

ת"פ 3144/07/19 - שי ישראל נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

עתפ"ב 3144-07-19 ישראל נ' מדינת ישראל

לפני	כבוד השופט אברהם הימן
המבקש	שי ישראל
	ע"י ב"כ עו"ד
נגד	מדינת ישראל
משיבה	ע"י ב"כ עו"ד

החלטה

לפני בקשה לעיכוב ביצוע צו הריסה מנהלי. למותר לציין שבקשה זו באה בצמוד לערעור שהגיש המבקש כנגד צו הריסה מנהלי אשר אושר על ידי בית משפט לעניינים מקומיים בתל אביב יפו (להלן - "בית המשפט") ביום 15.5.19.

רקע.

צו ההריסה המנהלי התייחס לשתי מצללות ("פרגולות") אשר נבנו על הגג העליון של בניין המצוי ברח' פנקס מס' 69 בתל אביב, גוש 6107 חלקה 512 (להלן - "הבניין").

לאחר שבית המשפט שמע טיעוני הצדדים ועיין במסמכים הרלבנטיים, דחה הבקשה. בא כוח המבקש טען בבית המשפט כי בניית מצללה פטורה מהיתר לפי הקבוע בסעיף 12 לתקנות התכנון והבנייה (עבודות ומבנים הפטורים מהיתר), התשע"ד - 2014 (להלן - "תקנות הפטור").

תשובת המשיבה בהליך שהתקיים לפני בית המשפט הייתה כי על הגג העליון של הבניין מצוי מבנה שהוא חדר יציאה לגג העליון, וכי חדר זה קיים ללא היתר. משום כך הצמדת המצללות לחדר ללא היתר, הנ"ל, שוללת הבסיס להקמת המצללות בפטור מהיתר.

עוד ציינה המשיבה כי על פי תכנית מרחבית החלה על הבניין (רובע 4) אין מקום ליתן היתר למבנה זה. לבית המשפט

הוגשה החלטת ועדת הערר לתכנון ובנייה של מחוז תל אביב (תא/5215/17 מיום 15.1.18) לפיה נדחה הערר שהגיש המבקש להכשרת מבנה זה.

בתשובה לכך, טען בא כוח המבקש כי המצללות אשר צו ההריסה הוצא להן, נשענות על קירות חיצוניים של הבניין, כך שאין מדובר בהצמדתן לבניה שאינה בהיתר.

החלטת בית משפט קמא.

בהחלטתו, הציב בית המשפט השאלה: האם משום שאין מחלוקת על כך שחדר היציאה לגג נבנה ללא היתר, עובדה המצויה גם בדיעתו של המבקש, לפי הערר שהגיש להכשירו, ניתן להצמיד לחדר זה את המצללות, אשר עבורן לא נדרש היתר בהתאם לתקנות הפטור?

בהחלטתו קבע בית המשפט כי הואיל והמצללות הן "בניין" כהגדרת מונח זה בחוק התכנון והבנייה, הרי שכל חלק של החדר (המבנה) הצמוד אליו, אף אם הוא פטור מהיתר מהווה "בניין". לפיכך המדובר הוא בבניין "כמקשה אחת", וככזה חייב להתאים לתוכנית המרחבית החלה עליו.

עוד קבע בית המשפט כי מראיות שהוצגו לו, עולה שלפחות צלע אחת של המצללה נשענת על קיר החדר שנבנה ללא היתר מכאן שדין המצללה להיחשב משום היות המצללה חלק בלתי נפרד מהחדר שאין לו היתר כחוק. לפיכך, בית המשפט אישר את הצו.

טיעוני הצדדים בבקשה.

בערר שלפני חזר המבקש על טענותיו והוסיף כי לאחר החלטת בית המשפט, הפריד המבקש את המצללה מהמבנה ללא היתר, כך שכיום המצללה נפרדת ממנו, ולפיכך אינה מקשה אחת עם החדר, ולכן, יש לפעול בהתאם לתקנות הפטור. כמו כן, טען שהחדר שבקומה העליונה הוא חדר מכונות, אשר מותר לבנייה בהתאם לתוכנית המרחבית. כמו כן, טען כי הגג העליון, צמוד, מבחינת רכוש משותף צמוד, כפי הוראות חוק המקרקעין, לדירת המבקש, ומשום כך יש לו זיקה קניינית לגג ולמצללה. לדבריו, על פי תקנות הפטור, מותר להקים מצללה בגג בפטור מהיתר.

עוד טען המבקש כי צו ההריסה פגום לפי שהוצא מבלי שהמהנדסים ביקרו במקום.

בתשובתה לבקשה שלפני, השיבה המשיבה כי צו ההריסה הוצא כדין. בדיון הוצגה הצהרת המהנדסים אשר ביקרו במקום, והצהרתם מבססת מבחינת תנאי החוק, הוצאת צו הריסה מנהלי.

באשר לטענה כי תקנות הפטור חלות על המצללות, הפנתה באת כוח המשיבה לתקנה 2 לתקנות לפיה על המצללות לעמוד בתנאי התכנית המרחבית. התכנית המרחבית מחייבת הצמדת המצללות לחדר הנמצא על הגג, ולפיכך הפרדת המצללה מהחדר אין לה כדי להועיל למבקש. כמו כן, הפנתה תשומת הלב להוראות התכנית המרחבית באשר למבנים ומתקנים טכניים המותרים בקומת הגג העליון. אשר על כן, טענה כי הואיל והחדר אינו לצרכים טכניים אלא חדר יציאה אל הגג, ממילא הוא בניגוד לתכנית המרחבית.

דין והכרעה.

ראשית לכל, באשר לפגם הנטען בצו ההריסה המנהלי, לאחר שעיינתי במסמכים שהיו בסיס לצו, לרבות הצהרת המהנדסים שביקרו במקום, אני מוצא כי אין לטענה זו על מה לסמוך, ואני דוחה אותה.

עיינתי בהחלטת בית המשפט. על פי הנסיבות שפורטו לפניו, והעובדה שאין עליה מחלוקת, שהחדר על הגג העליון בנוי ללא היתר, ולפיכך כל הצמוד אליו, בבחינת אותו מבנה, יהיה אף הוא ללא היתר, ממילא תקנות הפטור אינן חלות על מקרה זה, אני סבור שלא נפלה טעות בהחלטה זו.

עוד יש להוסיף, כי תקנות הפטור כפופות לתכנית המרחבית. כאן המקום להביא ההוראה הרלבנטית בתקנות הפטור.

"2. סוגי בניינים, עבודות ושימושים המפורטים בתקנות אלה פטורים מהיתר ובלבד שהתקיימו בהם, נוסף על האמור בסעיף 145ג לחוק, כל אלה:

- (1) הם יבוצעו בידי בעל זכות במקרקעין או בעל זכות לגביהם המאפשרת ביצוע עבודות;
- (2) הם יבוצעו באופן שתובטח יציבות המבנה או המיתקן המוקם לפי תקנות אלה, ותובטח בטיחות השוהים במבנה או בסביבתו;
- (3) הם יבוצעו באופן המפורט בתוספת השנייה לתקנות התכנון והבנייה;
- (4) הם מתאימים לתכניות ולהנחיות המרחביות החלות במקום, ואם ניתן היתר הקובע הוראות לגבי הקמתם, הם תואמים את הוראותיו;**
- (5) הם אינם בתחום מגרש, אתר, מתחם, או בניין המיועדים לשימור לפי תכנית מאושרת או רשימת שימור מאושרת לפי התוספת הרביעית לחוק;
- (6) הם אינם בתחום חוף הים, למעט אם העבודות מבוצעות בשטח המיועד למגורים או בשטח מיתקן תשתית." (ההדגשה שלי - א.ה.).

מיום 18.1.2016

תק' תשע"ו-2016

ק"ת תשע"ו מס' 7607 מיום 18.1.2016 עמ' 619

הוספת פסקה 2(6)

סייגים, תנאים

עוד יש להפנות לתכנית המרחבית החלה על הבניין (תכנית רובע 4 מס' תא/ 3729 א). בפרק 6.1 בסעיף המתייחס ל"מצללות", נקבע מפורשות כי: "תותר הקמת מצללות במפלס קומת הגג **בצמוד לדירת גג/חדר** יציאה לגג..." (ההדגשה שלי - א.ה.).

עוד יש להוסיף כי, עובדה היא שהחדר על הגג העליון נבנה ללא היתר, וערר שמטרתו להכשיר אי ההיתר נדחה. ממילא, ברור שכל בנייה על הגג העליון, אסורה. המסקנה הנחרצת היא שגם בניית למצללה על הגג העליון, הינה ללא היתר והחלטת ועדת הערר מבהירה, שאין לתת היתר לבנייה על גג עליון, למעט למתקנים ומבנים טכניים לשרות הבניין (כפי שקבוע בתכנית המרחבית "כגון חדרי מכונות למעלית, מתקנים למיזוג אוויר, מאגרי מים, מערכות שמש, ארובות אוורור, אנטנות ומתקני תקשורת וכל מתקן אחר שיידרש כדיון"). אשר על כן, אין בקבוע בתקנות הפטור כדי להכשיר אי מתן ההיתר למצללה שהיא מבנה על גג עליון של הבניין.

עולה מן המקובץ כי גם אם מצא המבקש להתאים המצללות להחלטת בית המשפט, וכפי טענתו הפרידן מהחדר, ממילא אין הדבר עולה בקנה אחד עם התכנית המרחבית, ולפיכך על פי תקנה 2 (4) לתקנות הפטור, אין המצללות חוסות תחת הפטור.

אף על פי שאני סבור כי ראוי היה להימנע מבקשה זו, וכפי שהסברתי לצדדים באשר לזמן השיפוטי המצומצם ביותר המצוי בידי בית המשפט, שקלתי אם להשית הוצאות על המבקש. סופו של דבר, לאחר ששקלתי עניין זה, מצאתי להימנע מלהשית הוצאות משפט על המבקש.

סוף דבר שאני דוחה הבקשה.

צו ההריסה המנהלי המתייחס לשתי המצללות יבוצע.

מזכירות בית המשפט תעביר ההחלטה לבאי כוח הצדדים.

ניתנה היום, כ"ה תשרי תש"פ, 24 אוקטובר 2019, בהעדר הצדדים.