

ברוך בן-יוסף

נגד

א

1. השר לענייני דתות, אבנר שאקי
2. הרבנים הראשיים לישראל, הרב מרדכי אליהו והרב אברהם שפירא
3. נציגי העדה המוסלמית
4. שר המשפטים, דן מרידור

ב

בבית המשפט העליון בשבתו כבית-משפט גבוה לצדק

[4.3.92]

לפני השופטים א' ברק, ש' נתניהו, מ' חשין

ג

חוק השמירה על המקומות הקדושים, תשכ"ז-1967, ס"ח 75, סעיפים 1, 4 - חוק-יסוד: ירושלים בירת ישראל, ס"ח תש"ס 186, סעיף 3.

העותר, החפץ בהקרבת קורבן הפסח על הר הבית, מבקש לחייב את המשיבים להתקין תקנות מכוח הסמכות שניתנה להם בחוק השמירה על המקומות הקדושים, תשכ"ז-1967. לטענת העותר, תאפשרנה לו התקנות לקיים את מצוות הקרבת קורבן הפסח. מתשובת המשיבים עולה, כי הגורמים שלעניין "אינם מסכימים בשום פנים ואופן להתקנת תקנות לשם הקרבת קרבן פסח על הר הבית, ולכן אין כל אפשרות חוקית להתקין".

ד

בית המשפט הגבוה לצדק פסק:

ה

- א. (1) סוגיית קיום תפילות יהודים על הר הבית נתונה כל כולה - וראויה שתהיה נתונה כל כולה - בידי הרשות המבצעת ובראשה ממשלת ישראל (856 ז-857 א).
- (2) היועצים, מכוח האמור בסעיף 4 לחוק השמירה על המקומות הקדושים, הם "יועצים סטטוטוריים", שלדעתם נודע "משקל סטטוטורי". בנסיבות דנן, אף הסכמתו של המשיב 4 לא נתקבלה, בנוסף לעובדה שהגורמים שלעניין לא הסכימו להתקנת התקנות, כמבוקש בעתירה (857 ב-ג).
- (3) שיקול-דעתם של הגורמים נותני העצה אינו ניתן בנושאים טכניים בלבד, ואין הגבלה לשיקול הדעת בסעיף 4 לחוק השמירה על המקומות הקדושים (857 ג-ד).
- (4) השמירה על שלום הציבור אינה בבחינת שיקול זר, הבא לקדם "מטרה פוליטית" (857 ה).

ו

פסקי-דין של בית המשפט העליון שאוזכרו:

ז

- [1] בג"צ 222/68, המ' 15/69 חוגים לאומיים אגודה רשומה ואח' נ' שר המשטרה, פ"ד כד (2) 141.
- [2] בג"צ 537/81 שטנגר נ' ממשלת ישראל ואח', פ"ד לה (4) 673.

עתירה למתן צו-על-תנאי. העתירה נדחתה.

א' קורן, סגן לפרקליט המדינה – בשם המשיבים.

א

ב

פ ס ק ד י ן

השופט מ' חשין: העותר, מר ברוך בן-יוסף, מבקש כי נוציא צו-על-תנאי המופנה אל המשיבים – הם השר לענייני דתות, הרבנים הראשיים לישראל, נציגי "העדה המוסלמית" ושר המשפטים – ובו נורה אותם להתייצב ולנמק, מדוע לא יתקינו השר לענייני דתות ושר המשפטים תקנות מכוח הסמכות המוקנית להם בחוק השמירה על המקומות הקדושים, תשכ"ז-1967, והכול לעניין הקרבת קורבן פסח על הר הבית.

ג

חשקה נפשו של העותר להקריב קורבן פסח על הר הבית – הוא אף מרחיק לכת וטוען, כי מי שאינו מקיים מצווה של הקרבת קורבן פסח על הר הבית מתחייב בעונש של כרת – ועל-כן פנה אל השר לענייני דתות וביקש התקנת תקנות לאותו עניין.

ד

היועץ המשפטי למשרד הדתות סירב לעותר בשמו של השר והשתית את הסירוב על כך שכל הגורמים שלעניין "אינם מסכימים בשום פנים ואופן להתקנת תקנות לשם הקרבת קורבן פסח על הר הבית, ולכן אין כל אפשרות חוקית להתקין".

ה

על סירוב זה קובל העותר, וזו העתירה שלפנינו.

סעיף 4 לחוק השמירה על המקומות הקדושים קובע, כי השר לענייני דתות הינו הממונה על ביצוע אותו חוק, וכי רשאי הוא – לאחר התייעצות עם נציגים של בני הדתות הנוגעים בדבר או לפי הצעתם, ובהסכמת שר המשפטים – להתקין תקנות בכל הנוגע לביצוע. עיקרו של אותו חוק הוא, כמובן, בסעיף 1 בו, לפיו "המקומות הקדושים יהיו שמורים מפני חילול וכל פגיעה אחרת ומפני כל דבר העלול לפגוע בחופש הגישה של בני הדתות אל המקומות המקודשים להם או ברגשותיהם כלפי אותם המקומות". נוסף ונוכח, כי אותה גורמה – ובאותה לשון עצמה – תימצא לנו אף בסעיף 3 לחוק-יסוד: ירושלים בירת ישראל.

ו

נושא הר הבית וזכותם של היהודים להתפלל עליו עלה לפני בית-משפט זה כמה וכמה פעמים ונדון לאורכו, לרוחבו ולעומקו – תחילת הדברים הייתה בבג"צ 222/68, המ' 15/69 [1] – ובכל אותם עניינים שנדונו קבע בית-משפט זה, וחזר וקבע, כי סוגיית קיום תפילות יהודים על הר הבית נתונה כל כולה – וראויה שתהיה נתונה כל כולה – בידי הרשות המבצעת ובראשה ממשל

ישראל. כך היה אף בבג"צ 537/81 [2], אשר פירש את סעיף 3 לחוק-יסוד: ירושלים בירת ישראל, הוזהר בלשוננו, כמבואר, לסעיף 1 לחוק השמירה על המקומות הקדושים.

בכל אותם עניינים שנדונו קבע בית-משפט זה, בהדגש יתר, כי קדושת הר הבית לעם ישראל אינה עומדת כלל לדיון; קדושתו היא מן עולם ועד עולם, והיא מעבר לכל חילוקי דעות ומחלוקות. כל כך באשר לעיקרון, אך שונים הדברים באשר לדחיקת הקץ. לכול עת וזמן לכל חפץ, והעיתוי הראוי באשר לתפילת יהודים על הר הבית – הוא הדין, על דרך של קל וחומר, באשר לפולחן על הר הבית – ייקבע בידי מי שאחראי לסדר, לביטחון ולשלום – היא היא ממשלת ישראל.

כאמור – וכך מודיענו היועץ המשפטי למשרד לענייני דתות – כל הגורמים שלעניין אינם מסכימים "בשום פנים ואופן" להתקנת תקנות לשם הקרבת קורבן פסח על הר הבית, וזכור, כי "גורמים אלה" כוללים את הרבנים הראשיים לישראל ואת נציגי העדה המוסלמית. אכן, אלה אינם אלא בגדר יועצים, ואולם אין הם יועצי סתר אלא "יועצים סטטוטוריים", ולמותר לומר של"יועצים סטטוטוריים" נודע אף "משקל סטטוטורי". ואם כך לגבי אותם שיש להיוועץ בהם, לא כל שכן לעניינו של שר המשפטים, אשר יש לקבל את הסכמתו – והוא לא הסכים.

מוסיף העותר וטוען, כי שיקול-דעתם של הגורמים נותני העצה אינו אלא בנושאים טכניים בלבד, ואני לא ידעתי מנין נטל פירוש זה לחוק. קביעתו של סעיף 1 לחוק השמירה על המקומות הקדושים – הוא הדין בהוראת סעיף 3 לחוק-יסוד: ירושלים בירת ישראל – על תלה ועל מכונה היא עומדת, אך לא מצאתי הגבלה לשיקול הדעת שלפי סעיף 4 לחוק השמירה על המקומות הקדושים אך לנושאים טכניים בלבד.

אינני מסכים, כי שיקוליהם של המשיבים היו שיקולים זרים – קידום "מטרות פוליטיות" כטענת העותר – ולא הבינותי, מדוע שמירת שלום הציבור הינה "מטרה פוליטית". המקומות הקדושים היו, הינם ויישארו מקומות קדושים ליהודים, בין אם יותקנו תקנות בין אם לאו, ולא ירדתי לסוף דעתו של העותר, מדוע אותן תקנות – אם בכלל – חייבות להיות מותקנות דווקא לאלתר.

אומר העותר, כי תקנות קורבן הפסח אינן אלא מילתא זוטרתא, והרי כל הקורבן כולו לא יגזול אלא שעה שעתיים. אין זו אלא היתממות, והכול יודעים מדוע כך.

כללם של דברים: גם אם הכוונה רצויה, המעשה אינו רצוי, ואנו דוחים את העתירה למתן צו-על-תנאי.

ניתן היום, כ"ט באדר א' תשנ"ב (4.3.92).

בג"צ 33/92 - ברוך בן-יוסף נ' השר לענייני דתות ו-3 אח' . פ"ד מו(1), 855.

בקשה לחייב התקנת תקנות שיאפשרו הקרבת קרבן פסח בהר הבית
לתקציר - מאגר סביר
בג"צ 33/92

ברוך בן-יוסף

נגד

1. השר לענייני דתות, אבנר שאקי
2. הרבנים הראשיים לישראל,
הרב מרדכי אליהו והרב אברהם שפירא
3. נציגי העדה המוסלמית
4. שר המשפטים מר דן מרידור

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט גבוה לצדק

[4.3.92]

לפני השופטים א' ברק, ש' נחניהו, מ' חשין

בקשה למתן צו-על-תנאי

בשם העותר - בעצמו
עו"ד א' קורן - בשם המשיבים

פ ס ק - ד י ן

השופט מ' חשין

העותר, מר ברוך בן-יוסף, מבקש כי נוציא צו-על-תנאי המופנה אל המשיבים - הם השר לענייני דתות, הרבנים הראשיים לישראל, נציגי "העדה המוסלמית" ושר המשפטים - ובו נורה אותם להתייצב ולנמק מדוע לא יתקינו השר לענייני דתות ושר המשפטים תקנות מכח הסמכות המוקנית להם בחוק השמירה על המקומות הקדושים, תשכ"ז-1967, והכל לענין הקרבת קרבן פסח על הר הבית.

חשקה נפשו של העותר להקריב קרבן פסח על הר הבית - הוא אף מרחיק לכת וטוען כי מי שאינו מקיים מצווה של הקרבת קרבן פסח על הר הבית מתחייב בעונש של כרת - ועל כן פנה אל השר לענייני דתות וביקש התקנת תקנות לאותו ענין.

היועץ המשפטי למשרד הדתות סירב לעותר בשמו של השר, והשתית את הסרוב על כך שכל הגורמים שלעניין "אינם מסכימים בשום פנים ואופן להתקנת תקנות לשם הקרבת קרבן פסח על הר הבית, ולכן אין כל אפשרות חוקית להתקין".

על סירוב זה קובל העותר, וזו העתירה שלפנינו.

סע' 4 לחוק השמירה על המקומות הקדושים קובע כי השר לענייני דתות הינו הממונה על בצוע אותו חוק, וכי רשאי הוא - לאחר התייעצות עם נציגים של בני הדתות הנוגעים בדבר או לפי הצעתם, ובהסכמת שר המשפטים - להתקין תקנות בכל הנוגע לביצועו. עיקרו של אותו חוק הוא, כמובן, בס' 1 בו, ולפיו "המקומות הקדושים יהיו שמורים מפני חילול וכל פגיעה אחרת ומפני כל דבר העלול לפגוע בחפש הגישה של בני הדתות אל המקומות המקודשים להם או כרגשותיהם כלפי אותם המקומות". נוסף ונזכיר כי אותה נורמה - ובאותה לשון עצמה - תמצא לנו אף בסעיף 3 לחוק יסוד: ירושלים בירת ישראל.

נושא הר הבית וזכותם של היהודים להתפלל עליו עלה לפני בית משפט זה כמה וכמה פעמים, ונדון לאורכו, לרוחבו ולעומקו - תחילת הדברים היתה בבג"צ 222/68 חוגים לאומיים אגודה רשומה ואח' נ' שר המשטרה (פ"ד כד' 141 (2) - ובכל אותם עניינים שנדונו קבע בית משפט זה, וחזר וקבע, כי סוגיית קיום תפילות יהודים על הר הבית נתונה כל כולה - וראוייה שתהיה נתונה כל כולה - בידי הרשות המבצעת ובראשה ממשלת ישראל. כך היה אף בבג"צ 537/81 שטנגר נ' ממשלת ישראל ואח', פ"ד לה) 673 (4) (אשר פרש את ס' 3 לחוק יסוד: ירושלים בירת ישראל, הוזה בלשונו, כמבואר, לס' 1 לחוק השמירה על המקומות הקדושים.

בכל אותם עניינים שנדונו קבע בית משפט זה, בהדגש יתר, כי קדושת הר הבית לעם ישראל אינה עומדת כלל לדיון; קדושתו היא מן עולם ועד עולם, והיא מעבר לכל חילוקי דעות, ומחלוקות. כל כך באשר לעקרון, אך שונים הדברים באשר לדחיית הקץ. לכל עת וזמן לכל חפץ, והעיתוי הראוי באשר לתפילת יהודים על הר הבית - הוא הדין, על דרך של קל וחומר, באשר לפולחן על הר הבית - ייקבע בידי מי שאחראי לסדר, לבטחון ולשלום - היא היא ממשלת ישראל.

כאמור - וכך מודיענו היועץ המשפטי למשרד לענייני דתות - כל הגורמים שלעניין אינם מסכימים "בשום פנים ואופן" להתקנת תקנות לשם הקרבת קרבן פסח על הר הבית, ונזכור כי "גורמים אלה" כוללים את הרבנים הראשיים לישראל ואת נציגי העדה המוסלמית. אכן, אלה אינם אלא בגדר יועצים, ואולם אין הם יועצי סתר אלא "יועצים סטטוטוריים", ולמותר לומר של "יועצים סטטוטוריים" נודע אף "מישקל סטטוטורי". ואם כך לגבי אותם שיש להיוועץ בהם, לא כל שכן לעניינו של שר המשפטים, אשר יש לקבל את הסכמתו - והוא לא הסכים.

מוסיף העותר וטוען כי שיקול דעתם של הגורמים נותני העצה אינו אלא בנושאים טכניים בלבד, ואני לא ידעתי מנין נטל פירוש זה לחוק. קביעתו של ס' 1 לחוק השמירה - הוא הדין בהוראת ס' 3 לחוק יסוד: ירושלים בירת ישראל - על תילה ועל מכונה היא עומדת, אך לא מצאתי הגבלה לשיקול הדעת שלפי ס' 4 לחוק אך לנושאים טכניים בלבד.

אינני מסכים כי שיקוליהם של המשיבים היו שיקולים זרים - קידום "מטרות פוליטיות" כטענת העותר - ולא הבינותי מדוע שמירת שלום הציבור הינה "מטרה פוליטית". המקומות הקדושים היו, הינם ויישארו מקומות קדושים ליהודים בין אם יותקנו תקנות, בין אם לאו, ולא ירדתי לסוף דעתו של העותר מדוע אותן תקנות - אם ככלל - חייבות להיות מותקנות דווקא לאלתר.

אומר העותר כי תקנות קרבן הפסח אינן אלא מילתא זוטרותא, והרי כל הקורבן כולו לא יגזול אלא שעה שעתיים. אין זו אלא היתממות והכל יודעים מדוע כך.

כללם של דברים: גם אם הכוונה רצויה המעשה אינו רצוי, ואנו דוחים את העתירה למתן צו-על-תנאי.

ניתן היום, כט' באדר א' תשנ"ב (4.3.92).