי ארנונה מן התושבים. לדידי לא מה

שמציעות המשיבות בהקשר זה הוא הקובע. כך הם הדברים בעיני: כספים שגובות הרשויות מתושביהן, ידוע לממשלה – למשרד הפנים – כיצד הם מוצאים. אם רוצות הרשויות להקצות מכספים אלה, וכך כתבתי בחוות דעתי, להשתתפות במימון המאבק – יופחתו הפעולות לרווחת התושבים, והמדינה לא תשלים את החסר. זהו מחיר הנכונות לאותו מאבק ולמימון מכספי הארנונה. נשווה בנפשנו דוגמה (היפותטית) ציורית – אם מכספי ארנונה מוקצים סכומים להוצאת אשפה ארבע פעמים בשבוע, תפונה האשפה רק שלוש, וכיוצא באלה, שאין הבור מתמלא מחולייתו, ותקציב התמיכה המדינתית לא ימלא את החסר, ולכן גם אין מקום לקזזו. מתוך זהירות אוסיף, כי תוצאה זהה תהיה גם אם חרף הנטען על-ידי המשיבות בדבר אפשרות ההפרדה יתערבבו כספים, שהרי המבחן יהיה בפעולות שייעשו בכספים, וסל השירותים הכולל יפחת. הפיקוח צריך שייעשה על-ידי משרד הפנים. מנגד, תוצאת האפשרות לקזז בדעת הרוב היא מעין "קנס" כלפי הרשויות, שכן מעבר לכספי התמיכה במאבק, עלול להיות מקוזז סכום נוסף, בעוד לשיטתי יש מקום להבטיח שלא כספי המדינה יוצאו לעניין המאבק, אלא כספי ארנונה, וגם אם – שלא כנמסר על-ידי המשיבות בלא טענת-נגד של המדינה – יתערבו כספים אלה באלה, עדיין יהא על הרשויות "להסדר" בנותר וממילא להקטין שירותים ופעולות.

(4) מסכים אני עם חברי, כי הנטל להוכיח לאיזו מטרה הועברו כספים ואילו כספים הם שהועברו, מוטל על הרשות המקומית.

(5) בכל ההערכה לחברי ולניתוחו, דעתי כחוות דעתי ובמקומה היא עומדת.

ט פ ר ט

המישנה לנשיא (בדימ') מ' חשין:

קראתי את חוות דעתו רחבת-ההיקף של חברי השופט רובינשטיין, ואל ייחשב לי הדבר לחטאת אם אומר כי נתקשיתי לצרף דעתי לדעתו. חילוקי הדעות בינינו השניים פורשים עצמם על-פני חזית רחבה: הן על פירושן של הוראות הדין החלות על ענייננו; הן בשאלה מה הלכה נפסקה בפרשת גרינברג נ' המועצה המקומית קצרין (כג"ץ 2838/95, פ"ד נג(1) 1); הן בשאלת חלוקתה של אותה הלכה על ענייננו; הן בנושא ההפרדה בין הקצבות מדינה לבין תשלומי ארנונה לרשות המקומית, ועוד. אלא שעד אשר נגיע אל אותם חילוקי דעות שומה עלינו לפרוש, ולו בקצרה, את עיקרי העובדות שנגולו לפנינו, ובכך נפתח את דברינו.

הרקע לעתירה ועיקר חילוקי הדעות

2. המשיבות 2 עד 8 הן רשויות מקומיות - מועצות אזוריות, מועצות מקומיות ועירייה אחת - בתחומי יהודה והשומרון, אשר כוננו מכוח תחיקת הביטחון שבאזור: צו בדבר ניהול מועצות אזוריות (יהודה והשומרון) (מס' 783), תשל"ט-1979 וצו בדבר מועצות ניהול מקומיות (יהודה והשומרון) (מס' 892), תשמ"א-1981 (צווי הכינון). כאמור בצווי הכינון, תתנהלנה רשויות מקומיות בתחומי יהודה והשומרון על-פי תקנון שיקבע מפקד האזור, ומפקד האזור אכן התקין כסמכותו זו תקנונים כנדרש: תקנון המועצות האזוריות (יהודה והשומרון) תשל"ט-1979 (תקנון מוא"ז) לעניינין של מועצות אזוריות, ותקנון המועצות המקומיות (יהודה והשומרון) תשמ"א-1981 (תקנון מומ"ק) לעניינין של מועצות מקומיות. כהוראת פרק י"ז לתקנון מומ"ק, סמכויות עיריה באזור הן כסמכויות מועצה מקומית. מכוחם של תקנונים אלה מתנהלות המשיבות. תקנונים אלה, תקנונים מפורטים הם: עוסקים הם בדרכי ניהולן של הרשויות המקומיות בתחומי יהודה והשומרון, ומקנים הם לרשויות המקומיות סמכויות נרחבות "לטפל ולפעול בכל עניין הנוגע לשירותים מוניציפאליים לתושבים בתחום" המועצה האזורית, המועצה המקומית או העיריה (סעיף 57 לתקנון מוא"ז וסעיף 68 לתקנון מומ"ק).

3. במהלך השנים 2004 ו-2005 החליטו ממשלת ישראל והכנסת על ביצועה של תוכנית מדינית-ביטחונית-לאומית שקרא עליה השם "תוכנית ההתנתקות", ובמיסגרתה אמורה היתה ישראל להתנתק מחבל עזה ומשטחים בצפון השומרון ולפנות אזרחי ישראל שהתגוררו באותם שטחים. ראו: חוק יישום תוכנית ההתנתקות, תשס"ה-2005; בג"ץ 1661/05 המועצה האזורית חוף עזה נ' כנסת ישראל (פ"ד נט (2) 481). המשיבות 2 עד 8 (המשיבות) הן כולן רשויות מקומיות בתחומי יהודה והשומרון ולמעט המשיבה 8, המועצה האזורית שומרון, אין להן נגיעה ישירה לחבל עזה או לצפון השומרון, דהיינו, לשטחים שהמדינה אמורה היתה אותה עת להתפנות מהם. חרף זאת החליטו המשיבות לממן מתקציביהן מסע פירסום רחב-היקף שניהלה המשיבה 9 - מועצת יש"ע - כנגד תוכנית ההתנתקות.

4. על-רקע זה הגישה עמותת "שלום עכשיו" את העתירה שלפנינו, בטענה כי אסור להן למשיבות לעשות שימוש בתקציביהן - תקציבים המורכבים בחלקם מכספים שניגבו מן התושבים כתשלומי חובה מוניציפאליים ובחלקם מכספים שהועברו למשיבות כתמיכה מאוצר המדינה - למימונו של מאבק בנושא מדיני-ביטחוני שאין לו קשר ישיר ומיוחד למשיבות עצמן ואף אין הוא משתייך לשירותים מוניציפאליים

שהמשיבות הוסמכו לתת לתושביהן. השיבו המשיבות, כי אף שתוכנית ההתנתקות אינה חלה עליהן במישרין, בכל-זאת יש לה נגיעה לתושביהן שעל דרך הכלל מתנגדים הם לתוכנית ההתנתקות ותומכים הם במאבק בה, ואף נודעת לה השפעה לעתיד-לבוא על התושבים שכן עשויה היא להוות שלב ראשון בתוכנית שבה יפוננו מיקצת מאזורי יהודה והשומרון. אשר-על-כן, כך השיבו המשיבות, עיסוקן בתוכנית ההתנתקות מהווה חלק מן השירותים המוניציפאליים לתושביהן.

5. המדינה - שנציגתה היא משיבה 1 - שותפה לעמדת העותרת. לטענתה, אין לה לרשות מקומית היתר לנהל מאבק בהחלטות מדיניות של השלטון המרכזי, באשר מאבק שכזה אינו נמנה עם השירותים המוניציפאליים שרשות מקומית - בישראל או ביהודה ובשומרון - הוסמכה לתיתם לתושביה. המדינה מוסיפה ומסבירה, כי עמדה זו זוכה למישנה תוקף נוכח נוסח הוראות התקנונים המגבילות את המשיבות לעסוק אך בעניינים מוניציפאליים בתחומי הרשות.

6. חברי השופט רובינשטיין סבור כי יש לדחות את העתירה, בסומכו דבריו להילכת גרינברג, בה קבע בית-המשפט כי רשויות מקומיות ברמת הגולן - עליהן חל דין ישראל, השונה בניסוחו מהדין החל ביהודה והשומרון - מותרות ומוסמכות לממן מסע פירסום להמשך שמירתה של ריבונות ישראל בגולן. חרף שינוי הנסיבות ושינוי הדין, מבקש חברי ללמוד מאותה פרשה לענייננו, בסוברו כי מותרות הן המשיבות לממן מתשלומי חובה של תושביהן את מאבקה של מועצת יש"ע בתוכנית ההתנתקות אף שאותה תוכנית אינה נוגעת להן עצמן. דעתי שונה. דעתי היא, בתמצית-שבתמצית, כי עניינה של רשות מקומית - הן ביהודה והשומרון הן בישראל - הוא במתן שירותים מוניציפאליים לתושביה, וכי אין רשות מקומית מוסמכת ואין היא מותרת - בהיעדר הוראת-דין מפורשת - לעסוק בעניינים לבר-מוניציפאליים. הדעת נותנת, אמנם, כי חלק ניכר מתושבי המשיבות - אפשר אף רוב מן התושבים - מתנגד לתוכנית ההתנתקות, ותושבים אלה רשאים, כמובן, לתרום מכיסם למסע הפירסום של מועצת יש"ע. אך הרשויות המקומיות - להבדילן מתושביהן - אין הן מותרות לתרום מתקציביהן לאותו מסע, שכן תקציביהן ניתנו להן למטרה אחת ויחידה: למימון שירותים מוניציפאליים שהן נותנות לתושבים בתחום הרשות - למימון שירותים אלה ולהם בלבד.

רשות מקומית - על שום מה ולמה? רשויות מקומיות ביהודה ובשומרון

7. רשות מקומית היא תאגיד סטטוטורי, והמשפט מכיר בה כבאישיות משפטית (סעיף 56 לתקנון מוא"ז; סעיף 67 לתקנון מומ"ק; סעיף 7 לפקודת העיריות [נוסח חדש]; סעיף 10 לפקודת המועצות המקומיות [נוסח חדש]). כינונה של רשות מקומית הוא על-פי דין חרות (צווי מפקד צבאי ביהודה והשומרון, ובישראל: צו או הכרזה של שר-הפנים) וייעודה הוא, כקבוע בדין, ניהול ואירגון תחומי חיים מסוימים באזור טריטוריאלי מוגדר. "הרעיון של ניהול עניינים מקומיים על ידי רשות מקומית בנוי על ההשקפה האומרת כי עניינים מקומיים מוטב שיוסדרו לפי תנאי אותו מקום ... בכל אחד מהמקומות ינתן הפתרון הרצוי לפי תנאיו ואופיו של אותו מקום" (ד"ר אליהו וינוגרד, דיני רשויות מקומיות, כרך א', מהד' חמישית, מרץ 1998, 4). כך חולק שטח המדינה – כך גם ביהודה והשומרון – לשיטחי-מישנה, והחוק אצל לגורמים מקומיים בכל אחד מאותם שטחים סמכות לטפל ולהסדיר עניינים הנוגעים לצורכי חייהם לרווחת חייהם של תושבי המקום.

8. רשויות מקומיות נודעת להן, כמובן, חשיבות רבה באירגון חיי היומיום של התושבים ובהבטחת רווחתם המוניציפאלית. נזכור בה-בעת, שהתפישה הדומיננטית במשפט ישראל היא, כי מבחינה חוקית-פורמלית מהוות הרשויות המקומיות "קבלן משנה" של השלטון המרכזי, וחלוקתו של המרחב הלאומי למספר רב של רשויות מקומיות נתפסת כתוצאה של נוחות מנהלית של השלטון המרכזי (שנדרש ל'סניפים' מקומיים לשם הספקת שירותים ציבוריים שונים): "ישי בלנק, "טכנולוגיה וגבולות האנושי: גבולות מקומיים וטכנולוגיה", טכנולוגיות של צדק - משפט מדע וחברה (תשס"ג-2003) 123, 130. אכן, "המעמד הפורמלי שמשפט השלטון המקומי הפוזיטיבי מעניק לרשויות המקומיות הוא זה של 'קבלן-משנה' או 'סוכן-ביצוע' של השלטון המרכזי, הנתון לחלוטין למרותו של משרד הפנים": יששכר (איסי) רוזן צבי, "מקום הצדק": משפט השלטון המקומי ואי-צדק חברתי", עיוני משפט כח(2) (תשס"ה-2004) 417, 441. אמנם, מחבריהם של שני מאמרים אלה אינם שלמים עם המצב הקיים, אך בה-בעת אין ספק בעיניהם כי זה המצב החוקי במשפט ישראל, ולמיצער כי זוהי הגישה הדומיננטית במשפט ישראל. ראו והשוו גם: ישי בלנק, "מקומו של ה'מקומי': משפט השלטון המקומי, ביזור ואי-שוויון מרחבי בישראל", משפטים לד (תשס"ד-2004) 197.

9. הרשות המקומית משמשת אפוא כזרועו הארוכה של השלטון המרכזי - קרא: הכנסת והממשלה או המפקד הצבאי - וייעודה להסדיר תחומי מחיה מסוימים בשטח שיפוטה. רשות מקומית "מרכזת בידיה את השירותים הציבוריים לתושבים ומפקחת עליהם" (וינוגרד, 3); "היא אמורה לפעול במישור המקומי בלבד" (יצחק זמיר, הסמכות המינהלית, כרך א' (ירושלים, תשנ"ו-1996), 373; זמיר, הסמכות המינהלית); ונועדה

היא להבטיח את רווחתם המוניציפאלית של התושבים ואת שיגרת החיים המקומית בתחום שיפוטה. ואמנם, עיון בהוראות החוק המקנות סמכויות לרשויות המקומיות מצביע בבירור על ייעודה של הרשות המקומית כגוף האמור לספק לציבור בתחומה שירותים מוניציפאליים; כי בגדר זה נתחמו סמכויותיה; וכי לצורך זה - ולצורך זה בלבד - הוסמכה הרשות לגבות תשלומי חובה מתושביה. כך, למשל, מורה אותנו סעיף 68 לתקנון מומ"ק, ברישה שבו, כי:

סמכויות
כלליות

המועצה מוסמכת, בשם לב להוראות הממונה ובמידה שאין בכך משום סתירה לכל דין או תחיקת ביטחון, לטפל ולפעול בכל עניין הנוגע לשירותים מוניציפאליים לתושבים בתחום המועצה המקומית, ובכלל זה יהיו לה הסמכויות הבאות:

.....

ובהמשך אותו סעיף - כך גם בסעיפים שלאחריו - מונה מתקין התקנון שורה ארוכה של סמכויות פרטניות שרשות מקומית מוסמכת לטפל ולפעול בהן. מפאת אורכו של הסעיף - המחזיק עמודים אחדים - נמנה אך את עיקרי הסמכויות המפורטות בו: להקים ולקיים ולנהל שירותים, מפעלים ומוסדות לתועלת הציבור; לדאוג לפיתוח תחום המועצה ושיפורו; לדאוג לפיתוח תחום המועצה המקומית ולקידום העניינים הכלכליים, החברתיים, התרבותיים והחינוכיים של התושבים; לשמש נאמן או אפוטרופוס לכל עניין ציבורי הנוגע לתושבי המועצה המקומית; להקים בנייני ציבור; לסלול רחובות ומדרכות ולדאוג לאחזקתם; לקרוא שמות לרחובות ולסמן את הבניינים במספרים; לשמור על עצים וצמחים; לפעול לשמירת בטיחותו של הציבור, בריאותו והסדר הציבורי; להסדיר את הפעלתם ואת סידרי עבודתם של שירותים ציבוריים ומוסדות ציבור; להסדיר פעולתם של עסקים; למנוע הופעתם והתפשטותם של מחלות ונגעים; להשמיד מזיקים או בעלי-חיים שאין להם בעלים; למנוע דליקות ולכבותן; לסלק מיפגעים ולמנוע תקלות; להרוס בניינים מסוכנים; להסדיר רוכלות, תגרנות רחוב, פרסומת רחוב, איסוף כספים ברחוב וכיוצא באלה; לקבוע הוראות בדבר מראה חזיתות הבתים ושימורן; להסדיר ענייני השקאה, מירעה ומניעת סחף וכל עניין אחר בעל ערך חקלאי שהסדרתו היא לטובת כלל החקלאים בתחום המועצה המקומית; למנוע ביזבוז מים, שימוש בלתי נאות, תצרוכת יתירה או זיהום של מים שמספקים אותם לציבור או ליחיד; להסדיר אספקת מים ציבוריים על ידי בירזי מים והשימוש בהם; לייסד תאגיד לכל מטרה שהיא בגדר סמכויות המועצה ותפקידיה; לעשות את כל

הדרוש להכנתו של המשק לשעת חירום ולהפעלתו בשעת חירום; להתקין ביוב בתחום המועצה המקומית ולהחזיקו במצב תקין; להתקין חוקי עזר בדבר סידורי חניה בתחום המועצה ואכיפתם; ועוד ועוד.

הוראת סעיף 57 לתקנון מוא"ז זהה בלשונה להוראת סעיף 68 לתקנון מומ"ק, והשתיים דומות - דומות גם אם אינן זהות - בתוכנן להוראות הדין המסדירות את פעולתן של רשויות מקומיות בישראל: סעיף 249 לפקודת העיריות שעניינו סמכויות עירייה ומפורטות בו באריכות סמכויותיה של עירייה; סעיף 146 לצו המועצות המקומיות (א), תשי"א-1950 ולצו המועצות המקומיות (ב), תשי"ג-1953, שענינם סמכויותיה של מועצה מקומית א' ומועצה מקומית ב' בתחומי ישראל (צו א'); וסעיף 63 לצו המועצות המקומיות (מועצות אזוריות), תשי"ח-1958 (צו מוא"ז), שענינו סמכויותיהן של מועצות אזוריות בתחומי ישראל. נוסף ונציין עם זאת, כי יש שוני שבנוסח בין הוראות החוק השונות. השוני העיקרי - לענייננו - הוא בנוסח הסמכתן הכללית של הרשויות המקומיות, הסמכה הבאה ברישה שבהוראת הדין המקדימה את סמכויותיהן של הרשויות המקומיות, כל אחת מהן לעניינה. וכך, בעוד אשר רשויות מקומיות ביהודה והשומרון הוסמכו "לטפל ולפעול בכל עניין הנוגע לשירותים מוניציפאליים לתושבים בתחום המועצה" (ראו פסקה 9, לעיל), הוסמכו מקבילותיהן הישראליות - מועצות מקומיות ומועצות אזוריות - "לפעול בכל עניין הנוגע לציבור בתחום המועצה". בעניינן של עיריות בישראל אין כל הוראה דומה (השוו: פרשת גרינברג, 19-20). בהמשך דברינו להלן נשוב ונידרש להוראות דין אלו, אך נאמר כבר מעתה - ובדברים אלה עיקר - כי גם בישראל גם ביהודה והשומרון, וחרף שינויי הנוסח, מוסמכות הרשויות המקומיות לטפל ולפעול, רק - ואך ורק - בנושאים מוניציפאליים כמפורט בחוקותיהן ובתחומים שיועדו להן, לכל אחת מהן לעצמה. לשלמות התמונה נוסף ונזכיר, כי לצידן של הוראות-הדין העוסקות בסמכויות הרשויות המקומיות לסוגיהן, נמצא גם הוראות דין המטילות עליהן חובות שאף הן מתרכזות בתחומי הרווחה המוניציפאלית. ראו למשל סעיפים: 233-248 לפקודת העיריות, והשוו: וינוגרד, 337 ואילך.

10. ציטטנו את הוראת סעיף 68 רישה לתקנון מומ"ק (הוראה הזוהה להוראת סעיף רישה לתקנון מוא"ז); הוספנו והיזכרנו הוראות חוק אחרות שלעניין; והמעין בהוראות חוק אלו ילמד וידע כי סמכויותיה של רשות מקומית סמכויות מוגבלות הן ל"מקומי" ול"מוניציפאלי" - קרא: לרווחתם המוניציפאלית של תושבי המקום - וכי אין לה לרשות המקומית סמכות שלא לנושא המקומי, ובתחומיה. אכן כן: בתחום המקומי קנתה רשות מקומית סמכויות רחבות ביותר - שכן רווחה מוניציפאלית מקיפה

מיגוון תחומי חיים רחב ביותר - ואולם לעולם יוגבלו סמכויותיה לתחומיה ובנושאים המוניציפאליים, והרי לכך יועדה. אמת נכון הדבר: בשנים האחרונות עדים אנו לתהליך ביזור סמכויות, תהליך שבמיסגרתו זוכות רשויות מקומיות לסמכויות בתחומים שלא היתה להן נגיעה אליהם בעבר (ראו: פרשת גרינברג, 11-12). נזכור עם זאת, כי מקור סמכותה של הרשות המקומית בנושאים אלה הוא, על דרך הכלל, בהוראות חוק ספציפיות; כי המדיניות הכלל-ארצית באותם נושאים נותרה בידי השלטון המרכזי; וכי הרשויות המקומיות קנו סמכויות מוגבלות בכפוף למדיניותו ולפיקוחו של השלטון המרכזי. כך, למשל, בנושא החינוך. ראו והשוו: ישי בלנק, "ממלכתיות מבוזרת: שלטון מקומי, הפרדות ואי-שוויון בחינוך הציבורי", עיוני משפט כח (תשס"ה-2005) 347. כך גם בנושא התכנון והבניה; ראו והשוו: בג"ץ 5145/00 הוועדה המקומית לתכנון ולבניה, חוף השרון נ' שר הפנים, פ"ד נז(2) 179.

11. הרשות המקומית קנתה אפוא סמכות בנושאים של רווחה מוניציפאלית - בעניינים הנוגעים לשירותים מוניציפאליים לתושבים שבתחום הרשות - והלכה היא כי טעמים כיבדי משקל, בעיקר טעמים של דמוקרטיה מקומית, כוננו לה לרשות המקומית אוטונומיה רחבה בתחום שיפוטה. ראו, למשל: בג"ץ 6399/99 המפד"ל נ' הרב שלמה בן עזרא, פ"ד נג(5) 606, 621; בג"ץ 3791/93 משלב נ' שר הפנים, פ"ד מז(4) 126, 131; זמיר, הסמכות המינהלית, 376. נוסף ונדע, בה בעת, כי אוטונומיה שניתנה לרשות מקומית - ככל אוטונומיה - מוגבלת היא לתחומים שנקבעו מראש (*ratione materiae*) ולשטח גיאוגרפי שנחתם מראש (*ratione loci*), והאוחזים בסמכות האוטונומית אין הם מותרים לפעול אל מחוץ לאותם תחומים.

12. ועוד זאת נזכור ונשנן: רשות מקומית, אף שניתנה לה אוטונומיה בתחומיה, אין דומה היא למדינה. ש"המדינה לא הוקמה על-פי מסמך - חוק או תעודה - המקצה לה תפקידים מסוימים ואוסר עליה למלא אחרים" (בג"ץ 311/60 מילר נ' שר התחבורה פ"ד טו(3), 1989, 2004), ואילו רשות מקומית מתכוננת במיסמך - בצו או בהכרזה של שר-הפנים או של מפקד האזור; הדין מקנה לה תפקידים מסוימים בתחומי שיפוט מסוימים; וסמכותה פורשת עצמה אך ורק למילויים של אותם תפקידים ובאותם תחומי שיפוט. אין לה לרשות המקומית אלא את שהדין מקנה לה במפורש (או מכללא מחוייבת הפרשנות), ומותרת היא לפעול רק במקום ובתחומי-החיים שהדין הסמיך אותה לפעול בהם. רשות מקומית מסוגלת ורשאית לפעול אך ורק בתחום הכוחות שהעניק לה החוק (בג"ץ 347/84 עיריית פתח-תקווה נ' שר הפנים, פ"ד לט(1) 813, 817), ואין בכוחה לפעול אלא באותם נושאים שהוגדרו כמצויים בתחום סמכויותיה

(ע"א 343/74 גרובנר נ' עיריית חיפה, פ"ד ל(1) 141, 162). וכפי שלימדנו השופט ויתקון בבג"ץ 36/51 חת נ' מועצת עיריית חיפה, פ"ד ה(3) 1553, 1557 :

עירייה, הרי זו גוף משפטי שנוצר על ידי החוק ושאינו לו קיום אלא על פי החוק. היקף סמכויותיו מוגדר לפי החוק, וכל דבר החורג מד' אמותיו של החוק בטל ומבוטל הוא (ultra vires) ... בבואנו לשקול אם דבר מסויים חורג מסמכויות המועצה אם לא, המבחן אינו, אם פקודת העיריות אוסרת את הדבר, בפירוש או מכללא, אלא אם הדבר מותר לפיה. לשון אחרת, לא די בכך שהדבר אינו אסור; הוא צריך להיות מותר, כדי להיות כשר בעיני החוק. החוק אינו משאיר, כביכול, חלל ריק, שמותר למלאותו לפי הרצון.

13. לשון אחר: הדין החרות הוא הקובע את מעטפת סמכויותיה של הרשות המקומית, ובתוך מעטפת זו ניתנת לה לרשות המקומית אוטונומיה שהשילטון המרכזי מחוייב בכבודה. אין הרשות המקומית מותרת לחדור מבעד לקרום המעטפת ולחרוג מן הסמכויות שנקבעו בדין. מעטפת סמכויותיה של הרשות המקומית - אותן סמכויות שבגידרן ניתנה לה אוטונומיה - עניינה במוניציפאלי: ברווחת החיים המוניציפאליים ובשטח שיפוטה של הרשות המקומית, ופירוש הדבר לענייננו הוא, שהרשות המקומית הוסמכה לטפל ולפעול בכל עניין הנוגע לשירותים מוניציפאליים בתחומיה, ואין היא בת-סמכות לעסוק בסוגיות שאין עניינן ברווחתם המוניציפאלית של תושבי הרשות. בעיקר אין הרשות בת-סמכות לעסוק בסוגיות כלל-ארציות, שהסמכות לעסוק בהן לשילטון המרכזי ניתנה. מעיקרה, ועל-פי עצם מהותה, לא נועדה הרשות המקומית ואין היא בת-סמכות להעסיק עצמה - בכפיפות להוראות דין מיוחדות - בנושאים שלא הוסמכה מפורשות לעסוק בהם או בטריטוריה שהיא מחוץ לטריטוריה שהוקצתה לה. הצופן הגנטי של הרשות המקומית פשוט אינו מאפשר לה, מלידה, לעשות מעשים אלה ואחרים.

14. לעת בחינת גבולות מעטפת סמכויותיה של רשות מקומית, עיקר העיקרים הוא בעקרון המקומיות ובחובתה של הרשות להתמקד בענייני המקום. הכלל-ארצי - לשלטון המרכזי ניתן, המוניציפאלי-מקומי - בידי הרשות המקומית הופקד, ועל דרך הכלל אין לה לרשות המקומית היתר לפעול בסוגיות כלל-ארציות שהסמכות לעסוק בהן ניתנה לשלטון המרכזי. וכפי שנאמר בבג"ץ 6741/99 יקותיאל' נ' שר הפנים, נה(3)

: 706, 673

... ניזכר בהלכה הכללית ולפיה אמורה רשות מקומית להעסיק עצמה, על דרך העיקרון, בנושאים מקומיים ולהרחיק עצמה מעניינים הנושאים אופי כלל-ארצי. רשות מקומית, כל רשות מקומית, תידרש לענייניה המיוחדים ובה-בעת תזהיר עצמה מטיפול בעניינים שטיבם כלל-מדינתי הוא.

וראו גם דברים שכתב זמיר, הסמכות המינהלית (שם, 373):

נוסף למגבלות הנובעות מן ההלכות הכלליות, כפופה הרשות המקומית למגבלה הלכתית הנובעת מן האופי המקומי של הרשות: היא אמורה לפעול במישור המקומי בלבד.

הדינים שעל-פיהם מתכוננות רשויות מקומיות קובעים במפורש ובמפורט את סמכויותיהן המוניציפאליות של הרשויות, וסמכויות אלו אינן כוללות - על דרך הכלל ובכפיפות לחריגים מפורשים - נושאים כלל-ארציים. וזו היא, אמנם, דרכה של ההלכה הפסוקה מימים ימימה, שאוסרת היא על רשות מקומית לעסוק בסוגיות כלליות שההכרעה בהן ניתנה לשלטון המרכזי, וכך גם במקום שיש באותה סוגיה כדי להשליך על החיים ברשות. ובלשונו של השופט זילברג בבג"ץ 155/60 אלעזר נ' ראש העיר בת-ים, פ"ד יד 1511, 1512:

המחלוקות האידיאולוגיות השונות שבין חלקי האוכלוסיה - כגון דת, לאומיות, סוציאליזם וכדומה - זירת ההתגוששות שלהן היא בכנסת או במוסדות המרכזיים של הממשלה, ולא העירייה או המועצה המקומית היא האחראית להסדרתן או ה'אשמה' באי-הסדרן ...

ראו עוד: בג"ץ 122/54 אקסל נ' עיריית נתניה, פ"ד ח' 1524, 1531; בג"ץ 72/55 פריידי נ' עיריית תל-אביב-יפו, פ"ד י' 734, 752; והשוו: בג"ץ 953/01 ח"כ סולודקין נ' עיריית בית-שמש, פ"ד נח (5) 595; חוק הרשויות המקומיות (הסמכה מיוחדת), תשי"ז-1956.

על שטח החפיפה שבין ה"מקומי" ל"כלל ארצי"

15. זו היא, אפוא, ההלכה וזה העיקרון המנחה: רשות מקומית עניינה הוא בתחומיה וב"מוניציפאלי" ואין היא מותרת לעסוק ב"לאומי" וב"ארצי". אלא שהעיקרון אין די בו, שכן לא תמיד נדע להבחין בבירור בין המקומי לבין הכלל-ארצי, ולא אחת עשויה שתיווצר חפיפה בין ה"ארצי" לבין ה"מקומי". השאלה הנשאלת היא, אפוא, האם מוסמכת היא הרשות המקומית – במקום שיש לה, כעיקרון, סמכות על-פי דין - לפעול ברמה המוניציפאלית במקום שפעילותה חופפת מדיניות כלל-ארצית?

16. תשובתנו לשאלה היא, כי במקום שבו חודרת החלטת השלטון המרכזי אל-תוך מעטפת סמכויותיה של הרשות המקומית - קרא: במקום שבו מחילה עצמה מדיניות כלל-ארצית על תחומי-שיפוט שרשות מקומית מופקדת עליהם, ועניינה של אותה מדיניות הוא בתחומי-חיים שהרשות המקומית גם-היא הוסמכה לפעול בהם - רשאית היא הרשות המקומית לפעול כסמכויותיה על-פי דין. לשון אחר: שעה שמדיניות כלל-ארצית של השלטון המרכזי משפיעה במישרין על רווחתם המוניציפאלית של תושבי רשות מקומית - באשר תושבי רשות מקומית הם - מוסמכת היא הרשות המקומית לפעול באותו נושא. כך הוא, למשל, במקום שהמדינה מבקשת להקים אתר פסולת מרכזי בתחומיה של רשות מקומית פלונית. הקמתו של אתר פסולת בשטח השיפוט של הרשות עלולה לדעת הרשות לפגוע ברווחת חייהם ה"מוניציפאליים" של התושבים ולהשפיע על מיגוון תחומי חיים אחרים שהרשות הוסמכה לעסוק בהם: תברואה, תחבורה, ניקיון ועוד. במקרה מעין-זה מותרת ומוסמכת היא הרשות המקומית לפעול - במיסגרת הדין הכללי - נגד אותה החלטה כלל-ארצית המשפיעה על האוטונומיה שניתנה לה בתחומיה. השוו: בג"ץ 453/98 עיריית באר שבע נ' ממשלת ישראל, פ"ד נב(2) 13. כיוצא בזה הן החלטות על הקמת מיכלי-גז מסוכנים בליבה של רשות מקומית; השוו: פ"ד 7930/01 ראשון לציון נקייה מגז, עמותת רשומה נ' ממשלת ישראל, לא פורסם; על הקמתה של תחנת מימסר שתשפיע על חיי התושבים: בג"ץ 594/89 מועצה אזורית ערבה תיכונה נ' המועצה הארצית לתיכונן ולבנייה, פ"ד מד(1) 558; בג"ץ 3278/03 מר יוסי מלכה נ' אריאל שרון, לא פורסם; או על הקמתו והפעלתו של שדה תעופה: בג"ץ 5598/00 עיריית הרצליה נ' רשות שדות התעופה, פ"ד נז(3) 883. במקרים אלה, ובמקרים אחרים כיוצא בהם, חדר השלטון המרכזי את קרום המעטפת של הרשות המקומית ופעל בתוך האוטונומיה שניתנה לה בכל הנוגע לרווחתם המוניציפאלית של התושבים בטריטוריה שהרשות הופקדה עליה. מותרת היא אפוא הרשות המקומית לפעול ולהתנגד להחלטת השלטון המרכזי, שכן החלטה זו נוגעת במישרין בתוכה של מעטפת הסמכויות שניתנה לה.

17. שלא כבמקרים שבהם חודר השילטון המרכזי אל תוך מעטפת סמכויותיה של הרשות המקומית, אין רשות מקומית מוסמכת ואין היא מותרת להיאבק בהחלטות שהחליט השילטון המרכזי ואשר אין להן השפעה ישירה על הרווחה המוניציפאלית של התושבים בתחומיה. מעיקרה לא הוסמכה הרשות המקומית לפעול בנושאים אלה. כך הוא בנושאי חוץ וביטחון, שרשות מקומית אינה "מוסמכת להכריז מלחמה או לכונן יחסי חוץ עם מדינה זרה" (פרשת גרינברג, 10); כך במדיניות מוניטרית כלל-ארצית שהרשות אינה מוסמכת להתערב בה, להבדיל, למשל, מסוגיות תקציב שיש בהן כדי להשפיע על הרשות; השוו: בג"ץ 2918/93 עיריית קריית גת נ' מדינת ישראל, פ"ד מז(5), 832; וכך בנושאים פוליטיים מובהקים המצויים אל-מחוץ לתחום המעטפת של הרשות המקומית, והחוק לא הסמיך אותה לעסוק בהם (פרשת גרינברג, 25). אכן, "מבחינה משפטית-פורמלית, הכוח הפוליטי מרוכז בידי השלטון המרכזי, הנושא ברוב הסמכויות המהותיות הן ברמה הארצית והן ברמה המקומית, ואילו התפקיד שנותר בידי הרשות המקומית הוא זה של 'זרוע ביצועית' או 'קבלן-משנה' השואב את כוחו וסמכותו מן הממשל המרכזי" (רוזן צבי, 428). חובתן של הרשויות המקומיות היא אפוא כי "תתאמנה את תקציביהן ואת מדיניותן לנדרש ולמתחייב מהמדיניות הכלכלית והחברתית הכוללת": צוקר נ' עיריית תל אביב, פ"ד מ(1), 775, 780.

18. הנה-כי-כן, רשויות מקומיות הוסמכו לפעול – בתחומיהן, וכסמכותן המוניציפאלית – בנושאים מוניציפאליים, ומנגד, הן לא הוסמכו לפעול בנושאים של מדיניות מדינתית כוללת. רשויות מקומיות אינן מותרות לעסוק בנושאים לבר-מוניציפאליים, וממילא לא הוסמכו הן להוציא הוצאות כספים מתקציביהן למטרות שאינן משרתות את רווחתם המוניציפאלית של תושביהן. הדין הסמיך את הרשויות המקומיות – בתחומיהן – להעניק שירותים מוניציפאליים לתושביהן במיגזרי חיים ספציפיים שענינם רווחת החיים בשטח הרשות, ומטעם זה – ומטעם זה בלבד – הוסמכו הרשויות המקומיות לגבות תשלומי חובה מתושביהן. תקציבה של רשות מקומית – תקציב המורכב מתשלומי חובה שגבתה הרשות מתושביה למימון פעילותה וממענקים שמעניק לה השילטון המרכזי על חשבון כלל משלמי המיסים במדינה – להסדרת הרווחה המוניציפאלית בתחומי הרשות נועד, ולמטרה זו לבדה רשאית היא הרשות המקומית להוציא הוצאות מן התקציב. וכפי שנאמר בפרשת יקותיאל (שם), (706-705):

על דרך הכלל, ידענו, שורר בתחומיה של רשות מקומית עקרון ה- *quid pro quo* במובנו הרחב; התושבים משלמים ארנונה לרשות, והרשות מספקת שירותים

לתושבים: סוללת כבישים, בונה מדרכות, דואגת לתאורת רחוב ולפינוי אשפה, מקימה גנים ציבוריים ומנקזת שפכים, ועל דרך הכלל מעניקה עוד כיוצא-באלה שירותים שאנו רגילים לקבלם.

נסכים, כמובן, כי תושבי רשות מקומית - כולם או מיקצתם - רשאים להתארגן לפעולה מסוימת שאינה מצויה בתוככי מעטפת סמכויותיה של הרשות, ובוודאי שרשאים הם לערוך מגבית לעשייתה של אותה פעולה. זו קריאתה של הדמוקרטיה ובעקבות הקריאה נלך. ואולם לא נקבל כי יותר לה לרשות מקומית לממן מתקציבה פעולה שאין היא מותרת על-פי דין לעשותה, ואשר התושבים - ששילמו לה תשלומי חובה - לא לעשייתה של אותה פעולה שילמו תשלומי חובה ששילמו. אם אלה דברים ייאמרו על תושב הרשות שאינו שותף לעמדתה של הרשות ואשר אינו מסכים להוצאה שהיא מוציאה על חשבון רווחתו המוניציפאלית, קל-וחומר ייאמרו הדברים באזרח המדינה ששילם מיסים שאף הם הועברו - כמענק בידי המדינה - למימון פעילותה של הרשות המקומית. ראו והשוו: בג"ץ 491/86 עיריית תל-אביב-יפו נ' שר הפנים, פ"ד מא (1) 757; בלנק, מקומו של ה"מקומי", 233-235.

19. כללם של דברים: רשות מקומית - כל רשות מקומית - מוסמכת להעניק שירותים מוניציפאליים לתושביה, ומוסמכת היא לפעול במישור המקומי ובתחומי חיים ספציפיים שעניינם רווחת החיים בשטח שיפוטה. רשות מקומית אינה מותרת לעסוק בנושאים כלל-ארציים אלא אם הוסמכה לכך בדין בנושאים שעניינם באורח ספציפי רווחת החיים המוניציפאליים ברשות, ומנועה היא מעסוק בנושאים פוליטיים ובנושאי חוץ וביטחון שהשלטון המרכזי הוסמך לעסוק בהם. זוהי המעטפת שבתוכה שוכנות סמכויותיה של הרשות המקומית; זהו התחום שייעד לה הדין; ולא נקבל כי ניתנת לה לרשות המקומית סמכות כל-כוללת לעסוק בעניינים כלל-ארציים ולו עניינים שיש להם "נגיעה" לרשות המקומית. אמת נכון הדבר: מועצות מקומיות ומועצות אזוריות בארץ (אך לא ביהודה והשומרון) הוסמכו "לפעול בכל עניין הנוגע לציבור בתחום המועצה", אך הסמכה כללית זו עניינה סמכויותיה המוניציפאליות של הרשות ואין היא נועדת להקנות לרשות סמכויות אל-מעבר לתכלית המוניציפאלית שייעד לה הדין.

מן הכלל אל הפרט - מעטפת סמכויותיה של רשות מקומית והגנה על הקיום; הילכת

גרינברג

20. נשוב, אפוא, לעתירה שלפנינו ונשאל: האם קיימת הוראת-חוק המסמיכה רשות מקומית לקיים או לממן פעולות מחאה נגד החלטה מדינית-לאומית של השלטון המרכזי, החלטה העשויה, לטענתה, להשפיע עליה אך אינה נוגעת לרווחתם המוניציפאלית המיידית של תושביה? ובענייננו: האם מותרות הן רשויות מקומיות בשטחי יהודה והשומרון לממן מתקציביהן - מתשלומי חובה שנגבו מתושביהן הרשות המקומית לפעילותן השוטפת ומהכספים שהוענקו להן בידי השלטון המרכזי - פעולות שנועדו לסכל את תוכנית ההתנתקות מחבל עזה, תוכנית שהחליטו עליה הממשלה והכנסת? מדברים שאמרנו עד-כה נראה, לכאורה, שהתשובה לשאלה היא בשלילה גמורה, שכן ההתנתקות מחבל עזה לא אמורה היתה להשפיע כהוא-זה על השירותים המוניציפאליים שהרשויות המקומיות ביהודה ובשומרון חייבות לספק לתושביהן.

21. שאלה דומה - אף כי בהבדל נסיבות רב-משמעות - עלתה לדיון בפרשת גרינברג. באותה פרשה מימנו רשויות מקומיות ברמת הגולן, מתקציביהן, עמותה שפעלה לשימור ריבונות ישראל בגולן, ואחדים מתושבי הגולן עתרו נגד העברת כספים אלה בטוענם כי אין זה מסמכותן של הרשויות המקומיות לעסוק בשאלת הריבונות בגולן. הרשויות המקומיות סברו כי מותרות הן לפעול בסוגיה הנוגעת לעצם קיומן, ואילו היועץ-המשפטי לממשלה היה בדעה שהרשויות המקומיות לא הותרו להעביר תקציבים כאמור, שכן "במסגרת ההסדר החקיקתי הקיים בישראל, נתונות סמכויות העיסוק בנושאי חוץ ובטחון לרשות המבצעת - הממשלה, ולרשות המחוקקת - הכנסת" (חוות-דעת היועץ המשפטי לממשלה, מיכאל בן-יאיר, מיום 16.5.1995). לגישתו של היועץ המשפטי - אז כהיום - מוסמכת רשות מקומית לפעול אך ורק "בתחום הפעולה המקומי ולא הלאומי" (שם; ההדגשה במקור - מ' ח').

22. שלושה היו השופטים שישבו לדין - המישנה לנשיא ש' לוי, השופט א' גולדברג והשופט ד' דורנר - ואף שהדין הוכרע לטובתן של הרשויות המקומיות המממנות, שלוש דעות הן שנמצא להן ביטוי בפסק הדין. המישנה לנשיא ש' לוי - שהיה ראשון הכותבים - סבר כי יש לפרש את לשון החוק המסמיכה מועצות מקומיות ואזוריות בישראל "לפעול בכל עניין הנוגע לציבור בתחום המועצה" - הוראת חוק שאינה חלה בענייננו - כלשון המקנה לרשויות אלו סמכויות רחבות לפעול נגד החלטות כלל ארציות המשפיעות במישור הלוקלי. בה-בעת הסכים השופט לוי כי רשות מקומית אינה מוסמכת לפעול בכל עניין ועניין, אשר-על-כן הציע כי סמכותן של רשויות מקומיות לפעול - וממילא לממן פעולות - נגד מדיניות כלל-ארצית של השלטון המרכזי, תוגבל להחלטות מדיניות שיש להן "השפעה מיוחדת ונפרדת על הציבור שבתחומיהן מעבר למשמעות הארצית והלאומית" (שם, 15). לגופו של ענין

סבר השופט לוין, כי שאלת ריבונות ישראל בגולן נודעת לה השפעה מיוחדת ונפרדת על הרשויות המקומיות בגולן, שכן נוגעת היא לעצם קיומן, ועל כן פסק כי יש לדחות את העתירה. וכנאמר בפסק-הדין (בעמ' 10, 14-15, 16):

מקובל גם על בעלי הדין שהדיבור "לפעול בכל עניין הנוגע לציבור בתחום המועצה" אינו מסמיך את המועצות לפעול בכל עניין שהוא, ללא הגבלה, אלא צריך שהפעולה תשרת אינטרס לוקלי (בעמ' 10).

נראה לי שהמבחן הנכון לקביעה אם רשאיות מועצה מקומית או אזורית לממן פעילות שהיא בעלת משמעות ארצית או לאומית, הוא אם לנושא המימון השפעה מיוחדת ונפרדת על הציבור שבתחומיהן מעבר למשמעות הארצית או הלאומית (בעמ' 14-15).

נראה לי שבמקרה המיוחד שלפנינו הצביעו המועצות על קיומו של אינטרס לוקלי נפרד מהמשמעות הארצית והלאומית המצדיק הבאתו של הנושא בתחום סמכותן (בעמ' 15).

קבענו לעיל כי עניין זה מצוי בסמכות המועצות הואיל והוא מעורר אינטרס מקומי מיוחד, מעבר לאינטרס הארצי, ודי בכך כדי להתיר הקצאת הכספים לעמותה. אף העובדה שמדובר בעניין הנמצא בעין הסערה הפוליטית אינה מעלה ואינה מורידה לעניין הסמכות (בעמ' 16).

השופט א' גולדברג הסכים כי יש לדחות את העתירה, אלא שבשונה מן השופט לוין סבר הוא כי עיקר הוא בשאלת קיומה של הרשות ה"מייצגת את האינטרס של התושבים להמשיך להיות במקום בו היכו שורשים" - ולא בשאלת ההשפעה המיוחדת והנפרדת, כדברו של השופט לוין. וכלשונו (בעמ' 23, 24, 25; כל ההדגשות הן במקור - מ' ח'):

השאלה הראשונה שעלינו לשאול היא, אם רשאית רשות מקומית לממן פעולות מחאה ושיכנוע להבטחת המשך קיומה הפיזי, נוכח האיום לעצם קיומה, מקבלת החלטה על ידי השלטון המרכזי, הנעוצה בטעמים מוניציפליים-ציבוריים "טהורים" (בעמ' 23).

אין סיבה המונעת פרשנות שלפיה מוסמכת העירייה להירתם לפעולות שתכליתן שמירה על קיומה הפיזי ... (בעמ' 23).

[]נושא קיומה או חדלונה של מועצה מקומית, הינו "עניין הנוגע לציבור בתחום המועצה", וכי בפעולותיה בנדון זה, שהוא עניין ציבורי, משמשת המועצה "נאמן או אפוטרופוס" לתושביה (בעמ' 24).

השאלה השנייה היא, אם יש לסייג את סמכותה של רשות מקומית לנקוט פעולות המיועדות להניא את השלטון המרכזי מקבלת החלטה אשר מעמידה בסכנה את המשך קיומה של הרשות המקומית, כאשר למאבק הקיומי מתלווה גם היבט מדיני כלל-ארצי?

אכן, ההכרעה בעניינים מדיניים אינה מסורה לרשות המקומית, שאמורה לפעול במישור המקומי בלבד (בעמ' 24).

... כאשר הרשות המקומית מקצה חלק ממשאביה לנקיטת עמדה בסוגיה קיומית-מקומית נותרת על כנה ההנחה שפעולתה מייצגת את האינטרס של התושבים להמשיך להיות במקום בו היכו שורשים (בעמ' 25).

... סבורני, כי מדיניות משפטית ראויה היא זו שאינה מבחינה בין הסכנות האורבות להמשך קיומה של רשות מקומית, ובסמכותה לצאת כנגד כולן למאבק ציבורי (בעמ' 25).

... המאבק אשר המועצה המקומית קצרין והמועצה האזורית גולן יצאו בו, הוא על המשך קיומם של הישובים ברמת הגולן, ואין במחלוקת הציבורית על עתיד רמת הגולן כדי להאפיל על מהותו של המאבק מבחינתן של המועצות הנ"ל. יש לנתק את מאבקן על המשך קיומם של הישובים מן המחלוקת הציבורית, שאינה רלבנטית כלל להכרעתנו המשפטית (בעמ' 25).

נדע, אפוא, כי לדעת השופט גולדברג נושא "קיומה או חדלונה של מועצה מקומית" מצוי בתחום סמכויותיה של מועצה מקומית.

23. השופט דורנר חלקה על חבריה, לאחר שנמצא לה כי "הסמכויות שנקבעו בצווים [שכוננו את המועצות ברמת הגולן] הן כולן בעניינים מוניציפאליים הנוגעים לתחום הרשות המקומית", וכי ייעודה של רשות מקומית הוא, מעיקרה, "לספק לציבור בתחום שיפוטה שירותים מוניציפאליים". []ה'עניין הנוגע לציבור בתחום המועצה' [כלשון הצו המעניק סמכויות] הוא עניין מוניציפאלי שהרשות המקומית רשאית לפעול בו בתחום שיפוטה" (שם, 18). לגישתה של השופטת דורנר, רשות מקומית לא הותרה לעסוק בנושאים כלל-ארציים שאין בהם היבט מוניציפאלי, וממילא אין היא מותרת לממן פעולות שפעלה העמותה. השופטת דורנר הוסיפה ועמדה על הפגם שפגמו

הרשויות המקומיות בכך שמימנו את מאבקן בשילטון המרכזי במענקים שהוענקו להן בידי השילטון המרכזי, מימון שאינו מתיישב, לדעתה, עם כללי מינהל תקין. ובלשונה (בעמ' 20, 21, 22):

בענייננו, תכליתה של פקודת המועצות המקומיות [נוסח חדש], כפי שהיא משתקפת ממכלול הוראותיה ומפקודת העיריות [נוסח חדש], היא להטיל על רשות מקומית תפקידי ביצוע בתחומים מוניציפליים בגבולות שיפוטה (בעמ' 20)

לרשות המקומית יש יתרון יחסי על פני השלטון המרכזי בטיפול בבעיות המקום. בנוסף לכך, ראוי הוא משיקולים דמוקרטיים, שעניינים מקומיים יתנהלו לפי רצונם ושאיפותיהם של תושבי המקום, ועל-ידי נבחריהם ...

עם זאת, בכך אין כדי להעניק לרשויות מקומיות סמכות "מקבילה" לסמכויותיהן של רשויות המדינה בעניינים כלל-ארציים הנוגעים גם למקום מסוים (בעמ' 20-21)

רשות מקומית אינה מוסמכת לפעול כדי להשפיע על קביעת גבולות המדינה, כמו על עניינים כלל-ארציים אחרים (בעמ' 21)

אין בידי בית-המשפט להקנות לרשויות מקומיות, כמו לכל רשות אחרת, סמכות שלא ניתנה להן בחוק או על-פיו. ומשנמצא כי לרשויות מקומיות אין סמכות לפעול בעניינים של חוץ וביטחון – לרבות גבולות המדינה – מתחייבת קבלת העתירה (בעמ' 22)

שימוש על-ידי רשויות מקומיות בכספי אוצר המדינה למימון מחאה נגד מדיניות השלטון המרכזי, אף בנושא חשוב למועצה ולתושבים בתחומה, אינו מתיישב עם מינהל תקין. מימון כזה אף מביא לתוצאה בלתי סבירה של מימון על-ידי כלל אזרחי המדינה של פעולות מחאה מטעם רשות מקומית נגד מדיניות הממשלה הנבחרת (בעמ' 22)

24. הצדדים שלפנינו חלוקים ביניהם על שאלת חלוקת גרינברג על ענייננו. עותרת ומדינה טוענות כי מעיקרה אין הילכת גרינברג חלה על ענייננו, ומשיבות משיבות כי אותה הלכה חלה על ענייננו ולא עוד אלא שמחייבת היא את המדינה ואת העותרת ללכת בדרכן. מוסיפות העותרת והמדינה וטוענות הן, לחלופין,

כי שומה עלינו לבטל את דעת הרוב בפרשת גרינברג ולאמץ לנו את דעת המיעוט של השופטת דורנר. בחילוקי דעות אלה – ידו של מי על העליונה?

25. עד שנכניס עצמנו בניבכי המחלוקת, ראוי שנסב את תשומת הלב לעובדה כי הוראת החוק שעמדה לדיון בפרשת גרינברג היתה שונה מהוראות החוק שבענייננו. הנה-כי-כן, בפרשת גרינברג עמדו לפירוש הוראת סעיף 146 רישה לצו א' והוראת סעיף 63 רישה לצו מוא"ז - הוראות הזרות בעיקריהן זו לזו - המעניקות סמכות לרשות מקומית "לפעול בכל עניין הנוגע לציבור בתחום המועצה". ואילו בענייננו מדברים אנו בהוראת סעיף 87 רישה לתקנון מוא"ז ובהוראת סעיף 68 לתקנון מומ"ק - הזרות בלשונן - ולפיהן הוענקה לרשות המקומית סמכות "לטפל ולפעול בכל עניין הנוגע לשירותים מוניציפאליים בתחום המועצה [האזורית או המקומית]". גם עין שאינה חדה במיוחד תזהה שוני בין הנוסחים, ויכול היה הטוען לטעון כי לא הרי פעולה "בכל עניין הנוגע לציבור" - כהוראת הדין שעמדה לפירוש בפרשת גרינברג - כהרי פעולה "בכל עניין הנוגע לשירותים המוניציפאליים", כבענייננו. וגם אם אמרנו כי הרשויות המקומיות בפרשת גרינברג עשו, כדעת הרוב, פעולה ב"עניין הנוגע לציבור", לא כן בענייננו, שהמשיבות לא עשו ב"עניין הנוגע לשירותים מוניציפאליים". לשון אחר: נוסח הדין המחייב בענייננו - שלא כפרשת גרינברג - נוטה בבירור אל עבר המוניציפאלי, ומכאן שהעברות כספים שהעבירו המשיבות למועצת יש"ע, העברות שלא-כדין היו.

טענה זו אינה מקובלת עלינו מכל-וכל. לא נוכל, כמובן, להתכחש להבדלי הנוסח שבין הדין בישראל לבין הדין ביהודה והשומרון ככל שהמדובר הוא בסמכויותיהן של הרשויות המקומיות, ואולם, כפי שכבר ציינו בדברינו לעיל, אין בהבדלי נוסח אלה נפקא מינה לדינא; שכן גם רשויות מקומיות בישראל גם רשויות מקומיות ביהודה והשומרון, גם אלו גם אלו, רשויות מקומיות הן, וכרשום בצופן הגנטי שלהן עניינן הוא - בכפיפות לחריגים הקבועים מפורשות בחוק - רק, ואך ורק, במתן שירותים מוניציפאליים לתושביהן.

26. והקושיה על מקומה היא עומדת: מה תוצא משפטי יש לה להילכת גרינברג על ענייננו-שלנו? חברי השופט רובינשטיין סובר כי הילכת גרינברג חלה על ענייננו, וכי המשיבות יכולות לגדור עצמן באותה הלכה הואיל וביצועה של תוכנית ההתנתקות בחבל עזה ובצפון השומרון עשוי עשוי היה להשפיע עליהן לעתיד-לבוא. דעתי שונה. כהבנתי, שונה פרשת גרינברג בעיקריה מן הפרשה שלפנינו, ומטעם זה לא תחול הילכת

גרינברג על ענייננו מעיקרו של דין. הנה-כי-כן, בפרשת גרינברג דובר בתרומות כסף שהעלו יישובים יהודיים בגולן לעמותת יישובי הגולן, עמותה שמטרתה הייתה לפעול לשמירת ריבונות ישראל בגולן נוכח החשש כי יוחלט לפנות את היישובים היהודיים מן הגולן. טענו הרשויות המקומיות בגולן, כי בצד ההיבט הכלל-ארצי של ריבונות ישראל ברמת הגולן, קיים "גם היבט מקומי ייחודי שבו תלוי גורלם של תושבי הגולן ... כי בהיות הסוגיה עניין קיומי שבו תלוי עניינם של תושבי רמת הגולן רשאיות קצרין וגולן גם לסמוך על סמכותן הטבעה לשמור על עצם קיומן" (שם, 8). השופט גולדברג עשה טענה זו יסוד לחוות דעתו, בדברו על סוגיה "קיומית-מקומית" (בעמ' 25) ועל "[נושא קיומה או חדלונה של מועצה מקומית" (בעמ' 24). ראו עוד הציטוטים מדבריו בפסקה 22, לעיל. המישנה לנשיא לויין בחן את זכותם של היישובים להעלות תרומה למסע הפירסום נגד מדיניות הממשלה, וגם חוות דעתו נכתבה בשים לב לטענת החשש להמשך קיומם של היישובים היהודיים בגולן. ול"השפעה מיוחדת ונפרדת על הציבור שבתחומיהן מעבר למשמעות הארצית או הלאומית" (בעמ' 14). על רקע כל אלה, כך יש לפרש את דעת הרוב בהילכת גרינברג, דהיינו, כי מותר לה לרשות מקומית להיאבק - ולהקצות משאבי כסף למאבק - בתוכנית מדינית כלל-ארצית של השילטון המרכזי שביצועה יהיה בו כדי לסכן את עצם קיומה של הרשות ולהביא לפינוי תושביה ממקומם.

והנה, שלא כבפרשת גרינברג, אין אנו מדברים בענייננו ביישובים המעלים תרומות-כסף למועצת יש"ע למניעת פינויים-שלהם מאדמתם. מדברים אנו בתרומות-כסף שהמשיבות מעלות למימון מסע פירסום נגד תוכנית התנתקות מיישובים שאינם הם-עצמם (אכן, המועצה האזורית שומרון עניינה שונה מעניינן של שאר הרשויות המקומיות המשיבות, הואיל ותוכנית ההתנתקות מחילה עצמה גם על יישובים בתחומה, אך נוכח החלטתנו הסופית בעתירה ניתן להתעלם מעניינה המיוחד של מועצה אזורית זו). הבדל זה שבין פרשת גרינברג לבין ענייננו די בו כדי להורתנו כי הילכת גרינברג אינה לענייננו עתה. בהמשך דברינו להלן נוסיף ונידרש לנושא זה של רשות מקומית הלוחמת על קיומה.

27. ועוד הבדל – הבדל משמעותי – ימצא לנו בין פרשת גרינברג לבין ענייננו-שלנו. שבפרשת גרינברג, כעולה מחוות-הדעת של בית-המשפט, דובר על פינויה של רמת הגולן, דהיינו, דובר בפינוי יישובים שניתן היה לקרוא בשמם, אחד לאחד. נתקיים באותה פרשה תנאי המסוימות, ונאבקו בתוכנית הממשלה יישובים שהיו מיועדים לפינוי. ענייננו שונה, שכן גם מי שחששו כי תוכנית ההתנתקות בעזה ובצפון שומרון

יהיה לה המשך ביהודה ובשומרון, אינם יודעים מי מיועד לפינוי. מכל מקום, דוקטרינת ההגנה העצמית שדעת הרוב בפרשת גרינברג סמכה עליה, לא נתקיימה בענייננו, שכן להחלטה של הדוקטרינה שומה על הטוען להראות כי עמד בסכנה וביקש להגן על עצמו. בענייננו לא נתקיים, מעיקרו, תנאי המסוימות: המשיבות לא הוכיחו כי הן עצמן עומדות להיות נפגעות מתוכנית התנתקות כ-תבוא, וממילא אין חלה עליהן הילכת גרינברג. בהמשך דברינו להלן נוסיף ונדבר בהבדלים שבין פרשת גרינברג לבין ענייננו-שלנו עתה.

28. המשיבות שלפנינו לא ביקשו להגן על קיומן-שלהן אלא על קיומה של רשות מקומית אחרת שביטולה לא היה בו כדי להשפיע על תושביהן, ומסקנתנו היא, אפוא זו, שהילכת גרינברג אינה חלה – מעיקרה – על ענייננו, וממילא אין בדעת הרוב באותה פרשה כדי להצדיק את עמדת המשיבות בענייננו. ואשר לגופו של ענין, ברור מעל לכל ספק כי תרומות שהעלו המשיבות למועצת יש"ע למאבק בתוכנית ההתנתקות נפלו בכירור אל-מעבר לסמכות המוניציפאלית, ומכאן שהיו אלו תרומות-כספים אשר נתרמו שלא-כדין.

29. בכך יכולנו לסיים את דיוננו בהילכת גרינברג, ואולם מתוך כבוד לטיעוניהם של בעלי-הדין, והואיל ועניינה של אותה הלכה עלה לפנינו לדין, אין אנו רואים עצמנו פטורים מדיון בה לגופה, וזאת נעשה עתה. השאלה הנשאלת היא, אם תוכנית מדינתית שנועדה להביא לחיסולה של רשות מקומית פלונית – כפי שהיה בפרשת גרינברג וכפי שהיה בענייננו לעניינם של היישובים בחבל עזה – יש בה כדי להצדיק הקצאת משאבים מטעמה של אותה רשות למאבק בתוכנית.

30. על דרך הכלל ניתן לומר, כי תאגיד סטטוטורי כרשות מקומית - להבדילו מאדם חי ונושם - אין לו רצון או שאיפה להמשיך ולהתקיים במתכונתו כפי שהיא, או בכלל. רשות מקומית היא יישות משפטית מלאכותית, יצירת הדין, ובתורת שכזו "היא אמורה להיות אדישה לכל שינוי במעמדה החוקי אם שינוי זה נעשה לטובת הכלל" (בלנק, מקומו של ה"מקומי", 280). רשות מקומית אינה יצור חי ונושם ואין לה שאיפות ורצון כשאיפות וכרצון שיש לחי. גם אין לה לרשות מקומית יצר חיים או אינסטינקט של החי. רשות מקומית אינה אוכלת, אינה מצחצחת שיניה לעת בוקר וערב, אין היא עובדת, אין היא מתפללת, אין היא כועסת וצוחקת ואין היא ישנה. מי שעושים כל אלה הם האדם או האנשים העומדים מאחורי הרשות המקומית ומניעים אותה ימין ושמאל מעלה-ומטה. ואולם, משהוקמה והחלה פועלת, הופכת רשות מקומית להיותה קהילה, קהילה שיושבים בה תושבים החיים את חיהם. וחיים בתחומה של רשות מקומית יש

להם ערך משל עצמם. לענייננו-שלנו נאמר, כי עצם קיומה של רשות מקומית נודעת לה משמעות בכל הנוגע לרווחתם המוניציפאלית של תושביה, להענקתם של אותם שירותים ציבוריים שרשות מקומית מוסמכת או מחויבת לספק לתושביה. רשות מקומית קיימת למען התושבים שבתחומיה, וניתן בלא קושי לתר לזהות את מאבקה לקיומה כמלחמתם של התושבים כי מצבם לא ישונה לרעה, כי רווחתם המוניציפאלית תישאר כשהיתה.

31. רשות מקומית הינה "ישות שהיא בירוקרטית אך גם דמוקרטית; ישות שהיא בעת ובעונה אחת פיצול אדמיניסטרטיבי של המדינה אך גם מגלמת התארגנות וולונטרית של קהילת אנשים" (בלנק, מקומו של ה"מקומי", 197). החלטה על ביטולה של רשות מקומית "עשויה לשנות את מהלך חייהם של תושבי[ה] מן הקצה אל הקצה" (פרשת גרינברג 15); עלולה היא להשפיע על קניינם ועל רווחת חייהם של תושביה (בג"צ 7610/03 המועצה המקומית יאנוח-ג'ת נ' שר הפנים, פ"ד נח(5), 709); ומכאן שבמאבקה לקיומה "מייצגת [הרשות] את האינטרס של התושבים להמשיך להיות במקום שבו היכו שורשים" (פרשת גרינברג, 25). מאבקה של רשות מקומית לעצם קיומה מאבק הוא גם להמשך מתן שירותים מוניציפאליים לתושביה; מאבק הוא לעצם קיומו של המוניציפאלי ולהמשך קיומה של הקהילה המקומית; וכך שוכן הוא המאבק בתוככי המעטפת של סמכויות הרשות המקומית להעניק שירותים מוניציפאליים לתושביה. הרשות המקומית מותרת אפוא להיאבק על קיומה – כפרשת גרינברג - גם אם המדובר הוא במאבק במדיניות כלל-ארצית של השלטון המרכזי המסכנת באורח ממשי את קיומה. החפיפה בין ה"ארצי" לבין ה"מקומי" אין בה כדי להבליע ולהטמיע את ה"מקומי" ב"ארצי", כל עוד יש לו ל"מקומי" ייחוד משל עצמו, להבדילו ממקומות אחרים בארץ.

32. במה דברים אמורים, אפוא, שמוסמכת היא רשות מקומית להיאבק ברשויות המדינה המרכזיות ולהקצות משאבי כסף למאבק זה? במקום שהמדובר הוא במאבקה של הרשות על קיומה שלה. לא כן הוא דין במקום שרשות מקומית מבקשת להקצות משאבי כסף למען קיומה של רשות מקומית אחרת. קיומה או אי-קיומה של רשות מקומית ב' אין בו להשפיע על רווחתם המוניציפאלית של תושבי רשות מקומית א', ועל כן אסורה היא רשות מקומית א' - כמי שסמכויותיה ממצות עצמן בתחום המוניציפאלי שלה-עצמה - להוציא כספים למאבקה של רשות ב'. אכן, החוק לא הסמיך רשות מקומית לעסוק בעניינן של רשויות מקומיות אחרות: "רשות מקומית מוסמכת וחייבת לרכז עצמה - בכפוף ליוצאים ספציפיים המנויים בחוק - אך בתחומיה בלבד, ומדיניותה חייבת שתבטא אינטרסים מקומיים של הרשות ושל תושביה. רשות

מקומית אמורה לדאוג לקהילתה - לא לכלל קהילת המדינה - ומדיניותה חייבת שתתאים עצמה לכלל הקהילה המתגוררת בתחום הרשות" (פרשת יקותיאל, 705).

33. נשוב, נזכיר ונזכור: רשות מקומית נועדה להסדיר מתן שירותים לתושביה. זה ייעודה, ולייעודה זה חייבת היא להקדיש את משאביה. מנגד, אין רשות מקומית מוסמכת להתערב בהחלטות כלל-ארציות רחבות-היקף שהרשויות המרכזיות במדינה הוסמכו לטפל בהן. הרשות המקומית לא נועדה לעסוק בענייני חוץ וביטחון, אין לה נגיעה בתהליך השלום או בהחלטה על פתיחתה של מלחמה, שכל אלה לשילטון המרכזי יועדו. לרשות המקומית אין כלים, אין סמכויות ואין היא מתאימה על-פי עצם מיבנה להשפיע על החלטות כלל-לאומיות. עניינה הוא במקומי ובמוניציפאלי, במתן שירותים מוניציפאליים לתושביה וברוחתם המוניציפאלית של אותם תושבים, ולא בהכרעת דרכה המדינית-ביטחונית של המדינה.

34. בענייננו שלנו לא נמצא לי כי היה בה בתוכנית ההתנתקות כדי להשפיע אותה על שירותים מוניציפאליים שהעניקו המשיבות לתושביהן. אכן, לא נוכל לשלול כי יום אחד בעתיד תחליט המדינה כי מיקצת מתושבי המשיבות יפנו מבתיים במיסגרת תוכנית התנתקות או התכנסות, אלא שלעת הזו טרם העלתה אותה תוכנית בשר ועור לא קרם עליה. אף עקרון הייחוד והמסוימות לא נתקיים במי מן המשיבות, שכן הן לא ידעו, ואיש לא ידע, מי מהן תושפע במישרין מאותה תוכנית שטרם באה לעולם - דהיינו: אם תקום ותהיה תוכנית לפנות מי מהן ממקומה - וממילא הן לא ידעו כיצד תשפיע אותה תוכנית על התפקיד שיועד להן - מתן שירותים מוניציפאליים לתושביהן. הוצאות שהוציאו המשיבות מתקציביהן - תקציבים המורכבים מכספים שגבו מתושביהן עבור שירותים מוניציפאליים ומכספים שקיבלו מאוצר המדינה עבור שירותים מוניציפאליים - לא נועדו אפוא לשרת את רוחתם המוניציפאלית של התושבים, ועל-כן אסורות היו המשיבות בהוצאתם.

סיכום ביניים

35. המשיבות הוסמכו לטפל ולפעול בכל עניין הנוגע לשירותים המוניציפאליים לתושבים שבתחומיהן. הסמכה זו כוללת אמנם זכות לכל אחת מן המשיבות להיאבק על קיומה-שלה, אך אין היא כוללת זכות למאבק במדיניות כלל ארצית הנוגעת לקיומה של רשות מקומית אחרת ואשר אין לה השפעת-מישרין על רוחתם המוניציפאלית של תושבי כל אחת מן המשיבות. אפשר נודעה לה לתוכנית ההתנתקות השפעה לעתיד-

לבוא על המשיבות, או על מיקצתן – השפעה לעתיד-לבוא שאין בה מסוימות - אך לא היה די בהשפעה מעין-זו כדי להוות מקור סמכות להוצאות כספים מתקציביהן למאבק בתוכנית. דעתנו היא, אפוא, כי יש להותיר על כנה את הילכת גרינברג, כפי שפירשונה לעיל - בהסתייגות שנדבר בה להלן - ונימנע מהרחיבה על מחוזות חדשים. בכפופות לדברים שנוסיף ונאמר עוד להלן, סבורים אנו כי סמכותה של רשות מקומית לפעול נגד החלטות השילטון המרכזי מוגבלת לעניינים הנוגעים במישרין ליכולתה של הרשות להעניק שירותים מוניציפאליים לתושביה, ובה-בעת אין לה סמכות להקצות משאבי-ממון למאבק בתוכנית שאין בה מסוימות ביחס אליה, או למאבקן של רשויות מקומיות אחרות בתוכנית פינוי רק משום שחוששת היא כי בעתיד יחיל עליה השלטון המרכזי החלטה דומה.

36. לסיכום: המשיבות שלפנינו פעלו שלא במיסגרת סמכויותיהן, ואציע לחברי כי כך נחליט.

על תשלומי חובה של תושבים, על כספי תמיכה של המדינה, על מה שביניהם ועל קיזוזי תקציב

37. כפי שראינו, אסור היה להן למשיבות להוציא כספים מתקציביהן למימון מאבקה של מועצת יש"ע נגד תוכנית ההתנתקות. טעמנו העיקרי להחלטתנו היה זה, שלא היה בה בתוכנית ההתנתקות כדי לפגוע ביכולתן של המשיבות לספק שירותים מוניציפאליים לתושביהן, והמשיבות לא היו מוסמכות לעשות שימוש בתקציביהן לתמיכה במאבקן של רשויות מקומיות אחרות. בה-בעת, ומנגד - וגם זאת ראינו בדברינו לעיל - עמדה, ועומדת, לה לרשות מקומית סמכותה לפעול נגד החלטת המדינה במקום שיש בה באותה החלטה כדי לפגוע בחובתה של הרשות לספק שירותים מוניציפאליים לתושביה, ובכלל מקרים אלה כוללים אנו החלטות שנתגבשה בהן מסוימות לפינויים של ישובים ספציפיים אלה ואחרים.

נשאלת בהקשר זה שאלה: במקום שמוסמכת היא רשות מקומית להיאבק בהחלטת מדינה העשויה לפגוע בחובתה לספק שירותים מוניציפאליים לתושביה, הרשאית היא הרשות להקצות משאבי-כסף מתקציבה לאותו מאבק? הילכת גרינברג קבעה כי למיצער בנסיבות של "הגנה עצמית" רשאית היא רשות מקומית להקצות כספים מתקציבה למאבק בהחלטתו של השילטון המרכזי. אלא שסוגיה זו אינה פשוטה כל עיקר.

38. תקציבה של רשות מקומית ביהודה ובשומרון מורכב הן מתשלומי חובה שמעלים התושבים לרשות הן מתמיכת מדינה, והשאלה הנשאלת היא, אם עומדת לה לרשות מקומית זכותה לעשות שימוש חופשי בתקציבה למאבק בהחלטתה של המדינה, גם באותו חלק מן התקציב המשקף את תמיכת המדינה ברשות? הילכת גרינברג אינה מבחינה לעניין זה בין מענקי מדינה לבין כספים הנגבים בידי הרשות מתושביה, ואילו חברי השופט רובינשטיין סבור, כי יש להבחין בין מענקי-מדינה לבין כספים הנגבים מן התושבים. לדעתו של חברי, נופל פגם, ופגם מובנה הוא, במקום שבו עושות רשויות מקומיות שימוש בכספי אוצר המדינה למימון פעילות מחאה נגד מדיניות המדינה, ומכאן סברתו כי במקרים שבהם יש לה לרשות המקומית סמכות להיאבק נגד החלטות המדינה - וכפי שפירטנו בדברינו לעיל חלוקים אנו על גידריהם של אותם מקרים - רשאית רשות מקומית להשתמש בכספי ארנונה - אך לא בכספים שמקורם בתמיכת המדינה - למימון של אותו מאבק. ובלשונו: "שהכספים שיוכלו לשמש למטרות המאבק הציבורי בהחלטת ממשלה הקשורה לעתיד יישובים יהיו רק מאלה הבאים מציבור תושבי הרשות, מתשלומי ארנונה, ולא מכספי הממשלה" (פיסקה פ"ג לחוות-דעתו; וראו גם פיסקאות נ"ד ו-נ"ה). הטעם להבחנה זו שבין כספי תמיכה לבין כספי ארנונה נלמד מאליו, וכדבריה של השופטת דורנר בפרשת גרינברג (שם, 22):

שימוש על-ידי רשויות מקומיות בכספי אוצר המדינה למימון מחאה נגד מדיניות השלטון המרכזי, אף בנושא חשוב למועצה ולתושבים בתחומה, אינו מתיישב עם מינהל תקין. מימון כזה אף מביא לתוצאה בלתי-סבירה של מימון על-ידי כלל אזרחי המדינה של פעולות מחאה מטעם רשות מקומית נגד מדיניות הממשלה הנבחרת.

הנה-כי-כן, שני טעמים הם להבחנה שבין כספי תמיכה לבין כספי ארנונה: אכן, תמיכה שמעניקה המדינה לרשות מקומית, ייעודה הוא להיות להיות לעזר לרשות במתן שירותים מוניציפאליים יומיומיים ראויים לתושביה. כספי המדינה הם אפוא כספים "ייעודיים", והרשות כמו מחזיקה בהם בנאמנות שייעודה הוא הענקת שירותים מוניציפאליים יומיומיים לתושבים. בדרכה שהיא הולכת בה, אפוא, עושה הרשות המקומית בכספי התמיכה שימוש שלא הותר לה מעיקרם של דברים. שניים, כאמור, העניקה המדינה לרשות המקומית מענקי-תמיכה לייעוד מסויים, והנה באה הרשות, הופכת את פניה, ולוחמת היא במדינה בעזרת אותה תמיכה שהמדינה העניקה לה. אלא

שלא נקבל כי הרשות המקומית תעשה שימוש בכספי תמיכה שהעניקה לה המדינה כדי ללחום בתוכנית שיזמה המדינה. לא יותר לו לאדם להכות את היד שהושיטה לו עזרה.

39. אני מסכים לדעת השופטת דורנר ולדעת חברי השופט רובינשטיין, כי אין זה ראוי - ולא נקבל - כי כספים שהמדינה העניקה לרשות מקומית כתמיכה בפעילותה המוניציפאלית היומיומית, ישמשו למימון מאבק של הרשות בהחלטתה של המדינה. רשות מקומית הנאבקת בתוכנית מדינה והממנת מאבק זה בכספי תמיכה שהעניקה לה המדינה לצרכים אחרים, עושה מעשה אשר לא-ייעשה. מעשה זה של הרשות אינו עולה בקנה אחד לא עם עקרון ההגינות אף לא עם כללי מינהל תקין. הלכה זו נלמדת מעצמה ודומה כי אין צורך להאריך בה.

40. מוסכם עלינו, אפוא, כי אסורה היא רשות מקומית לעשות שימוש בכספי תמיכה שקיבלה מן המדינה, כדי לממן מאבק בתוכנית של המדינה ולו לביטולה של הרשות ולפינויה מתושביה. ואולם, האם מותרת היא רשות מקומית להשתמש בכספים שגבתה מתושביה כתשלומי חובה למימון מאבק בתוכנית של המדינה? תשובתי לשאלה היא בחיוב, והרי תשובה זו נלמדת מעצמה. שאם רשאית ומוסמכת היא רשות מקומית להיאבק בהחלטת מדינה העשויה לקפח שירותים מוניציפאליים שהיא חייבת לתושביה, מסקנה נדרשת מכאן היא, שרשאית היא הרשות לממן מאבק זה מתשלומי חובה ששילמו תושביה למימון סיפוקם של אותם שירותים מוניציפאליים.

41. משידענו כי כספי ארנונה יכול שישמשו רשות מקומית למאבק בעוד אשר כספי תמיכה אסורים הם בְּהִנָּאָת-מאבק, ניצבים אנו בפני מיכשול חדש ונוסף, והוא: כיצד נבחין בין כספים אלה לכספים אלה, וכיצד תוכל המדינה להבטיח כי כספי-מענק לא יופנו למאבק במדיניות המדינה? לעניין זה מציע חברי השופט רובינשטיין כי תיעשה הפרדה חשבונאית בין כספי ארנונה לבין כספי תמיכה של המדינה, וכך ניתן יהיה לראות אם כספים שהוצאו למאבק במדיניות המדינה - מכספי ארנונה הוצאו או מכספי מענק של המדינה. חוששני כי דרך זו לא תצלח.

משמועברים תקציבי-תמיכה מן המדינה לרשות, מתערבבים כספי התמיכה בכספי הארנונה ואין עוד ניתן להפריד ביניהם. אלה ואלה משמשים לצורכי הרשות המקומית, ומיהו חכם וידע איזהו שקל שהועבר מן המדינה ואיזהו שקל שנגבה מן התושבים? הבחנה זו שבין כסף לכסף אינה אפשרית, והרי תקציבה של הרשות המקומית - אותו תקציב שמתוכו מבקשת הרשות לממן את המאבק במדינה - אחד הוא. בקופתה של הרשות המקומית, בתקציב הוצאותיה, מעורבבים כספי-פנים וכספי-

מדינה, ולא נוכל להבחין בין "כספי ארנונה" לבין "כספי תמיכה". ממילא גם לא נוכל לדעת האם כספים ששימשו את הרשות בהוצאה פלונית באו ממקור הכנסה זה או אחר. וכך, ביודענו שתנאי מובנה הוא בתמיכת המדינה כי לא ייעשה שימוש בכספי-מדינה למאבק בתוכנית המדינה; כי כנדרש מכך אסורה היא רשות מקומית לעשות שימוש בכספי-מדינה למאבק בתוכנית המדינה; וכי לא ניתן להבחין בתקציב הוצאותיה של רשות בין כספי-תמיכה לבין כספי-ארנונה; נתקשה לראות כיצד ניתן יהיה לאכוף איסור שימוש בדרך שהציע חברי השופט רובינשטיין.

42. בתצהיר תשובה שמיום 8.5.2005 מסבירות המשיבות כי מבחינתן אין כל מניעה מעשית להפריד בין כספי ארנונה לבין כספי תמיכה, שכן על פי חוק נדרשות הן להגיש תקציב ובו מפורטים מקורות ההכנסה השונים - הכנסה עצמית והכנסה שנתקבלה מן השלטון המרכזי. אשר לפריטי ההוצאות, והרי בהם עיקר, טוענות העותרות כי אין כל קושי להפריד בין הדבקים; וכלשונן (בסעיף 179 לתצהיר האמור):

... נדמה כי שאלה זו [שאלת הפרדה] תיאורטית היא, שכן, כל עוד הרשות המקומית אינה מוציאה הוצאות לפעילות בעלת משמעות ארצית או לאומית בשיעור העולה על כלל סכומי הארנונה שגבתה, אין לשאלה זו כל חשיבות. תמיד ניתן יהיה לייחס את ההוצאה לאותה מטרה בעלת משמעות ארצית או לאומית לשימוש בכספי הארנונה, ואת ההוצאות האחרות הכלליות שאינן בגין פעולות בעלות משמעות ארצית או לאומית לייחס את למענק הכללי וההכנסות הבלתי ייעודיות, והפעילות וההוצאה תהיינה כשרות למהדרין. רק באם תרצה רשות מקומית להוציא הוצאות העולות על סך הארנונה שייגבה על ידה, הרי שאז תתעורר השאלה האם הדבר מותר. אלא שתרחיש מעין זה, בה מוציאה רשות מקומית הוצאה בגין פעילות בעלת משמעות ארצית או לאומית בסכום העולה על סך גביית הארנונה שלה נראית דמיונית לחלוטין, בין בישראל ובין באיו"ש, לאור העובדה שמדובר בסכום עתק של ממש אשר לעולם לא ישמש לפעילות מסוג אחד או בעל מאפיין אחד. (ההדגשה במקור - מ' ח').

פירוש: המשיבות מציעות כי "הפרדה" בין כספי ארנונה לבין כספי תמיכה תיעשה במקום שבו חורגים הסכומים שהוצאו על ידי רשות מקומית למאבק בתוכנית המדינה מסכומי הארנונה שגבתה - קרא: מכול סכום הארנונה שגבתה; ובלשונן: "רק באם תרצה רשות מקומית להוציא הוצאות העולות על סך הארנונה שייגבה על ידה, הרי שאז תתעורר השאלה האם הדבר מותר" (שם, סעיף 179; ההדגשה המקור - מ' ח'). גירסה זו

של המשיבות אין בה היגיון. אכן, אף המשיבות מודות כי "[תרחיש מעין זה, בו מוציאה רשות מקומית הוצאה בגין פעילות בעלת משמעות ארצית או לאומית בסכום העולה על סך גביית הארנונה שלה נראית דמיונית לחלוטין ... לאור העובדה שמדובר בסכום עתק של ממש ...] (שם). אשר לענייננו, כך טוענות המשיבות, עניין שבו -

הסכומים המועברים למועצת יש"ע קטנים בהרבה ביחס לסכומי הארנונה הנגבית, לא יכול להיות ספק שהדבר חוקי, ואין צורך כלל לקבוע מסמרות בשאלה התיאורטית, האם מותר להוציא סכום מתוך ההכנסות הלא ייעודיות של הרשות בגין פעילות בעלת משמעות ארצית או לאומית, במידה ופעילות כלשהי תוגדר ככזו.

פיתרון זה - פירכתו מוכחת על פניו על דרך של מִמָּה-נִפְשָׁךְ. מוסכם שהמשיבות נדרשות להעניק שירותים מוניציפאליים יומיומיים לתושביהן - זו חובתן ולשם כך אף כוננו - וכי למטרה זו מעבירה להן המדינה תקציבים שיועדו, כאמור, לממן פעילויות מוניציפאליות שתשלומי החובה של התושבים אינם מספיקים למימוןן. והנה, אם עושות הרשויות המקומיות שימוש בכספים ששילמו התושבים כתשלומי חובה למאבק בתוכנית המדינה, ניתן להסיק מכאן, לכאורה, כי אין הן נדרשות ממש לאותם כספים לפעילויות המוניציפאליות שבהן תומכת המדינה. אם כך, מה לה למדינה שתמשיך ותתמוך ברשות כדי אותם כספים שהוסבו מפעילויות מוניציפאליות - פעילויות שבהן מוכנה המדינה לתמוך, לפעילות של מאבק במדינה - פעילות שבה אין היא מוכנה לתמוך? "על דרך הכלל, ידענו, שורר בתחומיה של רשות מקומית עקרון ה-*quid pro quo* במובנו הרחב" (פרשת יקותיאל', 705), ופירוש הדבר הוא, כי תשלומי חובה שגובה רשות מקומית מתושביה מיועדים במלואם למימון פעולותיה המוניציפאליות. תקציבי השילטון המרכזי נועדו להשלמה, ובמקום שאין נדרשת השלמת תקציב, ממילא אין נדרשת גם העברת תקציב מן השילטון המרכזי (בכפיפות, כמובן, להעברות ייעודיות למטרה ספציפית המשתלמות ישירות לאותה מטרה, כגון לנושא החינוך). ואילו אם נדרשת היא הרשות לאותם כספים שמקורם בתשלומי חובה של התושבים גם לפעילויות מוניציפאליות, אלא שבסידרי העדיפויות שקבעה לעצמה סוברת היא כי ראוי להסב את הכספים למאבק בתוכנית המדינה, לא יהא זה אלא מישחק במילים - מישחק במספרים - באומרנו שהרשות השתמשה למאבק בכספי התושבים שיועדו לפעילות מוניציפאלית, והרי יודעים אנו כי החסר שייוצר ב"כספי הארנונה" יימלא מעצמו ב"כספי התמיכה".

43. הנדרש מדברינו הוא, כי אם תוציא הרשות המקומית כספים מתוך כלל מקורותיה לשם מאבק בתוכנית המדינה, תהא המדינה רשאית - לפי שיקול דעתה ובהתאם לנסיבותיו של כל מקרה ומקרה - לקזז מכספי התמיכה את הסכום שהוצא על ידי הרשות המקומית למאבק בתוכנית המדינה. כך תוכל המדינה להבטיח כי לא ייעשה שימוש בכספי תמיכה שהעבירה, למטרות שאין היא מעוניינת לתמוך בהן.

44. לסיכום נושא התקציב נוכל לומר כך:

(1) רשות מקומית אינה רשאית ואינה מוסמכת להוציא כספים מתקציבה למאבק בתוכנית מדינה שאינה עשויה לפגוע באורח ספציפי בחובתה של הרשות לספק שירותים מוניציפאליים לתושביה.

(2) בענייננו-שלנו הוציאו המשיבות כספים מתקציביהן למאבק בתוכנית מדינה אף שאותה תוכנית לא היתה אמורה לפגוע באורח ספציפי בחובתן לספק שירותים מוניציפאליים לתושביהן, ומכאן שהוצאות כספים אלו היו הוצאות שלא-כדין. כנדרש מכך, זכאית המדינה, לכאורה, לקזז מתמיכתה באותן רשויות את כל הכספים שהועברו למועצת יש"ע.

(3) רשות מקומית אינה רשאית ואינה מוסמכת להוציא כספים מתקציבה למאבק בתוכנית מדינה העשויה לפגוע באורח ספציפי בחובתה של הרשות לספק שירותים מוניציפאליים לתושביה, ככל שמקור אותם כספים הוא בתמיכת המדינה ברשות.

(4) רשות מקומית רשאית ומוסמכת להוציא כספים מתקציבה למאבק בתוכנית מדינה העשויה לפגוע באורח ספציפי בחובתה של הרשות לספק שירותים מוניציפאליים לתושביה, ככל שמקור אותם כספים הוא בתשלומי חובה של התושבים.

(5) כספי תמיכה של המדינה ברשות המקומית מותנים, מעיקרם, בתנאי כי לא יופנו למאבק במדיניות המדינה. כנדרש מכך, אם הוציאה הרשות המקומית כספים מתקציבה למאבק בהחלטות המדינה, קונה המדינה שיקול דעת, בנסיבותיו של כל מקרה ומקרה, אם תקזז וכדי כמה תקזז מכספי התמיכה שניתנו לרשות המקומית.

45. המחלוקת בין בעלי-הדין נתגלעה באשר לכספים שהמשיבות העבירו למועצת יש"ע, ובהקשר זה נתעוררה שאלה באשר לנטל השיכנוע. מועצת יש"ע עושה למען היישובים ביהודה ובשומרון גם בענייניהן המוניציפאליים, ואשר לכספים שהרשויות המקומיות מעבירות למועצת יש"ע למטרות אלו, מוסכם על בעלי-הדין, ככל הנראה, כי העברות אלו ראויות הן וכי יש להכיר בהן כבהוצאות מוניציפאליות לגיטימיות. בצידן של העברות כספים אלו העבירו המשיבות למועצת יש"ע כספים למימונו של המאבק בתוכנית ההתנתקות, העברות שלדעתנו אין הן לגיטימיות. על רקע זה נשאלה שאלה: על מי מוטל הנטל להוכיח לאיזו מטרה הועברו כספים, ואלו כספים? האם הנטל הוא על המדינה להוכיח כי כספים אלה ואלה שהועברו - שלא כדין הועברו, או שמא נאמר הנטל על המשיבות רובץ הוא להוכיח כי כספים אלה ואלה שהועברו - כדין הועברו. דעתי היא כי הנטל על שיכמן של המשיבות רובץ הוא, ולא אך משום שכל המידע הראשוני מצוי בידיהן וכי הן-הן היודעות מה ייעודו של כל סכום כסף שהעבירו למועצת יש"ע. טעמי העיקרי לדעתי הוא זה, שרשות מקומית אמורה לעסוק בעניינים המוניציפאליים בתחומה, ולשלם למי שעשה מטעמה בתחומיה ולמען הנושאים המוניציפאליים שהיא אמורה להעניק לתושביה. והנה, מועצת יש"ע היא גוף חיצוני לרשות המקומית, וכנדרש מכך הנטל על הרשות המקומית מוטל הוא להסביר ולשכנע מה טעם מעבירה היא כספים אלה ואלה למועצה. לא ידעתי על כל טעם אפריורי ראוי להניח כי כל כספים שמעבירה רשות מקומית באיו"ש למועצת יש"ע, כספים הם שנועדו לצרכים מוניציפאליים של הרשות. ומתוך שהרשות המקומית היא היודעת היטב מה ייעודם של כספים שהיא מעבירה למועצה, הנטל עליה מוטל הוא להסביר וליידע את המדינה ייעודו של כל סכום כסף שהעבירה למועצת יש"ע מתקציבה.

טוף דבר

46. אשר לגופם של דברים, דומה שהמשיבות יכולות היו להניח - אם כי בסבירות נמוכה - כי הילכת גרינברג מתירה להן להעביר למועצת יש"ע, באין הגבלה, כספים למימון המסע נגד תוכנית ההתנתקות, ועל כן אציע לחבריי שלא נצווה אותן דבר וכי תחת זאת ניתן פסק מצהיר על הדין.

המישנה לנשיא (בדימ')

1. השאלה בדבר סמכותן של רשויות מקומיות לממן פעילות שהיא בעלת משמעות ארצית או לאומית אינה חדשה עימנו. השאלה נדונה והוכרעה בפרשת גרינברג. כל שופטי ההרכב הסכימו כי העיקרון המנחה הוא כי רשות מקומית עוסקת בתחומים המקומיים ובמוניציפאלי, וכי ככלל אל לה לעסוק בעניינים כלל-ארציים הנתונים לשלטון המרכזי. אין היא רשאית לעסוק בכלל-ארצי ואין היא רשאית להוציא כספים מתקציבה למטרות שאינן משרתות את רווחתם המוניציפאלית של תושביה. עם זאת, המשנה לנשיא ש' לויין והשופט גולדברג קבעו כי בהתקיימן של נסיבות מיוחדות, תהיה רשות מקומית רשאית לפעול בעניינים הנושאים אופי כלל-ארצי. לשיטתו של המשנה לנשיא ש' לויין, נסיבות אלה הן מקום בו לעניין הכלל-ארצי יש השפעה מיוחדת ונפרדת על הציבור שבתחומי הרשות המקומית, מעבר למשמעות הארצית או הלאומית. לשיטתו של השופט גולדברג, רשות מקומית רשאית לפעול בעניין כלל-ארצי כאשר עניין זה מאיים איום ממשי על עצם קיומה של הרשות. השופט דורנר, בדעת מיעוט, סברה כי סמכותן של רשויות מקומיות מוגבלת לנושאים מוניציפליים בלבד.

2. העותרת והמדינה (היא המשיבה 1) ביקשו כי נהפוך את ההלכה שנקבעה בפרשת גרינברג, לפיה רשאיות רשויות מקומיות, בהתקיים נסיבות מיוחדות, לפעול בתחומים כלל-ארציים. שני חברי מסכימים כי אין מקום לסטות מן ההלכה שנפסקה בפרשה זו. לכך מסכים גם אני. כמו חבריי ומטעמיהם, גם אני סבור כי אין מקום לסטות מהלכת גרינברג, הן משום שהיא נכונה לגופה, והן משום שלא השתכנעתי כי קיימת הצדקה לסטות מן התקדים שנפסק. כן מקובל עלי כי הלכה זו חלה גם על רשויות מקומיות ביהודה ושומרון. אכן, הלכת גרינברג היא הלכה כללית בעניין הפעלת הסמכות של רשויות מקומיות. היא מבוססת על תפיסה כללית של מעמדה של רשות מקומית במשטרנו ועל יחסי הגומלין בין השלטון המרכזי לבין השלטון המקומי. אין היא שואבת כוחה מנוסח הוראות ההסמכה, שהוא גמיש ויכול להתיישב עם עמדות שונות מבחינה לשונית. אין היא נגזרת מתורת האולטרה-וירס. הלכת גרינברג מבוססת על ההשקפה בדבר האופי המקומי של רשות מקומית, המצריך שפעולת הרשות תשרת אינטרס מקומי. גישה זו תקפה גם ביחס לרשויות מקומיות ביהודה ושומרון.

3. מבין שתי הגישות שהביעו שופטי הרוב בפרשת גרינברג, מאמץ אני את גישתו של המשנה לנשיא ש' לויין. כמוהו אף אני סבור כי לרשות מקומית מותר ליטול חלק בעניינים בעלי צביון לאומי או כלל-ארצי, אם יש להם השפעה ישירה וייחודית על

התושבים בתחומיה. רשות מקומית רשאית להגן על אינטרסים ייחודיים ומקומיים של תושביה בסוגיות כלל-ארציות. בנסיבות כאלה יש הצדקה לאפשר לרשות המקומית להשתתף בשיח הציבורי בסוגיה הלאומית השנויה במחלוקת, על מנת שעניינם הייחודי של תושבי הרשות יקבל ביטוי בשיח הציבורי. כך, אין לשלול מרשות מקומית סמכות ליטול חלק בשיח ציבורי על תוכניות לאומיות לסלילת כבישים ארציים או אתרי פסולת ארציים בקרבת הרשות, גם אם אלה אינם מסכנים את קיומה הפיזי של הרשות או את יכולתה להמשיך לספק שירותים מוניציפאליים לתושביה. דוק, לא די בכך שהרשות המקומית משמיעה את עמדתם של התושבים כדי ליצור אותה זיקה ייחודית ומקומית לסוגיה כלל ארצית. נדרש קיומה של פרספקטיבה מקומית ייחודית.

4. השאלה האם יש למדיניות כלל-ארצית מסוימת השפעה מיוחדת ונפרדת על הציבור בתחומי הרשות המקומית, או האם קיים אינטרס מקומי נפרד מהמשמעות הארצית והלאומית, היא לא פעם שאלה מורכבת. ההכרעה בה אינה פשוטה, נוכח המציאות המורכבת בה נכרכים תדיר אינטרסים לאומיים ומקומיים זה בזה. על פי רוב, היא מבוססת על השערות לעתיד לבוא ועל הערכות בדבר עוצמת הסיכון. אין לקבוע בעניין זה מבחנים נוקשים. דרישות ה"ייחוד" וה"מסוימות" שקובע חברי המישהנה לנשיא מ' חשין הן דרישות נוקשות מדי המצמצמות שלא לצורך את גודלי סמכותה של הרשות המקומית. מדוע זה תהיה רשות מקומית מנועה מלפעול כנגד תכנית מדינית אם קיים חשש סביר וממשי כי יהיה בתכנית זו כדי לפגוע בעניינם המיוחד של תושבי הרשות? בהתווית אמות המידה בשאלת הסמכות של הרשות המקומית, ראוי לדבוק במבחן כללי ובר יישום המתחשב בצרכיה של הרשות המקומית מחד, ולא מרחיב את גבולות סמכותה מעבר לנדרש מאידך. נראה לי כי המבחן בדבר "השפעה מיוחדת ונפרדת על הציבור בתחומי הרשות המקומית מעבר למשמעות הארצית או הלאומית" (המשנה לנשיא ש' לויין בהלכת גרינברג, עמ' 15) מגשים תכליות אלה. על הרשות המקומית להפעיל את שיקול דעתה בהתאם למבחן זה בכל מקרה ספציפי. כמובן, אופן התנהלותה יבחן לפי מבחני הסבירות וכללי הביקורת המינהלית הרגילים.

5. כיצד תבוא הלכת גרינברג לידי ביטוי בנסיבות המקרה שלפנינו? האם מימון המאבק בתוכנית המדינית שהחלה הממשלה לגבש בשנת 2004 עומד באמות המידה שקובעת הלכת גרינברג? נחה דעתי שבמקרה דנן, הצביעו המשיבות על קיומו של אינטרס מקומי נפרד לגבי התוכנית המדינית שהממשלה החלה לקדם בשנת 2004, שהוא נפרד מהמשמעות הארצית והלאומית של תוכנית זו. המשיבות פעלו על יסוד ההשקפה כי ההתנתקות מרצועת עזה וצפון השומרון היא צעד ראשון בסדרה של נסיגות נוספות. לא מצאתי יסוד לקבוע, על פי התשתית שהונחה לפנינו, כי חשש זה

הינו בלתי סביר עד כי לא יכול היה לשמש בסיס לפעילות המשיבות. המשיבות הוסיפו וטענו כי מדיניות הממשלה הטילה עליהן הגבלות בניה והתרחבות והיא נכרכה במידה מסוימת ב"מפת הדרכים", הנוגעת להתיישבות הישראלית כולה. מכל מקום, התוכנית המדינית החדשה של הממשלה הייתה בבחינת שינוי מדיניות כלפי ההתיישבות היהודית ביהודה, שומרון וחבל עזה. שינוי מדיניות זה טמן בחובו גם אינטרס מקומי מובהק, הנפרד מהאינטרס הכלל-ארצי של שאר תושבי המדינה למדיניות זו. המימון לקמפיין נגד תוכנית זו מצוי, איפוא, בתחום סמכותן של המשיבות.

6. אינני שותף להשקפה כי המשיבות השתתפו במימון מסע הסברה אך על מנת לסייע למועצות שהושפעו ישירות מתכנית ההתנתקות בלא שיש לדבר כל השלכה עליהן עצמן. ברי כי רשות מקומית אינה מוסמכת לעסוק בעניין הנוגע באופן בלעדי לרשויות מקומיות אחרות. אך העובדה שלפעילות הרשות המקומית עשויה להיות נגיעה או השפעה על תושבי רשות מקומית אחרת, אינה שוללת את חוקיות הפעולה. לא פעם לפעולת הרשות השפעה על "רווחתם המוניציפאלית" של תושבי רשויות אחרות. כך בענייני ניקוז מים, התקנת ביוב, הקמת גנים ציבוריים, טיפול בדליקות, השמדת מזיקים ומניעת התפשטות מחלות. העובדה שלמאבק בתוכנית המדינית של ראש הממשלה הייתה השפעה גם על הישובים בחבל עזה אינה שוללת, איפוא, את סמכותן של המשיבות לממן מאבק זה.

7. אשר לאבחנה בין מקורות מימון עצמיים לבין כספי תמיכה של המדינה, מצטרף אני לקביעה של חבריי לפיה הכספים שיוכלו לשמש למאבק ציבורי במדיניות ממשלה יהיו רק ממקורות מימון עצמיים של הרשות. בעניין זה מקובלת עלי ביקורתו של חברי המישנה לנשיא, כי "הבחנה זו שבין כסף לכסף אינה אפשרית, והרי תקציבה של הרשות המקומית – אותו תקציב שמתוכו מבקשת הרשות לממן את המאבק במדינה – אחד הוא". (פסקה 41 לחוות דעתו). כדי להתמודד עם מכשול זה, מציע המישנה לנשיא מנגנון קיזוז. על פי מנגנון זה, אם תוציא רשות מקומית כספים מתוך כלל מקורותיה לשם מאבק בתוכנית המדינה, תהא המדינה רשאית, לפי שיקול דעתה, לקזז מכספי התמיכה את הסכום שהוצא לאותו מאבק. להצעה זו מצטרף גם אני, מטעמיו של חברי.

השופט א' גרוניס:

דעתי דומה לדעתו של חברי, הנשיא א' ברק. הלכת גרינברג, כמשנתו של המשנה לנשיא ש' לוינ, היא זו שיש לילך בעקבותיה. בעניין יישומה של הלכת גרינברג, נראה לי כי רשאות היו המשיבות לממן את המאבק בתוכנית ההתנתקות, שכן מתגלה בה, ביחס למשיבות, אינטרס מקומי המצדיק מימון כאמור. מסכים אני עם חברי המשנה לנשיא (בדימוס) מ' חשין, כי אין אפשרות מעשית להפריד בין כסף לכסף, בין כספי ארנונה לבין כספים שמקורם במדינה. הואיל ואין לאפשר לרשויות המקומיות להשתמש בכספי התמיכה המתקבלים מן המדינה ומאחר ואין אפשרות להבחין בין הכספים על פי מקורותיהם, הרי התשובה תימצא בקיזוז כספי התמיכה המגיעים מתקציב המדינה.

ש ו פ ט

השופטת ד' ביניש:

1. במחלוקת שנפלה בין חבריי המישנה לנשיא מ' חשין והשופט א' רובינשטיין בנוגע לסמכותה של רשות מקומית להקצות מתקציבה כספים למימון מאבק ציבורי למען המשך קיומה של רשות מקומית אחרת דעתי היא כדעת המישנה לנשיא חשין. מסכימה אני עם העקרונות שהתווה המישנה לנשיא בפסק דינו באשר למהותה של הרשות המקומית, אופי סמכויותיה ותפקידיה והיחס בינה לבין השלטון המרכזי. אכן, כפי שמציין המישנה לנשיא בפסקה 33 לפסק דינו: "רשות מקומית נועדה להסדיר מתן שירותים לתושביה. זה ייעודה, ולייעודה זה חייבת היא להקדיש את משאביה". הרשות המקומית מעצם מהותה והגדרתה מייצגת את תושביה שלה, להם היא מחויבת והם אלה שלקידום רווחתם המוניציפאלית עליה לפעול. לרשות המקומית אין כל סמכות מלבד הסמכויות שהוענקו לה בדין. על-פי סמכויותיה רשאית הרשות המקומית לעסוק בענייניה המוניציפאליים אך אין היא מוסמכת לעסוק בענייניה של רשות מקומית אחרת או בעניינים שעל-פי טיבם הם כלל-ארציים. לפיכך, אין לרשות המקומית - בתחומי ישראל או ביהודה ושומרון - סמכות להקצות כספים מתקציבה לטובת האינטרסים של רשות מקומית אחרת. בהקשר זה איני רואה להבחין בין כסף המוצא ישירות מתקציב הרשות המקומית לבין כסף המועבר על ידי הרשות המקומית לגוף חיצוני לרשות, שעושה בו שימוש לצרכים שאינם צרכי הרשות. עוד יצוין, כי אף בפרשת גרינברג (בג"צ 2838/95 גרינברג נ' המועצה המקומית קצרין, פ"ד נג(1) 1), שבשאלת תחולתה במקרה דנן חלוקים בעלי הדין, לא הייתה מחלוקת בדבר העיקרון הבסיסי לפיו רשות מקומית אינה מוסמכת לעסוק בנושאים שאינם נוגעים כלל

לתושביה. אולם, השאלה הניצבת בפנינו היא שאלה מורכבת יותר. זאת, משום שהרשויות המקומיות - המשיבות - טוענות כי תמיכתן הכספית במאבקה של רשות מקומית אחרת (המועצה האזורית חוף עזה) למען המשך קיומה, מבוססת על כך שהאינטרסים העתידיים שלהן כרוכים בעקיפין באינטרסים של אותה רשות מקומית שבמאבקה הציבורי הן תומכות. גם בנושא זה נחלקו דעותינו.

חבריי הנשיא א' ברק והשופט א' רובינשטיין בדעה כי הרשויות המקומיות המשיבות רשאיות היו לסבור כי תכנית ההתנתקות עשויה להשפיע לרעה אף על מצבן שלהן, שכן אפשר שגם הן יעמדו בעתיד בסכנת פינוי בגדרן של תכניות מדיניות כדוגמת תכנית ההתנתקות, והאפשרות כי מצב זה יארע איננה בלתי מציאותית. בנסיבות אלה עמדתם של הנשיא ברק ושל השופט רובינשטיין היא כי הרשויות המקומיות המשיבות היו רשאיות להעביר כספים למועצת יש"ע לשם מאבק בתכנית ההתנתקות על אף שאינה חלה ישירות לגביהן (מלבד המועצה האזורית שומרון). המישנה לנשיא חשין סבור, לעומת זאת, כי בכוונה עתידית וערטילאית לפנות יישובים נוספים ביהודה ושומרון, שאיננה מסוימת ואיננה וודאית מבחינת זהות היישובים הצפויים להיות מפונים, אין די על מנת להקנות לרשויות המקומיות המשיבות סמכות להקצות מתקציבן כספים למאבק בתכנית ההתנתקות.

בעניין זה דעתי היא כדעת המישנה לנשיא. במקרה שלפנינו ברי כי העברת הכספים על ידי המועצות המקומיות למועצת יש"ע, שאת חוקיותה תוקפת העותרת, לא נעשתה לשם הגנה על קיומן שלהן אלא נשענה על כך שהן צפויות בעקיפין להיפגע מתכנית ההתנתקות בשל היותן מיועדות לפינוי בתכניות עתידיות כלשהן הדומות באופן כזה או אחר לתכנית ההתנתקות. רשויות מקומיות אלה העבירו כספים למועצת יש"ע שלא למען תושביהן ולא למען המשך קיומן שלהן אלא למען המשך קיומה של המועצה האזורית חוף עזה, למניעת תקדים של פינוי יישובים העלול, על-פי תפיסתן, להשפיע גם על עניינן. כשלעצמי אני סבורה כי אותן רשויות מקומיות לא היו רשאיות - אף בהתאם להלכת הרוב בפרשת גרינברג - להעביר כספים למועצת יש"ע לשם מאבק בתכנית ההתנתקות. זאת, משום שלא עלה בידן להצביע על אינטרס מקומי מיוחד (בהתאם לעמדת המישנה לנשיא ש' לוי) ביחס לתכנית ההתנתקות ואף לא על מצב של סכנה לעצם קיומן (בהתאם לעמדת השופט א' גולדברג) הנובעת מתכנית זו. אין די בקשר העקיף של אינטרס רחוק בעל אופי מדיני המשליך על רשות מקומית אחת כדי להצדיק את מימון המאבק הציבורי באותו נושא מדיני על ידי רשות מקומית אחרת. עוד אציין, כי לשיטתי בכל הנוגע לשאלה האמורה של מימון מאבק של רשות מקומית אחת על ידי רשות מקומית אחרת, אין מקום להבחנה בין כספים שמקורם בתמיכת

המדינה לכספים שמקורם בתשלומי חובה של תושבי הרשות המקומית, והאיסור שמוטל על הרשות המקומית לממן את מאבקה של רשות מקומית אחרת חל ביחס לכספים משני המקורות הללו, שכן כל הכספים שזרמו לקופת הרשות הציבורית נועדו לתכלית הקבועה בדין, של מילוי תפקידיה המוניציפאליים של הרשות.

2. לכאורה, די היה בטעמים האמורים כדי להצדיק קבלת העתירה. אולם, עמדתי היא כי דינה להתקבל גם מטעם נוסף. לא זו בלבד שרשות מקומית אינה מוסמכת לפעול למען אינטרסים של רשות מקומית אחרת בשל אפשרות של השפעה עקיפה על ענייניה שלה בעתיד; אלא שכאמור לעיל מצטרפת אני לדעה כי סמכויותיה של הרשות המקומית מוגבלות לנושאים מוניציפאליים ולא לנושאים בעלי אופי כלל-ארצי. סמכויותיה של הרשות המקומית - בין אם זו עירייה, מועצה מקומית או מועצה אזורית ובין אם היא נמצאת בתחומי מדינת ישראל או ביהודה ושומרון - מגוונות ככל שיהיו, נועדו להגשים תכליות שהן מוניציפאליות באופיין. לרשות המקומית תפקיד מהותי בעיצוב חיי תושביה בתחומי החינוך, איכות הסביבה, התכנון והבניה, התחבורה, התברואה ובתחומים רבים נוספים. הכול בהתאם לסמכויות המוקנות לרשות המקומית על פי דבר החקיקה שחל עליה (ראו: סעיף 146 לצו המועצות המקומיות (א), תשי"א-1950; סעיף 63 לצו המועצות המקומיות (מועצות אזוריות), תשי"ח-1958; סעיף 57 לתקנון המועצות האזוריות (יהודה והשומרון, תשל"ט-1979; סעיף 68 לתקנון המועצות המקומיות (יהודה והשומרון), התשמ"א-1981). יצוין, כי לעניין זה אין נפקא מינא לדעתי בין החקיקה שחלה על רשויות מקומיות בישראל לזו שחלה על הרשויות המקומיות ביהודה ושומרון.

השאלה העקרונית שהתעוררה בפרשת גרינברג הייתה, מהו הדין מקום בו נוצרת חפיפה בין אינטרס של רשות מקומית מסוימת בעניין בעל היבט כלל-ארצי לבין התחום המקומי-לוקלי. או, במילים אחרות, מהו היקף סמכויותיה של רשות מקומית כאשר לסוגיה כלשהי שהיא בעלת אופי כלל-ארצי ישנה השפעה מקומית מיוחדת על רשות מקומית מסוימת, ובפרט כאשר מדובר בעצם קיומה של אותה רשות מקומית. על-פי השקפתי, כאשר השלטון המרכזי מקבל החלטה שיש לה משמעות כלל-ארצית, אולם בנוסף לכך יש לה גם השפעה מקומית מיוחדת, שאלת סמכותה של הרשות המקומית הנוגעת בדבר להקצות סכומים מתקציביה כדי להיאבק בהחלטה או לפעול לשינויה, תלויה בתחום בו עוסקת ההחלטה; האם מדובר בתחום המצוי במסגרת סמכויותיה ותפקידיה של הרשות המקומית אשר לשמן בלבד היא קיימת ושמבחינה עניינית אופיו המוניציפאלי חולש על תחום פעולתה על פי דין, או לפחות שההיבט המוניציפאלי שבו הוא הדומיננטי; או שמא מדובר בתחום שאין לו כל אופי

מוניציפאלי או שההיבט המוניציפלי שלו הוא זניח. לשיטתי רק כאשר מדובר בהחלטה של השלטון המרכזי בתחום שהרכיב המוניציפאלי שבו הוא דומיננטי, תהיה הרשות המקומית המושפעת מהחלטת השלטון המרכזי מוסמכת להקצות כספים למאבק לשינוי או לביטול ההחלטה. על כן מקובלת עליי העמדה שהובאה בפסקה 16 לפסק דינו של המישנה לנשיא חשין כי: "במקום שבו מחילה עצמה מדיניות כלל-ארצית על תחומי-שיפוט שרשות מקומית מופקדת עליהם, ועניינה של אותה מדיניות הוא בתחומי-חיים שהרשות המקומית גם-היא הוסמכה לפעול בהם - רשאית היא הרשות המקומית לפעול כסמכויותיה על-פי דין". כך לדוגמה יהיה הדבר, כאשר מדובר בביצוע פרויקט תכנוני ארצי בשטח או בסמוך לו, בהקמת מוסדות חינוך או אתרי פסולת או סלילת כבישים בתחום שיפוטה של הרשות המקומית. בנושאים מעין אלה אין כל מחלוקת כי הרשות המקומית רשאית לפעול ואף להקצות משאבים לקידום עמדתה ביחס להחלטת השלטון המרכזי. לא כן הדבר כאשר מדובר בהחלטות ממשלה שהרכיב הדומיננטי בהן הוא עניינים שבמדיניות חוץ, ביחסים בינלאומיים, או עניינים מובהקים של מדיניות כלל-ארצית. הנני בדעה כי בנושאים אלה הרשות המקומית אינה מוסמכת לפעול גם כאשר יש לאותה החלטה השפעה על תושביה. כמובן, שההבחנה בין החלטות שהרכיב הדומיננטי בהן מצוי במישור המוניציפאלי לבין החלטות המצויות במישור המדיני או הכלל-ארצי עשויה לעיתים להיות קשה ליישום בפועל, ובמצבים אלה יהיה צורך לבחון את נסיבותיו הקונקרטיות של המקרה על מנת להכריע בשאלת היקף סמכויותיה של הרשות המקומית להקצות ממשאביה שנועדו לעניינים מוניציפאליים מובהקים גם לתחומים בפריפריה, תרתי משמע.

3. חברי המישנה לנשיא חשין ראה לנכון להתייחס בפסק דינו אף לסוגיה של מאבק רשות מקומית להמשך קיומה והכספים שבהם רשאית היא להשתמש למימון מאבקה זה. על פי עמדתו של המישנה לנשיא, רשאית רשות מקומית להשתמש בכספים שמקורם בתשלומי החובה של תושביה על מנת לממן מאבק ציבורי למען עצם המשך קיומה. כפי שכבר ציינתי, שותפה אני לתפיסה העקרונית של המישנה לנשיא בנוגע לאופי סמכויותיה של רשות מקומית ולמגבלות המוטלות עליהן, הן מבחינת הגבלת הרשות המקומית לעיסוק בנושאים הרלוונטיים לתחומה שלה והן מבחינת הגבלתה לעיסוק בעניינים בעלי אופי מוניציפאלי. אינני סבורה כי במקרה שלפנינו מתעורר הצורך להכריע בשאלת זכותה של רשות מקומית לממן מאבק נגד תכנית מדינית המסכנת את עצם קיומה. בעיני יש להבחין בין האינטרס המובהק של התושבים בכל הנוגע להמשך מגוריהם וחיהם בתחום הרשות המקומית לבין האינטרס של הרשות המקומית לעניין זה. ההחלטה על פירוק הרשות המקומית, עשויה להיות בעלת חשיבות מכרעת בחיי תושביה. הללו רשאים, כמובן, לנקוט בכל אמצעי דמוקרטי העומד

לרשותם במסגרת החוק לשם מאבק בהחלטת הממשלה בנוגע לרשות המקומית. אולם, הרשות המקומית עצמה הוקמה למען הגשמת התכליות הטמונות בסמכויות המוקנות לה על-פי דין ועל כן המשך קיומה כרשות מקומית אינו מהווה לשיטתי מטרה העומדת בפני עצמה. לעניין זה יש, כמובן, הבדל בעיני בין מעורבותה של הרשות המקומית בהחלטה הנוגעת לשינוי גבולותיה המוניציפאליים, כגון איחוד רשויות, מיזוגן וביטול עצמאותן המוניציפאלית - החלטה המצויה כל כולה במישור המוניציפאלי ומבוססת בעיקרה על שיקולים מוניציפאליים - לבין החלטה שרובה ככולה נוגעת בסוגיות של מדיניות חוץ וביטחון. בשולי הדברים אציין בהיבט אחרון זה של הסוגיה, כי נוטה אני לקבל את דעת המיעוט של השופטת ד' דורנר בפרשת גרינברג, ממנה עולה כי אין מקום לכך שרשות מקומית תעשה שימוש במשאביה הכספיים על מנת להיאבק בתכנית מדינית מובהקת של השלטון המרכזי, אף אם זו נוגעת לעצם קיומה. אולם, ניתן להותיר את בחינתה של שאלה זו לעת מצוא.

אוסף עוד, כי יכולה אני להבין לליבם של תושבי הישובים החוששים לאפשרות פינוים מבתיים על פי תכנית מדינית; כך גם מובנת שאיפתם של הנבחרים המייצגים את התושבים ברשויות מקומיות אלה להוביל את מאבקם כנגד פינוי צפוי. כנבחרים ציבור רשאים העומדים בראש הרשויות המקומיות להירתם לכל מאבק ציבורי ומדיני, וככל שהדין מתיר להם רשאים הם לגייס כספי תושבים וכספים אחרים לשם כך; אך עליהם לכבד את המסגרות החוקיות שחלות על תאגיד ציבורי על פי דין. כשלעצמי אני סבורה כי הרשות המקומית כתאגיד מוגבלת בסמכויותיה לעשות שימוש בכספים אך ורק למטרותיה הקבועות בדין.

אשר לאמצעים המעשיים שיש לנקוט נגד רשות מקומית, כאשר זו השתמשה בתקציבה לשם מימון מאבק ציבורי נגד תכנית מדינית של השלטון המרכזי, מקבלת אני את מנגנון "קיוזו" הכספים המוצע על ידי המישנה לנשיא בפיסקה 43 לפסק דינו, אשר משמעותו היא הפחתת כספי התמיכה שהרשות המקומית מקבלת מהממשלה במקביל להוצאה הכספית שהוציאה הרשות לתכליות נשוא העתירה.

ש ו פ ט ת

כללם של דברים

הוחלט:

(1) ברוב דעות של הנשיא ברק והשופטים גרוניס ורובינשטיין, נגד דעתם החולקת של המישנה לנשיא (בדימ') חשין והשופטת ביניש, כי בנסיבות כנסיבות העניין שלפנינו רשאית רשות מקומית להעביר כספים לגוף או לגופים אחרים כדי להיאבק ביישומה של תוכנית התנתקות;

(2) ברוב דעות של הנשיא ברק, המישנה לנשיא (בדימ') חשין והשופטים ביניש וגרוניס, בניגוד לדעתו החולקת של השופט רובינשטיין, כי בכל מקרה שבו מעבירה רשות מקומית כספים למאבק ביישומה של תוכנית התנתקות, רשאית המדינה לקזז מתמיכתה באותה רשות סכום כסף השווה לסכום הכסף שהרשות העבירה לגוף או לגופים אחרים לשם מאבק זה. השופט רובינשטיין, בדעת מיעוט, סבור כי כספים למאבק יוכלו לבוא רק מתשלומי הארנונה של תושבי הרשות, ואם כך יהיה, אין מקום לקיזוז.

ניתן היום, ט"ז באייר תשס"ו (14.5.06).

ה נ ש י א ה מ י ש נ ה ל נ ש י א (ב ד י מ') ש ו פ ט ש ו פ ט ש ו פ ט