



ת"פ 28190/03/22 - דביר דרי נגד הוועדה המקומית לתכנון ובניה הגליל העליון

בית המשפט המחוזי בנצרת בשבתו כבית-משפט לערעורים פליימ

עתפ"ב 28190-03-22 דרי נ' הוועדה המקומית לתכנון ובניה הגליל העליון
תיק חיצוני:

בפני כבוד השופטת אוסילה אבו-אסעד

המערער דביר דרי

ע"י ב"כ עו"ד אלדד בן הרוש

נגד

המשיבה

הוועדה המקומית לתכנון ובניה הגליל העליון

ע"י ב"כ עו"ד ענת באור פרל

פסק דין

בפני ערעור על החלטת בית משפט השלום בקריית שמונה (כב' השופטת דוניא נסאר) מיום 9.2.22, בתיק בצה"מ 4206-10-21, במסגרתה נדחתה בקשת המערער לביטול צו מנהלי להפסקת שימוש בבית מגורים, שניתן על ידי מהנדסת הוועדה המקומית לתכנון ולבניה גליל עליון ביום 5.9.21 (להלן: "הצו").

דברי רקע

1. הצו מתייחס לשימוש שנעשה במבנה מגורים שבנוי בגוש 15644 חלקה 1 מגרש 238 בישוב אמנון (להלן, בהתאמה: "המקרקעין" ו- "המבנה"), שמשמש לטענת המשיבה כווילת אירוח, בניגוד להיתרי בניה ותכנית החלים על המקרקעין.
2. ביחס למבנה ניתנו למערער שני היתרי בניה - האחד מיום 18.6.18 עבור בית המגורים, והשני מיום 7.1.21 שנועד להכשיר הקמת בריכת שחייה בחריגה מקווי בניין.
3. על פי התכנית המאושרת שחלה על המקרקעין (תכנית 253-0294272), יעוד המקרקעין הוא מגורים א', ובהתאם לתקנון התוכנית מותרים לבנייה במקרקעין יחידת דיור אחת, מחסן, חניה מקורה ובריכת שחייה פרטית.
4. ביום 5.9.2021 לאחר שלטענת המשיבה נאספו ראיות מספקות להוצאתו, הודבק הצו על דלת המבנה. לטענת המשיבה הצו הומצא עוד באותו היום לידי המערער.
5. ביום 23.9.2021 פנה המערער לבית משפט השלום בטבריה במסגרת בצה"מ 43148-09-21 בבקשה לביטול הצו. ימים ספורים לאחר מכן, וליתר דיוק ביום 3.10.21, ככל הנראה בעצה אחת עם מזכירות בית המשפט בטבריה, שב המערער והגיש את בקשתו לבית משפט השלום בקריית שמונה ולאחר שעשה כן הודיע על רצונו במחיקת הבקשה המקורית שהגיש לבית משפט השלום בטבריה.
6. המערער סבר כי מכיוון שבאותם מועדים חלו חגי תשרי וכן שבתות, לא ניתן היה להגיש את הבקשה לביטול



הצו במועד מוקדם ממועד הגשתה לבית משפט השלום בטבריה, ביום 23.9.2021 כאמור.

7. עיקר טענותיו בפני בית משפט קמא, התרכזו בפרשנות המועדים הנקובים בסעיף 219(ג) לחוק התכנון והבניה, תשכ"ה-1965 (להלן: "**החוק**" / "**חוק התכנון והבניה**") תוך שלעמדתו במקרקעין שייעודם מגורים, ניתן להוציא צו טרם חלוף 30 ימים ממועד תחילת השימוש האסור, אולם הדבר לא עלה בקנה אחד עם תצהיר המפקחת אשר התייחס למועד שדיבר על שישה חודשים. מכאן שהרשות המנהלית חרגה מסד הזמנים המוקצב על פי החוק להוצאות הצו ומטעם זה הצו בטל.
8. המערער העלה טענות נוספות שעניינן היעדר פירוט חומרי הבניה ששימשו להקמת המבנה; הכחיש הטענה שלפיה אינו מתגורר במבנה וטען כי האורחים שהיו במבנה בעת ביקורי המפקח, הינם מכרים וקרובי משפחה; טען כי הינו מצוי בעיצומו של תהליך להוצאת היתר בניה לגג חניה מקורה ולכן הוצאת הצו גורמת לו לנזק בלתי מידתי; וטען בנוסף לאכיפה בררנית.
9. המשיבה מנגד טענה כי אספה ראיות העומדות ברף החוקי הנדרש, ובהתאם להן המערער אינו מתגורר במבנה, אלא מפעיל בו וילת אירוח תוך שהיא מסתמכת על פרסומי אינטרנט, תלונות, עדויות מנציגות הישוב ושכנים, ודו"חות פיקוח.
10. המשיבה פרסה מסכת התנהלות קודמת בין המערער ובניה בעניין המבנה, ולרבות הליכי אכיפה שונים. עוד מסרה כי במסגרת הליכים אלה, חתם ביום 3.2.2021 המערער על תצהיר ובו התחייב כי לא יעשה שימוש לאירוח במבנה, וכי זה ישמש למגורי הקבע שלו או של בני משפחתו, זאת כתנאי למתן היתר לבריכה שבנה במקום.
11. המשיבה סברה כי המערער השתהה בבקשתו לביטול הצו משך 13 ימים, ולבקשתו לביטול הצו לא צירף כל בקשה מתאימה להארכת מועד.
12. עוד הוסיפה כי ההיתר למבנה הינו לבית מגורים, אולם המערער אינו עושה שימוש במבנה למגוריו ולכן בנסיבות אין מדובר בשימוש למגורים. המשיבה הרחיבה לעניין ההבחנה בין מקרקעין המשמשים למגורים ובין אלה המשמשים לנופש, תוך הפניה לפסיקה (בין היתר לעע"מ 2273/03 ולעע"מ 8411/07). כמו כן התבססה על סעיפים 219(ב) ו-221(א) לחוק התכנון והבניה, וטענה כי המשמעות המצטברת של הוראות סעיפים אלה, כמו גם הפרשנות התכליתית להן, מלמדת כי יש להגביל את האכיפה המנהלית באמצעות קציבת פרק זמן של עד 6 חודשים מתחילת השימוש וזוהי ההוראה המתאימה לעניינו. לעמדת המשיבה הגבלת האכיפה המנהלית לתקופה של 30 ימים רלוונטית רק כשמדובר בשימוש במבנה שאוכלס לצרכי מגורים. המשיבה סבורה כי הפרשנות של המערער אינה עולה בקנה אחד עם הפרשנות התכליתית של החוק ומטרות תיקון 116 לחוק.
13. אשר לטענותיו הנוספות של המערער מסרה המשיבה כי המדובר בשימוש עסקי ואסור שאינו תואם לתכנית ולהיתר תוך יצירת מטרדים משמעותיים לסביבה; כי אין כל רלוונטיות בין ההליך דנן ובין הליך הכשרת החניה; וכי קיים קושי לקבל טענת אכיפה בררנית נטענת ביחס לצווים מנהליים, ולו מן הטעם שהמערער לא הניח בדל תשתית ראיתית להוכחת טענותיו.



14. בית משפט קמא לאחר שהתקיים לפניו דיון שבמהלכו נחקרו המערער והמפקחת של הועדה - גב' בן סימון, דחה את בקשת המערער והותיר את הצו על כנו.

15. בית משפט קמא קבע כי לא נפל פגם באופן המצאת הצו לידי המערער, וקבע בנוסף כי המערער הגיש בקשתו לביטול הצו בחלוף המועד הקבוע בחוק, טעם שמצדיק לבדו את דחיית הבקשה על הסף. חרף מסקנתו האחרונה, מצא לדון גם בבקשה לגופה.

16. בתוך כך, בית משפט קמא סקר את המסגרת הנורמטיבית. בעניין זה צוין על ידו כי צו מנהלי להפסקת שימוש הוא אמצעי יעיל להילחם בתופעת הבנייה הבלתי חוקית באופן מהיר ומידי. עוד ניתח בית משפט קמא את סעיף 219 לחוק מכוחו הוצא הצו, וקבע כי צו מנהלי מסוג זה מטרתו למנוע את השימוש האסור בעודו באיבו, בכדי שלא לאפשר קביעת עובדות בשטח, מניעת המשך הפקת רווח כלכלי ולאפשר לרשויות התמודדות מהירה עם תופעת הבנייה והשימוש הבלתי חוקיים. בנוסף בית משפט קמא התייחס לצמצום הביקורת על מתן צו מנהלי, בדגש על כך שאין מדובר בצו עונשי אלא מניעתי, הנבחן בכלים של המשפט המנהלי. עוד בדק בית משפט קמא את סעיף 229 לחוק והתנאים שקבועים בו ושמוכחם ניתן להורות על ביטול צו מנהלי.

17. בית משפט קמא בחן את טענות הצדדים, ולאחר ששמע ושקל את העדויות שהובאו מטעמם, עיין במסמכים שהיו בפניו, וניתח את העומד לפניו - הגיע למסקנה כי המערער עשה שימוש במבנה כווילת אירוח, ובניגוד להיתר ולהוראות החוק.

18. עוד ניתח בית משפט קמא את השאלה האם השימוש האסור הוא שימוש למגורים, ומשצוין כאמור בצו כי טרם עברו שישה חודשים ממועד תחילת השימוש האסור. בית משפט קמא התייחס למהות צירוף המילים 'דירת מגורים' אל מול 'דירת נופש', ושב וקבע כי המערער עשה שימוש במבנה כווילת אירוח, תוך שהוא יודע כי הדבר אסור ויכול להוביל לנקיטת הליכי אכיפה כנגדו, שכן חתם על תצהיר כתנאי לקבלת היתר לבנייה הברירה, ובו הצהיר בין היתר שהמבנה מיועד לשימוש למגורי הקבע שלו או משפחתו.

בית משפט קמא פירש את הגבלת האכיפה המנהלית ל- 30 ימים במקרה של מבנה למגורים, כך שהדרישה באה להורות על ביצוע אכיפה מנהלית כלפי בית מגורים מאוכלס, כשמשמעות אכיפה כזו יכולה להביא להותרת דיירי המבנה ללא קורת גג. בית משפט קמא סבור כי פרשנות זו מתיישבת גם עם הוראות סעיף 221 לחוק העוסק בצו הריסה מנהלי, וגם שם נעשתה האבחנה בין הוצאת צו הריסה מנהלי לבית מגורים המוגבל ל- 30 ימים ממועד האיכלוס ובין הוצאת הצו בתוך שישה חודשים לכל מצב אחר. בית משפט קמא הפנה לדברי הכנסת בישיבת ועדת הפנים והגנת הסביבה מיום 1.3.2017 (להלן: "**דברי הכנסת**"), שם דנו בתיקון החוק, וכן לדברי ההסבר לתיקון 116 לחוק אשר התייחסו לסמכות להוצאת צו הריסה מנהלי ולמועדי הוצאתו.

עוד נסמך בית משפט קמא על פסה"ד בבג"ץ 6301/18 **השופט רונית פוזנסקי כץ נגד שרת המשפטים** (פורסם בנבו, 27.12.2018), לעניין האופן בו יש להתחקות אחר תכלית החוק. מכאן קבע בית משפט קמא כי הפרשנות התכליתית הינה הגנה על זכויות בסיס של האדם ושמירה על קורת גג לראשו, ולכן נולדה המגבלה של 30 ימים להוצאת צו מנהלי כנגד שימוש במבנה מגורים לצרכי מגורים.

בית משפט קמא אף התייחס לפסק דין אליו הפנה המערער - בב"נ (ראשון לציון) 66270-10-18 **פלוטקין נגד מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 15.1.19) (להלן: "**עניין פלוטקין**"), ולפרשנות שניתנה שם לצמד המילים 'מבנה



מגורים', אולם סבר כי אין בו כדי להכריע את הכף, מקום בו לטעם בית משפט קמא יש לנקוט כאמור בפרשנות אחרת.

19. עוד קבע בית משפט קמא כי אין מקום לקבל את טענת המערער לעניין אכיפה בררנית ולו מן הסיבה כי הטענה נטענה ללא הנחת תשתית ראיתית של ממש, משעסקין בצו מנהלי ולא בהליך פלילי.

20. כמו כן דחה בית משפט קמא את יתר טענות המערער שעניין פגיעה באפשרותו להכשיר את בניית גג החניה המקורה ופירוט החומרים מהם עשוי המבנה.

תמצית טענות הצדדים בערעור

טענות המערער

21. המערער שב וטען טענותיו לעניין פרשנות סעיף 219(ג) לחוק ובפרט לעניין סד הזמנים שעמד לרשות המשיבה להוצאת הצו, שעומד לטענתו על 30 ימים, שכן עסקין בבית מגורים, וזוהי לשיטתו הפרשנות הנכונה לסעיף. לכן, משהוציאה המשיבה צו מנהלי כאמור לאחר שחלפו 30 ימים, הרי שהצו הוצא בניגוד להוראות הברורות של החוק ולכן המשיבה חרגה מסמכותה.

22. המערער חידד והפנה למסמכים שצרפה המשיבה עצמה, וכן לחקירתה הנגדית של המפקחת גב' בן סימון, ממנה עלה כי ענייננו בבית מגורים. כמו כן חזר וטען כי הסיבה להוצאת הצו מידי המשיבה היא הטענה שנעשה כביכול שימוש אסור במקרקעין שהותר בהם שימוש למגורים בלבד. המערער הפנה לתמונות שצרפה המשיבה לדו"ח הפיקוח, שתאריך יצירתן ביום 17.6.2021, ולדו"ח הפיקוח עצמו שהוכן ביום 22.7.21, שיש בהם כדי להוכיח כי 30 הימים הנדרשים על פי סעיף 219(ג) לחוק חלפו. מכאן לטענת המערער חלפו לכל הפחות 45 ימים ממועד דו"ח הפיקוח הראשון שהוצא ועד להמצאת הצו לידי המערער.

23. המערער סבור כי באותם מקרים שבהם לשון החוק מפורשת, כבמקרה זה, אין נפקא מינה לעניין תכלית החוק, וחזקה על המחוקק כי בעת שניסח את הוראות החוק שיקלל את כלל השיקולים הנדרשים וקבע את הדרך בה על הרשות המנהלית לפעול. לעמדתו לשון החוק ברורה ויש לפעול בהתאם לכתוב. כמו כן על הרשות לבחור בפרשנות מצמצמת כאשר מדובר בסעד מנהלי ושש בו כדי לפגוע בזכויות אזרח. גם המערער מפנה לפסק הדין בעניין השופטת פוזננסקי כץ ולדברי כב' השופט פוגלמן שם כי הלשון הינה נקודת המוצא לפרשנות דברי החקיקה.

המערער מתייחס גם הוא לדברי הכנסת בישיבת ועדת הפנים מיום 1.3.17 ממנה עולה לעמדתו כי הכוונה היתה להגביל את הוצאת הצו למשך 30 ימים כאשר זו התייחסה למגורים וזוהי התכלית הסובייקטיבית ללשון החוק בעניין זה.

המערער מוסיף כי יש משמעות לבחירת המחוקק באות "ב" ובאופן שנקבע "שימוש אסור בבית מגורים", ולא "שימוש אסור כבית מגורים", ואין לשנות את לשון החוק באמצעות פרשנות משפטית. לכן מבחן מטרת השימוש הוא



הקובע את מנין הימים לצורך הוצאת צו הפסקת השימוש.

24. ביחס לטענת המשיבה לשיהוי שחל בהגשת הבקשה לביטול הצו, טען המערער כי המסירה בוצעה כדין לידי המערער רק ביום 12.9.21, ואין בהדבקת הצו ביום 5.9.21 משום מסירה כדין. אך גם אם תתקבל הטענה כי המסירה בוצעה ביום 5.9.21, הרי שנכח חגי תשרי, ובכלל זאת ראש השנה, יום כיפור, ערב סוכות וחג סוכות, ובצירוף השבתות, הרי שנותרו לו חמישה ימים בלבד להגשת הבקשה לביטול הצו. המערער שב וטען כי הגיש כדין ביום 20.9.21 את בקשתו לבית המשפט בטבריה, אולם התבקש ע"י מנהל בית המשפט בטבריה להפנות את בקשתו לבית המשפט בקריית שמונה, ובכל זאת כאשר לפי סעיף 228(ב)(2) לחוק היה עליו להגיש את בקשתו לבית משפט השלום הקרוב למקרקעין ושבתחום שיפוטו מצויים אותם מקרקעין. לכן משמצי הישוב אמנון במחוז צפון, ומשהעיר טבריה קרובה אליו יותר מאשר העיר קריית שמונה, הרי שהסמכות היא לבית משפט השלום בטבריה.

25. המערער שב על טענותיו הנוספות שהעלה בבקשתו לעניין פירוט החומרים מהם עשוי המבנה; נוכחות המערער במבנה במועדי ביקורה של המפקחת; מגוריו במבנה ואירוח משפחה ומכרים שם; פגיעה בהליכים לקבלת היתר לגג החניה המקורה; וכן האכיפה הבררנית כלפיו.

טענות המשיבה

26. לעמדת המשיבה יש להותיר את פסק הדין של בית משפט קמא על כנו, בשעה שבמסגרתו דן בית המשפט קמא לעומק בכל טענות הצדדים ומצא בסופו של דבר לאמץ את עמדת המשיבה.

27. המשיבה גם היא, שבה על טענותיה כפי שהובאו בפני בית משפט קמא, תוך שהיא מתייחסת לאמור בטענות המערער.

28. כך לעניין הפרשנות הראויה לסעיף 219 לחוק, שבה המשיבה על טענותיה כי יש ללמוד גם מהאמור בסעיף 221(א) לחוק, כי המגבלה להוצאת צו מעבר ל-30 ימים נוגעת לאותם מקרים שבהם העבירה מתייחסת למבנה מאוכלס מגורים. לעמדתה בכל מקרה אחר בו מתבצע שימוש אסור שאינו למגורים, גם אם מתבצע בבית מגורים, לא חלה מגבלת 30 הימים וניתן להוציא צו עד לשישה חודשים ממועד תחילת השימוש. המשיבה מפנה לעפ"א(חי') 12467-01-21 **מכלוף נ' היחידה הארצית לאכיפה** (4.5.21) שעניינו הוצאת צו הריסה מנהלי לבית מגורים.

29. המשיבה אינה חולקת על כי המבנה הינו בית מגורים, אלא שלטענתה מתבצע בו שימוש אסור כווילת מגורים. כן לעמדתה הצו הוצא ביום 5.9.21, כשלושה חודשים מעת בה הוחל לכאורה השימוש האסור, תוך הסתמכות על תלונה מיום 6.6.21 ובעקבותיה החלו פעולות פיקוח. לטענת המשיבה אמנם חלפו 30 ימים מתחילת השימוש האסור, אך אין מדובר במבנה שאוכלס למטרת מגורים.

30. המשיבה מסכימה כי כוונת המחוקק היתה מובנת יותר לו נוסח הסעיף היה עושה שימוש בצירוף המילים "שימוש אסור כבית מגורים" במקום "בבית מגורים", אך לטעמה איך בכך כדי לגרוע או לפגום בפרשנות התכליתית העולה ממכלול הוראות פרק י' לחוק שעניין אכיפה מנהלית.



31. המשיבה מפנה לפסיקה לפיה לטעמה על בית המשפט להתחקות אחר תכלית החוק ולפרשו בהתאם ולא רק לפי פרשנות צרה של לשון החוק, והכל תוך הקשר הדברים, השכל הישר והרקע שעל בסיסו אושר החיקוק בכלל זאת דברי ההסבר לו. כמו כן סבורה היא כי יש לפעול בהתאם לעקרון נוסף בפרשנות לפיו יש להעדיף את הפרשנות המקיימת הרמוניה בין דבר החקיקה ובין חיקוקים אחרים ובכדי למנוע סתירה ביניהם. המשיבה אף היא מפנה לדברי הכנסת בישיבת ועדת הפנים, והיא סבורה כי הוברר שם באופן מובהק שהקצבת 30 הימים מיועדת לאותם מצבים שבהם נעשה במבנה כלשהו אכלוס למגורים ובכדי שלא לפנות אנשים מבית מגורים מטעמים הומאניים.

32. עוד הוסיפה המשיבה כי כל פרשנות אחרת תביא לכך שלא ניתן יהיה להוציא צווים מנהליים ביחס לשימוש אסור בבית מגורים, שכן יש צורך לאסוף ראיות ברמה הנדרשת להוכחת השימוש האסור, קבלת צווי כניסה מבתי המשפט ותייעוד ביקורים במקום, ופעולות אלה אורכות למעלה מ- 30 ימים.

33. המשיבה אף התייחסה לעניין השיהוי בהגשת הבקשה לביטול הצו, וטענה כי החלטת בית משפט קמא מבוססת על ממצאים עובדתיים. החוק קובע את המועדים ואין מקום לחרוג מקביעה זו. המשיבה דוחה את הטענות לעניין ביצוע המצאה חוזרת של הצו ביום 12.9.21, כמו כן טענה כי הבקשה לבית המשפט בטבריה הוגשה גם היא באיחור של שלושה ימים.

34. אשר לשאר טענות המערער חזרה המשיבה על טענותיה כפי שהועלו בפני בית משפט קמא ובכלל זאת טענה : כי פירוט חומרים מהם עשוי מבנה אינו רלוונטי לצו איסור שימוש; כי נקבעו ממצאים עובדתיים לעניין היות המבנה וילת אירוח; כי עניין הכשרת החנייה המקורה אינו קשור לעניין דנן; וכי אין ספק שלא מדובר באכיפה בררנית הן מהטעם הראייתי, ומשהמערער לא תמך טענותיו אלה בבדל ראיה, והן מהטעם המשפטי, שכן קיים קושי לקבל טענת אכיפה בררנית בנוגע לצווים מנהליים.

דין והכרעה

35. בדיון בפני מיום 23.5.22 שבו הצדדים על האמור בהודעת הערעור והתגובה לה.

36. לאחר שעיינתי ושקלתי את טענות הצדדים, מצאתי כי דין הערעור להתקבל, וזאת מהנימוקים הבאים.

37. טרם אגש לדון במחלוקת העיקרית שבין הצדדים, יש לתת את הדעת לטענות המערער לעניין המועד בו הוגשה הבקשה לביטול הצו המנהלי: עיון בתיק בצה"מ 43148-09-21, שפתח המערער תחילה בבית משפט השלום בטבריה, מלמד כי המערער הגיש בקשתו ביום 23.9.21, מהלך פגרת הסוכות וטרם חלפו 15 הימים שהם פרק הזמן המאפשר סעיף 228(א) לחוק להגשת בקשה שכזו. עוד עולה כי ביום 30.9.21 (יום העבודה הראשון עם סיום פגרת הסוכות), ביקש המערער "בקשה דחופה להבהרה מטעם מזכירות בית המשפט", ולאחר שפנו אליו לצורך "שינוי אופן הגשת הבקשה". לבקשה זו לא ניתנה החלטה, ומהבקשה האחרונה בתיק זה, מיום 5.10.21, עולה כי המערער התבקש ע"י המזכירות, טלפונית, למחוק את התובענה והגישו מחדש בבית משפט השלום בקריית שמונה. משכך המערער פתח ביום 3.10.21 את תובענתו בתיק קמא, ובטרם ביקש למחוק את התיק שנפתח בבית המשפט בטבריה. רק לאחר מכן ביקש למחוק את התובענה שהגיש בבית משפט השלום בטבריה.



דומה כי המדובר בנסיבות בהן המערער לא התמהמה ופעל בהתאם לזכותו, במסגרת לוח הזמנים המותר על פי החוק, אולם עקב נסיבות מיוחדות נאלץ לפתוח בסופו של יום את התיק דן במועד מאוחר יותר. בנסיבות הספציפיות בעניינו של המערער, מוכנה אני לקבל עמדתו של המערער כי בקשתו הוגשה במועד, וכי יש טעמים טובים ומיוחדים לפתיחת התיק קמא ביום 3.10.21.

38. ואם בענייני מועדים עסקינן, אוסיף ואציין דברים אלה. בעניין המצאת הצו לידי המערער, טעה בית משפט קמא בקביעתו כי אין פגם בהדבקת הצו המנהלי על גבי הדלת של המקרקעין. סעיף 226(א) לחוק התכנון והבניה קובע המצאת הצו המנהלי "בדרך שבה מומצא כתב בית דין בהליך אזרחי". צו הריסה מנהלי יומצא בדרך של הדבקה (סעיף 226(ב) לחוק), אולם בענייננו המדובר בצו מנהלי מסוג אחר - צו להפסקת שימוש. לכן היה על המשיבה לפעול בהתאם להוראות פרק י"ט לתקנות סדר הדין האזרחי, תשע"ט-2018. עם זאת, קבע בית משפט קמא כי הצו הומצא באותו היום גם לידי המערער במסירה אישית, ובנסיבות העניין לא מצאתי שיש מקום להתערב בממצא עובדתי זו שנקבע על ידו כאמור.

39. נגש מכאן לעיקר המחלוקת בין הצדדים שנסובה סביב הפרשנות שיש ליתן לתיבה "**שימוש אסור בבית מגורים**" כפי שמופיעה בסעיף 219(ב)(2) לחוק התכנון והבניה. בעוד שהמערער סבור כי יש לקרוא את הסעיף כלשונו, קרי - ככל שיש שימוש אסור בבית מגורים ניתן לתת את הצו המנהלי כל עוד לא חלפו יותר מ- 30 ימים מן המועד שבו התחיל השימוש האסור, הרי שהמשיבה סבורה כי יש ליתן לכתוב פרשנות תכליתית, לפיה השימוש האסור הינו בכל מבנה בו עושים שימוש כבית מגורים, ולכן אין צורך במקרה דן לבדוק כי חלפו 30 ימים אלא שישה חודשים.

40. כידוע - "נקודת המוצא בפרשנותו של כל דבר חקיקה היא לשון החוק. ממנה נגזר מנעד המשמעויות אותן היא יכולה לשאת, ומתוכן תיבחר זו המגשימה בצורה המיטבית את תכליותיו של דבר החקיקה" (בר"ם 6526/19 הועדה המקומית לתכנון ולבניה ירושלים נ' רות נקר ואח' (פורסם בנבו, 16.2.21)).

41. וזוהי לשון סעיף 219(ב) לחוק:

"לא יינתן צו מינהלי להפסקת שימוש אלא אם כן התקיימו שני אלה:

(1) לא הוגשו לבית המשפט כתב אישום או בקשה לצו הפסקת שיפוטי לפי סעיף 236 בעניין אותו שימוש אסור;

(2) במועד הגשת התצהיר לפי סעיף קטן (ג) לא חלפו יותר משישה חודשים מיום שהחל השימוש האסור באותו מקום, **ולעניין שימוש אסור בבית מגורים** - לא חלפו יותר מ-30 ימים מהיום שבו החל השימוש האסור." (הדגשות אינן במקור - א.א.א.).

42. מקרא הסעיף הינו פשוט וברור, ועוסק בשימוש אסור במבנה שהינו בית מגורים. המחוקק יצר אבחנה בין מבנה מכל סוג שהוא ובין מבנה שהינו בית מגורים, לעניין גדרי המועדים בהם ניתן להוציא צו מנהלי האוסר שימוש. השכל הישר נותן כי ככל שהמשיבה לא היתה סבורה שיש שימוש אסור באותו מבנה - לא היה צורך בהוצאת הצו המנהלי על ידה. המשיבה החלה לפעול בעניין הצו המנהלי לאחר שהגיעה למסקנה כי קיים שימוש אסור באותו מבנה דן. ומדוע הסיקה כי השימוש אסור? - משום שהמבנה הינו בית מגורים, וכך גם על פי ייעודו וההיתר לפיו נבנה. מכאן כי איסור השימוש הנטען התגבש מעצם היות המבנה בית מגורים.



43. גם תכלית החקיקה, הנלמדת מדברי הכנסת בישיבת ועדת הפנים אליה התייחסו הצדדים, מלמדת, כי דעת המחוקקים לא היתה נוחה מהוספת ההתייחסות לשימוש אסור בכללותו, כפי שנוספה בתיקון 116 לחוק ולא היתה קיימת בחוק קודם לתיקון, ובאשר סברו כי המדובר בסנקציה חריפה וקשה במיוחד:

"היו"ר דוד אמסלם: ... אגב, לגבי הנושא של השימוש - תדברו איתי עוד פעם על זה. אני רוצה לעשות חשיבה לגבי הנושא הזה באופן כללי. אולי נחריג את זה לענפים מסוימים או משהו כי אני מסכים למה שאמרו פה. זה משהו מאוד מאוד דרסטי. אני עוד פעם חוזר, אנחנו באים לאכוף עכשיו את עבירות הבנייה. לכן, יש לנו בהילות בזה. באיזה מובן? שאם בן אדם עשה עבירת בנייה אז באופן אוטומטי משורשר כאן אינסנטיב כלכלי בגלל אריכות הזמנים, וזה מה שאנחנו רוצים לעצור. אני אומר כללית כעבירה. בא בן-אדם ובנה מבנה לא חוקי והלך וגם השכיר אותו. עושה ממנו כסף גם. לא מספיק שיש פה גם עבירה אלא הוא עושה עוד כסף מהעבירה. לכן, יש לנו עניין לעצור את זה, ומהר, כדי שגם אנשים יבינו שלא רק שיש פה עבירה, יש פה גם את הרווחים מהעבירה. זה שני דברים שונים. לכן, יש פה היגיון לתת לו סנקציה חריפה. כשמדובר בשימוש כשהמבנה כבר קיים, המבנה הוא חוקי, אין בעיה. כאן בקטע המינהלי בבטן אני מרגיש שמשהו לא מתיישב לי טוב. ... אתן לכן דוגמה. מישהו בא ופתח משרד עורך דין בבניין לא חוקי. אני רוצה שהוא ימצה את ההליך הרגיל. לא בוער לי. יש הליך, יש בתי משפט. הרי ככה אנחנו יכולים לפתור בעצם את כל הבעיות של המדינה. כל עבירה, בשביל מה שתגיע לבית משפט? בואו נעשה לו ככה וככה וככה ונגמור.

עמית אופק: אם הוא התחיל בחצי שנה האחרונה?

היו"ר דוד אמסלם: לא. עמית, תקשיב. צריך להבין שיש הליכים שקורים. צריך להבין עוד דבר. הרי חלק מהנושא של השימושים החורגים קורים כתוצאה שכל מערכות התכנון לא עוברות נכון גם. ואז לאנשים יש את החיים ולחיים יש כוח משל עצמם. למה כל הבתים האלה, כל עורכי הדין, המרפאות וכו' וכו', שאם הייתם שומעים כאן, מדובר בעשרות אלפים ... הם באו מזווית הדירות. אבל זה עסק שלכאורה שדורש רישיון עסק. רישיון עסק - אני אומר לך שלרוב בדברים האלה הוא לא מקבל אותו כי אין לו שימוש חורג. ואז מה קורה? אני מסכים עם אוסמאה ואמרתי את זה קודם. לאזרח רגיל אין עניין לקום ולעבור על החוק. תבינו, הוא אזרח שומר חוק. אם אתה מכניס אותו למצב לא טוב אז החיים גוברים על זה ואז הוא נאלץ. זה אילוץ אצלו ... לכן אני חושב שגם כאן התפתחו כל מיני מרפאות שנייים וכל מיני עורכי דין. הרבה פעמים בבניין מגורים אתה רואה ... יש הליכים מינהליים מולם רגילים של בתי משפט, העירייה אוכפת, שומעים אותו, בית משפט, לא בית משפט - בסדר. כאן אתה מביא סנקציה שהיא קשה..." (עמ' 70 - 71 לדברי הכנסת).

לכן, משהמחוקק עצמו סבר כי הסנקציות בעניין איסור השימוש הינן חריפות, הרי שיש מקום לפרש את לשון החוק הדנה בצו המנהלי של איסור השימוש באופן דווקני.

אף זאת, למקרא עמ' 55-56 מפרוטוקול דברי הכנסת של ועדת הפנים, אין מנוס מהמסקנה כי הובהר לחברי הועדה ההבדל בין שימוש אסור בבית מגורים, שאז ניתן להוציא צו בתוך 30 ימים, ובין שאר המבנים, שאז לוח הזמנים תחום בשישה חודשים.

44. מכאן שכוונת המחוקק היתה ייעוד השימוש של המבנה כאבן הבוחן שתקבע האם יש להגביל הוצאת הצו המנהלי בפרק זמן של 30 ימים או שישה חודשים. לכן משבחר המחוקק לעשות שימוש במילים: "שימוש אסור



בבית מגורים" על פני "שימוש אסור כבית מגורים" או "שימוש אסור שהינו מגורים" - הרי שהמסקנה המתקבלת על הדעת היא שמעת שעסקין במבנה שהוא בית מגורים, עומד לרשות המשיבה פרק זמן של 30 ימים להוצאת צו מנהלי לאיסור השימוש בהתאם לסעיף החוק. אציין כי אני מסכימה עם הדרך הפרשנית המוצגת בעניין פלוטקין, אליו הפנה המערער, ואשר מגיעה למסקנה דומה אליה הגעתי בפרשנות התיבה "איסור שימוש בבית מגורים". אזכיר כי שם דובר על שימוש אסור בדירת מגורים עת נוהל בו גן ילדים.

45. לעניין הפרשני מתווספת העובדה, כי הלכה למעשה מהות השימוש האסור במבנה דן מהווה לב ליבה של המחלוקת, ובוודאי במועד בו הוצא הצו המנהלי, בו היה ידוע למשיבה כי המערער חולק על גרסתה כי המבנה משמש לאירוח. יש לזכור כי במועד זה היו בפני המשיבה, בנוסף לדוחות הפיקוח מאת פקחיה (ואשר לטעמים הצביעו על ביצוע פעילות עסקית של אירוח), גם התצהיר מאת המערער בו הצהיר כי המבנה ישמש למגוריו בלבד וגרסת המערער כי לא השכיר את המבנה לצורך אירוח אלא אפשר למשפחה ולמכרים להתארח בו. מאחר והמדובר בהליך שהוא מנהלי, שומה שעל הגוף המנהלי להפעיל את שיקול דעתו ואת מכלול הראיות שלפניו בצמצום, ובפרט כאשר קיימת גרסה נוגדת.

לעובדה כי בסופו של יום קבע בית המשפט קמא ממצאים עובדתיים המצביעים כי המדובר בוויילת אירוח, אין כדי לשנות כי היה על המשיבה לבחון את כלל הממצאים ובכללם גם אלה מטעם המערער בנקודת הזמן טרם הוצאת הצו המנהלי.

לעניין הצורך בצמצום שיקול הדעת המנהלי ראו - איל פלג "ההליך המנהלי בצילו של שיקול-דעת" **עיוני משפט** מב 129, 2019, בעמוד 144, 173 ועוד.

46. בעניין טענות המשיבה לעניין חוסר היכולת להוציא צווים מנהליים בנוגע לשימוש אסור בבתי מגורים מפאת פרק הזמן הקצר הקבוע בחוק לאיסוף ראיות וקבלת צווי כניסה מתי משפט, ולטענתה כי יש ללמוד מכך שמגבלת הימים הינה למצב בו עושים שימוש במבנה כבית מגורים - איני סבורה כי יש ממש בטענה זו. פרק הזמן שהקציב המחוקק ידוע, ואין כל מניעה לאסוף ראיות נדרשות ולקבל צווים מבית משפט בפרק זה. על המשיבה להתארגן ולפעול בהתאם לפרק הזמן הקבוע בחוק. ככל שהמשיבה אינה יכולה לעמוד בפרק הזמן הנקוב, פתוחה בפניה הדרך לפעול בדרכים אחרות הנקובות בחוק התכנון והבניה.

47. לעניין יתר הטענות שהעלו הצדדים, איני רואה צורך לדון בהן, ומשמצאתי כי הצו המנהלי הוצא לאחר שחלף פרק הזמן שהתיר החוק להוצאתו, ומשהצדדים מסכימים כי השימוש האסור התגלה לכאורה לראשונה ביום 6.6.21, והצו ניתן ביום 5.9.21.

48. לכן יש לבטל את הצו המנהלי נשוא הערעור ובהתאם לסעיף 229 לחוק, המונה בין המקרים בהם ניתן לבטל צו מנהלי אי קיום הדרישות למתן הצו.

סיכום של דברים

49. הערעור מתקבל, והצו המנהלי להפסקת שימוש שניתן ביום 5.9.2021 על ידי מהנדסת הועדה המקומית לתכנון ולבניה גליל עליון - בטל.



נוכח תוצאת ההליך אני קובעת כי ההוצאות אשר נקבעו בבית המשפט קמא יבוטלו, והמשיבה תישא בהוצאות המערער בשתי הערכאות וכן בשכר טרחת באי כוחו בסך 15,000 ₪.

ניתן היום, א' סיוון תשפ"ב, 31 מאי 2022, בהעדר הצדדים.