



ת"פ 9505/12/16 - מדינת ישראל- המשרד להגנת הסביבה נגד יורם יחזקאל

בית משפט השלום בקריית גת

21 אוקטובר 2020

ת"פ 9505-12-16 המשרד להגנת הסביבה/המשרד הראשי נ' יחזקאל

בפני כב' השופט משה הולצמן

מדינת ישראל- המשרד להגנת הסביבה

ע"י ב"כ עוה"ד יפתח לנדאו ואח'

נגד

יורם יחזקאל

ע"י ב"כ עוה"ד טליה גרידיש

המאשימה

הנאשם

הכרעת דין

1. בגדרו של הליך זה הוגש כתב אישום בעניינו של הנאשם על ידי מדינת ישראל- המשרד להגנת הסביבה.

2. בכתב האישום נטען, בעקרי הדברים, כי הנאשם היה במועדים הרלבנטיים בעליו של לול עופות בשטחו של משק מספר 6 במושב השחר (להלן: "הלול"); עסק של גידול בעלי חיים טעון רישיון לפי פריט 3.2 ח' בצו רישוי עסקים (עסקים טעוני רישוי), התשע"ג-2013 (להלן: "צו רישוי עסקים"); ביום 27.3.2014 בין השעות 11:00 ל-12:00 בערך הנאשם הזרים תשטיפים מחלקו הדרומי של הלול לכיוון מטע זיתים שנמצא בסמוך וברשות הרבים, ובמועד זה הייתה נוכחות של זבובים בוגרים באוויר; באותו מועד נערכה בדיקה של נציג המאשימה שבמהלכה הורגש ריח חזק ובלתי סביר של זבל בעלי חיים; ביום 7.4.2014 בין השעות 11:00 ל-12:00 בערך הנאשם המשיך להזרים תשטיפים מחלקו הדרומי של הלול לכיוון מטע הזיתים שנמצא בסמוך וברשות הרבים ובמועד זה הייתה נוכחות של זבובים בוגרים באוויר; נוכח הזרמת התשטיפים, כאמור לעיל, ביום 26.6.2014 מנהל מחוז דרום של המאשימה הוציא מכתב התראה לנאשם לפי חוק רישוי עסקים, התשכ"ח-1968 (להלן: "חוק רישוי עסקים"), וחוק שמירת הניקיון, התשמ"ד-1984 (להלן: "חוק שמירת הניקיון") וזימון לשימוע; חרף האמור לעיל ודחיות של השימוע לפי בקשות הנאשם, האחרון המשיך להזרים תשטיפים מהלול לכיוון מטע הזיתים ברשות הרבים, אשר חלקם נאגרו בבור תשטיפים הנמצא מתחת למבנה הלול; במועדים הרלבנטיים לכתב האישום לא היה בידי הנאשם רישיון עסק או היתר זמני ללול; הנאשם ניהל עסק ללא רישיון, לכלך את רשות הרבים, וגרם לריח חזק ובלתי סביר אשר הפריע או עלול היה להפריע לאדם המצוי בקרבת מקום או לעוברים ושבים.

לנאשם יוחסו עבירות לפי החיקוקים הבאים- השלכת פסולת ולכלוך לרשות הרבים- עבירה לפי סעיפים 2 ו-13(ב)(1) לחוק שמירת הניקיון; גרימת ריח חזק או בלתי סביר המפריע או עשוי להפריע לאדם המצוי בקרבת מקום או לעוברים ושבים- עבירה לפי סעיפים 3' ו-13(ב)(1) לחוק שמירת הניקיון; עיסוק בעסק טעון רישוי ללא רישיון עסק כדן- עבירה לפי סעיפים 4, 14 ו-14א' לחוק רישוי עסקים, ביחד עם פריט 3.2 ח' לצו רישוי עסקים.



3. במסגרת המענה לכתב האישום הנאשם כפר בטענה שהיה הבעלים של הלול וטען שהוריו היו בעלי הלול ביחד עם שותף נוסף; הלול נסגר בשנת 2014 לאחר כעשרים וחמש שנות פעילות; הנאשם כפר בטענות לגבי תשטיפים, מטרד של זבובים, ומטרד של ריח חזק ובלתי סביר שמקורם בלול; הנאשם כפר בטענה שהלול פעל ללא רישיון עסק, והודה שקיבל מכתבי התראה, זומן לשימוע וביקש לדחות פעם אחר פעם את השימוע. הנאשם טען שהוא מתגורר במשק שבו נמצא הלול אך הבעלים של הלול הם הוריו ואדם נוסף בשם יוסי משה. הנאשם הועלתה טענה של אכיפה בררנית.

דין והכרעה

4. המאשימה טענה שהנאשם היה בעליו של הלול בתקופה הרלבנטית, והנאשם הכחיש את הטענה ולגרסתו הוריו היו הבעלים של הלול ויוסי משה ניהל בפועל את העסק, אך סבורני שעלה בידי המאשימה להוכיח שהנאשם היה הבעלים של הלול בתקופה הרלבנטית.

אין מחלוקת שהנאשם הוא בעל הזכויות במשק 6 במושב שחר, שבתחומו נמצא הלול, ולטענתו המשק נרכש עבורו על ידי הוריו המתגוררים במושב נוגה.

אין מחלוקת שהנאשם קיבל את מכתב ההתראה מיום 26.6.2014 שנשלח אליו על ידי מנהל מחוז דרום של המאשימה לפי חוק רישוי עסקים וחוק שמירת הניקיון (ע' 8, ש' 12), אך הוא לא מצא לנכון להודיע לנציגי המאשימה בכתב או בעל פה שאינו הבעלים של הלול.

מעיון בחקירתו של הנאשם, שנערכה ביום 24.8.2015, על ידי ראובן בן סימון ועמי ליברמן, (ת/1) עולה בבירור שהנאשם הציג את עצמו כבעלים של הלול וכמי שמתמצא היטב בניהולו. "**אני גר במושב שחר 6 הייתי עוסק בחקלאות עופות גידול עופות שלושים שנה. יש לי מבנה לול במשק 6 במושב שחר ת. כן**" (ת/1, ע' 1). הנאשם השיב בתחילה בחיוב לשאלה האם יש ברשותו רישיון עסק "**יש לי רישיון עסק**" (ת/1, ע' 2, ש' 4), אך בהמשך שהתבקש להציג טען שהלול אינו בגדר עסק "**לול זה לא עסק**" (ת/1, ע' 2, ש' 13-16). כאשר עומת עם ממצאי דו"ח בדיקה שנערכה ביום 27.3.2014 על ידי המרכזת טטיאנה טלמן ודני איש שלום (מנהל תחום ההדברה אצל המאשימה) לגבי מפגעים של ריח ברמה לא סבירה שמקורו בלול וזבל בעלי חיים שפוזר במטע הזיתים הסמוך אליו, השיב "**לא פיזרנו שום זבל במטע הזיתים הסמוך מטע הזיתים שלי היה פיצוץ מים בתוך הלול ומים עם זבל גלשו החוצה מהלול**" (ת/1, ע' 2 סיפא, ע' 3, רישא; הדגשה לא במקור- מ.ה.). כאשר עומת עם ממצאי דו"ח בדיקה שנערכה ביום 7.4.2015 על ידי טטיאנה טלמן וראובן בן סימון (מפקח המשטרה הירוקה) לגבי גלישת תשטיפים מהלול לכיוון מטע הזיתים, נוכחות זבובים, זבל בעלי חיים במטע הזיתים ושריפת ניילון ופסולת חקלאית בסמוך ללול, השיב "**לא היה ולא נבאר גלישת תשטיפים מהלול. לא ידוע לי דבר כזה על זבובים ... לא פוזר זבל בעלי חיים גולמי במטע הזיתים לא היו שום שריפות**" (ת/1, ע' 3, ש' 16-19). לשאלה כיצד פעל לאחר שקיבל את מכתב ההתראה השיב "**סגרתי את הלול כדי לא לעבור על החוק**" (ת/1, ע' 4, ש' 1). ועוד- "**... נכון להיום הלול מטילות שלי במשק 6 במושב שחר לא פעיל. אם אני יחליט שוב לפתוח את הלול אז אני יפעל לפי הדרישות של המשרד להגנת הסביבה להוציא רישיון עסק מה שלא היה לפני כשלושים שנה אז לא נדרש כאשר בניתי את הלול**" (ת/1, ע' 4, ש' 6-10; הדגשה לא במקור- מ.ה.).

בדיון הראשון שנערך ביום 14.3.2017 טען הנאשם- "**אני הבעלים של הלול 30 שנה ומעולם לא ביקשו רישיון עסק ומעולם אף אחד לא מתייחס לנושא של רישיון עסק. לא היה לי מושג שצריך רישיון עסק. ... איך שפנו אלי סגרתי את הלול. ... הפקח נתן לי קנס ושללמתי אותו בבנק הדואר כמו אזרח טוב.**"



... סגרנו את הלול". ... לול שהשקעתי 2 מיליון ₪ עומד ריק".

הנאשם העיד שהוריו רכשו עבורו בשנת 1990 את המשק במושב שחר, ובתחילה הקים עמם את הלול, ועבר אצלם כשכיר בלול, אך עקב מצבו הרפואי שהלך והחמיר וחייב ניתוחים בראשו שנערכו בשנים 1997 ו-2001 והוא הוכר כנכה בשיעור של 100% על ידי המוסד לביטוח לאומי, הוריו התקשרו בשותפות עם יוסי משה על מנת לנהל את הלול (עדויות, ע' 62; תיעוד רפואי ומל"ל - נ/1-3, נ/5-6).

הנאשם הציג הודעה בכתב מטעמו של רו"ח שמואל נגר לפיו "לול התרנגולות (מטילות) המצוי במושב שחר משק 6 שייך לנעמי ושלמה יחזקאל. כל ההכנסות וההוצאות בגין הלול האמור בגין השנים עד ליום 31.12.2014 דווחו לשלטונות המס בתיק ... ע"ש לשמה ונעמי יחזקאל" (נ/4), והוצגו חשבוניות מס שהוצאו על ידי יחזקאל נעמי ושלמה עבור יוסי משה במסגרת התחשבות כספית הנוגעת לפעילות הלול (נ/11-14).

ראוי לציין שרואה החשבון לא הובא לעדות וכך גם הוריו של הנאשם, או מי מהם.

מעיון במסמכים הנ"ל, שלא הועלתה התנגדות להגשתם, ומעדויות של יוסי משה, ניתן ללמוד שהניהול השוטף של הלול התבצע בעיקר על ידו, וההתחשבות הכספית הנוגעת ללול נעשתה בינו לבין הוריו של הנאשם.

עם זאת, בדיונים שנערכו בימים 14.3.2017 ו-25.4.2017, שבהם נכח יוסי משה, הנאשם טען, בין היתר, כי "אני קראתי את כתב האישום ואין לי מילים להגיד, אלה דברים הזויים. אני הבעלים של הלול 30 שנה ומעולם לא ביקשו רישיון עסק ... איך שפנו אלי סגרתי את הלול ... הפקח נתן לי קנס ושילמתי אותו בבנק הדואר ..." (עמ' 1-2), ועוד - "סגן ראש מועצת מטה יהודה שהוא שותף שלי בלול והוא נתן את המספר והוא כאן ואפשר לאמת את הנתונים" (ע' 4, ש' 7-8; הדגשות לא במקור - מ.ה.).

לא מצאתי שהנאשם סיפק הסבר משכנע לשינוי שחל בגרסתו לגבי היותו הבעלים של הלול, כפי שהדבר עולה מחקירתו (ת/1) ומהודעותיו לפרוטוקול הדיון, כאמור לעיל, עובר למתן מענה לכתב האישום.

הנאשם עומת בחקירתו הנגדית עם אמירותיו בחקירתו (ת/1), שמהן עולה בבירור שהלול שייך לו, ונשאל מדוע לא הזכיר כלל את הוריו או את יוסי משה, ועל כך העיד שלא סבר שיינקט בעניינו הליך פלילי בבית המשפט. עוד העיד שלא נאמר לו שהוא נחקר תחת אזהרה, ומכל מקום לא ייחס חשיבות לגרסה שמסר בחקירתו (עמ' 67-68), אלא שאין בידי לקבל את טענותיו בעניין זה.

מעיון בחקירתו של הנאשם (ת/1) עולה שהוא אישר בחתימתו שהחקירה נערכה תחת אזהרה, ויש לשים לב שהטענה לפיה לא נחקר תחת אזהרה עלתה לראשונה בחקירתו הנגדית ומשכך לא מצאתי לנכון לייחס לה משקל של ממש.

טענתו של הנאשם לפיה לא ייחס חשיבות לגרסה ששטח לפני החוקרים מכיון שלא סבר שיינקטו בעניינו הליכים משפטיים, אינה מתיישבת עם אזהרתו בפתח חקירתו שכל אשר ירשם מפיו עשוי לשמש כהוכחה בהליך משפטי.

מעבר לכך, גם אם אניח שהנאשם לא דייק (בלשון המעטה) בגרסה שמסר בחקירתו מכיון שסבר שלא יינקט בעניינו הליך פלילי - הגם שגרסתו בעניין זה מוקשית בעניין - הרי שלא עלה בידו לספק הסבר משכנע מדוע הציג את עצמו כבעל הלול (בדיון הראשון בבית המשפט) ואת יוסי משה כשותפו בלול (בדיון השני), וזאת לאחר שהיה מחוור לו היטב שהוגש כנגדו כתב אישום באותם העניינים שעליהם נחקר.

יוסי משה העיד שידע על זימונו של הנאשם לשימוע וכאשר נשאל מדוע לא התייצב לשימוע, העיד כי סבר שלא



ינקטו הליכים משפטיים והוסיף "אם אני הייתי מגיע או יורם זה היינו הך" (ע' 79, ש' 21-22).

באת כוחו של הנאשם טענה בסיכומים, בין היתר, שהוא ידע על הנעשה בלול ובכלל זה על הנזילה אך לא היה אחראי בפועל על תפעולו של הלול לאור מצבו הרפואי והתפקודי, והוריו העבירו את העול הכרוך בניהול הלול ליוסי משה, שקיבל מהנאשם את מכתבי ההתראה והחיוב בקנס ודאג לפירעונו.

סבורני שלא ניתן להקל ראש במצבו הרפואי של הנאשם כפי שהוא מצטייר מעדותו, ומהתיעוד הרפואי שהוצג לפניי, וראיתי לנכון לקבל את טענתו שיוסי משה עסק בניהול השוטף של הלול לאור מצבו הרפואי.

עם זאת, יש מקום ליחס משקל ראוי לכך שהנאשם הוא בעל הזכויות במשק שבו נמצא הלול והוא חזר והציג את עצמו כבעל הלול ואת יוסי משה כשותפו, בחקירתו (ת/1) ובשני הדיונים הראשונים בבית המשפט (טרם העמדת הייצוג המשפטי). התרשמותי הברורה היא שהנאשם ראה את עצמו כבעלים של הלול והיה מעורה היטב, כפי שעולה מגרסתו, בעניינים הנוגעים לתפעולו השוטף, ובכלל זה לגלישת התשטיפים מחוץ ללול כתוצאה מתקלה, למרות שהניהול השוטף התבצע על ידי יוסי משה, וההתחשבות הכספית נערכה בינו לבין הורי הנאשם.

באת כוחו של הנאשם (שייצגה את עניינו בכישרון רב) טענה בסיכומים שלאחר העמדת הייצוג המשפטי התחוור לנאשם היבטים שונים הנוגעים להליך המשפטי, שהשליכו האופן שבו ניתן המענה לכתב האישום, אך גם אם אניח שכך הדבר עדיין אין בכך כדי לשנות מהקביעה שהנאשם נהג כבעליו של הלול, לצד הוריו ויוסי משה. התרשמותי הבלתי אמצעית הינה כי הנאשם, חרף מגבלותיו הרפואיות, התמצא היטב בעניינים שעמדו לדיון מתחילתו של ההליך, התנסח באופן ברור, ידע לעמוד על דעתו והצטייר כאדם חכם ונבון, ומשכך יש ליחס משקל ראוי לטענותיו עובר למתן המענה לכתב האישום.

5. יש מקום לקבל את טענה המאשימה לגבי גלישת תשטיפים מהלול.

טטיאנה טלמן, מרכזת בכירה אצל המאשימה, הודיע לנאשם במכתביה מימים 9.4.2014, 14.5.2014 ו-7.9.2014, כי בסיורים שנערכו בימים 27.3.2014, 7.5.2014 ו-1.9.2014 נצפתה גלישת תשטיפים מהחלק הדרומי של הלול, ובסיור שנערך ביום 1.9.2014 נמצא מצבור של תשטיפים מתחת למבנה הלול מלא בבוצה (ת/2, ת/5 ו-ת/6).

טיטאנה טלמן העידה בחקירתה הראשית והנגדית שהבחינה בגלישת תשטיפים עכורים מהלול (ע' 18, ש' 33, ע' 9, ש' 1, ש' 26-27; ע' 31, ש' 19-26; ע' 32, ש' 7-8; ע' 33, ש' 3-4, ש' 23).

הנאשם ציין בחקירתו (ת/1) כי "היה פיצוץ של צינור מים בתוך הלול ומים עם זבל גלשו החוצה מהלול" (ע' 2 סיפא, ע' 3 רישא).

יוסי משה העיד כי "אמרתי שנכון היה לי תקלות בכוסיות והייתה נזילה של מים, והנזילה גלשה אל מחוץ ללול ואני חפתי שם תעלה עם מחפרון על מנת לנקז את המים כדי שהשלשלת לא תזלוג גם היא החוצה" (ע' 80, ש' 3-5). "ש. מפנה להודעתו של הנאשם בחקירה ושואלים אותו בעניין של הנזילה, והוא אומר, היה פיצוץ צינור מים בתוך הלול ומים עם זבל גלשו החוצה מהלול, זה יורם אומר. ת. נכון. ש. תסביר איך זה מסתדר עם מה שאתה אומר. ת. הפיצוץ זה הכוסית הזאת שהיא נתפסה ונזל מים בתוך הלול, אני לא מכחיש ...". (ע' 82 ש' 3).

בכתב האישום נטען כי התשטיפים גלשו לכיוון מטע הזיתים הסמוך, אך ראיתי לנכון לקבוע שהתשטיפים התנקזו



בסמוך למבנה הלול.

סבורני שלא הוצגו לפניי ראיות של ממש לגבי גלישת התשטיפים למטע הזיתים, או בסמוך אליו. לא הוצגו תמונות שמהן ניתן ללמוד לגבי המרחק שבו גלשו התשטיפים מהלול. טטיאנה טלמן העידה כי התשטיפים גלשו מהלול למרחק של 3 או 4 מטר בערך אך לא זכרה את המרחק המדויק. **"ש. מה זה גלישת תשטיפים, מה ראית, באיזה מקום, מה המרחק בין הלול למקום שראית את התשטיפים. ת. מתוך הלול יוצא ומגיע בערך עוד 3-4 מ', לא זוכרת, בערך".** יוסי משה העיד **"... כל מה שקשור ללול לא יכול לגלוש עד לכאן, הוא גלש ב- 20 ס"מ, ושם חפרתי תעלה וניקזתי לתוכו את המים"** (ע' 81, ש' 25-26).

6. המאשימה טענה בכתב האישום למפגע של ריח מהלול, אך סבורני שלא עלה בידה להניח תשתית ראייתית מספקת על מנת להוכיח שמקורו של הריח הלא סביר היה בלול, או בתשטיפים שיצאו מהלול, וסבורני שיש לזקוף את הספק בעניין זה לזכותו של הנאשם.

ראובן בן סימון העיד שבסיוור שערך במקום הבחין בתשטיפים עכורים שיצאו מהלול שהפיצו ריח חזק (ע' 13, ש' 13; ע' 14, ש' 18), אך לא הוצג לפניי דו"ח שנערך על ידו במסגרתו תיעד את רשמיו מהמקום במועד הסיוור או בסמוך לכך (העד צוין במכתבה של טטיאנה טלמן מיום 14.5.2014 כמי שנכח עמה בסיוור שנערך במקום ביום 7.5.2014; ת/5). בחקירתו הראשית העיד שתפקידו התמצה בעריכת החקירה לנאשם על יסוד הראיות שנאספו על ידי אנשי המקצוע. יש לשים לב שעדותו לגבי התרשמותו מהמצב במקום ניתנה בחלוף כארבע שנים ולא ברור מהו המשקל שניתן לגבי המקור לריח.

טטיאנה טלמן ערכה ביום 30.3.2014 טופס דיווח על מפגע ריח (לפי ממצאי סיוור מיום 27.3.2014; ת/4; עדותה, ע' 21, ש' 9-10), ודרגה את עוצמת הריח במקום בדרגה שיטית תוך שציינה כי **"הורגש ריח של זבל בעלי חיים"** (ת/3).

עם זאת, יש לשים לב שבמכתבה מיום 29.6.2015 ציינה שבסיוור שערך במקום ביום 27.3.2014 **"הורגש מפגע של ריח ברמה של 6, ריח בלתי סביר כהגדרתו ב"נוהל להגדרת מפגע ריח" שאף גרם לתחושות לא נעימות לרבות בחילה. מקור הריח, לכאורה, לול מטילות ופיזור זבל בעלי חיים גולמי במטע הזיתים (לפי הסבר בעל הלול, המטע שייך לו, ואת הזבל במטע פיזר בעל הלול) הסמוך ללול ומדרום לו. במטע הזיתים הנמצא בסמוך ודרומית ללול נצפה שפך של פרש רפתות. למיטב ידיעתי בקרבת הלול ... אין לולים נוספים ולכן קיים יסוד סביר להניח כי מקור הריח הינו הלול ..."** (ת/4; הדגשות לא במקור-מ.ה.).

ממכתבה של טטיאנה לא ברור מהו המקור העיקרי לריח החזק והלא סביר, הלול, זבל בעלי החיים שפוזר במטע או פרש רפתות שהושלך בקרבת מקום.

טטיאנה העידה ששוחחה עם הנאשם ויכול שתיעדה את השיחה ב"מחברת שדה", אך היא לא זכרה האם שוחחה עמו בטלפון או נפגשה עמו, והמחברת לא הוצגה לפניי (ע' 29).

דני איש שלום, שנלווה לטטיאנה בסיוור שנערך ביום 27.3.2014 העיד שהיו במקום ריחות שונים ומחוץ ללול היה פרש של פרות (ע' 43, ש' 13-20).

הנאשם הכחיש בחקירתו (ת/1) כי פיזר זבל במטע הסמוך (ע' 3, ש' 18-19). לא הוכח לפניי בראיות של ממש שהנאשם, או מי מטעמו, פיזר זבל בעלי חיים במטע, או השליך פרש של רפתות בסמוך למקום, וסבורני שיש



לזקוף את הספק לגבי מקורו של הריח לזכותו של הנאשם.

7. המאשימה טענה בכתב האישום לנוכחות של זבובים בלול ובסמוך לו וסבורני שהוצגו ראיות לגבי נוכחות מורגשת של זבובים בקרבת הלול, אך לא הונחה תשתית ראייתית מספקת על מנת להוכיח שמקורם של הזבובים היה בלול וסבורני שיש לזקוף את הספק בעניין זה לזכותו של הנאשם.

דני איש שלום, מרכז הדברה ומזיקים אצל המאשימה העיד שבביקורו במקום ביום 27.3.2014, עם טטיאנה טלמן, הייתה נוכחות קשה של זבובים בוגרים וגם אם הלול אינו מהווה מקור הדגירה הוא מהווה מקור משיכה, אך בבדיקה שנערכה לא נמצאו ריחות של זבובים בלול (ע' 39, ש' 17-6; ע' 43, ש' 9-7). העד הצביע על מקורות אפשריים לדגירת זבובים, כגון מפעל של בוצה, ופיזור של קומפוסט וזבל של עופות לדישון הקרקע בשטחים החקלאיים הסמוכים למושב (ע' 41, ש' 13-7).

ישי דהן, עובד המועצה האזורית לכיש בתחומי התברואה ואיכות הסביבה, העיד שביום 23.12.2012 צילם זבובים בוגרים שיצאו מהלול (ת/9; עדותו, ע' 53), הנחה את הנאשם לרסס כנגד זבובים, ואף הורה למדביר מטעמו לרסס בלול (ע' 54, ש' 24-20), אך גם הוא העיד שלא נמצאו ריחות של זבובים בלול (ע' 53, ש' 12-11; ע' 54, ש' 9-7). עוד העיד שנערך ריסוס נגד זבובים ביישובי המועצה כל שבוע (ע' 56, ש' 4; ע' 58, ש' 1).

יוסי משה העיד שנקט בפעולות למניעת התפתחות של ריחות זבובים בלול באמצעות הוספת "לברדקס" לתערובת ובבדיקות שערך בלשלת לא נמצאו ריחות, הוא דאג למיגור הזבובים באמצעות "טלסטאר", והזבובים לא התפתחו בלול (ע' 73, ש' 28; ע' 74, ש' 10-1).

8. הפעלתו של הלול מצריכה רישיון עסק כדין על פי חוק רישוי עסקים ופריט רישוי 3.2 ח' לצו רישוי עסקים.

אין מחלוקת שבתקופה הרלבנטית לכתב האישום הלול פעל ללא רישיון עסק.

הנאשם טען שהגשת כתב האישום בעניין זה עולה לכדי אכיפה בדרגתית אך אין בידי לקבל את הטענה.

הלכה פסוקה היא כי הנטל להוכיח את קיומה של אכיפה בדרגתית מונח לפתחו של הטוען לה.

"רשות מינהלית המבקשת לאכוף את החוק נהנית, כמו כל רשות מינהלית,

מחזקת החוקיות. מי שמעלה נגד החלטת הרשות טענה של אכיפה בדרגתית,

ולכן הוא מבקש לפסול את ההחלטה, עליו הנטל להפריך חזקה זאת"

בג"ץ 6396/96 זקין נ' ראש עיריית באר-שבע. פסקה 17 לפסק דינו של כב' השופט (כתוארו דאז) זמיר. (8.6.1999).

עוד נפסק שם כי אכיפה בדרגתית אינה בהכרח היפוכה של אכיפה מלאה, ולעיתים קרובות הרשויות אינן יכולות לנקוט באכיפה מלאה של הדין מחמת אילוצים שונים, ואכיפה חלקית, או מדגמית, אינה בהכרח אכיפה פסולה, ככל שהיא נעשית על פי אמות מידה שנקבעו על בסיס ענייני (שם. פסקה 16).

על הטוען לאכיפה בדרגתית להציג ראיות ולהוכיח כי ננקטה אכיפה שונה מתוך שרירות או מתוך מטרה פסולה (בר"מ 7515/07 גלינה בר בע"מ נ' ראש עיריית תל אביב יפו, פסקה 10, 5.9.2007).

עוד נקבע כי לא תשמע טענה לאכיפה בדרגתית על ידי מי שננקטו בעניינו הליכי אכיפה לראשונה, או לאחר תקופה של העדר אכיפה, על מנת שלא תסוכל אכיפתו של הדין.



"בהקשר זה אוסיף כי אם מתחילים באכיפה לאחר תקופה של חדלון באכיפה- מי שמועמד לדין לראשונה על פי המדיניות החדשה איננו יכול לטעון להגנה מן הצדק כדי ביטול האישום, שכן אם טענה זו תתקבל- תת האכיפה תימשך ותונצח..."

רע"פ 302/17 הלנה שרעבי נ' הוועדה מקומית לתכנון ובניה קריות, פסקה 19, 19.9.2017.

בענייננו, סבורני שעלה בידי הנאשם להוכיח שלא ננקטו פעולות אכיפה כלפי בעלי הלולים שפעלו ללא רישיון עסק בתחומי המועצה האזורית לכיש, ולעניין זה רלבנטית עדותו של ישי דהן, עובד המועצה.

"ש. אני קוראת את ת/ 11, ואתה רשמת לגבי ניהול עסק ללא רישיון, המועצה לא פעלה באכיפה בנושא הרישוי כי רק בימים אלה, בשנת 2014, קיבלנו אישור של התובע העירוני ממשרד הפנים. ת. כן לא היה תובע עירוני למועצה. ש. זאת אומרת, לא היתה אכיפה של רישוי עסקים כי לא היה תובע. ת. כן אמרתי ולא עשינו כלום. ש. לא היה סמכות לאכוף את זה. ת. לא היה תובע. ש. באותה תקופה מבחינת רישוי עסקים באזור לכיש לא אכפתם רישיון עסק ללולים, נכון. ת. כן. ש. מידעה שלך של 25 שנה, כמה לולים מתוך 1200 לולים במדינת ישראל נאכף רישוי עסק. ת. אני לא יודע לגבי הארץ. אני יודע בתחום המועצה לא נאכף שום לול".

(ע' 59, ש' 25-28; ע' 60, ש' 1-10; הדגשות לא במקור- מ.ה.).

בנסיבות אלה, ככל שכתב האישום היה מוגש בגין עבירה של ניהול עסק ללא רישיון, וזאת בלבד, ובשים לב לכך שלא ננקטו הליכים משפטיים בגין עבירה דומה של ניהול לול לגידול עופות ללא רישיון, בתחומי המועצה, משנת 2014 ואילך, הרי שיכול והיה מקום לקבל את טענתו של הנאשם לגבי אכיפה בדרנית בעניין זה.

עם זאת, סבורני שיש לייחס משקל ראוי לכך שעניינו של הנאשם נבחן בראש ובראשונה על ידי גורמי האכיפה בהיבטים הנוגעים לבריאות הציבור ואיכות הסביבה ובמסגרת הבחינה שנעשתה בעניינים אלה התברר כי הלול פועל ללא רישיון עסק, כפי שניתן ללמוד ממכתביהם של טטיאנה טלמן ושל שי דהן לנאשם ולנציגי המשרד לאיכות הסביבה (ת/6, ת/9-12). השמירה על בריאות הציבור ואיכות הסביבה היא אחת מהתכליות העומדות ביסוד חוק רישוי עסקים (ראו למשל- סעיף 1(א), (4) ו- (5) לחוק רישוי עסקים). בנסיבות העניין לא התרשמתי שהגשת כתב האישום בגין עבירה זו נגועה במניעים פסולים, וסבורני שהחלטה של המאשימה בעניין זה הינה סבירה ואינה נגועה באכיפה בדרנית.

9. מהמקובץ לעיל ראיתי לנכון להרשיע את הנאשם בעבירה של השלכת פסולת ולכלוך לרשות הרבים, בשל גלישת התשטיפים מחוץ ללול (בסמוך ללול), לפי סעיפים 2 ו-13(ב) לחוק שמירת הניקיון, ובעבירה של ניהול עסק הטעון רישוי ללא רישיון עסק כדן, לפי סעיפים 4, 14 ו-14א' לחוק רישוי עסקים, ביחד עם פריט 3.2 ח' לצו רישוי עסקים.

ניתנה היום, ג' חשוון תשפ"א, 21 אוקטובר 2020, בנוכחות הנאשם ובאי כוח הצדדים.