



## בע"א (ראשון-לציון) 32547-07-13 - ועדה מקומית לתכנון ובנייה נס ציונה נ' בית גלי טורס בע"מ ואח'

בע"א (ראשון-לציון) 32547-07-13 - ועדה מקומית לתכנון ובנייה נס ציונה נ' בית גלי טורס בע"מ ואח'שלום ראשון-לציון

בע"א (ראשון-לציון) 32547-07-13  
ועדה מקומית לתכנון ובנייה נס ציונה

נגד

1. בית גלי טורס (1995) בע"מ

2. עזריה זאב

3. שי קלורגלוס

בית משפט השלום בראשון-לציון

[18.07.2013]

כב' השופט הישאם אבו שחאדה

החלטה

1. בפני בקשה למתן צו הפסקה שיפוטי לפי סעיף 239 לחוק התכנון והבניה תשכ"ה - 1965 (להלן: חוק התכנון והבניה). המבקשת, הוועדה המקומית לתכנון ובניה נס ציונה, ערכה ביקור במבנה שמצוי בגוש 3850 חלקות 59 ו-60 ברחוב המסגר 6 בנס ציונה ואשר משמש כמשחקייה של ילדים (להלן: המבנה). לטענת המבקשת המשחקייה מנוהלת ללא רישיון עסק ותוך שימוש חורג מההיתר שניתן למבנה. המבקשת טוענת גם שמתנהלת במבנה קייטנה לילדים.

2. המשיבה 1 הינה הבעלים של המבנה. המשיב 2 הינו המנהל של המשיבה 1. המשיב 3 הינו המפעיל של המשחקייה ואשר טוען שלא מתנהלת במקום קייטנה ומדובר במשחקייה בלבד.

ההליכים לקבלת היתר

3. ההליכים לקבלת היתר שנעשו מטעם המשיב 3 אינם במחלוקת בין הצדדים. נתאר בקצרה את ההליכים אלה:

א. המבנה נמצא באזור תעשייה מעל מוסך פעיל עם גישה מתוך מגרש החניה של סופר מרקט פעיל.

ב. המשיב 3 שכר את המבנה מהמשיבים 1 ו-2 במטרה להקים בו משחקייה וגן ילדים.

ג. המשיב פנה למבקשת בבקשה לקבלת היתר לשימוש חורג להפעלת משחקייה לילדים במבנה.

ד. ביום 11.7.13 נתקבלה החלטה ע"י המבקשת ולפיה:



"לאחר שחברי הוועדה סיירו במקום ודנו לעומק בשאלות העקרוניות שמעלות הבקשה, הוועדה החליטה כדלקמן: בעניין השימושים המבוקשים:

1. המשחקה המבוקשת הינה שימוש שנודע לרווחת הציבור הרחב ועל כן, בהיבט העקרוני הוועדה מאשרת שימוש זה.

2. גני הילדים - אינם תואמים את אופי הסביבה וחסרות חצרות פתוחות שהינן סטנדרט בסיסי בגן ילדים. לפיכך, הוועדה מסרבת לשימוש זה."

בהמשך ההחלטה, נרשם כי :

"בעניין הנגישות העיקרית למבנה:

1. על פי התוכנית המוצעת, כיוון הגישה הראשי הינו מכיוון החניה המזרחית (סופר "ברקת"). במצב זה קיים סיכון בטיחותי אמיתי לגישת הולכי רגל לכיוון זה.

2. יש לתת מענה שיאושר על יועץ בטיחותי ועל ידי יועץ נגישות מורשה, לרבות שינויים והתאמות בסופר "ברקת" (במידה ותידרש הפחתת מקומות חניה - לשם כך הם יצטרפו לתחשיב התקן הנדרש). לחילופין, ניתן לאטום את הכניסה מכיוון מזרחי ולהסדיר גישה ראשית ומונגשת (לרבות מעלית) מכיוון הגישה המערבי.

היתר יוצא בכפוף לתיקונים הנ"ל, השלמת גיליון הדרישות והערות הבדיקה ובתיאום עם מחלקת רישוי."

ה. המשיב 3 לא השלים את כל הדרישות שפורטו לעיל וטרם קיבל היתר כדין למרות זאת הפעיל את המשחקה של הילדים, ומכאן הפניה לבית המשפט מטעם המבקשת למתן צו הפסקה שיפוטי לפי סעיף 239 לחוק התכנון והבניה. טענות הצדדים

5. המבקשת טוענת כי משלא הושלמו כל הדרישות לצורך קבלת היתר, המשיב 3 לא יכול לעשות דין לעצמו ולהפעיל משחקה לילדים ללא היתר ותוך שימוש חורג מהיעוד המקורי של המבנה. כמו כן, המבקשת טוענת כי מאחר ומדובר במקום שמיועד לילדים, הרי שהמשיב 3 חב בחובת זהירות מוגברת שלא להפעיל את המשחקה במקום שלא כדין ולקבוע עובדות מוגמרות בשטח.

6. המשיב 3 טוען כי עבר כברת דרך ארוכה בהליך הבקשה להכשרת השימוש במקום למטרת משחקה, השקיע כספים רבים והתאים את המבנה למטרה זו, תוך הקפדה על דרישות הבטיחות. כמו כן, העובדה שטרם התקבל היתר סופי נעוצה בהתמשכות הליכי הרישוי ע"י המבקשת. בנוסף, המשיב 3 טוען כי נטל על עצמו התחייבויות כספיות רבות לצורך הפעלת המשחקה והפסקת הפעילות של המשחקה תסב לו נזקים כלכליים משמעותיים, וזאת לא כל שכן כאשר מדובר בפעילות שמיועדת לתקופת הקיץ.



דיון והכרעה

7. סעיף 239 לחוק התכנון והבניה קובע כדלקמן:

"צו הפסקה שיפוטי

239. (א) נעשתה עבודה, או השתמשו במקרקעין, בדרך ובנסיבות שיש בהם משום עבירה לפי סעיף 204, בין שהוגש על העבירה כתב אישום לבית המשפט ובין שטרם הוגש, רשאי בית המשפט לצוות על הנאשם, או על מי שנראה לבית המשפט אחראי לביצוע העבירה, ועל כל מי שעובד בשירותם - להפסיק את העבודה או את השימוש (להלן - צו הפסקה שיפוטי) ותקפו של הצו יהיה עד לביטולו או שינויו על ידי בית המשפט.

(ב) משניתן צו הפסקה שיפוטי או הוגש כתב אישום, רשאי בית המשפט להורות למוסדות התכנון להימנע מלטפל בבקשה להיתר נושא צו ההפסקה או כתב האישום עד לגמר ההליכים בבית המשפט".

8. ההליך של צו הפסקה שיפוטי הוא הליך מנהלי מקדמי שכל מטרתו למנוע את המשך ביצוע העבודות ומניעת קביעת עובדות בשטח. הא ותו לא. לא מדובר בהליך שבא להטיל סנקציה עונשית (רע"פ 631/10 אשר נ' מדינת ישראל, פורסם ב-"נבו", ניתן ביום 23.1.2006, פסקה 6 להחלטתו של כבוד השופט לוי; רע"פ 47/07 מור נ' הועדה המקומית לתכנון ובניה אלונים, פורסם ב-"נבו", ניתן ביום 14.6.2007, השופט ג'ובראן). במקרה שבפני אין מחלוקת כי המשיב 3 הפעיל את המקום ללא קבלת היתר כדין מטעם המבקשת. המשיב 3 אצה לו הדרך על מנת להפעיל את המשחקייה במבנה בטרם קבלת היתר כדין. לגבי טענתו כי השקיע כספים רבים והוא עלול למצוא את עצמו בפני שוקט שבורה מבחינה כלכלית באם הפעילות של המשחקייה תיפסק במהלך חודשים קריטיים אלה של הקיץ שבהם הילדים נמצאים בחופשה, הרי שאין לו אלא להלין על עצמו. המשיב 3 לא יכול לעשות דין לעצמו ולהפעיל את המשחקייה בטרם קבלת היתר כדין, ולאחר מכן לטעון שהפסקת פעילותו שנעשית בניגוד לחוק תסב לו נזקים כלכליים.

9. בנוסף לכך, טענתו כי הליכי קבלת ההיתר במשרדי המבקשת התעכבו, לא יכולה לשמש לו כמגן מפני הוצאת צו לפי סעיף 239 לחוק התכנון והבניה. אם אכן היו עיכובים מעין אלה, ובכל מקרה אינני מביע עמדה בעניין, היה על המשיב 3 לפנות בהליכים המשפטיים המקובלים לצורך החשת הליך קבלת ההיתר. בנוסף לכך, כאן המקום להזכיר שלושה מושכלות יסוד שאין בלתם:

- א. הכלל הוא שתחילה מקבלים היתר ורק לאחר מכן פועלים על פי ההיתר, וזאת בין אם מדובר בבניה על פני מקרקעין ובין אם מדובר בשימוש במקרקעין לייעוד כזה או אחר (רע"פ 2885/08 הועדה המקומית לתכנון ולבניה תל אביב יפו נ' מוסא דכה, פורסם ב- "נבו", ניתן ביום 22.11.09, פסקאות טז' עד כ' לפסק דינו של כבוד השופט רובינשטיין; רע"פ 3591/08 נחמיאס נ' מדינת ישראל, מופיע באתר "פדאור", ניתן ביום 4.5.08).
- ב. העבירה לפי סעיף 204 לחוק התכנון והבניה התשכ"ה - 1965 היא עבירה נמשכת, אשר ניתן להגיש בגינה בכל עת כתב אישום כל עוד השימוש לא הופסק או ניתן היתר כדין לאותו שימוש חורג. בעבירה נמשכת מתאפיין הרכיב ההתנהגותי בהתמשכותו מבחינת הזמן וכל עוד העבירה לא הופסקה, מהות העבירה הנמשכת אינה מאפשרת את התיישנותה (רע"פ 8986/06 סוזה נ' מדינת ישראל [פורסם ב-נבו] 18.2.07). העבירה "ממשיכה" להתקיים כל עוד נמשך "השימוש במקרקעין". התרת המשך פעילותה של המשחיקה שלא כדין, כמוה כמתן אישור שיפוטי להמשך ביצועה של עבירה נמשכת מסוג של שימוש חורג במקרקעין, ולכך בימ"ש לא יתן את ידו. אדם לא יכול לבצע עבירה נמשכת (בניה או שימוש אסור במקרקעין), ולאחר מכן להגיש בקשה להיתר, ובעת שחל עיכוב במשרדי רשויות התכנון בטיפול בבקשה להיתר, לטעון שהעיכוב מקים לו טענת הגנה ולכן אין לנקוט כנגדו בהליכים משפטיים של הפסקת פעילותו הלא חוקית.
- ג. עבירה של שימוש במקרקעין לפי סעיף 204 לחוק התכנון והבניה התשכ"ה - 1965, היא עבירה של אחריות מוחלטת (אחריות קפידה) היינו אין צורך להוכיח יסוד נפשי לביצוע העבירה (ד"נ 12/81 שפירא ואח' נ' מדינת ישראל פ"ד לו (3) 645, 658, ניתן בהרכב מורחב של חמישה שופטים). טענות ההגנה שמתיר המחוקק להעלות כנגד האחריות המוחלטת שנקבעה בסעיף 204 לחוק מצויה בסעיף 208 (ב) לחוק הקובע כי :
- 208 (ב). נאשם אחד מהמפורטים בסעיף קטן (א) בעבירה לפי סעיף 204 תהא זו הגנה טובה אם יוכיח שניים אלה :
- (1) העבירה נעברה שלא בידיעתו ;
- (2) הוא נקט בכל האמצעים הנאותים לקיום הוראת חוק זה והתקנות על פיו בכל הנוגע לעבודה הנדונה."
- המשיב 3 לא טען שעומדת לו הגנה לפי סעיף 208(ב) הנ"ל, ובכל מקרה ברי שלא מתקיימים אצלו אף אחת מהחלופות הנ"ל. העבירה של שימוש במקרקעין נעברה בידיעה מלאה והמשיב 3 לא הוכיח כי נקט בכל האמצעים הנאותים לקיום הוראות החוק בנוגע לשימוש החורג שנעשה במבנה.
10. המשיבים הגישו לעיוני את המאמר שלהלן: ניסן שריפי "סמכות לעכב ביצוע של צו סגירה לעסק" מקרקעין ט/1 (ינואר 2010) 3 - 17. עיינתי במאמר ולא מצאתי במאמר דבר שיש בו בכדי לשנות את עממתי כפי שהובאה לעיל.
- כמו כן, המאמר דן בעיקר בסוגייה של הסמכות לעכב ביצוע של צו סגירה לעסק לפי חוק רישוי עסקים התשכ"ח - 1968, ולא בסוגייה הפרטנית נשוא הבקשה שבפני בעניין מתן צו הפסקה שיפוטי לפי סעיף 239 לחוק התכנון והבניה.
11. לסיכום, על פי סמכותי בסעיף 239 לחוק התכנון והבניה, ניתן בזאת צו הפסקה שיפוטי כנגד המשיבים 1, 2 ו-3 להפסיק את העבודה ו/או את השימוש במבנה שידוע כגוש 3850, חלקות 59 ו-60, ברחוב המסגר 6 בנס ציונה, למטרת משחיקה ו/או קייטנה לילדים.
12. צו זה יעמוד בתוקפו עד לקבלת היתר כדין מטעם המבקשת.
13. תיק זה נקבע ליום 21.7.13 לשימוע החלטה, אך מאחר וההחלטה מוכנה הנני מורה על ביטול מועד הדיון. המזכירות תשלח העתק ההחלטה בדחיפות ב"כ הצדדים באמצעות הפקס ותוודא קבלתה טלפונית.
- ניתנה היום, י"א אב תשע"ג, 18 יולי 2013, בהעדר הצדדים.