

בג"צ 256/72

חברת החשמל למחוז ירושלים בע"מ  
(השט הערבי: שריכאח מוחאפת אל-קודס  
אל מוסא האמה אל מהאדודה), חברה רשומה  
בישראל, ע"י עוה"ד א.ט.ט. שמרון ו/או א.  
נוביק ו/או י. לויט ו/או י. מלכו ו/או  
ג. אידנמן ו/או מ. שני ו/או א. כרמלי  
ו/או ע. שאהדה, שמקנס למסירה כתבי  
בי-דין הוא: רחוב חובבי ציון 8, ירושלים.

העותרות

ג ג ד

1. שר הבטחון
2. מפקד כוחות צה"ל באזור יהודה ושומרון  
שניהם ע"י פרקליטות המדינה, משרד המשפטים,  
ירושלים.
3. חברת החשמל לישראל בע"מ, ע"י ש. הורוביץ  
ושוח', עו"ד, בית יואל, ירושלים.

המשיבים

עקרי סיעון מטעם העותרות

העותרות מחכבדה להגיש עיקרי סיעונה, עליהם תסתכן בעתירה הנ"ל:

1. סמכויות החברה לאור תזכירה

העותרות מוססכת, מהסעמים הבאים, לספק חשמל למחוז חברון ולעיר חברון:

- (א) (1) ס" 3 (ט) לתזכיר העותרות מסמין את החברה במפורש לערוך הסכמים, להשיג ולממש זכויות, זכיונות, או רשיונות הסכמים, ולפיקך גם להשיג ולממש הרחבת אזור אספקת החשמל על ידה, כמוגדר בס" 30 לחוק רשות החשמל הירדניה, מס" 21 לשנת 1967 (להלן "חוק רשות החשמל").
- (2) את הסטרה הנזכרת בס" 3 (ט) לתזכיר העותרות יש למרש כמטרה עצמאית ונפרדת, שאינה כפופה למטרות אחרות הנזכרות בו, וזאת לאור ס" 3 (כ) לתזכיר העותרות.
- (3) כמו כן מוססכת העותרות לפעולה הנדונה לפי ס" 3 (ח) לתזכירה.
- (ג) מקודה החברות מעניקה לעותרות את הסמכות הנדרשת לאור ס" 6 למקודה, והחוספת השניה למקודה, ובעיקר סעיפים א, ג, כ, ו, כה, לחוספת השניה.
- (ד) העותרות מוססכת לפעול כל פעולה שהיא אינצידנטלית למטרותיה או מסתעפת מהן, או פשוטה בהן, שהיא חיונית לפעולת החשמל, ואספתה, למחוז ולעיר חברון. הן

פעולות כאלה, לאור מטרת העותרת, המפורשות והנכללות מכללא, ופעילותה.  
(1) הסמכות לספק חשמל למחוז ולעיר הברון מוענקת לחברה מפורשות ע"י מעשה חקיקה (חוק רשות החשמל) המרחיב את אזורי פעילותה. לפיכך, הסמכה מפורשת בתזכיר החברה אינה נחוצה.

(2) בדומה לחברות במשפט האנגלי המוקמות על פי אקט של הפרלמנט ושואבות סמכותן ממנו, כך גם העותרת שואבת סמכותה לפעול ממעשה חקיקה - חוק רשות החשמל.

(3) כמו כן, באנלוגיה לחברות המוקמות במשפט האנגלי על פי צ'רטר, אין דוקטרינת ה-Ultra-Vires חלה על העותרת בהיותה יונקת סמכותה לפעול באזור ובקיר הברון ממעשה חקיקה.

(1) מטרת הדוקטרינה של Ultra-Vires מוגדרת וברורה - להגן על בעלי הבניות ועל נושי התאגיד. המשיבים אינם נמנים על אף אחת מקבוצות אלו, ובהקשר לפענת Ultra-Vires ומקומה, המשיבים הם צד שלישי לא אינטרסנטי ובלתי נפגע, ואין מקום להשמעה הטענה מצידם.

(2) המטרה בדיני חברות כיום אינה לבחון את החברה וסמכויותיה באופן דווקני על פי טילותיו המפורשות של תזכירה, אלא יותר ויותר להעניק לה סמכויות כשל אישיות משפטית בשר ודם ולאור גישה זו, מן הראוי לראות את העותרת כמוסמכת לספק חשמל לאזור הברון ולעיר הברון.

גם אם העותרת זקוקה, לצורך הספקת חשמל לאזור הברון ולעיר הברון, לשינוי תזכירה, המהלך הטבעי יותר הוא כי בית-המשפט יקבע קודם מהן זכויותיה המוכרות, ועל סמך אלו יתבקש שינוי התזכיר. לו היתה העותרת פונה לבית המשפט המחוזי בבקשה לשינוי תזכירה, סביר כי היתה מתבקשת לגרום, ע"י בית-המשפט המוסמך, להכרת והגדרת זכויותיה, ורק אח"כ היה בית המשפט מצווה על תיקון תזכירה.

מנחה שאכן אין העותרת מוסמכת על פי תזכירה ו/או ההלכה המשפטית לספק חשמל לאזור הברון ולעיר הברון, עדיין פתוחה בפניה הדרך, לאחר הכרה בזכויותיה על ידי בית-המשפט נכבד זה, לשנות את תזכירה בהתאם ועל סמך החלטת בית - משפט נכבד זה.

2. לפנות השיהוי

אין בעבר הזמן ממלחמת ששה הימים ועד 8.9.71, התאריך בו פנתה העותרת לראשונה בכתב אל המשיב מס' 2 (6/9), כדי לחסום את פענה העותרת ולמנוע ממנה לממש זכויותיה המוקנות:

(א) בעבר הזמן לא הביא לידי שינוי במצב או לידי סיבוך המונעים השבה המצב לקדמותו.

(ב) מצבם של המשיבים לא השתנה כלל בתקופת מעבר הזמן הנ"ל, או אם בכלל השתנה - השתנה במידה מועטה ואשר אינה מונעת החזרת המצב לקדמותו, והעותרים חוזרים על נכונותם לפנות את המשיבה מס' 3 ולרכוש את מתקניה.

(ג) אין להסיק מעבר הזמן מחילה או ויתור מצד העותרת על זכויותיה המוקנות, או על יאווה מבימושן.

(ד) אין מקום להתעלמות המוחלטת מהשינויים הדרסטיים במישור הפוליטי, הכלכלי וההברתי אשר נוצרו באזור יהודה וצפון-המערב עם כיבוש האזור בידי כוחות צה"ל, והמצב אשר שרר באזור, באותם מישורים, מאז ועד 1971, כאשר חלה ההרגעות והתייצבות אשר איפשרו לעותרת לפנות למשיב מס' 2. עד לאותה ההרגעות היתה העותרת מנועה מלפנות למשיב מס' 2, בעקבות תוצאות הכיבוש, וביניהם הפגיעה בכלכלה, בריחת האוכלוסיה, חוסר בטחון מצד האוכלוסיה ביחס לעתיד האזור, ומצב בטחוני רעוע.



ה) אותה מערכת עובדות המונחת ביסוד הטב המחואר בסעיף ד לעיל, היא גם שמנעה מערית הברון למנות בדרישה להספק השמל עד לתאריך 29.8.72 (4/ע). ברור שכל עוד אין דרישה מצד צרכנים להספק השמל, דרישה קיימת או עתידית, לא היה על החברה לנקוט במעולה להספק השמל לאזור הברון ולעיר הברון.

ו) אגנס ב-1970 הוחקו ע"י הממשל הצבאי בחברון שלשה גנרטורים כמצויין בחות-דקנו של מרופ" אורליצקי שצורפה לחשבת המשיבים מס' 1 ו-2, אך הנאי הקמחם, העמדתם לרשות עיריית הברון וחושביה ויעודם אינם ידועים, למיכך אין להסיק מהקמחם כי באותה עת היה צורך דחוף להספק השמל להברון, ובוודאי שאין להסיק מכך שצורך כזה היה ידוע לעותרת וכי באי סיפוקו יש פשוט השהיה החוסמת פענוחיה כיום. יש לזכור כי רק בסוף חודש אוגוסט 1971 מנה ראש עיריית הברון לעותרת (מכתב 4/ע) והעמידה על צרכי עירו ועל דרישהו להספק השמל.

ז) אין מקום למסקנה כי העותרת ויהרה או מחלה על זכויותיה. דבר החקיקה מכוחו הוקנו לעותרת זכויותיה להספק השמל לאזור הברון ולעיר הברון, חוק רשות השמל, נמסר בתקנו באזור יהודה ושומרון מכה מנשר מס' 2 של צה"ל בדבר סדרי שלטון ומשפט ומשוכר בתקפו המחייב, לא היה יסוד לעותרת לחשוב כי זכויותיה המוקנות לה מכוחו יפנקו ולא ימומשו. גם הצווים שהוצאו ע"י המשיב מס' 2, צוים מס' 159, 375 ו-427 ואשר נועדו להפעיל את החוק הג"ל ולממשו ע"י ציון הרשויות המוסמכות במקום אלו שהוקמו על פי החוק, מחזקה את המסקנה כי זכויותיה של העותרת מכה החוק שרירות וקיימות, יצויין כי, המשיבה מס' 3 לא מימשה זכויותיה במשך 22 שנה מאז 1926 עד 1948, ופענה לראשונה לקיום ומימוש זכויותיה רק ב-1971; פענה שיהיו מפי שיהיה כזו לא הישמע.

י) על כן, עוד בראשית התקופה שלאחר כיבוש יהודה ושומרון הוכרו זכויות העותרת להספק השמל לאזור הר-הצופים, רמות אשכול, ואזורים אחרים שמעבר לקו הירוק והכוללים בין היתר מאנות צה"ל, ע"י וועדה השרים לעניני מזרח ירושלים, שמתוכרו זכויות העותרת כאמור, לא היה יסוד להתעוררות חשש כלשהוא כי זכויותיה פגועות במחלוקה.

ה) אשר לטענה כי מצב המשיבים שונה לרעה:

(1) טענה זו נזכרה לראשונה רק בחשובותיהם לעתירה, והיא נושאת אומי של פרי מחשבת מאוחרת. באף אחד ממכתבי החשובת של המשיב מס' 2 או מטעמו לא נזכרה טענה כזו, אלא הנימוקים לרזחיות העותרת היו משפטיים בלבד, בהתבסס על חוק רשות השמל. ע"כ במכתב מיום 30.11.71 (10/ע) נאמר כי ניתנו אישורים למשיבה מס' 3 לפעול באזור, אך לא נטען אף פעם כי המשיבה מס' 3 התלה לפעול ואין להחזיר המצב לקדמותו.

(2) במידה והמשיבה מס' 3 פעלה להספק השמל לאזור הברון ו/או לעיר הברון, הרי אין היא יכולה להסתמך על שינוי מצבה לרעה כתוצאה מפעולות שנעשו לפני 26.10.71, תאריך בו לטענתה משיב מס' 2 נהן לה אישור לפעול באזור מכה צו מס' 427, פעולות שנעשו ללא אישור, ולמיכך הן בלתי חוקיות, אינן יכולות לשמש בסיס לטענה של שינוי מצב לרעה.

(5) המשיבה מס' 3 החלה בתכנון הקו להברון רק באמצע 1970, והגוישה בקשה להיתר רק באוגוסט 1971.

- (4) מקובלות עליהן סממכים המשיבים במיעוטם לשינוי מצב לרעה עולה כי הקבוצות המביעה המשיבה מס' 3 נעשו כדי לספק חשמל לקריה ארבע, ולא לעי/חברון עצמה ובנודאי שלא לאזור חברון כולו, וסבל מקום העיר חברון, או אזור חברון, לא חוברו לרשת המשיבה מס' 3, וכן, העוה/חברון לא ביקשה מהמשיבה מס' 3 לספק לה חשמל.
- (5) החקיקה וההוצאה בחיבור קריה ארבע לרשת החשמל של המשיבה מס' 3 לא היו של המשיבים או מי מהם, אלא נעשו על ידי משרד השיכון, כמובר בחשובה המשיבים מס' 1 ו-2.
- (6) העותרת הוזרה ומצהירה על נכונותה לקבל לרשותה את המתקנים שכבר הוקמו ע"י המשיבה מס' 3, ולשלם מיצויים על כך. למיכן, אם אכן שינתה המשיבה מס' 3 מצבה לרעה, ניתן להחזירה למצבה הקודם ללא כל קושי.

3. זכויות העותרת

- (א) ניזוי העותרת זכות מוקנית להרחבת אזור האספקה שלה כמאמר בסעיף 30 לחוק רשות החשמל, ובמסמך על סעיף זה ועל החוק בכללו.
- (1) המשרד המספטי באזור יהודה ושומרון מכוחו סופקה העותרת חשמל עד לכיבוש האזור ע"י כוחות צה"ל, היה כדלקמן:
- (א) לאחר מלחמת העצמאות ב-1948, היה אזור הגדה השלישה ממלכת ירדן. שלטון זה הפעיל מחילה שלטון צבאי, אשר זה מצידו הכריז כמנשר על המשך תקפה של החקיקה הארץ-ישראלית בכל האזורים הנחוגים לשליטה ירדן. ב-1949 חיקקה ירדן חוק חשריר לאישור חוקף מנשרי השלטון הצבאי, כולל המנשר הנ"ל.
- (ב) סמך החקיקה הנ"ל, נשארו במקפם באזור יהודה ושומרון, מעשי החקיקה הארץ-ישראלית אשר מכוחם הוסדרה הספקת חשמל לפני מלחמת העצמאות בארץ ישראל, ולאחר סכן בחלק קטן בלבד של אזור יהודה ושומרון, וזאת סמך הכניאה. חקיקה זו כללה את תקודה זכיונות החשמל, מס' 47 לשנת 1926 ומס' 30 לשנת 1934, את תקודה זכיונות החשמל מס' 9 לשנת 1927, ומקודה זכיונות החשמל (ירושלים) מס' 3 לשנת 1930.
- (ג) באזור ירושלים בוצעה הספקת החשמל ע"י חברה החשמל והשירות הצבורי לירושלים בע"מ, עד לשנת 1956. וזאת בהתאם לתקודה זכיונות החשמל (ירושלים). בשנת 1957 נרכש זכיון זה ע"י ממשלה ירדן והועבר לעותרת, אשר נרשמה כחברה על פי תקודה החברות 1929/36 בירדן.
- (ד) ב-25.11.63 פורסם בירדן חוק מס' 13 לשנת 1962, אשר נהן חוקף סטטוטורי לחוזה בין ממשלה ירדן לעותרת לפיו הורחב אזור הזכיון של העותרת וכלל את מחוז ירושלים, ונספה רמאללה, בית - לחם ויריחו.
- (ה) זכויות אספקת החשמל של העותרת כמתואר לעיל הורחבו ביום 1.4.67 סמך חוק רשות החשמל הירדני, על סעיף 30 המסנה לתוספת הששית לחוק, והן כוללות כיום בין היתר את מחוז חברון.
- זכויות העותרת לאספקת חשמל לאזור חברון כמובגר בחוק רשות החשמל הירדני הן זכויות מוכרות, מוקנות ובלתי ניתנות לערעור.
- (א) מניסוח מכתביו של שר הכלכלה הירדני, ע/2 וע/3, עולה כי המלצות



כנדרש על פי ס" 30 לחוק רשות החשמל, נלתנה.

(ג) כשי שבויין במכתבים הנ"ל. אושר והוקצה גם חקציב מהאים - לשנתיים, בהתאם לחוק רשות החשמל ולהמלצת שר הכלכלה.

(ג) שניתנה המלצת השר כאמור, חייבה מועצת השרים, לפי ס" 30 לחוק רשות החשמל, להרחיב את אזור הזכיון לפי המלצתו. לפיכך יש לראות את מועצת השרים כאילו קיבלה את המלצת השר והרחיבה את אזור הזכיון של העותרת. לחילופין, חייב המשיב מס' 2 - הבא במקום מועצת השרים - להרחיב את איזור הזכיון.

(ד) לחילופין, אם ניתח לפרש את המצב העובדתי והמשפטי כמתואר במכתבים ע/2 ו-3/2 הן כאילו נתקיימו כל הצעדים החוקיים הדרושים כדי ליצור זכויות בידי העותרת, והן כאילו לא נתקיימו כל הצעדים הדרושים, יש לפרש את המכתבים הנ"ל כאילו נתנו הרשויות הירדניות כחק וביצעו את ההליכים הנדרשים על פי חוק רשות החשמל. יש לזכור, כי אין החק מטיל חובת פרסום של ההליכים הדרושים להקנות הזכויות לעותרת.

(ה) מניסוח סעיף 30 לחוק רשות החשמל עולה כי לפחות הוענקה לעותרת הזכות שאזור הזכיון המורחב, כנאמר בתוספת הששית לחק, לא ינתח או יוענק לאדם או לגוף אחר, אלא לעותרת בלבד.

(ו) לחילופין, יש לראות את המכתבים ע/2 ו-3/2 כאילו יצרו הסדר לאספקת חשמל באמצעות העותרת למהוז חברון, בהתאם לסמכויות רשות החשמל ושר הכלכלה לפי חוק רשות החשמל, ובתקף סעיפים 8 ו-16.

(ז) לחילופין, יש לראות את המכתבים ע/2 ו-3/2 כמעניקים היתר לעותרת, מטעם שר הכלכלה או רשות החשמל, לספק חשמל לאזור חברון, בהתאם לסמכויותיהם על פי חק רשות החשמל.

(ח) כל פעולה בניגוד לזכויות העותרת בכל הנוגע לאספקת החשמל לאזור חברון ולעיר חברון צריכה להיעשות ע"י הוצאה הכנית והפרוצדורה הכרוכה בכך, בהתאם לחק רשות החשמל. פעולות כאלו לא ננקטו ע"י המשיב מס' 2.

(י) אספקת החשמל בעיר חברון עצמה נעשתה עד כיבוש האזור ע"י צה"ל ע"י עיריית חברון מזה מסכותה להספקת חשמל לפי פקודה העיריות 1955, אפשרות המוכרת גם ע"י חוק רשות החשמל. חוק זה כאמור יצר בידי העותרת זכות מוקנית להספקת חשמל לאזור חברון, ובהתאם לסדרי החוק על העותרת לבוא במקום עיריית חברון כספקית החשמל לאזור ולעיר חברון.

(י) הכנב המשפטי באזור יהודה ושומרון ביחס לאספקת חשמל לאתר כיבוש האזור ע"י כוחות צה"ל.

(א) לאתר כיבוש אזור יהודה ושומרון ע"י כוחות צה"ל הכריז המשיב מס' 2 על המשך תקפו של המשפט שהיה בחוקף ב- 7.6.67 באזור, וזאת במנשר מס' 2 בדבר סדרי שלטון ומשפט. לפי מנשר זה, המשפט שהיה באיזור יעמוד בתקפו, "עד כמה שאין בו משום סתירה למנשר זה או לכל מנשר או צו, ובשינויים הנובעים מכינונו של שלטון צבא הגנה לישראל באזור".

מנשר זה נחקק בהתאם למשפט הבינלאומי ובעיקר לדיני המלחמה שבו, אשר מדינת ישראל מכירה בהם כחלים על השלטון הצבאי באזור יהודה ושומרון.

לפיכך, החקיקה מכחה היו לעותרת זכויות עד ל-7.6.67, והזכויות שהוקנו לה על פי חקיקה זו, היו בחוקף בתאריך זה. וזאת מאחר וברור כי חקיקה זו והזכויות המוקנות על העותרת אינן עומדות בסתירה למנשר מס' 2 הנ"ל.

הקטן של חוק רשות החשמל אך הוכר כמפורש ב"מס" 159 ומס' 375 ו-427  
הנובא ע"י המשיב מס' 2 ואשר אינם באים במקום החוק אלא כחוספה לו ולפיכך עומד חק  
זה בתקפו גם כיום.

(א) הזכות לאספקת חשמל באזור הזכיון של העותרת, הכולל כאמור את אזור חברון והעיר  
חברון, מצויה לאחר 7.6.1967 רק בידי העותרת, ואין למשיבה כל זכויות לאספקת  
חשמל באזור זה, או כל זכות אחרת הסותרת את זכותה של העותרת.

למשיבה מס' 3 היו אמנם זכויות לאספקת חשמל באזור יהודה ושומרון לפני מלחמת  
העצמאות 1948, מכה פקודת זכיונות החשמל מס' 9 לשנת 1927, אך זכויותיה באזור  
בטלו כדין או בטלו, ואין לקבל את טענת המשיבים כי הן קמו לתחיה לאחר 7.6.1967.  
(א) על פי ס' 3 לתוספת של פקודת זכיונות החשמל מס' 9 לשנת 1927, ביתחן למשיבה מס'  
3 הזכיון לנצל את מימי הירדן והירמוך לצורך יצור חשמל והספקתו בתחומי אזור  
הזכיון. כיום אין למשיבה מס' 3 מיצרת חשמל בשיטה הידרו - אלקטריה, ובנודאי  
שאין היא מנצלת את מימי הירדן והירמוך ליצור אנרגיה חשמלית. לפיכך אין  
המשיבה יכולה להסתמך על זכיון זה באשר אין היא פועלת מכוחו.

טעונם של המשיבים, בתצהיר המשיבים מס' 1 ו-2 ע" 6, כי הזכיון מקנה למשיבה  
מס' 3 הזכות לייצר "ולחלק כח חשמל שנוצר בכל אמצעי אחר זולת כח המים" מוטעה  
ומטעה, שכן הזכיון לא העניק להם זכות לייצר חשמל ולחלק חשמל כזה, שנוצר בכל  
אמצעי אחר, אלא נתן בידם רק את החרוה לעשות כן. לשון הסעיף עצמו מצידה על כך  
במלים שהושטטו ע"י המשיבים: "and with liberty"  
ולאחר מכן באות המלים המצוטטות לעיל ואשר צוטטו ע"י המשיבים.

לפיכך אין, ולא היתה, למשיבה מס' 3 זכות לספק חשמל ומופק שלא בכח המים,  
באזור יהודה ושומרון. החרוה שהיתה לה לעשות כן אינה ניתנת לאכיפה, ובנודאי  
שהיא נופלה מול ומזכותה של העותרת.

(ב) המשיבה מס' 3, לפני 1948, לא מימשה זכותה לאספקת חשמל לאזור יהודה ושומרון.  
והיא היתה בידיה בבחינת זכות רדומה.

(ג) זכיונה של המשיבה מס' 3 לאספקת חשמל לאזור יהודה ושומרון היה אמנם בתוקף  
מבחינה משפטית ב-1948, בתקף החקיקה הירדנית, אך מבחינה מעשית ברור שלא  
היתה שום אפשרות להפעילו, לא מצד המשיבה מס' 3 ולא מצד ממשלת ירדן.

(ד) ב-17.2.1954 בוטל זכיונה של המשיבה מס' 3 במפורש ע"י חוק מס' 9 לשנת  
1954, ביטול שהוא תקף ושריר, מהטעמים הבאים:

(1) החק מס' 9 לשנת 1954 הוא מעשה חקיקה רשמי ותקף של מערכת החקיקה הירדנית  
שהיתה בתוקף באזור יהודה ושומרון עד ל-7.6.1967.

(2) אין הסיבות לשאלה אם ירדן הפעילה סמכויות מדינה דיבוניות על אזור יהודה  
ושומרון, אם לאו, שכן ממילא הכירה ישראל בחקיקה הירדנית באזור יהודה

ושומרון, ומשכירה בה, אין זה משנה מהו המקור שחוקק אותה. הכרה בחקיקה  
זו נובעת מהמשפט הבינ-לאומי ודיני מלחמה, אשר כאמור ישראל מכירה בתחולתם על  
אזור יהודה ושומרון, ואין המשיבים יכולים לטעון כי ניתן להכיר בחלק מהחקיקה  
הגוה להם, ובחלקה שאיננו נוה להם לא להכיר.



יחד על כן, אם נאמר כי יש חשיבות לשאלת מהות שלטונה של ירדן באזור יהודה ושומרון  
 הרי ממשלת ישראל מתנהגת, בניגוד לתעודת משרד החוץ (מ/ש) שצורפה לחשבונה המשיבים  
 1 ו-2, הן בהצהרותיה והן במעשיה, כלפי ירדן כאילו היתה האחרונה השלימה הדיבונים  
 באזור יהודה ושומרון, בין היתר, מהבטאת גישה זו בהצהרות ממשלת ישראל כי הצד  
 למז"ב ביחס ליהודה ושומרון היא ירדן.

וכן, שלטונה של ירדן באזור יהודה ושומרון היה שלטון בעל סמכות ריבונית מלאה  
 לפי דיני המשפט הבין לאומי הפומבי. לפי דינים אלו, היה זה שלטון ריבוני לפחות  
 באותה מידה שלטון מדינת ישראל על השטחים בהם היא מפעילה סמכויות שלטון, הוא  
 שלטון ריבוני.

(ה) (1) זכיון המשיבה מס' 3, אם לא בוטל ע"י החוק מס' 9 לשנת 1954, בוטל ע"י חוק רשות  
 החשמל בסעיף 53 שבו, המבטל הוראות כל חיקוק נוגד. ברור הדבר שזכיון המשיבה מס' 3  
 עומד בסתירה מוחלטת לחוק רשות החשמל, מאחר וחוק רשות החשמל קובע שלש דרכים לייצור  
 ואספקת חשמל: ע"י המפעילים הקיימים, וע"י המפעילים מסוימים באזורים מסוימים  
 שנקבעו בסעיף 30 לחוק רשות החשמל ובתוספת השישית לחק, ואספקה ע"י רשות החשמל  
 על פי תכנית הנקבעת בפרוצדורה מסוימת הקבועה בחק. אספקה חשמל ע"י המשיבה מס'  
 3 אינה נכללת באף אחת מאפשרויות אלו, ועומדת בניגוד להן.

(2) חוק רשות החשמל, המבטל כאמור את זכיון המשיבה מס' 3, לא בוטל, ולפיכך חקף  
 גם הביטול שנעשה מכוחו.

(ג) לפי תנאי הזכיון עצמו של המשיבה מס' 3 קיימת אפשרות של ביטול אם המשיבה אינה  
 טלאת את תפקידיה. יש צורך במתן הודעה על כך, אך בנסיבות הקיימות זו לא היתה  
 יכולה להינתן. יש לראות לכך את זכיון המשיבה מס' 3 כמבוטל עקב אי מילוי תפקידיה,  
 אז אם הודעה כזו לא ניתנה; וכן, אפשר להניח כאילו הודעה כזו ניתנה מכללא, בנסיבות  
 הנ"ל.

(ד) לפי החקיקה הירדנית-ובעיקר פקודת המסחר עם האויב 1939, היתה המשיבה מס' 3 בבחינת  
 אויב או נפקד על כל הנובע מכך. במקרה זה רשאי השלטון להעניק את זכויות האויב  
 לדג' ג', כפי שהדבר נהוג במשפט הישראלי לפיו נמכרו נכסי נפקדים ע"י האפוטרופוס  
 לנכסי נפקדים לרשות הפיתוח וזו מצידה העבירה את הזכויות לדג' ג'.

(ה) פעולות השלטון הירדני נעשו מתוך צורך הכרחי למלא את החלל בנושא אספקת החשמל וממון  
 דאגה לזרכי האוכלוסיה. מאחר ונוצרו, חוק ועקב פעולות השלטון הירדני כנ"ל, זכויות  
 בזרי בדג' ג', אין מקום לטענה כי לאחר 19 שנה קמות זכויות שבמשך תקופה אבד עליהן  
 הכלה, לתחיה, ואילו זכויות שנרכשו כדין ע"י העותרת באוהה תקופה, במקביל לאבדן  
 זכויות המשיבה מס' 3, בטלות כיום.

(ו) גם אם נכונה הטענה, המוכחשת, כי אין חוקף לחוק הירדני מס' 9 לשנת 1954 המבטל את  
 זכיון המשיבה, אין מקום לטענה כי בהבטל החוק המבטל, קמות לתחיה הזכויות שבטלו  
 ע"י החוק המבטל. וזאת הן על פי דיני פרשנות כלליים, הן על פי הדין הישראלי, והן  
 על פי הצו מס' 130 בדבר פרשנות, ס' 12.

(ז) צו מס' 481, עליו מסתמכים המשיבים להיזוק הטענה כי החוק הירדני מס' 9 לשנת 1954  
 בוטל, אינו משנה את המצב המשפטי כמתואר לעיל.

הצו מהיימר לבטל את החוק הירדני הנ"ל החל מיום 7.6.67 דהיינו, גם לפי ביטול זה, כל מה שנעשה ע"י המחוקק הירדני עד לאותו תאריך, שריר וחקף, כולל זכויות שנרכשו מכח החקיקה הירדנית. ואילו החל מאותו תאריך ואילך, בטל החוק הירדני המבטל אך אין בצו הנ"ל, או בכל חקיקה אחרת, ביטול זכויות העותרת, ואכן הדבר הוא אה המשפט הבין לאומי. כן אין בצו הנ"ל, או בכל חקיקה אחרת של המשיב מס' 2, החייאה מפורשת של זכויות המשיבה מס' 3; גם זאת, בהתאם למשפט הבין-לאומי.

לחילופין, הצו מס' 481 בטל מאותם טעמים הנטענים ע"י המשיבים נגד ביטול זכיון המשיבה מס' 3, לפחות במידה ויש בו כדי להפקיע את זכויות העותרת. (ר) יש להשוות מצב המשיבה מס' 3 ביחס לזכיונה באזור חברון, עם מצבה ביחס לזכיונה באזור ירושלים. באזור זה סופק החשמל עד 1948 ע"י חברת החשמל והשירות הציבורי לירושלים בע"מ. כאשר נחלקה ירושלים באוהה שנה, נחלק גם הזכיון. בחלק הירדני עבר הזכיון לעותרת, ובחלק הישראלי נשאר הזכיון בידי חברת החשמל והשירות הציבורי לירושלים בע"מ. זכותה של העותרת לפי הזכיון לאספקת חשמל לאזור ירושלים, מוכרת ע"י ישראל, גם באזור שסופח לישראל ועליו הוחל המשפט הישראלי ולמרות סיפוח זה. מאידך, לא נשמעה טענה כי זכויות חברת החשמל והשירות הציבורי לירושלים בע"מ בירושלים חוזרות למצבן ערב מלחמת השחרור, ולא נטען כי אין להכיר בזכויות העותרת למרות שנרכשו מאת ממשלת ירדן שהייתה "במקרה הטוב ביותר" ממשל צבאי.

מכאן כי הקו של ממשלת ישראל היה והינו, בין ע"י אקט אדמיניסטרטיבי ובין ככל דרך אחרת, קו של כיבוד זכויות מוקנות, מבלי להתחשב במעמדו של השלטון המקנה. ובמקביל - קו לפיו הזכויות שהיו בתוקף לפני 1948 אינן קמות לתחיה. בין אם משום שבוטלו כדין, בין אם משום שתחיהן הוקנו לצד ג', כדין, זכויות נוגדות, ובין משיקולים אחרים.

4. חוות דעת פרופ' ארליצקי

- (א) אין חשיבות, לצורך הכרעה בהעירה זו, לשיקולים "הטכניים והכלכליים", עליהם מתבססת חוות הדעת, כפי שמציין אף מר זיו בהצהיר החשובה מטעם המשיבים 1 ו-2 בע' 15 למעלה, אם כי לא מטעם זכותה הקנויה של המשיבה מס' 3, אלא מטעם זכויותיה של העותרת.
- (ב) אם אכן יש משקל לטיעונים טכניים וכלכליים, העותרת חולקת על מרבית חוות הדעת, ובעיקר על המסקנה כי עדיף שהמשיבה מס' 3 תספק חשמל לחברון, חשובה העותרת לחוות הדעת מצויה בהצהיר הנוסף מטעם מהנדס העותרת המצ"ב בהמרצה נפרדה, ומסומן ע/17.

5. אספקת חשמל לבית איכסא

אין זה נכון כי העותרת סירבה, או אינה יכולה, לספק חשמל לכפר ביח-איכסא. חשובה העותרת ביחס לטענה זו נכללת בהצהיר הנוסף ע/17, ולפיה הסיבה לאי הספקת חשמל לכפר הנדון היא אי יכלת הכפר לעמוד במחיר חיבורו לרשת החשמל כיום. אך עם פיתוח הרשת עד לנבי-סמואל, יחאפשר הדבר במחיר זול בהרבה לכפר.

6. שיקול דעת המשיבים

- (א) המשיבים מס' 1 ו-2 לא הפעילו שקול דעתם בכלל, על אף שהיו חייבים לעשות כן.



- ב) אם ובמידה שהמשיבים 1 ו-2 הפעילו שיקול דעתם, אזי שקוליהם היו מוטעים, בלתי שלמים, זרים ומפלים הן בתוק והן בעובדות.
- ג) המשיבים לא שיקלו כלל את השיקולים עליהם מנסים הם להחבטס כנטען בתצהיר חשובתם ובחוות הדעת של פרופ' ארליצקי שצורפה לו.
- ד) אין המשיבים יכולים כיום לטעון בדיעבד לשיקולים שלא שקלו ולא היו יכולים לסקול בעת מתן תשובותיהם לעותרת.

7. מתן הזדמנות לעותרת לטעון

המשיבים היו חייבים להעניק לעותרת הזדמנות לטעון טענותיה לפני החליטם בבקשה ומתן תשובותיהם לה. במידה והם מבקשים להסתמך כיום על שיקולים שלא שקלו ולא היו יכולים לסקול בעבר, ואשר נודעו רק בעת מתן תצהירי תשובותיהם לעותרת.

8. מתן היתרים לגופים אחרים

כל הרשאה או רשיון אשר ניתן או ינתן לאיש או גוף אחר זולת העותרת לגבי נשוא עתירה זו, הינו בלתי הוקי ובטל מעקרו.

9. מניפי העתירה והתשובות להם-עד כמה שאין לגביהם טעון כסעיפים הקודמים

7. ענין 7

א) כאמור, היו לעותרת זכויות מוקנות לאספקת השמל לאזור הברון ולעיר הברון ביום 7.6.67. והשלטון הישראלי באזור יהודה ושומרון חייב לכבדם מכה דיני המשפט הבין-לאומי ודיני המלחמה שבו. יתר על כן, אף אם נאמר כי זכותה של העותרת להספקת השמל לאזור הברון לעיר הברון לא היתה זכות מוקנית מושלמת, אלא זכות בעלת תוקף פחות מזה, אשר מימשה הלוי בפעולות מצד השלטון הירדני, הרי שהשלטון הישראלי, והרשושה המתאימה הבאה במקום הרשויות על פי חק רשות החשמל הירדני, כפופים לחוק זה וחייבים לפעול בהתאם לאמור בו. וחובתם זו פירושה הכרה בזכויות אספקת החשמל של העותרת.

ב) פעולה המשיב מס' 2 ביחס למשיבה מס' 3 פירושה הפקעה ושליחת זכויות העותרת, פעולה בלתי הוקית ואסורה על פי דיני המשפט הבין-לאומי ודיני המלחמה.

ענין 7 (ג) 8-1

א) העותרת טען כאמור כי מהמכתבים ע/2 וע/3 ומחוק רשת החשמל יש להסיק כי בידיה הזכות להספקת השמל לאזור הברון ולעיר הברון, כמפורט בחוק הנ"ל, כמכתבים ע/2 וע/3 ובעתירה.

ב) באשר לטיעון מס' 16 לתשובה המשיבים מס' 1 ו-2 יש לזכור כי שר הכלכלה הירדני שימש בעת הרלבנטיות הן בתפקיד מיניסטריאלי והן כממונה על רשות החשמל הירדנית. את פעולותיו יש לכן לראות הן כפעולת הממונה על הרשות והן כפעולת שר הכלכלה, ולהעניק להן את המשמעות החוקית המלאה בתוקף תפקידו ופעילותו אלו.

ג) אשר להחלטה לספק במשך שלש השנים הראשונות חשמל בצובר לחברון, היתה זו החלטה שנבעה ממניעים פוליטיים, מאחר וראש עיריית חברון רצה להפיק את ההכנסות מהספקת חשמל לתושבי העיר. אין לראות בהחלטה זו שום פגיעה בזכות העותרת או שינוייה.

ד) אין תוקף זכויותיה של העותרת מוגבל לתקופת השלטון הירדני, שכן זכויות שנרכשו כדון באותה עת אין הממשל הצבאי יכול להמקיע או לפגוע בהן בכל דרך שהיא. זכיון המשיבה מס' 3 אינו קם לתחיה לאחר 19 שנה ב-7.6.67, וברור שהמענה כאילו כן יש

כיום בידי המשיבה מס' 3 זכיון הנוגד את זכיון העותרת, פירושה הוא פגיעה בזכויות העותרת, אם לא הפקעתן.

(א) משועברו סמכויות שר הכלכלה הירדני לידי המשיב מס' 2, אין העברה זו מקנה זכות למשיב לבטל זכיון, היתר, זכויות ורשיונות שניתנו ונרכשו כדין בתקופת כהונתו של קודמו בתפקיד. זכויות העותרת ניתנו לא לחקופה קצובה ולא נשאו אופי זמני, וברור גם שאין אכיפתן ומימושן כיום תלוי בהלשהיה שחלה בשנים הראשונות לכיבוש אזור יהודה ושומרון, ביתור לאור אופי וטיבות ההשגה כפי שפורטו לעיל.

(ב) אין להתעלם מהעובדה כי העותרת פעלה, עוד בזמן השלטון הירדני, למימוש זכויותיה, ע"י הובאת מכרז וקבלת הצעות להנחת קו השמל להכרוך.

ענין 9

כאמור לעיל, נובעות מההכרה בזכויות העותרת במזרח ירושלים, ביריחו, בית-לחם, רמאללה ועוד, מסקנות משפטיות בדבר היעדר תוקף לזכיונה הנסען של המשיבה מס' 3 ובדבר תוקף זכותה של העותרת.

ענין 10

מעובדת רשומה של העותרת כחברה על פי חוק הסדרי משפט ומינהל חשכ"ה-1968 עולה כי כיום העותרת היא הושב בישראל, על כל המסקנות המשפטיות הנובעות מכך.

ענין 11

(א) טבח מנשר מס' 2 הוכר בתוקף החקיקה הנוגעת לעתירה, ובעיקר המנשר הצבאי וחוק ההשריר מ-1949 ו-1950 שנתנו תוקף למשפט המנדטורי, החוק מס' 9 לשנת 1954 שביטל את זכיון המשיבה מס' 3, פקודה העירייה 1955, חק מס' 13 לשנת 1962, וחוק רשות החשמל הירדנית משנת 1967.

(ב) לחקיקה הנ"ל היה תוקף מהייב הן בכל תקופת השלטון הירדני עד 7.6.67, והן לאחר מכן. כאמור לעיל, גם אין חשיבות לשאלה מה היה אופי השלטון הירדני, מאחר והמשיב מס' 2 הכיר בכל החקיקה הירדנית הנוגעת לענינו.

ענין 12

(א) הטבח 4/ע רלבנטי בכך שהוא (א) מסביר את מעבר הזמן בין 7.6.67 עד לאוגוסט 1971, ביחס לפעולות העותרת, (ב) מסביר את רצונו של ראש עיריית חברון לקבל אספקת חשמל מהעותרת ולא מהמשיבה מס' 3.

(ב) לאספקת חשמל ע"י המשיבה מס' 3 בשליחו של המשיב מס' 2 אין כל רלבנטיות, ואין המשיבה יכולה להסתמך עליה כדי לציין מימוש או רכישת זכויות על ידה, או שינוי מצבה לרעה. כאמור נעשתה אספקת חשמל זו, ע"י המשיב מס' 2 בתנאים שאינם ידועים, ולמטרות בלתי ידועות.

ענין 14

הנימוקים היהודים הגלויים שהניעו את המשיב מס' 2 לטרב לעותרת היו אלו שפורשו במכתבי התשובה שצורפו לעתירה. הנימוקים עליהם מבקשים המשיבים מס' 1 ו-2 להסתמך עיום כמפורט בחשבתם מעולם לא הועלו במו"מ בין העותרת לביגס, ונראה כי הם פרי מחשבה מאוחרת, כדי לנסות להצדיק כדיעבד פעולה בלתי חוקית של המשיב מס' 2.



ענינים 15, 16, 17, 18

(א) הטענות העובדתיות בסעיפים אלו מבססות את טיעונה של העותרת בעתירה ובעיקרי טיעונה.

(ג) הטעלת צוים מס' 375 ו-427 באופן שהחיימו להעניק זכויות למשיבה מס' 3, או להחיות זכויות שהיו, אם היו, בידה ב-1948, נעשה שלא כדין, ובניגוד לחוק ולזכויות העותרת.

ענינים 22 - 27

(א) כאמור בתצהיר התשובה של המשיבים מס' 2 ו-3, אין השיקולים הכלכליים והטכניים הלבנטיים, באשר השאלה היא מהם זכויות העותרת והאם למשיבה מס' 3 אכן יש זכויות עדיפות. מכל מקום, תשובת העותרת לשיקולים אלו ניהנה בתצהיר מסעם מהנדס העותרת, ע/17. (ג) לנכונות העותרת לקבל לידה את מתקני המשיבה מס' 3 ישנה חשיבות, שכן היא שוללת את הבסיס עליו נשענת טענת השיהוי כנגד העותרת. נכונותה זו מבוססת על ס' 30 לחוק רשות החשמל אם רואים את המשיבה מס' 3 כ- Undertaker.

ענין 24

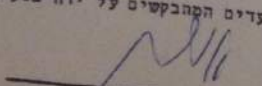
(א) הצוים 375, 427 ו-481 הינם בלתי תקפים ובטלים לפחות בכל הנוגע לפגיעה בזכויות העותרת, שלילתן והפקעתן. (ג) מערכת הדינים הקיימת, כולל אמנות האג וג' נבה החלות באזור הנתון לשטון צה"ל הספיקו ומספיקים, גם ללא הצוים 375 ו-427 בכל הנוגע לאספקת חשמל לצרכנים באזור יהודה ושומרון, ומכל מקום לצרכנים באזור הברון לרבות קריה ארבע והעיר הברון, אשר פנתה בבקשה לעותרת (ע/4) לספק לה חשמל. (ג) נמירה ואכן היה צורך חוקי להתקנת הצוים הנ"ל הרי הפעלתם שלא לטובת העותרת ו/או עיריית הברון, ובניגוד לכך לטובת המשיבה מס' 3, הינה חסרת תוקף ומשוללת בסיס חוקי, התוצאה מחקיקתם והפעלתם הינה הפליית העותרת לרעה, פגיעה בזכויותיה, שלילתן והפקעתן.

ענינים 25 (א) - (ו)

העותרת חוזרת על טיעונה בסעיפים אלו, כמוסבר ה וכמפורט בעיקרי הטיעון.

ענינים 25 (ז) - (ח)

(א) הסימא לטעיף 3 (ב) לצו בדבר פרשנות (צו מס' 130) לא הושמטה, אלא צוטטו מהסעיף הקטעים הרלבנטיים. הסעיף דן בחקיקה המבטלת חקיקה קודמת, וחוזר וקובע את העקרון אידוע, כמפורט בסעיף, כי אין בכוח ביטול כזה להשפיע על מה שנעשה כדין לפי החקיקה שבוטלה. הצוים מס' 375 ו-427 אינם מבטלים כל דין, אלא להיפך, מכירים בחוק רשות החשמל הירדנית, ובדאי שאין משמעת מהם כל כוונה לפגוע בזכויות שנרכשו כדין. (ג) לחילופין. אם אכן מתיימרים הצוים מס' 375 ו-427 ו-481 לבטל את חוק רשות החשמל הירדנית, דבר המוכחש, אין משמעת מהם שום כונה להשפיע על פעילות קודמת לפי חוק זה ועל זכויות שנרכשו כדין לפיו. (ג) לצו בדבר פרשנות (צו מס' 130) אינו מגלם "רק" כללי פרשנות, אלא מגלם הכולל עקרונות יסוד משפטיים, המעוגנים היטב הן במערכת המשפטית, הירדנית, הן בזו הישראלית, והן במערכת הכללים החלה על המשיב מס' 2 בחוקף היווה מושל צבאי. (ד) העותרת כנטען וכמוסבר בעיקרי הטיעון ובעתירה, זכאית לטעדים הקהבקשים על ידה בסעיף 25 לעתירה.

  
מס' 375 - 427 - 481 עו"ד





re: Introduction Ltd. (1969) 1 All ER. 887  
Gower Modern Company Law 3rd Ed.

- המרי (חיפה) 476/58 פסי"מ (מ) יזז עמ' 41.
- ע"א (חיפה) 44/38 1938 בל"ר עמ' 36.

Palmer's Company Law - 21st Edition

- 3. לרישא של סעיף 30(1) לחוק רשות החשמל הירדני (מס' 21) משנת 1967 אין בפקות במקרה שלפנינו.
- 4. בג"ץ לא יתן צו לבצוע דבר שהפותרת אינה יכולה ו/או אינה מוסמכת ו/או אין בכוחותיה לעשותו.

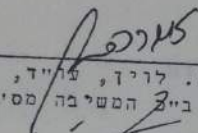
ש ה ו ר (ב)

- 1. העותרת השתתה את בקשתה לבג"ץ במסך תקופה ארוכה.
- 2. בג"ץ לא יתערב כאשר המעשה שבגיבור נדרשת ההתערבות כבר נעשה.
- 3. בג"ץ לא יתערב כאשר העותר השתה את תביעתו וכתוצאה מההתערבות עלול להפגע אינטרס הצבור.
- בג"ץ 321/69 פד"י כ"ג (2), 449.
- בג"ץ 244/70 פד"י כ"ד (2), 515.
- בג"ץ 80/70 פד"י כ"ד (2), 649.
- בג"ץ 165/50 פד"י ה', 466.
- בג"ץ 292/61 פד"י ס"ז, 20.

מ ב ע (ג)

- העותרת מבועה מלבקש את הסעדים שבעתירתה. ראה האסמכתאות בסעיף הקודם.
- ד) המשיבה מס' 3 הנה בעלת זכיון בלעדי לאספקת חשמל בא"י לרבות איזור חברון. פקי זכיונות החשמל פרק ג"ב.
- צו בדבר בטול חוקי החרם נגד ישראל איזור יהודה והשומרון (תיקון מס' 1) (מס' 481) תשל"ג-1972.
- ה) בנוסף על זכות המשיבה מס' 3 כאמור, היתה המשיבה מס' 3 זכאית לפעול עפ"י ההוראה בדבר עיסוק בחשמל (מס' 5) ועפ"י האיזור (מס' 6).

- (ו) לעותרת אין זכות או זכיון לספק חשמל לאזור חברון או לעיר חברון או כל זכות אחרת לפי חוק רשות החשמל הירדני. ובמידה ויש לה זכות לספק חשמל, הרי זה לפי זכיובה הקודם.
- (ז) מסמך ע/2 (המצורף לעתירת העותרת) אינו פעולה ואינו מתימר להיות פעולה בהתאם לסי 30 לחוק רשות החשמל הירדני.
- (ח) כמו כן תסתמך המשיבה מסי 3 על הטענות והאסמכתאות שהובאו בעיקרי המיעון של המשיבלים מסי 1 ו-2.

  
 א. לוי, ש"ד,  
 ב"כ המשיבה מסי 3

היום 3 בחודש נולאק 1972.

f  
fi  
bea  
appe  
  
Land,  
Fres  
  
Leas  
Buil  
Civil  
hyd  
Hydra  
(a)  
(b)  
Cooll  
(a  
(b