

ת"פ 20/10/2016 - משה ברادرן זביחי נגד מהנדס הוועדה המקומית لتכנון ובנייה, תל אביב יפו

בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעוורים פליליים

עתפ"ב 20-10-2016 זביחי נ' מדינת ישראל
לפני כבוד השופט ציון קאפק

המעורער	מספר בקשה: 3
נגד	משה ברادرן זביחי ע"י ב"כ עו"ד עומר כנען
המשיב	מהנדס הוועדה המקומית לתכנון ובנייה תל אביב יפו ע"י ב"כ עו"ד נעמה בנצקי ועו"ד ענת סגל

פסק דין

1. ערעור על החלטת בית משפט לעניינים מקומיים בתל אביב (כב' הש' הרנוֹף) בב"נ 18-01-73908 מיום 9.8.20 לפיה נדחתה בקשה המורער לביטול צו הריסה המנהלי אשר הוצא לתוספת לבניה קיימת אשר נבנתה ללא היתר בקמתה הקרה ברחוב קפלנסקי 1 בתל אביב (להלן: "המבנה").

אין מחלוקת כי לא התבקש היתר בנייה למבנה נשוא הצו וכן אין מחלוקת כי אין מדובר במבנה אשר פטור בהיתר.

2. **רקע והליכים קודמים**
ביום 5.12.17 הוצאה ע"י המשיבה צו הריסה מנהלי בגין בנין תוספת למבנה קיימים מלאחות פנل מבודד בגודל 6.5*2.5 (בשטח של 16 מ"ר) ובמועד הביקור במקום הבניה טרם הסתיימה.

המורער הגיע בקשה ל לבטל צו הריסה המנהלי בטענה כי מדובר בעבודות שיפוץ ותחזוקה של קירות וגג המבנה הקיים במקום למעלה מ-50 שנים ומשכך יש לבטל את הצו.

עוד טען כי המבנה מאוכלס מזה שנים רבות וכל כן לא מתקיימים התנאים הדרושים להוצאה צו הריסה.

החלטת בית משפט קמא

המבנה נשוא הצו אינו אותו מבנה ישן שהוא קיימ במקומ (לטענת המערער) - לא מבחינת החומרם מהם הוא בניו (קירות פנل מבודד לעומת תריסים) ולא מבחינת שטחו.

마חר אין מדובר בשינוי פנימי אלא שינוי חיצוני (קירות במקום תריסים), אזי מדובר בעבודה אשר טעונה היתר, לפי ס' 145 לחוק התכנון והבניה תשכ"ה-1965 (להלן: "החוק").

מעבר לכך, המערער לא טען ולא הוכיח כי למבנה הישן אשר היה במקומ, היה היתר בניה. בנסיבות אלה, אף אם הייתה בניה קודמת במקום, אין הדבר אומר כי הבניה החדשה הינה בניה כדין.

הבנייה החדשה אינה מחליפה בניה ישנה אשר זהה לה במידות והמבנה נשוא הצו אינו בגדר "רכיב בבניין" כגון רעף או תריס שהוחלף, במבנה בפני עצמו.

לעניין מועד הוצאת הצו- בית משפט קמא דחה את טענת המערער כי מדובר בדירת מגורים שהשימוש בה לא נפסק מעולם וכן אין מקום להוציא צו הריסה מנהלי, מהטעם שהמבנה נשוא הצו אינו דירת המגורים אלא תוספת בניה שנבנתה בדירה. משכך, שאלת מועד סיום בניית הדירה או אכלוסה אינה רלוונטית. השאלה הרלוונטית הינה מועד סיום בניית התוספת נשוא הצו, או אכלוסה.

בית משפט קמא השתית החלטתו על תצהיר המפקח מיום 3.12.17 אשר עמד בסיס הוצאת הצו, ובו צוין כי **ביום הוצאתו טרם הסתיימה העבודה האסורה**. עמדת המפקח נתמכה בתמונות אשר צולמו על ידי ולפיهن בquier המבנה קיימ פתח לחalon שעדיין לא הותקן והוא מכוסה בニילון, משמע שהעבודה עדין נמשכה באותו מועד. מתמונות אחרות שהוגשו אשר צולמו **חדש וחצי לפני הוצאת הצו** עולה כי הבניה נשוא הצו לא הייתה קיימת כלל, משמע שבעת הגשת תצהיר המפקח טרם חלפו 6 חודשים מיום סיום העבודה האסורה נשוא הצו.

המערער לא טען ולא הוכיח כי על אף שבנית התוספת לא הסתיימה היא הייתה מאוכלת, וכל טענותו התמקדה באיכלוס בית המגורים.

על יסוד האמור קבעה השופטת כי המערער לא הרים את הנטל המוטל עליו, לא סתר את חזקת התקינות של הצו המנהלי ולא הוכיח כי הצו הוצא שלא כדין או כי קיימת עילה לביטולו ועל כן אישרה את ביצוע הצו.

א. **תמצית הטענות בערעור:** 3.

המערער חזר על הטענות שהעלה בפניו בית משפט קמא-

הצו לא הוצא בהתאם להוראות ס' 221 לחוק, שכן המבנה מאוכלס מזה שנים רבות ולפיך לא מתקיימים התנאים הדרושים להוצאה צו הריסה.

לגוף של עניין, לא בוצעה תוספת בניה אלא מדובר בהחלפת חומר קל בחומר קל-תיקון והחלפה של קירות וגג- לשם מניעת חידרת מי גשמי בעקבות התבלות החומר בחלוקת השנים.

בבית המשפט חזר ב"כ המערער על טענותיו בערעור. לפי צלום האויר שצורף, משנת 2007, ניתן לראות כי קיימים גג, גם אם לא ניתן לקבוע בוודאות האם יש קירות. על כן לא ברור מדוע הוצאה צו הריסה על כל הגג. המרפשת היא חלק מהדירה.

הסגירה החדשה היא בינה קלה אשר החליפה סגירה שהייתה קיימת שנים.

לגביה התמונה שצרכה המשיבה לשנת 2015, לא ניתן לדעת שאכן התמונה צולמה בשנה זו שכן התאריך על גביה נכתב בכתב יד.

. ב. **תגובה המשיבה**

המשיבה מבקשת לאמץ את החלטת בית משפט קמא, כמו כן את הקביעה העובדתית לפיה המבנה נושא הצו אינו המבנה הישן אשר היה קיים במקום, לא מבחינת החומרם ממנו הוא עשוי ולא מבחינת שטחו.

גם את תתקבל טענה המערער לפיה היה קיים בעבר מבנה כלשהו במקום, הרי שהרישת ובניה מחדש טעונה היותר, מה עוד שלא ידוע אם לבניה הישנה הוצאה היותר.

המערער לא הציג ראיות המוכיחות את טענותו כי מדובר בשיפור של מבנה קיים. מנגד הגישה המשיבה תמונה משנת 2015 לפיה במקום שבו נבנה המבנה נושא הצו כלל לא היה קיים מבנה.

בדיוון בפני טענה ב"כ המשיבה כי בית משפט קמא התייחס לעניין חווות הדעת וatz"א מטעם המערער בסעיף 9 להחלטה. נקבע כי חווות הדעת והatz"א אין חד ממשמעות. גם אם ניתן להתייחס לאמור בחווות הדעת, ניתן להתייחס לגג ולא לקירות מתחתיו.

בית משפט קמא הגיע למסקנה שלכל היותר היה במקום גגון ולא מבנה עם קירות.

. 4. **דין והכרעה**

כל טענותיו המרכזיות של המערער מתרצות בשתיות שנפלו, לשיטתו, **בקביעותיו העובדיות** של בית המשפט קמא. חלק מהטענות המשפטיות מבוססות אף הן על הנחות עובדיות שנדרשו על ידי בית המשפט קמא.

בקשר זה, כידוע, אין ערכאת הערעור נוטה להתערב בקביעות עובדיות ובמצאי מהימנות שקבעה הרכאה הדינונית, אלא במקרים חריגים ונדרים בהם הגרסה העובדיות שהתקבלה על ידי הרכאה הדינונית אינה מתකבת על הדעת ואין מתישבת עם הריאות והשכל הישר או במקרים בהם אין לערכאה הדינונית כל יתרון

על פני ערכתה הערעורה (ראו למשל ע"פ 6237/12 ג'ולאני נ' מדינת ישראל (פורסם ביום 6.9.2016; ע"פ 30/03 1258 פלוני נ' מדינת ישראל, פ"ד נח(6) 625).

אני סבור כי המקירה הנוכחי אינו נופל בגדיר אותם מקרים חריגים. קביעותיו ומסקנותיו של בית המשפט כמו מבוססות כדבאי ומפורטות היבט ואני מוצא מקום להתערב בהן.

המערער צרף לביקשתו בפני בית משפט קמא שתי תמונות בהן לא נראה המוקם נשוא הצו כלל, ועל כן אין מעלות או מorigdot לצורך הוכחת טענתו.

בתמונות אחרות אשר הוגש על ידי מר זビיחי, אחיו של המערער, ניתן לראות תריסים התוחמים את המרפסת. בעדותו עמד מר זビיחי על כך שאوتם תריסים קיימים במקום מזה שנים רבות, והתמונה צולמה על ידו לפחות לפני שנתיים. מנגד, הוא מסר בתצהירותו כי התמונות צולמו לבקשת בא-כוחו **לאחר** שניתן צו ההריסה המנהלי. טענה זו נדחתה שכן התמונות אינן עלות בקנה אחד עם התמונות המצורפות לצו ההריסה, אשר צולמו ע"י המשיב, בהן ניתן לראות מבנה **שונה לחלווטין** מהנראה בתמונות המערער.

עוד צרף חוו"ד של מפענחו צלום אויר משנת 2007, אך הקביעות בחומר הדעת לא היו חד ממשמעות אשר לשאלת האם בשנת 2007 היה קיים במקום מבנה עם קירות או שמא רק גגון.

לעומת זאת, הוגשה מטעם המשיב תמונה משנת 2015, שם ניתן לראות כי במקום שבו עומד היום המבנה נשוא הצו, לא היה מבנה כלל. לגבי תמונה זו העיד מפקח בניה (ראש צוות) באזכור נשוא הצו מזה 28 שנים, כי הוא צילם את התמונה בעצמו, ביום 25.5.15. בית המשפט קמא מצא את עדותו קוורנטית ומהימנה.

בהתבסס על העדויות והתמונות שהוצעו בפניו, קבע בית המשפט כי בשנת 2007 היה במקום גגון ולכל היותר ארבעה עמודים, אך לא מבנה עם קירות. משכך, המערער לא הרים את הנTEL המוטל עליו להוכיח את טענתו.

אף אם הייתה מתකבלת טענת המערער כי במקום היו תריסים אשר שופכו, אין בכך להועיל לטענתו מאחר ולא מדובר באותו חומר. כמו כן, לא הוכח כי שטח המבנה הישן זהה לשטח המבנה החדש, אלא היפך.

כללים של דברים- אין מדובר בשינוי פנימי בדירה, כהגדרת ס' 145 לחוק, ומדובר בעבודה הטעונה היותר.

לזאת יש להוסיף שלא הוכח כי למבנה הישן היה קיים יותר בניה מלכתחילה.

הערעור נדחה.

המציאות תשלח העתק פסק הדין לצדים.

ניתן היום, כ"ג חשוון תשפ"א, 10 נובמבר 2020, בהעדר הצדדים.