

עפ"א 45523/04/16 - מרעי אזברגה נגד ועדה מקומית לתכנון לוד

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

עפ"א 45523-04-16 אזברגה נ' ועדה מקומית לתכנון לוד
תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

בפני	כבוד השופטת דבורה עטר
מערער	מרעי אזברגה
נגד	
משיבה	ועדה מקומית לתכנון לוד

החלטה

1. לפני בקשה להורות על עיכוב ביצוע החלטת בית משפט השלום ברמלה מיום 18.4.16 (להלן: **"ההחלטה"**), בגדרה נדחתה בקשת המבקש להורות על עיכובו של צו ההריסה המנהלי שהוצא על ידי המשיבה ביום 03.04.16 (להלן: **"הבקשה"** ולהלן: **"הצו המנהלי"**), להריסת מבנה שהוקם על המקרקעין הידועים כגוש 3967 חלקה 4,11,12 בלוד והוגדר כבניה חדשה מבולקים ובטון בשטח כולל של 143 מ"ר (להלן: **"המבנה"**), עד להכרעה בערעור שהוגש על ההחלטה.
2. ב"כ המערער עתר לבית המשפט להיעתר לבקשת עיכוב ביצוע ההחלטה, על מנת לאפשר למערער את יומו בערעור ולמנוע פגיעה חמורה בקניינו. וביתר שאת, תוך מתן הדעת לפגמים שנפלו בהוצאת הצו המנהלי באופן המוביל לבטלותו ובעת שבית משפט קמא לא נדרש לבקשה לגופה, בקובעו בלא כל נימוק, כי אינה עומדת בתנאי תקנות התכנון והבניה (סדרי דין בבקשות לעניין צו הריסה מינהלי) תש"ע-2010 (להלן: **"התקנות"**).
3. ב"כ המשיבה טענה כי הצו המנהלי הוצא כדין, חזקת התקינות עומדת למשיבה והתנגדה לעיכוב ביצוע ההחלטה.

כן טענה ב"כ המשיבה כי המערער לא עמד בתנאי התקנות, ככל הנוגע להיבט התכנוני ועל כן בדין פעל בית משפט קמא על פי הסמכות המוקנית לו בתקנה 6, כפי שפירט בהחלטה, בכלל ההיבטים נושא הבקשה.

דין והכרעה

4. הבקשה הוגשה על פי סעיף 238א(ז)(1) לחוק ובה עתר המערער, לבית משפט קמא להורות על עיכוב הצו המנהלי.

5. המתווה להגשת בקשה כאמור מפורט בתקנה 2 כדלקמן:

"(א) בקשה -

(1) לביטול צו או לעיכוב ביצוע צו תוגש בכתב לפי הטופס שבתוספת הראשונה, בתוך שלושה ימים מיום שנודע למבקש על הצו;

(2) להארכת מועד לביצוע צו תוגש בכתב לפי הטופס שבתוספת השניה, עד שבעה ימים לפני מועד ביצוע הצו.

(ב) הבקשה תפרט באופן מלא את כל ההליכים המינהליים והמשפטיים, בכל הערכאות, בעניין הבנייה או השימוש שאליהם מתייחס הצו, ויצורפו אליה העתקים של כל הצווים, פסקי הדין וההחלטות הנוגעים לעניין.

(ג) הבקשה תיתמך בתצהיר לאימות העובדות העומדות בבסיסה; בקשה הכוללת טענות עובדתיות, לרבות הטענה כי קיים סיכוי ממשי כי היתר הבנייה יינתן בתוך פרק זמן קצר, תיתמך גם בתצהיר של איש המקצוע המטפל בהליך הרישוי, ויצורפו אליו העתקים של כל המסמכים הנוגעים לעניין.

(ד) המבקש ימציא העתק מהבקשה לוועדה המקומית שהיושב ראש שלה נתן את הצו; ואם ניתן הצו לפי סעיף 238א(ב1) - לוועדה המחוזית שהיושב ראש שלה או מי שהוא הסמיכו לכך נתן את הצו."

6. מקור סמכותו של בית משפט קמא להורות על ביטול או עיכוב הצו המנהלי, בסעיף 238א(ז) לחוק ונקבע כי לא ייעתר לה "אלא אם הוכח לו שהבניה שבגללה ניתן הצו בוצעה כדין או שביצוע הצו אינו דרוש לשם מניעת עובדה מוגמרת."

אמות המידה להפעלת ביקורת שיפוטית על הצו המנהלי, נקבעו ברע"פ 8655/13 מדינת ישראל נ' חאג' יחיא כדלקמן:

"צו הריסה מינהלי מוצא מלכתחילה ללא אישור מוקדם של ערכאה שיפוטית. יחד עם זאת, לבית משפט השלום או לבית המשפט לעניינים מקומיים נתונה הסמכות לדון בבקשה לביטולו של צו הריסה מינהלי המוגשת על-ידי מי שרואה את עצמו נפגע מהצו (כפי שמורה סעיף קטן (ז)). על כך יש להוסיף, כי התערבותו של בית המשפט מוגבלת לשני מצבים: אם הוכח שהבניה אשר בגללה ניתן הצו בוצעה כדין או כאשר ביצוע הצו אינו דרוש לשם מניעת עובדה מוגמרת (סעיף קטן (ח))."

במרוצת השנים ניתנה פרשנות מרחיבה לכוחו של בית המשפט להתערב בהוצאתם של צווי הריסה מינהלים, במקרים שבהם נפלו פגמים פרוצדוראליים בהליך הוצאתם... או במקרים שבהם נפלו פגמים בשיקול דעתה של הרשות המוסמכת, כדוגמת מטרה זרה, היעדר מידתיות, שיקולים זרים, חוסר סבירות והפליה...

יחד עם זאת הובהר בפסיקה כי היקף הביקורת הנתונה לבית המשפט היא צרה ומוגבלת לאותם פגמים חמורים העלולים להביא בסופו של ההליך להצהרה על בטלותו של צו ההריסה (ראו: עניין רג'בי, בעמ' 197)." .

בהקשר לעניין זה האחרון ייאמר כי למשיבה עומדת חזקת התקינות המנהלית בפעולתה להוצאת הצו והנטל להוכיח דבר קיומו של פגם שנפל בה מוטל על הטוען כאמור. כפי שנקבע ברע"פ 6032/13 **זמירה שלהבת אהרן נ' יו"ר הוועדה המקומית לתכנון ולבניה טבריה** (19.1.2014):

"כידוע, צו הריסה מנהלי, המוצא מכוח סעיף 238א לחוק התכנון והבניה, הוא אקט מנהלי, ולא אקט עונשי. לפיכך, וכפי שקבעו גם הערכאות הקודמות, עומדת למשיב חזקת התקינות המנהלית, היינו חזקה כי פעולתו המנהלית נעשתה כדן. על המבקש לסתור חזקה זו, מוטל הנטל להוכיח את דבר קיומו של הפגם שנפל, לטענתו, בהתנהלותה של הרשות המנהלית."

ברע"פ 8220/15 **רשיק כאפיה נ' מדינת ישראל** (27.12.15), נקבע באשר למתן ארכה לביצוע הצו:

"לפיכך, הכלל הנוהג בפסיקה הוא כי ככלל, צו הריסה יבוצע במועדו, ואילו היעדרות לבקשה לדחיית המועד לביצוע הצו תיעשה רק במקרים "חריגים ויוצאי דופן", בהם היתר הבנייה מצוי בהישג יד ורק עיכוב פורמלי מעכב את קבלתו (ראו: רע"פ 2341/14 **סלים נ' הוועדה המחוזית לתכנון ולבניה, (28.5.2014)**; בג"ץ 6455/12 **מסאעדה נ' הוועדה המחוזית לתכנון ובניה חיפה, (19.6.2013)**). יוטעם, כי הנטל להוכיח כי קבלת ההיתר קרובה מוטל על המבקש את עיכוב ביצוע צו ההריסה, ובעניין זה אין די בטענות בעלמא בדבר קיומו של הליך תכנוני כלשהו."

7. בהחלטה קבע בית משפט קמא כי הבקשה אינה ממלאת אחר דרישות התקנות ואין בה כדי להצדיק מתן עיכוב כמבוקש.

בין טעמיו מנה בית משפט קמא את האיחור בהגשת הבקשה. עלה לכאורה כי דבר הוצאת הצו המנהלי הגיע לידיעת המבקש ביום 03.04.16. משכך ולאור לשון תקנה 2 לתקנות, היה עליו להגיש את הבקשה לבית משפט קמא בתוך 3 ימים, מיום שנודע לו על הצו. ואולם בפועל הוגשה הבקשה ביום 14.4.16.

8. לא נטען בבקשה כי היתר הבנייה מצוי בהישג יד ורק עיכוב פורמלי מעכב את קבלתו, באופן שיצדיק עיכוב ביצוע ההחלטה. גם מתצהיר המהנדס שצורף לבקשה לא עלה לכאורה כאמור ולא צורפו אסמכתאות אחרות, כמתחייב מהתקנות, בהיבט תכנוני זה, באופן שיטה את הכף לעבר עיכוב הביצוע.

9. עיון בבקשה העלה כי כלל הטעמים הנוגעים לבטלות הצו המנהלי, נוכח הפגמים שנפלו בהוצאתו, לא מצאו בה את ביטויים והועלו לראשונה בהודעת הערעור ובבקשה שלפני. משכך ואף לאור חזקת התקינות העומדת למשיבה, לא יאה בהם כדי להוות טעם לעיכוב ביצוע ההחלטה.

לאור האמור לעיל, דין הבקשה לעיכוב ביצוע ההחלטה עד לדין בערעור, להידחות.

ניתנה היום, כ"ו אייר תשע"ו, 03 יוני 2016, בהעדר הצדדים.