



עפ"א 14567/02/17 - ועדת ערר מחוזית לתכנון ובניה מחוז דרום, פרקליטות המדינה, מחלקה לאכיפת דיני מקרקעין נגד סאלם אבו רביעה, יונס אבו רביע

בית המשפט המחוזי בבאר שבע

עפ"א 14567-02-17, 8606-02-17, 14665-02-17 ועדת ערר תו"ב מח' דרום נ' אבו רביעה

בפני כבוד השופט אלון אינפלד
המערערת
ועדת ערר מחוזית לתכנון ובניה מחוז דרום פרקליטות
המדינה, מחלקה לאכיפת דיני מקרקעין ע"י ב"כ עו"ד אסף
שטרן, נציג יועמ"ש
נגד
המשיבים
סאלם אבו רביעה (המשיב בעפ"א 14567-02-17) יונס
אבו רביע (המשיב בעפ"א 14665-02-17 ו - עפ"א
8606-02-17) שניהם ע"י ב"כ עו"ד מוטי יוסף

החלטה

רקע עובדתי ומשפטי

1. זהו דיון מאוחד בשלשה ערעורים מטעם המדינה על החלטות בית משפט השלום בבאר שבע (כב' השופט ג' אמוראי) מיום 22.1.17, בהן ניתנו אורכות לביצוע עצמי של צו הריסה מנהלי, למשך יותר מ- 6 חודשים, וזאת לאחר שהבקשות לביטול צווי ההריסה נדחו בהסכמה. המדינה מבקשת לקצר את משך הארכה.
2. מדובר בשלשה צווי הריסה מנהליים שהוצאו ביחס לשלשה מבנים בשטח אותו ירשו המשיבים מאביהם. צווי ההריסה הודבקו על המבנים ביום 19.11.16. המבנה נשוא עפ"א 14567-02-17 הוא מבנה בלוקים בשטח של 59 מ"ר, אשר לו גדר היקפית, ואשר הוקמה על ידי סאלם אבו רביע. המבנה נשוא עפ"א 8606-02-17 הוא מבנה פח בשטח של 50 מ"ר, אשר לו רצפת קרמיקה וגדר היקפית, אשר הוקמה על ידי יונס אבו רביע. המבנה נשוא עפ"א 14665-02-17 אשר הוקם גם כן על ידי יונס אבו רביע, הוא מבנה בלוקים בשטח של 160 מ"ר, אשר גם לא ו גדר היקפית. המבנים נבנו על קרקע אשר על פי התכניות הקיימות היום מיועדת לשימוש חקלאי, כעולה מהמסמכים שהוגשו לבית משפט השלום.
3. המשיבים ביקשו את ביטול הצו המנהלי. בדיונים שהתקיימו ביום 22.1.17 שנקבע להוכחות בשאלת ביטול הצווים, הודיעו המשיבים, באמצעות בא כוחם כי הם חוזרים בהם מהבקשות, בהעדר עילה לביטול, ובכך הסכימו כי צו ההריסה המנהלי יאשר על כנו.
4. בנסיבות אלה, המדינה הסכימה כי תינתן ארכה בת 3 חודשים לביצוע עצמי של ההריסה, אולם ב"כ המשיבים, בכל אחד מן התיקים, ביקש שיינתנו לו 6 חודשים לעניין זה. זאת, "להתארגנות או להוצאת היתר



בניה כי לדעתנו יש התכנות לכך".

5. בהחלטתו מיום 22.12.16, נוכח ההסכמה, דחה בית המשפט את הבקשה לביטול צווי ההריסה. בית המשפט קבע את המועד לביצוע ההריסה העצמית, בכל אחד מן התיקים, ליום 31.7.17. בית המשפט לא נימק, באף אחד מן התיקים, מדוע בעצם דחה את בקשת המדינה ואימץ את בקשת המשיבים.
6. ערעור זה הוא אחד מסדרת ערעורים שהגישה המדינה, תוך זמן קצר, לגבי החלטות דומות של בית משפט השלום בבאר שבע. המדינה טוענת שבית משפט השלום שינה מהמדיניות בה נקט בעבר, והחל לדחות מועד ביצוע הריסה לתקופות ממושכות, תחת תקופות קצרות יותר שהיו מקובלות בעבר. המדינה בערעורה מסבירה כי, יותר מאשר שחשובה לה ההוראה במקרה הקונקרטי, מבקשת היא שתינתן פסיקה מנחה. פסיקה, אשר תפרט השיקולים לפיהם ינחה עצמו בית משפט השלום במקרים דומים.
7. הערה מקדימה - בימים אלה, לאחר הדיון בערעור, תוקן פרק י' לחוק התכנון והבניה, התשכ"ה - 1965 (להלן: "חוק התכנון והבניה" או "החוק"), גם ביחס לסעיפים הרלוונטיים להחלטה זו. התיקון, תיקון מס' 116, עודד רחוק מלהיכנס לתוקף. עיקרי התיקון, בעיקר לגבי השפעתו על שיקול הדעת של בית המשפט בשלבי הביניים, נותח במסגרת החלטה שניתנה בבית משפט זה בעפ"א 8591-02-17 **אבו גוינה נ' מדינת ישראל**. החלטה, הבוחנת את סעיפי החוק על פי הנוסח הקודם (שהם עדיין חלים על ההליך הנוכחי), הפסיקה המצמצמת של בית המשפט העליון לעניין עיכוב צווי הריסה בכלל ומנהלים בפרט, והשפעת כניסתו לתוקף של התיקון החדש. נקבע, כי נוכח העובדה שמחוקק אמר את דברו, שוב אין צורך במתן החלטה מנחה מטעם בית משפט זה, מה גם שתפקיד כזה מתאים יותר לבית המשפט העליון, שתקדימיו מחייבים.
8. באותה החלטה, בעניין **אבו גוינה** הוסבר כי המחוקק עמד שוב על תכלית החקיקה, שהייתה קיימת עוד לפני התיקון, היינו כי צווי הריסה מנהליים יבוצעו במהירות וביעילות, כפי שהוסבר פעמים רבות על ידי בית המשפט העליון. עם זאת, למרות הפסיקה הברורה של בית המשפט העליון, לא תמיד הקפידו הרשויות ובתי המשפט בערכאות הנמוכות על כלל זה, ונטו לא פעם למידת החסד.
9. המחוקק בתיקון, חידד את הדין הקודם, תוך ביצוע שינויים אחדים בדין לשם השגת אותה תכלית שהייתה קיימת גם בעבר. מצד אחד, הרחיב את מסגרת הזמן הנתונה לביצוע הריסה מנהלית בפועל. זאת, כאשר הכלל המנחה בדין הקודם היה 30 יום, ועתה 60 יום. מצד שני המחוקק צמצם בבירור את שיקול הדעת של בית המשפט במתן אורכות מעבר לכך, להריסת מבנים בלתי חוקיים, בכל סוגי ההליכים. כך, כעולה מסעיף 254ט לחוק התכנון והבניה בנוסח המתוקן, ניתן יהיה בדרך כלל לבקש ארכה לעניין ביצוע הריסה פעם אחת בלבד; ארכה נוספת תינתן רק מטעמים מיוחדים שירשמו; לא תינתן ארכה למבנה שיש בו סיכון; סך כל הארכות שניתן לתת לא יעלו על ששה חודשים; והחשוב לענייננו - **אין לעכב כלל ביצוע הריסה של מבנה שאינו תואם התכנית החלה על המקרקעין** או במקרה בו נמשכה העבודה לאחר הוצאת הצו. עוד נקבע, שאין זכות ערעור על החלטות בית המשפט בעניינים אלה, אלא ערעור ברשות בלבד.
10. **לעניין שלב הביניים**, נאמר בעניין **אבו גוינה**, כי עד כניסת התיקון לתוקף, יש לפעול על פי הדין הקודם, אך תוך העדפת הפרשנות המתאימה יותר לדין החדש, מבין דרכי הפרשנות שהיו קיימות קודם. כך לדוגמה, אם אין מדובר במבנה מסוכן, מותר עדיין ליתן ארכה לביצוע ההריסה, אף במקרים בהם אין סיכוי להכשרת המבנה. מהחוק החדש נלמד כי טווח הזמנים ה"טבעי" הוא 60 יום, ולא 30 כבעבר, ובכך יש הקלה. במקרים בהם אין סיכוי להיתר, כל עוד לא נכנס הדין החדש לתוקפו, עדיין מותר להאריך גם מעבר לכך.



אולם, ברוח הדין החדש יש לצמצם זאת למקרים מיוחדים, כגון מקרים בהם יש שיקול הומניטרי דוחק. דבר שלא ניתן יהיה לעשותו לאחר כניסת החוק לתוקף. אולם, גם כאשר בית המשפט מחליט לחרוג מתקופת 60 הימים, אף היום, לא ראוי להאריך מעבר לחודשיים, או לכל היותר 3 חודשים, אלא במקרים קיצוניים במיוחד, או כאשר מדובר בסוג המקרים בהם מותר, אף לפי הדין החדש, לדחות ההריסה עד 6 חודשים, היינו כי מדובר במבנה שניתן להתירו לפי התכנית הקיימת. מכל מקום, בכל מקרה של מתן ארכה מעבר ל- 60 יום, אף בתקופת הביניים, יש לציין בבירור מהו הנימוק המצדיק זאת.

11. במסגרת שיקול הדעת, נראה שיש לקחת בחשבון גם את השאלה אם הייתה בניה נוספת לאחר מתן הצו, או אם בוצע אכלוס לאחר מתן הצו. על פי הדין החדש, במקרים כאלה לא ניתן יהיה להאריך כלל מעבר ל- 60 יום, הניתנים אוטומטית לצורך הביצוע. הכלל הקטגורי האמור עדיין אינו חל, אך ראוי בכל זאת לקחת שאלה עובדתית זו בחשבון.

הערעור והתשובה

12. **המדינה בערעוריה** טענה טיעון אחד, בכל התיקים הדומים שהוגשו. טיעון, לפיו צו ההריסה המנהלי נועד ליתן תגובה מהירה להפרת החוק בתחום הבנייה. זאת, לאפשר הריסה של המבנה בעוד הבנייה באיבה, ומכל מקום לפני שתושלם ולפני שתאוכלס, ולמנוע היווצרות "עובדות בשטח". המדינה טוענת כי מתן ארכה בת 5 חודשים ויותר, אינה מתיישבת עם תכלית זו. לשיטת המדינה, ניתן לדחות הביצוע לזמן קצר, לצורך התארגנות הכרחית לקראת ההריסה. אולם שגה בית משפט השלום שקבע תקופה ארוכה כל כך, ובכל מקרה בוודאי שלא נכון, כמעט בשום מקרה, ליתן ארכה העולה על שלשה חודשים.

13. בטיעון על פה, הוסיפה המדינה וטענה כי אמנם, נכון הוא שלא יהיה כלל אחד לעניין לוח הזמנים, והדבר תלוי בנסיבות כל מקרה ומקרה. כך, אין דומה הריסה של מבנה שטרם אוכלס למבנה שכבר אוכלס, המצריך זמן מספיק לאיתור דיור חלופי ופינוי לפני ההריסה. כך, יש מקום להבחין בין סוגים שונים של מבנים, ואפילו היות החורף בעיצומו יכול להוות שיקול אשר יביא להטיית חסד, בגבול הסביר. אולם, לשיטת המדינה, יצירת מצב משפטי, בו ניתנות אורכות אוטומטיות בנות חודשים אחדים, תעודד הגשה של בקשות לביטול צו הריסה, אף ללא כל עילה, ועלולה לעודד גם את הבנייה הבלתי חוקית עצמה.

14. לשאלת בית המשפט, מדוע המדינה עצמה נוטה להסכים, במסגרת הסדרים, לתקופות של שלשה חודשים, הסביר התובע כי אכן מדובר בתקופה ארוכה מדי. אולם, לדבריו, זהו אילוץ המתחייב מהרצון לסיים הדיונים בהסכמה. שכן, ללא הסדר עלולה ההתדיינות עצמה להמשך זמן לא מבוטל, כמו גם דיון משלים בערכאת הערעור. כך, באמצעות ההסכמה, מתקבל זמן סביר, המגלם גם את משך הדיון הצפוי ואת זמן ההתארגנות הסביר בתום הדיון. עוד ציין התובע, שיש אינטרס ציבורי להגיע להסכמות עם מפרי החוק. זאת, משום שבעל הנכס יכול להרוס בעלויות נמוכות בהרבה מאשר עלות ההריסה לרשות, עם כל הלוגיסטיקה הכרוכה בכך, במישור הטכני ובמישור האבטחה.

15. **ב"כ המשיבים עתר לדחות הערעורים.** דבריו נפתחו בתרעומת על עצם הגשת ערעור כאשר מדובר בפער של שלשה חודשים בין שני הצדדים, ועל הגשת ערעור אחד לגבי מקרים שונים, שאינם דומים כלל זה לזה. ב"כ המשיב טען כי המקרה של שלשה מערעורים אלה שונה מהערעורים המקבילים שהוגשו. שכן, כאן מדובר באדמתם הפרטית, הרשומה והמוכרת, אותה ירשו מאביהם המנוח. כך, שלא זו בלבד שלא נפגע כל



גורם אחר, ניתן בפועל לבנות על אדמות אלה.

16. ב"כ המשיבים טען כי בית משפט השלום דחה את ההריסה על מנת שניתן יהיה לדחות שוב את ההריסה, אם יהיה אופק תכנוני. עתה, קיים בפועל אופק שכזה. ב"כ המשיבים טען כי שבוע לפני הדיון התארח אצל המשיבים גורם מטעם הרשות לפיתוח התיישבות הבדואים, אשר הזמין להכין מפות מתאימות. אלה כבר הוכנו על ידי אדריכל מטעם המשיבים. ב"כ המשיב טען שאין שום אפשרות להוציא היתר בתוך תקופה של 3 חודשים, ולכן בית המשפט האריך לתקופה משמעותית יותר. ב"כ המשיבים טען כי המשיבים פעלו בשקידה ראווה לקידום הכשרת המבנים, מאז הדיון בבית המשפט, ואף מטעם זה לא ראוי לקבל הערעור, אלא לאפשר להם למצות ההליכים.

17. עוד טען ב"כ המשיבים, כי אין מדובר במבנים חדשים של ממש, אלא מבנים אשר החליפו מבנים ישנים אשר היו קיימים בשטח. לטענתו, המבנים מאוכלסים, ואף היו מאוכלסים בעת שהוצא הצו. הובהר כי אין טענה נגד כשרות הצו. אולם, לשיטתו, שילוב עובדות אלה עם השקידה להכשרת המבנים והעובדה כי מדובר בקרקע הרשומה על שמם, מאפשר למצות הארכה הנוכחית, ואף ליתן אורכות נוספות. לכל הפחות, מבקש כי יינתן זמן מינימאלי הנדרש להכשיר את המבנים. לשיטת ב"כ המשיבים, עצם ההסכמה של המדינה לתקופה של 3 חודשים, ולא של 30 יום, שהוא הכלל הרגיל להריסה עצמית, מלמדת כי מדובר למעשה גם המדינה מסכימה שיש לאפשר זמן להכשרת המבנים.

18. ב"כ המערערת השיב לדברים אלה, כי מטרת צו ההריסה המנהלי אינה להביא לתחילת פעולות של הכשרת מבנים שאינם כשרים, אלא להשיב המצב לקדמותו. לכן, גם אם הקרקע בבעלות פרטית, ואפילו במקרים בהם יש תכניות המאפשרות להכשיר, הכלל הוא השבת המצב לקדמותו.

דין

19. כאמור, התיקון לחוק עדיין אינו חל, והעניין נבחן לפי החוק בנוסח הקיים, תוך השראה פרשנית בלבד מתיקון 116.

20. במישור העובדתי, ב"כ המשיבים טען כי מדובר במבנים שניתן באופן עקרוני להכשירם, בהיותם על אדמה פרטית, ונוכח שיח שהתקיים לאחרונה עם המנהלת. לטעמי, ברור לגמרי שאין בטענות אלה כדי להצדיק מתן ארכה ארוכת טווח להריסת המבנים. יש להדגיש כי אין מדובר בבנייה תוך סטייה קלה מהיתר. מדובר במי שלא נקטו כל הליך כל עיקר לפני תחילת הבנייה. הבנייה עצמה נעשתה על אדמה הרשומה כעת כאדמה חקלאית. כך, שלא ניתן להכשיר המבנים על יסוד התוכניות הקיימות, ויש צורך בשינוי ייעוד הקרקע, על כל הכרוך בכך. רק לאחר שינוי הייעוד ניתן יהיה לאשר תכניות, אשר מכוחן, בעתיד, ניתן יהיה תיאורטית להפיק אישורי בנייה, אם המבנים יעמדו בתוכנית הכללית, ואם מבנים אלה עומדים בכלל בסטנדרט בניה מזערי כלשהו. יוזכר כי, לפי הדין החדש, אסור יהיה להאריך כלל, מעבר ל- 60 הימים שקבע המחוקק, בכל מקרה בו הבניה אינה מתאימה לתכנית הקיימת. למרות זאת, מכיוון שעדיין חל הדין הקודם, ניתן באופן תיאורטי ליתן ארכה משמעותית יותר, על דרך החסד, אך יש לבחון אם מקרים אלה אכן ראויים לכך.

21. ב"כ המשיבים לא טען כי יש סיכוי קרוב ומוחשי כי יהיה בידי המבקשים היתר בניה בסוף התקופה שביקש. על פני הדברים, העובדה שרק בשבוע שלפני הדיון החלו דיונים עם הרשויות המתאימות לגבי אפשרות מתן היתר לבנייה בשטח זה, מלמדת עד כמה הדבר רחוק.



22. נוכח האמור, יש להרוס את המבנים בהקדם, להשיב המצב לקדמותו, וכך לקיים את הצו. על פי הדין הקודם, בוודאי שרשאי היה בית המשפט להורות עיכוב ההריסה לתקופה המאפשרת התארגנות. דין זה עודנו חל. אולם, בית המשפט לא נימק בבירור את הסיבה לארכה הממושכת, אם להתארגנות, או כמקדמה לאורכות אחרות שתינתה, מפעם לפעם, עד מתן ההיתר, בכפוף לשקידה ראויה. אם הטעם של בית המשפט הוא הטעם האחרון, המדובר בוודאי בטעות. לכאורה, צריך היה לקבוע זמן המאפשר התארגנות, וזאת בלבד. בדין הנוכחי הכלל היה 30 יום, וניתן שיקול דעת לאפשר התארגנות. בדין החדש הארכה להריסה עצמית היא חודשיים, לא פחות ולא יותר.

23. אולם, מה שביקש המשיב לפני בית משפט השלום לא הייתה זמן להתארגנות לבצוע ההריסה בלבד, אלא זמן משמעותי יותר. זמן, אשר, כעולה מהחומר, עתיד להיות מוארך שוב ושוב. זאת, לשם הוצאת היתר, לאחר הליך ביורוקרטי ארוך, כאשר ההצלחה בסוף הדרך עומדת בספק. למרות קיום תיאורטי של אופק תכנוני אפשרי, אולי, לאחר ביורוקרטיה לא מעטה, אין מנוס מלומר כי, עבור המשיבים, היתר בניה רחוק מאוד מלהיות ב"הישג יד".

24. בהעדר סיכוי מוחשי לקבל היתר בנייה תוך תקופת הארכה, גם לא הארכה שביקש ב"כ המשיב, לא הייתה הצדקה ממשית ליתן ארכה בת 5 חודשים או יותר. זאת, גם לפי הדין הקיים, וכל שכן היום, לאחר שהמחוקק אמר את דברו וקבע שבעתיד לא תינתנה אורכות מעבר ל 60 יום, אלא אם התוכנית החלה על המקרקעין מאפשרת הכשרת המבנה, ואף במקרה כזה הגבול העליון הוא, כנראה, 6 חודשים. צודקת המדינה אשר הגישה את הערעור, בצינה כי גם לפי הדיון הקודם, אשר דרש לשם מתן ארכה, כי היתר הבניה יהיה ב"הישג יד", לא עמד בכך המשיב. ההליך עוד ארוך, וההיתר רחוק מאוד מ"הישג יד", אף אם האדריכל של המשיב אופטימי, לגבי קיומו של "אופק תכנוני" ותחילת המו"מ עם הגורמים המתאימים.

25. במקרה זה לא נמסר על שיקול הומניטארי דוחק, למעט הטענה כי בני המשפחות מתגוררים במבנים, אשר החליפו מבנים קודמים. יש להצטער על כך שהמשיבים לא פנו לקבל היתר, ולא המתינו לקבלת ההיתר, לפני נעצת יתד ראשונה בבניין. מן הראוי לשים לב, בפסיקת בית המשפט העליון, לדברי השופט ג'ובראן לאחרונה לפיהם "בית משפט זה עמד על כך שעבירות תכנון ובניה מבטאות זלזול ברשויות ובחוק, ועל הצורך כי בתי המשפט ימנעו מלתת ידם להיגררות ההליכים. בעניין זה צוין, כי הוראות סעיף 238א לחוק התכנון והבניה הן כלי יעיל בידי הוועדה המקומית למיגור הבניה הבלתי חוקית, וכי ביטולו של צו הריסה מנהלי יעשה במקרים חריגים בלבד" (רע"פ 755/17 מוחמד מוסא נ' יו"ר הועדה המקומית לתכנון ובניה ירושלים (30.1.17)). אמנם אין לפנינו בקשת ביטול פורמאלית, אך יש בקשה לעכב הביצוע לתקופה ממושכת, אשר אין לה כל משמעות, אם לא תינתנה תקופות ממושכות נוספות, שלא ראוי להעניק. לפיכך, צריך היה בית המשפט לקבוע את התקופה בה תתאפשר הריסה עצמית בטווח "התארגנות" של חודשיים, או לכל שלשה חודשים כהסכמת המדינה. לא היה מקום לארכה ארוכה יותר.

26. יחד עם זאת, בעת קבלת הערעור, יש לקחת בחשבון כי חלף זמן נוסף, ואף הזמן שהציעה המדינה כבר עבר. עוד, בשים לב לכך שמדובר בשלשה מבנים של משפחה מורחבת אחת, אשר נטען כי כבר אוכלסו, יש לאפשר זמן התארגנות ריאלי. זאת, למרות שצריך היה לנצל את הזמן שניתן בבית משפט השלום לקדם את ההריסה בפועל ומציאת דיור חלופי.

27. **סיכומו של דבר, הערעורים מתקבלים. הארכות לביצוע עצמי של צווי ההריסה, בכל שלשת המבנים נשוא הערעורים, תסתיימנה בעוד 60 יום מהיום.**

המזכירות תעביר עותק ההחלטה לב"כ הצדדים בדחיפות.

ניתנה היום, ט"ז ניסן תשע"ז, 12 אפריל 2017, בהעדר
הצדדים.