

## רע"פ 3916/19 - עיסאם רגבי נגד מדינת ישראל- היחידה הארצית לאכיפת דיני התכנון והבנייה

### בית המשפט העליון

רע"פ 3916/19

לפני: כבוד השופט י' אלרון

המבקש: עיסאם רגבי

נגד

המשיבה: מדינת ישראל- היחידה הארצית לאכיפת דיני התכנון והבנייה

בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בירושלים ב-עפ"א 13339-09-18 מיום 5.5.2019 שניתן על ידי כב' השופטים ר' יעקובי, מ' בר-עם ו-ח' מ' לומפ

בשם המבקש: עו"ד ראובן טקו

### החלטה

1. לפניי בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בירושלים (השופטים ר' יעקובי, מ' בר-עם ו-ח' מ' לומפ) ב-עפ"א 13339-09-18 מיום 5.5.2019 במסגרתו התקבל ערעורה של המשיבה על החלטת בית משפט לעניינים מקומיים בירושלים (השופט פ' שטרק) ב-בב"נ 33565-06-18 מיום 23.7.2018.

2. ביום 14.5.2018 הוצא נגד המבקש צו הריסה מנהלי לפי סעיף 221 לחוק התכנון והבניה, התשכ"ה-1965 (להלן: חוק התכנון והבניה). הצו הוצא בגין ביצוע עבודה אסורה להכשרת קרקע וחפירת יסודות לבנייה בשטח של כ-500 מ"ר באזור דיר אל עמוד בירושלים.

עמוד 1

3. בית משפט לעניינים מקומיים בירושלים קיבל את בקשת המבקש לביטול צו ההריסה וקבע שצו ההריסה הוצא שלא כדין.

נקבע כי עבודות יישור הקרקע שבוצעו בשטח אינן טעונות היתר בנייה מאחר שבוצעו לצורך בניית גדר אשר פטורה מקבלת היתר בהתאם לאמור בתקנה 5 לתקנות התכנון והבניה (עבודות ומבנים הפטורים מהיתר), התשע"ד-2014 (להלן: תקנות התכנון והבניה או תקנות הפטור).

בתוך כך קבע בית משפט לעניינים מקומיים כי לא חלה על המקרקעין מושא הצו תכנית המגדירה את ייעודם, ועל כן ברירת המחדל היא שניתן לאשר שימושים חקלאיים בקרקע ככל שאלו לא פוגעים בתכנון עתידי של הרשות.

4. ערעור שהגישה המשיבה לבית המשפט המחוזי התקבל.

בית המשפט המחוזי קבע כי תקנות התכנון והבניה, ובפרט הפטור המנוי בתקנה 5 לתקנות, לא חלות בנסיבות העניין. זאת, בהסתמך על רע"פ 7099/17 אוויסון בע"מ נ' מדינת ישראל (20.12.2017) (להלן: עניין אוויסון), במסגרתו נקבע כי דרושה תכנית מפורטת במקרקעין לצורך החלת תקנות הפטור.

בנסיבות העניין נקבע כי מאחר שלא חלה על המקרקעין תכנית מפורטת, ומכיוון שתכנית המתאר המחוזית הרלוונטית קובעת כי ייעוד המקרקעין הוא ל-"אזור לפיתוח עירוני", הרי שממילא אין תחולה לתקנות הפטור בעניינו של המבקש.

זאת ועוד צוין כי גם אם הייתה תכנית מפורטת כאמור, ספק אם הוראות הפטור חלות על בניית "חומה מאסיבית" כבמקרה דנן.

5. מכאן הבקשה שלפניי, במסגרתה נטען כי בהתאם לתקנה 5 לתקנות הפטור רשאי היה המבקש לבצע את העבודות נשוא צו ההריסה, ולבנות גדר אשר אינה עולה על 1.5 מטר מעל פני הקרקע בהתאם לאמור בתקנה 5(א)(1). בפרט נטען כי על פי חוק התכנון והבניה, אין כל דרישה לקיומה של תכנית מפורטת לצורך עמידה בתנאי הפטור.

6. דין הבקשה להידחות.

7. הלכה היא כי רשות ערעור ב"גלגול שלישי" תינתן במקרים חריגים במסגרתם מעלה הבקשה שאלה עקרונית החורגת מעניינים הפרטי של הצדדים, או במקרים בהם קיים חשש לעיוות דינו של המבקש.

8. עניינה של הבקשה דנן בפרשנות הוראות חוק התכנון והבניה ותקנות הפטור שהותקנו מכוחו, וישומן הקונקרטי על נסיבות העניין בין הצדדים. הבקשה לא מעלה כל סוגיה עקרונית החורגת מענייני הפרטי של המבקש, ומטעם זה דינה להידחות.

9. אף לגופו של עניין אני סבור כי בדין קיבל בית המשפט המחוזי את ערעור המשיבה. סעיף 145 לחוק התכנון והבניה קובע את המסגרת הכללית לאסדרה התכנונית. בין היתר מתנה סעיף זה כל עבודה או בניה בקיומה של תכנית. סעיף 145ג לחוק התכנון והבניה מסמיך את שר האוצר לקבוע פטור מקבלת היתר להקמת סוגי בניינים, ביצוע עבודות וסוגי שימושים, וזאת בכפוף למספר הוראות. ההוראה הרלוונטית לענייננו מנויה בסעיף 145ג(ד) הקובע כי:

"אין בהוראת סעיף זה כדי לאפשר הקמת בניין, ביצוע עבודה או שימוש שלא בהתאם לתכנית, להנחיות מרחביות או להוראות לפי חוק זה".

מהוראה זו אנו למדים כי אין בסעיף 145ג ובתקנות שהתקין השר מכוחו "כדי לשנות את המבנה הבסיסי של החוק ואת עקרונותיו", וכמו כן החובה לקיומה של תכנית לצורך ביצוע עבודות או שימושים בקרקע (וראו: שרית דנה ושלום זינגר דיני תכנון ובניה כרך א 35 (2015)).

משכך, שימוש המתבצע בקרקע או שינוי הנעשה בה אשר יש בו כדי להביא לסיכול מימושה של תכנית קיימת או תכנית שעתידיה להתקיים בקרקע מהווה שימוש אסור.

בנסיבות העניין שלפניי נקבע כי עבודות ההכנה שבוצעו בקרקע נעשו ללא קיומה של תכנית פרטנית, ויש בהן כדי לסכל קיומה של תכנית כאמור. על כן, בדין קיבל בית המשפט המחוזי את ערעור המשיבה והכשיר את צו ההריסה שהוטל כנגד המבקש.

10. אשר על כן, הבקשה נדחית.

ניתנה היום, י"ב בתמוז התשע"ט (15.7.2019).

שׁוֹפֵט