



בע"א (רמלה) 46078-08-18 - מדינת ישראל- ועדה מקומית לתו"ב רמלה נ' יניב בנו

בית משפט השלום ברמלה

בע"א 46078-08-18 מדינת ישראל נ' בנו ואח'
תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

בפני כבוד השופטת רבקה גלט

המבקשת מדינת ישראל- ועדה מקומית לתו"ב רמלה

ע"י ב"כ עו"ד בר קמאלי
נגד

המשיבים
1. יניב בנו
2. ענת בנו
ע"

ע"י ב"כ עו"ד בוטניק

החלטה

עניינה של החלטה זו בשאלת עיכוב ביצועו של צו הפסקה שיפוטי, לפי סעיף 236 לחוק התו"ב, שניתן נגד המשיבים עוד ביום 29.8.18.

ההליך נידון בפניי בשנית, זאת בהתאם להחלטת בית המשפט המחוזי הנכבד מיום 16.4.19 (עפ"א 6226-02-19 בנו נ' ו' מקומית רמלה), אשר הורה כי עליי לקיים דיון במעמד הצדדים, ולאפשר חקירת נותני התצהירים, בטרם תינתן ההחלטה.

השתלשלות העניינים

ביום 21.8.18 הגישה המבקשת בקשה למתן צו הפסקה שיפוטי נגד המשיבים, ביחס לשימוש חורג המבוצע על ידם בגוש 5933 חלקה 38, ברחוב דותן 26 רמלה, לצורך גן ילדים המונה 40 ילדים.



נכתב בבקשה כי ייעוד המקרקעין על פי תכנית גז/16/14 הוא למגורים, המבנה נבנה על פי היתר בנייה במקורו, אך ביום 21.6.18 נעשתה ביקורת במקרקעין ונמצא כי המקום משמש כגן ילדים וכן בוצעו עבודות אסורות: הקמת מבנה בשטח של כ-63 מ"ר בצמוד למבנה העיקרי, הקמת סככה עם קונסטרוקציית ברזל בשטח של כ-30 מ"ר, והצבת מדחס מזגן בשטח הציבורי מחוץ לתחום המגרש. המבקשת טענה בבקשתה כי בחרה בעיתוי הגשת הבקשה היות שהיו אלה ימי חופשת הקיץ, והיה צורך למנוע המשך העבירות וסיכון ילדים, בתוך שנת הלימודים שעמדה בפתח.

ביום 29.8.18 התקיים דיון במעמד הצדדים, בפני כב' השופטת הלפמן. עיון בפרוטוקול מלמד כי הצדדים העלו טענותיהם בהרחבה. המשיבים אישרו למעשה ביצוען של העבירות, אך טענו כי בכוונתם להכשיר את המבנים ואת השימוש ולהסיר כל בנייה בלתי חוקית. המבקשת התנגדה לכל מתן ארכה למשיבים נוכח חומרת המצב והעדר אישורי בטיחות לגן הילדים, אך לבסוף ניאותה למתן ארכה מדודה של 3 חודשים. ב"כ המבקשת הבהירה לפרוטוקול כי לא תסכים לכל ארכה נוספת, מעבר לכך. לאחר הודעה זו, הציגו ב"כ הצדדים הסכמה שגובשה ביניהם, ולפיה יינתן צו הפסקה שיפוטי שיכנס לתוקפו ביום 1.1.19, זאת בכפוף להסרת המדחס בתוך 7 ימים, המצאת אישור קונסטרוקטור ומומחי בטיחות, והפקדת בטוחות. בית המשפט נתן להסכמות תוקף של החלטה.

ביום 31.12.19, ערב מועד כניסת הצו לתוקף, הוגשה הבקשה דנן, "להארכת מועד לכניסת צו הפסקה שיפוטי לתוקף", בה נטען כי המשיבים מילאו אחר התנאים על פי החלטת כב' השופטת הלפמן, הם פועלים להכשרת הבנייה, וכל הנימוקים שהיו נכונים ערב פתיחת שנת הלימודים, נכונים ביתר שאת בעיצומה של השנה. עוד נטען כי את הבנייה (האסורה) ביצעו בשנת 2017, ולאחר מכן המשיך הגן לפעול, ובו עשרות ילדים. על כן נתבקשה ארכה למשך 8 חודשים.

המבקשת התנגדה לבקשה בנחרצות, והפנתה לעמדתה המקורית לפיה לא תתאפשר ארכה נוספת. נטען כי המשיבים היו מודעים לכך שהארכה תסתיים ביום 1.1.19, אך בחרו לנהוג בחוסר אחריות ובחוסר תום לב, לא טרחו למצוא מקום חילופי לגן הילדים, ואת בקשתם הגישו יום אחד קודם למועד כניסת הצו לתוקפו. בנוסף, נכתב כי כלל לא הוגשה בקשה לשימוש חורג.

בהחלטתי מיום 5.1.19 הפניתי לכך שעל פי שורת הדין, בהתאם להוראת סעיף 254ט(ג) לחוק התו"ב, לא קיימת חובה שבדין לקיים דיון במעמד הצדדים, בבקשות לעיכוב ביצועו של צו שיפוטי. קבעתי כי כעולה מתגובת הוועד המקומית, המעוגנת בתצלומים, לא זו בלבד שלא ניתן היתר לשימוש חורג, אלא שגם קיימות עבירות בנייה אסורה במקרקעין, והליך ההכשרה טרם החל. הפניתי לכך שהליך ההכשרה של השימוש לצורך גן ילדים אינו בעל פוטנציאל רב, שעה שקיימות עבירות בנייה במקרקעין. במצב זה, קבעתי כי אין עילה לעיכוב ביצוע, מה גם שהמשיבים היו צריכים לצפות שמועד כניסת הצו לתוקף ממשמש ובא, והיה עליהם להיערך בהתאם. לפיכך, דחיתי את הבקשה לעיכוב ביצוע.

המשיבים לא השלימו עם ההחלטה, והגישו ערעור (עפ"א 6226-02-19 בנו' ו' מקומית רמלה).



בערכאת הערעור הפנתה המבקשת לכך שהמשיבים ממשיכים לנהל את גן הילדים חרף הצו השיפוטי, למטרות רווחיות, וביקשה להותיר את הצו על כנו. המשיבים מצדם טענו כי בכוונתם להכשיר את הבנייה והשימוש, וההיתר עומד להינתן. מצד שני, אישרו כי טרם הגישו בקשה להיתר לשימוש החורג, או להיתר בנייה. לפי טיעוניהם בפרוטוקול, העירייה העבירה להם את המידע במסגרת מערכת "רישוי זמין" רק ב-3.12.18, ובנוסף, קיימת התנגדות מצד שכן, מה שעוכב את התקדמות ההליך. למרות כל אלה, עתרו לעיכוב ביצוע.

לאחר שהשמיעו ב"כ הצדדים טיעוניהם, ניתן פסק דינו של בית המשפט המחוזי הנכבד. נכתב כי קיימים חילוקי דעות עובדתיים בין הצדדים בשאלה האם ההיתר מצוי בהישג יד, ועל כן לא היה מקום למתן ההחלטה בלא דיון במעמד הצדדים. בית המשפט קבע "אני מסכים בהחלט עם בית משפט קמא שהסיכויים כאן לא נראים גבוהים", אך הורה כי יש צורך לערוך בירור עובדתי, שבמסגרתו ייחקרו המצהירים, ככל שהצדדים יבקשו לחקור.

ודוק, בית המשפט המחוזי הנכבד נמנע מלעכב ביצועו של הצו השיפוטי.

בהתאם להחלטה, הושב התיק לטיפול, ונקבע דיון במעמד הצדדים, שהתקיים ביום 16.5.19.

טענות הצדדים

בדיון הודיעו ב"כ הצדדים, כל אחד מצדו, כי אינם מעוניינים בחקירת מצהירים, וביקשו כי בית המשפט יסתפק בשמיעת טענותיהם.

ב"כ המשיבים הודיע כי הוגשה בקשה לשימוש חורג ביום 22.4.19, ונעשו פרסומים, אך ידוע לו שהוגשו התנגדויות. בנוסף, טען כי המשיבים עמדו בכל דרישותיו של בית המשפט קמא בהחלטתו מיום 29.8.18, ואמנם ההליך הוא מורכב ומצריך אישורים רבים, אך יש סיכוי לבקשה. נטען כי בעת הדיון שהתקיים ביום 29.8.18, היו המשיבים במצב ש"עמדה חרב" מעל ראשם, והופעל עליהם "לחץ פיזי" כיוון שעמדו לסגור את הגן, לכן הגיעו להסכמות, אך ההודיעו שיגישו בקשה נוספת. כשהפנה בית המשפט את ב"כ המשיבים לשאלת ניקיון כפיהם, ולשאלת הארכה המותרת על פי החוק, השיב כי המשיבים "עשו הכל", הגישו בקשה, והעמידו ערבות, והוסיף כי על העירייה להאיץ את ההליכים, ולקיים ישיבה כבר מחר. ב"כ המשיבים הפנה לרע"פ 1525/14 וטען כי יש לקחת בחשבון את הילדים וההורים של הגן, ואת הנחיצות הרבה שיש בגני ילדים בשכונה. בעניין הבנייה האסורה שבוצעה, נטען כי ככל שהמבקשת תעמוד על הריסה, יבצעו זאת המשיבים. לסיכום נטען כי צו הפסקה שיפוטי נדרש על פי הפסיקה למניעה דחופה ומיידית של בניה ועובדות חדשות בשטח וזה לא המצב בענייננו, שכן הגן פועל מזה שנים, והבנייה האסורה בוצעה לפני שנה וחצי.



ב"כ המבקשת חזרה על עמדתה והדגישה כי לו זו בלבד שממשיך השימוש החורג, אלא שמדובר במבנה שנבנה ללא היתר. נטען כי הצו ניתן באוגוסט 2018, והנה כעת, עדיין עולם כמנהגו נוהג אצל המשיבים. עוד נטען כי המשיבים נוהגים בחוסר ניקיון כפיים בכך שמחד הם ממשיכים בשלהם בניגוד לצו, ומאידך הם פונים לבית המשפט בבקשות לארכה לצו אותו הם מפירים. ב"כ המבקשת הוסיפה כי בכל מקרה הליך ההכשרה מורכב בשל פגמים רבים בבקשות שהוגשו, והצורך לתקן שוב ושוב. בנוסף, נדרשות בבקשה הקלות ויש התנגדות מצד השכנים. ב"כ המבקשת הזכירה כי בכל מקרה האפשרות למתן ארכות על פי תיקון 116 מדודה ביותר, ובמקרה זה כבר נוצלו בפועל 4.5 חודשים מתוך 6 חודשי ארכה שמוסמך בית המשפט לתת לכל היותר, כך שבכל מקרה אין תוחלת לבקשה.

בתום הדיון מצאתי לנכון להציע מתווה אפשרי להסכמות, על פי מידת הרחמים כלפי המשיבים, אך לא גובשו הסכמות.

הכרעה

הטענה להשתהות הרשות

המשיבים טענו שוב ושוב כי היות שהגן כבר פועל שנים וחלפה שנה וחצי מאז הבנייה האסורה, אין הצדקה לצו, ויש לעכב ביצועו. טענה זו אין בידי לקבל משני טעמים.

ראשית, הטענה אינה יכולה להישמע מפי המשיבים אשר נתנו הסכמתם המלאה למתן הצו. לא ייתכן כי לאחר ההסכמה, יתקפו המשיבים את הצו כאילו לא נעשה דבר, רק משום שהגיע מועד ביצועו.

שנית, לא נכונה הטענה כאילו נועדו צווים שיפוטיים רק למניעה דחופה של פעולות אסורות, אלא מטרתם היא גם מניעת המשך עבירות והפקת רווח מהן, כפי שנקבע ברע"פ 3584/11 יד שלום אלון נ' ו' מקומית חבל מודיעין (17.7.11):

כאשר הפעולה המנהלית שאותה אנו בוחנים נוגעת לאכיפת החוק, ההשתהות בהפעלת אמצעי האכיפה כשלעצמה לא תיצור מניעות כלפי הרשות האוכפת אלא במקרים קיצוניים ויוצאי-דופן. ("עניין שוויצר, בעמוד 604). בענייננו, על אף ההשתהות, אשר ככל הנראה איננה תקינה כלל, נכונה בעיני קביעתו של בית המשפט המחוזי, שלפיה אין בנסיבות המקרה דין כדי לאפשר המשך שימוש בלתי חוקי בקרקע ולמנוע את פעולות האכיפה. זאת במיוחד לאור העובדה שאין בצו שניתן להפסקת השימוש החורג במקרקעין, כדי ליצור מצב בלתי הפיך למבקשים. אוסיף, כי בפסק הדין בעניין שוויצר, מדובר היה בצו להפסקת שימוש בדירות, שהוצא גם



כלפי דירות שכבר אוכלסו. מכאן, שלא ניתן לומר שסעיף 239 מיועד רק למניעה דחופה ומיידית של יצירת עובדות בשטח, אלא תכליתו היא גם למנוע המשך שימוש החורג מהוראות החוק. אמנם, במקום אחר ציינתי ביחס לסעיף 239 לחוק כי "בבסיס הסעיף עומדת תכלית מניעתית הנוגעת להקפאת הבניה ומניעת מצב שבו יקשה להחזיר את הגלגל אחורנית." (רע"פ 47/07 תימור מור נ' הועדה המקומית לתכנון ובניה גבעת אלונים (לא פורסם, 14.6.2007) (להלן: עניין מור)) אולם, אין בכך כדי לומר שזוהי תכליתו היחידה של הסעיף. התכלית המניעתית עליה עמדתי בעניין מור, היא בהחלט התכלית למנוע "יצירת עובדות חדשות בשטח", אך לצידה עומדת גם התכלית למנוע המשך ביצוען של עבירות והמשך הפקת רווח כלכלי מהן. אם כן, נוכח האמור, לא מצאתי מקום להתערבות בפסק דינו של בית המשפט המחוזי.

הנה כי כן, גם אילו קבעתי כי יש שיהיו בפעולת הרשות (ואינני קובעת כך), עדיין לא היה בכך כדי למעט מן הצורך בצו.

ניקיון כפיים

פעמים רבות קבע בית המשפט העליון כי חוסר ניקיון כפיים כשלעצמו, יש בו כדי להצדיק דחייתן של בקשות לעיכוב ביצוע (ע"פ 5887/14 עאסף נ' ו' מחוזית מרכז (10.9.14)). בנוסף, נקבע בבש"פ 4491/18 חטיב נ' הוועדה המקומית עמקים (25.6.18):

נוכח חוסר ניקיון כפיו של המערער אשר בז, ולא פחות מכך, לצווים שיפוטיים ולהתחייבויותיו שלו אשר ניתנו בפני בית המשפט, אין בהליכים תכנוניים - אף אם היה מדובר בהליכים מתקדמים יותר - כדי להביא לשינוי החלטת בית המשפט המחוזי. אשר על כן, אין מקרה זה בא בגדר המקרים המצדיקים התערבות כלשהי של ערכאה זו בהחלטת בית המשפט המחוזי. ומילת סיום. למותר לציין כי לשם המאבק בתופעת הבניה הבלתי חוקית יש צורך בהליכים יעילים ואפקטיביים. אף אם הצליח המערער, עד היום, להביא לעיכוב בביצוע צו ההריסה, אין עוד מקום ליתן יד לסיכול האכיפה בדרך של נקיטה חוזרת ונשנית של הליכי משפט, תוך הפרה בוטה של התחייבות בפני בית משפט וצווים שניתנו לפניו (ראו גם: רע"פ 2041/11 קיבוץ יגור נ' הוועדה המחוזית לתכנון ולבניה מחוז חיפה [פורסם בגבו] (17.3.2011)).



בעניינו, עולה חשש כבד לחוסר ניקיון כפיים, בכמה היבטים.

ראשית, עולה בעייתיות של ממש נוכח טענת המשיבים לפיה הסכימו למתן הצו בשל "לחץ פיזי" שהופעל עליהם. לא יכולה להיות מחלוקת על כך שצו ההפסקה השיפוטי ניתן בהסכמתם, כפי שמפורט היטב בפרוטוקול הישיבה מיום 29.8.18. המשיבים היו מיוצגים על ידי בא כוחם, והסכמתם ניתנה לאחר שהתנהל דיון ארוך בו ניתנה להם זכות הטיעון, לכן חזקה עליהם שנתנו הסכמה מדעת לצו, לאחר ששקלו היטב את מצבם.

שנית, ישנה בעייתיות נוכח המועד שבו הוגשה הבקשה (31.12.18), ממש ערב כניסת הצו לתוקף (1.1.19), זאת למרות שהמשיבים צפו את מועד תחילתו הממשמש ובא. בנוסף, הבקשה הוגשה מבלי שנעשתה התקדמות ממשית מצד המשיבים, ובשעה שגן הילדים ממשיך בפעילות מלאה, תוך התמשכות העבירה, בחינת "הכלבים נובחים והשיירה עוברת".

שלישית, עולה תהייה על טיעוני המשיבים בערכאת הערעור, שם יצרו את הרושם שהם מצויים בשלב מתקדם של הליך ההכשרה וההיתר בהישג ידם, עד כדי כך שגרמו למותב הנכבד לחשוב שקיימת מחלוקת עובדתית ממשית בשאלת מצב ההכשרה, כל זאת בשעה שהעובדה היא שטרם הוגשה אז בקשה להיתר.

רביעית, קשה לקבל את טענות המשיבים כלפי הועדה המקומית, כאילו זו לא פעלה מהר מספיק בעניינם. טענה זו נשמעת מופרכת שעה שהבקשה להיתר הוגשה רק ביום 22.4.19, לאחר סיום הליכי הערעור בבית המשפט המחוזי.

חמישית, הסברי המשיבים לגבי הטעם לעיכוב שחל בהגשת הבקשה להיתר היו עמומים. מחד נטען כי הליכי העברת דפי המידע התמהמה באשמת הרשות, ומאידך אישרו המשיבים כי הוגשה התנגדות השכן, מה שיש בו כדי ללמד על בעייתיות הצפויה ללוות את הליך ההכשרה. כך או כך, לא ברור על סמך מה טענו בפני בית המשפט המחוזי הנכבד, כי ההיתר מצוי בהישג ידם.

שישית, המשיבים לא הראו שום מאמץ שנעשה מצידם להפסקת ההפרה המתמשכת של הצו השיפוטי, העומד בתקפו. אילו היו עושים מאמצים כלשהם לסיום פעילות הגן, או למציאת מקום חלופי, או ליידוע הורי הילדים על הבעייתיות, יתכן שהיה מקום לבחון את מצבם באור מתחשב מעט יותר. ואולם, לא כך הם פני הדברים, אלא להיפך. לאחר 1.1.19 המשיכו המשיבים בניהול הגן המונה לא פחות מ-40 ילדים, והם מתכננים ככל הנראה להמשיך בכך עד חודש אוגוסט, כל זאת כשלא בוצעה שום הריסה של פרט מפרטי הבנייה האסורה. אין זאת, אלא שבמעשיהם שלהם יש השתהות בלתי מוצדקת בביצוע הצו (רע"פ 1525/14 מרכז הבנייה נ' ו' מקומית רמלה (20.3.14)).



שביעית ועיקר, המשיבים נוהגים כמי שטובל ושרץ בידו, בכך שהם פונים לבית המשפט ומבקשים סעד של עיכוב ביצוע הצו, ובה בעת הם מפירים את הצו שניתן מידי בית המשפט, ועושים דין לעצמם.

לדעתי, התנהלות המשיבים, כבר כשלעצמה אינה מאפשרת לקבל את בקשתם.

האינטרס הציבורי

המשיבים טענו שיש אינטרס ציבורי בניהול גן הילדים, שכן נחוצים גני ילדים בשכונה. טענה זו, ספק אם היה בכוחה להועיל להם, גם אילו הוכחה. וודאי שאין לה ערך רב כשנטענה בעלמא.

המועדים המותרים לעיכוב ביצוע

בהתאם לסעיף 254ט'(ה) לחוק הת"ב (תיקון 116), רשאי בית המשפט להורות על עיכוב ביצועו של צו, לתקופה של 6 חודשים בלבד.

חישוב פשוט מעלה כי מאז מועד כניסת הצו לתוקף (1.1.19), חלפו להם כבר 4 חודשים ועוד 20 יום, ולכל המאוחר, ניתן היה לדחות תחילת תוקפו ליום 1.7.19. בנסיבות אלה, לא ברור מכוח מה סבורים המשיבים כי ניתן לעכב ביצוע הצו לפרקי זמן ממושכים, כאמור בבקשתם.

המשיבים הגישו הודעה מאוחרת לבית המשפט, ובה הפנו לקיומה של הסמכות להורות על עיכוב ביצוע למשך 6 חודשים נוספים, מכוח הוראת סעיף 254ט'(ז). לדעתי, עניינם של המשיבים אינו מקיים את דרישות הסעיף, כעולה מלשונו הברורה:

254ט.

...

(ז) על אף האמור בסעיפים קטנים (ה) ו-(ו), רשאי בית המשפט בנסיבות חריגות ויוצאות דופן ומטעמים מיוחדים שיירשמו, לעכב ביצוע צו, כאמור בסעיף קטן זה, לתקופה אחת נוספת שלא תעלה על שישה חודשים.

לשונו של הסעיף מלמדת כי נועד למקרים חריגים ויוצאי דופן, שקיימים לגביהם טעמים מיוחדים. לצערי עניינם של המשיבים אינו עניין חריג, אלא שגרת. התנהלותם הבלתי אחראית, ובחירתם להמשיך בהפרת הצו, הם שהובילו למצוקתם, ואין להם להלין אלא על עצמם.



סיכום:

בית המשפט המחוזי הנכבד הביע דעתו בפסק דינו, כי סיכויי הבקשה אינם גבוהים, ואכן עולה בעייתיות של ממש בהתנהלות המשיבים.

בפועל כבר קנו להם המשיבים כמעט 5 חודשי עיכוב ביצוע, בניגוד לצו שניתן, מתוך עשיית דין עצמית, ואולם לא ניתן לדחוק את הקץ.

אכן, הצו עלול לגרום נזק כספי למשיבים, אלא שהיה עליהם לקחת אפשרות זו בחשבון, עת המשיכו לבצע שימוש חורג במבנה שנבנה ללא היתר, ובניגוד לצו שיפוטי. הלכה פסוקה היא כי בנוגע לצווים שיפוטניים אין לייחס משקל למאזן הנוחות כלפי המשיבים (ע"פ 42/75 מד"י נ' מלון קומודור (5.3.75); אהרון נמדר, תכנון ובנייה, חלק שני, חושן למשפט-2015, עמ' 402)). בנוסף, נקבע כי הכף נוטה לעבר מתן צווים, מקום בו אין המדובר בגרימת תוצאה בלתי הפיכה, אלא בגרימת נזק כספי בלבד (עניין יד שלום הנ"ל).

לאור כל האמור לעיל, אני שבה ודוחה את הבקשה.

לפנים משורת הדין בלבד, ועל מנת לאפשר למשיבים התארגנות לקראת כניסת הצו לתוקף, אני מורה כי הוא ייכנס לתקפו ביום 1.7.19.

המזכירת תשלח את ההחלטה לב"כ הצדדים.

ניתנה היום, י"ח אייר תשע"ט, 23 מאי 2019, בהעדר הצדדים.