



עפ"א (תל אביב) 31962-08-13 - יעקב בן ישכר נ' עיריית תל-אביב

עפ"א (תל-אביב-יפו) 31962-08-13 - יעקב בן ישכר נ' עיריית תל-אביב-יפו
עפ"א (תל-אביב-יפו) 31962-08-13

יעקב בן ישכר

נגד

עיריית תל-אביב

בית המשפט המחוזי בתל-אביב-יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים
[31.12.2013]

כב' השופט ירון לוי

החלטה

פתח דבר

1. ערעור על החלטת בית המשפט לעניינים מקומיים בתל אביב - יפו (כבוד השופטת נ. תבור) מיום 16/6/2013, במסגרת ב"ש 01/13/0000742, (להלן: "ההחלטה"), לפיה נדחתה בקשת המערער לביטול צו הריסה מינהלי, שהוצא כנגד חפירה באדמה והתקנת קונסטרוקציית מתכת לצורך יצירת קיר בטון, בחצר בית פרטי בתל אביב (להלן: "הנכס"), שעל פי הטענה מצוי בבעלות אביו של המערער (להלן: "הצו").
2. החלטת בית משפט קמא מבוססת על 2 טעמים עיקריים: היעדר זיקה של המערער לנכס והיעדר ראיות לתמיכה בטענות המערער, שעיקרן כי מדובר בבזבז קיים שנחפר לפני שנים רבות.
3. לאחר ששמעתי את טענות הצדדים, החלטת בית משפט קמא, הראיות שהובאו בפני בית משפט קמא ומכלול הנסיבות, הגעתי לכלל מסקנה שההחלטה בדין יסודה וכי אין כל ממש בערעור.
4. להלן יפורטו טעמי תוך התייחסות לנימוקי בית משפט קמא כסדרם:
היעדר זיקה לנכס
5. בית משפט קמא קבע, בצדק, כי "בקשה לביטול צו הריסה מינהלי יכולה להיות מוגשת על ידי "הרואה עצמו נפגע" על ידי הצו. הנטל רובץ על כתפי המבקש להוכיח, כי ביצוע הצו המינהלי יפגע בזכויותיו".
(הכרעת הדין, עמוד 2, שורות 7-9).



- המערער העיד בפני בית משפט קמא כי הנכס בבעלות אביו, כבן 91, כי אביו מתגורר בכתובת הנכס, כי הוא מתגורר בכתובת אחרת, וכי הוא אינו מעורה בעבודות הבניה בנכס. המערער הסביר לבית משפט קמא כי הגיש את הבקשה לאור גילו של אביו שאינו יכול להגיע לבית המשפט (פרוטוקול, עמוד 2, שורות 1-13).
6. על יסוד דבריו אלו של המערער עצמו, בדיון קבע בית משפט קמא כי המערער לא הוכיח שהוא בעל זיקה לנכס ועלול להיפגע מביצוע הצו. בית משפט קמא נתן אמון בדברי המערער שהנכס בבעלות אביו, כבן 91, על אף שלא הוצגה כל ראיה בדבר זכות הקנין בנכס.
7. המערער לא הציג בפני בית משפט קמא, ואף לא בפני בית משפט זה, יפוי כח המתיר לו להגיש את הבקשה בשם האב, או צו על פיו מונה כאפוטרופוס של האב, וכן לא הוצגו בפני איזו מהערכאות, ראיות כלשהן לפיהן נבצר מהאב להתייצב לדיון, או בדל ראיה בדבר מגבלה רפואית או אחרת של האב.
- מקובלת עלי החלטת בית משפט קמא כי יחסי אב ובנו אין משמעם, באופן אוטומטי, הסכמה ואחידות דעים באופן המאפשר למערער לייצג את אביו.
8. יתרה מזו, במהלך הדיון בערעור, שאל המערער, כביכול בתמימות, האם אינו יכול לייצג את אביו באמצעות יפוי כח? המערער הוסיף כי האב מרותק למיטה, וכי יש לו אפוטרופוס השווה בחו"ל.
- למותר לציין כי אף בשלב זה לא הציג המערער יפוי כח מטעם האב או כל ראיה לביסוס איזו מטענותיו האחרות. לאור דבריו המפורשים של בית משפט קמא בהחלטה, בדבר היעדר הזיקה של המערער לנכס, התנהגותו ודבריו המתוארים של המערער, מעוררים, למצער, תמיהה, וספק ביחס למניעים העומדים מאחרי הפניה לערכאות.
9. לאור כל האמור סבורני שלא נפלה כל טעות בהחלטת בית משפט קמא לפיה המערער לא עמד בנטל להוכיח שהוא בעל זיקה לנכס ועלול להיפגע מביצוע הצו.
10. לטעמי, די בנימוק זה, לכשעצמו, כדי להצדיק את דחיית הערעור.
- מניעת עובדה מוגמרת
11. סעיף 238א(ח) לחוק התכנון והבניה, תשכ"ה-1965, קובע 2 עילות מכוחן רשאי בית המשפט לבטל את צו ההריסה המינהלי: האחת, שהבניה בוצעה כדין, והשניה, שביצוע הצו אינו דרוש למניעת עובדה מוגמרת.
12. אין חולק שהעילה הראשונה לא מתקיימת בענייננו, והמחלוקת מתמקדת בקיומה של העילה השניה.



- המערער שב על טענותיו לפיהן מדובר בבניה ישנה, לצורך בריכות עמודים שמכניסים לשם בקיץ. לדברי המערער, "הבור קיים למעלה מ-20 שנה" (פרוטוקול, עמוד 5, שורה 26); "החפירה הגדולה קיימת מ-2008 למעלה מ-15 שנה על פי נתוני העיריה" (פרוטוקול, עמוד 5, שורה 18).
- המערער לא תמך איזה מטענותיו בראיות.
- כפי שציין בית משפט קמא, בהליך מסוג זה, "הנטל מוטל על המבקש...המבקש לא הוכיח מתי בוצעה העבודה, לא הוכיח כי המשיב היה מודע לביצועה והשתתף שלא צידוק בביצוע אכיפה, ולא הוכיח כי מדובר בחפירה לשם חפירה, שהיא עובדה מוגמרת וככזו היתה כבר שנים רבות" (סעיף 18 להחלטת בית משפט קמא).
13. מעבר לכך, מהנדס הפיקוח שביקר בנכס, העיד בפני בית משפט קמא כי בביקור מיום 24/1/2013 נצפו עבודות בניה, כגון חפירה בשטח, המשך חפירה בשטח והתקנת קונסטרוקציה לצורך יציקת בטון. המהנדס הוסיף כי העבודות טרם הסתיימו (פרוטוקול, עמוד 4, שורות 12-15).
14. בנוסף, במסגרת הערעור, בהוראת בית המשפט, ערך מהנדס האזור ביקור במקום יחד עם המערער. כפי שניתן לראות מהתמונות שצולמו במהלך הביקור (מש/3) אל מול תמונות ישנות (מש/1, מש/2), קיימת התקדמות בחפירה, באופן המחזק את טענת המשיבה שמדובר בבניה שאינה מוגמרת ואינו מתיישב עם טענת המערער שמדובר בבניה ישנה - מוגמרת.
15. בנסיבות המתוארות, עשו הערכאות מעל ומעבר לנדרש על מנת לוודא שצו ההריסה בדין יסודו.
- עיצוב ביצוע והוצאות
16. ביום 10/10/2013 נעתר בית משפט זה (כבוד השופט ד"ר ע. מודריק, סגן נשיא) לבקשת המערער והורה על עיצוב ביצוע הצו עד מועד הדיון בערעור, 16/10/2013.
17. ביום 16/10/2013, במועד הדיון בערעור, הורה מותב זה על הארכת עיצוב ביצוע הצו עד החלטה אחרת. ביום 8/12/2013 נקבע כי פסק הדין יינתן היום, 31/12/2013.
18. ביום 10/12/2013, הגיש המערער "בקשה לעיצוב ביצוע דחופה ביותר ובקשה למיקוד טיעוני הערעור".
- בית המשפט (כבוד השופט ד"ר ע. מודריק, סגן נשיא) דחה את הבקשה לעיצוב ביצוע, בקבעו, בין היתר, כי "הבקשה לעיצוב ביצוע עד להחלטת בית המשפט העליון בבקשת רשות ערעור מוקדמת, שכן טרם ניתן פסק הדין של בית משפט זה, האמור להינתן ביום 31/12/2013, ובינתיים שרירה וקיימת החלטת עיצוב ביצוע "עד החלטה אחרת".
- לפיכך, אין מקום לבקש רשות ערעור לבית המשפט העליון, וממילא גם אין צורך "ללוות" בקשה שטרם בא זמנה בסעד זמני של עיצוב ביצוע". לגופה של הבקשה נקבע כי "הבקשה במהותה ובנסיבותיה מופרכת. אופן הגשת הבקשה (ללא תיאור השתלשלות העניינים, בלי צירוף החלטות קודמות ובחוסר מתאם (קוהרנטיות) פנימי הצריך השקעת זמן ניכר כדי להבין את הבקשה ולבדוק את הנסיבות. לזמן יש מחיר".
- נוכח נסיבות אלה, חייב בית המשפט את המערער בהוצאות בסך 1,500 ₪.
19. מהנימוקים המפורטים בפסק הדין, ניתן לומר כי הטעמים העומדים ביסוד החלטת בית המשפט לדחיית הבקשה לעיצוב ביצוע והטלת הוצאות על המערער יפים גם להליך הערעור שבפניי, ומצדיקים הטלת הוצאות אף בגין הליך הערעור.
- אך מהטעם שכבר הושתו על המערער הוצאות במסגרת הבקשה לעיצוב ביצוע, לפנים משורת הדין, אמנע מהטלת הוצאות נוספות.
- סוף דבר
20. לאור כל האמור לעיל הערעור נדחה.
- למען הסר ספק, אין כל עיצוב ביצוע של צו ההריסה.
- ניתנה היום, כ"ח טבת תשע"ד, 31 דצמבר 2013, במעמד ב"כ המשיבה ובהיעדר המערער.
- ה