

ת"פ 16330/08 - מדינת ישראל נגד אסעד כנען, רחאב כנען

בית משפט השלום בעכו

ת"פ 16330-08-09 מדינת ישראל נ' כנען ואח'
תיק חיזוני: מס' תיק חיזוני

בפני	כבוד השופט זהבה (קאודרס) בנהר
מאשימה	מדינת ישראל
נגד	1. אסעד כנען
נאשמים	2. רחאב כנען

החלטה

1. ביום 09/10/12 הוגש נגד המבוקש כתב אישום, במסגרתו הואשם המבוקש בניה לא היתר בקרקע שיעודה חקלאי, ביצוע עבודות ושימוש במרקען ביצוע עבודות ושימוש במרקען בסיטה מתוכנית, או קיום צו הפסקה שיפוטי, או קיום צו מניעת פעולות.
2. המבוקש הורשע, וביום 19/1/6 במסגרת גזה"ד ניתן צו להリストת המבנה המתואר בכתב האישום בתום 12 חודשים ממועד מתן גזה"ד, אלא אם ישג הנאשם בנסיבות היתר בניה כחוק לבניה זו. המרקען נשוא כתב האישום משמשים למקש ואשתו בית מגורים.
3. בפני בקשה המבוקש, הנאשם בהליך העיקרי, להארכת מועד לביצוע צו הריסה אשר ניתן במסגרת גזה"ד בתיק העיקרי ביום 19/1/6 שעלו לביצוע עד ליום 6/1/20.
- לצין כי תחילת הגיש המבוקש בקשה בהתאם לתקנית מתאר שאינה תקנית הבניה בתחוםה נמצא בית המבוקש. ב"כ של המבוקש הגישה בקשה להגיש בקשה מתוקנת בה טענה כי רק לאחר שהתקבלה תגובה ב"כ המשיבה, שמה לב לטעות. בהסכמה ב"כ המשיבה הוגשה בקשה מתוקנת וב"כ המשיבה הגישה תגובה לבקשת המתוקנת.
- בבקשתו טען המבוקש כי הוא פועל זמן רב להשגת אישורי בנייה. לדבריו בשל נסיבות הנובעות מהתנהלות הרשות, העדר תכנון עירוני נאות, חסמים ביוקרטיים, סחבת לא הייתה לו אפשרות לטענו לקרקע שבנידון, הוגשה תכנית מפורטת, תמל/1097 שכנות רבין ירכא, החלה על המרקען הידועים כגוש 18896, חלקה 29, אשר נמצא לקראת אישורה הסופי, הצפוי להנתן תוך מספר חודשים. לטענת הנאשם, התקנית הוכרזה כמתוחם מועדף לדירות על ידי קבינט הדיור, היא מקודמת במסגרת הותם"ל, וסביר כי תאפשר באופן סופי בחודשים הקרובים.

עוד טוען המבוקש כי קיימת מגמה חדשה בהליך ה取证 במדובר העברי והדרוזי, כאשר קיימ אופק תכונני, לעכב ביצוע צו הרישה בתנאים שנקבעו בפסקה.

המבקר גם מציין את נסיבותיו האישיות - גילו המבוגר, מצב בריאותו, נוכחת של אשתו, והצורך לחתת מענה לצרכיה המיוחדים, ומפנה גם להנחיית היועה מ"ש לממשלה בה הוכרו נסיבות אישיות כהצדקה לעיכוב הליכים.

4. המשיבה מתנגדת למתן עיקוב ביצוע וטעונת כי יש לדחות את הבקשה, לנוכח כך שלא התקיימו התנאים שנקבעו בסעיף 207 לחוק תיקון 116, לנוכח כך שהתיקון אינו חל על הצו שבנידון.

לטענת ב"כ המשיבה, אמנם ה取证ית לגבי שכונת רבין נמצאת בשלבי הכנה מתקדמים, אולם עדין מדובר בשלב התחלתי של הליך取证י ארוך ומורכב, אשר אין לדעת מתי יגיע לסיומו. לטענת ב"כ המשיבה ה取证ית טרם הופקדה ואף לא התקיימים עדין דיון בהפקדתה.

עוד טוען ב"כ המשיבה כי גם ממכתביםם של ראש המועצה ומהנדס המועצה ניתן ללמוד כי ה取证ית נמצאת עדין בשלבי הכנה.

לטענת ב"כ המשיבה, בפסקה נקבע במפורש כי מתן הארכה לביצוע צו הרישה ניתן רק במקרים חריגים בהם היתר הבניה נמצא בהישג יד. לעומת זאת, טוען ב"כ המשיבה כי עניינו של הנאשם אף אינו עומד בתנאים החיריגים והמצטברים לקיום "אופק תכונני" במדובר העברי והדרוזי. לטענה בפסקה נקבעו תנאים לפיהם ניתן לקבע שקיים אופק תכונני במדובר העברי והדרוזי. אחד מהתנאים הוא שכבר הופקדה取证ית מפורטת. הנintel להוכיח כי התנאים התמלאו מוטל על המבוקש. לטענה, מצבם ה取证י של המקראקען נשוא הצו נותר על כנו כפי שהוא בעת מתן הצו.

באשר לנסיבותיו האישיות של המבוקש טוענת המשיבה כי נסיבות אלה כבר נשקלו בהחלטה לעיכוב הליכים נגד אשתו של המבוקש, ובזהה"ד של המבוקש. ב"כ המשhiba מציג כי ב摩בחן מאשתו של הנאשם, בעניינו של הנאשם לא התבוקש עיקוב הליכים, לנוכח כך שהנסיבות אינן מצדיקות זאת.

דין והכרעה

5. לאחר שבחנתי את טענות הצדדים ועיינתי במסמכים המצורפים, המסקנה היא כי דין הבקשה להידוחת, הן מטעמים פרוצדורליים, והן לגופה, כפי שיבואר להלן.

תחילת יש לקבוע האם חלות על הבקשה זו תיקון 116 לחוק ה取证 והבנייה, תשכ"ה-1965 (להלן - החוק).
כפי שכתב ב"כ המשhiba בתגובהו, תיקון 116 לא חל בעניינו, כפי שנקבע בסעיף 16(ה) תיקון 116 לחוק:

"על אף האמור בסעיפים קטנים (א) (ו-ג), בתקופה שמיום התחלתה ועד תום שניםיים

מהמועד האמור, על שימוש אסור שהוא שימוש למגורים, אשר החל לפני יום כ"ג באדר

התשע"ז (21 במרץ 2017) ונעשה בעבודה אסורה שהוא בנייתו שבינויו הסתיימה שנתיים לפני יום פרסוםו של חוק זה, לא יחולו הוראות פרק י' לחוק העיקרי, כמפורט בסעיף 4 לחוק זה, וויסיפו לחול על שימוש אסור כאמור הוראות פרק י' לחוק העיקרי, כמפורט ערב יום התחילת".

לנוכח כך שמדובר בשימוש אסור למגורים, והצו ניתן ביום 6/1/19, מיום התחילת - 25/10/27 טרם עברו שנתיים. על כן, על הבקשה שבנידון לא חל תיקון 116.

משלא חל על הבקשה תיקון 116, הרי שהחולות בענייננו תקנות התקנון והבנייה (סדרי דין בבקשתה לפי סעיף 207 לחוק), התשס"ט-2008 (להלן - התקנות).

הבקשה כלל אינה ערוכה בהתאם לדרישות הקבועות בתקנות.

סעיף 2 לתקנות קובע את המועד ואופן הגשת הבקשה:

"(א) בקשה תוגש בכתב לפי הטופס שבתוספת לבית המשפט שנתן את הצו, לא יותר מאשר שניםים ואחד ימים לפני המועד האחרון שנקבע לביצועו.

(ב) הבקשה תפרט באופן מלא את כל ההלכים המינהליים והמשפטיים, בכל הרכאות, בעניין הבניה או השימוש שלאלהם מתיחס הצו, ויצורפו אליה העתקים של כל הצוים, פסקי הדין והחלטות הנוגעים לעניין.

(ג) הבקשה תיתמך בתצהירiaeaimot העובדות העומדות בבסיסה; בקשה הכוללת טענות עובדיות בדבר שינוי במצב התקוני שנעשה ביוזמת המבקש, או בדבר קיום של הליכי התקנון או רישיון תלויים ועומדים, תיתמך גם בתצהיר של איש מקצוע המטפל בהליכים אלה, ויצורפו אליו העתקים מהמסמכים הנוגעים לעניין."

הבקשה לא הוגשה במסגרת מנתין הימים הקבוע בהוראת סעיף 2(א) לתקנות כפי שמצוין לעיל, המועד האחרון שנקבע לביצוע הצו הוא בתאריך 6/1/20. הבקשה (הראשונה) הוגשה ביום 19/12/29, תשעה ימים בלבד לפני המועד האחרון לביצוע הצו.

הבקשה גם לא נתמכה בתצהيري המבוקשים, כפי שנדרש בהוראת סעיף 2(ג) לתקנות. לא זו בלבד, הבקשה אף לא נתמכה בתצהיר מטעמו של איש מקצוע בנוגע לקיומם של הליכי התקנון.

סעיף 6 לתקנות קובע כי "בית המשפט לא ידון בבקשת שלא מתקיימים בה כל התנאים הקבועים בתקנות אלה, אלא מנימוקים מיוחדים שיירשםו".

בתי המשפט התייחסו לא אחת לחשיבות ההקפהה על סדרי הדין בעניין זה ועל הצורך לדוחות על הסף בנסיבות שלא הוגשו בהתאם לתקנות.

ראה למשל **עפ"א 112/10 (מח' נצרת) הוועדה המחויזת לתקנון ולבניה מחוז צפון נ' נחמיאס (פסק דין מיום 8/4/2010)**:

"על בית המשפט להקפיד ולקיים את הוראות התקנות ואין להתריר סטייה מהן בדרך שגרה ולא נימוק מיוחד ומשכנע... התעלמות מדרישת התקנות עומדת בסתרה לתקלitan ועלולה להביא לקבالت החלטות שגויות..."

וראה גם **ע"פ 28329-04-14 (מח' י - ט) דוגה נ' הוועדה המקומית לתקנון ולבניה הראל (פסק דין מיום 13/6/14)**:

"התנאים שנקבעו בתקנות נועדו בין השאר, למניע מצב של הגשת בקשה לדוחות בסד זמינים קצר ומתן אפשרות לבית המשפט לראות את התמונה השלמה של המצב התקוניטרם ידונ בבקשת לגופה, וכי למן ניצול הזמן הקצר שנוצר על ידי מגישי הבקשות הדוחות על ידי מי שנגדו הוצאה צו הריסה, המבקשים לחסוט תחת טענה של ארכה למניעת מצב בלתי הפיך באמצעות בקשה חסרות בסיס עובדתי וחסרות פרטים מהותיים שמתקין התקנות סבר כי ראוי שייהו בפני בית המשפט.

סעיף 6 לתקנות שכותרתו "אי עמידה בתקנות" קובע במפורש כי: "בית המשפט לא יدون בבקשת שלא מתקיימים בה כל התנאים הקבועים בתקנות אלה, אלא "מנימוקים מיוחדים שיירשמו". מתקנה זו נלמד כי מתקין התקנות מחייב חשיבות ממשית ומהותית לדרך הגשת הבקשה ולמסמכים שיש לצרף וכי אין להתריר בדבר שבשגרה חריגה מהקבע בתקנות לגבי אופן הגשת הבקשה אלא יש להטיעים נימוקים מיוחדים, כדי שבית משפט יתרשם מהם ויבahir את החלטתו על ריקע הנימוקים המיוחדים שיירשמו".

בענייננו, הנאשם לא טען לנימוקים מיוחדים להגשת הבקשה שלא בהתאם לתקנות.

די בטעם אלה על מנת לדוחות את הבקשה.

6. אף לגופה של בקשה יש לדוחות את הבקשה.

על פי מסמך של מנהל התקנון, שצורף על ידי שני הצדדים התקנית שבנדון, הכוללת את ביתו של הנאשם עברה דיון שולחן עגול טרם הפקודה. במסמך זה רשום כי ביום 19/11/20 התקיים דיון בוועדה הארץית. אולם בדיון ביום 19/11/20 לא התקיים דיון בתכנית תמל/1097, אלא בתכניות אחרות. כפי שטען ב"כ המשיבה, גם ראש המועצה וגם מהנדס המועצה מגדרים את שלב התקנית כנמצאת בשלבי תכנון.

ודוק. במכתבו של ראש המועצה מצין ראש המועצה כי יתקיים דיון בתכנית ביום 19/11/6 ותקיים דיון בתכנית.

בפועל, כאמור, טרם התקיים דיון בתכנית. התכנית טרם הופקדה ואף אין תאריך יעד להפקדתה.

משכך, אין כל תכנית שהופקדה. הנאשם נמצא, לכל היותר, גם זה לא הווג בפנינו, בשלב התחלתי של הלין תכוני ארוך. כאשר בשלב זה אין לדעת אם הלין כל שהוא יסתהם בהיתר בניה.

כלל, מועד כניסה לתקוף של צו ידחה במקרים חריגים ביותר, כאשר קבלה צפואה של היתר בניה עתידי, אשר יכשיר את הבניה הבלתי חוקית, הוא רק אחד השיקולים בבואו של בית המשפט לשקל את הארכת הצו. בדיון בבקשה למתן ארכה יש לעורןஇயூன் בין אינטרס הפרט לאינטרס הכלל, ורק כאשר מתקיימים טעמים מיוחדים לעיכוב ביצוע הריסה, יعقب בית המשפט את הביצוע.

7. כבר נפסק, שחשיבות ביצוע הצו במועדו והשמירה על שלטון החוק - בפרט בעבירות תכנון ובניה שהפכו ל"מכת מדינה" - יהוו שיקול מרכזי. בעניין זה ראה גם האמור **ברע"פ 4007/14, ספיר - קדמת עדן בע"מ נ' מדינת ישראל, (פסק דין מיום 12.6.14):**

"אין חולק, כי במשך שנים מפעילים המבקשים גן אירועים במרקען, ללא היתר בניה מתאים. עבירות על דיני התכנון והבנייה הן עבירות חמורות, המבטאות זלזול בחוק וברשות, והן הוגדרו לא אחת כ'מכת מדינה'. חומרה יתרה נודעת לעבירות אלה, מקום בו תכליית היחידה היא השאת רוחחים מפעילות עסקית, וכך הם פנוי הדברים בענייננו."

סעיף 207 לחוק התכנון והבנייה מסמיך את בית המשפט להאריך מועד שנקבע לביצוע צו הריסה 'אם ראה טעם לעשות כן'. בפסקה הובהר, כי יש חשיבות מרובה לביצוע צו הריסה במועדו, ולפיכך העיתורות לבקשה ארוכה תיעשה רק במקרים 'חריגים ווציאי דופן', כאשר הדגש המרכזי ניתן לשאלת האם היתר הבניה נמצא 'ב鹯ישג יד מיידי' של המבקש, וכך נאמר:

'כשניתן צו הריסה כדין נודעת חשיבות מרובה לביצועו במסגרת המועד הקבוע לביצוע [...] אין חולק כי הבניה שבנה המבקש נעשתה שלא כדין. כפי שמתברר, אין דברים אמורים בתכנית מיתאר מאושרת ובמצב שרישון הבניה נמצא בהישג יד מיידי ורק עיכוב פורמלי חסר משמעות מעכב אותו באופן זמני. כאן דברים אמורים בתכניתו של תלין ארוך ומורכב מאוד שסיכויו אינם ידועים, ואפילו תאושר תכנית המיתאר ותיכנס לתקוף, יהיה על המבקש לחשוף להיתר בניה, וגם הלין זה דרכו להימשך חודשים מספר. אי-הריסטה המיידית של מבנה לא חוקי, שמטרתה לאפשר לבניו של המבנה לקדם הליכי תכנון הנמצאים בראשיהם, מנוגדת לתכניתו של צו הריסה המינהלי אשר כאמור לעיל, ועוד לסלק על אתר הבניה בלתי חוקית. אכן, בית-המשפט מוסמן לעכב את ביצועו של צו הריסה מינהלי, אך סמכות זאת צריכה להישמר לקרים חריגים ווציאי דופן.' (רע"פ 1288/04 נימר נ' ישב-ראש הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה, ירושלים, פ"ד נח(4) 385 (2004))

8. המבנה שבנדון גם אינו עומד בקריטריונים לקיומו של אופק תכוני, בהתאם למגמה החדשת במגזר

הערבי והדרוזי.

בית המשפט העליון קבע ב רעפ 17/6742 מוחמד עלאוי נ' הוועדה המקומית לתוכנון ולבניה עירון (פסק

הדין מיום 17/12/2017), אליו הפנה גם ב"כ המשפט, ואשר ניתן לאחר פסק הדין של בית המשפט המחוזי בחיפה, **עפ"א 17-01-63269 מוחמד מסרי נ' מד"י (פסק הדין מיום 17/7/27),** כי אין להכיר, ככל, בקיומו של "אופק תכנוני", אלא אם הוצגה תכנית מפורטת שהופקדה, המתיחסת לבניה מגורים, וכאשר ברור כי אותה תכנית מתיחסת למרקען שניתן להכירים לבניה. ובוודאי שהדברים נכונים כאשר מדובר בהפרת חוק נושא, כדוגמת המצב בעניינו. עקרון זה נקבע גם בחקיקה הראשית, באמצעות תיקון 116 לחוק התוכנון ולבניה, אשר נכנס לתוקף ביום 25.10.2017:

"**יש לחזור ולהזכיר,** כי מדובר במבנה שהוקם ללא היתר דין על קרקע חוקלאית, תוך הפרה חוזרת ונשנית של צו הרישה שיפוטיים ומנהליים, שהוצאו ברבות השנים. تماما דעים אני עם בית המשפט המחוזי כי אין להכיר, בכלל, בקיומו של "אופק תכנוני", אלא אם הוצגה תכנית מפורטת שהופקדה, המתיחסת לבניה מגורים, וכאשר ברור כי אותה תכנית מתיחסת למרקען שניתן להכירים לבניה. כאמור, זהה עמדתי העקרונית, ובוודאי שהדברים נכונים כאשר מדובר בהפרת חוק נושא, כדוגמת המצב בעניינו. כפי שהובחר על ידי המשפט, עקרון זה נקבע גם בחקיקה הראשית, באמצעות תיקון 116 לחוק התוכנון ולבניה, אשר נכנס לתוקף ביום 25.10.2017." (ההדגשה הוספה. ז.ב.).

9. בכל הנוגע לנسبות האישיות של הנאשם, כפי שטען ב"כ המשפט, שיקולים אלה כבר נשקלו הן בהליך עיקוב הלכים נגד האשה והן בגזר דיןו של הנאשם.

10. הנה כי כן, אין לבנה לגבי ניתן צו הרישה, תכנית שהופקדה, ובהתאם לפסיקת בית המשפט העליון גם לא אופק תכנוני, אף נسبותיו האישיות של הנאשם כבר נשקלו. מנגד לטענותו של הנאשם עומדת האינטרס הציבורי שבקיים צו הרישה ואי הותרת הבניה הלא חוקית על כנה, והחשיבות המרובה לביצוע צו הרישה במועדו.

לאור כל האמור לעיל, הבקשה נדחתה.

ניתנה היום, כ"ד איר תש"פ, 18 Mai 2020, בהעדר הצדדים.