



העותרת : רגבים, ע.ר. 580460319
באמצעות עו"ד בצלאל סמוטריץ'
ו/או בועז ארזי
ת.ד. 44439, ירושלים, 91443
טל': 02-6560303, פקס: 02-6560363

- נ ג ד -

- המשיבים:**
1. הועדה המקומית לתכנון ובנייה 'רכס כרמל'
רח' אבא חושי 1/10 ת.ד. 1022 עוספיא
 2. מר יוסף מישלב, יו"ר הועדה המקומית לתכנון ובנייה רכס
הכרמל
רח' אבא חושי 1/10 ת.ד. 1022 עוספיא
 3. הועדה המחוזית לתכנון ובנייה מחוז חיפה
רח' הפלי"ם 15 חיפה 33095
 4. מר יוסף מישלב, יו"ר הועדה המחוזית לתכנון ובנייה מחוז חיפה
והממונה על מחוז חיפה במשרד הפנים
רח' הפלי"ם 15 חיפה 33095
 5. מר גדעון סער, שר הפנים
באמצעות פרקליטות המדינה, משרד המשפט
רח' סלח א-דין, ירושלים

עתירה למתן צו על תנאי

זוהי עתירה למתן צו על תנאי ולפיה יתבקש בית המשפט הנכבד להורות למשיבים לבוא וליתן טעם, באם יחפצו:

- ביחס למשיבים 1-2: מדוע לא ינקטו פעולות פיקוח ואכיפה כנגד 103 מבנים חדשים בלתי חוקיים המצויים ביישוב דאלית אל-כרמל (כמפורט ברשימה המצ"ב לעתירה זו כנספח א') ואשר נבנו וממשיכים להיבנות ללא היתר על גבי קרקע ביעוד לחקלאות בתוך תחומי תכנית המתאר המאושרת של היישוב (עד/300) (להלן: "תכנית המתאר המאושרת").

- ביחס למשיב 5: מדוע לא יעשה שימוש בסמכויותיו, בהתאם לאמור בסעיף 28א לחוק התכנון והבניה, ימנה ועדת חקירה לבדיקת התנהלותה של המשיבה 1 כתנאי מקדים למינוי ועדה ממונה במקום המשיבה 1, יתייעץ עם משיבה 3 ויפעל בהתאם להמלצות ועדת החקירה ובהתחשב בדעת המשיבה 3.

ואלה הנימוקים לעתירה :

פתח דבר :

1. תופעת הבניה הבלתי חוקית במרחב היישוב דאלית אל-כרמל הינה עובדה קיימת ובעיה ידועה ומוסכמת על כל העוסקים בדבר. תופעה זו הינה בסדר גודל של "אגרכיה תכנונית" (בלשון בית משפט נכבד זה בסעיף 4 לפסק הדין בעת"מ 7649-03-09 **תופיק זידאן ואח' נגד המועצה הארצית לתכנון ובניה** (להלן: "עניין תופיק")) והחשיבות במתן מענה הולם לתופעה איננה שנויה במחלוקת.
2. במסגרתה של עתירה זו מבקשת העותרת להעביר תחת שבט ביקורתו של בית המשפט הנכבד את **מדיניות היעדר האכיפה המוצהרת והננקטת על ידי הגורמים הממונים** על קיומה של האכיפה ולחייב את כלל הגורמים המערכתיים לבצע את הפעילות הנדרשת בכדי לנהל את ענייני התכנון והבניה במרחב דאלית אל-כרמל בהתאם למינהל תקין, באמצעות מתן הסעדים המפורטים לעיל.

הצדדים לעתירה:

3. העותרת הינה תנועה ציבורית, אשר שמה לה למטרה לבדוק ולבקר את פעולת הרשויות המנהליות בדרך טיפולן בנושאי מדיניות קרקעית וסביבתית כך שיפעלו בהתאם לחוק ולכללי המנהל התקין.
4. המשיבה 1 הינה הגורם הראשון במדרג האחריות והסמכויות המופקד על פי חוק התכנון והבניה ליישום הוראות החוק, ובכללן הפיקוח והאכיפה במרחב הפיקוח שבשליטתה וזאת בהתאם לאמור בסעיף 27 לחוק התכנון והבניה. המשיבה 1 היא "הרשות שנגד החלטתה מכוונת העתירה" כלשון סעיף 6 לתקנות בתי המשפט לעניינים מנהליים (סדרי דין), תשס"א-2000.
5. המשיב 2 הינו יו"ר המשיבה 1 ומתוקף תפקידו הוא הממונה על פעילותה של המשיבה 1.
6. המשיבה 3 הינה הגורם השני במדרג האחריות והסמכויות שמונה חוק התכנון והבניה ליישום הוראות החוק. בין יתר סמכויותיה וחובותיה - פיקוח על עבודתה של המשיבה 1, כולל נטילת סמכויות אלו בהתאם לאמור בסעיף 28 לחוק התכנון והבניה ובנוסף עומדות לה סמכויות כגורם ראשון בכל הקשור למרחב הגלילי המצוי סביב האזור הנתון לסמכותה של המשיבה 1.

משיבה 3 מצורפת לעתירה זו כ"רשות אחרת הנוגעת בדבר" כלשון סעיף 6 לתקנות בתי המשפט לעניינים מנהליים (סדרי דין), תשס"א-2000.

7. המשיב 4 הינו יו"ר המשיבה 3 וממונה על פעילותה וזאת מתוקף תפקידו כממונה מטעם משרד הפנים על מחוז חיפה ובהתאם להוראות סעיף 7 לחוק התכנון והבניה.

8. המשיב 5 הינו שר הפנים בממשלת ישראל. על פי הוראות סעיף 265 לחוק התכנון והבניה: "שר הפנים ממונה על ביצוע חוק זה...". המשיב 5 מצורף לעתירה זו בהתייחס לסעד המכוון ישירות כלפיו כ"רשות שנגד החלטתה מכוונת העתירה" ובהתייחס לסעד המכוון כלפי המשיבים 1-2 כ"רשות אחרת הנוגעת בדבר" כלשון סעיף 6 לתקנות בתי המשפט לעניינים מנהליים (סדרי דין), תשס"א-2000.

הפרק העובדתי:

9. ביום 2 דצמבר 2012 פנתה העותרת למשיבות 1 ו-3 בדרישה לנקיטת הליכי פיקוח ואכיפה כנגד למעלה ממאה מבנים אשר רובם המוחלט (103 מבנים) הוקמו ללא היתר על גבי קרקע בייעוד חקלאי בתחומי תכנית המתאר המאושרת, ומיעוטם (חמישה מבנים) נבנו במרחב הגילי המצוי מתוך לתחומי תכנית המתאר המאושרת. למכתבה של העותרת צורפה טבלה ובה פרטיהם המלאים של כלל המבנים נשוא המכתב וכן תצלום אויר המציין את מיקומו של כל מבנה ומבנה.

• **מכתב העותרת מיום 2 דצמבר 2012 מצ"ב לעתירה זו כנספח ב'**

10. יצויין כי הואיל וחלק מן המבנים מצויים בתחום הסמכות של הוועדה המקומית (המשיבה 1) וחלק מן המבנים (אלו הנמצאים בשטח גלילי) מצוי בתחום סמכותה של הוועדה המחוזית (המשיבה 3), הופנה המכתב הן לוועדה המקומית והן לוועדה המחוזית.

11. ביום 13 דצמבר 2012 התקבלה אצל העותרת תשובת מר דוד יונה הכהן, מנהל תחום (פיקוח מחוזי) של משרד הפנים בשם המשיבה 3 ואשר לפיה "רובם ככולם של המבנים נמצאים בתחום השיפוט של ועדת התכנון ובניה "רכס כרמל".

• **מכתב הממונה על הפיקוח מיום 13 דצמבר 2012 מצ"ב לעתירה זו כנספח ג'**

12. ביום 16 דצמבר 2012 התקבלה אצל העותרת תשובה מפורטת יותר ממר דוד יונה הכהן ובה התייחסה המשיבה 3 במפורט למבנים המצויים בתחום הסמכות הייחודית של המשיבה 3 ואינם בתחום סמכותה של המשיבה 1.

• **מכתב הממונה על הפיקוח מיום 16 דצמבר 2012 מצ"ב לעתירה זו כנספח ד'**

13. במכתבו הלין מר יונה דוד הכהן על העדר שיתוף פעולה מצד משטרת ישראל, אשר אינו מאפשר מימוש פעולות האכיפה כנגד המבנים.

14. בעקבות תשובת המשיבה 3, ולאור האמור בה לעניין היעדר שיתוף פעולה מצד משטרת ישראל, פנתה המשיבה ביום 9 ינואר 2013 למשטרת ישראל ובה התבקשה התייחסות גורמי המשטרה לטענות האמורות במכתב הנ"ל.

• **מכתב העותרת למשטרת ישראל מיום 9 ינואר 2012 מצ"ב לעתירה זו כנספח ה'**

15. הואיל ומכתבה של העותרת למשיבה 1 מיום 2 דצמבר 2012 לא נענה, ולאחר שתמו 45 הימים הקבועים בחוק למתן מענה לפניית העותרת, פנתה העותרת שוב למשיבה 1 במכתב מיום 23 ינואר 2013 ובו התבקשה המשיבה 1 להשיב לפניית העותרת.

• **מכתב העותרת למשיבה 1 מיום 23 ינואר 2013 מצ"ב לעתירה זו כנספח ו'**

16. במכתבה הנ"ל אף ציינה העותרת בפני המשיבה 1 את הודעת המשיבה 3 לפיה רובם של המבנים, נשוא פנייתה של העותרת, מצויים בתחום סמכותה של המשיבה 1.

17. בנוסף, ולאור חוסר בהירות בתשובת המשיבה 3 מיום 16 דצמבר 2012, פנתה העותרת למשיבה 3 ביום 6 פברואר 2013 במכתב נוסף ובו ביקשה מספר הבהרות לגבי האמור במכתבה של המשיבה 3.

• **מכתב העותרת למשיבה 3 מיום 6 פברואר 2013 מצ"ב לעתירה זו כנספח ז'**

18. ביום 10 פברואר 2013 השיבה המשיבה 3 למכתבה האחרון של העותרת ובו הניחה, שוב, את בעיית היעדר האכיפה לגבי המבנים שבסמכותה – לפתחה של משטרת ישראל והסבירה את אי האכיפה בהיעדר סיוע משטרת.

• **מכתב הממונה על הפיקוח מיום 10 פברואר 2013 מצ"ב לעתירה זו כנספח ח'**

19. הואיל והמשיבה 1 לא טרחה להשיב לפניויה של העותרת, הגישה העותרת לבית משפט נכבד זה עתירה מנהלית (עת"מ 13-04-25323 רגבים נגד הועדה המקומית לתכנון ובניה רכס כרמל) ובגדרה התבקש סעד אשר יורה למשיב 1 להשיב לפניויה של העותרת.

• **העתק כתב העתירה בעת"מ 13-04-25323 מצ"ב לעתירה זו כנספח ט'**

20. לאחר הגשת תגובה מטעם המשיבה 1 ותשובה נוספת מטעם העותרת, התקיים ביום 27 מאי 2013 דיון בעתירה ואשר בסופו הורה בית המשפט הנכבד למשיבה 1 להשיב לפניויה של העותרת תוך 21 ימים מיום מתן פסק הדין.

• העתק פרוטוקול הדין ופסק הדין בעת"מ 13-04-25323 מצ"ב לעתירה זו כנספח י'

21. ואכן, לאור מתן פסק הדין לא נותרה למשיבה 1 כל ברירה ותשובתה לפניית העותרת הגיעה לידי העותרת ביום 10 יוני 2013 במכתב אשר נשלח על ידי עו"ד שקיב עלי, ב"כ המשיבה 1.

• תשובת עו"ד שקיב עלי מיום 10 יוני 2013 מצ"ב לעתירה זו כנספח י"א

22. בתשובתו, המדברת בעד עצמה, הודיע עו"ד עלי כי המשיבה 1 איננה מתכוונת לענות במישרין לאמור בפניית העותרת ודרש, כתנאי לקבלת התייחסות המשיבה 1 לפנייתה המפורטת של העותרת סך עצום ומופרך של 50,000 (חמישים אלף!) ₪ תוך שהוא "מנמק" את דרישתו בכך שבעצם מדובר בפניה לפי חוק חופש המידע וכי אין למשיבה 1 את המידע ועל כן עלות הפקתו הינה כאמור במכתבו (כבר כאן מוצא הח"מ להעיר כי תשובת עו"ד עלי איננה מתקבלת על הדעת, וזאת בלשון המעטה וכפי שיורחב להלן בהמשך עתירה זו!).

23. לאור תשובת עו"ד עלי מיום 10 יוני 2013 פנתה העותרת ביום 16 יוני 2013 במכתב נוסף ובו הובהר כי לא ניתן לקבל את מכתבו של עו"ד עלי הנ"ל כמענה ראוי, הן לפי הוראות חוק ההנמקות והן לאור פסק הדין בעתירה בעת"מ 13-04-25323.

• מכתב העותרת לעו"ד עלי מיום 16 יוני 2013 מצ"ב לעתירה זו כנספח י"ב

24. ביום 26 יוני 2013 השיב עו"ד עלי לפנייתה הנוספת של העותרת.

• תשובת עו"ד שקיב עלי מיום 26 יוני 2013 מצ"ב לעתירה זו כנספח י"ג

25. נראה כי בתשובתו האחרונה של עו"ד עלי "יצא המרצע מן השק". המשיבה 1 כלל איננה מתכוונת לנקוט בהליכי פיקוח ואכיפה כנגד המבנים נשוא פנייתה של העותרת והיא בוודאי לא עשתה זאת עד כה וממילא אין בידיה כל מידע באשר למבנים האמורים.

26. את היעדר נקיטת הליכי הפיקוח נימקה המשיבה 1 ב"סדרי עדיפויות" לפיהם ניתנת עדיפות לבניה חדשה וכי כל המבנים בפניית העותרת הינם מבנים ישנים. בנוסף הודיעה המשיבה 1 כי המידע המבוקש על ידי העותרת במכתבה מיום 2 דצמבר 2012 – איננו נחוץ לוועדה. לסיכומו של עניין חזר עו"ד עלי על הדרישה לקבלת סך של 50,000 ₪ על מנת לבצע את העבודה הדרושה לאיסוף המידע המבוקש על ידי העותרת.

27. ביום 1 ספטמבר 2013 שבה העותרת ופנתה לעו"ד עלי. במכתבה הוסבר לעו"ד עלי כי דווקא האמור במכתבו בדבר קיומם של סדרי עדיפויות המכתיבים טיפול בבניה חדשה – הוא המצדיק את נקיטת פעולות האכיפה כלפי המבנים נשוא פניית העותרת שכן רובם המוחלט של מבנים אלו (70 מבנים מתוך 103 מבנים) הוא מבנים חדשים אשר בנייתם טרם הסתיימה ואשר עדיין לא אוכלסו.

• **מכתב העותרת מיום 1 ספטמבר 2013 מצ"ב לעתירה זו כנספח י"ז**

28. ביום 10 ספטמבר 2013 השיב עו"ד עלי לפניית העותרת במכתב בו הוא, שוב, דוחה את דרישותיה של העותרת.

• **תשובת עו"ד שקיב עלי מיום 10 ספטמבר 2013 מצ"ב לעתירה זו כנספח ט"ו**

29. למעשה, תשובתו של עו"ד עלי הינה בבחינת "אל תבלבלו אותי עם העובדות"... אמנם הוועדה מסרה כי היא פועלת כלפי מבנים חדשים וזאת בשל סדרי עדיפויות, אבל אם אתם מבהירים כי מדובר במבנים חדשים - אז גם אז הוועדה לא תפעל... – כך במפורש!.

30. בין לבין, ומשראתה העותרת כי, ככל הנראה, מזור לא יבוא לה מהמשיבה 1 (גם לא לאחר מתן פסק דין מפורש!) – פנתה העותרת לדרגים הגבוהים יותר, הן בפרקליטות המדינה והן במשרד הפנים. ביום 1 ספטמבר 2013 נשלחו על ידי העותרת מכתבים מפורטים לשר הפנים, המשיב 5, ולממונה על אכיפת דיני המקרקעין בפרקליטות המדינה.

• **מכתב העותרת לשר הפנים מיום 1 ספטמבר 2013 מצ"ב לעתירה זו כנספח ט"ז**

• **מכתב העותרת לממונה על אכיפת דיני המקרקעין בפרקליטות המדינה מיום 1 ספטמבר 2013 מצ"ב לעתירה זו כנספח י"ז**

31. במכתבה למשיב 5 פירטה העותרת בקצרה את השתלשלות העניינים, כאמור לעיל, ובסיומו נדרשה התערבותו של שר הפנים בדרך של מינוי ועדת חקירה בהתאם להוראות סעיף 28א לחוק התכנון והבניה ושקילת מינוי ועדה ממונה לאחר ביצוע התייעצות עם המשיבה 3.

32. הן המשיב 5 והן הממונה על אכיפת דיני המקרקעין בפרקליטות המדינה לא טרחו להשיב למכתבי העותרת עד ליום הגשתה של עתירה זו, וזאת על אף הוראותיו המאוד ברורות של החוק המחייב מתן תשובה תוך 45 ימים.

33. במהלך חודש נובמבר 2013 נודע לעותרת כי מר יוסף מישלב, בכובעו כממונה על מחוז חיפה במשרד הפנים, שלח מכתב למנכ"ל משרד הפנים ובו ביקש את התערבותו למניעת פעילות לווי של משטרת ישראל לפקחי הוועדות המקומיות במרחב רכס הכרמל.

• **מכתב המשיב 5 מיום 14 נובמבר 2013 מצ"ב לעתירה זו כנספח י"ח**

34. תודה העותרת על האמת. אלמלא ראו עיניה את מכתבו האמור של המשיב 4 אי אפשר היה להאמין שבמדינה מתוקנת יכול מכתב כזה להיות קיים!

35. ממכתב זה עולה כי המשיב 4, מתוך מטרה לשמור על השקט הציבורי (שלא לומר "השקט התעשייתי...") מבקש כי תימנע פעילותה של משטרת ישראל אשר נועדה לאפשר את ביצוע

פעולות האכיפה על ידי הפקחים. כך בדיוק. הגורם האמון על אכיפת החוק פועל לסיכול ולמניעת מאמצי האכיפה. כזכור, במכתביו של מר דוד יונה הכהן, עובדו של המשיב 4 בכובעו כיו"ר המשיבה 3 (נספחים ד' ו- ח') הודיע הנ"ל באופן רשמי כי רק בשל חוסר שיתוף פעולה מצד משטרת ישראל, נמנע ביצוען של פעולות האכיפה במרחב הגלילי אשר האחריות לגביו מוטלת על המשיבה 3.

36. בעקבות מכתבו הנ"ל של המשיב 4, פנתה העותרת, ביום 19 דצמבר 2013, למנכ"ל משרד הפנים, בדרישה שלא להיענות לדרישתו המוזרה של המשיב 4 תוך שהיא מצביעה על הכשל הקיים בה ועל התערבותו הגסה והפסולה של המשיב 4 בביצוע הליכי האכיפה במרחב רכס הכרמל.

• **מכתב העותרת למנכ"ל משרד הפנים מיום 19 דצמבר 2013 מצ"ב לעתירה זו כנספח י"ט**

37. לאור כל האמור לעיל: הימנעותם של המשיבים 1-2 מלבצע את חובותיהם על פי דין, הימנעות המשיבים 3-5 לכפות את ביצוע החוק על ידי המשיבים 1-2, הימנעותם מלהשיב לפניות העותרת והמציאיות הקשה השוררת במרחב התכנון רכס הכרמל – לא נותרה לעותרת כל ברירה אלא לפנות לבית המשפט בעתירה זו.

הפרק המשפטי :

עילות ההתערבות השיפוטית בהחלטות הרשויות המנהליות

38. על החשיבות הרבה באכיפת החוק עמד לאחרונה כבוד השופט א. רובינשטיין בבג"ץ 5377/09 **תנועת רגבים ואח' נגד שר הביטחון ואח'** בדבריו הנכוחים בפיסקה ז' לפסק דינו :

"מראשית דרכו עמד בית משפט זה, והדבר הוא בגדר מושכלות יסוד, על חיוניותה של אכיפה אפקטיבית לשם שמירה על שלטון החוק, ולשם מניעת מצב בו איש הישר בעיניו יעשה; "כי כאשר 'לית דין' אזי 'לית דין' - וההפקרות שהשתררה אצלנו בשטח זה, תהיה נחלתנו לעולם ועד" (בג"צ 295/65 אופנהימר נ' שר הפנים והבריאות, פ"ד כ(1) 309, 331 - מ"מ הנשיא זילברג).

39. לא מיותר יהיה בהקשר זה לצטט מדבריו של כב' הנשיא שמגר בהתייחסו לחשיבות אכיפת חוקי התכנון והבניה. הדברים הבאים נאמרו על רקע של הפרות דיני התכנון הנוגעות לסגירת מרפסות ללא היתר, הקמת גדרות ללא רישיון וכד', בהיקף שהוא כמעט מצחיק לעומת זה המתבצע במרחב המשיבה 1, מתוך רע"א 1/84 דוויק ואח' נ' ראש העיר ירושלים ואח', פ"ד לח (1) 494 בעמ' 500 :

"בנייה שלא כדין היא לא רק תופעה החותרת תחת התכנון הנאות של הבנייה, אלא השלכותיה מרחיקות לכת יותר: היא בין התופעות הבולטות הפוגעות בהשלטת החוק. מי שעושה דין לעצמו פוגע באופן הגלוי והברור בהשלטת החוק"

40. עוד על חומרתן של עבירות על חוקי התכנון והבניה ניתן ללמוד מלשונו המאוד ברורה ומפורשת של כב' השופט מ' אלון (כתוארו אז) בע"פ 917/85 הוועדה המקומית לתכנון ובניה גליל מערבי נ' מוסא נימר אבו נימר:

"לצערנו, הפכו עבירות נגד חוקי התכנון והבניה לחזון נפרץ, ורבים גם טובים איש הישר בעיניו יבנה. זוהי פגיעה חמורה וקשה בשלטון החוק, המזלזל לעין שמש, ואין איש שם אל לב לאזהרות הגורמים המוסמכים"

41. פסק דין זה של כב' השופט אלון דן בחומרת עונשו של מי שעבר על חוקי התכנון והבניה. בדבריו מניח כב' השופט אלון כי הגורמים המוסמכים עושים את עבודתם וכי יש להחמיר בעונשו של מי שמזלזל באזהרותיהם ובשלטון החוק. ניתן לשער בנקל ובדרך של קל וחומר מה היה כותב כב' השופט אלון לו במקרה הנדון לפניו היו אלו הרשויות המוסמכות שמזלזלות בשלטון החוק ומועלות בתפקיד, כפי שנעשה במקרה המתואר בעתירה דנן.

42. מציאות זו של זלזול בחוקי התכנון והבניה אף זכתה לתואר המפוקפק "מכת מדינה" כדברי כבוד השופטת גילאור בפסה"ד בעניין ע"א 1003/05 אסדי סאלח יוסף נ' ועדה לתכנון ולבניה "בקעת בית הכרם" באומרה:

"...עבירות על חוקי התכנון והבניה הפכו עוד לפני שנים למכת מדינה. מדובר בעבירות בעלות תוצאות קשות, אשר אין באמצעים העונשיים, הנקטים כלפי העבריינים כדי לחסום באופן אפקטיבי את הדרך בפני התפשטותן. יש לראות בחומרה יתרה את התופעה של בניה ללא היתר. הפרת הוראות חוק התכנון והבניה גורמות לפגיעה באינטרסים ציבוריים חשובים ומובילות לזילות..."

ואשר קדם לה כבוד השופט (כתארו אז) חשיך ברע"פ 4357/01 סבן נ' הוועדה המקומית "אונו", פ"ד נו(3) 49, 59 באומרו:

"אכן כן, תופעת הבניה הבלתי חוקית הפכה מכת-מדינה – ברבות השנים צירפה עצמה מכה זו... לעשר המכות".

43. כאמור לעיל, הסעדים המתבקשים בגדרה של עתירה זו נדרשים בשל אזלת יד מתמשכת ובשל סירוב עקבי הנמשך לאורך חודשים של הרשות השלטונית המוסמכת לבצע את החובות המוטלות עליה על פי הדין ולאכוף את חוק התכנון והבניה.

44. צווים אלו נדרשים שכן היקף הבניה הבלתי חוקית מחד, והיעדר כל ניסיון אכיפה מאידך (שאינן כל דרך לפרשו אלא כמכוון), יוצרים את אותו סף שהפסיקה קבעה להתערבות בית המשפט הנכבד במדיניות אכיפת החוק והוא התנערות מוחלטת של הרשות מחובתה לאכוף את החוק. לעניין זה מופנה בית המשפט לדברי בג"צ בתיק 6579/99 עמיחי פילבר נ' ממשלת ישראל, תקדין-עליון 99(3) 425:

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

45. כפי שיובהר להלן, העותרת סבורה כי במקרה של המשיבה 1 מתקיימות שתי החלופות במקביל, הן התנערות מוחלטת מהחובה לאכוף את חוק התכנון והבניה במרחב תכנית המתאר המאושרת לדאלית אל-כרמל והן הימנעות בלתי סבירה מביצוע החובה המינהלית, המוטלת על המשיבים כולם, לביצוע הליכי פיקוח ואכיפה במרחב זה.

46. עוד תטען העותרת כי בנוסף על חובת אכיפת דיני התכנון והבניה, על המשיבה 1 חלות חובות קונקרטיים דוגמת חובת ניהול המידע בדבר הבניה הבלתי חוקית במרחב עליו היא מופקדת – חובות אותן היא איננה ממלאת כלל ובאופן המצדיק את התערבות בית המשפט.

47. ביחס למשיב 6 תטען העותרת כי הימנעותו מלנקוט צעדים בהתאם להוראות סעיף 28 לחוק התכנון והבניה – הינה בלתי סבירה לאור הנסיבות ולאור חובתו לקיום הוראות החוק.

המצב התכנוני במרחב דאלית אל-כרמל והיקף הבניה הלא חוקית בעיר

48. כאמור לעיל, המצב התכנוני הקיים במרחב דאלית אל-כרמל 'זכה' לקבל מבתי המשפט את התיאור "אנרכיה תכנונית" (בעניין תאופיק) וכן "כאוס תכנוני" (ת"פ חיפה 4420/04 מדינת ישראל נגד מזייד חמיד ואח' בסי' 50 לפסק הדין)

49. בהתייחס לתופעת הבניה הבלתי חוקית מסר מבקר המדינה בדוח המבקר בעמ' 611, כי:

1. בנייה לא חוקית נרחבת: שיעור הבנייה הלא חוקית בתחום עיר הכרמל גבוה ביותר ונמשך שנים רבות. במועד הבדיקה היו בתחום העיר כ-6,300 מבנים, מהם כ-4,700 (כ-75%) שנבנו ללא היתר.⁶ מאלה, כ-3,400 כלולים בתחום תכניות מאושרות. בנוסף לכך ישנם כ-170 מבנים שנבנו ללא היתר מחוץ לתחום השיפוט העירוני וכ-150 מבנים שנבנו ללא היתר בתחום פארק הכרמל.

וכן (בעמ' 621):

יצוין כי שנים רבות טרם הקמת עיר הכרמל נודעה תופעה מתמשכת של בנייה לא חוקית רחבת היקף. לפי נתונים שהכינה הוועדה המחוזית, היקפי הבנייה הלא חוקית בעיר הכרמל הנכונים לסוף שנת 2004, מועד תחילת עבודתה של הוועדה המקומית, היו כמפורט בטבלה:

סוג המבנה	עוספייה	דליות אל כרמל	סה"כ
מבנים לא חוקיים בתחום תכניות מאושרות	1,218	2,079	3,297
מבנים לא חוקיים בתוך תחום השיפוט בשטחים שאין להם תכניות מאושרות	329	432	761
מבנים לא חוקיים מחוץ לתחום השיפוט (שטח גלילי)	כ-50	כ-61	111
סה"כ בנייה לא חוקית	1,597 (76%)	2,572 (68%)	4,169 (71%)
מבנים חוקיים	510 (24%)	1,228 (32%)	1,738 (29%)
סה"כ מבנים ביישוב	2,107 (100%)	3,800 (100%)	5,907 (100%)

50. במהלך השנים האחרונות, ובעקבות שורה ארוכה של מקרים בתם הוטחה ביקורת קשה בכל מוסדות התכנון, פעלו רשויות התכנון לשם מתן פתרון שיהיה מתאים הן לצרכים התכנוניים של האוכלוסייה והן למציאות המורכבת אשר נוצרה כתוצאה מהזנחה רבת שנים.

51. לשם מימוש הפתרון המתאים הוכנה תכנית מתאר עד/300 אשר מהווה פריצת דרך בכל הקשור לסבך התכנוני השורר באזור. ראוי לציין כי, כפי שיורחב להלן, תכנית זו מהווה אישור בדיעבד לאלפי מבנים לא חוקיים, וייתכן כי היד שננקטה הייתה רכה מדי. אולם, אליבא דהעותרת התכנית הינה בבחינת "מעשה עשוי" וזאת כל עוד ידבקו הרשויות בתכנית זו ולא ימשיכו את הכניעה לכאוס התכנוני הננקט על ידי תושבי המקום.

תכנית עד/300 – תכנית ההלבנה

1. להלן ציטוט תמציתי ובהיר מתוך פסק הדין בעניין **תופיק** אשר עוסק בחליכי אישורה של **תכנית המתאר המאושרת ליישוב דאלית אל-כרמל**:

1. ביום 1.7.03 החליטה הוועדה המחוזית לתכנון ובניה מחוז חיפה (להלן – "הוועדה המחוזית") על הפקדת תוכנית מתאר לדאלית אל כרמל – תוכנית עד/300 (להלן – "התוכנית" או "תוכנית עד/300").

התוכנית נועדה ליתן מענה לחסר התכנוני הקיים ביישוב, ובין היתר, לאפשר הסדרת מרבית המבנים אשר הוקמו ללא היתר בניה. על פי נתוני לשכת התכנון לשנת 2005, קיימים בדאלית אל כרמל מעל 2,500 מבנים ללא היתר. כ-430 מבנים בלתי חוקיים הוקמו בשטחים חקלאיים, חלקם מחוץ למרחב התכנון ותחום השיפוט המאושר של הישוב, וחלקם בתחום פארק הכרמל.

2. תוכנית עד/300 מבטלת את תוכנית המתאר האחרונה של דאלית אל כרמל ג/605 אשר אושרה בשנת 1978. התוכנית משתרעת על שטח של כ-9,000 דונם וחלה על כל תחום השיפוט של דאלית אל כרמל. התוכנית יוצרת מסגרת תכנונית חדשה ליישוב, מקצה שטחים למבני ציבור, מסחר, תעשייה ומלאכה, דרכים, שטחי ספורט, וקובעת מתווה לפיתוח השטחים הבנויים.

התוכנית תואמת את גבולות הפיתוח כפי שנקבעו בתוכנית המתאר המחוזית למחוז חיפה – תמ"מ/6 ויוצרת ליישוב מסגרת תכנונית חדשה רחבת היקף, אשר תאפשר לרשות המקומית לקדם תכנון מפורט בהתאם להנחיות התוכנית.

בתקופת ההפקדה של התוכנית הוגשו 112 התנגדויות על ידי 416 מתנגדים. הועדה המחוזית מינתה את המהנדס שריף הינדי כחוקר התוכנית (על פי סעיף 107 א' לחוק התכנון והבניה, התשכ"ה-1965) ושמעה את ההתנגדויות. ביום 4.12.07 החליטה הועדה המחוזית לאשר את התוכנית בתנאים.

3. על החלטת הועדה המחוזית הגישו העותרים ערר לועדת המשנה לעררים שליד המועצה הארצית לתכנון ובניה (להלן – "ועדת המשנה"). לאחר שמיעת ההתנגדויות וקבלת חומר משלים, דחתה ועדת המשנה את הערר, ואישרה בהחלטתה מיום 26.1.09 את החלטת הועדה המחוזית לאשר את תוכנית עד/300.

52. לא למותר לציין כי העתירה בעניין **תופיק**, אשר בגדרה נתקפו הליכי אישור התכנית, נדחתה בפסק דין מנומק ומפורט אשר ניתן על ידי בית משפט נכבד זה ביום 20 מרץ 2011 וכי מדובר בתכנית שרירה וקיימת.

53. עיון באמור לעיל מעלה תמונה ברורה של מגמת "הלבנה" לרובם המוחלט של המבנים הבלתי חוקיים במרחב, וניתן להבין כי **מקום בו המבנים לא הולבנו, משמע כי הייתה קיימת מניעה משמעותית להלבנה בדיעבד של הבניה הבלתי חוקית.**

המשך תופעת הבניה הבלתי חוקית במקביל ולאחר אישור תכנית ההלבנה

54. למרות קיומה של תכנית מתאר חדשה, אשר באה לטפל בתופעת הבניה הבלתי חוקית, הבניה הבלתי חוקית בתחומי תכנית המתאר ומחוץ לה ממשיכה בהיקף נרחב.

55. יתר על כן, מדוח מבקר המדינה הני"ל (בעמ' 629) ניתן להבין כי האצת הבניה הבלתי חוקית נעשתה בד בבד עם מהלכי אישור התוכנית ולעותרת אין ספק כי בניה מואצת זו נעשתה מתוך הנחה כי במסגרת התוכנית יולבנו גם מבנים אלו:

בבדיקה עלה כי בין השנים 2005 עד שנת 2007 נוספו כ-1,000 מבנים לא חוקיים בעיר הכרמל ומחוץ לתחומה, מהם כ-500 מבנים בשטחים הקלאיים הנמצאים בתחום הוועדה, כ-140 - בשטחים המתוכננים לדרכים ושצ"פים, כ-180, מהם 120 למגורים - מחוץ לתחום (שטח גלילי), וכ-113 מבנים, מהם 63 למגורים - בתוך הפארק, מבלי שהוועדה נקטה בכל האמצעים שעמדו לרשותה.

56. עינינו הרואות – אם קיומה של תופעת הבניה הבלתי חוקית בטרם התאמת המציאות התכנונית לנדרש הייתה חמורה, הרי שהמשך הבניה הבלתי חוקית לאחר ה"הלבנה" ולאחר התאמת המציאות התכנונית לנדרש – חמורה שבעתיים.

57. יתר על כן, ברור לכל כי המשך הבניה הבלתי חוקית לאחר ההסדרה וההלבנה התכנונית יוצר מצב בו בחלוף זמן לא רב שוב ייטען כנגד המצב התכנוני ושוב תבוצע פעולה של "הלבנה", וחוזר חלילה. מכאן עולה כי תנאי בל יעבור לשם הצדקת תכנית "הלבנה" הינו אכיפה בלתי מתפשרת 'ביום שאחרי' ובאופן שיבהיר חד משמעית כי לא ניתן לעבור על החוק.

58. כל אפשרות של "העלמת עין", או אפילו רשלנות בביצוע הליכי האכיפה, תהווה סטירת לחי מצלצלת לשלטון החוק.

שתיקת הרשויות ומדיניות "היעדר האכיפה"

59. והנה, מן התכתובת המצורפת לעתירה זו עולה כי למרות האמור לעיל המשיבים, על כל שדירת שרשרת האחריות התכנונית והביצועית, אינם עושים את הדרוש בכדי לעצור את התופעה ולטפל בה עד לעצירה מוחלטת של בניה בלתי חוקית במרחב העיירה ומחוץ לתכנית המתאר המאושרת.

60. ודוק: אין מדובר ב"זעיר פה זעיר שם". היקף הבניה הבלתי חוקית החדשה במרחב הוא עצום. פנייתה של העותרת לגבי 108 מבנים (כולל המבנים במרחב הגלילי) איננה מתיימרת לכסות את הנעשה במרחב כולו והיא מתייחסת אך ורק לבניה בלתי חוקית המתבצעת במקום בו כלל אין היתר למגורים.

61. מתשובותיה של המשיבה 1 ניתן ללמוד שלושה דברים הנוגעים לענייננו: האחד הוא כי אין בידי המשיבה 1 את המידע הבסיסי אשר יאפשר לה לעבור לפסים מעשיים של נקיטת פעולות פיקוח ואכיפה כנגד 103 המבנים נשוא פנייתה של העותרת. השני הוא כי אין בכוונת המשיבה 1 לפעול לאיסוף המידע הדרוש לה בכדי לנקוט הליכי פיקוח ואכיפה השלישי, והחמור מכל

הוא כי כלל אין בכוונת המשיבה 1 לנקוט בהליכים כנגד הבניה הבלתי חוקית, נשוא פניית העותרת.

היעדר המידע הבסיסי לנקיטת הליכי פיקוח ואכיפה

62. כאמור, על מנת לקבל את תשובת המשיבה 1 לפנייתה המקורית של העותרת נדרשה העותרת לפנות לבית המשפט בעתירה מנהלית אשר נגעה להתעלמות המשיבה 1 מפניותיה.

63. בסופו של יום הסתבר כי הסיבה האמיתית להימנעות המשיבה 1 מלהשיב לפניית העותרת היא שהמשיבה 1 איננה מתכוונת לנקוט בהליכים אותם נדרשה לבצע כנגד 103 המבנים נשוא פניית העותרת וכי כלל אין בידה פרטים בסיסיים הדרושים לשם ביצוע הליכים ראשוניים.

64. במכתבו של עו"ד עלי מיום 10 יוני 2013, נספח י"א, טוען ב"כ המשיבה 1 כי :

"לצורך מתן תשובה עניינית למכתבך, על הוועדה להשקיע משאבים רבים תוך הסטת סדרי עדיפויותיה וזאת לשם איתור הגורמים הרלבנטיים האחראים לבניה כמו למשל, בעלי הדירות, המחזיקים בדירות, בעלי הזיקה לדירות, האחראיים לבניה, מועדי ותאריכי הקמת הדירות.."

65. כלומר, למשיבה 1 אין שמץ של מושג מה קורה בתחומה והפרטים הבסיסיים ביותר לנקיטת הליכי פיקוח ואכיפה כנגד בניה בלתי חוקית המתבצעת במרחב הוועדה ובהיקף נרחב ביותר כלל אינם ידועים לה.

66. המציאות המתוארת לעיל איננה מתקבלת על הדעת, והיא אף מעמידה את טענת המשיבה 1 בדבר "סדרי עדיפויות" באור מגוחך שכן כיצד יוכל מאן דהוא לקבוע סדרי עדיפויות על סמך מידע חסר, או יותר נכון בהיעדר כל מידע!:

67. לאחר שמבנים כי בידי המשיבה 1 אין מושג מהמתרחש במרחב עליו היא מופקד, ניתן להבין כיצד זה טענה המשיבה 1 כי 103 המבנים, נשוא פניית העותרת הינם מבנים ישנים בעוד שמדובר במבנים חדשים המצויים בהליכי בניה – פשוט אין לה מושג! כך למראה עינינו מתממשת תמונת המצב הקשה השוררת במרחב המשיבה 1.

68. מעבר לכך, מדובר גם בהתעלמות מהוראות החוק ומביקורת אשר נמתחה בעבר על המשיבה 1 על ידי מבקר המדינה.

69. תקנות התכנון והבניה (דיווח על בניה שלא כדין), תשמ"ח-1987 הותקנו על ידי שר הפנים בדיוק למטרת איסוף המידע כאמור לעיל. הוראות ס' 1 לתקנות אלו קובעות כדלקמן :

1. (א) אחת לחודש ידווח יושב-ראש ועדה מקומית ליושב-ראש הועדה המחוזית שבתחום סמכותה מצויה הועדה, על בניה שלא כדין שנעשתה במרחב התכנון המקומי, במקומות שלפי התכניות החלות עליהן אסורה הבניה.

(ב) הדיווח האמור בתקנת משנה (א) יכלול פרטים אלה:

- (1) זיהוי המקום;
- (2) סוג הבניה, מועד ביצועה המשווער, ומועד גילויה;
- (3) היקף הבניה והשלב שבו היא נמצאת;
- (4) הטיפול המינהלי והמשפטי בבניה ובאחראים לה.

70. כלומר, המידע אותו איננה אוספת המשיבה 1 ואיננו תחת ידיה (כלשון המשיבה הן במהלך הדיון בעת"ס 25323-04-13, נספח יי והן במכתבי המשיבה 1) הוא מידע אשר היה חייב להיות בידיה על פי התקנות ובמעודכן לחודש האחרון.

71. אין ספק כי המשיבה 1 כשלה בקיום חובותיה על פי התקנות דלעיל, אולם, המפתיע הוא שתקלה זו איננה מתרחשת לראשונה והעותרת איננה מגלה למשיבה 1 כל חדש. ההיפך הוא הנכון, כבר בשנת 2009 העיר על נקודה זו בדיוק מבקר המדינה אשר קבע, בעמוד 625 לדוח המבקר כדלקמן:

עוד העלתה הביקורת כי לוועדה אין רשימה כוללת ומסודרת של תיקי הבנייה והפיקוח עליה. תיקי הבנייה אינם מאוחסנים במרוכז אלא בחדרי העובדים, וחלקם נמצאים בקומה אחרת. חלק מהתיקים שהוזמנו על ידי משרד מבקר המדינה לא נמצאו, ולוועדה אין רישום של מקום ותנועת התיקים. מספר רב של תיקי בנייה הנמצאים בטיפול העובדים הוצאו מהארכיב ללא רישום. המסמכים, האישורים וההתכתבויות מתויקים בתיקי הבנייה ללא הפרדה ורישום מסודר, דבר המקשה לרוא שכל האישורים אכן הוגשו. גם העובדה שאין הוועדה נוהגת למספר את המסמכים שבתיקים ולרשום את תוכנם במסודר, עלולה להקל את הוצאתם שלא כדין מתיקי הבנייה.

במועד סיום הביקורת ביוני 2008 לא היה בידי הוועדה רישום ממוחשב של עברות הבנייה, ולא נמצא כי מתקיים מעקב שיטתי ומלא אחר הטיפול בהן. לפיכך קשה לקבל תמונה עדכנית מלאה ובזמן אמת על חריגות הבנייה בעיר.

ובעמוד 626:

משרד מבקר המדינה העיר לוועדה המקומית כי עליה לגבש בהקדם תכנית סדורה ומחזורית למפקחי הבנייה, שתגדיר בין היתר את תדירות הביקורים באזורים השונים שבמרחב התכנון המקומי ובאתרי הבנייה, וזאת כדי להבטיח שבנייה לא חוקית תתגלה עוד כמה שניתן סמוך לעשייתה. אי-דיווח על פעילות חריגה או לא חוקית בתחום הבנייה מונע מהוועדה מלקבל תמונה מדויקת על עברות הבנייה ולבצע פעולות להפסקת הבנייה החריגה מבעוד מועד.

72. מהמקובץ לעיל עולה כי קיים כשל מתמשך ורב שנים בכל הקשור לאיסוף המידע במרחב המשיבה 1 ואשר עומד בסתירה להוראות התקנות ואיננו מאפשר למשיבה 1 לבצע את חובותיה כדין.

סירוב המשיבה 1 לפעול לשם איסוף המידע הדרוש לנקיטת פעולת הפיקוח והאכיפה

73. כאמור, המשיבה 1, לא רק שאיננה אוספת דרך קבע את המידע הדרוש לביצוע פעולתה, אלא אף מנסה להטיל על העותרת את העלות הכרוכה בביצוע פעולה בסיסית זאת ומסרבת לבצע זאת בעצמה.

74. בכל הכבוד, מדובר בחוצפה שלטונית – לא פחות.

75. כפי שפורט לעיל בהרחבה, חלה על המשיבה 1 חובה על פי דין לנהל את כל המידע הדרוש לה. יתר על כן, העותרת כלל לא פנתה למשיבה 1 בבקשה לקבלת מידע אלא בדרישה לנקיטת הליכי פיקוח ואכיפה. המשיבה 1 היא זו שמודה כי לשם ביצוע פעולות האכיפה הבסיסיות עליה לאסוף מידע, וממילא אין בכוונתה לא לאסוף את המידע ולא לבצע כל פעילות של אכיפה כנגד המבנים הבלתי חוקיים.

76. מהתמונה המתוארת לעיל עולה כי המשיבה 1 עומדת בסירובה לנהוג כדין ולאסוף את המידע כדרוש.

77. מן הראוי להוסיף ולהתייחס לדרישתה המופרכת של המשיבה 1 כי העותרת תשלם סכום עתק של 50,000 ₪ לשם מימון פעולות איסוף המידע.

78. ראשית יש להזכיר כי פנייתה של העותרת כלל איננה לקבלת מידע כי אם בדרישה לנקיטת הליכי פיקוח.

79. שנית על פי תקנות חופש המידע (אגרות) תשנ"ט-1999, עלותה של שעת עבודה עומדת על סך של 54 ₪. במכתבו של עו"ד עלי מיום 10 יוני 2013 (נספח י"א לעתירה) צויין כי לשם הפקת המידע נדרשות 200 שעות עבודה. חישוב פשוט מביא לסך כולל של כ- 11,000 ₪.

80. מהאמור לעיל ברור כי טענת המשיבה 1 ודרישתה לתשלום סך הגבוה פי חמש מהסכום על פי חוק חופש המידע, וזאת כאשר כלל אין מדובר בפניה על פי חוק זה מהווה ניסיון להתנער מחובותיה למתן מענה על פי חוק ההנמקות ועל פי פסק הדין בעת"מ 25323-04-13.

81. ויובהר, אין מדובר באדם מן הרחוב. מדובר ברשות שלטונית אשר חלה עליה חובה מוגברת לנהוג בהגינות כלפי הציבור.

82. אין ספק כי יש לראות את התנהלותה של המשיבה 1 בעניין זה בחומרה .

מדיניות אי האכיפה של המשיבה 1

83. מכתביו של עו"ד שקיב עלי, נספחים י"א, י"ג ו- ט"ו לעתירה, מדברים בעד עצמם. אין בכוונת המשיבה 1 לבצע את הנדרש ממנה על פי חוק ואין בכוונתה לפעול כנגד הבניה הבלתי חוקית. כך, במכתבו מיום 26 יוני 2013 (נספח ט"ו), מתריס עו"ד שקיב עלי כנגד העותרת ומודיע בזו הלשון: "ככל שהדברים אינם ברורים לכבודו, הרי שאני מתכבד לחזור ולהשיב כי אין בכוונת הוועדה לנקוט בהליכים באשר ל- 103 המבנים שבתחום מרחב התכנון שלה...".

84. הימנעות הוועדה מפעולה כנגד הבניה הבלתי חוקית עומדת בסתירה לאחריות המוטלת על הוועדה כאמור בסעיף 27 לחוק התכנון והבניה אשר כותרתו "ביצוע החוק על ידי הוועדה המקומית":

(א) מתפקידה של הוועדה המקומית ושל כל רשות מקומית במרחב תכנון הכולל תחום של יותר מרשות מקומית אחת להבטיח את קיומן של הוראות חוק זה וכל תקנה על פיו.

85. מהאמור עולה כי אין אכיפה אפקטיבית במרחב דאלית אל-כרמל והמציאות של "איש הישר בעיניו יעשה" ממשיכה להתקיים בשטח.

86. ושוב יצויין כי המדובר הוא בבניה חדשה אשר רובה נמצא במהלך הליכי הבניה ואיננה מאוכלסת וכן מדובר בבניה אשר לא ניתן יהיה לקבל לגביה היתר בניה כדין שכן היא מצויה בתחום אשר מיועד לחקלאות בתכנית המתאר החדשה.

87. תומרת הבניה על גבי קרקע המיועדת לחקלאות ידועה. כמובן שיש בכך עבירה על חוקי התכנון והבניה (סעיף 7 (א) לתוספת הראשונה לחוק התכנון והבניה) ודי בכך כדי לחייב את המשיבה 1 לפעול כנגד הבניה הבלתי חוקית בתחומה.

88. מעבר לכך, דומה כי הנסיבות הקשורות בתכנית המיתאר המאושרת החלה על מרחב התכנון של המשיבה 1 מצביעות על חומרה יתירה של הבניה המתבצעת על גבי מקרקעין המיועדים לחקלאות. כזכור, תכנית המיתאר באה על רקע של כשל תכנוני רב שנים לדאלית אל-כרמל. אחד העקונות המייחדים תוכנית זו הוא הרצון של רשויות התכנון "להלבין" בניה לא חוקית בהיקפים חסרי תקדים.

89. עם זאת – למרות "ההלבנה" הנרחבת בתחומי התכנית – מצאו רשויות התכנון כי לא ניתן לשנות את ייעודם של השטחים המיועדים לחקלאות, כפי שנקבעו בתכנית ואין ספק כי

החשיבות בשמירה על שטחים אלו כשטחים פתוחים ביעוד חקלאי הייתה רבה מאד ובלתי ניתנת לשינוי.

90. עיון בתצלום האויר שבנספח א' לעתירה זו מעלה כי השטחים שיועדו לחקלאות נועדו להוות חייץ פתוח בין התחום הבנוי של דאלית אל-כרמל לבין המרחב המיוער סביב העיר. אין ספק כי בניה בתחום זה לא תוכל לזכות בהיתרים בדיעבד ומבחינה זו ברור כי מדובר בבניה שאין להסכין עם קיומה.

91. ואכן, "מה שהיה הוא שיהיה ואין כל חדש תחת השמש".

כבר ביום 17 יוני 2001, בפסק הדין בעת"מ 338/01 איברהים אל שיח ואח' נגד הוועדה המקומית לתכנון ובניה רכס הכרמל (להלן: "עניין אל שיח") קבע כבוד השופט ש' ברלינר כי:

"קשה להפריז בחומרת התמונה שנתגלתה לגבי עבודת הוועדה המקומית רכס הכרמל, בתקופה הרלוונטי" ...

"המצב הנוכחי, שלפיו סיגלו לעצמם אנשים לבנות ללא היתר, בלא תשלום אגרת הבניה, איש כעולה על רוחו, גם במקומות בהם ניתן לקבל היתר, הוא תוצאה ישירה של אופן פעולת הוועדה. עם פרי באושים זה אין להשלים, ונדרש עמל של שנים, כדי להחזיר את הגלגל אחורנית"

לאחר כ 7 שנים קבע מבקר המדינה לגבי המשיבה 1 כי:

משרד מבקר המדינה העיר בחומרה לוועדה המקומית על אזלת ידה בכל הנוגע לפיקוח על חוק התכנון והבניה בעיר הכרמל ולמניעת בנייה לא חוקית במרחב התכנון שלה, לרבות על קרקע חקלאית. הבנייה הלא חוקית והבנייה החריגה הפכו לתופעה שכיחה בעיר הכרמל, והן נמשכות שם באין מפריע עד היום, תוך קביעת עובדות בשטח.

ודומה כי המצב כיום כלל לא השתנה.

92. העותרת סבורה כי מדיניות מוכחת זו של אי-אכיפה הינה חצייה ברורה של רף ההתערבות של בית המשפט הנכבד ומצדיקה את העברת התנהלותה של המשיבה 1 תחת ביקורת שיפוטית, כמבוקש בגדרה של עתירה זו.

93. ודוק, המשיבה 1 לא פתחה ולו ראשיתו של הליך פיקוח כנגד אף לא אחד מהמבנים האמורים והיא אף מודיעה בפה מלא כי אין בכוונתה לעשות כן.

המנעות הוועדה המחוזית מהתערבות

94. סעיף 28 לחוק התכנון והבניה קובע כדלקמן:

כפיית ביצוע על ידי הועדה המחוזית

28. (א) הועדה המחוזית רשאית להורות בכתב לועדה מקומית לעשות את כל הדרוש למילוי התפקידים המוטלים על הועדה המקומית בחוק זה או על-פיו, הן בדרך כלל והן בקשר למקום מסויים.

(ב) לא קיימה הועדה המקומית הוראה או דרישה של הועדה המחוזית מכוח חוק זה, לרבות הוראה בדבר עריכת תכניות והפקעת קרקעות או בנינים, תוך הזמן שקבעה הועדה המחוזית, רשאית הועדה המחוזית, לעשות בעצמה את כל הדרוש לביצוע ההוראה או הדרישה על-חשבון הועדה המקומית ובמקומה ולגבות את ההוצאות ממנה; לענין זה יהיו לה כל הסמכויות של הועדה המקומית, ומה שתעשה יראו כאילו נעשה על-ידי הועדה המקומית.

95. מהאמור לעיל עולה כי מקום בו הועדה המקומית איננה ממלאת את תפקידה כנדרש על הועדה המחוזית ליטול את סמכויותיה ולבצע את מלאכתה של הועדה המקומית בעצמה.

96. אפשרות זו של נטילת סמכויותיה של המשיבה 1 על ידי המשיבה 3 איננה המצאה חדשה. רעיון זה נדון במפורש הן על ידי בית המשפט העליון והן על ידי מבקר המדינה.

97. ביום 17 יוני 2001, בפסק הדין בעניין אל שייח תמה כבוד השופט שי ברלינר על כי :

“פליאה בעינינו על כך שהועדה המחוזית או הממונה על המחוז לא פנו למשטרת ישראל עוד לפני שנים בתלונה דחופה לשם פתיחת חקירה פלילית, על המתרחש בועדה המקומית רכס הכרמל. הועדה המחוזית גם לא נטלה סמכויות מן הועדה המקומית, כאמור בסעיף 28(ב) לחוק”

98. ובהמשך לכך ציין מבקר המדינה בדוח המבקר בעמ' 628 :

אומנם הועדה המחוזית והיחידה המחוזית לפיקוח היו ערות למחדליה של הועדה המקומית, ובמקרים רבים פעלו במקומה, אולם גם הן לא הצליחו לשנות את המצב. לדעת משרד מבקר המדינה נוכח חוסר המעש המתמשך של הועדה המקומית, מן הראוי שמושרד הפנים יבחן אפשרות לפעול להעברת סמכויות האכיפה והאחריות לביצועה, מהועדה המקומית לגוף אחר.

99. אין ספק כי לאור הכישלון המתמשך של המשיבה 1 היה על המשיבה 3 ליטול לעצמה את סמכויות המשיבה 1 ולפעול במקומה, אולם, כאמור, דבר לא נעשה והתפקוד היה זו המולכת במרחב הועדה המקומית רכס כרמל ללא מצרים.

100. יתר על כן, ידיה של המשיבה 3 אינן נקיות גם כלפי מילוי חובותיה הקונקרטיות שלה. על פי הוראות סעיף 2 לתקנות התכנון והבניה (דיווח על בניה שלא כדין), תשמ"ח-1987 :

דיווח של ועדה מחוזית

2. יושב ראש ועדה מחוזית –

- (1) יעביר אחת לחודש את הדיווחים שנתקבלו מאת הוועדות המקומיות שבמחוז לשר הפנים או למי שהשר הסמיכו לכך (להלן - השר);
- (2) ידווח אחת לחודש לשר על בניה שלא כדין שנועשתה בתחום המחוז במקומות שבהם הבניה אסורה לפי התכניות החלות בהן; דיווח כאמור יכלול את הפרטים הנקובים בתקנה ו(ב).

101. ברור כי במצב העניינים הנתון הוועדה המחוזית, המשיבה 3, איננה ממלאת אחר הוראות החוק שכן לו הייתה שוקדת על מילוי, הייתה עומדת על קבלת המידע מהמשיבה 1.

102. כאן המקום לציין כי ביום 3 מאי 2012 הוגשה על ידי העותרת דכאן עתירה לבג"צ נגד שר הפנים (המשיב 5 דכאן) והיחידה הארצית לפיקוח על הבניה בבקשה למתן צו אשר יחייב את המשיבים דהתם לקיים את הוראות תקנות התכנון והבניה (דיווח על בניה שלא כדין), תשמ"ח-1987 (בג"צ 3485/12 רגבים נגד שר הפנים ואח').

103. העתירה דהתם הוגשה לאור העובדה כי מרבית הוועדות המקומיות במדינת ישראל אינן מקיימות את הוראות החוק ולאור היעדר אכיפת קיום התקנות על ידי המשיבים דהתם.

104. ביום 11 דצמבר 2013 התקיים דיון ראשון בעתירה ובו, למעשה, נדרשו המשיבים דהתם ליתן מענה ראוי למצב הקיים. בסיומו של הדיון קבע בג"צ כדלקמן:

"בעקבות הערותינו שהופנו לבאת כוחם של המשיבים הודיעה הפרקליטה שהעניין המועלה בעתירה יובא תוך זמן קצר בפני הדרגים הבכירים במשרד הפנים. לפיכך על המשיבים להגיש הודעה מעדכנת תוך 30 ימים. בהתחשב במה שייאמר בהודעה נחליט לגבי המשך הטיפול בעתירה"

• החלטת יום 11 דצמבר 2013 בבג"צ 3485/12 מצ"ב לעתירה זו כנספח כ'

שתיקתם של המשיב והמשיב 4

105. כמפורט בחלק העובדתי של עתירה זו, מר מישלב, בכובעו כמנהל מחוז חיפה במשרד הפנים, פועל, אך לאחרונה, לסיכול ביצוע פעולות אכיפה במרחב הכרמל ובתואנה כי מעורבות משטרתית עשויה לגרום חיכוך מיותר ולפגוע במאמציו להסדרה התכנונית במרחב רכס כרמל, ובלשונו: "...ונתזור לבניה ותכנון במקום תכנון ובניה" (מכתב המשיב 5, נספח י"ח לעתירה).

106. מכתבו זה עומד בסתירה מינייה וביה עם מכתביו של מר דוד יונה הכהן, המשמש כממונה הפיקוח אצל המשיב 4 (נספחים ד' ו- ח') ואשר קבע כי דווקא היעדר שיתוף פעולה מצד

משטרת ישראל הוא זה הגורם להיעדר אכיפה נאותה במרחב הגילי סביב זאלית אל-כרמל המצוי בסמכותה של המשיבה 3.

107. ברור כי מכתבו של מר מישלב למניעת האכיפה מצריך הסבר שכן עולה ממנו כי המשיב 4 מנסה לסכל במו ידיו פעולות אכיפה, אשר סוף כל סוף ולאחר זמן רב היו אמורות לצאת אל הפועל.

108. כאמור לעיל, על פי הוראות סעיף 265 לחוק התכנון והבניה, חובת הביצוע של חוק התכנון והבניה מוטלת על כתפי שר הפנים – הוא המשיב 5. אין ספק כי לא מדובר רק באחריות מיניסטריאלית גרידא כי אם באחריות מלאה הנפרטת לפרוטות והמשתרעת על כל מרחבי התכנון והבניה במדינת ישראל.

109. במצב העניינים המתואר בעתירה זו מונחת סוגיית ההשתוללות הרבתי לפני המשיב 5 ועליו למצוא את המענה למציאות הקיימת – אשר איתה אין להשלים.

110. ויודגש: המציאות העגומה השוררת במרחב רכס הכרמל ידועה היטב בדרגים הגבוהים ביותר במשרד הפנים. דוח מבקר המדינה בעניין הועדה המקומית לתכנון ובניה בעירית עיר הכרמל (דוחות על הביקורת בשלטון המקומי לשנת 2008 מיום 25 מרץ 2009, להלן: "דוח המבקר") מציין, בעמ' 627 לדוח, כי:

ביולי 2004 התייחס מנכ"ל משרד הפנים דאז, מר גדעון בר לב, לתפקוד הוועדה במסמך שהוציא לראש עיריית עיר הכרמל בנושא "בניה בלתי חוקית במרחב תכנון מקומי רכס הכרמל". במסמך נאמר בין היתר כי "הוגש לי דוח חמור ביותר של היחידה הארצית לפיקוח על הבניה לגבי מרחב תכנון מקומי רכס הכרמל ממנו עולה, כי חלה התגברות ניכרת בהיקף הבנייה הבלתי חוקית... וכי קיים חוסר מעש מוחלט של הועדה המקומית בראשותך... אבקש כי תעביר לממונה מחוז חיפה ואלו בתוך 30 יום דוח מפורט לגבי טיפול הוועדה המקומית... בהתאם לדיווח האמור נשקול את צעדינו בעניין זה".

111. עניינו הרואות אם כן, שלמרות שהמצב החמור אצל המשיבה 1 ידוע לכלל המערכת, עדיין מתעלמת המערכת כולה מחובותיה לתקן את הדרוש תיקון ועדיין איננה מבצעת התערבות דרסטית במקום תוך השקעת המאמצים והתקציבים הדרושים לשם הצלת שלטון החוק במרחב רכס הכרמל.

112. לעותרת אין ספק כי למקרים כגון אלו במיוחד נועדו הוראות חוק התכנון והבניה הנוגעות למינויה של ועדה ממונה (סעיף 28א לחוק), אשר תיקח את העניינים לידיה ותפעל ללא מורא וללא משוא פנים להשלטת שלטון החוק במרחב ולהביא לאופן פעולה תקין של רשויות התכנון והבניה במרחב.

113. ואכן, כמתואר לעיל, העותרת פנתה למשיב 5 בדרישה לפעול בהתאם לסמכויותיו ולקדם את הליכי מינויה של ועדה ממונה, אולם המשיב 5 בחר, מסיבותיו הוא, שלא להשיב לפניית העותרת ולא לעשות דבר.

הסעדים המבוקשים בעתירה

114. כאמור ברישא של עתירה זו, הסעדים המתבקשים בעתירה זו נחלקים לשני ראשים: סעד כנגד המשיבים 1-2 אשר יורה למשיבים לנמק "מדוע לא ינקטו פעולות פיקוח ואכיפה כנגד 103 מבנים חדשים בלתי חוקיים המצויים ביישוב דאלית אל-כרמל (כמפורט ברישימה המצ"ב לעתירה זו כנספח א') ואשר נבנו וממשיכים להיבנות ללא היתר על גבי קרקע בייעוד לחקלאות בתוך תחומי תכנית המתאר המאושרת של היישוב (עד/300) " וסעד כנגד המשיב 5 אשר יורה לו לנמק "מדוע לא יעשה שימוש בסמכויותיו בהתאם לאמור בסעיף 28 לחוק התכנון והבניה, ימנה ועדת חקירה לבדיקת התנהלותה של המשיבה 1 כתנאי מקדים למינוי ועדה ממונה במקום המשיבה 1, יתייעץ עם משיבה 3 ויפעל בהתאם להמלצות ועדת החקירה ובהתחשב בדעת המשיבה 3".

115. העותרת מבקשת להדגיש כי הסעד המופנה כלפי המשיבים 1-2 עניינו מתן הוראה להם להתחיל ולנקוט בהליכי פיקוח ואכיפה כלשהם כנגד 103 המבנים אשר פורטו בפניית העותרת. העותרת סבורה כי הצעד הראשון הינו איסוף המידע הקשור במבנים אלו ולאחר מכן פתיחת תיקים והוצאת צווים ראשונים.

116. סעד זה מתבקש לאור המציאות הקיימת לפיה המשיבה 1 מודיעה, קבל עם ועדה, כי אין בכונתה לנקוט כנגד בניה זו בהליך כלשהו, לא איסוף המידע ולא פתיחת תיקים.

סיכום :

על יסוד האמור יתבקש בית המשפט הנכבד ליתן צוים כמבוקש ברישא לעתירה זו וכן לחייב את המשיבים בהוצאות העותרת ובשכר טרחת עורך דינה.

עתירה זו נתמכת בתצהירו של רכז צפון של העותרת, מר מאיר דויטש.

היום, כ"ו בטבת תשע"ד

29 דצמבר 2013


בעז ארזי, עו"ד
ב"כ העותרת