



רע"פ 1745/21 - רונן טבקול נגד הועדה המקומית לתכנון ובניה אשקלון

בית המשפט העליון

רע"פ 1745/21

לפני: כבוד השופט ג' קרא

המבקש: רונן טבקול

נגד

המשיבה: הועדה המקומית לתכנון ובניה אשקלון

בקשת רשות ערעור על פסקי דינו של בית המשפט
המחוזי בבאר שבע בתיק עפ"א 18505-05-16 מיום
1.3.2017 ישראל פבלו אקסלרד ובתיק עפ"א
17460-12-17 מיום 2.1.2021 שניתן על ידי כב'
השופט אלון אינפלד

בשם המבקש: עו"ד שחר הררי; עו"ד מירב תהילה
בשם המשיבה: עו"ד ענת פרולינגר

החלטה

בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בבאר שבע (כב' השופט א' אינפלד) מיום 2.1.2021 בעפ"א 17460-12-17, בגדרו התקבל ערעור המשיבה על גזר דינו של בית משפט השלום באשקלון (כב' השופט ע' כפכפי) בתו"ב 35136-01-13, וכן על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בבאר שבע (כב' השופט י' פ' אקסלרד) מיום 1.3.2017 בעפ"א 18505-05-16 בגדרו התקבל ערעור המדינה על פסק דינו של בית משפט השלום בבאר שבע (כב' השופט ע' כפכפי) מיום 29.3.2016 בתו"ב 35136-01-13.

רקע והליכים קודמים



1. ביום 16.10.2013 הוגש כנגד המבקש כתב אישום, המייחס לו ביצוע עבודה ושימוש במקרקעין הטעונים היתר שלא כדין, לפי סעיפים 204(א) ו-208 לחוק התכנון והבניה, התשכ"ה-1965 (כנוסחו אז) (להלן: חוק התכנון והבניה), וכן לפי תקנות התכנון הבניה (עבודות ושימוש הטעונים היתר), התשכ"ז-1967.
2. על פי עובדות כתב האישום המתוקן, המחזיק 10 סעיפים (שאליהם התייחסו בתי המשפט קמא כאישומים), לאורך השנים 2010-2012 ביצע המבקש עבודות רבות ללא היתר במבנה המכונה "הסוכה הלבנה" (להלן: המבנה) המצוי במקרקעין על חוף הים בסמוך לקו המים ואשר חלקם היה במצוק החוף באשקלון. המבנה נבנה על פי היתר בנייה משנת 1976 וברבות השנים נהרס בשל שריפה ופגעי טבע ונקבר בחלקו בתוך מצוק החוף, כך שנותרו ממנו רק עמודים וחלקי רצפות. על פי הנטען ביצע המבקש, בין היתר, חפירות; עבודות עפר; בניית קירות ותקרות אקוסטיות; עבודות גבס; יציקת משטחי בטון; בניית מסלעות; ריצוף; הקמת גרמי מדרגות; הקמת פרגולות; וכן בניית מטבח, משרד ואזור מגורים.
3. בתשובתו לכתב האישום טען המבקש לקיומה של הגנה מן הצדק בשל אכיפה בררנית והתעמרות. לטענתו, כססוך אישי בינו לבין מהנדס עיריית אשקלון, השפיע על דרישות שונות ומכשולים שהעמידה בפניו המשיבה. כמו כן טען המבקש לקיומן של מספר הגנות מכוח חוק התכנון והבניה וחוק העונשין.
4. ביום 29.3.2016 זיכה בית משפט השלום את המבקש מרוב הסעיפים שיוחסו לו, לאחר בחינתם לגופם ומטעמים שונים ביחס לכל אחד מהם. בנוסף, הורה בית המשפט על ביטול כתב האישום כולו בשל הגנה מן הצדק, משמצא כי המשיבה נהגה במבקש בשרירותיות ובאופן הפוגע בתחושת הצדק וההגינות, אף שצוין כי לא הוכח שהוא נרדף על רקע אישי. בית המשפט קבע כי נדבך מרכזי בהחלטות השרירותיות של המשיבה נוגע לדרישה לסקר ימי מן המבקש.
5. על פסק דין זה ערערה המשיבה לבית המשפט המחוזי (להלן: הערעור הראשון). בערעור נטען, בין היתר, כי בית המשפט לא לקח בחשבון את אופי הנכס – המצוי על קו המים ממש; לא יישם נכונה את הדין כשקבע כי למבקש עומדת הגנה מן הצדק; וכן החליף את שיקול דעת הוועדה המקומית בשיקול דעתו כשקבע שהחלטותיה ביחס לנכס היו שרירותיות.
6. בית המשפט המחוזי קיבל את הערעור הראשון בעיקרו. בפסק הדין, שניתן ביום 1.3.2017, נקבע כי למבקש לא קמה הגנה מן הצדק. בית המשפט עמד על כך כי הטענה לרדיפה אישית נדחתה בבית משפט השלום ואף לא התקבלה הטענה לאכיפה בררנית וכן כי קבלת טענת ההגנה מן הצדק התבססה על המסקנה כי החלטות המשיבה היו שרירותיות. בית המשפט המחוזי מצא להתערב בקביעה זו ולמעשה דחה את טענת השרירותיות מצד הרשות במספר הקשרים. נקבע כי המבקש החל בביצוע פעולות הבניה ללא היתר לפני שהחל לנקוט בהליכי רישוי כך שלא ניתן לקבל טענה המבוססת על הימשכות הליכי הרישוי, לפחות לגבי העבירות שבוצעו לפני שהחל בהליכי הרישוי. בנוסף נדחתה טענת ההגנה מן הצדק משום ששיקול דעת המשיבה בדרישה לסקר ימי כתנאי להיתר הבניה – בין אם היה נכון לגופו ובין אם לאו – לא היה שרירותי או מבוסס על שיקול זר. עוד נקבע כי משלא נמצא שיקול זר או שרירותי בשיקול דעתה של הרשות, התייתר הצורך להשוואת הדרישות להיתר כלפי מבנים אחרים. בנוסף נדחתה הטענה לקיומה של שרירותיות בהתבסס על השוואה לדרישות למתן היתר במבנים אחרים, לאור ייחוד המקרקעין וסמיכות המבנה לקו החוף והיותו



בתוך המצוק. טענת האכיפה הבררנית נדחתה גם בהינתן כי אף נגד בעליו הקודמים של המבנה הוגש כתב אישום. עוד נדחתה הטענה לשרירותיות שבאה לידי ביטוי בניתוק התשתיות למבנה, תוך שנקבע כי המבקש פעל במקרקעין ללא היתר והפעולות שננקטו באות בגדר פעולות אכיפה ולא עלה בידי המבקש להוכיח כי לא ננקטו הליכים כאלו מעולם בעיר.

לפיכך, נקבע כי המבקש כלל לא צלח את השלב הראשון במבחן התלת שלבי לתחולת ההגנה מן הצדק, שעניינו פגמים המצדיקים בחינת תחולתה של ההגנה, כפי שנקבע בע"פ 4855/02 מדינת ישראל נ' בורוביץ, פ"ד נט(6) 776 (31.3.2005) (להלן: הלכת בורוביץ').

7. בית המשפט עמד גם על כך שהמבקש החל בעבודות מבלי שהגיש בקשה להיתר וקבע כי לא בשל הימשכות ההליכים פעל המבקש ללא היתר. בית המשפט נדרש גם להימנעות המבקש מלהעיד בהליך ההוכחות וקבע כי בשל הימנעותו זו אין להעניק לו את ההגנה אלא אם קיימת סיבה מוצדקת להימנעות, וכי לכל הפחות יש בה כדי להעלות באופן משמעותי את הרף המצדיק ביטול כתב האישום. בנסיבות העניין, מצא בית המשפט לזקוף לחובת המבקש את שתיקתו, שכן טענותיו כי הסיבה להימנעותו להעיד נעוצה במצבו הרפואי לא גובתה באסמכתאות.

8. משכתב האישום הועמד שוב על מכונו, בחן בית המשפט את האישומים לגופם, הרשיע את המבקש בחלקם, הותיר את הזיכוי על כנו ביחס לחלק אחר מהם כך שבסופו של יום, הורשע המבקש באישום הראשון, בחלק מן האישום השני, בחלק מן האישום השישי, בחלק מן האישום השביעי, באישום השמיני ובאישום התשיעי, והורה להשיב את ההליך לבית משפט השלום לצורך שמיעת טיעונים לעונש ומתן גזר דין.

9. להשלמת התמונה אוסיף כי במהלך הדיון בערעור הראשון, נדחתה בקשת המבקש להגשת ראיות נוספות המסגרת הערעור מן הטעם שהדבר תלוי בתוצאות הערעור, תוך שנקבע כי "בבוא העת" יהיה מקום לשקול האם להחזיר את התיק לבית משפט השלום לשמיעת ראיות נוספות (החלטה יום 30.6.2016). לאחר שניתן פסק הדין בערעור הראשון מבלי שבית המשפט נדרש פעם נוספת לבקשה להגיש ראיות נוספות נקבע, לאור טענות המבקש בעניין זה, כי מדובר בראיות שהבקשה להגישן נדחתה בבית משפט השלום והמקום הראוי לדיון בבקשה הוא בבית משפט השלום, ככל שימצא המבקש לנכון להגישו.

10. משהובאה הבקשה בפני בית משפט השלום אליו הוחזר הדיון קבע בית משפט השלום כי אין בפניו כל דרך דיונית המאפשרת שמיעה מחדש של ראיות לבירור האשמה בשלב זה וציין כי לגבי חלק מן הראיות שהוספתן התבקשה הגיש המבקש בקשה בפניו לאחר סיכומי המשיבה, בקשה שנדחתה (החלטה מיום 3.5.2017).

11. ביום 23.10.2017 - ולאחר שהמבקש עצמו העיד, לראשונה בהליך, במסגרת טיעונים לעונש - ניתן גזר הדין. בית המשפט קבע כי מדובר באירוע אחד; כי הפגיעה בערכים המוגנים אינה חמורה; וכן כי לא נגרם נזק לסביבה כתוצאה מהעבירות. בית המשפט דחה את בקשת המשיבה לעשות שימוש בסמכותו להטלת קנס בגובה "כפל שווי" לפי סעיף 219 לחוק התכנון והבנייה כנוסחו לפני תיקון 116, משום שתכליתו העיקרית נוגעת לאכיפה וזו הושגה משהוצא צו הפסקה שיפוטי שכובד על ידי המבקש ולאור חוסר היכולת לעשות שימוש בחוות הדעת שמאית שהגישה המשיבה בשל פגמים בעריכתה בשל העדר הפרדה בין עלות הבניה לבין עלות הקרקע.



בית משפט השלום העמיד את מתחם הענישה על קנס בסך 10,000 ועד 70,000 ש"ח ובגדרו הטיל על המבקש קנס בסך 10,000 ש"ח לצד התחייבות. וזאת בהינתן התנהלות הרשות; מצבו הרפואי של המבקש; ואמונתה המבקש בחפותו שעה שסבר כי הוא פועל כדין לפי היתרים.

12. המשיבה ערערה לבית המשפט המחוזי על קולת העונש (להלן: הערעור השני). במסגרת הדיון בערעור השני, העלה המבקש טענות בעניין בקשתו להגשת ראיות נוספות, כאשר הדגיש שלמעשה הוראת בית המשפט המחוזי לבית משפט השלום לבחון קבלת ראיות נוספות לא מולאה.

13. ביום 10.12.2018, במסגרת הערעור השני, הורה בית המשפט המחוזי לבית משפט השלום לבחון את הראיות הנוספות "מתוך זווית ראייה של קבלת ראיות בערעור" ולקבוע ביחס לכל ראייה האם קיימת הצדקה לכך שלא הובאה במהלך שמיעת הראיות בערכאה הראשונה מלכתחילה, וככל שקיימת הצדקה כאמור, האם היה בראיה כדי להשפיע על התוצאה שאליה הגיע בית המשפט בערעור הראשון. הודגש, כי השאלות ייבחנו אך ורק ביחס לטענת ההגנה מן הצדק ולשאלה האם היה היתר בניה בעת ביצוע המעשים.

14. ביום 28.2.2019 קבע בית משפט השלום כי אין מקום לשמוע ראיות נוספות בשלב הערעור. נמצא כי בקשות דומות שהגיש המבקש נדחו עוד בשלב הראשון של המשפט, והן יפות מקל וחומר אף לשלב הערעור; כי אין בראיות הנוספות כדי לשנות באופן מהותי את מסקנות פסק הדין בערעור הראשון; וכן כי כמעט כולן מתייחסות למועדים המאוחרים לביצוע העבודות.

במסגרת זו, דחה בית משפט השלום טענה כי מסמכים שונים הוסתרו מהמבקש בזדון על ידי המשיבה ונקבע כי המבקש מנסה להעלות טענה חדשה של הגנה מן הצדק שלא הועלתה קודם לכן והיא אי גילוי חומר חקירה כעילה לביטול כתב האישום. נקבע כי תחת להעיד ולהציג גרסה סדורה לגבי בקשותיו להיתרים בחר המבקש לנהל הליך ארוך ומכביד של בקשות לעיון במסמכים; כי אין הצדקה מוחשית לאי הבאת הראיות במהלך ניהול ההליך ואין בטענה כי אלו התגלו לאחר שלב הבאת הראיות כדי להסביר את מחדלו באי הבאת גרסה סדורה.

15. לנוכח ההחלטה התחדש הדיון בערעור השני והמבקש חזר על בקשתו להגיש ראיות נוספות. בית המשפט דן בפירוט בטענות המבקש ופסק ביחס לכל אחת מן הראיות שהגשתן התבקשה, ולבסוף קבע כי בדיון ובצדק נדחתה הבקשה על ידי בית משפט השלום.

כמו כן, בפסק דינו קיבל בית משפט המחוזי את ערעור המשיבה על קולת העונש. אף כי לא קיבל את טענת המשיבה ביחס להטלת קנס לפי סעיף 219 לחוק התכנון והבניה לפני תיקונו, בית המשפט קבע כי ניתן להטיל קנס על פי שיעורו המירבי לפי סעיף הקנס המקורי כפול מספר המעשים (בתוספת קנס יומי, במקרים המתאימים) או לפי סעיף 63 לחוק העונשין, המאפשר הטלת קנס בסך ארבעתיים טובת ההנאה שהופקה (פסקה 220 לפסק הדין בערעור השני). את טובת ההנאה חישב בית המשפט על פי השבחת הנכס בהתאם לרע"פ 4679/10 שמשון נ' מדינת ישראל (1.8.2011). בית המשפט נדרש לחוות הדעת השמאית שהגישה המשיבה וקבע כי נעשתה בה טעות משלא הושמט מן החישוב ערך הקרקע וכן משום שהיוון ההכנסות חושב על פי שלוש שנים בלבד, עד לקבלת ההיתר לשימוש במבנה. נקבע כי הטעות הראשונה היא לרעת המבקש והשנייה היא טעות משמעוית לטובתו, אשר לפי תשובת המומחה והאומדנים שבחוות הדעת נאמד ערך המבנה במיליוני שקלים, ואשר צריכה היתה להביא להכפלת השומה פי כמה.



נקבע כי קיזוז הטעות הגדולה לטובת המבקש עם השגיאה לרעתו מביא לכך שהערכת השמאי היא השומה המזערית שניתן להעלות על הדעת. לפיכך, נקבע כי העונש המירבי לפי סעיף 63 לחוק העונשין אינו נופל משני מיליון שקלים.

עוד בעניין זה קבע בית המשפט כי בית משפט השלום שגה בכך שהקל בעונשו של המבקש בשל "מעין הגנה מן הצדק". נקבע כי הפגמים שהוכחו בהתנהלות הרשות אינם מקימים הגנה מן הצדק גם לעניין העונש וכי אשמו של המבקש רב, משום שבחר להתחיל בעבודות מבלי שהחזיק בידו היתר, אף כי ידע שהדבר אסור, רק על סמך הבנה כי יש סיכוי משמעותי לקבלתו. עוד נקבע כי אין רבותא בכך שהוכח כי הפנייה לקבלת היתר נעשתה עוד כאשר היה המבנה רשום על שם הבעלים הקודמים, שכן המבקש בחר במודע בדרך עבריינית והחל בבנייה בטרם קיבל היתר כדי לחסוך בעלויות, וכאשר ההיתר לא הגיע פנה להאשים את הרשות בעיכובים "ולהיתמם מול האשמה הצודקת כי הוא עבריון" וכן כי "הסתבכות הדברים לאחר מכן נובעת בראש ובראשונה ממעשיו של המשיב (המבקש - ג.ק.), ואי היעילות של הרשות, במידה המסוימת שהיתה, אינה אלא גורם משני להסתבכות זו" (פסקה 267 לפסק הדין בערעור השני).

לבסוף, בחן בית המשפט את נסיבות ביצוע המעשים וקבע כי העבירה חמורה אולם אינה משקפת מקרה חריג בחומרתו; כי המבקש סיכן את הערכים המוגנים אולם למעט שלטון החוק, רוב הערכים המוגנים לא נפגעו בפועל; כי המבקש שיקם מבנה שהיה קיים בעבר על פי היתרים שניתנו בעבר ולא ביצע עבירות נלוות שכיחות של הפרת צווים ושימוש אסור. לאור שיקולים אלו העמיד בית המשפט את מתחם הענישה על קנס בסך 180,000-320,000 ₪.

באשר לנסיבות שאינן נוגעות לביצוע העבירה נשקלו לחובת המבקש העדר נטילת אחריות, הבעת עוינות לערכים המוגנים והשתלחותו בעובדי ציבור; העובדה כי המשיבה לא ביקשה להטיל על המבקש עונש מאסר, דבר המהווה הקלה עימו לאור בניה רחבת היקף למטרות מסחריות ללא היתר. לקולא נשקלו הזמן הרב שחלף מאז ביצוע העבירות; נסיבותיו האישיות של המבקש, העדר עבר פלילי, האפשרות כי רישונו כקבלן יישלל וניתן משקל מסוים לאיטיות טיפול הרשות בשלבים המתקדמים.

לפיכך, קבע בית המשפט כי הקנס יועמד באמצע המתחם והטיל על המבקש קנס בסך 240,000 ש"ח.

16. המבקש לא השלים עם פסקי הדין בערעור הראשון ובערעור השני. מכאן בקשת רשות הערעור שלפני.

17. להשלמת התמונה יצוין כי ביום 23.6.2016 ניתן היתר בניה למבנה.

נימוקי הבקשה

18. בבקשתו מעלה המבקש שורה ארוכה של טענות, המצדיקות לשיטתו מתן רשות ערעור. חלקן נוגעות לקיומן, לכאורה, של שאלות משפטיות שונות החורגות מעניינם של הצדדים, וחלקן, נוגעות לעיוות דין מהותי שנגרם, על פי הנטען, למבקש.

19. בגדר השאלות המשפטיות החורגות מעניינם של הצדדים נטען כי פסיקת בית משפט קמא מכרסמת בהלכת



בורוביץ'. על פי הטענה, בית המשפט המחוזי חרג מההלכה לפיה יש להתבונן על התנהלות הרשות כמכלול, קבע תנאים מוקדמים לתחולת ההגנה בניגוד לדין, בקבעו כי לשם תחולת ההגנה היה על המבקש להעיד וכן כי ההגנה לא תחול מקום בו לא הוגשה בקשה לחידוש ההיתר - דבר שאף שגוי עובדתית - ולא העניק ד"י משקל לכשלים שונים אשר נפלו - לשיטת המבקש - בהליכי העמדתו לדין.

עוד נטען, כי היה מקום לזכות את המבקש או להפסיק את ההליכים נגדו, בכל הנוגע לעבודות שביצע אשר היו פטורות מהיתר לפי תקנות התכנון והבנייה (עבודות ומבנים הפטורים מהיתר), התשע"ד-2014 (להלן: תקנות הפטור), אשר חוקקו לאחר הגשת כתב האישום. על פי הטענה, היה מקום להורות על זיכוי בכל הנוגע לעבירות אלה, מתוקף סעיפים 4 ו-5 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין).

לפי המבקש, אף החלטת בית המשפט המחוזי להשית עליו קנס לפי סעיף 63(א) לחוק העונשין מיוזמתו, מעלה שאלה משפטית החורגת מעניינם של הצדדים. על פי הטענה, המשיבה כלל לא דרשה הטלת קנס לפי סעיף זה, דבר שהוביל לקביעת גובה הקנס באופן שרירותי שלא לפי נתונים שמאיים ומבלי שניתנה למבקש אפשרות לטעון בעניין ולהתגונן.

20. טענות לפיהן המקרה מעלה חשש לעיוות דין: המבקש טוען כי נגרם לו עיוות דין במספר היבטים. כך, נטען כי המשיבה הסתירה ועודנה מסתירה מפניו חומר חקירה; כי העובדה שנגזר עליו קנס לפי סעיף 63(א) לחוק העונשין מעידה כי הקנס אינו מבוסס מבחינה עובדתית ושמאית; כי הימשכות ההליכים לאורך 8 שנים הינה עיוות דין כשלעצמה; כי המשיבה הערימה בפניו קשיים לתפעל את "הסוכה הלבנה" כעסק באופן מפלה, לא סביר ולא מידתי; כי "הסוכה הלבנה" נותקה מתשתיות שלא כדין; כי האופן בו הוכרעה בקשת צירוף הראיות, באמצעות העברה מבית המשפט המחוזי לבית משפט השלום, בחזרה לבית המשפט המחוזי ומשם בחזרה לבית משפט השלום, הובילה לקיבוע דעת בתי המשפט באופן העולה כדי עיוות דין; וכן כי הכרעת הדין וגזר הדין התבססו על ממצאים עובדתיים שגויים.

תגובת המשיבה

21. המשיבה סבורה כי דין הבקשה להידחות על הסף וכן לגופה. לשיטת המשיבה, כל הטענות שעניינן שאלות בעלות חשיבות משפטית לכאורה מתמקדות למעשה באופן יישום כללים שונים על עניינו הפרטני של המבקש, על נסיבות המקרה ועל עניינים בהם עליהם נתן בית משפט זה את דעתו בעבר. כן נטען, כי הטענות בדבר עיוות דין, הן ככלל טענות עובדתיות אשר נדונו ונדחו בערכאות דלמטה, ומכל מקום - לא נגרם למבקש כל עיוות דין.

22. לגופם של דברים, טוענת המשיבה כי אופן יישומה של הלכת בורוביץ' אינו מבסס כשלעצמו עילה למתן רשות ערעור; כי השאלות בדבר התחולה הרטרואקטיבית של תקנות הפטור הוכרעו בעבר בבית משפט זה, וממילא הן תיאורטיות בענייננו; וכי הטענות בדבר סמכות בית המשפט לגזור את עונשו של המבקש לפי סעיף 63(א) לחוק העונשין הן למעשה טענות כנגד חומרת עונשו של המבקש, מה גם שבלאו הכי הייתה לבית המשפט סמכות לגזור את עונשו של המבקש לפי הסעיף.

לעמדת המשיבה, אף בטענות בדבר קיומו של עיוות דין אין ממש. על פי הנטען, כלל הטענות הן טענות



ערעוריות, אשר אין מקום להידרש אליהן ב"גלגול שלישי". כך, הטענות בדבר הסתרת חומרי חקירה כבר נדחו בערכאות הקודמות; התמשכות ההליכים כשלעצמה אינה מהווה עיוות דין; הסוגיות הנוגעות להגנה מן הצדק, וכן לבקשות המבקש להוסיף ראיות, כבר הוכרעו בעבר; ועוד.

23. המבקש הגיש, באישור בית המשפט, תשובה לתגובת המשיבה. בתשובה, שב המבקש על טענות שונות בעניין יישום הלכת ברוביץ'; הגנה מן הצדק; תחולת תקנות הפטור במועד ההרשעה; ועוד.

דיון והכרעה

24. לאחר שעיינתי בבקשה על נספחיה, באתי לכלל מסקנה כי דינה להידחות.

25. הלכה היא כי רשות ערעור ב"גלגול שלישי" תינתן אך ורק במקרים חריגים, המעוררים סוגיה משפטית עקרונית, החורגת מענייניו של המבקש, או כאשר קיים חשש כי נגרם למבקש עיוות דין מהותי או אי צדק קיצוני (רע"פ 1695/21 עטייה נ' יו"ר הוועדה המקומית לתכנון ובניה ירושלים (15.3.2021)). גם מקרים בהם, כבעניינינו כאן, חל שינוי בערכאת הערעור לעומת הערכאה הדינית מהווים גלגול שלישי ואין בשינוי בתוצאה כשלעצמו כדי להוות עילה לגלגול נוסף (רע"פ 8599/11 שרון נ' מדינת ישראל, פסקה יא (24.11.2011)).

26. חרף ניסיון המבקש לעטות על הבקשה אצלנה עקרונית, לא מצאתי כי ענייניו של המבקש מעלה שאלות בעלות השפעה רחבה החורגות מענייניו של המבקש ומצריכות הכרעה.

27. קביעת בית המשפט המחוזי בערעור הראשון כי לא עומדת למבקש טענת הגנה מן הצדק התבססה למעשה על דחיית טענות שנגעו לשרירות מצד הרשות כלפיו, לאחר שהטענה לרדיפה אישית נדחתה כבר בהכרעת דינו של בית משפט השלום. אין בקביעות אלו כדי לבסס את טענת המבקש כי בית המשפט קמא צמצם את הלכת ברוביץ' בכך שלא בחן את התנהלות הרשות כמכלול ואין בהן אלא יישום ההלכה על נסיבות עניינו. כמו כן, עיון בפסק דינו של בית המשפט המחוזי בערעור הראשון מעלה כי ההתייחסות להימנעות המבקש מלהעיד בשלב בירור האשמה אכן נזקפה לחובתו אולם, למעשה, דחיית טענת ההגנה מן הצדק מבוססת על מסקנת בית המשפט כי לא נמצאו בפעולת הרשות פגמים המצדיקים בחינת החלת ההגנה ולא על הימנעותו של המבקש מלהעיד במהלך פרשת ההוכחות וכי ההימנעות מלהעיד רק העלתה את הרף להוכחת הטענה שבפי המבקש. לפיכך, לא מצאתי הצדקה למתן רשות ערעור על בסיס הטענה כי הקביעות הנוגעות להימנעות נאשם מלהעיד ביחס לטענת הגנה מן הצדק מהווה תנאי מוקדם לתחולת ההגנה באופן החורג מהלכת ברוביץ'. בסופו של יום, טענותיו של המבקש מתמקדות באופן בו יושם הדין בעניינו הפרטי וכידוע, טענה בדבר שגיאה ביישום הדין אינה מצדיקה כשלעצמה מתן רשות ערעור ב"גלגול שלישי" (ראו, למשל, רע"פ 7544/12 פלונית נ' מדינת ישראל (18.1.2013)). ואף לגופו של עניין, וזאת בבחינת למעלה מן הצורך, ולאחר שעיינתי בטענותיו של המבקש, שפורטו באריכות ובהרחבה יתרה, לא מצאתי כי נפלה שגיאה ביישום הדין.

28. גם הטענות הנוגעות לסמכות בית המשפט המחוזי לגזור את עונשו של המבקש לפי סעיף 63(א) לחוק העונשין אינן מעלות שאלה משפטיות המצדיקה מתן רשות ערעור. בית משפט זה עמד בעבר על כך ש"אין מחלוקת באשר לעצם סמכותו של בית משפט להטיל עונש שלא נתבקש על ידי התביעה" (ע"פ 5733/13 מעוז נ' מדינת ישראל,



פסקה 10 לפסק דינו של השופט (כתוארו אז) ס' ג'ובראן (5.7.2016)). כך ככלל, וכך בענייננו, שכן המשיבה ביקשה לקנוס את המבקש בהתאם לסעיף 61 לחוק העונשין יחד עם סעיף 219 לחוק התכנון והבניה בנוסחו טרם תיקון 116. סעיף 61(ב) לחוק העונשין קובע כי "סעיף זה לא יפגע בהוראה המסמיכה את בית המשפט לקנוס בסכומים העולים על הסכומים האמורים בסעיף קטן (א) או בהוראות סעיף 63". טענותיו המהותיות של המבקש - מעבר לטענה שהתקבלה כי סעיף 219 הנ"ל נועד למטרות אכיפה ואין להחילו בעניינו של המבקש - רלוונטיות גם ביחס לסעיף 63 לחוק העונשין, והמבקש אף טען בבית המשפט קמא גם בהקשרו של סעיף זה, כעולה מפסקה 217 לפסק הדין בערעור השני (וכן סעיף 58 ואילך לטיעון המשלים מטעם המבקש). משכך, לא מצאתי כי נפל פגם באופן הפעלת סמכותו של בית המשפט בבחירת המקור הנורמטיבי להטלת הקנס המוגדל ואין בסיס לטענתו כי עניינו מעלה שאלה כללית הנוגעת להיבט זה ואשר מצדיקה ליתן רשות ערעור.

29. גם הטענה כי בית המשפט המחוזי פעל בניגוד להוראות סעיפים 4 ו-5 לחוק העונשין כאשר הרשיע אותו בביצוע עבודות אשר הפכו, לכאורה, לפטורות בדיעבד מהיתר אינה מעלה עילה למתן רשות ערעור ביחס לתחולתן הרטרואקטיבית של תקנות הפטור. בשים לב להוראת תקנה 2(6) לתקנות הפטור, אליה הפנתה המשיבה בתגובתה, התקנות אינן חלות על עבודות המבוצעות בתחום חוף הים. הקביעה כי מדובר בבניה בתחום חוף הים מצויה בפסק דינו של בית המשפט המחוזי בערעור השני (ראו סעיפים 296-297 לפסק הדין), ובית משפט זה אינו מתערב בקביעות העובדתיות של הערכאות דלמטה במסגרת גלגול שלישי. מה גם כי אף עיון בראיות עצמן (ת/1, ת/2, ת/8 ורבות נוספות, כמו גם עדותו של המהנדס פינטו בחקירתו הנגדית לבא-כח המבקש ולפיה המבנה מצוי "שניים שלושה מטרים מהחוף" (עמ' 91 לפרוטוקול בית משפט השלום) מלמדות כי המבנה אכן מצוי בתחום חוף הים כהגדרתו בחוק שמירת הסביבה החופית, תשס"ד-2004, אף בשנת 2010 (כעולה מהאמור ב-ת/37 מיום 21.12.2010 כי המבנה מצוי "בקרבה כה גדולה לקו המים" וכן כי הבניה בתחום 100 מטר מקו המים אסורה ולכן ההיתר המצבי שניתן בשנת 2005 - שגוי). בשים לב למועד פרסום התקנות ביום 24.7.2014 ולכך שכניסתן לתוקף נקבעה ליום 1.8.2014, ותקנה 2(6) לתקנות הפטור הוספה לאחר מכן ופורסמה ביום 18.1.2016 - לא מצאתי כל ממש בטענתו של המבקש להרחבת חזית אסורה מצד המשיבה בהקשר זה.

30. באשר לטענות לפיהן נגרם למבקש עיוות דין, נראה שהן ממוקדות בממצאים עובדתיים שקבעו ערכאות קודמות. כך טענות המבקש בנוגע לחומרי חקירה שלכאורה הוסתרו מפניו; התעמרות אישית; שרירותיות בהתנהלות הרשויות מולו ועוד - כולן נדונו ונדחו בעבר. ואין בהן, אם כן, כדי להצדיק היעדרות לבקשה למתן רשות ערעור.

31. ראוי, בהקשר זה, לתת את הדעת על טענותיו של המבקש בכל הנוגע לאופן בו נדונה בקשתו להוספת ראיות, החל משלב הערעור הראשון. אכן, טוב היה עושה בית המשפט המחוזי בערעור הראשון, לו היה דן בבקשת הוספת הראיות בטרם מתן פסק הדין. יש ממש בטענה, כי החזרת הבקשה להוספת ראיות לעניין הכרעת הדין לבית המשפט השלום, מיד לאחר ההחלטה על הרשעתו של המבקש, יצרה התדיינות מיותרת ולמעשה כפתה על בית משפט השלום לדון מחדש בעניין שנוגע להכרעת הדין ולא לגזירת הדין.

ואולם, בענייננו, בסופו של דבר נידונה בקשת הוספת הראיות לגופה, גם אם לאחר מתן פסק הדין בערעור הראשון ולאחר גזירת הדין על ידי בית משפט השלום. במסגרת ההחלטה אשר בחנה בקשה זו לגופה, שניתנה על ידי בית משפט השלום ביום 28.2.2019, מצא בית המשפט כי כלל הראיות המדוברות אינן משנות באופן מהותי את מסקנות פסק הדין בערעור הראשון. בית המשפט מצא כי לא הוכח שהמשיבה הסתירה חומר חקירה מהמבקש, כי הוא ערך "ניסיון דיג" ולמעשה מבקש להעלות טענות חדשות, באופן שעשוי לפגוע משמעותית בעיקרון סופיות הדין. אף בית



המשפט המחוזי נדרש לעניין זה בפסק דינו בערעור השני בציינו כי חרף המצב הדיוני החרגי, הוא נדרש לטענותיו של המבקש על מנת ליתן לו את יומו בבית המשפט (פסקה 142 לפסק דינו של השופט אינפלד מיום 2.1.2021). בנסיבות אלה, לא מצאתי כי בטיעוני המבקש בעניין האופן בו נדונו בקשותיו להוספת ראיות יש כדי ללמד על עיוות דין המצדיק מתן רשות ערעור בגלגול נוסף.

32. גם השגותיו של המבקש ביחס לחומרת העונש שנגזר עליו, אינן מצדיקות להיעתר לבקשת רשות הערעור. ככלל, טענות הנוגעות לחומרת העונש אינן מצדיקות מתן רשות ערעור ב"גלגול שלישי". זאת, למעט במקרים חריגים בלבד, בהם ניכרת סטייה משמעותית ממדיניות הענישה המקובלת או הראויה בנסיבות דומות (ראו, למשל: רע"פ 4760/14 קיסלמן נ' מדינת ישראל, פסקה 21 (7.5.2015)). טענות המבקש בעניין זה, מתמקדות באופן בו קבע בית משפט קמא את מתחם הענישה ובמשקל שנתן לשיקולים שונים בעת גזירת העונש בתוך מתחם זה, ולא מצאתי כי יש בהן כדי לבסס טענה לחריגה ממדיניות הענישה המקובלת או הראויה. בערעור השני, התייחס בית המשפט המחוזי לפסיקה רלוונטית תוך אבחונה על רקע נסיבותיו הייחודיות של המקרה הנוכחי, והמבקש לא הפנה בבקשתו לכל פסיקה אחרת. גם הפער הגדול בשיעור הקנס בין הערכאות אינו מבסס עילה למתן רשות ערעור, משום שמלכתחילה הקנס שהוטל בבית משפט השלום התבסס על נקודת מוצא שגויה ביחס לנסיבות העניין ולטענת ההגנה מן הצדק ביחס לעונש. פערי ענישה, כשלעצמם, אינם מצדיקים מתן רשות ערעור אלא בנסיבות מיוחדות ויוצאות דופן. פער הענישה אינו נבחן על פי ערכים מספריים גרידא, אלא לאורם של עקרונות יסוד במשפט הפלילי, ובהם עקרון ההלימה. ככל שהעונש שהוטל בערכאה הדיונית נראה כשגוי, אזי ממילא אין הוא יכול לשמש כאמת מידה מתאימה להשוואה (ראו, למשל: רע"פ 7810/20 אלדרוב נ' מדינת ישראל (31.12.2020)).

33. המבקש העלה שורת טענות נוספות, בהן הטענה לפיה פקחים אשר היו מעורבים באכיפה נגדו, לא היו מוסמכים לבצע את פעולות האכיפה; הטענה בדבר מצבו הרפואי אשר מנע ממנו להעיד בשלביו המוקדמים של המשפט; הטענות בדבר הימשכות ההליכים; ועוד. המשותף לכל טענות אלה הוא שהן נעוצות כל כולן בעניינו הפרטי, ואינן מעלות כל שאלה עקרונית שהיא. בהתאם, לא מצאתי אף בטענות אלה עילה המצדיקה מתן רשות ערעור.

34. סוף דבר, הבקשה נדחית.

ניתנה היום, ד' בחשוון התשפ"ב (10.10.2021).

ש ו פ ט