

## רע"פ 7768/17 - שריף מחיסן נגד מדינת ישראל - יו"ר הוועדה המקומית לתכנון ובניה

בבית המשפט העליון

רע"פ 7768/17 - א'

לפני: כבוד השופט ג' קרא

המבקש: שריף מחיסן

נגד

המשיבה: מדינת ישראל - יו"ר הוועדה המקומית לתכנון ובניה

בקשה לעיכוב ביצוע פסק דינו של בית המשפט המחוזי  
בירושלים בתיק ע"פ 52480-08-17 שניתן ביום  
10.9.2017 על ידי כב' השופטת חנה מרים לומפ

בשם המבקש: עו"ד תאופיק דראושה  
בשם המשיבה: עו"ד חיים נרגסי

### החלטה

1. ביום 4.4.2017 הוצא צו הריסה מנהלי למבנה חד קומתי בשטח 175 מ"ר בעיסווייה. המבקש, שהקים את המבנה, הגיש בקשה לביטול הצו, אולם בקשתו נדחתה על ידי בית המשפט לעניינים מקומיים בירושלים בב"ש 3143/17 (כב' הש' פ' שטרק) מיום 27.7.2017. המבקש לא השלים עם ההחלטה וערער לבית המשפט המחוזי, אולם גם הערעור נדחה בע"פ 52480-08-17 (כב' הש' ח' מ' לומפ) מיום 10.9.2017. מכאן בקשתו לרשות הערעור.

עמוד 1

יחד עם הבקשה לרשות הערעור הוגשה בקשה לעיכוב ביצוע צו ההריסה וביום 9.10.2017 הוריתי על עיכוב ביצוע הצו עד למתן החלטה אחרת.

2. בית המשפט המחוזי קבע בפסק דינו כי אין מקום להתערב בקביעת בית המשפט לעניינים מקומיים לפיה המבנה אינו גמור ולא היה בשימוש. וכי בהעדר מחלוקת כי הוקם שלא כדין, לא הצביע המבקש על עילה לביטול צו ההריסה. בית המשפט קבע כי המבנה הוקם לשם מגורים ודחה את טענת המבקש כי הוא נועד לשמש כחניון. עוד נקבע, בגדר למעלה מן הצורך, כי אין מדובר במבנה שבנייתו נסתיימה ולכן גם לו היה המבקש מוכיח את טענתו כי המבנה היה במצבו הנוכחי למעלה משנה, לא היה בדבר כדי להביא לביטול צו ההריסה. כמו כן נקבע כי גם אם המבנה משמש כחניון, יכול המבקש להשלים את הבניה בכל עת ואין מקום להטיל על המשיב חובת פיקוח מתמשכת ויש מקום לצו הריסה מנהלי לנוכח פוטנציאל להמשיך בבניה.

3. בבקשה שלפני טוען המבקש כי עניינו מעלה שאלות כלליות המצדיקות מתן רשות ערעור והן: האם יכול המשיב להוציא צו מנהלי כנגד בנייה שנבנתה לפני שנה; האם ראוי שבית המשפט יתן הכשר לרשלנותו של המשיב שלא פעל במהירות הראויה ובעיתוי הנכון להוצאת הצו; ההליך הנכון והראוי שעל המשיב לנקוט בו הוא על דרך של כתב אישום ולא בדרך של צו הריסה מנהלי.

המבקש גם מערער על הקביעות העובדתיות וטוען כי הבנייה הושלמה כשנה לפני ביקור המפקח מטעם המשיב וכי המדובר במבנה המשמש כחניון ומאוכלס ככזה - עד להוצאת היתר בניה - ולא בשלד לבנייה עתידית כפי שקבע בית המשפט קמא. כנגזר מכך, הצו המנהלי שהוצא לא נועד למנוע עובדה מוגמרת, כנדרש מכח סעיף 238א(א)-(2)-ו(3) לחוק התכנון והבנייה, התשכ"א - 1965 (להלן: חוק התכנון והבניה).

המבקש אף טוען כי המבנה משתרע על פני 175 מ"ר כדי למנוע כניסת פולשים לשטחו הפרטי, משום שצעירי הכפר עיסאווייה נוהגים להיכנס לשטח כדי להשליך אבנים על כוחות המשטרה, וכן כדי להגן על חייו ועל חיי משפחתו בשל הפרות הסדר והעימותים עם כוחות הבטחון במקום.

בנוסף טוען המבקש כי הוא מטפל בהוצאת היתר בנייה באמצעות מהנדס ששכר, כדי להכשיר את הבנייה וכי אם ירצה בעתיד להמשיך בבנייה יעשה זאת לפי היתר שהוא פועל להשגתו.

4. המשיב מצידו מתנגד למתן רשות ערעור. לשיטתו, עניינו של המבקש אינו מעורר כל שאלה משפטית עקרונית המצדיקה דיון ב"גלגול שלישי". עיקר טענותיו של המבקש מתייחסות לממצאי העובדה שנקבעו על ידי בית המשפט קמא מבלי שיש בידיו להצביע על עילה להתערבות ערכאת הערעור בגלגול שלישי, שנעשית במקרים חריגים בלבד. עוד טען המשיב כי יש לדחות את הבקשה גם מן הטעם כי לא חלפו 60 יום מיום גמר הבניה ולא חלפו 30 יום מיום אכלוס המבנה. כאמור, נקבע כי המדובר בשלד שאינו ראוי למגורים ואינו מאוכלס אף אם נעשה בו שימוש כחניון, המבחן לאכלוס הוא מבחן האדם הסביר המאכלס מבנה רק עם תום השלמתו. לפיכך, גם אם כטענת המבקש המבנה עומד כך משנת 2015, אין המדובר במבנה שבנייתו הושלמה. כך גם יש לדחות את טענות המבקש בדבר הליכי תכנון להכשרת הבניה משום שהליכים אלו מצויים בשלב התחלתי והיתר הבניה אינה בהישג יד.

על רקע זה עמדתו של המשיב היא כי יש לדחות את הבקשה ולהורות כי מניין 30 הימים לביצוע צו ההריסה יחל מייד.

5. דין הבקשה להידחות. על מנת לקבל רשות ערעור לאחר שעניינו נדון כבר בשתי ערכאות, על המבקש להראות כי בקשתו מעלה שאלה – משפטית או ציבורית – בעלת חשיבות כללית (ר"ע 103/82 חניון חיפה בע"מ נ' מצת אור (הדר חיפה) בע"מ, פ"ד לו(3) 123 (1982)) או שיש בעניינו אי-צדק מהותי או חשש לעיוות דין (רע"פ 6487/12 דביר נ' מדינת ישראל (15.7.13)). המבקש לא הצביע על עילה כאמור.

6. אין מחלוקת כי הבניה בוצעה ללא היתר כדן. בית המשפט לעניינים מקומיים, לאחר ששמע ראיות, קבע כי בניית המבנה טרם הסתיימה והמבנה טרם אוכלס. בית המשפט המחוזי דחה את ערעורו של המבקש וקבע כי המבנה מצוי בשלבי הקמה וכי הבנייה במבנה כולו טרם הסתיימה וכן כי המדובר במבנה שנועד למגורים. לנוכח קביעות אלה, נקבע – ובדין נקבע – כי אין עילה לביטול צו ההריסה. ואכן, סעיף 238א(ח) לחוק התכנון ובניה (כנוסחו טרם כניסתו לתוקף של תיקון מס' 116 לחוק התכנון והבניה) קובע כי:

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

7. למעשה, וכפי שעמד על כך המשיב בתגובתו, עיקר טענותיו של המבקש נוגעות לקביעות העובדתיות של בית המשפט קמא, הן ביחס להשלמת המבנה והן ביחס לשימוש שנעשה בו. כידוע, התערבות בממצאים עובדתיים בגלגול שלישי היא חריגה ומצומצמת ולגופו של עניין, איני רואה מקום להתערב בהם בעניינו של המבקש. הקביעות העובדתיות של בית המשפט קמא מנומקות ומבוססות על הראיות שהוגשו. כך גם נדחו הסבריו ביחס למראהו של המבנה ולצורך בו כהתגוננות מפני הפרות סדר ופלישה.

יתרה מכך, טענותיו העקרוניות של המבקש כלל אינן מתייחסות לתשתית העובדתית כפי שנקבעה על ידי בית המשפט קמא וגם על רקע זה אין הן מקימות עילה למתן רשות ערעור.

8. גם הטענות ביחס להליכי הוצאת היתר והשלמת הבניה הועלו כבר בערכאות הקודמות, ונדחו. מן הבחינה העובדתית עת נקבע כי לא הוכח כי ההיתר מצוי בהישג יד (פסקה 42 לפסק דינו של ביהמ"ש לעניינים מקומיים) ובית המשפט קמא אף ראה ברצונו של המבקש לקבל היתר בניה כראיה לכך כי המדובר במבנה שיועד מלכתחילה למגורים. אין כל מקום להתערב בקביעות אלה.

9. לאור האמור לעיל, הבקשה לרשות ערעור נדחית ועיכוב ביצוע צו ההריסה מבוטל בזאת.

10. צו ההריסה המינהלי יבוצע תוך 30 יום מהיום.

ניתנה היום, ט"ז בחשוון התשע"ח (5.11.2017).

עמוד 3

שׁוֹפֵט

---