

## עפ"א 33468/09/15 - חנן שוקר נגד ועדת מקומית לתוכנו רעננה

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

עפ"א 15-09-33468 שוקר נ' ועדת מקומית לתוכנו רעננה  
תיק חיזוני:

בפני כבוד השופט דבורה עטר  
מערערים חנן שוקר  
נגד  
משיבים ועדת מקומית לתוכנו רעננה

### פסק דין

1. לפני ערעור על פסק דיןו של בית משפט השלום בכפר סבא בתו"ב 13-12-7440 המערער ביום 2.2.15 בовичוע עבירה של אי קיום צו וдинו נגזר ביום 18.6.15 ל- 6 חודשים מאסר על תנאי, קנס כספי בסך 40,000 ₪, התchiaבות בסך של 40,000 ₪ וכן צו הריסה שייכנס לתוקפו ביום 18.8.15.

### העובדות הצדיקות לעניין

2. ביום 14.9.00 הורשע המערער על פי הודהתו בעובדות כתוב אישום שהוגש נגדו בבית משפט לעניינים מקומיים כפר סבא, בעמ"ק 6102/00, בביצוע עבודות בניה ללא היתר, במרקען הידועים כגוש 7655 חלקה 205 ברעננה (להלן: "המרקען"). קרי הקמה ללא היתר, בשנת 1999 של מחסן פח איסכורי בשטח של כ-30 מ"ר המשמש למגורים (להלן: "המחסן" או "המבנה"). ביום 14.9.00 נגזר דין של המערער והוטל עליו קנס בסך של 3,500 ₪ וכן צו הריסה למבנה אשר תוקפו מיום 13.3.01 (להלן: "צו הריסה" ולהלן כלל האמור לעיל: "ההליך הראשון").

3. המערער לא קיים את צו הריסה ועל כן הוגש נגדו כתוב אישום לבי"מ, בתו"ב 12-06-49202 שיחס לו עבירה של אי קיום צו (להלן: "ההליך השני").

בדיוון שהתקיים ביום 11.10.12 עטרה ב"כ המערער להורות על תיקון כתוב האישום, באופן שטח המחסן, נושא צו הריסה, יופחת מ-30 מ"ר ל- 24 מ"ר. עוד עטרה לתקן כתוב האישום בהקשר לKITROT המחסן בציינה: "במחסן שבנדון קיר אחד הוא קיר שחופף למחסן שנמצא בהיתר, הקיר השני זה קיר שבובל במבנה בידי ولكن מדובר בשני קירות בלבד מאיסכורי". (להלן: "התיקון הנוסף").

במועד הדיון הנדרשה, 27.12.12 הסכימה ב"כ המשיבה כי כתוב האישום יתוקן באופן שטח המחסן יופחת ל-24 מ"ר ובית משפט קמא הורה כאמור. עם זאת התנגדה לתיקון הנוסף .

כמו כן ובאותו מועד מצא בית משפט קמא להרשיע את המערער נוכח תגובתו לכתוב האישום ולגוזר את דין

לकנס בסך של 10,000 ל"נ, להתחייבות בסך של 20,000 ל"נ וכן לצו החרישה שתוקפו מיום 1.2.13.

4. על פסק הדין נושא ההליך השני הוגש ערעור לבית משפט זה, בעפ"א 13-02-13247-13 (להלן: "הערעור"). במהלך הדיון בערעור ולאור דבריו בבית המשפט, חזר בו המערער מהערעור.

5. ביום 8.12.13 הוגש לבית משפט קמא כתוב האישום בהליך נושא הערעור (להלן: "ההליך השלישי"). במסגרתו נטען כי בביקורת שנערכה במרקע עניין ביום 8.7.13 עלה כי המערער ממשיר לעשות שימוש במבנה ולא קיים את צווי החרישה נושא התקן הראשון והשני כמתחייב, למעט פירוק החלק התיכון של הקיר, בחזיות הדромית של המבנה העשויה מאיסכורייה שהוחלף לكونסטרוקציית ברזל ורשת צל.

6. המערער כפר במיחס לו בהליך השלישי וטען כי צו החרישה לוקה בחוסר בהירות ולמייבב הבנתו חל על חלקו התיכון של המבנה בלבד. כמו כן טען כי היה בפירוק קירות האיסכורייה של המחסן כדי למלא אחר צו החרישה.

7. בהכרעת הדיון דחה בית משפט קמא את טענת המערער בדבר תחולת החרישה על הקומה התיכוןה של המבנה בלבד. עוד נקבע כי גם אם יצא מנתקות הנחה כאמור, אין בפעולות בהן נקט המערער בהקשר לקומת זו כדי לעלות כדי קיים צו החרישה. שכן אף לשיטת המערער בעדותו, לכל היותר הסיר את האיסכורייה ששימשה לкриוי המחסן, בקירות הדромית והצפוני של הקומה התיכוןה (להלן: "הפירוק") ואולם תוך שחותיר על כנמם את הקירות עצמן, באופן המאפשר, אף לשיטתו, להמשיך ולעשות שימוש במחסן, בניגוד לצו החרישה.

כמו כן קבע בית משפט קמא כי גם אם טעה המערער לסביר כי צו החרישה מתיחס רק לקומת התיכוןה של המבנה, לא יהא בכך כדי להקים סיג לאחוריותו הפלילית, בשל טעות במצב הדברים או טעות במצב המשפטי (להלן: "הסיג"). שכן עליה شأنן המדבר בטיעות בתום לב, נוכח העובדה שהמערער נמנע מלקים את צו החרישה, כמייבב הבנתו, במשך עשור ועשה כן רק לאחר שהורשע בהליך השני.

### **nymoki ureuro**

8. טעה בית משפט קמא בדחוותו את טענת המערער כי צו החרישה חל אך על הקומה התיכוןה, בהתעלמות מוחלטת ממהות כתוב האישום בהליך הראשון ומטעוני המערער ותוך העדרת עדויות המשיבה.

9. טעה בית משפט קמא בקבעו כי אף לשיטת המערער, מミלא לא היה בפירוק כדי לקיים את צו החרישה.

10. טעה בית משפט קמא מנסמך על הליך מנהלי שהתקיים בהקשר לקומת העליונה, שלא חփ למועד ההליך השלישי ואף אינם מomin עניינו (להלן: "ההליך המנהלי"). ובכל מקרה מילא המערער אחר כל תנאי ההליך המנהלי ופירוק לשבעות רצונה של המשיבה, את התוספת שבנה, על פי הסכמה שגבושה עם גורמים מטעמה.

11. המשיבה התעירה במשיב ונתקה לפני בהלים, שנמנעה מלנקוט בהם בהקשר לאחרים שעניינם זהה לשלו (להלן: "האכיפה הברונית").

.12. הוכח קיומו של הסיג ועל כן דין הקנס שהוטל על המערער להתבטל.

#### טיעוני המשיבה

.13. בדיון קבע בית משפט קמא כי צו ההריסה חל על כלל המבנה לרבות הקומה העליונה. אף בדיון קבע גם לשיטת המערער לא היה בעצם הפירוק, ללא שהמעערר הרס את עמודי המסד של קירות אלה, כדי לקיים את צו ההריסה.

.14. לא הוכחה אכיפה בררנית. שכן עליה מעדותו של מפקח הבניה נוכח שיינלד (להלן: "המפקח") כי נקט בהליכים זהים גם כנגד שכנו של המערער אשר שמו הועלה על ידי המערער (להלן: "השכן") וכי ההליך בעניינו, בנגד לumarur, בא לכל סיום, בקבלה היתר דין.

#### דין והכרעה

#### גדרו של צו ההריסה

.15. גדרו של צו ההריסה הותווה בהליך הראשון על פי מסד הנתונים שהיו לפני בית משפט קמא, בעת שהורה עליו, כמפורט בכתב האישום ובشرطוט שצורף אליו (להלן: "הشرطוט").

על פי נוסחו של כתב האישום בהליך הראשון הוטל צו ההריסה **"למבנה מחסן פח מאיסכורת בשטח 30 מ"ר"**. לא נמצא בכתב האישום כל התייחסות לגובה המבנה או לחולקה לקומות, אם בכלל. נתונים אלה אף אינם מוצאים את ביטויים בשרטוט, בו מפורטים אך אלה הנוגעים למיקומו של המבנה ושטחו.

עם זאת אין עורין כי גובה המבנה נכון למועד מתן צו ההריסה הוא 4 מ', ככל מדוד' ביקור במקום מיום 20.10.99, שעליו הושתת ההליך הראשון.

עליה אם כן כי על פי צו ההריסה שהוטל בהליך הראשון היה על המערער להרים את כלל המבנה המשתרע על שטח של 30 מ"ר ולגובה של 4 מ'.

.16. ההליך השני שעניינו אי קיומ צו ההריסה, נוצר במהותו מההלך הראשון והشرطוט צורף גם אליו. במהלך הליך זה עתר המערער לתקן כתב האישום, שימושותו למעשה שינוי מהות צו ההריסה ותחולתו. הן בהיבט של שטח המבנה והן בהיבט של רכיביו, כמפורט בתיקון הנוסף. בטענו כי אף שניים מקירות המחסן, עשויים מאיסכורת, בעוד אחד מהשניים האחרים חופף לקיר של מחסן אחר שהוקם בהיתר ואילו הקיר הנוסף גובל במבנה ניד.

ואולם עתירת המערער לתיקון הנוסף נדחתה והוסכם על ידי התביעה כי צו ההריסה ישונה אף בהיבט של שטח המבנה יופחת מ-30 מ"ר ל-24 מ"ר. בסופו של יום השלים המערער עם פסק הדין בהליך השני על כלל המשתמע ממנו שkan חוזר בו מן הערעור.

.17. מהותו של ההליך השלישי, אי קיומ צו ההריסה שהוטל במסגרת ההליכים שקדמו לו וכמשמעותם בהליכם אלה, הוא ותו לא. בנסיבות אלה לא היה מקום להידרש במסגרתו לפירוש גדרו של צו ההריסה על פי עדויות שנשמעו במהלכו וראיות ונתונים שלא היו לנגד עיני בית משפט קמא שהטיל את צו ההריסה, לרבות ההליך המנהלי.

זאת ועוד, חלוקת הקומות במחסן וגובהה של כל קומה וקומה אף ביחס לגובה המחסן בכללו, 4 מ', לא מצאה את ביטויו בהליך הראשוני מכוחו הוטל צו ההריסה ואף לא בהליך השני, במסגרת הופחת שטחו. משך לא היה מקום לקביעה פוזיטיבית של בית משפט קמא, במסגרת ההליך השלישי בדבר תחולת צו ההריסה גם על הקומה העליונה של המחסן, תוך דחית טענת המערער כי חל רק על הקומה התחתונה וכלל היבט הגובה של צו ההריסה, נותר כשהיה, 4 מ' בלבד התייחסות לקומת צו או אחרת.

#### האם היה בפירוק כדי למלא אחר צו ההריסה

18. טענת המערער כי היה בפирוק כדי לקיים את צו ההריסה במלואו, תבחן לאור תחולתו כמפורט לעיל, על המחסן, בשטח של 24 מ"ר ובגובה של 4 מ'.
19. מעובדות כתוב האישום נושא ההליך הראשוני, בהן הודה המערער עליה במפורש כי בשנת 1999, הקים ללא יותר, את המחסן, העשויה איסכוריית, המשמש למגורים.
- תכלית מתן צו ההריסה, במסגרת הליך זה, הייתה אם כן, פירוק מלא של המחסן שהקים המערער בשנת 1999, ממש עד טפחים, על כלל תשתיותיו.
- תכלית צו ההריסה נותרה כשהיתה וכהה יפה גם להליך השלישי. משמע למילוי צו ההריסה במלואו, היה על המערער, להרים את כל המחסן, על כלל תשתיותיו בגובה של 4 מ' ובשטח של 24 מ"ר ולבטח אין בפирוק המאפשר לumarר גם לשיטתו, המשך השימוש במחסן, בנגד לתכלית צו ההריסה, כדי לקיימו במלואו. וביתר שאת, בעת שניסינו של המערער ליצוק תוכן לצו ההריסה, ברוח הפירוק, במסגרת התקיקון הנוסף נדחה. כמפורט לעיל, בסופו של יום אף השלים המערער עם הרשותו בכתב האישום שתוקן אך בהיבט של הפחתת השטח של המחסן, וחזר בו מהערעור.

#### האם חל הסיג

20. באשר להלכה הנהוגת בעניין הסיג, יפים דברי בית המשפט העליון בע"פ 1160/09 **אדם א' זולאי נ' מדינת ישראל** כדלקמן:

"על מנת ליהנות מתחולתה של ההגנה כאמור, יש תחילת למלא אחר יסודותיה. ההלכה בסוגיה זו היא כי על הטעות להיות כנה, באופן שהנאשם האמין במצב דברים שאינם מתקיים בפועל. בנוסף לכך, סעיף 34 לחוק העונשין מורה כי בעבירות של מחשבה פלילית, להבדיל מעבירות רשלנות, אין הכרח להוכיח כתנאי מהותי כי הטעות הייתה סבירה. עם זאת, בעבירות של מחשבה פלילית, הסבירות יכולה לשמש אמת מידה ראייתית לבחינת אמינותה של גרסת הטעות מצד הנאשם [ראו למשל: ע"פ 3235/94 שקולניק נ' מדינת ישראל, פ"ד נא(2) 261, 264-265 (1997); ע"פ 4260/93 4260/93 ח' י'cia נ' מדינת ישראל, פ"ד נא(4) 873, 869 (1997); ע"פ 4463/04 פלוני נ' מדינת ישראל]. (7.9.2005)

21. הצדוק עם בית משפט קמא בבואו לכל מסקנה כי לא מולאו תנאי הסיג שכן לא הוכח שהumarער הוטעה לסבירו בתום לב, כי צו ההריסה מתייחס רק לקומת התחתונה של המבנה וכי מילאו על ידי הפירוק. זאת נוכח העובדה שהumarער נמנע מלקיים את צו ההריסה ولو כמייט הבנתו, משך עשור ועשה כן רק לאחר הרשותו בהליך השני.

אף קיימן קושי לקבוע כי המערער הوطעה לחסוב בתום לב כי יש בפирוק כדי לבוא בגדיר קיומן צו ההרישה במלואה, בעת שכך שצין לעיל, ניסינו ליצוק תוכן לצו ההרישה, ברוח זו, במסגרת התקון הנוסף, נדחה.

**באשר לאכיפה בררנית**

22. מכוח הגנה מן הצדק, רשיי בית המשפט לבטל כתוב אישום שהגשו או בירורו סותרים עקרונות של צדק והגינות משפטית וטענות התעمرות והאכיפה הברנית שהעלתה המערער יבחן במסגרת הגנה זו.

בע"פ 8204/14 **מחמד זלום נ' מדינת ישראל** (15.4.2015) נקבע בהקשר לאכיפה בררנית כדלקמן:  
"...רשיי בית המשפט לבטל כתוב אישום כאשר מדובר באכיפה בלתי שוונונית של הדין, העשויה לבוא לידי ביטוי, בין היתר, בהגשת כתוב אישום נגד אחד ובמנועות מהגשו נגד אחר (או אחרים) באופן  
נסיבות..."

...יחד עם זאת, העובדה כי פלוני הוועמד לדין ואלמוני, שאפשר כי היה מעורב באותו אירוע פלילי, לא הוועמד לדין, אינה מוכיחה, מינה ובהה, כי מדובר באכיפה בררנית. על המבקש לחסות בצלת של הגנה מן הצדק בטענה של אכיפה בררנית, להוכיח כי הבחנה בין המעורבים השונים מבוססת על שיקולים בלתי עניינים של המאשימה. יפים לעניין זה, דבריו של השופט ס' ג'ובראן בע"פ 3215/07 פלוני נ'  
**מדינת ישראל, פסקה 37 (4.8.2008):**

" לשם העלתה טענה בדבר 'הגנה מן הצדק', הנשענת על טענה לאכיפה בררנית, יהיה על הטוען להראות, בראש ובראשונה כי מדובר בהבחנה בין מי שהדמינו ביניהם רלוונטי לעניין, מבון זה שהוא מצדיק התייחסות דומה בשאלת הגשו של כתוב אישום. בשלב השני יהיה על הטוען להראות כי בסיס הבחנה ניצב מניע פסול, בין אם בדמות שרירותיות, התחשבות בשיקולים שאינם מניעי, או חיללה שkeitת שיקולים שאינם ראויים. מطبع הדברים מדובר בשני שלבים שלובים זה בזהה, אשר רב המשותף להם. הנטול להוכיחם, שאיננו פשוט כלל וכלל, מוטל על הנאשם, אשר הפרקליטות, ככל רשות מינהלית, נהנית מהחזקקה לפיה פעולותיה נעשות כדין" (ראו גם ע"פ 3667/13 ח'טיב נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (14.10.2014); ע"פ 8702/12 זואי נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (28.7.2013); ע"פ 37/07 פרג נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (10.3.2008)).

יודגש, כי לצורך הוכחת טענה לאכיפה בררנית, מן ההכרח להציג תשתיית עובדתית מבוססת (ראו, לעניין זה, ע"מ 1786/12 ג'ולאני נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (20.11.2013); ע"פ 3517/11; ע"פ 373, 417-415 (2008)). גם בנסיבות אלה, ביטול כתוב האישום, עקב קבלת טענה בדבר אכיפה בררנית, שומר למקרים חריגים מאד, בהם לא ניתן לרפא את הפגם באמצעות מתונים יותר (ע"פ 2375/12 מזרחי נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (6.8.2013); ע"פ 7376/10 נובק נ' היוזץ המשפטי לממשלה [פורסם בנבו] (16.5.2011); ע"פ 5672/05 טגר נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (21.10.2007); עניין בורוביツ, 807).

.23 לא עלה בידי המערער להרים את הנTEL המוטל על כתפיו ולהוכיח את טענת האכיפה הברורנית שהعلاה.

معدותו של המפקח עלה כי נקט בהליכים גם בעניינו של השכן, אשר באו לככל סיום לאחר שבניגוד לumarur, הלה קיבל היתר לחירה של 50 מ"ר. עוד לדברי המפקח נקט בהליכים לפני השכן, פעם נוספת, בעקבות פניה שהתקבלה והעביר את תיק החקירה לתובעת הירונית (עמ' 10 לפרוטוקול).

גם הטענות שהعلاה המערער בדבר הבטחה שלטונית בהיבט זהה או אחר, לרבות בהקשר להימנעות המשיבה מלאכוף את צו ההריסה פרק זמן ממושך, עד להגשת ההליך השני נותרו בעלימא. לא אך שלא גבו בראשות הצד ששל המערער, חלון, הנוגעות לבטחות של ראש העיר ז"ל, אף נדחו על ידי המפקח בעדותו.

.24 לאור כך כל האמור לעיל אני מורה על דחיתת הערעור.

ניתן היום, כ"ה סיון תשע"ו, 01 יולי 2016, בהעדר הצדדים.