



רע"פ 7337/14 - חשוב מאוד בע"מ, ע.מ.ס.ת ניהול והשקעות בע"מ, יוסף מסיקה, לנגנטהאל נחום נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

רע"פ 7337/14

לפני:

כבוד השופט א' שהם

המבקשים:

1. חשוב מאוד בע"מ
2. ע.מ.ס.ת ניהול והשקעות בע"מ
3. יוסף מסיקה
4. לנגנטהאל נחום

נ ג ד

המשיבה:

מדינת ישראל

בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט
המחוזי בתל אביב-יפו, מיום 2.10.2014, בעפ"א
8251-09-14, שניתן על-ידי כב' השופט צ' גורפינקל

בשם המבקשים:

עו"ד דניאל דן-גור

בשם המשיבה:

עו"ד אתי לוי

החלטה

1. לפניי בקשה לרשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו (כב' השופט צ' גורפינקל), בעפ"א 8251-09-14, מיום 2.10.2014, בגדרו נדחה ערעור על הכרעת דינו של בית המשפט לעניינים מקומיים בתל



אביב-יפו (כב' השופטת נ' תבור), בתו"ב 6542/11, מיום 3.4.2014, והתקבל ערעור על גזר הדין, מיום 7.7.2014.

רקע והליכים קודמים

2. בכתב אישום שהוגש נגד המבקשים 4-1, נטען כי ברחוב פנחס רוזן מס' 7 בתל אביב, קיים בניין בן שתי קומות, אשר הותר בו שימוש לצורך שתי יחידות דיור (להלן: הבניין). בניגוד לכך, נעשה בבניין שימוש לצרכי 18 יחידות דיור עצמאיות, וזאת ביום 25.8.2010; ביום 8.3.2011; וביום 13.7.2011. המבקשות 2-1 היו בעלות המקרקעין במועדים הרלוונטיים, והמבקש 3 היה המנהל הפעיל של המבקשות 2-1 באותה תקופה (המבקשים 3-1 יכוננו להלן: "המבקשים"). המבקש 4 סווג בבקשה לרשות ערעור כמבקש, אך למעשה הוא לא היה שותף להגשתה, והוא חזר בו מערעורו עוד בטרם ניתן פסק הדין של בית המשפט המחוזי.
3. בית המשפט לעניינים מקומיים קבע, כי המשיבה עמדה בנטל המוטל עליה להוכיח כי נעשה בבניין שימוש חורג, בשלושת המועדים הנקובים בכתב האישום. עוד נקבע, כי לא עומדת למבקשים הגנה כלשהי, והם אחראים לשימוש החורג שנעשה בבניין. בנוסף, דחה בית המשפט את טענתם של המבקשים ל"הגנה מן הצדק", על היבטיה השונים, וכן נדחה הניסיון מצידם לחסות תחת ההגנה הקבועה בסעיף 208(ב) לחוק התכנון והבנייה, התשכ"ה-1965 (להלן: חוק התכנון והבנייה). יצוין, כי במסגרת הכרעת הדין, עמד בית המשפט על קיומם של מגעים פסולים בין המבקש 4 לבין גורמים במועצת העיר תל אביב, תוך ניצול קשרים פוליטיים. לפיכך, הורשעו המבקשים בעבירה של שימוש חורג ללא היתר, לפי סעיף 145 וסעיף 204(ב) לחוק התכנון והבנייה.
4. לאחר שנשמעו טענות הצדדים לעונש, והוגשו חוות דעת שמאיות, נגזר דינם של המבקשים. על יסוד חומר הראיות שהונח בפניו, קבע בית המשפט, כי השימוש החורג בבניין נמשך עד לחודש ספטמבר 2012, אך לקראת סוף התקופה חלה "מגמת ירידה" בהיקפו של השימוש בבניין. לאחר זאת, נדרש בית המשפט להכריע בין חוות הדעת השמאית שהוגשה מטעם המשיבה לבין חוות הדעת שהוגשה מטעם המבקשים, והעדיף את הראשונה, בכפוף להפחתות והסתייגויות מסויימות. לאחר זאת, ולאחר שנקבע מתחם העונש ההולם ונשקלו נסיבותיהם האישיות של המבקשים, הושתו עליהם העונשים הבאים: קנס בסך 90,000 ש"ח על כל אחד מן המבקשים; היטל השבחה, ביחד ולחוד (לרבות המבקש 4), בסך 280,000 ש"ח; ותשלום אגרה, ביחד ולחוד, בסך 9,999 ש"ח.
5. על הכרעת הדין ועל גזר הדין, ערערו המבקשים לבית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו. בפסק דינו, דחה בית המשפט המחוזי את טענתם של המבקשים, לפיה בהחלטתה של ועדת הערר לתכנון ולבניה תל אביב (להלן: ועדת הערר), מיום 8.11.2010, ניתן להם, כביכול, אישור בדיעבד לשימוש שנעשה בבניין. טענות נוספות של המבקשים, לעניין הרשעתם, נדחו אף הן. אשר לערעור על גזר הדין, נקבע יש ממש בטענותיהם של המבקשים לעניין המועד שבו הופסק השימוש החורג. על כן, ראה בית המשפט לצמצם את התקופה שבה הוכח השימוש החורג, ובהתאם לכך, הועמד הקנס שהוטל על כל אחד מן המבקשים על סכום של 60,000 ש"ח, והיטל השבחה הועמד על סך של 220,000 ש"ח.

הבקשה לרשות ערעור ותגובת המשיבה



6. בבקשה שלפניי נטען, כי הכרעת הדין מתבססת על עדויות בנוגע לבנייה ללא היתר, בעוד שהמבקשים לא הואשמו בכך, אלא רק בשימוש ללא היתר, ולטענת המבקשים, לא בוצע שימוש חורג בבניין. אשר להכרעת הדין, טענו המבקשים שתי טענות: האחת, כי השימוש שנעשה בבניין הותר, מכוח החלטתה של ועדת הערר, ומכוח צווים שיפוטיים אשר אסרו על ניתוק מחשמל. הטענה השנייה היא, כי בית המשפט לעניינים מקומיים קבע את אחריותם של המבקשים לביצוע העבירות על יסוד הבעלות בנכס, באופן שאיננו מתיישב עם דיני הקניין, ותוך קביעת בעלות "כפולה" של שני גופים בעת ובעונה אחת. בהתייחס לגזר הדין, טענו המבקשים, כי השימוש החורג בנכס הסתיים במועד מוקדם יותר מזה שנקבע בגזר הדין, ואף בהכרעת הדין לא נקבע כי השימוש החורג נמשך עד לחודש ספטמבר 2012. כמו כן, טענו המבקשים, כי לעניין שווי טובת ההנאה שצמחה להם כתוצאה מביצוע העבירות, יש לנכות את הוצאותיהם (עלויות הבנייה ללא היתר ועלויות עבודות ההתאמה להיתר), מתוך הקנס המקסימלי שניתן להשית עליהם במסגרת רכיב זה של העונש.

7. בתגובת המשיבה נטען, כי כל טענותיהם של המבקשים כבר נדונו ונדחו בפסקי הדין של הערכאות הקודמות, ואין כל מקום ליתן להם רשות לערער. לשיטת המשיבה, נפלה טעות אחת בפסק-דין של בית המשפט המחוזי, אשר הקל באופן מהותי בעונשם של המבקשים, וכן בעונשו של המבקש 4, חרף העובדה שהוא חזר בו מן הערעור. לטענת המשיבה, אין כל מקום ללמוד מהחלטתה של ועדת הערר להשעות את ניתוק הבניין מחשמל, לעניין חוקיותו של השימוש שנעשה בבניין. אשר לבעלות בנכס, הדגישה המשיבה בתגובתה, כי נושא זה נדון בפירוט בהכרעת הדין, ונקבע כי המבקשות 1-2 היו בעלות הנכס, והמבקש 3 היה מנהלן הפעיל של המבקשות 1-2, ועל כן הם נושאים באחריות לביצוע העבירות ולא עומדת להם כל הגנה. לצד זאת, נקבע כי זיקתו של המבקש 4 לנכס יוצרת אחריות לביצוע העבירות גם כלפיו, ומכל מקום עניינו של המבקש 4 איננו עומד לדיון במסגרת הבקשה דנן. לטענתה של המשיבה, המבקשים לא עוררו ספק סביר בדבר המועד שבו הופסק השימוש החורג, ושגה בית המשפט המחוזי כאשר התערב בקביעה זו לטובתם של המבקשים. כמו כן, נטען כי אין הכרח להוכיח שיחידות הדיור הושכרו בפועל בכל רגע נתון. לבסוף, סמכו המשיבים את ידיהם על החלטותיהן של הערכאות הקודמות, גם לעניין אי-ניכוי הוצאותיהם של המבקשים, במסגרת חישוב טובת ההנאה שצמחה להם מביצוע העבירות.

דיון והכרעה

8. לאחר עיון בבקשה ובתגובה, הגעתי למסקנה כי דין הבקשה להידחות. עניינם של המבקשים נדון בפני שתי ערכאות, ולא מצאתי בבקשה עילה אשר מצדיקה דיון בפני ערכאה נוספת. כידוע, רשות ערעור "בגלגול שלישי" תינתן במקרים מצומצמים, בהם מתעוררת סוגיה משפטית עקרונית או במקרה של חשש לעיוות דין (רע"פ 8925/14 פרנקל נ' מדינת ישראל (15.1.2015); רע"פ 7759/14 שבת נ' מדינת ישראל (18.12.2014); רע"פ 6005/14 שאוליאן נ' הוועדה המקומית לתכנון ובניה ת"א-יפו (10.12.2014); רע"פ 8275/14 אבו לבן נ' מדינת ישראל (7.12.2014)), והבקשה שלפניי איננה עומדת באמות מידה אלה.

9. למעלה מן הצורך, אתייחס בקצרה לעיקר טענותיהם של המבקשים. ראשית יובהר, כי אין כל ממש בטענה, לפיה הכרעת הדין מתבססת על עדויות לעניין בנייה ללא היתר ולא לעניין שימוש חורג. בין היתר, ציין בית המשפט לעניינים מקומיים כי הוצגו לו תמונות, אשר מלמדות על קיומן של "14 דירות מאוישות, שבהן פרטי ציוד אישיים המלמדים על מגורים פעילים". גם ניסיונם של המבקשים להיבנות מהחלטתה של ועדת הערר, הוא חסר בסיס. ועדת הערר דנה בערר שהוגש על החלטה לנתק את הבניין מחשמל, ולא ניתן למצוא בהחלטתה גושפנקא לחוקיותו של השימוש שנעשה בנכס. אשר לקביעת הבעלות בבניין, המבקשים לא חלקו על הקביעה כי המבקשות 1-2 היו בעלות



הבניין (ומכאן גם אחריותו של המבקש 3). ככל שמתעוררת שאלה לעניין זה, היא נוגעת למבקש 4, אלא שעניינו, כאמור, לא הובא לפנינו. להסרת ספק יצוין, כי בית המשפט לעניינים מקומיים לא קבע את בעלותו של המבקש 4 בנכס במקביל לבעלותם של המבקשים, אלא קבע כי הזיקה שלו לנכס עולה כדי היותו "מוחזק כבעלים" (סעיף 208(א)(4) לחוק התכנון והבניה).

10. גם בכל הנוגע לגזר הדין, לא ראיתי עילה להתערבות. הלכה היא, כי השגות על חומרת העונש אינן מצדיקות דיון "בגלגול שלישי", למעט במקרים של סטייה ניכרת ממדיניות הענישה הראויה והמקובלת במקרים דומים (רע"פ 8762/14 אבו חמד נ' מדינת ישראל (15.1.2015); רע"פ 8233/14 אללשווילי נ' מדינת ישראל (22.12.2014); רע"פ 8337/14 ברקוביץ נ' מדינת ישראל (12.12.2014)). בניתוח דיון, העונש שהושת על המשיבים, ובפרט לאחר שבית המשפט המחוזי הקל עימם, איננו חורג ממדיניות הענישה המקובלת והראויה במקרים דומים. על פני הדברים, ונוכח היקפו הנרחב של השימוש החורג, אף לא מדובר בעונש שהוא על הצד הגבוה. לפיכך, אינני נדרש להכריע בטענותיהם ההדדיות של הצדדים לעניין קביעת המועד הקונקרטי שבו הופסק השימוש החורג, בנסיבות המקרה. יצוין, כי ההלכה בעניין זה נקבעה ברע"פ 10571/08 מדינת ישראל נ' מלכיאל (23.6.2011), ולפיה: "אין פסול בכך שהתביעה תוכיח במשפט את התמשכות ביצוע העבירה, כל עוד המשך ההתנהגות העבריינית מוכח כדבעי במהלך המשפט ולנאשם ניתנת הזדמנות להתגונן ולהעלות טענותיו." כמו כן, אינני נדרש לאפשרות להורות על קיזוז עלויות ההתאמה (ההוצאות שהוציאו המבקשים) מתוך רכיב הקנס בגין טובת הנאה שצמחה למבקשים. זאת, בפרט מאחר שבית המשפט לעניינים מקומיים נתן לכך את דעתו, וקבע כי אין מקום לקיזוז כזה, מטעמים הנוצצים בעובדות המקרה (והשוו, בהקשר זה, לרע"פ 4679/10 שמשון נ' עיריית תל-אביב-יפו, בפסקאות 22-26 (1.8.2011)).

11. אשר על כן, הבקשה לרשות ערעור נדחית בזאת.

ניתנה היום, כ"ח בטבת התשע"ה (19.1.2015).

ש ו פ ט