



עפ"א 8726/06/16 - דן צרבינסקי נגד ועדה מקומית לתכנון קריית טבעון

בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

עפ"א 8726-06-16 צרבינסקי נ' ועדה מקומית לתכנון קריית טבעון
תיק חיצוני:

בפני	כבוד השופטת תמר שרון נתנאל
מערער	דן צרבינסקי ע"י ב"כ עוה"ד יאיר גרין ואח'
נגד	
משיבה	ועדה מקומית לתכנון קריית טבעון ע"י ב"כ עוה"ד שגיא דוד סיון

פסק דין

1. לפני ערעור על הכרעת הדין שניתנה בבית המשפט לעניינים מקומיים בקריית ביאליק (כבוד השופט העמית, ד"ר מ' ארגמן) ביום 20.4.16, לפיה דחה בימ"ש קמא טענת הגנה מן הצדק שהעלה המערער והרשיע אותו בעבירות שיוחסו לו בכתב האישום. הערעור מופנה גם נגד גזר הדין, שניתן באותו יום.

המערער הואשם בבניית חנייה לרכב, ללא היתר, על שטח שצ"פ המיועד לדרך (להלן: "השצ"פ"), הצמוד למגרש ביתו של הנאשם המצוי ברחוב הבונים 16 א' בקריית טבעון, הידוע כחלקה 51 בגוש 11410. החנייה, בשטח של 10 מ"ר, נבנתה בסוף שנת 2011 והיא כוללת משטח בטון וקירוי של קונסטרוקציית ברזל ויריעות בד.

2. בסופו של דבר, הנאשם אינו כופר בעצם הבנייה, אך הוא טוען כי המשיבה לא הוכיחה שמדובר בבנייה על זכות דרך, כי לא היה מקום, כלל, להאשים אותו בעבירה, או לחייבו להשיב לאשמה לאחר שמיעת ראיות התביעה, מאחר שאשתו ניהלה את ההתכתבות ואת המגעים עם המשיבה והתראות המשיבה נשלחו אליה.

כן טוען הוא להגנה מן הצדק, בשל אכיפה בררנית ואפלייה. המערער טוען, כי תושבים רבים המתגוררים בסביבת מקום מגוריו ("עשרות או מאות", כלשונו), עושים שימוש בשטח השצ"פ, בין על ידי בניית חניות או שימושים אחרים ולמרות זאת המשיבה איננה נוקטת הליכים נגדם ומפלה אותו לרעה, לעומתם.

אציין, כי בטיעוניו בפני התמקד ב"כ המערער בטענת ההגנה מן הצדק, אך לא זנח, במפורש, את שאר טענותיו ולכן אתייחס, בקצרה, גם אליהן.

הערעור על הכרעת הדין:



זהות הנאשם ובנייה על השצ"פ -

3. בהכרעת הדין, מיום 20.4.16, קבע בימ"ש קמא, באופן חד משמעי, כי המערער הוא זה שביצע את העבירה המיוחסת לו. בימ"ש קמא התבסס, בין היתר, על הודאת המערער (ת/2), במסגרתה מודה המערער, במפורש, שהוא בנה את החניה כשהיא "מרחפת" מעל לשטח הציבורי. בימ"ש קמא מצא להודאה זו "דבר מה", הן במכתבו של המערער (ת/9), בו הוא מבקש להשאיר את החנייה (לה הוא קורא "מוסך"), במקומה, תוך התחייבותו לפרק את החניה כאשר המשיבה תחליט להרחיב את הכביש ולנצל לשם כך את מלוא השצ"פ והן בשאר הראיות שהובאו בפניו, מטעם גורמים מוסמכים במשיבה, לפיהן אכן מדובר בשצ"פ.

4. מסקנותיו של בימ"ש קמא בנושאים הנ"ל, הן מסקנות עובדתיות, המבוססת היטב בראיות שהובאו בפניו ואין כל מקום להתערב בהן.

מפקח הבניה מטעם המשיבה, מר שלמה מלול, אשר ערך דו"ח ביקור במקום (ת/1) ובו פירט את החנייה וציין שהיא בנויה על שטח השצ"פ, העיד בבית המשפט, כי מדובר בשטח דרך וציין כי הדבר נבדק בתב"ע ובביקורו במקום. בעובדה, שבתשובה לשאלות ב"כ המערער, הוא ציין שהוא איננו יכול להראות זאת בבית המשפט, מאחר שהתב"ע איננה ברשותו, איננה פוגמת בעדותו.

גם עדת **ההגנה**, הגב' אורלי שושן (להלן: "**גב' שושן**"), המשמשת כסגנית המהנדס של הוועדה לתכנון ולבניה קריית טבעון, אישרה כי חלקה 111 הינה בבחינת שצ"פ בהגדרה על פי התב"ע, כפי שגם ניתן לראות בתשרי ת/3 (בו מסומן השצ"פ כחלקה 111) ואין חולק שהחנייה שבנה המערער חורגת לחלקה 111.

אמנם, ההתראות (ת/6, ת/8) נשלחו אל אשת המערער, אולם ת/8 נוסחה בלשון רבים, כאשר ברור, לחלוטין, שהכוונה היא לשני בני הזוג ואף המערער עצמו אמר בהודאתו (ת/2) "**לפני כחודשיים בנינו את החנייה...**" וראו גם את מכתבו ת/9, המנוסח בלשון יחיד: "**... למוסך שבנית**" וכן את ההתחייבות שהוגשה על ידי המערער וסומנה נ/3.

נראה, כי נכון היה להאשים את **שני** בני הזוג, אולם המערער אינו טוען לאפליה או לאכיפה בררנית, בכך שלא האשימו גם את אשתו...

אשר לטענה בדבר אכיפה בררנית -

5. המערער הביא בפני בימ"ש קמא מספר דוגמאות לכך שנעשו, שבשטח השצ"פ, בניות שונות, בעיקר חניות וטען כי הוא מופלה לרעה, שכן נגד האחרים שבנו על השצ"פ לא ננקטים הליכים כלשהם וחלקם



אף קיבלו היתרים.

המשיבה טענה, כי בכל המקרים האחרים מדובר בבנייה שנעשתה לפני כ- 20 שנה ואף יותר מכך (להלן: "**הבנייה הישנה**") וכי המקרים הבודדים שנבנו בשנים האחרונות ואושרו, או לא ננקטו נגדם הליכים, שונים מהמקרה דנן ולכן אין מדובר באפליה או באכיפה בררנית.

6. הוסיפה המשיבה וטענה, כי לגבי הבנייה הישנה קיימת מדיניות שלא לנקוט הליכים, בשלב זה, ולהמתין עד שיוחלט לעשות שימוש בדרך לצרכי ציבור. במקביל, הוחלט, במסגרת מדיניות זו, לנקוט הליכים נגד כל מי שבונה בנייה חדשה.

כן טענה המשיבה, כי לפי הנחיות הפרקליטות אין להגיש כתבי אישום בגין שימוש במקרקעין ללא היתר (להבדיל מבנייה ללא היתר), ללא קבלת אישור הפרקליטות וכי המדיניות היא, לנקוט הליכים לפי סעיף 212 לחוק התכנון והבניה, לגבי בנייה ישנה, רק כאשר יש עניין ציבורי חשוב, כגון כאשר יוחלט על הרחבת הכביש, בפועל. לפיכך נטען, כי מדובר באבחנה מותרת שאיננה אפליה.

7. בימ"ש קמא עמד על שלושת השלבים בהם יש לבחון טענה בדבר אכיפה בררנית, על פי הלכת בורוביץ - ע"פ 4909/02 בורוביץ ואח' נ' מדינת ישראל (31.3.2005). כן בחן בימ"ש קמא, עובדתית, את טענות המערער לגבי הבניות האחרות שנעשו על השצ"פ, תוך שהוא קיבל את תגובת ב"כ המשיבה לטענה בעניין אכיפה בררנית, כפי שפורטה בע' 4 לשיבת יום 26.3.14 והגיע למסקנה כי אין פסול במדיניות עליה החליטה המשיבה וכי אין מדובר באפליה או באכיפה בררנית, שכן מדובר באי אכיפה, בשלב זה, רק ביחס למבנים ישנים, שלגביהם עבירת הבנייה ללא היתר התיישנה, להבדיל מעבירות בנייה שטרם עברו את מתחם ההתיישנות.

בימ"ש קבע זאת, בין היתר, בהסתמך על עדותה של עדת ההגנה גב' שושן, אשר דבריה הובאו בהכרעת הדין ולפיהם מדיניות הוועדה היא שלא לאשר שום בנייה על השצ"פ, גם לא של משטח חניה ללא קירוי וכי, הוועדה דורשת הריסה של בנייה ישנה, במסגרת בקשות להיתר בנייה על המגרש הרלבנטי, כתנאי לקבלת ההיתר.

דין ומסקנות:

8. עניין לנו בטענת הגנה מן הצדק שעיקרה אפליה, היינו, פגיעה בעיקרון השוויון - התנהלות שונה לגבי מקרים שווים וביתר דיוק - אכיפת הדין נגד אחד והימנעות מאכיפתו נגד אחרים, שנסיבותיהם דומות.

המשיבה איננה מתכחשת לכך שלגבי חלק מהחניות הבנויות של השצ"פ היא איננה נוקטת הליכים ולגבי חלק אחר ננקטים הליכים, אולם היא טוענת, כאמור, כי אין מדובר במקרים שווים. לשיטת המשיבה, ההבדל בין המקרים הוא בממד הזמן; מתי נבנו החניות. לגבי חניות שנבנו בתקופה של מעל 20 שנה לערך, לא ננקטים הליכים ואלה ננקטים רק לגבי חניות חדשות.

9. רשות מנהלית רשאית לשנות את מדיניותה. מדובר בהכרח, הנובע משינויים המתרחשים במרחב



הציבורי ובמקרה זה - במרחב התכנון והבנייה. אם לא ניתן בידי רשות מנהלית אפשרות לשנות את מדיניותה, ניצור קיבעון של מדיניות, על חשבון אינטרסים ציבוריים משתנים ומתפתחים וסופו של דבר - נפגע בקדמה ובצרכים ציבוריים חשובים. אלא, ששינוי מדיניות כפוף, גם הוא, לעקרונות המשפט המנהלים וביניהם עיקרון השוויון שבגדרו יש לבחון גם סבירות ומידתיות.

בבחינת שיקול הדעת המנהלי, במקרה דנן, יש להכריע בשאלה האם ממד הזמן, כשלעצמו, הוא נימוק ענייני, ראוי וסביר והאם אין הוא פוגע, יתר על המידה, בעיקרון השוויון (ראו, עניין בורוביץ). בנוגע לחשיבותו של עיקרון השוויון ראו דברים שנאמרו על ידי כבוד השופט פוגלמן בעניין פולדי - ע"פ 6328/12 מדינת ישראל נ' פולדי פרץ (10.9.2013):

"כידוע, רשויות המינהל מחויבות בשמירה על עיקרון השוויון. זהו עיקרון חוקתי יסודי שהוא 'מנשמת' אפו של המשטר החוקתי של כולנו' (בג"ץ 98/69 ברגמן נ' שר האוצר, פ"ד כג(1) 693, 698 (1969)). כל אדם זכאי לכך שהחלטת הרשויות בעניינו תתקבל מתוך יחס של שוויון כלפיו, ומשכך - החלטה מפלה היא החלטה פסולה (בג"ץ 637/89 'חוקה למדינת ישראל' נ' שר האוצר, פ"ד מו(1) 191, 202 (1991)). ההחלטה על הגשת כתב אישום אינה שונה, שכן עיקרון השוויון חל, כמובן, גם באשר להחלטה על ההעמדה לדין (לדין כללי בעניין זה ראו ישגב נקדימון הגנה מן הצדק 388-414 (מהדורה שנייה, 2009) (להלן: נקדימון)). על הנזקים הגלומים באכיפה הפוגעת בשוויון אין צריך להכביר מילים. באשר לכך כבר נאמר כי 'אין לך גורם הרסני יותר לחברה מאשר תחושת בניה ובנותיה כי נוהגים בהם איפה ואיפה. תחושת חוסר השוויון היא מהקשה שבתחושות. היא פוגעת בכוחות המאחדים את החברה. היא פוגעת בזהותו העצמית של האדם' (בג"ץ 953/87 פורז נ' ראש עיריית תל-אביב-יפו, פ"ד מב(2) 309, 332 (1988))."

10. כל זאת יש לבחון על רקע סעיף 62 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב] תשמ"ב-1982, המקנה לרשויות התביעה שיקול דעת רחב, אם להעמיד אדם לדין. גם בגדרי שיקול דעת זה על הרשות לנהוג בשוויון, אך אין מדובר בשוויון טכני, אלא בשוויון מהותי, שמשמעותו היא, כי על התביעה לשקול את כל השיקולים הרלבנטיים ולפעול בתום לב, בהגינות, ללא הפליה ובסבירות.

"... אכיפה בררנית אינה היפוך של אכיפה מלאה. למעשה, בשל מחסור אינהרנטי במשאבים אנושיים וחומריים, אכיפה מלאה אינה מעשית ואינה אפשרית. הבעיה באכיפה הבררנית אינה טמונה אפוא בהיותה חלקית, אלא בפגמים הקשורים בהפעלת שיקול הדעת של רשויות האכיפה (עניין זקין, בעמ' 304-305; ע"פ 3517/11 שמשון נ' מדינת ישראל, [פורסם בנבו] פסקה 72 (6.3.2013); טמיר, בעמ' 96) (דברי כבוד השופט פוגלמן בעניין פולדי, שם, פסקה 29).

כבוד השופט פוגלמן הוסיף ואמר בעניין פולדי, כי:

"ודוקו: הרשות רשאית להגיע למסקנה כי מדיניות שבה נהגה בעבר אינה מתאימה עוד. מדיניות מוטעית אינה צריכה להיוותר על כנה עד עולם, והרשות זכאית לשנות ממנה. כפי שנפסק בע"פ 4596/05 רוזנשטיין נ' מדינת ישראל, פ"ד ס(3) 353 (2005):

'התביעה הכללית - ככל רשות ציבורית אחרת - רשאית לשנות ממדיניותה או מהנחיות שאימצה, ככל שלדבר טעמים ראויים. לאיש אין זכות קנויה, כי מדיניות פלונית תיוותר על כנה אף בנסיבות בהן מוצדק לשנות ממנה' (שם, בעמ' 374; ראו גם: עש"ם



5205/01 פרנס נ' יושב-ראש רשות השידור, פ"ד נו(2) 9, 21 (2001)).

עם זאת, ככלל, על רשויות האכיפה לתקן מדיניות אכיפה שנמצא צורך לשנותה תוך יצירת הסדרי ביניים או מנגנון המתריע על שינוי המדיניות (טמיר, בעמ' 188). כך גם מורות הנחיות היועץ המשפטי לממשלה, שעודכנו לאחרונה בשנת 2003: 'שינוי המדיניות מן הראוי שייעשה באותה דרך בה נקבעה המדיניות, ובכלל זה לעניין התפוצה והפרסום, וייכנס לתוקף ממועד השינוי או ממועד מאוחר יותר, שייקבע במפורש' (ראו: "הצורך בקביעת מדיניות מרכזית של חקירה ותביעה בתחום העונשין" הנחיות היועץ המשפטי לממשלה 4.1002, 4 (התשמ"ו))" (שם, פסקה 34). וראו גם פסקה 4 לחוות דעתו של כבוד השופט גרוניס (כתוארו אז).

11. בענייננו, הוכח בפני בימ"ש קמא, כי שינוי המדיניות אינו חדש וכי מזה זמן, נוהגת הרשות להגיש כתבי אישום נגד כל מי שבונה על השצ"פ.

לא רק זאת, אלא שהרשות נוקטת בצעד ביניים, שמטרתו להשוות, בהדרגה, בין היחס לבנייה הישנה אל מול היחס לבנייה החדשה, באופן שכל שבעל מגרש מבקש היתר לשינוי או להוספת בנייה על המגרש, הוא נדרש להרוס את הבנייה הישנה על השצ"פ, כתנאי לקבלת ההיתר, כפי שהעידה גב' שושן. בכך נוהגת המשיבה במידתיות ובסבירות.

12. המערער טוען, כי קיימת מדיניות לפיה המשיבה מחתימה מי שמבקש לבנות חנייה על השצ"פ, על מסמך התחייבות לפיו הוא מתחייב לפנות את שטח השצ"פ, כאשר המשיבה תרצה לעשות בו שימוש וכי ראוי היה שהמשיבה תנהג כך גם כלפיו. בעניין זה הביא המערער לעדות את מר אלון נבות, שהיה ראש מועצת טבעון בין אפריל 2005 לנובמבר 2008 (להלן: "**מר נבות**") אשר העיד כי זו הייתה המדיניות בתקופתו. עדות זו איננה רלבנטית לימינו אנו, שכן מדובר על תקופה שהסתיימה לפני שנים.

גם גב' שושן העידה, כי זו אמנם הייתה מדיניות בעבר, אולם ציינה, כי כיום המועצה מתכוונת לעשות תכנית מתאר חדשה, אשר תתייחס לכל טבעון ומדיניות המשיבה כיום, היא לא לאשר שום בנייה בשצ"פ גם לא של משטח חניה, ללא קירוי.

13. בימ"ש קמא קיבל את הסבריה של המשיבה אשר פורטו בישיבת יום 26.3.14 ואת טענותיה לפיהן המדיניות שונתה, כמפורט לעיל. עיון בראיות שהובאו בפני בימ"ש קמא מעלה, כי אין מקום להתערב בקביעותיו העובדתיות בעניין זה.

14. ב"כ המערער טוען, כי לגבי הבנייה הישנה ניתן להוציא צו הריסה ללא כתב אישום, על פי סעיף 212(5) לחוק התכנון והבניה וכי אי הוצאת צו הריסה שכזה נגד הבנייה הישנה, מהווה אפלייה.

ב"כ המערער השיב ואמר, כי מקום בו עבירת הבניה התיישנה, יש לקבל אישור מראש של המחלקה לאכיפה דיני מקרקעין וכי אישור כזה לא ניתן ללא שקיימים נימוקים כבדי משקל לכך וכי מביאים בחשבון גם את המשאבים העומדים לרשות המשיבה לטיפול בכלל העבירות.

15. בנסיבות אלה, נכון היה לקבוע, כפי שעולה (גם אם במשתמע) מהכרעת הדין של בימ"ש קמא, כי שינוי



המדיניות נעשה מתוך שיקולים רלבנטיים וענייניים, שלא בשרירות לב וכי אין המערער יכול לטעון לאפלייתו אל מול מי שבנה על השצ"פ לפני שנים.

16. המערער הביא בפני בימ"ש קמא דוגמאות המצביעות, לטענתו, על כך שגם כיום, המדיניות החדשה של המשיבה איננה מופעלת באורח שוויוני וכי המשיבה מאפשרת, לאחרים, לבנות על השצ"פ.

ביחס לבית ברח' הבונים 14, קיבל בימ"ש קמא את טענת המשיבה, לפיה, לפי סקר ארנונה משנת 1994 החנייה המקורה, שחלקה נמצא על שטח השצ"פ, קיימת כבר 20 שנה. לפיכך, אין מדובר ביחס מפלה.

17. דוגמא נוספת, שהובאה על ידי המערער, היא אישור תכנית בנייה (נ/5), במסגרתה אושרה, בחודש ספטמבר 2011, בנייה של מדרגות הבית שנבנה ברח' הבונים 20 בתחום השצ"פ וכן בניית שני קירות תמך של החניה, חלקן בתחום השצ"פ. ראו עדותו של עד ההגנה, המהנדס מר מריוס ראפ (להלן: "מר ראפ"), שהוא מהנדס הועדה לתכנון ולבניה קריית טבעון.

לגבי דוגמא זו קבע בימ"ש קמא, כי המערער לא קיבל היתר בנייה וכי אין להשוות בנייה שנעשתה על פי היתר לבנייה שנעשתה ללא היתר.

בימ"ש קמא קבע, כי "העובדה שהוועדה המקומית לתכנון ובנייה התירה חריגה מתחום המגרש הפרטי לשצ"פ על פי גרמושקה נ/5, לא מעניקה לנאשם לבנות אף הוא על השצ"פ מבלי לקבל היתר לכך מבעוד מועד. יצוין כי ביהמ"ש איננו מביע את דעתו ביחס להיתר שניתן על פי גרמושקה נ/5, אלא ביהמ"ש סבור כי גם אם הנסיבות של הנאשם אינן שונות במהותן מאלה של בעל ההיתר לפי גרמושקה נ/5 אין הוא רשאי לבצע את הבנייה ללא היתר אלא לאחר קבלתו".

18. אולם, לא רק העובדה שהמערער לא ביקש היתר מבדילה בינו לבין הבנייה שאושרה ברח' הבונים 20, אלא גם טיב הבנייה. מר ראפ עצמו אמר על כך, כי הבנייה ברח' הבונים 20 שונה מהחנייה שהקים המערער, בכך שהחנייה שבנה המערער "מגדירה נפח, מגדילה סככה" והדבר אסור בשטחים ציבוריים ומנוגד להחלטת מליאת התכנון, משנת 2005, לפיה אין לאשר סככות בשטחים ציבוריים וכן מנוגדת לדברי נציגת הוועדה המחוזית, בדיון באחד מתיקי הבנייה בוועדה המקומית, שנערך עוד לפני הבנייה של החנייה דנן, אשר אמרה כי גם יציקת משטחים, אין לאשר בשטחים ציבוריים.

אם כך - המקרה ברח' הבונים 20, אינו זהה, או דומה דיו, למקרה דנן ואין הוא מדד לאכיפה בררנית או לאפליה.

בנוסף יש לומר, כי גם אם המשיבה טעתה בהתנהלותה, לגבי רח' הבונים 20, הרי מדובר במקרה אחד, שאין בו כדי להפר את השוויון בו נוהגת המשיבה כיום, לגבי כל מי שבונה על השצ"פ ואין לגזור ממנו, בלבד, אפליה (ראו, עניין פולדי, שם, סעיף 32 לחוות דעתו של כבוד השופט פוגלמן).

19. המערער טען עוד, כי נבנו שתי סככות חנייה, ליד בית מספר 24 ברחוב אמנון ותמר, אך מר מלול העיד בעניין זה, כי מדובר בבית דו משפחתי ובסככות ישנות וכי נותרה מהן סככה אחת בלבד, לאחר



שאחת המשפחות בנתה סככה חדשה במקום הישנה והמשיבה אכפה הריסתה של הסככה החדשה (כפי המדיניות עליה דיברה גב' שושן).

הוגשו תמונות של חניה מקורה ליד בית מס' 14 ברחוב הבונים ומשטח חניה ליד בית מס' 16א' ברחוב הבונים (נ/2), שנמצא בחלקו בשצ"פ. בעניין זה העיד מלול, כי: **"כל החניות הקיימות על זכות הדרך הן חניות ישנות. כל בניה חדשה שמתבצעת אנחנו דואגים שחניות כאלה יהרסו"**.

20. עד ההגנה מר נבות, העיד לגבי רח' האלונים מספר 8 (שם גרה משפחת גולן), כי בעת שהוא היה ראש מועצה אישרו בניית רמפה אשר תגשר על המרחק של 6 מטרים שהיה בין הכביש לבין שני הבתים שנבנו על המגרש, על מנת שיוכלו להגיע עם רכב עד לבתים ובתנאי שהם לא יפגעו במדרגות של השכן וכך היה.

לדבריו הוא: **"ברור שצריך להגיע לבית. זה לא היה תקדים. גם הרמפה נבנתה על השצ"פ"**. בחקירה הנגדית הסביר נבות, כי **"במקרה של משפחת גולן הייתה בעיה בריאותית של אב המשפחה, ואז היתר הבניה כלל גם את הרמפה"**.

לגבי רחוב השקדים 4 סיפר מר נבות, כי לשם יצירת גישה למחסן מאחורי הבית, בנתה המועצה שביל ללא שניתן היתר בניה וכן עשתה חיבור לחשמל ללא תיאום עם חברת החשמל. חלק מהשביל שהוארך ע"י עובדי המועצה הוא על שצ"פ והחניה עצמה היא על שצ"פ. העד טען, כי מפלים את המערער ביחס לאשר נעשה ברח' השקדים.

לא כך הוא; מדובר, למעשה, בשני מקרים ישנים, יחסית, מלפני קרוב לעשר שנים, מה גם שהמקרה הראשון כלל אינו רלבנטי לענייננו, שכן היה מדובר בנסיבות מיוחדות. לפיכך, גם מקרים אלה אינם מבססים טענה לאפליה או לאכיפה בררנית.

21. לא למותר לחזור ולהדגיש, כי למערער שתי חניות מקורות, שנבנו בהיתר בתחום מגרשו וכי את החנייה דן בנה המערער ללא היתר. אם סבר המערער כי המשיבה נוהגת כלפיו איפה ואיפה, כאשר היא מסרבת לאפשר לו לבנות את החנייה כנגד התחייבות להרסה בעת שהיא תרצה לעשות שימוש בשצ"פ וכי חלה עליה חובה מנהלית לאפשר זאת, היה עליו לפנות לערכאה המתאימה, בהליך מתאים ולא לעשות דין לעצמו ולבנות ללא היתר.

22. העולה מכל האמור לעיל הוא, כי אין בהתנהלותה של המשיבה, בהגשת כתב האישום נגד המערער, משום "סתירה מהותית לעקרונות של צדק והגינות משפטית", כנדרש בסעיף 149(10) לחוק סדר הדין הפלילי, כפי שהוא פורש בפסיקה וכי בדין דחה בימ"ש קמא את הטענה.



לפיכך, אני דוחה את הערעור על הכרעת הדין.

הערעור על גזר הדין:

23. בימ"ש קמא גזר על המערער את העונשים דלקמן:

- א. קנס בסך 6,000 ₪ או 60 ימי מאסר תמורתו, לתשלום ב-6 תשלומים, בסך 1,000 ₪ כ"א.
 - ב. חתימה על התחייבות בסך 10,000 ₪, להימנע במשך שנתיים מהיום, מלעבור עבירה, עליה נדון בתיק זה.
 - ג. הוצא צו הריסה לבנייה. ניתן עיכוב ביצוע הצו עד ליום 1.5.18, על מנת לאפשר למערער למצות את הליכי הרישוי לקבלת היתר.
- בית משפט קמא קיבל את מתחם העונש ההולם, לו עתרה המשיבה - קנס הנע בין 10,000 ₪ ל- 30,000 ₪, אולם מצא לנכון, נוכח נסיבות המקרה המהוות, לטעמו, שיקול לקולה, להשית על המערער קנס המצוי מתחת לרף התחתון של המתחם.

24. ב"כ המערער טוען, כי קנס בסך 6,000 ₪ הוא משמעותי, חריג וחמור במיוחד, בייחוד בשים לב למהות העבירה ולהתנהלות המערערת וכן טען, כי בימ"ש קמא טעה בצוותו על הריסת הבנייה וכי ניתן היה להסתפק בהתחייבות להריסה.

25. לא מצאתי ממש בטעות המערער. מן המפורסמות הוא, שאין ערכאת הערעור נוטה להתערב בגזר דינה של הערכאה הדיונית, אלא במקרים חריגים בהם נפלה בגזר הדין טעות מהותית, או שעה שהעונש שנגזר על ידה חורג באופן ממשי מרמת הענישה המקובלת או הראויה בנסיבות דומות. ראו, למשל, ע"פ 3856/13 גוני נ' מדינת ישראל (3.2.2014); ע"פ 3060/15 אבו רגייג נ' מדינת ישראל (21.7.2015); ע"פ 5860/14 לביא נ' מדינת ישראל (6.3.2016).

לאחר שנדחה הערעור על הכרעת הדין, לא מצאתי כי התקיימו נסיבות חריגות המצדיקות התערבות בגזר הדין ולפיכך נדחה גם חלק זה של הערעור.

המזכירות תמציא את פסק הדין לב"כ הצדדים, תסגור את התיק ותחזיר את תיק קמא אל בימ"ש קמא.

ניתן היום, ט"ו תשרי תשע"ז, 17 אוקטובר 2016, בהעדר הצדדים.

