



רע"פ 28122/02/22 - מדינת ישראל נגד מוחמד ג'ודה

בתי משפט

רע"פ 28122-02-22

10 מרץ 2022

בית המשפט המחוזי ירושלים

לפני כב' השופטת רבקה פרידמן-פלדמן

בעניין: מדינת ישראל

המבקשת

נגד

מוחמד ג'ודה

המשיב

פסק דין

1. לפניי בקשת רשות לערער של המדינה לפי סעיף 254ט(ט) לחוק התכנון והבנייה תשכ"ה-1065 (להלן: החוק), על שתי החלטות של בית המשפט לעניינים מקומיים בירושלים (כבוד השופטת יעל ענתבי שרון) מיום 9.2.2022 בתיק בב"נ 48955-06-21.

2. ב"כ הצדדים התייחסו בכתב לבקשה ולטענות שעלו בה, ובנוסף התקיים דיון בבקשת הרשות לערער ובערעור לגופו.

לאחר שמיעת טיעוני ב"כ הצדדים, ניתנת למדינה רשות ערעור והערעור מתקבל.

ההליכים לגבי המבנה הנדון

3. ביום 18.3.2021 הוצא צו הפסקת עבודה מינהלי לנכס מושא הבקשה, בשל ביצוע עבודות חפירה בשטח של 1127 מ"ר בשכונת בית צפאפא בירושלים (להלן: המבנה). הצו הודבק על גבי המבנה ביום 24.3.2021.

4. ביום 13.4.2021 הוצא למבנה צו הריסה מינהלי, לאחר שהבנייה בו נמשכה, ותוארו בו חפירה בשטח 1127 מ"ר, התחלת בנייה של שלד של קומת הקרקע, יציקת ריצפה ובניית עמודי בטון, והתחלת עבודות ליציקת תקרה.

הצו בוטל על ידי בית המשפט בהחלטה מיום 27.5.2021 בשל פגם שנפל בהוצאתו בנוגע למידע תכנוני ולשטח הבנייה, בתיק בב"נ 2002-05-21 של בית המשפט לעניינים מקומיים בירושלים.

5. ביום 8.6.2021 הוצא צו הריסה מינהלי שני ביחס למבנה, הוא הצו מושא ההליך הנוכחי, ותוארה בו בניית שלד בן 2 קומות, הכולל קומת מרתף וחניה בשטח של כ-680 מ"ר וכן קומת קרקע בשטח של כ-340 מ"ר, וביצוע מחיצות פנים בקומת הקרקע.



ההליכים בתיק הנוכחי

6. בעקבות הוצאת צו ההריסה מיום 8.6.2021, הגיש המשיב גם הפעם בקשה לביטול צו ההריסה. בקשתו נדחתה בהחלטה מיום 15.7.2021.
- בהחלטה נקבע כי מניין 60 הימים לביצוע הצו יחל ביום 15.8.2021 (בהחלטה מתקנת, לאחר שקודם לכן נרשם בטעות 15.8.2022).
7. ערעור שהגיש המשיב לבית המשפט המחוזי על ההחלטה, עפ"מ"ק 20736-08-21, נדחה ביחס לתוקפו של צו ההריסה. בית המשפט הורה על החזרת התיק לבית-משפט קמא, לצורך דיון בבקשה חלופית לעיכוב ביצוע הצו.
8. ביום 2.9.2021 הגיש המשיב "בקשה לעיכוב ביצוע של צו סופי לפי סעיף 254(ט) לחוק...".
9. ביום 19.9.2021 נעתר בית-משפט קמא לבקשה והאריך את המועד לביצוע צו ההריסה, בקבעו כי מניין הימים לביצוע הצו יחל ביום 15.2.2022. בית המשפט נימק החלטתו בכך שניתן לקבל היתר בנייה ללא צורך באישורה של תכנית נוספת, וניכרת התקדמות בקידום היתר הבנייה. צוין כי הליכי רישום הבעלות של המשיב הינם המכשול העיקרי להתקדמות.
- בית-משפט קמא התייחס לטענה שהעלתה המדינה, לפיה המשיב המשיך לבצע עבודות בנייה לאחר שהוצא הצו, ודחה טענה זו מאחר שלא נתמכה בתצהיר.
10. בקשת רשות ערעור שהגישה המדינה לבית המשפט המחוזי, רע"פ 39221-10-21, נדחתה, בהיעדר תצהיר לתמיכה בעובדות הנטענות ובהיעדר ראיות מספיקות לקביעה כי העבודה נמשכה.
11. ביום 31.1.2022 הוגשה על ידי המשיב "בקשה שנייה לעיכוב ביצוע של צו סופי, עפ"י סעיף 254(ט) לחוק...". לטענתו, ההליכים לקבלת היתר מתעכבים בשל שינוי מדיניות של המדינה בנוגע להוכחת בעלות במקרקעין, ובעניין זה בכוונתו להגיש עתירה מינהלית.
12. המדינה התנגדה לבקשה ממספר טעמים. הטעם האחד, לפיו בית המשפט המחוזי הוא בית המשפט האחרון שדן בעניין, ולפיכך יש להגיש אליו את הבקשה החדשה. הטעם השני, נוגע להמשך ביצוע עבודות בנייה לאחר מתן הצו - לעניין זה הוגש הפעם תצהיר. הטעם השלישי, טענה כי המשיב אינו בעל זכות במקרקעין. והטעם הרביעי, העדר נסיבות חריגות ויצאות דופן וטעמים מיוחדים, כנדרש על פי החוק לצורך דחיית ביצוע צו הריסה.
13. ביום 9.2.2022 האריך בית-משפט קמא את המועד לביצוע צו ההריסה עד ליום 15.8.2022, בקבעו כי הסמכות לדון בבקשה נתונה לו; וכי מתקיימים התנאים הקבועים בחוק, שכן העבודה האסורה תואמת את התכנית החלה על המקרקעין וכן קיימות נסיבות חריגות המצדיקות דחיית ביצוע הצו. אשר לטענת המדינה כי המשיב הפר צו הפסקת עבודה, **נקבע כי גם הפעם לא צורך לתגובת המדינה תצהיר לתמיכה בטענה זו, ואין די בהעלאת הטענה בהיעדר כל תצהיר.**
14. עוד באותו יום הוגשה על ידי המדינה בקשה לעיון חוזר, תוך הפניית בית המשפט לטענות שנפלה בהחלטתו, שכן לתגובת המדינה צורך תצהיר בעניין המשך עבודות הבנייה בניגוד לצו.



15. בהחלטתו מאותו יום קבע בית-משפט קמא כי "אכן נשמט מעיני התצהיר שצורף לתגובת המשיב טרם מתן החלטתו המוקדמת מהיום. עיינתי בתצהיר היטב. אף על פי כן, לא מצאתי כי יש באמור בו כדי לשנות את התוצאה אליה הגעתי, שכן במכלול נסיבות העניין, כפי שפורט בהחלטה, מתקיימות נסיבות חריגות המצדיקות להיעתר לבקשה".

טענות הצדדים בבקשה

16. המדינה טוענת כי בית-משפט קמא טעה בהחלטותיו, וכי לא היה מקום לדחות את המועד לביצוע צו ההריסה, וזאת ממספר טעמים, ובין היתר:

א. בקשה לסילוק על הסף, מאחר שהבקשה הוגשה בניגוד לתקנות ומאחר שהמשיב לא הראה זיקה לנכס מושא הבקשה. נטען כי במסמכי הוועדה המחוזית רשום המשיב כבעל עניין בלבד ולא כבעלים של המקרקעין.

ב. נטען כי בית המשפט המוסמך לדון בבקשה הוא בית המשפט המחוזי, מאחר שעל פי סעיף 254ט(א)(1) לחוק "הבקשה תוגש לבית המשפט האחרון שדן בעניין". לטענת המדינה, בית המשפט האחרון הוא בית המשפט המחוזי, שדחה בקשת רשות ערעור שהגישה.

ג. נטען כי בהיעדר היתר בנייה בהישג יד, ומאחר שאף לגרסת המשיב "אין בנמצא כלל תיק היתר המאפשר קבלת היתר", לא היה מקום לעכב את ביצוע הצו. לטענת המדינה, משהוצא צו הריסה מינהלי כדין, יש לבצעו מהר ככל האפשר, כחלק מהמלחמה בבנייה הבלתי חוקית. כן נטען כי בסעיף 254ט(ד)(1), לגבי עיכוב ביצוע צו סופי, כבענייננו, נקבע כי "בית המשפט לא יעכב ביצוע צו בבקשה שהוגשה לפי סעיף זה, אלא מטעמים מיוחדים שיירשמו".

ד. המדינה טוענת עוד כי בהתאם לסעיף 254ט(ד)(2) "בית המשפט לא יעכב את ביצועו של צו הריסה שניתן... אם העבודה האסורה אינה תואמת את התכנית החלה על המקרקעין או אם מצא כי העבודה שלגביה ניתן הצו נמשכה לאחר שהוצא הצו". לפיכך, לטענת המדינה, החלטת בית-משפט קמא לעכב את ביצוע הצו ניתנה ללא סמכות.

ה. לסיום נטען כי המשיב עושה שימוש לרעה בהליכי בית משפט לעיכוב ביצוע צו ההריסה המינהלי, ותכלית בקשותיו הינה "לעכב את הצו ללא תוחלת".

17. המשיב ביקש לדחות את בקשת המדינה. לטענתו, בקשת המדינה הינה חלק "מרדיפה אישית" כנגדו. כן נטען כי הבקשה נועדה "לעקר את העתירה המינהלית שהגיש המשיב (תיק עת"מ 6651-02-22) מכל תוכן, שכן היענות לבקשה תהפוך את הדיון בעתירה לחסר תכלית". לדבריו, העתירה נקבעה לתגובת המשיב עד ליום 10.3.2022.

לטענת המשיב, מדובר בשיקול דעת של הערכאה השיפוטית, שערכאת הערעור איננה נוהגת להתערב בה.

לגבו הוכחת בעלות, טען המשיב כי הוא זה שיזם את שינוי התב"ע, והשקיע בכך מאות אלפי שקלים בתקופה של חמש שנים, ובאותו שלב לא העלתה המדינה כל טענה לגבי הבעלות, היא הסתפקה במסמכים שהוגשו לה לעניין זה, והתב"ע אושרה על ידי הוועדה המחוזית.



נטען כי המשיב טעה כאשר החל בבנייה ללא היתר, והוא משלם על כך וישלם ככל הנראה בהגשת כתב אישום, אך הריסת הבית מבלי לאפשר לו למצות את הליך הרישוי "אינה אלא התעמרות לשמה, התעמרות שנעשית בחוסר תום לב של התביעה העירונית, תוך אכיפה בררנית והפליית המשיב לרעה".

18. במסגרת תגובתו לבקשה, הגיש המשיב תצהיר לפיו מאז הודבק צו ההריסה על המבנה, ביום 13.6.2021, לא ביצע כל עבודה או שינויים במבנה. לטענתו, העבודות האחרונות, ולאחריהן אכלוס המבנה בימים הראשונים של חודש יוני 2021, נעשו לאחר ביטול צו ההריסה הראשון ולפני הצו השני.

דיון והכרעה

19. השאלה הראשונה העולה בבקשת המדינה נוגעת לבית המשפט המוסמך לדון בבקשות לעיכוב ביצוע צו הריסה, שלעיתים מוגשות שוב ושוב לבית המשפט. המדינה מפנה לאמור בסעיף 254ט(א)(1) לחוק, לפיו הבקשה תוגש "לבית המשפט האחרון שדן בעניין".

ככלל, בית המשפט "שדן בעניין" יהיה **הערכאה הדיונית** האחרונה שדנה בעניין, בין אם מדובר בבית המשפט לעניינים מקומיים ובין אם מדובר בבית-משפט השלום, ולא ערכאת הערעור. מדובר בבקשות המוגשות בהמשך להליכים פליליים או מנהליים, בהליך שלעיתים אף נדרשת בו הבאת ראיות, ואפשר שתידרש חקירת עדים, הליכים שאינם מתנהלים בערכאות הערעור השונות אלא בערכאה הדיונית.

זאת ועוד, ככל שתתקבל פרשנות המדינה, יוכל כל אחד מהצדדים "להעביר" את הדיון בבקשות לדחיית מועדי ביצוע צווים, באופן קבוע, לערכאת הערעור, על ידי הגשת בקשות סרק, שנועדו להפוך אותו ל"בית המשפט האחרון שדן בעניין" וממילא הראשון שידון בבקשה הבאה.

יתרה מזו, ככל שתתקבל פרשנות המדינה, ובית המשפט המחוזי יהפוך "לערכאה הראשונה" הדנה בבקשה לדחיית ביצוע צו הריסה, שההליכים לגבי התקיימו בבתי משפט השלום ובתי המשפט לעניינים מקומיים - ערכאת הערעור תהיה בית המשפט העליון. ועל פי פרשנות זו, הבקשה הבאה לעיכוב ביצוע הצו תוגש ישירות לבית המשפט העליון, בהיותו "בית המשפט האחרון שדן בעניין". פרשנות כזו לא ניתן לקבל.

20. נטען כי המשיב לא הראה זיקה לנכס - אך על כך קובל המשיב, שטוען כי בקשתו לקבלת היתר בנייה איננה מקודמת, בשל קשיים שמערימה עליו הרשות בהוכחת הבעלות על הנכס, ולשם כך קיבל המשיב ארכה לביצוע צו ההריסה. זאת ועוד, בתיק 2002-05-21 בו בוטל צו ההריסה הראשון, העלתה המדינה טענה זו (פרוטוקול מיום 26.5.2021), בית המשפט דחה בהחלטתו את הטענה, והמדינה לא הגישה ערעור על החלטה זו. לפיכך, גם טענה זו נדחתה.

21. השאלה המרכזית שבמחלוקת בתיק זה, נוגעת לעמידתו של המשיב בתנאים שנקבעו בחוק למתן ארכה לביצוע צו הריסה.

22. סעיף 254ט לחוק, שנוגע לעיכוב ביצוע צו סופי, קובע:

"254ט.ד(1) בית המשפט לא יעכב ביצוע צו בבקשה שהוגשה לפי סעיף זה אלא מטעמים



מיוחדים שיירשמו, ואם נוכח כי העבודה האסורה או השימוש האסור שלגביהם חל הצו אינם מסכנים את שלום הציבור או את בטיחותו; (2) נוסף על האמור בפסקה (1), בית המשפט לא יעכב את ביצועו של צו הריסה שניתן לפי סעיפים 217, 221, 235, 237, 239 או 254ב אם העבודה האסורה אינה תואמת את התכנית החלה על המקרקעין או אם מצא כי העבודה שלגביה ניתן הצו נמשכה, לאחר שהומצא הצו; לעניין זה, "תכנית" - תכנית שניתן להוציא מכוחה היתר בנייה בלא צורך באישורה של תכנית נוספת.

(ה) תקופת עיכוב הביצוע בהחלטה לפי סעיף קטן (ד) לא תעלה על שישה חודשים.

(ו) על אף האמור בסעיפים קטנים (ב) ו-(ה), הורה בית המשפט על עיכוב ביצוע הצו לתקופה פחותה משישה חודשים, רשאי הוא, לבקשת מגיש הבקשה לעיכוב ביצוע, להאריך את תקופת עיכוב הביצוע לתקופות נוספות, ובלבד שהתקיימו התנאים המנויים בסעיף קטן (ד) ושתקופת עיכוב הביצוע לפי סעיף קטן (ד) ולפי סעיף קטן זה לא תעלה על שישה חודשים במצטבר.

(ז) על אף האמור בסעיפים קטנים (ה) ו-(ו), רשאי בית המשפט בנסיבות חריגות ויוצאות דופן ומטעמים מיוחדים שיירשמו, לעכב ביצוע צו, כאמור בסעיף קטן זה, לתקופה אחת נוספת שלא תעלה על שישה חודשים".

23. לענייננו רלוונטיים מספר תנאים:

א. קיומה של תכנית שמכוחה ניתן להוציא היתר בנייה בלא צורך באישורה של תכנית נוספת. אין מחלוקת כי תנאי זה מתקיים.

ב. קיומן של "נסיבות חריגות ויוצאות דופן" וקיומם של "טעמים מיוחדים שיירשמו". בית-משפט קמא מצא כי מתקיימים טעמים כאלה, באשר "המבקש אינו 'שוקט על שמריו' אלא פועל במרץ לשם קבלת האישורים הנדרשים בעניין זכויותיו הקניניות על מנת להתקדם בהליך הרישוי... לא ניתן לומר בנסיבות אלו כי לא קיימת התקדמות ממשית או היתכנות לקבלת ההיתר...".

ג. החוק מטיל מגבלה נוספת, ולפיה בית המשפט לא יעכב ביצועו של צו הריסה "אם מצא כי העבודה שלגביה ניתן הצו נמשכה, לאחר שהומצא הצו". בטיעוניה בבית-משפט קמא התייחסה המדינה בין היתר לצו הפסקת עבודה שהוצא עוד לפני שני צווי ההריסה המינהליים. אך על פני הדברים, לפי נוסח הסעיף, מדובר על אותו צו שלגביו נתבקש עיכוב הביצוע, ובמקרה זה הבקשה לא התייחסה לצו הפסקת העבודה אלא לצו ההריסה המינהלי מיום 8.6.2021, אשר הודבק על המקרקעין ביום 13.6.2021.

לפיכך, השאלה היא האם עבודות הבנייה נמשכו לאחר 13.6.2021.

24. בבית-משפט קמא הגישה המדינה תצהיר מיום 2.2.2022 של המפקח פז חיים גיל, לעניין ביקורים שערך בנכס מושא הצו המינהלי. המפקח מתייחס לפעולות שנעשו בשטח, בניגוד לצו הפסקת עבודה שהוצא ביום 18.3.2021. בין היתר ציין המפקח:

"2. מביקורים שערכתי בנכס מושא הצו המינהלי בימים 5/4/21, 12/4/21, 25/4/21, 5/5/21, 11/5/21, 31/5/21, 8/6/21, 15/6/21, 29/6/21 מצאתי כי הפרו את צו הפסקת העבודות המנהלי

עמוד 5



כאשר בחלק מן הביקורים נכחו במקום פועלים ובוצעה החרמה של כלי עבודה.

3. יודגש כי הביקור ביום 29/6/21 נערך לאחר הגשת הבקשה הנוספת לביטול הצו המנהלי בבב"נ 48955-06-21 כאשר הפרת הצו המנהלי נעשתה תוך כדי ניהול ההליך המשפטי.

4. בביקור שערכתי ביום 29/6/21 פגשתי במקום את גב' הנאא ג'ודה... שהציגה עצמה כאשתו של מר מוחמד ג'ודה אשר עברה להתגורר בנכס עם ילדיה, תוך קביעה בפועל של עובדות בשטח למרות ההליך המשפטי וקיומו של צו הפסקת עבודה".

25. המשיב לא ביקש לחקור את המפקח על תצהירו בבית-משפט קמא ובתגובתו שם אף לא התייחס לאמור בתצהירו של המפקח, ולפיכך יש לקבל את האמור בתצהיר.

לגופו של עניין, מסעיף 2 לתצהיר המפקח, המתייחס לביקורים בהם ראה המפקח הפרה של הצו, לא ניתן לדעת אם ההפרות נצפו בביקורים שנערכו לפני 13.6.2021 או לאחר מכן.

אך מסעיפים 3 ו-4 עולה כי בביקור ביום 29.6.2021 נצפתה הפרת צו הפסקת העבודה, דהיינו ביצוע עבודות ללא היתר, וזאת "תוך כדי ניהול ההליך המשפטי". באותו מועד התברר גם שבני המשפחה נכנסו להתגורר במקום לאחר שהוגשה בקשה לביטול צו ההריסה המינהלי.

26. נתונים אלה מעידים על המשך ביצוע עבודות ללא היתר, לאחר המצאת הצו, ומשעה שהחוק קובע כי "בית המשפט לא יעכב את ביצועו של צו הריסה... אם מצא כי העבודה שלגביה ניתן הצו נמשכה, לאחר שהומצא הצו" - לא ניתן היה לדחות את המועד לביצוע צו ההריסה.

27. זאת ועוד, מתן עיכוב ביצוע צו הריסה, לפי סעיף 254(ט)(ז) לחוק, מחייב נסיבות חריגות ויוצאות דופן וטעמים מיוחדים שיירשמו.

מסקירת ההליכים, עולה, כי מאז הוצא הצו הראשון הנוגע לבנייה, צו הפסקת עבודה ביום 18.3.2021, אז נצפתה במקום חפירה בלבד, ועד לצו ההריסה השני, מיום 8.6.2021, הספיק המשיב לבנות מבנה בן שתי קומות, כל אחת בשטח של מאות מטרים, ולהקים בחלק מהמבנה מחיצות פנימיות.

ההבדל בתיאור המבנה בין זה שבצו ההריסה הראשון מיום 13.4.2021, לבין זה שבצו ההריסה השני מיום 8.6.2021, תקופה של פחות מחודשים, מעיד על כך שהבנייה במקום נמשכה לאחר הוצאת הצו הראשון, לפני ביטולו או בסמוך לאחר ביטולו, זמן קצר לפני הצו השני.

בדיון הנוגע לצו הראשון טען המשיב כי לא ידע על צו הפסקת העבודה, אך במהלך הדיון, בעת חקירתו הנגדית ביום 26.5.2021, הוצג לו הצו, כך שמאז ביטול צו ההריסה הראשון ועד הוצאת צו ההריסה השני, ודאי ידע על קיומו.

מדובר בהמשך פעילות בנייה מסיבית ללא היתר ובניגוד לצווים, ואף אכלוס המבנה לאחר הוצאת צו ההריסה השני. פעולות אלה מעידות כי המשיב בא לבית המשפט כשידיו אינן נקיות, ודי בכך כדי להצדיק דחיית בקשתו לעיכוב ביצוע צו ההריסה.

28. אשר על כן, בקשת הרשות לערער מתקבלת והערעור על שתי ההחלטות מיום 9.2.2022 מתקבל, כך שהאורכה שקבע בית-משפט קמא לביצוע צו ההריסה מבוטלת.

29. מנין 60 הימים לביצוע צו ההריסה יחל ביום 8.5.2022.

המזכירות תשלח העתק פסק הדין לב"כ הצדדים.

ניתן היום, ז' אדר ב' תשפ"ב, 10 מרץ 2022, בהעדר הצדדים.