

ע"פ 7827/06/14 - מופידה גית נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לערעורים פלייליים

ע"פ 7827-06-14 גית נ' מדינת ישראל
תיק חיצוני: 4933/13

בפני כב' השופטת אסתר נחליאלי חיאט
מערערת מופידה גית ע"י ב"כ עו"ד זיאד קעואר
נגד מדינת ישראל ע"י ב"כ עו"ד אדווה אלהב
משיבה

פסק דין

1. ערעור על החלטת בית המשפט לעניינים מקומיים בירושלים שהחליט ביום 20.5.14 להאריך את המועד לביצוע צו הריסה מנהלי ב-30 ימים שמניינם יחל ביום 23.5.14; צו ההריסה הוצא ע"י הועדה המחוזית לתכנון ובניה ביום 5.6.13 למבנה בשטח של 24 מ"ר שנבנה בשכונת א-טור בירושלים (להלן- 'צו ההריסה').

2. אין זו הפעם הראשונה שהבקשה למתן ארכה לביצוע צו ההריסה הובאה לדיון בבית משפט זה. ביום 24.7.14 נעתר בית משפט קמא לבקשת המשיבה ונתן ארכה לביצוע צו ההריסה המנהלי, ללא קבלת תגובת המערערת.

בערעור שהוגש על החלטה זו (ע"פ 12961-09-13) בוטלה ההחלטה ובית משפט של ערעור (כב' השופטת פרידמן-פלדמן) הורה לבית המשפט קמא לשוב ולדון בבקשה למתן ארכה לביצוע צו ההריסה לאחר קבלת תגובת המערערת.

3. אכן, הוגשה לבית המשפט לעניינים מקומיים תגובת המערערת בהתאם לאפשרות שניתנה לה כאמור. בתגובתה, פרטה המערערת את טעמי התנגדותה - כך טענה בין השאר, כי בקשת הארכה היתה סתמית ולא מנומקת כדבעי, כי לא נתמכה בתצהיר כדיון, וכי הנימוקים להארכת המועד אינם ממלאים אחר הקריטריונים שנקבעו בפסיקה. עוד ציינה כי במקרה דנא יש חשיבות לפירוט הבקשה ולתמיכתה בתצהיר מפורט שכן הנימוקים הסתמיים שהועלו, לא מתיישבים עם העובדות כפי שארעו בפועל (הבטחת בנה של המערערת להרוס בעצמו את המבנה - דבר שהוכחש, והטענה כי במהלך חודש הרמדאן לא תוכל המשטרה לסייע לביצוע הצו, אלא שצו ההריסה נחתם כשלושה שבועות לפני תחילת חודש הרמדאן שהתחיל רק כשבוע עובר לסיום התקופה לביצוע צו ההריסה) כן נטען כי התקלה הנטענת שארעה במשרדי המשיבה לא פורטה כנדרש ומשכך בקשת הארכה שהוגשה לאחר תום המועד לביצוע ההריסה אינה מפורטת ולא ניתן להבין את פשר התקלה ואת פשר חלוף זמן כה ארוך

עמוד 1

של למעלה מחודש לאחר חלוף המועד החוקי לביצוע הצו.

בתשובתה לתגובה, לא הבהירה המשיבה מה הסיבה להגשת הבקשה באיחור כה רב, אלא שבה על דבריה כי ארעה תקלה באופן העברת הטיפול ממשרדי הפיקוח למשרדי המבקשת, גם לא ציינה מהי התקלה שארעה ושבגינה הוגשה הבקשה באיחור כה ניכר, המשיבה גם צרפה מכתב ללא תאריך הממוען ל'תיק מנהלי' וכותרתו 'זכרון דברים' בו מצוין מר בן עמי מיחידת הפיקוח כי בנה של המערערת הגיע למשרדו והבטיח לבצע בעצמו את הצו, וכן צורף מכתב של משטרת ישראל מיום 12.6.13 הממוען למר צבי שניידר ובו כתוב: "בשל שיקולים מבצעיים לא יוגש סיוע בביצוע צווי הריסה עד לאחר תקופת הרמדאן".

4. בית המשפט קמא קבל את עמדת המשיבה וקבע כי "קיימות נסיבות המצדיקות את מתן הארכה" והאריך את המועד לביצוע צו ההריסה חרף העובדה שהבקשה הוגשה באיחור של למעלה מחודש וחצי מאז הסתיים המועד החוקי לביצוע הצו. עוד קבע כי האינטרס הציבורי גובר במקרה זה על האינטרס הפרטני של המבקשים כדי שלא תונצח הבנייה הבלתי חוקית. כן העדיף את 'גרסת המבקשת לפיה המשיב מס' 2 הגיע למשרדי המבקשת והבטיח תחילה כי יהרוס את המבנה', ועוד נימק את החלטתו ב'חזקת התקינות המנהלית' ומאחר שזו לא נסתרה קבע בית המשפט קמא כי החזקה עומדת למשיבה ויש מקום לקבל את בקשת הארכה.

על החלטה בית המשפט קמא להאריך המועד לביצוע צו ההריסה - נסב הערעור שלפניי.

5. בדיון חזרו הצדדים על עמדתם כפי שהובאה לעיל בגדר תגובותיהם לבקשה, ולא ראיתי להביא דבריהם פעם נוספת.

להכרעתי

6. לאחר שעיינתי בהודעת הערעור, בפרוטוקול הדיון ובתיק בית המשפט קמא הכולל את הבקשה והתגובות לה, עיינתי בהחלטת בית המשפט קמא על קביעותיה ומסקנותיה והגעתי למסקנה כי יש לקבל את הערעור.

7. תקנות התכנון והבנייה (סדרי דין בבקשות לעניין צו הריסה מינהלי), תש"ע-2010 מסדירות את הדרך להגשת בקשות הנוגעות לצו הריסה מינהלי.

כך נקבע בתקנה 2 לתקנות:

"(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 המנהליים 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". (ההדגשות אינן במקור - א.נ.ח).

בענייננו הגישה המערערת את הבקשה שלא בהתאם לתקנה 2 שלעיל; כך, בעוד שבהתאם לתקנה נדרש כי הבקשה תוגש 7 ימים לפני מועד ביצוע הצו, הרי בענייננו הוגשה הבקשה רק ביום **24.7.13**, קרי **כחודש וחצי** לאחר המועד שנחתם צו ההריסה ולאחר שחלפו כ- 3 שבועות **מסיום** המועד החוקי לביצוע צו ההריסה, ולבקשה צורף תצהיר לאקוני, נעדר פירוט - תצהיר בגצ"י, שמקומו לא יכירנו בהליך זה.

8. אכן, סעיף 238א(ט) לחוק התכנון והבניה קובע כי בית המשפט רשאי להאריך את תקופת 30 הימים לביצוע הצו אם ראה לנכון לעשות כן, ואף נפסק לא אחת כי ניתן להאריך את המועד לביצוע צו ההריסה גם אם הבקשה הוגשה לאחר תום המועד המקורי לביצוע הצו, ואולם אין זו דרך המלך והודגש במפורש כי הדבר יעשה **רק במקרים מיוחדים בהם קיימת הצדקה לדחיית מועד הביצוע ולא כדבר שבשגרה** (ראו לדוגמה: רע"פ 710/02 דדו נ' **הוועדה המקומית לתכנון ובניה חיפה** (2.6.02), וכן רע"פ 9430/08 **עתיק נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה ירושלים** (8.1.09)). במאמר מוסגר אציין כי הפסיקה הנזכרת ניתנה לפני תיקון התקנות בשנת 2010, ונראה כי מתקין התקנות ראה, בין השאר, למנוע מצב בו תוגשנה באיחור בקשות להארכת מועד לביצוע צו הריסה מנהלי כדרך שבשגרה, ומשכך קבע מחוקק המשנה **סד זמנים ברור וקשיח להגשת בקשת הארכה ואף ציין בצורה מפורשת מהם המסמכים שיש לצרף לבקשה עם הגשתה**. משעה שהותקנו התקנות, היה על מבקש הבקשה להארכת מועד לביצוע הצו להציג טעמים של ממש, אף יותר מבעבר, המצדיקים את קבלת הבקשה ככל שהוגשה שלא בהתאם למועדים הקבועים בתקנות. הדבר מקבל משנה תוקף כאשר הבקשה מוגשת מטעם רשות מרשויות המדינה האמונה על קיום שלטון החוק, וממילא כפופה לתקנות שתקנה.

9. בענייננו הוגשה בקשה לאקונית, שאינה עומדת בדרישות התקנות, כפי שציינתי, ואף משניתנה למשיבה אפשרות להגיש תשובה לתגובת המערערת לא ראתה לתקן את הנדרש ולמלא תוכן ממשי את הבקשה. במקרה זה, בו מדובר בביצוע צו הריסה מנהלי שלגביו כבר נקבע בפסיקה כי מחמת הסמכות הרחבה

הניתנת לרשות המנהלית בנושא צווי ההריסה המנהליים יש להקפיד ולנקוט משנה זהירות בהוצאתם ובביצועם, ראוי היה כי המשיבה תתקן את הקסר שהיה בבקשה המקורית ותגיש תשובה עניינית, מפורטת המבהירה את הנסיבות שבהן מבוקשת הבקשה, את עצם הצורך בסיוע משטרתי לביצוע הצו, ואף לבקש בקשה לדון בתגובה ובתשובה בבית משפט. תחת זאת הסתפקה המשיבה בצירוף סתמי של 2 מסמכים ללא כל תצהיר לתמוך את הנטען וללא תצהיר המבהיר את פשר העיכוב בביצוע הצו.

כך צורף מכתב של משטרת ישראל - מכתב סתמי וכללי, ובו כתוב באופן כללי (ולא בהתייחס לצו נשוא הדיון) כי "בשל שיקולים מבצעיים לא יוגש סיוע בביצוע צווי הריסה עד לאחר תקופת הרמדאן". אין במכתב זה כל הסבר לסיבה מדוע חלפו 3 שבועות תמימים מאז נחתם צו ההריסה עד לקבלת מכתב כללי זה, אין כל פירוט בשאלת עצם הצורך לקבל סיוע משטרתי לביצוע הצו דנא, אין המכתב מתייחס לצו הספציפי נשוא תיק זה, שאותו נדרש לבצע ומדוע לא ניתן היה לבצע את הצו בסמוך ל-6.5.13 מועד בו נחתם צו ההריסה. המשיבה גם לא טרחה להסביר מהם השיקולים המבצעיים הנדרשים במקרה ספציפי זה, כאשר לטענתה הובטח לה מטעם המערערת להרוס את המבנה אף לפני חלוף התקופה החוקית לביצועו, והכוונה לפירוט הטעמים שיהיה בהם להבהיר את המניעות של הרשות לבצע את הצו בטרם תחילת חודש הרמדאן - פרק זמן של כחודש מעת חתימת צו ההריסה עד תחילת חודש הרמדאן ו-3 שבועות בטרם המכתב של משטרת ישראל, שהגיע אך כשבוע לפני תום התקופה החוקית.

אין הרשות יכולה לחסות תחת אמירה סתמית של 'שיקולים מבצעיים' ואין צירוף המילים הסתמיות 'שיקולים מבצעיים' נטול כל פירוט או הסבר רלוונטי שאינו מסווג, מהווה מילת קסם שמפניה נדחים חיובים על פי דין וממילא זכויות המערערת.

10. הוסף לכך את העובדה כי המשיבה לא טרחה להסביר מהי התקלה שארעה במשרדיה ושבגינה לא יכולה היתה להגיש את הבקשה בהתאם ללוח הזמנים הקבוע בתקנות ובחרה להסתפק באמירה "מחמת תקלה במשרדי המבקשת, ומטעם זה בלבד, לא הוגשה בקשה זו בתוך 30 ימים", גם בתשובתה, שניתנה לאחר שהדיון בבקשה הוחזר לבית משפט קמא, לא טרחה ליתן כל הסבר למעט אמירה לאקונית כי "תקלה באופן העברת הטיפול ממשרדי הפיקוח למשרדי המבקשת הביאה לאיחור בפנייה לבית המשפט" (סעיף 5 לתשובה). לא רק שטענה עובדתית זו מחייבת תמיכה בתצהיר אלא שהיא סתמית ואינה מבהירה מהי התקלה, באחריות מי ארעה התקלה, כיצד נתגלתה התקלה ועוד פרטים מהותיים מתחייבים כשמדובר בארכה 'חריגה' מעבר למועד הקבוע בחוק, ארכה שתנתן "רק במקרים מיוחדים בהם קיימת הצדקה לדחיית מועד הביצוע ולא **כדבר שבשגרה**" (רע"פ 710/02 ורע"פ 9430/08 הנזכרים לעיל).

11. אינני רואה עין בעין עם בית משפט קמא שימוש ב'חזקת התקינות המנהלית' בדנן; לטעמי חזקה זו כלל אינה עומדת לרשות במקרה זה ממילא לא היה מקום לקבוע כי על המערערת היה 'לסתור' את החזקה שכן עצם הגשת בקשה חריגה שיש לבססה בטעמים ממשיים ומהותיים ושההערתות לה אינה כדרך שבשגרה מכילה אינהרנטית את ההנחה כי אין זו דרך המלך ואין מקום לדבר על חזקת התקינות במקרים כגון אלה, שבעתיים כך כשהמשיבה בעצמה מציינת כי ארעה תקלה במשרדיה בקשר להגשת הבקשה למתן ארכה לביצוע צו ההריסה.

12. במסגרת הדין בעניין שלפני הבאתי בשיקולי את ההלכה והקביעה כי "צו הריסה מינהלי מיועד מעצם טיבו לשמש מענה מידי ויעיל לבנייה בלתי חוקית ולמנוע יצירת עובדות מוגמרות בשטח אשר יקשה לשנותן..."(ע"פ 10505/03 **אזולאי נ' מדינת ישראל** פ"ד נח(3) 625, 627 (2003) וראו למשל גם (ע"פ 210/14 **רוני נדב נ' יו"ר הוועדה המקומית תל אביב יפו** (21.1.14)); ואולם עצם מתן הסמכות להוציא צו הריסה מנהלי ולבצעו כדי לאפשר "בידי הוועדה המקומית כלי יעיל וקל למיגורה של הבנייה הבלתי חוקית בעוד היא בחיתוליה" (רע"פ 5584/03 **פינטו נ' עיריית חיפה** (1.12.14)) אינה מתירה שימוש בסמכות זו ללא גבולות להיפך, דווקא מאחר שניתן לרשות המנהלית הכוח "להורות על פגיעה משמעותית ומיידית בקניינו של הפרט ללא כל צורך בצו שיפוטי" ראה המחוקק לתחום את גבולות הסמכות להוצאת צו מעין זה ולסייג אותו "בסייגים מינהליים שייעודם להבטיח כי יישמרו עיקריו של המשפט המינהלי לעת פגיעה בקניין הזולת..." (רע"פ 5584/03 לעיל) ולקבוע מועדים קשוחים לביצועם כאמור בתקנות התכנון והבנייה (סדרי דין בבקשות לעניין צו הריסה מינהלי) הנ"ל.

יש מקום להקפיד על ביצוע התקנות כלשונן בוודאי לאור הסמכות המנהלית רחבת הגבולות שניתנה לרשות. לא ניתן להסיג את זכויות הפרט לעניין מועד ההריסה המעוגן בתקנות רק מאחר שמנגד מדובר באינטרס הציבורי להסרת מבנים שנבנו ללא היתר בנייה. אין במילים 'אינטרס ציבורי' כל קסם ואין הן חזות פני הכל, יש לאזן בין האינטרסים - זה של הציבור וזה של הפרט, לאור דברי המחוקק כפי שפרטתי לעיל ושראה להגביל בסד זמנים קשיח את המועד לביצוע צווי ההריסה.

13. בשולי הדברים, ולמעלה מהצורך ראיתי להעיר כי הבקשה שהוגשה ב-24.7.13 כללה בקשה למתן ארכה "שתחל להמנות מיום 1.10.13" בשל "חגי תשרי שיחולו במהלך חודש ספטמבר..." (סעיף 11 לבקשה) - כלומר לא רק שהארכה המבוקשת הוגשה כחודש וחצי לאחר שהצו נחתם הרי מתבקשת - גם זאת באופן סתמי, ארכה של מספר חודשים(!) לביצוע צו הריסה מנהלי חרף העובדה שהדין מחייב שימוש בכלי של צו ההריסה המנהלי, בזהירות ובמועד מוגדר הסמוך להוצאת הצו.

הבקשה למתן ארכה של מספר חודשים, באופן בו נכתבה אינה מתיישבת עם כוונת המחוקק ומתקין התקנות.

14. לאור כל האמור, ראיתי לקבל את הערעור.

לציין כי אין בהחלטה זו כדי למנוע מהרשות לפעול בדרך החוקית העומדת לה להסרת מבנים לא חוקיים ואין בכך כדי להביע דעתי אשר לעצם הבניה הבלתי חוקית, ואולם - כאמור יש להקפיד על הוראות החוק והתקנות כלשונן, בודאי עת מדובר בצו הריסה מנהלי שתוצאתו דרסטית, ושסד הזמנים לביצועו קשיח ועל כן יש להגיש בקשות מנומקות כדבעי כדי שארכות כי ינתנו, יהיו מבוססות על חומר מהותי ורלוונטי, כנדרש על פי דין.

ניתן היום, ב' חשוון תשע"ה, 26 אוקטובר 2014, בהעדר הצדדים.