



בע"א (פתח תקווה) 8400-08-16 - עלי עיסה נ' הוועדה המחוזית לתכנון ובניה מרכז

בית משפט השלום בפתח תקווה

בע"א 8400-08-16 עיסה נ' ועדה מחוזית לתכנון ובניה מחוז מרכז
תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני
בפני כבוד השופט נחום שטרנליכט

בעניין: עלי עיסה
ע"י ב"כ עו"ד עלא תלאווי
המבקש נגד

הוועדה המחוזית לתכנון ובניה מרכז

ע"י ב"כ עו"ד אסף שטרן
המשיבה

החלטה

1. פתח דבר וטענות הצדדים

ביום 17.7.16 ניתן על ידי המשיבה (להלן - **הוועדה**) צו הריסה מנהלי (להלן - **הצו**) ביחס לבנוי על המקרקעין הידועים כחלקה 48 בגוש 8867 בכפר קאסם (להלן - **המקרקעין**). ייעוד המקרקעין הוא לשימוש חקלאי. הצו מתייחס ל"רצפת בטון וקונסטרוקציית ברזל ללא קירוי בשטח של כ-1,100 מ"ר". הצו הודבק במקרקעין ביום 24.7.16. המועד האחרון לביצוע ההריסה נקבע ליום 5.8.16.

בהחלטת סגן הנשיאה, כב' השופט שמעון שטיין, מיום 3.8.16, עוכב ביצוע הצו עד להחלטה אחרת.

המבקש טוען, כי רצפת הבטון קיימת מזה שלושה חודשים ובנייתה הסתיימה למעלה מ-60 ימים לפני מתן הצו. הצו איננו דרוש למניעת עובדה מוגמרת, היות שבנייתו של המבנה כבר הושלמה. המבקש טוען עוד, כי אחד השכנים פלש למקרקעין ובנה שם סככה. ביצוע הצו עלול לגרום נזק לסככות האחרות - שאינן מושא הצו. כמו כן, היה מקום לקיים שימוע לפני מתן הצו. מתן הצו ללא עריכת שימוע פוגעת בזכויות יסודיות של המבקש ומהווה התנהלות חסרת תום לב מצד הוועדה. בנוסף טוען המבקש, כי מתן הצו מהווה אכיפה בררנית בכל הנוגע לעבירות הבניה המתבצעות באותו אזור. לכן עומדת למבקש הגנה מן הצדק המצדיקה את ביטולו של הצו.



יוער, כי בכתב סיכומי הטענות שהוגש ע"י המבקש, נזנחו שלל הטענות המפורטות לעיל. כל שנטען בכתב סיכומי טענות המבקש הוא כי הצו הוצא בחוסר סמכות שעה שהוועדה לא פעלה בהתאם להוראות סעיף 238א(ב1)(3) לחוק.

לטענת הוועדה, הבקשה לביטול צו ההריסה המנהלי הוגשה באיחור, מבלי שניתן לכך הסבר. לגופם של דברים נטען ע"י הוועדה, כי ביום 23.6.16 נערך סיור במקרקעין. במהלך הסיור נמצא, כי בוצעה שם יציקת רצפת בטון, הוצבו עמודי ברזל ועל רצפת הבטון הונחו קורות ברזל. כל העבודות בוצעו בניגוד לייעוד התכנוני של המקרקעין וללא שניתן לכך היתר בניה כדין. בביקור נוסף שנערך במקרקעין ביום 28.6.16 נמצא, כי ביצוע עבודות הבניה במקום נמשך. הוקמה שם קונסטרוקציית ברזל מעל רצפת הבטון וכן בוצעה הכנה לבניית גדר בטון. הוועדה טוענת, כי הצו הופק לאחר ביצוע כל הנדרש.

2. דין והכרעה

2.1 מועד הגשת הבקשה

בתקנה 2(א)(1) לתקנות התכנון והבניה (סדרי דין בבקשות לעניין צו הריסה מנהלי), התש"ע-2010 (להלן - **התקנות**) נקבע, כי בקשה לביטול או לעיכוב צו הריסה מנהלי תוגש "בתוך שלושה ימים מיום שנודע למבקש על הצו". בתקנה 6 לתקנות נקבע, כי "בית המשפט לא ידון בבקשה שלא מתקיימים בה כל התנאים הקבועים בתקנות אלה, אלא מנימוקים מיוחדים שירשמו".

בעניינינו, הצו הודבק במקרקעין ביום 24.7.16, הבקשה דן הוגשה ביום 3.8.16.

בהחלטת כב' הש' בן-ארי מיום 3.8.16 הורתה השופטת למבקש להשלים פרטים שהיו חסרים בבקשה, ובין היתר הבהרה בעניין מועד הגשת הבקשה. ביום 4.8.16 הגיש המבקש "השלמה לבקשה לביטול צו הריסה מנהלי". במסגרת השלמה זו הצהיר המבקש, כי "לא קיבל את הצו בידיו ולא ראה אותו עד שהמשטרה הודיעה לו על כך. דבר קיום הצו נודע למבקש לאחר שהמשטרה פנתה אליו בנדון בסופ"ש".

הוועדה לא הביאה כל ראיה, שיש בה כדי לסתור את טענות המבקש בכל הנוגע למועד בו נודע למבקש על הוצאת הצו. ב"כ הוועדה אף לא ביקש לחקור את המבקש במסגרת הדיון שהתקיים בפני כב' השופטת ריבה שרון ביום 1.9.16. ממילא יש לקבוע, כי טענות המבקש, ולפיהן לא ידע על מתן הצו, לא נסתרו. ממילא, יש לקבוע, כי הבקשה הוגשה במועד.

2.2 לגופו של עניין

אלו הוראות סעיף 238א(א) לחוק התכנון והבניה, התשכ"ה-1965 (להלן - **החוק**), מכוחן מוסמכת



הוועדה להפיק צו הריסה מנהלי:

"הוקם בנין חורג, לרבות ללא היתר או בסטיה מהיתר או מתכנית, או הוחל בהקמתו של בנין כאמור, רשאי יושב ראש הוועדה המקומית לצוות בכתב שהבנין, או אותו חלק ממנו שהוקם או הוחל בהקמתו ללא היתר או בסטיה מהיתר או מתכנית, ייהרס, יפורק או יסולק, ובלבד שהוגש לו תצהיר חתום ביד מהנדס הוועדה המקומית או מהנדס הרשות המקומית או מהנדס אחר או אדריכל, שאחד מהם הסמיכו לכך המציין כי -

(1) לפי ידיעתו הוקם הבנין ללא היתר או שהבנין חורג ובמה הוא

חורג;

(2) לפי ידיעתו לא נסתיימה הקמת הבנין או שנסתיימה לא יותר

משישים ימים לפני יום הגשת התצהיר;

(3) ביום הגשת התצהיר, אין הבנין שלגביו מבוקש הצו מאוכלס או

שהוא מאוכלס תקופה שאינה עולה על שלושים ימים".

בסעיף 238א(ח) לחוק נקבע:

"לא יבטל בית המשפט צו הריסה מינהלי אלא אם הוכח לו שהבניה שבגללה ניתן הצו בוצעה כדין או שביצוע הצו אינו דרוש לשם מניעת עובדה מוגמרת".

בנוסף לעילות הביטול הקבועות בסעיף 238א(ח) שלעיל, נקבע בפסיקה, כי לביהמ"ש יש סמכות להורות על ביטול צו הריסה מנהלי גם במקרים בהם נפל פגם בהליך הוצאת הצו. בעניין זה ראה האמור ברע"פ 5387/16, **עבד אלראזק נ' מדינת ישראל**, ניתן ביום 19.9.16 (להלן - **פרשת עבד אלראזק**):

"בנוסף לשתי עילות הביטול הקבועות בסעיף 238א(ח) לחוק הנ"ל נפסק כי בית המשפט רשאי לבטל צו הריסה מינהלי גם במקרים **שבהם נפל פגם פרוצדוראלי בהליך**, או נפל פגם בשיקול-דעתה של הרשות המוסמכת להוצאת הצו, כגון: מטרה זרה, היעדר מידתיות, שיקולים זרים, חוסר סבירות, או הפליה, ובלבד שמדובר בפגמים חמורים העושים את הצו לבטל מעיקרו (ההדגשה איננה במקור - נ"ש)".

עוד בעניין סמכות ביהמ"ש לבטל את הצו מחמת פגם משפטי בעריכתו ראה האמור בע"פ 47/92, **אבו טיר נ' הוועדה המקומית לתכנון ובניה ירושלים**, פד"י מו(1) 699:

"ככל שהדבר נוגע לטעמים המצדיקים את מתן הצו, יש בעילות שבסעיף 238א(ח) מניין ממצה ובלעדי של טעמים אלו, ואין אפשרות לבטל את צו ההריסה המינהלי, בשל טעם שאינו אחד משניים אלו. אולם במה דברים אמורים - הכוונה לטעמים



המתייחסים להצדקה המשפטית שבמתן הצו. אין ללמוד מכך שלא ניתן לפנות לבית המשפט אם נפל פגם משפטי בעצם עריכת הצו, כגון: אם חסר תצהיר של מהנדס הוועדה המקומית, אם התצהיר איננו מכיל את היסודות הקבועים בפיסקאות (1) עד (3) לסעיף 238א(א), או אם המהנדס לא הוסמך על-ידי מי שהוקנתה לו בחוק הסמכות להסמיכו. טעם כאמור, שעניינו היעדר היסודות החוקיים שיש בהם כדי להקנות תוקף למסמך המשפטי הנ"ל, הוא טעם נוסף, ועל יסודו ניתן לפנות לבית המשפט, אף כי לא איזכרו אותו בסעיף 238א(ח)."

דיון נרחב בעניין סמכות ביהמ"ש השלום לדון בבקשות לביטול צו הריסה מנהלי ראה גם בעע"מ 3518/02, ר'גבי נ' יו"ר הוועדה המקומית לתכנון ובניה ירושלים, פד"י נז(1), 196.

כאמור לעיל, המבקש זנח את שלל הטענות שהועלו בבקשה לביטול הצו ומיקד את סיכומיו בטענה אחת ויחידה, ולפיה הצו הוצא בניגוד להוראות סעיף 238א(ב1)(3) לחוק, שם נאמר:

"לא יפעיל יושב ראש וועדה מחוזית סמכותו כאמור בפסקה (1), לגבי בניה בתחום שאיננו מרחב תכנון מחוזי כאמור, אלא לאחר שהודיע על כך לשר הפנים ודרש בכתב מיושב ראש הוועדה המקומית ליתן צו הריסה מינהלי לגבי אותה בניה, ויושב ראש הוועדה המקומית לא עשה כן תוך שבעה ימים מיום המצאת ההודעה לוועדה; או, אם נתן צו, הצו לא בוצע תוך ארבעה עשר ימים מיום נתינתו, זולת אם נמנע ביצועו על-פי החלטה של בית משפט; תקופות אלה לא יבואו במניין שלושים הימים האמורים בסעיף קטן (ט)."

עיון במסמכים שצורפו ל"תגובת המשיבה לבקשה לביטול צו הריסה מנהלי" (להלן - **התגובה**) מלמד, כי הצדק עם המבקש ודין צו ההריסה להתבטל מחמת פגמים שנפלו בהליך הוצאת הצו, כמפורט להלן.

המקרקעין מושא הצו הינם חלקה 48 בגוש 8867 המצויים בנקודת הציון (נ.צ.) 195095/669245, כמצוין בצו. צו ההריסה נסמך על שני דו"חות פיקוח, שנכתבו לאחר ביקורים במקרקעין: הביקור הראשון בוצע ביום 23.6.16 (נספח 2 לתגובה) והשני בוצע ביום 28.6.16 (נספח 3 לתגובה). בכותרת שני דו"חות הפיקוח נרשם, כי הביקורת נעשתה בחלקה 84, כאשר הצו מתייחס לחלקה 48, כאמור לעיל.

ואולם לא די בכך. כאמור בהוראות סעיף 238א(ב1)(3) הנ"ל, תנאי מוקדם להוצאת צו הריסה מנהלי על ידי יו"ר וועדה מחוזית הוא פניה מוקדמת ליו"ר הוועדה המקומית להוצאת צו הריסה מנהלי מטעם הוועדה המקומית. ככל שיו"ר הוועדה המקומית לא פועל בהתאם לפניה זו של יו"ר הוועדה המחוזית



בתוך 7 ימים, רשאי יו"ר הוועדה המחוזית להפעיל את סמכותו ולהוציא צו הריסה מנהלי מטעמו. בעניינינו, הציגה הוועדה את מכתבו של יו"ר הוועדה המחוזית - מר שי באב"ד (להלן - **מר באב"ד**), מיום 12.7.16, המורה ליו"ר הוועדה המקומית קסם להוציא צו הריסה מנהלי ביחס לבנוי על המקרקעין (נספח 7 לתגובה). עיון במכתב זה מלמד, כי מר באב"ד הורה לוועדה המקומית להוציא צו הריסה מנהלי ביחס למקרקעין הידועים כחלקה 49 בנצ. 195125/669245. עניינו הרואות, כי כלל אין המדובר באותם מקרקעין, שביחס אליהם הוצא הצו.

באותו האופן נפל פגם גם במכתבו של מר באב"ד לשר האוצר מיום 12.7.16 (נספח 8 לתגובה). במכתב זה מודיע מר באב"ד לשר האוצר, כי בכוונתו להוציא צו הריסה מנהלי "לבנין שנבנה בניגוד לחוק... חלקה: 49, נצ. 195095/669245". שוב, נראה, כי אין המדובר במקרקעין מושא הצו ואין הלימה בין המקרקעין המצוינים במכתב זה ובין המקרקעין שבעניינינו.

על חשיבות ההתייעצות לפני הוצאת צו הריסה מנהלי, תוך ציון מדויק של המקרקעין מושא אותה התייעצות, ראה האמור בע"פ 22/89, **עזבה נ' מדינת ישראל**, פד"י מג(2) 592, 601:

"מקובל על הכול, כי באותה התייעצות חובה היא לתאר בצורה ברורה את המבנים, שלגביהם עומדים להוציא צו הריסה; אני מוכן גם להניח, כי אזכור גוש וחלקה הוא בדרך כלל הזיהוי הטוב ביותר, אך לא הבלעדי".

על חשיבות הדקדוק בפרטים וציון המקרקעין מושא צו הריסה במדויק ראה האמור בע"פ 9553/04, **שבאנה נ' יו"ר הוועדה המקומית לתכנון ובניה ירושלים**, ניתן ביום 10.11.04:

"ולא למותר להדגיש כי צו הריסה מנהלי יש לו השלכות מהותיות על קניינו של הפרט, ועל כן צריכה הרשות להקפיד הקפדה יתירה על קיום הוראות החוק ככתבן וכן לדקדק ולדייק בזיהוי המבנה המיועד להריסה ובתיאור פרטיו, שמא תצא תקלה תחת ידיה וייהרס המבנה הלא נכון".

בעניינינו, שרשרת הפגמים שתוארו לעיל, מביאה לכלל מסקנה, כי נפל פגם פרוצדוראלי משמעותי בהליך הוצאת הצו המנהלי, פגם אשר יש בו כדי להביא לביטולו של הצו. העולה מן המסמכים המצוינים לעיל, כי למעשה לא התקיים הליך ההיוועצות המחוייב על פי דין בנוגע למקרקעין דנן אלא בנוגע למקרקעין אחרים. סבורני, כי מדובר בפגם שיורד לשורשו של הצו, שעה שבכל ההתייעצויות הנדרשות בהתאם להוראות סעיף 238א(1)(3) לחוק, שצוטטו לעיל, הופנו המעורבים בהליך הוצאת הצו למקרקעין בעלי זיהוי שונה. בנסיבות העניין, קיים כשל מהותי בקיומם של ההליכים הנדרשים עובר למתן הצו, ולא התקיימו התנאים הנדרשים עפ"י דין להוצאת הצו על ידי יו"ר הוועדה.



בהקשר זה יצויין, כי ההליכים להוצאת צו הריסה מנהלי נחשבים להליכים פלייליים (ע"פ 7138/15, **צוקרמן נ' הוועדה המקומית לתכנון ובניה תל אביב יפו**, ניתן ביום 3.11.15; ע"פ 563/14, **יניב נ' עיריית תל אביב**, ניתן ביום 2.2.14), וממילא הדקדוק הנדרש בהם הוא רב יותר.

העולה מן הדברים, כי הוכח קיומם של פגמים היורדים לשורש העניין בכל הנוגע להוצאת הצו, כאשר לא יכול היה להתקיים הליך היוועצות תקין, שקיומו נדרש כתנאי מוקדם להוצאת הצו. ממילא נסתרה במקרה זה חזקת התקינות המנהלית, וככל שהיה על המבקש לסתור חזקה זו, הוא עמד בנטל זה, והצליח לסותרה ואף להוכיח קיומם של הפגמים.

משלא התקיימו כל אותם תנאים הקבועים בחוק כתנאים למתן הצו על ידי יו"ר הוועדה, דין הבקשה לביטולו של הצו להתקבל.

3. סיכום

הבקשה מתקבלת.

צו ההריסה המנהלי מיום 17.7.16 ביחס למקרקעין הידועים כחלקה 48 בגוש 8867 נ.צ. 195095/669245 מבוטל בזאת.

ניתנה היום, י"א תשרי תשע"ז, 13 אוקטובר 2016,
בהעדר הצדדים.