



עפ"א 56170/08/19 - חאטר ורדה עאידה, נגד היחידה הארצית לאכיפת דיני התכנון ובניה

בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

עפ"א 56170-08-19 עאידה נ' לאכיפה דיני התכנון ובניה
לפני כבוד השופט שמואל מנדלבוט
המערערת
חאטר ורדה עאידה,
ע"י ב"כ עו"ד אחמד פ. מסאלחה
נגד
המשיבה
היחידה הארצית לאכיפת דיני התכנון ובניה
ע"י ב"כ עו"ד ויסאם פארס

פסק דין

1. לפני ערעור על החלטת בית המשפט השלום בחדרה (כבוד השופט אלכס אחטר) מיום 29.7.19, שניתנה בתיק צה"מ 45625-03-19 (להלן: "**ההחלטה**"), במסגרתה נדחתה בקשתו של המערער לבטל את צו ההריסה המנהלי (להלן: "**צו ההריסה**") שהוצא ביום 10.3.19 על ידי מנהל מחוז צפון במשיבה - היחידה הארצית לאכיפת דיני התכנון והבניה (להלן: "**היחידה הארצית**" או "**המשיבה**").

הרקע העובדתי

2. ביום 10.3.19 הוצא צו הריסה מינהלי כנגד "**עבודה אסורה**" אשר הוגדרה כ"**מבנה קשיח בשטח של כ-590 מ"ר קומת מרתף + קומה נוספת העשוי בלוקים בטון ובנוסף משטח בטון בשטח של כ-110 מ"ר**" (להלן: "**המבנה**" או "**העבודה האסורה**"), שבוצעה במקרקעין בכפר קרע, שייעודם לפי תכנית כוללנית מס' 3540431924 הינו "דרך",

3. ביום 19.3.19 הוגשה לבית משפט קמא בקשה לביטול צו ההריסה, וכן בקשה למתן צו זמני לעיכוב ביצוע צו ההריסה.

4. המערער טענה כי הוצאת הצו נגועה ב**שיהוי**, שכן עבודות הבנייה הסתיימו לפני למעלה מ-6 חודשים לפני מועד הוצאת הצו, וכן שהמשיבה ידעה על ביצוע העבודות עוד בחודש יוני 2018, קרי 8 חודשים קודם לכן, ולא נתנה התראה כלשהי להפסקת הבנייה או להשלמתה; בפגם **טכני** הנובע מהעובדה שלא צורף תצהיר מפקח כנדרש בס' 221 (ב) **לחוק התכנון והבניה, התשכ"ה-1965** (להלן: "**החוק**"), ומשכך על הצו להיות בטל ומבוטל; ובפגיעה **בעיקרון השוויון**, כיוון שבאותה החלקה בה מצוי המבנה קיימים עשרות מבנים המיועדים להכשרה, שכנגדם לא ננקטים הליכים.

עמוד 1



יש לציין כי טענות המערערת בנוגע לפגם הטכני ולפגיעה בעיקרון השוויון נזנחו בדיון שהתקיים בבית משפט קמא ביום 18.7.19, לאור העובדה שלא הובאו ראיות כלשהן מטעמה.

5. עוד טענה המערערת כי קיימת תכנית מתאר כוללנית של כפר קרע (להלן: **"התכנית הכוללנית"**) הנמצאת בשלב של מילוי התנאים להפקדה. בהתאם לתכנית זו, הייעוד הכוללני של המקרקעין עליהם נעשתה הבנייה הוא מגורים ומסחר, ומכאן שקיים סיכוי ממשי שניתן יהיה להוציא מכוחה היתר בניה למבנה.

6. בנוסף לכך, טענה המערערת כי **לא התקיימו הדרישות המהותיות למתן הצו** המעוגנות בסעיף 225 **לחוק**, שכן ההתייעצות שהתקיימה עם היועץ המשפטי של המשיבה הייתה שטחית ולא מהותית.

7. לבסוף טענה המערערת כי לאור העובדה שהבנייה הושלמה ועתידה לקבל הכשר, הריסת המבנה עלול לגרום לה **נזק כלכלי בלתי הפיך**.

8. עמדת המשיבה הייתה שהצו עומד בתנאים שנקבעו בחוק ובפסיקה; שמדובר בבניה לא חוקית וללא היתר; ושאינן בסיס לטענת השיהוי, שכן במועד מתן הצו לא חלפו 6 חודשים מיום סיום הבנייה.

החלטת בית משפט קמא

9. בהחלטה, ולאחר שבית המשפט דחה את טענת השיהוי בהוצאת הצו שהעלתה המערערת, הדגיש בית משפט קמא את חשיבותו של צו הריסה מנהלי כמכשיר רב עוצמה, שתכליתו היא להסיר בנייה בלתי חוקית המצויה בשלביה הראשונים, וכן הפנה לפסיקה לפיה עיכוב ביצוע של צו הריסה יינתן רק במקרים חריגים ויוצאי דופן, כאשר היתר הבנייה נמצא ב"הישג יד".

10. בית משפט קמא דחה את טענת "האופק התכנוני" של המערערת, אשר התבססה אך ורק על "מכתב כוונות" של הרשות המקומית, וקבע כי מדובר בטענה חסרת בסיס שלא נתמכה בתצהיר איש מקצוע, וכי מהמכתב עלה שההליך התכנוני שנועד להכשיר את הבנייה "טרם קרם עור וגידים".

11. בנוסף, דחה בית המשפט את הטענות ביחס לתוקפו של צו ההריסה והפגמים שנפלו בו, וכן קבע כי לא הונחה תשתית עובדתית לביסוס טענת האכיפה הבררנית, ולאחר שבית משפט קמא התרשם כי הבנייה טרם הסתיימה, הוא דחה את הבקשה לביטול צו ההריסה, תוך שהוא מדגיש את העובדה שמדובר במבנה אשר נבנה על תוואי דרך שנקבעה בתכנית הכוללנית.



טיעוני המערער

12. ביום 27.8.19 הוגשה מטעם המערערת הודעת ערעור יחד עם בקשה דחופה לעיכוב ביצוע צו ההריסה עד לדיון בערעור. ביום 2.9.19 הוריתי על מתן צו ארעי בדבר עיכוב ביצוע הצו במעמד צד אחד (להלן: "**הצו הארעי**"), וזאת עד למועד הדיון שנקבע, קרי עד ליום 23.9.19. ביום 3.9.19 כבר הוגשה התנגדות מטעם המשיבה לצו ארעי זה.
13. עיקר הטענות של המערערת נסמכות על הטענות שנטענו בפני בית משפט קמא, לרבות הטענות שנטענו שנזנחו מטעמה. בנוסף לכך טענה המערערת כי הובאו בפניה עובדות וראיות חדשות חיוניות והכרחיות, שיש בהן כדי להצדיק את ביטול צו ההריסה ושלא הייתה בידיה האפשרות להגישן קודם לכן.
14. לטענת המערערת, שגה בית משפט קמא כשקבע שאין לראות בהשתהות של המשיבה במתן הצו במשך 8 חודשים "פגם היורד לשורשו של ההליך", שכן המשיבה יכולה למנוע את עבודות הבנייה עוד בשלביה המתקדמים ובכך למנוע את השקעת המשאבים להקמת המבנה.
15. עוד טוענת המערערת כי שגה בית משפט קמא בהחלטתו שהמשיבה קיימה את התנאים למתן הצו לפי סעיף 225 **לחוק**, שכן אין כל זכר לקיום התייעצות עם המחלקה המשפטית עובר למתן הצו, וככל שצורף מטעם המשיבה הוא מכתב לאקוני בו רשום שקיימה חובת התייעצות.
16. בנוסף לכך, המערערת טוענת כי הצו ניתן בחוסר סמכות, שכן בהתאם לחוק ישנם שלושה גורמים המוסמכים לתת צו הריסה, ומר דוד אוהיון לא נמנה מבין הגורמים המוסמכים.
17. עוד טוענת המערערת טענות הנוגעות למידתיות וסבירות, שכן בידי המשיבה הייתה האפשרות להוציא צו הפסקת עבודה, עת נעשו עבודות הבניה ולא צו הריסה.
18. בנוסף לטענות בדבר פגמים בצו ההריסה, טענה המערערת כי בכל מקרה יש לעכב את ביצוע הצו נוכח התפתחויות תכנוניות לאחר ההחלטה, שיש בהן כדי לבסס "אופק תכנוני" שיאפשר את הכשרת המבנה.
19. המערערת צירפה להודעת הערעור את תצהירו של ראש המועצה המקומית כפר קרע (להלן - "**ראש המועצה**"), שגם טען בעל פה בדיון שהתקיים בפניו ותיאר את ההתפתחויות התכנוניות שארעו בעת האחרונה.
20. כעולה מטיעוני ראש המועצה, לכפר קרע הוכנה תכנית כוללנית שמספרה 354-0431924 (להלן - "**התכנית הכוללנית**"), אשר אושרה להפקדה כבר בחודש יולי 2018, אך טרם קיבלה תוקף עד היום.



21. על פי התכנית הכוללנית, המבנה נכלל במתחם 8, המיועד לתכנון מפורט, אך "מצוי עובדתית בתוואי כביש טבעת שתוכנן לרוחב של כ-25 מטר, כאשר בתוואי הכביש המתוכנן מצויים עוד בתים בנוסף לבית של העותרת" (סעיף 3 לתצהיר).

22. עם זאת, נטען כי הוכנה על ידי המועצה המקומית תכנית חדשה (מס' 354-0783704) (להלן - "התכנית החדשה"), הכוללת עריכת שינויים בתכנית הכוללנית, ובכלל זה הסטת תוואי הכביש עליו נבנה המבנה, ולטענת ראש המועצה, "תכנית המתאר הכוללנית של היישוב כפר קרע תאושר עד סוף דצמבר 19", והיא כרגע בתיקונים בהתאם גם לשינויים שהיו בהחלטות המועצה הארצית והבנות שיש לי עם הוועדה המחוזית. קיים סיכוי סביר מאד שגם תוואי הכביש ישונה וזה יתמוך את העמדה שהבית לא יהיה תחת איום של הריסה" (עמ' 2 לפרו', שורות 21-24).

23. בנוסף, נטען כי המועצה המקומית יזמה תכנון מפורט למתחם בו קיים המבנה, "וב-26.9.2019 ועדת המכרזים תשב ותכריע במשרד מתכננים שיקדם את התכנון, בידיעת הוועדה המחוזית ובמימון משרד השיכון והבינוי להוצאות התכנון" (עמ' 2 לפרו', שורות 17-18).

24. יודגש, כי ב"כ המערערת הודה בטיעונו כי כל הנתונים ביחס להתפתחויות התכנוניות לא היו בפני בית משפט קמא, ולפיכך ביקש ב"כ המערערת בדיון עצמו (מבלי שהוגשה בקשה במסגרת הודעת הערעור) להוסיף ראיות חדשות, ולחילופין הסכים להשיב את הדיון לבית משפט קמא לצורך בחינת הראיות החדשות הנוגעות למצב התכנוני.

טיעוני המשיבה

25. המשיבה מבקשת לדחות את הערעור, ולטענתה "כל מה שקרה לאחר הדיון בבית משפט קמא אינו רלוונטי לדיון זה" (עמ' 1 לפרו', שורה 11-12).

26. בנוסף, נטען כי גם על פי הפסיקה המקלה ביותר, קיימת הצדקה לעיכוב ביצוע רק כאשר ישנה תכנית מפורטת מופקדת, מכוחה ניתן יהיה להוציא היתר בנייה ושעל פיה יש וודאות גבוהה שאותו מבנה אכן יוכשר מכוח אותה תכנית, ולטענתה הנסיבות במקרה שלפנינו אינן עומדות כלל בדרישות הפסיקה לצורך עיכוב ביצוע.

בעניין זה נטען כי במקרה שלפנינו, המערערת בנתה על תוואי דרך, והמשיכה בבנייה גם לאחר שקיבלה התראה שלא להמשיך בביצוע הבנייה וגם לאחר שנתפסו הכלים שביצעו את העבודה, וכיום מבוקש לעכב את ביצוע ההריסה על סמך תכנית כוללנית שאולי תאושר, ועל סמך תכנית מפורטת שעוד טרם הוחל בהכנתה, ולעמדת המשיבה לא ניתן להרחיב את הכללים בעניין עיכוב ביצוע צו ההריסה יותר מכפי שאושר בבית המשפט העליון.



27. כמו כן, נטען כי החלטת בית משפט קמא מנומקת ומבוססת היטב, ואין מקום להתערב בקביעותיו, לרבות ביחס לכל הטענות שעניין פגמים בצו ההריסה עצמו.

דין והכרעה

28. לאחר שעיינתי בכל טיעוני הצדדים, לרבות בטיעונים שהעלה בפניי ראש המועצה, אני סבור **כי דין הערעור להידחות.**

29. בכל הנוגע לטענות המערערת באשר לתוקפו של צו ההריסה, לא מצאתי כל עילה להתערב בקביעותיו של בית משפט קמא בנושא.

30. כפי שנקבע לא אחת בפסיקה:

"מושכלות ראשונים הם כי לא בנקל תתערב ערכאת הערעור בקביעותיה העובדתיות של הערכאה הדיונית, וזאת בהסתמך על התרשמותה הישירה והבלתי אמצעית מהראיות והעדים שהובאו בפני הערכאה הדיונית..." (ע"פ 3916/15 יפרם אלישקוב נ' מדינת ישראל (13.11.16)).

31. במקרה שלפנינו, נשמעה בפני בית משפט קמא עדותו של המפקח מטעם המשיבה, אשר נחקר בחקירה נגדית על ידי ב"כ המערערת, ובית המשפט קמא קבע כי: **"עדוּתו של עד התביעה מהימנה, עדוּתו נתמכה באסמכתאות שלא נסתרו כלל וכלל על ידי ב"כ המבקשת..."** (עמ' 3 להחלטה), קביעה שעל בסיסה דחה בית משפט קמא את הטענות כנגד תוקפו של צו ההריסה.

לא מצאתי בטיעוני המערערת ביסוס לטענת טעות מהותית בקביעותיו העובדתיות של בית המשפט קמא, במיוחד אלו המבוססות על הערכת מהימנותו של העד, המצדיקות את התערבות בית משפט של ערעור, ודי בטעם זה כדי לדחות את כל טענות המערערת כנגד קביעותיו של בית המשפט קמא ביחס לפגמים הנתענים בהליך הוצאת צו ההריסה.

32. זאת ועוד, ובבחינת למעלה מהדרוש אציין כי לא מצאתי לגופו של ענין פגם בצו ההריסה המצדיק את ביטולו.

כך לדוגמא נטען בהודעת הערעור לפגמים בקיום חובת היוועצות, אלא שבפני בית משפט קמא הוצגו מסמכים ברורים בכתב על קיומה של חובת היוועצות כנדרש, הן עם היועץ המשפטי של היחידה הארצית, עו"ד שי שנהר, שבפניו הוצג דו"ח פיקוח, תמונות, תצ"א ומפה, ואשר קבע כי אין מניעה להוצאת הצו המנהלי, והן מתכנת המחוז, גב' ליאת פלד, אשר בחנה את המסמכים שפורטו לעיל, וקבעה ביום 10.3.2019 כי: **"מדובר במבנה**



שהוקם ללא היתר בקרקע חקלאית אשר מיועדת בתכנית כוללנית לפיתוח לטובת דרך ציבורית. המבנה מסכל את התווית הדרך" (דגש שלי - ש.מ.), ולא מצאתי ממש בטענה לפיה המסמכים שהוגשו אינם מלמדים על קיום היועצות כנדרש.

33. בהקשר זה, יצוין כי בהודעת הערעור הועלתה גם טענה לפיה **"יתכן כי הצו ניתן בחוסר סמכות"**, וזאת לאור העובדה שעל הצו חתם מר דוד אוחיון, מנהל מחוז צפון ביחידה הארצית.

34. דין טענה זו להידחות על הסף מאחר שלא הועלתה כלל בבית משפט קמא, אך בכל מקרה אפנה לעפ"א 18458-04-19 **אברהים נ' ועדה מקומית לתכנון ובנייה עירון ואח'** (28.5.2019, פסקה 50), שם דנתי ודחיתי טענה זוהי לאור המסמכים שהוצגו בפניי ואשר אישרו כי הוקנו למר אוחיון כדין הסמכויות הנדרשות לצורך הוצאת צווי הריסה מנהליים.

35. כך הם פני הדברים ביחס לטענת השיהוי, אשר לעמדתי מוטב היה שלא הייתה מועלית על ידי ב"כ המערער.

המערער נתנה, כאמור, ללא קבלת היתר כלשהו, במקרקעין שלגביהם, אף בתצהיר שהוגש על ידי ראש המועצה, קיימת הודאה בכך שהם מצויים בתוואי דרך המיועדת לציבור.

זאת ועוד, בפני בית משפט קמא הוצג אישור על כך שכבר ביום 21.6.2018 ניתנה "הודעת איסור מנהלי על שימוש ברכב או צמ"ה" לקבלנים שעסקו בביצוע חפירה לקלונסאות עבור המערער, והרכב אשר עסק בביצוע העבודה האסורה הושבת ל-21 יום.

36. למרות ידיעתה בדבר הפסול במעשיה ולמרות הצעדים שננקטו כנגד מבצעי העבודות מטעמה, בחרה המערער להמשיך בהפרת הוראות הדין ולהתקדם בבנייה ולהשלים את שלב השלד, וכעת היא מבקשת לסכל את אכיפת הוראות הדין, בטענה לפיה המשיבה לא הזדרזה מספיק בהוצאת צו ההריסה.

37. אמנם נכון הוא כי כפי שנקבע לא אחת בפסיקה, **"...תכליתו של צו ההריסה המנהלי היא מניעה וסילוק של בנייה בלתי חוקית על אתר כדי שלא לאפשר קיבוע של עובדות בשטח..."** (רע"פ 9242/16 **כמאל מרזוק נ' יו"ר הוועדה המחוזית לתכנון ובנייה מחוז צפון** (8.5.2018, פסקה 12)).

38. בנסיבות אלו, משהודה נציג המשיבה כי כבר בחודש יוני 2018 היה ידוע למשיבה על ביצוע העבודה



האסורה, שהייתה אז בשלב הקלונסאות, היה על המשיבה לפעול באופן מהיר להוצאת צו ההריסה על מנת למנוע קביעת עובדות בשטח, ובכך הייתה מושגת תכליתו של צו ההריסה.

39. המשיבה אכן לא נהגה כן, ושלב בניית השלד במבנה הושלם בחודש אוגוסט 2018 או בסמוך לכך, מבלי שהמשיבה נקטה בצעד כלשהו למניעת השלמתו (למעט השבתת רכב הצמ"ה ל-21 יום), עד לחודש מרץ 2019.

40. ואולם גם אם אקבל את הטענה לפיה השתתה המשיבה בהוצאת הצו, עדיין אין בכך לעמדתי כדי להביא לביטולו של צו ההריסה או אף קרוב לכך, וכפי שנקבע לא אחת, **"בנוסף לשתי עילות הביטול הקבועות בסעיף 238 א' (ח) לחוק הנ"ל נפסק כי בית המשפט רשאי לבטל צו הריסה מינהלי גם במקרים שבהם נפל גם פרוצדוראלי בהליך, או נפל פגם בשיקול דעתה של הרשות המוסמכת להוצאת הצו, כגון: מטרה זרה, העדר מידתיות, שיקולים זרים, חוסר סבירות, או הפליה, ובלבד שמדובר בפגמים חמורים העושים את הצו לבטל מעיקרו... בהקשר לכך נקבע כי הסמכות לביטול צו ההריסה צריכה להישמר למקרים חריגים, ויוצאי דופן..."** (ההדגשה שלי - ש.מ.) (רע"פ 5387/16 אחמד עבד אלראזק נ' מדינת ישראל - יו"ר הועדה המקומית לתכנון ובנייה ירושלים (19.9.16 פסקה 17)).

41. בהתאם לסעיף 221 (א) **לחוק** אין כל מניעה להוצאת הצו המינהלי כל עוד לא הסתיימה העבודה האסורה ובמקרה שלפנינו, טרם הסתיימה העבודה האסורה שהוגדרה כ"הקמת מבנה קשיח בשטח של כ-590 מ"ר..." והמבנה המצוי כאמור בשלב שלד בלבד.

בעניין זה יודגש כי כפי שנקבע לא אחת בפסיקה, כל עוד המבנה בו מדובר אינו ראוי לשמש לייעודו על פי מבחנים אובייקטיביים, לא ניתן לומר כי בנייתו הושלמה (ראו רע"פ 2958/13 **תייסיר סבאח נ' מדינת ישראל** (8.5.2013, פסקה 12), רע"פ 2452/12 **חוסין אלמחדי נ' מדינת ישראל** (26.3.2012, פסקה 4)). לפיכך לא ניתן לראות במקרה שלפנינו בשלד המבנה, כמבנה שהסתיימה בנייתו, ואין בכך שמערערת בחרה להפסיק את פעולות הבנייה לאחר גמר שלב השלד, כדי לראות בכך את סיום הבנייה האסורה, אשר לאחריה יחל מירוך ה-6 חודשים שלאחריהם לא ניתן יהיה להוציא צו הריסה מינהלי.

42. לפיכך, וגם אם נפל פגם של שיהוי בהוצאת צו ההריסה המנהלי, אין בו כדי להביא לביטול מעיקרא של צו ההריסה שהוצא כדין ועמד בדרישות החוק אף לענין מועד הוצאתו.

43. זאת ועוד, אני סבור כי קיים יותר מקורטוב של חוסר תום לב בטיעוני המערערת, אשר מחד נוקטת בכל הליך אפשרי על מנת לעכב את ביצועו של צו ההריסה, תוך שהיא טוענת שיש למנוע מהמשיבה להזדרז לבצעו בשל הסיכוי להכשרת הבנייה, ובד בבד מבקשת לבטל את צו ההריסה בטענה שהמשיבה



לא הזדרזה מספיק בהוצאת צו ההריסה.

44. בכל מקרה, המערערת, אשר בחרה להמשיך לבנות ללא היתר אף לאחר ההתראה שקיבלו מבצעי העבודה מטעמה, אינה יכולה להעלות כל טענה כנגד העובדה שהמשיבה לא מנעה את המשך הבנייה, ואין לה להלין אלא על עצמה על ה"נזק" שנגרם לה בכך שהושקעו על ידה משאבים רבים בביצוע הבנייה הבלתי חוקית, ובוודאי שאין בטענות אלו כדי להביא לביטול צו ההריסה.

45. כמו כן לא מצאתי פגם כלשהו בקביעת בית המשפט קמא בדבר תשתית ראיתית מצד המערערת לביסוס טענת האכיפה הבררנית שהועלתה על ידה.

עיכוב ביצוע צו ההריסה

46. משלא מצאתי ממש בטענות לפגמים בצו ההריסה, יש לבחון את טענות המערערת בדבר התפתחות תכנונית אשר יש בה כדי להצדיק את המשך עיכוב ביצוע צו ההריסה.

47. כאמור לעיל, אין מחלוקת על כך שהבנייה בוצעה אינה תואמת את התכניות הסטטוטוריות החלות על המקרקעין, וחמור מכך במקרה שלפנינו המבנה נבנה על תוואי דרך ציבורית, ולא נסתרה טענת המשיבה לפיה מדובר ב"בנייה מסכלת תכנון", דהיינו בנייה שככל שתיוותר על כנה, לא ניתן יהיה ליישם את התכנית הכוללת שאושרה להפקדה שלפיה במיקום המבנה אמורה לעבור דרך ציבורית.

48. בנסיבות אלו, לא מתקיימות דרישות סעיפים 254 ח ו-254 ט **לחוק**, ובהתאם לא ניתן לעכב את ביצוע הצו.

49. אלא שכאמור לעיל, המערערת טוענת כי מתקיים הליך תכנוני, במסגרתו אמור להיות מוסט תוואי הכביש, כך שהמבנה לא יהיה ממוקם יותר על מקרקעין שייעודם "דרך", וכי לאחר אישור הסטת הכביש יבוצע תכנון מפורט למתחם בו מצוי המבנה אשר יאפשר את הכשרת המבנה.

50. אלא שאין בטענות אלו בכדי להצדיק את שינוי החלטת בית משפט קמא, ובעניין זה, על אף שלא הוגשה בקשה כנדרש לצירוף ראיות חדשות בעת הדיון בערעור, אני נכון לבחון את הראיות החדשות הכוללות את תצהיר ראש המועצה וטיעוני לגופן.

51. בעניין זה, אפנה לפסק הדין שניתן על ידי בעניין **עלאוי** (עפ"א 17662-04-18 **עלאוי נ' הועדה המקומית לתכנון ובניה עירון** (20.8.18, פסקה 26 ואילך), שם סקרתי את קביעות הפסיקה בעניין



עיכוב ביצועו של צו הריסה כך:

"בטרם אדון בנסיבותיו הספציפיות של התיק שבפנינו מן הראוי להזכיר את הלכותיו הידועות של בית המשפט העליון ולפיהן הריסה על פי צו הריסה הינה הכלל והימנעות ממנה - החריג (פסה"ד המחוזי הראשון(עפ"א 4784-06-17 עלאוי נ' הועדה המקומית לתכנון ובניה עירון (30.7.17 ש.מ), פסקה 18) ועל היותה של הבניה הבלתי חוקית בגדר "מכת מדינה" (ראו לדוגמא רע"פ 4357/01 סבן נ' הוועדה המקומית לתכנון ובניה אונו, פ"ד נו (3) 49, 55).

לאור עקרונות אלה נקבע בפסק הדין המחוזי הראשון (פסקה 19) כי:

"ההלכה הברורה עליה חוזר בית המשפט העליון, שוב ושוב היא, כי עיכוב ביצוע צו הריסה בשל סיכויים להכשרת הבניה ינתן רק כאשר קיים "אופק תכנוני". הפרשנות שניתנה למונח זה היא מצמצמת. כלומר - ה"אופק" צריך להיות קרוב וברור. נפסק, כי על מבקש הארכה להראות שהיתר הבניה, אשר יכשיר את הבניה הבלתי חוקית נמצא "בהישג יד" ואף "בהישג יד מיד". ראו, למשל, דברים שנאמרו ברע"פ 4007/14 ספיר קדמת עדן בע"מ ואח' נ' מדינת ישראל, (12.6.2014) (להלן: "עניין קדמת עדן"), כדלקמן: "בפסיקה הובהר, כי יש חשיבות מרובה לביצוע צו הריסה במועדו ולפיכך, היעדרות לבקשת ארכה תיעשה רק במקרים 'חריגים ויוצאי דופן', כאשר הדגש המרכזי ינתן לשאלה האם היתר הבניה נמצא "בהישג יד מיד" של המבקש...".

...עם זאת, ולמרות כל האמור לעיל, בית המשפט המחוזי בפסק הדין הראשון סבר, וגישתו אומצה בבית המשפט העליון (רע"פ 6742/17 מיום 27.12.17 ש.מ) כי לאור שינוי המדיניות, והמגמה החדשה של הרשויות הרלוונטיות בשיתוף עם משרדי הממשלה השונים, של הכנת תוכנית לשינוי ייעוד במגזר הערבי והדרוזי, לאחר שבמשך שנים מצויה מצוקת הקרקעות לבניה במגזרים אלה, על שולחן הממשלה והמשרדים הנוגעים בדבר, ולאור סדר עדיפויות חדש של אכיפה כפי שעלה ממכתב המשנה ליועץ המשפטי אליו הפנה בית המשפט המחוזי שבו הודגש כי דווקא נוכח המאמצים הנעשים לקדם תכנון מהיר הכולל שינוי ייעוד למגורים ביישובים הדרוזים והערביים, קיים הכרח לשמור על אכיפה יעילה וממוקדת, ובמסגרת זו הוחלט לתת עדיפות לאכיפה במקרים של "בניה מסכלת תכנון" כגון בניה על שטחים המיועדים להיות שטחים ציבוריים וכי ניתנת עדיפות נמוכה לאכיפה במקרים בהם נעשתה בניה בלתי חוקית בשטחים המיועדים לבניה, יש מקום להגמשה מסוימת ומוגבלת של מבחן "היתר בניה בהישג יד", כך שניתן יהיה לאשר עיכוב ביצוע של צו הריסה, גם בתנאים שפורטו בסעיף 6 לעיל דהיינו גם כאשר קיימת תוכנית מפורטת מופקדת שבה יכול מי שבנה בית מגורים בבניה בלתי חוקית להראות שבניה זו מצויה בתחומי הקו הכחול ובתחומי השטח המיועד לבינוי ומגורים וכי קיימת סבירות גבוהה להכשרת הבניה".

52. מהאמור לעיל עולה כי אף לאור הגישה המקלה ביותר האפשרית, אשר אינה דורשת באופן דווקני "היתר בניה בהישג יד" לצורך עיכוב ביצוע של צו הריסה מינהלי, עדיין נדרש כי תוצג תוכנית מפורטת מופקדת המצביעה על סבירות גבוהה להכשרת הבניה בגינה הוצא צו ההריסה.

53. דומה כי אין צורך להכביר במילים על כך שהמציאות התכנונית כפי שהוצגה בפני, ולצורך הדיון אקבל כנכונים את כל המצגים העובדתיים שהציג בפני ראש המועצה, עדיין מציאות זו אינה קרובה כלל לרף



התכנוני המינימלי הנדרש על פי הפסיקה על מנת להצדיק עיכוב ביצוע של צו ההריסה מינהלי.

54. כפי שהוצג בפני , **טרם הוחל כלל בהכנתה של תוכנית מפורטת מכוחה ניתן יהיה להוציא בסיכומו של דבר היתר בנייה עבור המבנה , ונכון למועד הדין אף טרם נבחרו המתכננים האמורים להכינה.**

55. יותר מכך , הכשרת הבנייה מחייבת שינוי של התוכנית הכוללת אשר כבר אושרה להפקדה ושעל פיה כאמור ייעוד המקרקעין בהן נבנה המבנה הוא "דרך", והערכתו של ראש המועצה המקומית לפיה ניתן יהיה להשלים את הליך אישור התוכנית הכוללת , לרבות השינוי של הסטת הדרך עד לחודש דצמבר 2019 , נראית כהערכה לא ריאלית נוכח העובדה שעל פי אישור ראש המועצה עצמו , למרות שהתוכנית הכוללת המקורית אושרה להפקדה כבר בחודש יולי 2018 , היא עדיין לא קיבלה תוקף עד היום.

56. מכאן שלא התקיימו במקרה זה תנאי הפסיקה המצדיקים עיכוב ביצוע של צו ההריסה , ועל כך יש להוסיף את ההחמרה וההקשחה באפשרות עיכוב ביצוע של צו הריסה מינהלי נוכח הוראות **החוק** לאחר כניסתו לתוקף של תיקון 116.

57. זאת ועוד , וכפי שצינתי לעיל , לא מצאתי כי עלה בידי ב"כ המערערת לסתור את הקביעה לפיה המבנה הינו בגדר " בנייה מסכלת תכנון", ולעמדת קיימת סבירות לא מועטה כי הצורך בשינוי תוואי הדרך מקורו בבנייה בלתי חוקית דוגמת הבנייה של המערערת , ובית המשפט אינו יכול לתת ידו לקביעת עובדות תכנוניות בדרך של בנייה בלתי חוקית המבוצעת תוך כדי ההליך התכנוני, הכופה עריכת שינויים תכנוניים אשר אינם מוצדקים ומחוייבים מבחינה תכנונית .

57. לפיכך וגם בענין עיכוב הביצוע של צו ההריסה , לא מצאתי מקום להתערב בהחלטת בית המשפט קמא.

58. **סיכומו של דבר , אני מורה על דחיית הערעור , והמשיבה רשאית לבצע את צו ההריסה בתוך 60 יום מהיום ולא יאוחר מיום 20.1.2020.**

ניתן היום, כ"ג חשוון תש"פ, 21 נובמבר 2019, בהעדר הצדדים.