



עפ"א 24055/12/20 - הוועדה המקומית לתכנון ובניה מבוא עמקים נגד עלי זובידאת

בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

עפ"א 24055-12-20 הוועדה המקומית לתכנון ובניה מבוא עמקים נ' זובידאת
תיק חיצוני:

בפני כבוד השופטת תמר שרון נתנאל
מערערת
נגד
משיב
עלי זובידאת

פסק דין

1. לפני ערעור שהגישה הועדה המקומית לתכנון ובניה מבוא עמקים (להלן: "**המערערת**") על גזר דינו של בית משפט השלום בקריות (כב' השופטת סימי פלג קימלוב) מיום 26.10.2020 שניתן בתיק תו"ב 26093-05-17 ולפיו הורשע המשיב, לפי הודאתו, בעבירות של ביצוע עבודות בניה ללא היתר - עבירה לפי **סעיף 204(א)** לחוק התכנון והבניה, התשכ"ה-1965 (להלן: "**החוק**"); ביצוע עבודות בניה בסטייה מתכנית - עבירה לפי **סעיף 204(ב)** לחוק; אי קיום צו הפסקה מנהלי - עבירה לפי **סעיף 237** לחוק, כל זאת - בגוש 10476 חלקה 4 מאדמות ביישוב בסמת טבעון בקרקע (נ.צ. 212616/737463) שייעודה בזמנים הרלוונטיים לבנייה, היה חקלאי וחלה עליה תכנית ג/1111 אשר פורסמה למתן תוקף ביום 30.04.1991, ב.י.פ. 3871 (להלן: "**המקרקעין**"). מובהר, כי ההתייחסות בפסק דין זה, כולו, היא לסעיפי החוק, כפי שהיו לפני תיקון 116.

2. עסקינן במקרקעין בשטח של 133,318 מ"ר, אשר מצויים בבעלות פרטית של צדדי ג' שונים. על פי עובדות כתב האישום, רכש המשיב חלק מזכויות הבעלות במקרקעין מדודו מוסה זובידאת ובין החודשים מרץ עד תחילת אפריל 2017, החל המשיב, בעצמו או באמצעות מי מטעמו, לבצע במקרקעין עבודות לבניית מבנה מגורים בשטח של כ- 200 מ"ר - נבנו יסודות מבטון, אך טרם נוצקה רצפת בטון וטרם נבנו קירות ותקרה (להלן: "**הבנייה**").

3. ביום 06.04.2017, הוצא נגד המשיב (והבנייה) צו הפסקה מנהלי בהתאם להוראות סעיף 224 לחוק (להלן: "**צו ההפסקה**" או "**הצו**").

4. עוד באותו היום, נמסר הצו למשיב, אך חרף זאת, המשיך המשיב בביצוע עבודות הבנייה, ובמהלך חודש אפריל 2017, תוך הפרת הצו ביודעין, יצק המשיב רצפת בטון, בנה קירות בטון ותקרת בטון למבנה, כל זאת - ללא היתר בנייה כדין.

5. ביום 14.05.2017, הוגש כתב אישום נגד המשיב בגין העבירות שפורטו לעיל ובישיבה שהתקיימה בבית



משפט קמא ביום 22.01.2019, לאחר שהמשיב החליף ייצוג, הודה המשיב בכל המיוחס לו, והורשע בהכרעת דין בהתאם לעבירות המיוחסות לו בכתב האישום.

6. בין לבין ביום 22.10.18 הופקדה, בתנאים, תכנית מתאר מקומית שמספרה 257-0383570 ששמה "בסמת טבעון - זבידאת מערב" (להלן: "**התכנית**") המייעדת למגורים את המקרקעין עליהם נבנתה הבנייה. התכנית החליפה את תכנית ג/1111 בתחומה בלבד, כך שייעוד המקרקעין שונה, בתחום זה, מייעוד חקלאי לייעוד למגורים (**סומן מוצג 1/1**).

7. בערכאה הדיונית נדחו הטענות לעונש, מפעם לפעם, נוכח האופק התכנוני, עקב הפקדת התכנית ובקשתו של המשיב להכשיר את הבנייה.

8. בקשה להיתר שהגיש המשיב לוועדה המקומית נדחתה ביום 04.08.2019, בין היתר, משום שטרם אושרה תכנית איחוד וחלוקה במקרקעין וכן עקב סטייה ניכרת מקווי בניה מותרים והיעדר פתרון לחניה (**סומן מוצג ת/1**). יש לציין כי השטח העיקרי של הבנייה אשר התבקש בבקשה להיתר הוא 538 מ"ר, ולא 200 מ"ר, כפי שטח הבנייה המצויין בכתב האישום.

9. בהחלטה מיום 16.01.2020 קיבל בית משפט קמא את בקשתו של המשיב לדחיית הטענות לעונש עד לחודש יוני 2020, על מנת לאפשר קבלת אישור לתכנית איחוד וחלוקה, וזאת על בסיס דברי ראש המועצה עצמו שהגיע לדיון וכן על בסיס תצהיר של דסמאונד קפלן, שהוא אדריכל - עורך תכנית איחוד וחלוקה.

10. ביום 11.06.2020 ולאחר שאישור לתכנית איחוד וחלוקה טרם ניתן, נשמעו הטענות לעונש, וביום 26.10.2020 ניתן גזר הדין. המערערת לא השלימה עם גזר הדין ומכאן הערעור.

11. ביום 07.04.21 התקיים הדיון בערעור, ובסיומו אפשרתי לצדדים להגיש פסיקה מתאימה מטעמם וכן מסמכים.

עיקרי גזר דינו של בית משפט קמא

12. בית משפט קמא קבע כי העבירות שבוצעו על ידי המשיב פוגעות בערכי התכנון וכי יש בהן גם פגיעה בשלטון החוק ובערך של כיבוד החוק. צוין שטח הבנייה הגדול - 200 מ"ר, שנבנה ללא היתר וכי יש בכך פגיעה משמעותית בערכים החברתיים המוגנים, וחתימה תחת עקרונות התכנון והבנייה.

בהתייחס להפרת צו ההפסקה המנהלי, הפנה בית משפט קמא לדברים שנאמרו בתיק תו"ב (צפת) 45787-05-10 ועדה מקומית לתכנון מרום הגליל נ' אבנר חמו (12.2.2015), שם הודגש כי קיימת חומרה יתרה בהחלטתו של אדם לעבור על החוק לאחר שקיבל לידיו צו מרשות מוסמכת אשר מופנה אליו אישית ואשר מורה לו להימנע מביצוע העבירה.



בית משפט קמא הדגיש, כי במדיניות הענישה הנוהגת קיים מנעד רחב של ענישה וקבע, תוך שהפנה לפסיקה שמתאימה לדידו לנסיבות העבירה, כי מתחם הקנס ההולם נע בין 35,000 ₪ ועד ל- 60,000 ₪, בנוסף לעונשים נלווים.

בית משפט קמא הביא בחשבון לחומרה את העובדה שהמשיב עשה דין עצמי בתחום הבנייה ובנה ללא היתר, בהיקף נרחב, תוך התעלמות מהוראות החוק וכן הביא בחשבון שיקולי הרתעה בתוך המתחם.

לקולה הביא בית משפט קמא בחשבון, כי המשיב פועל להכשרת הבניה והגיש בקשה חדשה להיתר, וכן כי קיים אופק תכנוני ממשי לאור התכנית שהופקדה ואושרה, אשר שינתה את ייעוד המקרקעין למגורים.

13. לאור האמור, גזר בית משפט קמא את עונשו של המשיב כדלקמן:

א. קנס בסך של 38,000 ₪ או 3 חודשי מאסר תמורתו, לתשלום ב-40 תשלומים חודשיים רצופים ושווים, וזאת החל מיום 01.12.2020 ובכל 1 לחודש שלאחריו.

ב. כפל אגרה בסך של 13,048 ₪ אשר ישולם בתוך 6 חודשים מיום גזר הדין.

ג. ניתן צו להרוס "את המבנה שבנה כפי המתואר בכתב האישום", אשר ייכנס לתוקף בתום 6 חודשים ממועד מתן גזר הדין, "אלא אם ישיג המשיב היתר בניה כחוק לעבודות הבניה המתוארות בכתב האישום ולשימוש הנעשה בפועל".

ד. ניתן צו איסור שימוש במבנה מושא האישום שיכנס לתוקף בתום 6 חודשים.

ניתן צו לרישום הערת אזהרה בפנקסי המקרקעין באשר לצווים.

טיעוני המערערת בערעור

14. ב"כ המערערת הדגישה את הנסיבות החמורות של ביצוע עבירות הבנייה ואת העובדה כי מדובר בבניית מבנה מגורים, בהיקף גדול, שנעשתה בקרקע שיעודה חקלאי, תוך סטייה מתכנית ותוך הפרת צו הפסקה מנהלי.

נטען, כי המשיב "צפצף על החוק", והעדיף להשקיע כספים רבים בהשלמת הבנייה, וזאת למרות שקיבל את צו הפסקת העבודה לידי, עוד כאשר הבנייה היתה ב"חיתוליה", כאשר במבנה היו יסודות בלבד לפני יציקת בטון ולפני בניית קירות ותקרה ובכך הפגין זלזול בחוק.

נטען כי יש לייחס חומרה יתרה לכך שהמשיב המשיך לבנות ואף כמעט ושילש את שטח הבנייה בזמן שעמד מעל ראשו צו הפסקה מנהלי, והראיה היא, שבבקשת הלגליזציה שהגיש, ביקש היתר לשטח הקרוב ל-600 מ"ר, ועוד שטח שירות של 221 מ"ר ולא לשטח של 200 מ"ר בלבד.

15. ב"כ המערערת הוסיפה והדגישה, כי שגה בית משפט קמא, שלא הביא בחשבון במסגרת מתחם העונש, את הפרת צו הפסקה המנהלי שנעשה על ידי המשיב. לשיטתה, מתחם העונש שנפסק על ידי בית משפט קמא הוא מתחם



אשר כלל אינו מתאים למקרה דנן, אלא מתאים למקרים בהם לא היתה הפרת צו הפסקה מנהלי. לדידה, בית משפט קמא הקל מאוד בעונשו של המשיב בצורה בלתי סבירה, אשר פוגעת בשוויון, ביחס למקרים דומים בהם נעשתה הפרה מסוג זה, תוך שהסתמך בפסק דינו על פסיקה שאיננה כוללת עבירה של אי קיום צו הפסקה מנהלי.

נטען, כי בהתנהגות שכזו נוצר רווח מובנה למבצע העבירה, אשר גורף לכיסו עשרות אלפי שקלים, דבר שאף פוגע בעקרון הצדק החלוקתי. נטען, כי חזקה שהמשיב חסך לעצמו עלויות של קידום הליכי רישוי עד סופם, וכן עלויות של שכירות או רכישת קרקע חלופית, וכבר נפסק שמדובר בעבירות כלכליות במהותן. לכן, יש לאיין את הכדאיות הכלכלית בדרך של גזירת עונשים כספיים משמעותיים.

הובהר, כי גם אם אכן תאושר תכנית איחוד וחלוקה, הרי שעדיין תהא למשיב בעיה תכנונית, שכן, המבנה נבנה בסטייה ניכרת מקווי בנייה מותרים, ללא פתרון לחנייה וכי קיימת בעיה גם בהסדרת הבעלות במקרקעין.

16. נטען כי מתחם העונש ההולם, הוא קנס הנע בין 70,000 ₪ לבין 100,000 ₪ וחתימה על התחייבות, תוך התחשבות בשיקולים המובאים במסגרת תיקון 113, הכוללים את עקרון ההלימה והגמול. לדידה, המתחם שנפסק אף חורג לקולה באופן קיצוני ביחס לפסיקה שניתנה לפני תיקון 116. בהתאם לכך, כך נטען, יש להגדיל את הקנס שנפסק.

עוד נטען, כי אי חיוב המשיב לחתום על התחייבות להימנע מעבירות דומות, אינו סביר, במיוחד לאור כך שהמשיב עצמו הצהיר לפרוטוקול כי הוא מוכן לחתום על התחייבות כזו וכי היה על בית משפט קמא לחייבו בהתחייבות על מנת שיהיה לו תמריץ להמשיך לקדם את הליכי הרישוי. ב"כ המערערת ביקשה לחייב את המשיב לחתום על התחייבות להמנע מביצוע עבירות נוספות בסכום שלא יפחת מ-30,000 ₪ לתקופה בת 3 שנים.

טיעוני המשיב בערעור

17. ב"כ המשיב טען, כי לא נפל כל פגם בפסק דינו של בית משפט קמא וכי אין להתערב בו. הודגש כי בית משפט קמא, כבר שקל את כל השיקולים הרלוונטיים לצורך גזירת העונש, והעונש שנגזר על המשיב משקף נאמנה את מתחם הענישה ההולם את כל העבירות שנעשו, ואינו חורג לקולה מעונשים שהושתו במקרים דומים.

נטען, כי בית משפט קמא ראה לנגד עיניו שאין מדובר בבנייה בקרקע חקלאית אלא שהקרקע כבר הוכשרה לבנייה למגורים, התכנית כבר הופקדה ואושרה וכל שנשאר הוא לבצע תכנית איחוד וחלוקה.

ב"כ המשיב הוסיף והדגיש, כי בית משפט קמא, ראה לנגד עיניו גם את העובדה שהבנייה שנעשתה איננה חורגת מהמסגרת התכנונית וניתן לכך משקל מכריע במסגרת העונשים שהוטלו על המשיב. ראש המועצה עצמו התייבב לדיון והסביר כי תכנית איחוד וחלוקה לוקחת זמן, ושהתושבים סבלו מבעיה אקוטית של מחסור בבניה, ומבירוקרטיה קשה וכי המשיב פועל במרץ להסדרת הבנייה.

18. כן נטען, כי המערערת מנסה להטעות את בית המשפט, כאילו המשיב חרג מהבנייה, הרבה מעבר למה שנרשם בכתב האישום, אך לא כך הדבר. בעניין זה נטען, כי קונטור הבנייה נשאר זהה לזה שנמדד על ידי המפקח של הועדה וכי המשיב כבר הואשם והורשע בבנייה בשטח של **200 מ"ר**. לכן ומאחר שהמערערת לא ביקשה לתקן את כתב



האישום, היא איננה יכולה לעשות "מקצה שיפורים" ולטעון שהמשיב בנה שטח גדול בהרבה מהשטח בו הורשע בכתב האישום. נטען כי זו הרחבת חזית אסורה.

ב"כ המשיב הדגיש, שהבניה בוצעה עקב מצוקת דיור ממנה סבלה משפחת המשיב, שהמשיב הודה בהזדמנות הראשונה וחסך זמן שיפוטי ושהמשיב לא פגע באינטרס הציבורי, שכן הבניה תואמת את התפיסה התכנונית לאחר שיעוד המקרקעין שונה למגורים.

בהתייחס לטענת כדאיות כלכלית, שהועלתה על ידי המערערת, השיב ב"כ המשיב כי אין מדובר בבניה מסחרית אלא בבניה למגורים וכי המשיב לא הרוויח מכך כל רווח כלכלי. כן הוזכר, כי במסגרת גזר דינו של בית משפט קמא, הוטל על המשיב תשלום כפל אגרה.

דין והכרעה

19. לאחר ששקלתי את כל אשר בפניי, לרבות גזר דינו של בית משפט קמא, טיעוני הצדדים והפסיקה שהוגשה על ידם, שוכנעתי כי יש לקבל את הערעור, להתערב בגובה הקנס שפסק בית משפט קמא וכן לחייב את המשיב לחתום על התחייבות ולהלן נימוקיי;

20. בבוא בית המשפט לקבוע את מתחם העונש ההולם לעבירות שביצע משיב, עליו לנהוג על פי העיקרון המנחה בענישה אשר מטרתו היא לשמור על "קיומו של יחס הולם בין חומרת מעשה העבירה בנסיבותיו ומידת אשמו של המשיב ובין סוג ומידת העונש המוטל עליו" (סעיף 40ב' לחוק העונשין).

21. "עקרון ההלימה" אשר נקבע בתיקון 113, מנחה את בית המשפט להשית על המשיב הספציפי אשר עומד בפניו, את העונש המתאים לו, בהתחשב בחומרת העבירה ובמידת אשמתו של המשיב, והכל - בהתאם לערכים החברתיים המוגנים שנפגעו כתוצאה מביצוע המעשים ובהתחשב במידת הפגיעה בהם; בנסיבות הקשורות בביצוע העבירות; בנזק שנגרם ובנזק הפוטנציאלי שהיה עלול להיגרם כתוצאה מהמעשים וכן בשים לב למדיניות הענישה הנוהגת במקרים דומים.

22. בענייננו, כאמור, ביצע המשיב עבירות בנייה בהיקף נרחב, והמשיך לבצען, למרות שהיה מודע לכך שמתנוסס מעל ראשו צו הפסקה מנהלי, תוך זלזול ופגיעה משמעותית בערכים המוגנים, ללא כל מורא מהחוק. ברי כי יש לייחס להתנהגות כזו, המפרה צו מנהלי, חומרה יתרה.

23. כל אחד מהצדדים הפנה לפסקי דין מטעמו, חלקם יותר דומה לענייננו וחלקם - פחות.

מכלל פסקי הדין אליהם הפנו שני הצדדים עולה, כי מתחם הענישה שנקבע על ידי בית משפט קמא, לכל העבירות בהן הורשע המשיב, לא הביא בחשבון את העבירה של הפרת צו מינהלי. המתחם הראוי, בנסיבות המקרה דנן ותוך הבאה בחשבון גם את העבירה של הפרת הצו, כולל קנס אשר נע בין 50,000 ₪ לבין 90,000 ₪ בצירוף התחייבות ו/או מאסר על תנאי.



למען הסר ספק אבהיר, כי על פי כתב האישום, הפרת הצו המינהלי מתבטאת רק ביציקת רצפת הבטון, בניית הקירות והתקרה וכי על פי כך יש לגזור את הדין (ולא על פי הבנייה שנעשתה לאחר מכן - על פי בקשת הלגליזציה שהגיש המשיב, שטח הבנייה כיום קרוב ל-600 מ"ר, ועוד שטח שירות של 221 מ"ר) שכן על כך לא הוגש כתב אישום וכתב האישום על פיו נדון המערער לא תוקן.

24. אשר לגזירת הדין בתוך המתחם אציין, ראשית, כי מצוקת דיור אינה מהווה הצדקה להכשרת עבירה של בנייה ללא היתר כדין ומקל וחומר אין היא מצדיקה בנייה בניגוד לצו הפסקה [ראו: עפ"א 3898-07-13 אבו ג'ודה נ' מדינת ישראל (17.9.2013)]; עפ"א 15248-06-13 מנסור נסאסרה נ' מדינת ישראל- ועדה מחוזית לתכנון ובניה מחוז דרום (17.9.2013).

במקרה דנן, בדין התחשב בית משפט קמא בכך שהתכנית אושרה, כך שקיים אופק ממשי להכשרתה, אולם יש לעשות זאת בתוך מתחם העונש ההולם, כפי שנקבע על ידי לעיל. התחשבות זו איננה מצדיקה ויתור על רכיב ענישה, הצופה פני העתיד, בדמות התחייבות ו/או מאסר על תנאי.

סוף דבר

25. לאור כלל האמור לעיל, אני מקבלת את הערעור ובשים לב לכך שהערכאת הערעור איננה ממצה את הדין, אני מורה כדלקמן:

א. במקום הקנס שנפסק בבית משפט קמא, יבוא קנס בסך 50,000 ₪ או 5 חודשי מאסר במקומו.

הקנס שהושת על המשיב, על ידי בית משפט קמא (38,000 ₪) ישולם על פי התשלומים שנקבעו על ידי בית משפט קמא.

הפרש הקנס, בסך 12,000 ₪, ישולם (בנוסף לתשלומים שנקבעו על ידי בית משפט קמא) ב- 12 תשלומים חודשיים, שווים ורצופים, בני 1,000 ₪ כל אחד, החל מיום 1.8.21 ובכל 1 לחודש שלאחריו.

לא ישולם תשלום אחד במלואו ובמועדו, יעמוד כל סכום היתרה לפירעון מידי.

ב. המשיב יחתום על התחייבות בגובה של 30,000 ₪, להימנע במשך שלוש שנים מהיום, מביצוע עבירה על חוק התכנון והבנייה, התשכ"ה-1965. לא יחתום - יאסר למשך 30 יום.

ג. שאר חלקי גזר הדין, שניתן על ידי בית משפט קמא, נותרים על כנם.



המזכירות תמציא את פסק הדין לצדדים ותסגור את התיק.

ניתן היום, י"א תמוז תשפ"א, 21 יוני 2021, בהעדר הצדדים.