

## רע"פ 8726/17 - נאיל ח'טיב נגד הועדה המקומית לתו"ב מבוא עמקים

### בית המשפט העליון

רע"פ 8726/17

לפני: כבוד השופט א' שהם

המבקש: נאיל ח'טיב

נגד

המשיבה: הועדה המקומית לתו"ב מבוא עמקים

בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בנצרת, מיום 6.10.2017, בע"פ 31583-06-16, שניתן על ידי כב' השופטת ת' נסים שי

בשם המבקש: עו"ד צביקה אייזנברג

בשם המשיבה: עו"ד דוד פרוינד

### החלטה

1. לפניי בקשה לרשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בנצרת (כב' השופטת ת' נסים שי), בע"פ 31583-06-16, שניתן ביום 6.10.2017. בגדרו של פסק הדין, נדחה ערעורו של המבקש על החלטת בית משפט השלום בנצרת (כב' השופטת ע' במביליה-אינשטיין), בע"א 5960-04-15, שבמסגרתה נדחתה בקשתו של המבקש לאשר לו חזרה מהסדר טיעון ולעכב ביצוע צו הריסה מנהלי.

2. בהחלטתי מיום 9.11.2017, הוריתי על עיכוב ביצועו של צו ההריסה המנהלי שניתן בעניינו של המבקש, עד להכרעה בבקשתו לרשות ערעור.

עמוד 1

3. ביום 14.1.2016, נתן בית משפט השלום בנצרת תוקף של החלטה שיפוטית להסכמת הצדדים, שלפיה:

"א. המבנים נשוא צו ההריסה וכל בניה נוספת ללא היתר שהתווספה מאז צו ההריסה במתחם נשוא צו ההריסה, יסולקו, יפורקו או יהרסו, על ידי המבקש, עד ליום 8.2.16 בשעה 12:00, למעט הבניה המפורטת בסעיפים א, ב, ד, ה, ח בצו ההריסה שביחס אליה יעוכב צו ההריסה עד ליום 14.4.16.

ב. היה והמבקש יפר הסכמתו לעיל ולא יהרוס את המבנים עד ליום 8.2.16, אזי המשיבה זכאית לבצע את צו ההריסה ביחס לכלל המבנים נשוא צו ההריסה החל מיום 9.2.16 ועד ליום 9.4.16.

ג. היה והמבקש קיים את התחייבותו והרס או סילק או פירק את המבנים ג, ו ו-ז, בהתאם להסכמתו, אזי יהיה זכאי להגיש בקשה להארכת מועד ביחס למבנים א, ב, ד, ה ו-ח לצו ההריסה, והבקשה תוגש עד ליום 7.4.16 ובהתאם להתקדמות ההליך התכנוני, ככל שיקודם. המשיבה תגיש תגובתה בהתאם לנסיבות שיהיו באותו מועד.

ד. המבקש מתחייב כי לא תוגש כל בקשה לעיכוב או להארכה של צו ההריסה ביחס למבנים ג, ו ו-ז לצו ההריסה או ביחס לכלל בנייה נוספת שהתווספה לאחר צו ההריסה".

4. כשבועיים ימים לאחר מכן, היינו ביום 28.1.2016, הוגשה לבית משפט השלום בקשה שכותרתה "בקשה לאישור חזרת [המבקש] מהסדר טיעון ובקשה לקיום דיון דחוף בבקשה לביטול ועיכוב צו ההריסה". לטענת המבקש, לאחר שנתן את הסכמתו להסדר הטיעון, נודע לו כי ביום 7.12.2015 התקיימה ישיבה של הועדה המקומית לתכנון ולבניה מבוא העמקים (להלן: הועדה) ובה הוחלט לעכב את צווי ההריסה שניתן בעניינו, עד לסיום ההליך התכנוני. משכך, סבור המבקש כי קיים "אופק תכנוני משמעותי" לאישור התכנית לשינוי ייעוד הקרקע, והדבר מצדיק את עיכוב ביצוע צו ההריסה, אף אם היתר בניה אינו "בהישג יד". בית משפט השלום דחה את הבקשה לחזרה מההסדר ולעיכוב ביצוע צו ההריסה, בציינו כי בהחלטת הועדה מיום 7.12.2015, לא נתקבלה כל המלצה לביטול צו ההריסה שהוצא בעניינו של המבקש, ואף הובהר "שהצו נותר על כנו". בית משפט השלום הבהיר בנוסף, כי אישור תכנית לשינוי ייעוד הקרקע מצוי בסמכות הועדה המחוזית, אשר קבעה כי שתי תכניות שהוגשו לה אינן עומדות בתנאי הסף. הובהר בנוסף, כי המבקש פעל בחוסר ניקיון כפיים עת ניצל עיכוב ביצוע זמני של צו ההריסה כדי להשלים את הבניה במקום, לצורך הקמת גן אירועים. בית משפט השלום ציין עוד, כי במועד בו הגיעו הצדדים להסכמות, כל הפרטים הרלוונטיים היו ידועים להם, ולפיכך אין מקום להתיר חזרה מן ההסדר ולעכב את ביצוע צו ההריסה.

5. על החלטה זו של בית משפט השלום הוגש ערעור לבית המשפט המחוזי בנצרת. בין היתר, טען המבקש כי ביטולו של ההסדר מתחייב נוכח התפתחויות שחלו בישיבה של מליאת הועדה המקומית, אליהן התוודע רק לאחר חתימת ההסדר. בדחותו את הערעור, ציין בית המשפט המחוזי כי ההחלטה על שינוי או ביטול תוקפו של צו הריסה מנהלי נתונה למי שהוציא את הצו מלכתחילה - היינו יו"ר הועדה המקומית (להלן: היו"ר). ואולם, כך מוסיף ומבהיר בית המשפט המחוזי, החלטת היו"ר מיום 2.4.2015, המורה על הריסת המבנה, לא בוטלה ולא שונתה מעולם. לכל היותר, מדובר בהעדר התנגדות להקפאת צו ההריסה למשך שנה, עם אופציה לשנה נוספת, על מנת לבחון את המצב התכנוני

בטווח הקרוב. בכך אין לראות משום שינוי ההחלטה, ותעיד על כך העובדה כי ביום 7.12.2015, התקשרה הועדה המקומית עם קבלן "לביצועו של צו ההריסה". בית המשפט המחוזי דחה גם את הטענה כי יש לבטל את ההסדר משום שבפני המבקש עמד "מצע עובדתי חסר". לשיטתו של בית המשפט המחוזי, אין לראות בפרוטוקול ישיבת הועדה המקומית, מיום 7.12.2015, כשינוי מהותי בנסיבות. גם אם סברה הועדה כי יש מקום להקפיא את צו ההריסה, לאור העובדה כי הועדה הביעה תמיכה בתכנית מפורטת חדשה שהוגשה, הרי שבהמשך הסתבר כי "חלה נסיגה דרמטית בהליך התכנוני הרלוונטי". זאת שכן, הועדה המחוזית הורתה, ביום 6.3.2017, על "סגירת התכנית לשינוי הייעוד, מחמת אי התאמה לתכנית הכוללת הנוגעת לכפר כנא". בנסיבות אלה, עמדתה של הועדה המקומית אינה רלבנטית עוד, ולפיכך הוחלט על דחיית ערעורו של המבקש.

### הבקשה לרשות הערעור

6. בבקשה לרשות הערעור נטען, כי הבקשה מעוררת שאלות משפטיות בעלות חשיבות ציבורית, החורגות מענייני הפרטי של המבקש. בנוסף, יש מקום ליתן למבקש רשות ערעור על מנת למנוע עיוות דין קשה שעלול להיגרם לו. הסוגיה המשפטית הראשונה, כך נטען, נוגעת למעמדו של התובע מטעם הועדה המקומית לתכנון ובניה, ביחס "לקבלת החלטה לביטול/עיכוב צו הריסה מנהלי". נטען, בהקשר לכך, כי סוגיה זו לא הוכרעה ברע"פ 8655/13 מדינת ישראל נ' חג' יחיא (16.6.2015) (להלן: עניין חג' יחיא). עוד נטען, כי במקרה דנן, הביע יו"ר הועדה המקומית את הסכמתו לעיכוב צו ההריסה המנהלי, כאשר עמדתו זו "גובתה בהחלטת מליאתה של הועדה המקומית", ואף זכתה לתמיכתו של היועץ המשפטי של הועדה ושל ראש הרשות המקומית, שבתחומה מצויים המקרקעין. המבקש הוסיף וטען, כי חרף עמדות ברורות אלה "החליט ביהמ"ש קמא לבטל עמדות והחלטות אלו וליתן בכורה מלאה לתובע הועדה המתנגד לביטול הצו". שאלה משפטיות נוספת עולה, לדידו של המבקש, מקביעתו של בית משפט קמא, בניגוד לאמור בעניין חג' יחיא, כי "יו"ר הועדה המקומית לא עשה שימוש בסמכותו ולא הורה על עיכובו של צו ההריסה". לגישת המבקש, בית משפט קמא טעה בפרשנות המצמצמת בה נקט, כאשר דבק בקריאה דווקנית ולא תכליתית של החלטות יו"ר הועדה המקומית, "בניגוד לרציונל הגלום בהלכת חג' יחיא והוא לאפשר ליו"ר הועדה המקומית בנסיבות המתאימות לבטל ו/או לעכב מקל וחומר, צו הריסה מנהלי שהוציא". לאחר שנודע למבקש על עמדת מליאת הועדה המקומית, בישיבתה מיום 7.12.2015, הוא ביקש לחזור בו מהסדר הטיעון, שאליו "אולץ" להגיע, לטענתו, בדיון שהתקיים בבית משפט השלום ביום 14.1.2016. בישיבה זו טען המבקש, כי הגורם היחידי המתנגד ליישומה של החלטת מליאת הועדה הוא "התובע עצמו", אשר הסתיר את החלטת הועדה ואת עמדת היועץ המשפטי של הועדה. בעקבות הבקשה לביטול הסדר הטיעון, נתן בית משפט השלום בנצרת, ביום 28.3.2016, החלטת ביניים שבה נאמר:

"לא ברור אם בישיבה יום 7.12.15 אישר יו"ר הועדה ומליאת הועדה ביחס לעיכוב ביצוע צו ההריסה או שהאישור ניתן ביחס להמלצת התכנית להפקדה בפני הועדה המחוזית או ביחס לשניהם. בתוך 7 ימים מהיום, יגיש ב"כ המשיבה הבהרה בכתב, מטעם יו"ר הועדה המקומית, לשאלה מהו האישור שניתן בעניין דנן, על ידו ועל ידי המליאה המקומית, בישיבה מיום 7.12.15".

במענה לפנייה זו, העביר יו"ר הועדה המקומית, ד"ר חאתם דאוד, הבהרה שבה נאמר, בין היתר, כי "נתקבלה החלטה פה אחד להמליץ לועדה המחוזית להפקיד בתנאים את התכנית המפורטת מספר 257-0374199 ולהקפיא את צו ההריסה לשנתיים. יש לציין שהיועמ"ש של הועדה, עו"ד ווסים מוקלד, נכח בדיון וחוות דעתו הייתה חיובית לגבי עיכוב צו הריסת גן האירועים לשנתיים". מכאן עולה, לשיטת המבקש, עמדתו הברורה של יו"ר הועדה המקומית "להשהות את ביצוע הצו בכפוף לקיום צו איסור השימוש והבניה ובכפוף להפקדת ערבויות משמעותיות". למרות הבהרה זו, דחה בית

משפט השלום את הבקשה לחזרה מהסדר הטיעון ולעיכוב ביצוע צו ההריסה, מהטעם שהחלטת הועדה היא בלתי סבירה. המבקש מוסיף וטוען, כי גם בית המשפט המחוזי שגה עת קבע, כי יו"ר הועדה המקומית כלל לא עשה שימוש בסמכותו ולא הורה על ביטול או עיכוב צו ההריסה. כאמור, לגישת המבקש התקבלה, בנידון דידן, החלטה ברורה של יו"ר הועדה ומליאת הועדה, ולא ניתן להבין את מכתב ההבהרה, מיום 14.4.2016, אחרת. עוד נטען, כי הערכאות הקודמות לא התחשבו "בשיקול המרכזי" של המאמצים שהושקעו על ידי המבקש להכשרת הבניה והשימוש בה. נטען, בהקשר זה, כי המבקש הגיש תכנית מפורטת נקודתית שתואמה עם מתכנני התכנית הכוללנית של כפר כנא. "משום מה" וכשבוע לפני הדיון בהפקדת התכנית, בחרו עורכי התכנית הכוללנית לשנותה, מבלי לעדכן את עורכי התכנית המפורטת. בשל חוסר ההתאמה בין שתי התכניות, התקבלה החלטה לדחות, בשלב זה, את התכנית המפורטת עד לביצוע תיאום בין התכניות השונות. עוד נטען, כי לפני מספר ימים "נעשו התיאומים האחרונים", כך שהתכנית המפורטת "המתואמת החדשה" תוגש לאישור הועדה המחוזית בימים הקרובים.

לאור כל האמור, התבקש בית משפט זה ליתן למבקש רשות ערעור, לדון בבקשה כאילו ניתנה הרשות ולקבל את הערעור באופן שיבוטלו החלטות הערכאות הקודמות.

תגובת המשיבה

7. המשיבה טוענת, כי יש לדחות את הבקשה לרשות ערעור על הסף, כיוון שהיא אינה מעלה "עניין החורג מעניינו הפרטי של המבקש ואין בה כל סוגיה בעלת חשיבות משפטית או ציבורית כללית". עוד נטען, כי גם לגופו של עניין אין עילה לבטל את צו ההריסה המנהלי. לגישת המשיבה, הסמכות לעיכוב ביצוע צו ההריסה או דחיית המועד לביצועו, להבדיל מהסמכות לבטלו, נתונה לבית המשפט, ולו בלבד. מאחר שהמבקש לא הרים את נטל השכנוע כי מתקיימת בעניינו היתכנות תכנונית ממשית, שלפיה היתר הבניה מצוי "בהישג יד", הרי שלא היה כל מקום לעכב את ביצוע צו ההריסה. המשיבה הוסיפה וטענה, כי בהתאם לסעיף 238א לחוק התכנון והבניה, הסמכות ליתן צו הריסה מנהלי נתונה ליו"ר הועדה המקומית, כאשר המטרה היא להשיב את המצב לקדמותו כדי לסלק את חריגת הבניה ולמנוע קביעת עובדות בשטח. בהתאם לסעיף 238א(5)(1) לחוק התכנון והבניה, הוסמך בית המשפט לעכב את ביצוע צו ההריסה המנהלי, ולפי סעיף 238א(ט) לחוק, ניתנה סמכות לבית המשפט להאריך את תקופת הביצוע של צו ההריסה המנהלי. לגישת המשיבה, נקבע בפסיקה כי "לאור החשיבות המרובה שיש בביצוע צווי הריסה בזמן הקבוע בחוק", הרי שעייכוב הביצוע יינתן במשורה ורק במקרים חריגים ויוצאי דופן, כאשר המבחן הוא, האם הוכיח המבקש כי היתר הבניה למבנה הבלתי חוקי מצוי "בהישג יד". אשר לניסיונו של המבקש להסתמך על עניין חג' יחיא, נטען על ידי המשיבה כי נקבע באותה החלטה כי יש לאכוף במהירות צו הריסה מנהלי, ובעיקר כזה שזכה לאישורו של בית המשפט. ועוד נקבע, כי "משהוצא צו הריסה מנהלי החלטה על ביטולו או על דחיית המועד של ביצועו אינה אמורה להתקבל בנסיבות רגילות". אשר לסמכותו של יו"ר הועדה המקומית לבטל צו הריסה מנהלי שהוצא על ידו, נקבע כי הדבר יעשה במקרים חריגים בלבד ואין להלום מצב בו אך "מחשבה מחודשת", תשמש כבסיס להחלטה מעין זו. במקרה דנן, כך גורסת המשיבה, יו"ר הועדה המקומית כלל לא הפעיל את סמכותו לביטול צו ההריסה המנהלי, ומכל מקום הוא לא הצביע על שיקול של ממש המצדיק את ביטול הצו. בהתאם לחוק ולהלכה הנוהגת אין כל סמכות ליו"ר הועדה לעכב ביצוע צו הריסה מנהלי, להבדיל מסמכות מצומצמת וחריגה לבטל את הצו בדרך שבה הוא התקבל. באותה מידה, עמדת יו"ר הועדה המקומית "אינה העמדה המחייבת בשאלת הארכת תוקף צו ההריסה המנהלי", והיא מהווה לכל היותר המלצה לתובע, שצריכה להילקח בחשבון על ידו. אשר לדיון שהתקיים במליאת הועדה המקומית, טוענת המשיבה כי למליאת הועדה אין כל סמכות ביחס לביטולו או לעיכוב ביצועו של צו הריסה מנהלי, ולכן כל החלטות שהתקבלו בועדה - דינן בטלות. מכל מקום, לא התקבלה כל החלטה בועדה לגבי הארכת תוקפו של צו ההריסה המנהלי. אשר לטענות בדבר

ההתקדמות שחלה לשם הכשרת המבנים שנבנו במתחם, נטען כי הנושא נבדק ביסודיות ונמצא כי המבקש לא הרים את נטל השכנוע, כי "מתקיימת בעניינו היתכנות תכנונית ממשית". לאור האמור, מבקשת המשיבה לדחות את הבקשה לרשות ערעור.

דיון והכרעה

8. כידוע הוא, כי רשות ערעור ב"גלגול שלישי" תינתן אך במקרים חריגים, המעוררים שאלה משפטית כבדת משקל או סוגיה ציבורית רחבת היקף, החורגת מעניינם הפרטי של הצדדים להליך; או כאשר מתעורר חשש ממשי מפני עיוות דין מהותי או אי צדק שנגרם למבקש (רע"פ 4414/17 אלאערג נ' יו"ר הועדה המחוזית לתכנון ולבניה ירושלים (25.6.2017); רע"פ 460/17 אבו הדואן נ' מדינת ישראל (20.3.2017); רע"פ 10059/16 בדיר נ' מדינת ישראל (14.3.2017); רע"פ 226/17 מסיקה נ' מדינת ישראל (6.3.2017)).

לאחר שעיינתי בבקשת רשות הערעור ובנספחיה, נחה דעתי כי הבקשה אינה עומדת באמות המידה האמורות, וכי מדובר בעניינו הפרטי של המבקש, הא ותו לא. בנוסף, טענותיו של המבקש הועלו, אחת לאחת, בפני ערכאת הערעור, אשר התייחסה אליהן ודחתה אותן לגופן. משכך, נראה כי הבקשה מהווה ניסיון לערוך מעין "מקצה שיפורים" לתוצאת הערעור, ניסיון שאין להיעתר לו (רע"פ 7665/16 א. סביח למסחר כללי בע"מ נ' מדינת ישראל - משרד התמ"ת (14.11.2016); רע"פ 9632/16 מקוריה נ' מדינת ישראל (15.12.2016)).

די בטעמים אלה, כדי להביא לדחיית הבקשה לרשות הערעור.

9. למעלה מן הצורך, אתיחס בקצרה גם לגופם של דברים. המבקש מסתמך בטיעונו על עניין חג' יחיא בניסיון לשכנע כי מתעוררות במקרה דנן שאלות משפטיות עקרוניות המחייבות הכרעה של בית משפט זה. לאמיתו של דבר, אין מדובר כלל ועיקר בשאלות משפטיות עקרוניות ורחבות היקף, שכן כל שניתן להסיק מהאמור בעניין חג' יחיא הוא כי נתונה הסמכות ליו"ר הועדה המקומית להורות, במקרים חריגים ומיוחדים, על ביטולו או על שינוי תוקפו של צו הריסה מנהלי שהוצא על ידו, כל עוד הוא נוקט בדרך שהביאה להוצאת צו ההריסה המנהלי, מלכתחילה. אין בהחלטה זו כל אינדיקציה לכך שיו"ר הועדה המקומית (או יו"ר הועדה המחוזית, אם הוא נתן את צו ההריסה המנהלי) מוסמך לעכב את ביצועו של הצו, שכן סמכות זו נתונה לבית המשפט בלבד, בהתאם לסעיף 238א(5)(1) לחוק התכנון והבניה. כמובן, שבית המשפט רשאי גם להורות על ביטולו של צו ההריסה המנהלי, אם הוכח לו כי הבניה נעשתה כדין וכי "הצו אינו דרוש לשם מניעת עובדה מוגמרת" (סעיף 238ח לחוק התכנון והבניה).

בענייננו, מדובר בכל היותר בהמלצה של יו"ר הועדה המקומית ושל מליאת הועדה לעכב את ביצוע צו ההריסה המנהלי בשנה עם אופציה לשנה נוספת, כך שאין מדובר בביטול הצו, ובוודאי שאין אפשרות להשיג את גבולו של בית המשפט לצורך עיכוב ביצועו של צו ההריסה המנהלי. אשר להפעלת סמכותו של בית המשפט לעכב את ביצוע הצו, הלכה היא כי הדבר ייעשה רק כאשר קיימת היתכנות תכנונית להכשרת המבנה הבלתי חוקי, שעה שהיתר הבניה הוא "בהישג יד" (רע"פ 10607/07 שומאן נ' יו"ר הועדה המקומית (12.2.2008); רע"פ 1288/04 נימר נ' יו"ר הועדה המקומית לתכנון ובניה ירושלים (9.3.2004)). בענייננו, לא מצאו הערכאות הקודמות כי חלה התקדמות של ממש

בהיבט התכנוני ומכל מקום אין לומר כי היתר הבניה הוא "בהישג יד".

לבסוף, ברצוני להדגיש כי לא התמלאו במקרה דנן התנאים שנקבעו בחוק ובפסיקה לחזרה מהסדר טיעון, ואף לא הונחה תשתית ראייתית לכך כי המבקש "אולץ" לחתום על ההסדר (ראו, בהקשר זה, רע"פ 6512/16 המאירי נ' מדינת ישראל (17.11.2016)).

10. לאור האמור, הבקשה לרשות הערעור נדחית בזאת וניתן לבצע את צו ההריסה המנהלי לאלתר.

ניתנה היום, ג' בטבת התשע"ח (21.12.2017).

שׁוֹפֵט

---