

ת"פ 35317/12/19 - גאבר מורשד נגד היחידה הארצית לאכיפת דיני תו"ב

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

21 ינואר 2020

עתפ"ב 35317-12-19

לפני: השופט יעקב שפסר, סגן הנשיאה
המערער: גאבר מורשד
ע"י ב"כ עו"ד וניב טיבי

נגד
המשיבה: היחידה הארצית לאכיפת דיני תו"ב
ע"י ב"כ עו"ד אמיר ברק

פסק דין

1. בקשה לעיכוב ביצוע צו הריסה מנהלי שהוצא מכח סעיף 221 לחוק התכנון והבניה התשכ"ה - 1965 (להלן: "החוק"), בד בבד עם הגשת ערעור על החלטתו של בית משפט השלום בכפר סבא (כב' השופט א' שרון) בצה"מ 58885-06-18 מיום 7.7.19, בה נדחתה בקשה שהגיש המערער לעיכוב ביצועו.
2. מדובר בצו להריסת בניה שבנה המערער בגוש 7843 חלקה 18 נ"צ 200886/684196 בטייבה, שהוצא על ידי היחידה הארצית לאכיפת דיני התכנון והבניה מחוז מרכז, עוד ביום 17.5.2018, והומצא למערער ביום 31.5.2018. לטענת המערער מדובר ביציקת כלונסאות והכנת תבנית ליציקת קורות קשר בשטח של כ-370 מ"ר למטרת בניה למגורים. על המקרקעין חלה תב"ע טב/3400, המיעדת את המקרקעין לשימוש חקלאי. (להלן: "המערער", "המשיבה" וה"בניה" בהתאמה).
3. לטענת המערער הוא החל את עבודות הבניה בחודש אפריל 2018, על מקרקעין שבבעלותו, וביצוע הצו המנהלי יסב לו "פגיעה כלכלית חריפה, דרסטית וקשה", שכן מדובר בהריסה שבצידה השקעה כלכלית, ביחוד לנוכח מצבו הכלכלי הירוד.
4. תמצית טיעוני המערער בבקשתו לעיכוב הביצוע היא, כי בהתאם להוראות סעיף 254 ח' לחוק, מוצדקת בקשתו וכי העבודה האסורה לגביה חל הצו, אינה מסכנת את שלום הציבור או בטיחותו, לצד סיכויים גבוהים לקבלת הערעור ובהתאם ביטול צו ההריסה המנהלי. סיכויי ערעורו מבוססים על טענתו כי לבניה קיים אופק תכנוני, במובן זה שהיתר הוא בהישג יד, זאת לנוכח התשתית העובדתית שנפרשה לפני בית המשפט קמא והעדויות שהובאו לפניו. על כן, היה על בית המשפט קמא, כך לטענת המערער, לבחור בסנקציה מידתית יותר שפגיעתה במבקש פחותה, כגון המתנה נוספת של כשנה עד לקבלת היתר בניה, תוך קביעת ישיבת מעקב אחר התקדמות בקבלת ההיתר.
5. לטענת המערער, היה על בית המשפט קמא לקבוע שהיתר מצוי בהישג יד ולתת לביטוי "בהישג יד" משמעות

- גמישה יותר, ולקבוע שתקופה של פחות מ-24 חדשים, נחשבת כקיומו של "אופק תכנוני". כן היה על בית המשפט קמא ליישם את ההלכה לפיה משמדובר בבניה של חלק מדירת מגורים, הנמצאת בתוככי הקו הכחול ובתחומי שטח הבינוי למגורים, הרי שההפניה לותמ"ל שקולה להפקדת תכנית מפורטת ועל כן קיימים סיכויים ברמת סבירות גבוהה להכשרת הבניה.
6. המערער טוען לשינוי מגמה ומדיניות בנושא הכנת תכניות לשינוי יעוד במגזר הערבי, זאת על רקע מצוקת הדיור במגזר והצורך בקידום תכנון מהיר. בסדר העדיפות הנ"ל קיימת עדיפות לבניה נמוכה במקרי בניה לא חוקית בשטח המיועד לבניה, כעניינו של המערער, להבדיל מבניה מסכלת תכנון, בניה שטחי ציבור וכו'.
7. בהחלטתי מיום 15.12.19 ציינתי, שעל אף הספק הרב בעיני לסיכויי הערעור ולהצדקת עיכוב הביצוע, הרי שבכפוף להפקת סך ₪ 50,000 יעוכב הביצוע עד קיום דיון בערעור ובבקשה. הסכום הנדרש הופקד, המשיבה הגישה תגובתה והבוקר התנהל לפני דיון לגופו.
8. במסגרת הדיון חזר ב"כ המערער על טיעונו והבהיר כי אכן מדובר בבקשה לעיכוב ביצוע, אם כי במסגרת בקשת ארכה לביצוע הצו, נתן את הסכמתו בכפוף לשמירה על זכותו לערער על פסק הדין גם בחלוף שלושת חדשי הדחיה. בדבריו ציין כי המבנה בו מדובר מצוי בתוך "הקו הכחול" המתאר הצעה תכנונית להכללת חלקות לקבלת היתרי בניה. לפיכך, קיימת סבירות להשלמת המהלכים וקבלת היתר בין 12 ל-18 חדשים, מיום קבלת האישור. ב"כ המערער ציין כי הבניה בוצעה על קרקע חקלאית פרטית ואין בה הפרעה לציבור. לפיכך ביקש ארכה בת שנה לקבלת היתר המתבקש.
9. במסגרת הדיון התייצב ביוזמתו גם ראש עיריית טייבה שביקש להבהיר את המצב מנקודת מבטו. מצאתי, על אף שאין הדבר מקובל, לאפשר לו את מבוקשו. בדבריו הסביר את אופי ההליך המקובל, שלדבריו אמור לקחת עד 18 חדשים, שאם לא כן נפסלת התכנית. לדבריו הסביר כי קיימת מחלוקת קשה בין רשויות התכנון המקומיות לתכניות המחוזיות והארציות. לפי סיכום לו היה שותף הוגשה תכנית לותמ"ל, אשר נתקלה בהתנגדות הועדה המחוזית והנושא עבר לטיפול. ראש העירייה ציין כי מדובר בתכנית רחבה של 1,000 דונם, שתקצובה מגיע מהמדינה ושכפופה להליכי בירוקרטיה רבים. לפיכך ביקש ארכה נוספת לקיום ישיבות עם הגורמים הרלוונטים בנסיון לדון ספציפית בבניה נושא עניינו.
10. תמצית טיעוני המשיבה היא, כי מדובר בפסק דין שהתקבל עוד ביום 15.10.18, כלומר לפני למעלה משנה, לאחר שהמערער חזר בו מבקשתו לביטול צו ההריסה שהוגשה עוד ביום 15.6.18. מכאן שמדובר בפסק דין חלוט שלא ניתן לערער עליו, הן בשל חלוף המועד לכך והן בשל כך שהמערער עצמו חזר בו מבקשתו. זאת ועוד, במועד 7.7.19 שהוא המועד שאליו מתייחס המערער כמועד בו ניתן פסק הדין, נדחתה בקשה לעיכוב ביצוע צו ההריסה, לאחר שזה עוכב משך שנה תמימה. הטענות בערעור מתייחסות אך ורק לסוגיית עיכוב הביצוע, שהוגש רק בסמוך לסוף תקופת עיכוב הביצוע (המוארכת) ושאר מועד הגשת ערעור על החלטה זו חלף.
11. המשיבה מציינת, כי נימוקי הערעור אינם מגלים כל עילת התערבות, סיכויי קלושים שלא לומר תאורטיים, ועיכוב הביצוע עומד בסתירה להוראות החוק ונותן "רוח גבית" לערעורי סרק, תוך ניצול לרעה של הליכי בית משפט. כן טוענת המשיבה שביצוע הצו נקבע לימים הקרובים ועיכוב ביצועו יוריד לטמיון עבודה רבה, מאמצים שהושקעו ויפגע ביכולת המשיבה לאכיפת הדין באופן יעיל.
12. לגופו של עניין טוענת המשיבה, כי היתר הבניה אינו בהישג יד, ואף המערער עצמו אינו טוען שעוכב פורמלי בלבד מעכב את קבלתו. קביעתו של בית המשפט קמא היא לצפי למתן היתרים של 24 חדשים, לאחר הפקדת תכנית ואישורה, כשתכנית כאמור, טרם הוגשה כלל לוועדה המחוזית. כן לא ידוע על תכנית קונקרטיה מפורטת המקודמת לותמ"ל ביחס למקרקעין ולא הוצגו על ידי המערער כל אסמכתאות לכך, אף אם התקיימו דיונים במהלכם הציגה עיריית טייבה קו כחול לצורך הכנת תכנית חדשה.

לבסוף מפנה המשיבה לשיקול הדעת המוקנה לה כרשות מנהלית ועותרת כאמור לדחות את הערעור.
13. לאחר שעיינתי בהודעת הערעור ונספחיה ובתשובת המשיבה, ושמעתי את השלמת טיעוני הצדדים לפני, לא מצאתי יסוד לערעור, וממילא לבקשה שביסודו.

14. ראשית, ראוי למקד את הדיון לשאלה שבמחלוקת. המדובר למעשה בערעור על דחיית בקשה **לעיכוב ביצוע** צו הריסה סופי ולא על בקשה לביטולו. זאת לאחר שהמערער חזר בו מבקשתו לביטול וזאת עוד ביום 15.10.18; בהינתן האמור, הרי שמדובר בצו הריסה שבפועל ובסופו של דבר לא התבקש ביטולו והוא סופי. מעבר לאמור אעיר כי אף בערעור גופו לא הועלה טעם המצדיק הידרשות לשאלת תוקפו של צו ההריסה ולא נטען לאחת מהעילות שבגינן ניתן לטעון לביטולו של צו הריסה (ראו סעיף 229 לחוק).

15. באשר לערעור על החלטת בית משפט קמא בבקשה לעיכוב הביצוע שניתנה ביום 7.7.19, הרי שמעבר לשיהוי עד להגשת הליך זה, ביום 13.12.19 - לפי סעיף 254 ט (ט) לחוק, היה מקום להגיש בקשת רשות ערעור ולא ערעור. נדמה שלו מטעם זה בלבד, דין הערעור להידחות.

כך גם באשר לטענת ב"כ המערער כי הודיע במועד הגשת בקשת המשיבה למתן ארכה לביצוע צו ההריסה, על שמירת זכותו להגיש ערעור. אין ספק שזכותו של המערער לא נגרעת כתוצאה מכל ארכה שהיא, בכפוף לכך שזכות זו אכן קיימת. בענייננו, הזכות לא קיימת וממילא לא יכול היה המערער לשמור לעצמו זכות שלא עומדת לו מלכתחילה.

16. ואולם, גם לגופו של עניין אין יסוד לערעור. כידוע, הכלל הנוהג בפסיקה הוא כי "**ככלל, צו הריסה יבוצע במועדו, ואילו היעדרות לבקשה לדחיית המועד לביצוע הצו תיעשה רק במקרים "חריגים ויוצאי דופן", בהם היתר הבנייה מצוי בהישג יד ורק עיכוב פורמלי מעכב את קבלתו (ראו: רע"פ 2341/14 סלים נ' הוועדה המחוזית לתכנון ולבניה, [פורסם בנבו] פסקה 10 (28.5.2014); בג"ץ 6455/12 מסאעדה נ' הוועדה המחוזית לתכנון ובניה חיפה, [פורסם בנבו] פסקה 4 (19.6.2013)). יוטעם, כי הנטל להוכיח כי קבלת היתר קרובה מוטל על המבקש את עיכוב ביצוע צו ההריסה, ובעניין זה אין די בטענות בעלמא בדבר קיומו של הליך תכנוני כלשהו" (רע"פ 8220/15 רשיק כפאיייה נ' מדינת ישראל, פס' 9 (27.12.15)).**

בענייננו, אף המערער עצמו לא טוען שרק עיכוב פורמלי או טכני מעכב את קבלת היתר. לטענתו, "קיימים מגעים משמעותיים ורציניים מתקדמים בפני הגורמים הרלוונטים... לשינוי יעוד המקרקעין ליעוד בניה ולהכשרת הבניה האמורה" (ס' 7.3 להודעת הערעור), וכי "נעשים מאמצים כבירים להכשרת חלק המבנה שהקים המערער..." (ס' 12). כן טוען המערער כי לא היה מקום לקבוע בפסק הדין שהצפי הוא 24 חדשים, "מדובר אך בצפי, והתכנות גבוהה שקבלת היתר תארך זמן קצר יותר" (ס' 14).

17. אין בידי לקבל את טענת המערער. החלטת בית משפט השלום מנומקת ומבוססת על עדויות שהובאו לפניו, ובכללן עדות המהנדס יוסף אגבריה המשמש מהנדס ושמאי העובד מטעם עיריית טיבה, אשר זומן מטעם המערער עצמו. בעקבות עדותו קבע בית המשפט עובדתית שהצפי למתן היתר הוא 24 חדשים לאחר הפקדת תכנית ואישורה (עמ' 11 ש' 25-21 לפרוטוקול הדיון מיום 17.7.18). המערער חדל מלצרף לערעורו אסמכתאות מהן ניתן ללמוד אחרת, או כי מקודמת תכנית קונקרטי מפורטת בותמ"ל או בועדה המחוזית, כשטענותיו לעניין זה נטענו בעלמא. על כן, צודקת המשיבה לפיה כלל לא הוכח כי מצוי היתר בניה בהישג יד, וספק בעיני אם בכלל יתקבל כזה, כאשר גם עפ"י דברי הצדדים לפני היום לא שוכנעתי שיש שינוי במצב העובדתי.

18. דעתי היא, כי החלטתו של בית המשפט קמא בנוגע להעדר אופק תכנוני מבוססת כראוי ונסמכת כדבעי על יסוד העדויות שבאו לפניו. כידוע, משמדובר בקביעות עובדתיות המבוססות בין היתר על התרשמות הערכאה

הדיונית והאמון שמצא בעדויות אלה ואחרות, הרי שהכלל הוא הימנעות ערכאת הערעור מהתערבות בממצאים אלה, אלא במקרה חריג, שלא מצאתי שמתקיים בענייננו.

19. כאמור, הכלל הוא שבית המשפט אינו נעתר לבקשה לעיכוב צו הריסה, אלא במקרים חריגים ויוצאי דופן, אם ראה שהדבר מוצדק בנסיבות העניין. בענייננו לא נחה דעתו של בית המשפט קמא בדבר הצדקה כלשהי למבוקש. אין מחלוקת שהבניה נעשתה שלא כדין, צו ההריסה המנהלי הוצא בהליך תקין, כדין, ובמועד הקבוע לכך, כשתכליתו היא לסלק בניה בלתי חוקית, בכל ההקדם, למניעת קביעת עובדות בשטח. בענייננו, מתייטר הדיון לאור הגבלת סמכות בית המשפט באופן קטגורי בסעיף 254 ט (ד)(2) לחוק, שלא לעכב ביצועו של צו הריסה, אם העבודה האסורה אינה תואמת את התכנית החלה על המקרקעין.

20. לאור האמור, בצדק קבע בית המשפט קמא שהמערער אינו עומד בתנאי הפסיקה, הדרך הצפויה עדיין ארוכה וכי מניין 24 החדשים, תקופה העולה על התקופה המרבית שניתן לעכב צו הריסה סופי לפי סעיפים 254 ט (ב) ו-254 ט (ז), טרם החל להיספר כשלא ברור כלל מתי תתחיל הספירה. לא מצאתי כל שגגה שנפלה מלפני בית המשפט קמא במסקנתו וממילא - כל הצדקה להתערבות ערעורית בה.

21. בנסיבות אלה, אין יסוד לערעור והוא, כמו גם הבקשה לעיכוב ביצוע שהוגשה לצדו, נדחים.

22. הוצאות המשיבה בסך 20,000 ₪ ישולמו מתוך הפקדון שהופקד על ידי המערער. היתרה תוחזר למערער.

המזכירות מתבקשת לשלוח עותק פסק הדין לב"כ הצדדים.

ניתן היום, כ"ד טבת תש"פ, 21 ינואר 2020, בהעדר הצדדים.