



עפ"א 13153/07/16 - מרכז הקרמיקה פולינוי (1990) בע"מ חברות, גבריאלי כלפון נגד המחלקה לאכיפת דיני מקרקעין בפרקליטות המדינה

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

עפ"א 13153-07-16 מרכז הקרמיקה פולינוי (1990) בע"מ ואח' נ' 26 דצמבר 2016
המחלקה לאכיפת דיני מקרקעין בפרקליטות המדינה

לפני כבוד השופטת נאוה בכור
המעוררים
1. מרכז הקרמיקה פולינוי (1990) בע"מ חברות
2. גבריאלי כלפון

נגד
המשיבה
המחלקה לאכיפת דיני מקרקעין בפרקליטות המדינה

נוכחים:

אין התייצבות לב"כ המערערים

המערער 2 התייצב

ב"כ המשיבה - עו"ד יעל מרמור

פסק דין

1. בפני ערעור על גזר דינו של בימ"ש השלום ברמלה בת"פ 14573-09-14 ובת"פ 22131-09-14 מיום 29.5.16 (כב' הש' גלט), בו הושתו על המערערת 1 (להלן: "המערערת") בין היתר קנס ע"ס 200,000 ₪ ועל מערער 2 (להלן: "המערער") קנס ע"ס 200,000 ₪, 3 חודשי מאסר מותנה שלא יבצע עבירות לפי חוק התכנון והבניה, וחתימה על התחייבות.

ביום 7.7.13 הורשעו המערערים על פי הודאתם בשני כתבי האישום המצורפים כדלקמן:

על פי המפורט בת"פ 22131-09-14, הורשעו המערערים ביחד עם הגב' כוכבה הרוש, בעלת המקרקעין, בעבירות של ביצוע שימוש במקרקעין הטעון היתר, ללא היתר לפי סעיפים 145(א)(3), 204(א), 205, 208 ו-253 לחוק התכנון והבניה תשכ"ה-1965 (להלן: "החוק"); ובאי קיום צו של בית משפט לפי סעיף 210 לחוק,

עמוד 1



כדלקמן:

באישום השלישי בכתב האישום, במהלך ביקורות שבוצעו במועדים שונים במקרקעין המוכרים כמשק 61 במושב יד רמב"ם, מיום **31.12.13**, נמצאו שימושים ללא היתר כדן, ובכלל זה- במבנה שנבנה ללא היתר בשטח של 500 מ"ר שנעשה בו שימוש לאחסנה, בארבע מכולות שהוצבו ללא היתר בשטח של 15 מ"ר כל אחת ונעשה בהם שימוש לאחסנה, בחלק מהמקרקעין בטח של 500 מ"ר בו נעשה שימוש לאחסנה פתוחה של קרמיקה.

על פי האישום הרביעי, במהלך ביקורות שבוצעו במועדים שונים לאחר יום **3.12.13** נמצא כי במקרקעין הופר צו בית משפט כמפורט: המערערים הורשעו לראשונה בביצוע שימושים ללא היתר בת"פ 4225/00 בבימ"ש השלום ברמלה ונגזר דינם ביום 5.4.01, כמו כן הורשעו בביצוע שימושים ללא היתר ובאי קיום צו שיפוטי בת"פ 1756-10-09 בבימ"ש השלום ברמלה ויום 3.9.13 נגזר דינם, ובמסגרת גזרי הדין הנ"ל ציווה בימ"ש על המערערים להפסיק את השימוש החורג כמפורט באישומים לעיל אלא אם כן יהיה בידם היתר כדן.

חרף האמור, במועדים שונים לאחר ה-3.12.13 בוצעו ביקורות במקרקעין ונמצא כי חלק מהשימושים לא הופסקו וממשיכים להתקיים בניגוד לצו בימ"ש מיום 3.9.13 ועד ליום 3.12.13 לא ניתן היתר בניה כנדרש למבנה במקרקעין.

ע"פ המפורט בת"פ **14573-09-14** הורשעו המערערים בלבד בעבירות של ביצוע שימוש במקרקעין הטעון היתר, ללא היתר לפי סעיפים 145(א)(3), 204(א), 205, 208 ו-253 לחוק; ובאי קיום צו של בית משפט לפי סעיף 210 לחוק, כדלקמן:

על פי האישום הראשון במהלך ביקורות שבוצעו במקרקעין במועדים שונים נמצא כי לפחות מיום 31.12.13 מבוצעים במקרקעין הידועים גם כמשק 62 במושב יד רמב"ם שימושים ללא היתר כדן ובכלל זה שימוש למשרדים ולאולם תצוגה בחלק ממבנה שנבנה ללא היתר בשטח של 300 מ"ר, שימוש של כ-2000 מ"ר לאחסנה פתוחה של קרמיקה וציוד, למרות שמדובר בשימושים חורגים הטעונים קבלת היתר כדן מאת הועדה המקומית לתכנון ובניה "גזר" שעה שהתוכניות החלות על המקרקעין הן של קרקע חקלאית.

על פי האישום השני במהלך ביקורות במועדים שונים לאחר יום **3.12.13** נמצא במקרקעין כי הופר צו בימ"ש כמפורט: המערערים הורשעו לראשונה בביצוע עבודות ושימושים ללא היתר בתיק עמ"ק 70549/02 בבימ"ש השלום ברמלה וביום 4.12.05 נגזר דינם, כמו כן המערערים הורשעו בביצוע שימושים ללא היתר ובאי קיום צו שיפוטי בת"פ 1765-10-09 בבימ"ש השלום ברמלה וביום 3.9.13 נגזר דינם.

במסגרת גזרי הדין ציווה בימ"ש על המערערים להרוס את המבנים שנבנו ללא היתר ולהפסיק את השימוש החורג כמפורט בכתב האישום עד ליום 3.12.13 אלא אם יהיה בידם היתר כדן עד לאותו מועד.

במועדים לאחר 3.12.13 בוצעו ביקורות במקרקעין ונמצא כי המבנים שנבנו במקרקעין ללא היתר לא נהרסו והשימושים לא נפסקו וממשיכים להתקיים ללא היתר בניה כדן.



2. מטענותיהם של המערערים בערעור עולה כי גובה הקנס שהוטל עליהם אינו נותן משקל לפרמטרים שנקבעו בתיקון 113 לחוק העונשין, תשל"ז-1977 ביחס לקביעת הקנס ולהתנהלותה הפגומה של המשיבה טרם הגשת כתב האישום.

כמו כן טעה בימ"ש קמא בכך שעל הגב' כוכבה הרוש, הנאשמת הנוספת בת"פ 22131-09-14 כנ"ל, שהורשעה אף היא בשימוש חורג במבנים בשטח של 1000 מ"ר ובהפרת צו איסור שימוש ביחס למבנה בשטח של כ-500 מ"ר, במשך 16 שנים, הושת קנס מזערי של 50,000 ₪ בלבד, בשל מצבה הרפואי הקשה.

בעניינה של הגב' הרוש מדובר בהרשעה בשימוש בהיקף גדול של כ-1000 מ"ר ובכלל זה רצפת בטון, שימוש חורג לאחסנה במבנה ובמבנה נוסף, ואחסנה פתוחה של קרמיקה כמו גם הפרת צו בנוגע למבנה על שטח של 500 מ"ר לגביו ניתן צו איסור שימוש עוד במאי 2000.

טעה בימ"ש בכך שבניגוד למשקל הרב שייחס למצבה הרפואי של הגב' הרוש- לא ייחס כל משקל למחלתה הקשה של רעיית המערער והחובות הכספיים אליה נקלעה המערערת.

בנסיבות אלה, למערערים חובות כספיים גבוהים כשצורפו אסמכתאות מפורשות בדבר חשבון בנק ביתרת חובה ע"ס 856,549 ₪ והלוואה ע"ס 1,456,322 ₪ שנלקחה ע"י המערערים.

לגבי מצבה הבריאותי של אשת המערער- הרי שלא ניתן כל משקל למחלת סרטן השד בה לקתה, ולעובדה לפיה המערער מלווה אותה בטיפולים אותם נאלצת לעבור.

שגה בימ"ש קמא בקביעת מתחם הקנס בגזר דינו לפיו נע בין 100 אלף ש"ח ל-600 אלף ₪ בעבירות בהם הורשעו המערערים, ובכל שקבע כי הנסיבות בתיק זה חמורות מנסיבות התיק הקודם בעניינם ועל כן השית עליהם קנס גבוה יותר מזה שהושת עליהם בגז"ד קודם.

שגה בימ"ש קמא בכך שלא ייחס משקל לעובדה לפיה אחד מהשיקולים לפי תיקון 113 לחוק העונשין הינו חזרה למוטב ונטילת אחריות (סעיף 40א(4) לחוק העונשין) כפי שעשו המערערים דנן, שעה שהפסיקו את העבירה ואת השימוש בקרקע, ובאופן המהווה נסיבה מקלה להפחתת הקנס.

בנסיבות אלה, לא ייחס בימ"ש משקל ראוי לעובדה לפיה מדובר בהפרה קצרה של הצו, משך חודשים בודדים במהלכם הועתק באופן מלא מקום עסקם של המערערים לצומת כנות, תוך כדי ניהול הליכים משפטיים על מנת שלא להיחשב כמי שמפירים צווים של בימ"ש.

אף המשיבה אינה חולקת על כך שהשימוש בקרקע פסק והודתה כי רוב השימושים פונו כבר לפני תקופה.

המערערים לא הביעו זלזול בהחלטות בית משפט אלא להפך- פעלו להעתקת עסקם למקום חלופי בצומת



כנות ובמהלך התקופה פעלו לקבלת ארכה מתאימה מבימ"ש קמא על מנת שלא להפר את צווי בימ"ש. המשיבה סימנה לה למטרה לנקוט בהליכים נגד המערערים ובמהלך ניהול הערעור והגשת הבקשה למתן ארכה פעלה לעריכת דו"חות פיקוח במקרקעין תוך שהיא משמיטה את העובדה כי מתנהלים הליכים משפטיים מטעם המערערים. התנהלות זו עומדת בסתירה גמורה לחובת ההגינות המוגברת המוטלת על הרשות.

בחודש אוקטובר 2013 הגישו המערערים ערעור על גז"ד הקודם שניתן בת"פ 1765-10-09 ות"פ 1756-10-09, ובינואר 2014 נמחק הערעור לאור הסכמות הצדדים הרי שהוסכם בד בבד כי המערערים יוכלו להגיש בקשה למתן ארכה לכניסת הצווים לתוקף והמשיבה לא תטען ביחס למועד הגשת הבקשה למתן ארכה אלא טענות ענייניות לגוף הבקשה.

בפברואר 2014 הוגשה בקשה לפי סעיף 207 לחוק להארכת הצווים אולם במאי 2014 נמחקה הבקשה עקב טעמים טכניים ולא הוגשה מחדש כי המקרקעין פונו משימוש.

למרות זאת, המשיבה פעלה להגשת כתבי אישום נגד המערערים בכל מקרה.

כך, בדצמבר 2013 וינואר 2014- תוך כדי ניהול הערעור וההסכמה על הגשת בקשה לארכה, פעלה במקביל המשיבה לעריכת דו"חות ביקורת במקרקעין ושליחת פקחים מטעמה שציינו אודות השימוש החורג והפרת גזר הדין אולם השמיטו את העובדה כי הוגש ערעור וכי קיימות הסכמות מפורשות כי המשיבה לא תטען לעניין מועד הגשת הבקשה למתן ארכה לכניסת הצווים לתוקף.

בספטמבר 2014 לאחר שפונו המקרקעין הגישה המשיבה את כתבי האישום נשוא תיק זה -היינו חודשים ספורים של הפרת הצו בהם הועתק השימוש למקום חלופי בצומת כנות.

למרות שפורמלית הוסמכה המשיבה להגיש את כתבי האישום הרי שהתנהלותה מקוממת הואיל והתעלמה לחלוטין מהגשת הערעור של המערערים והבקשה לפי סעיף 207 לחוק ומפינוי המקרקעין.

בהתנהלות פגומה זו יש להביא להקלה בעונשם של המערערים מטעמים של הגנה מן הצדק, הגם שאם לא לבטל את כתב האישום בעניינם לחלוטין.

אף ב"כ המשיבה הודתה בדיון מיום 6.5.15 כי ייתכן שיש מקום לטענה זו במסגרת הטענות לעונש ולמרות זאת- בימ"ש קמא לא העניק לכך משקל רב בגזר דינו.

זאת ועוד, המערערים טוענים כי בגזרי הדין הקודמים בעניינם הושטו עליהם קנס ע"ס 300,000 ₪ בנסיבות חמורות יותר בהן השימוש טרם פונה, בשטח גדול יותר ובמשך שנים- הושטו קנסות נמוכים יותר.

3. מטענות המשיבה לערעור עולה כי מדובר בהפרת צו שניה מצד המערערים וכיום ההפרה נמשכת.



האספלט במקרקעין חורר אך לא נהרס בניגוד לצו, ובשנת 2005 ניתנו צווי הריסה של מבנים במקרקעין והם לא נהרסו. עם זאת, השימוש הופסק והדבר נלקח בחשבון במסגרת גזר הדין.

טענות המערערים לפיהם השימוש הופסק לפני הגשת כתב האישום - לא הוכחו.

עניינם של המערערים מאובחן מעניינה של כוכבה הרוש הואיל ולה הייתה הפרה אחת, בתיק אחד, בעוד שהעבירות של המערערים הינן רחבות באופן ניכר.

הגב' הרוש אף הגיעה לאולם, ובימ"ש התרשם באופן ישיר כי מדובר באישה במצב בריאותי קשה שהגיעה לדין מיד לאחר ניתוח.

הפסיקה אליה הפנו המערערים אינה רלוונטית דן הואיל ובה מדובר בבית מגורים ולא בשימושים מסחריים לצורך הפקת רווחים וגם שם הקנס גבוה.

קיימת פסיקה מנגד בה הושטו קנסות גבוהים בהתאם להלכה של בימ"ש העליון ובימ"ש המחוזיים לעניין זה.

בנסיבות אלה, לא עתרה המשיבה בבימ"ש קמא למאסר בפעול אולם יש לכך השלכות לעניין גובה הקנס.

דין ומסקנות

4.

בנסיבות אלה, לא מצאתי כי קיימת עילה המצדיקה התערבות בגזר דינו של בית משפט קמא.

בחינת גזר דינו של בימ"ש קמא מעלה כי שקל את כל השיקולים הרלוונטיים בעניינם של המערערים ונתן להם משקל ראוי.

בנסיבות אלה, מתחם העונש ההולם אותו קבע בימ"ש ביחס לעבירות בהן הורשעו המערערים כמו גם הקנס שהושת עליהם במסגרת מתחם זה- הינם סבירים בהתאם לנסיבות הקשורות לביצוע העבירות ושאינן קשורות לביצוע העבירות.

בימ"ש קמא אף הסתמך בקביעתו על מדיניות הנוהגת בפסיקה בנסיבות דומות לאלו של המערערים (בניגוד לפס"ד שצורף ע"י המערערים בערעור- העוסק בהפרה בבית מגורים), ופירט אותה בהכרעת דינו.

ייתכן, כי הנסיבות העולות מתוך כתבי האישום בעניינם של המערערים הינן חמורות מאוד, מקום בו מדובר בשימוש בהיקף גדול ביותר, ותוך הפרות חוזרות ונשנות של צווים שיפוטיים שניתנו בעניינם.

מעשיהם הינם בעלי חומרה יתרה הואיל ובוצעו על קרקע המיועדת לשימוש חקלאי, בהיקף נרחב, למטרות מסחריות, ובהפרות צווים שבוצעו לאורך שנים- כשבמקרה זה מדובר בהפרה שנייה.



בתי המשפט מצווים להיאבק בעבירות החמורות על חוק התכנון והבניה (רע"פ 6665/05 ראיף מריסאת נגד מדינת ישראל (פורסם בנבו, מיום 17.5.06)) ונקבע לא אחת כי יש מקום להילחם בשימוש נרחב בקרקע חקלאית למטרות מסחריות תוך הטלת קנסות כבדים שהיה בהם כדי לרוקן מתוכן את הרווח הכספי המניע אותו.

וכך נקבע לעניין זה ברע"פ 2330/09 נוסטרדמוס מסעדות בע"מ נ' הועדה המקומית לתכנון ובניה - חבל מודיעין (פורסם בנבו, מיום 9.6.09).

"בתי המשפט מחויבים להיאבק בתופעה פסולה זו של בנייה בלתי חוקית ושימוש פסול במקרקעין שיעודה חקלאי לשימושים מסחריים. המוטיבציה לביצוע עבירות אלו הינה כלכלית, ומשכך הדרך הראויה להילחם בתופעה ולהרתיע באופן אפקטיבי את העוברים עבירות אלו בפועל ובכוח, הינה על ידי השתתפות של קנסות כבדים אשר יש בהם כדי לאיין את הרווח הטמון להם מהתנהגותם האסורה ולהבטיח תשלום קנסות אלו על ידי קביעת עונש מאסר מרתיע חלף הקנס."

דברים אלה מקבלים משנה תוקף מקום בו לעבירות אלה נלווית עבירות של הפרת צו שיפוטי, המצדיקה לכשעצמה- הטלת עונשי מאסר בפועל. כפי שנקבע ברע"פ 11920/04 סעיד נאיף נגד מדינת ישראל (פורסם בנבו, מיום 26.3.07).

"בית משפט זה פסק בעבר כי בעבירות של הפרת צווים שיפוטניים בתחום התכנון והבניה מן הראוי ככלל להטיל עונשי מאסר בפועל של ממש. זאת, הן נוכח הצורך להיאבק בעבירות של בנייה בלתי חוקית, שזה מכבר הוכרו על ידי בית משפט זה כ"מכת מדינה", והן נוכח הפגיעה החמורה בשלטון החוק שנגרמת כתוצאה מהפרתם של צווים שיפוטניים (ראו לדוגמה: ר"ע 23/83 פור נ' מדינת ישראל, פ"ד לח(1) 533, 535-536; רע"פ 4203/03 בוראת נ' הוועדה המחוזית לתכנון ובניה חיפה (לא פורסם); רע"פ 2809/05 טסה נ' מדינת ישראל (לא פורסם))."

שם, גם עמד בימ"ש העליון על הקושי שבאכיפת דיני התכנון והבניה ותופעת הזלזול נוכח צווים שיפוטניים בתחום זה-

"בשולי הדברים נעיר, כי בנושא אכיפת דיני התכנון והבניה עומדת מערכת אכיפת החוק בפני קשיים רבים ובפני תופעות של זלזול בוטה בהוראות החוק מצד עברייני הבניה...אי אכיפה של צווים שיפוטניים היא הפרה בוטה של החוק והיא עולה כדי ערעור סדרי המשפט החיוניים לקיומה של חברה תקינה; ועם התנהגות כזו אין מערכת אכיפת החוק יכולה להשלים."

גם אם בסופו של יום השימוש נפסק ומקום עסקם של המערערים הועתק לסביבה אחרת, אין בכך כדי להפחית מהתנהגותם החמורה הנ"ל המהווה זלזול בחוק, ברשויות אכיפת החוק ובצווי בתי המשפט.



בנסיבות אלה, בדין ייחס בימ"ש קמא משקל רב לעובדה כי מדובר בהפרה שנייה מצד המערערים, שעה שבהרשעתם הקודמת כבר הוטלו עליהם קנסות ע"ס 300,000 ₪, שלא היה בהם כדי להרתיעם מהמשך ההפרה- **כשהלכה פסוקה היא שלעצם סילוק הבניה האסורה או הפסקת השימוש לאחר תרופה ארוכה בה הופר צו בימ"ש אין כדי להצדיק הקלה בעונש**, כפי שצוטט ע"י בימ"ש (רע"פ 1759/09 משעל ראיד כמאל נגד מדינת ישראל (פורסם בנבו, מיום 1.3.09).

ייאמר כי טענות המערערים בדבר הגשת בקשה לפי סעיף 207 לחוק כמו גם הגשת ערעור בגין הרשעתם הקודמת- כמו גם "הסכמות" אליהם הגיעו עם המשיבה, אינן רלוונטיות בנסיבות אלה, הואיל ולא זו בלבד שגם הבקשה לארכה לפי סעיף 207 לחוק וגם הערעור שהוגשו על ידם נמחקו בלא כלום, אלא שממילא בהעדר כל החלטה רשמית של בית משפט בעניינם של המערערים- אין כל נפקות להליך כזה או אחר שננקט על ידם.

זאת ועוד, **בצדק אבחן בימ"ש את עניינה של הנאשמת הנוספת -הגב' כוכבה הרוש- מעניינם של המערערים** הואיל והעבירות בהן הורשעה הינן **בהיקף קטן יותר**, והגם שמדובר בצו משנת 2000 הרי שהשימושים **לא נעשו למטרה מסחרית**.

למותר לציין כי הואיל ונסיבות ביצוע העבירות על ידה הינן קלות פחות מאלה של המערערים הרי שמתחם העונש הינו נמוך יותר- וכפועל יוצא אף העונש שהושת עליה.

בנוסף, ניתן משקל רב **למצבה הבריאותי הקשה באופן חריג ויוצא דופן**- לפיו סובלת ממחלה תורשתית ומחלת לב, עברה ניתוח מעקפים וארבעה אירועים מוחיים, סובלת מפריצת דיסק ומהיצרות בעורקים בצוואר, מאוטם שריר הלב וסיבוכים נוירולוגיים נוספים.

לא זאת אף זאת אלא שבשנה האחרונה אף עברה ניתוח להרחבת העורק הראשי בצוואר ומצויה בשלבי החלמה **ובעלת בשיעור של 100% ואינה עובדת**.

בכך יש כדי להשליך באופן ישיר וענייני על הקנס שהושת בעניינה, בניגוד לעניינם של המערערים.

לשם השוואה- ברע"פ 8701/08 מלכה וונש נ' הועדה המקומית לתכנון ובניה - לודים (פורסם בנבו, מיום 3.6.09) שם הורשעו הנאשמים בעבירות של בניה ושימוש חורג והפרת צווי בית משפט, בגין מבנים בשטח של כ-2700 מ"ר בקרקע חקלאית והושתו על חלקם מאסרים מותנים וקנסות מצטברים ע"ס 467,000 ₪. וכך קבע שם כב' הש' ג'ובראן-

"... לא מצאתי כי גזר דינם של המבקשים אינו מוצדק לאור נסיבות המקרה ונסיבותיהם האישיות של המבקשים עצמם, וחורג לחומרא מרף הענישה המקובל. לאור התרחבות תופעת הבניה הלא חוקית ברחבי ישראל, בית משפט זה עמד על כך כי יש להחמיר עם אלו אשר בונים ועושים שימוש במקרקעין באופן השם את החוק ללעג ולקלס. במקום אחר ציינתי כי:



"על העונש שנגזר על מי שמורשע בעבירות נגד חוקי התכנון ובניה לשקף את חומרת המעשים והפגיעה בשלטון החוק ולשמש גורם הרתעה נגדו ונגד עבריינים פוטנציאליים, במטרה להפוך את ביצוע העבירות לבלתי כדאיות מבחינה כלכלית. כבר נפסק בעבר, כי בתי-המשפט מצווים לתת יד למאבק בעבירות החמורות בתחום התכנון והבנייה, שהפכו לחזון נפרץ בימינו" (רע"פ 6665/05 מריסאת נ' מדינת ישראל (לא פורסם, [פורסם בנבו], 17.5.2006)).

במקרה זה, לא ניתן לפתור בנקל את המבקשים ממעשיהם, אלא יש לגזור עליהם קנסות בסכום משמעותי, לאור השימוש המסחרי רחב ההיקף שעשו בשטח המיועד לחקלאות למען רווח כלכלי, וזאת ללא ההיתרים המתאימים. הדבר חל ביתר שאת לגבי המבקשים 1 ו-2 אשר חויבו בעבר לחדול ממעשיהם בצו שיפוטי, אך בחרו להתעלם ממנו ולהמשיך בשלהם."

למען הסר ספק, התייחס בימ"ש קמא בהכרעת דינו לנסיבותיהם האישיות של המערערים, ובכלל זה לחובות הכספיים בהם מצויה המערערת בהיותה חברה בע"מ ולמחלת הסרטן של המערער, בעליה של המערערת, ואף ציין במפורש כי נתן לכך משקל בגזר הדין.

5. לאור כל האמור- דין הערעור להידחות.

ניתן והודע היום כ"ו כסלו תשע"ז, 26/12/2016 במעמד הנוכחים.

נאוה בכור , שופטת