



עפ"א 66271/07/20 - ועדה מקומית לתכנון שפלת הגליל נגד מאזן דיאב

בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

עפ"א 66271-07-20 ועדה מקומית לתכנון שפלת הגליל נ' דיאב

בפני כבוד השופט נאסר ג'השאן
המערערת
נגד
המשיב
ועדה מקומית לתכנון שפלת הגליל
מאזן דיאב

פסק דין

1. לפני ערעור על הכרעת דינו של בית משפט השלום בעכו (כב' השופט וויליאם חאמד), בתיק תו"ב 26587-12-15 מיום 28.06.2020 בגדרה זוכה המשיב, מחמת הספק, מעבירת ביצוע עבודות בנייה ושימוש הטעונים היתר ללא היתר, לפי סעיפים 204(א) ו-116 לחוק התכנון והבניה, התשכ"ה-1965, בנוסחו לפני תיקון 116 לחוק (להלן: "**החוק**").

עובדות רקע והכרעת דינו של בית משפט קמא:

2. בכתב האישום שהוגש לבית משפט קמא יוחסו למשיב העבירות לפי הסעיפים האמורים בסעיף 1 לעיל. על-פי עובדות כתב האישום, ביום 24.06.2012 או במועד הסמוך לכך, ביצע המשיב שלא כדין עבודות בניה ושימוש במקרקעין שייעודם חקלאי, לפי תכנית מס' ג/6540 והידועים כחלקה 126 בגוש 18566 מאדמות טמרה, בכך שבנה קומת קרקע בשטח כ-200 מ"ר (להלן: "**המבנה**"). צוין כי עבודות הבניה בוצעו במקרקעין המצויים מחוץ לתחום תכנית המתאר המאושרת ביישוב טמרה.

בכתב האישום צוין כי המשיב הנו הבעלים של הזכויות במקרקעין והמשתמש בהם בפועל, האחראי לביצוע העבודה או השימוש, ומי שמוטלת עליו החובה על-פי דין לקבל היתר המתייחס לעבודות הבניה והשימוש נשוא כתב האישום.

3. לאחר שבית משפט קמא שמע את עדי התביעה, לאחר שהמשיב בחר שלא להעיד להגנתו, הוגשו סיכומים מטעם הצדדים וניתנה הכרעת דינו של בית משפט קמא.



4. כאמור, בהכרעת דינו זיכה בית משפט קמא את המשיב מחמת הספק הסביר, מביצוע העבירות שיוחסו לו בכתב האישום.

5. קריאת הכרעת הדין מעלה, כי בית משפט קמא סבר כי כשלים מהותיים בפעולות החקירה שבוצעו מהווים, בין יתר נימוקיו הנוספים, נימוק לזיכוי המשיב מן העבירות שיוחסו לו. בית משפט קמא קבע, לאחר ששמע את עדותו של המפקח, כי המפקח לא זיהה את המקרקעין על סמך ידיעתו האישית, אלא בהסתמך על נסח טאבו ותצלום אויר שלא הוגש כראיה לבית משפט קמא, ומשלא הוגשה ראיה עליה נסמך המפקח לשם זיהוי המקרקעין נשוא כתב האישום, הרי שלא הוכחה המאשימה מעל לכל ספק סביר, כי המקרקעין בהם ביקר המפקח ביום 24.06.2012 והבחין כי בוצעו בהם עבודות בניה שלא כדין, הם המקרקעין המתוארים בכתב האישום. נקבע, שמאחר והמפקח הבהיר, כי ללא התצ"א לא היה ביכולתו לדעת את מספרי הגוש והחלקה של המקרקעין, מדובר בראיה מהותית ואף מכרעת.

6. נקבע עוד, כי לא היה בידי בית משפט קמא לברר את נכונות קריאת העד את התצ"א והתאמת הנתונים שהוא הפיק ממנה. על כן אין לשלול האפשרות הסבירה, כי המפקח טעה בתום לב, בלימוד התצ"א ולא הפיק את המספרים הנכונים של הגוש והחלקה בהם ביקר במקרקעין במועד הרלוונטי. עוד נקבע, כי המאשימה לא הגישה כראיה מטעמה תכנית מתאר רלוונטית, או כל ראיה אחרת כדי לתמוך בטענה כי פרטי המקרקעין בהם ביקר העד נכונים וכי מדובר באותם מקרקעין נשוא כתב האישום.

7. בית משפט קמא קבע, כי אין בהודאת המשיב בהודעתו שנגבתה על-ידי המפקח, כדי להוכיח, מעל לכל ספק סביר, שהוא ביצע את העבירה נשוא כתב האישום בנכס המתואר בכתב האישום, וזאת מן הנימוקים שלהלן:

א. הפרטים המזהים של המקרקעין נרשמו על-ידי גובה ההודעה ולא על-ידי המשיב והם לא חלק מן ההודעה של המשיב, כי אם מהווים חלק מפתח המסמך.

ב. הפרטים המזהים של המקרקעין נרשמו על-ידי גובה ההודעה, לפני פרק האזהרה ולפני תחילת חקירתו של המשיב, מבלי שפרטים אלה צוינו בפני המשיב ואישר אותם במסגרת חקירתו.

ג. נקבע, כי המשיב תיאר בעדותו באופן כללי כי הוא בנה קומה אחת בשטח של 200 מ"ר, בשל מצוקת דיור, ולא כלל ולו פרט מזהה אחד, שיוצר זיקה בין עבודות הבניה למקרקעין נשוא האישום.

ד. המפקח נמנע, ללא הסבר המניח את הדעת, מלהציג בפני המשיב תמונה של עבודת הבניה כשהוא חוקר אותו בגינה, כאשר הצגת תמונה ודרישה מן המשיב להתייחס אליה, היה בה כדי ללמד כי הודאתו של המשיב בביצוע עבודות הבניה, מהווה הודאה בביצוע העבירה הספציפית נשוא כתב האישום במקרקעין שצוינו בכתב האישום, ולא עבודת בנייה שבוצעה בכתובת אחרת.



ה. חקירת המשיב היתה חקירה כללית ולא מעמיקה, כאשר הוא לא נדרש להתייחס לחלק מהשאלות המהותיות שיש להן השלכה ישירה לשאלת האחריות, לרבות לעניין גודל שטח הכשרת הקרקע, קיומה של חלוקה מאושרת של המקרקעין, זהות המהנדס מטעמו, הקבלן שביצע את העבודה האסורה והאם קיים היתר בניה כדין לעבודה.

ו. היעדר רישום תגובת המשיב ליידוע בדבר זכותו להיוועץ בעורך דין, כאשר בית משפט קמא עומד על כך, כי חובת הידוע של חשוד בעבירה היא חובה המעוגנת בחוק, אלא שלא ברור עם המשיב ביקש לממש זכותו זו, ואין כל ראייה לכך כי גובה ההודעה וידא שהמשיב הבין את תוכן ההסבר. בית משפט קמא סבר, כי מדובר במחדל חקירתי "הפוגם במשקל הראיה" (סעיף 11 להכרעת הדין).

8. עוד קבע בית משפט קמא, כי המפקח לא גבה עדות מהפועלים שפגש במקרקעין נשוא הדיון, אשר מסרו לו כי הבניה שייכת למשיב (מזכר ת/7), ואף לא ציין את הפרטים המזהים שלהם. נקבע כי מדובר בעדים מהותיים, ואי גביית עדותם פגעה בזכותו של המשיב להליך הוגן כאשר נמנעה ממנו האפשרות לזמנם לעדות. עוד נקבע כי לא ברור מדוע המאשימה לא זימנה את יתר בעלי המקרקעין הרשומים בנסח רישום מקרקעין לחקירה או את חלקם, שכן לא הוגשה כל ראייה המלמדת כי זיקתו של המשיב למקרקעין שונה מזיקתם של הבעלים הרשומים בנסח. בהקשר זה נקבע כי המאשימה לא ביצעה פעולות חקירה לברר זהות המהנדס האחראי של הבניה, הקבלן המבצע או כל בעל זיקה לעבודת הבניה שהיה בעדותו כדי להביא לזיהוי המקרקעין ולזיהוי הגורם שהבניה שייכת לו ושהוא הזמין את ביצועה.

תמצית נימוקי הודעת הערעור:

9. בהודעת הערעור טוענת המערערת, כי מדובר בהכרעת דין שגויה ויש לבטל זיכוי המשיב מן העבירות שיוחסו לו ותחת זאת, להרשיעו במיוחס לו, זאת מאחר והמערערת עמדה בנטל הוכחת אשמתו של המשיב בביצוע העבירה שיוחסה לו בכתב האישום מעל לכל ספק סביר.

10. נטען, כי המפקח הבהיר בעדותו כי זיהוי המקרקעין נעשה באמצעות תכנית המתאר המאושרת ותצלום האוויר, עת מדובר במפקח ותיק המכיר היטב את אזור הפיקוח עליו הוא אמון. נטען עוד, כי בית משפט קמא לא קבע בהכרעת דינו כי המפקח אינו מהימן או שאינו מקצועי בכדי לזהות את המקרקעין, כאשר הביקורת היחידה הופנתה כנגד אי הגשת תצלום האוויר ותכנית המתאר כראיות מטעם המאשימה. בעניין זה הפנתה המערערת לפסיקה לפיה נקבע, כי די בעדותו של מפקח בכדי להוכיח את זיהוי המקרקעין. בהקשר זה נטען כי בית משפט קמא לא התייחס לעבודה כי המפקח העיד בדבר ייעוד המקרקעין, עובדה המעידה על שליטתו בשטח אשר תחת טיפולו והיכרותו רבת השנים לאזור.

11. עוד נטען, כי המשיב אישר במהלך חקירתו, בחתימתו, את זיהוי המקרקעין עליהם הוא בנה את



העבודה האסורה, כחלקה 126 בגוש 18566. עוד הודה המשיב באופן מפורש בקיומה של הבניה על החלקה והגוש המפורטים בכתב האישום, בעת מסירת תשובתו לכתב האישום. משמעות האמור הוא כי המשיב ידע, הבין והסכים כי הבניה שלגביה הוא מתייחס אכן בוצעה בחלקה נשוא כתב האישום.

לפי המערערת, המשיב הוא שבחר שלא להעיד אודות נסיבות חתימתו על גיליון ההודעה, לרבות בעניין זיהוי המקרקעין, ולכן טעה בית משפט קמא כאשר התעלם לחלוטין מתוכן דבריו של המשיב במסגרת חקירתו. לפי המערערת, **"מה יותר פשוט לנאשם על לא עוול בכפו, לעלות על דוכן העדים ולהכחיש כל קשר לבניה"**. (סעיף 23 להודעת הערעור).

12. באשר לזיקת המשיב למקרקעין נטען, כי המשיב הנו אחד מבעלי המקרקעין בהתאם לנסח רישום מקרקעין שהוגש לבית משפט קמא, והוא המחזיק, המשתמש והאחראי לעבודות הבניה וזאת על-פי הודאתו במסגרת עדותו בפני המפקח. נטען עוד, כי הודאה זו קיבלה חיזוק משמעותי, כאשר המשיב בחר לא להעיד בפני בית משפט קמא ולא טען דבר כנגד אופן גביית ההודעה, הבנתו את השאלות והתנהלות החוקר. המערערת הוסיפה, כי טעה בית משפט קמא כאשר לא ייחס כל משקל לשתיקתו של המשיב, מקום שהיו ראיות קושרות ומסבכות בביצוע העבירה, כך שהנטל לסתור ראיות אלה עבר אל כתפי הנאשם.

13. עוד טענה המערערת כי שגה בית משפט קמא כאשר לא התייחס בהכרעת דינו למזכרו של המפקח אשר סומן **7/ת**, בו צוין, כי הפועלים אשר עבדו במקום מסרו למפקח כי עבודות הבניה שייכות למשיב. נטען, כי מדובר במסמך שנערך בזמן אמת ואשר מהווה מסמך "מקפא זכרון". עוד נטען כי טעה בית משפט קמא עת לא התייחס אף לזימון שקיבל המשיב בדואר, אשר מפרט את סיבת זימנו של המשיב וכן פרטי המקרקעין שלגביהם זומן המשיב (**5/ת**).

14. נטען כי טעה בית משפט קמא במסקנתו לגבי גביית עדותו של המשיב במסגרת חקירתו, שכן המשיב התייצב לחקירה לאחר שקיבל הודעה מהפועלים המועסקים על-ידו במקרקעין; אישר בחתימתו את אזהרתו מהפללה עצמית והעמדתו על זכותו להיוועץ בעו"ד; אישר בחתימתו את זיהוי המקרקעין עליהם הוא בונה; אישר בחתימתו והודאתו את דברי זיקתו ובעלותו במקרקעין; אישר והודה בדבר אחריותו לביצוע עבודות הבניה, שטח הבניה, סיבת הבניה ומצב הבניה במועד חקירתו ומסר הודאה מפורטת ומלאה.

תמצית טיעוני הצדדים בדיון:

15. בדיון אשר התקיים בפניי ביום 04.11.2020, חזר ב"כ המערערת על האמור בהודעת הערעור, הוסיף וטען, כי בית משפט קמא התעלם מטיעוני המערערת באשר לתשובת המשיב לאישום אשר בגדרה טען שהוא רשום בטאבו כאחד הבעלים. לטענת המערערת יש בראיות שהוגשו מטעמה, כדי להרשיע את המשיב מעבר לכל ספק סביר ועל כן יש לקבל את הערעור.



16. מנגד ב"כ המשיב ביקש לדחות את הערעור, נטען כי קביעות בית משפט קמא נכונות עובדתית ומשפטית, ואין כל מקום להתערב בהן. נטען כי בענייננו המפקח העיד בעדותו מפורשות כי זיהוי המקרקעין נעשה באמצעות תצלום אוויר בלבד ולא מידיעתו האישית, על כן הפסיקה שהפנתה אליה המערערת בהודעת הערעור אינה רלוונטית לנסיבות העניין. באשר לתשובת המשיב לכתב האישום נטען, כי אין מקום להתייחס לתשובה הנ"ל כראייה להוכחת זיהוי המקרקעין, כאשר בית משפט קמא בעקבות אותה תשובה, קבע את התיק לשמיעת הוכחות.

דין והכרעה:

17. לאחר שעיינתי בטיעוני הצדדים ונתתי דעתי לנימוקיהם נחה דעתי, כי אין מקום להתערב בהכרעת דינו של בית משפט קמא ודין הערעור להידחות.

18. בית משפט קמא קבע על סמך הראיות שהונחו בפניו וכן על סמך עדותו של המפקח ראיף סעדה (להלן: "**המפקח**") שהעיד בפניו, כי המערערת לא הוכיחה, מעל לכל ספק סביר, את זיהוי המקרקעין המפורטים בכתב האישום, ואת זיקת המשיב למקרקעין הנ"ל. בטרם אדון בטענות שהועלו בהודעת הערעור אזכיר מושכלות יסוד לפיהם, אין דרכה של ערכאת הערעור להתערב בקביעת ממצאים עובדתיים וממצאי מהימנות של בית משפט קמא, אלא במקרים מיוחדים ובנסיבות חריגות, בהם ממצאי הערכאה הדיונית אינם עומדים במבחנים והם מופרכים, או שאין לעובדות שנקבעו בסיס בחומר הראיות, כאשר אין די בהעלאת תמיהות באשר לממצאים (ע"פ 10711/07 **מדינת ישראל נ' פלוני** (04.09.2008)).

19. נקבע כי ביקורת ערכאת הערעור, מקום בו העובדות נקבעו על יסוד התרשמות ישירה מן העדים, תהא מצומצמת וזאת בשל העדיפות המובנת מאליה שיש לערכאה הדיונית אשר מתרשמת באופן ישיר ובלתי אמצעי מהעדים. לעניין זה יפים הדברים שנקבעו בע"פ 6295/05 **וקנין נ' מדינת ישראל** (25.01.2007):

"כדי להצדיק התערבות ערכאת ערעור בקביעות מהימנות וממצאי עובדה שנקבעו על-פיהן בידי הערכאה הדיונית, צריך שהן תסטינה מן ההיגיון והשכל הישר במידה כה מהותית ובולטת, עד כדי ביטול העדיפות המוקנית לערכאה שהתרשמה התרשמות בלתי-אמצעית מן העדים".

זיהוי המקרקעין:

20. אני מסכים עם הנטען בהודעת הערעור, כי במקרים מסוימים, ניתן לקבוע כי די בכך שהערכאה הדיונית נתנה אמון בעדותו של המפקח כדי לקבוע, כי המקרקעין נשוא כתב האישום זוהו כראוי, ואין צורך בכל



פעם להטיל על המאשימה חובה להגיש תצלום אוויר או תכנית מתאר.

21. לשאלה זו נדרשתי בעפ"א (חי') 49315-05-19 חג'אזי נ' ועדה מקומית לתכנון שפלת הגליל (16.08.2019), ושם קבעתי כי בנסיבות אותו מקרה, על מנת להוכיח את זיהוי המקרקעין אין זה הכרחי להגיש את תכנית המתאר ותצלומי האוויר כראיה לבית המשפט. באותו מקרה בית משפט קמא נתן אמון בעדותו של המפקח וקבע, כי הוא זיהה את המקרקעין כנדרש על-פי מספרי הגוש והחלקה ובהתאם לתכנית המתאר שהיתה ברכבו, כאשר שילוב הדברים בין היכרותו של האזור, תשריט תכנית המתאר והצלבת המידע הנ"ל עם התצ"א המצויה במשרד הועדה, מוכיח את זיהוי המקרקעין נשוא כתב האישום.

כן ראו לעניין זה קביעת בית המשפט העליון ברע"פ 5856/15 בשר נ' מדינת ישראל (03.09.2015) בגדרו נקבע כי "שתי הערכאות הקודמות הגיעו למסקנה מנומקת כי עדותו של המפקח מהימנה וכי המקרקעין זהו כראוי, וזאת מבלי שצורפו תצלומי האוויר כראיה, ואיני מוצא מקום להתערבות בהכרעה זו".

22. ברם, בענייננו הדברים שונים; בית משפט קמא קבע שמע את עדותו של המפקח והתרשם מדבריו והוא קבע, שאין מקום לקבוע על בסיס עדותו כי המקרקעין המתוארים בכתב האישום, בהם ביקר המפקח ביום 24.06.2012 והבחין כי הוקמה בהם עבודות בניה שלא כדין הם הם המקרקעין המתוארים בכתב האישום. נקבע, כי משלא הוגשה התצ"א כראיה לבית המשפט, נשטם הבסיס מתחת לעדותו של המפקח, שלא הכיר את המקרקעין מידעה אישית והוא אף חידד, באופן שלא משתמע לשתי פנים, כי ללא התצ"א, לא היה ביכולתו לזהות את המקרקעין.

23. אוסיף, כי בעדותו של המפקח בפני בית משפט קמא, העיד הוא כי על מנת לזהות את המקרקעין נשוא הדיון הוא נעזר בתצ"א, כאשר בלעדיה הוא לא יכל לציין את מספר הגוש והחלקה. עוד העיד המפקח כי אינו יודע באיזה תאריך צולם תצלום האוויר שהשתמש בו, עת נמצאים במשרד הוועדה תצלומי אוויר משנת 2008 עד שנת 2016. ולהלן דבריו:

"ש. במקרה הספציפי הזה אתה מגיע לשטח כחלק מסיור שגרתי ביום 24.6.12 ואז אתה כותב את הדוח שלך 3 ימים לאחר מכן, איפה כתבת את הדוח הזה?
ת. במשרד.

ש. כשאתה כתבת את ת/1 מה היה לך מול העיניים?

ת. צילום אוויר, אולי נסח טאבו.

ש. במילים אחרות, אחד הדברים שהיו לך מול העיניים היה צילום אוויר?

ת. כל יום יש לי צילום אוויר מול העיניים.

ש. האם נכון שכתבת את ת/1 רשמת שם מספרי גוש וחלקה לפי תצ"א?

ת. נכון, על רקע הגושים והחלקות.

ש. תצלום האוויר הזה שבאמצעותו ידעת לכתוב את מספרי הגוש והחלקה בת/1 נמצא כרגע



לנגד עיניך, האם אתה רואה את תצלום האויר?

ת. בין הניירות פה לא.

ש. באיזה תאריך צולם תצלום האויר שבאמצעותו ידעת לכתוב את מספרי הגוש והחלקה בת/1?

ת. לא זכור לי. יש לנו צילומי אויר מ- 2008 עד 2016.

ש. האם אתה יכול לומר היום איזה צילום אויר היה לנגד עיניך ביום 27.6.12 שכתבת את ת/1?

ת. הצילום אויר הכי עדכני שהיה באותה עת.

ש. מי צילם את התצ"א?

ת. חברה, אין לי מושג מה השם.

ש. אתה מספיק הגון לבוא ולהגיד שבלי הצילום אויר לא יכולת לכתוב את הגוש והחלקה? ת. כן.

(שורות 20-31, עמ' 19 לפרוטוקול; שורות 8-1, עמ' 20 לפרוטוקול).

24. הנה כי כן, אין מקום להתערב בהתרשמות בית משפט קמא כי המקרקעין לא זוהו כראוי. המפקח לא ידע מתי צולם תצלום האויר עליו הסתמך, מאיזה שנה ומי צילם אותו, כאשר הובהר כי ללא ראייה זו לא יכל המפקח לזהות את המקרקעין נשוא כתב האישום. יתרה מזאת, כפי שקבע בית משפט קמא, לא ניתן לברר לפי עדותו של המפקח, את נכונות הפקת נתוני המקרקעין מהתצ"א, שכן לא ניתן להסיק מעדותו אם הוא קרא באופן נכון את התצ"א והפיק ממנה את מספר הגוש וחלקה הנכונים. על כן, בנסיבותיו המיוחדות של המקרה כאן, לא ניתן לשלול את האפשרות הסבירה, לפיה המפקח טעה בתום לב בלימוד התצ"א והפקת המספרים הנכונים של הגוש והחלקה המפורטים בכתב האישום. בנסיבות העניין, היה על המערער להגיש לבית משפט קמא כראיה, את התצ"א שהמפקח עשה בה שימוש לשם זיהוי החלקה, על מנת שהוא יוכל להסביר לבית משפט קמא כיצד זיהה את החלקה.

ודוק! אינני קובע כי ערכאה דיונית אינה יכולה לסמוך ידה על עדות מפקח, אף ללא הגשת מסמכים נוספים, ככל שהיא תתרשם, כי המפקח מכיר מידיעה אישית, או לאור ניסיונו, או בשל שילוב ידיעתו האישית אם מסמכים נוספים אך מבלי שהוגשו, כי הוא זיהה את המקרקעין, אלא שכאן, בית משפט קמא התרשם, כי פני הדברים אינם כך, ובהתרשמות זו, איני מוצא מקום להתערב.

בהתאם לאמור, אין מקום להתערב בקביעת בית משפט קמא, לפיה לא ניתן לקבוע ברמה הנדרשת במשפט הפלילי, כי המקרקעין נשוא כתב האישום הוכחו כנדרש.

זיקת המשיב למקרקעין:

25. לטענת המערער המשיב הנו אחד מבעלי המקרקעין בהתאם לנסח רישום מקרקעין (ת/9), ומי שהיה מבעלי המקרקעין עובר להגשת כתב האישום, והוא היה המחזיק, המשתמש והחראי לעבודות



הבניה ושימוש נשוא כתב האישום על-פי הודאתו המפורשת במסגרת ת/4.

26. סעיף 208 לחוק התכנון והבניה (בנוסחו לפני תיקון 116) קובע כי מקום ובוצעה עבירה או השתמשו במקרקעין בנסיבות ובדרך שיש בהם עבירה לפי סעיף 204, ניתן להגיש כתב אישום בגינה כנגד, בין היתר, "בעל המקרקעין בשעת ביצוע העבירה", או "מי שהוחזק כבעלים של המקרקעין בשעת ביצוע עבירה", או "המבצע בפועל את העבודה" או המשתמש בפועל במקרקעין. אין מחלוקת, כי על המאשימה להוכיח את עובדות כתב האישום, לרבות זהות המשתמש או הבונה במקרקעין, הקשר שלו למקרקעין ולבניה וכן את המועדים בהם בוצעו עבודות הבניה הלא חוקיות.

27. על מנת להרשיע את המשיב בעבירה המיוחסת לו בכתב האישום, לפי סעיף 204, היה על המערערת להוכיח התקיימות אחד התנאים המצוינים בסעיף 208 לחוק ולצורך כך הגישה המערערת לבית משפט קמא נסח רישום מקרקעין (אשר סומן על-ידי בית משפט קמא ת/9)

28. מעיון בנסח רישום מקרקעין המפרט את הבעלים של חלקה 126 בגוש 18566, נשוא הדיון, עולה, כי לחלקה ישנם מספר רב של בעלים בזכויות במקרקעין, כאשר לא ברור אם המערערת ביררה אם לשאר הרשומים כבעלים בזכויות במקרקעין, יש קשר לבניה נשוא הדיון. המפקח העיד בפני בית משפט קמא, כי אכן קיימים בעלים רבים של הזכויות במקרקעין, אולם הוא לא בירר איתם לגבי העבודה האסורה במקרקעין, ונקט בפעולות חקירה רק כנגד המשיב לאור דברי הפועלים שפגש בשטח, אשר מסרו לו כי המשיב הוא שביצע את עבודות הבניה (שורות 25-32, עמ' 22 לפרוטוקול).

29. אין חולק כי המפקח לא ציין במזכרו מיום 26.05.2014 (ת/7), מי הם הפועלים אשר עבדו באתר הבניה אשר מסרו לו כי הבניה שייכת למשיב, ואף לא נגבתה כל הודעה מהפועלים הנ"ל. על כן משלא הוגשו ראיות אשר יש בהם כדי להוכיח את זיקתו של המשיב למקרקעין, ומשלא נחקרו לכל הפחות שאר הבעלים הרשומים בנסח הרישום ונשלל הקשר בינם לבין הבניה הבלתי חוקית, ולאור העובדה כי דברי הפועלים מהווים עדות שמועה אשר אינה קבילה ולא ניתן להסתמך עליה כלל, הרי לא הוכחה זיקתו של המשיב למקרקעין.

30. יחד עם זאת, יצוין כי אכן, כפי שטענה המערערת וכפי שמפרט סעיף 208 לחוק, ניתן להאשים לא רק את בעל המקרקעין, אלא גם, בין היתר את המשתמש בפועל במקרקעין או האחראי לעבודה או לשימוש במקרקעין. על כן מאחר והמשיב ציין בחקירתו כי הוא האחראי על הבניה, מבקשת המערערת לעשות שימוש בהודאתו של המשיב כהוכחה לזיקתו למקרקעין.

הודאת המשיב:



31. לאחר שעיינתי בהודעת המשיב (ת/4), הנני תמים דעים עם קביעותיו של בית משפט קמא בעניין זה, וסבורני כי לא ניתן להסתמך על הודעת המשיב לשם ביסוס האשמה בשל הפגמים שנפלו בה. עיון בהודעתו של המשיב נראה כי אין מדובר בהודאה מפורטת כפי שטענה המערערת, מדובר בתשובות שנרשמו מפי המשיב, כאשר המשיב לא נדרש להתייחס לחלק משאלות מהותיות שהיו רשומות שם, כמו למשל האם יש היתר לבניה, מי המהנדס, מי הקבלן, האם יש חלוקה מאושרת בחלקה, ומה שטח הכשרת המגרש וכו'. כפי שקבע בית משפט קמא מדובר בשאלות מהותיות אשר יש להן השלכה ישירה לשאלת האחריות.

32. מעבר לאמור לא הוכח בפני בית משפט קמא כי המשיב היה מודע לפרטי המקרקעין אשר נרשמו בהודעה על-ידי המפקח. המפקח לא ציין בגוף ההודעה אם המשיב אישר את פרטי המקרקעין הרשומים בהודעה, לא צוין אם הבניה הלא חוקית שאליה מתייחס המשיב בהודעתו, נבנתה על המקרקעין נשוא כתב האישום, המפקח אף לא דרש מהמשיב לציין את פרטי המקרקעין עליהם בנה ללא היתר וכן לא הוצגה בפני המשיב כל תמונה המתעדת את הבניה הבלתי חוקית. כל שאישר המשיב בהודעתו הוא, כי הוא בעל זכות בנכס והאחראי לבנית קומה אחת בשטח של כ-200 מ"ר בשל מצוקת דיור, ללא יצירת כל זיקה בין אותו נכס למקרקעין נשוא כתב האישום.

33. לאור האמור, לא מצאתי להתערב בקביעת בית משפט קמא לפיה אכן קיים ספק שהמשיב לא היה מודע לפרטים הרשומים בעדותו, אשר צוינו על-ידי המפקח. יצוין כי עדותו של המפקח בפני בית משפט קמא לא ריפאה את הפגמים שנפלו בהודעת המשיב, שכן המפקח לא העיד במהלך עדותו, כי הקריא למשיב את הפרטים המזהים של המקרקעין שנרשמו על-ידו. לפיכך, לאור המשקל המצטבר של הפגמים שתאורו לעיל ובהכרעת דינו של בית משפט קמא באופן מפורט, לא ניתן לקבוע כי הודאתו של המשיב הנה בעלת משקל שיכולה לעמוד בפני עצמה ולהוכיח את זיקתו של המשיב למקרקעין או את זיהוי המקרקעין, שכן, כפי שקבע בית משפט קמא, לא נשלל החשש שמא ההודאה אינה מתייחסת למבנה שנבנה במקרקעין המצוינים בכתב האישום, וכאשר שיוך הבניה הבלתי חוקית למשיב, נעשה על-ידי המפקח לאור עדויות שמועה מטעם הפועלים במקום.

34. ועוד, אני מסכים עם קביעתו של בית משפט קמא, כי אי תיעוד תגובת המשיב להבהרת חובת ההיוועצות בעו"ד פוגעת במשקל ההודעה.

הימנעות המשיב מלהעיד:

35. כאמור, המשיב נמנע מלהעיד בפני בית משפט קמא, ולטענת המערערת יש בכך כדי להוות חיזוק לראיות שהוגשו מטעמה.

36. סעיף 162(א) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982, קובע כי הימנעות נאשם



מלהעיד עשויה לשמש חיזוק למשקל הראיות של התביעה וכן סיוע לראיות התביעה, במקום שדרוש להן סיוע. מכאן עולה השאלה אם המערערת הביאה בפני בית משפט קמא בסיס ראיתי, אשר הימנעות המשיב מלהעיד יכולה לחזק?

37. סבורני כי התשובה לכך שלילית. כידוע, החיזוק הנו תוספת ראיתית מאמתת, שבאה לתמוך במהימנות הראיות העיקריות שהוגשו, אין מדובר בתוספת "המסבכת" או הנוטה לקשור את הנאשם עצמו לעבירה (ע"פ 2949/99 כהן נ' מדינת ישראל, פ"ד נו(1) 636, 646 (2001)). על כן, משלא הוגשו די ראיות אשר יש בהן כדי לבסס את עובדות כתב האישום שהוגש כנגד המשיב, דהיינו זיקתו של המשיב למקרקעין וזיהוי החלקה כנדרש, אין מקום לראות בהימנעות המשיב מלהעיד, כראיה מאמתת ראיות שמראש, אינן יכולות לבסס את אשמתו של המשיב (ראו והשוו: עפ"א (מחוזי חי') 12342-05-15 אבו רומי נ' הוועדה המקומית לתכנון ובנייה שפלת הגליל (21.08.2015)).

38. לא מצאתי אף בתשובת המשיב לאישום כהסכמה לעניין זיקתו למקרקעין. המשיב טען בתשובתו כי **"..לא הוא בנה את המבנה, אנחנו לא חולקים על כך כי המבנה קיים ומבדיקה שערכתי הנאשם רשום בטאבו כאחד הבעלים של הקרקע אבל זה לא אומר שהקרקע בפועל שלו"**. אכן המשיב רשום כבעלים של המקרקעין והדבר עולה באופן מפורש מת/9, ודומני כי אין מחלוקת על כך בין הצדדים, אולם כפי שציינתי לעיל וכפי שקבע בית משפט קמא נותר ספק באשר לעובדה, כי המשיב הוא זה אשר בנה את הבניה האסורה במקרקעין נשוא כתב האישום, לאור מחדלי המערערת הן באשר להגשת ראיות רלוונטיות, לאופן גביית עדותו של המשיב, ואי גביית עדות מיתר הבעלים של המקרקעין ומהפועלים שפגש המפקח. ועוד, המאשימה עצמה ניהלה את ראיותיה, לשם הוכחת מלוא עובדות כתב האישום, ובסיכומיה היא לא טענה כי היא פטורה מלהוכיח ולו אחד מיסודות כתב האישום בשל הודאה חלקית של הנאשם. אדרבא נושא זה לא הוזכר בסיכומי המאשימה והיא ניסתה במסגרת הסיכומים להוכיח ביצוע העבירה, זיהוי המקרקעין, וזיקת הנאשם למקרקעין ולבנייה.

39. לפני סיום אזכיר כי החובה להוכיח את עובדות כתב האישום מוטלת על המאשימה. חקירת חשוד אמורה לגבות ראיות מפלילות, והרשות החוקרת והמאשימה, אינן יכולות לסמוך מראש על כך שהנאשם יעיד בבית המשפט. יש לגבות ראיות שמוכיחות את האשמה ולהגישן לשם הוכחת האשמה, ולהלניח כי הנאשם לא יעיד בפני בית המשפט, כאשר המנעות הנאשם מלהעיד יחשב כתוספת ראיתית "מאמתת".

40. משלא הגישה המאשימה ראיות הן לעניין זיהוי המקרקעין והן לעניין זיקתו של המשיב למקרקעין, לא הוכחו יסודות העבירה נשוא כתב האישום, ועל כן צדק בית משפט קמא עת זיכה את המשיב מחמת הספק.

מסקנה:



41. לאור כל האמור לעיל, מצאתי כי אין מקום להתערב בהכרעת דינו של בית משפט קמא, זאת מאחר ולא נפלה שגגה תחת ידו של בית משפט קמא בהכרעת דינו. כאמור לעיל, התערבות ערכאה הערעור הנה במקרים חריגים ויוצאי דופן, בית משפט קמא התייחס בהכרעת דינו לעיקר הטענות שהעלתה המערערת וביסס הכרעתו של הראיות שהוגשו בפניו ועל התרשמותו מחלק מהן, על כן לא מצאתי כל נסיבה מיוחדת המצדיקה התערבות ערכאת הערעור בקביעות בית משפט קמא.

סוף דבר, הערעור נדחה בזאת.

ניתנה היום, כ"ג כסלו תשפ"א, 09 דצמבר 2020, בהעדר הצדדים.