



רע"פ 2956/13 - יעקב דמקני נ' הועדה המקומית לתכנון ובניה תל אביב-יפו

רע"פ 2956/13 - יעקב דמקני נ' הועדה המקומית לתכנון ובניה תל אביב-יפו
רע"פ 2956/13
יעקב דמקני
נ ג ד

הועדה המקומית לתכנון ובניה תל אביב-יפו
בית המשפט העליון
[31.07.2013]

כבוד השופט א' שהם
בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו, מיום 7.4.2013, בעפ"א 48643-02-13, שניתן על-ידי כב' השופטת א' כהן
בשם המבקש - עו"ד אילן בומבר; עו"ד מריאנה גיזונטרמן
בשם המשיבה - עו"ד אתי לוי

החלטה

- לפניי בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו, בעפ"א 48643-02-13 (כב' השופטת א' כהן), מיום 7.4.2013, אשר דחה את ערעורו של המבקש על החלטתו של בית המשפט לעניינים מקומיים בתל אביב-יפו, בב"ש 63334/12 וב"ש 6389/12 (כב' שופט ג' היימן), מיום 18.2.2013.
כתב האישום והחלטת בית המשפט לעניינים מקומיים
- נגד המבקש הוצאו, ביום 6.8.2012, שני צווי הריסה מנהליים בנוגע לנכס המצוי ברחוב יפת 21 בתל אביב. המדובר בצו מספר 394/12, שעניינו יציקת משטח בטון והעמדתם של ארבעה עמודי מתכת, ללא היתר, ובצו מספר 396/12, המתייחס לפירוק קונסטרוקציה, מתחת לסככה קיימת, המורכבת משלושה עמודים וקורות והרכבתה של קונסטרוקציית מתכת חדשה מעמודים וקורות, ללא היתר.



3. המבקש ביקש מבית המשפט לעניינים מקומיים לבטל את צווי ההריסה, ובקשתו, אשר הוגשה נגד יו"ר הועדה המקומית לתכנון ולבנייה בתל-אביב-יפו (להלן: המשיב) נדחתה. בית המשפט בחן את טענותיו של המבקש על רקע התנאים הנדרשים להוצאת צווי הריסה מנהליים, לפי סעיף 238א לחוק התכנון והבנייה, התשכ"ה-1965 (להלן: החוק), וקבע כי הצווים בענייניו הוצאו כדין. בין היתר, דחה בית המשפט את טענת המבקש, לפיה המהנדס, אשר חתום על התצהיר מכוחו הוצאו צווי ההריסה, איננו מהנדס מוסמך, כדרישת סעיף 238א(א) לחוק, וכן נדחתה הטענה כי הצווים הוצאו, מבלי שקדמה לכך התייעצות עם היועץ המשפטי של הרשות המקומית, כנדרש בסעיף 238א(ב) לחוק. בנסיבות דנן, כך נקבע, המשיב התייעץ עם המשנה ליועץ המשפטי של עיריית תל אביב ומנהלת המחלקה הפלילית, לה הואצלה סמכותו של היועץ המשפטי, וזו המליצה על הוצאת צו ההריסה שמספרו 394/12. בית משפט קמא ציין, כי, אמנם, המשיב לא הציג מסמך המעיד על היוועצות עם גורם משפטי בנוגע להוצאת צו הריסה מספר 396/12, אך מכאן לא ניתן להסיק שהיוועצות כזו לא נעשתה, שכן המבקש לא הציג "ולו ראשיתו של חשש כזה".

לאחר שנדחו טענות המבקש, אישר בית המשפט את צווי ההריסה המנהליים לביצוע מידי, וחייב את המבקש בתשלום הוצאות לאוצר המדינה בסך 9,000 ₪.

המבקש הגיש ערר על החלטת בית המשפט לעניינים מקומיים, לבית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו.

פסק דינו של בית המשפט המחוזי

4. בית משפט המחוזי בחן בפסק דינו את השגות המבקש על החלטתו של בית המשפט לעניינים מקומיים, ודחה את כולן. ההשגה הראשונה נגעה להתעלמותו הנטענת של בית משפט קמא מסירובו של מהנדס העירייה להציג תעודת מהנדס, באופן שפגם, כך לדידו של המבקש, באפשרות להוכיח כי הוא לא היה מוסמך למסור תצהיר, התומך בהוצאת הצווים, כנדרש בסעיף 238א(א). בהתייחס לטענה זו, נקבע כי המהנדס הציג בבית משפט קמא מסמכים המעידים על הסמכותו ליתן תצהיר לפי הסעיף האמור, ובהם נאמר מפורשות כי הוא מהנדס במקצועו, וממילא לא היה בידי המבקש מידע קונקרטי המעורר ספק בדבר הכשרתו של המהנדס.

טענתו השניה של המבקש נגעה לשאלת היוועצותו של המשיב עם היועץ המשפטי של העירייה, טרם הוצאת הצווים. לפי הטענה, אין די בטופס שהוצג מטעם המשיב, עליו חתומים גורמים שונים בעירייה, הממליצים על הוצאת הצו, וביניהם אף המשנה ליועץ המשפטי (להלן: טופס ההיוועצות), כדי להעיד על קיומה של היוועצות מהותית עם היועץ המשפטי של העירייה, כנדרש בסעיף 238א(ב) לחוק. בית משפט המחוזי קבע כי, על פי ההלכה הפסוקה, אין כל פגם מובנה בהליך היוועצות בדרך של חתימות על הטופס האמור, וכי בנסיבות דנן, לא הביא המבקש כל ראיה לכך שטרם החתימה על טופס ההיוועצות, לא בוצעה התייעצות כנדרש, על בסיס החומר הרלוונטי להוצאת הצווים.



לבסוף, נדחתה הטענה השלישית של המבקש, לפיה היועץ המשפטי של העירייה אינו יכול להאציל את חובת ההיוועצות עימו, טרם הוצאת הצו, לגורם משפטי אחר בלשכתו. לעניין זה, אושרה קביעתו של בית משפט קמא, כי פרשנות תכליתית של סעיף 238א(ב) (לחוק מורה כי עורך דין המתמצא בנושאי צווי ההריסה המנהליים, כדבר שבשגרה, יכול גם הוא לייעץ למשיב, במקום היועץ המשפטי של העירייה. לפיכך נקבע, כי לא נפל, בנסיבות דנן, כל פגם היורד "לשורשו של צו" בעקבות התייעצות המשיב עם המשנה ליועץ המשפטי של העירייה. יחד עם זאת, הבהיר בית המשפט המחוזי, כי "טוב היה לו המחוקק עצמו היה קובע בסעיף 238א(ב) לחוק התכנון והבניה כי היועמ"ש יכול להאציל את הסמכות למשנה לו או לגורם אחר בלשכתו". זאת, בדומה לסמכות ההאצלה המפורשת הנקובה בסעיף 238א(א), המאפשרת למהנדס, אשר לו הואצלה הסמכות מידי מהנדס הועדה המקומית או מהנדס הרשות המקומית, לחתום על תצהיר, שמכוחו יוצאו צווי ההריסה. מאחר ששינוי חקיקתי כאמור טרם נעשה, המליץ בית המשפט להוסיף לכל טופס היוועצות גם חתימה של היועץ המשפטי עצמו, מלבד זו של עורך הדין הבקיא בנושא צווי ההריסה, "וזאת על מנת למנוע כל ספק באשר לקיומה של חובת ההיוועצות על פי הוראת סעיף 238א(ב) לחוק".

בעקבות דחיית ערעורו של המבקש, הוגשה הבקשה המונחת לפניי. יצוין, כי ביום 23.5.2013, עיכבתי את ביצוע פסק דינו של בית המשפט המחוזי עד להחלטה בבקשה.

הבקשה

5. לטענתו של המבקש, יש מקום לקבל את בקשתו למתן רשות הערעור, שכן זו מעוררת סוגיות עקרוניות, אשר טרם נבחנו מפורשות על ידי בית משפט זה, סוגיות הנוגעות לחובתה של המשיבה לספק מידע למבקש, בדבר תקינות הליך הוצאת צו ההריסה שניתן נגדו; בדבר סמכותו של יועץ המשפטי בעירייה להאציל את חובת ההיוועצות עימו, הקבועה בסעיף 238א(ב) לחוק, ואם כן, למי ובאיזה אופן; ובשאלה האם ניתן לראות בעובדה שהגורמים המקצועיים השונים מקיפים את המילה "ממליץ", בטופס ההיוועצות, שהינו טופס שבלוני מוכן מראש, משום קיום התייעצות כדבעי, לפי סעיף 238א(ב) לחוק. לגישת המבקש, פסק הדין של ערכאת הערעור הינו "שגוי ביותר", כאשר שני פסקי הדין שניתנו בעניינו מעבירים מסר בעייתי, המתיר לרשות ציבורית להתנהל בדרך של החזקת "קלפים סגורים", כלשונו. התנהלות זו, אשר התבטאה בסירובו העקבי של המשיב לספק פרטים לעניין הדרך בו התקיים הליך ההיוועצות, ובסירוב המהנדס מטעמו של המשיב להמציא תעודה אודות הכשרתו, גרמה למבקש, כך נטען, נזק דינוי חמור. נזק זה, כשלעצמו, מצדיק מתן רשות ערעור לבית משפט זה, בין אם משום שהינו מעלה סוגיה בעל חשיבות ציבורית, החורגת מעניינם של הצדדים לבקשה ובין אם משום שהדבר הוביל לעיוות דינו של המבקש.

תגובת המשיבה

6. לטענת המשיבה, הבקשה אינה מעלה טעמים מצדיקים מתן רשות ערעור לבית משפט זה, וכל מטרות להמשיך ולעכב את ביצוע צווי הריסה שהוצאו נגד המבקש.

המשיבה התייחסה גם לטענות המבקש לגופן, והבהירה, כי הוא לא דרש מלכתחילה את הצגת תעודת המהנדס, והערכאות המשפטיות קבעו בצדק, כי לא נפל כל פגם באי הצגתה של התעודה בשלב מאוחר יותר, שעה שהמהנדס הציג מסמכים ברורים בדבר הסמכותו לחתום על התצהיר. לעניין קיום חובת ההתייעצות, נטען, כי להיוועצות "אין כללי צורה חד משמעיים", ואין לראות בחתימות על טופס ההיוועצות משום ראייה לכך שלא קוימה היוועצות בפועל, בהתבסס על החומר הרלוונטי להוצאת הצווים. המשיבה טענה עוד כי תהליך קבלת ההחלטה בנושא הוצאת צווי ההריסה לא היה סבוך במיוחד בנסיבות דנן, לאור העובדה שבפי המבקש לא היו טענות בדבר טעות בזיהוי הנכס, מיקומו, שטחו, או בדבר קיומו של היתר בניה לביצוע העבודות, מושא הצווים. אין גם כל פסול, כך נטען, בהאצלת סמכותו של היועץ המשפטי לעירייה, לייעץ בנושא הוצאת הצווים, לגורם משפטי אחר בלשכתו, וממילא אין מדובר בפגם המוביל לבטלותם של צווי ההריסה.



דיון והכרעה

8. הלכה מושרשת היא כי רשות לערער לבית משפט זה תינתן רק במקרים מיוחדים, בהם מעוררת הבקשה סוגיה בעלת חשיבות ציבורית או משפטית נכבדה, החורגת מעניינם הפרטני של הצדדים לה, או כאשר מתעורר חשש לעיוות דינו של המבקש (רע"פ 3799/13 והאדנה נ' מדינת ישראל (25.7.2013); רע"פ 3711/13 הושיאר נ' מדינת ישראל (16.7.2013); רע"פ 3616/13 רז נ' מדינת ישראל (4.6.2013)).

לאחר שעיינתי בבקשה ובצירופותיה, הגעתי לידי מסקנה, כי אין מקום לקבלה. ניכר, כי המבקש מנסה להקנות להשגותיו הפרטניות על צווי ההריסה שהוצאו נגדו, צביון עקרוני או ציבורי, על מנת לאפשר לבית משפט זה לבחון, בשלישית, את הטעם להוצאת צווי ההריסה, ואין זו מטרתו של ההליך שבכותרת (רע"פ 3904/13 מוסה נ' מדינת ישראל (29.7.2013); רע"פ 3743/13 שיליאן נ' מדינת ישראל (11.7.2013)). עוד השתכנעתי, כי טענותיו השונות של המבקש אינן מקימות עילה למתן רשות לערער לבית משפט זה מטעמים של צדק.

9. למעלה מן הדרוש, אבהיר, כי לא מצאתי כל פגם בהחלטות הערכאות המשפטיות הקודמות, בעניינו של המבקש. כידוע, צו הריסה מנהלי, המוצא מכוח סעיף 238א לחוק, הינו אקט מנהלי, ולא אקט עונשי, ומשום כך עומדת למשיבה חזקת התקינות המנהלית, היינו, חזקה כי פעולתה המנהלית נעשתה כדין. המבקש לסתור חזקה זו, עליו הנטל להוכיח את הפגם שנפל, לטענתו, בהתנהלותה של הרשות המנהלית (רע"פ 2958/13 סבאח נ' מדינת ישראל (8.5.2013); רע"פ 9174/08 פרץ נ' הועדה המקומית לתכנון ובניה תל-אביב (16.11.2008)).

באשר למידת הביקורת השיפוטית שתופעל על הוצאת צווי הריסה מהסוג האמור, נקבע בסעיף 238א(ח) לחוק, כי בית המשפט יבטל צו הריסה מנהלי רק "אם הוכח לו שהבניה שבגינה ניתן הצו בוצעה כדין או שביצוע הצו אינו דרוש לשם מניעת עובדה מוגמרת" (רע"פ 5285/12 מורחי נ' יו"ר הועדה לתכנון ובניה תל אביב-יפו (21.8.2012)). בית המשפט רשאי לעכב את ביצועו של צו הריסה מנהלי, אף אם לא נפל בו פגם המוביל לבטלותו, אך סמכות זאת שמורה למקרים חריגים ויוצאי דופן (רע"פ 8720/09 אבו רנה נ' ראש עיריית חיפה ויו"ר הועדה המקומית (1.11.2009)).

במקרה דנן, המבקש לא חלק על כך שהוא ביצע עבודות בנכס, מבלי היה בידו היתר בנייה כדין, ובית המשפט לעניינים מקומיים קבע, על סמך צילומים שהציג המהנדס המוסמך, כי בעת שערך ביקורות במקום, טרם הסתיימו עבודות הבנייה. בנסיבות אלה, אין כל עילה להורות על ביטולם של הצווים.



עוד אציין, כי אינני סבור שיתר טענותיו של המבקש מצדיקות התערבות בפסק דינה של ערכאת הערעור. בית המשפט לעניינים מקומיים וערכאת הערעור בחנו בקפידה את טענות המבקש בדבר הכשרתו ה"לקויה", כביכול, של המהנדס, טענות שלא נמצא להן כל בסיס, ובדבר יישומה של חובת ההיוועצות ביועץ המשפטי של העירייה, עובר להוצאת צווי ההריסה. אין לי אלא להצטרף למסקנתם, כי המבקש לא הציג, ולו בדל של ראיה פוזיטיבית, לקיומו של פגם כלשהו, בהליך קבלת ההחלטה, עובר להוצאת הצווים בעניינו.

10. טרם סיום, אבקש להדגיש שלושה עניינים.

ראשית, סמכותו של היועץ המשפטי של הרשות המקומית להאציל את חובת ההיוועצות עימו לגורם משפטי אחר בלשכתו, אינה מעוגנת בסעיף 238א(ב) לחוק, וכפי שציין בית המשפט המחוזי, אף אני סבור כי ראוי שהמחוקק יתן את דעתו לכך. יחד עם זאת, ולאור פרשנותו התכליתית של הסעיף, אין מתעורר כל קושי בכך כי המשנה ליועץ המשפטי, ולא היועץ המשפטי עצמו, היא שחתמה, בנוסף לגורמים מקצועיים נוספים בעירייה, על טופס ההתייעצות, בעניינו של המבקש.

שנית, בית המשפט לעניינים מקומיים קבע, כי המשיב לא המציא את טופס ההתייעצות בנוגע להוצאת צו ההריסה שמספרו 396/12, אך יש להבהיר, כי טופס זה צורף על ידי המבקש עצמו לבקשה לעיכוב ביצוע, אשר הוגשה מטעמו לבית המשפט המחוזי, וטופס זה חתום על ידי כל הגורמים הרלוונטיים בעירייה.

ומכאן להערה השלישית שהיא העיקר. עניינו של צו מספר 394/12 הוא בבניית משטח בטון בשטח של 78 מ"ר, ללא היתר כדון, ואילו צו מספר 396/12 מורה על הריסת קונסטרוקציית מתכת בשטח של 24 מ"ר, אשר נבנתה, גם היא ללא היתר. בית משפט זה עמד על החשיבות שבניהול מאבק יעיל בתופעת הבנייה הבלתי חוקית, אשר הפכה ל"מכת מדינה", וזאת בשל הפגיעה הקשה בסדר הציבורי וביסודות שלטון החוק (רע"פ 3034/13 לוי נ' מדינת ישראל (5.5.2013); רע"פ 8496/12 חלפון נ' מדינת ישראל (23.1.2013)). משנקבע, כפי המקרה דנן, כי עסקינן בבנייה בלתי חוקית "על הריסה להיות הכלל והימנעות הימנה - החריג" (רע"פ 6136/12 בן זקן נ' מדינת ישראל, פסקה ט (4.9.2012)).

11. הבקשה לרשות ערעור נדחית, אפוא.

צווי ההריסה, מושא הבקשה, יבוצעו לאלתר, כפי שנקבע בהחלטתו של בית המשפט לעניינים מקומיים. ניתנה היום, כ"ד באב התשע"ג (31.7.2013).