



עפ"א 47157/11/17 - רחל בחר, נתן בחר נגד ועדה מקומית לתכנון ובנייה הרצליה

בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

עפ"א 47157-11-17 בחר ואח' נ' ועדה מקומית לתכנון ובנייה הרצליה

לפני כבוד השופטת עמיתה מרים סוקולוב
מעוררים 1. רחל בחר
2. נתן בחר
ע"י ב"כ עו"ד אברהם רוטשילד
נגד
משיבה
ועדה מקומית לתכנון ובנייה הרצליה
ע"י ב"כ עו"ד אייל רייך

פסק דין

בפני ערעור על החלטתו של בית המשפט לעניינים מקומיים בהרצליה (כב' השופט י. ברכיה) מיום 23.10.17 לפיה נדחתה בקשת המערערים לעיכוב ביצוע צו ההריסה שניתן במסגרת גזר דין מיום 5.11.08 ונקבע כי צו ההריסה דן יבוצע עד יום 27.11.17.

הרקע

נגד המערערים הוגש כתב אישום בגין בנייה בקומת הגג של דירתם של חדר מקורות אסכורית ותריסי גלילה בשטח של כ-24 מ"ר, ללא היתר.

ביום 5.11.08, לאחר שהורשעו המערערים, ניתן לגבי המבנה דן צו הריסה שביצעו נדחה עד ליום 5.11.10. כן נקבע בגזר הדין כי צו ההריסה יפקע אם וכאשר ינתן היתר בניה.

לבקשת עיכוב הביצוע נשוא הדיון קדמו בקשות דומות נוספות ואף ניתנו עיכובי ביצוע במשך שנים, חלקם בהסכמה וחלקם ללא הסכמת המשיבה, כמפורט בהחלטת בית משפט קמא. הארכה האחרונה ניתנה בהסכמה עד ליום 1.5.17.

ביום 15.8.17, כשלושה וחצי חודשים לאחר שחלף המועד לביצוע צו ההריסה, הוגשה הבקשה נשוא הדיון לבית משפט קמא ובה צוין כי ביום 5.9.17 ניתן היתר לחלק מהבניה וסומן שטח קטן המיועד להריסה, כ-10 מ"ר, ואותו מבקשים המערערים להכשיר. לצורך כך התבקשה ארכה נוספת למשך שנה. בקשה זו כאמור נדחתה על ידי בית משפט קמא, בין היתר גם מהטעם שהוגשה באיחור של כשלושה וחצי חודשים ולא נתמכה כחוק בתצהיר מטעם המערערים

עמוד 1



והאדריכל המטפל.

עוד קבע בית משפט קמא כי ההיתר לגבי אותו חלק מהבניה, לגביו לא ניתן היתר, כ-10 מ"ר, איננו נמצא "בהישג יד" מאחר ושינוי תב"ע הינו הליך ממושך ולא ברור כלל אם יצליח ובנסיבות הללו המערערים לא הצביעו על טעם מיוחד שמכוחו ניתן להאריך את המועד לביצוע צו ההריסה.

להלן בתמצית נימוקי הערעור

1. למערערים ניתן ביום 9.5.17 היתר לבניה למבנה נשוא צו ההריסה ובכך הוכשרה חריגת הבניה וצו ההריסה פקע.
2. לחילופין, אם סבר בית משפט קמא כי עדיין נותרה חריגת בניה שטעונה הריסה, היה עליו לשמוע ראיות, לקבוע זאת ואף לצמצם את צו ההריסה לשטח זה בלבד.
3. המערערים לא היו מיוצגים על ידי עורך דין ולא הבינו את משמעות האמור בצו ההריסה בו נקבע כי **"הצו יפקע אם וכאשר יתקבל היתר בניה"**. המערערת סברה בטעות כי צו ההריסה לא פקע וכי נותרו מספר מטרים עליהם חל עדיין צו ההריסה דנן.
4. אין בהחלטות המשיבה בנוגע להיתר, כל תנאי או דרישה להריסה.
5. שגה בית משפט קמא כאשר התעלם מהוראות צו ההריסה בו נקבע כי יפקע אם וכאשר יתקבל היתר בניה וכאמור היתר שכזה התקבל. לחילופין, אם לא פקע הצו, צריך היה על יסוד ראיות לקבוע על איזה שטח בניה הוא חל.

דין והכרעה

לאחר ששמעתי את טיעוני ב"כ הצדדים ועיינתי בחומר הראיות שבתיק בית משפט קמא, שוכנעתי כי דין הערעור להידחות מהטעמים שיפורטו בהמשך.

אין חולק כי היתר הבניה שניתן ביום 9.5.17 לא חל לגבי כל הבניה נשוא צו ההריסה אלא רק לגבי חלקה ולגבי חלק זה בלבד, פקע צו ההריסה שניתן במסגרת גזר הדין מיום 5.11.08.

לא ניתן היתר בניה לגבי חלק מהבניה כמפורט בבקשת המערערים מיום 15.8.17 שהוגשה לבית משפט קמא: **"במסגרת ההיתר הנ"ל, סומן שטח שלא מטרים ספורים המיועדים להריסה..."**.

המערערים לא חלקו על כך שהיתר הבניה לא ניתן לגבי כל השטח שנבנה ללא היתר ואשר לגביו ניתן צו ההריסה ואף ציינו בבקשתם כי הם פועלים להכשיר גם שטח זה.



מאחר ולא היתה כלל מחלוקת עובדתית בין הצדדים בעניין, לא היה צורך לשמוע ראיות, כטענת ב"כ המערערים, וצו ההריסה השיפוטי נותר על כנו לגבי אותו חלק מהמבנה לגביו לא ניתן היתר בניה.

המערערים בחרו שלא להיות מיוצגים בבקשה שהגישו לבית משפט קמא ובדין שהתנהל בנוכחות הצדדים ביום 27.9.17 הופיע אדריכל מטעמם, מר מדנס, שהעיד והסביר לבית המשפט את מצב הדברים. אין חובת ייצוג בדין זה ואם בחרו המערערים לא להיות מיוצגים על ידי עורך דין, אין להם אלא להלין על עצמם.

יתרה מזאת, אינני סבורה כי זכויותיהם של המערערים נפגעו עקב כך ועל כן אין בעובדה זו כדי להצדיק את החזרת הדיון לבית משפט קמא.

יוער כי מרבית טענות המערערים בערעור לא הועלו כלל בפני בית משפט קמא והן טענות חדשות לחלוטין.

כאמור, אינני מקבלת את פרשנותו של ב"כ המערערים לפיה צו ההריסה השיפוטי פקע לאחר שניתן היתר בניה למרות שהיתר הבניה לא ניתן לגבי כל שטח הבניה נשוא כתב האישום וצו ההריסה.

אין חשיבות לעובדה שהמשיבה בהחלטתה למתן היתר בניה לא הציבה תנאי או דרישה להריסת החלק הנותר. צו הריסה שיפוטי איננו פוקע כתוצאה מכך ופקע רק לגבי אותו חלק מהמבנה לגביו ניתן היתר בניה כחוק.

אין חולק כי צו ההריסה חל עתה רק על אותו שטח שלגביו לא ניתן היתר בניה ובדין היום הצהיר על כך ב"כ המשיבה. (עמ' 2 לפרוטוקול שורות 29-30)

באשר להחלטת בית משפט קמא, שלא להיעתר לבקשת המערערים למתן ארכה נוספת - סבורתני כי בית משפט קמא עשה את האיזונים הראויים בעניין. מדובר בצו הריסה שניתן במסגרת גזר דין בשנת 2008. לגביו ניתנו ארכות לאין ספור במשך שנים רבות. עתה מבוקשת דחיה נוספת לתקופה ארוכה על מנת לבצע הליך ארוך ומסובך של תיקון תב"ע.

בנסיבות הללו בדין קבע בית משפט קמא כי ההיתר איננו נמצא כלל "בהישג יד", כדרישת הפסיקה, וכי הסיכויים לקבלתו אינם ברורים ואף אוסיף כי הם קלושים. לכך נוספו גם הפגמים הפרוצדוראליים שפורטו בהחלטת בית משפט קמא.

לא ניתן לדחות לאין סוף ביצועו של צו הריסה שיפוטי אשר נדחה כבר בעבר במשך שנים רבות.

לא מצאתי כי שגה בית משפט קמא בהחלטתו, אשר על כן אני דוחה את הערעור.

ניתן היום, ו' שבט תשע"ח, 22 ינואר 2018, בהעדר הצדדים.