

**רע"פ 2448/14 - מנחם נחמייס נגד מדינת ישראל הועדה המחויזת  
لتכנון ובניה**

**בבית המשפט העליון**

**רע"פ 2448/14**

כבוד השופט ח' מלצר

לפני:

מנחם נחמייס

ה המבקש:

נ ג ד

המשיבה: מדינת ישראל הועדה המחויזת לתכנון ובניה

בקשת רשות ערעור על פסק דין בית המשפט המחויז  
בחיפה (כב' השופט א' אליקים) מתאריך 11.03.2014  
ב-עפ"א 45809-02-14

בשם המבקש:עו"ד ביקי מורה

בשם המשיב:עו"ד רן עמיאל

**הchlטה**

1. לפניה בבקשת רשות ערעור על פסק דין של בית המשפט המחויז בחיפה הנכבד (כב' השופט א' אליקים), ב-עפ"א 45809-02-14, מתאריך 11.3.2014, בגדירו נדחה ערעורו של המבקש על פסק-דין של בית משפט השלום הנכבד בחיפה (כב' השופט ע' קוטון) בעמ"א 34281-10-11 (הכרעת דין מתאריך 8.7.2013; גזר דין מתאריך 2.2.2014).

עמוד 1

כל הזכויות שמורות לאתר פסקי דין - [verdicts.co.il](http://verdicts.co.il)

2. המבוקש, שהינו הבעלים והמחזיק (במשותף עם רعيיתו) של נחלה בכפר ביאליק (להלן: המקרקעין), הורשע בבית משפט השלום, לאחר שמייעת ראיות, בהכרעת דין מפורטת ומונומקט, בעבירות של: שימוש חריג בקרקע חוקלאית ללא היתר ובניגוד לתוכניות (עבירה לפי סעיפים: 145(א), 204, ו-208 לחוק התכנון והבנייה, התשכ"ה-1965 (להלן: חוק התכנון והבנייה)), ביצוע עבודות ושימוש הטעונים היתר, ללא היתר בניה ובניגוד לתוכנית (עבירות לפי הסעיפים הנ"ל, בצוירוף סעיף 218 לחוק התכנון והבנייה ותקנות התכנון והבנייה (עבודות ושימוש הטעונים היתר), התשכ"ז-1967), וכן בעבירה של אי-קיים צו שיפוטי (עבירה לפי סעיף 210 לחוק התכנון והבנייה). הרשעה הנ"ל הייתה ארבעה אישומים שונים, ובניגוד למספר רב של מבנים שנמצאו במקרקעין אשר בחלוקת נעשה שימוש על ידי המבוקש עצמו ובחילוק על ידי צדדים שלישיים, שהחזיקו והשתמשו בהם מכוח הסכמי שכירות שנרכשו עליהם. יערר כי לצד הרשותו בעבירות הנ"ל, זוכה המבוקש מחלוקת מהעותות שיוחסו לו בקשר לכך מהמבנים שנמצאו במקרקעין.

כאן המקום לציין כי ביחס למבנים מסוימים שבгинן השימוש המבוקש בגדרי ההליך, מושא הבקשה שלפני, הורשע המבוקש בעבר בעבירות של שימוש חריג בקרקע חוקלאית ללא היתר ובניגוד לתוכניות, והוא נגנו צו איסור שימוש בהם (להלן: צו השיפוטי). בהמשך, ולنוכח אי-קיים הצו השיפוטי, הורשע המבוקש בעבירה לפי סעיף 210 לחוק התכנון והבנייה, ובמסגרת זו נדון המבוקש, בין היתר, ל-4 חודשים מאסר על תנאי למשך 3 שנים (ראו: ת"פ 1889/06; להלן: עונש המאסר על תנאי שהות על המבוקש בגדרי ההליך הקודם). ערעור ובקשה רשות ערעור שהגיש המבוקש על פסק הדין בהליך הנ"ל – נדחו (ראו: ע"פ 2420/07, רע"פ 3591/08).

3. בגזר הדין, מושא הבקשה שלפני (שאף הוא מפורט ומונמק כדבוק) הפעיל בית משפט השלום הנכבד את עונש המאסר על תנאי שהות על המבוקש בגדרי ההליך הקודם, והוסיף והטיל עליו 5 חודשים מאסר בפועל, שירצוז במצטבר לעונש המאסר על תנאי שהופעל – כך שעונש המאסר הכולל אותו אמר המבוקש לרצות עומד על 9 חודשים מאסר בפועל. כן הושתו על המבוקש: 6 חודשים מאסר על תנאי, קנס בסך 25,000 ש"ח, והתחייבות כספית על סך של 50,000 ש"ח. בנוסף הוציא בית משפט השלום הנכבד צו איסור שימוש ביחס למבנים שבгинן השימוש בהם הורשע המבוקש, ואף הורה על הריסתם של המבנים שנבנו ללא היתר ושלגביהם הורשע המבוקש (וזאת עד לתאריך 15.9.2014).

4. ערעור שהגיש המבוקש על פסק דיןו של בית משפט השלום הנכבד – נדחה, על כל חלקיו, על ידי בית המשפט המחודי הנכבד. באשר להשגוותו של המבוקש כנגד הרשותו, קבע בית המשפט המחודי הנכבד כי: "לא נפל פגם באף אחד ממרכיבי הכרעת הדין לגבי הרשות הנאשם וגם לא לגבי פרשנות המושג, שימוש חוקלאי". ואילו ביחס לעונש שהות על המבוקש, נקבע, בין היתר, כך:

"...לא מדובר במידתו הראשונה של המערער... למורות שבתי המשפט עד אותו שלב התחשבו בצורה מקרה מאד עם המערער והסתפקו למשל בעונש של מאסר על תנאי, בגין עבירה של הפרת צו שיפוטי, המשיך המערער והפר את צו בית המשפט והוסיף לעשותות עבירות בניה אחרות, ובנסיבות שכאלו, לא ניתן לנימוק את העונש שהוטל עליו כעונש שחריג בצורה קיצונית מרמת העונישה המקובלת, ולכן, אין מקום להתערב בגזר הדין".

מכאן הבקשה שלפני, למתן רשות ערעור, ולצדיה גם בקשה לעיכוב ביצוע עונש המאסר שהושת על המבוקש.

5. בבקשתו חזר המבוקש, בעיקרו של דבר, על הטענות שהעלתה בפני הערכאות הקודמות – ונדרחו. לצד טענות "ערעוריות", שאין מקום להידרש אליהן במסגרת זו, טוען המבוקש כי הבקשה מעוררת שאלת משפטית החורגת מעניינו הפרטני, אשר לא נדונה כדברי הערכאות הקודמות שנדרשו לעניינו – והיא: האם ניתן להרשיע אדם שהוא בעליים במשותף במרקען, מכוח נישואין, ושכנגדו בלבד הוצאה צו איסור שימוש לפי סעיף 205(3) לחוק התכנון והבנייה – בעירה של אי-קיים צו שיפוטי, לפי סעיף 210 לחוק התכנון והבנייה, כאשר אותו אדםינו יכול לאכוף את הוץ השיפוטי, הויאל זהה חל עליו בלבד, ואילו שותפו (כאן – רعيיתו של המבוקש, דליה) אינו כפוף לצו ו רשאי לעשות כל העולה על רוחו, לרבות התקשרות עם צדדים שלישיים בחודים (להשכורת המבנים שבגינם ניתן הוץ השיפוטי), אשר במהותם נוגדים את הוץ השיפוטי (ראו, למשל: עמ' 2 לבקשתה).

6. לאחר עיון בבקשת רשות ערעור ובחומר שצורף לה, הגיעתי למסקנה כי דין הבקשה להידחות. אבאי, להלן, בתמציאות, את הנימוקים להחלטתי זו.

7. כדיוע, הלכה היא כי רשות ערעור לדין ב"גלאול שלישי" בפני בית משפט זה תינתן רק במקרים מיוחדים, המעוררים שאלת משפטית נכבהה, או סוגיה ציבורית כבדת משקל, החורגת מעניינים של הצדדים לבקשתה (ראו: רע"פ 3383/13 מ/or נ' מדינת ישראל (13.1.2014) והאסמכתאות הנזכרות שם), וכן במקרים חריגים, שבהם מתגלה אי-צדק בולט, או עליה חשש לעיוות דין של המבוקש (ראו: רע"פ 3217 סמאר נ' מדינת ישראל (20.5.2013) והאסמכתאות הנזכרות שם, בפסקה 6). זאת ועוד – הלכה היא כי מידת העונש לא תשמש עילה למתן רשות ערעור בפני בית משפט זה, אלא במקרים נדירים, שבו מדבר בחורגה קיצונית מדיניות הענישה הרואה, או הנווגת בעבירות דומות, על פי נסיבות העניין (ראו: רע"פ 189/14 מודלג' נ' מדינת ישראל (3.3.2014) והאסמכתאות הנזכרות שם, בפסקה 5 (להלן: עניין מודלג')).

לא שוכנעתי כי הבקשה שלפני עומדת באמות המידה הנדרשת, בהתאם לפסיקה, לצורך מתן רשות ערעור לדין ב"גלאול שלישי" בפני בית משפט זה. הטעמים למסקנה זו יובאו להלן.

8. לנוכח קביעותה העובדת של הערכאות הקודמות, שדנו בעניינו של המבוקש, הרי שהסוגיה המתוארת בפסקה 6 שליל מתוערתת כאן באופן עיוני בלבד, ולפיכך אין מקום להידרש לה בגין ההליך שלפני. אבהו:

בבית משפט השלום הנכבד דחה את הטענה שלפני נמנע מהמבוקש לקיים את צו איסור השימוש, לנוכח פעולותיה של אשתו במרקען, מכוח בעלותה (המשותפת) בהם (בבchinת: "לא אני התרתי לאחרים לעשות שימוש במרקען – אלא אשתי, שהיא הבעלים ה' אמיתי' של המרקען"). ראו בהקשר זה, למשל, את האמור בפסקה 33 להכרעת הדין, שבה צוין כי במכבים שישגר המבוקש לשוכרים שהחזיקו בחלק מהמבנה, באותה העת, ושהוגשו לבית המשפט באמצעותו, כתוב המבוקש: "אני הבעלים של המושכר שבחזקתכם" (ההדגשה הוספה – ח"מ), וכן: האמור שם בסיפה לפסקה 35.

יתרה מכך – עיון בחלק מתשובותיו בחקירותו הנגדית של עד ההגנה היחיד (זולת המבוקש) שהעיד במשפט מטעם המבוקש (אחד משוכרי המבנים המצויים על המקרקעין), מוביל למסקנה כי הגרסה העובדתית שעלה מנסה המבוקש לבסס את טעنته המשפטית – "נולדה" לצורכי המשפט, בניסיון "להמציא" למבוקש טענת הגנה כביכול.

לקר מצטרפים גם דבריו הנכונים של בית המשפט המחויז הנכבד בפסק דין, לפיהם:

"לא רק גרסת הנאשם [הADB נאשם – ח"מ] בהודעותיו במשטרה, כפי שצוטטו בדיון היום מפי ב"כ המשיבה אלא עצם התנהגותו במהלך כל השנים, אינה מתיחסת עם מניעה כלשהי לקיום המצוות או למצער ניסיון לקיים אותם, והמערער אפילו לא ניסה לקיים את המצוות, משיקולים השמורים עימיו. הסבר ענייני להתנהgotot זו לא הוצג בפני בית משפט קמן ולא מקובלת עלי הטענה כי האישה מנעה ממנה לקיים את המצוות או קיומ של שוכר זה או אחר, ציריך היה להשפיע על חובותיו לקיים את צווי בית המשפט" (שם, בעמ' 7).

9. זאת ועוד – אחרת. לא מתגלה בבקשתו שלפני אי צדק בולט, והוא איננה מעלה חשש כי נגרם למבוקש עיוות דין. הכרעתויהן של הערכות הקודמות בעניינו של המבוקש – בדיון יסודן, ואין מקום להתערב בהן. אבהיר:

סעיף 210 לחוק התקנון והבנייה מורה כך:

"210. נשבט שאיןנו מקיימים צו לפי סעיפים 205 או 206, בתוקן המועד שקבע בית המשפט, דין – מסר שנה ואם נשכח העבירה אחריה תום המועד, דין – קנס כאמור בסעיף 61(ג) לחוק העונשין, לכל יום של עבירה".

לית מאן דפיג' שהADB לא קיים את צו איסור השימוש שהוצע כנגדו בגין ההליך הקודם (ביחס לחלק מהמבנים, מושא הבקשה שלפני), מכוח סעיף 205(3) לחוק התקנון והבנייה, וזאת לאחר שהוא הורשע (שם), בין היתר, בעבירות לפי סעיף 204 לחוק התקנון והבנייה. די בכך כדי למלא אחר יסודות העבירה לפי סעיף 210 לחוק התקנון והבנייה ולהביא להרשעתו של המבוקש בעבירה של אי קיום צו שיפוטי (עיינו גם: רע"פ 3591/08 מנחם נחמייס נ' מדינת ישראל (ישראל 4.5.2008), בעמ' 3).

למעלה מן הדרוש עיר שכפי שציין בית משפט השלום הנכבד בפסק דין, הלכה היא מ לפניו בית משפט זה כי אףלו העברת הבעלות בנכס שביחס אליו הוצאה צו שיפוטי לפי סעיף 205 לחוק התקנון והבנייה, לאדם אחר – אין בה, ככלעימה, כדי לפטור את מי שכנגדו הוצאה הצו שיפוטי מהחובה לקיימו (עיינו והשוו: רע"פ 10308/09 הוועדה המקומית לתקנון ولבניה תל אביב נ' ספטון (19.1.2012)). כלל זה נכון, מסקל וחומר, בשעה שהצוו השיפוטי מורה על איסור-שימוש (להבדיל מהרישיה) וכאשר מי שכנגדו הוצאה מצור לheckiqot במרקען מכוח בעלותו בהם, ולקבל

טובת הנאה מהשימוש שנעשה (על ידי אחרים) בנכיסים המצויים על המקורקען שבבעלותו, כבעניינו. ודוק: סעיף 27 לחוק המקורקען, התשכ"ט-1969 (להלן: חוק המקורקען), קובע כי בעלותו של כל אחד מהשותפים במקורקען, לפי חלקו, "מתאפשרת בכל אחר ואחר שמקורקען ואין לשום שותף חלק מסוים בהם". בהמשך, מורה סעיף 34(א) לחוק המקורקען, כי: "כל שותף רשאי להעביר חלקו במקורקען המשותפים, או לעשות בחולקו עסקה אחרת, בלי הסכמת יתר השותפים". מכאן נובע כי בהיעדר הסכמה אחרת, חלוקת הבעלות בין שותפים במקורקען הינה חלוקה "מתמטית"- "ריעונית", ולא פיסית. עוד נובע מצירוף ההוראות הנ"ל כי אין בכוונה של שותף יחיד (בנסיבות סעיף 31 לחוק המקורקען) להשכיר חלק מסוים של המקורקען המשותפים, או אחר הנמצא בהם, לאדם אחר - ללא הסכמת יתר השותפים (עיננו והשוו: ע"א 72/304 ביאלר נ' ביאלר, פ"ד כ"ז(1) 533). לפיכך, נראה כי גם מהבחינה המשפטית טענותו של המבוקש, אשר יצאת מנוקודת הנחה (שגיה) כי רعيיתו רשאית לעשות במקורקען "כל העולה על רוחה", ללא הסכמתו - תליה על בלי מה.

10. מהחומר המונח בפניו עולה כי במשר שניים עשה המבוקש דין לעצמו, בתחום עבירות הבניה בנחלה שהוא הבעלים המשותף והמחזיק שלה, תוך שהוא מנסה לתרץ את מעשיו באמצעות שנות. ניסינו של המבוקש להסיר מעליו את האחריות לקיום המצו השיפוטי שהוצא כנגדו בהילך הקודם, וلتלוות את ה"אשם" ברעיותו, בטענה כי היה זו שמנעה ממנו מלקיים את המצו השיפוטי - הוא, בנסיבות העניין, ניסיין נפסד, ובדין לא שעו הערכאות הקודמות לטענותו של המבוקש במישור זה.

11. לא מצאתי גם מקום להתייחסות בהכרעתהן של הערכאות הקודמות בוגע לעונש שנגזר על המבוקש אשר לא ניתן לומר עליו כי בנסיבות העניין הוא חורג במידה קיצונית מרמת הענישה המקובלית, או הרואיה, לעבירות שבדן הורשע המבוקש. בית משפט זה עמד לא אחת על החומרה שב הפרת דיני התקנון והבנייה. בפרט הודהה בפסקת בית משפט זה חומרתה של העבירה לפי סעיף 210 לחוק התקנון והבנייה, שביצועה - על דרך של אי-קיים המצו השיפוטי - מבטאת זלזול מוגן בשלטון החוק ובהחלטות שיפוטיות (עיננו: רע"פ 4169/12 דן מחיזור בע"מ נ' מדינת ישראל (8.7.2013) והאסמכתאות המזכורות שם). העונש של תשעה חודשי מאסר בפועל, אשר הושת על המבוקש (לצד עונשים נלוויים), נושא, אמנם, לרף הגבוה של שנת המאסר הקבועה בסעיף 210 לחוק התקנון והבנייה, אך כמוهم גם עבירותיו של המבוקש, אשר הציבו רף גבוה בהתעלמות מערכת אכיפה חוקי התקנון והבנייה (ראו והשוו: עניין מודלגי; רע"פ 4534/09 ג'רנסן ג'ובראן ב-רע"פ 500/07 נסאר נ' מדינת ישראל (5.9.2007); עוד עיננו והשוו: עניין מודלגי; רע"פ 4534/09 ג'רנסן ג'ובראן המחויזת לתקנון ולבנייה צפונ (3.6.2009)).

12. סוף דבר: הבקשה למתן רשות ערעור נדחתת, ועימה גם הבקשה לעיכוב ביצוע העונש.

הmbוקש יתייצב, איפוא, לריצויו עונש המאסר שנגזר עליו – בתאריך 11.5.2014 עד לשעה 10:00, בבימ"ר  
קישון, או במקום אחר על פי החלטת שירות בתי הסוהר, כשברשותו תעוזת זהות, או דרכו. על המבוקש לתאם את  
הכניםה למאסר, כולל האפשרות למיון מוקדם, עם ענף אבחן ומין של שירות בתי הסוהר, טלפונים: 08-9787377 או  
08-9787336.

ניתנה היום, י' בניסן התשע"ד (10.4.2014).

