



עפ"א 54641/08/15 - ועדה מקומית לתכנון ובנייה עירון נגד עמותת אל נהדה לחינוך ומורשת במשולש הצפוני, המועצה המקומית כפר קרע

בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

עפ"א 54641-08-15 ועדה מקומית לתכנון ובנייה עירון נ' עמותת אל נהדה לחינוך ומורשת במשולש הצפוני ואח' תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

בפני כבוד השופטת שושנה שטמר
מעוררים
ועדה מקומית לתכנון ובנייה עירון ע"י עו"ד חוסני אגבאריה
ועו"ד אופק מפרקליטות המדינה/ המחלקה לאכיפת דיני
המקרקעין
נגד
משיבים
1. עמותת אל נהדה לחינוך ומורשת במשולש הצפוני ע"י
עו"ד דרגאם עתאמנה
2. המועצה המקומית כפר קרע
ע"י עו"ד הישאם מסראוה.

החלטה

1. החלטתי זו דנה בשאלה אם יש להתיר את המשך לימודיהם של ילדים בבית ספר שנפתח ביום 1/9/15 (מספר ימים לפני מועד מתן החלטתי זו) במבנה, שנבנה ללא היתר ולאחר שהשלמת בנייתו נאסרה בצו הפסקה שיפוטי לפי סעיף 239 לחוק התכנון והבניה, התשכ"ה-1965 (להלן "**חוק התכנון והבניה**") ובצו לאיסור ניהול פעולות במבנה לפי סעיף 246 לאותו חוק. אוסיף, כי בית הספר מתנהל בלא שיהיה בידי מפעיליו רשיון לניהול בית ספר על ידי משרד החינוך בהתאם להוראות חוק הפיקוח על בתי ספר התשכ"ט-1969 (להלן "**חוק הפיקוח**")

הבקשה שלפני היא לעיכוב ביצועה של החלטה אשר הורתה על עיכוב ביצוע הצווים שנזכרו לעיל עד למתן פסק הדין בערעור, שהמבקשת הגישה נגד ההחלטה המעכבת את הכניסה לתוקף של הצווים.

רקע עובדתי

2. לואי סעבאנה (להלן - "**סעבאנה**") בנה על המקרקעין הידועים כגוש 12128 חלקה 12 מאדמות כפר קרע קומפלקס של מבנים שונים, לרבות ברכות שחיה, בלא שיהיה לו היתר בניה בהתאם להוראות חוק התכנון והבניה. המקרקעין עליהם נבנו, ככל הנראה לפני כ-15 שנים, המבנים וההתקנים, הם בייעוד של קרקע חקלאית. המבנה המתייחס לעניין הנדון כאן, הוא מבנה של כ-3,000 מ"ר (להלן "**המבנה**") שנבנה במתחם, אף הוא ללא היתר בניה



ובניגוד לתכנית ג/569. לא נתברר מתי החלה בניית המבנה, אולם ביוני 2015, בנייתו עדיין לא הושלמה והוא עדיין לא אוכלס.

3. על פי בקשתה של המבקשת, לפיה המשיך סעבאנה לבצע במקרקעין עבודות בניה שלא בהיתר גם לאחר החלטה מיום 17/6/15 של הוועדה המחוזית, שבה נאסר על סעבאנה להמשיך את הבניה במבנה, נתן בית המשפט לעניינים מקומיים בחדרה (כב' השופט גולדברג) בתב"נ 15-06-59044 ביום 28/6/15 צווים לסעבאנה או למי מטעמו, להפסיק לבצע במקרקעין כל עבודות בניה.

4. ביום 14/7/15 הגיש סעבאנה בקשה לבטל את הצווים, שניתנו ככל הנראה בהעדרו. בין טיעוניה של סעבאנה הייתה טענה, כי המבנה עומד להיות מאוכלס בתלמידים.

לאחר שכב' השופט גולדברג שמע את הבקשה, נתן, ביום 3/8/15 החלטה מפורטת שבה דחה את בקשתו של סעבאנה, והורה כי הצווים יישארו על כנם, בנמקו, בין היתר, שכל עוד אין לסעבאנה היתר בניה כדין, אין לאפשר את השלמת המבנה, שכן "בית משפט זה, לא יפרוס חסותו על בנייה בלתי חוקית".

5. ביום 24/8/15 הגישה המשיבה 1 (להלן "**העמותה**") בקשה לבטל את הצווים שנתן כב' השופט גולדברג כך שהם ייחולו רק החל מיום 1/7/16, אלא אם בינתיים יתקבל היתר בניה כדין למבנה. לבקשה זו הצטרפה המשיבה 2 (להלן "**המועצה המקומית**").

6. עיקר טענותיה של העמותה ושל המועצה היו אלו: הן הגישו את הבקשה לפי תקנה 4 לתקנות התכנון (סדרי דין בהליכים למתן צווים על פי המבקש בלבד) התשמ"ג-1982 לפיה מי שנפגע מהצווים רשאי להגיש בקשה לביטולם. נטען כי העמותה היא עמותה ללא כוונת רווח הרשומה כדין בישראל, ומטרתה היא לקדם את החינוך במגזר הערבי, לטובת הילדים. העמותה שכרה את מבנה בית הספר, מאת בעליו, סעבאנה על מנת לפתוח בו בית ספר פרט וחדשני לאומניות במטרה להעניק חינוך משופר ומיוחד ולקדם את הילדים בכפר קרע וכפרי הסביבה.

המועצה המקומית טענה כי לקראת שנת הלימודים, ומאחר שכ-130 ילדים נרשמו לבית הספר של העמותה, היא הסירה אותם מרשימת הילדים הזכאים לקבל חינוך חובה מטעמה, ולא התכוננה במובן של הכנת כיתות, מורים וצוות עזר. המועצה הוסיפה כי שינוי המערך הלימודי, שנעשה כחצי שנה לפני תחילת שנת הלימודים, ושהוא מעשה תשבץ של אגפים שונים בה, הוא "צעד גדול ומורכב מאד, ולא למותר לציין כי ביצוע השינויים וההתאמות הנ"ל בפרק הזמן שנותר עד לפתיחת שנת הלימודים, הינו פשוט משימה בלתי אפשרית" (עמ' 2, סעיף 10 לבקשה). פורטו נזקים אפשריים לתלמידים, לרבות נפשיים, חסר בידע, אילוף להשאר במהלך השנה מחוץ למסגרת הלימודים, ועוד.

העמותה טענה, כי ייגרמו לה נזקים נרחבים, שכן היא השקיעה מאמצים רבים בהכנת תכנית לימודים חדשה, ייחודית ובלתי שגרתית. היא התקשרה עם סגל מחו"ל כמו ללימוד השפה העברית, עם עשרות נותני שירותים, רכשה בגדים אחידים לילדים, השקיעה כספים מרובים והתחייבה בסכומי עתק.

עוד טענו המשיבות כי בינתיים, לאחר מתן החלטתו של כב' השופט גולדברג, הוגשה בקשה חדשה, מתוקנת,



מצומצמת (במובן זה שהיא מתייחסת רק לבית הספר ולא לחלקים נוספים מהקומפלקס) ומשופרת לרשויות התכנון והבניה, כאשר המועצה המקומית תומכת בה, וכי יש סיכויים טובים מאד כי היא אכן תאושר באופן מהיר.

7. הבקשה של המשיבות הובאה לדיון לפני כב' הנשיא סלאמה, אשר נתן החלטה ביום 30/8/15, לפיה דחה את כניסתה לתוקף של החלטתו של כב' השופט גולדברג עד ליום 31/12/15, מועד שבו הילדים נמצאים בחופשה מרוכזת של כשלושה שבועות.

8. אציין כי סעבאנה לא היה צד לדיון לפני כב' הנשיא סלאמה, ולפיכך, הצווים נגדו באשר לאיסור המשך הבניה, הם עדיין בתוקף.

9. ביום 31/8/15, הגישה המבקשת לבית המשפט המחוזי בחיפה, ערעור על החלטתו של הנשיא סלאמה (להלן גם "בית משפט קמא"). במקביל הוגשה הבקשה שלפני, שבה מבקשת הועדה המקומית לתכנון ולבניה עירון לבטל את העיכוב ולהורות על פינוי מידי של בית הספר מתלמידיו.

עיקרי החלטתו של כב' הנשיא סלאמה

10. הנשיא סלאמה נדרש לשאלת הסמכות שלו להורות על התליית צווים שניתנו בעבר, והגיע למסקנה כי נתונה לבית המשפט סמכות זו, וכי הוא רשאי להפעילה. על קביעתו זו לא ערערה המערערת כאן, ולפיכך אין מקום להתערב בה.

11. הנשיא סלאמה עמד על הבעייתיות שבמתן ההחלטה בבקשה: מן הפן האחד עומד הצורך לשמור על החוק, כאשר בענייני בניה ללא היתר הגישה של בית המשפט העליון הייתה ש"אין מקום לסלחנות ולו מינימאלית בעבירות בניה, ואין מקום להסכין עם מצב שבו אדם נוטל את החוק לידיו..." (סעיף 18 להחלטה). מן הפן השני, נשקלת הפגיעה בצדדים השלישיים, שהם בעיקר אותם 130 ילדים, שנרשמו ללמוד בבית הספר, ושאינם רשומים במוסדות חינוך אחרים. הנשיא סלאמה שוכנע כי אם הצווים לא יעוכבו, יישארו הילדים ללא בית ספר בתחילת שנת הלימודים. מדובר בשתי כיתות א', כתה אחת של תלמידי ב' ושתי כיתות של גן ילדים, כך שלרוב התלמידים יהיה זה המפגש הראשון עם בית הספר. כמו כן, המוסד של העמותה הוא בית ספר לחינוך חדשני במגזר הערבי ובכפר קרע, וכי - ככל שהוא ייסגר - יימנע מהתלמידים להמשיך וללמוד במסגרת שהם בחרו בה ושהיא שונה מכל מסגרת קיימת אחרת. עוד התחשב בית משפט קמא בכך שבהקמת בית הספר הושקעו משאבים מרובים, לרבות הבאת מורים מארה"ב ומציאת מקום מגורים עבורם. בהתחשבו בנזקים לילדים ולעמותה, ובכך שהסעד הוא זמני, ואף בכך שקיים "אופק תכנוני ממשי שיכול להביא לאישור השימוש, עקב הבקשה החדשה שהוגשה, ואשר זוכה לתמרוץ ולתמיכה חד משמעיים של המועצה המקומית, ואשר איננה כוללת שימושים נוספים שהגישו בעלי המקרקעין, ולפיכך, יש סיכויים טובים כי תעתר" החליט בית משפט קמא, כאמור, לעכב את כניסתם לתוקף של הצווים שניתנו על ידי השופט גולדברג.

12. אציין, שהנשיא סלאמה הוסיף, כי הובאו לו ראיות לכך שהשימוש בבניין איננו מהווה סכנה מבחינה בטיחותית - אישור ממשרד הבריאות, אישור מהנדס בדבר יציבות המבנה, אישור מכון התכנים לעניין מערכת אספקת המים וכיבוי



אש ואישור בעניין תקינות מערכת החשמל.

הנשיא סלאמה כתב בהחלטתו כי לא נעלמה מעיניו התנהגותם הקלוקלת של המבקשות, שהקימו בית ספר בבניין ללא היתר בניה כדון, אולם בהתחשב בכך שבנוזק יישאו התלמידים, פסק שיש להעתר לבקשה.

טיעוני המבקשת

13. המבקשת כתבה בבקשתה, כי ככל שלא תעתר בקשתה, יש בכך כדי ליצור עובדות מוגמרות ולסכל את פסק הדין שיינתן בערעור, ככל שיאמץ את גירסתה.

14. המבקשת טענה, כי העמותה לא הציגה את הסכם השכירות בינה לבין סעבאנה, ובכך הסתירה את המידע מתי נעשה ההסכם. יש בכך, לעמדת המבקשת, להעיד על העדר תום לב של המשיבה. כן נטען כי לא יתכן שאותה ערכאה תיתן שתי החלטות סותרות. יש בהחלטת כב' הנשיא סלאמה משום פגיעה בסופיות הדיון. לא הוכחה הטענה, שלתלמידים לא יימצא מקום, מה גם שקרוב לוודאי שלא כל התלמידים הם מכפר קרע, כך שהם יוכלו להתפזר בין הכפרים. עוד נטען כי רשימת התלמידים לא הוצגה. כמו כן הודגש כי לא ניתן עדיין רשיון מטעם משרד החינוך על מנת לנהל את בית הספר. הוכחה טענתה של העמותה כי האופק התכנוני הוא "מזהיר" כך שישנה סבירות בדרגה גבוהה כי יתקבל היתר בניה ואשרור הבניה תוך זמן קצר.

טיעוני המשיבה

15. עיקר טיעוניה של העמותה היה, שהיא מבקשת למצוא סידור חלופי לילדים בהקדם ולא יאוחר מהחופשה המרוכזת בת שלושה שבועות, העומדת להתחיל ביום 24/12/15. העמותה התבססה על טובת הילדים, המחייבת שלא להוציאם עתה מהמבנה ללא סידור מתאים שאין למוצאו על אתר. כן עמדה העמותה על הנזקים הכספיים המרובים שייגרמו לה. העמותה אף הצהירה לפני כי היא תעזוב בכל מקרה את הבניין שבו מתנהל בית הספר ללא היתר, ככל שלא ינתן היתר עד למועד הנ"ל. וכי החלטת זו תהווה בבחינת פסק דין של פינוי שייכנס לתוקפו ביום 31/12/15.

דין והכרעה

16. לאחר שבחנתי את האינטרסים הנוגדים העומדים לפני, החלטתי לדחות את הבקשה.

מבחינתי, כפי שהיו גם שיקוליו העיקריים של הנשיא סלאמה, טובת הילד, והעובדה כי מדובר בסעד זמני, לתקופה קצרה (ויתכן שאף תהיה קצרה יותר, אם לפני כן תינתן החלטתו של המותב היושב לדין בערעור, שהגישו המבקשות), מטעים את הכף לדחייתה של הבקשה כאן. אבוא להרחיב.

17. ההלכה היא שטובת הילד היא בבחינת שיקול על, מכריע בכל מקרה שבו עומד הילד וזכויותיו להפגע (וראו בהוראתסעיף 3(1) לאמנת האומות המאוחדות בדבר זכויות הילד וכן בבר"מ 8172/14 **חברת מפעלי אנקורי נ' ניה**



ארז ואח' (ניתן ביום 18/12/14, פורסם בנבו) אליו אחזור בהמשך.

18. מסכימה אני עם המבקשת, כי דחיית הבקשה, יש בה משום אישור לכך, שכל דאליים גבר, ואיש הטוב בעיניו יעשה בנושא של רישוי ובניה. זאת ועוד, ואף זאת כעמדת המבקשת, האגודה איננה צד תמים בפרשה: היא לא הציגה ממתי שכרה את הנכס. יש לזכור כי הצו נגד סעבאנה ניתן עוד ביום 20/7/15, כאשר סעבאנה מתעלם ממנו וממשיך בהשלמת הבניה. אף המועד בו הוגשה הבקשה לבית משפט קמא על ידי העמותה, 24/8/15, סמוך מאד למועד התחלת שנת הלימודים, ומתעורר חשד כי הסמיכות לשנת הלימודים נעשתה בכוונת מכוון. אמנם העמותה טענה כי לה נודע על הצוים רק ב-10/8/15, אולם גם באיחור של שבועיים, יש משום השתהות שאיננה נראית תמימה. העמותה לא טרחה לוודא שלסעבאנה יש היתר בניה, או שוידאה אולם החליטה להתעלם מעובדה זו, התעלמות אשר הופכת אותה שותפה לדבר עבירה. בוודאי שהעמותה לא הציגה לפני תלמידיה התנהלות ערכית, שיש לחקותה. להיפך!

19. מנגד, עולה שאלה קשה, אם על הילדים לשאת באוזלת ידן של הרשויות, אשר לא נקטו באמצעים למנוע את הבניה, על אף שהיא וודאי התחילה הרבה קודם להליכים כאן, כאשר מדובר במבנה בשטח של כ-3000 מ"ר. ככל הנראה הוא בנוי ממספר קומות, כאשר עתה מאוכלסת רק הקומה הראשונה, וביתר הקומות נותרו עבודות בניה להשלמה או להתאמה לבית ספר).

לעמדת, על אף הפגיעה בשלטון החוק, שאף הוא עקרון יסודי בשיטת משפטנו, הרי משום שמדובר בסעד זמני, יש להעדיף את טובת הילדים. מאז הנוחות, כאשר לא שוכנעתי כי לילדים יש עתה פתרון מהיר, כך שיועברו מבית ספר זה לבית ספר אחר, אני סבורה שהוא נוטה לטובתם. אדגיש, כי יתכן שעמדתי הייתה שונה, לו באה המבקשת עם רשימה מוסדרת איזה סידור ימצא לכל אחד מהילדים, אולם פרט לאמירה בעלמא שיימצא להם סידור בכפר קרע ובכפרים הסמוכים, לא הוצגה לפני ראייה כלשהי. לא הייתה התייצבות של מי ממוסד החינוך על מנת לאשש טענה זו של באי כח המבקשת. מנגד, טענתו של בא כוחה של המועצה המקומית הייתה שכ-90% של הילדים הם מכפר קרע, ולפיכך הנטל לשבצם נופל על המועצה ואין בכוחה לעמוד בו, ובוודאי לא באופן מהיר.

20. בבר"מ 8172/14, שהזכרתי לעיל, דן בית המשפט העליון (כב' השופטת דפנה ברק-ארז) בבקשה של חברה שהפעילה בית ספר פרטי, לדחות בצו ביניים את סגירת בית הספר. ההוראה לסגור את בית הספר ניתנה לאחר שבית הספר נפתח בתחילת שנת הלימודים בלא שניתן לו רשיון כדון ממוסד החינוך. ניתן צו לסגירתו לאחר מספר חודשים, ובית הספר הגיש בקשה ערעור לבית המשפט העליון נגד צו הסגירה ובמקביל, הוגשה בקשה לעיכוב זמני של צו הסגירה. בית המשפט החליט לקבל את הבקשה, בכותבו כי בסעד זמני יש לתת משקל רב למאזן הנוחות, אשר ערב את טובתם של צדדים שלישיים - תלמידי בית הספר, וכי "ההקפדה על טובת הילד היא עקרון יסודי בשיטתנו. תקנה 7(ב) לתקנות חינוך ממלכתי (העברה) התשי"ט-1959 שעוסקת בהעברת תלמידים בין בתי ספר - סוגיה רלוונטית לענייננו ככל שבית הספר ייסגר - קובעת בהקשר זה כי בשעת הדיון בבקשה להעברת תלמיד תשקל טובת הילד..." (סעיף 10 לפסק הדין).

21. הערה נוספת שיש לי לפני סיום: כאמור, העמותה פנתה למשרד החינוך על מנת לקבל רשיון לניהול בית ספר. בקשתה נדחתה במכתב מיום 2/6/15 משום שהתברר כי המבנה לא הושלם לצורכי הילדים ועדיין מתבצעות בו עבודות בניה. העמותה הגישה ערר על החלטה זו. במכתב מיום 31/8/15 הוצא מכתב מטעם הלשכה המשפטית של משרד



החינוך וצוין בו כי הערר של העמותה נשמע ביום 13/8/15, אולם טרם ניתנה בו החלטה. העמותה טענה בישיבה בה נשמעו הצדדים לפניי, שאין זה בלתי נפוץ, שהאישור של משרד החינוך ניתן במהלך שנת הלימודים או בסופה ולא עם פתיחת בית הספר.

כאשר מדובר בניהול בית ספר ללא רשיון, הרי יש בכך פגיעה מהותית גם בטובת הילדים, וזהו שיקול חשוב שיש בו כדי להביא לסגירת בית הספר. אם יהיה משרד החינוך בדעה כי תכניה של תכנית הלימודים, סגל ההוראה, יכולתה הלכאורית של העמותה לספק שירותי חינוך סבירים וטובים, הרע יש בסמכותו להוציא צו לסגור את בית הספר (וראו סעיף 32 לחוק הפיקוח המאפשר למנהל הכללי של משרד החינוך להורות בצו על סגירת בית הספר) ומאחר שצו כזה לא הוצא - מצאתי לנכון שלא להורות על פינוי המבנה והפסקת הפעילות בו בשל נימוק זה. אספקטים אלו אף לא נטענו לפניי ' הנשיא סלאמה ולא נדונו לפניי. מובן שאין בקביעתי זו משום חסימת דרכו של משרד החינוך לטעון כפי שימצא לנכון בכל הליך משפטי נגד המשיבות.

22. לסיכום, בשל הנימוקים והשיקולים שהבאתי לעיל, וכאשר העיכוב הוא זמני, וניתנה התחייבותה של המשיבה, כי היא תפנה את בית הספר אם עד 31/12/15 לא יינתן היתר כדין, החלטתי לדחות את הבקשה ולהשאיר את החלטתו של הנשיא סלאמה על כנה. להסרת כל ספק אוסיף, שאם תינתן החלטתו של מותב השופטים, אשר ישמע את הערעור, לפני מועד פקיעת תוקפו של העיכוב, הרי ביטול העיכוב יכנס לתוקף על פי החלטתו של מותב זה, אפילו תקדים את המועד של 31/12/15.

בנסיבות, אינני פוסקת הוצאות בבקשה.

ניתנה היום, כ"א אלול תשע"ה, 05 ספטמבר 2015, בהעדר הצדדים.