

רע"פ 146/18 - סלמאן חלביה, נדין בע"מ נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

רע"פ 146/18

כבד השופט א' שהם

לפני:

ה浼וקשים:
1. סלמאן חלביה
2. נדין בע"מ

נ ג ד

המשיבה: מדינת ישראל

בקשת רשות ערעור על פסק דיןו של בית המשפט
המחוזי בחיפה, מיום 02.01.2018, בעפ"א
17-12-64380, שניתן על ידי כב' השופט ר' ב-

בשם המapkשים: עו"ד שכיב ابو רוקן

בשם המשיבה: עו"ד עmittel אופק

החלטה

1. לפני בקשה רשות ערעור על פסק דיןו של בית המשפט המחוזי בחיפה (כב' השופט ר' בש), בעפ"א 17-12-64380, מיום 02.01.2018. בגדירו של פסק הדיון, נדחה ערעורם של המapkשים על החלטתו של בית משפט השלום בחיפה (כב' השופט ט' תדמור-זמיר), בתו"ח 43970-11-14, מיום 25.12.2017, אשר במסגרת נדחתה בקשהם, למתן ארוכה בת שנתיים, טרם נכנסתו לתוקף של צו ההריסה שהוצע נגדם.

עמוד 1

בוחלתתי מיום 07.01.2018, הוריתי על עיכוב ביצוע צו ההורסה, עד אשר תוכרע הבקשה לרשות הערעו.

רקע והליכים קודמים

2. נגד המבוקשים הוגש כתוב אישום לבית משפט השלום בחיפה, אשר לאחר תיקונו ייחס להם את העבירות הבאות: ביצוע עבודות בניה ושימוש טענות היתר, ללא היתר, לפי סעיף 204(א) לחוק התכנון והבנייה, התשכ"ה-1965 (להלן: חוק התכנון והבנייה); ביצוע עבודות בניה ושימוש בסטייה מהיתר או מתכנית, לפי סעיף 204(ב) לחוק התכנון והבנייה; ושימוש בקרקען חקלאית בגין ההוראות, לפי סעיף 204(ג) לחוק התכנון והבנייה, בצוירוף סעיפים 208(א)(2); 208(א)(3); ו-253(א)(7) לחוק התכנון והבנייה.

3. מכתב האישום המתוקן עולה, כי המבוקשים (חברה ובעליה שהוא גם מנהלה) עשו שימוש ללא היתר, בסטייה מתכנית, ושימוש בקרקען חקלאית בהתייחס למבנה בן שלוש קומות בשטח של 1,923 מ"ר (להלן: המבנה), במרקען היוזעים כגוש 11502 חלקות 34 ו-35, המוצאים למרחב התכנון של הוועדה המחויזת לתכנון ובניה מחוץ חיפה (להלן: המקרקעין). עוד עולה מכתב האישום, כי השימוש שעשו המבוקשים במבנה הוא שימוש מסחרי, והם אף השיכרו חלקים ממנו תמורה רווח כספי, בגין ליעוד המקרקעין ובגיגד לתוכניות שלוחות עליהם.

4. ביום 09.05.2016, הורשו המבוקשים, על פי הودאתם, בעבירות שייחסו להם בכתב האישום המתוקן. ביום 10.11.2016, נגזר דין של המבוקשים בבית משפט השלום. בית משפט השלום הורה למבוקשים, בין היתר, "להרים את המבנה מושא האישום כמצבו ביום ההורסה, על פניו ההורסה מן המקרקעין ועל השבת המקרקעין למצוות המקורי בטרם בניית המבנה" (להלן: צו ההורסה). בית משפט השלוםקבע, כי צו ההורסה יכנס לתוקפו ביום 01.01.2018, "אלא אם עד לאותו מועד ינתן היתר כדין".

5. ביום 07.12.2017, הגיעו המבוקשים לבית משפט השלום בחיפה בקשה להארכת המועד לביצוע צו ההורסה וצו איסור השימוש במקרקעין, לשנתיים. ביום 25.12.2017, דחה בית משפט השלום (כב' השופטת ט' תדרמן-זמיר) את הבקשה, בקובע, כי "המבוקשים לא הוכיחו שהיתר הבניה מצוי בהישג ידם' ולא שוכנעתי כי מתקיימים טעמי מיוחדים אחרים המצדיקים דחיתת ביצוע צו ההורסה". בית משפט השלום הטעים, כי "היות התכנית בשלבים אחרים של הפקדה משמע כי אנו מצאים בראשיתו של תהליך ארוך ומורכב מאוד, ואפלו תאושר תכנית המתאר ותיכנס לתקף אי-ידי בכר, שכן יהיה על המבוקש להגיש בקשה להיתר בניה, וגם הליר זה דרכו להימשך חודשיים מספר, לכל הפחות". בית משפט השלום הוסיף וקבע, כי מעשיהם של המבוקשים קוראים תגר על שלטון החוק ועל הסדר הציבורי הטוב, שכן הם עושים שימוש במבנה רחב היקף, לצרכי מסחר ו.DependencyInjection רוח, ללא היתר ובגיגד לתוכניות החלות על המקרקעין. בהמשך, הבהיר בית משפט השלום, כי מקום בו מתבצעת עבירה לשם רווח כספי, קשה לקבל טענה שהפסיקת השימוש תגרום למבצע העבירה נזק כלכלי; וכי במצב דברים זה, פגיעה במבחן, אפילו תהא זו פגיעה קשה, אינה מהווה שלעצמה הצדקהראי לאקיום צו ההורסה.

6. יום לפני כניסה של צו ההורסה לתקף, הגיעו המבוקשים ערעור ובקשה לעיכוב ביצוע צו ההורסה, לבית המשפט המחויזי בחיפה. בית המשפט המחויזי עיכב באופן ארעי את ביצוע צו ההורסה, עד לדין בערעו. ביום 02.01.2018, דחה בית המשפט המחויזי את ערעורם של המבוקשים (כב' השופטת ר' בש), בקובע כי:

"עסקין בהליך תכנוני ממושך, הצפוי להיארך תקופה מסוימת, כך שברי כי איננו מצויים במצב של 'היתר הנמצא בהישג יד'. זאת ועוד, המבנה רחב היקף שנוועד, כאמור, לצרכי עסק, וכך על רשותות התכנון עובדה מוגמרת בשטח, דבר העולול להכביר על ההילן התכנוני ולפגוע בכך בבד באינטרס הציבורי, כפי שנטען על ידי ב"כ המשיבה, ובצדק".

ביהלום המשפט המוחזי הוסיף עוד, כי תיקון 11 לחוק התכנון והבנייה, הגם שאינו חל במקרה דנן, מלמד על כוונת החוקק להגביל את האפשרות לעכב ביצועם של צו הריסה שיפוטיים, וזאת לא בצד. על יסוד האמור, קבע בית המשפט המוחזי, כי לא נפל כל פגם בהחלטת בית משפט השלום, לפיה יש לדחות את בקשה המבקשים לעיכוב ביצוע צו הריסה.

הבקשה לרשות ערעור

7. בבקשת רשות הערעור שלפניי, משיגים המבקשים על פסק דיןו של בית המשפט המוחזי. במסגרת הבקשה טוענים המבקשים לקיומן של שאלות משפטיות, שהן לשיטתם בעלות חשיבות ציבורית החורגת מעניינים הפרטី. שאלות אלה נוגעות, בין היתר, "לצורך לסתות מההלהקה שנפסקה בעניין דומה ולתת פרשנות מרוחיבת למושג היתר בניה בהישג יד בהתחשב בתקדמות הנמרצת שאירעה מיד אחריו מתן גזר הדין בתחום התכנוני באזור הכלול ובסטח המבנה בפרט"; ולהיווטו של "הסכם הבנות ומפת הסכונות, המהווה הבטחה שלטונית, אשר נחתם בין עיריית הכרמל עם רשת"ג, לפיו סומנו והוסכמו תחומי השיפוט המוניציפלי והוגדר המרחב התכנוני של הכפרים, עספיא ודילאת אל כרמל", משום אופק תכנוני וקיומו של היתר בהישג יד. המבקשים טוענים, בהקשר זה, כי שגה בית המשפט המוחזי עת קבע כי אין בידיו המבקשים היתר בניה בהישג יד, שעה ש"המבקשים נמצאים בשל מתקדם להסדרת הבניה של המבנה ולקבלת ההיתר במסגרת תכנית-IS AS ומכאן שככל העיכוב בקבתו הינו פורמלי ושאינו דורש תקופות זמן ממושכות". לשיטת המבקשים, אין בעיכוב ביצוע צו הריסה כדי לפגוע באינטרס הציבורי, או להוות מכשול או הפרעה למי מהציבור ורשותות האכיפה, וזאת בשל קיומו של אישור מטעם מוסדות התכנון כי השינוי התכנוני המתבצע יוביל להסדרתם החוקית של המבנה והמרקעין. המבקשים הוסיפו וטענו, כי, בנסיבות העניין, "הकפ נוטה בכל המבחנים לטובותם של המבקשים ומצבעה על צורך במתן החלטה חיובית בדבר הצורך בעיכוב הביצוע של גזר הדין נשוא הבקשה". על יסוד האמור, גורסים המבקשים כי יש ליתן להם רשות ערעור, לקבל את ערעורם לגופו, ולהורות על "עיכוב ביצוע צו הריסה ולאחר מכן לבקשתם להגיש נימוקי ערעור מפורטים לגופו של עניין נגד פסק דיןו של כבוד בית המשפט קמא".

תגובהה של המשיבה לבקשת לרשות הערעור

8. בתגובה לבקשת לרשות הערעור, טוענת המשיבה כי בקשתם של המבקשים אינה מעלה כל שאלה בעלת חשיבות משפטית או ציבורית כללית, אלא שמדובר בעניינים הפרטី של המבקשים בלבד. זאת ועוד, נטען על ידי המשיבה כי בקשתו של המבקש אינה מעלה כל טענה חדשה אשר לא נבחנה על ידי הערכאות הקודמות והוכרעה על ידן באופן מונומך ומפורט. אשר לטענת המבקשים, כי הערכאות הקודמות שגו בהחלתויהן, משדו את הבקשה להארכת מועד כניסה של צו הריסה לתוקף, טוענת המשיבה כי הליכים תכנוניים ראשונים להפקדת תכנית אינם עונים על המבחן שקבע בית המשפט העליון לצורך מתן ארכה לביצוע צו הריסה, וכי בענייננו היתר הבניה אינו מצוי בהישג יד. המשיבה מוסיף וטענת, בהקשר זה, כי מאחר שלא הופקדה תכנית מפורטת שמקורה ניתן להסביר את המבנה, הרי שגם לאור המבחן המקל שנקבע בرع"פ 6742/17 עלאי נ' הוועדה המקומית לתכנון ובניה עירון (27.12.2017), אין הצדקה

לדוחית מועד כניסה לתוקף של צו הרישה, מה גם מדובר במבנה המיועד למגורים, על כל המשתמע מכך. עוד נתען על ידי המשיבה, כי הגם שהוראות תיקון 116 לחוק התכנון והבניה איןחולות על הצו נושא בקשה זו, על בית המשפט לשום דגש על השאלה האם קיימת תכנית שמכוכה ניתנת להוצאה היתר בניה. לשיטת המשיבה, אם אין בנסיבות תכנית צזו, ודאי שלא ניתן לדבר על קיומו של "היתר בהישג יד". בהמשך, גורסת המשיבה כי יש לדוחות את טענת המבקשים לפיה ההסכם שנחתם בין רשות הטבע והגנים ובין עיר כרמל, שעוניינו גריעה של שטחים נרחבים מגן לאומי, מהווים הבטחה שלטונית להימנע מאכיפה של בניה בלתי חוקית; וכי על בית המשפט לגנות אורך רוח והתחשבות, שעה שעמدهה בפני המבקשים תקופה ארוכה במהלך ניתנה הزادנות לمبرקים להשיג היתר בניה במקרה. המשיבה דוחה אף טענת המבקשים, כי יש להתחשב בעובדה כי ביצוע צו הרישה עלול להשפיבם נזק כלכלי, וטענת כי פגיעה במבקשים, קשה ככל שתאה, אינה מהוות, ככל עצמה, הצדקה לאקי קיום צו הרישה. לאור האמור, סבורה המשיבה כי לא נפל כל פגם בהחלטת בית המשפט המחויז, ולפיכך יש לדוחות את הבקשה לרשות הערעור על הסוף ולגופו של עניין.

דין והכרעה

9. הלכה היא שרות ערעור "בגלגול שלishi" תינתן במסורת והיא שמורה לקרים חריגים, בהם מתעוררת שאלה משפטית כבדת משקל או סוגיה ציבורית רחבה התקף, החורגת מעניינים הפרטី של הצדדים להיליך; או לקרים בהם מתעורר חשש מפני עיוות דין מהותי או א-צדק שנגרם לمبرק (רע"פ 16/1711 לבונה נ' מדינת ישראל (5.1.2017); רע"פ 10059/16 בד"ר נ' מדינת ישראל (14.3.2017); רע"פ 5995/17 כהן נ' מדינת ישראל (5.9.2017)). לאחר **שעינתי בבקשת רשות הערעור ובנספחיה**, נחה דעתני כי הבקשה אינה עומדת באמות **המידה האמורה**, שכן מדובר בעניינים הפרטី של המבקשים, ואין מתעורר חשש לעיוות דין או לחסר צדק שנגרם להם. בנוסף, טענות המבקשים כבר הועלו, רובם ככלם, בפני ערצת הערעור, אשר התייחסה אליה ודחתה אותה לגופן, ומכך, נראה כי הבקשה מהוות ניסיון לעורר מעין "**מקצה שיפורים**" למתצת הערעור, ניסיון שאין להיעתר לו (רע"פ 7364/17 הרניב נ' מדינת ישראל (24.09.2017); רע"פ 7665/16 א. סביח למסחר כללי בע"מ נ' מדינת ישראל - משרד התמ"ת (14.11.2016)). די בטעמים אלו, כדי לדוחות את הבקשה.

10. לעומת זאת, כאמור, אצ"י כי גם לגופו של עניין דין הבקשה להידוחות. אין חולק כי הבניה המדוברת נעשתה שלא כדין. תכליתו של צו הרישה היא סילוק בניה בלתי חוקית מעל פני השטח, וזאת על אתר, ובכך למנוע קביעת עובדות מוגמרות (רע"פ 1288/04 נימר נ' י"ר הוועדה המקומית לתכנון ובניה (09.03.2004)). בנסיבות אלה, عمدة משוכחה גבוהה בפני נאשם, המבקש מבית משפט להוציא צו הרישה שהוצאה בעניינו. כפי שציינתי ברע"פ 9218/17 חשי נ' הוועדה המקומית לתכנון ובניה (21.01.2018):

"ככל, במקרים מתאימים, עשוי בית המשפט להורות כי צו הרישה יכנס לתוקף החלוף פרק זמן מסוים, בו תינתן למבקשים הזדמנות להזכיר את הבניה הבלתי חוקית. יחד עם זאת, יש לדוחות מכל וכל את הסברה, לפיה ביצוע צו הרישה יעוכב, כל אימת שעומדים על הפרק הליכים תכנוניים כלשהם, ויודגש כי סמכות זאת של בית המשפט צריכה להישמר לקרים חריגים וווצאי דופן".

סבירוני, כי המקרה שלפניו אינו נופל לגדר אותן מקרים חריגים וווצאי דופן. צו הרישה ניתן ביום 10.11.2016, אך מועד כניסה לתוקף נדחה ליום 01.01.2018, וזאת בכך לאפשר לمبرקים להשיג היתר בניה כדין.

המדובר בארכה ממשמעוית בת כ-14 חודשים, אשר חורגת מן התקופה המותרת על פי תיקון 116 לחוק התכנון והבנייה. משלא עליה בידי המבקרים להסדיר את נושא היתר הבניה, ומשהיתר הבניה בענייננו אינו מצוי, לטעמי, בהישג יד, שכן התכנית, שמכוחה ניתן להוציא היתר בניה, טרם הופקדה ואושרה, אין כל מקום להמשיך ולהורות על עיקוב ביצוע צו ההורסה.

עוד יזכיר, כי לא מצאתי ממש בטענות המבקרים בדבר היוות ההסכם, אשר נחתם בין רשות הטבע והגנים ובין עיר כרמל, משומם הבטחה שלטונית להמנע מאכיפה של בניה בלתי חוקית; וכי הפגיעה הכלכלית במבקרים מהווה הצדקה לאי קיומ צו ההורסה. אין להקל ראש בעבירות בהן עסקין במסגרת בקשה זו, שיש בהן משום התרסה על שלטון החוק והפרה בוטה של דיני התכנון והבנייה, ולא נותר לי אלא לקבוע כי בדיון דחו הערכאות הקודמות את בקשתם של המבקרים לעיקוב ביצוע צו ההורסה.

.11 סוף דבר, הבקשה לרשות ערעור נדחתה בזאת.

עיקוב הביצוע עליו הורית, בהחלטתי מיום 07.01.2018, מבוטל בזאת, וצו ההורסה יכנס לתוקף ביום 01.03.2018

ניתנה היום, כ"ג בשבט התשע"ח (8.2.2018).

שפט