

עפ"א 41790-03-13  
בפני כבוד השופט יוסף אלון

בית משפט המחוזי בבאר שבע

המערערים:

1. אלקסאסי חבאס ת.ז.
2. אלקסאסי אמין ת.ז.
3. אלקסאסי נואיף ת.ז.
4. אלקסאסי יונס ת.ז.
5. אלקסאסי באג'ס ת.ז.
6. אלקסאסי סלאח ת.ז.
7. אלחוטרה אסמעיל ת.ז.
8. אלחוטרה אברהים ת.ז.

כולם ע"י ב"כ עוה"ד ראוייה אבו רביעיה ואח'  
מהאגודה לזכויות האזרח בישראל  
רחוב נחלת בנימין 75, תלא אביב 65154  
טל': 03-5608185 פקס': 03-5608165

- נ ג ד -

המשיבה:

מדינת ישראל – הועדה המחוזית לתכנון ולבניה  
ע"י עוה"ד שגב פלץ  
מרח' גלגלי הפלדה 11 א'  
ת.ד. 4005 הרצליה פיתוח 46140  
טל': 09-9515177 פקס': 09-9577030  
עפ"י הסמכה מאת היועץ המשפטי לממשלה

תגובה לערעור

המשיבה מתכבדת למסור את תגובתה לערעור בתיק זה כדלקמן.

פתח דבר

1. בתיק זה אין כל מחלוקת כי המבנים נשוא הבקשה נבנו בניגוד לחוק וללא היתר, כי אין כל אופק תכנוני בעניינם וכי דינם להיהרס. משזו נקודת המוצא וזרי שהטעם העיקרי בעטיו, ככלל, ניתנות ארכות מכח ס' 207 לחוק התכנון וחבניה, התשכ"ה-1965 (לחלן: "החוק") אינו רלוונטי עוד.
2. המערערים מודים בערעור כי הליכי המו"מ נמשכים משך שנים בכל הנוגע להליכים אלו הרי שמו"מ אינו מהווה עילה לעיכוב ביצועם של צווים. המשיבה נתנה את הסכמתה לפני משורת חדין לדחיית מועד ביצועם של הצווים מעת לעת על-מנת לאפשר למערערים להתארגן ולהתארגן לביצועם של הצווים ולמציאת לדיור חליפי.
3. ככל שלמערערים טענות בקשר לאיכות הפתרון שהוצע להם, הרי שמקומן להתברר בערכאות אחרות בהליכים אחרים. בית המשפט הנכבד אינו דן בפרטי המו"מ ובפתרונות הדיור החליפיים במסגרת הליך זה.
4. למעלה מן הצורך הוכח כי למערערים ניתן פתרון ישים ומעשי. המערערים מסיבותיהם שלהם בחרו שלא לקבל פתרון זה ולהעדיף חלופה אחרת, אשר מבחינתם אין בלתה. המדובר בחצעה שאינה ישימה, אינה



זמינה, ואשר הוצאתה אל הפועל, כפי שיפורט להלן, צפויה להימשך משך שנים. לאור האמור, הצעה זו נדחתה (ובצדק רב) על ידי הרשות להסדרת התיישבות הבדואים בנגב (להלן: "הרשות").

5. בנסיבות האמורות מתמצות טענות המערערים בערעורם כי תינתן להם שהות לעיכוב ביצוע הריסת המבנים הבלתי חוקיים ולהמשך השימוש שלא כדין במבנים נשוא הצווים בחסות בית המשפט למשך תקופה לא מוגבלת שסיימה אינו קצוב ואינו נראה באופק. זאת כביכול על-מנת לאפשר להם לעבור למקום מגורים המועדף והנבחר על ידם, אף שכאמור, ידוע להם כי הפתרון היחידי עליו הם מתעקשים, לא יהיה זמין בשנים הקרובות.

6. ויודגש, בפני המערערים הוצעו הצעות והונחו פתרונות, הישימים אף לעת זו, ברם, המערערים משיקוליהם כאמור לעיל, בחרו לדחות את ההצעות.

7. המשיבה תטען כי יש לדחות ערעור זה כבוד בית משפט קמא יישם נכונה את הלכת בית המשפט העליון ודחה את הבקשה לעיכוב ביצוע צווי ההריסה תוך שהורה על עיכוב ביצוע הצווים עד ליום 1.3.13. בית המשפט קמא קבע כי למרות המצוקה אותה חש'ם המערערים יש להעדיף במקרה זה את טובת הכלל על האינטרס האישי הפרטי של המערערים, אשר דחו את הצעת המשיבה לדיור ישים.

8. בכל הכבוד מדובר בהחלטה נכונה וראויה המתחייבת מעובדות התיק ומנסיבותיו כפי שהיו בפני בית משפט קמא. לאור האמור מתבקש כבוד בית המשפט לדחות את הערעור.

### השתלשלות העניינים

9. השתלשלות העניינים בתיק זה מגוללת תמונה עגומה של שימוש לא חוקי ומתמשך במקרקעין.

10. צווי ההריסה נשואי התיקים בגינם מוגש ערעור זה, נגזרו כבר בשנת 2007 וזאת במסגרת בקשות למתן צו הריסה לפי סעיף 212 לחוק. עסקינן בכ-21 מבנים הבנויים על אדמות מדינה בשטח כולל של למעלה מ-2100 מ"ר ובגדרות באורך כולל של למעלה מ-500 מ"א, הכל ללא היתר כדין, בניגוד ליעוד המקרקעין ובניגוד לחוק התכנון והבניה, התשכ"ה-1965 (להלן: "החוק").

11. יוער כבר עתה כי בגין הצווים לא הוגשו ערעורים ולפיכך מדובר בהחלטות חלוטות.

12. המערערים הגישו מספר בקשות לדחיית המועד לביצוע צווי ההריסה. מהות הבקשות היתה ועודנה התמשכות הליכי מו"מ אל מול הרשות להסדרת התיישבות הבדואים בנגב וטיב ההצעות המוצעות למערערים.

13. המשיבה נתנה את הסכמותיה מעת לעת, לפני משורת הדין, לצרכי התארגנות ולמציאת פתרון ראוי. בהתאם להסכמת המשיבה ניתנו הארכות חוזרות ונשנות לביצוע הצווים, ראה לעניין זה החלטות בית המשפט קמא מיום 09.11.05, מיום 10.02.09, מיום 10.07.09, מיום 11.02.14, מיום 11.08.18, ומיום 11.12.25.

רצ"ב כנספחים א', ב', ג', ד', ה' ו-ו' בהתאמה.

14. הרשות מצידה פעלה במסגרת סמכויותיה והציעה למערערים מעת לעת פתרונות דיור חליפיים. מטבע הדברים פתרון מסוים שהיה מתאים במועד מסוים עשוי להימצא פחות מתאים במועד מאוחר יותר אין מחלוקת בין הצדדים כי כבר ביום 16.4.12 הוצע למערערים פתרון דיור לעניין שכונה 16 בחורה.

15. המשיבה הודיעה בתגובתה מיום 21.6.12 (במענה לבקשה נוספת לעיכוב ביצוע הצווים שהוגשה ע"י המערערים) כי למערערים הוצעו פתרונות דיור אשר נדחו על ידם וכי הוצעה להם חלופה נוספת (שכונה 16 בחורה, כמפורט לעיל) אשר המערערים טרם הגישו את התייחסותם לגביה. לאור האמור, הסכימה המשיבה למתן אורכה נוספת על מנת לאפשר למערערים לבחון חלופה זו. בהתאם לכך עיכב בית המשפט ביום 21.6.12 את ביצוע צווי החריסה בפעם נוספת.

רצ"ב הודעת המשיבה והחלטת בית המשפט, כנספת ז'.

16. בתגובת המשיבה מיום 21.11.12 לבקשה נוספת של המערערים להארכת המועד לביצוע הצווים, שבה המשיבה והודיעה כי טרם התקבלה תשובה סופית של המערערים לפתרון המוצע להם ולפיכך הסכימה המשיבה להארכה נוספת לביצוע הצווים על מנת לאפשר למערערים למסור את תשובתם לפתרון הקבע שהוצע להם. בהתאם לעמדה זו האריך בית המשפט קמא שוב את המועד לביצוע הצווים.

רצ"ב תגובת המשיבה והחלטת בית המשפט, כנספת ח'.

17. ביום 2.1.13 הגישו המערערים בקשה נוספת לעיכוב ביצוע הצווים. מברור שערכה המשיבה עם הרשות עלה כי המערערים בחרו לדחות מכל וכל את הפתרון שהוצע להם ביום 16.4.12 (בעניין שכונה 16 בחורה). לאור האמור, הגישה המשיבה ביום 7.1.13 את התנגדותה לבקשה.

18. בית משפט קמא בחן את טיעוני הצדדים, ודחה בהחלטתו מיום 27.1.13 את הבקשה (להלן: "ההחלטה"). בית המשפט קמא קבע כי טענת המערערים כי בעניינם מנוהל מו"מ אינה מקנה להם כל חסינות מפני פינויים של מבנים שנבנו ללא היתר, במיוחד כאשר למערערים הוצע פתרון אשר נדחה על ידם:

"יומן הכלל אל הפרט, בית המשפט הורה על הריסת המבנים נשוא הבקשה כבר בשנת 2007. מאז הורה בית המשפט על הריסת המבנים, חלפו למעלה מ-5.5 שנים. ביצוע הצווים עוכב מעת לעת בשל משא ומתן שהתנהל בין המבקשים לבין הרשות. סבורני כי לא ניתן לדחות ביצועם של צווי הריסה שנים כה רבות, אך בשל כך שהמבקשים מנהלים עדיין מו"מ, לגבי פתרון זה או אחר בעניינם. נפסק כבר כי "קיום מו"מ אינו מאפשר לעבור על החוק בייחוד כאשר המו"מ לא הבשיל לכדי החלטה או למתן רישיון בניה למערער" (ע"פ (מחוזי ב"ש) 4541/07 אחואסה מוחמד נ' מדינת ישראל, תק-מח 12753, 12755, 12753, 12755 (2008)). הוזה אומר, שעצם העובדה שהמו"מ עודנו מתנהל, אינו מקנה למבקשים חסינות מפני פינוי מבנים שנשנו ללא היתרים, על מקרקעי ציבור, ובלא אופק תכנוני אפשרי להכשרתם, קל וחומר, משהמבקשים בבקשתם מאשרים כי במהלך המו"מ אכן הוצע להם פתרון ואולם כנטען בבקשה, פתרון זה: "אינו מתאים למבנה השבט של המבקשים והמבקשים לא יכולים לגור בסמיכות לאלו שהמשיבה אמורה ליישב בשכונה 16 בחורה". (עמוד 4 שורות 16-20, עמוד 5 שורות 1-6 להחלטה).

19. עוד קבע בית המשפט קמא, כי די בכך כי המבנים אינם ברי הכשרה וברי כי דינם להיהרס, כדי לדחות את הבקשה:

"דומה כי די בעצם העובדה שאין כל סיכוי, כי המבנים יוכשרו באופן בו יוכלו להיות על תילם, כחוק ובהיתר, בכדי להורות על דחיית הבקשה, גם אם עניינו של המבקש טרם הוסדר לשביעות רצונם, וחשים הם במצוקה. הגם שראוי לציין כי כעולה מתגובת המשיבה הוצע למבקשים פתרון מגורים אותו דחו." (עמוד 5, שורות 8-11 להחלטה).

20. המערערים נהנו עד כה מאורכות נכבדות לביצוע הצו בהן היה עליהם למצות את הליכי המו"מ המערערים כשלו בניצול האורכות והעזימו להתבצר בפתרון שאינו ישים, תוך שחם תולים יהבם בדחיות ובעיכובי ביצוע נוספים. בית המשפט קמא הוסיף וקבע כי אף אם לא עלה בידי המערערים למצות את הליכי המו"מ עם הרשות, מכל מקום בתקופת זמן נכבדה זו היה עליהם לדאוג לפתרון חליפי והם לא יכלו להניח כי דחיות נוספות תינתנה עד בלי גבול.

"...המשיבה אומנם הסכימה להשהות את ביצוע צווי ההריסה זאת מספר פעמים, ואולם אין בכך כדי להצדיק הותרת מבנים שנבנו בחטא וללא היתר, בשטחים פתוחים, על תילם. המבקשים לא יכולים, להניח כי יוכלו להימנע מקיום צווי ההריסה עד אין קץ, רק בשל מגעיהם עם הרשות. דומה כי 5.5 שנים הן פרק זמן ארוך דיו. סבורני, כי משחוצע למבקשים פתרון מגורים, והמבקשים בחרו לדחותו, הרי שגם אם לא הגיעו להסכמה עם הרשויות אודות הפתרון הרצוי בעיניהם, היה על המבקשים, בפרק זמן זה לדאוג לעצמם לפתרון מגורים חליפי חוקי, ולו זמני." (עמוד 7 שורות 5-12 להחלטה).

21. על החלטה זו הגישו המערערים את הערעור דנן.

#### החלטת בית המשפט קמא ראויה ועולה בקנה אחד עם תכלית סעיף 207 לחוק

22. תכליתו של סעיף 207 לחוק הינה לאפשר למי שמצוי בישורת האחרונה של קבלת היתר למבנה ולשימוש חלא חוקי, לקבל את ההיתר הנ"ל על-מנת שלא יאלץ לבצע פעולה בלתי הפיכה כאשר ברור כי בכוונת רשויות התכנון ליתן את ההיתר במועד קרוב.

23. בית המשפט העליון כבר קבע כי אין לעכב את ביצועו של צו הריסה על-מנת לאפשר לבעליו של המבנה לקדם הליכי תכנון הנמצאים בראשית דרכם (רע"פ 3774/04 אל סאנע יוסף נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו); ע"פ 4650/08 ברנס גוליה נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו); ע"פ 6720/06 ישראל דהרי ואח' נ' מדינת ישראל, (פורסם בנבו); רע"פ 1905/07 האני סייאד נ' יו"ר הוועדה המקומית לתכנון ולבניה ירושלים, (פורסם בנבו); ע"פ (חיפה) 2236/07 גולדשטיין אבי נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה שומרון (פורסם בנבו); ע"פ (י-ם) 7548/03 פחד גולאני נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו); ע"פ (י-ם) 2556/08 אדריסי נ' מ"י (פורסם בנבו); רע"פ 1288/04 נימר נ' יו"ר הוועדה המקומית לתכנון ובניה ירושלים, פ"ד נח(4) 385).

נוסיף ונפנה להחלטה שניתנה ברע"פ 6353/08 גוטליב ואח' נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו) שבה קבע בית המשפט העליון מפי כבוד השופט א' לוי את הדברים המפורשים הנאים בקשר לצו שהוצא לפי סעיף 205 לחוק, אך יפים לענייננו.

"נוכח קביעתן של ערכאות קמא לפיה גם היום, בחלוף 16 חודשים ממתן פסק הדין עדיין רחוקה הדרך מהשלמת הליכי התכנון" (עמ 5 לפסק הדין), ונוכח עמדת הפסיקה, הגורסת

כי רק מקרים חריגים, ובראשם היות ההיתרים המיוחדים מצויים בהישג יד, יצדיקו עיכובו של הצו, סבורני כי דחיית ביצועם של הצווים לצורך מיצוי הליכי התכנון הממושכים, תוביל לסיכול פסק דינו של בית המשפט וסיכול תכליתם של הצווים שנועדו לרפא את תוצאות העבירות."

יפים לענייננו דבריו של בית המשפט נכבד זה בע"פ 7324/06 אבו זייד מליכה ואח' נ' מדינת ישראל הועדה המחוזית לתכנון ולבניה מחוז דרום (פורסם בנבו), כדלקמן:

"ראשית, משקבע ביהמ"ש כי פלוני בנה שלא כחוק ובגזה"ד ציווה על הריסת המבנה - לא יהיה זכאי אותו עבריין בנייה לעיכוב ביצוע צו ההריסה אלא במקרים חריגים שבהם נתברר בצורה משכנעת כי ההכשרה בדיעבד של העבירה עומדת בפתח והיא ברת מימוש בטווח קרוב ונראה לעין. אפילו במקרה שכזה, עדיין ישקול בית המשפט אם יש מקום לעכב את הביצוע אם לאו, וזאת בהתחשב במכלול הנסיבות התכנוניות, במידת הריאליות של סיכויי הכשרת הבניה ובנסיבות של מבצעי העבירה".

24. המערערים עותרים לדחיית מועד ביצועם של הצווים למשך תקופה בלתי מוגדרת שסופה אינו נראה באופק ולצורך מעבר למקרקעין חלופיים. בקשת המערערים נשוא הערעור עומדת בסתירה לתכלית החוק. בעניין זה קבע כבוד בית המשפט קמא בהחלטתו:

"אין מחלוקת בין הצדדים, כי המננים נשוא הבקשה, נבנו בניגוד לחוק, ללא היתר, וכי אין כל אופק תכנוני בעניינם, ודינם להיחרס. אין גם מחלוקת בין הצדדים, כי על צווי ההריסה שהוצאו להיות מבוצעים, ועיקר המחלוקת בין הצדדים, נוגעת לבקשת המבקשים להאריך שוב את מועד כניסתם לתוקף, על מנת שימצא פתרון מגורים העונה לרצונותיהם של המבקשים. משזוהי נקודת המוצא, הרי שהטעם העיקרי, בעטיו, ככל, ניתנות הארכות מכוח סעיף 207, אינו רלוונטי לענייננו". (עמוד 3 שורות 11-7 להחלטה).

25 יתירה מכך, המערערים, לא רק שאינם חולקים כי אין אופק להכשרת המבנים, אלא שבעולח מהערעור, אף לדידם של המערערים, אין אופק לסיום הליכי המו"מ בינם לבין הרשות או לפתרון המוצע על ידם, כאשר בסיס פתרונם בנוי על "המלצות" ו"פוטנציאל" להסדרת תכנונית בלבד, וכאשר, כאמור לעיל, עסקינן בתוכנית שטרם קרמה עור וגידים ועודה בחיתוליה, וכאשר המערערים אינם רואים מקום לשים כל קץ להליכי המו"מ בעניינם אלא בקבלת הפתרון עליו חס עומדים, למרות שאינו ישים, ראה נא סעיף 27 לערעור:

"בנסיבות העניין, ולאור המלצות החוקרת הטומנות בחובן פוטנציאל להסדרת תכנונית לתושבי הכפר, ובהתחשב בכך שהמשא ומתן בעניינם טרם מוצא, לא מתקיים אינטרס ציבורי שיצדיק הריסה ופינוי על פני קידום פתרון. ומכאן שיש לאפשר את הזמן הנדרש בבדי שיחיה ניתן ליישם את המלצות החוקרת,..."

וכן, בסעיף 28:

"כל עוד לא מוצו ההליכים למציאת פתרון קבע עבור המערערים אין הצדקה לביצוע צווי ההריסה.. וכי המשא ומתן בעניינם טרם הגיעה למיצוי. והמסקנה היא כי האינטרס הציבורי מחייב את מיצוי של המשא ומתן עד להגעה לפתרון מוסכם..."

26. מדברי המערערים עולה ברורות כי אינטרס המערערים הינו שלא לסיים לעולם את הליכי המו"מ, שכן לדידם, אין להרוס את המבנים כל עוד מתנוולים הליכי המו"מ. פשיטא שמשמעות הדברים הינה אבסורדית, בלתי מתקבלת על הדעת ושמה ללעג ולקלס את צווי בית המשפט והחלטות בית המשפט שהתקבלו בעניין.

27. לאחר שחלפו כ-5.5 שנים ממועד מתן הצווים, ולאחר שחלפה אף למעלה משנה מהמועד בו הוצע להם פתרון הדיור הישים בשכונה 16 בחורה, וכן לאחר שלפתחם הונחו הצעות נוספות וישימות אשר המערערים ביכרו לדחותן, ברי כי לדחות ניסיונות נוספים לעיכוב ביצועם של הצווים.

לעניין זה נפנה גם לדברי כב' השופט א' רובינשטיין בע"פ 6720/06 ישראל דהרי ואח' נ' מדינת ישראל, נבו הוצאה לאור כדלקמן:

"אכן זכותו של כל אדם לנסות להעביר את רוע הגזירה השיפוטית, אך חובתו של בית המשפט לומר, במקרה המתאים, עד כאן... אך ככל שעיינתי ושבתתי ועיינתי בגזר הדין נשוא הערעור בבית משפט השלום, והפכתי והפכתי בו ... סבורני כי סיכווי קלושים מאוד. לאמיתו של דבר, חסד עצום עשו בתי המשפט עם המערערים שאפשרו להם להמשיך שנים על שנים בהתרסה נגד החוק, בהקמת מערכת בניה ענפה, וטחנות הצדק אכן טוחנות לאט, ומהחלטה להחלטה נעה העגלה בכבדות. כאמור, באופק האמיתי אין הפתרון התכנוני למערערים נראה קרב. השאלה האמיתית אינה אפוא עיכוב למועד הערעור בבית המשפט המחוזי, שסיכווי הם ככל הנראה כאמור, אלא ניסיון להרוויח זמן אל מול גורמי התכנון. ואולם, אילו יכלו המערערים להראות כי הללו עומדים לאשר את תכניתם היו עושים כן בחפץ לב, אלא שהמשיבה כאן, מתוך גופי המדינה, והמתנגדת לעיכוב, היא היא הועדה המחוזית הרלבנטית, ומה נוסף על כך. נוכח כל שראינו, דומה כי ארוכתם התכנונית של המערערים לא במהרה תצמח, אך לא בכך עסקינו, אלא בהפרת חוק ובמבנים שנולדו בחטא... אין מקום לרפות עוד את ידיהם של המנסים לאכוף את החוק ונתקלים בתמרונים מתמרונים שונים, גם אם אלה נעשים במסגרת הליכי בתי משפט. והרי בינתיים נמשכות ההפרות וסטירות הלחי המתמידות לחוק, ואף כאן אין צורך להוסיף."

28. בהתאם לצווי בית המשפט דין המבנים הינו להריסה. הכלל הינו כי את צווי בית המשפט יש לבצע במועד. כאמור, רק במקרים חריגים יינתנו אורכות לביצועם של הצווים.

יש להעדיף את תכלית החוק וקיום האינטרסים הציבוריים המוגשמים והמוגנים על ידו על פני האינטרס הפרטי של המערערים, מדובר בהחלטה מאוזנת אשר אינה נוגדת זכויות יסוד

29. חשיבותם של דיני התכנון כפי נקבעה בפסיקה נרחבת של בית המשפט העליון. חוק התכנון והבניה נועד לשרת וליישם אינטרסים הציבוריים ברורים וחשובים, כשעיקרם שמירה על הסדר הציבורי, כמו גם קביעת מדיניות רצויה של התפתחות המדינה.

בהקשר זה נפנה לדברי כב' השופטת פרוקציה בע"מ 2273/03 אי התכלת שותפות כללית ואח' נ' החברה להגנת הטבע ואח' (פורסם בנבו, 7.12.06) (להלן: "פרשת אי התכלת") בו פורשת כב' השופטת פרוקציה את חשיבות קיומם של דיני התכנון והבניה כדלקמן:

"לתכנון במדינה מדרגית תכלית שונות: התכלית המרכזית, הינה לקבוע את המדיניות הרצויה להתפתחות הפיזית של המדינה בחוזה ובעתיד, תוך ראיית צרכי החברה והפרט

בתוכה; במסגרת מדיניות זו, מבקש התכנון לקבוע את ייעוד שטחי הקרקע במדינה, בהתחשב בצרכי האוכלוסייה מבחינת הכלכלה, מקורות פרנסה, תרבות ורוחה, ואיכות החיים. רשויות התכנון מכוונות את פעולות הבנייה והפיתוח על-פי מדיניות התכנון שנקבעה, ומפקחות על יישומו הלכה למעשה (דברי השר משה חיים שפירא, קריאה ראשונה של חוק התכנון והבניה בכנסת, דברי הכנסת 37, תשכ"ג, עמ' 1828).

38. בדרות האחרונים, התגברה ההכרה כי מקרקעין הם משאב ציבורי החשוף לכלייה באם ניצולו ייעשה בלא שים לב לצרכי הדורות הבאים. את מקומה של תפיסת התכנון המסורתית, אשר התירה מיצוי מירבי של ערכה הכלכלי של הקרקע בטווח הזמן הקצר, תפסו דיני התכנון המודרניים, הקשובים במיוחד לצורך בשמירה על אינטרסים ארוכי טווח של החברה, ולצורך בנקיטת גישה זהירה בהיקף ניצולה של הקרקע, מתוך אחריות ציבורית, לאומית, וחברתית, במבט להווה ולעתיד גם יחד. לפיכך, דיני התכנון כיום נותנים ביטוי גם לצורך בשימור הקרקע, ובוחנים את השפעותיהן הכלכליות, חברתיות, חלוקתיות ואקולוגיות של תכניות, לצד ההכרה בצורך בפיתוח ובבנייה (בג"צ 4128/02 אדם טבע ודין נ' ראש ממשלת ישראל, פד"י נח(3) 503, 514-512; ע"א 3901/96 הוועדה המקומית לתכנון ובניה רעננה נ' הורוויץ, פד"י נו(4) 913, 938; ע"א 6291/95 בן יקר גת חברה להנדסה ובניין בע"מ נ' הוועדה המיוחדת לתכנון ולבניה "מדיעין", פד"י נא(2) 825, 844-845; בג"צ 2920/94 אדם טבע ודין נ' המועצה הארצית לתכנון ולבניה, פד"י נ(3) 441, 454-455; בג"צ 2683/92 מכבים - יישוב קהילתי במודיעים נ' הוועדה לבניה למגורים במחוז המרכז, פד"י מח(1) 535, 543-542; בג"צ 1681/90 ועד הפעולה בענין הרחבת דרך מס' 2 קטע אכדיה-נוף ים נ' שר הבינוי והשיכון, פד"י מו(1) 505, 518; ר' אלתרמן "חוק התכנון והבניה ותכנית המתאר - הנחיות קשיחות או מסגרת גמישה?", משפטים יא (תשמ"א) 197, 209-210, 219, Ideologies of P. McAuslan, The ; Planning Law (1980), pp. 17-23.

עמד על כך הנשיא ברק בפרשת הורוויץ, בעמ' 938, באומרו:

"דיני התכנון והבניה הם אחד המכשירים החשובים, שדרכם מוגשמת האחריות החברתית של הקניין. הדבר נעשה ברמה הלאומית (ראו סעיף 49 לחוק התכנון והבניה (להלן - חוק התכנון)), ברמה המחוזית (ראו סעיף 57 לחוק התכנון) וברמה המקומית (סעיף 61 לחוק התכנון). על תפקידם של דינים אלה עמד השופט אגרנט, בהתייחסו לפקודת בנין ערים, 1936. דברים אלה יפים הם וטובים בגישתם הכללית גם במסגרת חוק התכנון:

'כידוע חתר המחוקק המנדטורי - בחקקו פקודת בנין ערים 1936 (על כל התיקונים שהוספו לה לאחר מכן) - להגשים מטרת מסויימות הנעוצות בטובת הכלל, כגון: שיפור בריאות הציבור ושמירה על נקיון הציבור, פיתוח דרכי תחבורה באזורים ידועים, השבת תנאי המגורים של התושבים, ייפוי השכונות וכו'; ואת המגמה הזאת שאף לבצע על חשבון חופש הפרט לפתח את אדמתו הוא כפי רצונו - היינו, על חשבון הזכויות הנובעות מהבעלות הפרטית בנכסים דלא ניידי' (בג"צ 16/50 איגרא-רמא בע"מ נ' מועצת עירית תל-אביב, בתור ועדה מקומית לבנין ולתכנון ערים, פד"י ה(1) 229, 233)".

39. דיני התכנון מתחשבים בזכות קניינו של אדם בקרקע, אולם הגשמת מדיניות התכנון, לא אחת, מחייבת הטלת מגבלות ניכרות על אדם ביחס לשימושי הקרקע שבבעלותו. הגשמת יעדים חברתיים דרך מדיניות תכנון עשויה לפגוע בקניינו בקרקע, ולהגביל את מיצוי ההנאה ממנה. חובתם של דיני התכנון לאזן כראוי בין המשקל שיש לתת למימוש זכות הקניין של הפרט בקרקע, לבין צרכי הכלל המחייבים לעיתים גריעה מהנאת הקניין כדי להגשים תכליות תכנון חשובות המקדמות את האינטרס הציבורי. איזונים אלה חיוניים לקיום האנושי בצוותא, ולהשתלבותו של הפרט במארג החברתי, ולתנופת פיתוח במיצוי מאגרי הטבע לתועלתו של האדם והחברה. אכן, "כאשר נסיבות החיים מביאות בני אדם לפעול ולחיות יחדיו, או לקיים את עיסוקיהם ומגוריהם בכפיפה אחת, מפעיל החוק את העיקרון של איזון אינטרסים והתאמתם ההדדית" (דברי השופט ברנזון בע"א 436/60 עזרי נ' קליין, פד"י טו 1177, 1183). כך מגבשות רשויות התכנון את מדיניות התכנון תוך הפעלת שיקולים חברתיים רחבים וארוכי טווח, ותוך איזון בין אינטרס הפרט לאינטרס הציבורי הכללי (פרשת ועד הפעולה בענין הרחבת דרך מס' 2, 518).

"....

30. כבי השופטת פרוקצ'יה בפרשת אי התכלת אף מתייחסת לתכלית של קיום שלטון החוק ואכיפתו בחוק התכנון והבניה כמכשיר להגשמת מטרות התכנון. וכך נאמר על ידה:

"תכלית נוספת של דיני התכנון עניינה בקיום שלטון החוק ואכיפת החוק. חוק התכנון והבניה חותר להגשים מטרות הנעוצות בטובת הכלל בדרך של הסדרת השימושים בקרקע וקביעת אמות מידה לבנייה, בהתחשב בשיקולים ובאינטרסים שונים. למימוש מטרות אלה, קובע החוק עקרונות של סדר ציבורי ואמות מידה להתנהגות מחייבת בתחום זה. בנייה או שימוש בקרקע בדרך בלתי חוקית הסותרת את דיני התכנון, נוגדים את אינטרס הציבור וחותרים תחת מושגי יסוד של שלטון החוק. פעולות בנייה ופיתוח המנוגדות לחוקי התכנון, פוגעות באינטרסים של פרטים ושל הציבור גם יחד. קידום טובת הציבור והפרט מחייבת כי פיתוח ובנייה ייעשו על-פי החוק ועל פי תכניות והיתרי בנייה שהוצאו על-פי דין (ע"א 2962/97 ועד אמנים - חוכרים ביפו העתיקה נ' הוועדה המקומית לתכנון ובנייה תל-אביב, פד"י נב(2) 362, 377-376; ע"פ 586/94 מרכז הספורט אזור נ' מדינת ישראל, פד"י נה(2) 112, 133-134; ר"ע 1/84 דוויק נ' ראש העיר ירושלים ויו"ר הוועדה המקומית לתכנון ולבניה, פד"י לח(1) 494, 500; בג"צ 267/88 רשת כוללי האידרא נ' בית המשפט לעניינים מקומיים, פד"י מג(3) 728, 743).

היבט ההגנה על שלטון החוק בקיום דיני התכנון חשוב לא רק להבטחת השיטה והמנגנון הראויים לניצול יעיל של הקרקע במדינה, אלא גם כמסר חינוכי לפרט בחברה, בדבר החובה לכבד את הנורמות המחייבות על-פי הדין, הן ככלל, והן בתחום הבנייה ופיתוח שטחי הארץ בפרט. עצימת עין מהפרת שלטון החוק בתחום אחד של הפעילות האנושית, סופה שתביא לזלזול בחוק גם בתחומי חיים אחרים. כיבוד הדין, וישומו בכל תחום, ובכלל זה בתחום התכנון והבניה, מהווים יסוד הכרחי לקיום החברתי ותנאי לתקינות פעילותו."

31. בנוסף, קבע בית המשפט העליון בפסיקה נרחבת כי עבירות על חוק התכנון והבניה הן עבירות חמורות הפוגעות בשלטון החוק ובסדר הציבורי. לעניין זה ראה דברי בית המשפט בר"ע 23/85 פור נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו):

"התופעה של בניית מבנים ללא היתר, ופניה לקבלת היתר רק לאחר עובדות מוגמרות בשטח – תופעה נפוצה היא ויש לפעול להכחדתה. יש במעשים אלה פגיעה חמורה בשלטון החוק ובסדר הציבורי."

וכן רע"פ 4357/01 סבן נ' הוועדה המקומית לתכנון ובניה קרית אונו (פורסם בנבו):

"תופעת הבניה הבלתי חוקית הפכה מכת מדינה – ברבות הימים והשנים צירפה עצמה מכה זו – בצד מכת גניבות רכב – לעשר המכות".

32. לפיכך, הדגישה החלטה הפסוקה הדגש היטב את חשיבות האינטרס הציבורי בעבירות מסוג זה, על פני האינטרס הפרטי של מבצעי העבירות והאחראים להן.

לעניין זה ראה נא ע"פ 2508/07 מדינת ישראל נ' קיבוץ יגור (פורסם בנבו) כדלקמן:

"חוק התכנון והבניה .... מעמיד לרשות רשויות התכנון כלים מגוונים לאכיפת דיני התכנון והבניה. עיון בסעיפים מלמד, כי הצווים יכולים להיות נגד נאשם או נאשמים אחדים שאינם מבצעי העבודה בפועל אך יש ביכולתם למנוע את המשך העבירה. הטלת אחריות כה רחבה מבכרת את האינטרס הציבורי בדבר הפסקת פעולות שנעשות בניגוד לדיני התכנון והבניה על האינטרס האישי הצר של הפרט."



33. בענייננו מתקיימים מספר שיקולים לחומרה אשר די היה בכל אחד מהם, כדי להוות אינטרס ציבורי משמעותי, המספיק דיו, לדחיית הבקשות ולביצועם המידי של הצווים. על אחת כמה וכמה שהצטברותם של כל אינטרסים ציבוריים אלו יחדיו גוברת ויש בה כדי להצדיק את הגבלת זכויות היסוד להם טוענים המערערים, השיקולים הינם כדלקמן:

א. המבנים נשוא הערעור בנויים בניגוד לחוק על מקרקעי המדינה ומבלי שיש למערערים כל זכות בהם. לעניין זה ראה נא ע"פ 3413/05 אשר מרי (פטיטו) נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו 17.4.05):

"כשהמדובר בענייננו בפלישה ללא זכויות, למקרקעי הציבור, ה"לא כדין" הוא כפול – פלישה לא כדין, בניה לא כדין ומצווים בתי המשפט ליתן יד למאבק בכך... בדאי כשהמדובר על פני הדברים בהפרה קשה של זכויות ציבור, ובהעדר סיכוי להיזר".

ב. העדר אפשרות להכשרת המבנים והשימוש המבוצע בהם על ידי המערערים – (פורט לעיל).

ג. חריגה בוטה מתכנית המתאר החלה על המקרקעין המייעדת את המקרקעין ל"חקלאות". ביחס להותרת מבנים שנבנו ללא היתר בניגוד לתכנית מתאר ועל מקרקעי ציבור קבע בית המשפט המחוזי בעפא (ת"א) 80018/03 מדינת ישראל נ' זריס אחרון (פורסם בנבו, 5.3.06):

"השארית המבנים שנבנו ללא היתר – על כנם, בניגוד לתוכנית מתאר קיימת, על מקרקעי הציבור שלמשיב אין שום זכות בהם והוא מחזיק בהם חנם ללא שום תמורה, גם בהתחשב במחדלים ובהעלמת העין המתמשכת של העירייה, תהווה "ניגוד זועק לאינטרס הציבור שחוטא לא יצא נשכר", כאמור בע"פ 3490/97 יצחק נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה, פ"ד נב(1) 136 "

ראה עוד ברע"פ 7276/05 יגאל אוליאל נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 10.8.05) שם קבע בית המשפט העליון מפי כבוד השופט א' א' לוי כי חריגות בוטות מתוכנית מתאר, ללא כל ניסיון להשיג היתר או להביא לשינוי תכנית המתאר, מהווה אינטרס ציבורי שיש בו די למתן צו לפי סעיף 212 לחוק.

ד. היקף בניה הנרחב, בשטח של אלפי מ"ר ובמספר רב של מבנים הבנויים ללא כל היתר. בעניין זה ראה נא רע"פ 3407/03 ירושלמי נ' מדינת ישראל, תק-על 2003(2), 2416, בו אישר בית המשפט העליון כי בניה בהיקף נרחב ללא היתר הינה שיקול העולה כדי אינטרס ציבורי למתן צו הריסת ללא הרשעה.

ה. העובדה כי למערערים קיימים פתרונות דיור זמינים והם מסרבים להסדיר את מעברם לשוב של קבע.

34. עולה כי תכלית החוק מחייבת דווקא הפסקה מיידית של ביצוע העבירות במקרקעין. יש להעדיף את תכלית החוק ואת האינטרסים הציבוריים שבהפסקת העבירות במקרקעין על-פני כל האינטרסים של

המערערים, הבאים בשערי בית המשפט תוך המשך ביצוע העבירות ומתוך שאיפה כי יתאפשר להם להמשיך ולבצע את העבירות במקרקעין ללא הגבלה.

35. בענייננו, נסוג האינטרס הפרטי של המערערים בהמשך השימוש העברייני במקרקעין מפני האינטרס הציבורי באכיפת עבירות הבניה וביצועם של צווי בית המשפט במועדם.

ראה נא לעניין זה בע"פ (י-ם) 2556/08 אדריסי נ' מ"י (צוטט לעיל):

**"בבוא בית-המשפט לקצוב את תקופת הארכה לביצוע צו ההריסה השיפוטי, עליו להביא במניין שיקוליו, בין השאר, את האינטרסים הציבוריים, המשקפים מספר תכליות, וביניהן: שמירה על המדיניות התכנונית; הבטחת הבטיחות; מניעת הנאה ממרי העבירה; וקיום שלטון החוק אגב כיבוד הדיו ויישומו.... יש לצמצם את מתן הארכות לביצוע צווי ההריסה בעיקר למקרים שבהם ברור כי אין בבנייה מגיעה בערכים המוגנים האמורים, ובנסיבות שבהן יש סיכוי ממשי להכשרת הבנייה בקרוב, דהיינו - כי היתר בנייה, או למצער תכנית המתאר המתוקנת, הינם בהישג יד".**

36. הנה כי כן, נקבע באופן חד משמעי בפסיקה כי אל לו לבית המשפט ליתן ידו להמשך קיום העבירות באמצעות בקשות סרק המוגשות תחת מעטה של הליכים תכנוניים או שיפוטיים. קל וחומר בענייננו, עת הבקשות והערעור דגן מוגשים במעטה סרק של ניהול מו"מ אשר הכשרת המבנים כלל אינה צפויה בסופו וסופו - מי ישורנו.

37. בית המשפט העליון קבע ברורות כי אינטרסים ציבוריים אלו מהווים איזון ראוי מול זכויות היסוד, אשר מטיבן מוגבלות באמצעות דינים והלכות שנועדו להגן על הציבור ולשרתו.

ראה נא בעניין זה ברע"פ 6034/99 לימור כהן ואח' נ' יושב-ראש הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה ירושלים, פ"ד נד(1) 438:

**"... אמנם זכות הקניין היא זכות יסוד, וכך היתה גם לפני שנקבעה בזכות יסוד בחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו. לפיכך ראוי להתחשב בזכות הקניין, כתכלית כללית, לצורך פירוש החוק. אולם, כמו כל זכות יסוד, גם זכות הקניין מוגבלת באמצעות דינים והלכות שנועדו להגן על זכויות של אחרים ולשרת את טובת הציבור. טובת הציבור, כפי שבאה לידי ביטוי בחוק התכנון והבניה, מחייבת שבנייה תיעשה רק על פי היתר".**

כן ראה נא רעפ 2885/08 הועדה המקומית לתכנון ולבניה תל אביב-יפו נ' מוסא דכה (פורסם בנבו, 22.11.09):

**"בית המשפט המחוזי נדרש בהרחבה לזכות הקניין, זכות חוקתית (סעיף 3 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו). ואולם, ככל זכות יסוד, הריהי נתונה להגבלות. ... כך גם בע"א 3901/96 הועדה המקומית לתכנון ובניה, רעגנה נ' הורוץ, פ"ד נו(4) 913, 938 מפני הנשיא ברק: "דיני התכנון והבניה הם אחד המכשירים החשובים, דרכם מוגשמת האחריות החברתית של הקניין". השאלה היא יישומית, ואינה פשוטה, כמו מציאתם של איזונים רבים בין בתרי הנסיבות הישראליות. ואולם, האם הפתרון לכך הוא הכשר - ולוא גם זמני-ארוך-טווח כבענייננו - לבניה בלתי חוקית? דעתנו שונה.**

ברי לכל בן אנוש ולכל בר דעת כי קורת גג לאדם היא בסיס הכרחי לחייו, וכמאמר הנביא "הלא פרס לרעב לחמך ועניים מרודים תביא בית, כי תראה ערום וכסיתו ומבשרך לא תתעלם" (ישעיהו נ"ח, ז') וראו גם דברי השופט לוי בע"א 2001/01 בן בסט נ' עין דר, פ"ד נט(1) 481, 491-492 לעניין משמעות ביתו של אדם ("הכית אינו רק קורת גג"); ועוד...

ההסבר – שכבר ניתן על-ידי הרשות בועדת הערר לתכנון ובניה ב- 27.6.07, כי דרושה תכנית בינוי ועיצוב אינו טוב דיו, שעה שהיום אינו נראה באופק (וגם ועדת הערר בהחלטה מאותו יום ציינה פגיעה בזכויות העותרים נחזיעדר תכנית עיצוב ובינוי, והעלתה תחיות). אך אחרי שאמרנו כל זאת, נשוב ונאמר: אינו מתקנים עוולה בעוולה אחרת, ובניה בלתי חוקית בשום פנים אינה המזור לתחלואים בהם עסקינו.

בטרם חתימה: אולי נעים היה יותר להתחמם באורה של הגישה שמשקף בית המשפט המחוזי, ליברליזם חברתי העוטה לבוש של עולם הזכויות החוקתיות. השיח המשפטי כולל את אלה, וראוי שכך יהיה. עקרון החוקיות מחייב את הרשויות לכבד את זכות הקניין (ראו ח' דגן, קניין על פרשת דרכים (תשס"ה), 65; ב' ברכה, "זכויות אדם חוקתיות והמשפט המינהלי" ספר יצחק זמיר על משפט, ממשל וחברה (י' דותן וא' בנדור, עורכים, תשס"ה) 161, 166; ג' גונטובניק, "הקהילה הליברלית וזכויות רוחה כזכויות יסוד: עיון בהלכת קונטרס", שם 323; ר' שגב בהנחיית מ' קרמניצר, שקלול ערכים ואיזון אינטרסים, תשס"ט-2008). אלה קרובים מאוד ללבנו; אך קרוב ללבנו לא פחות כיבוד החוק, בעיקרון שבלעדיו לא יכובדו גם זכויות. חובתנו היא למנוע מצב של "איש הישר בעיניו יעשה", והשלכות הרחב הבלתי נמנעות.

וכן ראה נא בפרשת אי התכלת, המצוטט לעיל:

"דיני התכנון מתחשבים בזכות קניינו של אדם בקרקע, אולם הגשמת מדיניות התכנון, לא אחת, מחייבת הטלת מגבלות ניכרות על אדם ביחס לשימושי הקרקע שבבעלותו. הגשמת יעדים חברתיים דרך מדיניות תכנון עשויה לפגוע בקניינו בקרקע, ולהגביל את מיצוי ההנאה ממנה. חובתם של דיני התכנון לאזן בראוי בין המשקל שיש לתת למימוש זכות הקניין של הפרט בקרקע, לבין צרכי הכלל המחייבים לעיתים גריעה מהנאת הקניין כדי להגשים תכליות תכנון חשובות המקדמות את האינטרס הציבורי".

וכן בתלפ (רמי) 2530-09 מדינת ישראל (עיריית רמלה) נ' עמותת אוהל אברהם (פורסם בנבו, 7.7.10):

"טוענים המשיבים כי אם יינתן צו ההריסה, יהיה בכך פגיעה בזכות הקניין של המשיבים ופגיעה בזכות הפולחן של המתפללים.

על היחס בין דיני התכנון והבניה וזכויות יסוד כבר עמד בית המשפט העליון.

...

דהיינו, זכויות יסוד של אדם אינן מהוות עיר מקלט מפני ביצוע עבירות על חוק התכנון והבניה".

כך גם ראה נא ב"ש 3504/05 מדינת ישראל נ' אשר מיכאל (פורסם בנבו):

"טוענים המשיבים כי יש לפרש את הצווים על פי חוק יסוד כבוד האדם וחירותו וחוק יסוד חופש העיסוק, ולכן אין ליתן את הצווים. יש לדחות את טענת המשיבים בשתי

ידיים, משמעות טענת המשיבים היא שיש בחוקי היסוד כדי להתיר הפרת חוקי התכנון והבניה ברגל גסה. לא לכך נועדו חוקי היסוד, חוקי היסוד באו כדי להעלות את דרגת זכויות היסוד, ולא להתיר באמצעותם את הפרת החוק, במיוחד לא ברגל גסה. במלים אחרות, חוקי היסוד אינם עיר מקלט מפני הפרות חוק, ובמיוחד לא להפרות חוק הגעשות ברגל גסה..."

וכן עא (י-ם) 3642-09 משה זר נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 17.6.10):

"המבנים אכן היו קניינם של המערערים, אך הם נבנו כולם ללא היתר ובניגוד לדין והריסתם בהתאם לחוק נועדה להגן על זכויות של אחרים ולשרת את טובת הציבור, כפי שזו באה לידי ביטוי בדיני התכנון והבניה, המחייבים שבניה תיעשה רק על פי היתר".

וכן כש (בי"ש) 3282/07 באמל אבו אלקיעאן נ' מדינת ישראל (פורסם 24.10.07):

"עוד עלי לדחות את טענת ב"כ המבקשים כי הריסת המבנים תפגע בזכויות יסוד של המבקשים, כמו גם בזכויות הילדים על פי חוק זכויות הילד. אדם אינו רשאי להתעלם מחוקי הבנייה ולבנות בנייה בלתי חוקית, ולטעון כי הריסת המבנה תפגע בזכויותיו כאמור. לכל זכות יסוד קיימים גבולות, ובעניין זה קבע המחוקק את הגבולות במסגרת דיני התכנון והבנייה".

וכן עפ (י-ם) 9127/05 עאדל סמארה נ' יו"ר הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה, ירושלים (פורסם בנבו, 24.3.05).

38. מן המקובץ עולה כי טענתם היחידה של המערערים, קרי, טענתם לפגיעה בזכויותיהם הנובעות מכת חוקי היסוד, אין לה על מה להישען, כאשר זכויות אלו לא נועדו לשמש כעיר מקלט לעבריני החוק וכאשר פסיקה נרחבת בעניין קבעה נחרצות כי זכויות אלו נסוגות מול האינטרסים הציבוריים שבחוק התכנון והבניה ובשמירת החוק והסדר הציבורי.

39. על אחת כמה וכמה נכונים הדברים מקום בו אין חולק כי דין המבנים להריסה וכי הימצאותם של המערערים במקרקעין הינה בניגוד לחוק. נכונים הדברים שבעתיים מקום בו בעניינם של המערערים ניתנו אורכות נכבדות לביצוע הצווים משך שנים על מנת לאפשר למערערים למצות את הליכי המו"מ ומתוך רצון כנה והקדשת מאמצים, משאבים וזמן למצוא להם פתרון ראוי. קל וחומר בן בנו של קל וחומר מקום בו הוצע למערערים דיוור של קבע אשר המערערים בוחרים לדחותו משיקוליהם שלהם.

40. בנוסף, אין להידרש לכל טענה כי קיום צווי בית משפט יגרום למערערים לנוק רב. בית משפט העליון קבע לעניין מאזן נוחות זה כבר"ם 8247/08 עיריית ת"א יפו ואח' נ' פרג אירועים בע"מ (פורסם בנבו, 18.12.08) כדלהלן:

"לבסוף יש לדחות את טענת המשיבים לפיה במאזן האינטרסים בין הצדדים הנזק הצפוי להם במידה ולא יינתן היתר זמני הינו חמור מהנזק הצפוי למבקשים. כפי שצינתי בעבר טענה לשימור המצב הקיים אינה עומדת מקום בו מדובר בשימור מצב קיים בניגוד לחוק (ראו: בר"ם 7515/07 גלינה בר נ' ראש עיריית תל אביב-יפו (פורסם בנבו), (5.9.2007)). בענייננו כאמור המשיבים עשו דין לעצמם והמשיכו להפעיל את אולם האירועים ללא רשיון עסק אף לאחר שהוצא נגדם צו סגירה, ועם התנהגות כזו אין להשלים (ראו: ע"ם 8087/05 אזולאי נ' מנהלת מחלקת רישוי עסקים בעיריית חולון (פורסם בנבו), (8.8.2006)..."

41. כן יפים לענייננו הדברים שנאמרו ברע"פ 2618/05 מקום בים בע"מ נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו) כדלקמן:

"הפיקוח על הבנייה מתמודד לא פעם עם אנשים הפורצים את גדר החוק, ומקימים בנינים שלא כחוק, אם מטעמים של רווח כספי ואם מטעמים של מצוקה אישית. אף אין זה דבר נדיר שבניינים מוקמים שלא כחוק על מקרקעין של הציבור, שנועדו לשרת את צרכי הציבור, ולאחר שהוקמו ואוכלסו במשך זמן מה, קשה כקריעת ים סוף לפנותם ולסלקם" (רע"פ 5635/93 הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה תל-אביב-יפו נ' עורקבי, פ"ד מח(2) 397, 404; ראו גם, רע"פ 1288/04 נימר נ' יו"ר הוועדה המקומית לתכנון ובניה, ירושלים, פ"ד נח(4) 385 (להלן: פרשת נימר)).

42. עוד יודגש כי בפסיקה נרחבת של בית המשפט העליון נקבע כי הצורך לפתור את בעיית יישובם של הבדואים בנגב אינו מהווה הכשר לביצוע עבירות על החוק או הנצחת קיומן של עבירות אלו במקרקעין, גם מקום בו קיימת מצוקת דיור אמיתית ראה בעניין דבריו של כבוד השופט סלים ג'ובראן ברע"פ 9206/05 מחמד אבו קוידר נ' הוועדה המחוזית לתכנון ולבניה אזור הדרום, נבו הוצאה לאור, כדלקמן:

"מציאות הצורך לפתור את בעיית יישובם של הבדואים בנגב אינו חדש ומדובר בבעיה ידועה, שהמדינה פועלת להסדירה עוד משנות ה-70...מבקשת המבקשים עולה מצוקתם הנובעת מעצם יישובם במבנים זמניים ללא תשתיות מוסדרות והרצון לעבור לגור במבני קבע, שהוא גם אינטרס של המדינה. ואכן ראוי היה, שהמדינה תפעל לזירה עניינם. ואולם, עם כל ההבנה למצוקתם, אין בידי להיענות לבקשת המבקשים. כאמור אף המבקשים אינם חולקים על כך שלמבנה הוצא צו הריסה שיפוטי כדין שכן נבנה ללא היתר וכי בנייתו לא תוכשר בעתיד. בנסיבות אלו אין מקום לעכב עוד את ביצועו של צו ההריסה."

וכן ראה נא, בג"ץ 2678/91 צלאח עלי עוד אל-צנעא נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"מ מ"ו (3) 709:

"בהתחשב בכל הנסיבות, ומתוך ראייה כוללת של ההתפתחויות ההיסטוריות שהיו מנת חלקם של הבדואים באזור הנדון, הרי קשה שלא להרגיש מידה של אהדה לאנשים אלה ורצון לסייע בידם במצוקה שנקלעו לתוכה, וניכר שזו הייתה אף התחושה של רבות מהרשויות שטיפלו בבעיה זו, לרבות חברי ועדת מרקוביץ. אך אין בתחושה זו כדי להניע אותנו להנציח קיומם של מבנים, שנבנו שלא כחוק, או להורות למשיבים שלא לפעול לשם השלטת החוק בנושא זה."

43. כן יאמר כי בפסיקת העליון נקבעה כבר ההלכה כי מצוקת דיור של המבקש את ביטולו של צו ההריסה, אינה בגדר עילה להתערבות בג"ץ (בג"ץ 654/88 עלי סולימאן זברגה נ' יו"ר הוועדה המחוזית, תק-על 88 (3) 94).

בכל מקרה יודגש:

44. בית המשפט נכבד זה אינו דן בפרטי המו"מ הנטען בבקשה ובערעור, ראה ע"פ 4541/07 אחוסה מוחמד נ' מדינת ישראל, (פורסם בנבו).

45. למערערים טענות כנגד הרשות בכל הנוגע להפעלת סמכויותיה בכל הנוגע לאיתור פתרון של קבע בעבורם. הרשות אשר נגדה מכוונות טענות המערערים לא היתה צד להליכים בבית משפט קמא ואינה צד בערעור זה. דינן של טענות המערערים להתברר במסגרת הליכים אחרים. אין כל אפשרות לדון ולבחון את טענות המערערים במסגרת הליך זה.

46. לפיכך, אין כל הצדק למתן הכשר להמשך ביצוע העבירות במקרקעין, תחת חסות הארכות מועד שינתנו על-ידי בית המשפט.

למעלה מן הצורך ורק לשם הזהירות תובא להלן גם התייחסות קצרה לטענות המערערים בהתאם למידע שהועבר למשיבה מהרשות.

#### העדר הצדקה להארכת המועד עד למיצוי הליכי המו"מ ועד למעבר המערערים למבני הקבע

47. כעולה מן הערעור, אין חולק כי הפתרון אליו חותרים המערערים, אינם בהישג יד. המערערים אינם חולקים על האמור.

48. בעניין זה יודגש כי הפתרון המבוקש על ידי המערערים, קרי: התאכלסות ב"הרחבת חורה" (תוכנית שגיבשה מועצת חורה להרחבת תחום השיפוט שלה) הינו בשלב רעיוני בלבד. התכנית טרם זכתה לתמיכת הרשות ומוסדות התכנון, ונראה כי אף אם תאושר, הרי שרק בעוד כ-10 שנים (!) ניתן יהיה להתאכלס במגרשי קבע ולקבל היתרי בניה כחוק.

49. עוד ראוי להדגיש כי המערערים ידעו אודות הפתרון המעשי המוצע להם לפחות מיום 16.4.12 וכי הפתרון המבוקש על ידם אינו ישים למשך חשנים קרובות. על בסיס עובדה זו הסכימה המשיבה להארכות המועד מעת לעת, כפי שהובהר בתגובות המשיבה וכעולה מסעיף 7 לערעור. לאור האמור וככל שהמערערים מתנגדים לפתרון המוצע להם היה עליהם לעשות הכל על מנת למצוא לעצמם פתרון חלופי אחר ישים חמין.

50. טענת המערערים כי אינם מקבלים את הצעת הרשות לעניין שכונה 16 הואיל וזו מיועדת לריבוי טבעי של חורה, נדחתה מכל וכל. אף בהיבט העובדתי עד כה התקבלו מספר פעוט של בקשות לרכישת מגרשים לריבוי טבעי בשכונה 16, וזאת חרף פרסום שנעשה בישוב. יתירה מכך, השכונות נבנו ופותחו על ידי המדינה על מנת לאפשר לפזורה טבעית של חורה "להיכנס פנימה" ולהתיישב במגרשי הקבע (לצד הדאגה לפתרונות איכלוס לריבוי טבעי). על-פי עמדת הרשות היערכות לריבוי הטבעי של חורה תעשה במסגרת תוכנית ההרחבה ומכאן שאין כל מניעה להעברת המערערים למגרשים הזמינים היום

51. כעולה מברור המשיבה עם הרשות, נמצא כי הרשות קיימה עם המערערים מספר ישיבות בהן הובאו בפני המערערים 2 איתורים נוספים למעבר למגרשי קבע: האחד, בנייה רוויה בפאתי מעגל התנועה בשכונה 16, והשני, מגרשים צמודי דופן בשכונה, כך שגם אם בעתיד אכן תורחב חורה, דור ההמשך יוכל להתגורר בצמוד.

52. עוד עולה מברור המשיבה עם הרשות, כי המערערים דחו גם הצעות אלו, בשל התנגדות המועצה ובשל הקרבה למשפחת אבו-לקיען (זאת חרף העובדה כי המערערים לא הביעו התנגדות למעבר לשכונה 15א', הסמוכה למיקומים שהוצעו וצמודה גם היא למשפחת אבו-לקיען (!). יצוין עוד כי נציגי הרשות הבהירו למערערים כי ישנו כניש החוצץ בין המגרשים המוצעים לבין המגרשים המיועדים לאבו-לקיען).

53. בנסיבות אלו, עולה כי המערערים סרבו ועודם מסרבים לפתרונות המעשיים המוצעים להם והם מתבצרים במתן פתרון המוצע על ידם אשר אינו ישים ואינו זמין.

54. המערערים תוקפים את החלטת בית המשפט קמא כאשר לטענתם היה מקום להיעתר לבקשתם לדחיית מועד לביצוע הצו למשך תקופה נוספת, בה בעת שאין כל עילה משפטית או אחרת המצדיקה זאת. שהרי, עניינה של הבקשה ושל הערעור חוזר על עצמו: התמשכות המו"מ מול הרשות וטיב ההצעות המוצעות להם בה בזמן שאלו האחרונים דוחים את הפתרונות הישימים המוצעים להם.

55. מהאמור עד כה ומטענות המערערים ברור איפא כי המערערים לא הסדירו את מצבם ואת מעכרם ליישוב הקבע, לא חיפשו כל פתרון אלטרנטיבי ראוי הניתן ליישום בטווח נראה לעין, ועומדים על-כך כי המדינה תספק להם פתרונות על-פי דרישתם למרות שהפתרון המבוקש על-ידם אינו ישים כלל בטווח השנים הקרובות (כל זאת ככל הנראה מתוך מטרה להפעיל על המדינה לחץ לא ראוי לשיפור התנאים שהמוצעים על-ידי המדינה כתנאי לפינויים) ולמרות שבידי הרשות פתרונות ישימים בעבורם

## סיכום

56. עניינו של ערעור זה בצווים להריסת מבנים שאין להם כל אופק להכשרה. לפיכך, צדק בית המשפט קמא משקבע כי אין מקום ליתן כל הארכה נוספת מכח ס' 207 לחוק התכנון והבניה.

57. טענות המערערים בערעור אינן יכולות להתברר במסגרת הליך זה.

58. אין בהתקיימות הליכי מו"מ מול המנהלת כדי להכשיר עבריינות בניה המתמשכת מזה כ-5.5 שנים ואין באלו כדי להמשיך וליתן חסינות בפני קיום צווים של בית המשפט אשר אותם יש לקיים, ככל הניתן במועדם.

59. למערערים הוצעו פתרונות ישימים אך משיקוליהם שלהם בוחרים המערערים שלא לקבלם ודבקים בפיתרון שהוצע על ידם אשר אינו ישים לטווח השנים הקרובות.

60. המערערים היו מודעים לפתרון שהוצע להם על ידי הרשות כבר מיום 16.4.02 ולפיכך עת בחרו לדחות פתרון זה, היה עליהם לחפש פתרונות נוספים חלופיים למקרה בו לא ימצו את הליכי התכנון מול הרשות. משלא עשו כן אין להם להלין אלא על עצמם.


61. סירוב המערערים להסדיר את מצבם בהתאם לחלונות שהמדינה מוסמכת להציע להם מצדיקה ביתר שאת את החלטת בית המשפט קמא. בכל הכבוד, בנסיבות אלה, אין לאיש זכות קנויה שלא יוצא ויבוצע

צו הריסה נגד המבנים הבלתי חוקיים. קל וחומר כאשר בקשתם לעיכוב ביצוע הצו נדחתה על-ידי בית המשפט קמא.

62. האינטרסים הציבוריים מחייבים את ביצוע צווי בית המשפט והפסקת ביצוע העבירות במקרקעין. פסיקת בית המשפט העליון קבעה כי אינטרסים ציבוריים אלו גוברים על האינטרסים הפרטיים של המערערים אף אם אלו האחרונים נובעים מכח זכויות יסוד, המוגבלות במהותן ומאוזנות מול האינטרסים של הכלל.

63. אין במצוקת המגור כדי להוות הכשר לביצוע עבירות בניה וכדי להצדיק את הותרת המבנים על המקרקעין בניגוד לחוק.

לאור כל האמור לעיל, מתבקש בית המשפט הנכבד לדחות את הערעור.

  
שגב מלץ, ע"ד  
ב"כ המשיבה