



ת"פ 45385/10/19 - מדינת ישראל נגד ארקו אס אן בע"מ,שלמה גרין

בית משפט השלום ברמלה

ת"פ 45385-10-19 מדינת ישראל נ' ארקו אס אן בע"מ
ת"פ 10017-03-20 שם תיק ללא שמות חסויים

בפני כבוד השופטת רבקה גלט

המאשימה מדינת ישראל

ע"י ב"כ עו"ד אורנשטיין

נגד

הנאשמים

1. ארקו אס אן בע"מ

ע"י ב"כ עו"ד בן אור.

2. שלמה גרין

ע"י ב"כ עו"ד שחורי

גזר דין

בפסק דינו של בית המשפט המחוזי הנכבד (עתפ"ב 42232-08-21 מיום 27.3.22), בוטל גזר הדין שניתן על ידי מותב זה בעניינם של הנאשמים (להלן: גזר הדין המקורי), והתיק הוחזר לצורך גזירת הדין מחדש.

העבירה

1. הנאשמים נדונו בגין עבירת שימוש אסור, לפי סעיף 243 לחוק התכנון והבניה, התשכ"ה-1965, בעקבות בקשתם להישפט ביחס לקנס מנהלי שהוטל עליהם, מכוח תקנות העבירות המנהליות (קנס מנהלי - תכנון ובניה) תשע"ח-2018 (להלן: התקנות).

הקנס המנהלי ניתן בגין שימוש אסור במבנה איסכורית בשטח של כ-800 מ"ר, בקרקע חקלאית מוכרזת במושב משמר איילון, אותו השכיר הנאשם שהוא בעל המקרקעין, לנאשמת, לצורך ניהול עסק להשכרת ציוד לאירועים, לכל הפחות משנת 2018. סכום הקנס המנהלי שהוטל על הנאשם עמד על סך 300,000 ₪, ואילו בעניינה של הנאשמת עמד הקנס המנהלי על סך 600,000 ₪, זאת בהתאם לתעריפי הקנסות החלים על פי התקנות, על נאשם יחיד ועל תאגיד, בהתאמה.

גזר הדין המקורי

2. הנאשמים בחרו להודות בעבירה, אך בשלב הטעונים לעונש תקפו את ההסדר העונשי החדשני שבתקנות, והעלו טענות שונות, הן במישור הנורמטיבי והן בנוגע לנסיבותיהם האישיות. בנוסף, טענו להגנה מן הצדק בשל אכיפה שרירותית, ולענישה מכופלת בשל הגדלת דמי השימוש שגבתה רמ"י, בגין השימוש האסור.



3. ביום 11.7.21, ניתן גזר הדין המקורי, בו התייחסתי בהרחבה לטענות, תוך ניתוח ההסדר החוקי החדש על פי התקנות, תכליתו, תנאיו והשלכותיו. קבעתי כי גם אם יש טעם בטענות העקרוניות שהועלו ביחס להסדר החדש ופרטי הוראותיו, אין בכך כדי לסייע לנאשמים במקרה זה ולהצדיק הפחתה מקנס המקור, זאת בשים לב לנסיבות ביצוע העבירה, ולהוראתו של סעיף 14 לחוק העבירות המנהליות, הקובע כי משהרשע בית המשפט נאשם שביקש להישפט בגין קנס מנהלי, לא יפחת הקנס שיטיל, אם הוא עונש יחידי, מסכום הקנס המנהלי. ציינתי כי סעיף 14 קובע הסדר עונשי ספציפי (Lex Specialis) לגבי עבירות בגין ניתן קנס מנהלי, מטעמים הקשורים בטיבן של העבירות הללו, בצורך באכיפה אפקטיבית ושוויונית, ובמניעת הגשת בקשות סרק שכל מטרתן להביא להפחתת הקנסות. הבעתי דעתי כי הרציונלים שבבסיס סעיף 14 והתקנות, מחייבים גזירת הדין בגדרי ההסדר הספציפי ולא על פי כללי הבניית הענישה, וכי יש לראות בקנסות המנהליים מעין "עונש מוצא", שאין להפחית ממנו אלא בהתקיים נסיבות מיוחדות המצדיקות הפחתתו (ראו גם: ת"פ 47270-03-20 **המחלקה להנחיית תובעים נ' דאוד** (13.7.22); תפ"ב 40211-04-21 **המחלקה להנחיית תובעים נ' שירי** (25.5.22); ת"פ 58803-07-20 **המחלקה להנחיית תובעים נ' בדיר** (22.4.21); ת"פ 49122-03-20 **המחלקה להנחיית תובעים נ' ששה** (22.3.22); תפ"ב 26978-04-19 **המחלקה להנחיית תובעים נ' קאסם** (6.10.22); תו"ב 53332-06-21 **וועדה מקומית דרום השרון נ' רג"א טכנולוגיות בע"מ** (29.6.22)). מעבר לאמור, הפנייתי לכך שעל פי ההלכה הפסוקה, לא זו בלבד שאין בית המשפט כבול לגובה הקנס המנהלי, אלא אף ראוי לגזור קנס גבוה הימנו. עם זאת, מצאתי כי בעניינם של הנאשמים מתקיימות נסיבות מיוחדות וחריגות המצדיקות הפחתה, בשל הקושי הכלכלי אליו נקלעו בעקבות האירוע החריג, הקיצוני, ורחב ההיקף של משבר הקורונה. נוכח זאת, מצאתי לנכון לגזור על כל אחד מהם קנס מופחת, מבלי שיהא בכך כדי ללמד להבא. כך, הוטל על הנאשם קנס בסך 275,000 ₪, ואילו על הנאשמת הוטל קנס בסך 450,000 ₪.

פסק הדין בערכאת הערעור

4. בית המשפט המחוזי הנכבד קבע כי נפלה שגגה בגזר הדין המקורי, בכך שהוטל על הנאשמים קנס כספי מבלי שנקבע מהו המתחם ההולם לקנס, בהתאם לתיקון 113 לחוק העונשין (הבניית הענישה). נקבע כי בבוא בית המשפט לגזור קנס בעקבות בקשה להישפט בגין קנס מנהלי, חל סעיף 14 לחוק העבירות המנהליות אך לצד זה חלים גם כללי הבניית הענישה, מכוח הפרשנות התכליתית, חזקת ההרמוניה החקיקתית, והכלל בדבר העדפה של חקיקה מאוחרת (נכתב בפסק הדין כי לשיקול הנוגע ליחס בין חקיקה מאוחרת למוקדמת ניתן משקל בגזר הדין המקורי, אך למען הדיוק אציין בענווה כי עניין זה לא הועלה בגזר הדין המקורי). לפיכך, נקבע כי פרשנות לפיה הקנס המנהלי ישמש כרף תחתון של מתחם העונש ההולם, מתאימה רק למקרים בהם הקנס המנהלי אמנם עולה בקנה אחד עם הרף התחתון שראוי לקבוע בהתאם לתיקון 113, לכן על בית המשפט לקבוע תחילה את מתחם העונש ההולם ורק אז לבחון אם אמנם מתאים לקבוע את הקנס המנהלי כרף תחתון. עוד נקבע, כי ייתכנו מקרים בהם המתחם ההולם כולו יימצא מתחת לסכום הקנס המנהלי, ואז אין מניעה לגזור קנס נמוך מהקנס המנהלי. כמו כן, נקבע כי ככל שמוטל עונש נוסף על הקנס, רשאי בית המשפט לסטות מסכומי הקנס הנקובים. בית המשפט המחוזי הנכבד קבע:

...אכן, ישנו קושי מסוים בקביעה גורפת לפיה ניתן להתייחס לכלל השיקולים המנויים בתיקון 113 במסגרת בחינת קיומן של "נסיבות מיוחדות". עם זאת, ככל שפיתרון זה מאפשר ליישב בין שתי הוראות החוק, יש להעדיפו. למעשה, פתרון זה גם עולה בקנה אחד עם הפסיקה, אשר פירשה כ"נסיבות מיוחדות" המצדיקות הפחתה לפי סעיף 14 לחוק העבירות המינהליות מגוון נסיבות, לרבות: מצבו הבריאותי של הנאשם; מצבו הכלכלי; חלוף הזמן מביצוע העבירה ועד



הגשת כתב האישום; היות ההפרה בתום לב; הודאת הנאשם במיוחס לו; היעדר עבר פלילי ועוד... ככל שניתן ליישב בין שני הסדרים נורמטיביים אלו, ולקבוע כי תחתית מתחם העונש ההולם יעמוד על שיעור הקנס המינהלי, בית המשפט יעשה כן. אולם, ככל שיימצא כי מתחם הקנס, כולו או חלקו, נמוך מהקנס המינהלי, או ככל שבית המשפט ימצא שיש לחרוג מהמתחם, על בית המשפט לשקול העונש שייקבע, בהתאם לעקרונות תיקון 113 לחוק העונשין ובמסגרת "הנסיבות המיוחדות", אשר ניתן לקחת בחשבון לפי סעיף 14 לחוק העבירות המינהליות. בית המשפט רשאי גם להטיל עונש נוסף ובכך לגזור את הדין בהתאם לתיקון 113 גרידא.

המדובר אמנם במסקנה שאינה פשוטה ליישום, וייתכן שעל המחוקק לשקול תיקון חקיקה, בהקשר זה, באופן שיאפשר לבית המשפט יישום פשוט יותר של הוראות הדין. אולם, מסקנה זו היא המסקנה היחידה המיישבת בין הוראות החוק ותכליתו, ובהתאם לכלל הפרשני שיש לחתור להרמוניה חקיקתית ולהגשים את רצון המחוקק.

5. הוראות בית המשפט המחוזי הנכבד, קובעות כי המסגרת הנורמטיבית שביסוד גזר הדין המקורי, היא שגויה. לפיכך, חזקה עלינו החלטת ערכאת הערעור הנכבדה, לפיה יש לקבוע את מתחם הקנס ההולם ולאורו ייגזר הדין מחדש.

הטיעונים המשלימים מטעם הצדדים

6. נוכח פסק הדין בערעור, מצאתי לנכון לזמן את ב"כ הצדדים על מנת לאפשר להם להשלים טיעוניהם לעונש, לאור ההוראות שניתנו למותב זה.

7. ב"כ התביעה הפנתה לטיעוניה לעונש טרם גזר הדין המקורי. מבחינה נורמטיבית, טענה כי יש לקבוע שהקנס המנהלי מהווה "עונש מזערי", בהתאם להוראת סעיף 14, ורק במקרים חריגים ומטעמים מיוחדים ניתן לסטות ממנו לקולא. עוד העלתה טענות שונות בנוגע לפסק הדין שניתן בערכאת הערעור (עמ' 43 ש' 12 ואילך), והוסיפה כי לדעת התביעה, בשלב זה על בית המשפט לקבוע מתחם הולם שהרף התחתון שלו הוא הקנס המנהלי. לאחר מכן, על בית המשפט לבחון קיומן של נסיבות מיוחדות וחרירות לסטות מן הקנס המנהלי, או להטיל קנס גבוה יותר. ב"כ התביעה ציינה כי התביעה פועלת על פי מדרג חומרה של העבירה: מקום בו הנאשם מפסיק את העבירה תוך זמן קצר ממועד הגשת כתב האישום, תסתפק בקנס המנהלי, אך אם העבירה נמשכת והפסקתה באה לאחר תקופה משמעותית, תעתור לקנס הגבוה מן הקנס המנהלי. במקרה החמור בו נמשכת העבירה גם במועד גזר הדין, תעתור התביעה להטלת כפל שווי בנוסף לקנס המנהלי. לעומת זאת, טענה כי לפי עמדת התביעה, אין להפחית מן הקנס המנהלי, גם אם הפסקת העבירה נעשתה בשלב מוקדם יחסית. בעניין מהותן של הנסיבות המיוחדות שיש בהן כדי להביא להפחתה, טענה כי אין הכוונה לנסיבות אישיות "רגילות" בהן מתחשבים בהליכים פליליים, אלא נדרשות נסיבות מאד חריגות ומיוחדות, כפי שנקבע בפסיקה. נטען כי במקרה דנן, לא הוכחו נסיבות מיוחדות, לא בשלב הראשון, ולא לאחר הערעור. כמו כן, נטען כי מאז מועד מתן גזר הדין המקורי חל שיפור ממשי במצב המשק בישראל, נוכח חלוף משבר הקורונה, ובנסיבות הנוכחיות אין מצבה של הנאשמת דומה לזה בו היתה שרויה בעת מתן גזר הדין המקורי, כך שהעילה להפחתת הקנס המנהלי, פגה ויש לבטל את ההפחתה. עוד הפנתה ב"כ התביעה לכך שהנאשמת לא הוכיחה את טענתה לפיה השקיעה מיליון ₪ במבנה, למרות שהיה בידה להציג אסמכתאות לכך. במכלול הנסיבות, ובשים לב לכך שהנאשמים הפסיקו את העבירות לאחר גזר הדין, עתרה התביעה להטלת קנס בסכום הקנס המקורי, וצו איסור שימוש.



8. ב"כ הנאשם טענה כי בנוגע ליחס בין תיקון 113 לחוק העונשין וסעיף 14, לא יוכל בית המשפט "לרבע את המעגל" ולדבר על מתחם מחד, וקנס מנהלי מאידך, שכן נדרש תיקון חקיקתי. את טיעוניה בחרה למקד בעניין מצבו הבריאותי של הנאשם, והפנתה לכך שהוא ובת זוגו הם קשישים הסובלים מחוליים שונים כמפורט בפרוטוקול. נטען כי בשל המשבר בחקלאות נאלצו הנאשמים להעמיד את המבנה להשכרה, אך אז פרץ משבר הקורונה, והנאשמת השוכרת לא פעלה, לכן לא שולמו דמי שכירות. נטען כי המבנה פונה ביולי 2021, ועד אז היה הנאשם תלוי באופן מוחלט בשוכרת, שחיפשה מקום חילופי. עוד נטען כי הנאשם מתנדב, ותורם לחברה. עתירת הנאשם היא כי בית המשפט יסתפק בסכום ששילם על חשבון הקנס עד כה, בסך 50,000 ₪.

9. ב"כ הנאשמת חזר על עיקרי פסק הדין בערעור, וטען כי עסקין בחברה משפחתית המנוהלת על ידי בני זוג שלהם 5 ילדים קטנים, ומטופלים בבת פגועת ת"ד. לחברה חובות בסך 3.4 מיליון ₪ ואמנם חוותה התאוששות לאחר הקורונה, אך על בית המשפט להתחשב במצב שחל בעת מתן גזר הדין. נטען כי לאחר גזר הדין פונו המקרקעין ובכך יש להתחשב כעילה להפחתת הקנס. בנוסף, אילו נוהל ההליך ב"מסלול הרגיל" היה בית המשפט גוזר קנס בסכום שבין 100,000 ₪ עד 150,000 ₪. ועוד נטען כי עולה מגזר הדין המקורי שהעברין העיקרי שאף הפר צווים הוא הנאשם דווקא, לכן אין איזון בכך שהוטל עליו קנס בסך 275,000 ₪ בלבד, בעוד שעל הנאשמת הוטל קנס גבוה בהרבה. בסיכומי של דבר, עתר ב"כ הנאשמת להטיל עליה קנס בסך כ-100,000 ₪.

מתחם הקנס ההולם

מדיניות הענישה

10. ברע"פ 189/11 מודלג' נ' מד"י (3.3.14), אמר בית המשפט העליון:

בהזדמנות זו, הנני מבקש להוסיף מספר מילים, לגבי חומרתן של העבירות בהן עסקין. כפי שנקבע לא אחת, עבירות התכנון והבניה הפושטות בארצנו, הגיעו לכדי רמה של "מכת מדינה", דבר המחייב נקיטת יד קשה נגד העבריינים. יפים, לעניין זה, דברי השופט ס' גובראן ברע"פ 6665/05 מריסאת נ' מדינת ישראל (17.5.2006):

"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 והבניה, שהפכו לחזון נפרץ בימינו".

11. על חומרתן של עבירות בנייה שבוצעו בקרקע חקלאית, עמד בית המשפט העליון ברע"פ 2330/09 נוסטרדמוס נ' ועדה מקומית חבל מודיעין (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, ומשך 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.

12. מן הפסיקה עולה כי מקום בו המדובר בשימוש נרחב, בקרקע חקלאית, למטרות מסחריות, אין בית המשפט נרתע מלהטיל עונשים מחמירים, הכוללים גם מרכיב של קנסות גבוהים, אשר יבטאו את הפסול שבעבירות. סכומי הקנסות, מושפעים כמובן, גם מן הרווחים שנצברו תוך ביצוע העבירות.

ברע"פ 1352/09 **קיבוץ עלומים נ' מד"י** (4.6.09) הורשע הנאשם בשימוש חורג לצורך מוסך, בשטח של 345 מ"ר. הוטל קנס בגובה 200,000 ₪, שנותר על כנו גם לאחר ערעור לבית המשפט העליון.

ברע"פ 2330/09 **נוסטרדמוס נ' וועדה מקומית חבל מודיעין** (9.6.09), המדובר היה בשימוש שנעשה בקרקע חקלאית, לצורך מכירת שתילים ובעלי חיים, זאת תוך בניית מבנים, ריצוף משטח, והקמת גדר רשת. בית המשפט העליון אישר את גזר הדין שניתן בבית משפט קמא, ואשר בגדרו הוטלו קנסות בסך 250,000 ₪.

ברע"פ (ב"ש) 4544/07 **בוארון נ' וועדה מחוזית דרום** (2.4.08) הורשע הנאשם בבנייה ושימוש חורג של סככת איסכורית בשטח כולל של 1100 מ"ר וניהול עסק למסחר מתכות. הוטל קנס בגובה 200,000 ₪, שנותר על כנו לאחר הערעור.

ברע"פ 6665/05 **מריסאת נ' מד"י** (17.5.06) הורשע הנאשם בבנייה ללא היתר ושימוש חורג בקרקע חקלאית, בכך שבנה מבנה למגורים בשטח של כ-500 מ"ר. בבית משפט השלום הוטל קנס בסך 100,000 ₪. הקנס הוכפל בבית המשפט המחוזי, ונותר על כנו לאחר ערעור לבית המשפט העליון.

ברע"פ 8701/08 **וונש נ' הועדה המחוזית לודים** (3.6.09) הורשעו הנאשמים בעבירות של בניה ושימוש חורג, וכן הפרת צווים. העבירות התייחסו למבנים בשטח של כ-2,730 מ"ר, בקרקע חקלאית. בית המשפט העליון אישר את גזר דינו של בית המשפט לעניינים מקומיים אשר לפיו הוטלו על הנאשמים קנסות בסך כולל של 467,000 ₪. על חלק מן הנאשמים, שהורשעו בעבירות השימוש בלבד, הוטל קנס בסך 134,000 ₪. בדחותו את הערעור שהוגש על ידי הנאשמים קבע בית המשפט העליון כי הקנסות שהוטלו מצויים בגדר הסביר, שכן הם נמוכים מאד לעומת סך כל הקנסות היומיים שהיה בית המשפט מוסמך להטיל במקרה זה.

13. העבירה דנן בוצעה לאחר כניסת התקנות לתוקפן, וראשיתו של ההליך בקנס מנהלי שהוטל על הנאשמים מכוחן. בנסיבות אלה, לצד גזרי הדין שהבאתי, ואשר רובם ניתנו לפני שנים, ישנה חשיבות מכרעת למדיניות הענישה שנוקט בית המשפט לעניינים מקומיים כיום, במקרים דומים, בהם הורשע הנאשם לאחר בקשה להישפט:

בת"פ 58803-07-20 **המחלקה להנחיית תובעים נ' בדיר** (22.4.21) הוטל על הנאשם קנס מנהלי בסך 300,000 ₪, בגינו ביקש להישפט. הנאשם הורשע על פי הודאתו בשימוש במבנה ללא היתר בקרקע חקלאית, בשטח של כ-1150 מ"ר, למטרות אחסנת עץ כחלק מניהול עסקו, החל משנת 2017. בית המשפט הביע דעתו כי יש לגזור את הדין על פי המתווה הקבוע בסעיף 14 לחוק העבירות המנהליות, ללא פנייה לכללי הבנייה הענישה. נוכח העובדה שהופסק השימוש האסור טרם מתן גזר הדין, ולמרות שהופסק באיחור לעומת המועדים הנקובים בהתראה שנמסרה



לנאשם, סבר בית המשפט כי מתקיימת נסיבה המצדיקה הפחתת הקנס בשיעור 30%. לצד זה, מצא בית המשפט לנכון להטיל עונש של מאסר על תנאי.

בת"פ 49122-03-20 **המחלקה להנחיית תובעים נ' ששה בע"מ** (22.3.22) הוטל על הנאשמת קנס מנהלי בסך 600,000 ₪, בגינו ביקשה להישפט. הנאשמת הורשעה על פי הודאתה בשימוש במבנה חקלאי בקרקע חקלאית מוכרזת, בשטח של כ-450 מ"ר, לצורך אחסנת מוצרי קטניות ששיווקה. השימוש האסור נמשך על פני 11 שנים. לאחר מסירת ההתראה מכוח התקנות, ולבקשת הנאשמת, ניתנה לה ארכה לפינוי, אך היא לא פינתה את המקרקעין, אלא לאחר הגשת כתב האישום. בית המשפט קבע כי סעיף 14 לחוק העבירות המנהליות מהווה הסדר חוקי ספציפי של עונש מוצא, תוך התחשבות מובנית בקריטריונים שונים, לרבות היקף העבירה, התמשכותה, וסוג המקרקעין, כך שאין צורך לפנות לכללי הבניית הענישה. במקרה דנן, נקבע כי עונש המוצא הוא הקנס המנהלי, אך נמצא כי מתקיימות נסיבות חריגות המצדיקות הפחתה, והן: מצבה הכלכלי הקשה של הנאשמת שחלה ירידה משמעותית בהכנסותיה, מצבו הרפואי של בעל החברה שלקה במחלת עיניים שגרמה לאבדן מאור עיניו, ופינוי המקרקעין בחלוף שנה וחצי ממועד ההתראה, במהלך משבר הקורונה, שהקשה על מציאת אתר חילופי. בשל נסיבות מיוחדות אלה, הופחת הקנס והועמד ע"ס 200,000 ₪. על גזר הדין הוגש ערעור מטעם המדינה, והוא תלוי ועומד.

בת"פ 47270-03-20 **המחלקה להנחיית תובעים נ' גו ניצ'ר בע"מ** (13.7.22), הוטל על הנאשמת קנס מנהלי בסך 600,000 ₪, בגינו ביקשה להישפט. הנאשמת הורשעה על פי הודאתה, בעבירת שימוש חורג בקרקע חקלאית מוכרזת, במבנה בשטח 1,400 מ"ר שנבנה בקרקע ללא היתר ואף ניתנו לגביו צווי הריסה שלא בוצעו. השימוש האסור היה למטרת ניהול החברה שעיסוקה במכירת ציוד עזר לטיולים, לאחסנה ומשרד. עלה כי השימוש האסור נמשך כשנתיים, והופסק לאחר שהוטל הקנס המנהלי. כתב האישום הוגש כ-8 חודשים לאחר הפסקת השימוש. בית המשפט קבע כי יש להכריע בגדרי ההסדר החוקי הייחודי שבסעיף 14 לחוק העבירות המנהליות, המהווה הסדר שונה מעקרונות הבניית הענישה הכלליים, וכן קבע כי הקנס המנהלי שהוטל מהווה עונש מוצא. בהמשך לכך, מצא כי בנסיבות המקרה שלפניו, הפסקת השימוש פחות מחודשיים לאחר הטלת הקנס מהווה נסיבה מיוחדת המצדיקה הקלה בעונש. לפיכך, הפחית 30% מהקנס.

בתפ"ב 40211-04-21 **המחלקה להנחיית תובעים נ' שירי ואח' (23.5.22)** הוטלו על הנאשמים, בעלי המקרקעין והחברה השוכרת, קנסות מנהליים בסך 300,000 ₪ ו-600,000 ₪ בהתאמה, והם ביקשו להישפט בגינם. המדובר היה בשימוש אסור בקרקע חקלאית מוכרזת, לצורך עסק לשיווק ובניית בריכות בטון, בשטח כולל של כ-5,450 מ"ר, מתוכם 5,000 מ"ר שימשו למשטח עבודה לבניית בריכות, ויתר השטחים שימשו למבני משרד, שירותים, תצוגה, אחסון ואורווה. השימושים האסורים נמשכו גם במועד גזר הדין, והנאשמים עתרו לעיכוב ביצוע הפינוי עד שיימצא מקום חילופי עבורם. בית המשפט ציין כי עמדתו היא שסעיף 14 לחוק העבירות המנהליות קובע הסדר של עונשי מוצא, אך במקרה דנן בין אם יחיל את סעיף 14 ובין אם יחולו כללי הבניית הענישה, תהא התוצאה אחת. נקבע כי כיוון שהנאשמים לא פינו את המקרקעין, אין הם זכאים להקלה בעונשם. לאור פסיקת בית המשפט המחוזי בענייננו, נקבע כי תחתית המתחם היא הקנס המנהלי, ואין לחרוג ממנו. לפיכך, הוטלו קנסות בשיעור הקנס המנהלי. על גזר הדין הוגש ערעור מטעם הנאשמים **בעתפ"ב 12501-07-22**, בו טענו כי היה על בית המשפט להפחית את הקנס. בית המשפט המחוזי (כב' השופט דרואן גמליאל) קבע כי לשם הפחתת הקנס, היה על הנאשמים להצביע על נסיבות מיוחדות בגדרי סעיף 14 לחוק העבירות המנהליות, או נסיבות שיקום על פי תיקון 113 לחוק העונשין, אך לא הוכחו נסיבות שכאלה, לפיכך הערעור נדחה.



בתפ"ב 26978-04-19 **המחלקה להנחיית תובעים נ' קאסם ואח'** (6.10.22) הוטלו על הנאשמים, אם ובנה, קנסות מנהליים בסך 300,000 ₪ כל אחד. זאת, בגין בניית מבנה ללא היתר, בשטח של כ-130 מ"ר, בקרקע חקלאית מוכרזת, לצורך מגורים. התראה נמסרה בשנת 2018, אך הנאשמים לא הרסו את המבנה. עם זאת, הנאשמים הפסיקו מיד את השימוש ועתרו להפחתת הקנס בשל הפינוי, כמו גם בשל כפל הקנסות ומצבם הכלכלי הרעוע. בית המשפט הפנה למחלוקת בעניין האופן הראוי לגזירת הדין ולפסק דינו של בית המשפט המחוזי בענייננו. נקבע כי במקרה זה, כל אחת מן הדרכים האפשריות תוביל לתוצאה זהה. בית המשפט לקח בחשבון את ההיקף הצנוע יחסית של העבירה, את מטרת השימוש למגורים ולא לצורך עסקי, ואת כפילות הקנסות למרות שמדובר באם ובנה. נוכח נסיבות חריגות אלה, מצא לנכון להפחית 50% מכל אחד מן הקנסות, ובנוסף, הטיל התחייבות.

בתפ"ב 50392-02-20 **מד"י נ' עואד** (2.3.21) הוטל על הנאשם קנס מנהלי בסך 300,000 ₪, בגינו ביקש להישפט. המדובר היה בשימוש אסור במבנה מתכת ורצפת בטון בשטח של כ-600 מ"ר, רצפה בשטח 200 מ"ר, ומבנה פח בשטח 100 מ"ר, בקרקע חקלאית, לצורך נגרייה. בית המשפט הפנה למדיניות הענישה שנהגה ערב תיקון התקנות, וציין כי טרם נאספה פסיקה על פי המצב המשפטי לאחר כניסתן לתוקף. נקבע מתחם הולם לקנס הכולל מאסר על תנאי לתקופה של 3-8 חודשים, קנס שינוע בין 100,000 ₪ עד 250,000 ₪, ולצדו קנס יומי מצטבר של 1,400 ₪ ליום מאז הגשת כתב האישום, וכפל שווי שינוע בין 200,000 ₪ ל-400,000 ₪. בסופו של יום, הוטלו 5 חודשי מאסר על תנאי, קנס בסך 175,000 ₪, קנס בגין שווי השימוש בסך 150,000 ₪, וקנס יומי בסך 50,000 ₪ סה"כ.

בתו"ב 53332-06-21 **וועדה מקומית דרום השרון נ' רגא טכנולוגיות בע"מ** (29.6.22) הוטל על הנאשמת קנס מנהלי בסך 200,000 ₪, בגינו ביקשה להישפט. המדובר בשימוש למשרד בשטח כ-100 מ"ר, בקרקע שייעודה למגורים בנחלות, החל משנת 2019. בית המשפט התייחס לפסיקת בית המשפט המחוזי בענייננו, והביע דעתו כי לא ניתן לגזור את הדין על פי העקרונות שנקבעו שם, כיוון שלא הובהר כיצד יש ליישם את עקרונות הבניית הענישה במקרה בו ראשית ההליך בקנס מנהלי. לאחר זאת, התחשב בית המשפט בעובדה שטרם מתן גזר הדין הפסיקה הנאשמת את השימוש האסור, וקבע כי נסיבה זו מצדיקה הפחתת הקנס בשיעור 30%. נקבע כי העובדה שהעבירה בוצעה בעת משבר הקורונה, אין בה כדי להוות נסיבה המצדיקה הפחתת הקנס שכן נימוק זה חל על עסקים רבים אחרים, והפחתה מטעם זה תהווה חקיקה שיפוטית של קנסות מנהליים מופחתים, שאינה ראויה. בסופו של יום, הוטל קנס בסך 140,000 ₪.

14. המסקנה העולה מסקירת הפסיקה היא כי בגין עבירות של שימוש בקרקע חקלאית למטרות מסחריות מוטלים עונשי קנס מכבידים ביותר. ככל שמדובר בענישה שראשיתה בקנס מנהלי, נהוג לראות בקנס עונש מוצא על פי סעיף 14 לחוק העבירות המנהליות. לצד זה, נראה כי הסרת המחדלים ופינוי המקרקעין, גם אם בוצעו באיחור, מהווים שיקול שניתן לראות בו נסיבה המצדיקה הפחתה מסוימת של הקנס.

נסיבות העבירה

15. על פי עובדות האישום, הנאשם החל להשכיר את המבנה המדובר לצורך השימוש האסור, לכל הפחות בשנת 2018, אך על פי הגיליון הפלילי שהוגש, הורשע עוד בשנת 2017 בעבירות זהות במקרקעין בתו"ב 2408-03-15, והוטלו עליו קנס בסך 140,000 ₪ והתחייבות. בגזר הדין הקודם ניתן גם צו איסור שימוש, אותו הפר הנאשם על פני שנים, ואף ההתראה שנמסרה לו בתיק זה, לא הועילה להרתיעו. הנאשם לא הגיע למשרדי הוועדה המקומית למסירת גרסה כפי שזומן, ואף המשיך בעבירה במועד מתן גזר הדין המקורי. רק לאחר מכן, פינה את המקרקעין. התביעה



הבהירה כי בחרה להימנע מייחוס עבירה של הפרת צו לנאשם, רק משום שסברה כי הטלת קנס מנהלי בגין השימוש האסור תיעל את האכיפה ותביא סוף כל סוף לפינוי, אך למרבה הצער, לא כך אירע.

טענת הנאשם לפיה היה תלוי לחלוטין בנאשמת השוכרת, אינה יכולה להתקבל שכן הוא לא הוכיח כי ניסה לפעול כנגדה באופן כלשהו, ובטיעונו בהליך המקורי אישר כי קיבל דמי שכירות חודשיים במהלך כל התקופה, הגם שבמהלך משבר הקורונה, שולם לו סכום נמוך במיוחד (עמ' 34 ש' 25).

שעה שעסקין במי שכבר הורשע בעבר, ואף נמצא מפר צו שיפוטי, היה על הנאשם להימנע מהשכרה חוזרת של המבנה בעבירה, ולכל הפחות היה עליו להפסיק את השימוש האסור ברגע קבלת ההתראה. העיתוי בו בחר לחדול סוף כל סוף, לאחר מתן גזר הדין המקורי, הוא בבחינת "מעט מידי ומאוחר מידי".

16. הנאשמת שכרה את המבנה האסור לצורך עסקי, מבלי לבדוק את הסטטוס החוקי כמקובל, לכן לא נודע לה כי רשומה הערת אזהרה בגין צו איסור השימוש שניתן נגד הנאשם בהליך הקודם. נוכח מחדלה, לא יכולה הנאשמת להישמע בטענה לפיה לא ידעה אודות הבעייתיות, ולכל הפחות מאז קבלת ההתראה, ידוע היה לה היטב כי השימוש מהווה עבירה ויש להפסיקו. למרות זאת, המשיכה הנאשמת לנהל את העסק במקרקעין, ולא חדלה גם במועד מתן גזר הדין. בדברה האחרון, אישרה נציגת הנאשמת כי אינה מתכוונת לפעול לפינוי המבנה, ותעשה כן רק כשתגיע למצב שמבחינתה יהיה "אין ברירה". ניתן היה להבין כי הימנעותה מהסרת המחדל נעוצה בטעמים כלכליים גרידא.

17. בטיעוניהם לאחר הערעור, ביקשו הנאשמים כי העובדה שפינו את המקרקעין תישקל לטובתם. לדעתי עתירה זו מעלה קושי, שכן ספק אם ראוי הוא כי לעת הזו יתחשב בית המשפט בשיקולים שצצו לאחר מתן גזר הדין המקורי, כך שהתמשכות ההליכים תצמיח לנאשמים יתרון כפול שלא עמד לצדם בנקודת הזמן בה נגזר דינם: מחד - בכך שהמשיכו לצבור רווחים מהתמשכות העבירה, ומאידך - בכך שיזכו כעת בהפחתה מן הקנס. בכל מקרה, גם אם אתחשב בכך שכיום השימוש האסור פסק, עדיין יש לזכור שהעבירה נמשכה עד אוגוסט 2021 לכל הפחות.

קביעת המתחם ההולם

18. בבואי לקבוע את מתחם הקנס ההולם בהתאם להוראת ערכאת הערעור, יש לקחת בחשבון כי עסקין בשימוש רחב היקף, למטרה מסחרית גרידא, בקרקע חקלאית. כמו כן, יש חשיבות רבה מאד לעובדה שלא הופסק השימוש, ולכך שהנאשמים לא הגיעו לבית המשפט בידיים נקיות לקראת מתן גזר דינם. ראינו קודם לכן, כי מועד הפינוי מהווה שיקול מרכזי בעת בחינת האפשרות להפחית מן הקנס המנהלי, לפיכך צריכה להיות לו חשיבות בעת קביעת המתחם.

מעבר לכך, יש לשקול לחומרא את העובדה שהנאשם המשיך בשימוש האסור חרף היותו מפר צו שיפוטי שניתן נגדו בהליך קודם.

19. יש לקחת בחשבון את מדיניות הענישה הנוהגת כפי שנסקרה קודם, וחשיבות יתרה יש לכך שבשנת 2018 נתקנו תקנות מנהליות הקובעות קנסות קצובים לעבירה של שימוש אסור. בהתאם להוראת סעיף 14 לחוק



העבירות המנהליות, נדרשות נסיבות מיוחדות וחריגות על מנת להפחית מן הקנס הקצוב, ולכך חשיבות מכרעת בעת קביעת המתחם ההולם.

20. בפסק דינו קבע בית המשפט המחוזי הנכבד כי ככל שיוטל עונש נוסף, לא יהיה בית המשפט כבול לסכום הקנס המנהלי, כקבוע בסעיף 14 לחוק העבירות המנהליות. ואולם, אף כי ניתנה ההזדמנות לכל אחד מב"כ הנאשמים להשמיע טיעוניו בהרחבה לאחר פסק הדין בערעור, לא עתר איש מהם להטלת עונש נוסף לצד הקנס, ואף התביעה לא עתרה להטלת כל עונש נוסף. בנסיבות הללו, הטלת עונש נוסף אינה עומדת על הפרק, מה גם שעמדתי היא שאין מקום לכך.

כאן המקום לציין כי גם בעת מתן גזר הדין המקורי לא עמדה שאלת הטלת עונש ממשי נוסף על הפרק, ולכל היותר הוצע מטעם הנאשמים כי תוטל התחייבות, על מנת להכשיר את הפחתת הקנס. מעבר לצורך ולשם הזהירות בלבד, אני שבה ומפנה בעניין זה להלכה הפסוקה לפיה אין די בהטלת התחייבות לצורך הפחתה משמעותית מן הקנס, שכן ספק אם ניתן לראות בכך עונש נוסף (עפ"ג (מח' חי') 25581-06-20 מד"י נ' נאתור (2.8.20); עפ"ג (מח' ב"ש) 16066-09-19 מד"י נ' דביגי (6.2.20)).

21. סיכומי של דבר - בנסיבות האופפות את המקרה, בשים לב לקנס היומי הנוסף על פי התקנות, ובאין נסיבות מיוחדות הפועלות לטובת הנאשמים, אני קובעת כי יש לראות את הקנס המנהלי שהוטל, כתחתית המתחם ההולם לקנס, כך שהמתחם נע בין סכום של 300,000 ₪ ליחיד או 600,000 ₪ לתאגיד, ובין תקרה של 500,000 ₪ ליחיד או 1,000,000 ₪ לתאגיד.

נסיבות מיוחדות

22. בטיעוניהם לעונש טרם מתן גזר הדין המקורי, העלו הנאשמים קשיים וליקויים המתעוררים ביחס לתקנות, אשר קיומם מצדיק לדעתם הפחתת סכומי הקנסות. כך, נטען כנגד גובה הקנסות הדקוני על פי התוספת לתקנות, בייחוד בהשוואה למתחמי הענישה הנהוגים ב"מסלול הרגיל" של ההליך הפלילי; להעדרו של מדרג נאות לסכומי הקנסות הקצובים בגין עבירות בהיקף שמעל 100 מ"ר כך שכולן חוסות תחת מדרגה המחמירה יתר על המידה; להעדר קריטריון של משך העבירה, וליקויים של מנגנון אכיפה שרירותי. לכל הטענות הללו התייחסתי בהרחבה בגזר הדין המקורי, ובסופו של יום מצאתי כי אף שחלקן מעורר עניין רב מבחינה עקרונית, אין בהן כדי להוות נסיבה חריגה המצדיקה הפחתת הקנס במקרה דנן, נוכח נסיבות העבירה, היקפה, והתמשכותה. בנוסף, קבעתי כי בניגוד לטענות הנאשמים, הוכח כי האכיפה נעשתה באופן שיטתי ומדורג, על פי מדיניות סדורה של היחידה הארצית לאכיפה. פסק דינו של בית המשפט המחוזי הנכבד, אינו מתייחס לדיון שנערך בגזר הדין המקורי בסוגיות הללו, ולא נקבע כי נפלה טעות באופן בו הכרעתי לגביהן, לפיכך אין צורך להאריך כאן שוב בהתייחסות לטענות הנאשמים במישור הנורמטיבי, ודי אם אפנה לפסקאות 15-35 לגזר הדין המקורי.

23. הנאשמים טענו כל אחד בתורו, בעניין הנסיבות האישיות עמהן הם מתמודדים בחייהם. הנאשם טען כי הוא ואשתו קשישים המתמודדים עם מחלות שונות, וכי השכרת המבנה נועדה לפרנסתם, לאחר שאיבדו את היכולת



להתפרנס מעיסוק בחקלאות. הדברים נוגעים אל הלב, אך אינם יכולים לשמש נסיבה חריגה ומיוחדת לצורך הפחתת קנס מנהלי קצוב. באופן דומה, תיארה נציגת הנאשמת את קשיי משפחתה, וכי החברה לציוד לאירועים שהקימה נועדה לפרנסת משפחתה, אך גם בכך אין כדי להצדיק הפחתה.

24. לצד האמור, בגזר הדין המקורי החלטתי כי יש להתחשב במשבר הכלכלי בעקבות מגפת הקורונה, אשר השפיע על הנאשמת וכתוצאה מכך על הנאשם, באופן משמעותי. זאת, משום שעיסוקה של הנאשמת הוא השכרת ציוד לאירועים, ומטבע הדברים התנהלותה שותקה כליל בתקופת המשבר. התחשבתי בכך שהשבתת עסקה של הנאשמת הובילה להיווצרות חובות רבים, וכן הוצהר מפי הנאשמים כי לא שולם שכר הדירה החודשי לנאשם, פרט לתשלום סמלי. כמו כן, לקחתי בחשבון את העובדה שהנאשמת היא חברה משפחתית קטנה, ולא ניתן היה להתרשם שיש לה "גב כלכלי" איתן. קבעתי כי חלקה של הנאשמת בעבירות משמעותי וחמור, אך הוא מתון בהשוואה לחלקו של הנאשם, שהוא בעל הזכויות, ומי שמפר צו שיפוטי, לאחר שכבר נדון בעבר בגין השימוש האסור. עוד הוספתי כי סכום הקנס שהוטל על הנאשמת גדול פי שניים מזה שהוטל על הנאשם, וזאת בשל ההוראות בעניין קנס המוטל על תאגיד, אך במקרה מסוים זה, יצר הדבר חוסר איזון בין סכומי הקנסות ומידת האשם, ובכך יש להתחשב.

25. ב"כ הצדדים טענו איש לשיטתו, בעניין שינוי הנסיבות מאז ניתן גזר הדין המקורי, אך אני מוצאת כי טיעוני כל אחד מהם לוקים בכשל לוגי. כך, ב"כ התביעה טענה כי יש לגזור את הדין בהתאם למצב המקרקעין עובר למתן גזר הדין המקורי ולא להתחשב לקולא בפינוי המאוחר, אך מצד שני ביקשה להתחשב בחלופי משבר הקורונה ובהתאשושות המשק המאוחרת לגזר הדין, על מנת לשלול הצדקה להפחתת הקנס המנהלי כיום. מנגד, ב"כ הנאשמים טענו כי אין לשקול את מצבם הכלכלי המאושש של הנאשמים כיום, כי אם את מצבם הקשה בעת מתן גזר הדין המקורי, אך באותה נשימה עתרו להתחשב בכך שלאחר גזר הדין הופסק השימוש האסור. חוסר העקביות שבטיעוני הצדדים מבחינת עמדתם כלפי אירועים שהתרחשו לאחר גזר הדין המקורי, מציף את הקושי שבגזירת הדין מחדש בחלופי זמן, אך על בית המשפט לבור לו דרך לעשיית הצדק.

בסופו של יום, אני סבורה כי איזון השיקולים והנסיבות שהוחמרו ושהוקלו מאז מתן גזר הדין המקורי, מוביל למסקנה לפיה עדיין קיימת ההצדקה להפחתה מסוימת מסכום הקנס המקורי. זאת, לאור העובדה שאחרי ככלות הכל הופסק השימוש האסור, ומתוך הכרה בכך שבמהלך משבר הקורונה, לא הביא השימוש האסור להכנסות ראויות.

26. בענייניו של הנאשם, יש מקום להפחתה מדודה ביותר, כיוון שהצטברות הפסיקה במקרים דומים מלמדת כי נסיבות העבירה שביצע חמורות במיוחד. למעשה, זהו המקרה היחיד המוכר לי, שבו הסתפקה התביעה בקנס מנהלי על פי התקנות, למרות קיומו של עבר פלילי בעבירות זהות, ולמרות שהנאשם הפר צו שיפוטי במשך שנים. אני מוצאת כי האיזון בין חומרת התנהלותו ובין העובדה שבסופו של יום פונה את המקרקעין, מצדיקה הפחתה בשיעור של 15%.

בעניינה של הנאשמת, יש מקום להפחתה בשל מצבה הכלכלי בתקופת משבר הקורונה, והקושי הכלכלי עמו היא עדיין מתמודדת, על פי טיעוניה לעונש. לאור הפסיקה שהצטברה בעת האחרונה, ובשים לב לכך שסוף כל סוף בוצע פינוי המקרקעין, וכן בשים לב להערות ערכאת הערעור, אני מעמידה את שיעור ההפחתה בעניינה על 30%.



27. לאחר כל האמור אני גוזרת על הנאשמים את העונשים הבאים:

על הנאשם - קנס כספי בסך 255,000 ₪ או 180 ימי מאסר תמורתו. יתרת הקנס תשולם ב-30 תשלומים חודשיים שווים ורצופים, החל מיום 1.2.23 ובכל 1 לחודש עוקב. לא ישולם תשלום במועדו, תעמוד היתרה לפירעון מיידי.

על הנאשמת - קנס כספי בסך 420,000 ₪. יתרת הקנס תשולם ב-60 תשלומים חודשיים שווים ורצופים, החל מיום 1.2.23 ובכל 1 לחודש עוקב. לא ישולם תשלום במועדו, תעמוד היתרה לפירעון מיידי.

זכות ערעור כדין.

ניתנה היום, י' כסלו תשפ"ג, 04 דצמבר 2022, במעמד
הצדדים.