



עפ"א 17557/10/21 - פאדי עיאדה נגד רשות האכיפה במקרקעין, מוסמכי היועץ המשפט לממשלה

בית-המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

23 בנובמבר 2021

עפ"א 17557-10-21 עיאדה נ' לאכיפה דיני התכנון ובניה

בפני כבוד השופטת עפרה ורבנר

המעורר: פאדי עיאדה

ע"י ב"כ עו"ד ג'יאט נאסר

- נגד -

המשיבה:

רשות האכיפה במקרקעין
באמצעות פרקליטות המדינה, המחלקה להנחיית
מוסמכי היועץ המשפט לממשלה
ע"י ב"כ עו"ד אורנשטיין עפרה

פסק-דין

1. לפניי ערעור על החלטת בית-משפט השלום בקריות (כב' השופטת סימי פלג קימלוב) בתיק בצה"מ 13946-10-20 מ-25/8/21, על-פיה נדחתה בקשת המערער לביטול צווי הריסה מנהליים שניתנו ב-23/9/20 באשר לשני מבנים בחלקה 122 בגוש 19386, וכן בהתייחס לקיר חומה באורך 75 מטר.

רקע עובדתי

2. המערער ביצע בניה של שני מבנים בחלקה 122 בגוש 19386 ב-7/19, כאשר המדובר במבנה אחד שהינו רצפת בטון וקירות בלוקים, ובמבנה שני שהינו משטח בטון.

ב-4/8/19 קיבל המערער צו הפסקת עבודה מהוועדה המקומית לתכנון ובניה לב הגליל, ולטענתו מאז קבלת צו הפסקת העבודה לא ביצע עבודות בניה נוספות במבנים אלה.

אף המשיבה מודה כי לא המשיכה להתבצע בניה בהתייחס לשני שלדי המבנים לאחר צו הפסקת העבודה מ-8/19.

צו ההפסקה המנהלי התייחס לשני המבנים שהמערער החל בבנייתם.

ב-10/9/19 הוצא צו הריסה מנהלי ראשון בהתייחס למבנים המצויים בגוש 19386 חלקה 122, אשר בוטל בהחלטת בית-משפט קמא (כב' השופטת פנינה לוקיץ) מ-23/3/20 ב-בצה"מ 10878-10-19.

הן צו ההריסה המנהלי הראשון והן צו הפסקת העבודה לא התייחסו לחומה מסביב לשטח החלקה.



צו ההריסה המנהלי הראשון, שהתייחס לשני המבנים, בוטל בשל אי-קיום חובת היועצות כראוי קודם להוצאת הצו, תוך שבית-משפט קמא ציין כי תכנונית קיימת כנראה הצדקה להוצאת צו ההריסה.

בית-משפט קמא סבר כי הגם שלמשיבה סמכות להוציא צו הריסה, גם כאשר הוועדה המקומית הוציאה צו הפסקת עבודה, הרי לא ניתנה לוועדה המקומית הודעה בעניין, והמשיבה לא פעלה בהתאם להנחיותיה היא.

המשיבה לא ערערה על החלטה זו.

ב-23/9/20 הוצאו צווי הריסה מנהליים חדשים על-בסיס כך שהעבודה האסורה לא הסתיימה, וזאת ביחס לשני המבנים המצויים בגוש 19386 חלקה 122 ב-נ"צ 230932/750069 בדרום עראבה, וכן בהתייחס לחומה באותו מתחם.

יש אף לציין כי ב-2/7/20 נערכה ישיבה עם יו"ר הוועדה המקומית לתכנון ובניה לב הגליל, אשר במסגרתה נעשתה פניה של המשיבה לוועדה המקומית להוציא צו הריסה מנהלי, אך הובהר למשיבה כי הוועדה המקומית לא תוציא צו הריסה מנהלי (עיין ב-מב/1 ו-מב/2 בתיק בית-משפט קמא).

המשיבה טענה כי היתה קיימת חומה נמוכה מסביב למתחם שבו נבנו שני שלדי המבנים, ועליה הוקמה גדר רשת, בצלעות המזרחית והצפונית של המתחם, כאשר אותה הגבהה של גדר רשת בוצעה לאחר מועד הוצאת צו ההריסה הראשון, ועד ל-2/20.

המשיבה אינה חולקת שהגבהת החומה לא בוצעה לאחר 2/20.

שלדי שני המבנים נבנו בקרקע חקלאית מוכרזת, ובקרקע שייעודה לפי המצב התכנוני הינו ייעוד חקלאי/ייעוד נוף כפרי פתוח, ולגרסת המשיבה, בהתאם לתכנית הכוללת הנמצאת בשלבי תכנון, מצויים המבנים על דרך מתוכננת או על שטח שייעודה שצ"פ, דהיינו-המדובר במבנים שבנייתם מונעת אפשרות לסלול דרך בתוואי המתוכנן.

צו ההריסה השני שהוצא ב-23/9/20 מתייחס גם לחומה שמסביב למתחם.

לטענת המשיבה, בניית החומה לא הסתיימה, שכן היא נמצאת רק בצלע המזרחית והצפונית של המתחם, והחומה עדיין אינה מקיפה את מלוא המתחם, גם אם בניית החומה בצלעות המזרחית והצפונית הושלמה ב-2/20, דהיינו למעלה מ-6 חודשים לפני מועד צו הוצאת צו ההריסה המנהלי שהוצא ב-9/20.

החלטת בית-משפט קמא

3. בית-משפט קמא קבע כי הסמכות להוציא צו הריסה מנהלי, כמו גם התנאים להוצאתו, קבועים בסעיף 221 לחוק התכנון והבניה, ומסורים גם למנהל היחידה הארצית לאכיפה בנוסף ליו"ר הוועדה המקומית לתכנון ולבניה.

כן הפנה בית-משפט קמא להוראות סעיף 254(א) לחוק התכנון והבניה.



אשר על-כן, ולאור לשון החוק, נדחו טענות המערער בדבר העדר סמכות המשיבה להוצאת הצו המנהלי.

4. בהקשר לאותה בניה, ניתן בעבר צו הריסה מנהלי שבוטל בהליך ב-בצה"מ 10878-10-19 ב-23/3/20.

המערער העלה טענות בהקשר להוצאת צו נוסף, ובית-משפט קמא ציין כי אכן צו הריסה שהוצא בעבר בהתייחס למבנים בוטל בשל פגמים, אולם נפסק במסגרת אותה החלטה כי אין בביטול צו ההריסה כדי להתיר למערער להמשיך בביצוע הבניה כל עוד אין בידיו היתר בניה תקף, וכל עוד צו הפסקה שקיים עומד בעינו.

מאחר והמערער המשיך ובנה חומה מסביב למבנים, נפסק כי יש סמכות להוצאת צו הריסה מנהלי חדש, וככלל נפסק על-ידי בית-משפט קמא תוך הפניה ל-רע"פ 47/92 **אבו טיר נ' יו"ר הוועדה המקומית ירושלים** (5/2/92) (להלן: "**עניין אבו טיר**"), כי קיומו של צו הריסה קודם שלא בוצע אינו מונע הוצאת צו הריסה חדש בכפוף לכך שיתקיימו כל התנאים הנדרשים על-פי דין להוצאתו.

בית-משפט קמא אף הפנה ל-רע"פ 3187/15 **חטיב נ' הוועדה המקומית לתכנון ובניה לב הגליל** (22/2/16), אשר אף בו הוצא צו הריסה מנהלי לאחר שצו הריסה קודם בוטל, בשל פגם פרוצדורלי שנפל בהתייעצות ונפסק כי ניתן לרפא את הפגם ולהוציא צו הריסה שני בהתמלא הנדרש על-פי החוק.

בנסיבות אלה בחן בית-משפט קמא האם התמלאו כל תנאי החוק ומאחר ולאחר ביטולו של צו ההריסה הראשון המשיך המערער ובנה חומה, סבר בית-משפט קמא כי ניתן להוציא צו הריסה שני.

בכל הקשור לבניית החומה לאחר ביטולו של צו ההריסה הראשון ב-23/3/20, הפנה בית-משפט קמא ל-מש/2.

5. בהתייחס לטענות המערער בעניין הגנה מן הצדק, ציין בית-משפט קמא כי החלת הגנה מן הצדק על צווי הריסה מנהליים, יש בה כדי לפגוע באינטרס הציבורי למיגור עבירות בתחום זה, ובהקשר לכך הפנה בית-משפט קמא ל-רע"פ 44101-05-11 **עג'מי נ' מ"י** (2/5/12).

יחד עם זאת ציין בית-משפט קמא כי ניתן לעתור לביטול צו הריסה מנהלי גם בעילות המצביעות על פגם בשיקול דעתה של הרשות המוסמכת להוציא את הצו, ככל שמדובר בפגמים חמורים כגון מטרה זרה, העדר מידתיות, חוסר סבירות או אפליה.

בית-משפט קמא פסק כי המערער לא הציב ולו ראשית ראיה לטענה של הגנה מן הצדק.

6. בכל הקשור לבחינת השאלה האם הצו החדש שהוצא עומד בתנאי החוק, נפסק על-ידי בית-משפט קמא כי המערער לא הצביע על פגמים המצדיקים את ביטול הצו.

בית-משפט קמא פסק כי אין נפקות ממשית לשאלה מתי הופסקו עבודות הבניה, שכן, לדעתו ניתן להוציא צו הריסה מנהלי שני גם אם הוצא צו הריסה מנהלי ראשון לגבי אותן עבודות.



בית-משפט קמא סבר כי הגם שעבודות לא נמשכו באשר למבנים, לא ניתן לקבוע כי העבודות הסתיימו בהתאם למשמעות המונח בסעיף 221 לחוק התכנון והבניה.

בהקשר לכך הפנה בית-משפט קמא ל-עפ"א 54143-04-19 **איברהים אבו-אל-היג'א נ' מ"י** (12/6/19) (להלן: "**עניין אבו אל-היג'א**"), שם נפסק שכאשר בניין נבנה בשלבים, אין הגיון לפרשנות שלפיה חלקים בבניה שבוצעו לפני למעלה משישה חודשים עובר להוצאת צו ההריסה, יהיו חסינים מהוצאת צו הריסה.

בנסיבות אלה סבר בית-משפט קמא שכל עוד הבניה שבנה המערער לא הושלמה כבניין שלם, המדובר בבניה שלא הסתיימה, ועל-כן לא נפל פגם בהוצאת הצו (סעיף 44 להחלטת בית-משפט קמא).

7. בכל הקשור בעיכוב ביצוע צו ההריסה, סבר בית-משפט קמא כי המערער לא הצביע על-כך שיש אופק המאפשר קבלת היתר, וכי קבלת ההיתר מצויה בהישג יד, שכן המדובר במבנים המצויים מחוץ לקו הכחול של הישוב ובשטחים פתוחים בקרקע מוגנת, ועל-כן, יש אינטרס ציבורי שלא להיעתר לעיכוב ביצוע.

טענות המערער בערעור

8. המערער טוען כי מאז 7/19, ובוודאי לאחר פסק-הדין בהליך הראשון, לא בוצעו עבודות בניה חדשות במבנים שבהתייחס אליהם הוצא צו ההריסה הראשון, ומכל מקום חלפו למעלה משישה חודשים מאז בוטל צו ההריסה הראשון, ועל-כן לא ניתן היה להוציא צו הריסה שני בהתייחס לאותם מבנים.

לטענת המערער, גם המשיבה אינה חולקת על-כך שלא בוצעו עבודות בניה נוספות באותם מבנים מאז 7/19. בהינתן נתון עובדתי זה, טוען המערער כי לא ניתן היה להוציא צו הריסה שני לגבי אותם מבנים, וכי לא התמלאו תנאי החוק להוצאת צו הריסה ב-23/9/20.

9. בכל הקשור להגבהת הגדר/חומה, שאיננה המבנים עצמם, נטען על-ידי המערער כי אף לגרסת המשיבה הגדר הוגבהה בתקופה שבין 8/19 לבין 2/20.

בנסיבות אלה טוען המערער כי לא בוצעה עבודת בניה כל שהיא במהלך ששת החודשים לפני הוצאת צו ההריסה השני, ואין המדובר בעבודת בניה טריה.

לטענת המערער, כשלא מבוצעת עבודת בניה במהלך ששת החודשים עובר להוצאת צו ההריסה המנהלי, לא ניתן להוציא צו הריסה מנהלי, אלא רק להגיש כתב-אישום ולקבל במסגרת גזר-דין צו הריסה שיפוטי.

10. המבנים שלגביהם הוצא צו ההריסה הראשון, וכן צו ההריסה השני שאת ביטולו ביקש המערער בבית-משפט קמא, הינם מבנים שאחד מהם כולל רצפה וקירות, והשני הינו מבנה של רצפה בלבד, ובצו הראשון לא היתה התייחסות לחומה או גדר מסביב לחלקה, ולטענת המערער לא היה כל שינוי במבנים



עצמם.

המערער טען כי בדפית האיתור המתייחסת לשני הצווים החדשים שהוצאו (מב/1 ו-מב/2) קיים אישור שמאז צו ההפסקה המנהלי ב-14/8/19 הופסקה הבניה של שני המבנים.

עוד טען המערער, כי גם הפקח מר שמולוביץ אישר בעדותו שלא חל שינוי במבנים עצמם שבגינם הוצא צו ההריסה הראשון (עמ' 10 ש' 14-19 לפרוטוקול בבית-משפט קמא).

התוספת לגביה העיד הפקח שמולוביץ הינה קיר שנטען כי נבנה בין 27/8/19 לבין 2/20, דהיינו שהוספה גדר שמהווה חלק מהמבנים, שאף היא לא נבנתה לאחר 2/20.

ברגע שקביעת בית-משפט קמא היתה כי לא נמשכו העבודות ביחס למבנים לאחר צו ההפסקה המנהלי, והמדובר באותם מבנים שלגביהם הוצא צו ההריסה המנהלי הראשון, הרי לא ניתן להוציא צו הריסה מנהלי נוסף, שכן אין המדובר בבניה אסורה חדשה או טריה שטרם חלפו שישה חודשים ממועד הבניה, אלא מדובר בבניה ישנה הקיימת למעלה משנתיים.

11. בכל הקשור לחומה, נטען על-ידי המערער כי החומה אינה חלק מהמבנים בגינם הוצא צו ההריסה הראשון ואין קשר בין הדברים, ובנוסף לכך החומה היתה קיימת עוד קודם לכן, ולמעשה טענת המשיבה הינה כי מדובר בחומה שהוגבהה.

לטענת המערער, החומה אינה יכולה לשמש תירוץ להוצאת צווים למבנים שלא השתנה בהם דבר, והיא עומדת בפני עצמה, ולכל היותר יכולה המשיבה להוציא צו הריסה ספציפי לאותה חומה שלטענתה הוספה במהלך ששת החודשים עובר להוצאת צו ההריסה השני.

מכל מקום, המערער טען כי החומה קיימת בחלקה מזה מספר שנים ומופיעה בתצלומי אוויר, וכשהוכח הדבר טענה המשיבה כי החומה הוגבהה, גם אם אין מדובר בבניה חדשה.

לטענת המערער גם בתיק הקודם שעסק בבקשה לביטול צו ההריסה הראשון רואים בצילומים את הגדר המקורית ואת תחילת עבודות הטפסנות לצורך הגבהתה, כך שהמערער טוען כי המדובר בחומה שהוגבהה בסמוך להוצאת צו ההריסה הראשון.

המערער הדגיש כי מהעדויות עולה שהגבהת החומה בוצעה לפני 2/20, דהיינו עברו למעלה משישה חודשים מאז אותה הגבהה של חומה שהינה בבחינת "עבודה אסורה" לבין מועד הוצאת צו ההריסה המנהלי השני.

לסיכום, טוען המערער כי הן לגבי המבנים והן לגבי החומה לא מתקיימות הוראות החוק, שכן המדובר בבניה שבוצעה למעלה משישה חודשים לפני הוצאת הצו.

טענה נוספת של המערער הינה שהעבודה היחידה שלגביה הצביעה המשיבה על תוספת כל שהיא לאחר צו ההפסקה המנהלי, הינה הגבהת החומה שאינה בבחינת "עבודה אסורה", ואינה טעונה היתר בניה.

המערער העיד כי גובה הגדר/חומה הינו 1.50 מטר, בכך הודתה המשיבה בסיכומיה ובהתאם לתקנות התכנון



והבניה (עבודות ומבנים הפטורים מהיתר), יש פטור לגדר וקיר תומך אם גובה הגדר אינו עולה על 1.5 מטר משני צידי הגדר, ולא הוכח שתנאי הפטור אינם מתקיימים.

המערער טוען כי בית-המשפט כלל לא התייחס לטענה זו בהחלטתו, ואף בכך יש פגם המחייב את ביטול ההחלטה.

מנימוקים אלה טוען המערער כי יש להתעלם מהגדר עצמה.

12. המערער טוען כי נפלה טעות בהחלטת בית-המשפט קמא אשר לא התייחס כלל למועד בו בוצעה הבניה ולשאלת התקיימות תנאי החוק להוצאת צו הריסה.

טעות נוספת עליה מצביע המערער הינה קביעת בית-משפט קמא שלא ניתן להעלות טענות של הגנה מן הצדק במסגרת צו הריסה מנהלי, והתעלמות בית-משפט קמא מפגם בהליכי ההתייעצות ומפגם בהנחיות המנהליות על-פיהן פועל המשיב.

המערער טוען כי הבנת בית-משפט קמא את סעיף החוק הינה מוטעית ועומדת בסתירה לפסיקה, ובית-משפט קמא הבין באופן שגוי את פסק-הדין בעניין אבו אל היג'א שקובע מפורשות שניתן להוציא צו הריסה למבנה שלד קיים אם מוכיחים כי התווסף שלב נוסף לפני חלוף שישה חודשים מיום מתן הצו.

התווספות השלב הנוסף הינה העילה המאפשרת להוציא צו הריסה מנהלי למבנה ישן קיים.

המערער הפנה להגדרת "עבודה אסורה", והדגיש כי המדובר בבניה או עבודה שטעונות היתר שנעשו בלא היתר או בניגוד לתנאי ההיתר, כאמור בסעיף 203 לחוק התכנון והבניה.

המערער טוען כי העבודה האסורה הסתיימה ב-7/19, ולכן לא ניתן להוציא צו הריסה מנהלי ב-9/20.

לטענת המערער, במועד הגשת התצהיר של המפקח לא בוצעה במקום שום עבודה אסורה ביחס למבנים, ואף לא ביחס לגדר, וחלפו יותר משישה חודשים ממועד ביצוע העבודה האסורה.

המערער טוען כי מתן פרשנות למונח "**לא הסתיימה העבודה האסורה**", כאילו הוא מכון לכך שהמבנה שנבנה טרם הסתיים הינה פרשנות שגויה, שכן השאלה אינה האם הבניין הושלם אם לאו, אלא האם העבודה האסורה הסתיימה אם לאו, ולכן אם הבניה ללא היתר הופסקה, לא מתקיימת החלופה הראשונה, כאשר כל המטרה הינה שצווי הריסה מנהליים יטפלו בבניה טריה.

המערער אף הדגיש כי קיימים מקרים בהם נבנה שלד בניין, והעבודות הופסקו בו לפני זמן רב, ואולי אף לפני שנים רבות, והביע תמיהה האם גם אז ניתן יהיה להוציא כלפיו צו הריסה, מאחר והוא מצוי במצב של שלד ובניית הבניין טרם הסתיימה?!

לשיטת המשיבה, אפשר להוציא צו הריסה על שלד בניין שנבנה לפני 7 שנים, אולם ברור שלא זו היתה כוונת לשון החוק והכוונה היתה רק אם המשיכו בבניה במהלך שישה חודשים עובר להוצאות הצו החדש.



המערער הפנה לענין אבו אל-היג'א, שם צוין מפורשות כי מטרת צו ההריסה הינו לטפל בבניה טריה, ולא ניתן להוציא צו הריסה על עבודות שהסתיימו למעלה משישה חודשים עובר להוצאת הצו, שבהן יש לטפל בהליך שיפוטי פלילי רגיל.

גם לפי עניין אבו אל-היג'א, יש צורך להוכיח שהתווסף שלב נוסף בבניה במהלך שישה חודשים עובר למתן הצו, ושם היה מדובר בעבודות טיח, צבא, חשמל ומים.

פרשנות זו עולה בקנה אחד עם הרציונל בהוצאת צו הריסה מנהלי שעניינו תגובה מהירה לבניה אסורה.

המערער טען כי דווקא פסקי-הדין אליהם הפנתה המשיבה בטיעוניה תומכים בעמדתו, שכן בתי המשפט בחנו האם קיימת בניה חדשה במהלך אותם שישה חודשים עובר להוצאת הצו.

אשר על-כן, הכלל הינו שאם מדובר במבנה ישן יש לבחון האם בוצעו עבודות חדשות במבנה במהלך שישה חודשים עובר להוצאת צו ההריסה, וביצוע עבודות כאלה מכשיר את הוצאת הצו.

המערער טוען כי בפרשנות של סעיף 221 לחוק התכנון והבניה יש לשים דגש על המילה "אסורה", בהתייחס לבחינת השאלה האם העבודה האסורה הסתיימה לפני חלוף 6 חודשים.

דהיינו, לטענת המערער, צריך לבחון לא אם העבודה בבניית המבנה הסתיימה, אלא לבחון האם ביצוע העבודה האסורה שמבוצעת ללא היתר הסתיימה, ואם זו לא מבוצעת יותר, גם אם המבנה לא הושלם, לא ניתן להוציא צו הריסה מנהלי אם חלפו 6 חודשים מהמועד בו הופסק ביצועה של העבודה האסורה.

עוד טוען המשיב, כי במקרה הנוכחי השימוש בצו הריסה מנהלי נוגד את ההלכה הפסוקה ומהווה פגם בשיקול הדעת של הרשות, ועל-כן דינו להתבטל.

13. המערער טען כי בית-משפט קמא לא הכריע בטענתו כי נפלו פגמים בהליך ההיוועצות, שכן המפקח מסר בתצהירו שהעבודה האסורה לא הסתיימה והוא אמור להצהיר על עובדות, ועובדתית העבודה האסורה כן הסתיימה, ומעבר לכך המפקח הצהיר על בניית חומה חדשה באורך 75 מטר, וגם עובדה זו אינה נכונה, שכן המדובר היה בהגבהת גדר קיימת, והמדובר בעובדות שונות, שכן הגדר היתה קיימת גם בעת הוצאת הצו הראשון.

מעבר לכך, המפקח היה צריך להדגיש כי הגבהת הגדר היתה עד 2/20, ולא לאחר מכן, וכי גובהה של הגדר הינו 1.5 מטר, דבר שהיה צריך לעמוד לנגד עיני הגורמים המייעצים על-מנת שישקלו האם בכלל מדובר בעבודה אסורה.

אשר על-כן, גם מדובר בפגם בתשתית העובדתית שהועברה לגורמים המייעצים, שאף היא מהווה עילה לביטול צו ההריסה.

המערער הפנה ל-עפ"א 61222-07-20 (22/11/21), שהדגיש את מטרת חובת ההתייעצות שעניינה האם בנסיבות הספציפיות של כל מקרה ומקרה נכון יהיה להוציא צו הריסה לעבודה האסורה, דהיינו האם בראייה כוללת נכון יהיה לנקוט באמצעי של צו הריסה, וברור כי הגורמים המייעצים צריכים לקבל את כל העובדות



הרלוונטיות.

לטענת המערער, לא הוצגו בפני היועץ המשפטי העובדות לאשורן ביחס למצב הבניה בשטח, שהיא בניה מופסקת במשך שנה ו-3 חודשים, ואף לא ביחס לגדר/חומה.

14. לטענת המערער, הגנה מן הצדק חלה גם בצווי הריסה מנהליים, כאמור בתיק עפ"א שמספרו 43093-01-20 **ופא שיח נ' היחידה הארצית לאכיפה** (2/2/20) (להלן: "**עניין שיח**").

לטענת המערער, אחרי ביטול צו ההריסה המנהלי הראשון, ניתן היה להגיש כתב-אישום בגין הבניה האסורה, אולם לא להוציא צו הריסה מנהלי נוסף.

לטענת המערער, יש להבחין בין הסמכות להוציא צו הריסה מנהלי חדש לבין אופן הפעלת שיקול הדעת האם הדבר הוא מוצדק, ובנסיבות עניינו של המערער בשל מכלול הפגמים, לא היתה הצדקה להוציא צו נוסף כאשר המסכת העובדתית לא השתנתה, והמערער לא ביצע עבודה אסורה נוספת באותם 2 מבנים במשך למעלה משנה וחצי.

לטענת המערער, כבר קיימת החלטה של בית-משפט קמא בהליך לביטול צו ההריסה הראשון, כי פעולות המשיבה מנוגדות להנחיות המנהליות, שכן הוועדה המקומית החלה לבצע אכיפה.

המערער אף טוען כי הוא ממתין לקבלת היתר, וכי המבנים מצויים בצמידות דופן לתוכנית מאושרת, ויש מכרז מפרוואר 2021 לקבלת הצעות להכנת תכנית מפורטת לשינוי ייעוד המקרקעין משטח חקלאי לשטח מגורים, לרבות חלקה 122 הרלוונטית.

15. בכל הקשור לטענות המשיבה, שעניין קבלת פסק-הדין הראשון של בית-משפט קמא אשר ביטל את צו ההריסה המנהלי הראשון בתקופת קורונה, נטען על-ידי המערער כי טענת המשיבה על-כך שהיא לא פעלה בתקופת הסגרים איננה נכונה, וכי המשיבה מעולם לא הפסיקה לפעול בתקופת הקורונה.

המערער הפנה אף להוראות תקנות הקורונה השונות, ודברי ההסבר להם, שמהם עולה כי ההליכים הנוגעים לאכיפה המנהלית, בהתאם לסימן ד' בפרק י' של חוק התכנון והבניה, לרבות הוצאת צווי הריסה מנהליים, אינם נכליים בהקפאת או דחיית מועדים, שכן התקנות לא חלו עליהם.

הרציונל לכך היה למנוע ניצול של מצב החירום על-מנת לבצע עבירות בניה.

המערער הפנה ספציפית לתיקים שצווי ההריסה המנהליים שנדונו בהם הוטלו בתקופת ההגבלות והסגרים עקב הקורונה.

משכך, נטען על-ידי המערער כי אין לקבל את טענות המשיבה, שהוצאת צו ההריסה המנהלי השני, לאחר שהראשון בוטל, התעכבה ולקחה כ-6 חודשים בשל מצב הקורונה.

המערער התרעם על-כך שהמשיבה מטעה את בית-המשפט, ולא בנתון עובדתי אחד, ואינה מדייקת במידע שהיא מוסרת לבית-המשפט, והביא מספר דוגמאות לכך.



16. המשיבה טענה כי הוצאת צו ההריסה השני ב-9/20 נעשתה בסמכות, הן מאחר ולמשיבה סמכות לעשות כן, והן מאחר ויש סמכות לתיקון פגמים שנפלו בצו הריסה מנהלי ראשון.

המשיבה גרסה כי פרשנות נכונה של סעיף החוק מביאה לתוצאה שניתן להוציא צו הריסה מנהלי על שלד של מבנה שבנייתו לא הסתיימה, גם לאחר למעלה מ-6 חודשים מהיום בו הופסקה הבניה, כל עוד הבניה אינה מושלמת.

המשיבה טענה כי קריאה נכונה של לשון סעיף 221 לחוק מצביעה על קיום שתי חלופות למועד מתן צו הריסה, האחת-אם העבודה הסתיימה, ניתן ליתן צו כל עוד לא חלפו 6 חודשים, והשניה-אם העבודה לא הסתיימה, ניתן ליתן צו הריסה ללא הגבלה של אותם 6 חודשים.

המשיבה טוענת שקבלת פרשנות המערער תביא לכך שלא תהא נפקות בין מבנה שבנייתו הושלמה לבין מבנה המצוי במצב שלד, כאשר הוצאת צו הריסה לגבי שניהם מוגבלת, לגרסת המערער, לשישה חודשים.

בכל הקשור לשאלת בית-המשפט האם גם שלד מבנה שקיים במצב זהה 5 או 10 שנים ניתן להוציא לגביו צו הריסה מנהלי, ביקשה המשיבה להשאיר עניין זה ב"צריך עיון".

לגרסת המשיבה, ההליך המשפטי באשר לביטול צו ההריסה המנהלי הראשון התנהל עד 3/20, ובמהלך תקופה זו עמדת המשיבה היתה שצו ההריסה המנהלי הראשון הינו בתוקף, ועל-כן לא היה מקום להוציא צו הריסה מנהלי שני, ורק לאחר קבלת החלטת בית-משפט קמא, שביטלה את צו ההריסה המנהלי הראשון, פעלה המשיבה להוצאת הצו השני, אולם הדבר לקח כ-6 חודשים מאחר וב-3/20 פרצה מגפת הקורונה, וכמו כן היה צורך לתקן את הפגם בהתייעצות, לבדוק האם הוועדה המקומית מתכוונת להוציא צו הריסה מנהלי אם לאו, ורק כאשר הסתבר כי הוועדה המקומית לא תוציא צו הריסה מנהלי, אם בשל בעיות תקציב ואם בשל סיבות אחרות, החליטה המשיבה להוציא צו הריסה מנהלי שני.

המשיבה הודתה כי צו ההריסה המנהלי הראשון לא הוצא בהתייחס לגדר/חומה שהיתה אז נמוכה, אולם צו ההריסה המנהלי השני חל גם על אותה חומה, שלטענת המשיבה מהווה חלק מהבניה באותו מתחם.

המשיבה הדגישה כי המדובר בקרקע חקלאית מוכרזת, והמבנים מצויים על תוואי דרך ותוואי שצ"פ, כך שהמדובר בבניה שמסכלת תכנית בהכנה, והאינטרס הציבורי הינו לממש את צו ההריסה המנהלי.

17. בכל הקשור לטענות המערער כי המשיבה הטעתה את בית-המשפט בעת קיום הדיון בערעור, כאשר טענה כי בשל הקורונה והסגרים התעכבה הוצאת צו ההריסה המנהלי השני, לאחר ההחלטה שביטלה את צו ההריסה המנהלי הראשון, נטען על-ידי המשיבה כי תקנות הקורונה אפשרו ליחידה הארצית לבצע את האכיפה בתוך פרק זמן ארוך יותר, תוך הדגמת נפקות התקנות לעניין עצירה או הקפאת מירוץ הימים.



המשיבה חזרה על טענתה כי היא נזקקה לתקופות ארוכות יותר על-מנת לבצע את תפקידיה, במהלך פרוץ מגפת הקורונה, ולכן בחודשים הראשונים לאחר פרוץ המגפה, ולאחר שניתנה החלטת בית-משפט קמא באשר לביטול צו ההריסה הראשון, לא הוצא צו הריסה מנהלי שני במהירות ובאופן מיידי.

המשיבה אף ציינה כי היה צורך בלקיחה בחשבון של הודעות המשטרה באשר לאפשרות או להעדר אפשרות לסייע לבצע הריסה, בין היתר תוך לקיחה בחשבון של המצב הבטחוני באותה עת, תוך לקיחה בחשבון שבחודש הרמז לא מבוצעים צווי הריסה.

באשר לדוגמא שהביא המערער על ביצוע פעולות אכיפה במהלך תקופת סגר או תקופת הגבלה ויציאה מהבית, נטען על-ידי המשיבה כי המדובר היה בבניה נרחבת בגן אירועים, וזו הסיבה שהמפקחים יצאו לשטח גם בתקופת הגבלות קורונה.

המשיבה טענה כי לא הטעתה את בית-המשפט, ולכל היותר נפלה טעות בכך שב"כ המשיבה שכחה שגובה החומה שנבנתה הוא 1.5 מטר, אולם משבית-המשפט העמיד אותה על טעותה, היא התנצלה.

דין והכרעה

18. בטרם אתייחס בהרחבה לטענה המרכזית של המערער, בכל הקשור במועד הוצאת צו ההריסה המנהלי השני, אדגיש כי אין פגם בכך שצו ההריסה המנהלי הוצא על-ידי היחידה הארצית לאכיפה.

למנהל היחידה הארצית לאכיפת דיני המקרקעין סמכות עצמאית להוצאת צו הריסה מנהלי בהתאם לסעיף 221 לחוק, וזאת בנפרד ובלא קשר לסמכויות וועדה מקומית, ולא כנטילת סמכות, ובהקשר לכך הנני מפנה ל-עפ"א 33027-11-19 **אגבריה נ' מדינת-ישראל** (פסק-דין של כב' השופט ג'השן מ-2/12/19), וכן ל-עפ"א 9624-10-19 **מוסא נ' מדינת-ישראל** (28/10/19), ו-עפ"א 18458-04-19 **אברהים נ' וועדה מקומית לתכנון יראון** (פסק-דין של כב' השופט מנדלבוים מ-28/5/19).

19. בענייננו, המדובר בצו הריסה, אשר חלות עליו הוראות סעיף 229 לחוק, שזו לשונו:

"לא יבטל בית-המשפט צו מנהלי אלא אם כן הוכח לו שהעבודה או השימוש בוצעו כדין או שלא התקיימו הדרישות למתן הצו כאמור בסימן זה, או אם שוכנע כי נפל בצו פגם חמור שבשלו יש לבטל את הצו".

מהוראות סעיף 229 עולה בבירור כי מבקש ביטול צו ההריסה צריך להוכיח לבית-המשפט כי העבודה שבגינה הוצא צו ההריסה, בוצעה כדין, או שלא התקיימו התנאים להוצאת הצו או שנפל פגם חמור שבשלו יש לבטל את הצו.

בהקשר לכך נפסק ברע"פ 2958/13 **תייסיר סבאח נ' מדינת ישראל** (7/2/11):

עמוד 10



"אשר לטענתו של המבקש, הנוגעת לנטל ההוכחה בהליך לביטול צו הריסה מנהלי, אבקש לחזור ולהזכיר מושכלות ראשונים. הצו שבו עסקין הינו "צו הריסה מנהלי" וכפי ששמו מעיד עליו, אין הוא בגדר אקט עונשי, אלא שמדובר בצו שחלים עליו כללי המשפט המנהלי... ככלל, עומדת לרשות המנהלית חזקת התקינות, אשר משמעה כי הפעולה המנהלית נעשתה כדין, אלא אם הוכח אחרת. ככל שהמבקש סבור כי צו ההריסה המנהלי הוצא שלא כדין, או שנפל בו פגם, עליו הנטל להוכיח טענה זו... גישתו של ב"כ המבקש, לפיה הנטל רובץ על כתפי המשיבה להוכיח את טענותיה מעבר לספק סביר, כנדרש במשפט פלילי, הינה גישה מופרכת ואין לה כל אחיזה בחוק או בפסיקה...".

עין בעניין זה גם ב-רע"פ 5387/16 **אחמד עבד אלראזק נ' מדינת ישראל** (19/9/16) פסקה 17 (להלן: "**עניין עבד אלראזק**") ו-רע"פ 942/16 **כמאל מרזוק נ' יו"ר הוועדה המחוזית לתכנון ובנייה מחוז חיפה** (8/5/18) (להלן: "**עניין מרזוק**"), וכן רע"פ 5130/20 **סופיאן דמסיה נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה חוף הכרמל** (18/8/20).

עין גם ב-רע"פ 6032/13 **זמירה שלהבת אהרון נ' יו"ר הוועדה המקומית לתכנון ובניה טבריה** (2/2/14) בנוגע לחזרת התקינות המנהלית בעת הוצאת צו הריסה מנהלי, ובנוגע לנטל המוטל על המבקש לסתור חזקה זו.

מטרתו של צו הריסה מנהלי הינה התמודדות עם הבניה הבלתי-חוקית בעודה באיבה על-מנת שלא תיקבענה "עובדות בשטח", והדבר ייעשה באופן מהיר על-ידי רשויות המינהל, ובלא מעורבות בית-משפט. זאת, בשונה מצו הריסה שניתן כחלק מגזר-דין בהליך פלילי המוגש כנגד מבצע הבניה בלא היתר.

20. אוסיף ואציין כי אין מניעה להוציא צו הריסה מנהלי שני לאותה בניה בלתי-חוקית, וזאת לאחר שצו הריסה מנהלי ראשון בוטל עקב פגם שנפל בו, בין אם המדובר בביטול שהרשות שהוציאה את הצו עשתה ביזמתה משהתגלה לה הפגם, ובין אם המדובר בביטול שנעשה בהחלטת בית-משפט במסגרת הכרעה בבקשה לביטול הצו.

עין לעניין זה בעניין אבו טיר, וביתר הפסיקה שהוזכרה על-ידי בית-משפט קמא.

עין לאחרונה גם ב-עפמ"ק 43569-02-21 **עבד אל רחמן עביד נ' מדינת-ישראל** (8/3/21), אשר בו נדון מקרה בו לפני נותן הצו לא עמדה חוות-דעת תכנונית לפיה ייעוד המקרקעין הוא למגורים, ובמסמכים שהעבירה הוועדה לבית-המשפט לא היתה חוות-דעת תכנונית, והעדר חוות-דעת כזו במסמכים שהוגשו לבית-משפט העלה ספק בנוגע לכך שנותן הצו ראה חוות-דעת כזו, דהיינו לא היתה אינדיקציה שהחותם על צו ההריסה המנהלי עשה זאת כשלפניו מידע תכנוני, ובנסיבות אלה נפסק כי המדובר בפגם שמצדיק ביטול צו ההריסה.

יחד עם זאת, ובנסיבות אותו עניין של עבד אל רחמן עביד, חזר העניין לוועדה והוצא צו הריסה חדש, סמוך לאחר ביטול צו ההריסה הקודם, וכאשר המבנה לגביו הוצא צו הריסה נותר במצב גמור ולא



מאוכלס, ומוציא צו ההריסה החדש עשה זאת לאחר שהונחה בפניו חוות-דעת תכנונית, והוא שקל את מכלול נסיבות העניין, והצו השני אושר (עיין עפמ"ק 29620-04-21 מ-29/4/21).

21. בפסיקה הודגש פעמים רבות, שעל בית-המשפט ליתן ידו למאבק בעבירות בתחום התכנון והבניה, שהפכו להיות "מכת מדינה", וכי קיימת חשיבות בקיום צווי הריסה מנהליים הפוגעים בשלטון החוק ובאינטרסים ציבוריים רחבים (כגון הצבת עובדה בשטח, של בניה בתחום שמיועד להיות דרך, או שמיועד לשמש לצרכים אחרים ציבוריים, וכדומה).

ב-רע"פ 5584/03 מאיר פינטו נ' עיריית חיפה, נפסק כי:

"צו הריסה מנהלי-מתחילתו ומעיקרו-נועד למנוע היווצרותן של עובדות מוגמרות בשטח, ולקדם פני מצב של "נבנה ונשמע. קרא: נקבע עובדות בשטח, ורק לאחר מכן נעשה-אם נעשה בכלל-להשגת היתרים ואישורי בניה..."

ועיין גם ב-רע"פ 2882/08 הוועדה המקומית לתכנון ולבניה תל אביב יפו נ' מוסא דכה.

22. מטרת תיקון 116 לחוק התכנון והבניה, היתה, בין היתר, לצמצם את האפשרות להותיר על כנה בניה בלתי חוקית ושימושים אסורים במקרקעין, לפרקי זמן ארוכים, ועל-כן מגבילות הוראות החוק את שיקול הדעת של בית-המשפט לעכב ביצוע צו הריסה חלוט.

ב-רע"פ 4877/18 יונס אלאטרש נ' מדינת ישראל (4/9/18), נפסק מפי כב' השופט שהם, כי:

"בית-משפט זה עמד, לא אחת, על החשיבות המרובה שיש לראות בביצוע צו הריסה שיפוטי במועדו, ובשל כך היעדרות לבקשת ארכה תיעשה במקרים חריגים ויוצאי דופן בלבד, כאשר הדגש יינתן לשאלה האם היתר הבניה נמצא "בהישג-יד ורק עיכוב פורמלי מעכב את קבלתו"... משלא ניתן להצביע על האפשרות לקבל היתר בניה בתוך פרק זמן סביר, עומדת משוכה גבוהה בפני נאשם, המבקש מבית-משפט להורות על עיכוב ביצוע צו הריסה שהוצא בעניינו"

23. לאור האמור לעיל יש לבחון בהתאם להוראות סעיף 229 לחוק התכנון והבניה האם התקיימו דרישות החוק לביטול צו ההריסה המנהלי.

אין מחלוקת בענייננו כי העבודה שלגביה הוצא צו ההריסה המנהלי השני לא בוצעה כדין, שכן המדובר בעבודה שטעונה היתר, שנעשתה בלא היתר על קרקע חקלאית.

השאלה אותה יש לבחון האם התקיימו דרישות החוק המפורטות בסעיף 221 למתן צו ההריסה המנהלי, וככל שהתקיימו דרישות אלה, האם נפל בצו פגם חמור, שבשלו יש לבטל את הצו.

לשון סעיף 221 לחוק התכנון והבניה תשכ"ה-1965 לאחר תיקון 116, הינה כדלקמן:
עמוד 12



"(א) ראה מנהל היחידה הארצית לאכיפה, יושב ראש ועדה מקומית או מהנדס הוועדה, על-יסוד תצהיר שהגיש לו מפקח כאמור בסעיף קטן (ב), כי בוצעה עבודה אסורה, רשאי הוא לצוות בכתב על הריסת העבודה האסורה (בפרק זה - צו הריסה מנהלי), ובלבד שבמועד הגשת התצהיר לא הסתיימה העבודה האסורה או שלא חלפו יותר משישה חודשים מיום שהסתיימה, ולעניין עבודה אסורה לגבי בית מגורים - בית המגורים לא אוכלס או שלא חלפו יותר מ-30 ימים מהיום שאוכלס; צו הריסה מנהלי יכול שיכלול גם הוראות בדבר הפסקת שימוש אסור..."

בהשוואה לנוסח זה, הרי הוראות סעיף 238 א לחוק התכנון והבנייה כנוסחו לפני תיקון 116, היו כדלקמן:

"הוקם בנין חורג, לרבות ללא היתר או בסטיה מהיתר או מתכנית, או הוחל בהקמתו של בנין כאמור, רשאי יושב ראש הוועדה המקומית לצוות בכתב שהבנין, או אותו חלק ממנו שהוקם או הוחל בהקמתו ללא היתר או בסטיה מהיתר או מתכנית, ייהרס, יפורק או יסולק, ובלבד שהוגש לו תצהיר חתום ביד מהנדס הוועדה המקומית או מהנדס הרשות המקומית או מהנדס אחר או אדריכל, שאחד מהם הסמיכו לכך, המציין כי -

- (1) לפי ידיעתו הוקם הבנין ללא היתר או שהבנין חורג ובמה הוא חורג;
 - (2) לפי ידיעתו לא נסתיימה הקמת הבנין או שנסתיימה לא יותר משישים ימים לפני יום הגשת התצהיר;
 - (3) ביום הגשת התצהיר, אין הבנין שלגביו מבוקש הצו מאוכלס או שהוא מאוכלס תקופה שאינה עולה על שלושים ימים;
- לצו כאמור ייקרא "צו הריסה מנהלי".

24. קיים אמנם הבדל בנוסח הסעיפים בין הנוסח הקודם של סעיף 238 א שהינו "לא נסתיימה הקמת הבנין" לבין הנוסח הנוכחי בסעיף 221 לחוק "הסתיימה העבודה האסורה", אולם הנני סבורה כי מטרת השינוי בנוסח לא היתה צמצום תחולתו של צו ההריסה המנהלי, אלא דווקא הרחבתו, גם על עבודות אסורות, שהינן בגדר כל עבודה הטעונה היתר שנעשתה בלא היתר, ולא רק בניית בנין, והכוונה בסעיף זה, בנוסחו לאחר תיקון 116, לא היתה לקבוע שאם חלפו 6 חודשים מיום הפסקת עבודה אסורה בעודה באיבה מבלי שהושלמה, לא ניתן כלל להוציא צו הריסה מנהלי.

ודוק-הסעיף לא מדבר על-כך שמונים 6 חודשים מיום הפסקת ביצועה של עבודה אסורה, אלא מיום סיומה, דהיינו-כוונת הסעיף היתה שאותן עבודות שהחלו בביצוען על-מנת לבצע בניה או חפירה, או כל עבודה אחרת הטעונה היתר, ומטרת העבודה הושלמה, נמנים 6 חודשים מיום סיום העבודה.

הסעיף אינו מדבר על מניית 6 חודשים מיום גילוי העבודה האסורה על-ידי הרשויות, אלא על-כך שאותם 6 חודשים נמנים מיום סיום העבודה.

בנסיבות אלה, אין נפקות לכך שהמשיבה או הוועדה המקומית לתכנון ובניה יודעות על ביצוע העבודה האסורה מ-8/19, כאשר המדובר בעבודה המצויה בשלביה הראשונים, והיא לא הושלמה, והמדובר במבנים המצויים עד היום במצב שלד.



25. תכליתו של צו הריסה היא סילוק בניה בלתי חוקית ומניעת קביעת עובדות מוגמרות בשטח, שיש בהן כדי להציב אילוצים בפני מתכננים, ולהפריע לתכנון מיטבי של השטח, כמו גם למנוע פגיעה בערכי טבע או בניה בקרקע שמיועדת למטרות אחרות ולא לבניה.

תיקון 116 לחוק התכנון והבניה התכוון להגביר את אכיפת החוק ולהתמודד ביתר יעילות עם בניה בלתי חוקית שהפכה למכת מדינה, להבהיר סמכויותיה של היחידה הארצית לאכיפת דיני התכנון והבניה ולעדכן את הסנקציות העונשיות המוטלות על מי שביצע בניה או שימוש בלתי חוקיים.

בהצעת החוק נאמר כי זו מבקשת:

"לעדכן וליעל את הכלים המאפשרים סילוק של הבניה הבלתי חוקית והפסקת השימושים האסורים, הן בדרך של טיוב הליך הוצאת צווים מנהליים ושיפוטיים, הן בדרך של הענקת סמכויות לרשויות האכיפה לבצע צווים בעצמן, והן בדרך של צמצום האפשרות להותיר על כנה בניה בלתי חוקית ושימושים אסורים למשך פרקי זמן ארוכים."

צווי הריסה נועדו לאפשר אכיפה מהירה ויעילה של עבירות בניה בעודן באיבן תוך סילוק הבניה הבלתי חוקית בפרק זמן קצר.

מסיבה זו קיימות לא מעט הוראות בפרק י' לחוק התכנון והבניה התוחמות את משך הזמן להוצאת צווי ההריסה, להגשת בקשת הביטול וכדומה.

צו הריסה מנהלי בהתאם למטרתו לא מיועד למבנה הקיים במשך שנים וכלפי מבנה הקיים שנים ושנבנה שלא כדין יש לנקוט בהליך פלילי של הגשת כתב-אישום, ובמידת הצורך לבקש צו הריסה שיפוטי.

תיקון 116 אף צמצם את סמכות בית-המשפט לבטל צו הריסה מנהלי ולעכב את ביצועו.

26. ככלל, יש לפרש ולהתייחס להוראות החוק באופן קוהרנטי וניתן לראות כי לא ניתן להוציא צו הריסה מנהלי על בניה שהסתיימה לפני למעלה מ- 6 חודשים ובמבנה מגורים קיימת אף הגבלה מעבר לכך, ככל שהמבנה מאוכלס, לא ניתן להוציא צו הריסה אם הוא מאוכלס למעלה מ- 30 יום.

כאשר המדובר במקרה שבו ניתן צו מנהלי להפסקת עבודה, והעבודה האסורה נמשכה לאחר שהומצא הצו המנהלי להפסקת העבודה, ניתן להוציא צו להריסת תוספת הבניה, אולם הוצאת צו כזה תחומה בזמן ובלשון סעיף 217(א) לחוק התכנון והבניה:

"ובלבד שלא חלפה שנה מיום מתן הצו המנהלי להפסקת עבודה".

דהיינו, תוספת בניה שבוצעה לאחר צו הפסקת עבודה ניתן להוציא לגביה צו רק בתוך תחום של שנה מהיום עמוד 14



שבו הוצא הצו המנהלי להפסקת עבודה.

בנסיבות אלה, יש בכך כדי להתוות ולהפנות לשיקול הדעת ולסבירות בהוצאת צו מנהלי להריסת תוספת בניה.

דוגמא נוספת לצורך בהוצאת צו הריסה מנהלי במהירות הנה הוראות סעיף 223 לחוק הקובעות כי אם בוצעה עבודה אסורה לאחר שניתן צו הריסה מנהלי או לאחר שהוצא צו הריסה מנהלי, באותם מקרקעין שהצו חל עליהם, ניתן לתת הוראה של נותן הצו כי הצו יחול גם על העבודה הנוספת, אולם זאת בתנאי שלא חלפו יותר מ- 6 חודשים מיום ביצוע ההריסה.

גם אורכה לביצוע צו הריסה מנהלי תחומה לפרק זמן של עד 6 חודשים.

27. גם באשר לביצוע צו ההריסה המנהלי הגביל החוק את מועד ביצועו של צו כזה אשר אמור להיות מבוצע בתוך 60 יום מהגשת התצהיר, או בתוך 60 יום ממועד החלטת בית-משפט הדוחה בקשה לביטול צו ההריסה, כאמור בהוראות סעיף 222 לחוק.

החוק אף מבחין בין עבודה אסורה שטרם הסתיימה לבין עבודה אסורה שהסתיימה בענין מועד ביצוע צו ההריסה המנהלי כמפורט בסעיף 222(ג) לחוק.

מלשון החוק עולה, כי המחוקק ידע להבחין בין עבודה אסורה שהסתיימה לבין עבודה אסורה שטרם הסתיימה.

מכלול הוראות אלה מצביע על-כך שאין למשיב, דהיינו ליחידה הארצית לאכיפה או לוועדה המקומית את כל הזמן שבעולם על-מנת להוציא צווי הריסה, וכי עליהם לפעול במהירות על-מנת להוציא צווים כאלה, שאם לא כן הם יאחרו את המועד להוצאת צו הריסה מנהלי, ויהא עליהם לפעול בהליך פלילי של הגשת כתב-אישום ולבקש צו הריסה שיפוטי.

28. בהתאם לפסיקה המתייחסת לסעיף 238א לחוק התכנון והבניה, שנוסחו לפני תיקון 116, ניתן היה להוציא צו הריסה על שלד של בנין גם לאחר שחלפו למעלה מ-6 חודשים ממועד ביצוע בניית השלד.

ב-רע"פ 1/84 אברהם דואק נ' ראש העיר ירושלים ויו"ר הוועדה המקומית לתכנון ולבניה (12.1.84) נדון מקרה בו קבע בית-משפט שהבניה מצויה עדיין באיבה ולא ניתן לומר על המבנה כי הסתיימה בנייתו, גם אם השימוש שלו ייעדו את הבניה, הבניה בשלב שאליו היא הגיעה מספיקה לו, שכן יש לפרש את סעיף 238א כסיום כל השלבים של הבניה שיאפשרו את האכלוס כמקובל על-ידי בני אדם, ומבנה שאינו גמור ויש בו פתחים חשופים, חורי בניה וקירות שאינם מטויחים, לא יכול להיחשב כגמור.

בעניין דואק בוטל צו הריסה ראשון והוצא צו הריסה חדש, שבו תיאור מפורט יותר של הבניה בלא היתר ואשר היה בו כדי לתקן את הפגמים בצו הראשון שהוצא ונפסק על-ידי הנשיא שמגר, כי:

"אין חולק כי הבניה נעשתה שלא כדין, וכפי שנתברר, גם אין מדובר על מקרה, בו נמצא הרישיון בבניה בהישג יד מידי ורק עיכוב פורמלי חסר משמעות הוא שמעכבו זמנית... בתי



המשפט בשתי ערכאותיהם גם צדקו במסקנתם כי ביצוע הצו דרוש לשם מניעת עובדה מוגמרת..."

29. ב-רע"פ 6389/20 ג'לאל עומר אימן נ' מדינת ישראל (1/10/20), נדון מקרה של צו הריסה למבנה בן 3 קומות, שנטען שהבניה בו הסתיימה לפני זמן רב, וב-19' רק הוקמה תוספת על גג המבנה.

בית-משפט השלום בכפר סבא קבע, כי בניית שלד המבנה מעולם לא הושלמה והתוספת בוצעה באופן כזה שלא ניתן להפריד בין חלקי הבניה השונים, כך שהמדובר בשלב נוסף בבנייה שטרם הסתיימה, ועל-כן הצו המנהלי הוצא כדין, ובית-המשפט המחוזי דחה את הערעור ואף ציין כי אין לקבל את טענות המערער שם לביטול צו ההריסה, מאחר והמדובר במבנה שהוקם ב-16', שכן המערער לא מילא אחר צו הריסה שיפוטי שהיה קיים למבנה.

המערער שם טען, כי נפל פגם בשיקול דעת הגורמים המנהליים, שכן הריסת המבנה, שהינו מבנה ישן, באמצעות צו מנהלי, אינה עולה בקנה אחד עם מדיניות המדינה להימנע מהריסת מבנים בצו מנהלי, כשאינו מדובר בבניה חדשה.

המשיבה טענה כי מאחר והמדובר במבנה שבנייתו לא הסתיימה מעולם, הרי שלא הייתה מניעה להוציא צו הריסה מנהלי לפי סעיף 221 לחוק, גם ללא בניית תוספת למבנה, אם כי המשיבה הודתה שבהתאם למדיניות היחידה הארצית לאכיפת דיני התכנון והבניה, מוצאים צווי הריסה רק במקרים של בניה חדשה, אלא שבניה חדשה על-גבי שלד ישן נכללת במדיניות זו.

בית-המשפט העליון, מפי כב' השופט אלרון, הפנה להחלטת בית-משפט השלום על-כך שמאחר שבניית המבנה לא הסתיימה מעולם, ניתן היה להוציא צו הריסה מנהלי גם ללא תוספת בניה ב-19', ועל כך שגם לגרסת המערער המבנה מצוי במצב של שלד, דהיינו, המדובר במבנה שבנייתו טרם הסתיימה, ומשכך, השאלה אינה האם מדובר בתוספת למבנה שבנייתו המקורית הסתיימה, אלא מדובר בשאלה האם ניתן להרוס מבנה שבנייתו טרם הסתיימה, ומאחר והמדובר במבנה בלתי חוקי, שלגביו היה פסק-דין חלוט בעבר, והוצא לגביו צו הריסה, והמערער המשיך לבנותו, נדחה הערעור.

יש לציין כי נסיבות פסק-דין זה שונות מענייננו, שכן אין המדובר במבנה ישן של שלד שהוצא לגביו בעבר צו הריסה שיפוטי, אולם אין מחלוקת שבענייננו, המדובר בשלד ולא במבנה שבנייתו הסתיימה ויש להתייחס לשאלה האם המכלול העובדתי מצביע על בניה טרייה שבגדרה ניתן לומר ששיקול הדעת שהפעילה המשיבה היה סביר בהוצאת צו הריסה מנהלי, אם לאו.

30. הפסיקה מתייחסת לכך שתוספת בניה שבוצעה על-גבי בניה ישנה, מצדיקה הוצאת צו הריסה מנהלי גם על הבניה הישנה, ובלשונו של כב' השופט ג'השאן בעניין אבו אל-היג'א:

"בהתאם לאמור, פרשנות תכליתית של הוראות סעיף 221 לחוק מובילה למסקנה כי עבודה מסתיימת, לצורך הוראות הסעיף, אם הושלמה במלואה ולא התווספה לה כל עבודת בניה בששת החודשים שקדמו להוצאת הצו. מקום שהמערער בונה בניין שהוא



"חטיבה אחת" שלא ניתן לחלקה, הוא בונה את המבנה בשלבים, אין כל היגיון לפרשנות שלפיה חלקים בבניה שבוצעו בתקופה שקדמה להוצאת הצו בשישה חודשים יהיו חסינים מפני הוצאת צו הריסה, לו יוכח כי שלב נוסף התווסף לפני חלוף שישה חודשים מיום מתן הצו..."

אמנם פסק-הדין מתייחס למקרה שבו מתווספת עבודה נוספת על שלב קודם, ומעת התווספות טרם חלפו שישה חודשים, אולם יש בו חשיבות לענייננו, בכל הקשור בהגדרת המונח "עבודה הסתיימה", שכן גם מפסק-דין זה ניתן לומר כי הסעיף בחוק מתייחס לעבודה שהושלמה במלואה, ולא לעבודה אסורה שהותירה מבנה בנוי בחלקו.

בעניין אבו אל היג'א נפסק כי מאחר והמדובר היה במבנה שטרם הושלם, ניתן להוציא כלפיו צו הריסה.

31. ב-רע"פ 7314/21 **בהאא חוסיין נ' היחידה הארצית לאכיפת דיני תכנון ובניה** (31/10/21), נדון מקרה בו הוצא צו הריסה מנהלי ב-3/3/21, תוך שצוין בו כי העבודה האסורה לא הסתיימה, בעוד שהמערער טען כי העבודה הסתיימה, ובית-משפט השלום קבע כי גם אם העבודה הסתיימה ברובה, הרי לא חלפו 6 חודשים ממועד סיום הבניה, ועל-כן ניתן להוציא צו הריסה.

בית-המשפט המחוזי הוסיף וציין כי מאחר והמדובר בעסק של שטיפת מכונות, צריך להתייחס למבנה כמכלול, ולכן ניתן לקבוע כי העבודה האסורה טרם הסתיימה.

בית-המשפט העליון, מפי כב' השופט אלרון, דחה את בקשת רשות הערעור, וקיבל את הקביעה כי יש להתייחס לבניה כמכלול, וכשהמכלול לא מסתיים, המדובר בעבודה שטרם הסתיימה.

וכך נפסק מפי כב' השופט אלרון:

"למעשה, ההנחה עליה נסמך המבקש, כי יש לראות כל אחד מחלקי המבנה המפורטים בצו ההריסה מבנה נפרד- ובהתאם יש לבחון את מועד סיום בנייתו של כל חלק- משוללת היגיון. ברי, כי בעת בחינת מועד סיום הבניה של מבנה לא חוקי זה או אחר- יש לראות את המבנה כמכלול.
קביעה אחרת עלולה להוביל למצב דברים אבסורדי, שכן לעיתים אי החוקיות מתגלה אך לאור בחינת מכלול המבנה - וזאת לאור מהותו וייעודו. קביעה כזו אף תהא מנוגדת לתכלית סעיף 221 לחוק התכנון והבניה, שנועד לאפשר לרשויות לפעול במהירות וביעילות למיגור הבניה הבלתי חוקי עוד בשלביה הראשונים ולמנוע הצבתן של עובדות מוגמרות בשטח."

למעשה, עולה מהפסיקה כי כל עוד המדובר בעבודת בניה שטרם הסתיימה, והיא מהווה עבודה אסורה, הרי הוצאת צו הריסה מנהלי למניעת קביעת עובדות בשטח אפשרית בהתאם להוראות הסעיף.

זאת כמובן תוך בחינה האם הרשות הפעילה שיקול דעת ראוי בעת הוצאת הצו שלוקח בחשבון אף את העובדה



ממתי מצויה אותה בניה אסורה, גם אם אינה מושלמת.

32. קיימת פסיקה על-פיה כאשר המדובר במבנה ישן שהוקם לפני שנים רבות ללא היתר ועבר שיפוץ, אך המבנה זהה למבנה המקורי, יש לפנות בהליך פלילי רגיל, ולא בצו הריסה מנהלי (עיין ב-ע"פ 14126-03-17 **איברהים חלאילה נ' מדינת ישראל** (26/3/17)).

מאידך, כאשר המדובר בעבודות שיפוץ משמעותיות, לרבות החלפת קירות ושינוי קונסטרוקטיבי של המבנה, יש הצדקה להוצאת צו הריסה מנהלי גם כאשר המדובר היה במבנה ישן (עיין ב-עתפ"ב 9325-05-19 **נתן חסדים נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה חולון** (22/9/19)).

33. מהאמור לעיל יש לסכם ולומר כי ניתן להוציא צו הריסה מנהלי לשלד של מבנה שבנייתו לא הושלמה, גם אם השלד קיים למעלה מ-6 חודשים, ולא המשיכו בבנייתו, ובחינת סבירות החלטת גורם האכיפה, המוציא את צו ההריסה, תהיה בהתייחס לאמור בסיפא של סעיף 229, דהיינו-האם בית-משפט לא שוכנע שנפל בצו פגם חמור, שבשלו יש לבטל את הצו, כגון אי-סבירות.

מטבע הדברים, ככל שחולף זמן רב יותר מהמועד בו אותו שלד של מבנה קיים, נעה המטוטלת לכיוון הצורך בפניה להליך פלילי, ולא להוצאת צו הריסה מנהלי.

34. בענייננו, צו ההריסה המנהלי הראשון הוצא ב-9/19, ולמעשה היה תלוי ועומד עד לביטולו בהחלטת בית-משפט ב-בצה"מ 10878-10-19 ב-23/3/20, ולאחר מכן הוצא הצו השני, אשר בו תקנה המשיבה את הפגמים שנפלו בצו הראשון, ב-23/9/20, תוך שהמשיבה הצביעה על-כך שהמדובר היה בתקופת קורונה, אשר בה מטבע הדברים העניינים התנהלו באיטיות רבה יותר.

ראשית אציין, כי אינני סבורה שנכון יהיה לקבוע שאם ממועד הוצאת הצו הראשון, והפסקת ביצוע העבודה האסורה, חלפו 6 חודשים בהם התנהל הליך בבית-המשפט בבקשה לביטול צו ההריסה, הרי לא ניתן יהיה להוציא צו הריסה חדש, ככל שבית-משפט קובע כי נפלו פגמים בצו ההריסה המנהלי הראשון שהוצא.

מסקנה כזו עלולה להביא לכך שלאותם מבצעי בניה אסורה יהא עניין למשוך ההליכים בדיון בבקשה לביטול צו הריסה מנהלי, כך שאלה יושלמו רק בחלוף 6 חודשים, ואזי, לכאורה, לא ניתן יהיה להוציא צו הריסה חדש.

לא לכך התכוון המחוקק, ונתינת יד לפרשנות כזו תעקר את תכלית החוק.

פרשנות כזו גם לא עולה בקנה אחד עם לשון סעיף 221.

יחד עם זאת, וכפי שצוין לעיל, בית-המשפט בוחן את סבירות החלטת הרשות בהוצאת צו הריסה מנהלי, וככל שיחלוף זמן רב יותר מהמועד בו הבניה האסורה קיימת, ולא מתווספת לה בניה אסורה



נוספת, תצטרך הרשות לשכנע את בית-המשפט מדוע החלטתה לפעול בדרך של צו מנהלי במקום בדרך של הגשת כתב-אישום הינה החלטה סבירה בנסיבות העניין.

35. העילות לביטול צו הריסה כמפורט בסעיף 229 לחוק הנן אם הוכח כי העבודה בוצעה כדין, ואין מחלוקת בעניינו של המערער, כי העבודה לא בוצעה כדין.

בנסיבות העניין, ולאחר בחינת כל ההשתלשלות העובדתית, לא שוכנעתי כי לא התקיימו הדרישות למתן הצו, או כי נפל בצו ההריסה השני פגם חמור שבשלו יש לבטל את הצו.

כפי שנפסק בעניין שיח מפי כב' השופטת תמר שרון נתנאל, פגם חמור בהוצאת צו הריסה מנהלי יכול להיות גם:

"אפליה- אכיפה בררנית וכדומה, ופגמים נוספים במעשה המנהלי, כגון שיקולים זרים, מטרה זרה, חוסר מידתיות קיצוני, חוסר סבירות קיצוני וכיוצ"ב, ככל שהם בדרגת חומרה גבוהה".

בעניין שיח נפסק כי הכלל בסעיף 221 לחוק קובע, כי המועד הקובע לעניין הסמכות להוצאת הצו הנו המועד בו הסתיימה הבניה, ולא המועד בו היא החלה, וכאשר המדובר שם היה בעבודות שיפוץ שבוצעו בשלבים, הרי כל עוד לא הסתיימו העבודות, ניתן היה להוציא את הצו.

36. בכל הקשור לטענות המערער לגבי החומה -

תקנות התכנון והבניה (עבודות ומבנים הפטורים מהיתר) תשע"ד-2014, קובעות בתקנה 5 ובתקנה 7 כדלקמן:

5."

(א)

הקמת גדר או קיר תומך פטורה מהיתר, ובלבד שמתקיימים בהם תנאים אלה:

(1) גובה הגדר אינו עולה 1.5 מטרים מפני הקרקע משני צדי הגדר;

גובה קיר תומך לא יעלה על 1 מטר;

(2) הקמתם איננה בחזית המגרש הפונה לרחוב, או לשטח ציבורי פתוח;

(3) אם בשל הקמת הגדר או הקיר נוצרו הפרשי גבהים המחייבים פתרון בטיחותי כאמור בפרט 2.103 בתוספת השניה לתקנות התכנון והבניה, יותקן פתרון כאמור מעל הגדר או הקיר ויהיה אף הוא פטור לפי תקנות אלה;

(4) הגדר לא תפגע בתשתיות קיימות או בניקוז הקרקע הקיים;

(5) הקמת הקיר או הגדר בתחום הסביבה החופית, לא תמנע מעבר חופשי לציבור.

(ב) על גדר מפלדה הפטורה מהיתר יחולו הוראות תקן ישראלי, ת"י 4273;

גדרות פלדה (להלן: "ת"י-4273")

עמוד 19



...
7.

- (א) **הקמת גדר בשטח חקלאי פטורה מהיתר, יחולו תקנות 5(א)(4), (5) והוראות אלה;**
- (1) **הגדר תוקם בשטח חקלאי מעובד בלבד;**
- (2) **גובה הגדר לא יעלה על 1.5 מטרים מפני הקרקע משני צדי הגדר;**
- (3) **הגדר תוקם מחומרים קלים ולא תהיה אטומה;**
- (4) **הגדר תוקם באופן שיבטיח מעבר נגר עילי.**
- (ב) **אם הגדר גדר מרעה, התוחמת שטח מרעה לשם החזקת בעלי חיים בתוך החלקה ומניעת כניסתם של בעלי חיים זרים-גובהה לא יעלה על 1.5 מטרים, והיא תוקם מעמודים ותילים העשויים מתכת."**

37. אשר על-כן הנני סבורה שהוראות תקנה 7 הן ההוראות הרלוונטיות שיש לבחון בהתייחס לחומה שבנה המערער בשטח שהינו שטח חקלאי, בהתאם לתכניות החלות.

מאחר ואין המדובר בגדר שנבנתה מחומרים קלים, ושאינה אטומה, אלא נהפוך הוא-המדובר בגדר שנבנתה מבטון, ושהינה אטומה, הרי לא מתקיימות הוראות תקנות הפטור בעניינה.

בנסיבות אלה, המדובר בבניה שבוצעה בלא היתר, ושלגביה נדרש היתר, ולא הוכחו התנאים של סעיף 229 לחוק על-מנת לבטל את צו ההריסה.

יתר על-כן, החומה לא הושלמה מכל צדדי החלקה/המתחם, וניתן להתייחס לכל הבניה כיחידה אחת שלא הושלמה, ולהוציא לגביה צו הריסה.

38. ב"כ המערער עשה כל שביכולתו, וטען טענות משפטיות שראוי היה לשקולן, אולם בבחינת התשתית העובדתית, כפי שעלתה מהחומר שעמד לנגד עיני בית-משפט קמא, כמו גם הרציונל הטמון בהוראות חוק התכנון והבניה כנוסחו לאחר תיקון 116, הגעתי למסקנה כי דין הערעור להידחות, וכי אין עילה לביטול צו ההריסה המנהלי השני שהוצא כדין.

על האמור לעיל יש להוסיף כי המערער לא הצביע על-כך שקיים היתר בניה, שהינו בהישג יד, כמשמעות מונח זה בפסיקה, והחלטת בית-משפט קמא בעניין מקובלת עלי.

יחד עם זאת, הנני מפנה את תשומת לב המשיבה לכך שעליה להזדרז ולהוציא את צווי ההריסה המנהליים, מקום בו היא סבורה כי יש להוציאם, שכן חלוף הזמן, גם אם מדובר בבניה אסורה שלא הושלמה, עשוי להביא לכך שצו ההריסה יבוטל בשל פגם חמור בהוצאתו, בכל הקשור בהפעלת שיקול הדעת של המשיבה.

39. אין צו להוצאות.



ניתן היום, י"ט כסלו תשפ"ב, 23 נובמבר 2021, בהעדר
הצדדים.