

עפ"א 15696/01/17 - נבהאן אגבארייה נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

עפ"א 15696-01-17 אגבארייה נ' מדינת ישראל
תיק חיצוני:

בפני	כבוד השופט יחיאל ליפשיץ
מערער	נבהאן אגבארייה
נגד	
משיבה	מדינת ישראל

פסק דין

ערעור על החלטת ביהמ"ש קמא (כב' השופטת טל תדמור - זמיר) מתאריך 25.12.16 ואשר במסגרתה נדחתה בקשת המערער לביטול צו הריסה מנהלי; ולחילופין - לעיכוב ביצוע למשך 6 חודשים. מדובר בצו הריסה מנהלי שנחתם בתאריך 9.11.16 על ידי מ"מ יו"ר הועדה המחוזית לתכנון ובניה מחוז חיפה. הצו התייחס לשלד בנין בגודל של כ 160 מ"ר שנבנה ללא היתר בגוש 12154 חלקה 17 במקבץ מנסורה בואדי ערה.

ביהמ"ש קמא קבע - ואקדים ואציין כי קביעות אלה בוססו כדין ולא נסתרו - כי מדובר במקרקעין לייעוד חקלאי. עוד נקבע, כי מדובר במבנה רחב היקף בשלבי בניה שאינו משמש תוספת למבנה מגורים קיים ומאוכלס, אלא מהווה מבנה מגורים חדש העומד בזכות עצמו ושנבנה ללא היתר.

מנגד, טען המערער כי המבנה הוקם במתחם בו מצויים עוד מבנים נוספים מאוכלסים ושיש סיכוי שכלל המתחם יוסדר מבחינה תכנונית ולכן יינתן היתר בניה גם למבנה זה. כתימוכין לעמדתו, צורפו מספר מכתבים של גורמים הנוגעים להליכי התכנון. אתייחס בהמשך למכתבים אלה.

הטעם העיקרי שהביא את בית המשפט קמא להחלטה כי יש לדחות את בקשת המערער היה המסקנה כי הכשרת המבנה אינה נמצאת ב"הישג יד" ואף לא קרוב לכך. צוין בהקשר זה כי: **"התמונה המצטיירת היא של מבנה רחב היקף, בשלבי בניה, שאינו משמש "תוספת" למבנה מגורים קיים ומאוכלס, אלא מהווה מבנה חדש העומד בזכות עצמו, אשר נבנה ללא היתר, והתכניות שאמורות לשמש בסיס להכשרתו, מצויות בשלבי הכנה סופיים וטרם הוגשו או הופקדו. מילים אחרות - לא ניתן לומר כי הכשרתו של המבנה נמצאת "בהישג יד". לדידי היא אף אינה נראית באופק."**

במסגרת הערעור, חזר המערער על הטענות שהועלו בבית המשפט קמא, בהתבססו על המכתבים שהוגשו בערכאה

דלמטה. משום שמכתבים אלה מהווים למעשה את הבסיס לערעורו, אפרטם בקצרה:

במכתבה מתאריך 4.1.17 של הגב' בנא ג'ריס, מהנדסת הועדה המקומית עירון צוין, כי המקרקעין עליהם

נבנה המבנה מצויים בשלבי תכנון בשני מישורים - במישור התכנון המתארי נמצאת התוכנית בשלבי עריכה סופיים לפני הגשתה לדיון במוסדות התכנון; ובמישור התכנון המפורט, המשלים לתכנון המתארי, התקיימה ישיבה בועדה המקומית ולאחר תיקונים היא תובא להמלצה בועדה המקומית ולאחר מכן להמשך טיפול גם בועדה המחוזית.

ממכתבו מתאריך 23.11.16 של מר מחמוד עיסא, מהנדס המועצה המקומית עארה-ערערה עלה, כי המועצה המקומית עומלת על הכנת תכנית מתאר כוללנית לעארה-ערערה. בנדון, הוכנה חלופה "כמעט סופית", שקיבלה את ברכת גורמי התכנון ובקרום היא תוגש להפקדה לצורך קבלת אישור. עוד צוין, כי המבנה נמצא בשטח המיועד למגורים ולכן לא תהיה מניעה עתידית לקבלת היתר בניה.

במכתבו מתאריך 27.11.16, של מר אברהים כליפה, מהנדס ומועד מוסמך, ושעל פני הדברים מטפל בקידום ענייניו של המערער, צוין כי: **"יש סיכוי סביר שהתכנית תקודם למוסדות התכנון תוך 6 חודשים"**.

לנוכח ה**נטען** במכתבים לעיל, וגם אם נתייחס לאמור במכתבים לעיל במבט אופטימי (אך בה בעת שאינו מנותק מהמציאות), אין מנוס מהמסקנה שקביעת בית המשפט קמא, כי הכשרת המבנה אינה נמצאת "בהישג יד" ואף לא קרוב לכך, הינה קביעה נכונה ומבוססת.

לכל היותר, מדובר במבנה שנבנה (שלא כחוק) במקרקעין לגביהם מתנהלים ויתנהלו בשנים הקרובות הליכי תכנון שונים. עולה, כי תכנית המתאר הכוללנית לא אושרה וגם אם (וכאשר) תאושר, הדרך לקבלת היתרי הבניה לא תהיה קצרה ויידרשו הליכים רבים.

במילים אחרות, אין כל סיכוי ממשי - ואף לא פחות מכך - כי יתקבל היתר בניה בתוך פרק זמן קצר; או שהיתר הבניה נמצא ב"הישג יד". אף לא ניתן לומר כי קיים אופק תכנוני קרוב. ולמבחנים השונים בהקשר זה - שאדגיש שאף לא אחד מהם מתקיים בענייננו - אפנה למאמרו של עו"ד קייס נאסר **"היד שאינה משגת - על מבחן 'היתר בהישג יד' לדחיית ביצוע צו הריסה שיפוטי"** "מקרקעין" - כתב עת לענייני מקרקעין, יולי 2015, עמ' 91; ומנגד, לאמור ברע"פ 9035/16 **דאוד נ' מ"י**, 24.11.16). אכן, הגורמים השונים פועלים לקידום תכניות בניה באזור, אך יש להניח כי הדבר יארך עוד זמן ניכר.

זאת ועוד, "קביעת העובדות בשטח" כפי שעשה המערער, לא תקל, לשון המעטה, על קידום ההליכים. המערער ודומיו, אשר מקימים מבנים ללא היתרים, מעכבים בפועל את הליכי התכנון ומקשים על ההסדרים העתידיים.

נתתי דעתי גם ליתר טענותיו של המערער. כך, בישיבה שהתקיימה לפני טען, לראשונה, כי צו ההריסה המנהלי לא

הוצא כדין וזאת לאור הוראת ס' 238א' (ב1)(3) לחוק התכנון והבניה, תשכ"ה - 1965, לפיו צו הריסה מנהלי יכול להינתן רק לאחר שהועברה דרישה ליו"ר הועדה המקומית ולאחר שנשלחה הודעה בנדון לשר האוצר. ואולם, ס' זה אינו רלוונטי לענייננו שכן הוא נוגע לתחום שאינו מרחב תכנון מחוזי. בענייננו, מדובר בקרקע המצויה במרחב התכנון המחוזי (ר' תעודת עובד ציבור מתאריך 6.3.12 של סגן ראש צוות בלשכת התכנון המחוזי מר אריאל חלפן).

עוד נטען, כי במתחם המדובר הוקמו בעבר מבנים לא חוקיים נוספים ולכן האכיפה כנגד המערער הינה בררנית. גם טענה זו דינה להידחות. מדובר בטענה שנטענה בעלמא והיא נסתרה בעדותו של מר בראונשטיין שהעיד מטעם המשיבה בבית המשפט קמא וכן נסתרה בטענות ב"כ המשיבה שהפנה לכך כי כאשר המשיבה מודעת ל"בניה טריה" היא פועלת להוצאת צווי הריסה מנהליים. ב"כ המשיבה אף הפנה להליכים דומים שהתקיימו כנגד מפרי חוק נוספים.

לסיכום, אפנה לדברים שהובאו ברע"פ 9036/16 **דאוד נ' מ"י**, 24.11.16:

"עוד רואה אני להוסיף ולהדגיש, כי הסמכות להוצאת צו הריסה מינהלי, לפי סעיף 238א לחוק, נולדה מתוך הצורך הדחוף ליצירת כלי אכיפה יעיל, מהיר ומעשי, בדרך של תגובה מיידית, לבניה בלתי חוקית, וזאת, תוך שמירה על שלטון החוק בכלל, ועל דיני התכנון והבניה בפרט (רע"פ 5584/03 פינטו נ' עיריית חיפה, פ"ד נט (3) 577 (2004)). יפים לענייננו, הדברים שנאמרו בר"ע 1/84 דוויק נ' ראש העיר ירושלים, פ"ד לח (1) 500, 494 (1984):

"בניה שלא כדין היא לא רק תופעה, החותרת תחת התכנון הנאות של הבניה, אלא השלכותיה מרחיקות לכת יותר: היא בין התופעות הבולטות, הפוגעות בהשלטת החוק. מי שעושה דין לעצמו פוגע באופן הגלוי והברור בהשלטת החוק, והשיקול של בית-משפט השלום ובית המשפט המחוזי, כי יש למנוע עובדות מוגמרות, המעוגנות במעשה בלתי חוקי, אין לגלות בו פגם" (ההדגשה במקור - א.ש.).

סוף דבר, אני מורה על דחיית הערעור.

המזכירות תשלח עותק מפסק הדין לצדדים.

ניתן היום, כ"ז טבת תשע"ז, 25 ינואר 2017, בהעדר הצדדים.