

התחייבויות שלטוניות ושינוי מדיניות

כאשר רשות ציבורית מבקשת להשתחרר מהבטחה שניתנה על ידה לפרט, יש לבדוק האם קיים צידוק חוקי לחזרה ממנה, כגון: שינוי נסיבות, גילוי עובדות חדשות לאחר מתן ההבטחה, היעדר צידוק חוקי להבטחה, חריגה מסמכות או מירמה; אך באם שינה הפרט את מצבו לרעה בהסתמך על ההבטחה, הוא זכאי לפיצויים. גם במקרה שרשות ציבורית מחליטה לשנות את מדיניותה, אינה רשאית לפגוע בזכויות שכבר הוקנו לפרטים ללא פיצוי הולם.

המשיב 4, עזיז עזרא שנסי הורשע ברצח. לא חלפו אלא שבועות מספר מאז הכרעת הדין, ושנסי פנה שתי פעמים אל נשיא המדינה בבקשת חנינה. מכתביו של שנסי אל הנשיא רוויים בבקשת רחמים ומצביעים הם על מצבו הבריאותי הקשה, וצורפו אליה שתי חוות-דעת של רופאים. השר המליץ לפני הנשיא לקצוב את עונשו של שנסי לעשר שנות מאסר, והנשיא קיבל את ההמלצה ; זמן קצר לאחר מכן נתגלה דבר קשר פסול שנקשר בין אחיו של שנסי, לבין אחד בשם משה משיח, פקיד בקופת-חולים. תכלית הקשר היתה שגת חוות-דעת של רופאים המצביעות על מצב בריאותו החמור של שנסי, האמורות לתמוך בבקשת החנינה. בתמורה להשגתן של אותן חוות-דעת אמור היה אחיו של שנסי לשלם לשנסי סכום נכבד, ושניהם הורשעו במעשה. העתירה מתמקדת בהטעייתם של הנשיא ושל השר באשר למצב בריאותו של שנסי, והשפעתה של הטעייה זו על ההקלה בעונש מצד הנשיא.

מעשה הנגוע במירמה פגום ופסול הוא מיסודו. כך דין במעשי שפיטה וכך דין בכל מעשה מימשל ומינהל, ובעצם בכל מעשה בתחום המשפט; מירמה תפגום במעשי הנשיא ובהחלטותיו כשם שפוגמת היא בכל מעשי מימשל ומינהל אחרים. לצורך זה, חייב שיהיה קשר סיבתי בין מעשה המירמה לבין מעשה החנינה; לא כל סטייה מן האמת הצרופה תיחשב למירמה. מקום שבו עברייין או מי מטעמו מכזבים לנשיא בבקשת חנינה, והנשיא נעתר לבקשה בלא שיתן כלל דעתו לכזב ובלא שאותו כזב ישפיע כלל על שיקול דעתו, מעשה הנשיא לא נפגם. אפשר נבוא עם פלוני בדין על הנסיון להונות, אך לא למעלה מכך.

השאלה העיקרית היא: מה עוצמת קשר סיבתי חייבת שתתקיים בין מירמה לבין מעשה חנינה עד שנחליט כי מעשה הנשיא בטל או ניתן לביטול? עד שנכיר במירמה כמירמה-בת-פועל חייבת שתהא זו מירמה שהשפיעה על החנינה; ואולם עד כמה מירמה שהשפיעה על מעשה חנינה תביא לביטול החנינה? על-פי עצם הגדרתם המבחינים הם שני אלה: אחד, מיבחן לקיומו של קשר סיבתי, ושניים, מיבחן לעוצמתו של אותו קשר סיבתי.

אנו מבחינים בין סיבתיות עובדתית למשפטית, ומחייבים אנו את המזיק רק על-פי כללי הסיבתיות המשפטית. אם נאמץ את עקרון המדיניות המשפטית גם על ענייננו, לא נעסיק את עצמנו אך בשאלת הקשר הסיבתי העובדתי, אלא נוסיף למערכת השיקולים גם שיקולים של מדיניות. מערכת עובדות בה נוכח יסוד של תרמית מעמידה לפנינו קטיגוריה לעצמה, ולו משום שיסוד התרמית, באשר הוא, יש בו כדי להשפיע על נושא הקשר הסיבתי; נוכחות יסוד התרמית יצדיק ביטולה של החלטה אם אותה תרמית השפיעה על החלטה הגם שהשפעתה לא היתה ניכרת.

בענייננו אין אנו נצרכים להרחיק לכת. המצג על מצב בריאותו של שנסי היה מצג-שוא, מצג של אי-אמת והטעייה. כן הונחו לפנינו ראיות מינהליות מוצקות מהן ניתן להסיק כי ההטעייה נעשתה בידיעתו של שנסי ועל דעתו. הוכח לנו, כי מצב בריאותו של שנסי - כפי שהוצג לפני השר ולפני הנשיא - נודעה לו השפעה ממשית על ההכרעה להקל בעונש. החלטתם של הנשיא ושל השר ניגעה איפוא בתשתית עובדות המיוסדת על אי-אמת, כלומר החלטתם מיוסדת על מעשה מירמה. המסקנה מכל אלה אינה אלא זו, שהחלטת הנשיא להקל בעונשו של שנסי דינה בטלות. העתירה מתקבלת.

שר הפנים החליט להקים מועצה מקומית בזרזיר, לאחר שנערך בכפר משאל בקרב הציבור ורוב של כ- 80% מהמשתתפים הכריע בעד מינוי מועצה מקומית. כעבור מספר שבועות נכנס לתפקידו שר פנים חדש. ישיבת המועצה שהיתה אמורה לבחור את ראש המועצה לא התקיימה, עקב הבחירות לכנסת ובקשת היועמ"ש שלא למנות חברי מועצות מקומיות עד לכינונה של ממשלה חדשה, וזאת כדי למנוע מינויים חטופים מטעם הממשלה היוצאת.

השר החדש מבקש למנות למועצה אנשי מקצוע בלבד, מתוך חשש כי מינוי תושבי המקום עלול לתת להם יתרון לקראת הבחירות. בנוסף, קיים חשש למהומות מכיוון שבכפרים הסמוכים לזרזיר, התחוללו קטטות המוניות על רקע מחלוקת שהתעוררה בקשר למינוי יושבי ראש מועצה, וחשש זה מסתמך על מידע מודיעיני אשר הגיע לידי המשטרה, גם בקשר למשאל בזרזיר.

אין מדובר במינוי חברי מועצה מקומית בלבד, אלא בביטול מינויים שנכנסו לתוקף. מינוי חברי המועצה הקים לממונים, ולצדדים אחרים, ציפיות לגיטימיות; העובדה שאין פגם בהחלטה מסויימת כאשר היא מתקבלת כ"החלטה ראשונה", אינה מחייבת מסקנה דומה כששניתנה החלטה קודמת.

למידע המשטרתי אין לייחס משקל רב. פקידי משרד הפנים הם שניהלו את המשאל, ולו היו אי-סדרים בעריכתו, יש להניח כי הפקידים היו יודעים על כך ופועלים לביטול תוצאותיו. גם הפגיעה באינטרסים נוגדים של העותרים היא קשה; לאחר שהודע להם על מינויים, התקבלה ההחלטה להדיחם ללא שניתנה להם הזדמנות לטעון ולשכנע כי הם ראויים לכהן.

רשאית רשות ציבורית לשנות את מדיניותה, אך אין שינוי מדיניות כשלעצמו טעם מספיק בכדי לעקור את אשר ניטע על פי המדיניות הקודמת. הובא לידיעתנו כי שלושה מבין חמשת העותרים היו חברים בועד המקומי אשר ניהל את ענייני הישוב; אלה נמצאו מתאימים לכך על ידי שר הפנים הקודם, ואין כל טענה שמונו על סמך שיקולים זרים. עם חמשת בני הכפר יכהנו במועצה הממונה ארבעה עובדי מדינה, אשר להם יש נסיון בענייני מינהל. מכאן שגם היתרון הצפוי לממונים בבחירות שיערכו לאחר מכן הוא יתרון של מה בכך.

אין מניעה כי הרשות תגבש את הערכותיה תוך התחשבות במעשים אשר ארעו בעבר, ואולם במקרה הנוכחי, "נסיון העבר" נוגע להתנהגות תושבי הכפרים הסמוכים. לא נראה כי הסתמכות מעין זו ראויה היא, מה גם שאם אכן הניהול המוניציפאלי של הישוב אכן עומד במרכז של מחלוקת כה חריפה בקרב תושבי הכפר, ניתן היה לצפות שחילוקי הדעות יתעוררו עוד בתקופה בה נוהל הישוב על ידי ועד מקומי.

ככל שהפגיעה הנובעת מההחלטה קשה יותר, וככל שאינטרס הנפגע כבד משקל, כך חייבת הרשות לבסס החלטתה על ראיות מוצקות יותר. משמעות החלטת שר הפנים הנכנס בענייננו היא פגיעה קשה בזכויות ובאינטרסים כבדי משקל ובציפיות אשר קמו בעקבות החלטתו של שר הפנים הקודם. גם מתן לגיטימציה לשינוי בדיעבד של החלטות הרשות בשל איום באלימות, אינו עולה בקנה אחד עם עקרונות המשטר הדמוקרטי הנוהג במדינה; מכאן עולה שהחלטות השר אינן סבירות והן מתבטלות. העתירה מתקבלת.

העותר ארגן מופע, אשר אמור היה להתקיים ביום העצמאות, וכונה "דאנס 50 למדינה". המסיבה נועדה לקהל צעיר המבקש לחגוג את יום העצמאות. לביצוע תוכניתו הגיע העותר להסכם על שכירת מרכז הטניס לישראל, והוא פנה למשטרת ישראל בבקשה לאשר את קיומו. לאחר פגישה עם המפקדים במשטרת רמת השרון, ניתן לו על ידם אישור עקרוני לעריכת המסיבה, תוך התנאותו בתנאים. לאחר יומיים מפקד המרחב מסר לו כי הוא חוזר בו מהסכמתו לקיום האירוע. השינוי שהתרחש, לטענת מפקד המרחב, הוא במידע מודיעיני שהחל זורם אליו, באשר לאופיו של האירוע המתוכנן.

מידע זה לא עמד לרשות מפקד המרחב שעה שניתן האישור העקרוני. כבר אז היו חששות בליבו, אך חששות אלה התבססו אך על מידע כללי. המידע הספציפי הינו, כי האירוע המתוכנן אינו אלא מסיבת סמים ("מסיבת אסיד" או "מסיבת טראנס"). במסגרת האירוע מושמעת מוסיקת "טראנס" בלתי פוסקת, לאורך שעות רבות. היא נועדה - יחד עם "תידלוק" המשתתפים בסמי הזיה למיניהם - להביא את הקהל לידי אקסטזה, אילוזיות וכו'. למשתתפים במסיבה נמכרים עובר ובמהלך המסיבה סמים מסוגים שונים. גילוי הסמים למניעת מכירתם קשה; האירוע מתוכנן לערב יום העצמאות, ובאותה עת ממש עוסקת משטרת המרחב בעשרים אירועים נוספים, שבכל אחד מהם משתתפים אלפי אנשים. לא עומד לרשות מפקד המרחב, בערב מיוחד זה, כוח האדם הדרוש לביצוע פעולות השיטור שאופי המסיבה מחייב.

העותר מוכן לכל מגבלה שתקל על פעולות המשטרה; הוא השקיע בתכנון האירוע וארגונו מכספו שלו סכום של כמאה וחמישים אלף ₪, השקעה שתדד לטמיון אם האירוע לא יתקיים. המידע אינו קושר את העותר אישית לאירוע סמים. יחד עם זה, מידע זה קושר אנשים שונים, עימם בא העותר בקשר לביצוע האירוע, לפעילות עניפה בתחום זה. ההזמנות לאירוע כבר הופצו בכל גוש דן, ואין כל אפשרות לקבוע את מספר המשתתפים. אין גם כל אפשרות להורות על הפסקת האירוע בשעה פלונית, וזאת לאור מצב התשיות בו מצויים מרבית המשתתפים.

בהפעלת שיקול הדעת חייב מפקד המרחב לאזן בין חירות הפרט לבין אינטרס הכלל למניעת ביצוע עבירות סמים חמורות. איזון זה מתקיים אם מניעת ההיתר לקיום האירוע מבוסס על קיומה של ודאות קרובה לגרימתו של נזק ממשי, חמור ורציני לשלום הציבור. ניתן לנקוט בו רק אם אמצעים אחרים, שפגיעתם בחירות הפרט קטנה יותר, אינם באים בחשבון לשמירה על שלום הציבור.

בעתירה שלפנינו עומדת לעותר חירות לקיים את האירוע אותו תכנן. חירות זו ניתנת להגבלה אם קיימת ודאות קרובה להתרחשותה של פגיעה חמורה, קשה ורצינית לשלום הציבור. הפגיעה בשלום הציבור הצפויה מהתרחשות האירוע היא ממשית, רצינית וחמורה. מסיבת "אסיד" בה נמכרים סמים לכל דורש, ואשר במסגרתה עובר הקהל לאקסטזה ואבדן חושים, מהווה סכנה חמורה, ממשית ורצינית לשלום הציבור. התרחשותה של סכנה זו - על רקע החומר המודיעיני שהובא לידיעתנו - היא קרובה לוודאי.

בעתירה שבפנינו לא ביקש העותר פיצויים על הפגיעה שנפגע מהחלטת המשיבים, וממילא לא שמענו טיעונים בסוגיה זו. בנסיבות אלה, לא מצאנו לנכון לפסוק בסוגיה זו, תוך שמירת זכויותיו של העותר. העתירה נדחת.

העותרות מבקשות הן להורות למשיב לקיים את התחייבותו כלפיהן ביחס לסיוע המיוחד שהובטח להן לגבי היצוא שלהן בשנת 1974, עליו הודע בחוזר ליצואנים שהוצא על-ידי מטה סחר-חוץ במשרד המסחר והתעשייה. הסיוע הובטח רק למפעלים בענפי תעשייה שפורטו שם ואשר מילאו אחרי התנאי שבשנת 1973 ביצעו יצוא בשיעור של 50% ומעלה מסך כל מכירותיהם. למפעל כזה ניתן המונח "מפעל זכאי". יותר מאוחר הוצאו תוספות לחוזר הנ"ל, אשר הרחיבו את מעגל המפעלים הזכאים לסיוע המיוחד הזה. פרטי הסיוע לא נשתנו.

העותרות כולן נופלות בגדר המפעלים הזכאים ובפועל כבר קיבלו את המחצית הראשונה של הסיוע המיוחד. בטרם הגיע המועד לקבלת המחצית השנייה בוצע פיחות. מיום ביצועו והלאה, הוחלט להעניק לכל היצואנים בהחזר המסים העקיפים גם את הסיוע המיוחד שניתן עד אז רק למפעלים הזכאים. זה העלה לכולם, לרבות המפעלים הזכאים, את שער הדולר לייצוא. בכך בוטלה ההעדפה המיוחדת בצורת הסיוע המיוחד שבעבר נהנו ממנו רק המפעלים הזכאים, ומאז הוא ניתן ליצואנים כולם במידה שווה.

לא נטען, ומבחינה מעשית גם לא נראית טענה כזאת, כי ברווח הזמן הקצר יחסית שעבר מהוצאת החוזר והתוספות לו ועד הפיחות, נכנסו העותרות להתחייבויות יצוא על בסיס הסיוע המיוחד ואף ביצעו אותן עד ליום הפיחות. ברם אין לדבר זה חשיבות. ניתנה הבטחה ואין סיבה שלא לקיימה ככתבה וכלשונה, לפחות לגבי התקופה שמלפני הפיחות.

רשות ציבורית חייבת לכלכל את מעשיה בתום-לב, כלומר לנהוג ביושר ובהגינות ביחסיה עם האזרח. הבטחה שניתנה על-ידי בעל שררה בגדר סמכותו החוקית בכוונה שיהיה לה תוקף משפטי והצד השני מקבל אותה בצורה זו, ההגינות הציבורית דורשת שההבטחה תקויים הלכה למעשה, כאשר בכוחו של המבטיח למלא אחריה, אפילו לא שינה האזרח את מצבו לרעה בעקבות ההבטחה. כאשר ניתנת הבטחה חוקית על-ידי מי שהסמכות בידו לתתה ובידו גם למלא אחריה, היא מחייבת, ובאין צידוק חוקי לשנותה או לבטלה - יש לכבדה.

על היצוא שבוצע בתקופה שלפני הפיחות, התמורה לדולר יצוא היא עדיין לפי השער הקודם ביחד עם התמריצים שהיו נהוגים באותו זמן, ואלה חייבים לכלול את הסיוע המיוחד שהובטח לסוג זה של מפעלים. אחרי הפיחות הושווה מעמדם של כל היצואנים, והעותרות אינן נהנות עוד ממעמד מועדף בתורת מקבלות סיוע מיוחד. אין איפוא לאמר, שבהסדר החדש הזה יש משום פיצוי כספי על מה שמגיע להן בעד העבר. אין חולקין שהרשות יכולה בכל עת לקבוע מדיניות חדשה, אבל מה שמגיע עד אז לפי המדיניות הקודמת יש לכבד. רשות ציבורית בת-חורין בכל עת לשנות את מדיניותה, אבל מכאן ולהבא ולא למפרע. העתירה מתקבלת.

הערת העורך: פסק דין בעייתי, ולו מכיוון שאותה "הבטחה שלטונית" ניתנה לגבי זכות יתר לעותרות לעומת יצואנים אחרים, הבטחה המהווה פגיעה בעיקרון השוויון. בכל מקרה, מדובר כאן פחות באכיפת הבטחה שלטונית ויותר במניעת חקיקה רטרואקטיבית.

העותרים משתייכים לעתודה האקדמאית. נקבע ע"י רשויות הצבא שלא ימשיכו במסלול שנקבע להם עם גיוסם לשירות סדיר בצה"ל, אלא לגייסם ליחידות שדה.

קשה לקבוע שמלכתחילה ניתנה לעותרים, או למי מהם, **הבטחה מפורשת** שמסלול העתודה האקדמאית לא ייקטע, אולם נתנו להם **יסוד להאמין** שכך יקרה. נראה כי שלטונות הצבא לא הדגישו במידה מספקת את ה"אותיות הקטנות" שבמסמכים, אשר יצרו לפני העתודאים את הרושם האמור. גם שלטונות הצבא האמינו בתקופה הרלבנטית, כי המדיניות המאפשרת למגוייסיים לעתודה האקדמאית להשלים את המסלול הרגיל תישאר בתוקפה, ולא העלו בדעתם, ככל הנראה, שיחול שינוי במדיניות. ואולם, כעבור זמן הוחלט להפנות אחוז מסויים ממסיימי הלמודים במסגרת העתודה האקדמאית לשירות כקצינים ביחידות שדה.

אין ממש בטענת העותרים כאילו הפלו אותם רשויות הצבא לעומת עתודאים אחרים ולעומת מתגייסים אחרים; אולם בנסיבות הקיימות, שומה היה על רשויות הצבא לקבוע נקודת איזון בין צרכי הצבא מחד לבין האינטרסים של העותרים העתודאים וכל אחד מהם, לענינו הוא, בנפרד. ככל שאינטרס ההסתמכות של העותרים העתודאים כבד יותר, כך היה מקום לתת לו משקל רב יותר במסגרת הכוללת של השיקולים שהיה מן הראוי לשקול.

יש ממש בטענת העותרים בדבר חוסר סבירות ההחלטה נשוא העתירה, במובן זה שלא ניתן משקל או לא ניתן משקל מספיק לאינטרסים של העותרים העתודאים במסגרת האיזון הכולל. גם אין בהצעת הפשרה שהוצגה תשובה מספקת להשגותיהם של העותרים ולאינטרסים שלהם; ומסתבר שגם הצעות פשרה מהסוג הנדון ניתנות לשינויים חד צדדיים.

אפילו אם ניתנה לעותרים הבטחה מנהלית מוגדרת וברורה שלא יחול שינוי במצבם, יכלו שלטונות הצבא לשנות את מדיניותם, אם אך קיים לכך צידוק מספיק. גם אין יסוד להניח שעצם השיקול בדבר גיוס עתודאים לשירות ביחידות שדה אינו אמיתי או אינו משקף את המציאות; אך נראה ששלטונות הצבא היו אמורים לקבל את ההחלטה הסופית רק לאחר שהביאו בחשבון בצורה מלאה את האינטרסים של העותרים, את המצג או "המעין מצג" שהובא לפניהם ואת העובדה שהם או רבים מהם שינו את מצבם בצורה משמעותית עקב הנסיבות האמורות. הדבר לא נעשה במקרה זה.

אפשר שצורכי הצבא ואפשר שהתוצאה תהיה שונה לגבי העותרים או חלקם. בנסיבות אלה החלטנו להחזיר את העניין אליהן למען ישקלו את הנושא שנית. שומה על רשויות הצבא להביא בחשבון גם את הפגיעה האפשרית באמינות הרשויות, במידה שיש בשנוי המדיניות כדי לפגוע יתר על המידה בציפיתם של העותרים, ששירותם במסגרת העתודה ימשך. במסגרת השיקולים שרשויות הצבא ישקלו לאחר מתן פסק דינו הם יביאו בחשבון לא רק את האינטרס הכולל של העותרים, אלא הם גם יתייחסו לאינטרסים האינדיבידואליים של כל אחד מהעותרים העתודאים, שלא תמיד הם זהים. העתירה מתקבלת.

הערת העורך: קשה לראות איך נוצרה כאן הבטחה שלטונית, ועל כן העתירה התקבלה, כפי שנאמר בה, כתוצאה מחוסר סבירות של ההחלטה לגופה ובלי קשר להבטחה.

המערערת הינה חברה קבלנית. מאז שנת 1991 התבצעו בינה לבין המשיבות עסקות רבות, בעלות דפוס דומה, במסגרתן רכשה את זכויותיהם של דיירים מוגנים בנכסים שונים שבבעלות המשיבה, ופינתה את הדיירים על חשבונה. מנגד היקצה המינהל למערערת - ללא מכרז - את הקרקעות שעליהן נמצאו נכסים אלה, ואף חתם עמה על חוזה פיתוח שהיקנו לה זכויות לבנות על הקרקעות ולפתחן. בשנת 1993 נרכשו על-ידיה זכויותיהם של הדיירים המוגנים בשני מגרשים שבבעלות רשות הפיתוח, והיא החלה לפעול לקידום העסקות הנוגעות למגרשים אלה. בשלב מסוים סירב המינהל להקצות לה את הקרקעות ללא מכרז.

חובת קיום מכרז פומבי בידי רשות ציבורית המקצה ממשאביה לציבור, הינה חובה בסיסית, הנגזרת מעקרונות של שוויון והגינות ומן הצורך להגן על אינטרסים כלכליים ציבוריים. מכאן גם הגישה, לפיה יש לפרש הוראות פטור ממכרז בצמצום רב. בהקשר זה יש אף לדחות את טענתה של המערערת, לפיה ההנחה העובדתית בדבר רכישת זכויות הדיירים המוגנים בנכסים על-ידיה מקימה לה זכות לפטור ממכרז. בהקשר זה אין מדובר במקרה של השתחררות רשות מינהלית מהבטחה שלטונית שניתנה על-ידיה כדין או מחוזה חוקי שהיא מהווה צד לו. המדובר הוא במצג פגום שיצרה הרשות המינהלית כלפי הפרט, למשל בשל העובדה שנעשה בניגוד לדיון או בחריגה מסמכות כאשר הפרט מסתמך על מצג זה ומשנה את מצבו לרעה בשל כך.

כאשר צד אחד הציג מצג מסוים הבטחה בפני צד אחר, והצד שכלפיו הוצג המצג הסתמך עליו בתום-לב ובאופן סביר ושינה עקב כך את מצבו לרעה, עשוי הצד שהציג את המצג להיות מושחק מלהתכחש לו. אלא שהחלתו של השחק כנגד רשויות מינהליות מעוררת קשיים מיוחדים, וזאת בשל החשש כי השתקת רשויות כאלה תאפשר את הפרתן של נורמות המשפט המינהלי, שלהן אופי כופה (קוגנטי) והן אינן ניתנות להתניה.

בגדרו של האיזון יש להביא בחשבון, בין השאר, את הגורמים הבאים: מידת הפגיעה בתקנת הציבור שעלולה לגרום אכיפת מצגה של הרשות; שוויון של השינוי לרעה שחל במצבו של המסתמך לעומת שווי אכיפת המצג; והפגיעה באינטרסים של צדדים שלישיים העשויה להיגרם כתוצאה מן האכיפה. במידה ואיזון זה מוביל למסקנה לפיה אין לאכוף על הרשות את המצג, יש לבחון את אפשרות המרת האכיפה בקיומו של דבר-מה קרוב למצג שבו מעוניין הפרט ("אכיפה תחליפית") או בתשלום פיצויים כספיים לפרט המסתמך.

הפגם שנפל במצגן של המשיבות - הקצאת קרקע ציבורית ללא מכרז בניגוד לחוק ולהלכה שקדמה לו - הינו פגם חמור, הפוגע בתקנת הציבור במידה שאינה מאפשרת את אכיפתו. בנסיבות שבהן קיימת לכאורה טענת השחק מצד הפרט אך נמצא כי אין מקום לאכיפת המצג הפגום על הרשות המינהלית, צצה ועולה השאלה בדבר אכיפה תחליפית של המצג או תשלום פיצויים לפרט. אלא שבמקרה זה שאלה זו אינה מתעוררת בפנינו. הערעור נדחה.

המינהל האזרחי ביהודה ושומרון איתר ראשיתה של בנייה ללא היתר בסמוך ליישוב עלי. בעקבות זאת החליטו המשיבים לפעול לפינוי מאחזים שהוקמו ללא היתר. לאחר שנציגי הצדדים נפגשו, הוחלט להוציא את המאחז מרשימת המאחזים המיועדים לפינוי מיידי. בינתיים נערך הליך של בדיקת המעמד המשפטי של השטח, אולם הליך זה לא הושלם עד היום. בעקבות התפתחויות אלה החלו העותרות בבניית קבע בתחומי המאחז. המשיב 3 הכריז על המאחז כשטח מתוחם, אליו אסורה הכניסה בתום שמונה ימים ממועד ההכרזה. העותרים השיגו על הכרזה זו, אך השגתם נדחתה.

הוכחת קיומה של הבטחה שלטונית צריכה להיות ברורה וחד משמעית. כך, על הטוען לה להוכיח כי הבטחה כזו אכן ניתנה וכי היא מפורשת, ברורה ולא מוטלת בספק, כנדרש מהתחייבות משפטית שאינה בגדר הצהרת כוונות גרידא. כמו כן, עליה להינתן על ידי האורגן המוסמך לתיתה. בעתירה שלפנינו, העותרים טוענים לקיומן של שתי הבטחות שלטוניות שיש בהן כדי למנוע מהמשיב 3 להכריז על השטח המאחז כשטח מתוחם. הראשונה, התחייבות המשיבים 1-2 להימנע מפינוי המאחז; אמנם, המשיבים 1-2 החליטו להוציא את המאחז מרשימת המאחזים שיש לפנותם באופן מיידי. עם זאת, החלטה זו, כשלעצמה, אין משמעה התחייבות שלטונית להימנע מפינוי של המאחז.

הטעם העומד מאחורי הוצאת המאחז מרשימת המאחזים המיועדים לפינוי הוא הרצון להגיע להסכמה עם העותרים על פינוי מרצון, ואין בכך הבטחה שלטונית לפיה המשיבים ימנעו בעתיד מלפנותו ולא-כל-שכן להכשירו כהתיישבות חוקית. המשיב 2 החליט לפתוח בנוהל של סקר אדמה. עם זאת, התשתית העובדתית שהונחה בפנינו לא מצביעה על קיומה של התחייבות שלטונית לבצע הליך של סקר אדמה. ההחלטה על הליך זה נעשתה כחלק משיקולי המדיניות של המשיב 2 ולא כחלק מהסכם או הבטחה שניתנה למי מבין העותרים. מכל מקום, אף בקיומה של התחייבות לפתוח בהליך של סקר אדמה, אין כדי להצביע על הבטחה שלטונית לפעול להקמת התיישבות חוקית בשטח המאחז. סקירת אדמת המאחז אינה שקולה להכשרת המאחז. הכשרתו של המאחז מותנית, אמנם, בתוצאות בדיקת מעמדו המשפטי של שטח המאחז במסגרת סקר האדמה.

עם זאת, אף אם מבדיקה זו עולה כי אדמת המאחז בבעלות המדינה או בבעלותם של ישראלים, אין בכך כדי להפוך את המאחז להתיישבות חוקית. כך, הכשרת המאחז מחייבת השלמתם של הליכים במישור המדיני (החלטת ממשלה על הקמת יישוב או שכונה חדשים), המוניציפאלי (הוצאת צו של המפקד הצבאי בדבר שיוכו המוניציפאלי של היישוב) והתכנוני (הפקדת תוכנית מתאר ואישורה וקבלת היתרי בנייה מרשויות התכנון הרלבנטיות). משכך הם פני הדברים, לא נראה כי ההבטחות להן טענו העותרים אכן מבססות התחייבות שלטונית המונעת מהמשיב 3 להכריז על שטח המאחז כשטח מתוחם. מטעמים אלה - ולאור העובדה כי מבני המאחז נבנו ללא תוכנית מתאר ומבלי לקבל היתרי בנייה כדין - אין עילה להתערב בשיקול הדעת של המשיב 3, בכל הקשור בהכרזת המאחז כשטח מתוחם ובפינויו. העתירה נדחתה.

הכפר איקרית נכבש בתאריך 8.11.48. כעבור שבוע נצטוו תושביו לפנותו עד אשר מצב הביטחון יאפשר את שובם. רכושם לא הועבר למפקח על נכסי נפקדים, אולם הם לא הורשו עוד לחזור אליו. בשנת 1951 נשלחו לתושבים צווי-יציאה מהכפר, וכעבור שנתיים הוקנו קרקעות הכפר לרשות הפיתוח, ונרשמו על-שם המדינה. ב-1972 החליטה הממשלה לפצות את העקורים ולשקם על-דרך הקצאת קרקעות במקום מושבם הנוכחי.

הפקעת מקרקעין פוגעת בזכות הקניין, גם אם נעשית היא לצרכי ציבור. עם זאת, ככלל, הפקעה כזאת הולמת את ערכי המדינה והיא אף לתכלית ראויה, ואילו המידתיות מתקיימת על יד-י תשלום פיצויים הוגנים ושווי-ערך בגין המקרקעין שהופקעו. העותרים רואים בחזרה - ולו לשטח מוגבל - לכפרים שמהם פונו אבותיהם לפני 55 שנים, תוך הבטחה כי יוכלו כעבור זמן קצר לשוב אליהם, אקט סמלי שרק בכוחו לתקן את הפגיעה החמורה שנגרמה להם.

צווי-הסגירה בוססו על טעמים ביטחוניים, שאינם קיימים עוד. למרות שלא היתה החלטה פורמאלית המחייבת את החזרת העקורים למקומם, התגבשה בעניין זה הבטחה שלטונית, או שלפחות ניתן להניח כי הבטחה כזאת התגבשה, שכן התנהלות הרשויות במשך עשרות שנים ביססה מצג, שעליו רשאים היו העקורים להסתמך באופן סביר ובתום-לב. העותרים, בהסתמכם על הבטחת הרשויות, נמנעו מלנקוט צעדים משפטיים לאכיפת פסק-דינו של בית-המשפט העליון, ובכך אף שינו מצבם לרעה.

רשות מינהלית רשאית להשתחרר מהבטחה שלטונית שניתנה על-ידיה אם קיים צידוק חוקי, לרבות שינוי נסיבות, המצדיק חזרה מן ההבטחה. אך על הרשות להצביע על שינוי נסיבות אשר התרחש לאחר מתן ההבטחה ומצדיק השתחררות ממנה. הבטחה, שלא ניתן לממשה בשל צידוק חוקי, עשויה להקים עילה לתשלום פיצויים. כאשר המבטיח איננו רשות מינהלית, הרי אם מקבל ההבטחה הסתמך עליה בתום-לב ובאופן סביר ושינה עקב כך מצבו לרעה, עשוי המבטיח להיות מושתק מלהתכחש לה. אך השתקת רשות שלטונית עלולה לפגוע באינטרס הציבורי או בנורמות של המשפט המינהלי, שאינן ניתנות להתניה.

תפיסת הצדק שביסוד תורת ההשתק - במיוחד לנוכח חובת ההגינות המוגברת של הרשות כלפי האזרח - מצדיקה את החלתו דווקא במשפט המינהלי. אלא, שהסעד שניתן לתת נגד הרשות, אכיפה או פיצויים, מותנה באיזון בין אינטרס הציבור ועקרון חוקיות המינהל לבין עניינו של הפרט.

כיום, כאשר שבה ועלתה דרישת הפלשתינאים לזכות השיבה, התקדים שבהחזרת העקורים עלול לפגוע באינטרסים החשובים של המדינה. עמדה זו נוגעת לעניין מדיני, שבו לממשלה שיקול-דעת רחב, ומתחם הסבירות הנתון לה רחב ביותר. בנסיבות אלה, אין עילה לאכיפת ההבטחה השלטונית ליישב את העקורים באזור איקרית. עם זאת, לעותרים זכות לתחליף אכיפה, על-ידי הקצאת קרקעות במקום אחר או בתשלום פיצויים.

הקרקעות גם אינן פנויות עוד ונעשה בהן שימוש לצרכים שונים. באין עילה לאכוף על הרשות להקצות אדמות לצורך התיישבות העותרים באזור שממנו נעקרו אבותיהם, הסעד שלו הם זכאים - שהוא מידתי ואף מקיים את עקרון השוויון - הוא פיצויים, אם בכסף ואם בקרקע. בכפיפות לחובת הרשות לבטל את צווי הסגירה לשטח, יש לדחות את העתירה.

הערת העורך: פרשת איקרית ובירעם דומה מאוד לעניין ה"נפקדים הנוכחים", כלומר אותם ערביי ישראל שעזבו את מקום מושבם הקבוע בשנת 48 ולא הורשו לחזור לשם. בשני המקרים, מעבר לשאלה של מתן אפשרות לשוב או פיצוי, מדובר באזרחי המדינה החיים בתחומה, וקרקע שהיתה בבעלותם תפוסה ע"י המימשל עשרות שנים. לשני המקרים גם אין קשר ממשי לעניין הויכוח בעניין זכות השיבה של פליטי 48 מכיוון שהרי אלה האחרונים אינם אזרחים או תושבים בישראל, וגם לא לשאלה אם הקרקעות פנויות או לא - שהרי גם את מי שמשמש בהן ניתן לפצות.

אם נתפסת קרקע ע"י המימשל, הרי שגם אם בעל הקרקע המקורי אינו מקבל פיצוי אלא שהקרקע מוחזרת לו - כלומר נרשמת מחדש בטאבו על שמו ללא מגבלות - הוא אינו מקבל בכך זכות אוטומטית להיכנס למדינה, ממש כפי שאזרח זר הרוכש קרקע בישראל לא מקבל אוטומטית זכות זו. יצויין דמי השימוש כולל ריבית, שעל מוסדות המדינה לשלם כיום לכל בעלי הקרקעות שנתפסו ב-48, מגיעים כיום ליותר מפי חמישה מערך השוק של הקרקעות האלה, וזאת מעבר לשאלת ההפקעה עצמה, ביטולה או תשלום פיצוי עבור הקרקע.

עניינו של ערעור זה הוא באיגרות אשר נשלחו לבתי התושבים בשכונת רמת חן שברמת גן, לפני הבחירות לראשות העירייה. לטענת המשיבים, כוללות אותן איגרות הבטחה שלטונית מחייבת, לפטור אותם מהשתתפות בהוצאות שהוציאה העירייה לסלילת כבישים ומדרכות בסמוך לבתייהם בשכונה. בית המשפט החוזי קיבל את טענתם ומכאן הערעור.

האיגרות הונחו בתיבות הדואר של תושבי השכונה בתקופה שקדמה למועד הבחירות. באחת הגירות נכתב: "...נסללו הכבישים ברמת חן בשנות החמישים...נאלצנו להרוס את הכביש הקיים ולסלול במקומו כביש חדש ... עלות העבודה: שני מיליון ש"ח. כל העבודות נעשות ע"ח עיריית רמת גן". חלק נוסף מהתושבים מתגורר ברחוב המאה ואחת. בעלון צויין כי ברחוב זה נעשו עבודות אך לא נאמר דבר לגבי ההוצאות. יתר הרחובות בהם מתגוררים תושבים הנמנים עם המשיבים בערעור זה אינם מוזכרים בעלון בשם, ואין לגביהם כל התייחסות מפורשת. עם זאת, נתלים התושבים בפיסקה נוספת בעלון, שכותרתה "תשתית", בה נאמר: "'בקדנציה הנוכחית בוצעו יותר מאלפיים פרויקטים בנושאי תשתיות, בהם השקענו עשרות מיליוני שקלים. והכל על חשבון העירייה!'" העלון לא נמנען ספציפית לתושב זה או אחר, לא נחתם בחתימת ידו של ראש העירייה, והוא אינו נושא תאריך כלשהו. מאידך מתנוססת עליו הסיסמה "אורי עמית ראש העיר - המשך התנופה ברמת גן".

האיגרת השניה היא כרוז הכולל עמוד אחד, ונושא את סמל עיריית רמת גן בראשו, ובו נכתב: "...עיריית רמת גן מבצעת ברמת גן עבודות פיתוח ותשתית בהיקף רחב ביותר...כל עבודות הפיתוח והתשתית בעיר הן במימון מלא של העירייה. התושבים חייבים בהשתתפות בתשלום אך ורק במקרה של מדרכה או כביש חדשים במקום שלא היו בעבר...בברכה, אורי עמית, ראש העיר". גם איגרת זו לא נחתמה בחתימת ידו של ראש העירייה, והיא אינה נושאת תאריך.

שליחת האגרות נעשתה מכיוון שראש העירייה היה מוטרד משמועות שהופצו על ידי יריביו במערכת הבחירות, לפיהן אם יבחר לקדנציה נוספת, תגבה עיריית רמת גן מתושבי העיר את מלוא הכספים שהושקעו בפיתוח העיר. כן אמר בישיבת מועצת העיר: "...תושבים אמרו לי שנכון שעיריית רמת גן פיתחה, אבל קיבלו הודעות מכל מיני אישים וגופים, שאחרי הבחירות העירייה תגבה את הכסף...אני חייב להבהיר את הנושא הזה. אנחנו נגבה כספים באותם מקומות שמגיע לנו לגבות. אבל לספר שעל כל הפיתוח בשיכון ותיקים וברחוב הירדן העירייה תגבה את הכסף? מה פתאום?!"

על מנת שתקום הבטחה שלטונית מחייבת, עליה להינתן מתוך כוונה שיהיה לה תוקף משפטי מחייב ושכך יקבל אותה הצד השני; בהצהרת כוונות אין די לכך. בענייננו, לא עולה מהאיגרות כוונה כזו, והיא גם אינה מתיישבת עם דברים שאמר ראש העירייה במועצת העיר. נראה כי כוונתו היתה להזים את השמועות אשר הופצו במסגרת מערכת הבחירות, ואשר לפיהן צפויה העירייה לגבות סכומים העולים על המגיע לה, לאחר הבחירות. תימוכין לכך, ניתן למצוא בעובדה כי באותה ישיבה של מועצת העיר, ציין ראש העירייה במפורש כי "אנו נגבה כספים באותם מקומות שמגיע לנו לגבות".

כוונה כאמור גם אינה עולה מנוסח האיגרות. נוסחן מעיד על כוונת ראש העיר להביא לידיעת התושבים כי נעשו בעיר עבודות פיתוח מסיביות וכי רובן המכריע של עבודות אלה נעשה על חשבון

העיריה. אין הוא מעיד על כוונה לוותר על תשלומים המגיעים לעיריה על פי הדין. בשום מקום לא נאמר במפורש כי העיריה מוותרת או מוחלת על המגיע לה מהתושבים. אמנם, יתכן כי יש באיגרות תיאור לא מדויק ומוגזם של המציאות, אולם תיאור על דרך ההגזמה, לפיו "הכל נעשה על חשבון העיריה", כאשר בפועל חלק מהמימון נעשה באמצעות גבית דמי השתתפות מתושבי העיר, אין בו, כשלעצמו, כדי להעיד על וויתור מצידה של העיריה.

העלון אינו כולל מילות הבטחה או התחייבות כלשהן. אף בכרוז אין הבטחה כלשהי. אדרבא, מצויין שם כי, במקרים מסויימים, יהיו חייבים התושבים בהשתתפות בתשלום, כשמדובר בסלילת מדרכה או כביש חדשים במקום בו לא היו בעבר. אכן, נוסח זה אינו ברור די צורכו; בין הצדדים התגלעה מחלוקת בשאלה מהו כביש "חדש", והאם המונח כולל כביש ישן שנסלל מחדש; אבל ניתן לקבל את הערעור גם אם מדובר בכביש מהסוג השני.

יש משמעות לכך שהאיגרות לא נמענו אישית אל התושבים שאליהם כוונה ה"הבטחה", ושחסרה בהם חתימת ידו של ראש העיר. האיגרות אף אינן מנוסחות כמסמך משפטי, אין בהן פניה אישית אל הנמען, ואין הן כוללות כל התייחסות להוראות דין המקנות לראש העיריה את הסמכות לפטור את התושבים מתשלום. הנסיבות שאפפו את המצאת האיגרות לכל אחד מהתושבים מלמדות שאלה לא היו אלא חלק מתעמולת הבחירות. העלון מעיד על עצמו באופן ברור כי הוא עלון בחירות; הכיתוב המתנוסס על חזיתו נושא בעליל אופי של תעמולת בחירות, והוא כולל את סיסמת הבחירות שלו. טיבן של הבטחות כלליות לקראת בחירות שהן בבחינת הצהרות כוונות בלבד ואין הן בגדר התחייבויות משפטיות בעלות תוקף מחייב. אף הכרוז אינו מעורר ספק באשר לתכלית שבבסיסו. גם הוא חלק ממסע הבחירות שהתנהל אותה שעה. האיגרות כוללות, אם כן, הצהרות כלליות של מועמד בבחירות העומדות להתקיים בתאריך קרוב, אשר הדגש בהן הוא על כוונותיו של המתמודד בבחירות, ללא שהן כוללות התחייבות בעלת תוקף משפטי כלפי הבוחרים. זאת כוונת שולח האיגרות, וכך יש להבין את תוכן.

יצויין כי התושבים גם לא עמדו בנטל המוטל עליהם, להוכיח כי ראש העיריה היה מוסמך לתת את ההבטחה לה טוענים התושבים. על פי חוק העזר, אין לראש העיריה סמכות לוותר על כספים המגיעים לעיריה מכוח הוראותיו ובהתאם להחלטות מועצת העיר. אין גם כל מקור אחר לסמכות כזו. מכאן, ש"הבטחתו" של ראש העיריה, אפילו התכוון להבטיח, אינה יכולה להיחשב הבטחה שלטונית מחייבת של העיריה.

אפילו אם האיגרות הנ"ל מבססות הבטחה שילטונית מצידו של ראש העיר הניתנת לאכיפה, הרי שבנסיבות המקרה הנוכחי מצוי בידי העיריה צידוק מספיק בכדי לשנות את ההבטחה או לבטלה, זאת בשל האפליה הכרוכה בהבטחה הנטענת לעומת תושבים אחרים; חלק מתושבי השכונה המתגוררים באותם רחובות ממש, שבהם מתגוררים המשיבים בענייננו, שילמו את דמי ההשתתפות שנדרשו מהם, עוד בטרם ניתנה ההבטחה הנטענת; מתן הבטחה לפטור מתשלום לחלק מתושבי השכונה בתנאים אלה מהווה אפליה פסולה. לא מתקיים כל שוני רלבנטי, המצדיק מתן יחס שונה לשתי הקבוצות. הערעור מתקבל.