

ע"פ 11917/11 - עלי סח נגד היחידה הארץית לאכיפה דיני התכנון ובניה

בית המשפט המחויז ב חיפה שבתו כבית-משפט לעערורים פליליים

על סח
בפני כבוד השופט נاصر ג'השאן
מערערים נגד
משיבים
היחידה הארץית לאכיפה דיני התכנון ובניה
תיק חיצוני:
עפ"א 19-11-11917 סח נ' לאכיפה דיני התכנון ובניה

פסק דין

1. לפניו ערעור על החלטת בית משפט השלום בעכו (כב' השופט שושנה פינסוד-כהן) בתיק צה"מ 71652-03-19 מיום 02.10.2019, בגיןה נדחתה בקשה המערער להוראות על ביטול ו/או עיכוב צו הריסת המנהלי שהוצאו על-ידי המשיבה ביום 24.02.2019 בקשר לעבודה האסורה, שעל-פי הנטען, בוצעה ללא היתר במרקען הידועים כגוש 19347 בחלוקת 102 אדמות הכפר ערבה (להלן: "המרקען").

רקע עובדתי:

2. ביום 24.02.2019 הוצאה על-ידי המשיבה - היחידה הארץית לאכיפת דין תכנון ובניה, צו הריסת המנהלי לפי הוראות סעיף 221 לחוק התכנון והבנייה, התשכ"ה-1965 (להלן: "החוק") בקשר לעבודה אסורה שעל-פי הנטען, ביצع המערער במרקען, אשר כללה בניית מבנה קשייה בשטח של כ-183 מ"ר וקירות בטון מסביב לחלקה באורך של כ-65 מ' (להלן: "צו הריסת המנהלי").

3. ביום 31.03.2019 הגיע המערער לבית משפט קמא בקשה לביטול ועיכוב ביצוע צו הריסת המנהלי. בגין הבקשה נטען בטעינה כי הוצאה שלא כדין מאחר והמשיבה כבר הוציאה צו הריסת המנהלי לאוטו מבנה ביום 31.10.2018 שתווקפו פקע ולא נאכף, ובקשה שהגישה המשיבה לבית משפט השלום (במסגרת צה"מ 65203-12-18), להאריך תוקפו נדחתה. עוד טען המערער כי הוצאה לבקשתו ונפלו בו פגמים מצדיקים ביטולו, שכן לא הוציא בפני עצמו הוצה, והגורמים המייעצים תמונה עובדתית שלמה ומלאה אוזות קיומו של צו קודם. עוד טען המערער בבקשתו כי לא חובה ההתייעצות לא מולאה כראוי, וכי קיים אופק תכנוני מצדיק להוראות על עיכוב ביצוע הוצאה.

.4. בהחלטתו מיום 31.03.2019 הורה בית משפט קמא על עיכוב ביצוע צו הריסת המנהלי עד לקיים דיון והכרעה בבקשת לביטולו, תוך שהוא מצין בהחלטתו שעל אף שהיה מקום להורות על דחיתת הבקשה על הסף בשל האיחור הניכר בהגשתה, אך נוכח קיומו של טעם מיוחד לבירר ולהכריע בשאלת שמעוררת הבקשה שענינה הוצאה צו הריסה שני לאותו בגין כאשר המערער טוען, כי לא הובאו העובדות במלואן בפני הגורמים המתארים טרם הוצאה הצו, נקבע דיון במעמד הצדדים והועברה הבקשה לתגובה המשיבה.

.5. המשיבה בתגובהה לבקשתה עטרה להורות על דחיתת הבקשה על הסף, אף מבלי לקיים דיון בה במעמד הצדדים וזאת לטענתה בשל העובדה שהצוו המנהלי נשוא הדיון הוצאה בהתאם להצעת בית המשפט השלום (כב' השופט רוזינס) בתיק צה"מ 18-12-65203 בהחלטה מיום 30.12.2018, אשר ממנה עולה כי המשיבה יכולה להוציא צו הריסה חדש. מעבר לכך נטען כי התווספה בקרקע נשוא הדיון עבודה אסורה נוספת בגין המשיבה יכולה להוציא צו הריסה חדש. עוד טענה המשיבה כי יש לדוחות את הבקשה על הסף מאחר והמערער לא הוכיח את זיקתו הנטענת למקרקעין שעליו נבנה המבנה נשוא הדיון, שכן המקרקעין לא רשומים על שמו של המערער בפנקס רישום המקרקעין וכן בשל העובדה שהבקשה הוגשה באיחור. המשיבה עוד עטרה להורות על דחיתת הבקשה לגופה ובין היתר לדוחות את טענות המערער שהועלו בבקשתו, לאחר ולא נפל כל פגם בהוצאה הצו נשוא הדיון.

.6. בסוף של דבר לא התקיים דיון במעמד הצדדים ובית משפט קמא נתן החלטתו על סמך הבקשה, התגובה והתשובה כאמור דחה את הבקשה מן הנימוקים עליהם עמוד להלן.

תמצית החלטת בית משפט קמא נשוא הערעו:

.7. בהחלטתו מיום 02.10.2019 בית משפט קמא דחה את בקשתו של המערער על הסף מחמת העובדה של הזיקה למקרקעין ושל האיחור בהגשתה. נקבע כי המערער לא הוכיח זיקתו למקרקעין על אף שניתנה לו ההזדמנות להשלים בבקשתו, תוך הפניה מפורשת לשאלת הזיקה למקרקעין, אך הוא בחר שלא לעשות כן. נקבע כי הגדרת "הרואה עצמו נפגע מצו הריסה" הנה רחבה מאוד, אך דורשת פירוט של אותה זיקה, שכן אין די בהכרזה מטעם המבקש כי הוא "רופא עצמו נפגע", שכן במקרה זה ימצא כל אדם מכירז על עצמו באופן סובייקטיבי כי חש כ-"פגיעה" ויגיש בקשה לבית המשפט. בעניין זה קבע בית משפט קמא כי אין די בטענת המערער כי הוא נדרש לחקירה בגין אותה בניה, על מנת לענות על שאלת הזיקה.

.8. נקבע, כי על מנת שבית המשפט יוכל לשקל את בקשתו של המערער, חurf האיחור בהגשתה, מן הראיו היה שהמערער יניח בפניו את התמונה המלאה, אשר תכלול זיקתו למקרקעין או לבניה, ואז יבחן בית המשפט את עצמת הפגיעה הנטענת אל מול טענותיו למחדר הרשות או חוסר קשרות מהלכה. נקבע, כי ניכר כי חל אייחור משמעותי במועד הגשת הבקשה, שכן הצוו הודבק ביום 25.02.2019 וכעולה מהבקשה הגיע לידי המבקש ביום 12.03.2019, כאשר הבקשה לביטולו הוגשה רק ביום

31.03.2019, דהינו בחולף יותר מ-15 ימים מיום הממצא הבקשה כפי שנקבע בסעיף 228(א) לחוק התכנון והבנייה.

nymoki הودעת הערעור:

9. בהודעת הערעור, מבקש המערער להורות על ביטול החלטת בית משפט קמא אשר לשיטתו נפל בה פגם משפטי כאשר ניתנה ללא קיומם דין לגופו של עניין בבקשתו, בנווגד לתקנה 3 לתקנות התכנון והבנייה (סדרי דין בבקשתו לעניין צו הריסה מנהלי), תש"ע-2010 (להלן: "התקנות") ועל כן יש להורות על ביטול החלטת בית משפט קמא והחזרת התקיק בפנוי, על מנת לקיים דין בבקשתו לביטול צו הריסה לגופו של עניין.
10. נטען כי טעה בית משפט קמא כאשר דחה את הבקשה על הסף לאור האיחור בהגשת הבקשה ובכך העדיף את העניין הטכני על פני המהות, שכן אף ובהנחה ואכן הבקשה הוגשה באיחור, הרי לא נגרם כל נזק למשיבה ובית משפט קמא לא ביצע את האיזון הראוי בין המועד הפרוצדורלי של המועד להגשת הבקשה לבין הטענות המהותיות שהעלתה המערער. בהקשר זה נטען כי אין בעובדה שהבקשה הוגשה באיחור כדי לאין את החובה שקבע החוק בקיום דין בבקשתו.
11. המערער עוד חזר בהודעת הערעור על טיעונו שהוצעו בבקשתה שהוגשה בפני בית משפט קמא וטען כי יש מקום להורות על ביטול הצעו לאלאר, מאחר וממשיבה כבר הוצאה צו הריסה מנהלי קודם ביום 31.10.2018, לאוטו בניין ומאותן עילות אשר תוקפו פקע ולא נאכף, כאשר בקשה המשיבה להאריך את תוקפו נדחתה על-ידי בית משפט השלום בעכו. לטענת המערער מיום קבלת צו הריסה המנהלי הראשון עבדות הבניה הופסקו ולא נעשו כלל עבודות בניה נוספות ועל כן דין הצעו נשוא הדיון להתבטל.
12. עוד טען המערער בהודעת הערעור, כי לא הוגג מלא המידע בדבר קיומו של צו קודם, בפני נוتن הצעו מר דוד אוחיון בטרם חתימתו על הצעו. עוד נטען כי הופרה חובת התייעצות, שכן נמסר ליויעץ המשפטי מידע חלק ומטעה בכר שצווין כי הצעו הראשון לא בוצע עקב אי קבלת סיוע משטרתי, והוא עלמה העובדה כי המשיבה פנתה לבית המשפט בבקשתה להאריך את תוקפו של הצעו באיחור ניכר ועל כן בבקשתה נדחתה.
13. המערער עוד טען לאכיפה בררנית תוך שהוא מפנה למספר חלקות הגובלות לחלקה נשוא הדיון אשר בנויים עליהם דירות מאוכלסות ובלתי מאוכלסות ולא נקט נגד הליך מנהלי או פלילי. וכן נטען כי קיים אופק תכנוני לבניה נשוא הדיון, שכן עיריית ערבה אמרה ליום תכנית מפורטת לשינוי יעוד הקרקע של כל המתחם, ובסתמו של ההליך ניתן יהיה להוציא היתר בניה לבניה נשוא הדיון ולהכשיר את הבניה.

תמצית טיעוני הצדדים בדין:

14. במסגרת הדיון אשר התקיים בפניי ביום 21.11.2019 בבקשתו לעיכוב ביצוע צו החרישה ובערעור לגופו, חזר ב"כ המערער על טיעוני שנטענו בהודעתה הערעור והפנה לפסק דין שניית בעפ"א 16-12-35063 כעביה נ' הוועדה המחויזת לתכנון ובניה מחוז צפון (08.02.2017) אשר בגדרו הורה בית המשפט על החזרת הדיון לבית משפט השלום, בהסכמה הצדדים, וזאת לשם קיום דין לגופה של התביעה. עוד טוען באשר להוכחת זיקתו של המערער למקראქען טענה נוספת שלא טוענה בפני בית משפט כאמור, והוא כי המערער הזמין על-ידי המשטרה לחקירה ובסיום החקירה נמסר לו צו החרישה נשוא הדיון.

15. מנגד המשיבה בבקשתה לדוחות את הערעור. טוען כי המערער מתעלם מקביעת בית משפט כאמור בעניין העדר הוכחת זיקתו למקראךען, אשר עמדה בסיס החלטת בית משפט כאמור. טוען כי על אף שניתנה ההזדמנות למערער לתקן את בקשתו ולהציג עלי זיקתו למקראךען הוא לא עשה כן. עוד טוען ב"כ המשיבה כי אף לאחר הוצאת הצו נמשכה הבניה עד ימים אלה ויש בכך חוסר ניקיון כפיים מצדיק לדוחות את הערעור על הסוף.

דין והכרעה:

16. לאחר שיעינתי בהודעה הערעור ובהחלטת בית משפט כאמור, ולאחר ששמעתי את טיעוני הצדדים, שוכנעתי כי יש לדוחות את הערעור.

17. תקנה 3 לתקנות קובעת כי "דין בבקשתו לביטול צו או בבקשתה לעיכוב ביצוע צו יתקיים, בתוך שבעה ימים ממועד הגשת הבקשה". אכן, ככל מלשון התקנה, כלל בית משפט כאמור היה אמר לקרים דין במעמד הצדדים תוך 7 ימים מיום הגשת הבקשה; אולם, יחד עם האמור סבורני כי אין כל מניעה לדון בהעדר הצדדים מקום שਮועלת טענת סף ובין היתר טענה לפיה המערער אינו מוכיח זיקה למקראךען והוא להא הוכח כי הוא "מי שרואה עצמו נפגע" מן הצו.

18. סעיף 6 לתקנות קובע כי "בית המשפט לא ידון בבקשתה שלא מתקיימים בה כל התנאים הקבועים בתקנות אלה, אלא מנימוקים מיוחדים שיירשמו". כפי שנקבע בפסקה "דרישה זו נועדה לאפשר לבית המשפט לבחון באופן יעיל ומהיר בבקשתו לביטול צווי הרים מינהליים, ולמנוע דין בבקשתו סרק שכל מטרתן לדוחות את מועד ביצוע צו החרישה" (רע"פ 712/19 רדי נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה עירית נתניה (31.01.2019)).

cidou, מגיש בקשה לביטול צו הרים מנהלי נדרש להגיש בבקשתו בכתב לפי הטopsis שבתוספת הראשונה זאת ככללה מתקנה 2 לתקנות. בהתאם בסעיף ג' לתוספת הראשונה לתקנות, מגיש הבקשה נדרש לפחות לפרט במסגרת בקשתו את זיקתו למקראךען נשוא צו החרישה המנהלי - "הזכות של המבקש במקראךען נשוא הצו

(זכות קניינית/זכות חוזית/ אחרת).

על חשיבות העמידה בהוראות התקנות נקבע כי:

"תכליתן של התקנות לאפשר בחינה ייעילה ומהירה של הבקשות לביטול צו הרישה מנהליים, והן מאזנות בין האינטרס הציבורי שענינו אכיפה ייעילה של צו הרישה, לבין מתן מענה מיידי וממוצה למי שראה עצמו נפגע מהצורך המנהלי שניתן בענינו. לפיכך נודעת חשיבות רבה להקפדה על מילוי נכון ומדויק של כל סעיפי הבקשה. כאמור, לבקשתנו ניתן לא פחות משלוש הזדמנויות לתקן את בקשתו, ולמלא בה פרטים, מהם בסופו של יום פשוטים למדי. פרטים אלה נועדו לאפשר לבית המשפט, הבוחן את הבקשה לביטול צו הרישה המנהלי, לקבוע האם מדובר בבקשת מבוססת על פניה, המצדיקה דיון במעמד הצדדים, או שמא מדובר בבקשת סרק שמתירתה לדחות, ככל האפשר, את מועד ביצוע צו הרישה" (רע"פ 8098/17 ابو רומי נ' הוועדה המחויזת לתכנון ובניה (25.12.2017) (להלן: "ענין ابو רומי").

19. חשוב לציין כי בענין ابو רומי, אישר בית המשפט העליון פסק דין של בית המשפט המחויזי בבית המשפט השלום והורה על דחיתת בקשה רשות ערעור של המבוקש אשר לא הציע בבקשתו על זיקתו למקראין שביהם נבנה המבנה נשוא צו הרישה. נקבע כי יש להורות על דחיתת הבקשה על הסף מאחר ואני עומדת בלשון התקנות וכי יש להפקיד על הגשת בקשה מלאה ומפורטת, על כל פרטייה ודקדוקיה, בפרט באשר לזיקת המבוקש למקראין, כבר במועד הגשת הבקשה ולא בשלב מאוחר יותר.

20. על כן המחלוקת היא האם בחומר שלפני קיימת ראיות כי המערער הוא בגדיר "מי שראה עצמו נפגע" ממתן הצו. ישום המבחנים הנ"ל על ענייננו, מלמד כי המערער לא מילא אחר התקנות ולא הינה בפני בית משפט כמו תשתיות ראייתית מינימאלית להוכחת זיקתו למקראין נשוא הדיון, על אף שהוא נדרש בהתאם להחלטות בית משפט כמו מיום 12.04.2019 ומיום 25.08.2019 להתיחס לעניין זה, אולם המערער לא הוכיח בתשובתו כל זיקה למקראין וטען רק כי "הוא רואה את עצמו נפגע מהצורך", טענה שנטענה בעלמא, ללא כל בסיס עובדתי קונקרטי בדבר זיקתו למקראין.

21. בرع"פ 246/18 ابو רקייק נ' י"ר הוועדה המקומית לתכנון ובניה רמלה (06.02.2018) נדון מקרה דומה ושם המערער אף צירפה הסכם המבהיר לכואורה זכויותיה במקראין. בית המשפט העליון דחה בקשה רשות ערעור של המבוקש, וקבע כי אין לבקשת זכות עמידה להתנגד לצו הרישה, משלא הינה תשתיות ראייתית להוכחת קיומה של זכות קניינית או חוזית מוכחת ומוכרת במקראין, תוך שהוא קובע כי:

**"מצור, זכותו של אדם להתנגד לצו הרישה אינה כומחת עצם ישיבו
במקראין או שימושו בהם, כי אם ממעמדו כמחיק בהם כדין.... הניתן לומר**

שיפולש אדם לנכס, או אף יקבל רשות' שלא כדין מן המחזק (ה쇼כר, למשל, כבעניינו) יבנה שלא כדין, ואחר כך יבוא אל הרשות, כאשרה מבקשות להרשות, ויאמר 'אשרי, רואה אני את עצמי נפגע' לפי סעיף 238א'(ז)? לעניין זה 'רואה עצמו נפגע' משמעו, בעל זכויות כדין אשר רואה עצמו נפגע - זכויות אלה יכול שיחן - למשל - של בעלי קרקע, חוכרם ושוכרים, בעלי נכס שכן שנכסם שליהם עלול להיפגע מהרישה וכיוצא בהזה" (ההדגשה אינה במקור, נג').

כן ראו: רע"פ 680/08 אבולקיעאן נ' מדינת ישראל (18.03.2008); רע"פ 7253/08 אלטורי נ' הוועדה המחזית לתכנון ולבניה במחוז דרום (24.08.2008).

.22 בעניינו מצאתו להורות על דחית טענתו של המערער לפיה, די בכך שהוא הזמין לחקירה על-ידי המשטרת בעניין הבניה הלא חוקית נשוא הצז, ובمعدן החקירה נמסר לו הצע, כדי להעיד על זיקתו למקרא. הנני תמים דעתם בעניין זה עם קביעתו של בית משפט קמא ולפיה, אין להשוות בין מעמדו של המערער, כחווד או נאשם לצורך הגשת כתוב אישום לבין מעמדו לצורך הגשת בקשה לביטול צו הרישה. כפי שנקבע בהלכה הפסוקה "אכן, לכואrho נראית שובת לה הטענה, כי אם באורה זה או אחר יכול המערער לבוא בגדיר מי שניtan להאשים בעבירות בניה ללא היתר וכיוצא בהזה לפי החוק, הריהו בצדemi שרואה עצמו נפגע. יש לפרש הוראות חוק אלה לפי תכליתן הפושטה והברורה. ההוראות העונשיות שבסעיף 208 וכן 204 באות כדי להרטיע עוברי עבירה פוטנציאליים, כדי שידעו שלא רק בעל המקרא עזין אלא משתמשים בפועל, מבצעי עבודות, אחרים להן וכיוצא בהזה צפויים לעונשים אם יעברו עבירות תכנון ובניה. המआטיה של צו הרישה מינהלי היא שונה.." (ע"פ 3249/05 בר יוסף נ' הוועדה המקומית לתכנון ובניה פתח תקווה (17.04.2005)).

.23 בנוסף, כמפורט בהחלטת בית משפט קמא בבקשת המערער לביטול צו הרישה המנהלי הוגשה באיחור בנגדו לאמור בסעיף 22(א) לחוק הקובל כי "הרואה את עצמו נפגעמצו מינהלי רשייא להגיש בקשה לביטול הצז לבית המשפט המוסמך.... בתוך 15 ימים מיום המצאת הצז לפי סעיף 226". צו הרישה נשוא הדיון הודבק באתר ביום 25.02.2019, כאשר על-פי האמור בבקשתו של המערער, הוא קיבל את הצז ביום 12.03.2019 והבקשה לביטול הצז הוגשה לבית משפט קמא ביום 31.03.2019. על אף האיחור בהגשת הבקשה, בית משפט קמא לא דחה את הבקשה על הסף וניתנה למערער האפשרות להניח בפניו בית משפט קמא את התמונה המלאה נוכח טענתו בעניין קיומו של צו הרישה קודם. אולם המערער, כאמור, לעיל לא הניח תשתיית בסיסית מספקת בדבר זיקתו למקרא, מקום ונטל זה מוטל עליו, ועל כן בדין דחה בית משפט קמא את בקשתו.

.24 בהתאם לאמור לעיל, נוכח ההלכה הפסוקה, שלא הזכית המערער כי הנה בעל זכויות כדין במקרא, סבורני כי לא נפל כל פגם בהחלטת בית משפט קמא, לדחות את בקשתו של המערער ללא קיום דין.

.25 לעומת זאת, כראוי לציין, כי אף טענתו של המערער (כמפורט בסעיף 22 להודעת הערעור) לפיה יש להורות על ביטול צו הרישה נשוא הדיון מאוחר וכבר הוצאה נגד המבנה, ביום 31.10.2018, צו הרישה

קודם אשר תוקפו פקע, דינה דחיה. ראשית חשוב להבהיר, כי כפי שנקבע זה מכבר בהלכה הפסוקה, אין מניעה להוציא צו הריסה מנהלי שני, בגין אותה בנייה שבגינה הוצאה כבר צו הריסה מנהלי קודם, ככל ומתקיים התנאים הקבועים בחוק להוצאה צו הריסה המנהלי השני, כפי שנקבע בעניין זה בرع"פ 47/92 אבו טיר נ' יושב-ראש הוועדה המקומית ירושלים, פ"ד מו(1) 699, 702 (1992):

"על-כן מובן הוא, כי אין להוציא צו חדש, אלא אחרי שמבצעים את כל ההליכים הנ"ל מראשיתם; אולם אם ההליכים הללו בוצעו מחדש, אין סיבה לפסילת התוקף של צו שני או שלישי רק בשל כך שהוא צו אחר שקדם לו ולא בוצע. במקרה שלנו, למשל, לא בוצע הצו הראשון, בשל כך שהעירייה לא גישה את העזרה המשפטית שהייתה דרישה לה, לדעתה. בכך כשלעצמם לא היה, כמובן, כדי להפוך את הבלתי חוקי לחוקי ואת מה שנבנה ללא היתר למה שנבנה על-פי היתר. חלוף שלושים הימים מנע את האפשרות לפעול לפי הצו הראשון, אולם המשך קיומו של התנאים העובדיים ושל החלטות המ Katzuvot שהוזכרו מאפשר הוצאתו של צו חדש".

על כן, משלא בוצע צו הריסה שהוצאה ביום 31.10.2018, ראשית המשיבה להוציא צו הריסה מנהלי חדש, לאחר שפקע תוקפו של צו הריסה הקודם, ככל וביום הוצו מתמלאים התנאים והדרישות להוצאה צו הריסה מנהלי בהתאם להוראות סעיף 221 לחוק. מעון בשני צווי הריסה שצורפו לתגובה מטעם המשיבה שהוגשה לבית משפט כאמור, נראה כי צו הריסה נשוא הדיון, לא יצא בגין אותן עבודות בנייה שתמארו בצו הריסה הראשון, אלא בגין בניית "מבנה קשייב בשטח של כ-183 מ"ר + קיר בטון מסביב לחלקת אורך של כ-65 מ"א בגובה של כ-6 מ'". מבנה אשר לא היה קיים ביום הוצאה צו הריסה המנהלי הראשון כעולה מתיior עבודות הבניה בשני צווי הריסה (ראו נספח ב' ו-ג' לתגובה המשיבה שהוגשה לבית משפט כאמור), וכן כעולה מהתמודדות את הבניה ביום 06.11.2018 וביום 05.02.2019 (נספחים ג' ו-ד לתגובה המשיבה). כפי שעולה מהתמודדות מצב הבניה כפי שמשתקף מההתמודדות ביום שונה לחלוון מצב הבניה כפי שהיא ביום 06.11.2018 ועל כן אין חולק כי מדובר בשני צווי הריסה שונים אשר לא מתיחסים לאותה בנייה וניכר כי עבודות הבניה האסורה טרם הסתיימה במלואה ונמצאת בעיצומה ולמעשה מתקיימים התנאים להוצאה צו הריסה מנהלי לפי החוק.

סוף דבר, הערעור נדחה בזאת. משנדחה הערעור, מילא מתיירר הצורך להכריע בבקשת המערער לעיקוב ביצוע צו הריסה המנהלי עד להכרעה בערעור (בקשה מס' 3).

ניתן היום, ט"ו כסלו תש"פ, 13 דצמבר 2019, בהעדר הצדדים.