



רע"פ 167/16 - סברי אבו אלקיעאן, נאג'ח אבו אלקיעאן, אברהים אבו אלקיעאן, חמאד אבו אלקיעאן, עבד אל רח ואח'... נגד מדינת ישראל - ועדה מחוזית לתכנון ובניה דרום ואח'...

בבית המשפט העליון

רע"פ 167/16

לפני: כבוד השופט א' שהם

המבקשים:

1. סברי אבו אלקיעאן
2. נאג'ח אבו אלקיעאן
3. אברהים אבו אלקיעאן
4. חמאד אבו אלקיעאן
5. עבד אל רחמן אבו אלקיעאן
6. עלי אבו אלקיעאן
7. עטווה אבו אלקיעאן
8. ג'אסר אבו אלקיעאן
9. סלים אבו אלקיעאן
10. רתאב אבו אלקיעאן
11. עאקלה אבו אלקיעאן
12. אמאל אבו אלקיעאן
13. חסין אבו אלקיעאן
14. רמזי אבו אלקיעאן
15. אחמד אבו אלקיעאן
16. עזאת אבו אלקיעאן
17. יעקב אלקיעאן
18. תייסיר אבו אלקיעאן
19. מסעד אבו אלקיעאן

נ ג ד

מדינת ישראל - ועדה מחוזית לתכנון ובניה דרום

המשיבה:



בקשת רשות ערעור על החלטתו של בית המשפט המחוזי בבאר שבע, מיום 19.11.2015, בעפ"א 31414-09-15, שניתנה על ידי כב' השופט י' אלון-נשיא

עו"ד סוהאד בשארה; עו"ד מוחמד בסאם

בשם המבקשים:

עו"ד סיגל אורבך סולומון

בשם המשיבה:

החלטה

1. לפניי בקשת רשות ערעור על החלטתו של בית המשפט המחוזי בבאר שבע (כב' השופט י' אלון-נשיא), בעפ"א 31414-09-15, מיום 19.11.2015, בגדרו נדחה ערעורם של המבקשים על החלטתו של בית משפט השלום בקריית גת (כב' השופט י' אקסלרד), בתל"פ 2136-09, מיום 29.7.2015.

רקע והליכים קודמים

2. המבקשים הם חלק מבני שבט "אבו אלקיעאן" (להלן: השבט), אשר התיישב לפני עשרות שנים באזור יער עתיר שבנגב, והקים שני מקבצי בתים "עתיר" ו"אום אל-חיראן". הבקשה מוגשת מטעם התושבים בכפר "אום אל-חיראן", אשר הוקם בשנת 1956 (להלן: הכפר). יצוין, כי המבקשים עברו להתגורר בכפר, בתחילה, לבקשת המדינה, אולם כיום, הכפר אינו מחובר לתשתיות בסיסיות, ותושביו אינם מקבלים שירותי רווחה, בריאות וחינוך. במרחק כ-5 ק"מ דרומית-מערבית לכפר נמצא הישוב הבדואי חורה, המוכר על ידי הרשויות, ומציע לתושביו ולתושבי האזור את השירותים הקהילתיים הללו. החל משנות ה-80, קיימה המשיבה משא ומתן עם תושבי הכפר במטרה לפנות את בתיהם לחורה, ומרבית תושבי הכפר אף עברו לשם, בתמורה לקבלת מגרש במקום. כ-750-1000 מבני השבט, וביניהם המבקשים, נותרו בכפר. בתי המבקשים, נשוא הבקשה, נבנו ללא היתר, ועל כן, הוגשו נגדם צווי הריסה, לפי סעיף 212 לחוק התכנון והבנייה, התשכ"א-1965 (להלן: חוק התכנון והבנייה). בקשותיהם של המבקשים לביטול הצווים נדחו בשלוש ערכאות, ועניינה של הבקשה המונחת לפניי היא בקשה נוספת של המבקשים להארכת מועד לביצוע צווי ההריסה. בקליפת אגוז, ולמען שלמות התמונה, אפרט את ההליכים המשפטיים הנוגעים למבקשים, חלקם נסתיימו, ואילו חלקם עודם תלויים ועומדים:

3. הליכי הריסה: בחודש ספטמבר 2003, הוצאו צווי הריסה (32 צווים) נגד בתי המבקשים בכפר, על ידי בית משפט השלום בבאר שבע (כב' השופט י' שפסר). ביום 11.12.2011, קבע בית משפט השלום בקריית גת (תל"פ 2136-09, על ידי כב' השופט י' אקסלרד), כי צווי ההריסה הוצאו כדין, אולם דחה את מועד כניסתם לתוקף בשנה, לצורך תקופת התארגנות. ערעור על פסק דין זה נדחה, ביום 17.3.2014, בבית המשפט המחוזי בבאר שבע (עפ"א 50761-01-12, על ידי כב' השופט א' חזק), ותאריך כניסתם של הצווים לתוקף נקבע ליום 17.12.2014. בקשה לרשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בבאר שבע נדחתה ביום 14.9.2014 (רע"פ 3082/14), ובקשה לעיון חוזר בהחלטה בבקשה לרשות ערעור נדחתה אף היא, ביום 23.10.2014. ביום 15.12.2014, יומיים לפני מועד כניסת צווי ההריסה לתוקף, הגישו המבקשים בקשה לבית משפט השלום (בתל"פ 2136-09), לדחיית מועד כניסתם לתוקף של צווי הריסה. באותו היום, ניתנה החלטה על ידי בית משפט השלום בקריית גת (כב' השופט א' אדם),

עמוד 2



לפיה מועד כניסתם של הצווים יידחה בשלושה חודשים נוספים, עד ליום 17.3.2015, וזאת לפני משורת הדין. בית המשפט ציין, כי "בהיעדר שינוי נסיבות משמעותי הנוגע לצווי ההריסה נשוא תיק זה, לא יהיה מקום להגיש בקשות נוספות לעיכוב ביצוע". על החלטה זו לא הוגש ערעור על ידי המבקשים. ביום 22.2.2015, הוגשה בקשה נוספת על ידי המבקשים, להארכת מועד לביצוע צווי ההריסה, אשר נדחתה על ידי בית משפט השלום בקריית גת, ביום 29.7.2015. ערעורם של המבקשים על החלטה זו נדחה ביום 17.9.2015, על ידי בית המשפט המחוזי בבאר שבע. על החלטה זו מוגשת הבקשה לרשות ערעור שלפניי, ועל כך ארחיב בהמשך.

4. הליכי פינוי: בחודש אפריל 2004, הגישה המשיבה שתי תביעות נגד המבקשים לסילוק יד מן המקרקעין. ביום 30.7.2009, קיבל בית משפט השלום בבאר שבע (ת"א 3326/04, על ידי כב' השופט ג' גדעון), את התביעות והורה על סילוק ידם של המבקשים מן הנכסים. ערעורם של המבקשים על פסק הדין, נדחה על ידי בית המשפט המחוזי בבאר שבע (ע"א 1165-09, כב' השופטים ש' דברת-סג"ן; ר' ברקאי; ו-א' ואגו). בקשה לרשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי התקבלה, ואולם הערעור עצמו נדחה בדעת רוב חברי המותב (רע"א 3094/11). יצוין, כי המחלוקת בין דעת הרוב ברע"א 3094/11 (שנכתבה על ידי המשנה לנשיאה א' רובינשטיין ובהסכמת השופט נ' הנדל), לבין דעת המיעוט (שנכתבה על ידי השופטת ד' ברק-ארז) נסובה על סבירות החלטת המשיבה באשר לפיצוי המגיע למבקשים בתמורה לפינויים, ולא על עצם הפינוי. בקשה לדיון נוסף על פסק דין זה נדחתה ביום 17.1.2016 (דנ"א 3959/15, מפי הנשיאה מ' נאור). נגד המבקשים הוגשו תביעות פינוי נוספות, אשר התקבלו על ידי בית משפט השלום ביום 11.10.2013 (ת"א 1769/08, כב' השופט א' אדם). בתוך כך, הורה בית המשפט על פינויים של המבקשים מן המקרקעין. ערעורים שהוגשו בעניין זה עודם תלויים ועומדים בפני בית המשפט המחוזי בבאר שבע (ע"א 24239-12-13, ע"א 24012-12-13). יצוין, כי ביום 20.1.2016, התבקשו המבקשים על ידי בית המשפט המחוזי, להודיע אם הם עומדים על ערעורם, נוכח החלטת הנשיאה מ' נאור בדיון הנוסף שנזכר לעיל (דנ"א 3959/15). ביום 27.1.2016, הודיעו המבקשים, כי הם עומדים על ערעורם, מאחר שלטענתם הקביעות העובדתיות שנעשו במסגרת ההליכים שתוארו לעיל (רע"א 3094/11, ודנ"א 3959/15) אינן חלות עליהם, כיוון שהם לא היו צד להליך.

5. הליכים נוספים: ביום 3.11.2014, הוגשה עתירה מטעם תושבי חורה, לפיה על הרשות להסדרת ההתיישבות הבדואית בנגב להקצות לעותרים מגרשי מגורים ביישוב חורה, ובפרט בשכונה 12, אשר מיועדת להתיישבותם של תושבי הכפר "אום אל-חיראן" (בג"ץ 7348/14). התיק הועבר לדיון בפני הרכב, והעתירה צפויה להידון בבית משפט זה ביום 13.4.2016.

ההחלטות מושא הבקשה לרשות ערעור

6. ביום 22.2.2015, הוגשה בקשה, כאמור, להארכת מועד לביצוע צווי ההריסה שהוצאו בשנת 2003 נגד המבקשים. בית משפט השלום קבע, כי יש לדחות את בקשתם של המבקשים, מבלי לדון בטענותיהם לגופו של עניין, וזאת לאור החלטתו של השופט א' אור מיום 15.12.2014, הנזכרת לעיל, לפיה לא יינתנו ארכות נוספות, אלא אם יחול שינוי נסיבות משמעותי, הנוגע לצווי ההריסה. בבקשתם, לא הצביעו המבקשים על שינוי נסיבות כאמור, ועל כן הוחלט לדחות את הבקשה. נוסף על כך, קבע בית משפט השלום, כי דין הבקשה להידחות גם לגופם של דברים. זאת, לאור העובדה שהסיכוי להכשרת בתייהם של המבקשים, מבחינת דיני התכנון והבנייה, אינו קיים עוד, לאור פסק דינו של בית משפט זה ברע"א 3094/11. בהמשך, דחה בית משפט השלום את טענותיהם של המבקשים, הנוגעות לפגיעה בזכות היסוד שלהם למדור, ובזכותם הקניינית, בנימוק שלרשות המבקשים עומד פתרון חלופי למגוריהם, על ידי מעבר ליישוב חורה. בית המשפט דחה את טענתם של המבקשים להיעדרו של אינטרס ציבורי בצווי ההריסה, בצינו את



הדברים הבאים: "קיומו של האינטרס הציבורי גם נקבע כבר בשלוש הערכאות אשר דנו בבקשות לביטול צווי ההריסה". על בסיס האמור לעיל, דחה בית משפט השלום את בקשתם של המבקשים להארכת מועד לביצוע צווי ההריסה.

7. על החלטתו של בית משפט השלום, הגישו המבקשים ערעור לבית המשפט המחוזי בבאר שבע. בית המשפט דחה את כל טענותיהם של המבקשים, הנוגעות לעיכוב ביצוע צווי ההריסה, בצינו את הדברים הבאים: "טענות אלה אינן אלא ניסיון לשוב ולמחזר טענות זהות לחלוטין שהעלו המערערים [המבקשים] שוב ושוב בעבר - בכל ערכאות המשפט - ואשר נדחו על ידן אחת לאחת [...] המדובר בצווי הריסה חלוטים שנתאשרו בהחלטות ובפסקי דין של כל שלוש הערכאות. המערערים [המבקשים] לא הביאו בהליכים אלה שבפני נסיבות חדשות כלשהן המצדיקות עיכוב ביצוע נוסף של אותם הצווים". אשר לטענתם של המערערים, לפיה יש להמתין עם צווי ההריסה עד לסיום הליכי הפינוי בעניינם, קבע בית המשפט המחוזי, כי טענה זו נדחתה שוב ושוב, בכל הערכאות, ואין מקום להתערב בכך. על כן, דחה בית המשפט המחוזי את ערעורם של המבקשים.

הבקשה לרשות ערעור

8. ביום 7.1.2016, הוגשה הבקשה לרשות ערעור על החלטתו של בית המשפט המחוזי, וביום 21.1.2016, הוריתי על עיכוב ביצוע צווי ההריסה עד להחלטה בבקשה. המבקשים טוענים בבקשה, כי הסוגיה הנוגעת להריסת בתיים הינה "סוגיה משפטית וציבורית נכבדה הן לאור היקפה והן לאור הנסיבות החריגות ביותר שברקע ההליך דנן והיות המבקשים בני-רשות שהועברו לאזור מגוריהם הנוכחי בהוראות המדינה". המבקשים סבורים, כי עולה בעניינם חשש לעיוות דין חמור, עקב הכוונה להרוס מיידית את בתיים, בעוד שהליכי הפינוי שהוגשו נגדם עודם תלויים ועומדים. לטענתם, לא ניתן להפריד בין הליכי הפינוי לבין הליכי ההריסה, ועל כן יש לעכב את ביצוע ההריסה עד לסיום הליכי הפינוי. עוד טענו המבקשים, כי בית המשפט המחוזי שגה משלא התייחס לטענותיהם בדבר היעדר חלופת דיור זמינה. לטענתם, היישוב חורה אינו ערוך לקליטתם של המבקשים, ועל כן, במידה שייהרסו בתיים, לא קיימת חלופת דיור, אשר יכולה לאכלס את תושבי הכפר, בטווח המידי. טענה נוספת בפי המבקשים היתה, כי לא ייגרם נזק לאינטרס הציבורי באם יידחה מועד ביצוע הצווים. על בסיס האמור, סבורים המבקשים כי יש ליתן בעניינם רשות לערער, לקבל את ערעורם לגופו של עניין, ולהורות על הארכת המועד לביצוע צווי ההריסה.

תגובת המשיבה לבקשה

9. ביום 9.2.2016, הוגשה תגובתה של המשיבה לבקשה. לשיטתה של המשיבה, דין הבקשה להידחות על הסף כיוון שהיא אינה מעלה כל שאלה עקרונית משפטית, אשר חורגת מעניינם הפרטני של הצדדים. כמו כן, לטענת המשיבה, דין הבקשה להידחות גם לגופו של עניין, כיוון שלא מתקיימים הטעמים בעטיים יש להאריך את מועד ביצוע צווי ההריסה.

10. בהתאם להחלטתי מיום 21.1.2016, התייחסה המשיבה להליכים אשר תלויים ועומדים בעניינם של המבקשים. אשר לערעורים שהוגשו לבית המשפט המחוזי בבאר שבע (ע"א 24012-12-13, ע"א 24239-12-13), ציינה המשיבה את הדברים הבאים: "עניינם של ערעורים אלו זהה לעניין נשוא דנ"א 3959/15 שהוכרע באופן סופי, והמשיבה תטען כי דינו של ערעור זה איפוא שיוכרע באותו אופן". לשיטת המשיבה, מדובר בתביעות נגד בני אותו שבט, היושבים באותו אזור, אשר עניינם זהה, ועל כן, אין כל



צורך להמתין למתן פסק דין בערעורים אלו. אשר לעתירה מטעם תושבי חורה (בג"ץ 7348/14), ציינה המשיבה, כי ביום 10.12.2014, הוגשה תגובה מקדמית לעתירה מטעם הרשות להסדרת התיישבות הבדואים בנגב, ובה נאמר, בין היתר, כי העותרים (תושבי חורה) לא הצביעו על כל זכות או עילה, לפיה יש להעניק להם מגרשים ביישוב חורה בכלל ובשכונה 12 בפרט, אשר מוקצית לבני משפחת אבו אלקיעאן. בנוסף, טענה המשיבה, כי אין לקבל את ניסיונם החוזר ונשנה של המבקשים, לקשור את צווי ההריסה להליכי הפינוי האזרחיים, וזאת, כיוון שאין לשאלת הזכות הקניינית נפקות לסוגיית ההליכים הפליליים הנוגעים להיעדר היתרי בנייה במקרקעין. בהמשך תגובתה, ביקשה המשיבה לדחות, מכל וכל, את טענותיהם של המבקשים באשר לתוקפם של צווי ההריסה, לאור העובדה שאלו נדונו ונדחו, בשלוש ערכאות שיפוטיות. אשר לטענה בדבר היעדרה של חלופת דיור, ציינה המשיבה, כי לרשות המבקשים עומדת החלופה של העתקת מקום מגוריהם ליישוב חורה. לשיטת המשיבה, עניין האינטרס הציבורי בביצוע צווי ההריסה כבר הוכרע, ונקבע כי "עיכוב ביצוע הצווים מהווה דה-פקטו סיכול יישום התכנית החלה על המקרקעין וסיכול הקמת היישוב המיועד למקום". המשיבה הוסיפה וטענה, כי אין בפי המבקשים כל ראיה התומכת בדבריהם כי היתר הבנייה נמצא בהישג יד (לא כל שכן בהישג יד מיידי), ועל כן, אין טעם להאריך את מועד ביצוע צווי ההריסה. לשיטתה של המשיבה, הבקשה לרשות ערעור מהווה נדבך נוסף בשימושם לרעה של המבקשים בהליכי משפט, בכדי לדחות את ביצוע צווי ההריסה, פעם אחר פעם. לאור האמור לעיל, מבקשת המשיבה לדחות את בקשתם של המבקשים לרשות ערעור.

דין והכרעה

11. הלכה היא, כי בקשה לרשות ערעור ב"גלגול שלישי" תתקבל במשורה, ובמקרים חריגים במיוחד, בהם מתעוררת שאלה משפטית רחבת היקף וכבדת משקל, אשר חורגת מעניינם הקונקרטי של הצדדים לבקשה; או כאשר בית המשפט סבור כי מתעורר חשש מפני עיוות דין או אי-צדק חמור שנגרם למבקש בהליך המשפטי (רע"פ 1149/16 עם שלם נ' מדינת ישראל (14.2.2016); רע"פ גיפשטיין נ' יו"ר הוועדה המקומית לתכנון ובניה תל אביב (11.2.2016); רע"פ 1120/16 אלגרבי נ' מדינת ישראל (10.2.2016)). לאחר שבחנתי את הבקשה שלפניי, כמו גם את צרפותיה, נחה דעתי כי היא אינה נמנית על אותם מקרים חריגים המצדיקים מתן רשות ערעור, ומטעם זה בלבד, יש לדחות הבקשה.

12. עם זאת, אתייחס בקצרה לגופם של דברים. הסוגיה הנוגעת ליישובו של כפר "אום אל-חיראן" מורכבת וסבוכה, מבחינה משפטית, ציבורית ואנושית. יישובם של המבקשים בכפר, על פי הנחיותיה של המדינה, כבני-רשות, ופינויים מביתם, שנים רבות לאחר מכן, אינם עניין של מה בכך. ואולם, עצם ישיבת המבקשים במקום כבני רשות, איננה מעניקה כל הכשר לבנייה שנעשתה במקום שלא כחוק. עוד יש להוסיף, כי בנסיבות שנוצרו, המדינה היתה רשאית להחזיר לרשותה את המקרקעין, תוך דאגה לדיור הולם לבני השבט שנותרו במקום. טענותיהם של המבקשים, בנוגע לחלופת הדיור שהוצעה להם, ולאינטרס הציבורי בביצוע צווי ההריסה, נדונו פעמים רבות, בערכאות השונות, לרבות בבית משפט זה. סבורני, כי הערכאות הקודמות אשר דנו בעניינם של המבקשים, נתנו דעתם לנסיבות המיוחדות של תושבי הכפר, ועל רקע זה ניתנו החלטות שהינן כיום חלוטות, ואין כל מקום להתערב בהן. לאור זאת, אינני סבור כי קיימת הצדקה כלשהי ליתן למבקשים רשות לערער.

13. אוסיף עוד, כי מקובלת עליי עמדתה של המשיבה, לפיה היתר בנייה לגבי בתי המגורים של המבקשים אינו בהישג יד, קל וחומר שאין מדובר בהיתר אשר הינו בהישג יד מיידי, וגם מסיבה זו אין כל מקום להאריך את המועד לביצוע צווי ההריסה. נראה, כי



לאחר התדיינויות אין ספור, על המבקשים לקבל את הכרעות הערכאות השונות, עם כל הקושי שבדבר, ולהימנע מהגשת הליכים נוספים, במטרה לסכל את הוצאת צווי ההריסה אל הפועל. יפים בהקשר זה, דבריו של המשנה לנשיאה, א' רובינשטיין ברע"א 3094/11 איברהים פרהוד אבו אלקיעאן נ' מדינת ישראל בפסקה לב (5.5.2015):

"הליכי תכנון אינם יכולים להימשך לעד, ויש להישמר מפני יצירת 'לולאה תכנונית' אינסופית, בתנועה מעגלית מתמדת שממנה לא ניתן להיחלץ ושבגינה לא ימומשו תכניותיהן של הרשויות שעמדו במבחן כל שלבי התכנון [...] קשה להלום כי לאחר שלבים תכנוניים שכל כולם בדיקת התנגדויות והשגות, ושהפכו להיות 'חלוטים מינהלית', ואשר בהם לא הושגו השגות ועתירות בדין חרף ייצוג מקצועי - יחל הכל מבראשית, כאילו לא היה. ציר התכנון אמר את דברו; התושבים אינם מופקרים חלילה, ואינם מפונים אל תחת כיפת השמיים; תולדותיהם בשטח והיותם אזרחי המדינה בעלי זכויות וחובות, חייבו הצעות פתרונות לפינויים. ואכן, לעוברים לחורה הוצע, כפי שפורט בפנינו, מכלול זכויות הכולל מגרשים מפותחים והטבות נוספות".

14. על כן, דין הבקשה להידחות. החלטתי מיום 21.1.2016, באשר לעיכוב ביצוע צווי ההריסה, מתבטלת בזאת.

ניתנה היום, ו' באדר א' התשע"ו (15.2.2016).

ש ו פ ט