

עפ"א 25706/11/14 - חסין אבו גודה נגד מדינת ישראל - הועדה המחוזית לתכנון ובניה - דרום

בית המשפט המחוזי בבאר שבע

עפ"א 25706-11-14 אבו גודה נ' מדינת ישראל

בפני מערער	כב' הנשיא יוסף אלון
נגד משיבה	חסין אבו גודה על ידי ב"כ עו"ד ליאור איזנפלד
	מדינת ישראל - הועדה המחוזית לתכנון ובניה - דרום על ידי ב"כ עו"ד לוטם כפרי

פסק דין

1. ביום 16.7.14 הוצא על ידי יו"ר הועדה המחוזית לתו"ב צו הריסה מינהלי ביחס למבנה בשטח של 121 מ"ר שהיה אותה שעה בהליכי בנייה על ידי המערער.

אותה שעה היה מבצע צוק איתן בראשיתו ועל כן פנתה המשיבה ביום 30.7.14 לבימ"ש השלום בבאר שבע בבקשה להארכת המועד לביצוע צו ההריסה המנהלי עד ליום 30.11.14.

בבקשתה הנ"ל פירטה המשיבה כי עקב המצב הביטחוני המיוחד באזור הדרום, ובהתאם להנחיות גורמי הביטחון ומשטרת ישראל, לא ניתן להקצות את כוחות הביטחון והשיטור הנדרשים לביצוע צווי הריסה במחוז הדרום, כי עפ"י אותן ההנחיות לא יהיו כוחות זמניים לצורך כך לפחות עד לתום אוגוסט 2014.

עקב כך ולאור הצטברות הצווים הנוספים שיש להמתין לביצועם (מעבר לצו ההריסה המנהלי דנן) - התבקש' כאמור ביהמ"ש קמא להאריך המועד לביצוע הצו כאמור לעיל.

בסעיף 8 לבקשת הנ"ל של המשיבה נאמר, כי ביום 27.7.14 התקיימה שיחה טלפונית של מפקח מטעמה (מר אילן אוחיון) עם המערער לקבלת תגובתו לבקשה - והאחרון "נתן הסכמתו לבקשת המבקשת להארכת מועד לביצוע צו ההריסה המנהלי דנן".

הבקשה נתמכה בשני תצהירים ובהם תצהירו של המפקח אילן אוחיון הנ"ל.

בנוסף, ובהמשך להחלטת ביהמ"ש מאותו היום (30.7.14) הגישה המשיבה ביום 31.7.14 הודעה אליה צורפה תרשומת השיחה הטלפונית הנ"ל - מיום 27.7.14 - ובה נרשם ונחתם על ידי אילן אוחיון כדלהלן:

עמוד 1

"1. שוחחתי כרגע, 11:37 עם חסין אבו ג'ודה (המערער - י.א.) נציג בעל המבנים במקבץ של משפחת אבו ג'ודה, בנייד מס' 0522-709075. הסברתי לו כי אני פועל להארכת צו ההריסה שיצא כנגד המבנה נשוא תיק הפיקוח 609/14 ושטרם הודבק על המבנה נשוא הצו.

2. חסיין הסכים אתי שיש להאריך את הצו וביקש שנתחשב במצב הקשה של המשפחות".

3. חלפו שלושה חודשים (!) וביום 26.10.2014 פנה המערער לבימ"ש השלום בבקשה "לעיכוב ביצוע ובקשה להורות כי פג תוקפם של הצווים".

באותה בקשה הכחיש המערער קיומה של שיחת הטלפון הנטענת עם מר א. אוחיון, או כי נתן הסכמתו הנטענת להארכת תוקף הצו.

עוד נטען כי לא הייתה הצדקה עניינית להארכת תוקף הצו שכן המשיבה יכולה הייתה לבצעו על אף המצב הבטחוני במהלך החודשים יולי ואוגוסט 2014 - בעיצומם של ימי צוק איתן.

עוד טען המערער כי המשיבה לא צירפה לבקשתה תצהיר של מר אילן אוחיון.

בו ביום (26.10.14) הורה ביהמ"ש למערער להבהיר בתצהיר מדוע הוגשה בקשתו לביטול החלטת 1.8.14 - רק ביום 26.10.14.

באותה החלטה הפנה ביהמ"ש את תשומת לבו של המערער לכך כי בניגוד לנטען בבקשתו - צורף תצהיר של מר א. אוחיון לבקשה המקורית שהגישה המשיבה.

למחרת, 27.10.14, הוגש לביהמ"ש תצהירו של המערער.

באותו התצהיר, מצהיר המערער (בסע' 2 כדלהלן):

"2. מיד לאחר הוצאת הצווים (דהיינו - מחצית יולי 2014 - י.א.) אני הסתמכתי על ההמלצות והעצות של א. גבאי מנהל המשיבה, ושל המפקח אילן אוחיון... וסברתי שהפתרון הינו במו"מ ולא בפניה לביהמ"ש".

בהמשך התצהיר מפרט המערער מפגשים רבים שהתקיימו בינו לבין נציגי המשיבה - ובעיקר אילן אוחיון - ובסעיף 13, המסיים את התצהיר, נאמר:

"13. לאור השתלשלות העניינים ובמיוחד לאור חלוף הזמן הרב מיום הוצאת הצווים, סברתי שהצווים התבטלו ושלאחר מציאת פתרונות מגורים חלופיים המבנים יישארו על מקומם. אך מה רבה הייתה הפתעתי כאשר קצין המודיעין של מרחב נגב הודיע לי שהצווים, בתוקף ושככוונתם לבצע את הצווים ולכן פניתי לביהמ"ש בעת הזו (דהיינו 26.10.2014 - י.א.)".

עפ"י החלטה נוספת, הגישה המשיבה (ביום 31.11.14) תגובה מפורטת לתצהיר הנ"ל ולגופה של בקשת

4. ביום 14.11.2014 ניתנה החלטה מפורטת ביותר ומנומקת של בית משפט השלום (כב' השופט י. דנינו) ובה דחה את בקשתו של המערער **"להורות כי פג תוקפם של הצווים"**.

נגד החלטה זו הוגש הערעור שבפני.

5. בהודעת הערעור ובטיעוני ב"כ המערער בעת הדיון מעלה המערער שתי טענות עיקריות.

הראשונה - כי החלטת ביהמ"ש קמא ניתנה בהסתמך על כתבי הטענות (שעיקרם פורטו לעיל) מבלי שקיים דיון במעמד הצדדים.

השנייה, הכרוכה למעשה בראשונה, כי באי קיום הדיון נמנעה ממנו האפשרות להזים, בחקירה נגדית, את הנטען על ידי המשיבה כי הסכים להארכת תוקף הצו (באותה השיחה עם אילן אוחיין) ולשכנע את ביהמ"ש כי הסכמה שכזו לא ניתנה על ידו.

6. לאחר עיון בהחלטת ביהמ"ש קמא, בכתבי הטענות והתצהירים שהוגשו על ידי הצדדים ובטענות שבכתב ובע"פ בהליכי ערעור זה - לא מצאתי עילה להצדיק התערבות בהחלטת בית משפט השלום.

7. אפתח בטענה המרכזית שבערעור ולפיה חייב היה ביהמ"ש קמא לקיים דיון במעמד הצדדים בבקשת המשיבה להארכת תוקפם של הצווים.

ב"כ המערער תומך טענתו זו בנפסק על ידי כב' השופטת ד. ברק - ארז בע.פ. 1331/13 ולפיה:

"...על בקשה לעיכוב ביצוע חל סעיף 126 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב] התשמ"ב - 1982 המורה כי "לא ידון אדם בפלילי אלא בפניו", משכך לא ניתן היה לקבל החלטה בבקשה לעיכוב ביצוע שהגיש המערער ללא דיון במעמד הצדדים".

דא עקא - שאין הנדון דומה כל עיקר לראייה.

בעניין דנן, צו ההריסה המנהלי (לפי סעיף 238 א' לחוק התכנון והבנייה) הוצא במחצית יולי 2014.

המערער, כמפורט בתצהירו הנ"ל (מיום 27.10.14) ידע על הוצאת הצו המנהלי **"מיד לאחר הוצאתו"**.

על אף זאת - וכמפורט באותו התצהיר - הוא נמנע מהגשת בקשה לביטול הצו (הן במועדים הקבועים לכך בחוק ובתקנות והן בכל תקופה שלאחר מכן).

חלף זאת, וכמפורט בתצהירו, פנה בניסיונות לדון עם הרשויות ב**"מסגרות דיור חלופיות"** (וגם זאת -

ללא פירוט נתונים כלשהם).

לאמור, הוא מעולם לא פנה בבקשה לבית משפט לביטול צו ההריסה המנהלי.

חלף זאת, ההליך המשפטי הראשון שהוא נקט בו, היה הגשת בקשתו דן, מיום 26.10.14, לביטול החלטת בימ"ש השלום מיום 1.8.14 בדבר הארכת תוקפו של הצו המנהלי (שכאמור, מעולם לא התבקש ביטולו).

בתקנות התכנון והבניה (סדרי דין בבקשות לעניין צו הריסה מנהלי) תש"ע - 1970 הבחין מתקין התקנות הבחנה ברורה וחד משמעית בין הדרך הדיונית בבקשה לביטול צו הריסה מנהלי לבין הדרך הדיונית לעניין בקשה להארכת מועד לביצוע הצו.

בכל הקשור לבקשה לביטול צו הריסה מנהלי נקבע בתקנה 3 כי:

"דיון בבקשה לביטול צו או בבקשה לעיכוב ביצוע צו, יתקיים, בתוך שבעה ימים ממועד הגשת הבקשה".

לעומת זאת, בהליך בקשה להארכת מועד לביצוע צו נקבעו מפורשות בתקנה 4 לתקנות הנ"ל סדרי הדין דלהלן:

"4 (א) בקשה להארכת מועד לביצוע צו תוגש לביהמ"ש שדן בבקשה לביטול הצו, ככל

שהוגשה, ותצורף לה תגובה בכתב של המשיב לבקשה.

(ב) החליט בית המשפט כי הבקשה אינה מצריכה דיון במעמד הצדדים, יכריע בבקשה

בהחלטה מנומקת בכתב.

(ג) החליט בית המשפט שהבקשה מצריכה דיון במעמד הצדדים, יקבע את הדיון, ככל

שניתן, בתוך פרק זמן קצר, ולא יאוחר משבעה ימים ממועד הגשת הבקשה.

(ד)....".

8. בעניין דן הוגשה בקשת המשיבה **להארכת מועד ביצוע הצו המנהלי**. בגוף הבקשה, ובתצהיר התומך אותה (של המפקח אילן אחיון) צוינה הסכמתו הנטענת של המערער לבקשה.

כחלוף שלושה חודשיים (!) הגיש המערער את בקשתו לביטול ההחלטה מיום 1.8.14 ובה פירט את הכחשתו להסכמה הנטענת.

בתצהיר שהגיש לאחר מכן המערער - הוא לא פירט הכחשה כאמור - אלא תיאר מפגשים שונים ורבים בינו לבין אנשי המשיבה - בהם העלה לטענתו את בקשותיו להסדרי מגורים חלופיים.

בכל כתבי הטענות שהוגשו על ידו לא נטענה על ידו טענה כלשהי נגד תוקפו של צו ההריסה המנהלי שהוצא מלכתחילה.

טענותיו כולן התרכזו בהכחשתו - הסתמית - את הנמקת המשיבה בבקשתה להארכת הצו עקב מצב החירום ששרר במהלך חודשי מבצע צוק איתן - בעקבותיו לא ניתן היה להקצות את כוחות הביטחון והמשטרה הנדרשים מטבע הדברים לביצוע צו הריסה מנהלי.

לאמור, בפני בימ"ש השלום הונחה בקשת המשיבה להארכת תוקפו של צו ההריסה המנהלי כשמפורטות בה הסיבות בגינן מתבקשת ההארכה.

בבקשה פורטה עמדת המערער כפי שנמסרה טלפונית למפקח המשיב.

בהבהרה נוספת שהגישה המשיבה לביהמ"ש - צורפה על ידי המשיבה תרשומתו של המפקח, מזמן אמת, של אותה שיחה טלפונית.

בתגובת המערער ובתצהיר שצורף לה הועלתה טענה כללית כי מצב החירום של חודשי מבצע צוק איתן אינו עילה להארכת תוקף הצו.

נטען בבקשה כי המערער לא נתן הסמכתו באותה שיחה טלפונית - אולם לעניין זה לא ניתנה התייחסות פרטנית בתצהיר המערער.

בהינתן מכלול הנסיבות הנ"ל - רשאי גם רשאי היה בית משפט השלום להכריע בבקשה להארכת תוקף הצו המנהלי גם מבלי לקיים דיון - ובהסתמך על כתבי בית הדין הרבים - משני הצדדים שהונחו בפניו.

זאת מכוח ההוראה המפורשת שבתקנה 4 (א) לתקנות האמורות.

9. ולגופם של דברים.

עפ"י סעיף 238 א (ט) לחוק התו"ב המועד לביצוע צו הריסה מנהלי הינו תוך 30 ימים - מאחד האירועים המפורטים שם - אולם, כאמור בסיפא לאותו הסעיף "**...רשאי בית המשפט להאריך את תקופת 30 הימים אם ראה כי מן הנכון לעשות כן**".

מן המפורסמות שאינן צריכות ראייה הוא כי ביצוע צו הריסה מנהלי בלב מקבץ מגורים בפזורת הנגב - מחייב אבטחה ביטחונית ומשטרתית בכוחות ניכרים.

זאת עקב הנפיצות הרבה מאוד המתלווה לביצוע צו שכזה, באיזור שכזה ובתקופה שכזו.

התקופה הארוכה מאוד בה נמשך מבצע צוק איתן (במהלך החודשים יולי - אוגוסט 2014) - (ואי הידיעה משך אותה תקופה עד מתי יימשך מצב הלחימה והכוננות הבטחונית המיוחדת בכל אזור הדרום), יצרה מציאות בטחונית מורכבת וסבוכה ביותר באזור הדרום אשר חייבה היערכות בטחונית ומשטרתית מיוחדת במרחבי אזור הדרום כולו (ור' לעניין זה את הנפסק ברע"פ 9430/08 וברע"פ

(709/09).

בנסיבות אלה - מסכים אני עם בימ"ש השלום - הונח יסוד ראוי ומספיק להצדיק הארכת מועד ביצועו של צו הריסה מנהלי, ביצוע המחייב כאמור מעצם טיבו ואופיו ליווי משטרת ולעיתים ליווי נוסף - כתנאי לעצם הביצוע.

טענתו הסתמית של המערער, בביהמ"ש קמא ובערעור זה, כי הנסיבות האמורות אינן אלא אמתלה כביכול להתרשלותה של המשטרה בביצוע הצווים - נמצאת בעיניי שלא במקומה ונטולת יסוד.

10. אכן, המחוקק בסעי' 238 א' (ט) לחוק התו"ב קצב תקופה של 30 ימים לביצו צו הריסה מנהלי.

אולם, לצד זאת הותיר המחוקק שיקול דעת לבית המשפט להאריך תקופה זו "**אם ראה כי מן הנכון לעשות כן**".

ודאי שיש לנקוט במידת הריסון והצמצום שעה שביהמ"ש בוחן בקשה להארכת המועד לביצוע הצו המנהלי.

אולם משנקלעת המדינה כולה, ואזור הדרום במיוחד, לתקופת חירום בטחונית ממושכת ביותר, כפי שאירע בחודשי מבצע צוק איתן - הרי שיש במצב חירום שכזה, המונע הקצאת כוחות משטרה ובטחון לביצוע ואבטחת ביצוע הצווים - כדי להצדיק היעדרות לבקשה להארכת המועד לביצוע הצו.

11. מסקנתי דלעיל כוחה עמה גם אם הייתה מתקבלת טענת המערער בבקשתו (וללא פירוט בתצהירו) כי לא נתן הסכמתו לבקשת ההארכה.

זאת הואיל והמדובר באילוץ בטחוני אובייקטיבי מובהק המחייב את ההכרעה המתבקשת מעצם התקיימותו.

12. מעבר לזאת - מוצא אני כי על פני הדברים מסתברת דווקא עמדת המשיבה - לפיה אכן שוחח המפקח אוחיון עם המשיב - כדברים שפורטו בתרשומת אותה שיחה טלפונית שנרשמה ונחתמה על ידי אוחיון ואשר פורטה בבקשת המשיבה ובתצהיר אוחיון התומך אותה.

לבד מחזקת תקינות המעשה המנהלי - נמצאת תמיכה עקיפה לדברים גם בתצהיר המערער עצמו.

בתצהירו מאשר המערער כי מיד לאחר הוצאת הצו (מחצית יולי 2014) הוא פנה ונפגש במספר פגישות עם אנשי המשיבה, לרבות המפקח אוחיון.

הוא מפרט שיחות שנוהלו בבקשתו להמתין לביצוע הצו עד למציאת פתרונות דיור חלופיים וכו' דבר העולה לכאורה בקנה אחד עם הנטען בבקשה לעניין הסכמת הערעור למתן הארכה.

אולם בין אם כך ובין אם כך - בחינת צדקתה של הארכת המועד הינה במצב החרום הבטחוני המתמשך - והאובייקטיבי - כפי שפורטו לעיל, ועל כן הסכמתו או אי הסכמתו של המערער אין בה בנסיבות העניין להעלות או להוריד.

13. כמפורט לעיל, המערער מעולם לא פנה לביהמ"ש קמא בבקשה לביטול צו ההריסה המנהלי, ומתוך תגובותיו ותצהירו בביהמ"ש קמא עולה כי אין ולא הייתה לו טענה נגד תקינותו וצדקתו של הצו מעיקרא.

זאת ועוד. למקרא התצהיר וכתבי בית הדין השונים שהגיש המערער לביהמ"ש קמא, עולה כי המערער לא מניח אפילו קצה טענה בדבר זכות נטענת בדין או כדין שיש לו כביכול בקרקע ובמבנה נשוא הצו.

בהינתן זאת לא הניח המערער תשתית כלשהי בבקשתו לביהמ"ש קמא כי המדובר כלל באדם **"...הרואה עצמו נפגע על ידי צו הריסה מנהלי..."**.

הוא אינו טוען לזכות בעלות, חכירה, שכירות, הרשאה או כל זכות אחרת במקרקעין אשר עליהם בנה שלא כחוק ושלא עפ"י היתר את המבנה נשוא הצו. די היה בכך, עפ"י מבחני הפסיקה, לדחות על הסף בקשה שהייתה מוגשת על ידו לביטול הצו.

מקל וחומר שיש בנתון זה כדי נימוק כבד משקל נוסף לדחיית בקשתו לביטול הארכת מועד ביצוע הצו - אשר מלכתחילה לא היה כלל בר זכות לבקש את ביטולו.

14. על כך יש להוסיף את עיתוי הגשת בקשתו לביהמ"ש קמא (ביום 26.10.14) - כשלושה חודשים (!) מיום מתן ההחלטה בה הוארך תוקף הצו המינהלי ולמעלה משלושה חודשים לאחר שהוצא הצו המקורי.

המערער אישר כאמור בתצהירו כי דבר הוצאת הצו היה ידוע לו מיד לאחר נתינתו.

לא נמצאו לו לביהמ"ש קמא, ואף לא לי, הסברים מניחים את הדעת לאיחור הכה ממושך בהגשת הבקשות הנ"ל - למעלה מחודשיים לאחר תום המועדים שנקבעו לכך בחוק ובתקנות.

15. סוף דבר - מכל הנימוקים דלעיל אני מחליט בזאת לדחות את ערעור המערער.

ניתנה והודעה היום י' כסלו תשע"ה, 02/12/2014 במעמד עו"ד אמיר מלכיאור ב"כ המערער.

