



ת"פ 26524/12/21 - מוחמד בדיר נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

עתפ"ב 26524-12-21 בדיר נ' מדינת ישראל
בפני כבוד השופט עידו דרואן-גמליאל
מערער מוחמד בדיר
ע"י ב"כ עו"ד שגיא סיון
נגד מדינת ישראל
משיבה ע"י ב"כ עו"ד משה שמיר

פסק דין

לפניי ערעור שהגיש המערער ביום 13.12.21 על החלטתו של בית המשפט לעניינים מקומיים בפתח תקוה, מפי כב' השופט שטרנליכט, שניתנה ביום 16.11.21 בתיק בצה"מ 62973-07-21, ובה נדחתה בקשת המערער לביטול צו הריסה מנהלי, שנחתם ביום 11.07.22 ביד מנהל מחוז מרכז של הרשות לאכיפה במקרקעין, והודבק כדין בנכס ביום 14.07.21.

הצו הנ"ל, שהוצא מכוח סעיף 221 לחוק התכנון והבניה, התשכ"ה-1965, מתייחס לחלקה 7 בגוש 8891 המצויה במרחב התכנון של הוועדה המקומית לתכנון ובניה קסם, ועניינו עבודות אסורות מארבעה סוגים: **מצע מהודק** בשטח של כ-2,000 מ"ר; **מבנה רצפה וקונסטרוקציית ברזל** בשטח של כ-450 מ"ר; **הכנה ליציאת בטון** בשטח של כ-150 מ"ר; ו**גדר היקפית מפח ובטון** באורך 145 מ"ר, התוחמת חצר.

ההחלטה נושא הערעור:

1. ביום 16.11.2 העידו המערער והמפקח, ב"כ הצדדים סיכמו בעל-פה, וההחלטה ניתנה בתום הדיון. כעניין עובדתי, בהסתמך על דברי המערער עצמו, נקבע כי העבודות הכלולות בצו בוצעו ללא היתר, בחודש מאי 2021 - כחודשיים לפני הוצאתו - ושהמבנה וסביבותיו התחומות בגדר שימשו לצרכי תעשייה[1]. המערער לא הוכיח את התנאים הקבועים בחוק לביטול צו הריסה מנהלי, וכשל גם בהוכחת טענתו לאכיפה בדרנית - השוואה לענייניהם של בעלי חלקות סמוכות לא נסמכה בראיות, והמפקח אף העיד כי ננקטו נגדם הליכים והוגשו כתבי אישום. סוף-דבר, נדחתה הבקשה לביטול הצו.

טענות המערער - כל טענה ותשובתה לצידה:

2. **קיים "אופק תכנוני" קרוב** בדמות תכנית מפורטת לאזור התעשייה בכפר ברא, בו נמצאת החלקה הרלוונטית, שמיעדת את האזור לשימושי מסחר, תעסוקה, מוסדות ציבור ושטח ציבורי פתוח (שצ"פ). מכוחה של תכנית זו ניתן יהיה להוציא היתרים, שהתכנית העכשווית אינה מאפשרת. טענה זו תידחה משלושה טעמים: נבדלים, לאחר שתובא ההנחיה הפסיקתית:

א. לעניין "אופק תכנוני", לרבות מצב שבו נמצאת תכנית בשלבי הפקדה ומתעכבת.



בשל נסיבות חריגות, חזרו בתי המשפט לדרגותיהם וקבעו שנדרשת קרבת-זמן של "מיידיות", או קרוב לכך, עד להוצאת היתר [בג"ץ 5350/21 מחאג'נה נ' שר המשפטים (2021); רע"פ 1094/21 חג'אוי נ' פרקליטות מדינה, המחלקה להנחיית מוסמכי היוהמ"ש (2021); עניין עאצי הנ"ל]. ההנחיה הפסיקתית ברורה - "תכליתם של צווי ההריסה המינהליים היא לתת מענה מהיר ומיידי לעבירות בנייה, ומתן ארכות ודחיות לביצוע הצווים במשך זמן רב מסכלת את מטרת האכיפה המינהלית" [רע"פ 8910/20 פריג' נ' היחידה הארצית לתכנון ובניה (2020)];

ב. (1) ב"כ המלומד של המערער לא העלה טענה זו בדיון בבית המשפט קמא, והיא עולה לראשונה בערעור. לטענתו, לא התאפשר לו לטעון כרצונו, אך אין לכך זכר בפרוטוקול[2];

ג. (2) חובה לתמוך טענה עובדתית מסוג זה בתצהיר "איש מקצוע", שאחרת לא ידון בה בית המשפט, לפי תקנות התכנון והבניה (סדרי דין בבקשות לעניין צו הריסה מינהלי), תש"ע-2010. לא נטענו נימוקים מיוחדים לחריגה מהכלל;

ד. (3) לגוף העניין, לא ניתן לדעת מתי תסיים התכנית את שלבי תיקופה, מה פנים יהיו לה ומתי ניתן יהיה להוציא מכוחה היתרים. ודאי, שאין לצפות לכך בחודשים הקרובים, בהערכה אופטימית מאוד, שכן טרם אושרה, וגם מכתב שהוצג בדיון אינו יכול להבטיח יותר מכך - במכתבו מיום 09.05.22 של מנהל התכנון מטעם חברת גיא-פוינט בע"מ ד"ר ג'אד ג'רוש, נאמר שהציפייה היא להגשת התכנית להפקדה סופית בסוף שנת 2022;

3. **פגם מהותי וחמור נפל בהוצאת הצו**, משהובא לידיעת גורמי הייעוץ מידע סלקטיבי וחסר - מניעת ידוע בדבר האופק התכנוני;

א. צו הריסה מנהלי הינו אקט מנהלי, ולא אקט עונשי, ומשום כך עומדת למשיבה חזקת התקינות המנהלית, היינו, חזקה כי פעולתה המנהלית נעשתה כדין. המבקש לסתור חזקה זו - עליו הנטל להוכיח את הפגם שנפל, לטענתו, בהתנהלותה של הרשות המנהלית [רע"פ 9242/16 מרזוק נ' יו"ר הוועדה המחוזית לתכנון ובניה, מחוז צפון (2018), סעיף 13]. מידת התערבותו של בית המשפט בהוצאת צווי הריסה מנהליים היא צרה ומוגבלת לפגמים חמורים, העלולים להביא בסופו של דבר לבטלות צו ההריסה [שם, סעיף 12];

ב. לא ברור על בסיס-מה נטענה טענה זו, שאף היא לא נדונה בערכאה קמא;

ג. מכל מקום, כאמור לעיל, גם אם לא הובאה התכנית העתידית לידיעת גורמי הייעוץ, אין בכך פגם ובוודאי שלא מהותי וחמור, בהתחשב בעתיד הלא-מוגדר עד לשינוי של המצב התכנוני;

4. **הוצאת הצו לוקה באפליה, אכיפה בררנית לרעת המערער, בהשוואה לשתי חלקות סמוכות:**

א. למעשה, די בעדות המפקח שמסר שבאותם מתחמים סמוכים, לא נראו סימנים



"בניה טריה", ולכן לא ניתן היה להוציא לגביהם צו מנהלי;

ב. עוד יש להוסיף, שהוגשו כתבי אישום בגין עבירות תכנון ובניה שבוצעו באותן חלקות, כך שיש לדחות טענות אפליה ואכיפה בררנית;

ג. טענה נוספת, בדבר חריגה ממדיניות היחידה הארצית לאכיפת דיני התכנון והבניה, לא בוססה דיה. טען המערער, כי היחידה חרגה ממדיניותה ורק כך בחרה בו כיעד לאכיפה. למקרא עדות המפקח [פרוטוקול 16.11.21, ע' 8] נחה דעתי, כי החלטת היחידה להוצאת צו מנהלי בענייננו, התקבלה על-סמך שיקולים ענייניים ואף איננה חריגה באותו אזור;

5. הכשרת הקרקע אינה טענה היתר:

א. דחייה על הסף - חובה לתמוך גם טענה עובדתית מסוג זה בתצהיר "איש מקצוע", שאחרת לא ידון בה בית המשפט, לפי תקנות התכנון והבניה (סדרי דין בבקשות לעניין צו הריסה מינהלי), תש"ע-2010. לא נטענו נימוקים מיוחדים לחריגה מהכלל;

ב. דחייה לגוף העניין - נפנה לתקנה 1(2) בתקנות התכנון והבניה (עבודה ושימוש הטעונים היתר), תשכ"ז-1967 ונמצא ש"כל חציבה, חפירה, כרייה או מילוי המשנים את פני הקרקע" טעונים היתר[3]. כבר נפסק, לדוגמה, ש"שינוי פני הקרקע הטבעית על ידי ריצוף באבנים משתלבות וריצוף מבנה באריחי עץ" הוא עבודה הטעונה היתר [רע"פ 2330/09 **נוסטרדמוס מסעדות בע"מ נ' הועדה המקומית לתכנון ובניה - חבל מודיעין** (2009)]; כך גם ביחס ליציקת משטחי בטון [רע"פ 7338/14 **שמעוני נ' מ.י.** (2015)]; רע"פ 1417/12 **אחוזת הברון נ' מ.י.** (2012)]. לא ניתן להגיע למסקנה הגיונית אחרת, המתיישבת עם תכליות החוק והתקנות, כשמדובר במשטח ששטחו הכולל עולה כדי 2,000 מ²;

6. הגדר נבנתה על-ידי הרשות המקומית, ולא על-ידי המערער:

א. טענה זו נסתרת בדברי המערער עצמו בדיון בבית המשפט קמא [פרוטוקול 16.11.21, ע' , ש' 17];

ב. ואם הגדר היא מעשה ידיה של הרשות - מה אכפת למערער אם תיהרס?

סיכום ומסקנות:

7. בתיקון 116 לחוק נתן המחוקק ביד הרשות כלי זה, של צו הריסה מנהלי, שנועד למנוע יצירתן של "עובדות מוגמרות" בשטח. בהתאם, ברירת המחדל היא קיום הצו [רע"פ 2842/22 **אבו שאח נ' מדינת ישראל - היחידה הארצית לאכיפת דיני תו"ב** (2022)]; ע"פ 1027/21 **עאצי נ' היחידה הארצית לאכיפת דיני התכנון והבניה** (2021)]; עניין **מרזוק הנ"ל**].

8. משנדחו כלל טענות המערער, משלא נטען כי העבודות האסורות נעשו בהיתר, משלא שוכנעתי כי נפל פגם בצו, ומשלא הוכח כי לא התקיימו התנאים להוצאתו - אין עילה להתערבות בתוצאת ההליך נושא הערעור,



והערעור נדחה.

9. לצורך התארגנות יעמוד בתוקפו עיכוב ביצוע הצו, שניתן בהחלטת חברתי כב' השופטת פינק מיום 16.12.21, עד ליום 01.09.22.

ניתן היום, כ"ה תמוז תשפ"ב, 24 יולי 2022, בהעדר הצדדים.

[1] ערכאת הערעור אינה מתערבת בקביעות שבעובדה ובמצאי מהימנות שקבעה הערכאה הדיונית, אלא במקרים חריגים, שבהם קביעותיה של האחרונה אינן סבירות בעליל, שנפלה בהן טעות מהותית הגלויה על-פני הדברים, או כשמדובר בהכרעה המבוססת על ראיות חפציות או היסקים הגיוניים, שאז אין לערכאה הדיונית עדיפות ביחס לערכאת הערעור [וראו תמצית הלכה בע"פ 6277/20 **היילי נ' מ.י.** (2021), פסקה 21];

[2] הכלל הבסיסי והוותיק נוסח בפשטות מאירת עיניים בע"א 8305/06 **הקודחים שבת בע"מ נ' מדינת ישראל - אגף המכס ומע"מ אשדוד** (2011), פסקה 22, בה נאמר ש"הכרעה של ערכאת הערעור בטענות משפטיות שלא נדונו כלל בערכאה הדיונית - ככלל איננה מקובלת". עוד ראו ע"מ 9317/05 **משאבות השלום בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה "יזרעאלים"** (2010);

[3] למעט סייגים שעניינם שימושים חקלאיים;