

## ע"פ 64380/12/17 - סלמאן חלבי,מ. נדין אחזקות והשקעות בע"מ נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

עפ"א 64380-12-17 חלבי ואח' נ' מדינת ישראל

בפני המערערים	כבוד השופטת רונית בש
1.סלמאן חלבי	
2.מ. נדין אחזקות והשקעות בע"מ	
נגד המשיבה	
מדינת ישראל	

### פסק דין

1. ערעור על החלטת בית משפט השלום בחיפה (כב' השופטת טל תדמור-זמיר) (להלן: בית משפט קמא) שניתנה ביום 25.12.17, בהעדר הצדדים, בתיק תו"ח 43970-11-14 (להלן: ההחלטה או החלטת בית משפט קמא). בהחלטה דחה בית משפט קמא את בקשת המערערים להארכת מועד לביצוע צו הריסה, אשר הוגשה מכוח הדין שחל עובר לתיקון מספר 116 לחוק התכנון והבניה התשכ"ה-1965 (להלן: חוק התכנון והבניה), מכוח סעיף 207 לחוק התכנון והבניה. עסקינן בצו הריסה שהושת על המערערים בגזר הדין שניתן נגדם בתיק הנ"ל ביום 10.11.16 (להלן: גזר הדין), לאחר שהורשעו בביצוע עבירה שעניינה שימוש ללא היתר בקרקע חקלאית, תוך סטייה מתכנית, זאת במבנה רחב היקף בן שלוש קומות בשטח של כ-1,923 מ"ר (להלן: המבנה), המצוי במקרקעין הידועים כגוש 11502 חלקות 34-35 (להלן: המקרקעין). המבנה שימש את המערערים שימוש מסחרי והופק ממנו רווח כספי, זאת בניגוד לייעוד המקרקעין ובניגוד לתכניות שחלות עליהם. בגזר הדין הושת על המערערים ע"י כב' השופט קוטון, צו ההריסה הנ"ל (להלן: צו ההריסה), אשר עוכב ביצועו עד ליום 1/1/18, וכן הושת בגזר הדין צו איסור שימוש במבנה, לביצוע מידי, ורכיבי ענישה נוספים. כאן אציין כי המערערים חדלו להשתמש במבנה, עפ"י מצוות גזר הדין, וכיום לא נעשה בו שימוש.

החלטת בית משפט קמא

2. בית משפט קמא קבע בהחלטה, כי המערערים לא הוכיחו שהיתר הבניה מצוי ב"הישג ידם", ומשכך לא מתקיימים טעמים מיוחדים המצדיקים את דחיית ביצוע צו ההריסה. בית משפט קמא נתן דעתו לכך שהמקרקעין מצויים כיום תחת שיפוטה של הועדה המרחבית לתכנון ולבניה "רכס הכרמל" ולכך שהוועדה, יחד עם המועצה המקומית, מאיצות ומקדמות את הליכי התכנון בתחום שיפוטן, כמו גם לכך שעל פי תכנית המתאר, המקודמת ע"י המועצה המקומית ומצויה בשלבים אחרונים להפקדה, עתידים המקרקעין לעבור שינוי ייעוד באופן העשוי לאפשר את הכשרת

עמוד 1

המבנה. עם זאת, סבר בית משפט קמא, כי לא ניתן לקבוע שבפועל קיימת תכנית שמכוחה ניתן להוציא היתר בניה. קרי, המערערים לא הוכיחו כי ההיתר מצוי ב"הישג ידם" ורק עיכוב פורמאלי חסר משמעות מעכב אותו באופן זמני. בית משפט קמא הוסיף וציין, כי היות והתכנית מצויה בשלבים אחרונים של הפקדה, הרי שהמערערים מצויים בראשיתו של תהליך ארוך ומורכב מאוד, וכי אפילו אם תאושר תכנית המתאר ותיכנס לתוקף, יהיה על המערער להגיש בקשה להיתר בניה, הליך שעתידי להימשך, למצער, מספר חודשים.

3. בית משפט קמא התייחס בהחלטה לתיקון 116 לחוק התכנון ובניה. הוטעם, כי אף שהתיקון הנ"ל אינו חל על הבקשה, ניתן ללמוד הימנו על כוונת המחוקק ועל יחסו לסוגיית עיכוב ביצוע צווי ההריסה השיפוטיים. בית משפט קמא ציין בנקודה זו, כי בניגוד למצב המשפטי בעבר, אשר איפשר הגשת אינספור בקשות לעיכוב ביצוע צווי הריסה שיפוטיים, כיום ניתן להגיש בקשה שכזו פעם אחת בלבד ובית המשפט רשאי לעכב את ביצוע הצו לתקופה של 6 חודשים, לכל היותר.

4. עוד נקבע בהחלטת בית משפט קמא, כי במעשיהם קוראים המערערים תיגר על שלטון החוק ועל הסדר הציבורי הטוב, שכן עסקינן בשימוש במבנה רחב היקף, לצרכי רווח ומסחר, ללא היתר ובניגוד לתכניות שחלות על המקרקעין. לפיכך, ומשלא הוכח שההיתר מצוי בהישג ידם של המערערים, סבר בית משפט קמא כי, באיזון בין האינטרס הציבורי לבין ענינים הפרטי של המערערים, גובר הראשון. כן הבהיר בית משפט קמא, כי אין בטענת המערערים באשר לנזקים הכלכליים להם ולמשפחות אחרות כדי לשנות מהחלטתו. בנקודה זו ציין בית משפט קמא, כי בהינתן העובדה שהעבירה מתבצעת לשם הפקת רווח כלכלי, ולנוכח החומרה היתרה הטמונה בעבירות שתכליתן השאת רווחים מפעילות עסקית, אין לראות בטענה שהפסקת העבירה תגרום לפגיעה קשה למערערים, כטעם לקבלת הבקשה. בסיכומו של דבר, דחה, כאמור, בית משפט קמא את בקשת המערערים למתן ארכה לביצוע צו ההריסה.

נימוקי הודעת הערעור

5. המערערים סבורים, כי היה על בית משפט קמא לקיים דיון במעמד הצדדים בהתאם להוראות סעיף 126 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982, הקובע כי ככלל לא יידון אדם בפלילים אלא בפניו. כאן אקדים ואציין, כי אין ממש בטענה זו של המערערים. על ההליך שבפנינו חולשות תקנות התכנון והבנייה (סדרי דין בבקשה לפי סעיף 207 לחוק), תשס"ט-2008, המקנות בסעיף 4(א) סמכות לבית המשפט, לאחר שעייין בבקשה, לקבוע כי היא אינה מצריכה דיון במעמד הצדדים ולתת בבקשה החלטה מנומקת בכתב. כך פעל בית משפט קמא, בצינו בסעיף 7 להחלטה, כי לאחר שעייין בבקשה וביתר המסמכים, לרבות בתגובת המשיבה, הוא סבור שאין צורך בקביעת דיון, במעמד הצדדים, נוכח העובדה שמונח בפניו מלוא החומר הנדרש להכרעה בבקשה. החלטתו של בית משפט קמא מנומקת ומנתחת באופן יסודי את הסוגיה שבפנינו על בסיס החומר הכתוב שעמד בפניו, ואשר די היה בו לצורך הכרעה בבקשה.

6. כן טוענים המערערים, כי קיימת התקדמות תכנונית במקרקעין, וכן כי קיימות מספר תכניות מפורטות להכשרת מרבית הבנייה הבלתי חוקית בכפרי הכרמל ובכללם המבנה שבפנינו. עוד נטען, כי השינוי הצפוי של ייעוד הקרקע עליה מצוי המבנה, מצדיק היעדרות לבקשתם, וכן כי במסגרת הליך הלגליזציה, אותו מובילה בשקידה הוועדה המקומית

"רכס כרמל", ניתן יהיה לקבל היתר למבנה בטווח הקרוב.

7. עוד נטען ע"י המערערים, כי בית משפט קמא שגה עת שדחה את בקשתם, זאת מבלי שזימן בפניו את הגורמים הרלוונטיים והמקצועיים והתרשם מהתוכניות הנמרצות להכשרת המבנה. נטען, כי קיימת סתירה בין עמדת המשיבה המבקשת לדחות את בקשת המערערים, בין היתר, מהטעם שהיתר הבניה אינו מצוי בהישג ידם של המערערים, לבין עמדת הוועדה המקומית "רכס כרמל" שאל תחום אחריותה סופחו המקרקעין והיא פועלת במרץ להכשרת המבנה. המערערים מציינים, כי המבנה עומד על תילו שנים רבות, ולפיכך לא ייגרם כל נזק למשיבה אם תתקבל בקשתם להארכת מועד ביצוע צו ההריסה. המערערים מדגישים, כי מאז מתן גזר הדין הם אינם עושים כל שימוש במבנה ואף פועלים, כאמור, נמרצות להכשרת הבנייה. בסיכומו של דבר, מבקשים המערערים בהודעת הערעור, כי בית המשפט יקבל ערעורם ויורה על הארכת מועד ביצוע צו ההריסה, תוך חיוב המשיבה בהוצאות משפט.

טיעוני באי כוח הצדדים בדיון

8. ב"כ המערערים חזר בדיון בפניי על האמור בהודעת הערעור, תוך שציין כי השימוש במבנה פסק כבר ביום מתן גזר הדין.

9. מטעם המערערים הופיע בדיון בפניי מר רפיק חלבי (להלן: מר חלבי), ראש מועצת דליית אל כרמל, המשמש גם כחבר בוועדה המרחבית לתכנון ובנייה "רכס הכרמל". מר חלבי הבהיר, כי המקרקעין שבפנינו סופחו לפני פחות מחודש, בצו מאושר של שר האוצר, לתחומה של הוועדה הנ"ל. מר חלבי הוסיף וציין, כי תכנית המתאר הכוללת של דליית אל כרמל, אשר תוכננה יחד עם מינהל התכנון הארצי ועם וועדת התכנון המחוזית, הוגשה לפני 3 שבועות והיא בדיונים לקליטה. מר חלבי הביע תקווה, כי תוך מספר חודשים, להערכתו ארבעה, המבנה יקבל היתר. עם זאת, עולה, בנוסף, מדבריו בדיון של מר חלבי, כי התכנית טרם הופקדה וכי יארכו מספר שבועות עד שיתקיים דיון בעניינה של התכנית והיא תיקלט בוועדה המחוזית. בסיכום דבריו, ציין מר חלבי כי בשנה וחצי האחרונות ניתנו בדליית אל כרמל, באופן מזורז, 751 היתרי בנייה, וביקש להיעתר לבקשת המערערים להארכת מועד ביצוע צו ההריסה.

10. ב"כ המשיבה ביקש לדחות את ערעורם של המערערים, תוך שהפנה לאמור בתגובתו בכתב לבקשה שהוגשה בבית משפט קמא. בתגובה זו חזרה המשיבה על ההלכה שנקבעה לעניין עיכוב ביצוע צו הריסה שיפוטי, ולפיה ייעתר בית המשפט לבקשה שכזו אך בקיומו של "אופק תכנוני" ומשהוכח כי היתר הבנייה מצוי בהישג ידם של המבקשים. עוד ציינה המשיבה בתגובתה, כי עפ"י תיקון 116 לחוק התכנון והבניה, החל כיום, אולם אינו חל בענייננו, בקשה לעיכוב ביצוע צו הריסה שיפוטי תוגש פעם אחת בלבד ותקופת עיכוב הביצוע של הצו לא תעלה על שישה חודשים. כן צוין, כי תיקון 116 הנ"ל קובע, כי בית המשפט לא ייעתר לבקשה לעיכוב ביצוע צו הריסה שיפוטי אם העבודה האסורה אינה תואמת את התכנית החלה על המקרקעין, או אם העבודה נמשכה לאחר הצו.

11. בתגובתה בכתב הנ"ל אישרה המשיבה, כי היא אינה חולקת על כך שהמקרקעין הועברו לתחום שיפוט המועצה המקומית דלית אל כרמל ולתחום התכנון של הוועדה המרחבית "רכס הכרמל". ברם, לטענת המשיבה, אין בכך כדי לסייע למערערים, זאת משום שעדיין אין בידיהם תכנית שמכוחה ניתן להוציא היתר בנייה, מה גם שהמערערים עצמם אישרו כי התכנית עודנה בשלבי תכנון ורק אושרה להפקדה, כך שלא ניתן לומר כי היתר הבניה מצוי "בהישג

ידם". בנקודה זו צוין בתגובת המשיבה לבקשה, כי הליך אישור התכנית הוא הליך ארוך ומורכב, הצפוי להימשך זמן רב.

12. הובהר ע"י ב"כ המשיבה, כי נכון להיום קיימת תכנית מתאר כוללנית, המצויה בתחילת דרכה, ומכוחה, אף לאחר שתאושר, לא ניתן יהיה להוציא היתרי בנייה, מה גם שאישור התכנית עשוי להימשך על פני זמן רב. ב"כ המשיבה ציין, כי רק לאחר שתאושר התוכנית, ניתן יהיה להגיש תכנית מפורטת שתהיה כפופה לתכנית המתאר ומכוח אותה תכנית מפורטת, ניתן יהיה להגיש בקשה להיתר. לפיכך הדגיש ב"כ המשיבה, כי ההליך כולו עשוי להימשך על פני שנים, דבר הסותר את טענת המערערים, כי היתר הבניה מצוי "בהישג ידם".

13. ב"כ המשיבה הוסיף וציין, כי הותרת המבנה על כנו תפגע באינטרס הציבורי ותיצור מציאות תכנונית, אשר תקשה על הגורמים הנוגעים בדבר ליצור תכנון מיטבי. בסיכומו של דבר, ביקש ב"כ המשיבה, כאמור, לדחות את הערעור.

דיון והכרעה

14. אקדים אחרית לראשית ואציין כבר עתה, כי דין הערעור בתיק זה להידחות. בית המשפט העליון בשורה ארוכה של פסקי דין והחלטות הוקיע את התופעה הקשה של הבנייה הבלתי חוקית שהפכה ל"מכת מדינה" והמונצחת כעובדה מוגמרת בשטח. כך נקבע ברע"פ 5584/03 פינטו נ' עיריית חיפה (פ"ד נוט(3), 577, 587 (01.12.2004)), כהאי לישנא: "חרף כל אותן סמכויות לצוות צווים, פשתה והלכה בארצנו התופעה - שמא נאמר: המגיפה - של בנייה בלתי-חוקית. וכפי שנאמר ברע"פ 4357/01 סבן נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה אונו, פ"ד נו(3) 49, 59: 'אכן כן, תופעת הבנייה הבלתי חוקית הפכה מכת-מדינה - ברבות הימים והשנים צירפה עצמה מכה זו - בצד מכת גניבות רכב - לעשר המכות'. ראו עוד: רע"ע 23/83 פור נ' מדינת ישראל, פ"ד לח(1) 533, 535 (14.12.1983)...".

15. עוד נקבע, לא אחת, על ידי בית המשפט העליון כי היעדרות לבקשה למתן ארכה לביצוע צו הריסה שיפוטי תיעשה במשורה, זאת אך במקרים חריגים בהם היתר הבנייה מצוי בטווח הנראה לעין ורק עיכוב פורמאלי מונע את קבלתו. להמחשת האמור לעיל, יפים דבריו הבאים של בית המשפט העליון, כפי שנאמרו ברע"פ 8220/15 כפאיה נ' מדינת ישראל (27.12.2015): "... 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".

16. ומהתם להכא:

במקרה שבפנינו היתר הבנייה אינו מצוי בהישג ידם של המערערים ואינו נראה בטווח הנראה לעין. אומנם, אין חולק כי המקרקעין מצויים כיום תחת שיפוטה של הוועדה המרחבית לתכנון ולבניה "רכס הכרמל", וכי ועדה זו, יחד עם המועצה המקומית, מקדמות את הליכי התכנון בתחום שיפוטן, לרבות קידום של תכנית מתאר חדשה, המצויה בשלביה האחרונים

להפקדה, ובמסגרתה עתיד להשתנות ייעוד המקרקעין מחקלאות לתיירות ומגורים. אולם, מדובר בתכנית מתאר שטרם אושרה ואף טרם הופקדה בוועדה המחוזית. ב"כ המשיבה הבהיר, בטיעונו בפניי, כי גם לאחר שתאושר התכנית להפקדה, עתיד הליך אישור התכנית להימשך פרק זמן ממושך, מה גם שלא ניתן מכוח אותה תכנית מתאר כוללנית להוציא היתרי בנייה, גם לאחר שתאושר. ב"כ המשיבה הוסיף והבהיר, כי ארוכה הדרך עד לאישור תכנית המתאר, והיא כוללת הגשת התנגדויות, דיון בהן ושינוי התכנית בהתאם להחלטות שתתקבלנה. רק עם אישורה של התכנית, ניתן יהא להגיש תכנית מפורטת, הכפופה לאותה תכנית מתאר, ורק מכוח אותה תכנית מפורטת, יוכלו המערערים להגיש בקשה להיתר.

17. מן האמור לעיל אנו למדים, כי עסקינן בהליך תכנוני ממושך, הצפוי להיארך תקופה משמעותית, כך שבדין איננו מצויים במצב של "היתר הנמצא בהישג יד". זאת ועוד, המבנה רחב ההיקף שנועד, כאמור, לצרכי עסק, כופה על רשויות התכנון עובדה מוגמרת בשטח, דבר העלול להכביד על ההליך התכנוני ולפגוע בד בבד באינטרס הציבורי, כפי שנטען על ידי ב"כ המשיבה, ובצדק.

18. עוד אוסיף, כי אף במקרה בו כבר הופקדה תכנית תכנונית נקבע על ידי בית המשפט העליון, כי אין בכך כדי ללמד שהיתר הבנייה נמצא בהישג יד, זאת כפי שעולה מדבריו הבאים של בית המשפט העליון ברע"פ 3146/07 - חוסין ג'דיר נ' מדינת ישראל - הועדה המחוזית לתכנון ובניה (12/04/2007): "... אין עסקינן בתכנית מתאר מאושרת ובמצב שרישיון הבנייה נמצא בהישג יד ורק עיכוב פורמאלי מעכב את הכשרת המבנה. להיפך, מדובר בתחילתו של תהליך ארוך ומורכב, שסיכוייו נכון לעת הזו אינם ידועים, ואפילו תאושר תכנית המתאר ותיכנס לתוקף, יהיה על המבקש להגיש בקשה להיתר בנייה, וגם הליך זה דרכו להימשך זמן לא מבוטל. לפיכך, סבורני כי לא נפל כל פגם בהחלטתו של בית-משפט קמא, ואין מקום להתערב באיזון שערך".

19. הנה כי כן, אין מקום במקרה שבפנינו, בו אף טרם הופקדה תכנית המתאר, להיעתר לבקשת המערערים ולעכב את ביצועו של צו ההריסה שהושת, כאמור, על מבנה גדל מימדים שנועד למטרה עסקית וממוקם על מקרקעין שיעודם חקלאי. בנקודה זו אוסיף ואציין, כי תיקון 116 לחוק התכנון והבנייה, אף כי אינו חל בענייננו, מלמד על כוונת המחוקק להגביל את האפשרות לעכב ביצועם של צווי הריסה שיפוטיים, וזאת לא בכדי. כך נקבע בתיקון הנ"ל, כי בקשה לעיכוב ביצוע של צו הריסה שיפוטי ניתן להגיש פעם אחת בלבד ובית המשפט יורה על עיכוב ביצוע צו מסוג זה לתקופה שלא תעלה על 6 חודשים, אלא אם כן קיימות נסיבות חריגות ויוצאות דופן וטעמים מיוחדים שיירשמו, המצדיקים לעכב את ביצוע הצו, לתקופה אחת נוספת שלא תעלה אף היא על 6 חודשים.

20. נוכח כל האמור לעיל, לא נפל כל פגם בהחלטת בית משפט קמא שדחתה את בקשת המערערים למתן ארכה לביצוע צו ההריסה. סיכומי של דבר, אני דוחה את ערעורם של המערערים בתיק זה.

החלטתי בתיק זה לעניין עיכוב ביצוע צו ההריסה - מבוטלת.

**המזכירות תמציא העתק מפסק הדין לבאי כוח הצדדים ותוודא את קבלתו על ידם.**

ניתן היום, ט"ו טבת תשע"ח, 02 ינואר 2018, בהעדר הצדדים.