



עפ"א 12293/02/22 - היחידה הארצית לאכיפת דיני התכנון והבניה נגד סעיד עלי מוסא,

בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

עפ"א 12293-02-22 היחידה הארצית לאכיפת דיני התכנון והבניה נ' מוסא
לפני כבוד השופטת ישראלה קראי-גירון
המערערת היחידה הארצית לאכיפת דיני התכנון והבניה

נגד
המשיב סעיד עלי מוסא,

פסק דין מבוא

1. עניינו של ערעור זה השגה על החלטת בית המשפט השלום בעכו (כב' השופט ג' נאסר) מיום 29.12.2021 (להלן: "**ההחלטה**") בתיק בצה"מ שמספרו 10461-09-21, במסגרת הליך בו הגישה המערערת ביום 9.2.2021 בקשה לביטול צו הריסה מנהלי (להלן: "**ההליך**"). בהחלטה הורה בית משפט קמא על ביטול צו הריסה מנהלי שניתן ביום 23.8.2021 שמספרו 22202175546 (להלן: "**צו ההריסה**"). צו ההריסה ניתן מכוח הוראות חוק התכנון והבניה, התשכ"ה-1965 (להלן: "**החוק**").

רקע עובדתי

2. המשיב הינו הבעלים של הזכויות במקרקעין הידועים גם כחלקה 63, גוש 12211 הנמצא בשטח המועצה המקומית אעבלין (להלן: "**המקרקעין**"). על פי תכניות המתאר החלות על המקרקעין, ייעוד המקרקעין הינו לשימוש חקלאי.

בשנת 2013 בנה המשיב במקרקעין מבנה שלד קשיח דו קומתי ללא תקרה בשטח 558 מ"ר. זאת, בניגוד לתכניות המתאר וללא קבלת היתר (להלן: "**המבנה**"). לטענת המשיב, בניית המבנה הופסקה בשנת 2013, כאשר מדובר בבנייה בשטח פרטי שנותרה במצב של שלד. זאת, לאחר שביום 23.12.2012, הוציאה המערערת צו להריסה המבנה. תוקף הצו היה למשך שנה. בעקבות הצו הופסקה הבנייה, אך המערערת לא ביצעה את הצו שהוצא בטווח הזמנים שנקבע, והשלד נותר על מקומו.

3. ביום 17.7.2019 ניתן לבקשת המערערת צו נוסף להריסת המבנה (להלן: "**צו ההריסה הנוסף**"). ביום 8.8.2019 הגיש המשיב בקשה לביטול צו ההריסה הנוסף לבית המשפט השלום בעכו בתיק בצה"מ שמספרו 18196-08-19 (להלן: "**ההליך השני**"). לטענת המשיב בהליך הנוסף היה מקום להורות על ביטול הצו מפני שהמערערת לא קיימה את חובת השימוע לפני הוצאתו וכי עבר המועד להגשת צו הריסה נוסף מפני שמדובר בבנייה



שכבר הסתיימה.

4. בתאריך 5.9.2019 בית המשפט (כב' השופטת ז' קאודרס-בנר) דחה את בקשת המשיב בהליך השני ואישר את תוקפו של צו ההריסה המנהלי הנוסף. זאת, מכיוון שהבנייה המדוברת באותו זמן הייתה בעיצומה וטרם הושלמה וכי המשיב לא הראה כי קיים אופק תכנוני להכשרת המבנה. בנוסף בית המשפט קבע כי אין בנסיבות האישיות של המשיב, לרבות מצבו המשפחתי והבריאותי, די כדי להצדיק ביטול צו ההריסה הנוסף.

5. ביום 6.10.2019 הגיש המשיב הודעת ערעור על החלטת בית המשפט השלום לבית המשפט המחוזי בהליך עפ"א שמספרו 9624-10-19 (להלן: "**הערעור**"). במסגרת הערעור חזר המשיב על טיעוניו וטען בנוסף כי הסמכות להוצאת צו הריסה למבנה נתונה הייתה לוועדה המקומית ועל המערערת היה ליטול סמכויות הוועדה כדין, דבר שלא נעשה.

ביום 28.10.2019 בית המשפט (כב' השופט נ' ג'השן) דחה את הערעור וקבע כי קבע כי משלא בוצע צו ההריסה הראשון, רשאית הייתה המשיבה להוציא צו הריסה מנהלי חדש ככל והתנאים להוצאת צו ההריסה מתקיימים.

עוד נקבע כי מכיוון שהמערער המשיך בעבודות הבניה האסורות ומכיוון שטרם חלפו שישה חודשים מסיום העבודות ניתן היה להוציא צו הריסה חדש.

עוד נקבע כי ליחידה הארצית יש סמכות מקבילה לוועדות המקומיות להוציא צווי הריסה ואין היא צריכה ליטול בהליך אחר סמכויות מהוועדה המקומית לצורך הוצאת צוים אלו.

6. למרות כל האמור לעיל, המערערת לא ביצעה גם את צו ההריסה הנוסף, וזאת לטענתה מפני שבאותה תקופה הפנתה המשטרה את רוב מאמציה לטיפול במגיפת הקורונה ואכיפת הנחיות הממשלה בנוגע אליה, ולפיכך לא היה בנמצא כוח אדם זמין לאכיפת צווי הריסה.

לכן, ביום 23.8.2021 ביקשה המערערת להוציא צו הריסה מנהלי שלישי להריסת המבנה, שהינו צו ההריסה שהוגדר לעיל. צו זה הוצא כאמור ביום 23.8.2021.

7. ביום 9.9.2021 הגיש המשיב בקשה לביטול צו ההריסה לבית משפט קמא וזאת מהנימוקים הבאים:

א. עבודות הבניה הסתיימו לפני מספר שנים ולכן לא ניתן להורות על מתן צו ההריסה מה גם שצו הריסה אינו נחוץ עוד לצורך מניעת עובדה מוגמרת.

ב. צו ההריסה היא בבחינת חריג ויש להשתמש בו רק כאשר מדובר בבניה הגורמת נזק ממשי לציבור.



ג. המערערת לא קיימה הליכי שימוע כדין למשיב. לטענת המשיב אם היה מתקיים שימוע, העובדות היו מתבררות וצו ההריסה לא היה ניתן.

ד. המבנה נמצא בתהליך הכשרה כחלק מתכנית להעביר את המקרקעין לשטח המועצה המקומית שפרעם.

ה. יש לבטל את צו ההריסה לאור מצבו האישי והבריאותי של המשיב.

8. המערערת בתגובה טענה כי יש לדחות את הבקשה ולהשאיר את צו ההריסה בתוקף מהסיבות הבאות:

א. אף אחת מהעילות לביטול צו ההריסה המנויות בסעיף 229 לחוק התקיימו וככלל עילות הביקורת השיפוטית בעניין של ביטול צו הריסה מצומצמות וערכאה שיפוטית תתערב עניין זה רק במקרים חריגים.

ב. לא הסתיימו כל שלבי הבניה ואין זה משנה אם המשיב לא ביצע עבודות הבניה מספר שנים. מדובר בשלד שבנייתו טרם הסתיימה והוא נטוע על המקרקעין.

ג. למנהל היחידה הארצית סמכות ליתן צו הריסה מנהלי מכוח סעיף 221 ואין צורך ליטול את סמכויות הרשויות המקומיות לצורך כך.

ד. אין כל אופק תכנוני למבנה. ייעוד המקרקעין הינו חקלאי והמשיב לא הראה כי ישנו היתר להכשרת המבנה בהישג יד.

החלטת בית המשפט קמא

9. בית משפט קמא קבע בהחלטה קצרה כי משהמערערת לא ביצעה את צו ההריסה השני, אין היא יכולה להתחיל את הליך הוצאת הצו מחדש מפני שהמערערת מציבה את המשיב בפני סיכון כפול. בהתאמה, בית משפט קמא הורה על ביטול צו ההריסה וחייב את המערערת בהוצאות המשיב סך 2,000 ₪.

טענות הצדדים בערעור

10. ביום 7.2.2022 הגישה המערערת הודעת ערעור על החלטת בית משפט קמא. לטענת המערערת שגה בית משפט קמא בהחלטתו לבטל את צו ההריסה מהסיבות הבאות:

א. אין כל מניעה להוציא צו הריסה מנהלי חדש ככל והתנאים הקבועים בחוק התקיימו, ובוודאי לא הייתה מניעה כזו בנסיבות המקרה דנן.

ב. דוקטרינת הסיכון הכפול מקורה בדין הפלילי, אינה רלוונטית לענייננו ואין ליישם אותה בהליך מנהלי בעניינו בקשר לביטול צו הריסה.

ג. לא התקיימו העילות לביטול צו הריסה המנויות בסעיף 229 לחוק.

ד. לא היה מקום בנסיבות העניין לחיוב בהוצאות שהושת על המערערת.



לטענת המשיב יש לדחות את הערעור מהסיבות הבאות:

11.

- א. בית משפט קמא השתמש כדין בסמכותו מתוקף סעיף 228 לחוק ופעל כראוי לביטול צו ההריסה.
- ב. הבנייה הרלוונטית לגביה הוצא צו ההריסה הסתיימה לפני כ-3 שנים ולא היה כל שינוי מאז בשלד הבנייה, ומשכך יש לראות את הבנייה כבנייה שהסתיימה. משכך, לא ניתן היה להוציא לגבי בנייה זו צו הריסה מנהלי חדש, ובית משפט קמא, בבטלו את הצו, פעל כראוי.
- ג. צדק בית משפט קמא כאשר החיל את דוקטרינת הסיכון הכפול, שמקורה בדוקטרינת מעשה בי דין והיא רלוונטית לענייננו.
- ד. הוצאת צו הריסה מנהלי חדש היא בבחינת חריג שיש לעשות בו שימוש רק כאשר מדובר בבניה הגורמת נזק ממשי לציבור. דבר זה אינו מתקיים בענייננו ואינו ראוי בהתחשב גם בהתנלוות המערערת ובכשלונה לבצע צווי הריסה שהוצאו לבקשתה בעבר.
- ה. כן קיים אופק תכנוני להכשרת הבנייה ובפועל המשיב החל בהליכים, וכיום הוא ממתין לאישור ועדת תיקון גבולות של משרד הפנים, כאשר ניתנה לו הבטחה כי תהליכי ההעברה והכשרת הבניה יסתיימו בעוד שנה.

12. ביום 21.3.2022 התקיים דיון במעמד הצדדים, במסגרתו שמעתי השלמת טיעון מפי באי כוח הצדדים. במהלך הדיון הוברר כי הטענה שהמשיב ממשיך בהליכי הסדרת המבנה מסתמכת על התכתבויות משנת 2021, אחרונה שבהן מיום 10.4.2021, וכי טרם הוגשה בקשה להיתר.

כן הוברר כי בבקשה שהגיש המשיב לבית משפט קמא לא אוזכרה כלל ההתדיינות בפני כב' השופט ג'השן בערעור וקביעותיו בפסק הדין שניתן בערעור ביום 28.10.2019, לרבות דחיית הטענה של המשיב שמדובר במבנה שבנייתו הסתיימה.

מטיעוני המשיב הוסכם כי הליכי העברת המקרקעין ושינוי תכנית שיכולה להיות רלוונטיים ליעוד המקרקעין רחוקים מהשלמה והנחת המשיב כי מעמד הבנייה במקרקעין ומעמד המקרקעין יוסדרו בקרוב הינה שאיפה כמוסה שאין כלל בטוח כי תוגשם. כך גם הסביר ב"כ המערערת בתגובתו, אשר הבהיר כי למעשה לא קיים שום אופק תכנוני שיש בו להועיל למשיב.

במעמד הדיון שמעתי גם טיעוני אשת המשיב בכל הנוגע לנסיבות האישיות, המחייבות לדעת המשיב ואשתו הותרת ההחלטה של בית משפט קמא על כנה.

דין והכרעה

13. לאחר ששמעתי את טענות הצדדים, אני סבורה שדין הערעור להתקבל וכך אני מורה. אני סבורה כי טענות המשיב כבר נידונו ונדחו בפסק הדין של כב' השופט ג'השן בערעור, ויש להזכיר כי אלו לא אוזכרו בבית משפט



קמא משום שכל ההתדיינות לעניין צו ההריסה הנוסף לא אוזכרה בהליך בבית משפט קמא. כך גם דחה כב' השופט ג'השאן במפורש טענת המשיב כי עסקין בבניית מבנה שהסתיימה. לו היה מודע כב' השופט קמא לפסק דינו של כב' השופט ג'השאן, סביר שהיה מחליט אחרת.

14. ככלל, בית משפט יבטל צו הריסה מנהלי שניתן רק בהתקיים אחת העילות המנויות בסעיף 229 וכפי שמורה לשון הסעיף:

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

15. עילות אלו מפורשות בצמצום ונקבע בפסיקה כי לא בנקל יפעיל בית המשפט ביקורת שיפוטית לגבי צווי הריסה מינהליים ויורה על ביטולם. בחינת העניין מראה שנסיבות אלו המצדיקות ביטול צו הריסה לא התקיימו בעניין שנידון בבית משפט קמא והוא שגה בפסק דינו.

לעניין זה ראה:

רע"פ 5387/16 אלראזק נ' מדינת ישראל (19.6.2016).

16. אין מחלוקת כי המבנה במצבו הנוכחי נבנה ללא היתר, בניגוד לדיני התכנון והבניה, ולכן מהווה בניה אסורה. בנוסף, לא נטען ולא הוכח כי נפל פגם חמור בצו שבגיניו יש לבטל את הצו.

17. על כן, החלופה הרלוונטית שאותה יכול היה לבחון בית משפט קמא בבואו לדון באפשרות ביטול צו ההריסה היא רק הטענה לפיה המערערת לא קיימה את הדרישות הקבועות בחוק למתן הצו. אזכיר, טענות אחרות לעניין אופק תכנוני קרוב וטענה כי עסקין בצו הריסה למבנה שבנייתו הסתיימה מזמן, נדחו במפורש בפסק הדין בערעור. כל שנותר אפוא הוא הצורך לבחון טענות המשיב בבית משפט קמא כי המערערת לא ערכה שימוע כדין עובר להוצאת צו ההריסה הנוסף.

18. אני סבורה כי בחינת כל נסיבות העניין מלמדת שאין ממש בטענת המשיב כנגד צווי ההריסה שהוצאו. אני סבורה כי המערערת קיימה את כל הדרישות עובר להוצאת צו ההריסה ולא מצאתי ממש בטענות המשיב המחייב הותרת פסק דינו של בית משפט קמא על כנו.

לפי הוראות סעיף 221 לחוק, ניתן להוציא צו הריסה מנהלי כנגד בנייה **"שבמועד הגשת התצהיר לא הסתיימה או שלא חלפו יותר משישה חודשים מיום שהסתיימה"**. איני מקבלת את טענת המשיב כי מכיוון שלא בוצעו עבודות במבנה לא ניתן להוציא צו הריסה חדש למבנה. המבחן הרלוונטי לבחינת תקופת הבניה הוא לא מבחן ביצוע העבודות אלא מבחן מבחן השלמת הבניה.



לפי מבחן זה יש לבחון האם האדם הסביר לא יגור בבניין שלא הושלמה מבחינה מהותית בנייתו והוא אינו ראוי למגורים וזאת מתוך הנחה שמבנה למגורים לא יכול להיות מאוכלס כאשר קיימים רק קירות חיצוניים ואין חיבור לתשתיות.

לעניין זה ראה:

עתפ"ב (מחוזי ב"ש) 69770-12-20 אבו סוילם נ' מדינת ישראל - היחידה הארצית לאכיפה דיני תכנון ובניה ופרקליטות המדינה המחלקה להנחיית תובעים (3.5.2021).

19. כפי שניתן לראות בתמונות המופיעות בנספח ב' לתשובת המערערת בהליך קמא, ניכר שהמבנה הינו בשלבי בניה ונראה כמו אתר עבודה. בתמונות נראה שלד דו קומתי מכוסה עפר, ללא תקרה וחלונות וניכר שאדם סביר לא היה מתגורר במבנה כזה. לאור זאת ניתן לקבוע שהבנייה לא הושלמה וניתן להוציא צו הריסה מנהלי.

20. כך גם קבע מפורשות כב' השופט ג'השאן בפסק דינו בערעור, לגביו לא הוגשה כל השגה וקיומו היה ידוע למשיב. יתר על כן, בפסק דינו (סעיפים 29-30) קבע כב' השופט ג'השאן כי המבנה שהוקם במקרקעין שונה במצבו מאז שנת 2013. כמו כן, כבר נפסק כי בהליך הוצאת צו הריסה מנהלי אין חובה על המערערת לקיים לפני הוצאת הצו הליך של שימוע, וכי הנפגעים מצו ההריסה יכולים להשמיע את טענותיהם בפני בית המשפט במסגרת הגשת בקשה לביטול הצו.

לעניין זה ראה:

רע"פ 2034/06 שאקיר נ' יו"ר המועצה המקומית לתכנון ובניה ירושלים (21.3.2006).

21. לאור כל האמור לעיל, אני סבורה כי לא הוכח בבית משפט קמא כי לא התקיימו עילות המצדיקות ביטול צו ההריסה, ולפיכך נחה דעתי כי פסק הדין של בית משפט קמא שגוי, ודין הערעור להתקבל ויש להשאיר את צו ההריסה על כנו.

22. למעלה מן הצורך אציין כי לא מצאתי ממש גם בטענת המשיב כי לא ניתן להוציא צו הריסה נוסף מכיוון שצווי ההריסה הקודמים לא בוצעו. בפסיקה נקבע כי אין באי ביצועם של צווי הריסה קודמים בכדי למנוע מהמערערת להוציא צו הריסה מנהלי נוסף, וזאת בתנאי שהצו החדש המוצא עומד בדרישות החוק. כך גם קבע כב' השופט ג'השאן בפסק הדין בערעור.

לעניין זה ראה:

רע"פ 47/92 אבו טיר נ' יושב-ראש הוועדה המקומית ירושלים, פ"ד מו(1) 699, 702 (1992).



23. עוד למעלה מן הצורך אציין כי לא שוכנעתי שקיים אופק תכנוני למבנה. אמנם לטענת המשיב משרד הפנים דן בהעברת המקרקעין לשטחה של המועצה האזורית שפרעם ובזמן המוערך כשנה המבנה יוכשר, ואולם טענות אלו נדחו בטיעוני המערערת.

24. ההלכה הפסוקה היא שבשביל שביטול בית המשפט יורה על עיכוב ביצוע צו הריסה בשל סיכויים להכשרת בניה, על בעל המקרקעין להראות כי היתר הבנייה נמצא בהישג יד.

לעניין זה ראה:

עפ"א (מחוזי חי') 63269-01-17 **מסרי נ' מדינת ישראל** (27.7.2017).

25. בענייננו המשיב לא הראה כי היתר בנייה המכשיר את המבנה נמצא בהישג יד. גם לטענתו רק בעוד כשנה המבנה יוכשר, מה גם שלאור טיעוני ב"כ המערערת גם הערכה זו של המשיב חסרת בסיס, ולכן יש לדחות טענה זו.

לסיכום

26. לאור כל האמור לעיל, אני סבורה כי בנסיבות שהובאו בפני בית משפט קמא, לא הוכח כי התקיימו העילות לביטול צו ההריסה. כמו כן, מצאתי ממש בטיעוני ב"כ המערערת ואציין לעניין זה כי עיון בפסק הדין מלמד שאין בו הנמקה נדרשת וגם אין ממש בטיעון בדבר סיכון כפול אשר אינו רלוונטי לענייננו. זאת, בוודאי כאשר אין כל מניעה, כפי שהוסבר לעיל ובפסק הדין של כב' השופט ג'השן בערעור, להוציא צו הריסה נוסף מקום שקודמו לא מבוצע. בוודאי נכון הדבר במקרה דנן, כשהובאו הסברים סבירים מדוע לא בוצעו הצווים הקודמים. לפיכך, אני מקבלת את הערעור, מבטלת את פסק הדין של בית משפט קמא, מבטלת החיוב בהוצאות ומחזירה על כנו את צו ההריסה מתאריך 23.8.2021.

27. לפנים משורת הדין, הצו ייכנס לתוקף 45 יום ממתן פסק הדין, וזאת על מנת לאפשר למשיב להתארגן לקראת ביצוע צו ההריסה.

אציין לעניין זה כי אכן למשיב נסיבות אישיות, ואולם גם לאחר שהתחשבתי בהן ובטיעוני אשת המשיב לא מצאתי כי די בהן למנוע קבלת הערעור. די בנימוקים אלו כדי להביא אותי למסקנה לא לחייב בהוצאות למרות תוצאות ההליך.

המזכירות תמציא את פסק הדין לצדדים.

ניתן היום, ב' אלול תשפ"ב, 29 אוגוסט 2022, בהעדר הצדדים.

עמוד 7

