



## ע"פ 15157/11/16 - כמאל זוהיד נגד מ.י. ו. מחוזית לתכנון ובניה - צפון

בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

ע"פ 15157-11-16 זוהיד נ' מ.י. ו. מחוזית לתכנון ובניה - צפון  
תיק חיצוני:

|       |                                    |
|-------|------------------------------------|
| בפני  | כבוד השופט יחיאל ליפשיץ            |
| מערער | כמאל זוהיד                         |
| נגד   |                                    |
| משיבה | מ.י. ו. מחוזית לתכנון ובניה - צפון |

### פסק דין

ערעור על החלטת ביהמ"ש השלום בעכו (כבוד השופטת זהבה בנר) מתאריך 26.9.16, שניתן בת"פ (שלום עכו) 1330/07 ובה נדחתה בקשת המערער להארכת מועד לצו הריסה וצו איסור שימוש. כנגד המערער הוגש, בתאריך 4.2.07, כתב אישום הנוגע לבניית מבנה מגורים בשטח כולל של כ 900 מ"ר בבית ג'אן (גוש 19502 חלקה 15). מדובר במבנה שנבנה ללא היתר ובשימוש חורג. בתאריך 3.7.14 הורשע המערער בביצוע עבודות ושימוש הטעונים היתר, ללא היתר ובסטייה מתוכנית ושימוש בקרקע חקלאית, לפי סעיפים 204 (א)(ב)(ג) וסעיף 208 לחוק התכנון והבניה, תשכ"ה - 1965. בתאריך 19.10.14 גזר ביהמ"ש קמא את דינו של המערער לרכיבי קנס והתחייבות אשר אינם מענייננו כעת, ציווה עליו להרוס את המבנה וכן אסר עליו לעשות בו שימוש (להלן: **הצווים**) וזאת החל מתום 20 חודשים ממועד גזר הדין, אלא אם ישיג המערער היתר בניה כחוק. בתאריך 15.3.15 ניתן פסק דין בערעור שהוגש על ידי המערער, אך זה שינה רק ברכיב הקנס בעוד שלא חל כל שינוי לעניין הצווים לעיל (עפ"א 6494-12-14).

בתאריך 25.7.16 הגיש המערער בקשה לפי סעיף 207 לחוק התכנון והבניה ובה עתר להארכת המועד לכניסת הצווים לתוקף בשנה נוספת. לבקשה זו צורפו, מעבר לתצהירו של המערער, שני מסמכים: הראשון - מכתב מתאריך 23.2.12 של מר יוסי לוין, מהנדס הועדה לתכנון ובניה מעלה נפתלי, ממנו עלה כי הועדה המקומית יזמה בשיתוף המועצה המקומית בית ג'אן תכנית מתאר חדשה לבית ג'אן - תוכנית ג'20099/ (להלן: **התוכנית**) שנדונה בוועדה המחוזית כבר בתאריך 6.2.12 והומלצה להפקדה בתנאים שפורטו בגוף ההחלטה. מר לוין ציין, כי החלקה עליה בנוי המבנה מושא ענייננו נכללה בתוכנית המתאר לעיל וזאת בשטח המיועד למגורים. השני - מכתבו של אינג' מרעי נדים, מהנדס המועצה המקומית בית ג'אן, מתאריך 7.7.16, אשר אף הוא התייחס לתוכנית המתאר לעיל שהופקדה בוועדה המחוזית לתכנון ובניה נצרת. מר מרעי ציין, כי התוכנית נמצאת בשלב תכנון מפורט למתחמים ועם גמר הטיפול בתוכנית המופקדת, החלקה עליה בנוי המבנה תהיה ביעוד מגורים ואז ניתן יהיה להוציא היתר בניה. ביהמ"ש קמא דחה את הבקשה בלא שקיים דיון במעמד הצדדים. צוין, כי הבקשה הוגשה בתאריך



25.7.16 וזאת לאחר כניסת הצווים לתוקף (בתאריך 19.6.16). בנוסף, הבקשה לא נתמכה בתצהיר מהנדס או איש מקצוע המטפל בהליכי הרישוי. עוד נקבע כי יש לדחות את הבקשה משום השלב התכנוני בו נמצאת התוכנית - שאינו מהווה אופק תכנוני בהישג יד. מדובר בתהליך תכנוני ארוך ואפילו תאווה התכנית, יהיה על המערער להגיש בקשה להיתר בניה וגם הליך זה עשוי להימשך זמן לא מבוטל. במסגרת הודעת הערעור טען ב"כ המערער כי החלטת ביהמ"ש קמא הינה בלתי סבירה ובלתי מידתית. נטען בהקשר זה, כי ביהמ"ש קמא לא התחשב בכך כי הפקדת התכנית קיימה שלב מהותי בהליכי התכנון ולמעשה בכך נפרצה הדרך להשגת היתר בניה. בנוסף, נטען כי ביהמ"ש קמא החיל מבחן מחמיר להארכת המועד. בהקשר האחרון הפנה ב"כ המערער לכך כי בעוד שהמבחן שהוחל על ידי ביהמ"ש היה מבחן "היתר הבניה בהישג היד", המבחן שצריך לחול ושקבוע בסעיף 2(ג) לתקנות התכנון והבניה (סדרי דין בבקשה לפי סעיף 207 לחוק), תשס"ט - 2008, צריך להיות "מבחן האופק התכנוני". עוד צוין, כי מבחן היתר בבניה בהישג יד, חל רק לגבי הארכת צו הריסה מנהלי - וזאת בהסתמך על תקנות התכנון והבניה (סדרי דין בבקשות לעניין צו הריסה מנהלי) תש"ע - 2010 הקובעות שבקשה להארכת צו הריסה מנהלי תתמך בתצהיר לפיו קיים "סיכוי ממשי שלפיו היתר הבניה יינתן בתוך פרק זמן קצר". ב"כ המערער אף העלה טענות בנוגע לכך שלא התקיים בבית המשפט קמא דיון במעמד הצדדים וכן הפנה לנתוניו של המערער ולחוליים מהם הוא סובל.

מנגד, טענה ב"כ המשיבה שאין כל מקום להתערב בהחלטת ביהמ"ש קמא. עוד נטען, כי חרף ההתקדמות התכנונית בהקשר לתוכנית המתאר, כפי שיפורט בהמשך, עדיין ארוכה הדרך לקבלת היתר בניה שכן תכנית המתאר אינה כוללת הוראות מפורטות ורק לאחר שתוגש תכנית מפורטת וזו תצלח את כל התהליכים הנדרשים, יהיה ניתן להגיש בקשה להיתר. משמע, מדובר בהליך שיכול לארוך מספר שנים. ב"כ המשיבה דחתה את הטענה כאילו יש מבחן אחד להארכת צו הריסה מנהלי ואחר להארכת צו הריסה שיפוטי. ההלכה קבעה את אותו מבחן לשני הצווים והוא שארכה תינתן רק כאשר היתר הבניה נמצא בהישג יד.

על רקע אי בהירות בהקשר לסטטוס תכנית המתאר לעיל, אפשרתי לצדדים לשלוח בנדון הודעותיהם בכתב. מהודעת המשיבה מתאריך 27.11.16 עולה, כי התכנית נדונה בלשכת התכנון המחוזית בתאריך 15.4.15 - אז הוכרעו התנגדויות וניתנה החלטה המורה על אישורה בכפוף להשלמת תנאים ועריכת תיקונים שונים. עוד צוין, כי עד היום לא פורסמה התוכנית למתן תוקף מאחר שטרם הושלמו התנאים וטרם הושלם הליך גריעת חלק מהמקרקעין עליהם חלה התוכנית, ובכלל זאת המקרקעין נשוא האישום, מתחום שמורת הטבע הר מירון. גריעה שכזו אמורה לידון בוועדת הפנים של הכנסת לאחר השלמת יתר התנאים.

בהתייחס להודעה זו של המשיבה, הגיש ב"כ המערער את התייחסותו (ר' ההתייחסות מתאריך 29.11.16). ב"כ המערער אישר כי התוכנית נידונה לאחרונה בלשכת התכנון המחוזית בתאריך 15.4.15 וניתנה החלטה המורה על אישורה בכפוף להשלמת תנאים ועריכת תיקונים. יחד עם זאת, ב"כ המערער הדגיש כי הליך גריעת שטחים משמורת הטבע, נמצא בהליכים מתקדמים כאשר רשות הטבע והגנים, המועצה הארצית לתכנון ובניה וכן המועצה לגנים לאומיים ושמורת הטבע, נתנו את אישורם לגריעת שמורת הטבע לצורך הרחבת הישוב בית ג'אן, כאמור בתוכנית המתאר.

לאחר ששקלתי את טיעוני הצדדים, סבורני כי יש לקבל את הערעור באופן חלקי כפי שיובהר להלן. אין חולק כי המערער עשה דין לעצמו בכך שהקים את ביתו ללא היתר וזאת לפני שנים רבות. המערער נענש בנדון והסוגיה העומדת לפנינו כיום אינה תקינות מעשיו אלא נחיצות הריסת ביתו אל מול התקדמות



הליכי התכנון. נזכור, כי תכליתו העיקרית של צו ההריסה היא "תכנונית" ולא עונשית (ור' בנדון האמור ברע"פ 4169/12 **דן מחזור בע"מ נ' מ"י**, 8.7.13) כשבנוסף יש להתחשב באינטרסים נוספים כגון אינטרס הכלל של שמירת ואכיפת דיני התכנון והבניה (ור' בנדון רע"פ 4357/01 **סבן נ' הועדה המקומית לתכנון ובניה אונ**, פ"ד נו (3), 49). בענייננו, נתון בעל משקל הינו המצאות ביתו של המערער בשטח שגם אם כיום אינו מיועד לבניה, הרי שעל פני הדברים הוא יהיה כזה בעתיד. אכן, סוגיית לוחות הזמנים - שהינה סוגיה רבת משמעות - נותרה לא ברורה עד תום, חרף הבהרות הצדדים וייתכן שיהיה מקום לברר זאת בבית המשפט קמא בעתיד. כך או כך, עולה על פני הדברים כי מדובר בחלקה הנמצאת בבעלות המערער ועל פי תוכנית המתאר אין תכנון, ולו כפי שהתבהר במהלך הדיון, לסלול שם כביש, לבנות מבני ציבור וכו'.

לאור מסקנתי לעיל, אשר מהווה איזון ביניים בלבד ולאור נסיבותיו הייחודיות של המקרה, איני נדרש לטענתו המשפטית של המערער בדבר המבחן שיש להחיל. עמדת ב"כ המערער הובאה באריכות במאמרו "**היד שאינה משגת - על מבחן 'ההיתר בהישג יד' לדחיית ביצוע צו הריסה שיפוטי**" מקרקעין - כתב עת לענייני מקרקעין, יולי 2015, עמ' 91; אך על פני הדברים עמדה זו לא התקבלה בפסיקה (ור' בהקשר זה האמור ברע"פ 9035/16 **דאוד נ' מ"י**, 24.11.16).

**סוף דבר, אני מורה על הארכת המועד לכניסת הצווים לתוקף וזאת עד לתאריך 1.6.17, בכפוף למילוי התנאים הבאים:**

1. הפקדת סכום של 75,000 ₪ להבטחת מימוש הצווים על ידי המערער במידה ולא יתקבל היתר או במידה והמועד לא יוארך פעם נוספת. לחילופין, ישמש הסכום לכיסוי הוצאות המשיבה במידה והיא תידרש לביצוע הצווים.
2. חתימת התחייבות צד ג' ע"ס 100,000 ₪ על ידי שני ערבים שיציגו תלוש שכר של לפחות 10,000 ₪ ברוטו. ההתחייבות תהיה כאמור בס' 1 לעיל, היינו - להבטחת מימוש הצווים על ידי המערער במידה ולא יתקבל היתר או המועד לא יוארך פעם נוספת; ולחילופין, תשמש ההתחייבות לכיסוי הוצאות המשיבה במידה והיא תידרש לביצוע הצווים.
3. ההפקדה הכספית וחתימת התחייבויות צד ג' לעיל יעשו עד לתאריך 8.1.17. אני מאריך בזאת באופן זמני את מועד כניסת הצווים לתוקף עד לתאריך 8.1.17; רק במידה והכספים יופקדו ותיחתמנה ההתחייבויות - יוארך המועד לכניסת הצווים, כאמור לעיל, עד לתאריך 1.6.17.

לשלוח לצדדים וכן לוודא טלפונית (+תיעוד בנט המשפט) כי ההחלטה התקבלה.

ניתן היום, י"ט כסלו תשע"ז, 19 דצמבר 2016, בהעדר הצדדים.