



רע"פ 2118/22 - הכנסת אורחים ע"ג נגד מדינת ישראל

בית המשפט העליון

רע"פ 2118/22

לפני: כבוד השופט י' אלרון

המבקשת: הכנסת אורחים ע"ר

נ ג ד

המשיבה: מדינת ישראל

בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בנצרת מיום 16.03.2022 ב-עתפ"ב 64499-02-22 שניתן על ידי כבוד השופטת ע' גולומב

בשם המבקשת: עו"ד אוהד שלם; עו"ד יעקב כרם;

עו"ד ליאור

דורות; עו"ד יעלה שחר

החלטה

1. לפניי בקשה למתן רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בנצרת (השופטת ע' גולומב) ב-עתפ"ב 64499-02-22 מיום 16.3.2022, בגדרו נדחה ערעור המבקשת על החלטת בית משפט השלום בצפת בשבתו בקריית שמונה (השופטת ד' נסאר) מיום 15.2.2022 בשש בקשות למתן צווי הריסה ללא הליך פלילי לפי סעיף 239(א) לחוק התכנון והבניה, תשכ"ה-1965 (להלן: החוק) (עמ"א 45565-01-22; עמ"א 45908-01-22; עמ"א 45796-01-22; עמ"א 45570-01-22; עמ"א 23524-01-22; עמ"א 23477-01-22; להלן במשותף: הבקשות).

2. הבקשות למתן צווי הריסה הוגשו במסגרת פעילות אכיפה המבוצעת במתחם קבר רבי שמעון בר יוחאי בהר



מירון (להלן: מתחם הקבר), והן נוגעות לשישה מבנים: מבנה מספר 47 - מבנה תת קרקעי חצוב ששטחו לא ידוע; מבנה 106 - מבנה חדר העשוי פאנל מבודד, בשטח של 67 מ"ר; מבנה 108 - מבנה מרפסת מקונסטרוקציות ברזל בשטח של 38 מ"ר; מבנה 110 - מבנה מקונסטרוקציות ברזל ופאנל מבודד; מבנה 30 - מבנה עשוי איסכורית ומכולות בשטח כולל של כ-91 מ"ר; ומבנה 111 - מבנה עשוי קונסטרוקציות ברזל ואיסכורית בשטח כולל של כ-37 מ"ר. ששת המבנים יכוננו במשותף: המבנים, ובששתם מחזיקה המבקשת.

3. בתמציתית יתואר, כי בבקשות נטען שהמבנים הוקמו ללא היתר בניה, וכי הן הוגשו במסגרת פעילות אכיפה נרחבת ודחופה על פי החלטת רשות האכיפה במקרקעין בתיאום עם היועץ המשפטי לממשלה, לפעול נגד עבירות בניה במתחם הקבר. הוסבר כי הדחיפות בנושא נובעת מן האסון הכבד שארע במתחם הקבר בהילולת ל"ג בעומר בשנה שחלפה.

לטענת המשיבה, בנסיבות העניין התקיימו התנאים הנדרשים לפי סעיף 239(א) לחוק, תוך שהודגש כי קיים עניין ציבורי מיוחד בביצוע ההריסה, בין היתר כחלק מלקחי האסון.

עיקרי החלטת בית משפט השלום

4. בית משפט השלום סקר תחילה את תכליתו של סעיף 239(א) לחוק בנוסחו הנוכחי, והדגיש כי על המבקש צו הריסה שיפוטי ללא הליך פלילי להוכיח את התקיימותם של שלושה תנאים מצטברים: (1) עבודת בניה אסורה שהתבצעה ללא היתר בניה או בסטייה ממנו; (2) התקיימותה של אחת מבין החלופות המנויות בסעיף 239(א) לחוק; (3) וקיומו של "עניין ציבורי מיוחד" המצדיק את הריסת העבודה האסורה.

בית משפט השלום קבע כי התנאי הראשון והתנאי השני מתקיימים - היות שלמעשה אין מחלוקת בעניינם, והרחיב ביחס לתנאי השלישי. נפסק, כי המבקשת אכן הצביעה על קיומו של עניין ציבורי מיוחד המצדיק את הריסת המבנים. בית משפט השלום הפנה לכך שמהמסמכים שהוגשו עולה ש"ועדת החמישה" אף פנתה למנהל רשות האכיפה במקרקעין בבקשה לסיוע בפירוק מבנים לא חוקיים במתחם הקבר.

עוד קבע, כי תכנית המתאר המפורטת למתחם הקבר שאושרה לאחרונה, אף היא אינה מכשירה אף אחד מבין המבנים וחלקם סומנו בה להריסה, וציין כי מטעונו המשיבה, עליהם המבקשת לא חלקה, עולה כי: "... מדובר בקרקע חקלאית מוכרזת, כך שהשימושים שנעשים במבנים, מחסנים ועוד, מנוגדים ליעוד המקרקעין".

עוד פסק, כי מחוות דעתו של יועץ הבטיחות ניכר כי קיימים במתחם הקבר ליקויי בטיחות חמורים, בין היתר בחלק מן המבנים, וכי תמונות המבנים מלמדות שקיים ספק רב בדבר יציבותם ובטיחותם. עוד הוסיף וציין, את האסון שארע ואת ההילולה העתידה להתקיים בל"ג בעומר הקרוב, וקבע שמתבקשת זהירות, וכי ערך השמירה על חיי אדם גובר על אינטרסים מתחרים. גם טענות נוספות שנטענו, כגון טענות לאכיפה בדרגות; קיומה של הבטחה מנהלית; וכוונה להכשיר את המבנים - נדחו.



תמצית פסק דינו של בית המשפט המחוזי

5. ערעור המבקשת על החלטת בית משפט השלום, נדחה.

6. בתמצית יתואר, כי טענת המבקשת לפיה המשיבה נעדרת סמכות לפעול להוצאת צווי ההריסה נוכח פסק הדין שניתן בבג"ץ 516/14 ב"כ הקדש הצדיק הרשב"י של העדה הספרדית בצפת ובמירון נ' שר האוצר (27.01.2020) - נדחתה. זאת מאחר שטענה זו כלל לא נטענה בערכאה קמא, ואף לא בכתב הערעור עצמו; נוכח מכתב מנכ"ל "ועדת החמישה" ולפיו הוועדה מבקשת מהרשות לאכיפה לסייע בהסרת המבנים הלא חוקיים; וכן משום שאין בסיס לטענה כי בפסק הדין האמור או בפסקי דין קודמים שניתנו בעניין, נכללה קביעה בדבר סמכויות בלעדיות כביכול של "ועדת החמישה" בכל הנוגע לדיני התכנון והבניה ואכיפתם.

ביחס להתקיימותם של התנאים הקבועים בסעיף 239(א) לחוק, קבע בית המשפט המחוזי כי מסקנותיו של בית משפט השלום מקובלות עליו. משלא הייתה מחלוקת כאמור ביחס להתקיימות התנאי הראשון והשני, התמקד בבחינת התנאי השלישי - "עניין ציבורי מיוחד".

בהקשר זה, בית המשפט המחוזי דן בטענת המבקשת לפיה בית משפט השלום שגה עת שקבע שמדובר בקרקע חקלאית, היות שלפי התב"ע החדשה שאושרה למתחם הקבר, ייעודה הוא: "שטחים פתוחים ומבני ציבור". בית המשפט הבהיר, כי אכן קביעת בית משפט השלום על הייעוד החקלאי של המקרקעין אינה עומדת, תוך שהוא קובע שהמצב התכנוני הוצג בבקשות באופן שהוא: "...לכל הפחות, בלתי מדויק ותוך יצירת תמונה מעורפלת ושגויה".

7. חרף זאת, בית המשפט המחוזי קבע כי אין בטעות זו כדי להביא למסקנה כי התנאי בדבר "עניין ציבורי מיוחד" במתן הצווים, אינו מתקיים. נקבע, כי יש לבחון את מכלול נסיבות המקרה, והן מלמדות כי אכן קיים עניין ציבורי בצווים, וזאת ממספר טעמים: ראשית, משטענת המבקשת על "התכנות תכנונית" לא בוססה כנדרש, ומאחר שבעוד שהליך "הכשרה" עלול לקחת זמן, בנסיבות המקרה דן נדרשת פעולה דחופה; שנית, יש להקנות משקל לייחודו של האתר בו הוקמו המבנים הלא חוקיים, ולאינטרס הציבורי שבשמירת הסדר והביטחון בו, בפרט על רקע האסון שארע; שלישית, האינטרס הציבורי שבמתן הצווים נתמך גם בחשש הבטיחותי עליו המדינה הצביעה.

לדבריי בית המשפט המחוזי:

"התמונה המתקבלת היא של סיכון בטיחותי ממשי, הנובע הן מעצם העובדה כי בוצעו עבודות בנייה במקום כה רגיש ללא היתר וללא פיקוח, והן מהנתונים הספציפיים שפורטו בחווה"ד" (שם, פסקה 38).

בית המשפט המחוזי הוסיף ונימק:

"הרושם המתקבל למקבץ כמכלול הוא של בניה מאולתרת על בסיס טלאי על טלאי. בנסיבות אלה, ומשדובר בבנייה בלתי חוקית, שבוצעה ללא היתרים וללא פיקוח, קיים חשש אינהרגטי ליציבותם ובטיחותם של המבנים ..." (שם, פסקה



(39).

8. מכלל שיקולים אלו, נקבע כי קיים עניין ציבורי בצווים, ומשכך מתקיימים התנאים הקבועים בסעיף 239(א) לחוק, והערעור נדחה.

בקשת רשות הערעור

9. מכאן הבקשה שלפניי.

לשיטת המבקשת קיים "עניין ציבורי מיוחד" לקבל את בקשתה, זאת משמדובר במבני דת וחסד המשמשים את הציבור במשך שנים רבות במתחם הקבר; היות שהפרשנות שניתנה על ידי הערכאות קמא לסעיף 239 לחוק מנוגדת להוראות התב"ע המפורטת החלה על המתחם; ומאחר שנקבעה "הלכה חדשנית" של הריסת מבנה חרף תב"ע מתירה.

בנוסף נטען, כי מדובר ב"הפיכת נטל ההוכחה בהליך פלילי", בפגיעה בלתי מידתית בקניין, ובהריסה המנוגדת להסכם הפשרה שניתן בבג"ץ 516/14. המבקשת הוסיפה וטענה, כי הנימוק הבטיחותי עליו נסמכו הערכאות קמא טעון הוכחה מעל לכל ספק סביר, ואף שמאחר שבית המשפט המחוזי דחה את בקשתה להבאת ראיות נוספות בערעור, נגרם לה עיוות דין.

דין והכרעה

10. דין הבקשה להידחות, אף מבלי להידרש לתגובת המשיבה.

11. כידוע, רשות ערעור ב"גלגול שלישי" תינתן במשורה, ובמקרים נדירים בהם הבקשה מעלה סוגיה משפטית עקרונית, החורגת מעניינו הפרטי של המבקש, או כאשר מתעוררים בנסיבות העניין שיקולי צדק ייחודיים או חשש לעיוות דין (ראו, מני רבים: רע"פ 1807/22 פלוני נ' מדינת ישראל (16.3.2022); רע"פ 1478/22 פלוני נ' מדינת ישראל (6.3.2022)).

המבקשת התאמצה עד מאוד לדלות מקביעות הערכאות קמא לצרכי בקשתה הלכות חדשניות המקימות צורך בדיון בסוגיות משפטיות עקרוניות, ואולם המעיין בהחלטות לעומקן יגלה כי לא כך הדבר. קביעות הערכאות קמא אינן אלא יישום פרטני של החוק וההלכה שנפסקה זה מכבר בנסיבותיו הקונקרטיים של המקרה. די בכך כדי לדחות את הבקשה.

12. אכן, בית משפט השלום נקלע לכלל טעות בשל האופן בו הדברים הוצגו לפניו ביחס לייעוד הקרקע הנוכחי. סוגיה זו נדונה בהרחבה על ידי בית המשפט המחוזי (פסקאות 33-40 לפסק הדין), אשר קבע כי אין בכך כדי להוביל למסקנה כי לא מתקיימים התנאים הקבועים בסעיף 239(א) לחוק. מסקנותיו ונימוקיו בהקשר זה - מקובלים עליי.



13. סעיף 239(א) לחוק בנוסחו הנוכחי עוגן במסגרת תיקון 116 לחוק. על תכליתו של תיקון זה, עמדתי במקרה אחר:

"דברים אלו נכונים ביתר שאת לנוכח תיקון 116 לחוק התכנון והבניה, אשר כידוע, תכליתו המרכזית היא להביא לייעול הליכי האכיפה. תכלית זו עולה בין היתר מדברי ההסבר להצעת החוק של תיקון 116 לחוק התכנון והבניה (הצעת חוק הממשלה 1074, כ"ו בתמוז התשע"ו-1.8.2016) במסגרתם נכתב כי: "... מבקשת הצעת החוק לעדכן ולייעל את הכלים המאפשרים סילוק של הבנייה הבלתי חוקית והפסקת השימושים האסורים, הן בדרך של טיוב הליך הוצאת צווים מינהליים ושיפוטיים, הן בדרך של הענקת סמכויות לרשויות האכיפה לבצע צווים בעצמן, והן בדרך של צמצום האפשרות להותיר על כנה בנייה בלתי חוקית ושימושים אסורים למשך פרקי זמן ארוכים" (רע"פ 3778/19 בן נוב נ' מדינת ישראל (16.6.2019); ההדגשות הוספו - י' א').

משתכלית זו לנגד עינינו, מתבהר עוד יותר כי אין לקבל את טיעון המבקשת החפצה להותיר את המצב הקיים על כנו, ללא הצדקה.

14. המבקשת חוזרת ומדגישה בטיעוניה את האופי הציבורי המיוחד של מתחם הקבר והרגישות שבו. על כך אין חולק. אולם אני סבור כי בקשתה מנוגדת - באופן מובהק - לאינטרס הציבורי. משקבעו הערכאות קמא כי המבנים מקימים "סיכון בטיחותי ממשי", ובכך איני רואה להתערב, ודאי שלא במסגרת "גלגול שלישי"; ומשהובהר כי פעילות האכיפה נעשית כחלק מלקחי האסון הנורא שארע, בו קיפחו את חייהם 45 בני אדם; ונוכח האינטרס המובהק בשמירה על הסדר הציבורי במקום, בין היתר לצורך היערכות להילולה העתידה להתקיים בל"ג בעומר הקרוב - קיים בהחלט "עניין ציבורי מיוחד" במתן הצווים שהתבקשו.

15. בקשת רשות הערעור נדחית אפוא. עם דחייתה, מתייתרת הבקשה לעיכוב ביצוע צווי ההריסה.

ניתנה היום, כ"ה באדר ב' התשפ"ב (28.3.2022).

ש ו פ ט