

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט גבוה לצדק

בג"ץ 9949/08

לפני:

כבוד הנשיא א' גרוניס
כבוד השופטת א' חיות
כבוד השופט ח' מלצר

העותרים:

1. מרים חסן עבד אלקרים חמאד
2. אברהים חליל יעקוב געימה
3. בכר מחמוד עומר שגעה
4. מוניר עבד אל פאתח ג'בר חמד
5. עטאללה עבד אלחאפד מוצטפא חאמד
6. חיר אללה עבד אלחפאד מוצטפא חמאד
7. עבד אלרחמן עאשור עבדאללה חמאד
8. פיצל מנצור יוסף גאסר
9. נעמת אללה בטרס זיאד זאיד
10. נאאל נמר חמד ראש מועצת הכפר סילוואד חאמד

נ ג ד

המשיבים:

1. שר הביטחון
2. מפקד כוחות צה"ל בגדה המערבית
3. ראש המינהל האזרחי
4. מפקד משטרת מחוז ש"י
5. מועצה מקומית מטה בנימין
6. עמונה אגודה שיתופית חקלאית להתיישבות קהילתית בע"מ
- 7-32. אמיתי אורן ואח'
- 33-50. אילה גולדברג ו-17 נוספים
- 51-69. אורי אבל ואח'
70. יעל וייס-לינציץ

עתירה למתן צו על תנאי

תאריך הישיבה: י"ד בטבת התשע"ד (17.12.2013)

בשם העותרים: עו"ד מיכאל ספרד; עו"ד שלומי זכריה;
עו"ד דעואל לוסקי

בשם המשיבים 1-4: עו"ד חני אופק

בשם המשיבה 6 :	עו"ד ירון קוסטליץ
בשם המשיבים 7-32 :	עו"ד יהודה רסלר
בשם המשיבים 33-50 :	עו"ד הראל ארנון
בשם המשיבים 51-69 :	עו"ד מרדכי בייץ ; עו"ד בעז פייל ; עו"ד יהושע ליברמן
בשם המשיבה 70 :	עו"ד מרדכי וייס

חיקקה שאוזכרה :

[פקודת ביון בית משפט](#)

[צו בדבר נכסים נטושים \(רכוש הפרט\) \(אזור הגדה המערבית\) \(מס' 58\), תשכ"ז-1967 : סע' 4, 10](#)

מיני-רציו :

* בג"ץ הורה למשיבים 4-1 להוציא לפועל, בתוך שנתיים, את צווי ההריסה שהוצאו מטעמם למבני היישוב עמונה. צוין בין היתר, כי בבוא בג"ץ לבקר את החלטת הרשות בנוגע לביצועם של צווי הריסה שהוצאו מטעמה, ייתן בית המשפט משקל לסדרי העדיפויות אותם הגדירה הרשות לאכיפת הדין. בענייננו מדובר בהפרה של חוקי התכנון והבנייה הנמצאת במיקום גבוה בסדר העדיפויות לאכיפה, משום שמדובר בבניה בלתי חוקית על קרקע פרטית.

* תכנון ובנייה – הריסה – ביצועה

* תכנון ובנייה – הריסה – בנייה בלתי חוקית

* משפט מינהלי – בגץ – ביקורת שיפוטית

עתירה לפינוי היישוב עמונה, שנבנה באופן בלתי-חוקי על אדמות פרטיות של פלסטינים באיו"ש. נכון למועד זה, פונתה הבנייה בחלקות בהן טוענים העותרים לבעלות, ושלגביהן אין טענות רכישה של המחזיקים. בעתירה נתבקש לחייב את המשיבים 1-4 להוציא לפועל את יתר צווי ההריסה שהוצאו מטעמם למבני היישוב במסגרת אכיפתם של דיני התכנון והבנייה כפי שהתחייבו לעשות. בג"ץ מדגיש כי ההכרעה אינה כוללת כל קביעה בדבר זכויות הקניין של מאן דהוא במקרקעין נשוא העתירה.

בג"ץ (מפי הנשיא א' גרוניס, בהסכמת השופטים א' חיות וח' מלצר) קיבל את העתירה מהטעמים הבאים :

אין חולק כי על המשיבים 1-4 לאכוף את דיני התכנון והבנייה, אשר נועדו לקיים תכליות מהותיות של איכות הסביבה, שימור הקרקע והגנה על הזכויות הקנייניות של הפרט, תוך הקפדה על שלטון החוק והסדר הציבורי. עם זאת, אכיפה של דיני התכנון והבנייה תלויה באמצעים העומדים לרשות המבצעת, אשר נדרשת להפעיל שיקול דעת כיצד ומתי לפעול לאכיפתם של הדינים. בהקשר זה, כבר נקבע כי בבואו לבקר את החלטת הרשות בנוגע לביצועם של צווי הריסה שהוצאו מטעמה, ייתן בית המשפט משקל לסדרי העדיפויות אותם הגדירה הרשות לאכיפת הדין. בהקשר זה כבר צוין כי בנייה בלתי

חוקית על קרקע בבעלות פרטית הוגדרה כבעלת עדיפות גבוהה לאכיפה. לעניין זה, אין מקום להבחין בין בנייה בלתי חוקית על קרקע פרטית ביחס אליה קיים עותר קונקרטי בעל זכויות, לבין בנייה בלתי חוקית על קרקע פרטית הסמוכה לה, שביחס אליה לא קיים עותר קונקרטי. משהמבנים הוקמו על אדמות בבעלות פרטית, אין כל אפשרות להכשיר את הבנייה בהן, אף לא בדיעבד.

במקרה דנא מדובר בהפרה של חוקי התכנון והבנייה הנמצאת במיקום גבוה בסדר העדיפויות שגובש על ידי המשיבים 1-4, משום שמדובר בקרקע פרטית ונוכח העובדה שעל המפקד הצבאי באזור יהודה ושומרון מוטלת החובה לפעול באופן אקטיבי על מנת להגן על זכויות הקניין הפרטי של התושבים המוגנים, ובכלל זאת להגן עליהם מפני בנייה שלא כדין על אדמתם והשתלטות עליה.

רכישת הקרקע, ככל שאכן נעשתה, אינה מכשירה את הבנייה הבלתי חוקית שבוצעה ללא היתרים ושלא בהתאם לייעוד המקרקעין, ולפיכך היא אף אינה משנה את תוקפם של צווי ההריסה. אומנם, פירוק השיתוף עשוי, אם יתקבל, לייצר שינוי נסיבות אשר יצדיק בחינה מחדש של סדרי העדיפויות של המשיבים 1-4 באכיפת צווי ההריסה במקרה הקונקרטי, שכן במצב זה לא יהיה מדובר עוד על קרקע בבעלות פרטית פלסטינית וישנה אפשרות כי המשיבים 1-4 ישנו את ייעוד הקרקע וכשירו, אף אם בדיעבד, את הבנייה הבלתי חוקית. ואולם, בענייננו, הרכישה הינה של חלקים בלתי מסויימים בקרקע, בשיעורים נמוכים יחסית, בפרט בחלקות בהן בוצעה הבנייה. במצב זה, אף אם בעתיד תתקבל החלטה המורה על פירוק השיתוף, קיים ספק האם יהיה בכך כדי לאפשר את הכשרת כל הבנייה או אף את מרביתה. לכן, אין מדובר בשינוי נסיבות משמעותי המצדיק את ביטול התחייבות המשיבים 1-4 לביצוע צווי ההריסה.

עם זאת, נוכח הקושי הגלום בביצוע ההריסה, משמרבית המבנים משמשים למגורים, ועל מנת שתהיה אפשרות לבחון חלופות למגורי התושבים, נקבע כי הצווים ימומשו תוך שנתיים מיום מתן פסק דין זה.

פסק-דין

הנשיא א' גרוניס:

1. עניינה של העתירה שלפנינו בבקשת העותרים כי המשיבים 1-4 ינקטו את כל הפעולות הדרושות לפינוי היישוב עמונה, המצוי באזור יהודה ושומרון, אשר מהווה לטענתם מאחז בלתי חוקי, שנבנה על אדמות פרטיות של פלסטינים. העתירה הוגשה בשנת 2008 ובמסגרתה קיים בית משפט זה מספר דיונים. ביום 5.5.2010 הוצא צו על תנאי (הנשיאה ד' ביניש והשופטים א' ריבלין וא' רובינשטיין), המורה למשיבים 1-4 ליתן טעם מדוע לא ייאכפו צווי הריסה שהוצאו מטעמם למבנים שנבנו על אדמות פרטיות במתחם נשוא העתירה.

2. העותרים 1-9 טוענים כי הם בעלי זכויות בחלקות בהן בוצעה בנייה או בחלקות הסמוכות להן. העותר 10 הוא ראש מועצת הכפר סילוואד, המצוי בסמיכות ליישוב עמונה. העתירה הופנתה נגד שר הביטחון, מפקד כוחות צה"ל באזור, ראש המינהל האזרחי ומפקד משטרת מחוז ש"י (להלן – המשיבים 1-4). בנוסף, הופנתה

העתירה נגד המועצה המקומית מטה בנימין ונגד עמונה, אגודה שיתופית חקלאית להתיישבות קהילתית בע"מ (להלן – האגודה השיתופית עמונה). בהוראת בית המשפט, הגישה האגודה השיתופית עמונה הודעה ובה נמסרו שמות המחזיקים במבנים העומדים במוקד העתירה, וביום 30.12.2012 נקבע כי הם יצורפו כמשיבים נוספים לעתירה (להלן – המשיבים 7-32). לימים התברר שההודעה התייחסה אך למחזיקים במבנים על חלקות שהינן בבעלות חלקית של העותרים. על כן, ביום 21.8.2013 הורה בית המשפט על צירופם של יתר המחזיקים במבנים ביישוב (להלן – המשיבים 33-70, וביחד – המחזיקים).

3. בעתירה קודמת, שהוגשה בשנת 2005, נתבקש בית המשפט להורות למדינה לפעול לפינויים של תשעה מבני קבע ביישוב עמונה (בג"ץ 6357/05 תנועת "שלום עכשיו" – ש.ע.ל. מפעלים חינוכיים נ' שר הבטחון [פורסם בנבו] (18.1.2006)). אותה עתירה נמחקה לאור הצהרת הרשות המבצעת כי היא תבצע את צווי ההריסה שהוצאו ביחס לתשעת המבנים. עתירה מטעם המחזיקים במבנים למניעת הריסתם, ועתירה נוספת מטעם המועצה האזורית מטה בנימין לבצע את הפינוי באופן עצמי – נדחו (בג"ץ 851/06 עמונה אגודה שיתופית חקלאית להתיישבות קהילתית בע"מ נ' שר הבטחון [פורסם בנבו] (29.1.2006); ובג"ץ 1019/06 המועצה האזורית מטה בנימין נ' ממלא מקום ראש הממשלה [פורסם בנבו] (1.2.2006)). צווי ההריסה מומשו בפעולת פינוי על ידי הרשות המבצעת. בעתירה הנוכחית מבקשים העותרים לחייב את המשיבים 1-4 לממש את יתר צווי ההריסה בתחום היישוב ולפנות את כולו. על פי נתוני המינהל האזרחי, נכון למועד הגשת העתירה כלל היישוב שלושה מבני קבע וכ-50 מבנים יבילים, ששימשו ברובם למגורים. המבנים חוברו לתשתיות חשמל, מים וביוב והתגוררו בהם כ-45 משפחות.

4. המשיבים 1-4 אינם חולקים על כך שהיישוב הוקם על קרקע פרטית מוסדרת ועל כך שמדובר בבנייה בלתי חוקית. בתצהיר משלים שהוגש מטעמם ביום 10.11.2011, התחייבו המשיבים 1-4 להסיר בנייה לא חוקית על קרקע פרטית, ולגבי המקרה דנא עד ליום 31.12.2012. בהתקרב מועד זה, הגישו המשיבים 1-4 הודעות לפיהן קיימות בקשות לרישיון לעסקת רכישה ביחס לחלק מן החלקות שבמוקד העתירה, כך שייתכן וניתן יהיה לפתור את הסוגייה בדרכי שלום. לפיכך, לבקשתם, נעתר בית המשפט לדחיית מועד הפינוי עד ליום 30.4.2013. ביום 24.3.2013 הודיעו המשיבים 1-4 כי הוגשה בקשה נוספת למתן רישיון לעסקת רכישה, וביקשו כי לאור

זאת, ונוכח כינון ממשלה חדשה ביום 18.3.2013, תינתן ארכה נוספת לביצוע הפינוי. בהחלטת בית המשפט מיום 28.4.2013 נקבע כי "לפנים משורת הדין ניתנת ארכה אחרונה לביצוע הפינוי עד ליום 15.7.2013".

5. בהודעה מעדכנת מיום 30.6.2013, פירטו המשיבים 1-4 את הנתונים הקיימים בנוגע לבקשות להיתר עסקה לרכישת חלקים בלתי מסויימים בחלק מהחלקות ביישוב על ידי חברת "אל וואטן", שאיננה צד לעתירה זו. הם ציינו כי הוגשו לבית משפט השלום בירושלים תביעות לפירוק השיתוף בחלקות אלה. על פרטיהן של תביעות אלה הוטל צו איסור פרסום. בהחלטת בית משפט זה מיום 11.7.2013 ניתנה ארכה של תשעה ימים נוספים לביצוע הפינוי, עד ליום 24.7.2013. בהחלטה נקבע כי יפונו המקרקעין שעליהם מבנים ואשר חלקים מתוכם לא נרכשו, וכן עוכב הפינוי של חלקות שנטען כי חלקים מהן נרכשו. העיכוב הותנה בכך שהמחזיקים יגישו לבית משפט השלום בקשה לצו ארעי להמשך השימוש במבנים המצויים על חלקות אלה, במסגרת ההליכים לפירוק השיתוף המתנהלים בעניינן. בהתאם, הודיעה האגודה השיתופית עמונה כי הוגשה בקשה כאמור לבית משפט השלום בירושלים.

6. ביום 22.7.2013, עוד טרם המועד האחרון לביצוע ההחלטה, הגישו העותרים בקשה לצו לפי [פקודת בזיון בית משפט](#) כלפי המשיבים 1-4. הבקשה הוגשה בעקבות הודעת היועץ המשפטי לממשלה לתקשורת, בה צויין כי יבוצע פינוי רק בחלקות בהן העותרים טוענים לזכויות, כך שלא יפונה כל היישוב. המחלוקת בין הצדדים נסובה סביב פרשנות החלטת בית המשפט לעניין היקף הפינוי. לגישת העותרים, לפי החלטת בית המשפט היה על המשיבים 1-4 לפנות את כל החלקות ביישוב עמונה שחלקים מהן לא נרכשו, לרבות החלקות שבהן אין לעותרים בעתירה שלפנינו טענת בעלות. מנגד, טענו המשיבים 1-4 כי הוראת הפינוי חלה אך ורק על החלקות שלגביהן קיים עותר קונקרטי, ואשר חלקים מהן לא נרכשו. יש לציין, כי ביום 31.7.2013 הודיעו המשיבים 1-4, כי הושלם פינוי המבנים בחלקות הללו. בהחלטה מיום 21.8.2013 קיבל בית המשפט את עמדת העותרים וקבע כי יש לפנות את כל המבנים ביישוב שנמצאים על חלקות בהן לא בוצעה רכישה, אף אם אין לעותרים טענת בעלות לגביהן. זאת, בפרט משום שלא הייתה מחלוקת כי היישוב כולו נבנה על קרקעות פרטיות של פלסטינים. אולם, לא נקבע תאריך להשלמת הפינוי, כיוון שעד למועד ההחלטה לא צורפו כמשיבים המחזיקים במבנים שאינם בנויים על קרקעות בהן טוענים העותרים לבעלות. לפיכך, כאמור, הורה בית המשפט על צירופם של המשיבים 33-70 לעתירה, ואלה

הגישו את תגובותיהם לעתירה ואף הציגו את טענותיהם ביחס למימוש צווי ההריסה במסגרת דיון שהתקיים בעתירה ביום 17.12.2013.

7. בהמשך, בהוראת בית המשפט, הגישו הצדדים פירוט של ההליכים השונים אשר הוגשו לבית משפט השלום בירושלים ולבית המשפט המחוזי בירושלים, ויש להם קשר להליך דנא. אחד מהליכים אלה הוא תביעה של חלק מן העותרים נגד המדינה, בטענה כי הם זכאים לפיצוי בגין הפגיעה בזכויותיהם בקרקע ([ת.א. 22252/08](#) [פורסם בנבו] בבית משפט השלום). בהליך זה ניתן ביום 24.6.2014 תוקף של פסק דין להסכמה בין הצדדים על סכום הפיצוי שתשלם המדינה. הודעת צד ג' שהוגשה מטעם המדינה נגד האגודה השיתופית עמונה נותרה תלויה ועומדת. בנוסף, הגישו העותרים תביעות נגד חברת "אל וואטן" בטענה כי חלק ממסמכי הרכישה זויפו ([ת.א. 20460-10-13](#); [ת.א. 32996-12-13](#) [פורסם בנבו] בבית המשפט המחוזי). מטעם המחזיקים הוגשו עתירה לקבלת זכות עיון במרשם זכויות המקרקעין ([עת"מ 26894-12-13](#)) [פורסם בנבו] ותביעה נגד העותר 10, ראש מועצת הכפר סילוואד, לקבלת סעד הצהרתי בדבר עדיפות זכויותיהם בקרקע ([ת.א. 26769-12-13](#) [פורסם בנבו] בבית המשפט המחוזי). הליכים אחרונים אלה, המתייחסים למקרקעין שבעליהם הרשומים אינם בין העותרים בעתירה זו, נמחקו לבקשתם של התובעים-המחזיקים. זאת, לטענת המחזיקים, לאחר שנודעו להם שמות בעלי המקרקעין הרשומים. תחת הליכים אלה הגישו המחזיקים תביעה להצהרה על זכויותיהם בקרקע נגד ארבעה-עשר הבעלים הרשומים ([ת.א. 41618-05-14](#) [פורסם בנבו] בבית המשפט המחוזי). בהודעה מעדכנת מיום 7.10.2014 ציינו חלק מהמחזיקים (המשיבים 33-50), כי לצורך הגשת התביעה האמורה ערכו בירור במרשם האוכלוסין ביהודה ושומרון לשם השגת פרטי הבעלים הרשומים. לטענתם, בירור זה העלה כי רק אחד מבעלי הקרקע הרשומים מופיע במרשם כ"פעיל". יתר הבעלים הרשומים לא אותרו, הלכו לעולמם או שאינם מתגוררים באזור יהודה ושומרון. על רקע זה, טענו המחזיקים כי רוב הרשומים כבעלי קרקעות ביישוב עמונה שאינם בין העותרים בעתירה דנא הם למעשה נפקדים, וכי מקרקעין אלה הם רכוש נטוש המוקנה לממונה על הרכוש הממשלתי והנטוש ביהודה ושומרון (להלן – הממונה). לתמיכה בטענתם, צירפו המחזיקים מסמכים הנוגעים לתכנית מפורטת מס' 221/4 המתייחסת לכאורה לעמונה, בהם מצוין כי בעלי הקרקע בה עוסקת התכנית הוא הממונה. יש לציין, כי מסמכים אלה כבר הוגשו בעבר על ידי המחזיקים במסגרת עתירה זו.

8. אם כן, נכון למועד זה, פונתה הבנייה בחלקות בהן טוענים העותרים לבעלות, ושלגביהן אין טענות רכישה של המחזיקים. כאמור, עד כה לא פונו מבנים בחלקות בהן לא קיימת טענת בעלות של אחד מן העותרים, ואף לא פונו מבנים בחלקות בהן קיימת טענת בעלות כאמור, אך נטען כי בוצעה בהן רכישה ומתנהל הליך לפירוק השיתוף. יצויין, כי כביש הגישה לעמונה, שנסלל בחלקה לגביה קיימת טענת בעלות של העותרים, אומנם פונה, אולם ככל הנראה הושמש מחדש לפרק זמן מוגבל בעקבות סופת השלגים שפקדה את האזור בחורף שעבר. לעת הזו כביש זה שוב אינו בשימוש והגישה ליישוב מבוצעת בדרך ציבורית, שאינה עוברת על אדמות בבעלות פרטית. ביום 20.5.2014 הוציא מפקד כוחות צה"ל באזור יהודה ושומרון צו בדבר תפיסת מקרקעין, אשר ככל הנראה כלל התייחסות גם לדרך ציבורית זו. אולם, בעקבות פניות של העותרים, התגלתה טעות בצו והוא בוטל.

9. העותרים מדגישים כי בעתירה נתבקשו פינוי של היישוב כולו ואכיפת דיני התכנון והבנייה ביחס לכל הבנייה שבוצעה באופן בלתי-חוקי על אדמות פרטיות ביישוב. לדבריהם, לא ניתן להבטיח את גישתם לאדמות בבעלותם ללא פינוי של כל היישוב. בנוסף, נטען כי די בכך שהעותר 10 הינו עותר ציבורי המייצג את כל תושבי הכפר שעל אדמתו נבנה היישוב. לגישת העותרים אין לקשור את שאלת פינוי היישוב לתוצאות הליכי פירוק השיתוף המתנהלים בבית משפט השלום בירושלים. זאת, מאחר שמדובר בטענות רכישה לחלקים בלתי מסוימים בחלקות ביישוב, ולא הוכח כי פירוק השיתוף ייצר רצף טריטוריאלי והיתכנות תכנונית עתידית, שכן מדובר בקרקע חקלאית המוקפת באדמות בבעלות פלסטינית פרטית. לדברי העותרים, אף לשיטת המשיבים 4-1, טענות הרכישה אינן בגדר שינוי נסיבות, אשר מכשיר את ביטול צווי ההריסה, ורכישת הקרקע אינה מכשירה בנייה בלתי-חוקית על אדמה פרטית, שבוצעה בעבר ללא היתרים. העותרים הזכירו כי הוגשו מטעמים תביעות בטענה כי מסמכי הרכישה בחלק מן המקרים זויפו. בנוסף, בתגובתם מיום 31.7.2014, העלו העותרים השגות שונות כנגד צו התפיסה שהוצא לדרך הגישה הציבורית ליישוב, ונגד אופן הסדרת השימוש בדרך באמצעות הצבתם של מחסומים, אשר יגבילו לטענתם את אפשרות השימוש שלהם בה.

10. לגישת המשיבים 1-4, אין להורות על פינוי היישוב כולו. לשיטתם, ישנה נפקות לשאלה אם מדובר בעותר ציבורי או בעותר אשר טוען לפגיעה ישירה מן הבנייה הבלתי חוקית בעת קביעת סדרי העדיפויות לאכיפת דיני התכנון והבנייה. בנוסף, קיומו

של עותר קונקרטי מאפשר לפרוש בפני בית המשפט את התשתית העובדתית המלאה, ואף לבחון אפשרויות של הגעה לפתרון מוסכם בין הצדדים, כגון רכישת המקרקעין בהסכמה. בכל הנוגע לנפקות של טענות הרכישה, ציינו המשיבים 1-4 כי ניתנו היתרי עיסקה ושוֹנָה הרישום ביחס לארבע חלקות בשטח היישוב, וכי קיימת בקשה נוספת שטרם אושרה. עם זאת, הם הוסיפו כי מדובר ברכישות חלקיות בלבד, וכי בחלקות המאוכלסות מדובר ברכישות של חלקים ששיעורם נמוך יחסית, כך שעדיין קיימת פגיעה בקניין מעצם הבנייה על אדמות בבעלות פרטית. לפיכך, לדברי המשיבים 1-4, קיומן של תביעות לפירוק שיתוף אינו מהווה שינוי נסיבות מהותי המצדיק את ביטול התחייבות המשיבים 1-4 לפינוי החלקות ואת ביטול ההחלטה השיפוטית שהתבססה על התחייבות זו. זאת בפרט משום שהמשיבים 1-4 אינם צד להליכים האזרחיים, ומשום שהרכישה אינה מכשירה את הבנייה שבוצעה בניגוד לדיני התכנון והבנייה. ואולם, לשיטתם, יש מקום לאפשר לבית משפט השלום לבדוק, אם מבחינת דיני הקניין יש ליתן סעד ארעי במסגרת הליכי פירוק השיתוף, שיאפשר את המשך השימוש במבנים על ידי המחזיקים. כלומר, עמדתם היא כי הליכים אלה אינם משפיעים באופן ישיר על חוקיות הבנייה, אולם הינם בעלי נפקות לעניין סדרי העדיפויות של המשיבים 1-4 באכיפת צווי ההריסה. יצויין, כי בהודעותיהם מן הימים 23.5.2014 ו-17.8.2014 עדכנו המשיבים 1-4 כי המחלקה לזיהוי פלילי במשטרה העבירה חוות דעת לפיהן ישנו חשד לזיוף מסמכים הנוגעים לרכישות של חלקים בחלקות המדוברות, וכי בכוונתה להעביר הודעה בנושא לבית משפט השלום העוסק בפירוק השיתוף. לאחרונה, ביום 28.10.2014, ביקשו להציג בפני בית המשפט מידע חסוי במעמד צד אחד בעניין זה. לעניין כביש הגישה, עדכנו המשיבים 1-4 כי לא יוצבו מחסומים אשר יגבילו את השימוש בו אלא רק יסמנו את גבולותיו החוקיים.

11. יתר המשיבים – המחזיקים, המועצה המקומית מטה בנימין והאגודה השיתופית עמונה – העלו מגוון טענות. במישור הדיוני, טענו בפנינו כי אין לעותרים זכות עמידה בכל הנוגע למקרקעין שאינם בבעלותם, שכן קיימים נפגעים קונקרטיים אשר לא עתרו. לדבריהם, העותר 10 לוקה בחוסר ניקיון כפיים, ואינו מייצג בהכרח את האינטרסים של בעלי החלקות הרשומים. לטענת המחזיקים, אילו צורפו בעלי החלקות להליך, ייתכן שהיו בוחרים למכור את הקרקע שבבעלותם למחזיקים, כך שניתן היה לפתור את המחלוקת בהסדר מוסכם. בנוסף, טענו המחזיקים כי יש לדחות את העתירה על הסף בשל קיומו של סעד חלופי, שכן לגישתם מדובר הלכה למעשה בתביעה לסילוק יד ממקרקעין, אותה יש מקום לברר בערכאות האזרחיות. לגופו של עניין, טענו

המחזיקים כי היישוב עמונה הוקם באישור הדרג המדיני ובתמיכת המינהל האזרחי, וצירפו מסמכים שונים בעניין זה. בכלל זאת צירפו המחזיקים מסמכים משנת 1999, המלמדים, לשיטתם, על תכניות מתאר שביקשו להסדיר בנייה בעמונה. לטענת המחזיקים, הם כלל לא ידעו שהקרקעות שבהן נבנה היישוב הן קרקעות פרטיות, והסיקו מהתנהלות הרשויות השונות, כמו גם מהעובדה שהקרקע לא הייתה מעובדת, כי מדובר באדמות מדינה המוקנות לממונה. המחזיקים טענו כי אף לא היה באפשרותם לברר את זהות בעלי המקרקעין, שכן מרשם המקרקעין באזור יהודה ושומרון אינו פתוח לעיון הציבור. לפיכך, לעמדתם, הרשויות מושתקות למעשה מלטעון כי המאחז איננו חוקי ולפנותו. במישור הקנייני, טענו המחזיקים כי יש לאפשר פירוק שיתוף של החלקות באופן שיותר את הבנייה בחלק שבו הם מורשים להשתמש. לחלופין טענו כי יש לאפשר להם לרכוש את החלקות מהבעלים הרשומים, מכוח דיני הבונה והנוטע במקרקעי הזולת, כפי שהם חלים ביהודה ושומרון. המחזיקים אף טענו כי גם אם הקרקע לא הוקנתה לממונה, קמה להם זכות בעלות מוגנת במקרקעין מכוח [סעיף 10 לצו בדבר נכסים נטושים \(רכוש הפרט\)](#) (אזור הגדה המערבית) (מס' 58), התשכ"ז-1967 (להלן – צו מס' 58). סעיף זה מכשיר זכות פגומה בנכס שנרכשה בתום לב בעסקה עם הממונה, בדומה לתקנת שוק. בנוסף, לשיטתם, עצם ההחזקה בקרקע מקנה להם זכויות עליהן יש להגן עד לבידור ההליך בערכאה האזרחית. מעבר לכך, עתה טוענים חלק מהמחזיקים, כאמור, כי מרבית הבעלים הרשומים של המקרקעין בעמונה שבהם אין לעותרים טענת בעלות הם נפקדים. לפיכך, לדבריהם, מדובר בנכסים נטושים, המוקנים לממונה לפי [סעיף 4 לצו מס' 58](#). לשיטת המחזיקים, אם המקרקעין הם אכן בגדר נכס נטוש, נתונות לממונה סמכויות נרחבות לנהלם, כולל הסמכות להחכירם לאחרים. המחזיקים טוענים כי הדבר משליך על אפשרויות ההסדרה הקיימות ביחס למקרקעין.

12. יש לציין, כי המשיבים 1-4 דחו רבות מהטענות הללו. בין היתר, לאורך ההליך דחו המשיבים 1-4 את טענת המחזיקים כי היישוב הוא מאחז מורשה, והבהירו כי אינו עומד בנוהלי הקמת היישובים. עוד שללו המשיבים 1-4 את טענת המחזיקים, כאילו רכשו זכויות טובות במקרקעין מכוח [סעיף 10 לצו מס' 58](#), וזאת אף אם המקרקעין לא הוקנו בפועל לממונה. עמדת הממונה, כפי שהובאה על ידי המשיבים 1-4, היא כי "מעולם לא נערכה 'עסקה' בין הממונה על הרכוש הנטוש ובין הישראלים המחזיקים בקרקעות [עמונה]. משכך, אין תחולה לסעיף 10 האמור" (ראו סעיף 45 להודעת המשיבים 1-4 מיום 16.12.2013).

ד"ר

13. במסגרת העתירה ביקשו העותרים את אכיפתם של דיני התכנון והבנייה בשטח היישוב עמונה. טיבה של הכרעה זו שהיא נוגעת למישור המינהלי ומתמקדת בשאלה האם יש לחייב את המשיבים 1-4 להוציא לפועל את צווי ההריסה שהוצאו למבני היישוב במסגרת אכיפתם של דיני התכנון והבנייה. ההכרעה בשאלה אינה כוללת כל קביעה בדבר זכויות הקניין של מאן דהוא במקרקעין נשוא העתירה. אומנם, החלטת המשיבים 1-4 להוציא צווי הריסה למבנים, כמו גם סדרי העדיפויות אותם הציגו לביצועם של צווים אלה, מתבססת על קביעות עובדתיות בדבר הבעלות במקרקעין. אולם, עתירה זו אינה האכסניה המתאימה לבירור טענות הנוגדות את הרישום במרשם המקרקעין. את הטענות הללו ניתן להעלות בהליכים מתאימים בערכאות הדיוניות. אף אין מקום להידרש לטענת חלק מהמחזיקים שהועלתה אך לאחרונה, כי מרבית בעליהם הרשומים של המקרקעין בעמונה לגביהם אין לעותרים טענת בעלות הם נפקדים, ולכן מדובר בנכס נטוש אשר קיימות לגביו אפשרויות הסדרה שונות. טענה זו נטענה בשלב מתקדם ביותר בהליך ולא בוססה כדבעי. לא די בנתונים שהובאו מתוך מרשם האוכלוסין ביהודה ושומרון ובמסמכים משנת 1999, שכבר הוגשו בעבר לבית משפט זה כתימוכין לטענות אחרות שהעלו המחזיקים, ואשר תוקפם כלל אינו ברור. בנוסף, בהודעתם מיום 16.12.2013 ציינו המשיבים 1-4 כי על פני הדברים, הואיל והמקרקעין נשוא העתירה הם מקרקעין מוסדרים שזוהות בעליהם הרשומים ידועה, ממילא לא יכולה להישמע לגביהם טענת נטישה. זאת, לשיטתם, מפני שבמקרקעין מוסדרים מהווה מרשם המקרקעין ראייה חותכת לזכויות הקניין. הדבר עולה בקנה אחד עם עמדת המשיבים 1-4 לכל אורך ההליך, ובשורת החלטות שיפוטיות שניתנו על פיה במסגרתו, שלפיה הקרקע נשוא העתירה היא קרקע פרטית בבעלות פלסטינית. זוהי, איפוא, נקודת המוצא לדיון. נוכח האמור, אנו נדרשים אך לשאלה האם על המשיבים 1-4 מוטלת החובה להוציא לפועל את צווי ההריסה שהוצאו מטעמם ולפנות את הבנייה הבלתי חוקית בשטח היישוב, כפי שהתחייבו לעשות.

14. אין עוררין כי על המשיבים 1-4 לאכוף את דיני התכנון והבנייה, אשר נועדו לקיים תכליות מהותיות של איכות הסביבה, שימור הקרקע והגנה על הזכויות הקנייניות של הפרט, תוך הקפדה על שלטון החוק והסדר הציבורי. עם זאת, אכיפה של דיני התכנון והבנייה תלויה באמצעים העומדים לרשות המבצעת, אשר נדרשת להפעיל

שיקול דעת כיצד ומתי לפעול לאכיפתם של הדינים. בהקשר זה, כבר נקבע כי בבוא לבקר את החלטת הרשות בנוגע לביצועם של צווי הריסה שהוצאו מטעמה, ייתן בית המשפט משקל לסדרי העדיפויות אותם הגדירה הרשות לאכיפת הדין (ראו, למשל, [בג"ץ 1161/06](#) תנועת "אנחנו על המפה" נ' שר הביטחון, [פורסם בנבו] פסקאות 8-11 (14.10.2007); [בג"ץ 5377/09](#) רגבים נ' שר הביטחון, [פורסם בנבו] פסקאות ט-יב (10.8.2011)). בהליך דנא ובהליכים נוספים המתקיימים בפני בית משפט זה, הציגה פרקליטות המדינה את סדרי העדיפויות שגובשו לעניין אכיפת הפרות של דיני התכנון והבנייה באזור יהודה ושומרון. לא בכדי, בנייה בלתי חוקית על קרקע בבעלות פרטית הוגדרה כבעלת עדיפות גבוהה לאכיפה (ראו, לדוגמה, פסק הדין החלקי [בבג"ץ 7891/07](#) תנועת "שלום עכשיו" – ש.ע.ל. מפעלים חינוכיים נ' שר הביטחון, [פורסם בנבו] פסקה 13 (18.11.2013) (להלן – עניין שלום עכשיו); ופסק הדין בהליך זה מיום 7.12.2014). בהתאם לסדרי עדיפויות אלה, ומאחר שבעניינינו, כאמור, מדובר בבנייה שבוצעה כולה על קרקע בבעלות פרטית, התחייבו המשיבים 1-4 לבצע את צווי ההריסה שהוצאו למבנים הבלתי חוקיים, והתחייבות זו אף עוגנה בהחלטות שיפוטיות. בקשות המשיבים 1-4 למתן ארכות לביצוע התחייבות זו, והיעתרותו של בית המשפט לבקשות אלה, התבססו על האפשרות להסדיר את הסוגייה בדרכי שלום.

15. אומנם, בהמשך נטען כי התחייבות המשיבים 1-4 לא התייחסה לפינויה של כל הבנייה הבלתי חוקית ביישוב, אלא לפינוי של הבנייה בחלקות לגביהן לעותרים טענות בעלות, אולם טענה זו נדחתה במפורש בהחלטתנו מיום 21.8.2013. יש להדגיש, כי אין עוררין על כך שאף בחלקות פרטיות לגביהן אין העותרים טוענים לבעלות בוצעה הבנייה באופן בלתי חוקי, ללא היתרי בנייה. המבנים הוקמו על אדמות בבעלות פרטית, כך שאין כל אפשרות להכשיר את הבנייה בהן, אף לא בדיעבד. יצויין, כי פרקליטות המדינה הדגישה בפנינו לא אחת כי אכיפתם של צווי ההריסה מבוצעת בהתאם לסדרי העדיפויות אותם קבעה הרשות המבצעת. לפי גישה זו, אין מקום להבחין בין בנייה בלתי חוקית על קרקע פרטית ביחס אליה קיים עותר קונקרטי בעל זכויות, לבין בנייה בלתי חוקית על קרקע פרטית הסמוכה לה, שביחס אליה לא קיים עותר קונקרטי. יודגש, כי במקרה דנא מדובר בהפרה של חוקי התכנון והבנייה הנמצאת במיקום גבוה בסדר העדיפויות שגובש על ידי המשיבים 1-4, משום שמדובר בקרקע פרטית. זאת, נוכח הפגיעה המשמעותית בזכויות הקניין של התושבים המוגנים ביהודה ושומרון, שעל אדמתם בוצעה הבנייה. על המפקד הצבאי באזור יהודה ושומרון מוטלת החובה לפעול באופן אקטיבי על מנת להגן על זכויות הקניין הפרטי של התושבים

המוגנים, ובכלל זאת להגן עליהם מפני בנייה שלא כדין על אדמתם והשתלטות עליה. לפיכך, קיומה של בנייה בלתי חוקית על קרקע בבעלות פרטית מחייבת את אכיפתם, בעדיפות גבוהה, של צווי הפסקת העבודה וההריסה (השוו, עניין שלום עכשיו, שם; [בג"ץ 5665/11](#) כפר אדומים כפר שיתופי להתיישבות קהילתית בע"מ נ' שר הביטחון, [פורסם בנבו] פסקאות 12-14 (10.10.2012)).

16. כאמור, הוצגו בפנינו נתונים לפיהם בחלק מן החלקות בוצעה רכישה של חלקים בלתי מסויימים מן הקרקע, ואף הוגשו תביעות לפירוק השיתוף בחלקות אלה. אין בכך כדי להשפיע על הכרעתנו במקרה דנא. רכישת הקרקע, ככל שאכן נעשתה, אינה מכשירה את הבנייה הבלתי חוקית שבוצעה ללא היתרים ושלא בהתאם לייעוד המקרקעין, ולפיכך היא אף אינה משנה את תוקפם של צווי ההריסה. אומנם, פירוק השיתוף עשוי, אם יתקבל, לייצר שינוי נסיבות אשר יצדיק בחינה מחדש של סדרי העדיפויות של המשיבים 1-4 באכיפת צווי ההריסה במקרה הקונקרטי, שכן במצב זה לא יהיה מדובר עוד על קרקע בבעלות פרטית פלסטינית וישנה אפשרות כי המשיבים 1-4 ישנו את ייעוד הקרקע וכשירו, אף אם בדיעבד, את הבנייה הבלתי חוקית. ואולם, בענייננו, הרכישה הינה של חלקים בלתי מסויימים בקרקע, בשיעורים נמוכים יחסית, בפרט בחלקות בהן בוצעה הבנייה. במצב זה, אף אם בעתיד תתקבל החלטה המורה על פירוק השיתוף, קיים ספק האם יהיה בכך כדי לאפשר את הכשרת כל הבנייה או אף את מרביתה. לאור זאת, אף לשיטת המשיבים 1-4 אין מדובר בשינוי נסיבות משמעותי המצדיק את ביטול התחייבותם לביצוע צווי ההריסה, אלא רק עיכוב ביצוע של ההריסה. המשיבים 1-4 אף לא פירטו כי קיימת אפשרות ממשית לשינוי של ייעוד הקרקע והסדרה תכנונית של הבנייה ביישוב אם תתקבלנה התביעות לפירוק השיתוף (השוו, עניין שלום עכשיו, בפסקה 17). לפיכך, לא מצאנו כי יש במתן היתרי הרכישה כדי לשנות מהחלטתנו במקרה זה. נוכח המסקנה שאליה הגענו, איננו נדרשים לשאלת קיומם של זיופים בחלק ממסמכי הרכישה ולבקשה שהגישו המשיבים 1-4 בעניין זה ביום 28.10.2014. לבסוף, יש לציין כי לא ראינו להכריע בטענות העותרים בכל הנוגע לתוקפו של צו התפיסה מיום 20.5.2014, שכן הצו בוטל, וממילא הסוגיה לא התלבנה במסגרת עתירה זו. בנוסף, מהודעות המשיבים 1-4 עולה כי גבולותיה של הדרך הציבורית הוגבלו כך שאינם חורגים לקרקע פרטית, וסימונה לא יגביל את שימוש העותרים בדרך.

17. לא בנקל מורים אנו על ביצוע של צווים שמתוקפם יפוננו מבני היישוב, המשמשים למגורים של תושביהם במשך שנים לא מעטות. אין ספק כי השלכות ביצועם של צווי ההריסה קשות וכואבות הן עבור התושבים ובני משפחותיהם, אשר השתקעו ביישוב והקימו בו קהילה משותפת. עם זאת, אין בקושי זה כדי לאפשר הכשרה של בנייה בלתי חוקית על קרקע פרטית, ואין בו כדי להצדיק אי-אכיפה של הדין מצד המשיבים 4-1. אי פינויים של המבנים מהווה הפרה של התחייבויותיהם החוזרות של המשיבים 4-1 בפני בית המשפט לביצועם של צווי ההריסה, תוך פגיעה חריפה בזכויותיהם של התושבים המוגנים באזור ומניעת גישתם לקניינם הפרטי. פגיעה זו בשלטון החוק ובזכויות התושבים המוגנים היא המחייבת, על אף הפגיעה בתושבי היישוב, את פינויים של המבנים בשטחו.

18. לפיכך, אנו מורים על קבלת העתירה והפיכת הצו על תנאי למוחלט. על המשיבים 4-1 לפעול למימוש צווי ההריסה לכל המבנים במתחם היישוב (כפי שהתחייבו לעשות). נוכח הקושי הגלום בביצוע ההריסה, שהרי מרבית המבנים משמשים למגורים, ועל מנת שתהיה אפשרות לבחון חלופות למגורי התושבים, אנו מורים כי הצווים ימומשו תוך שנתיים מיום מתן פסק דין זה. נדגיש, כי אין בהכרעתנו כדי להביע עמדה כלשהי ביחס להליכים השונים המתקיימים בבית משפט השלום ובבית המשפט המחוזי, לסעדים המבוקשים שם ולהשלכותיהם (אם יינתנו הסעדים).

המשיבים 4-1 יישאו בשכר טרחה לזכות העותרים בסך 20,000 ש"ח.

ה נ ש י א

השופטת א' חיות:

אני מסכימה.

ש ו פ ט ת

השופט ח' מלצר:

1. אני מצטרף בהסכמה לפסק-דינו של חברי, הנשיא א' גרוניס, שבא בעקבות הודעות שמסרו המשיבים 4-1 בתיק זה. במסגרת זו התחייבו המשיבים הנ"ל לבצע את צווי ההריסה שהוצאו לגבי המבנים שנבנו ללא היתר כדין במאחז עמונה – על גבי מקרקעין פרטיים מוסדרים הרשומים על שם תושבי האזור כבעלים, וזאת מחוץ לתחום כל תכנית מאושרת ומעבר לתחום ישוב, או לתחום שיפוטה של רשות מקומית מוכרת כלשהי. התחייבות זו ניתנה בשעתו אף שבסדרת העתירות הקודמת במכלול (בג"ץ [6357/05](#), [851/06](#), [1019/06](#)) התבקש פינויים של תשעה מבני קבע בישוב בלבד (והעותרים לא היו צד להליכים הנ"ל, על אף שיכולים היו לכאורה להצטרף אליהם).

2. אין בהסכמתי הנ"ל כדי לקבוע מסמרות מבחינתי ביחס למצבים שונים וסוגיות אחרות, שיתכן ויעלו בעתיד בהקשרים כאלה ודומים להם (עיינו והשוו: [בג"ץ 9732/11](#) זכרייא בכרי נ' ועדת העוררים הצבאית באזור יהודה ושומרון [פורסם בנב] (1.1.2012); [בג"ץ 9669/10](#), [6528/13](#) עבד אל רחמן אחמד, עבד אל רחמן קאסם נ' שר הביטחון [פורסם בנב] (8.9.2014)).

אינני אף מביע דעתי לגבי היקף חובות המשיבים 3-1, 5 ו-6 לסייע בהמצאת חלופות הולמות למגורי התושבים, שיפוגו במסגרת אורכת הזמן שנקצבה בפסק דיננו זה, ולפיצוי שצריך להנתן להם, בשים לב למעורבותם הלכאורית של המשיבים הנ"ל בשיכונם של התושבים במקום.

ש ו פ ט

הוחלט כאמור בפסק-דינו של הנשיא א' גרוניס.

ניתן היום, ג' בטבת התשע"ה (25.12.2014).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ה נ ש י א

העותק כפוף לשינויי עריכה וניסוח. 08099490_S46.doc ד
מרכז מידע, טל' 077-2703333; אתר אינטרנט, www.court.gov.il

א' חיות 54678313-9949/08
ניסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

[בעניין עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו – הקש כאן](#)