



עפ"א 59237/08/18 - אם אנד אף מרכז השרון (2017?) בע"מ ח.פ., בלעום פארס נגד היחידה הארצית לאכיפת דיני מקרקעי

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

עפ"א 59237-08-18 אם אנד אף מרכז השרון (2017?) בע"מ ח.פ. 515724516 ואח' נ'
הארצית לאכיפת דיני מקרקעי

בפני כבוד השופט עמי קובו
המבקשים
1. אם אנד אף מרכז השרון (2017?) בע"מ ח.פ.
2. בלעום פארס

נגד
המשיבה
ב"כ המבקשים: עו"ד קייס נאסר
ב"כ המשיבה: עו"ד נעמי סיון

החלטה

רקע

1. בקשה לעיכוב ביצוע צו מנהלי להפסקת שימוש שהוציא המשיב כלפי מבנה של המבקשים בחלקה 14 גוש 7825 בטיבה (להלן: "הצו"), וזאת עד להכרעה בערעור על החלטת בית משפט השלום בנתניה (כב' השופטת אתי כרייף) לאשר את צו הפסקת השימוש המנהלי.

טיעוני הצדדים

2. לטענת ב"כ המבקשים, עו"ד קייס נאסר, המבנה מצוי בסביבה רווית עסקים, משרדים ומבני תעשייה. למבנה היתר בניה בתוקף למתבן-סככה. המבקש הגיש בקשה לשימוש חורג לחנות צעצועים ובקשתו אושרה על ידי הועדה המקומית לתכנון ובניה, והבקשה נקלטה בוועדה המחוזית וממתנה לדיון בהליך הבקשה לשימוש חורג. המבקש רכש את המקרקעין בשנת 2014, והשתמש במבנה למוסך כלי רכב ולאחסון. ביום 6.5.18 מהנדס מחלקת הנדסה בעיריית טיבה העניק רישיון עסק למבקשים, לפי חוק רישוי עסקים, תשכ"ה-1965. המבקש פתח במבנה חנות לממכר בגדים וצעצועי ילדים. ביום 29.5.18 הוציא המשיב צו מנהלי להפסקת שימוש במבנה לפי סעיף 219 לחוק התכנון והבניה, תשכ"ה-1965. המבקש הגיש לבית המשפט קמא בקשה לביטול הצו. לאחר קיום דיון במעמד הצדדים, דחה בית המשפט קמא את בקשת המבקשים לביטול הצו, וקבע כי הצו ייכנס לתוקפו ביום 1.18.18. לאחר מכן, הוסכם בין הצדדים שכניסת הצו תידחה עד ליום 24.8.18 ובית המשפט קמא אישר הסכמה זו. המבקש פנה לבית המשפט קמא בבקשה להארכת מועד הצו עד להחלטת הוועדה המחוזית לתכנון ובניה מחוז מרכז, אך בקשתו נדחתה.

לטענת ב"כ המבקשים, המבקשים הגישו בקשה לשימוש חורג ממתבן לחנות צעצועים, הבקשה פורסמו כחוק,



והוחלט לאשר אותה על ידי הועדה המקומית, ונותר אך אישור הוועדה המחוזית. בקשת השימוש החורג נקלטה בוועדה המחוזית ועתה ממתינים המבקשים לדיון בוועדה המחוזית. כלומר, בקשה ההיתר נמצאת בישורת האחרונה. לטענת ב"כ המבקשים סיכוי הערעור טובים בהתחשב בסיכויי קבלת אישור לשימוש חורג, ואילו דחיית כניסת הצו לתוקף לא תפגע באינטרס ציבורי, ואין אינטרס ציבורי דחוף בכניסת הצו לתוקף בטרם הוכרע הערעור.

עוד טען ב"כ המבקשים כי החלטת בית המשפט קמא שגויה ותעמוד בערעור שאלה משפטית עקרונית בכך שבית המשפט קמא לא חקר כדבעי את טענת המבקשים שהמבנה היה מאז ומתמיד בשימוש. כן נטען כי ייגרם למבקשים נזק כלכלי רב אם לא יעוכב ביצוע הצו.

3. לטענת ב"כ המשיבה, עו"ד נעמי אוראל סיון, ביום 6.3.18 ערך מפקח המשיבה סיור במקרקעין, ובמהלך הסיור נמצא כי במקרקעין המהווים קרקע חקלאית מוכרזת וייעודם אזור נחל וסביבותיו, בוצעו הכנות להכשרת מבנה קיים לשימוש כחנות. ביום 1.5.18 ערך המפקח סיור נוסף בו נמצא כי במקרקעין מבוצע שימוש אסור, בכך שמופעל בהם עסק לביגוד וצעצועים בשטח כולל של כ- 730 מ"ר, וכי המבנה אשר יועד לשמש כמבנה חקלאי (מתבן) הוסב לשימוש כחנות מסחרית בת שתי קומות. ביום 17.5.18 לאחר שהושלמה הפרוצדורה על פי הוראות הדין להוצאת הצו המנהלי להפסקת שימוש לפי סעיף 219 לחוק, הוציא מנהל היחידה הארצית צו מנהלי להפסקת שימוש, אשר נמסר למבקשים בהתאם להוראת הדין. המבקשים הגישו לבית משפט השלום בקשה לביטול הצו, ולאחר קיום דיון דחה בית משפט השלום את בקשת המבקשים לביטול הצו וקבע כי הצו יבוצע ביום 1.8.18. לאחר מכן, נדחה מועד הצו ליום 24.8.18. המבקשים הגישו לבית משפט השלום בקשה נוספת לעיכוב ביצוע, וזאת על בסיס הגשת בשה לשימוש חורג לוועדה המחוזית לתכנון ולבניה ביום 19.8.18, אך בקשתם נדחתה תוך קביעה כי המבקשים אינם עומדים בכללים שנקבעו בהלכה הפסוקה לעיכוב ביצוע הצו, שכן אין בעצם הגשת הבקשה לוועדה המחוזית, כדי להעיד על סיכויי קבלתה, וזו מצויה בשלב הראשוני של הליכי התכנון, אם בכלל. במקרה דנן לא מתקיימות הדרישות הבסיסיות שהותוו בפסיקת בית המשפט העליון לשם מתן ארכה כלשהי לביצוע הצו. לא רק שאין היתר "בהישג יד מיד" כדרישת הפסיקה, אלא אין כלל אופק תכנוני, הואיל ומדובר בשימוש חורג מסחרי בשטח נרחב על גבי מקרקעין המהווים קרקע חקלאית מוכרזת בייעוד של אזור נחל וסביבותיו. להערכת המשיבה סיכויי הבקשה קלושים ואין שום אופק תכנוני להכשרת השימוש החורג. עוד יודגש, כי מדובר בצו להפסקת שימוש, כלומר אין המדובר בצו אשר תוצאותיו בלתי הפיכות. בדבר מאזן הנוחות והנזק הכלכלי, הרי שנפסק לא אחת כי אין מקום לשקול שיקולים של מאזן נוחות ושיקולי נזק למבקש.

המסגרת הנורמטיבית

4. סעיף 219 לחוק התכנון והבניה, תשכ"ה-1965 (להלן: "**החוק**") (כנוסחו לאחר כניסת תיקון 116 לתוקף) קובע את סמכות הרשות להוציא צו מינהלי להפסקת שימוש כדלקמן:

"(א) ראה מנהל היחידה הארצית לאכיפה, יושב ראש ועדה מקומית, או מהנדס הוועדה, על יסוד תצהיר שהגיש לו מפקח כאמור בסעיף קטן (ג), **כי יש יסוד סביר להניח כי מתבצע שימוש אסור**, רשאי הוא לצוות בכתב על הגורמים המנויים בסעיף 243(ו), ועל כל מי שמועסק בשירותם, להפסיק את השימוש האסור בתוך חמישה עשר ימים מיום מתן הצו (בפרק זה - **צו מינהלי להפסקת שימוש**); ואולם נותן הצו רשאי לצוות על הפסקת



השימוש האסור באופן מיידי אם ראה כי יש בשימוש האסור סכנה לשלום הציבור או לבטיחותו.

(ב) לא יינתן צו מינהלי להפסקת שימוש אלא אם כן התקיימו שני אלה:

(1) לא הוגשו לבית המשפט כתב אישום או בקשה לצו הפסקת שיפוט לפי סעיף 236 בעניין אותו שימוש אסור;

(2) במועד הגשת התצהיר לפי סעיף קטן (ג) לא חלפו יותר משישה חודשים מיום שהחל השימוש האסור באותו מקום, ולעניין שימוש אסור בבית מגורים - לא חלפו יותר מ-30 ימים מהיום שבו החל השימוש האסור.

סעיפים קטנים (ג) ו-(ד) בסעיף 219 קובעים תנאים נוספים להוצאת הצו.

5. סעיף 228 בחוק קובע את סמכותו של בית משפט השלום לדון בבקשה לביטול צו מנהלי, וסעיף 229 בחוק קובע את התנאים לביקורת השיפוטית על הצו המנהלי כדלקמן:

6. מיום 25.10.2017

7. **תיקון מס' 116**

8. ס"ח תשע"ז מס' 2635 מיום 25.4.2017 עמ' 899 (ה"ח 1074)

9. הוספת סעיף 228

"לא יבטל בית המשפט צו מינהלי אלא אם כן הוכח לו שהעבודה או השימוש בוצעו כדין או שלא התקיימו הדרישות למתן הצו כאמור בסימן זה, או אם שוכנע כי נפל הצו פגם חמור שבשלו יש לבטל את הצו".

10. סעיף 254 ח' בחוק קובע את סמכות בית המשפט לעיכוב ביצוע זמני של צו עד להכרעה בבקשה לביטול הצו או בערעור כדלקמן:

"(א) הוגשה בקשה לביטול צו לפי סעיף 228, 238 או 240, או הוגש ערעור על החלטת בית משפט בבקשת ביטול כאמור או על החלטה לעניין צו שיפוט לפי פרק זה, לרבות צו שניתן לפי סעיף 254ב, לא יעכב בית המשפט הדן בבקשה לביטול הצו או בית משפט שלערעור את ביצוע הצו אלא אם כן ראה כי הדבר מוצדק בנסיבות העניין ונוכח כי העבודה האסורה או השימוש האסור שלגביהם חל הצו אינם מסכנים את שלום הציבור או את בטיחותו; בית המשפט רשאי לעכב את ביצוע הצו כאמור עד למועד ההכרעה בבקשת ביטול הצו או בערעור, לפי העניין".

(ההדגשות אינן במקור - ע.ק.).

דין והחלטה

11. לאחר ששמעתי את טיעוני הצדדים, שוכנעתי כי דין הבקשה להידחות. כאמור לעיל, סעיף 254 ח' (א) בחוק קובע כי "לא יעכב בית המשפט הדן בבקשה לביטול הצו או בית משפט שלערעור את ביצוע הצו אלא אם כן ראה כי הדבר מוצדק בנסיבות העניין". במקרה דנן, לא שוכנעתי כי יהיה זה מוצדק בנסיבות העניין לעכב את הביצוע, וזאת מן הטעמים הבאים:



א. **סיכוי הערעור אינם גבוהים.** מבלי להביע דעה לגופו של ערעור, סבורני כי לא עלה בידי ב"כ המבקשים להצביע על פגם או שגגה בהחלטת בית המשפט קמא, אשר יהיה בהם כדי ללמד על סיכוי ערעור גבוהים. עיון בהחלטת בית משפט השלום בנתניה (כב' השופטת אתי כרייף) מעלה כי ההחלטות מיום 22.7.18 ומיום 28.8.18 מנומקות היטב. בית משפט השלום קבע כי אין מחלוקת כי בידי המבקש אין היתר לשימוש חורג, וכי מודעותו לכך אינה מוטלת בספק. עוד נקבע כי הצו המנהלי ניתן בהתאם לתנאים הקבועים בחוק, לרבות העובדה שלא חלפו למעלה משישה חודשים בין המועד שבו החל השימוש החורג הספציפי במקום, לבין מועד הגשת התצהיר, כדרישת סעיף 219(ב)(2) בחוק. עוד עמד בית משפט השלום על כך שלוועדה המקומית אין סמכות לתת היתר לעסק מסחרי בקרקע חקלאית וממילא אין המדובר באישור של הוועדה המקומית, אלא בהמלצה מסויגת, וממילא העסק נפתח עוד טרם המלצת הוועדה המקומית. עוד נקבע כי אין היתר בהישג יד.

טענות המבקשים לפיהם בית משפט קמא לא חקר כדבעי את המבקשים על כך שהמבנה היה מאז ומתמיד בשימוש, הואיל ורכשו את המבנה בשנת 2014, וכי קיימת שאלה משפטית האם מדובר בשימוש חדש, אינה מצביעה על סיכוי ערעור גבוהים. זאת לאור העובדה שהשימוש הספציפי של חנות בגדים וצעצועים הינו שימוש חורג שלא כדין מהעת האחרונה (ובטווח ששת החודשים כדרישת החוק) אשר נעשה לאחר שיפוץ בתוך המקום, וזאת אף אם גם בעבר נעשה במקום שימוש חורג אחר שלא כדין ולא על פי היתר (כגון מוסך או חנות תאורה).

ב. **העדר אופק תכנוני או היתר בהישג יד** להכשרת השימוש החורג. כפי שקבע בית משפט השלום, לא קיימת שום אינדיקציה לקיומו של אופק תכנוני, בפרט לאור העובדה שמדובר בקרקע חקלאית מוכרזת. העובדה שהוועדה המקומית לתכנון ובנייה המליצה על מתן ההיתר לשימוש חורג, אין בה כדי ללמד על הסיכוי שהוועדה המחוזית תאשר את השימוש החורג, והגשת בקשה לשימוש חורג לוועדה המחוזית, לפני ימים אחדים, אין בה כדי להוות "היתר בהישג יד". אין המדובר במקרה שבה ההיתר נמצא בהישג יד ורק עיכוב פורמאלי מעכב אותו באופן זמני, כדרישת הפסיקה.

כך למשל קבע לאחרונה כב' השופט א' שהם ברע"פ 610/18 **שמאי נ' עיריית תל אביב** (15.2.18):

"בפסיקתו של בית משפט זה הובהר, כי יש חשיבות מרובה לביצוע צו הריסה, כמו גם צו להפסקת שימוש חורג במועדו, ולפיכך היעדרות לבקשת ארכה תיעשה רק ב"מקרים חריגים ויוצאי דופן", כאשר הדגש המרכזי יינתן לשאלה האם ההיתר נמצא "בהישג יד ורק עיכוב פורמאלי מעכב את קבלתו" (רע"פ 8220/15 כפאיה נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (27.12.2015))."

ג. **אין המדובר בצו שיביא לתוצאה בלתי הפיכה**, שהרי מדובר בצו להפסקת שימוש בלבד. ככל שיתקבל בעתיד היתר כדין, יבוטל הצו לאיסור שימוש, ויהיה בידי המבקשת לשוב ולחדש את הפעילות בעסק. זאת אף בשים לב לכך שהערעור עצמו קבוע ליום 20.11.18, כך שאין המדובר בתקופה ארוכה. ממילא כעת העסק אינו פועל בהתאם להחלטת בית משפט השלום, אשר לא עיכב את הביצוע, ואף לאור העדר עיכוב ביצוע ארעי בשלב הערעור עד כה.



ד. אמנם, אין ספק שנגרם למשיבים נזק בכך שאין ביכולתם להפעיל את החנות, ואולם בהינתן העובדה שהמבקשים פתחו את המקום בידיעה שהם פועלים ללא היתר כדין, ובהעדר אינדיקציה לכך שעשוי להתקבל היתר כאמור בטווח הזמן הקרוב, אין המדובר בנזק אשר רובץ לפתחה של המשיבה.

12. באיזון בין השיקולים השונים, שוכנעתי כי אין מקום לעכב את ביצוע הצו עד להכרעה בערעור.

סוף דבר

13. אשר על-כן, הבקשה לעיכוב ביצוע נדחית.

סוגיית ההוצאות תיבחן במסגרת הליך הערעור.

מזכירות בית המשפט תמציא העתק ההחלטה לצדדים כדין.

ניתנה היום, כ"ט אלול תשע"ח, 09 ספטמבר 2018, בהעדר הצדדים.