<u>בבית המשפט העליון</u>

רע"פ 3314/17

לפני:	כבוד השופט א' שהם
המבקש:	מוחמד יונס רשק
	נ ג ד
המשיב:	יו"ר הועדה המקומית לתכנון ובניה בירושלים

בקשה לרשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בירושלים, מיום 5.4.2017, בע"פ 46026-03-17, שניתן על ידי כב' השופטת ח' מרים לומפ

בשם המבקש: עו"ד ג'יאת נאסר

<u>החלטה</u>

1. לפניי בקשה לרשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בירושלים (כב' השופטת ח' מרים לומפ), בע"פ 46026-03-17, שניתן ביום 5.4.2017. בגדרו של פסק הדין, נדחה ערעורו של המבקש על החלטתו של בית המשפט לעניינים מקומיים בירושלים (כב' השופטת ס' אלבו), בב"ש 5/17, מיום 21.2.17, אשר נסבה על צו הריסה מנהלי שהוצא נגדו.

2. בהחלטתי מיום 19.4.2017, הוריתי על עיכוב ביצוע צו ההריסה המנהלי, עד למתן החלטה בבקשת רשות ערעור זו.

רקע והליכים קודמים

3. ביום 28.12.2016, חתם המשיב על צו הריסה מנהלי, בהתאם לסעיף 238(א) לחוק התכנון והבניה, התשכ"ה-1965 (להלן: החוק), למבנה שהוקם על מקרקעין בנ.צ. 223745/626040, בצור באהר- וואדי חומוס ירושלים, אשר תואר כמבנה בן שתי קומות בשטח כולל של 340 מ"ר (להלן: צו ההריסה). צו ההריסה הודבק על גבי המבנה ביום 3.1.2017.

המבקש הגיש בקשה לביטולו של צו ההריסה, לבית המשפט לעניינים מקומיים. בהחלטתו מיום 21.2.2017 דחה בית המשפט לעניינים מקומיים את הבקשה, בציינו כי היא אינה מגלה עילה חוקית לביטול צו הריסה מנהלי, וכן, כי אין מדובר במקרה חריג בו קיים פגם חמור בהליך הוצאת צו ההריסה, או בשיקול דעתה של הרשות המוסמכת. בית המשפט לעניינים מקומיים קבע, בעניין זה, כי המבקש לא עמד בנטל להוכחת טענתו, לפיה המבנה מושא הצו אינו מצוי בתחום השיפוט של ירושלים ולא חל בו הדין הישראלי. בית המשפט לעניינים מקומיים דחה את טענתו של בדבר קיומה של חובה בדין לקיום שימוע טרם הוצאת צו הריסה מנהלי, וציין כי ניתנה למבקש אפשרות להשמיע את טיעוניו במסגרת הגשת הבקשה לביטול הצו, וכן במסגרת חקירה שאליה הוא זומן והגיע, טרם הוצאת הצו. עוד ציין בית המשפט לעניינים מקומיים, כי אין מחלוקת שלא ניתן למבנה שבנדון היתר כדין, וקבע כי המבקש לא עמד בנטל להוכחת טענתו, בדבר מניעת עובדה מוגמרת. בית המשפט לעניינים מקומיים קבע בנוסף, כי המבקשת לא הוכיחה כי המבנה בנדון דידן נמצא בשטח המיועד למגורים, והבהיר, כי ייעודו של אזור למגורים אינו שולל מהמשיב את סמכותו להוציא צו הריסה מנהלי, כאשר לא קיים היתר בניה כדין. בית המשפט לעניינים מקומיים הוסיף ודחה את טענת המבקש בדבר פגיעה בזכות הקניין, וציין כי טענה זו אינה מונעת מרשויות התכנון להוציא צווי הריסה מנהליים, ואיננה מצדיקה בניה ללא היתר. ולבסוף, נדחתה טענת המבקש בדבר חוסר סמכות בהוצאת הצו, על ידי הוועדה המקומית לתכנון ובניה.

4. המבקש הגיש ערעור לבית המשפט המחוזי, שנסב על החלטת בית המשפט לעניינים מקומיים. ביום 5.4.2017, דחה בית המשפט המחוזי את הערעור, בקובעו כי לא נפל פגם בהחלטת בית המשפט לעניינים מקומיים. בית המשפט המחוזי הדגיש, כי הביקורת השיפוטית על מתן צו הריסה מנהלי היא מצומצמת, וגם כאשר נפל פגם בהוצאת צו הריסה, יש לבחון את נפקותו, בהתאם לעקרונות דוקטרינת הבטלות היחסית. נקבע בנוסף, כי המבקש לא הוכיח קיומה של עילה חוקית או פסיקתית לביטול צו ההריסה בעניינה, שעה שהמבנה הוקם ללא היתר בניה כדין, בנייתו לא הושלמה והוא לא היה בשימוש. זאת, על בסיס ממצאיו העובדתיים של בית המשפט לעניינים מקומיים, בהם לא מצא בית המשפט המחוזי מקום להתערב. בית המשפט המחוזי ציין, כי בדין דחה בית המשפט לעניינים מקומיים, את טענת המבקש בדבר היעדר הליך שימוע, והוסיף כי צו הריסה מנהלי אינו מופנה כלפי אנשים אלא מכוון כנגד בניין חורג שהוקם שלא כדין, והוא בבחינת צו חובה כלפי הנכס עצמו. נוסף לכך, דחה בית המשפט המחוזי את טענת המבקש בדבר פגמים בהוצאת הצו, בקובעו כי בנדון דידן היה המהנדס רשאי לשאוב את המידע הכלול בתצהירו ממקורות שונים,

ובכללם המפקח, אשר העיד כי ביקר במקום, כאשר המידע היה מידיעתו. עוד קבע בית המשפט המחוזי, כי בדין דחה בית המשפט לעניינים מקומיים, את טענות המבקש בדבר קיומה של מדיניות, לפיה הוועדה המחוזית לתכנון ובנייה היא האמונה על הוצאת צווים באזור המדובר; ובעניין אי קידום הליכי תכנון ובנייה על ידי הרשויות.

הבקשה לרשות ערעור

5. בבקשה שלפניי, משיג המבקש על פסק דינו של בית המשפט המחוזי. המבקש חוזר על הטענות שהעלה בפני הערכאות הקודמות, ובכללן: הבניין משמש את המבקש ואת משפחתו למגורים מאז שנת 2013, אף שבנייתו לא הושלמה, ועל כן הוא מהווה עובדה מוגמרת; היעדר הליך שימוע לפני הוצאת הצו; פגמים בתשתית העובדתית לעניין מיקום הנכס, מועד בנייתו ומועד אכלוסו של הנכס, ובתצהיר שעליו מבוסס הצו; קיימת תוכנית מנדטורית שהיא תוכנית מתאר מקומית, ולכן הבניה במקום מותרת; חוסר סמכות בהוצאת הצו על ידי הוועדה המקומית לתכנון ובניה; וכן, הצו הוצא בחוסר סבירות ובחוסר הגינות קיצוני.

דיון והכרעה

6. הלכה מושרשת היא, כי רשות ערעור ב"גלגול שלישי" תינתן במקרים חריגים, המעוררים שאלה משפטית כבדת משקל או סוגיה ציבורית רחבת היקף, החורגת מעניינם הפרטי של הצדדים להליך; או כאשר מתעורר חשש ממשי מפני עיוות דין מהותי או אי-צדק שנגרם למבקש (רע"פ 1136/17 חברת פרופיל אבטחה ואחזקה בע"מ נ' מדינת ישראל (28.3.2017); רע"פ 460/17 אבו הדואן נ' מדינת ישראל (20.3.2017); רע"פ 10059/16 בדיר נ' מדינת ישראל (14.3.2017); רע"פ 226/17 מסיקה נ' מדינת ישראל (6.3.2017)). לאחר שעיינתי בבקשת רשות הערעור ובנספחיה, נחה דעתי כי הבקשה אינה עומדת באמות המידה האמורות. חרף ניסיונותיו של המבקשת לעטות על בקשתו כסות של שאלות משפטיות עקרוניות, הרי שהיא נוגעת, לאמיתו של דבר, לענייניו הפרטי של המבקש, הא ותו לא. בנוסף, טענות המבקש כבר הועלו, אחת לאחת, בפני ערכאת הערעור, אשר התייחסה אליהן ודחתה אותן לגופן, ומשכך, נראה כי הבקשה מהווה ניסיון לערוך "מקצה שיפורים" לתוצאת הערעור, ניסיון שאין להיעתר לו (רע"פ 7665/16 א. סביח למסחר כללי בע"מ נ' מדינת ישראל - משרד התמ"ת (14.11.2016)(להלן: עניין א. סביח); רע"פ 9632/16 מקוריה נ' מדינת ישראל (15.12.2016)(להלן: עניין מקוריה)). די בטעמים אלו, על מנת לדחות את הבקשה.

7. למעלה מן הדרוש, אציין את זאת. טענותיו של המבקש משיגות, הלכה למעשה, על קביעות שבעובדה אשר נעשו על ידי בית המשפט לעניינים מקומיים. זאת, שעה שידוע כי התערבות ערכאת ערעור בממצאים מעין אלו, אשר נקבעו על ידי הערכאה הדיונית, תיעשה במקרים חריגים ומצומצמים בלבד, לא כל שכן עת עסקינן ברשות ערעור "בגלגול שלישי" (רע"פ 372/17 ח'ורי נ' מדינת ישראל (18.1.2017); עניין מקוריה; עניין א. סביח). בענייננו, קבע בית משפט לעניינים מקומיים, לאחר שמיעת העדויות ובחינת כלל הראיות שהוגשו לו, כי המבקש לא עמד בנטל המוטל עליו להוכיח את קיומם של פגמים בהוצאת צו ההריסה, המצדיקים את ביטולו – הדברים אמורים הן בהתבסס על עילות סעיף 238א(ח) לחוק, והן על סמך העילה הפסיקתית, הבוחנת האם נפל פגם פרוצדורלי או פגם בשיקול דעתה של הרשות המוסמכת. עוד קבע בית המשפט לעניינים מקומיים, כי המבנה הוקם ללא היתר בניה כדין, ובנייתו לא הושלמה. הנני תמים דעים עם בית המשפט המחוזי, בקובעו כי אין מדובר במקרה חריג, המצדיק התערבות בקביעות אלה. נוסף לכך, בדין קבעו הערכאות הקודמות, כי לא חלה חובה לקיים הליך שימוע במקרה דנן, מה גם שניתנה למבקש האפשרות לשטוח את טיעוניו טרם הוצאת הצו, ובמסגרת בקשתו לביטול הצו בבית המשפט לעניינים מקומיים. עוד אציין, כי לטעמי לא נפל פגם בהסמכתה של הוועדה המקומית לתכנון ובנייה להוצאת הצו, או בתצהירו של המהנדס, ולא מצאתי טעם מבורר להתערב בקביעתו בית המשפט המחוזי, כי המבקש לא עמד בנטל להוכחת הטענה, לפיה המבנה אינו מצוי בתחום השיפוט של ירושלים, ולא חל עליו הדין הישראלי. למותר לציין, כי הנטל להוכחת קיומם של פגמים בבסיס צו ההריסה מונח לפתחו של המבקש, והגשת תגובה מטעם המשיב בעניין זה, אינה מעלה ואינה מורידה לעניין נטל ההוכחה המוטל עליו ממילא. אדגיש בנוסף, כפי שציינו הערכאות הקודמות, כי אי קידומם של הליכי תכנון, אינו מונע הוצאת צווי הריסה מנהליים כנגד מבנים, אשר הוקמו ללא היתר בניה כדין.

8. סוף דבר, הבקשה לרשות ערעור נדחית בזאת. ההחלטה בדבר עיכוב הביצוע, מיום 19.4.2017, מתבטלת בזאת, וניתן לבצע את צו ההריסה לאלתר.

ניתנה היום, י"ז בסיון התשע"ז (11.6.2017).

ש ו פ ט

העותק כפוף לשינויי עריכה וניסוח. 17033140_I02.doc יא
מרכז מידע, טל' 077-2703333 ; אתר אינטרנט, www.court.gov.il