



בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט גבוה לצדק

בג"ץ 2297/15

לפני:

כבוד הנשיאה מ' נאור
כבוד השופט ע' פוגלמן
כבוד השופט מ' מזוז

העותרים:

1. חאפז מחמוד עבד אלחלים אחמד, ראש מועצת כפר יאסוף
2. סאמי חליל מוסטפא איוב
3. מוחמד עבדאלפתאח עבדאלרחמאן עבדאלפתאח
4. מוצטפא חסן חסין יאסין
5. וספי חסן מוחמד איוב
6. אחמד מחמוד צאלח מצלח
7. צאיל חסין מוחמד חמודה
8. עצאם עלי מנצור עבד אללה
9. סמיח עבדאלחמיד סלמיאן עבד אלפתאח
10. צבחי רזק חדר חידר עבד אלרזאק
11. נעים עבדאללטיף יוסף יוסף עבדאללטיף
12. נדאם פואז עבד אללה עבד אלרזאק
13. עארף אברההים מוחמד חסן
14. מערוף עיסא עבד אלרחמן חסין
15. גבר עבד אלחמיד באיר חמודה

נגד

המשיבים:

1. שר הביטחון
2. מפקד כוחות צה"ל בגדה המערבית, האלוף רוני נומה
3. ראש המנהל האזרחי, תא"ל דוד מנחם
4. משטרת ישראל, מחוז ש"י
5. מועצה אזורית שומרון
6. האגודה השיתופית כפר תפוח
7. משה הרצליך
8. רבקה הרצליך
9. נחשון פרידמן
10. שרה פרידמן
11. חיים סימון
12. שיינה סימון
13. גלעד גריידי
14. שפרה גריידי
15. מעוז פריאל
16. עדי דלית פריאל

17. איתיאל כהן
18. תמר פריאל
19. איתן חגיבי
20. רבקה חגיבי
21. יהויריב מגורי
22. שמואל הרצליך
23. לאה הרצליך
24. חיים פרלמן
25. קרן פרלמן

התנגדות למתן צו על תנאי

תאריכי הישיבות:	ב' בטבת התשע"ו ד' בטבת התשע"ז	(14.12.2015) (2.1.2017)
בשם העותרים:	עו"ד שלומי זכריה	
בשם המשיבים 1-4:	עו"ד נחי בן אור; עו"ד יונתן ברמן	
בשם המשיבה 5:	עו"ד עקיבא סילבצקי	
בשם המשיבים 7-12, 16-18 ו-21-25:	עו"ד אריה ארבוס	

פסק-דין חלקי והחלטה

הנשיאה מ' נאור:

העתירה שלפנינו מכוונת נגד הבינוי במאחז "תפוח מערב" אשר בשומרון.

רקע

1. ביום 11.6.1987 הוכרז שטח בגודל כ-500 דונם המצוי ממערב ליישוב כפר תפוח שבשומרון, אדמות מדינה. בסמוך לאחר מכן תוקנו גבולות ההכרזה כך שלא יכללו 10 דונם של קרקעות שהתברר כי הן מעובדות חלקית (להלן: שטח ההכרזה המקורי). 19 מתושבי כפר יאסוף, המצוי בקרבת המאחז, הגישו ערר נגד ההכרזה (ערר מס' 111/87). הערר נדחה ביום 6.6.1989 על ידי ועדת העררים שליד בית המשפט הצבאי ברמאללה, שציינה בין השאר כי רוב השטח מושא ההכרזה אינו ראוי לעיבוד. בעקבות בדיקה שערך בשנת 2011 הצוות לתיחום אדמות המדינה (להלן: צוות קו כחול), שונו גבולות השטח שהוכרז בתחילה אדמות מדינה ו"נגרעו" ממנו שטחים (שטח ההכרזה המתוקן יכונה להלן: שטח ההכרזה המעודכן).

2. ביני לביני, כנראה בשלהי שנות ה-90, החלה הקמתו של המאחז "תפוח מערב" (להלן: המאחז), על מקרקעין בלתי מוסדרים שייעודם חקלאי באותו אזור. אין חולק כי נכון להיום מצויה הבנייה במאחז בחלקה על אדמות מדינה מוכרזות ובחלקה על קרקעות שלא הוכרזו אדמות מדינה. אין מחלוקת גם על כך שהמאחז הוקם שלא כדין וכי לאורך השנים התנהלו הליכי אכיפה ופיקוח נגד בינוי המצוי בו. מאמצים שנעשו במשך השנים לקידום התכנון במאחז לא צלחו. בכלל זה, בשנת 1999 נחתם מול ההסתדרות הציונית העולמית הסכם הרשאה לתכנון לחקלאות ומרעה בתחומי אדמות המדינה שבאזור המאחז. אולם, תוקף ההסכם פג בשנת 2003 והוא לא חודש. בנוסף, בשנת 2002 הגישו ההסתדרות הציונית העולמית והמועצה האזורית שומרון (להלן: המועצה האזורית) תוכנית להסדרת אזור למגורים במאחז (תוכנית מתאר מפורטת מס' 131/3 כפר תפוח מערב – שינוי תוכנית מתאר אזורית S-15). אולם, בסופו של דבר, לא קודמה התוכנית. כמו כן, בקשותיה של המועצה האזורית לצירוף המאחז לתחום השיפוט של כפר תפוח לא נענו בהעדר רצף קרקעי של אדמות מדינה מוכרזות.

3. ביום 23.12.2010 הגישו תושבי כפר יאסוף עתירה לבית משפט זה בשל הגבלת גישתם לאדמות חקלאיות באזור שבהן, לטענתם, יש להם זכויות קנייניות (בג"ץ 9512/10 ראש מועצת כפר יאסוף נ' מפקד כוחות צה"ל בגדה המערבית; להלן: העתירה הראשונה). הצדדים לאותה עתירה הסכימו על מתווה לתיאום כניסה לשטחים מושא העתירה. ביום 24.3.2014 ניתן למתווה תוקף של פסק דין (המשנה לנשיא מ' נאור והשופטים י' דנציגר ו-צ' זילברטל). בפסק הדין הובהר כי "לעותרים שמורה הזכות לפנות בעתירה נפרדת לעניין תפוח מערב, ולמשיבים שמורות כל טענותיהם".

העתירה שלפנינו

4. ביום 31.3.2015 הגישו תושבי כפר יאסוף, שחלקם היו העותרים בעתירה הראשונה, את העתירה שלפנינו, שבה מבוקש להורות על פינוי המאחז לרבות הוצאת צווי הפסקת עבודה וצווי הריסה או על נקיטת פעולות למימוש הצווים, אם הוצאו. בנוסף, ביקשו העותרים כי יתאפשר להם לגשת באופן חופשי ובלתי-מותנה לאדמות שלטענתם מצויות בבעלותם ונמצאות בקרבת המאחז, ולעבדן.

5. ביום 14.12.2015 התקיים דיון בעתירה, שבסופו נתן בית המשפט צו על-תנאי ביחס לסעדים שעניינם פינוי המאחז ונקיטת פעולות למימוש הצווים שהוצאו. לא ניתן צו על-תנאי לגבי הסעד שעניינו הבטחת הגישה לאדמות שהעותרים טענו לבעלות בהן. בנוסף, הורה בית המשפט למועצה האזורית להעביר את רשימת המחזיקים בבינוי במאחז, וכי תוגש עתירה מתוקנת שתכלול אותם כמשיבים. בעקבות זאת, צורפו המשיבים 7-25 לעתירה (בקשת המשיבים 13-14 כי שמם יוסר מרשימת המשיבים

לעתירה נדחתה ביום 24.5.2016). ביום 2.1.2017 נערך דיון נוסף בעתירה שבסופו נדחה התיק לעיון. לאחר הדיון, ובלא רשות מפורשת לכך, הגישו תושבי המאחז "הודעת עדכון". בעקבות זאת, התקבלו הודעות נוספות מבעלי הדין. לשם הנוחות, יובאו טענות בעלי הדין באופן מרוכז, בשים לב לצו על-תנאי שהוצא.

טענות העותרים

6. העותרים טענו כי לחלקם זכויות קנייניות באדמות שעליהן הוקמו רבים ממבני המאחז. הם טענו כי המאחז הוקם בניגוד לדין הבינלאומי ולמשפט המינהלי הישראלי. לדבריהם, כל המבנים שבו נבנו שלא כדין ולכולם הוצאו צווי הריסה, אך במרבית המקרים הצווים לא מומשו והבנייה במאחז לא הופסקה ואף הורחבה. הם טענו כי אין כל בסיס לטענת הסתמכות כלשהי של תושבי המאחז, שלא הוקצה להם כל שטח בו. לשיטת העותרים, אף שהמאחז ממוקם רק בחלקו על אדמותיהם הפרטיות, עצם קיומו הוביל לסיפוח, הלכה למעשה, של כלל השטחים המקיפים אותו, תוך שיבוש חייהם ופגיעה בקניינם, בכבודם, בחופש התנועה ובחופש העיסוק שלהם. בנוסף, הם טענו כי המאחז מהווה מקור לאלימות נגדם ונגד רכושם. העותרים טענו כי המדינה החליטה להשלים עם דבר קיומו של המאחז ולהטיל מגבלות עליהם, בעוד שהפתרון היחיד הוא פינוי המאחז, על כל הבנייה הבלתי חוקית שבו. הם הלינו כי המדינה ביקשה פרק זמן ארוך מדי לשם אכיפת הדין לגבי הבינוי על קרקע פרטית במאחז ו"כרטיס פתוח" להעדר אכיפה בכלל לגבי בנייה על אדמות ציבור במקום. לגישתם, התנהלות המדינה בנושא בלתי סבירה, בלתי מידתית ומנוגדת לדין הבינלאומי ולדין הישראלי.

טענות המדינה

7. מהודעות המדינה (המשיבים 1-4) עולה כי במאחז מצויים 39 מרכיבי בינוי, שחלקם משמשים למגורים: 18 בשטח ההכרזה המעודכן, 17 מחוצה לו וארבעה מרכיבי בינוי מצויים בחלקם בשטח ההכרזה ובחלקם מחוצה לו. מהודעות עולה כי חלק מהבינוי נכלל בתחילה בשטח ההכרזה המקורי ו"נגרע" ממנו בעקבות בדיקת צוות קו כחול בשנת 2011, ואילו חלק מהבינוי הוקם מלכתחילה על קרקעות שמעולם לא הוכרוזו אדמות מדינה. בנוסף, נמסר כי המאחז מחובר לתשתיות מים וחשמל של כפר תפוח, אך לא ברור האם החיבור נעשה כדין. המדינה הדגישה כי העותרים אינם רשומים כבעלי הקרקע שעליה מצוי המאחז. לדבריה, קיימת תשתית ראייתית לכאורית לזיקה של העותרים 2-5 בלבד לקרקע שבאזור המאחז. אולם, נדרשת השלמת מסמכים לגבי העותר 5 והמסמכים שצורפו לעתירה מהווים רק ראשית ראיה ואינם מאפשרים

לקבוע את מיקומן המדויק של החלקות שנטען לזכויות בהן.

8. לדברי המדינה, אין חולק כי כלל הבינוי במאחז נעשה ללא היתר כדין והנחת העבודה שלה, מראשית ימי המאחז ועד היום, היא כי מדובר בבנייה בלתי חוקית שיש לנקוט לגביה פיקוח ואכיפה. בהקשר זה, היא תיארה בהרחבה את האכיפה נגד הבנייה במאחז מאז סוף שנות ה-90, שכללה הסרת 27 מבנים (מרביתם מחוץ לשטח ההכרזה המעודכן); הוצאת צווי הפסקה והריסה; תפיסת מכולה; והוצאת צו תיחום האוסר על כניסה ושהייה באזור שבו הייתה תופעה של בנייה חדשה חוזרת. נמסר כי הדרג המדיני מעוניין להסדיר את המאחז מבחינה תכנונית. לטענת המדינה, בנקודת הזמן הנוכחית לא עומד בפני מוסדות התכנון הליך תכנוני בנוגע למאחז ובשלב זה לא ניתן לקדם תכנון כאמור בשל היעדר רצף קרקעי לאדמות מדינה מוכרזות. לפיכך, נבדקת האפשרות להכריז אדמות מדינה על קרקעות נוספות במרחב שלא נכללו בשטח ההכרזה המעודכן, באופן שיאפשר חיבור קרקעי בין המאחז לבין כפר תפוח (להלן: האדמות שבבדיקה). בשלב זה, כך נטען, מבוצע סקר קרקעות באזור ולפי תוצאותיו תיבחן ההיתכנות להסדרה תכנונית במרחב. בדיון מיום 2.1.2017 התחייבו באי כוחה של המדינה כי הסקר יושלם בפרק זמן של כשנה וחצי. מהודעות המדינה עולה כי על האדמות שבבדיקה מצויים שישה מרכיבי בינוי מושא תיקי בב"ח: ט' 045/02, ט' 036/03, ט' 213/10 ו-ט' 279/10 וכן חלק מהדרך ומקו החשמל מושא תיקי בב"ח ט' 207/04 ו-ט' 108/15, העוברים גם על האדמות שהוכרזו אדמות מדינה ועל אדמות נוספות כפי שיפורט להלן (להלן: הדרך וקו החשמל).

9. המדינה ביקשה להבחין בין הבינוי במאחז המצוי על אדמות מדינה או על האדמות שבבדיקה, שלגביו "במקרים מתאימים ניתן לבחון אפשרויות להסדרה תכנונית", לבין "בינוי המצוי על אדמות פרטיות אשר לגביו אין אופק הסדרה" (פיסקה 33 לתגובה מיום 20.11.2015 ופיסקה 48 לתשובה מיום 22.6.2016). בתשובתה מיום 22.6.2016 התחייבה לטפל בעדיפות גבוהה בבינוי מהסוג האחרון ולהסירו בתוך שנתיים, היינו עד יום 22.6.2018 (אמנם בהודעתה מיום 29.1.2017 נקבה המדינה בתאריך 20.6.2018, אך נראה כי מדובר בטעות קולמוס). מהודעותיה עולה כי מדובר ב-17 מרכיבי בינוי: 13 מרכיבי בינוי מושא תיקי בב"ח ט' 04/00; ט' 05/00; ט' 06/00; ט' 07/00; ט' 14/01; ט' 46/02; ט' 48/02; ט' 239/03; ט' 14/04; ט' 65/07; ט' 66/07; ט' 136/08; ט' 138/10; שני מרכיבי בינוי מושא תיקי בב"ח ט' 05/01, ט' 47/02, המצויים בחלקם גם על אדמות מדינה (לגביהם התחייבה להסיר את הבינוי המצוי מחוץ לתחום אדמות המדינה המוכרזות); ושני מרכיבי הבינוי שהם מקטעים מהדרך ומקו החשמל (כל המבנים הללו יכוננו להלן: הבינוי המיועד להריסה). המדינה הודיעה כי בעתיד יתקיים במקום סיור נוסף של גורמי הפיקוח לצורך נקיטת

הליכים לגבי כל בינוי שיאותר. על רקע דברים אלה, היא טענה כי אין עילה להתערב בסדרי העדיפויות שנקבעו למימוש הצווים שהוצאו לגבי הבנייה במאחז.

טענות המועצה האזורית ותושבי המאחז

10. המועצה האזורית מצידה טענה כי לעותרים אין כל זכות של ממש במקרקעין שעליהם מצוי המאחז ובאדמות שסביבו. לדבריה, המאחז הוקם על קרקע שנחשבה אדמות מדינה והעובדה שחלק ממבניו מצויים מחוץ לשטח ההכרזה המעודכן אינה מלמדת כי אין מדובר באדמות מדינה. לטענתה, המדינה עודדה את ההתיישבות במקום ובעבר ניתנה הרשאה לתכנון בשטח ואף ניתן היתר בנייה לחלק ממבני המאחז. בנוסף, הדגישה המועצה האזורית כי היו ניסיונות להכללת המאחז בתחום השיפוט שלה. לדעתה, בנסיבות העניין, אין הצדקה לכפות על המדינה להציב את הטיפול במאחז בראש סדר העדיפויות ויש לאפשר מיצוי של הליכי ההסדרה לגבי המבנים המצויים על אדמות מדינה. היא מסרה כי המבנים הבנויים על קרקעות שאינן אדמות מדינה יוסרו וכי בכוונתה לשתף פעולה בנושא ולתווך בין הגורמים השונים. המועצה האזורית ביקשה כי יוקצה זמן ראוי למציאת פתרונות דיור לתושבי המאחז, בשים לב לתקופת המגורים הממושכת במקום ולכך שאין כל עותר היכול להצביע על זכויות בקרקע.

11. המשיבים 7-12, 16-18, 21-25 (להלן: תושבי המאחז) טענו כי העתירה לוקה בשיהוי, בחוסר ניקיון כפיים ובחוסר תום לב. לטענתם, לעותרים אין זכויות במקרקעין מושא העתירה וממילא אין זו המסגרת לדון בשאלת הבעלות בקרקע. לטענתם, העותרים הסתירו את העובדה שמרבית טענותיהם בדבר זכויות קנייניות בקרקע נדחו במסגרת הערר על ההכרזה. לדברי תושבי המאחז, קיים שוני בין טענותיהם העובדתיות של העותרים בעתירה הראשונה ובעתירה הנוכחית ולפחות אחד מהתצהירים שהוגשו על ידם הוא שקרי. התושבים טענו כי ההתיישבות במאחז נעשתה בשטח שהוכרז אדמות מדינה ולא על קרקע פרטית ויש להתחשב בכך שחלק מהבינוי שבו נבנה בשטח ההכרזה המקורי ורק בהמשך הוחרג מתחום אדמות המדינה, בעקבות בדיקת צוות קו כחול. עוד הם הדגישו כי לא כל שטח שלא הוכרז אדמות מדינה הופך באופן אוטומטי לאדמה פרטית ולדידם, קידום הסקר במרחב מוכיח שההכרזה שנעשתה לא מיצתה את אדמות המדינה במקום. הם טענו גם כי המאחז הוקם על בסיס התחייבויות המדינה ובמעורבותה, תוך השקעת כספים מצד התושבים. לשיטתם, יש להסדיר את המאחז ולא להתערב בסדרי העדיפויות לאכיפה שקבעה המדינה. למיצער, הם ביקשו "להצמיד" את מועד הסרת הבינוי המיועד להריסה למועד סיום הסקר לגבי האדמות שבבדיקה, על מנת שתהיה "אפשרות ליצירת פתרון משולב".

12. בעתירה שלפנינו מבוקש, איפוא, כי נורה על נקיטת הצעדים הנדרשים להסרת כל הבינוי במאחז, לרבות מימוש צווי הפסקת העבודה וצווי ההריסה שהוצאו לגבינו. כאמור, המאחז מצוי על מקרקעין בלתי מוסדרים שאינם רשומים על שם העותרים. לפי המידע שלפנינו, במאחז מצויים כיום 39 מרכיבי בינוי שנבנו כולם שלא על פי תוכנית המאפשרת זאת ובלא היתרי בנייה. מכאן שמדובר בבנייה בלתי חוקית. זו הייתה גם עמדת המדינה ואף יתר המשיבים לא טענו במפורש אחרת. לאור זאת, נקודת המוצא היא חובתה של המדינה לאכוף את דיני התכנון והבנייה על הבנייה במאחז. כפי שהובהר לא אחת, אכיפת חוקי התכנון והבנייה חיונית לשם הגנה על שלטון החוק ועל הסדר הציבורי (ראו, למשל, בג"ץ 7292/14 מוסא נ' שר הביטחון, פסקה 23 (1.9.2016) (להלן: עניין דרך האבות); בג"ץ 5023/08 שחאדה נ' שר הביטחון, פסקה 10 לחוות דעתו של הנשיא (בדימ') א' גרוניס (8.2.2015) (להלן: עניין עפרה); בג"ץ 5377/09 רגבים נ' שר הביטחון, פסקה ז' (10.8.2011)). יחד עם זאת, מובן כי אופן ביצוע האכיפה ועיתויה תלויים בשיקולים שונים, לרבות המשאבים המוגבלים של הרשויות. לפיכך, הלכה היא כי הגורמים האמונים על האכיפה רשאים לקבוע סדרי עדיפויות לה וסולם העדיפויות שהוגדר יובא בחשבון בעת הפעלת ביקורת שיפוטית על פעילותם (למשל: בג"ץ 9051/05 תנועת "שלום עכשיו" – ש.ע.ל. מפעלים חינוכיים נ' שר הביטחון, פסקה 9 (12.7.2009) (להלן: עניין חרשה והיובל הראשון); בג"ץ 5790/10 רגבים נ' שר הביטחון, פסקה 5 (11.5.2014); בג"ץ 8788/09 פסגות כפר שיתופי להתיישבות בע"מ נ' שר הביטחון, פסקה 3 (7.7.2011) (להלן: עניין פסגות); בג"ץ 7891/07 תנועת "שלום עכשיו" – ש.ע.ל. מפעלים חינוכיים נ' שר הביטחון, פסקה 13 לחוות דעתו של הנשיא א' גרוניס (7.12.2014) (להלן: עניין ששת המאחזים השני)).

13. המדינה אינה חולקת על חובתה העקרונית לאכוף את דיני התכנון והבנייה במאחז, ולאורך השנים אכן נעשו פעולות שונות לשם כך, בדגש על הסרתם של 27 מרכיבי בינוי שנבנו שלא כדין והוצאת צווים רלוונטיים. עם זאת, בכל הנוגע למימוש הצווים, היא מבקשת למעשה להבחין בין שלוש קבוצות של בינוי בלתי חוקי המצוי בשטח המאחז: הקבוצה הראשונה, עניינה בינוי המצוי בשטח ההכרזה המעודכן, היינו אדמות מדינה מוכרזות. אותו מבוקש להסדיר מבחינה תכנונית ונבחנת היתכנות הדבר. הקבוצה השנייה, עניינה בינוי המצוי על האדמות שבבדיקה. קרקעות אלה לא נכללו בשטח ההכרזה המעודכן ונערך לגביהן סקר שתכליתו לבחון את האפשרות להכריז גם עליהן אדמות מדינה וליצור רצף קרקעי בין המאחז לבין כפר תפוח. לכך, כפי הנראה, משמעות גם לעניין היכולת להסדיר את הבינוי שנזכר בקבוצה הראשונה, המצוי על אדמות מדינה מוכרזות. למעשה, המדינה ביקשה שהות לצורך מיצוי האפשרות

להסדיר את הבינוי הנכלל בשתי הקבוצות האמורות. הקבוצה השלישית עניינה בינוי על קרקעות שלא הוכרזו אדמות מדינה ושלדעת המדינה, לא ניתן להכריז עליהן כן, אותה התחייבה המדינה להסיר עד ליום 22.6.2018. נפתח דווקא בקבוצה זו.

14. הקבוצה השלישית הנזכרת לעיל נוגעת לבינוי המצוי על אדמות שהמדינה רואה בהן – למיצער במישור המינהלי – קרקעות פרטיות פלסטיניות. כך עולה בפירוש מדבריה לגבי "בינוי המצוי על אדמות פרטיות אשר לגביו אין אופק הסדרה" (פיסקה 48 לתשובה מיום 22.6.2016 ופיסקה 33 לתגובה מיום 20.11.2015). גם במפה שצורפה לתשובה מיום 22.6.2016 מסומנת הבנייה שם כבינוי המצוי "בתחום אדמות פרטיות" (מש/1). גישתה זו של המדינה נלמדת גם מעצם ההבחנה שהיא ערכה בין קרקעות אלה לבין קרקעות שהוכרזו אדמות מדינה ובין קרקעות שנבחנת האפשרות להכריז כן עליהן ומהכרתה בכך שאין אופק להסדרת הבינוי המצוי על האדמות מהסוג הראשון. תושבי המאחז העלו טענות שונות בהקשר זה, של מעמד הקרקעות, אך כפי שהבהרנו בדיון ביום 2.1.2017, לא ניתן לקבל טענות אלה מפיהם, בהיותם משיבים לעתירה (השוו: בג"ץ 7891/07 תנועת "שלום עכשיו" – ש.ע.ל. מפעלים חינוכיים נ' שר הביטחון, פיסקה 17(ד) לחוות דעתו של הנשיא א' גרוניס (18.11.2013) (להלן: עניין ששת המאחזים הראשון)).

15. לצורך ההכרעה בעתירה שלפנינו די לנו בכך שהמדינה רואה בקרקעות האמורות אדמות פרטיות ואין כל הכרח כי נכריע האם זהו מצב הדברים לאשורו. אף אין צורך לפסוק במחלוקת שהתגלעה בין הצדדים בשאלה אם לעותרים יש זכויות קנייניות במקרקעין מושא העתירה. שהרי מקום שמדובר בבנייה בלתי חוקית על קרקע פרטית, האכיפה אינה מותנית בקיומו של עותר קונקרטי שלו זכויות במקרקעין (עניין עפרה, פיסקה 12; בג"ץ 9949/08 חמאד נ' שר הביטחון, פיסקה 15 (25.12.2014) (להלן: עניין עמונה)). בהתאם, איני מביעה כל עמדה בשאלה אם למי מהעותרים יש זכויות קנייניות כלשהן בקרקעות מושא העתירה. ממילא אין זו המסגרת המתאימה לבירור טענות בדבר בעלות במקרקעין, שמקומן בהליכים אחרים בערכאות הדיוניות (ראו, למשל, שם, פיסקה 13; עניין ששת המאחזים הראשון, פיסקה 17). מכל מקום, מטעמי נוחות ולאור האמור, הקרקעות במאחז שאינן אדמות מדינה מוכרזות ואשר אינן נמנות עם האדמות שבבדיקה, יכוננו להלן: האדמות הפרטיות.

16. המדינה התחייבה, כאמור, לטפל בעדיפות גבוהה בבנייה במאחז המצויה על האדמות הפרטיות ולהסירה עד ליום 22.6.2018 וגם המועצה האזורית הצהירה כי תשתף פעולה בנושא. אכיפת דיני התכנון והבניה לגבי בנייה בלתי חוקית על קרקע פרטית היא מהלך מתבקש לא רק משיקולים של הבטחת שלטון החוק והסדר הציבורי,

אלא גם לנוכח פגיעתה בזכויות הקניין של התושבים המוגנים (ראו, למשל, עניין ששת המאחזים הראשון, פסקאות 13 ו-16; עניין עפרה, פסקה 12; עניין עמונה, פסקה 15; בג"ץ 9669/10 קאסס נ' שר הביטחון, פסקאות 2-3, 8 ו-15 לחוות דעתי (כדעת מיעוט לעניין התוצאה (8.9.2014) (להלן: עניין קאסס)). הדבר אף עולה בקנה אחד עם סדרי העדיפויות לאכיפה שהמדינה עצמה קבעה ואשר הוצגו על ידה לבית המשפט פעם אחר פעם בהליכים שונים בשנים האחרונות, שלפיהם יש ליתן עדיפות לטיפול בבנייה על קרקעות כאמור (ראו, למשל, עניין דרך האבות, פסקה 24; עניין ששת המאחזים הראשון, פסקה 13; בג"ץ 9051/05 תנועת "שלום עכשיו" – ש.ע.ל. מפעלים חינוכיים נ' שר הביטחון, פסקה 7 (20.8.2014) (להלן: עניין חרשה והיובל השני); עניין קאסס, פסקאות 11 ו-30 לחוות דעתו של הנשיא א' גרוניס).

17. לא אכחד כי התלבטתי אם ניתן להסתפק בהתחייבות שניתנה על ידי המדינה במסגרת ההליך לטיפול בבינוי המיועד להריסה. בסופו של דבר, לנוכח ניסיון העבר במקרים אחרים, אני סבורה כי יש צורך להוציא צו מוחלט שיורה על הסרת הבינוי המיועד להריסה עד למועד שלו התחייבה המדינה, היינו עד יום 22.6.2018 (ראו והשוו: הערתי בעניין ששת המאחזים הראשון; עניין דרך האבות, פסקה 26; בג"ץ 9060/08 עבדאללה נ' שר הביטחון, פסקה 11 (7.5.2012)). פרק הזמן שנתבקש ונקצב לצורך הסרת הבנייה האמורה איננו קצר. יש להניח כי לדעת המדינה, שהות זו נחוצה על מנת להיערך כראוי לפינוי, בשים לב לכך שחלק מהבנייה משמשת למגורים, על כל הנובע מכך. עם זאת, יש להדגיש, כי מציאת חלופות למגורי התושבים אינה מהווה תנאי לפינוי במועד שנקבע. ייאמר כבר עתה כי לא יתקבלו כל ניסיונות לדחיית הקץ ולהארכת התקופה שנקבעה, אשר לצערנו הפכו לנוהג בתיקים מסוג זה (השוו: עניין עפרה, פסקה 4 לחוות דעתי; עניין חרשה והיובל השני, פסקה 9 (20.8.2014)).

18. נפנה לשתי הקבוצות הנותרות של בנייה במאחז: בנייה המצויה על שטח ההכרזה המעודכן ובנייה המצויה על האדמות שבבדיקה. כאמור, אף מרכיבי הבינוי הללו הוקמו באופן בלתי חוקי והחובה לאכוף את הדין חלה גם לגביהם. כפי שנמסר לנו, הדרג המדיני מייחס חשיבות להסדרת המאחז והיתכנות הדבר נבחנת, ודומה כי ממצאי סקר הקרקעות הם בעלי משמעות אף לשם כך. עם זאת, יש להבחין בין שתי הקבוצות הללו, שכן בעוד שהקרקעות שבשטח ההכרזה המעודכן הוכרזו אדמות מדינה, אין זה מעמדן של האדמות שבבדיקה, לפחות בעת הזו.

19. למיטב ידיעתנו, בשטח ההכרזה המעודכן מצויים, כאמור, 22 מרכיבי בינוי (18 מהם מצויים במלואם בשטח ההכרזה המעודכן וארבעה מהם מצויים בחלקם בתחומו ובחלקם מחוצה לו). ההכרזה על קרקעות אלה אדמות מדינה נעשתה כבר לפני כ-30

שנים וערר שהוגש על כך נדחה זה מכבר. מעמדן של האדמות הנדונות, להבדיל מקרקעות אחרות, לא השתנה אף בעקבות הבדיקה שערך צוות קו כחול בשנת 2011. כידוע, הכרזה על אדמות מדינה אינה קונסטיטטיבית, אך היא מקימה חזקה ראייתית כי הקרקע מהווה רכוש ממשלתי (סעיף ג2 לצו בדבר רכוש ממשלתי (יהודה ושומרון) (מס' 59), התשכ"ז-1967; ראו גם עניין דרך האבות, פסקה 25). עובדה זו אמנם אינה מכשירה את אי-החוקיות הכרוכה בבנייה, אך יש בכך כדי להשפיע על סדר העדיפויות באכיפה לגביה (ראו עניין חרשה והיובל השני, פסקה 9; בג"ץ 5665/11 כפר אדומים כפר שיתופי להתיישבות קהילתית בע"מ נ' שר הביטחון, פסקה 13 (10.10.2012)).

20. בשלב זה לא מוצה עד תום הטיפול המינהלי בבינוי במאחז המצוי בשטח ההכרזה המעודכן והאפשרות להסדירו עומדת על הפרק. בנסיבות אלה, איני רואה מקום להתערב בהחלטת המדינה לעכב את מימושם של צווי הפסקת העבודה וההריסה ביחס למרכיבי הבינוי הללו (השוו, בין השאר, עניין דרך האבות, פסקה 24 וההפניות שם; עניין ששת המאחזים השני, פסקה 14; עניין חרשה והיובל השני, פסקה 9; בג"ץ 9533/06 התנועה לשמירת אדמות הלאום נ' שר הביטחון (7.4.2008); עניין פסגות, פסקה 3; בג"ץ 5083/10 רגבים נ' שר הביטחון, פסקה 3 (11.7.2011); בג"ץ 2622/11 אלג'ליל נ' שר הביטחון (7.11.2012)). לטעמי, יש למחוק את העתירה בהיבט זה. אולם, יובהר, כי אין לראות בכך משום הכשר להמשך בנייה שלא כדין במאחז. מצופה מהמדינה לנקוט בכל הצעדים הנחוצים על מנת להתמודד עם בנייה כאמור, אם תהיה כזו, ורשמנו לפנינו את התחייבותה לעשות כן, כאמור בהודעתה מיום 22.1.2017.

21. אשר לאדמות שבבדיקה, כאמור מדובר בקרקעות שלא נכללו בהכרזה המעודכנת על אדמות מדינה. המדינה ביקשה כי תינתן לה שהות לבחון אם קיימת היתכנות להכריז על קרקעות אלה, בשונה מהאדמות הפרטיות, אדמות מדינה. לשם כך החל ביצועו של סקר שנועד לברר את מעמדן המשפטי של האדמות, אותו התחייבה המדינה להשלים עד ליום 2.7.2018. למידע שיעלה הסקר עשויה להיות משמעות בקביעת סדר העדיפויות לאכיפה. לפיכך, איני רואה מקום להתערב בשלב זה בהחלטת המדינה לעכב את הסרת הבינוי שעל קרקעות אלה. אציע לחבריי כי נותר את העתירה תלויה ועומדת ביחס לבינוי המצוי על האדמות שבבדיקה, תוך קבלת עדכונים תקופתיים לגבי התקדמות הליכי הסקר, תוצאותיהם ומשמעויותיהם (ראו והשוו: עניין ששת המאחזים הראשון, פסקה 17(ב) לחוות דעתו של הנשיא א' גרוניס; בג"ץ 8255/08 מוסא נ' שר הביטחון (1.9.2010)).

22. לסיכום, אציע לחבריי ליתן צו מוחלט המורה למדינה להסיר את הבינוי המיועד להריסה, המצוי על אדמות פרטיות, עד ליום 22.6.2018. כאמור, מדובר במרכיבי בינוי הנכללים ב-17 תיקי בב"ח, לפי הפירוט הבא: 13 מרכיבי בינוי מושא תיקי בב"ח: ט' 04/00; ט' 05/00; ט' 06/00; ט' 07/00; ט' 14/01; ט' 46/02; ט' 48/02; ט' 239/03; ט' 14/04; ט' 65/07; ט' 66/07; ט' 136/08; ט' 138/10; וחלק ממרכיבי הבינוי מושא תיקי בב"ח ט' 05/01; ט' 47/02; ט' 207/04; ו-ט' 108/15. רשמנו לפנינו את התחייבות המדינה לנקוט הליכי פיקוח ואכיפה לגבי כל בינוי נוסף שיאותר על קרקעות אלה. בנוסף, אציע למחוק את העתירה ביחס לבינוי המצוי בשטח ההכרזה המעודכן. טענות העותרים בשני ההיבטים הללו שמורות להם ובמידת הצורך הם יוכלו לשוב ולפנות לבית משפט זה. לבסוף, העתירה תישאר תלויה ועומדת בכל הנוגע לבינוי המצוי על האדמות שבבדיקה. אשר לאדמות שבבדיקה, המדינה תמסור, בתוך 10 ימים מהיום, הודעה מעדכנת לגבי התקדמות הליכי הסקר לגביהן ותעדכן מדי חצי שנה בהתפתחויות בנושא. הודעת עדכון מפורטת אחרונה תימסר על ידה עד ליום 22.4.2018, ואז יימשך הטיפול בהיבט זה של העתירה. המדינה תישא בשכר טרחת העותרים בסכום של 7,500 ש"ח.

ה נ ש י א ה

השופט ע' פוגלמן:

אני מסכים.

ש ו פ ט

השופט מ' מזוז:

אני מסכים.

ש ו פ ט

הוחלט כאמור בפסק-דינה החלקי ובהחלטתה של הנשיאה מ' נאור.

ניתן היום, י"א בשבט התשע"ז (7.2.2017).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ה נ ש י א ה

העותק כפוף לשינויי עריכה וניסוח. 15022970_C22.doc דו
מרכז מידע, טל' 077-2703333 ; אתר אינטרנט, www.court.gov.il