



עפ"א (חיפה) 41017-11-24 - יונתן אדלר נ' מדינת ישראל - ועדה מקומית לתכנון ובנייה גליל מזרחי

עפ"א (חיפה) 41017-11-24 - יונתן אדלר ואח' נ' מדינת ישראל - ועדה מקומית לתכנון ובנייה גליל מזרחי ע"י מחוזי
חיפה

עפ"א (חיפה) 41017-11-24

1. יונתן אדלר

2. יונה פרמינגר

שניהם ע"י

ב"כ עו"ד א' פרג' בנימין

נגד

מדינת ישראל - ועדה מקומית לתכנון ובנייה גליל מזרחי ע"י

ב"כ עו"ד ו' פארס

בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

[24.12.2024]

כבוד השופט שלמה בנג'ו

פסק דין

בפניי ערעור על החלטת בית משפט השלום בעכו (כבוד השופטת בדאריה חסן-חסנין) בצה"מ 34202-07-23 מיום

17.10.24, בה דחה בקשה לביטול ועיכוב צו הריסה מנהלי.

רקע והליכים קודמים

1. ביום 26.6.23 ניתן צו הריסה מנהלי להריסת בית מגורים אשר בנו המערערים, בישוב כליל. בתגובה פנו המערערים והגישו בקשה לביטול ו/או עיכוב ביצוע של צו הריסה מנהלי. בבקשה טענו שורה של טענות. לטענתם, הצו נמסר להם ביום 26.6.23, בשעות הצהריים, תוך הדבקתו לבניין, כאשר המועד האחרון לביצועו, לפי סעיף 222(ב) לחוק התכנון והבנייה, תשכ"ה-1965, הוא ביום 24.8.23; בית המגורים היה מאוכלוס למעלה מ-30 יום; נפלו פגמים בצו, שעה שלא מולאו הדרישות הקבועות בסימן ד' לפרק י' לחוק התכנון והבנייה; וכי הצו בטל משום אכיפה בררנית, הפעלת שיקולים זרים, היעדר מידתיות וחוסר סבירות קיצוני.



2. עניין המגורים בבית מושא הצו, תפס חלק מרכזי בטענות המערערים הן בכתב והן בעל פה בבית המשפט קמא. נטען, כי המערערים מאכלסים את בית המגורים כבר מיום 22.5.23 יחד עם בתם המשותפת בת השנה וחצי, וכי בדוחות הפעולה של המפקח שביקר במקום, לא צוין דבר אודות מגוריהם במקום. המערערים מפנים למסמכים שונים שמוכיחים את מגוריהם בבית, כאשר הדגש שלהם הוא על תמונות שונות שלהם בבית המגורים יחד עם בתם הקטנה, צילומי מזרנים, שמיכות, משחקים. לתמיכת טענותיהם בעניין זה, הם מפנים לתצהירים שצירפו לבקשה, בהם תצהיר אביה של המערערת, אמה ואחותה, וכן תצהירו של אביו של המערער. כולם מעידים לשיטתם, על כך שהמערערים נכנסו להתגורר במקום זמן ניכר העולה על 30 ימים טרם שהתקבל צו ההריסה המנהלי. כמו כן, נטען לפגמים שנפלו בהליך הוצאת הצו, בזיקה להוראות סעיף 225 לחוק התכנון והבנייה, נטען כי ההתייעצות בין מהנדס הוועדה לבין היועץ המשפטי נעשתה על בסיס מסד נתונים שגוי, שעה שלא הובאה בפני הגורמים המחליטים העובדה שהבית מאוכלס.

3. לעניין האכיפה הבררנית, המערערים הפנו להליכים אחרים (כמפורט בסעיף 5 לבקשתם המקורית), בהם זנחה המשיבה את ביצוע צו ההריסה המנהלי ונקטה בהליכים שיפוטיים כנגד אותם אנשים. כמו כן טענו, כי במקביל לביתם נבנו בתים חדשים נוספים, ולמרות זאת, המשיבה לא נקטה ואינה נוקטת כלפיהם בהליכים מנהליים, לרבות הוצאת צו הריסה מנהלי, על אף שהיא יודעת על קיומם. ואשר לקיומם של שיקולים זרים היעדר סבירות ומידתיות, טענו המערערים, כי מהתכתובת הפנימית של הרשות שנמסרו למערערים יחד עם מסמכי תיק הפיקוח, עולים שיקולים זרים שגרמו להוצאת הצו ולהתנהלות ששומטת את הקרקע מתחת לתקינות ההליך המנהלי והופכת את הצו לבלתי סביר, בהתחשב בתכלית ובמטרת הכלים המנהליים שבחוק התכנון והבנייה.

4. המשיבה התנגדה לבקשה וטענה כי הבית לא אוכלס בטווח ה- 30 יום למתן הצו כעולה מעדות המפקח והראיות שהציג, צו ההריסה ניתן כדין, לאחר שקיים לגבי הליך סדור, בהתאם להוראות החוק, תוך הפנייה לתצהיר המפקח ולתוכן ההתייעצות עם היועץ המשפטי של הוועדה. אשר לטענה כי המבנה אוכלס קודם למניין 30 הימים הקבועים בחוק, המשיבה הפנתה לדוח הפיקוח והתמונות שצולמו, מהן עולה, כי מדובר בית המגורים נראה כמו אתר בנייה על כל המשתמע מכך. קיימות תשתיות שאינן מחוברות ואף חשופות, כלי עבודה מפוזרים בבית, אין מטבח שמיש, וברי כי המבנה אינו ראוי לשמש למגורי אדם. המשיבה מפנה בהקשר זה גם לפסיקה המלמדת מהו מבנה הראוי למגורים.

5. אשר לאכיפה בררנית והפעלת שיקולים זרים בלתי מידתיים, טענה המשיבה כי צו ההריסה שהוצא כנגד הבית שבנו המערערים ניצב בהלימה מוחלטת למדיניות האכיפה של המשיבה, הן ברמה הפרטנית של האזור, הן ברמה הלאומית בהתאם למדיניות הרשות לאכיפת עבירות בנייה במקרקעין, לרבות שיטת האכיפה שנבחרה, קרי הוצאת צו הריסה מנהלי שהינו דרך הפעולה שלה במעמד הבכורה לפי תכליות החוק כאשר אין מניעה לנקוט בהליך שיפוטי והגשת כתב אישום גם לאחר יישומו של האפיק המנהלי. הטענות בדבר קיומם של מבנים נוספים שידועים לכאורה למשיבה וכלפיהם לא ננקטו הליכי אכיפה היא טענה שאין לה על מה לסמוך, היא נטענה מן השפה אל החוץ, ללא בדל ראיה, ועל כן יש לדחותה.

החלטת בית המשפט קמא



6. כב' בית המשפט קמא עמד על תכליתו של צו ההריסה המנהלי למיגור תופעת הבנייה הבלתי חוקית וסילוקה מעל פני השטח על מנת למנוע קביעת עובדות מוגמרות. צוין כי המחוקק קבע מנגנון מנהלי על מנת להקנות כלים שניתן לעשות בהם שימוש מיידי להריסת מבנים לא חוקיים, תוך הגבלת העילות שבגינן בית המשפט יתערב ביישומם של צווים מנהליים. ברובד העובדתי ובכל הנוגע לעניין המרכזי שהיווה את הבסיס לטענות המערערים, קרי, אכלוס בית המגורים בטרם הוצאת הצו, קבע בית המשפט עובדתית, על יסוד עדות המפקח והראיות שהובאו בפניו, כי הבית לא היה מחובר לרשת חשמל, לחיבור גז, לא היה מטבח, הקירות אינם מסוידים, בכל המבנה יש כלי עבודה מפוזרים כולל קורות ומשטחי עבודה, המטבח לא היה שמיש, במקום נצפו משטחי עץ וחוסים נוספים, אין שם כלים סניטריים. על כל אלה הוסיף בית המשפט את התרשמותו של המפקח שנכח במקום, שהייתה אמינה עליו, וקבע כי "די בכל אלה ומהתרשמותו של המפקח כדי להוות ראיות מנהליות מספיקות לקביעה כי הבית לא היה מאוכלס 30 יום בטרם הוצאת צו ההריסה" (פיסקה 20 לפסק הדין).

7. כב' בית המשפט קמא אף התייחס לטענת המערערים לפיה המשיבה לא הצליחה להראות איזה חלק אינו ראוי למגורים ואיזה חלק ראוי. צוין, כי בעדות המפקח הבית לא היה מאוכלס, תוך שהמפקח העיד בפני בית המשפט קמא שהוא ראה 70% מהבית (עמ' 56 לפרוטוקול הדיון שורה 22), ובהמשך הבהיר, כי הוא לא יכול לבצע חלוקה, איזה חלק מהבית היה גמור ואיזה לא, אבל הבהיר כי לא ביקר בכל האזורים ונשארו כמה חדרים שאי אפשר להיכנס אליהם בגלל ציוד שנמצא שם (עמ' 56 לפרוטוקול הדיון שורות 22-34). בית המשפט קמא אימץ את עדותו זו של המפקח, וחזר וציין כי בית אשר אין בו מערכת גז, חשמל, מטבח פעיל, איננו בית הראוי למגורים, ועל כן לא ניתן לומר באיזה חלק הבית ראוי למגורים ואיזה חלק לא ראוי למגורים (פיסקה 22 לפסק הדין).

8. אשר לטענה כי נפלו פגמים בהתייעצות שהובילה להוצאת צו ההריסה המנהלי, בית המשפט לא מצא כי נפלו פגמים כאלה. נקבע, כי המפקח הבהיר כי מדובר בבית שאינו מאוכלס מהטעמים המפורטים לעיל, תוך שצוין שהעבודות לא הסתיימו, דוח הפעולה שערך המפקח, נערך בסמוך לאחר שעשה סיור בנכס ביום 20.6.23, תוך שביט המושפט ציין כי המפקח תיקן בעדותו בפניו את תאריך הביקור, וציין כי מדובר בטעות קולמוס בדוח הפעולה שם רשם את התאריך 22.6.23, כאשר בפועל, הוא ביקר בנכס ב-20.6.23. בית המשפט קמא הבהיר כי טעות כזו הינה טעות קולמוס, ואין היא מצדיקה את ביטולו של הצו.

9. בית המשפט קמא דחה את הטענה בדבר פגמים שנפלו בהיוועצות טרם הוצאת הצו. נקבע כי קיומה התייעצות עם היועץ המשפטי של הוועדה, כאשר שוב צוין, כי מדובר בבנייה של מבנה שטרם אוכלס, על סמך הדוחות שערך המפקח וצילומים שהוצגו, שמראים שהבית לא מאוכלס. נדחו גם הטענות בדבר שקילת שיקולים זרים, חוסר מידתיות ואכיפה בררנית. נקבע כי הצו הוצא עקב הנחיית מנהל מחוז הצפון ברשות לאכיפה במקרקעין, מדובר בגורם המוסמך להורות על הוצאת צו הריסה. העובדה שהוא פועל בתיאום עם הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה, אין בה שיקול זר, שהרי שני הגופים פועלים בשיתוף פעולה על מנת למגר את התופעה של בנייה לא חוקית. צו ההריסה לא הוצא רק בשל שיתוף הפעולה הזה, אלא על סמך עובדות קונקרטיות בהן דוח פיקוח של המפקח שהיה במקום, ערך דוח פעולה והתרשם שבנו במקום בית אשר אינו מאוכלס וזאת ללא היתר כדן. בנסיבות אלה צו ההריסה שהוצא מידתי וראוי.

10. על יסוד כל הנימוקים המפורטים בהחלטה דחה בית המשפט קמא הנכבד את בקשתם של המערערים ואף את הבקשה לעכב את ביצועו של הצו בהיעדר פוטנציאל לקיומו של היתר בהישג יד, ומכאן הערעור שבפניי.

11. בערעור חזרו באריכות רבה על טענותיהם, תוך שהם מדגישים בדגש רב את העובדה שהם מתגוררים בבית יחד עם בתם התינוקת, תקופה העולה על 30 ימים טרם הוצאת צו ההריסה המנהלי, ובקרב המערערת תכרע ללדת את בתם השנייה. לדבריהם, הם השקיעו ממון רב בהקמת הבית, נטלו הלוואות רבות לשם בנייתו, וצו ההריסה מביא חורבן על המשפחה הצעירה, שעה שאם יבוצע הם עלולים למצוא את עצמם עם ילדיהם ברחוב ללא קורת גג. מנגד, חזרה המשיבה על טענותיה בבית המשפט קמא וביקשה לדחות את הערעור.

דין והכרעה:

12. לאחר העיון בהחלטת כבוד בית המשפט קמא, בטענות הצדדים, כתבי טענותיהם והמסמכים אליהם היפנו, נחה דעתי כי דין הערעור להידחות.

13. אפתח ואציין כי פסיקת בית המשפט העליון רואה בחומרה רבה בנייה לא חוקית, ועל רקע זה הנחה לא פעם את הערכאות הדיוניות, כי אל להן לתת יד לתופעה הנפסדת של בנייה לא חוקית. ראו בהקשר זה רע"פ 8220/15 כפיא נ' מדינת ישראל, פסקה 9 [27.12.2015]. לכן, הכלל הנוהג הוא, שיש לבצע צו הריסה במועד שנקבע לכך, ודחיית ביצועו תיעשה רק במקרים "חריגים ויוצאי דופן", למשל, במקרה בו היתר הבנייה מצוי בהישג יד ממשי (רע"פ 2341/14 סלים נ' הוועדה המחוזית לתכנון ולבנייה, פסקה 10 [28.5.2014]).



14. בערעור זה מתבקשת ערכאת הערעור להתערב בממצאים עובדתיים וממצאי מהימנות שקבעה הערכאה הדיונית, לאחר ששמעה עדויות והתרשמה בעין מהעדים שבפניה. ממצאיו של בית המשפט קמא היו, שקוימה התייעצות כדבעי עובר למתן צו ההריסה, הבית לא היה מאוכלס ואף לא היה ראוי למגורים לפני שניתן הצו מהנימוקים שפירט. בית המשפט קמא אימץ כמהימנה את עדות הפקח שעל יסודה ניתן צו ההריסה המנהלי ונקבע כי הבית לא מאוכלס. כידוע, אין דרכה של ערכאת הערעור להתערב בקביעת ממצאים עובדתיים או בממצאי מהימנות, אלא במקרים חריגים, ובסייגים הקבועים בפסיקה, ואין מקרה זה בא בקהלם של אותם מקרים (ראו: ע"פ 7474/19 בן דוד נ' מדינת ישראל, פסקה 21 [12.7.2020]; ע"פ 7162/19 רוש נ' מדינת ישראל, פסקה 15 [3.1.2021]; ע"פ 1745/20 עאקל נ' מדינת ישראל, פסקה 17 [11.2.2021]).

15. יתרה מזאת, אין חולק על כך שהמערערים הקימו בית רחב ידיים, ללא שביקשו מראש וקיבלו, היתר כחוק לבנותו. מדובר בבית מגורים אשר הוקם ע"י המערערים על מגרש ביישוב כליל, ללא היתר כחוק והם מצהירים כי הם עושים בו שימוש. לפי הוראות חוק התכנון והבניה, מדובר בבניה לא חוקית של מבנה מגורים ושימוש אסור בו. מעשים אלה עולים יחד לכאורה, לכדי ביצוע של עבירות פליליות נוכח הוראות החוק (סעיפים 243(א) ו-243(ו) לחוק התכנון והבניה). למרות זאת, פונים המערערים לסעד מן הצדק מבית המשפט, שתוצאתו, הלכה למעשה, כי בית המשפט יאפשר הנצחת מעשים אלה, אלא שכפי שנקבע לא אחת ע"י בית המשפט העליון, "פעולה של עשיית דין עצמי ובקשה למתן סעד מן הצדק, צרות הן אחת לרעותה, ואין יכולות לדור זו עם זו בכפיפה אחת" (בג"ץ 7013/21 אבו זיתון נ' ראש המינהל האזרחי, פסקה 7 [פורסם בנבו] 18.11.2021). הדברים שפסק בית המשפט העליון יפים גם לנדוננו, שעה שבית המשפט עסק בעתירת המבקשים להפעלת ביקורת שיפוטית על החלטה מנהלית. בעתירה כזאת נדרש העותר לבוא לבית המשפט "כשידיו נקיות". אין זה מתקבל על הדעת שעותר, העובר לכאורה על החוק, יפנה לקבלת סעד מבית המשפט, וראו האמור בבג"ץ 5116/22 עמור נ' מנהל יח' הפיקוח במנהל האזרחי ואח' (22.9.2022), גם שם כבנדוננו, הדין החל הוא המשפט המנהלי. על אותם מקרקעין חלה הוראה חוקית שתכליתה "להבטיח את אכיפתם של דיני התכנון והבניה" (שם, פסקה 8). העותר הקים מבנה שלד, במקום עליו חולשת הוראת איסור בניה, ועתירתו נדחתה בין היתר בשל אי ניקיון כפיים (ראו שם, פסקה 7, דברי כב' השופט מינץ).

16. די בטעמים הנזכרים לעיל כדי להוביל לדחיית הערעור, אך גם לגופן של הטענות לא נמצא יסוד של ממש שבכוחו להוביל לתוצאה שונה מזו אליה הגיעה כב' בית המשפט קמא. להנמקת מסקנתי זו אפנה עתה.

17. תכליתו של תיקון מס' 116 לחוק התכנון והבניה ליעול הליכי האכיפה תוך הקניית כלים מנהליים כדי למגר את תופעת הבניה הלא חוקית בארץ, בזריזות האפשרית עם הופעתה, תוך צמצום העילות להתערבות בית המשפט בהליכים אלה (רע"פ 3778/19 בן נוב נ' מדינת ישראל, פסקה 12 [פורסם בנבו] 16.6.2019); רע"פ 7316/21 אמאם נ' היחידה הארצית לאכיפה דיני תכנון ובניה, פסקאות 18-19 [פורסם בנבו] 23.10.2022); רע"פ 6484/18 הוועדה המקומית לתכנון ולבניה תל אביב-יפו נ' פרטוש, פסקה 11 [פורסם בנבו] 3.7.2019)).

18. עם זאת המחוקק איפשר בקרה על הפעלת שיקול הדעת המנהלי בהסדר הקבוע בסעיף 229 לחוק התכנון והבניה. הוראה זו קובעת שלוש עילות לביטול צו הריסה מנהלי. האחת, כאשר הוכח לו שהבניה בוצעה כדין. השניה, שלא התקיימו הדרישות להוצאת צו הריסה מנהלי. השלישית, בית המשפט שוכנע שגם בפגם שבעטיו יש לבטלו. בנדוננו, נטען לקיומן של שתי החלופות האחרונות, היינו, "שלא התקיימו הדרישות למתן הצו", וכמו כן נטען כי, "נפל בצו פגם חמור שבשליו יש לבטל את הצו", כאמור בהוראת חוק זו. אדון בחלופות אלה כסדרן.

(א) שאלת התקיימות הדרישות למתן צו ההריסה המנהלי -

סעיף 221(א) לחוק התכנון והבניה קובע כדלקמן:

"ראה מנהל היחידה הארצית לאכיפה, יושב ראש הוועדה המקומית, או מהנדס הוועדה, על יסוד תצהיר שהגיש לו מפקח.... כי בוצעה עבודה אסורה, רשאי הוא לצוות בכתב על הריסת העבודה האסורה... ובלבד שבמועד הגשת התצהיר לא הסתיימה העבודה האסורה או שלא חלפו יותר מששה חודשים מיום שהסתיימה, ולענין עבודה אסורה לגבי בית מגורים - בית מגורים לא אוכלס או שלא חלפו יותר מ-30 ימים מהיום שאוכלס..."

המוסמכים לחתום על צו הריסה מנהלי הם: מנהל היח' הארצית לאכיפה; יו"ר ועדה מקומית, מהנדס ועדה מקומית. התנאים למתן הצו: תצהיר מפקח המעיד על ביצוע "עבודה אסורה" (מונח זה מוגדר בסעיף 203 כך: "בניה או עבודה הטעונה היתר שנעשתה בלא היתר או בניגוד לתנאי היתר").

הסייגים למתן צו: במועד הגשת תצהיר "העבודה האסורה" לא הסתיימה ואם הסתיימה לא חלפה חצי שנה; ולגבי "בית מגורים" בלבד, הוא לא אוכלס או שלא חלפו 30 יום מיום שאוכלס.

מכאן ליישום דרישות אלה על העובדות של המקרה הנדון.



19. תצהיר המפקח והליך ההיוועצות - הנושא נבדק עובדתית ע"י בית המשפט קמא ונמצא כי היה תקין. עיינתי בחומר ולא מצאתי כי נפלה שגגה מלפני בית המשפט קמא במסקנתו זו. המפקח שסייר במקום תיאר בדוחותיו בית בעיצומה של בניה, שנראה כמו אתר בניה. הוא סייר מסביב לבית ובתוכו וצילם תמונות. התמונות שצילם מאמתות את גרסתו. התצהיר שניתן על יסוד ממצאים אלה יחד עם הדוח שערך והתמונות, אשר הונחו בפני הגורם המנהלי המוסמך, שיקפו ביצועה של "עבודה אסורה" כלשון החוק, כלומר, ביצועה של בניה לא חוקית של בית מגורים, שלא היה מאוכלס כאשר המפקח סייר וביקר במקום. לפיכך, התקיימו התנאים הקבועים בחוק למתן צו להריסה מנהלית של הבית שנבנה שלא כחוק. אין יסוד להתערב בקביעה עובדתית זו של בית המשפט קמא, הנשענת רובה ככולה, על כך שבית המשפט קמא קיבל כמהימנה את גרסת המפקח והראיות שאסף, וכאמור אין דרכה של ערכאת הערעור להתערב בממצאים מסוג זה.

20. הסייגים למתן הצו - מגורים בבית עובר לצו ההריסה - השאלה המרכזית שעלתה בפני כב' בית המשפט קמא היתה, האם המגבלה בסיפת הוראת סעיף 221(א) לחוק של היות הבית בית מגורי המערערים, חלה על המקרה הנדון? הוראת סעיף 221(א) אינה מגדירה את המונח "בית מגורים" וגם בחוק עצמו אין הגדרה למונח זה. יצוין, כי המחוקק העניק הגנה מפני הליכים מנהליים לבית המשמש למגורים (ראו: סעיפים 219(ב); 221(א); 223(א); 242 ו-243(ו) לחוק התכנון והבניה). התפישה שעמדה ביסוד תיקון מס' 116 לחוק התכנון והבניה שבו הקנה המחוקק כלים מנהליים להגברת האכיפה בתחום הבניה הלא חוקית, מלמדת כי מטרת המחוקק הייתה להגן על מבנה המשמש בפועל לצרכי מגורים (פרוטוקול ישיבה 368 ועדת הפנים והגנת הסביבה, מיום 1.3.2017, שם בעמ' 64-65). הפסיקה פירשה את המונח "בית מגורים" שלא על פי פירושו הטבעי של המונח, אלא פירוש הבוחן את השימוש בפועל שנעשה בבית בנסיבות הנתונות (רע"פ 4808/22 הוועדה המקומית לתכנון ובניה גליל עליון נ' דביר דרי, שם בפסקה 21, (25.7.2023), להלן: "ענין דרי").

21. בנדוננו, הצדדים טענו רבות בדבר היות הבית שנבנה בית מגורים של המערערים בעת האחרונה, טרם מתן צו ההריסה המנהלי. האחרונים צירפו תמונות רבות של מזרנים על הרצפה, של בני הזוג יחד עם ביתם, מקלחת מאולתרת בחוץ, וטוענים כי כל אלה מחזקים את התצהירים שהגישו ומעידים, כי הם מתגוררים במקום מזה זמן עוד טרם מתן הצו. המשיבה כאמור שוללת זאת. המפקח שהעיד מסר, כי כאשר ביקר במקום הבית לא היה מאוכלס והפנה לתמונות המעידות על בית שנראה בעיצומה של בניה, ללא מטבח שמיש, ללא כלי סניטריה, עם חומרי וכלי בניין פזורים בבית. התמונות שצילם מחזקות את גרסתו כי הבית לא מאוכלס. בעדותו בבית המשפט קמא מסר כי סייר ברוב רובו של הבית, ואילו המערערים נאחזים בכך שלא בדק את כל הבית. כפי שצוין, בית המשפט בחר לאמץ את גרסת המפקח, וקבע על יסוד ההתרשמות מעדותו ומהראיות שאסף, כי הבית לא היה מאוכלס עובר למתן הצו ואף לא היה ראוי למגורים. קביעותיו מעוגנות היטב בחומר הראיות, הנמקתו מקובלת עלי, וכאמור לפי פסיקת בית המשפט העליון, אין דרכה של ערכאת הערעור להתערב בממצאים כגון אלה. המסקנה הנובעת מכך היא, כי תהליך מתן צו ההריסה המינהלי היה תקין, ולא חל הסייג שבהוראת סעיף 221(א) סיפא. בנוסף יצוין, כי בית המשפט העליון לא קיבל בענין דרי הנזכר לעיל, מציאות בה מי שמבצע שימוש אסור במבנה מגורים, יחסה תחת הגנת "בית מגורים". לעמדתו, אותו רציונל חל בנדוננו, שעה שלפי קביעת הערכאה הדיונית, והראיות שהיו מונחות בפניה עולה, כי המערערים לא התגוררו במקום, ותפסו חזקה במקום מיד לאחר שהוצא נגדם הצו המינהלי, שהרי לפי שיטה זו, כל מי שבונה שלא כחוק יתפוס חזקה במבנה הלא חוקי יחסה תחת סייפת הוראת סעיף 221(א) לחוק, ולא היא. (ב) שאלת קיומם של פגמים בצו -



22. אשר לטענות בדבר אכיפה בררנית שיקולים זרים ואי סבירות, בית המשפט קמא קבע כי לא הונחה בפניו תשתית ראייתית המצביעה על קיומם של כשלים אלו שבכוחם להביא לבטלות הצו המנהלי. אף קביעה עובדתית זו בדין יסודה. לא מצאתי כי הוכחה אפליה המקימה בסיס לאכיפה בררנית. לא הוכחה תשתית ראייתית סדורה, המלמדת כי המערערים שייכים, על פי נתניהם, לקבוצת "שווים" אחרים, אשר לגביהם קיימת אותה תשתית עובדתית - תנאי שהינו בסיס להוכחת אכיפה בררנית (ראו: ע"פ 8551/11 סלכני נ' מדינת ישראל, בפסקה 14 (12.8.2012); ע"פ 3215/07 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 37, (4.8.2008); ד. ברק ארז, אכיפה בררנית מן הזכות לסעד, הסניגור 200, עמ' 14). ההפניה של ב"כ המערערים להחלטות בודדות של תושבים אחרים ביישוב, ששם בוטלו ההליכים המנהליים, ונגקטו ההליכים שיפוטניים, לא זו בלבד שלא פורשת את כלל הנתונים העובדתיים כמתחייב מהעלאת טענה מסוג זה, אלא מחלישה באופן ניכר את הטענה, שהרי ברי, כי המדינה לא יושבת בחיבוק ידיים או נוקטת באכיפה סלקטיבית, אלא נוקטת בהליכים פליליים כנגד אותם אחרים אליהם הפנה ב"כ המערערים, עקב הבניה והשימוש האסורים שעשו. על כל אלה יש להוסיף, כי גם לו היה מוכח שוני באכיפה בין המערערים לשכניהם, לא היה בכך כדי להביא לבטלות ההליך המנהלי כלפיהם. בשל העובדה שבניה לא חוקית פוגעת במרחב הציבורי ובאינטרסים רבים אחרים, התרופה לאכיפה לא שוויונית שאימצה הפסיקה היא הגברת האכיפה במקום החסר (ראו למשל: ע"פ (חיפה) 1309-03-09 מול השקיעה בע"מ נ' עיריית חדרה (28.3.2009); ע"פ (י-ם) 64441-03-18 אלטין נ' מדינת ישראל (10.7.2018); על הזהירות שיש לנקוט ביישום דוקטורנית ההגנה מן הצדק על בניה לא חוקית, ראו: עתפ"ב (ב"ש) 58010-02-19 אלימלך לפה נ' הועדה המקומית לתכנון ובניה ערד, שם בפסקה 117, (29.3.2020)).
23. כמו כן, לא מצאתי כי הוכחו טענותיהם של המערערים בכל הנוגע לשקילת שיקולים זרים. האכיפה נעשתה כדין שכן בבניה בלתי חוקית שנתפסת "בעודה באיבה" מצדיקה הוצאת צווי הריסה מנהליים לאור הרציונליים הקבועים בחוק והמתיישבים עם תיקון מספר 116 לחוק התכנון והבניה. נקיטת דרך פעולה זו כלפי המערערים ניצבת בהלימה ראויה למדיניות האכיפה, ומתיישבת היטב עם הוראות הפסיקה בדבר תכליתם של צווי הריסה מנהליים.
24. אשר לטענה בדבר התנהלות לא ראויה של הרשויות אשר אינן מקדמות תוכנית מתאר בקצב הראוי ומונעות בכך את הכשרתה של הבניה הספציפית הזו. טענה זו נטענה ללא גיבוי ראייתי ממשי. כך או כך, אין בה כדי להועיל למערערים. שכן, תרופתם של המערערים היא בפניה למוסדות התכנון ולאלה המופקדים על פיתוח האזור, בדרכים המקובלות, ובמידת הצורך בעתירה מנהלית או פניה לבג"צ. בית משפט זה הינו ערכאת ערעור, הוא אינו אכסניה תכנונית או ערכאה מנהלית, ולכן אינו מוסמך לפי החוק ליתן כל סעד בנושא וקצרה ידו מלהושיע, גם לו סבר כי יש ממש בטענה זו.
25. המסקנה היא שלא נמצאו פגמים בצו ההריסה שניתן כנגד המערערים. משלא הוכחו העילות הקבועות בסעיף 229 לחוק התכנון והבניה המאפשרות ביטול צו הריסה מנהלי, בדין דחה כב' בית המשפט קמא את הבקשה לביטולו, ובהינתן הנסיבות והעדר אופק תכנוני, בצדק דחה גם את הבקשה לעיכוב ביצוע הצו (רע"פ 1094/21 מנסור חגאווי נ' פרקליטות המדינה, [פורסם בנבו] (17.2.2021); רע"פ 8726/17 חטיב נ' הועדה המקומית לתכנון ובניה מבוא עמקים [פורסם בנבו] (21.12.2017), רע"פ 7786/17 אבו סבית נ' מדינת ישראל, ועדת ערר מחוזית לתכנון ובניה מחוז דרום [פורסם בנבו] (15.11.2017)).
- סוף דבר:
26. בנסיבות מצטברות אלה, משלא מצאתי כי נפלה שגגה כלשהי בהחלטת בית המשפט קמא, אשר יישם כהלכה את הוראות הדין על העובדות והממצאים שקבע, ואשר לטעמי נקבעו אף הם כדין, אין מקום להתערב בהחלטתו.
27. הערעור נדחה, עיכוב הביצוע מבוטל, לפנים משורת הדין אין צו להוצאות, הפקדון יושב למפקידו, המשיבה רשאית לבצע את הצו בתוך 60 יום מיום קבלת החלטה זו לידיה, בהתאם להוראות החוק.
- ניתן היום, כ"ג כסלו תשפ"ה, 24 דצמבר 2024, בהעדר הצדדים.