

ע"פ 52906/03/16 - רמי חן, ועדה מקומית לתכנון ובניה דרום השרון נגד ועדה מקומית לתכנון ובניה דרום השרון, רמי חן

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

25 ספטמבר 2016
עפ"א 52906-03-16 חן נ' ועדה מקומית לתכנון דרום השרון
עפ"א 55132-03-16 ועדה מקומית לתכנון דרום השרון נ' חן
לפני כבוד השופטת דפנה בלטמן קדראי
המערער (עפ"א 52906-03-16) רמי חן
המערערת (עפ"א 55132-03-16) 1. ועדה מקומית לתכנון ובניה דרום השרון
נגד
המשיבה (עפ"א 52906-03-16) 1. ועדה מקומית לתכנון ובניה דרום השרון
המשיב (עפ"א 55132-03-16) 1. רמי חן

נוכחים:

ב"כ המערער (עפ"א 52906-03-16) - עו"ד עידו ואראס

ב"כ המשיבה (עפ"א 52906-03-16) - עו"ד שגב פלץ

המפקח - מר איתי גלעדי

המערער בעצמו

פסק דין

1. לפני ערעורים נגדיים על החלטת כב' השופט רונן פלג מבית משפט השלום בכפר סבא, בבקשה לביטול צו הריסה מנהלי, אשר הוצא ביום 17.1.2016 על ידי הועדה המקומית לתכנון ובניה דרום השרון, מכח הוראת סעיף 1א238 לחוק התכנון והבניה, התשכ"ה - 1965 (להלן: "**החוק**"), בקשר למבנה בשטח של כ - 850 מר, הבנוי על חלק מחלקות 67 ו - 68 בגוש 7677 ביישוב פרדס (להלן: "**המקרקעין**") גן חיים וממוקם על קרקע חקלאית (להלן: "**הצו**" ו"**המבנה**", בהתאמה).

ההחלטה מושא הערעורים ניתנה ביום 7.2.2016, בבקשה לביטול הצו (להלן: "**ההחלטה**"). בהחלטה נדחתה בקשת ביטול הצו, אך ניתנה הוראה לגבי צמצומו, באופן שיחול רק על חלקים במבנה.

רמי חן (להלן: "**חן**"), אשר כלפיו הוצא הצו, ערער על דחיית בקשתו לביטול הצו, וזאת בעפ"א 52906-03-16, ואילו הועדה המקומית (להלן: "**הוועדה**") ערערה על ההחלטה לצמצם את הצו, וזאת בעפ"א 55132-03-16.

2. לגבי המקרקעין קיים היתר בניה אחד בתוקף, אשר מספרו 6381, משנת 1964 (למעשה ההיתר שניתן בשנת 1965 לפי בקשה משנת 1964), אשר התיר הקמת מפעל לייצור דונג לטובת תעשיית ההדרים בשטח 400 מ"ר. מכח היתר זה נבנה מבנה מקורי ולצדו אף היו בנויים מבנים ישנים יותר, בשטח של 450 - 500 מ"ר. עובר לאירועים הרלבנטיים, עמדו מבנים אלה, המכונים בהודעת הערעור: "שלד מבנה ישן" נטושים.

3. עובר להוצאת הצו, ולאחר שחן החל בבניה במקרקעין (לטענתו בניית גדר ואילו לטענת הועדה, וכפי שאף נקבע בהחלטה מושא הערעורים, בניית תוספות במבנה), הוציאה הועדה צו הפסקה מנהלי ביום 15.11.2015 ולאחריו אף הוצא לבקשתה צו הפסקה שיפוטי מיום 23.11.2015. משנמשכו למרות אלה עבודות הבניה, הוציאה הועדה את צו ההריסה המנהלי מושא ההליך בבית המשפט קמא והערעורים כאן.

4. על כן הגיש חן ביום 20.1.2016 לבית משפט השלום בקשה בהולה לעיכוב צו ההריסה, וביום 21.1.2016 צירף אליה בקשה לביטול הצו.

בבקשותיו טען חן כי במקרקעין מצוי מבנה ישן שנבנה לפי היתר משנת 1965. חן ביקש לגדר את המבנה והחל להקים את הגדר, לאחר שהאדריכלית מטעמו קיבלה הדרכה מעובדת הועדה לפיה אין חובה לקבלת היתר לצורך בניית גדר, כי הוצא לו צו הפסקה מנהלי לגבי עבודות הגידור, וכי צו ההריסה הכולל את המבנה, הוצא כנראה רק מתוך נקמנות על כך שלא הפסיק מיידית את עבודות הגידור. הבקשות נסמכו על תצהיר חן מיום 19.1.2016, אליו צורפו מסמכים.

הועדה הגישה תגובה לבקשות, בה נטען כי במקרקעין בוצעו עבודות נרחבות ללא היתר, שנמשכו גם לאחר שניתנו צווי הפסקה, לרבות בניית גדר באורך 200 מטר, בניית קומה נוספת במבנה, הרחבת המבנה ועוד. לתגובה צורפו תצהיר פקח וכן מסמכים שונים, לרבות תמונות שצולמו במועדים שונים ותעדו את השינויים במבנה.

לאחר הגשת תגובת הועדה כאמור, זומנו הצדדים לדיון לפני כב' השופט רונן פלג, ביום 6.2.2016.

5. במועד הדיון העלו ב"כ הצדדים טיעוניהם, התייחסו למסמכים שבכתבי הטענות ולאחר כל אלה סיכמו טיעוניהם. ביום 7.2.2016 ניתנה ההחלטה (מושא הערעורים שלפניי), אשר דחתה את הבקשה, לאחר שנקבע, על פי הראיות שהוצגו, כי חן ביצע עבודות רחבות היקף ללא היתר וזאת אף תוך עשיית דין עצמי בהפרת צו מנהלי. בהחלטה אף נקבע כי משנמנע חן להתייחס בבקשות שהגיש לעבודות שביצע במבנה עצמו (ולעניין זה יוער כי חן הודה בכך בשלב מאוחר, על אף שביום הדיון הוסיף ב"כ חן טענות לפיהן ענייננו בעבודות מוגבלות אשר אינן דורשות היתר לרבות החלפת גג אזבסט) אזי פעל שלא בתום לב, ועל כן חויב בהוצאות הליך בסך 8,000 ₪.

על כן הותיר בית משפט השלום את צו ההריסה על כנו, אך סייגו, מטעמי מידתיות, וקבע כי הצו יחול רק על החריגות במבנה מהבנוי שהותר בהיתר משנת 1964.

6. שני הצדדים מערערים על ההחלטה.

הועדה מערערת על התערבות בית המשפט קמא בצו כפי שניתן, בטענה כי לא היה בסיס להתערבות בהחלטתו של הגורם המוסמך למתן צו ההריסה, וכן טוענת כי הצו כפי שסויג בהחלטה, אינו ישים, שכן אין אפשרות ממשית

להבחין בין הבניה המותרת לבין הבניה המורחבת. טוענת היא כי משנוספה בניה חדשה במבנה, אזי אין עוד היתר לאף חלק בו ויש לכן להרסו בכללותו. עוד טוענת הועדה כי אף ההיתר המקורי כבר אינו תקף וכן טוענת כי הריסה באופן עליה הורה בית המשפט קמא תותיר מבנה מסוכן בחלקה.

כן, מנגד, טוען כי יש לבטל את ההחלטה בכללותה ולהחזיר את הדיון לבית משפט השלום, על מנת שישמעו ראיות. טוען הוא כי דבק פגם דיוני בהליך, שעה שלא נחקרו במהלכו המצהירים ואילו בית המשפט נתן החלטתו על בסיס תיעוד בלבד. כך ניתן לנהוג רק מקום שהעובדות מוסכמות, ואולם נוכח המחלוקות שבתיק, היה הכרח לשמוע את חקירת המצהירים ובית המשפט לא רשאי היה לבסס מסקנות על תצהירים ותמונות, שלא נתאפשרה חקירה אודותיהם.

כן אף חוזר וטוען כי עבודות הבניה שנעשו במבנה אינן דורשות היתר, בהיותן החלפת גג אזבסט וכן החלפת רכיבים בבניין, עבודות הפטורות מהיתר לפי תקנה 20(א) לתקנות התכנון והבניה (עבודות ומבנים הפטורים מהיתר) תשע"ד - 2014.

כן אף טען טענות לגבי העדר סמכות מ"מ ראש הועדה לחתום על צו ההריסה, אלא שטענות אלה, שלא נטענו בהליך הקודם, נטענו בלשון רפה, ואין זה השלב הראוי להביאן לראשונה, ועל כן ראיתי לנכון לדחותן.

7. הסמכות להורות על צו הריסה מנהלי נתונה לרשות על פי הוראת סעיף 238א לחוק, שמטרתה הגברת האכיפה היעילה בתחום התכנון והבניה, ומניעת יצירת עובדות בשטח על ידי עברייני בניה. סעיף זה הוסף לחוק לאחר שהוברר כי אמצעי האכיפה המקובלים, הכרוכים בניהול הליכים משפטיים מורכבים, אינם יעילים דיים בהתמודדות עם תופעת עבריינות הבניה בישראל.

מטרת צו ההריסה המנהלי היא הגברת והקלת האכיפה, ועל כן מסדיר הוא אכיפה מנהלתית בהליך מהיר בפעולת הרשות, תוך צמצום התערבות בתי המשפט באכיפה זו, והגבלתה לעילות התערבות מוגדרות. עילות התערבות בית המשפט נקבעו בסעיף 238א(ח) המובא להלן:

הנפגע מצו מנהלי רשאי לבקש מבית המשפט ביטולו, מכח הוראת סעיף 238א ואולם בית המשפט יעתר לבקשת הביטול רק "אם הוכח לו שהבניה שבגללה ניתן הצו בוצעה כדין או שביצוע הצו אינו דרוש לשם מניעת עובדה מוגמרת."

בפסיקה אף הוכרה עילת התערבות נוספת, מנהלית, כאשר מוכחים כשלים בפעילות הרשות בהוצאת הצו.

8. הדיון בבקשת ביטול המוגשת מכח סעיף 238א(ח), הינו הליך מהיר, כמקובל בהליכי ביניים ואף בהתאמה לתכליתו, ושונה מהליכי שמיעת הראיות, המתנהלים על פי כתבי אישום, המוגשים מכח הוראות סעיפים 204 או 205 לחוק.

סדרי הדיון של הליך זה הוסדרו בתקנות התכנון והבניה (סדרי דין בבקשות לעניין צו הריסה מנהלי) תש"ע - 2010, הקובעות את דרך הגשת הבקשות - כבקשות מפורטות על פי הטופס המצורף לתקנות, אשר חובה לתמוך את הטענות העובדתיות בהן בתצהיר (תקנה 2). סדר הדיון בבקשה לא בואר בתקנות, ואולם, כמו בהליכי ביניים אחרים בהליכים פליליים (בקשות המוגשות בנושא החזרת תפוסים בהליכים פליליים, בקשות שונות בהליכים מקומיים ובהליכים בבית המשפט לתעבורה וכיוב'), מתנהל ההליך ביטול הצו המנהלי כהליך מעין אזרחי -

טענות הצדדים מבוארות בבקשה ובתגובה, לתצהירים התומכים בבקשה ובתגובה מצורפות ראיות רלבנטיות, הדיון נקבע בתוך זמן קצר יחסית (ראה תקנה 3), ניתן לנצלו לחקירת מצהירים ככל שהדבר מבוקש, ובית המשפט נותן החלטתו לאחר טיעוני הצדדים.

סדרי דין אלה אינם מדמים שמיעת ראיות, ואולם מאפשרים בחינה לכאורית של שאלות עובדתיות ומשפטיות, כנדרש למטרתם, שאינה ברור אשם פלילי, אלא מטרת ביניים מניעתית או אחרת.

9. ההליך מושא הערעורים התנהל בדרך המתוארת, כמתועד בפרוטוקול הדיון מיום 6.2.2016. הצדדים תמכו כתיבי טענותיהם בתצהירים ואליהם צורפו ראיותיהם. במועד הדיון טענו ב"כ הצדדים טענות לגבי מצב העובדות בשטח, בהתייחס לתמונות אשר אינן שנויות במחלוקת שצורפו לתגובת הועדה והוצגו לפני בית המשפט. הטיעון עצמו כלל הסכמות מרובות לעניין הבנוי בשטח והצווים שיש ליתן בקשר לכך. כך, בין היתר נטען מפי ב"כ חן כי נעשו עבודות שיפוץ במבנה, ואף אושר כי לא הוגשו תוכניות לאישור לוועדה (עמוד 3, שורה 25). בסיכומי ב"כ חן אף נטען כי: "... כל מה שהוא [חן - ד.ב.ק] עשה הוא החל בשיפוצים בעבודות שאינן טעונות היתר..." ובהמשך אף טען "כל פעולה שבוצעה במקרקעין ודורשת היתר בנייה ולא התקבל עליה היתר, אנו מוכנים להריסה. לגבי הגדר אנו מוכנים להרוס אותה... לגבי יתר העבודות. העבודות אינן טעונות היתר... אנחנו נגיש מיד בקשה להיתר בניה לגג בשטח המבנה המקורי... אנחנו מסכימים להחזיר את מצבו של המבנה המקורי לפני תחילת העבודות" (עמוד 4 סיפא ו - 5 רישא).

במהלך הדיון אף אחד מהצדדים לא ביקש לחקור את המצהיר מטעם הצד שכנגד.

ב"כ הצדדים אף סיכמו טיעוניהם. בסיכומי ב"כ חן נטען בין היתר כך: "...העבודות שביצע המבקש רובן אינן עבודות טעונות היתר. לגבי הגדר אין מחלוקת. לגבי הגג ... לגבי עבודות הסרת הגג, אכן העבודות לא קבלו היתר כדיון..." (עמוד 6 שורות 5 עד 11).

בתום הדיון נקבע התיק למתן החלטה, מבלי שמי מב"כ הצדדים העלה גם בשלב זה טענה כלשהי לגבי העדר חקירות או צורך בהן.

10. קריאת פרוטוקול הדיון מלמדת כאמור, כי עבודות השיפוצים במבנה, כפי שהוכחו בתמונות שהציגה הועדה לא היו במחלוקת מהבחינה העובדתית וכי הטיעון נגע לשאלת חוקיותן. בנסיבות אלה, ומשלא נדרשה חקירת המצהירים, לא מבחינה מהותית נוכח ההסכמה על עובדות ולא מבחינת סדרי הדין בהעדר דרישה לכך, לא נחקרו המצהירים. התנהלות הצדדים אף לימדה על הסכמה דיונית להימנע מחקירת המצהירים, ככל שהסכמה דיונית כאמור נדרשת. על כן מנוע היום חן מלטעון לעניין אי תקינות ההליך בהעדר חקירה.

11. בהחלטה נקבעו קביעות עובדתיות הנוגעות לשלושה עניינים -

האחד - קיומו של ההיתר משנת 1964 - נתון שאינו במחלוקת ואף הוכח במסמכים שמסר ב"כ חן לבית המשפט;

השני - הפער שבין מצב בניית המבנה במועד מתן צו ההפסקה המנהלי (15.11.2015) למצבו במועד מתן צו ההריסה המנהלי (תועד בתמונות מיום 22.12.2016). תמונות אלה, שהצדדים התייחסו אליהן בדיון ולא חלקו על אמיתותן, מלמדות באופן ברור, שאינו דורש הבהרה, על עבודות בניה במבנה בין המועדים האמורים, לרבות עבודות להוספת קומה במבנה;

השלישי - התנהלות חן בבית משפט קמא, אשר מלכתחילה הצהיר בבקשה שהגיש כי בנה גדר בלבד ושינה טענותיו תוך כדי ההליך, כאשר למעשה הודה במקצת הבניה הנוספת שבנה במבנה עצמו. גם נתון זה הוכח על פניו ולא היו נדרשות חקירות לבררו.

על כן, ממצאיו העובדתיים של בית משפט קמא הושתתו על נתונים שלא היו במחלוקת ומכל מקום על נתונים אשר לא נדרשה חקירה לבררם. על כן, לא הוכח בערעור חן חסר או עיוות דין בגין הדרך בה נוהל ההליך, ודומה כי לא בכדי נוהל מבלי שמי מהנוכחים בו סבר שיש הכרח בחקירות.

ב"כ חן טען לפניי כי לו היה מתאפשר לו לחקור את פקח הועדה, היה מוכיח באמצעות חקירתו את טענותיו לגבי זכותו של חן להחליף את גג האזבסט ללא קבלת היתר וכן כי כל תוספות הבניה במבנה אינן דורשות היתר הבניה. לא מצאתי חשיבות גם לטענה זו. הטענה בדבר היות העבודות מושא צו ההריסה כוללות החלפת גג ובדבר היותן עבודות שאינן דורשות היתר, לא נטענה כלל בבקשה. ממילא לא היה מקום לאשר חקירות בפלוגתא אלה. כמו כן, מהתמונות נלמד כי הגג מיועד היה להיות מונח על תוספות בניה שלא הותרו (הגבהה של קומה על רוב שטח המבנה), ומכאן כי שאלת חוקיות התקנת הגג, כאשר הצו מורה על הריסת הבניה הבלתי חוקית שעליה מבוקש להניחו, אינה עוד חשובה.

על כן אף מצאתי כי חקירה, לא רק שלא התבקשה, אלא גם לא הייתה משנה את מצבו של חן ואף משלא התקיימה, לא שונה מצבו המשפטי לרעה.

12. עילת הערעור של חן הינה כשלים שנפלו בהליך בבית משפט קמא. מצאתי כי ההליך התנהל באופן תקין, וכי מכל מקום בנסיבות העניין, לא עומדת לחן טענה בעניין זה.

גם טענותיו האחרות של חן דינן להידחות - הן מהטעם שלא נטענו בבקשתו מלכתחילה והן לגופן. בתמונות, שהוצגו גם לפניי, מוכחת בניה משמעותית שבנה חן במבנה ואשר שינתה לחלוטין את מראה ומצב המבנה ההיסטורי. המבנה הקיים לא רק שחופה, אלא נפתחו בו פתחים רבים, נוספו בו קורות ועמודים, נוספה בו קומה ושטחו גדל באופן ניכר. מה לבניה זו ולטענה בדבר החלפת גג אזבסט או החלפת רכיבים המותרת בתקנות? טוב היה לולא נטענו טענות אלה, אשר מצדיקות את תחושת אי הנוחות שהביע בית המשפט קמא בפסיקת ההוצאות.

על כן לא ראיתי לקבל את ערעורו של חן בעפ"א 52906-03-16 והנני מורה על דחייתו.

13. אף את ערעור הועדה לא ראיתי לקבל.

הוועדה משיגה על התערבות בית המשפט בהחלטה הנתונה לשיקול דעתה המקצועי של הוועדה בהחלטתה על צו הריסה מנהלי. אולם, החלטת בית המשפט אינה מתערבת בשיקול דעת זה, אלא מבקרת את נחיצות הצו

למטרותיו. לבית משפט הדין בבקשה לביטול צו הריסה מנהלי נתונה הסמכות לביקורת לגבי נחיצות הצו למניעת יצירת עובדה מוגמרת, כמבואר בסעיף 238א (ח). לאחר שנבחנו הראיות על ידי בית המשפט, והוברר כי הבניה הנוכחית מבוססת על מבנה אשר ניתן לו היתר בשנות ה - 60, מצא בית המשפט כי אין להורות בצו מנהלי על הריסת המבנה כולו, והורה על צו מידתי (כלשונו), אשר יחול רק על הבניה אשר הוספה ללא היתר. התערבות זו הינה מכח סמכותו המפורשת של בית המשפט, ועל כן יש לדחות את טענות הערעור לענין סמכות ההתערבות של בית משפט קמא.

בערעור הועדה אף נטען כי לא ניתן להבחין בין המבנה המקורי לבין התוספות לו; כי ההיתר עצמו כבר אינו תקף; וכי ככל שיהרס רק חלק מהמבנה תהיה בכך סכנה. אולם, הראיות שהציגה הוועדה בתגובה שהגישה לבית המשפט קמא לא כללו חוות דעת או עדויות על פיהן לא ניתן להבחין בין המבנה שהותר בהיתר לבין התוספות שהוספו ואף לגבי סכנה שעלולה להתרחש ככל שיהרסו רק התוספות. בית המשפט נתן החלטתו על פי התצהירים והראיות שצורפו להן והחליט על פי אלה. משכך, מנועה הוועדה מלטעון כיום בערעור שלפניי את מה שהחסירה לפני בית המשפט קמא ועל כן גם לא נפלה טעות בהחלטה, לפיה יש לסייג את הצו, ולהימנע מלהרוס את מה שנבנה על פי ההיתר בעבר.

בית המשפט הכשיר בהחלטתו הליך מנהלי מהיר של הריסה. הליך זה, של צו הריסה מנהלי, מתאים ונכון לבניה חדשה המשנה מצב. אפשר ובנסיבות העניין, נוכח סטייה מהיתר, נוכח מסוכנות ועוד טעמים יש מקום להרוס גם את המבנה הישן. אולם, לא ניתן לפעול להריסה כאמור על פי הסמכות המוקנית בסעיף 238 א' לחוק. טענות ומתן סעדים בקשר לסטייה מהיתר ושימוש שאינו מותר ניתן לברר על פי כתבי אישום שיש להגיש ובית המשפט יוכל להכריע בהן לאחר שמיעת ראיות.

ככל שהוועדה סבורה כי המצב החדש יהיה מסוכן, בוודאי עומדים לרשותה סעדים מכח עילות אחרות, שאינן סעיף 238א' לחוק.

על כן הנני מורה על דחיית שני הערעורים ומורה כי יש לפעול על פי החלטת בית המשפט קמא.

ניתן והודע היום כ"ב אלול תשע"ו, 25/09/2016 במעמד הנוכחים.

דפנה בלטמן קדראי , שופטת

[פרוטוקול הושמט]

החלטה

בהסכמת הצדדים ונוכח חגי תשרי, הנני מורה על ארכה בת 60 יום על מנת לאפשר הריסה עצמית.
עמוד 6

ניתנה והודעה היום כ"ב אלול תשע"ו, 25/09/2016 במעמד הנוכחים.

דפנה בלטמן קדראי , שופטת

[פרוטוקול הושמט]

החלטה

מתירה ארכה של 60 יום לצורך הריסת המבנה בהתאם לצו ההריסה השיפוטי.

ניתנה והודעה היום כ"ב אלול תשע"ו, 25/09/2016 במעמד הנוכחים.

דפנה בלטמן קדראי , שופטת