



ת"פ 48366/05/19 - לוי שמואל נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

עתפ"ב 48366-05-19 שמואל נ' מדינת ישראל
לפני כב' השופטת עמיתה מרים סוקולוב
המערער לוי שמואל
נגד ע"י ב"כ עו"ד אריק בן-שמחון
מדינת ישראל
המשיבה ע"י ב"כ עו"ד אתי לוי

פסק דין

בפניי ערעור על החלטתו של בית המשפט לעניינים מקומיים בתל אביב-יפו [כב' השופטת ע' יעקובוביץ] מיום 15.04.19, לפיה נדחתה הבקשה לביטול צו הריסה מנהלי שניתן על פי סעיף 221 לחוק התכנון והבנייה, התשכ"ה - 1965 (להלן: "**החוק**"), מהטעם שהמערער לא הוכיח את זיקתו לנכס נשוא הדיון.

הרקע

ביום 03.07.18 ניתן צו הריסה מנהלי לגבי בנייה ללא היתר, הרחבה של מבנה לאחור, הגבהה מעל קירות קיימים וקונסטרוקציה של עץ ולוחות מבודדים כמפורט בצו.

ביום 26.11.18 הגיש המערער בקשה לביטול צו ההריסה המנהלי דן וכן בקשה לעיכובו.

ביום 16.12.18 התקיים דיון ראשוני בבקשה דן. המערער טען כי המבנה היה קיים ולא נבנה רק לאחרונה כנטען.

ב"כ המשיבה ציינה כי הוצא צו הריסה מנהלי מאחר והבנייה האסורה נהרסה בעבר בהסכמה בעקבות צו הריסה מנהלי קודם ולאחר מכן נבנתה מחדש.

הדיון בבקשה דן נקבע לשמיעת ראיות.

ביום 07.04.19 התקיים דיון בבקשה. ב"כ המשיבה ביקשה לדון בשאלת זיקת המערער למקרקעין. הצדדים העלו את טענותיהם בעניין זה ובית משפט קמא נתן את החלטתו וקבע כי גם אם המערער אכן משתמש בנכס שנים רבות כטענתו, בהתאם לפסיקה עובדה זו איננה מקנה לו זכות עמידה בבקשה לביטול צו הריסה מנהלי, ומאחר והמערער לא הוכיח את זיקתו לנכס נדחתה בקשתו לביטול צו ההריסה המנהלי.

על החלטה זו הוגש הערעור שבפניי.



להלן בקליפת אגוז טיעוני המערער:

1. בגין הבנייה דנן ניתן צו הריסה מנהלי ראשון ביום 26.03.18. לאחר שמועד ביצוע הצו חלף הגיעו נציגי המשיבה למקום והוסכם בין הצדדים להחזיר את המצב לקדמותו, ואכן ההגבהה של הקירות הוסרה.
2. ביום 03.07.18 הוצא צו הריסה מנהלי שני. מדובר בצו נשוא הערעור ובו שוב הצטווה המערער להרוס את הבנייה שהרס לאחר שניתן הצו הראשון.
3. המשיבה לא המציאה למערער את הצו השני ונדע לו עליו סמוך להגשת הבקשה, לקראת סוף נובמבר 2018, ובית משפט קמא האריך את מועד ביצועו במעמד צד אחד ללא תגובת המערער.
4. המשיבה הגישה תגובתה לבקשת המערער לביטול צו ההריסה המנהלי וטענה כי הבנייה האסורה נבנתה בשנית לאחר ביצוע הצו הראשון, ביום 30.05.18, ולא העלתה כל טענה בנוגע לזכות העמידה של המערער ולהיעדר זיקתו לנכס.
4. הדיון נקבע להוכחות, אולם בית משפט קמא לא אפשר למערער להמציא מסמכים לעניין זיקתו לנכס.
5. לנוכח חזקתו ארוכת השנים של המערער במקרקעין, בדיעת רשויות המדינה שהכירו במעמדם של תושבי כפר שלם, מעמדו של המערער הינו מעמד של בר רשות ועומדת לו זכות העמידה לבקש את ביטולו של צו ההריסה המנהלי, וזו אף ההלכה הפסוקה בנושא.

דין והכרעה

לאחר ששמעתי את טיעוני שני הצדדים ועיינתי בחומר הראיות שבתיק בית משפט קמא, שוכנעתי כי דין הערעור להידחות מהטעמים שיפורטו בהמשך.

בסעיף 228(א) לחוק נקבע מי רשאי להגיש לבית משפט בקשה לביטול צו הריסה מנהלי "**הרואה את עצמו נפגע מצו מנהלי...**".

הלכה פסוקה היא כי הרואה את עצמו נפגע מצו מנהלי הינו "המחזיק כדין" כהגדרתו בחוק המקרקעין, התשכ"ט - 1969 (להלן: "**חוק המקרקעין**").

המערער טוען כי הוא מתגורר במבנה שנים רבות בהסכמת רשויות המדינה. על כן הינו בר רשות ומחזיק כדין במקרקעין.

המערער סומך את טענותיו על שנפסק ברע"פ 680/08 **אבולקיען נ' מדינת ישראל** שלטענתו צמצם את ההלכה שנקבעה ברע"פ 3249/05 **מרדכי בר יוסף נ' יו"ר הועדה המקומית לתכנון ולבנייה בפ"ת** וברע"פ 8877/09 **אלנברי נ' הועדה המקומית לתכנון ולבנייה במרחב רמלה** עליהם הסתמך בית משפט קמא.

עוד טוען המערער כי בית משפט קמא לא אפשר לו להוכיח את טענותיו וכי המשיבה אשר לא העלתה את הטענה



לעניין היעדר זיקתו לנכס בישיבה מיום 16.12.18 מנועה הייתה מלהעלותה בישיבה ביום 07.09.19.

יודגש, כי בית משפט קמא הניח לטובת המערער כי הוא אכן משתמש בנכס שנים רבות כטענתו (ראה סעיף 8 להחלטה מיום 15.04.19) כך שלא היה צורך להביא ראיות בעניין.

השאלה למי יש זכות עמידה ועל כן רשאי להגיש בקשה לביטול צו הריסה מנהלי, הינה שאלה מקדמית משפטית, ועל בית המשפט להכריע בה בתחילת הדיון בבקשה לביטול צו הריסה מנהלי. כאשר הביקורת השיפוטית על צווי הריסה מנהליים הינה מצומצמת לאחר תיקון 116 לחוק, לאחת משלוש העילות שבסעיף 229 לחוק.

אינני סבורה שהמשיבה הייתה מנועה מלהעלות את הטענה בנוגע להעדר זיקה לנכס בישיבה שנקבעה לשמיעת הוכחות מאחר ולא עשתה כן בישיבה קודמת. המשיבה ביקשה בישיבת ההוכחות הבהרה מהמערער לגבי זיקתו לנכס, המערער ציין כי הוא מחזיק ומשתמש בנכס שנים רבות בדיעת הרשויות כך שהוא ברשות, ועל כן רשאי להתנגד לצו ההריסה המנהלי.

כאמור, בית משפט קמא קיבל את טענתו של המערער לגבי השימוש במקרקעין במשך שנים רבות, אולם הטענה כי עובדה זו מקימה לו זכות עמידה בבקשה לביטול צו ההריסה המנהלי נדחתה על-ידי בית משפט קמא ובדין נדחתה.

הלכה פסוקה היא כי "**הרואה את עצמו נפגע מצו מנהלי**" לפי סעיף 228(א) לחוק, הינו רק המחזיק כדין במקרקעין. המונח דנן פורש בפסיקה באופן מצמצם כך שיחול רק על בעלי זכות כדין במקרקעין, לפי חוק המקרקעין דהיינו, בעלי זכות קניינית או חוזית. מי שמחזיק ומשתמש במקרקעין אולם איננו מחזיק כדין, איננו רשאי להתנגד לצו הריסה מנהלי. (ראה רע"פ 3249/05 פרשת **בר יוסף**, רע"פ 680/08 **אבולקיען נ' מדינת ישראל**, רע"פ 7789/18 **מיכאל דהאן נ' מדינת ישראל**, רע"פ 246/18 **אבו רקייק נ' יו"ר הועדה המקומית לתכנון ובנייה רמלה** ועוד).

כאמור, המערער לא טען ואף לא הוכיח כי יש לו זכויות קנייניות או חוזיות בנכס, לא המציא רישום טאבו, הסכם מכר, הסכם חכירה או הסכם שכירות או כל הסכם אחר ואף לא טען כי יש מסמכים שכאלה בידיו. כל שטען הוא כי הוא משתמש ומחזיק בנכס שנים רבות בהסכמת השלטונות. אולם כאמור, חזקה ושימוש בנכס כשלעצמם אינם מקנים למערער זכות עמידה בבקשה לביטול צו הריסה מנהלי.

המערער מבסס את טענותיו על פסקי דין שניתנו בפרשת **אבולקיען** ובפרשת **אמטיראת**. מעיון בפסקי הדין הללו אני למדה כי הם מבחינים בין צווי הריסה ללא הרשעה לבין צווי הריסה מנהליים ומחריגים את צווי ההריסה המנהליים.

בפרשת **אמטיראת** נפסק: "...מעבר לדרוש אוסיף, כי באשר לזכותם של המבקשים לטעון כנגד צווי ההריסה - נוטה אני לקבל את עמדת המבקשים... אמת, בעניין ע"פ 3249/05 **בר יוסף נ' יו"ר הועדה המקומית לתכנון ובניה פתח תקווה** (טרם פורסם, מיום 17.4.05), עליו נסמכו הערכאות דלמטה, נקבע כי מי שאין לו זכות במקרקעין לא בא בגדר "**הרואה עצמו נפגע**", אך קביעה זו התייחסה לצו הריסה מנהלי, ואין הכרח כי יש להקיש ממנה לענייננו. ראשית, מטבע הלשון "**הרואה עצמו נפגע**" מופיע במספר הקשרים בדיני התכנון והבניה, ויש מקומות בהן ניתנת לו פרשנות מרחיבה יותר ... אך עיקרו של דבר הוא זה: יש להעניק זכות



עמידה רחבה מקום בו מדובר במבנה הקיים זמן רב, ובאנשים המתגוררים בו - אף אם ללא כל זכות שבדין - משך תקופה ארוכה. בניגוד לצו הריסה מנהלי המוצא במהלך בניית מבנה, תוך 60 יום מסיום הקמתו או תוך 30 יום מאכלוסו (סעיף 238א(א) לחוק התכנון והבניה), צו הריסה ללא הרשעה יכול שיינתן גם לאחר שהמבנה קיים במקום כבר מספר שנים. ברי, כי אדם המתגורר במבנה זמן רב ייפגע מהריסתו, ואין זה צודק למנוע ממנו להביא את השגותיו בטרם תינתן ההכרעה השיפוטית אשר עשויה להותיר אותו חסר בית.

(שם; ההדגשות שלי - מ.ס.)

גם בפרשת אבולקיען עמדו על האבחנה בין צו הריסה מנהלי לבין צו הריסה ללא הרשעה. נפסק; "בבחינת מעבר לנדרש אוסיף, כי במקום אחר דן בית משפט זה בזכותם של נפגעים הדרים במבנים לאורך זמן רב לטעון כנגד צווי הריסה שיפוטיים מכח סעיף 212 לחוק התכנון והבניה שכותרתו "הריסה ללא הרשעה", והדברים שנאמרו שם יפים גם לענייננו (רע"פ 272/08 טרק סלימאן אמטיראת נ' מדינת ישראל (טרם פורסם, 13.01.08)... אולם בבקשה שבפניי מדובר בצווי הריסה מנהלתיים העוסקים במבנים, שעל פי קביעתן של הערכאות קמא, קביעה שלא מצאתי בה פגם, לא היו גמורים ולא מאוכלסים בעת הוצאתם. הסמכות המנהלית להוצאת צווים מסוג זה נועדה לאפשר לרשויות להגיב על אתר למעשי בנייה לא חוקיים ולקביעת עובדות בשטח, וההלכה הנוהגת היא כי במקרים אלה, מי שאין לו זכות במקרקעין, לא נכנס בגדר "הרואה עצמו נפגע".

(פס"ד אבולקיען; ההדגשות שלי - מ.ס.)

בעניין דומה ראה פסק-דין מיום 08.07.19 עפמ"ק (ת"א) 44615-03-19 זגורוב נ' עיריית תל אביב ועתפ"ב 9325-05-19 נתן חסדים נ' הועדה המקומית לתכנון ולבניה חולון.

יוער, כי בפסיקה נערכה אבחנה בין צו הריסה שיפוטי לבין צו הריסה מנהלי נקבע כי מסמכי הארנונה עשויים להיות רלוונטיים כאשר מדובר בצו הריסה שיפוטי מאחר וזכות העמידה בעניינו רחבה יותר. אולם מסמכים אלה אינם רלוונטיים כאשר מדובר בצו הריסה מנהלי כבמקרה שלפנינו (ראה רע"פ 7789/18 מיכאל דהאן נ' מדינת ישראל).

הטענה בנוגע ל"הסכמה מכללא" של הרשויות או "רשות מכללא" נדחתה לא פעם על-ידי בתי המשפט השונים ונקבע כי המחזיקים הללו אינם נכללים במסגרת אותם שרשאים להגיש בקשה לביטול צו הריסה מנהלי בהתאם להוראת סעיף 228(א) לחוק.

באשר לטענת המערער כי לא ניתנה לו האפשרות להביא ראיותיו לענין היותו מחזיק כדין בנכס. ב"כ המערער טען בדיון "מדובר בכפר שלם, מדובר במשפחה שחיה עשרות שנים בכפר שלם. המדינה הכירה במעמדם של תושבי כפר שלם, אפילו קיימת הקפאה לגבי הליכי פינויים אזרחיים בכפר שלם, ולכן ברור הוא שלמבקש זיקה מהותית לנכס" (עמ' 4 לפרוט' מיום 07.04.19).

הטענה במהותה הינה להחזקה ושימוש במקרקעין במשך שנים רבות בידיעת הרשויות דהיינו, "רשות מכללא". כאמור,



בית משפט קמא הניח לטובת המערער כי אכן זה היה המצב העובדתי ועל כן לא היה צורך להוכיחו. אולם הלכה פסוקה היא כי שימוש והחזקה, גם אם הם נמשכים שנים רבות, ובידיעת הרשויות, אינם מקנים זכות עמידה בבקשה לביטול צו הריסה מנהלי.

בנסיבות הללו, לא מצאתי כי שגה בית משפט קמא, לא בשיקוליו ולא בקביעותיו.

אשר על כן, אני דוחה את הערעור.

ניתן היום, ח' תשרי התש"פ, 07 אוקטובר 2019, בהעדר הצדדים.

מרים סוקולוב, שופטת