

בבית המשפט העליון בירושלים

בשבתו כבית המשפט הגבוה לצדק

בג"ץ 10/

בעניין:

1. נסרין בשארה אסעד ת.ז. 028200129
2. ח'ליל אסעד ת.ז. 055834345
3. עו"ד סלוא כמאל וכים ת.ז. 058982323
4. מרזוק ח'טיב ת.ז. 052437993
5. ד"ר אנוור עווד ת.ז. 020059416
6. ריזק דואהרי ת.ז. 20097622
7. פאתנה טועמה ת.ז. 054480926
8. פאתן גטאס ת.ז. 056342157
9. זוהיר פראג' ת.ז. 55191324
10. עזאת סלאמה ת.ז. 50247279
11. סהאם סלאמה ת.ז. 53722807
12. סעיד חוסין ת.ז. 20066155
13. עו"ד מאזן פראג' ת.ז. 054809843
14. עמותת אזרחים למען סביבה בגליל ע.ר. 580172872
15. אגודת הגליל ע.ר. 580010403
16. עדאלה - המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי בישראל (ע.ר. 580312247)
כולם ע"י ב"כ עוה"ד סאוסן זהר ו/או חסן ג'ברין
ו/או ארנה כהן ו/או סוהאד בשארה ו/או עביר בכר
ו/או פאטמה אלעג'ו ו/או עלאא מחאגנה ו/או חנין נעאמנה
מעדאלה – המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי בישראל
רחוב יפו 94, ת.ד. 8921, חיפה 31090
טל: 04-9501610 (נייד: 052-6399147); פקס: 04-9503140

העותרים

נגד

1. חברת מקורות בע"מ
רחוב לינקולין 9, תל אביב מ. 61201
2. שר התשתיות הלאומיות
3. שר האוצר
4. שר הפנים
ע"י פרקליטות המדינה
רחוב צלאח אלדין 29, ירושלים
5. מועצה מקומית ראמה
ת.ד. 2, ראמה 30055

המשיבים

עתירה למתן צו על תנאי

בית המשפט הנכבד מתבקש בזאת להוציא צו על תנאי המופנה אל המשיבים והמורה להם לבוא ולנמק:

1. מדוע לא יוחזר זרם המים לאלתר ובאופן שוטף וללא הפסקות לבתייהם של העותרים מס' 1 עד 13, שהינם תושבי הכפר ראמה בגליל ואשר משלמים באופן סדיר את מלוא חובותיהם בגין צריכת מים;

2. מדוע לא ייקבע כי המשיבים אינם רשאים להפסיק את זרימת המים באופן שוטף לבתייהם של תושבים המשלמים את חובותיהם באופן סדיר בגין צריכת מים;

3. מדוע לא ייקבע כי המשיבים אינם רשאים להפסיק את זרימת המים באופן שוטף למוסדות חינוך, מוסדות בריאות ומוסדות רווחה.

4. מדוע לא ייקבע כי מדיניותה של המשיבה מס' 1 לפיה היא רשאית לנתק את זרימת המים השוטפים מבתייהם של תושבים המשלמים את התמורה המלאה בעד צריכת מים, הינה שלא כדין בהיותה מנוגדת לחוק ולא נסמכת על חקיקה מפורשת.

בקשה למתן צו ביניים

מוגשת בזאת בקשה למתן צו ביניים לפיו יורה בית המשפט הנכבד למשיבים להימנע מהפסקת זרימת המים באופן שוטף לבתייהם של העותרים, תושבי ראמה, המשלמים את חובם בגין צריכת מים; וכן להימנע מהפסקת זרימת המים למוסדות החינוך והבריאות בכפר וזאת עד ההכרעה הסופית בעתירה זו.

ואלה נימוקי הבקשה:

1. החלק העובדתי של עתירה זו לרבות התצהירים המצורפים אליו, מהווים חלק בלתי נפרד מבקשה זו.

2. המבקשים מס' 1 עד 13, הינם תושבי הכפר ראמה והדואגים לשלם את חובם בגין צריכת מים שוטפת וזאת באופן סדיר. למרות זאת ועל אף ביצוע התשלום, המים מנותקים מבתייהם ומבתי יתר התושבים אשר אף הם משלמים את חובם בגין צריכת המים באופן סדיר. בהעדר מים, לא ניתן להתגורר בבתיים, שכן, אין מים לשתיה; אין מים לבישול; אין מים לרחצה; אין מים לניקיון; אין מים לכביסה ואין מים לביצוע פעולות חיוניות ויומיומיות אחרות. בעקבות זאת, חייהם של המבקשים נהפכו לבלתי נסבלים וזאת בלשון המעטה.

3. יתר על כן, המים מנותקים גם לכלל המוסדות הציבוריים, לרבות מוסדות החינוך, מרפאות בריאות, מרפאות אם וילד ומוסדות המעניקים שירותי רווחה. ניתוק המים למוסדות אלה גורם לשיתוק פעילותם עד כדי סגירתם. התוצאה הינה, חסימת שירותים חיוניים אלו מפני תושבי הכפר. כתוצאה, נפגעות זכויותיהם החוקתיות של המבקשים, לרבות זכותם למים, לחיים, לבריאות וכן נפגעות זכויות ילדיהם לחינוך. זהו נזק אדיר ואף בלתי הפיף והוא מקבל משנה חשיבות עבור הילדים ותלמידי בתי הספר בכפר הנאלצים להיעדר מלימודיהם ולעיתים אף נחסמת גישתם לבתי הספר כתוצאה מסגירתם בעקבות ניתוק המים.

4. המבקשים טוענים ומדגישים, וכפי שיפורט בעתירה שלהלן, כי ניתוק המים הינו **שלא כדין שכן אין הוראה מפורשת בחוק המסמיכה את המשיבים**, לרבות המשיבה מס' 1, לנתק את המים למבקשים. יוצא, כי הפגיעה בזכויותיהם החוקתיות של העותרים הכרוכה בנזקים אדירים ובלתי הפיכים, מקורה בהחלטה שלא כדין של המשיבים, לרבות המשיבה מס' 1, והנעדרת כל הסמכה מפורשת בהוראת חקיקה ראשית. על כן, מתבקש בית המשפט הנכבד להוציא צו ביניים כמבוקש לעיל.

5. במקביל, טוענים המבקשים, כי לא ייגרם כל נזק למשיבים, לרבות למשיבה מס' 1, שכן המבקשים משלמים באופן סדיר את חובם בגין צריכת המים, ועל כן האינטרסים של המשיבים, לא ייפגעו כלל ועיקר.

6. לאור האמור לעיל, טוענים המבקשים כי הנזק הנגרם להם עקב אי מתן הצו גדול לאין ערוך מהנזק שייגרם למשיבים במידה והצו יינתן. בקשת המבקשים למתן צו ביניים מתחזקת לאור סיכוייה הגדולים של העתירה להתקבל ע"י בית המשפט הנכבד.

ואלה הם נימוקי העתירה:

העותרים

1. העותרים מס' 1 עד 13 הינם תושבי הכפר ראמה בגליל. העותרים שילמו את כל חובותיהם המגיעים למשיבה מס' 1 וזאת באמצעות העברת התשלום למשיבה מס' 5.

2. העותרת מס' 14 הינה ארגון סביבתי-חברתי, יהודי-ערבי, ללא כוונות רווח, הפועל מאז שנת 1990 למען השמירה על הסביבה והטבע, לחקור ולמנוע מפגעים סביבתיים הפוגעים בבריאות התושבים ומסכנים את הדורות הבאים, לשמור על איכות המים, האוויר והאדמה, חשיפת מחדלים סביבתיים, קידום מודעות סביבתית על ידי הפצת מידע לציבור וקיום פעילויות חברתיות סביב הנושא.

3. העותרת מס' 15, הינה עמותה רשומה כדין ומטרתה קידום זכויות ומודעות ציבורית בתחום בריאות הציבור.

4. העותר מס' 16, הינו ארגון זכויות אדם, רשום כדין בישראל, אשר נוסד בנובמבר 1996 כמרכז משפטי עצמאי הפועל לקידום זכויות האדם בכלל והמיעוט הערבי בפרט. מטרתיו המרכזיות הינן השגת זכויות שוות, והגנה על הזכויות הקולקטיביות של המיעוט הערבי במדינת ישראל בתחומים שונים ומביניהם: זכויות בקרקע, זכויות אזרחיות, זכויות פוליטיות, זכויות תרבותיות, זכויות חברתיות, זכויות כלכליות, זכויות דתיות, זכויות נשים וזכויות אסירים.

המשיבים

5. המשיבה מס' 1, הינה חברה ממשלתית אשר הוקמה בשנת 1937 והיא מצויה בשליטתה המלאה של ממשלת ישראל. המשיבה מס' 1 פועלת כרשות מים ארצית וזאת מכח סעיף 46 לחוק המים, תשי"ט – 1959. כפועל יוצא מכך, המשיבה מס' 1 אחראית על הספקת מים סדירה לרשויות המקומיות. נכון לחודש יוני 2008, סיפקה המשיבה מס' 1 מים ל-4,800 רשויות מקומיות, תאגידי מים, חקלאים, קיבוצים ומושבנים ומפעלי תעשייה. המשיבה מס' 1 מספקת 90% ממי השתייה בישראל וכ- 79% מסך כל צריכת המים בישראל.

6. המשיבים מס' 2 עד 4 הינם השרים האחראים על ביצועו של חוק המים, התשי"ט – 1959 ועל פעילות המשיבה מס' 5 בתחומים המונציפאליים.

7. המשיבה מס' 5 הינה הרשות המקומית האחראית על העברת התשלומים בגין צריכת מים מתושבי הרשות, לרבות העותרים, אל המשיבה מס' 1.

הרקע העובדתי

סמכות המשיבה מס' 1 לנתק מים מרשויות מקומיות ומונציפאליות

8. החובה לספק מים לתושבי רשות מקומית מוטלת על הרשות המקומית וזאת מכח החובה הסטטוטורית המוטלת עליה לפי סעיף 21 לפקודת העיריות (אספקת מים), 1936, הקובע כדלקמן:

”מחובתה של כל מועצת עיריה, אגב התחשבות בהוראות פקודה זו לדאוג לכך כי לכל בית תפוש הנמצא בתחומה תהא במרחק לא רב כמות מצויה של מים טהורים אשר תספיק לתצרוכת ולשימוש לצרכיהם של יושבי הבית.”

9. אולם, מי שאחראי על הספקת המים לרשות המקומית עצמה, הינה המשיבה מס' 1 כאשר הסמכות ניתנה לה מכח חוק המים, התשי"ט – 1959 (להלן: "חוק המים"). חרף

"מועצת הרשות הממשלתית רשאית לקבוע בכללים, באישור ועדת הכלכלה של הכנסת את המקרים והתנאים שבהם רשות מים תהיה רשאית להפסיק זמנית או לצמצם זמנית את הספקת המים לצרכניה." (ההדגשה אינה במקור)

10. אולם, טענתה של המשיבה מס' 1, לפיה היא מוסמכת לנתק את הספקת המים נשענת על סעיף 114א לחוק המים הקובע, כי:

"(א) ספק מים, שהרשות המקומית שילמה לו לפחות 80% מהתשלומים המגיעים לו בשל אספקת המים, לפי חשבון שהגיש לה, לא יהיה רשאי להפסיק את אספקת המים לרשות המקומית בגלל יתרת החוב המגיעה לו בשל אותו חשבון." (ההדגשות אינן במקור)

11. השימוש שעושה המשיבה מס' 1 בסעיף 114א לחוק המים, הינו שלא כדין. סעיף זה דווקא מגביל את סמכותה של המשיבה לנתק את זרימת המים. ובוודאי הוא לא מתיר ענישה קולקטיבית נגד אלה ששילמו את חובותיהם. טענתם המרכזית של העותרים היא שסעיף זה מסייג את סמכותה של המשיבה והוא רחוק מאוד מלהרשות ניתוק הספקת המים מאלה ששילמו את חובותיהם. הסעיף אינו מרשה ענישה קולקטיבית, אינו מרשה פגיעה בזכויותיהם החוקתיות של העותרים המשלמים את התמורה בגין צריכתם מים במועד. שכן, לא נאמר בסעיף זה מפורשות כי הוא מרשה פגיעה כזו בניגוד לפיסקת ההגבלה. המשיבה מס' 1 מפרשת את סעיף זה באופן אבסורדי בכך שהוא מתיר לה תמיד לנתק את זרימת המים אם 20% מהחובות לא שולמו, ללא קשר לסוג החובות האלה. לגישתה של המשיבה מס' 1 גם אם 75% מהחוב שולם במועד, ונותר חוב כלשהו על הרשות המקומית, המשיבה מס' 1 תהיה רשאית לנתק מיידית את זרימת המים גם לתושבים ששילמו את חובם, היינו נגד 75% מכלל התושבים!! לא זו בלבד, אלא שלפי פרשנות אבסורדית זו, גם אם 100% מהתושבים שילמו את חובותיהם לשנים 2009-2010 אך נותר חוב כלשהו על הרשות המקומית משנים קודמות, גם אז המשיבה תהיה רשאית לנתק את זרימת המים במהלך שנת 2010 כנגד כלל התושבים לרבות בתי ספר והמרפאות!! פרשנות זו אין לה על מה לסמוך. הלכה פסוקה היא שפרשנות תכליתית של הוראה חוק חייבת להתיישב עם עקרונות היסוד של השיטה ועל כן רק הוראה מפורשת המתיישבת עם עקרונות פיסקת ההגבלה תרשה פגיעה בזכויות חוקתיות. לשונו של סעיף 114א לחוק המים לא כוללת תנאים אלה. לא נאמר בו מפורשות שהמשיבה מס' 1 רשאית לנתק את זרימת המים מאלה ששילמו בעד התמורה. הנחה חוקתית היא, שמי שמשלם את חובותיו, ומקיים את הוראות הדין, לא מענישים אותו ופוגעים בזכותו הקניינית המתגלמת בקיום חובותיו מכיסו האישי מצד אחד, ולא פוגעים בזכויותיו החוקתיות המתבטאות בצריכת מי שתייה, מצד שני. שכן, אם יאמר אחרת, ויטען כי הסעיף אכן כולל הוראה מפורשת כזו, אזי יש להכריז עליו כבלתי חוקתי בהיותו בלתי מידתי.

12. לא זו בלבד, גם אם נרחיק לכת ונתעלם מחוקי היסוד, מכללי הפרשנות על כל סוגיהם, וגם אם נניח שלשון סעיף 114א מעניק סמכות **מפורשת** ומציין בלשון הברורה ביותר כי המשיבה "רשאית לנתק את זרימת המים גם נגד אלה ששילמו, אם נותרו חובות כלשהן על הרשות המקומית", אז גם במקרה זה ולפי עקרונות המשפט המינהלי, המשיבה אינה רשאית להשתמש בסמכות זו באופן אוטומטי מבלי לבדוק את הנזקים העלולים להיגרם לתושבים כתוצאה מניתוק זרימת המים.

13. יוצא איפוא, כי לא זו בלבד שסעיף 114א לחוק המים אינו מסמיך את המשיבה מס' 1 לנתק את הספקת המים לעותרים, אלא שהפרשנות שמשיבה מס' 1 מעניקה לסעיף 114א מנוגדת לסעיף 102 לחוק המים ואינה מתיישבת עימו. סעיף 102 לחוק קובע, כי ההסמכה הינה לצמצום הספקת המים בלבד ולא לניתוק כליל (כפי שמשיבה מס' 1 מפרשת את סעיף 114א); כמו כן, סעיף 102 קובע כי צמצום הספקת המים ייעשה רק לאחר שמועצת הרשות הממשלתית תקבע כללים שיאשרו ע"י וועדת הכלכלה של הכנסת. והנה, לא זו בלבד שהמשיבה סמ' 1 מעניקה פרשנות לסעיף 114א בצורה שאינה תואמת את עקרונות המשפט המנהלי, אלא שהיא מנתקת את המים מבלי שננקבעו כללים מפורשים לכך עפ"י סעיף 102, היינו ניתוק המים ע"י משיבה מס' 1 נעשה ללא סמכות.

ניתוק המים בכפר ראמה בגליל

14. זה יותר משנתיים, מפעילה המשיבה מס' 1 את סמכותה שלא כדין מכח סעיף 114א לחוק המים ומנתקת את הספקת המים לרשות המקומית ראמה שבגליל. בכך, מנותקים המים מכל המוסדות הציבוריים, לרבות מוסדות החינוך, מוסדות הבריאות (כולל מרפאת אם וילד) וכל מוסדות הרווחה בכפר. כמו כן, המים מנותקים גם מבתיהם של התושבים המקפידים על תשלום חובם בגין צריכת מים שוטפת, כגון העותרים מס' 1 עד 13 בעתירה זו.

15. ניתוק המים לכפר ראמה, נעשה לעיתים לימים שלמים ולעיתים הוא מוחזר אך ורק לשעות בודדות. ניתוק הספקת המים, בוצע בעקבות חוב של המשיבה מס' 5 למשיבה מס' 1 שלא שולם בחלקו או במלואו. התוצאה, הינה ניתוק המים לכלל משקי הבית ובתי העסקים והמוסדות בכפר ראמה וזאת ללא כל אבחנה בין מי ששילם את חובו לבין מי שלא שילם.

16. כאמור, הפסקת הספקת המים ע"י המשיבה מס' 1 אינה תופעה חדשה בכפר ראמה, כי אם ניתוקי המים התבצעו במהלך השנתיים האחרונות ואף יותר. במהלך תקופה זו סבלו כלל התושבים מניתוק מים כמעט במהלך כל שעות היממה ולעיתים לימים שלמים. עד לפני אמצע חודש דצמבר 2009, ניתוק המים לכפר נעשה בשעות שאינן סבירות. זרם המים נותק במהלך כל שעות היום והוזרם מחדש אך ורק בין השעות 2:00 עד 6:00 בבוקר. החזרת זרם המים בשעות אלו, לא היתה סבירה וזאת בלשון המעטה. שכן, היא

17. יתר על כן, הטופוגרפיה של כפר ראמה הינה הררית כאשר תושבים רבים מתגוררים במעלה ההר. הזרמת המים לארבע שעות בלבד פגעה בתושבים המתגוררים במעלה ההר, שכן אורך הזמן הנחוץ להזרמת המים דרך צינורות המים הראשיים אל מעלה ההר אורך למעלה מארבע שעות. התוצאה הינה, שהתושבים המתגוררים במעלה ההר לא קיבלו את המים כלל ועיקר, וזאת גם בשעות בהן הוחזר זרם המים למספר שעות בודדות.

18. בתאריך 18.12.09, נודע לתושבים, ביניהם העותרים מס' 1 עד 13, כי מר רפי נוי, מנהל מחוז הצפון של המשיבה מס' 1, הודיע ליושב ראש המשיבה מס' 5, מר עפיף גזאוי, כי המשיבה מס' 1 מתכוונת לנתק כליל את המים מבלי להחזיר את הזרם כלל ועיקר אפילו לשעות בודדות. כתוצאה, פנו חלק מהתושבים אל מרכז עדאלה אשר פנה בתורו בתאריך 18.12.09 אל המשיבה מס' 1 בדרישה להחזיר את זרם המים ולהפסיק את השימוש בסמכות שהוענקה למשיבה מס' 1 מכח סעיף 114 לחוק המים. פנייה זו היתה ממוענת גם לשר הפנים, שר התשתיות הלאומיות וליועץ המשפטי לממשלה. אולם לפנייה זו לא נתקבל כל מענה ענייני.

== רצ"ב פנייתנו לעיל מתאריך 18.12.09, מסומנת ע/1.

19. באותו יום (18.12.09) התארגנו רבים מתושבי הכפר והפגינו כנגד ניתוק המים וזאת בעקבות הסבל הרב שנגרם להם. ככל הנראה רק בעקבות הפעלת הלחץ הנ"ל הגיעו המשיבה מס' 1 והמשיבה מס' 5 להסדר תשלום החוב בגין הספקת המים. התוצאה היתה, החזרת זרם המים לכפר לכל שעות היממה.

20. אולם, כשבועיים לאחר מכן, חזרה המשיבה מס' 1 בניתוק זרם המים ברוב שעות היממה. כיום, החזרת זרם המים אינו סדיר. לעיתים מנותקת המים כליל לימים שלמים; לעיתים המים מוזרמים חזרה לתקופה של שעתיים עד ארבע ביום וזאת בין השעות 8:00 עד 12:00 בבוקר. הזרמת המים בשעות אלו, מאלצת את רוב התושבים העובדים מחוץ למשק ביתם, להיעדר מעבודתם והתלמידים מביניהם נאלצים להיעדר מבית ספרם בשעות הראשונות של יום הלימודים וזאת על מנת לנצל את זרם המים לצרכיהם. יודגש, כי התושבים אינם מקבלים התראות כלשהן אודות השעות המדוייקות בהן יוחזר זרם המים או ינותק כליל.

21. לא זו אף זו אלא שבין התאריכים 1.3.10 עד 4.3.10 נותקו המים כליל. כתוצאה מכך, נסגרו מוסדות החינוך, המרפאות, לרבות מרפאת אם וילד בכפר, ויתר מוסדות הציבור ובכך נמנעה גישת כלל התושבים, לרבות אלו ששילמו את חובם מלצרוך את השירותים הבסיסיים ביותר. בין היתר, נאלצו הילדים להישאר בביתם וזאת עקב סגירת בתי הספר. כמו כן, חלק רב מתושבי הכפר נאלצו לעבור לגור עם קרוביהם בכפרים אחרים, שכן המחיה בבתיהם ללא מים, הפכה להיות בלתי נסבלת בעליל.

22. העותרים, ששילמו את כל חובותיהם בגין צריכת המים, נאלצו לסבול את התוצאה האבסורדית הנ"ל וזאת על לא עוול בכפם.

23. כתוצאה מכך, שוב פנו העותרים מס' 1 עד 13 אל מרכז עדאלה, אשר פנה בתורו שוב אל המשיבים בדרישה להחזיר את זרם המים, לפחות לתושבים המשלמים את חובם, ולהפסיק את הפעלת הסמכות שלא כדין מכח סעיף 114א לחוק המים.

== רצ"ב פניית מרכז עדאלה מתאריך 7.3.10 מסומנת ע/2.

24. הפנייה הנ"ל, שוב לא נענתה ע"י מי מהמשיבים.

סיפורי העותרים

25. העותרים 1 ו-2 הינם בני זוג תושבי הכפר ראמה והם מקפידים על תשלום חובם בגין צריכת המים. העותרת מס' 1 עובדת כמנהלת השירות הפסיכולוגי –חינוכי במועצה המקומית ראמה ובן זוגה, העותר מס' 2 הינו טכנאי מחשבים. לבני הזוג שני ילדים קטינים. חרף תשלום חובם בגין צריכת המים, הם סובלים מהפסקת הספקת המים הקולקטיבית לכל הכפר. החזרת זרם המים, אף לשעות בודדות, נהפכה עבורם ל"חגיגה" של ממש שאסור להפסידה.

26. העותרת מס' 4 הינה עורכת דין במקצועה ומקפידה על תשלום החוב בגין צריכת המים במשק ביתה. בביתה מתגוררים 7 נפשות מהם 3 קטינים. הזרמת המים בשעות המוקדמות של הבוקר ולשעות בודדות ומוגבלות בלבד מאלצת אותה להיעדר מעבודתה על מנת לנצל את זרם המים לצורכי משק הבית. לעיתים רבות היא נאלצת לנסוע למשפחתה בכפר פקיעין על מנת לרחוץ את הילדים ולעשות כביסה. למרות תשלום החוב השוטף בגין צריכת מים, היא ובני משפחתה נאלצים לסבול קשות בעקבות הפסקת זרם המים לכל הכפר.

27. העותר מס' 5, מתגורר בכפר ראמה ומקפיד על תשלום חובו בגין צריכת המים. הוא טכנאי רנטגן ועובד בבית חולים צפת. הוא נשוי ואב לשלושה ילדים. על מנת להתמודד עם ניתוקי המים, הוא נאלץ לרכוש מיכלי מים בנפחים גדולים וזאת למרות שהוא עומד בתשלום דמי צריכת המים השוטפים עבור משק ביתו. רכישת מיכלי מים אלו, מהווה

28. העותר מס' 6 הינו תושב הכפר ראמה והוא מקפדי על תשלום חובו בגין צריכת מים. הוא פנסיונר ורופא משפחה במקצועו. הוא נשוי ואב לשלושה ילדים ובביתו כיום מתגוררים שלוש נפשות. העותר מס' 6 יחד עם בני משפחתו חשים בתסכול רב בעקבות ניתוק המים ונצברה בביתו התחושה שכל החיים סובבים ומתוכננים סביב השעות הבודדות של החזרת זרם המים, שכן שעות הניתוק או החזרת הזרם, אינן ידועות לו וליתר תושבי הכפר.

29. העותר מס' 7 עובד כאחראי על עובדים בבית ספר ממלכתי בכפר ראמה. הוא נשוי ואב לשלושה ילדים קטינים ובביתו מתגוררים שתי משפחות. העותר מס' 7 אף הוא נוהג לשלם את חובו בגין צריכת המים השוטפת של משק ביתו ולמרות זאת נאלץ לסבול מניתוקי המים שמבצעת המשיבה מס' 1 למשיבה מס' 4. השעות בהן מחזירה המשיבה מס' 1 את זרם המים, אינן ידועות אף לו ועל כן אף הוא ובני משפחתו מתכננים את יומם וערבם סביב החזרת זרם המים.

30. העותרת מס' 8 מקפידה על תשלום חובה בגין צריכת המים. היא עקרת בית, נשואה ואם לארבע ילדים. ניתוק המים מקשה על העותרת מס' 8 לבצע את עבודות הבית.

31. מצבם של העותרים לעיל דומה ליתר העותרים בעתירה זו וכן ליתר תושבי הכפר המקפידים על תשלום חובם השוטף בגין צריכת מים.

== ראו התצהירים המצורפים לעתירה זו מסומנים ת/1.

32. יוצא איפוא, כי למרות תשלום חשבונות המים השוטפים ע"י העותרים ורבים אחרים מתושבי הכפר, הם נאלצים לסבול מגזירת העונש הקולקטיבית המוטלת עליהם ע"י המשיבה מס' 1. כתוצאה, מציאות חייהם של הגברים, הנשים, הילדים והקשישים תושבי הכפר, הפכה לבלתי נסבלת ותלויה בחסדיה של המשיבה מס' 1 ובהחלטתה מתי להחזיר את זרם המים לכפר. בעקבות זאת, חייהם של התושבים, ללא קשר לגילם, מקצועם ועיסוקם, מרוכזים סביב הרגעים בהם מוחזר זרם המים לשעות הבודדות והקצרות של היום.

33. יודגש, כי לאחרונה, ובמהלך דיון שנערך בישיבת וועדת הפנים והגנת הסביבה של הכנסת בתאריך 28.7.09 התבטא השר ד"ר עוזי לנדאו (המשיבה מס' 2) כנגד השימוש בסמכות

"אבל הייתי מבקש, ברשותכם, בעוד שני דברים לחלוק. אחד, אני בהחלט מקבל את הגישה שצריך שיהיה צדיק וטוב לו. אי-אפשר להשתמש בענישה של הטובים כשוט על מי שלא משלמים. אני חושב, על כן, שלצורך העתיד נצטרך למצוא שיטה או דרך שבה אנחנו מפרידים את העירייה והשירותים שהיא נותנת לתושבים מעניין אספקת המים. היום לא מעטות הרשויות המקומיות שבכלל כל החגיגה של השירותים הניתנים לתושבים, המים בפנים. ואז, כשאין לרשות כסף לשלם או שיש לה חובות בתחום אחד, היא מכסה עם הכנסות המים את החובות האלה בתחום אחר. אזרחים שמשלמים נמצאים סובלים, משום שמפסיקים את המים לכולם – ענישה קולקטיבית. איך אמר חבר הכנסת חנין? מכת מדינה. אני מקווה שזאת לא מכת מדינה. זאת מכת מדינה באותם יישובים ששם סובלים הטובים על כך שאין משלמים."¹

ניתוקי מים ביישובים ערבים

34. ניתוקי המים ע"י המשיבה מס' 1 אינה תופעה ייחודית לכפר ראמה. המשיבה מס' 1 עושה שימוש בסעיף 114א לחוק המים גם ביישובים אחרים, אשר עיקרם יישובים ערבים. בהתאם לסקר שבוצע ע"י העותרת 14, מתברר כי בשנת 2009 הופסקה הספקת המים בכפרים הבאים: חורפיש, מע'אר, ינוח, סחנין, אבו סנאן, ירכא, עראבה, דיר אלאסד, בענה, מג'דלכרום, בית ג'ן, דאליית אלכרמל-עוספיא ואחרים, כולם יישובים ערבים.

== ראו תצהיר מטעם מנהלת העותרת מס' 14 מסומן ת/2.

35. יוצא איפוא, כי למרות לשונו הניטלרית של סעיף 114א, בפועל, תושבי הרשויות המקומיות הערביות הן אלו הניזוקים מהפעלתו. דברים אלו עולים גם מתוך דבריו של סמנכ"ל הכספים אצל המשיבה מס' 1, מר אבי גפן, אשר שיחה טלפונית עימו צוטטה בנייר עמדה מטעם מרכז המידע והמחקר של הכנסת שהוכן בשנת 2005 בנושא ניתוק המים לרשויות מקומיות:²

"ניתוק המים לרשות מקומית הוא חלק מתהליך דינמי, אולם על פי רוב אספקת המים מוגבלת לכשניים-שלושה יישובים בדרום, ליישוב אחד במרכז ולכעשרה יישובים בצפון. הבעיה המרכזית היא בצפון הארץ, בעיקר ברשויות ערביות ודרוזיות."
(ההדגשה אינה במקור)

36. יתר על כן, באותו נייר עמדה מטעם הכנסת שצויין לעיל, הובאה תגובת מרכז השלטון המקומי לפיה, אסור למשיבה מס' 1 לנתק מים מרשויות מקומיות וכי פעולת הניתוק

¹ ראו פרוטוקול ישיבת וועדת הפנים והגנת הסביבה של הכנסת מתאריך 28.7.09.
² שרה צובר, מסמך רקע בנושא: ניתוק המים לרשויות המקומיות 2 (מרכז המחקר והמידע של הכנסת, 2005). ניתן לעיון ב: <http://www.knesset.gov.il/MMM/data/docs/m01405.doc>

”תגובת מרכז השלטון המקומי

...1

...2

3. בעיית ניתוק המים קיימת בעיקר ברשויות מקומיות שאוכלוסייתן היא במצב סוציו-אקונומי נמוך, והמשמעות של הפסקת אספקתו של מצרף קיומי זה היא התעללות באוכלוסייה חלשה ממילא.”

37. יצוין, כי במהלך חודש יולי 2009 הופסקה הספקת המים ליישוב דאליית אלכרמל ובעקבות פניות של רבים מתשובי הכפר אשר נהגו לשלם בגין צריכת המים, פנה מרכז עדאלה בתאריך 22.7.09 אל המשיבים בדרישה להפסיק את ניתוק המים. במעמד אותה פנייה נדרשה המשיבה מס' 1 לא לעשות שימוש בסמכות שהוענקה לה מכח סעיף 114א לחוק המים ולהחזיר את המים לכפר.

38. בתגובה לפנייה הנ"ל, נמסר מאת המשיבה מס' 1 ניתוקי המים מבוצעים בעקבות אי תשלום החוב מטעם הרשות המקומית והובהר, כי לא ניתן להחזיר את זרם המים כל עוד חוב המועצה המקומית אינו מוסדר.

== רצ"ב העתק פניית מרכז עדאלה מתאריך 22.7.07 וכן תגובת המשיבה מס' 1 מתאריך 10.8.09 מסומנים ע/3, וכן תגובת המשיבה מס' 1 מסומנת ע/4.

39. בעקבות ניתוק המים בדאליית אלכרמל, נערכה בתאריך 28.7.09 ישיבה בוועדת הפנים והגנת הסביבה של הכנסת אשר דנה בהחלטת המשיבה מס' 1 לנתק מים לרשויות מקומיות ערביות. במהלך ישיבה זו, מנה ח"כ דב חנין את היישובים הנחשפים לניתוקי מים כמעט תמידיים:

”אני רוצה להתמקד רגע בגליל וביישובים ערביים ודרוזיים בגליל, ולתת כמה דוגמאות. בכפר חורפיש, 5,700 תושבים, יש ניתוקים רצופים לאורך חודש יוני ויולי; בכפר מעיאר, 20,000 תושבים, ניתוקים לפחות יומיים בכל שבוע; בכפר ינוח ניתוקים באופן קבוע לאורך החודשיים האחרונים – 4,500 תושבים; בעיר סחינין, 28,000 תושבים, ניתוקים מפעם לפעם לאורך כל חצי השנה האחרונה; בכפר ראמה ניתוקים קבועים, כמעט בכל יום ניתוק מים בראמה; בדיר-אל-אסד, בענה, מגיד-אל-כרום – 12,500, 8,000 ו-14,000 תושבים בהתאמה – יש ניתוקים באופן קבוע, לפעמים, אדוני היושב-ראש, במשך כמה ימים ברצף. בבית-גין, 11,000 תושבים, יש ניתוקים לסירוגין. רק הרשימה הזאת שקראתי, אלה הם יישובים שבהם חיים 112,000 בני-אדם, כמעט בכלם יש ניתוקים באופן קבוע. בשני יישובים יש ניתוקים מדי פעם בפעם”

40. יתר על כן, תיאר ח"כ חנין את המצב התברואתי הירוד במגיד-אל-כרום, דיר-אל-אסד ובענה וזאת בעקבות ניתוק המים ע"י המשיבה מס' 1 כדלקמן:

”שלושת היישובים האלה הם באשכול סוציו-אקונומי 2, סובלים מרמת פיתוח נמוכה. יש שם רשות מקומית שהיה לה גירעון כספי מאוד חמור. המצב שנוצר אחרי התחלת המהלך של פירוק האיחוד בין הרשויות המקומיות האלה הוא מצב של חוסר תפקוד מוחלט של הרשות המקומית. כיוון שנמצא אתנו שר התשתיות אני אתמקד בנושא הביוב ונושא הפסולת.

בנושא הביוב – הביוב של העיר מזהם היום את נחל-חילוון. אנחנו מדברים על זיהום שיוצר סביבה קשה ביותר, בלתי אפשרית, לתושבי הכפרים הסמוכים. ביוב גולמי זורם בתעלות הניקוז, בנחלים, בסמיכות לבתי מגורים, יוצר תנאים תברואתיים מסוכנים, גורם להתפתחות מוקדי דגירת יתושים. אגב, גם מסכן שמורת טבע נקודה אחרונה, אדוני, גם הפסולת באזור הזה מועברת לתחנות מעבר אשר מופעלות בצורה מאוד לקויה. הפסולת הזאת נערמת בצדי הדרכים, בסמוך למבני ציבור, בתי-ספר ומוסדות בריאות. אדוני היושב-ראש, אני רוצה לציין – כדי לא להיות רק ביקורתי – שבנושא הזה פניתי גם לשר להגנת הסביבה, ואני שמח לומר שהוא התערב בעניין. אני מצטער שמשד הפנים לא נקט את כל הצעדים, כי מדובר פה ברשות ממונה, שמשד הפנים קיבל על עצמו את האחריות לה.”³

41. חה”כ **מגלי והבה** פירט את ההשלכות השליליות שיש בניתוק המים הקולקטיבית המשמשת את המשיבה מס’ 1 כמנגנון כפיית תשלום, כדלקמן:

”אחת הבעיות שאנחנו נתקלים בה היא ניצול החוק על-ידי ”מקורות”, והגענו אז לסיכומים שלא מנתקים מים מעבר לארבע שעות. אנחנו יודעים גם את המצוקות של הרשויות המקומיות בנושא גביית המסים תמורת המים. דרך אגב, אדוני השר, שלא יהיו לך ספקות, אנחנו אומרים – גם כאנשי ציבור וגם כאזרחים – שכל מי ששותה מים צריך לשלם עבורם. הבעיה היא איך להגיע להסדרים עם הרשויות שאין ביכולתן, לפעמים, לעמוד בתשלומים שנקבעו.

לצערי הרב, במקום לווסת את הנושא עושים שימוש, לפעמים ציני, ושעות רבות אין מים, לפעמים יומיים ושלושה ימים בלי מים בימי הקיץ האלה. אנחנו מבקשים ממך, אדוני השר, גם מול הכנסת, שתנחה את ”מקורות” – אף-על-פי שלפעמים יש להם תגובות מוזרות כשאנחנו פונים אליהם ומנסים להתערב – שלא יהיה מצב שביישוב כלשהו לא יהיו מים לשתייה, ואם יהיו ניתוק או הענשה, שלא יהיו קולקטיביים, על מנת שנוכל לעבור את ימי הקיץ האלה. לא יכול להיות ניצול של משאב כזה – יש להם הכוח, יש להם היכולת לסגור – ולהגיע למצב שאנשים – אנחנו יודעים את מצוקת המים, אבל אנחנו לא מוכנים לקבל שביישובים אנשים יהיו צמאים, שביישובים יומיים ושלושה ימים לא יהיו מים, לא משנה מה הנסיבות ומה המצב, כי לנושא הכספי תמיד מוצאים פתרון.”⁴

42. סוגיית ניתוק המים בכפרים הערבים, לא עלתה לראשונה בקיץ 2009 והיא עמדה במוקד דיון ציבורי בשנים האחרונות. בתאריך 12.11.07 נתקיימה ישיבה בוועדת הפנים והגנת הסביבה של הכנסת ובה נדונו ניתוקי מים באיחוד הרשויות אלשג'ור ומגיד-אל-כרום בפרט ובכלל היישובים הערבים. גם במהלך ישיבה זו, הועלתה ביקורת חריפה כנגד ניתוק המים ע”י המשיבה מס’ 1 ביישובים הערבים. חה”כ דב חנין הביע ביקורת על שיטת

³ ראו עמוד 2-1 לפרוטוקול הישיבה מתאריך 28.7.09.

⁴ ראו עמוד 3 לפרוטוקול הישיבה מתאריך 28.7.09.

43. חה"כ טאלב אל-סאנע הטיח ביקורת על ניתוק המים מהיבט אחר, מההיבט החוזי של הסוגיה. לטענתו, על אף שהמועצות המקומיות הן אלה אשר מפרות את החוזה אל מול מקורות, יוצא כי התושבים אשר עמדו בהתחייבויותיהם החוזיות אל מול המועצות המקומיות נושאים בנטל ההפרה מצד המועצה המקומית המתבטא בניתוק המים לביתם או עסקם:

"העובדה המוזרה היא שההתקשרות היא בין מקורות לבין הרשות המקומית, אבל מי שנענש הוא לא צד להתקשרות – התושבים. גם אם התושבים רוצים לפנות למקורות ולדבר עם החברה, הם בכלל לא צד כי ההידברות היא בין מקורות לבין ראש הרשות. לתושבים יש חוזה עם הרשות שאומר, שאם התושב משלם, הוא מקבל מים, אבל מקורות מפרה את החוזה. התושב משלם ולא מקבל מים. אם מקורות רוצה לנתק את המים ולהעניש את אלה שלא משלמים, היא צריכה לדאוג לפצות את אלה שמשלמים ולספק להם מים דרך מיכלים או בכל דרך אחרת, על מנת שהיא תעמוד בהתחייבות שלה. מקורות לא יכולה להעניש אנשים שקיימו את חובתם, שילמו את חובותיהם והיא עושה לעצמה חיים קלים. שנית, לא יכול להיות שירוצו מייד לנתק את המים כאשר לא מוצו תהליכים גבייה אחרים – לא ננקטו תהליכי הוצאה לפועל, לא עקלו ולא השתדלנו. מקורות צריכה להוכיח שהיא פעלה בכל הדרכים ולא נותרה לה ברירה אלא לנתק. מה שקורה הוא שמקורות רצה ומנתקת את המים, שזה בשבילה הדבר הכי קל. יש אינטרס משותף – הרשות משתמשת במקורות כדי שתהיה מנוף לגבייה, כדי להכניס תזרימים לקופה המדולדלת, כדי לשלם משכורות לעובדים שלא עובדים והמנוף הזה מלחיץ את התושבים."⁶

44. מציאות ניתוקי המים בעיקר ביישובים הערבים מתחזקת לאור העובדה שרוב הרשויות המקומיות המצויות בגירעונות כספיים והנעדרים יכולת כלכלית לכיסוי חובם בגין הספקת המים ע"י המשיבה מס' 1, הינן רשויות מקומיות ערביות. עיון בנתוני הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה מראה, כי מרבית היישובים הערבים ממוקמים באשכולות הסוציו אקונומיים הנמוכים ביותר וזאת למרות שחלקם באוכלוסייה עומד על כ- 20%. לפי מדד זה:⁷

- קרוב ל- 90% מהרשויות המדורגים באשכול 1, הנמוך ביותר, הינן ערביות.
- קרוב ל- 81% מהרשויות המדורגות באשכול מס' 2 הינן ערביות.
- קרוב ל- 90% מהרשויות המדורגות באשכול מס' 3 הינן ערביות.
- וקרוב ל- 37% מהרשויות המדורגות באשכול מס' 4 הינן ערביות.

⁵ עמ' 3-4 לפרוטוקול ישיבת וועדת הפנים והגנת הסביבה של הכנסת מתאריך 12.11.07. לעיון בפרוטוקול: <http://knesset.gov.il/protocols/data/rf/pnim/2007-11-12.rtf>

⁶ שם, בעמוד 13 לפרוטוקול הישיבה.

⁷ "אפיון רשויות מקומיות וסיווגן לפי הרמה החברתית – כלכלית של האוכלוסייה בשנת 2006", הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה, עודכן בתאריך 12.11.2009.

45. יתר על כן, ובהתאם לנתון שעלה ממרכז המידע והמחקר של הכנסת לאחרונה ואשר בדק את ההפרש בין מענקי האיזון המוקצים לרשויות הערביות ולרשויות היהודיות,⁸ הוזכר, כי חלקן של הרשויות הערביות מסך ההכנסה מגביית ארנונה עומדת על 2% בלבד לעומת 98% חלקן של רשויות מקומיות יהודיות. כזכור מענקי האיזון נועדים לאפשר לרשויות להתגבר על גירעונותיהם במטרה לשפר את איכות השירות המוענק לתושב. נייר העמדה הנ"ל הוסיף, כי בשל מצבן הסוציו-אקונומי הירוד של הרשויות הערביות, חלקן במענקי האיזון המוקצים לרשויות המקומיות ממשרד הפנים, עומד על 38%. אולם עולה מנייר עמדה זה, כי בכל אשכול, ממוצע מענקי האיזון לרשות במגזר יהודי גבוה בהשוואה לרשות במגזר הערבי. במאמר מוסגר, יודגש ויוזכר כי בהקשר להקצאת מענקי האיזון לרשויות המקומיות, תלויה ועומדת כעת עתירה בפני בית המשפט הנכבד הטוענת להפליה בהקצאת מענקי איזון בין הרשויות הערביות ליהודיות. בין יתר נימוקי העתירה עומד הטיעון לפיו, בשל העובדה כי למחצית מהרשויות הערביות קיימים גירעונות תקציביים ולאור העובדה, כי מרבית הרשויות הערביות מדורגות באשכולות הנמוכים ביותר במדד הסוציו-אקונומי, הרי הן זכאיות לחלק יותר גדול במענקי האיזון המוקצים לרשויות מידי שנה וזאת על מנת שיוכלו להעניק שירות איכותי וטוב יותר לתושביהם. בין היתר, כיסוי גירעונות הרשות המקומית עשוי לאפשר לרשות לשלם את חובה למשיבה מס' 1 ובכך להימנע מניתוק המים לרשות המקומית. (נא ראו: בג"ץ 6223/01 הוועד הארצי של ראשי הרשויות המקומיות הערביות בישראל מגד משרד הפנים, עתירה תלויה ועומדת).

יוזמות חקיקה לביטול סמכות המשיבה מס' 1 לנתק מים

46. הביקורת החריפה אשר הוטחה ע"י חברי הכנסת כנגד מדיניות המשיבה מס' 1 לנתק מים מיישובים, התבטאה גם ביוזמות חקיקה. לאחרונה שבהם היתה הצעת חוק המים (תיקון – איסור ניתוק מים לרשות מקומית), התשס"ח – 2009 אשר ביקשה לבטל את סעיף 114א לחוק המים וכן להגביל את תחולת סעיף 102 לחוק המים ולהוציא מתחולתו את הרשויות המקומיות ותאגידי מים. הצעת חוק דומה הוגשה גם בשנת 2008 ובשנים שקדמו לך, אך בסופו של דבר, הן לא אושרו.⁹

פתרונות חלופיים

47. כאמור, החלטת המשיבה מס' 1 לנתק את המים באופן בלתי סביר ובלתי מידתי, מהווה עונש קולקטיבי כנגד כל תושבי הרשות המקומית ופוגע בזכויותיהם החקותיות והבסיסיות של התושבים, במיוחד אלו המשלמים את חובם בגין צריכת המים. העותרים טוענים, כי ניתן היה לנקוט באמצעים חלופיים שיש בהם כדי להפחית או למגר את הפגיעות האמורות מהם סובלים. כך למשל, ניתן היה לנקוט בהליכים משפטיים כנגד

⁸ ראו גם: תמיר אגמון, כלכלן "מענקי איזון לרשויות המקומיות לפי אשכולות ומגזרים" מרכז המידע והמחקר של הכנסת, 7.12.09, עמוד ניתן לעיון ב: <http://www.knesset.gov.il/mmm/data/pdf/m02413.pdf>
⁹ ראו גם הצעות חוק מספר 3326, 1777, 426, 2839, 75/17, 1445/17, 1127/17, 76/17, 311/18, 689/18.

48. יתר על כן, הוצע בעבר ע"י המשיבה מס' 1, לנקוט באמצעים חלופיים שימנעו את הניתוק הכללי מכלל הרשות המקומית. לפי פתרון זה, תהיה המשיבה מס' 1 מוסמכת לגבות את התשלומים בגין צריכת המים באופן ישיר מהתושבים עצמם ולא באמצעות הרשות המקומית וזאת תוך שמירת הליכי הגבייה בידי הרשות המקומית. פתרון זה, דווח בעיתון "הארץ" בכתבתו של ג'קי חורי שנשאה כותרת "הפתרון של מקורות לניתוק המים ליישובים ערביים: גבייה מהתושבים – ולא מהרשויות" מתאריך 10.8.08. באמצעות חלופה זו, יוכלו כל התושבים המקפידים על ביצוע התשלומים בגין צריכתם למים להמשיך ולקבל את השירות ואלו שאינם משלמים ינוהל לגביהם הליכי גבייה כאלו או אחרים. בכך יימנע העונש הקולקטיבי מהתושבים המשלמים. שוב יודגש, כי גם בהתאם לכתבה זו, הפתרון המוצע, נועד על מנת להתמודד בבעיית ניתוק המים ביישובים הערביים.

== רצ"ב העתק כתבת עיתון "הארץ" מתאריך 18.8.08 שצויינה לעיל, מסומנת ע/5.

49. פתרון חלופי אחר נמצא בחוק תאגידי מים וביוב (תיקון מס' 3), התשס"ד-2004, המאפשר לרשות מקומית להקים חברה לצורך ניהול משק המים והביוב שבתחומה. פתרון זה נועד למנוע ניתוקי מים לכל התושבים ברשות מקומית, וזאת באמצעות ניהול חשבון נפרד ע"י הרשות המקומית שאינו ניתן לשעבוד או עיקול וזאת במטרה להבטיח את ביצוע התשלום למשיבה מס' 1 בגין הספקת המים לרשות. בהתאם לנייר עמדה שפורסם ע"י מרכז המחקר והמידע של הכנסת, הנושא כותרת "מסמך רקע בנושא: ניתוק המים לרשויות המקומיות", נועד התיקון הנ"ל, למנוע מצב שבו התושבים, המשלמים את חשבונות המים שלהם לרשות המקומית, יסבלו מניתוק המים שמבצעת המשיבה מס' 1 כלפי כל הרשות המקומית.¹⁰ כאמור לעיל, במסמך זה הובאה תגובת מרכז השלטון המקומי אשר התייחסה גם לתיקון מס' 3 לעיל כדלקמן:

"תגובת מרכז השלטון המקומי"

1. חוק תאגידי מים וביוב התקבל בניגוד לטענת מרכז השלטון המקומי כי יש בו פגיעה ברשות המקומית וניסיון ליטול מראשה את סמכויותיו.

2. עם זאת, לנוכח החוק שהתקבל, עמדת מרכז השלטון המקומי היא כי יש לאסור על חברת "מקורות" לנתק את זרם המים לרשויות מקומיות. על חברת "מקורות" להתמודד עם בעיית הגבייה

¹⁰ שרה צובר, מסמך רקע בנושא: ניתוק המים לרשויות המקומיות 2 (מרכז המחקר והמידע של הכנסת, 2005). ניתן לעיון ב: <http://www.knesset.gov.il/MMM/data/docs/m01405.doc>

(ההדגשה אינה במקור)

50. יש לציין, כי המשיבה מס' 5, לא הקימה תאגיד מים כאמור בתיקון לעיל.
51. ניתן איפוא להסיק כי קיימים פתרונות מעשיים חלופיים אשר יש בהם כדי להתמודד עם העונש הקולקטבי המוטל על כלל התושבים עקב אי העברת חוב הרשות המקומית למשיבה מס' 1 בשל צריכת מים.
52. לאור האמור לעיל, יטענו העותרים, כי יהיו ההצעות אשר יהיו, ברור לחלוטין כי אין בחוק הוראה מפורשת המסמיכה את המשיבה מס' 1 לנתק את זרימת המים נגד אלה ששילמו, ואין בידיה את הסמכות להעניש באופן קולקטיבי את אלה שמקיימים את חובותיהם על מעשים של אחרים שאין להם שליטה עליהם. לכן, ניתוק המים לבתיהם של העותרים נעשית שלא כדין.

הטיעון המשפטי

53. עולה אם כן מהרקע העובדתי לעיל, כי הפעלת סעיף 114א לחוק המים, מהווה ענישה קולקטיבית כנגד כל תושבי הרשות המקומית לגביה נעשה השימוש בסעיפים הנ"ל, וזאת ללא הבחנה בין תושב ששילם לבין תושב שלא שילם. הפעלת הסמכות הנ"ל באופן בלתי סביר ובלתי מידתי גורמת לפגיעה בזכויות בסיסיות וחוקתיות לרבות של התושבים המשלמים, וזאת כפי שיפורט בהמשך פרק זה.
54. על כן, השאלות הנשאלות במקרה דנן, הינן:
- א. האם המשיבה מס' 1 מוסמכת להפסיק את הספקת המים לתושבים המשלמים?
- ב. האם המשיבה מס' 1 מוסמכת להפסיק את הספקת המים למוסדות המעניקים שירות ציבורי חיוני, כגון: בתי ספר, מרפאות בריאות ומרפאות אם וילד?

על שאלות אלו נענה בשלילה. העותרים טוענים, כי המשיבה מס' 1 אינה מוסמכת לנתק את המים מהווה ענישה קולקטיבית כנגד התושבים המשלמים. לא זו אף זו, אלא שסעיף 114א לחוק המים, דווקא אינו מסמיך אותה לעשות כן. הפעלת סמכות זו כלפי התושבים המשלמים מנוגדת לתכלית חוק המים עצמו ואף לתכלית סעיף 114א לחוק המים ומהווה פגיעה בזכויות החוקתיות באופן בלתי סביר ובלתי מידתי. בכל מקרה, טוענים העותרים, כי מששילמו את חובם בגין צריכת המים, חייבים המשיבים לספק להם את השירות וזאת עפ"י הוראות חוק המים עצמו.

חובה על הרשויות לאכוף את החוק

55. סעיף 3 לחוק המים, קובע כי לכל אדם הזכות למים בזו הלשון:
"כל אדם זכאי לקבל מים ולהשתמש בהם בכפוף להוראות חוק זה."
56. העותרים טוענים, כי הם מקיימים אחרי הוראות חוק המים לעיל, שכן הם משלמים עבור צריכת המים כפי שמתחייב עליהם עפ"י הוראות החוק. אך למרות קיום הוראות החוק מצדם, המשיבים מפריס את החובה המוטלת עליהם לספק את המים.
57. הפרת הוראות החוק ע"י המשיבים לא רק שמהווה הפרת חובה חקוקה, אלא שהיא פוגעת בשלטון החוק המחייב כי כל רשות שלטונית, תקיים אחרי הוראותיו המפורשות של דברי החקיקה. דברים אלו מקבלים משנה תוקף, כאשר מנגד עומד האזרח הפשוט שזכויותיו החוקתיות נפגעות כתוצאה מהפרת דבר החקיקה.
58. הלכה פסוקה היא, כי על רשויות השלטון לאכוף את החוק ולבצעו. אי אכיפתו של חוק מאיינת את הקביעה הנורמטיבית שנקבע בו. בעניין **שקם בע"מ** קבע השופט דאז זמיר כך:

"אכן, אכיפת החוק, כל חוק, היא יסוד מוסד של שלטון החוק. כדברי השופט חשין: "חוק שהרשויות אינן עושות לאכיפתו כהילכתו, יפה היה לו שלא נחקק משנחקק": בג"ץ 53/96 תשלובת ח. אלוני בע"מ נ' שר התעשייה והמסחר [5], בעמ' 10-11. אכיפת החוק היא אחד התפקידים העיקריים של כל שלטון. הרשויות המוסמכות אינן רשאיות להתנער מתפקיד זה. כפי שמ"מ הנשיא זילברג אמר בבג"ץ 295/65 אופנהימר נ' שר הפנים והבריאות [6], בעמ' 328 "ההימנעות מלממש ולהגשים חוק קיים ומחייב, אינה מדיניות ואינה יכולה להיות מדיניות, מכל בחינה שהיא; היא רק גורמת לדמורליזציה ביחסי השלטון והאזרח, וגוררת אחריה פריקת עול של כל חוקי המדינה". ראו עוד על החובה לאכוף את החוק, א' רובינשטיין המשפט הקונסטיטוציוני של מדינת ישראל [11], בעמ' 228 ואילך; י' זמיר "שלטון החוק במדינת ישראל".

בג"ץ 551/99 **שקם בע"מ נגד מנהל המכס ומע"מ**, פד"י נד(1) 112, 125 (2000).

59. יתר על כן, הפרת הוראות החוק פוגעת **בציפייה** של העותרים שעקב תשלום בגין צריכתם השוטפת למים, הם ימשיכו לקבל את השירות בעדו הם שילמו. ציפייה זו גם נובעת מהחובה הנוצר בין התושב לבין הרשות המקומית לפיו על הרשות להמשיך ולספק לו את המים.

הפגיעה בזכויות

א. הפגיעה בזכות לקניין

60. ראשית, טוענים העותרים, כי ניתוק המים לבתיהם, פוגע בזכותם החוקתית לקניין המעוגנת בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו. שכן מחד הם משלמים מכספם לצורך קבלת השירות תוך ציפייה שאותו שירות יתקבל בביתם באופן שוטף וקבוע, ומאידך הם לא מקבלים את השירות בעדו הם משלמים. ברגע בו שילמו העותרים את חובם הם קנו לעצמם את הזכות לקבל את השירות בעדו הם שילמו. בעניין ההגנה החוקתית לקניין, קבע בית המשפט הנכבד בעניין **בנק המזרחי המאוחד**, כי:

"למושג "קניין" משמעויות שונות, על-פי ההקשר שבו הוא מופיע. במישור החוקתי מונחת ביסוד הזכות ההגנה על הרכוש. קניין הוא כל אינטרס אשר יש לו ערך כלכלי. על-כן משתרע הקניין לא רק על זכויות בעלי ערך רכושי שנרכשו על-פי המשפט הציבורי. "

ע"א 6821/93 **בנק המזרחי המאוחד נגד מגדל כפר שיתופי ואח'**, פ"ד מט(4) 236, 431 (1995).

ראו גם: בג"ץ 1661/05 **המועצה האזורית חוף עזה נגד כנסת ישראל**, פד"י נט(2) 481 (2005).

ב. הפגיעה בזכות למים הנגזרת מהזכות החוקתית לחיים, לכבוד ולבריאות

61. אין חולק כי הזכות למים, הכוללת בחובה את הזכות למי שתיה, הוכרה כזכות יסוד חוקתית. זכות זו נגזרת מהזכות לחיים, לכבוד בכלל ולקיום אנושי מינימאלי בפרט המעוגנים בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו. היא גם נגזרת מהזכות לבריאות. לשונו האוניברסאלית של סעיף 3 לחוק המים לעיל, מחזק את מעמדה הנ"ל של הזכות למים. בעניין **אבו צליח** בו נתבקש בית הדין לענייני מים להורות על חיבור כפרים בדואים בלתי מוכרים לתשתית המים, התייחס בית הדין למעמדה של הזכות למים הן במשפט הישראלי והן במשפט הבינלאומי, כדלקמן:

"הזכות לקבלת מים היא זכות בסיסית ויסודית המהווה רכיב בזכותם של העותרים לבריאות ולכבוד וחובתה של המדינה לספק לעוררים מים כדי לאפשר את קיומם בכבוד, המשך שמירת ופיתוח עסקיהם החקלאיים, ושמירה על בריאותם. ההכרה בזכות למים כזכות יסוד הנה התפתחות שחלה בתחום זכויות האדם בשלושת העשורים האחרונים. הזכות למים הולכת ומקבלת מעמד מוכר זה, בין ישירות ובין בעקיפין, כנגזרת מזכויות יסוד אחרות, כגון הזכות לחיים והזכות לבריאות. הזכות למים כזכות יסוד נובעת משורה של מסמכים בינלאומיים העוסקים בזכויות האדם, כגון אמנות בינלאומיות העוסקות בזכויות האדם, הצהרת אמסטרדם משנת 1992, הצהרת דבלין משנת 1992 ועוד. ההכרה במים כזכות יסוד החיונית לקיום אנושי עוגנה בהערת ועדת האו"ם לאמנה בדבר זכויות חברתיות, כלכליות ותרבותיות משנת 1966 (הערה מס' 15 מיום 26.11.03). כן נובעת הזכות למים כזכות יסוד מפרקטיקות של מדינות המהוות גם הן מקור להכרה בזכויות במשפט הבינלאומי. משמעה של ההכרה בזכות למים כזכות יסוד היא חובתה של המדינה לנקוט אמצעים כדי להגן על הזכות ולממשה כלפי כל אדם בלא אפליה."

וע 518/06 אסמאעיל אבו צליח נ' מנהל הרשות הממשלתית למים וביוב (טרם פורסם, 7.2.08).

אותם דברים הובאו בפסק דין קודם ע"י בית הדין לענייני מים וזאת בעניין אבו מסאעד אשר אף הוא דן בסוגיית חיבור כפרים לא מוכרים בנגב למים. ראו: וע 609/05 אבו מסאעד נגד נציב המים (פסק דין מתאריך 13.9.06).

62. ובעניין ישראל טויטו קבע בית המשפט הנכבד כדלקמן:

"אכן במשפט בישראל הולכת ומשתרשת התפיסה כי כבודו של אדם כזכות חוקתית אוצר בתוכו גם זכות למינימום של קיום אנושי ובכלל זה קורת גג, מזון בסיסי, וטיפול רפואי אלמנטרי, וכי על המדינה חובה לדאוג לכך שרמת חייו של אדם לא תרד מתחת לסף הנדרש לחיים בכבוד (רע"א 4905/98 גמזו נ' ישעיהו, פד"י (3) 360; בג"ץ 4128/02 אדם טבע ודין נ' ראש הממשלה, פד"י (3) 503; רע"א 5368/01 פנחס יהודה נ' ער"ד תשובה, פד"י (1) 214). יש להניח כי תפיסה זו תכוון את גישתן של הרשויות אם ובמידה שמי מן המערערים יפנה לקבלת עזרה".

עמ"מ 3829/04 ישראל טויטו, יו"ר עמותת "מכל הלב" - "ניכר הלחם" העמותה לצמצום הפער החברתי בישראל ואח' נ' עיריית ירושלים. תק-על 2004(4), 2130, עמ"מ 2135.

ראו גם: בג"ץ 366/03 עמותת מחוייבות לשלום וצדק חברתי נגד שר האוצר, פסקה 15 לפסק דינו של הנשיא ברק (טרם פורסם, 12.1.2.05).

63. יתר על כן, ניתן לראות בפסיקה העליונה, את היקף ההגנה על הזכות למים. כך למשל, בעניין פרלמוטר, דחה בית המשפט הנכבד את טענת נציב המים לפיה, התיישבות במקום, אינה מספיקה לצורך ביסוס הזכות למים וקבע:

"המערער טוען, כי למשיבים אין כל זכות מוכרת למים וכי התיישבותם במקום אינה מספיקה כדי לבסס להם זכות זו, טענה זו דינה להידחות. סעיף 3 לחוק המים קובע: "כל אדם זכאי לקבל מים ולהשתמש בהם בכפוף להוראות חוק זה." ובסעיף 7 לחוק נקבע, כי: "לעניין חוק זה אין נפקא מינה אם זכות למים נוצרה על פי דין – לרבות חוק זה – או על פי הסכם או נוהג או באופ אחר, ואם נוצרה לפני תחילת חוק זה או אחרי כן".

ראו: ע"א 535/89 נציב המים נגד שמה פרלמוטר, פד"י (5) 695, 700-701 (1992).

יוצא, שכפי שחוקיות ההתיישבות ביישוב כלשהו אינה עילה לשלילת הזכום למים, כך ניתן להסיק, כי אין לשלול את הזכות למים לתושבי רשות מקומית המתגוררים בה כדין ואף עומדים בתשלומים בגין צריכת המים שלהם.

64. בפסקי דין אחרים, נדונה סוגיית הגבלת הזכות למים למיעוטי יכולת. בעניין ה.ל.ב. התנועה למלחמה בעוני, נדרש בית המשפט להורות לרשויות מקומיות להימנע מניתוק זרם מים לצרכנים שאין ידם משגת לשלם את חשבון המים. לאחר מתן הצו על תנאי בעניין ה.ל.ב., הגישו הצדדים נוסח מוסכם ל"נוהל הפעלץ הסמכות לנתק מים" לפיו, רשאית רשות מקומית לערוך הסדר תשלומים לצרכן בעל קשיים כלכליים. לא זו אף זו,

65. יוצא, כי חוזר המנכ"ל לעיל קבע חריג לכלל לפיו, בתמורה למים, יש לשלם. במקרים של מצוקה אישית קשה או מיעוט יכולת כספית לשלם את החוב, מוענק לרשות שיקול דעת שלא לנתק את המים. מכך ניתן להסיק, כי אם למיעוטי יכולת ובעלי מצוקות אישיות קשות ניתן, ואף לטעמנו, חובה להפעיל את שיקול הדעת הנ"ל, אזי על אחת כמה וכמה, כאשר מדובר בתושבים המשלמים את חובם בגין צריכת המים. יוצא, כי החלטת המשיבה מס' 1 לנתק את המים מנוגדת לחוזר המנכ"ל מס' 6/2004.

66. יתר על כן, מבקשים העותרים להצביע אודות עמדתם האבסורדית של המשיבים בדבר פרשנותם שלא כדין לסעיף 114א לחוק המים בהשוואה להוראות דומות בתחומים אחרים, לפיהם נאסר על הרשות לפגוע בזכות החוקתית של הפרט ולשלול ממנו זכות בסיסית החיונית לקיומו המינימאלי בכבוד. כך למשל, **בתחום הזכות למדור**, הורה תיקון מס' 29 לחוק ההוצאה לפועל, התשכ"ז – 1967 על תיקון הוראה סעיף 38(א) לחוק באופן שיאסור על לשכת ההוצאה לפועל לפנות חייב ממקרקעין מעוקלים ובלבד שהוכח להנחת ראש ההוצאה לפועל, כי לחייב ולבני משפחתו המתגוררים עימו בנכס המעוקל, קיים מקום מגורים סביר אחר או שיש באפשרותם לממן מקום מגורים סביר או שהועמד לרשותם סידור חליף. כך מורה סעיף 38 לחוק ההוצאה לפועל:

"היו המקרקעין שעוקלו משמשים, כולם או מקצתם, דירת מגורים לחייב, לא יהיה רשם ההוצאה לפועל רשאי להורות על מכירת המקרקעין ועל פינוי החייב ובני משפחתו הגרים עמו מהמקרקעין, אלא לאחר שהוכח, להנחת דעתו, שיהיה לחייב ולבני משפחתו הגרים עמו מקום מגורים סביר או שיש לו ולבני משפחתו הגרים עמו יכולת כלכלית המאפשרת מימון מקום מגורים סביר, או שהועמד לרשותם סידור חלופי."

על כן, שואף התיקון לחוק הנ"ל, לאזן בין זכות החייב למדור לבין זכות הקניין של המלווה. (עוד על תכלית הסדר זה, ראו: עא 9136/02 **מיסטר מאני ישראל בע"מ נ' ריז**, פ"ד נח(3) 934, פס" 6 לפסק דינו של השופט ריבלין (2004)). לא זו אף זו, אלא שבעניין **בדוסי**, פירש בית המשפט המחוזי, באופן דווקני את הרשות המוענקת לצדדים (ביחסים שבין החייב לזוכה) בסעיף 38א לחוק ההוצאה לפועל להצהיר על וויתור על זכת המדור מצד החותם על שטר המשכנתא. פרשנות דווקנית זו, יש בה כדי לחזק את הלך הרוח בפסיקה, לפיה לא יתיר בית המשפט הנכבד פגיעה בזכות המהווה בסיס לקיומו האנושי של הנפגע באופן מינימאלי ובכבוד (ראו: ה"פ (ת"א) 385/07 **דוסי ששון (אמנון) נ' בנק מזרחי טפחות בע"מ**, פסקה 7-8 לפסק הדין (טרם פורסם, 26.8.08)).

67. מערך נורמטיבי דומה ניתן לראות מאיסור הפגיעה הטוטאלית **בזכות לחירות אישית** ככל שהדבר נוגע להוצאת פקודת מאסר כנגד חייבים ע"י רשם ההוצאה לפועל. בעבר, ניתן שיקול דעת רחב ביותר לרשם ההוצאה לפועל להוציא פקודות מאסר כנגד חייבים לבקשת הזוכים בחוב, וזאת בהסתמך על סעיף 70 לחוק ההוצאה לפועל. בעניין **פר"ח**, נדונה חוקתיות תקנה 114 לתקנות ההוצאה לפועל, תשי"ס – 1979, המקנה לראש ההוצאה לפועל סמכות להוציא פקודת מאסר כנגד חייבים ללא מתן זכות טיעון. בית המשפט קיבל את טענת העותרת והכריז על בטלות תקנה 114 וזאת מהנימוק שהתקנה פוגעת בזכויות חוקתיות בניגוד לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו וכן בהיותה מנוגדת לסעיף 70 לחוק ההוצאה לפועל עצמו (ראו: בג"ץ 5304/92 **פר"ח 1992 סיוע לנפגעי חוקים ותקנות למען ישראל אחרת – עמותת נ' שר המשפטים**, פ"ד מז(4) 715, פס' 1 לפסק הדין (1993)).

68. בעקבות הפסיקה בעניין **פר"ח** אישרה הכנסת תיקון לחוק ההוצאה לפועל באופן בו הוטלו מגבלות על שיקול דעתו של רשם ההוצאה לפועל תוך הענקת הגנה נאותה יותר לזכויות החייב ואיזון בין זכויות החייב לזכויות הזוכה (ראו: סעיף 70 (א) (1) עד (ו) לחוק ההוצאה לפועל).

69. יוצא איפוא, כי פרשנותם של המשיבים לסעיף 114 לחוק המים אינה מתיישבת עם עקרונות הפסיקה. **במצב בו שלילת הזכות פוגעת בקיום המינימאלי של החייב, מאזן בית המשפט בין הזכויות הנוגדות הן של החייב והן של הזוכה וקובע כי זכותו של החייב הנקלע למצוקה אישית וכספית קשה, גוברת.**

70. **המשפט הבינלאומי** התייחס זה מכבר לחשיבות הזכות למים והטיל חובה על המדינות החברות לאמנות הבינלאומית לספק מים לתושביהם. כך למשל, סעיף 25 להכרזה הבינלאומית בדבר זכויות האדם משנת 1948; סעיפים 11 ו-12 לאמנה הבינלאומית בדבר זכויות חברתיות, כלכליות ותרבותיות משנת 1966 אשר אושררה ע"י מדינת ישראל; סעיפים 6 ו-24 לאמנה הבינלאומית בדבר זכויות הילד משנת 1989 וסעיף 14 לאמנה הבינלאומית למיגור ההפליה נגד נשים משנת 1979 שאושררו ע"י מדינת ישראל. יודגש, כי האמנה לזכויות הילד אוסרת על פגיעה בזכויות הילדים כתוצאה ממעשה הוריהם. ראו גם בהקשר זה את הצהרת אמסטרדם משנת 1992, הצהרת דבלין משנת 1992 אשר אף הן קבעו את הזכות למים כזכות יסוד. סעיפים אלו, אוסרים גם על הפליה בהספקת מים.

71. יתר על כן, בשנת 2002 הוציאה הוועדה האחראית על יישום האמנה הבינלאומית לזכויות חברתיות, כלכליות ותרבותיות הערה כללית מס' 15 ובה קבעה את מרכיבי הזכות למים. הערה כללית זו קבעה את חיוניותה וחשיבותה של הזכות למים הקשורה באופן אינהרנטי לזכות לחיים ולזכות לבריאות. כמו כן הוסיפה, כי זכות זו מטילה חובה על הרשויות לספק מים בכמות הדורשת לשמר את הזכות לחיים ולבריאות וכן מטילה חובה על

72. **בתי המשפט במדינות שונות** דנו בסוגיות דומות הנוגעות להפרת הזכות למים. כך למשל, בפני בית המשפט לערעורים **בדרום אפריקה** נדונה תביעה כנגד ניתוק מים ע"י ספקית המים וזאת ללא מתן הודעה ו/או התראה על כך לתושבים. בית המשפט קבע, כי ניתוק המים, מהווה פגיעה בזכותם החוקתית של התושבים למים (המעוגנת מפורשות בסעיף 27 לחוקה הדרום אפריקאית) וכן קבע, כי הניתוק הינו בלתי חוקי שכן חברת המים לא הזהירה ו/או התריעה מפני הניתוק מבעוד מועד ועל כן נפגעה זכות התושבים להליך הוגן.¹³

73. **בצרפת**, קבע בית המשפט במחוז רואין (Roanne) שספקי מים חייבים לפנות לבית המשפט לקבלת אישור בגין הניתוק בטרם ינתקו מים לחיב.¹⁴ **בהולנד**, דחה בית המשפט בקשת ספקית מים, בעלת מונופול בהספקת מים באזור, לאשר את ניתוק המים לחיב. באותו מקרה, קבע בית המשפט, כי אין לנתק את המים לאותו חיב על אף שהוא מסרב לשלם את חובו שכן, ניתוק המים יהווה פגיעה בזכותו של אותו חיב למים. כמו כן קבע בית המשפט שבקשת חברת המים לניתוק המים לחיב אינה מידתית שכן זכותו של החיב למים גוברת.¹⁵

ג. הפגיעה בזכות לחינוך

74. מעבר לפגיעה לעיל, ניתוק המים מרשות מקומית, גורר אחריו פגיעות נוספות, לרבות בזכות החוקתית של ילדי התושבים לחינוך וזאת בשני היבטים: הילדים נאלצים להיעדר משעות הלימודים על מנת לנצל את זרם המים לשימוש האישי; ושנית, זכותם לחינוך נפגעת כאשר נחסמת מפניהם זכות הגישה לבתי ספרם וזאת כתוצאה מסגירת בתי הספר כפי שהדבר ארע בתאריכים 1.3.10 עד 4.3.10. תוצאת ניתוק המים בתאריכים אלו, היתה שיתוק בתי הספר מכל פעילות עד כדי סגירתם באופן טוטאלי.

לאיסור הפגיעה בזכות לחינוך, ראו: בג"ץ 11163/03 **וועדת המעקב העליונה לענייני הערבים בישראל נגד ראש ממשלת ישראל**, (פסק דין מתאריך 27.2.06).

¹² ראו: The Right to Water: 20.1.2003 E/C.12/2002/11 (General Comment) ניתן לעיין בהערה זו ב: <http://www.unhcr.ch/tbs/doc.nsf/0/a5458d1d1bbd713fc1256cc400389e94?Opendocument>

¹³ *Residents of Bon Vista Mansions v. Southern Metropolitan Local Council at the High Court of South Africa (Witwatersrand Local Division), Case No. 01/12312, September 2001.*
¹⁴ Preliminary report submitted by Mr Hadji Guisse to the Sub-Commission on the Promotion and Protection of Human Rights, E/CN.4/Sub.2/2002/10, at 11.

¹⁵ *NV Waterleiding Maatschappij Limburg v. XXX*, Court of Maastricht, Sector Kanton, case no. 294698 CV EXPL 08-4233, judgment of 25 June 2008

הפגיעה בזכויות החוקתיות אינה מכח חוק

75. העותרים טוענים, כי סעיף 114א לחוק המים אינו מסמיך את המשיבה מס' 1 לנתק את המים לתושבים המשלמים את חובם. כמו כן וכפי שפורט ברקע העובדתי, הפרשנת שמעניקה משיבה מס' 1 לסעיף 114א לחוק המים, מנוגדת לסעיף 102 לחוק. אכן, סעיף 114א לחוק המים מתיר למשיבה מס' 1 להפסיק את הספקת המים, אולם הסמכה זו ניתנה **כלפי הרשות המקומית ולא כלפי התושב המשלם**. היינו, סעיף 114א לחוק המים אינו מקיים אחר התנאי של "הסמכה מפורשת בחוק" לפגיעה בזכויות אדם וזאת כפי שנקבע בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו הקובע, כי ניתן לפגוע בזכות חוקתית **מכח הסמכה מפורשת בחוק**. בהקשר זה נקבע בעניין **המפקד הלאומי בע"מ**, כי התנאי הראשון לבחינת חוקתיותו של כלל הפוגע בזכות חוקתית הינו תנאי ההסמכה בחקיקה ראשית:

"התנאי הראשון לחוקתיותו של כלל הפוגע בזכות אדם המוגנת בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו הינו כי הפגיעה היא '...בחוק... או לפי חוק כאמור מכוח הסמכה מפורשת בו."
בג"צ 10203/03 **המפקד הלאומי בע"מ י' היועץ המשפטי לממשלה** (טרם פורסם, 20.8.08).

76. ראו גם דברי פרופ' ברק בספרו **פרשנות במשפט** שם ציין, כי פגיעה שלא נעשתה מכח חוק הינה פגיעה בלתי חוקתית ואינה עונה על מבחני פסקת ההגבלה:

"תנאי חיוני לחוקתיותה של חקיקת משנה הפוגעת בזכות אדם מוגנת הינו, כי החקיקה הראשית כוללת **הסמכה מפורשת** לחקיקת משנה הפוגעת בזכות אדם מוגנת. אפילו מקיימת חקיקת המשנה את דרישותיה האחרות של פסקת ההגבלה – היא הולמת את ערכיה של מדינת ישראל, היא לתכלית ראויה, פגיעתה אינה עולה על הנדרש – היא אינה עוברת את הבחינה החוקתית, אם החקיקה הראשית אינה כוללת בחובה הוראה מפורשת המסמיכה את מחוקק המשנה לפגוע בזכות אדם מוגנת" (ההדגשה לא במקור)

ראו: אהרון ברק **פרשנות במשפט**, כרך שלישי: פרשנות חוקתית 501 (1994).

77. הפגיעה בזכויות חוקתיות שלא מכח הסמכה מפורשת בחוק פוגעת בעקרון חוקיות המנהל הקובע, כי רשות מנהלית חייבת לפעול אך ורק עפ"י הסמכויות שהוענקו לה בהוראות החוק. בעניין **אקרשטיין** נקבע כדלקמן:

"כידוע, רשות מנהלית רשאית לפעול אך ורק על פי הסמכויות שהעניק לה הדין, ובמסגרתן. זהו עיקרון חוקיות המינהל [ראו: רענן הר-זהב המשפט המינהלי הישראלי 27 (1996) (להלן: הר זהב)]. יחד עם זאת, לעתים מקנה דבר החקיקה, הראשי או המשני, לרשות המנהלית סמכות להפעיל את שיקול דעתה בעניין מסוים, מבלי להגדיר בצורה ברורה או בצורה מספקת את גבולות שיקול הדעת. במקרה כזה, רשאית הרשות המנהלית, אף בהיעדר אסמכתא בחוק, לקבוע הנחיות מנהליות או קריטריונים פנימיים שידריכו אותה במילוי תפקידה [ראו: יצחק זמיר **הסמכות המינהלית** כרך ב- 778

ע"מ 4013/06 אקרשטיין נגד הועדה המקצועית לעניין תקנה 25 (29) לתקנות חובת המכרזים (פסק דין מתאריך 4.12.08, טרם פורסם) פסקה 1 לפסק דינו של השופט דנציגר.

78. העותרים יטענו, כי ניתוק המים לבתי העותרים על בסיס פרשנות לא נכונה לסעיף 114א לחוק המים, אינו לתכלית ראויה. שכן, ראשית פרשנות זו מנוגדת לסעיף 3 לחוק המים הקובע, כי כל אדם זכאי למים. שנית, היא גורמת להענשה קולקטיבית של כל התושבים המשלמים וזאת על לא עוול בכפם; שלישית, היא אינה רגישה לזכויות האדם של העותרים המשלמים את חובם. הלכה פסוקה היא, שתכלית ראויה, היא זו הנותנת משקל לזכויות האדם ולא מניחה את הפגיעה הלא מוצדקת בהם.

בג"ץ 1661/05 המועצה האזורית חוף עזה נ' כנסת ישראל, פ"ד נט (2) 481, בעמ' 570 (2005).

ראו גם: בג"צ 4769/95 מנחם נ' שר התחבורה, פ"ד נז (1) 235, 264 (2002).

הפגיעה בזכויות החוקתיות של התושבים הינה בלתי מידתית

79. העותרים טוענים, כי החלטת המשיבה מס' 1 פוגעת בזכויות החוקתיות של התושבים המשלמים את חובם בגין צריכת המים וזאת באופן בלתי סביר ובלתי מידתי.

מבחן המשנה הראשון: אין קשר רציונאלי בין התכלית לאמצעי שנבחר

80. העותרים טוענים, כי האמצעי שנבחר הינו בלתי מידתי ביותר ופוגע בזכויות החוקתיות של העותרים. הדבר נובע מכמה נימוקים:

א. ניתוק המים נעשה לרשות המקומית כגוף ועל כן הניתוק אינו מבחין בין הרשות המקומית לבין תושבי הרשות;

ב. ניתוק המים לרשות המקומית אינו מבחין בין תושב ששילם לבין תושב שלא שילם;

ג. החלטת המשיבה מס' 1 אינה מתחשבת במיעוטי היכולת ובתושבים הלוקים במצוקה אישית קשה ושאינן ביכולתם לשלם את החוב השוטף בגין צריכת מים (כאמור בהוראות חוזר מנכ"ל מס' 6/2004 שהוזכר לעיל).

81. העותרים טוענים, כי החלטת המשיבה מס' 1 עלולה דווקא להוביל לתוצאה הפוכה, לפיה יימנעו כלל התושבים מתשלום חובם בגין צריכת מים. שכן, מבחינתם, בין אם הם משלמים ובין אם לאו, זרם המים, ממילא ינותק ע"י המשיבה מס' 1. תחושת התסכול של תושבים אלו הנגרמת עקב הענישה הקולקטיבית מהפעלה שלא כדין לסעיף 114א לחוק המים, עלולה לתרום, למצער, לתוצאה זו.

82. העותרים יטענו, כי קיימים אמצעים חלופיים למימוש המטרה לפיה יתבצע תשלום עבור הספקת המים לרשות. אמצעים אלו פורטו ברקע העובדתי ולפיהם ניתן היה לעשות שימוש בהליכים משפטיים כנגד החייבים לצורך גביית החוב; ניתן היה לממש את הצעת המשיבה מס' 1 לפיה תגבה את התשלום בגין צריכת מים ישירות מהתושב ולא מהרשות המקומית; וניתן כמובן להורות לרשות מקומית להקים תאגיד מים במסגרתו תהיה הפרדה בין תקציב הרשות המקומית לבין התקציב האמור להיות מועבר למשיבה מס' 1 בגין צריכת מים.

83. על כן, ניתן היה לנקוט באמצעים חלופיים לגביית החוב אשר תוצאתם היתה מפחיתה את הפגיעה בעותרים. בית המשפט קבע זה מכבר, כי במקום להטיל אמצעי בלתי מידתי וכולל יש לבחון אמצעי פרטני ואינדיווידואלי של כל מקרה ומקרה. בהקשר זה ראו קביעת כבוד הנשיא בדימוס ברק בעניין **עדאלה נגד שר הביטחון**:

”אכן, הדרך המידתית היא בבחינה אינדיבידואלית של כל מקרה ומקרה. בחינה זו תבדוק אם המקרה נופל לגדרה של 'פעולה מלחמתית', תהא הגדרתה אשר תהא. ניתן להרחיב הגדרה זו, אך אין להחליף בדיקה אינדיבידואלית זו בשלילת אחריות גורפת.”
(הדגשה לא במקור)

בג”ץ 8276/05 **עדאלה ואח' נגד שר הביטחון** (טרם פורסם, ניתן ביום 12.12.06), פסקה 37 לחוות דעתו של הנשיא בדימוס ברק.

מבחן המידתיות השלישי – המבחן הצר

84. העותרים יטענו, כי הנזק הנגרם להם עקב ניתוק המים לרשות מקומית הוא רב ואף בלתי הפיך. שכן, קיימת פגיעה בזכויותיהם החוקתית ללא כל הצדקה ועל לא עוול בכפם. נזק זה גובר על התועלת הצומחת מהחלטת המשיבה מס' 1 לנתק את זרימת המים. בעניין **בן עטיה** נדונה חוקתיותה של החלטת משרד החינוך לשלול ממספר בתי ספר את האפשרות להשתתף בתוכנית לחי”ב (ללא חובת בחינה), עקב גילוי פגיעה בטוהר בחינות הבגרות בבית הספר. בית המשפט הנכבד קיבל את העתירה, בהיותה פוגעת בכלל המורים והתלמידים בבית הספר וזאת באופן בלתי מידתי תוך הישענות על מבחני המידתיות שנקבעו בפסיקה העליונה. שם נקבע, כי הנזק עקב הענישה הקולקטיבית כלפי כלל התלמידים והמורים, הינו רב:

”לא מתקיימת מידה ראויה בין התועלת הצומחת מהפעלת האמצעי לבין הנזק שהיא גורמת. נזק זה הוא משולש: ראשית, נזק לכל התלמידים של בית הספר המבקשים לגשת לבחינות בגרות פנימיות. נזק זה נגרם להם על לא עוול בכפם, שהרי אין טענה כי מישוהו מהם העתיק בעבר בבחינות הבגרות החיצוניות. זהו מעין **”עונש קולקטיבי” שנזקו רב**. שנית, פגיעה בכלל המורים של בית הספר. נזק זה נגרם להם שכן דבקה בהם התווית של מי שלא הצליחו לחנך

(ההדגשה לא במקור)

ראו: בג"ץ 3744/95 **בן-עטייה נגד שרת החינוך, התרבות והספורט**, פ"ד מט(5) 1, פסקה 10 לפסק דינו של המשנה לנשיא (כתוארו אז) ברק (1996).

יוצא איפוא לאור האמור לעיל, מתבקש בית המשפט הנכבד להורות כמבוקש בסעדים המפורטים במבוא לעתירה זו וכן לחייב את המשיבים בהוצאות משפט.

סאוסן זהר, עורכת-דין
ב"כ העותרים

חיפה, 15.3.10