



עפ"א 13565/07/16 - יגאל חג'אג' נגד עיריית נתניה - בנייה

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

עפ"א 13565-07-16 חגאג נ' עיריית נתניה - בנייה

בפני כבוד השופטת דפנה בלטמן קדראי

המערער יגאל חג'אג'

ע"י ב"כ עו"ד אורן שריקי

נגד

עיריית נתניה - בנייה

המשיבה

ע"י ב"כ עו"ד עידית פלד; עו"ד בועז שמעוני

פסק דין

1. בפני ערעור שהוגש על פסק דינו של בית המשפט לעניינים מקומיים בנתניה, מיום 23.5.2016 (להלן: "פסק הדין"), אשר קיבל את עתירת עיריית נתניה, המשיבה בערעור (להלן: "המשיבה") למתן צו הריסה ללא הרשעה נגד המערער ואחרים, מכח סמכותו לפי סעיף 212 לחוק התכנון והבניה תשכ"ה - 1965 (להלן: "החוק"), לגבי הבנוי על המקרקעין שבשימוש המערער ברחוב אונטרמן 23 שמואל דין 5 (גוש 8217 חלקה 372), המצויים בשטח ציבורי פתוח בעיר בנתניה (שצ"פ) (להלן: "המקרקעין").

2. פסק הדין ניתן נגד משיבים נוספים, ובו הורה בית המשפט על הרס המבנים והמתקנים אשר פורטו בסעיפים קטנים 2'א - 2'ו לפסק הדין (להלן: "המבנים"). הערעור שלפני הוא ערעורו של אחד מבין המשיבים בהליך נשוא הערעור, וההשגה הינה רק לגבי הרס המבנים המפורטים בסעיפים 2'ב, 2'ג ו - 2'ו, אשר בראיות שהוגשו לבית המשפט קמא אף כונו מבנים F - IB, C, בהתאמה (אלה יכוננו להלן: "מבני המערער").

3. בפסק הדין מתואר ההליך אשר קדם לו, במסגרתו נשמעו ראיות על ידי מותב קודם, אשר נבצר הימנו לסיים את ההליך, ועל כן כתיבת פסק הדין נעשתה על ידי המותב החדש, אשר דן בו, וזאת לאחר שבחן את הראיות ואף סייר במקום ושמע את טיעוני הצדדים.

טענות הערעור נוגעות ללקוניות אשר בהכרעה, שהינה הכרעה בעובדות שבמחלוקת, אשר אמנם, ואפשר ובנסיבות העניין, אינה מפורטת די, ולעניין זה אדרש עוד להלן.

4. המערער, כמו גם בני משפחה נוספים, מתגוררים במבנים רבים בשטח ציבורי פתוח בתחומי העיר נתניה. המשיבה, אשר מבקשת לקדם את רוחת התושבים, לממש תכניות בתחום השצ"פ ואף להגביר את האכיפה בתחומיה, הגישה לבית המשפט לעניינים מקומיים את הבקשה, ובה טענה כי עניינו בבנייה ללא היתר בשצ"פ, כי אין להוכיח מי עבר את העבירה וכי אינו בר עונשין וכי קיימת הצדקה להרס המבנים.



הגנת המערער מפני הבקשה נעוצה הייתה בטענתו, לפיה ניתנה למשיבים ולו בכללם, בעבר, הבטחה שלטונית מטעם העיריה, על פיה המבנים לא יהרסו, וכי הבטחה זו נתנה לאחר שהעירייה התקשתה לממש צווי הריסה למבנים שונים במקרקעין, ולאחר מגעים בין הצדדים, שהבשילו להסדר מכוחו פינו המשיבים, והמערער בכללם עסקים ומבנים במקרקעין, שבו שטח מיוער ושטח הגובל ביער. הפינוי נעשה בשטח שמחוץ ליער ואילו לגבי הבנוי בשטח המיוער, ניתנה הסכמה כי לא ייהרס או יפונה.

בנסיבות אלה טען המערער כי יש לדחות את הבקשה נוכח ההבטחה השלטונית והסתמכותו עליה.

5. בפסק הדין נקבע כי המבנים כולם נבנו ללא היתר בשטח ציבורי וכי על כן יש הצדקה להרסם. עוד נקבע כי ככל שהייתה הסכמה הקשורה להבטחה השלטונית, הסכמה זו לא קוימה, שכן מבנה אחד (מבנה שאיננו אחד ממבני המערער) שנותר במתחם הסיר את הבסיס להסכמה, ואף נקבע כי ההסכמה הייתה לגבי מבנים קיימים, אלא שנבנו במקרקעין מבנים חדשים, ועל כן התקבלה הבקשה. לעניין ההבטחה השלטונית אף נקבע כי לא הוברר על סמך מה נתנה והאם נתנה בסמכות וכי אין לראות בעין יפה בניה פרטית בשטח ציבורי ואין לאפשרה.

6. המערער טוען כי הקביעות העובדתיות שבפסק הדין אינן מנומקות ואינן עומדות. טוען הוא כי לא הוכח כלל ובמיוחד לא בנטל המתחייב בהליך מעין זה, שכמוהו כהליך פלילי, שמבני המערער הם מבנים חדשים, וכי למעשה הינם מבנים ישנים, עליהם חלה ההסכמה וההבטחה השלטונית, ואף טען כי שגה בית המשפט כאשר לא ערך הבחנה בין מבנים שונים הבנויים על המקרקעין, השונים זה מזה במועדי בנייתם, בייחוסם למשיבים שונים ועוד, ואף כאשר לא נעזר בצילומי אוויר שהוגשו להוכחת הבניה בתקופות שונות, וכי קבע את מועד הבניה של המבנים על פי השערות שלא הוכחו בנטל המתחייב, ואף שגה כאשר נמנע מלקבל את טענת ההבטחה השלטונית, שהוכחה בעדויות של עובדי העיריה. כן טען כי שגה בית המשפט כאשר קבע כי נשמט הבסיס להסכמה שבבסיס ההבטחה השלטונית, נוכח המצא מבנה A, במקרקעין, שעה שמבנה זה אינו באחריות המערער, שהוא עצמו קיים את כל ההתחייבויות אשר קיבל על עצמו בגדר אותו הסכם, שכללו פינוי חוות הסוסים שניהל במקום ועוד.

כן טוען המערער כי בית המשפט קמא נמנע מלאזן בגדר שיקוליו בין האינטרס הציבורי לבין שיקוליו של הנאשם, וזאת בניגוד למתחייב מההלכה שבע"פ 3490/97 ימחק נ. הוועדה המקומית לתכנון ובניה כפר סבא, פ"ד נ"ב (1) 136, וכי לו ערך איזון כאמור, היה בוחן את השימושים הנטענים במקרקעין, את העובדה שאין מטרד לציבור במבנים, את דבר קיומה של ההבטחה וההסתמכות, השימוש הממושך של הנאשם במבנים נשוא הערעור ואת יתר נסיבות העניין ונמנע מליתן צו הריסה.

7. העיריה מבקשת לדחות את הערעור. טוענת היא כי הגיעה העת לאכוף את החוק בתחומה, וכי יש להרוס את המבנים נוכח האינטרס הציבורי. לטענתה, לטובת אינטרס זה פעלה בהליכים נגד מבנים רבים נוספים באותו שטח ציבורי פתוח, שבהם נאכפה ההריסה, וכי יש לקדם זאת גם כאן. לטענת העיריה, בית המשפט קבע קביעותיו לאחר סיור במקום ואל לו לבית המשפט של ערעורים להתערב בקביעותיו העובדתיות.

עוד טוענת העיריה כי בית המשפט קמא לא נדרש ולא יכול היה לייחס את הבנייה למי מהמשיבים, ועל כן לא נדרשה הבחנה בין מבנים ובין משיבים שונים בפסק הדין, ואף טענה כי קביעותיו של בית המשפט בוססו כראוי על פי



מדידות, תשריטים ודוחות פיקוח שהוגשו ואשר פורטו בפסק הדין. את דבר היות המבנים מבנים חדשים קבע בית המשפט לפי הראיות שאמורות, אשר לטענת העיריה מוכיחות כי מבנה B הוקם אחרי ינואר 2009 (מוצגים ת/1, ת/2. (5 ליוני 2010 (מוצג ת/7), כי מבנה C לא היה קיים בינואר 2009 (תכנית מדידה ת/1, ביקורת מפקח ת/2) והוקם במועד בלתי ידוע ואילו מבנה F הוקם בין יוני 2010 ((מוצגים ת/1, ת/2, ת/5 ו - ת/7) ליולי 2010 (מוצג ת/8). עוד טוענת העיריה כי בדין דחה בית המשפט את הטענה בדבר ההבטחה השלטונית, מה גם שההבטחה שנטענה ניתנה על ידי גורם לא מוסמך וממילא הייתה היא בלתי חוקית או מחייבת בהיות הבניה אסורה. העיריה אף טענה כי בקביעותיו של בית המשפט בפסק הדין, לפיהן יש הצדקה ליתן צו הריסה נוכח בניה בשטח ציבורי פתוח יש משום ביטוי לאיזון בין הזכויות המתנגשות, וכי על כן פסק הדין אינו חסר. לעניין איזון זה טענה המשיבה כי עניינו במבנים רבים, בהיקף משמעותי, הבנויים בשטח ציבורי פתוח, שלא כחוק, אשר צווי הריסה שנתנו בעבר בעניינם לא בוצעו, חלקם משמש למגורים והכל באופן שיש בו התרסה על החוק, קים אינטרס ציבורי בהחזרת המקרקעין למש ליעודם, ואינטרס המערער להמשיך ולעשות בהם שימוש אינו מהווה משקל נגדי לשיקולי ציבור אלה.

8. טענות הצדדים בערעור פורט בהרחבה בכתבי טענותיהם ואף נשמעו בדיונים שנערכו בפני, בהם נערך ניסיון לקרב את עמדות הצדדים, ניסיון אשר לא צלח, ועל כן יש להכריע בערעור.

9. לאחר שבחנתי את פסק הדין ושמעתי את טיעוני הצדדים, סברתי כי נפלו בפסק הדין פגמים המחייבים את התערבותו של בית המשפט של הערעור. פסק הדין נכתב בקיצור רב, לא פורטו בו די נסיבות וקביעות הקשורות לכל אחד מהמבנים ולכל אחד מהמשיבים ואף המסקנות שנכללו בו, לא נומקו דיין, כך לעניין קביעת הממצאים וכך לעניין תוצאת הפסק.

בנוסף, בפסק הדין לא נערך דיון כלשהו לגבי צדקת מתן צו ההריסה בהשוואת אינטרס הציבור לקבלתו אל מול אינטרס המערער, ואף בכך פגם.

10. בפסק הדין נקבעו מספר ממצאים. הקביעות לפיהן עניינו בשצ"פ ובבניה ללא היתר אינן למעשה במחלוקת, ואף מוכחות על פניהן.

אולם, ממצאים לגבי מועד בניית המבנים בכלל ומבני המערער נקבעו, ללא דיון מספק בראיות ובטענות. בין היתר תוך התעלמות מראיות לפיהן אין כיום מחלוקת כי מבנה C הוא מבנה ישן, והתעלמות אף מעדויות לפיהן ייתכן ואף המבנים B-F, נמצאו במקרקעין עובר למועד ההבטחה השלטונית הנטענת (ראה עמודים 25 ו - 26 לפרוטוקול). דיון כולל בכל המבנים - ללא אבחנה בין מבנה למבנה, שעה שהמבנים קשורים למשיבים שונים ושעה שלא הוכח כי נבנו כמקשה אחת או באותן נסיבות - אין די בו בנסיבות העניין.

לפיכך, הנמקת בית המשפט לפיה הבטחה שלטונית, ככל שהייתה, אינה חלה על המבנים או על מבני המערער, בהיותם מבנים חדשים, איננה עומדת.

11. בפסק הדין לא נערך דיון של ממש בהבטחה השלטונית הנטענת ומשמעותה, בין היתר, מתוך שנקבע כי אין לה תוקף, שכן "הסתבר כי הסכמה זו... לא קוימה ונותר מבנה אשר הסיר את הבסיס להסכמה..." (עמוד 4 שורות



19-20 לפסק הדין). אלא, שגם קביעה זו אינה מבוססת דיה או מנומקת. לא נערך כל דיון בשאלת הזיקה בין המבנה שנותר לבין המערער והתחייבויות אשר טען כי ניתנו לו. אף המסקנה המשפטית, לפיה הפרת התחייבות המשיבים כלפי העיריה מביאה בהכרח לאיון הבטחה שלטונית, ככל שהייתה, אינה ברורה מאליה ואיננה מנומקת.

בפסק הדין נקבע כי לא הוכחה סמכות נציגי הרשות לחייב את הרשות בהבטחה שלטונית, ואולם לא נערך כל דיון בשאלת הציפייה אשר אפשר ויצרה הבטחה כאמור. גם אם התחייבות עובדי הרשות איננה מחייבת את הרשות, עדיין ייתכנו להשלכותיה על ההליך המיוחד שלפי סעיף 212, בו נשקלים שיקולים כלליים של איזון וצדק, וראה לעניין זה בע"פ 3490/97 **יצחק נ' הועדה המקומית לתכנון ובניה כפר סבא**, פ"ד נ"ב (1) 136.

12. אמנם הקביעות בפסק הדין לגבי חשיבות אכיפת דיני התכנון והבניה ומניעת בניה בשצ"פ נכונות, ואמנם ראוי היה כי העיריה תפעל כבר לפני שנים ועשרות שנים למניעת בנייה לא חוקית בשטחי הציבור. אולם, הנמקה זו כשלעצמה אין די בה שעה שענייננו בהליך בו מבוקשת הריסה ללא הרשעה, שנים רבות לאחר הבניה, ובנסיבות בהן נטען להסתמכות על הבטחות שלטוניות. יש לברר את כל העובדות הנדרשות, לקבוע את הממצאים הנדרשים על פי הנטל המתחייב ולהכריע על פיהם.

13. בנסיבות אלה, הנני מורה על ביטול פסק הדין. בית משפט השלום בשבתו כבית משפט לעניינים מקומיים ישוב ויידרש לבחינת הראיות, וככל שימצא לנכון, אף יהיה רשאי להורות על השלמת שמיעתן.

14. לפיכך קיבלתי את הערעור.

המזכירות תחזיר לידי ב"כ המערער צילומי אויר שהוגשו לתיק.

ניתן היום, ג' אדר תשע"ז, 1 במרץ 2017, בהעדר הצדדים.

חתימה