

בג"ץ 2295/09

בבית המשפט העליון

בשבתו כבית משפט גבוה לצדק

מוצטטא אחמד מוחמד ח'ליל פדייה - ראש מועצת הכפר א - סאויה

על ידי ב"כ עוה"ד מיכאל ספרד ואח'

מרח' אחד העם 49, תל אביב - יפו

טלפון: 03-6206947; פקס: 03-6206950

העותר

נ ג ד

1. שר הבטחון

2. מפקד כוחות צה"ל בגדה המערבית

3. ראש המנהל האזרחי

4. מפקד משטרת מחוז ש"י

על ידי פרקליטות המדינה,

משרד המשפטים, ירושלים

טלפון: 02-6466513; פקס: 02-6467011

5. מועצה אזורית שומרון

6. רחלים - אגודה שיתופית להתיישבות

המשיבים**תגובה מקדמית מטעם המשיבים 1-4**

בהתאם להחלטת כבוד השופט מלצר מיום 12.3.09 ובקשות להארכת מועד, מתכבדים המשיבים 1-4 (להלן - המשיבים) להגיש תגובתם המדקמית לעתירה כדלקמן:

1. עניינה של העתירה, בבקשת העותרים, כי תופסק בנייתם של תשעה מבני קבע במאחז הבלתי חוקי "רחלים" בסמוך לכפר א-סאויה, ובכלל זה, כי יוצאו ויאכפו צווי הפסקת עבודות וצווי הריסה ביחס למבנים הנ"ל.

2. המשיבים יטענו כי דינה של העתירה להדחות על הסף, כיוון שרשויות האזור מנהלות פעילות כוללת ורחבה של אכיפה תכנונית באזור יהודה והשומרון, בהתאם לשיקול דעתן, על פי סדרי העדיפויות המקובלים, אשר לא קיימת עילה להתערבות בהם על ידי בית המשפט נכבד.

במקרה שלפנינו, נסתיימו ההליכים הנדרשים לשם אישור ביצועה של הריסת המבנים לפי צווי ההריסה שהוצאו ביחס אליהם, וביצוע ההריסה ייעשה בהתאם לסדרי העדיפויות המקובלים כאמור, בהתחשב, בין השאר, בכך שמדובר בבניה שאינה על קרקע פרטית.

עיקרי העובדות הצריכות לעניין

3. כפי שנמסר בתגובת המשיבים לבקשה למתן צו ביניים בעתירה, ביום 24.4.08, אותרו בסמוך למאחז הבלתי חוקי "רחלים" תשעה יסודות למבנים, אשר הונחו ללא קבלת היתרי בנייה כדין, ומחוץ לתכנית מתאר מפורטת מאושרת.

ביחס ליסודות אלה נמסרו צווי הפסקת עבודה, ובהמשך הוצאו ביחס לכל אחד מן המבנים צו סופי להפסקת עבודה ולהריסה. צווים אלה הומצאו כדין ביום 4.8.08, וטרם מומשו. צווי הריסה אלה עודם בתוקף.

בתודשים לאחר מסירת הצווים בוצעו עבודות בנייה במבנים נשוא העתירה, תוך הפרת הצווים האמורים.

4. ביום 18.3.09 חתם אלוף פיקוד המרכז על צו המכריז על השטח בו הוקמו המבנים כשטח סגור, אשר כניסת ישראלים אליו אסורה. צו הסגירה נמסר ביום 19.3.09 בשטח המבנים ומאז נמסר שוב ביום 24.6.09.
5. במסגרת תגובתם לבקשה למתן צו ביניים בעתירה מיום 19.3.09, לא התנגדו המשיבים למתן צו-ביניים שיורה **למשיבים 5-6**, ולכל אדם מטעמם, להימנע מלהמשיך ולבנות בשטח האמור, לבצע עסקה כלשהי במבנים, או להוסיף לאכלסם, כמבוקש על ידי העותרים.

בהתאם, ביום 22.3.09, ניתן על ידי בית המשפט הנכבד צו ביניים המורה **למשיבים 5-6**, או לאחר מטעמם, להימנע מלהמשיך ולבנות בשטח נשוא העתירה, לבצע עסקה כלשהי במבנים נשוא העתירה או להוסיף לאכלסם.

יציין, כי בדיקות שנערכו מטעם המשיבים 1-4 בסוף חודש יוני 2009, וכן לפני ימים אחדים העלו, כי המצב בשטח לא השתנה מאז ניתן צו הביניים בתיק, דהיינו - שלושה מהמבנים נשוא העתירה חוברו לתשתיות ואוכלסו לאחרונה.

6. בהמשך לכל האמור, הובא לאחרונה העניין נשוא העתירה בפני שר הבטחון, אשר אישר את ביצוע צווי ההריסה ביחס לתשעת המבנים, בהתאם לסדרי העדיפויות שנקבעו על-ידי המינהל האזרחי וצה"ל לאחר עבודת מטה ומיפוי שנעשתה בעניין, כפי שהוצגו בתצהיר המשלים שהוגש מטעם המדינה ביום 28.10.08 במסגרת בג"ץ 9051/05 **שלום עכשיו ואח' נ' שר הבטחון ואח'.**

התצהיר המשלים מטעם המדינה מיום 28.10.08 בבג"ץ 9051/05 **שלום עכשיו ואח' נ' שר הבטחון ואח'**, מצורף ומסומן **מש/1**.

7. הנה כי כן, אצל המשיבים נסתיימו כעת ההליכים העקרוניים הנדרשים לשם אישור ביצוע צווי ההריסה ביחס למבנים.

ביצוע צווי ההריסה בפועל יעשה בהתאם לסדרי העדיפויות של המשיבים, כאמור לעיל.

בהקשר זה נציין, כבר עכשיו, כי בהתחשב, בין השאר, בכך שמדובר בבנייה שהיא על אדמות מדינה, ולא על אדמות פרטיות, ביצוע צווי ההריסה ביחס למבנים נשוא העתירה אינו בראש סדר העדיפויות של המשיבים.

עמדת המשיבים

8. המשיבים יטענו, כי דינה של העתירה להדחות על הסף בשל העדר עילה להתערבות בית המשפט בסדרי העדיפויות לאכיפת דיני התכנון והבנייה באזור, ובייחוד בהתחשב בכך שהמשיבים פעלו ועודם פועלים במסגרת סמכויותיהם ביחס למבנים נשוא העתירה, ובמסגרת זו אף אושר לאחרונה ביצוע ההריסה על פי צווי ההריסה ביחס למבנים.

9. בית המשפט הנכבד פסק לא אחת, כי כאשר לא מתנערות הרשויות כליל מחובתן לאכוף את החוק, הרי שכלל לא יתערב בית המשפט הנכבד ברמת האכיפה של חוק זה או אחר; לא כל שכן בסדרי העדיפויות ובלוח הזמנים לאכיפה.

כפי שקבע בית המשפט הנכבד זה מכבר, שאלות הנוגעות לסדרי העדיפויות של המשיבים בכל הנוגע לאכיפת דיני התכנון והבנייה באיו"ש, מצויות בתחום שיקול דעתם הרחב של המשיבים.

לעניין אי-התערבות בסדרי העדיפויות שנקבעים על-ידי רשויות האכיפה, ראו למשל, בג"ץ 6579/99 **פילבר נ' ממשלת ישראל**, תק-על 3199 (3) 425 (1999), כדלקמן:

"אכן, כדי שבית המשפט יתערב ברמת האכיפה של חוק זה או אחר, צריך שהרשויות המוסמכות יתנערו לחלוטין מחובתן לאכוף את החוק, דבר שאינו קיים במקרה זה, או יימנעו ממילוי חובתן באופן בלתי-סביר, דבר שלא הוכח במקרה זה."

כמו כן, ראו בג"ץ 1019/06 **המועצה האזורית מטה בנימין נ' ממלא מקום ראש הממשלה**, תק-על 12006 (1) 1480 (2006), כדלקמן:

"אין זה מתפקידו של בית משפט זה להתערב בהחלטות גורמי הביצוע לגבי העיתוי, האמצעים והאופן שבו תמומש הפעולה לאכיפת החוק. תכנית הביצוע היא עניינה של הרשות המבצעת, ואיננו אמורים להתערב בה אלא אם נפל בה פגם או ליקוי המצדיק בחינה וביקורת שיפוטית."