



עפ"א 34303/03/16 - פאטמה אבו כליב נגד עיריית חיפה, באמצעות המחלקה המשפטית

בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

עפ"א 34303-03-16 אבו כליב נ' עיריית חיפה
לפני כבוד השופטת אספרנצה אלון
המערערת
פאטמה אבו כליב
ע"י ב"כ עו"ד יואל גולדברג

נגד
המשיבה
עיריית חיפה
באמצעות המחלקה המשפטית
ע"י ב"כ עו"ד כרמית כורה

פסק דין

1. לפניי ערעור על החלטת בית המשפט לעניינים מקומיים בחיפה (כב' השופטת ג'אדה בסול), מיום 2/3/16 בתיק ת"פ 999/09 + 1003/09 + 315/09 (להלן: "**בית משפט קמא**"), במסגרתה דחתה בית משפט קמא את בקשת המערערת, להורות על עיכוב ביצוע צו ההריסה (להלן: "**צו ההריסה**" ו/או "**ההחלטה**").

רקע והליכים קודמים

2. ביום 27/12/2009 הוגשה לבית משפט קמא בקשה לאיחוד דיון של כתבי אישום שהוגשו כנגד המערערת, בגין אי הפסקת עבודות בניה ללא היתר וכן בגין עבודות הבניה ללא היתר (ת.פ. 315/09, 999/09, 1003/09).

3. על פי כתב האישום המתוקן ביצעה המערערת עבודות בניה בדירתה ברחוב חטיבת גולני מס' 58 גוש 10874 חלקה 37 (להלן: "**הדירה**"), כדלקמן:

בחזיתות דרומית - מזרחית ודרומית - מערבית של הדירה בנתה תוספת בניה ע"י בניית שתי תקרות (תקרה אחת מעל קומת הקרקע ותקרה שניה מעל קומה א'), קירות בלוקים וגרם מדרגות ממתכת בין קומת קרקע לקומה א'. כתוצאה מן הבניה הנ"ל נוצרה תוספת שטח למגורים של כ-42 מ"ר בקומה א' וכ-38 מ"ר בקומת קרקע. בחזית דרומית מערבית בנתה גדר/קיר תומך במידות של 11.5 מ' X 4 מ' ובגובה של 1 מ' (להלן: "**הבניה ללא היתר**").



4. ביום 20/12/2010 הגיעו הצדדים להסדר טיעון. בית משפט קמא קיבל את הסדר הטיעון. המערערת הודתה בכל העובדות הנטענות בכתבי האישום והורשעה בעבירה לפי סעיף 145(א)(2), 204(א), 208(א) ו-240 לחוק התכנון והבניה תשכ"ה-1965 (להלן: "**חוק התכנון והבניה**"). בגזר הדין הוטל עליה קנס בסך 10,000 ₪, חיוב בכפל אגרת בניה והריסת הבניה ללא היתר, וזאת תוך שנה וחצי מיום גזר הדין, קרי, עד ליום 30/6/12.

פרק זמן זה נועד לאפשר למערערת להכשיר את הבניה ללא היתר.

5. ביום 9/2/2015, כשנתיים וחצי לאחר המועד שהיה על המערערת לבצע את צו ההריסה או לדאוג להשיג היתר בניה כדין, הגישה המערערת לבית משפט קמא, בקשה לעיכוב ביצוע צו ההריסה. בבקשתה טענה, כי חברת יפה נוף התחייבה כלפיה, כי תפעל להכשרת השטח ל"מטרונית" על דרך של פירוק והקמה מחדש של חלקים בדירה, לרבות הבניה ללא היתר נשוא צו ההריסה; לטענת המערערת, חברת יפה נוף התחייבה לפעול להכשרת הבניה הקיימת וביטול צו ההריסה. בהתאם התקיימו מספר פגישות במחלקת תכנון עיר והיא הופתעה לגלות כי צו ההריסה עודנו שריר וקיים.

המשיבה התנגדה לבקשה לעיכוב ביצוע וטענה כי חברת יפה נוף אינה מוסמכת להתיר בנייה או לטפל בלגליזציה.

6. ביום 22/3/15 קיבל בית משפט קמא את בקשת עיכוב הביצוע והאריך את מועד ביצוע צו ההריסה עד ליום **30/9/15**. באותה החלטה, הדגיש בית משפט קמא, כי ככל שלא תחול התקדמות מהותית בטיפול בהכשרת הבניה, לא יעוכב ביצוע צו ההריסה פעם נוספת.

7. ביום 28/5/15 הגישה המשיבה בקשה להקדמת מועד כניסת צו ההריסה לתוקף. בבקשה צויין כי אין כל סיכוי ממשי להכשרת הבניה נשוא הצו וכי לצורך הכשרתה, נדרשת הגשת תב"ע נקודתית ואין כל נכונות, לרבות של היועץ המשפטי של העירייה, להסכים לאישור תוכנית להכשרת עבירות בנייה בהיקף הקיים. המשיבה התנגדה לבקשה. בית משפט קמא, בהחלטתו מיום 9/9/15 דחה את הבקשה.

8. ביום 22/11/15, הגישה המערערת בקשה נוספת (שנייה) לעיכוב ביצוע. בבקשתה זו פירטה המערערת את הפעולות שנקטה להכשרת הבניה וביקשה עיכוב ביצוע לתקופה של 6 חודשים נוספים. המשיבה, התנגדה לבקשה והדגישה, כי אין סיכוי להכשיר את הבניה, לא בטווח הקרוב ולא בטווח הרחוק וכי אין נכונות מצד המשיבה להכשיר את הבניה באמצעות תוכנית.

9. ביום 23/11/15, דחה בית משפט קמא את הבקשה השנייה לעיכוב ביצוע וזאת מבלי לקיים דיון. על החלטה זו ערערה המערערת ועררה נתקבל באופן שהתיק הוחזר לבית משפט קמא, על מנת שיקיים דיון בנוכחות הצדדים (עפ"א 11-15-65381 מיום 29/12/15).



10. ביום 18/2/16 קיים בית משפט קמא דיון במסגרתו העידו ונחקרו עדי המערערת - גב' דבורה פוליסוק המטפלת מטעם המערערת, בהגשת תב"ע נקודתית אשר תביא להכשרת הבנייה ללא היתר, לטענת המערערת, וכן העיד מר אמיר טנוס, מהנדס מטעם המערערת. בסיום הדיון סיכמו הצדדים טענותיהם - לטענת המערערת קיים אופק תכנוני להכשרת הבניה, ולפיכך יש לעכב ביצוע צו ההריסה, במיוחד כאשר מדובר בדירת מגורים ועיכוב בהכשרת הבניה נעוץ בהפרת ההתחייבות של חברת יפה נוף, שהיא חברת בת של העירייה. לטענת המשיבה, חברת יפה נוף אינה מוסמכת להתיר בנייה ו/או לטפל בלגליזציה וכן אין כל אופק תכנוני, אף לא בטווח הארוך ובוודאי שלא בטווח הקרוב.

החלטת בית משפט קמא

11. בית משפט קמא, דחה את הבקשה לעיכוב ביצוע וכך קבע:

"מהמסמכים שהוגשו, והדברים שצויינו במהלך הדיונים, עולה כי הדרך עד לקבלת ההיתר, אם בכלל, היא ארוכה, ואף ארוכה מאוד. אין להכביר מילים בשאלת ההיתכנות התכנונית וקיומו של אופק תכנוני להכשרת הבניה נשוא הצו. במקרה דנן עסקינן במצב בו הוגשה תב"ע נקודתית שסיכוייה אינם ברורים, ולא ברור מה הוא הצפי, במידה והתב"ע תאושר, לקבלת האישור ולמתן ההיתר המיוחל. נוסף לכך, ועל פי עמדת המאשימה, הרי שאין בכוונתה להסכים להכשרת עבירות הבניה ולאישור התב"ע. לא נעלמה מעיניי הטענה לפיה התנהלו דין ודברים בין חברת יפה נוף ומנהלת האגף בעבר, לבין משפחת הנאשמת, אך סיכומים אלו לא הועלו על הכתב, ועל כך אין חולק, לא בור מהו התוקף החוקי של אותה התחייבות נטענת, ולכל היותר, יתכן ולמבקשת קיימת עילה להגשת תביעה אזרחית בגין אותן התחייבויות נטענות. עסקינן בצו הריסה תלוי עומד מזה מספר שנים, הבניה נשוא הצו לא הוכשרה עד היום, על אף פרק הזמן הממושך שחלף, מאז הוצאת הצו ונכון להיום המבקשת נמצאת בתחילתו של תהליך להכשרת הבניה, תהליך ארוך שתוצאותיו אינן מובטחות, ועל כן, כלל לא ניתן לומר כי ההיתר המיוחל נמצא בהישג יד בעתיד הקרוב. במצב דברים זה, לא נותר אלא לדחות את הבקשה לעיכוב ביצוע הצו. על מנת לאפשר למבקשת את ביצוע הצו בכוחות עצמה, הצו ייכנס לתוקף בתאריך 21/3/2016 ובאם המבקשת לא תבצע את הצו בכוחות עצמה עד לאותו מועד, תהא הוועדה רשאית לבצעו, ללא הגבלת זמן, תוך השתתפות הוצאות ההריסה על המבקשת" (להלן: "ההחלטה").

12. ביום 16/3/16 הגישה המערערת ערר על החלטה זו.



טענות המערערות

13. לטענת המערערות, שגה בית משפט משהסיק כי בין המערערות לבין חברת יפה נוף, היה דין ודברים בלבד ולא הסכם/סיכום, כי חברת יפה נוף תכשיר בשם המערערות את הבנייה ללא היתר. טעה בית משפט קמא, משאפשר לעיריית חיפה לסגת מהסכם זה שנערך עם חברת יפה נוף, במיוחד שהמערערות שינתה את מצבה לרעה, כאשר ויתרה על שטחים בסמוך לביתה והמטרות עוברת בצמידות לדירתה, על פי הסיכום.

המערערות אינה בקיאה ואינה מעורה ברזי היחסים שבין יפה נוף לבין העירייה והיא סמכה על כך שתאגיד עירוני, שאישר במפורש את התחייבותו, כמפורט בפרוטוקול הדיון, שהתקיים בבית משפט קמא, יעמוד בהתחייבותו.

14. לטענת המערערות, טעה בית משפט קמא, משהסיק כי אין אופק תכנוני לתוכנית שהוגשה ע"י המערערות כפי שעולה מעדות האדריכלית פוליסוק והמהנדס טנוס.

התב"ע הנקודתית שהוגשה, הוגשה על פי סיכום בין התאגיד העירוני לבין המערערות, כאשר העירייה אינה רשאית לחזור בה מסיכום זה, ולפיכך הסיכוי לאישור התב"ע הינו ודאי. טעה בית משפט קמא, משסבר כי המענה לעתירת המערערות, הוא בהגשת תביעה אזרחית כנגד יפה נוף, שכן מדובר בתאגיד עירוני שהתחייבותו ניתנו על פי עצה אחת, באישור המשיבה ובהסכמתה. אשר על כן, טוענת המערערות, יש להורות על עיכוב ביצוע של שלושה חודשים, על מנת לקדם משמעותית את הליכי הלגליזציה.

טענות המשיבה

15. המשיבה מתנגדת לעיכוב ביצועו של צו ההריסה, שניתן לפני 5 שנים. המשיבה טוענת כי לא נעשה כל ניסיון ממשי להכשרת הבנייה, וכי התנהלות המערערות נגועה בחוסר תום לב וכל מטרתה המשך דחיית הקץ בחסות ההליכים המשפטיים, על מנת לאפשר למערערות להמשיך וליהנות מפרי העבירה.

16. המשיבה טוענת, כי צדק בית משפט קמא בהחלטתו, כי אין כל מקום לאפשר כעת למערערות, להתחיל בהליך ארוך ומסובך של שינוי תב"ע נקודתית, להכשרת עבירת בנייה, שסיכוייו, אם בכלל, קלושים ביותר. עסקינן בעבירות בנייה בהיקף בלתי מבוטל לרבות הפרת צו שיפוטי, אשר אינן תואמות את התוכנית החלה ואשר לצורך אישורן, נדרש הליך ארוך ומסורבל שאינו בר סיכוי, בהעדר נכונות של גורמי התכנון. היועץ המשפטי לעירייה, הודיע כי הוא מתנגד לאישור התוכנית, מאחר ויש בה משום עידוד עברייני בנייה.

המשיבה מפנה לפסיקה: עע"מ 3192/14 איירן רוס גרנות נ' האגודה השיתופית רמת רזיאל;
עע"מ 65/13 הועדה המחוזית לתכנון ובניה חיפה נ' נאות מזרחי בע"מ; עע"מ 9057/09 דן



איגנר נ' השמורה; רע"פ 4007/14 ספיר קדמת עדן בע"מ נ' הוועדה המקומית שרונים; עפ"א 5157-06-14 ג'מאל נ' עיריית חיפה.

17. המשיבה טוענת, כי אין בסמכותה של חברת יפה נוף להוציא היתרי בנייה ו/או להכשיר את הבנייה ללא היתר. אין לומר כי סיכויי המערערת הינם סיכויים "בהישג יד" בכדי להצדיק עיכוב נוסף של צו ההריסה. דין הערעור, להידחות.

דין והכרעה

18. לאחר שקילת טענות הצדדים ועיון בהחלטות בית משפט קמא, שוכנעתי כי אין מקום להתערב החלטת בית משפט קמא ומשכך יש לדחות את הערעור.

19. הלכה היא, כי עבירות מכח חוקי התכנון והבניה, הן עבירות הפוגעות קשה בשלטון החוק, בסדר הציבורי ובמדיניות התכנונית; הפרת דיני התכנון והבניה הינה רעה חולה במימדים מדאיגים ומהווה מכת מדינה של ממש. בתי המשפט עמדו לא אחת על הצורך להיאבק בהן על מנת להביא לביעור נגע זה. אחת התרופות היא מתן צווי הריסה וקציבת מועדים ברורים לביצועם (ע"פ 8915/08 מדר נ' עיריית נתיבות (3.12.2008); ע"פ 4650/08 ברנס נ' מדינת ישראל (19.6.2008); ע"פ 11000/07 פלוני נ' הוועדה המקומית לתכנון ובניה אשדוד (1.1.2008)). צו ההריסה משנת 2010 - משקף מדיניות זו.

20. סעיף 207 לחוק התכנון והבניה, מסמיך את בית-המשפט להאריך מועד שנקבע לביצוע צו הריסה - "אם ראה טעם לעשות כן". בפסיקה הובהר, כי יש חשיבות מרובה לביצוע צו הריסה במועדו. נפסק, כי בבקשות אלו, להארכת מועד מכח סעי' 207 לחוק התכנון והבניה, יש לבצע "איזון שעה" בין האינטרסים המתנגשים - הצורך לבצע צווים ולקיים את החוק אל מול צרכיו האישיים של הפרט, כאשר נקבע לא אחת כי הארכת המועד תותר רק במקרים חריגים ויוצאי דופן, שהדגש המרכזי יינתן לשאלה, האם היתר הבניה נמצא "בהישג יד מיידי" (ראה: רע"פ 1288/04 נימר נ' יושב ראש הוועדה המקומית לתכנון ולבניה ירושלים, פ"ד נח(4) 385 (2004); רע"פ 3774/04 אל סאנע נ' מדינת ישראל (5.7.2004); רע"פ 5986/06 מלכיאל נ' מדינת ישראל (25.7.2006); רע"פ 4007/14 ספיר-קדמת עדן בע"מ נ' מדינת ישראל - הוועדה המרחבית לתכנון ולבניה שרונים (12.6.14)).

21. האמור מקבל משנה תוקף, נוכח הדו"ח אשר הוגש לאחרונה ע"י צוות שמונה על ידי היועץ המשפטי לממשלה, בתיאום עם משרד הפנים, לצורך התמודדות עם תופעת הבניה הבלתי חוקית ומיגורה. מדו"ח זה, אשר אומץ ע"י היועץ המשפטי לממשלה (25.1.16), עולה תמונה עגומה ומדאיגה באשר להיקפה הרחב ביותר של תופעת הבניה הבלתי חוקית.

ומן הכלל אל הפרט



22. כתב האישום הוגש בשנת 2009, על פי הסדר טיעון, המערערת הורשעה בשנת 2010 והמועד לקבלת היתר בנייה ו/או ביצוע צו ההריסה, נקבע ליום 30/6/12, היינו, לפני כ-4 שנים היה על המערערת לדאוג להכשיר הבנייה או לחלופין, לבצע את צו ההריסה.

האם ניתן לומר, כי בידי המערערת היתר בנייה "בהישג יד מיידי"? לטעמי, התשובה לכך הינה שלילית ואפרט:-

23. מהות העיכוב - בחנתי, האם אקט פורמאלי הוא שמעכב את קבלת ההיתר וכי אין ספק שההיתר ניתן או שמדובר בעיכוב מהותי, בשל סיבות המחייבות את המסקנה שסיכויי קבלת ההיתר אינם ברורים ואפשר שהוא לא ניתן בסוף ההליך התיכנוני (רע"פ 3170/11 ופיק' נ' **מדינת ישראל** (31.12.2011); רע"פ 7405/04 **שוויקי נ' יו"ר הועדה המקומית לתכנון ולבניה ירושלים** (23.8.2004)). בענייננו, מדובר בעיכוב מהותי. המערערת מייחלת להביא לשינוי תב"ע נקודתית. מדובר בהליך ארוך וסבוך, שגורמי התכנון בעירייה מתנגדים לו. במצב דברים זה, הדעת נוטה לכיוון, כי לא יתקבל היתר.

מימד הזמן - מהו פרק הזמן בו נעשו ניסיונות להכשיר את הבניה (רע"פ 9230/06 **א.מ.ש תלפיות בע"מ נ' יו"ר הועדה המקומית לתכנון ובניה חיפה** (5.12.2006)), כמו גם מהו פרק הזמן הצפוי לסיום ההליך וקבלת ההיתר (רע"פ 9771/09 **מסארוה נ' הועדה המחוזית לתכנון ובניה רמלה** (14.12.2009); רע"פ 10607/07 **שומאן נ' יו"ר הועדה המקומית לתכנון ובניה ירושלים** (12.2.2008)). בענייננו, צו ההריסה ניתן בשנת 2010 - לפני כ-5.5 שנים. המועד המקורי לביצוע צו ההריסה היה ביום 30/6/12, קרי לפני 4 שנים. בית משפט קמא נעתר לבקשתה להארכת המועד לביצוע צו ההריסה וזאת עד ליום 30/9/15. מתוך נ/1 בתיק בית משפט קמא עולה, כי עוד ביום 20/12/10 הגיש המהנדס אמיר טנוס הודעה, כי הוא מטפל בבקשה ללגליזציה לתוספת הבנייה בדירה. גם אם נקבל את עמדת המערערת, ואין אני אומרת שכך הוא, כי היא הניחה כי חברת יפה נוף תפעל עבורה בקבלת ההיתר, גם אז מדובר בהליך לקבלת היתר הנמשך מספר שנים לא מבוטל וסופו אינו נראה באופק. נוסף ונאמר, כי על פי הודעת המשיבה מיום 29/5/16, התוכנית שהגישה המערערת לא הוגשה על פי דרישות האגף לתכנון עיר ולפיקח, לא נקלטה. רוצה לומר, בנקודת זמן זו לא מצויה המבקשת אף לא בשלב הראשון לקבלת היתר וכאמור, מדובר בתהליך ארוך ומורכב שסיכוייו נכון לעת הזו, אינם ידועים. מבחינת איזון השעה יש לומר, כי אין מדובר בבנייה שתוכשר בתוך זמן קצר.

נזכיר, כי המערערת ביקשה עיכוב ביצוע לשלושה חודשים, ואלה חלפו גם חלפו.

מהות הבניה ללא היתר - אמנם מדובר בבנייה ללא היתר בדירת המערערת, אך מדובר בבנייה ללא היתר בהיקף כולל של 80 מ"ר - 42 מ"ר בקומה א' ו-38 מ"ר בקומת הקרקע, אך כאשר משלבים את הקריטריונים שנקבעו בפסיקה - מהות העיכוב, מימד הזמן ומהות הבניה - כל אלה מביאים למסקנה, כי אין להיתר הארכה נוספת של צו ההריסה, שמשמעותו - הנצחת מבנה לא חוקי.



24. המערערת לא עמדה במשוכה הניצבת בפניה, בהתאם לתנאים שנקבעו בפסיקה ועל פי הנסיבות הקונקרטיות של תיק זה. נזכיר ונזכור, כי הוראות החוק אינן בגדר "המלצה". למערערת ניתנה שהות ארוכה והיא מתחה את פרק הזמן שניתן לה, מעל ומעבר. להמשך התנהלות שכזו, אין ליתן יד. די אם אפנה לע"פ 6720/06 דהרי נ' מדינת ישראל (22.8.2006), בדבר החובה המוטלת על בתי המשפט לומר "סוף פסוק" לנסיגות להשגת היתר: -

"אכן זכותו של כל אדם לנסות להעביר את רוע הגזירה השיפוטית, אך חובתו של בית המשפט לומר, במקרה המתאים, עד כאן... חסד עצום עשו בתי המשפט עם המערערים שאיפשרו להם להמשיך שנים על שנים בהתרסה נגד החוק, בהקמת מערכת בניה ענפה, וטחנות הצדק אכן טוחנות לאט, ומהחלטה להחלטה" (פסקה ח(5)).

כן ראה ע"פ 10778/05 עבאסי נ' יו"ר הועדה המקומית לתכנון ולבניה (2005):-

"דומה שאין ספק כי המדובר בניסיון למשוך הליכים בתקוה שבמועד עתידי תבוא בשורה ותוכשר הבניה הבלתי חוקית, שעל אי חוקיותה אין חולק. המערער עושה שימוש בפתחים שפתח לו הדין, מתוך הנחה שטחנות הצדק טוחנות לאט ובינתיים אולי רווח והצלחה יעמדו ממקום אחר" (פסקה ג(3)).

25. יישום ההלכות האמורות על המקרה דנן, מביא למסקנה שיש לדחות את הערעור, וכך אני מורה.

צו ההריסה נותר על כנו ויבוצע לאלתר.

בהתאם להסכמת הצדדים, פסק הדין יישלח לצדדים באמצעות הפקס.

תיק בית משפט קמא מוחזר.

המזכירות תמציא עותק פסק הדין לצדדים באמצעות הפקס ותוודא קבלתו טלפונית.

ניתן היום, ח' סיוון תשע"ו, 14 יוני 2016, בהעדר הצדדים.