



ת"פ 65426/12/21 - עאמר עאסי נגד הרשות לאכיפה במקרקעין

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

עתפ"ב 65426-12-21 עאסי נ' במקרקעין

בפני
המעורר
נגד
המשיבה
פסק דין

כבוד השופטת אפרת פינק
עאמר עאסי
הרשות לאכיפה במקרקעין

לפניי ערעור על החלטת בית משפט השלום בפתח תקווה (כבוד השופט נחום שטרנליכט) מיום 22.12.21, בבצה"מ 65973-11-21, שלפיה דחה את בקשת המערער לביטול צו הריסה מנהלי מיום 8.11.21.

מבוא

- המעורר שוכר את המגרש הידוע כגוש 8891, חלקה 13/10 באזור התעשייה בכפר קאסם.
- ביום 8.11.21 הוציאה המשיבה צו הריסה מנהלי ביחס לשלושה מבנים במגרש: 1. סככת פח הכוללת קונסטרוקציית ברזל בבניה ורצפת בטון בשטח כולל של 850 מ"ר, שלגביה צוין "טרם הסתיימה העבודה"; 2. מבנה קונסטרוקציית ברזל מחופה לוחות פח על גבי רצפת בטון בשטח כולל של 950 מ"ר, שלגביה צוין "החל שימוש לאחסנה"; 3. גדר פח באורך של 65 מטרים וגובה שלושה מטרים.
- המעורר הגיש בקשה לבית משפט השלום לביטול צו ההריסה. תחילה טען כי יש לבטל הצו ביחס לשלושת המבנים, אולם בהמשך תיקן בקשתו ומסר כי מבנים 1 ו-3 כבר נהרסו ומיקד טענותיו במבנה 2 בלבד (להלן - "המבנה").
- בית משפט השלום, בהחלטתו הנזכרת, קבע כי מדובר בבניה לא חוקית וללא היתר, אשר הסתיימה פחות משישה חודשים קודם לחתימת המפקח על התצהיר. את מסקנתו, כי מדובר בבניה חדשה ביחס על השוואה בין תצלומי אוויר, שלעמדתו תומכת בעמדת המשיבה. עוד קבע, כי המערער לא עמד בנטל המוטל עליו להראות כי הצו הוצא שלא כדין.
- בערעורו טען המערער שעלה בידו להוכיח כי המבנה קיים מעל שישה חודשים. לטענתו, לא היה מקום לאמץ את תצלומי האוויר שהוגשו שלא באמצעות מי שערכם וללא חוות דעת מומחה. המערער הביא, לעומת זאת, עדויות לפיהן הבניה הסתיימה באמצע חודש אפריל 2021, משמע למעלה משישה חודשים קודם להוצאת הצו. עוד טען, כי הסיכוי לקבלת אישור לשימוש חורג הוא גבוה. מכאן עתר לביטול החלטת בית משפט השלום וצו ההריסה.
- המשיבה טענה, לעומת זאת, כי אין כל עילה להתערבות בממצאים העובדתיים שקבע בית משפט השלום, אשר שמע את העדים. לטענתה, הואיל ומדובר בהליך מנהלי ולא פלילי גם אין כל מניעה בדיון להגיש תצלומי אוויר שלא באמצעות מי שערכם וללא חוות דעת מומחה. מפקח הבניה, הבקיא בקריאת תצלומי אוויר, העיד בפני בית המשפט,



ומכאן כי הוגשה ראייה מינהלית טובה. בית משפט השלום אף התרשם בעצמו, ובאופן בלתי אמצעי, מצילומי האוויר ומצא כי הם תומכים בעמדת המשיבה. עוד טענה, כי הנטל להראות כי הבניה חדשה מוטל על המערער והוא לא עמד בנטל זה. העדים מטעמו לא הגישו תצהירים והם לא ידעו כלל לזהות את המבנים השונים שהוצגו. כן הוסיפה, כי אין כל אופק תכנוני למבנה במדובר.

דין והכרעה

7. לפי סעיף 221 לחוק התכנון והבניה, התשכ"ה - 1965:

- (א) ראה מנהל היחידה הארצית לאכיפה, יושב ראש ועדה מקומית או מהנדס הוועדה, על יסוד תצהיר שהגיש לו מפקח כאמור בסעיף קטן (ב), כי בוצעה עבודה אסורה, רשאי הוא לצוות בכתב על הריסת העבודה האסורה (בפרק זה - צו הריסה מינהלי), ובלבד שבמועד הגשת התצהיר לא הסתיימה העבודה האסורה או שלא חלפו יותר משישה חודשים מיום שהסתיימה, ולעניין עבודה אסורה לגבי בית מגורים - בית המגורים לא אוכלס או שלא חלפו יותר מ-30 ימים מהיום שאוכלס; צו הריסה מינהלי יכול שיכלול גם הוראות בדבר הפסקת שימוש אסור.
- (ב) לא ינתן צו הריסה מינהלי אלא אם כן מפקח הגיש, למי שמוסמך לתת את הצו, תצהיר חתום בידו שבו ציין את פרטי העבודה האסורה, ואם הצו כולל הוראות בדבר הפסקת שימוש אסור - גם את פרטי השימוש האסור, וכן כי לפי בדיקתו במועד הגשת התצהיר לא חלפו המועדים כאמור בסעיף קטן (א).

8. לאור החשיבות הציבורית הגבוהה באכיפה מהירה ואפקטיבית של דיני התכנון והבניה, הריסת מבנים בלתי חוקיים היא בגדר הכלל והימנעות מהריסה - החרג. מכאן, כי צו הריסה מינהלי יבוטל רק במקרים חריגים ויוצאי דופן, אם הוכח כי העבודה או השימוש בוצעו כדין, כי לא התקיימו הדרישות למתן הצו או כי נפל בצו פגם חמור (סעיף 229 לחוק התכנון והבניה; רע"פ 8720/09 אבו רנה נ' ראש עיריית חיפה (1.11.09); רע"פ 1639/16 מוחמד עבאסי יו"ר הוועדה המקומית לבניה בירושלים (23.1.18); רע"פ 5387/16 אלראזק נ' מדינת ישראל - יו"ר הוועדה המקומית לתכנון ובניה ירושלים (19.9.16); רע"פ 3187/15 חטיב נ' הוועדה המקומית לתכנון ובניה - לב הגליל, בפסקה 16 (22.2.16)).

9. הצו בו עסקינן הוא "צו הריסה מינהלי" וכשמו כן הוא, חלים עליו כללי המשפט המינהלי ולא הוראות הדין הפלילי (רע"פ 2958/13 סבאח נ' מדינת ישראל (8.5.13); רע"פ 1088/86 מחמוד נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה הגליל המזרחי, פ"ד לה (1) 678 (1990)). ככלל, עומדת לרשות המינהלית חזקת התקינות, משמע, כי הפעולה המינהלית בוצעה כדין, אלא אם הוכח אחרת. ככל שהמערער סבור כי צו ההריסה המינהלי הוצא שלא כדין, או שנפל בו פגם, עליו הנטל להוכיח טענה זו (עניין אלראזק, לעיל; רע"פ 2956/13 דמקני נ' הוועדה המקומית לתכנון ובניה תל אביב-יפו (31.7.13); עניין סבאח, לעיל; רע"פ 9174/08 פרץ נ' הוועדה המקומית לתכנון ובניה תל-אביב (16.11.08); עניין אבו רנה, לעיל).

10. אין מחלוקת כי בהקמת המבנה בוצעה עבודה אסורה, משמע בניה ללא היתר ושלא כדין. המחלוקת העיקרית היא בשאלה אם חלפו יותר משישה חודשים מיום שהסתיימה העבודה האסורה ועד למועד הגשת תצהיר המפקח. ככל שחלפו יותר משישה חודשים, כאמור, לא מתקיים תנאי הנדרש להוצאת צו הריסה, לפי סעיף 221 לחוק



התכנון והבניה.

11. על המשיבה לתמוך תצהיר המפקח בראיות מינהליות ואין מוטלת עליה החובה להגיש ראיות קבילות, לפי כללי המשפט הפלילי או האזרחי (**עניין סבאח**, הנזכר, בפסקה 12; דפנה ברק ארז **המשפט המינהלי**, כרך א, בעמ' 444 (2010)). בכלל זה, אין היא מחויבת להגיש תצלומי אוויר באמצעות מי שערכם וגם אין היא מחויבת להגיש חוות דעת לתמוך בהגשת התצלומים או המסקנות הנובעות מהם, ובלבד שעולה מהתמונות מסקנה ברורה.
- על המערער מוטל, לעומת זאת, הנטל להוכיח כי הצו הוצא שלא כדין כטענתו, משמע כי חלפו יותר משישה חודשים מיום שהסתיימה העבודה האסורה ועד למועד הגשת תצהיר המפקח.
12. המשיבה תמכה הצו בתצהיר המפקח מיום 27.10.21, שלפיו מצא מבנה קונסטרוקציית ברזל מחופה לוחות פח על גבי רצפת בטון בשטח כולל של 950 מ"ר בו החל שימוש, בטרם עברו שישה חודשים. התצהיר מבוסס על ביקור המפקח במקום ביום 25.10.21 ודו"ח המתעד הביקור. בביקור נמצא, כאמור, המבנה הנזכר, כפי שניתן להתרשם גם מתמונות שצורפו לדו"ח הפיקוח. את ממצאיו כי המבנה נבנה בתוך תקופת ששת החודשים שקדמו לתצהיר ביסס המפקח על עיון בתצלום אווירי מיום 6.5.21 (סומן מש/2). במסגרת עדותו הוגשו גם תצלומי אוויר של השטח מיום 9.3.21, מיום 7.4.21 ומיום 7.10.21 (סומנו בהתאמה, מש/1, מש/3 ו- מש/4).
13. המערער מסר בעדותו כי בנה את המבנה בחודש מרץ 2021, אלא שעיון בתצלומי אוויר מיום 9.3.21 ומיום 7.4.21 מלמד כי אין כל מבנה במקום באותה העת ואף המערער בעצמו אישר בעדותו "יש כאן רצפת בטון ... אולי יש אבק על הרצפה...". משמעות הדבר, כי במהלך חודש מרץ בניית המבנה טרם הסתיימה, אף לעמדתו של המערער, והיא המשיכה להתבצע במהלך חודש אפריל. הובאו עדים מטעם המערער, מר מאהר עאסי, ומטעם מר עדי גמליאל, אשר מסרו כי הם עובדים במחסן מחודש אפריל, למרות שלא מסרו מועד מדויק בחודש אפריל, בו לטענתם החלו לעבוד במבנה.
14. הואיל ולא נמצאו בראיות שהציגו מי מהצדדים המועדים המדויקים בהם נבנה המבנה, בית משפט השלום ביסס מסקנותיו, בסופו של דבר, על עיון בתצלומי אוויר שערך בעצמו. לעמדתו, עיון בתצלומים שנערכו ביום 9.3.21 וביום 7.4.21 (מש/1 ו-מש/2) והשוואתם לצילום שנערך ביום 7.10.21 (מש/4) תומך היטב במסקנות המשיבה, וזאת משום שבמועד המאוחר ניתן להבחין בצל המלמד על קיום מבנה שלא היה במקום קודם לכן.
15. הואיל ובית המשפט השלום קבע ממצאים על יסוד התרשמות מהתצלומים, בחנתי גם אני, את אותם תצלומים ומסקנותי, כי לא ניתן היה להסתפק בהשוואה בין התצלומים האמורים נוכח מועדיהם. תצהיר המפקח נערך ביום 27.10.21, ומכאן שהיה עליו לבסס המסקנה כי הבניה הושלמה לאחר יום 27.4.21 (שישה חודשים קודם לכן). הואיל ולא הוגש תצלום ממועד סמוך ליום 27.4.21 ניתן היה לערוך השוואה בין התצלום מיום 6.5.21 ובין התצלום מיום 7.10.21 (שני מועדים בתוך התקופה של ששת החודשים). השוואה כזאת אינה מובילה למסקנות חד משמעיות, שכן בשתי התמונות נראה מבנה דומה ובשתי התמונות נמצא צל שנראה כי מוטל על ידי המבנה עצמו (לפחות בעיניים בלתי מקצועיות).
16. לעמדתי, תצלומי האוויר - העומדים בבסיס ראיותיה המינהליות של המשיבה - אינם מובילים למסקנה ברורה וחד משמעית. במצב דברים זה, לא היה מקום לעריכת השוואה בין התצלומים על ידי המותב שדן בתיק. משמע, שלו היו התצלומים חד משמעיים, לא היה צורך בחוות דעת מומחה או בהגשת התצלומים על ידי מי שערכם, ובית המשפט רשאי היה להשתמש במיומנותו לעריכת ההשוואה. אולם, הואיל והתצלומים אינם חד משמעיים, היה מקום להבאת תצלומי אוויר ממועדים נוספים או להגשת חוות דעת מומחה שתבסס ההשוואה בין התצלומים.



17. נוכח אי הבהירות בתצלומי האוויר, הרי שעלה בידי המערער לערער על חזקת התקינות המינהלית. יש לזכור בהקשר זה, כי ההסמכה לביצוע הריסה באמצעות צו מינהלי נועדה לאפשר לרשות כלי אפקטיבי ומהיר, במקרים בהם אין מחלוקת של ממש בדבר מועד הקמת המבנים או שניתן ללא קושי רב להכריע במחלוקת זו (בין היתר באמצעות תצלומי אוויר). במקרה הנדון, הואיל ונותר ספק באשר לשאלה אם הבניה בוצעה למעלה משישה חודשים לפני עריכת התצהיר, אם לא, הרי שלא התקיימו התנאים להוצאת צו הריסה מינהלי. ברי שאין בכך כדי למנוע מהרשות המינהלית לפנות באמצעות הכלים המשפטיים הנוספים העומדים לרשותה, שהרי אין כל מחלוקת בדבר אי חוקיות הבניה.

18. לאור כל האמור, הערעור מתקבל - וצו ההריסה המינהלי מבוטל.

המזכירות תמציא פסק הדין לצדדים.

ניתן היום, ט"ו אדר א' תשפ"ב, 16 פברואר 2022, בהעדר הצדדים.