



רע"פ 43734/02/23 - גדיר אלאטרש נגד מדינת ישראל

בתי משפט
בית המשפט המחוזי ירושלים

רע"פ 43734-02-23

19 פברואר 2023

לפני כב' השופטת רבקה פרידמן-פלדמן

בעניין: גדיר אלאטרש

המבקשת

נגד

מדינת ישראל

המשיבה

החלטה

1. בקשת רשות לערער על שתי החלטות של בית משפט השלום בירושלים (כבוד השופטת יעל ענתבי שרון) מיום 16.2.2023 בתיק בצה"מ 11001-09-22, לפיהן נדחו בקשות המבקשת לעכב ביצוע צו הריסה.
 2. ביום 15.8.2022 הוצא על ידי מנהל מחוז ירושלים צו הריסה מנהלי למבנה בשטח 99 מ"ר שנבנה ללא היתר בכפר וולג'ה בירושלים.
 - המבקשת הגישה בקשה לבית-משפט קמא לביטול צו ההריסה המנהלי, ובדיון שהתקיים ביום 30.11.2022 הגיעו הצדדים להסכמה, לפיה המבקשת חזרה בו מבקשתה, והמשיבה התחייבה שלא לבצע את צו ההריסה לפני 1.2.2023. בהתאם לכך, קבע בית-משפט קמא בהחלטתו כי הבקשה לביטול צו ההריסה נדחית, צו ההריסה המנהלי עומד על כנו, ונרשמה התחייבות המשיבה שלא לבצע את הצו עד ליום 1.2.2023.
 3. ביום 2.2.2023 הגישה המבקשת בקשה לעיכוב ביצוע צו ההריסה המנהלי למשך 12 חודשים, בטענה כי ישנה התקדמות בהליך תכנוני בנוגע לכפר וולג'ה. בית המשפט העביר את הבקשה לתגובת המשיבה, ולאחר מכן העביר את תגובת המשיבה לתגובת המבקשת אך זו לא הגיבה.
 4. בהחלטתו מיום 16.2.2023, הדוחה את הבקשה, קבע בית-משפט קמא:
- "המבקש לא השיב לתגובת המשיבה. עם מלא ההבנה לקשיים בפניהם ניצבים תושבי וולג'ה, אין בידי לקבל את הבקשה לעיכוב ביצוע הצו. אין כל חולק כי לא קיימת בעת הזו תכנית מכוחה ניתן להכשיר את הבניה מושא הצו. במצב דברים זה ולאור הוראת סעיף 254(ד)(2) לחוק התכנון והבניה, תשכ"ה-1965 (בנוסחו לאחר תיקון 116 לחוק), אין ביהמ"ש מוסמך להיעתר לבקשה. הבקשה נדחית אפוא".**



5. עוד באותו יום הגישה המבקשת בקשה לעיון חוזר, בטענה כי בשל טעות משרדית לא הוגשה תגובת המבקשת לתגובת המשיבה.

לגופו של עניין נטען כי הטענה שהעבודה אינה תואמת את התוכנית החלה על המקרקעין הינה טענה עובדתית המחייבת הוכחה וליבון עובדתי; נטען כי המשיבה לא צירפה לתגובתה כל חוות דעת תכנונית או כל ראייה אחרת בנוגע לתכנית החלה על המקרקעין; וכי אילו הייתה מצורפת חוות דעת תכנונית כאמור, המבקש יכול היה לחקור את עורך חוות הדעת או להגיש ראיות מפריכות אחרות. עוד נטען כי על המקרקעין חלה התכנית המנדטורית 5RG אשר מאפשרת בינוי בשטח של כ- 300 מ"ר בשתי קומות, ועל כן הטענה כי העבודה אינה תואמת את התוכנית הקיימת אינה נכונה עובדתית.

6. גם בקשה זו נדחתה בהחלטת בית-משפט קמא מאותו יום, כשבית המשפט מציין: **"הבקשה נדחית. התכנית המנדטורית 5RG איננה תכנית מכוחה ניתן לקבל היתר בניה ללא צורך באישורה של תכנית נוספת ועל כן אין בטענה זו כדי לשנות מהמסקנה כי ביהמ"ש אינו מוסמך לעכב את ביצוע הצו. יתרה מכך, טענותיו התכנוניות של המבקש צריכות היו להיתמך בתצהיר ערוך כדין של איש מקצוע וזה לא צורך לבקשה. הבקשה נדחית אפוא על שני היבטים".**

7. בבקשה שלפניי חוזר ב"כ המבקשת על טענותיו, כפי שהועלו בבקשה לעיון חוזר בבית-משפט קמא.

8. יצוין כי בקשה זו זהה בתוכנה ובמהותה לבקשה נוספת שהוגשה על ידי ב"כ המבקשת בימים האחרונים, בתיק רע"פ 39534-02-23, רגאאי אלאערג' נ' מדינת ישראל, ואשר נדחתה. הדברים שנאמרו באותה החלטה יפים גם לענייננו.

9. להלן ההחלטה שניתנה באותו תיק:

"סעיף 254ט(ד) לחוק, שעניינו עיכוב ביצוע צו סופי, קובע כדלהלן:

'254ט.ד(1) בית המשפט לא יעכב ביצוע צו בבקשה שהוגשה לפי סעיף זה אלא מטעמים מיוחדים שיירשמו, ואם נוכח כי העבודה האסורה או השימוש האסור שלגביהם חל הצו אינם מסכנים את שלום הציבור או את בטיחותו; (2) נוסף על האמור בפסקה (1), בית המשפט לא יעכב את ביצועו של צו הריסה שניתן לפי סעיפים 217, 221, 235, 237, 239 או 254ב אם העבודה האסורה אינה תואמת את התכנית החלה על המקרקעין או אם מצא כי העבודה שלגביה ניתן הצו נמשכה, לאחר שהומצא הצו; לעניין זה, "תכנית" - תכנית שניתן להוציא מכוחה היתר בניה בלא צורך באישורה של תכנית נוספת.'

הנטל להראות כי העבודה האסורה תואמת את התכנית החלה על המקרקעין, מוטל על המבקש. בהתאם לתקנות היה על המבקש להגיש תצהיר איש מקצוע, אשר יתייחס לעניין התכנית הקיימת וההיתכנות לקבלת היתר בהתאם לתכנית. תצהיר כזה לא הוגש, וממילא המערער לא עמד בנטל המוטל עליו בעניין זה.

זאת ועוד, בהתאם לסעיף 254ט(ד)(2), תנאי לעיכוב ביצוע צו הריסה, הוא התאמת העבודה האסורה



לתכנית החלה על המקרקעין. לעניין זה קובע החוק כי "תכנית" הינה "תכנית שניתן להוציא מכוחה היתר בנייה בלא צורך באישורה של תכנית נוספת". בענייננו... המבקש מאשר כי לא ניתנים היתרי בנייה על פי תכנית זו, וממילא לא ניתן להוציא מכוחה היתר בנייה. אף המבקש הסתמך בבקשתו למתן ארכה לביצוע הצו, על תכנית חדשה המקודמת, לטענתו, לאזור, ולא על התכנית המנדטורית, וכדבריו 'בשים לב להתפתחויות הרבות שחלו במהלך השנים לקידום ההליך התכנוני כמפורט בבקשה'.

יצוין עוד כי המבקש עתר בבקשתו לדחיית ביצוע צו ההריסה בשנה, ומכאן שאין מחלוקת על כך שאין במקרה זה ההיתר "בהישג יד", כנדרש לצורך דחיית ביצוע צו ההריסה.

10. יש להוסיף כי להבדיל מהתיק האחר, שם לא נתבקשה תגובת המבקש לתגובת המשיבה, בתיק הנוכחי נתבקשה תגובה אך המבקשת לא הגיבה. כאמור, לאחר מתן ההחלטה הוגשה בקשה לעיון חוזר, המתבססת על אותן טענות שעלו ונדחו על ידי בית-משפט זה.

11. יצוין עוד כי בניגוד לטענת המבקשת, לפיה לא הוגשה חוות דעת תכנונית מטעם המשיבה, בתגובתה מיום 6.2.2023 לבקשה, בבית-משפט קמא, הפנתה המשיבה לחוות דעת תכנונית שהוכנה על ידי המפקח שמעון אהרון, לפיה במקרקעין חלה תכנית המתאר 30/1 לפיה המקרקעין הינם בייעוד "אזור לפיתוח עירוני", אשר השימושים המותרים בו ייקבעו בתכנית, ובנוסף, לפי תכנית המתאר החדשה לירושלים (2000), שטרם הופקדה אך מתווה את מדיניות רשויות התכנון, המקרקעין הינם בייעוד "שטח פתוח", ואין במקרקעין תכנית מפורטת מכוחה ניתן להוציא היתר בנייה למבנה.

חוות הדעת האמורה צורפה להתנגדות המשיבה לבקשה לביטול צו ההריסה מנהלי, ומשחזרה בה המבקשת מהבקשה לביטול צו ההריסה, ויתרה על חקירתו של המפקח על חוות דעתו ולא סתרה את האמור בחוות הדעת. מכל מקום, משלא צורף תצהיר איש מקצוע לבקשה למתן ארכה של שנה לביצוע הצו ואף לא לבקשה לעיון חוזר, לא עמדה המבקשת בנטל המוטל עליה ואף לא סתרה את חוות הדעת שהוגשה בהליך המקורי מטעם המשיבה, ואשר לפיה העבודה האסורה אינה תואמת את התכנית החלה על המקרקעין.

12. אשר על כן, הבקשה נדחית.

13. משלא נתבקשה תגובת המשיבה בהליך הנוכחי, אין צו להוצאות.

המזכירות תשלח ההחלטה לב"כ הצדדים.

ניתנה היום, כ"ח שבט תשפ"ג, 19 פברואר 2023, בהעדר הצדדים.