

**רע"פ 7410/22 - מהדיה עוועיסאַת נגֵד מדינַת ישראל**

**בבית המשפט העליון**

**רע"פ 7410/22**

לפני:

כבד השופט י' אלרון

ה המבקש:

מהדיה עוועיסאַת

נגד

המשיבה:

מדינַת ישראל

בקשת רשות ערעור על פסק דין של בית המשפט המחויז ב-עפמ"ק 46459-04-22 מיום 22.9.2022  
שניתן על ידי השופט ר' פרידמן-פלדמן

בשם המבקש:

עו"ד אחמד ספדי

בשם המשיבה:

עו"ד לי בר-עמי

**החלטה**

1. לפניו בקשה למתן רשות ערעור על פסק דין של בית המשפט המחויז בירושלים (השופט ר' פרידמן-פלדמן)-ב-עפמ"ק 46459-04-22 מיום 22.9.2022, בו נדחה ערעור המשיבה על גזר דין של בית המשפט לעניינים מוקומיים בירושלים (השופט ע' טאוסיג) מיום 14.3.2022 והתקבל ערעורה על החלטתו מיום 17.3.2022 ב-תו"ב 53165-10-19.

2. בМОקד הבקשה שלפניו מבנה דו-קומתי שהוקם ללא היתר על מקראקען בשכונת ג'בל מוכבר בעיר ירושלים (להלן: המבנה והמקראקען, בהתאם). משנת 2002 ובמשך כשני עשורים מתנהלים נגד המבקש הליכים משפטיים שונים על מנת לחיבת להכשיר או להרום את המבנה. השתלשלות הליכים משפטיים אלה תתואר להלן בתמצית.

בשנת 2003 בית המשפט לעניינים מקומיים הרשע את המבוקשת, על יסוד הودאותה, בעבירה של ביצוע עבода הטעונה יותר לפי חוק התכנון הבניה, התשכ"ה-1965 (להלן: "החוק") ללא היתר, בהתאם לסעיפים 145(א) ו-204(א) לחוק (ת"פ 10676/02). בגור הדין, לצד עונישה נלוית, בית המשפט ציווה על המבוקשת להatta את המבנה לתכניות והיתרי הבניה החלים על המקראקען, לרבות באמצעות הריסתו, עד ליום 1.6.2006 (להלן: צו 2006).

במרוצת השנים, נדחהמוعد כניסה לבקשת שהות לשגת היתר הנדרש עבור המבנה ולהימנע מהצורך בהריסתו. אולם, המבוקשת לא הסירה את המבנה כנדרש. כמו כן, שנכנס הצו לתוקף, לא הרסה את המבנה. נכון האמור, בשנת 2011 המבוקשת הורשעה לראשונה בעבירה של אי-קיים צו שנייתן מכוח סעיף 205 או 206 לחוק על פי סעיף 210 לחוק, ובגור דין הושטה עליה עונישה נלוית לצד מתן פרק זמן נוסף לצורך קבלת היתר הנדרש עבור המבנה, בטרם יכנס צו זה לתוקף. אף פרק זמן זה הוארך לאחר גור דין, עד ליום (ת"פ 3411/09) 3.5.2018.

3. מכאן להילך המשפטי מושא התביעה דן. בשנת 2019 הוגש נגד המבוקשת כתב אישום, שלישי במספר, המיחס לה עבירה נוספת אי-קיים צו 2006 – הפעם לפי סעיף 246 לחוק התכנון והבנייה בנוסחו לאחר תיקון מס' 116 לחוק (חוק התכנון והבנייה (תיקון מס' 116), התשע"ז-2017, ס"ח 884 (להלן: "ଉירית אי-קיים צו ותיקון 116 או התיקון, בהתאם)).

בית המשפט לעניינים מקומיים הרשע את המבוקשת, על יסוד הודאותה, בעבירה שיוחסה לה בכתב האישום. בגור דין, בית המשפט אימץ את ההסדר לעניין העונש אליו הגיעו הצדדים וגורע על המבוקשת עונש של 4 חודשים מאסר על תנאי, לבל תעבור וטורשע בעבירה של אי-קיים צו, במשך 3 שנים; וקנס בסך 40,000 ש"ח, אשר יחולק ל-100 תשלומיים חודשיים.

אשר למבנה, בית המשפט החליט ביום 17.3.2022 כי יש להוותר את צו 2006 על כלו, תוך שנקבע כי אין מקום ליתן צו 'חדש' לההתאמת או הריסת המבנה, בגין לבקשת המשיבה. זאת, מן הטעם שמתן צו 'חדש' אינו מחייב במקרים מעין אלה (שבהם מדובר בכתב אישום בגין עבירה אי-ציות בלבד ושבהם לא קיימת הסכמה במסגרת הסדר למתן צו חדש)". המועד לכינוס צו 2006 לתוקף נקבע ליום 14.3.2023, עליו הסכימו הצדדים, באופן שאפשר למבוקשת פרק זמן נוסף לצורך השגת היתר הנדרש עבור המבנה.

4. המשיבה ערערה לבית המשפט המחויז. ערורה על מספר תשלומי הקנס שקבע בית המשפט לעניינים מקומיים נדחה. לצד זאת, ערורה המשיבה על החלטת בית המשפט לעניינים מקומיים להימנע ממתן צו 'חדש' התקבל. נקבע, כי סמכות בית המשפט ליתן צו במסגרת גור דין השנתנה במסגרת תיקון 116 בסעיף 226 לחוק בשני מובנים. הראשון, במצוות שיקול הדעת באשר להחלטה ליתן צו, כך שבית משפט יהיה חיילעותן כן, למעט במקרה טעמים מיוחדים שירשמו"; השני, בהרחבת סמכות בית המשפט ליתן צו בהינתן הרשעה בעבירה אי-ציות, נכון הימצאותה בסימן ו' לחוק אליו מפנה סעיף 226 לחוק. זאת, בגין להיותה תחת סעיף 210 לחוק טרם התקון, אשר לא אפשר מתן צו בגין אלא חיב את בית המשפט להסתמך על הצו 'המקור' שניתן ביחס לבניה ללא היתר.

"עבודה אסורה" ו"בנייה אסורה", הסמכות ליתן צו 'חדש' אינה מוגבלת רק לעבירות הנושאות כוורות אלה. אלא,

הסעיף עושה שימוש במונחים לצורך הגדרת מהות הפעולות האסורות שבגיןן ניתן צו מלכתחילה, ושבקשר אליו ניתן צו 'חדש', בכלל זה בהינתן עבירה של אי-קיים צו האסר על אחד מלאה. על צו 'חדש' זה יחולו המאפיינים שנקבעו בתיקון, ביניהם כי הרשות המקומית הרלוונטית תוכל לבצעו לצד מי שביצע את העבירה (סעיף 254ג לחוק). כן נקבע כי פרשנות זו עולה בקנה אחד עם תכלית התיקון לקדם אכיפה ויעלה של צוים.

בית המשפט המחוזי הוסיף קבע כי נסיבות עניינה של התביעה לא מעוררות כל "טעם מיוחד" להימנע ממתן צו 'חדש', בפרט נוכח הימשכות ההליכים המשפטיים ביחס למבנה משנת 2002 ללא הוועיל. טענת התביעה כי קיומו של צו 'קדם' אשר ניתן עבור לתיקון מהוועיל "טעם מיוחד" נדחתה אף היא, תוך שהודגש כי הטלת צו 'חדש' במצב זה תסייע באכיפת הצו, נוכח סמכות הרשות המקומית הרלוונטית לבצעו. בהינתן חשש התביעה כי הטלת הצו 'חדש' תביא לאכיפה מקבילה של שני הצוים, הובahr כי הצו 'חדש' מיותר את הצורך באכיפת הצו 'ישן', שתוקפו לא יותר עוד. לאור האמור, ניתן צו 'חדש' המורה על התאמת המבנה לתכניות והיתרי הבניה החלים על המקרקעין, לרבות בדרך של הריסה, עד ליום 14.3.2023 (להלן: צו 2022).

על פסק דין זה נסובה התביעה שלפני.

5. לטענת התביעה, עניינה מעורר סוגיות עקרוניות מצדיקות מתן רשות ערעור. ראשית, וטעמי הסמכות ליתן צו 'חדש' מכוח סעיף 254ב לחוק מוגבלת לעבירות המנוויות בסעיף במפורש, ואינה מתפרש על כל העבירות המופיעות בסימן ו' לחוק, אליו מפנה סעיף 254ב לחוק. לשיטתה, פרשנות זו מתבקשת מאחר שסימן ו' כולל רשימה של עבירות אשר ביחס לכך לא מובן איזה צו מתאים יהיה ניתן להטיל בעת הרשעה בהן. שנית, לשיטת התביעה, הקניית סמכות למתן צו 'חדש' מכוח סעיף 254ב לחוק תצור מצב "אבסורדי" שבו צוים יחולו באופן מצטבר, וכל צו יאפשר נקיטה בעolutions אכיפה וענישה שונות ויתכן שאף סותרות, כתלות במאפייני הצוים. שלישיית, טוען כי יש להימנע מהטלת צו חדש על התביעה משחל עליה צו 'קדם' שניתן עבור לתיקון 116. לשיטת התביעה, ראוי לראות בכך 'קדם' "טעם מיוחד" המצדיך הימנע ממתן צו 'חדש', וזאת כדי למנוע פגיעה, כהגדרתה, "ב/internalים של נאים". זאת, בין היתר, מאחר שרק צו שניתן עבור לתיקון 116 מאפשר לבית המשפט לעמוד ולדוחות את מועד כניסה לתקוף, בניגוד לצו 'חדש' אשר הסמכות לעכובו מוגבלת.

6. מנגד, המשיבה סמוכה את ידיה על נימוקיו ומסקנותיו של בית המשפט המחוזי. ביחס לסוגיה הראשונה אשר הועלתה בבקשתה, המשיבה חזרה על טעמי בית המשפט לcker שיש ליתן צו 'חדש' בגין עבירה של אי-קיים צו, וכן הדגישה כי הן לשון הסעיף הן תכליתו מלמדים כי סמכות זו קיימת עבור כל עבירה הכלולה בסימן ו'. עוד טוען כי הסוגיה השנייה הנדונה בבקשתה באשר להשלכות התחוללה המצטברת של צווי התאמת היא תיאורית משענינה ב"חשש כלל" כי ישום הדין עלול להוביל בעtid למצביים מעוררי דילמות" אשר לא התעוררו בענינה של התביעה. יתר על כן, הודגש כי האפשרות לבצע פעולות אכיפה שונות מכוח צוים שניתנו לאחר התיקון לעומת צוים שניתנו לפני חקיקתו היא יתרון חשוב של ההסדר נוכח תכליתו לקדם אכיפה מהירה ויעילה. אשר לסוגיה השלישית, טוען כי בדיון קבע בית המשפט המחוזי כי התביעה לא הניחה כל "טעם מיוחד" להימנע ממתן צו 'חדש' בענינה, וכן הודגש כי אף בבקשתה אינה מעלה כל טעם שכזה, בפרט נוכח חשיבות הצו 'חדש' ליכולת להביא להתאמת המבנה כנדרש.

דין והכרעה

7. דין הבקשה להידחות. רשות ערעור "בגלגול שלישי" תינתן במקרים חריגים בלבד המעווררים סוגה משפטית עקרונית החורגת מעניינה הפרטיו של המבוקשת, או במקרים בהם עולה חשש כי נגרם לה אי-צדק מהותי או עיוות דין (רע"פ 995/23 טורמן נ' מדינת ישראל, פסקה 6 (9.2.2023); רע"פ 810/23 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 6 (31.1.2023)). הבקשה שלפני אינה נמנית עם במקרים אלה.

8. אשר לפרשנות סעיף 254ב לחוק – טענות המבוקשת נדono בהרחבה על ידי בית המשפט המחויז ונדחו, תוך שנקבע כי יש לאפשר מתן צו 'חדש' נוכח הרשעה בעבירות אי-קיים צו שעוניינו בעבודה אסורה. מסקנה זו מקובלת עליי – היא עולה בקנה אחד עם לשונו וכן עם תכליתו של תיקון 116, אשר נועד ליעל את הליצי האכיפה ולצמצם בכך את האפשרות להותיר בניה בלתי-חוקית ושימושים אסורים על כנמ (רע"פ 7316/21 אמרם נ' היחידה הארץית לאכיפה דיני תכנון ובניה, פסקה 19 (23.10.2022); רע"פ 205/22 עיادة נ' דודאחים מנהל מחוז חיפה, פסקה 11 (20.2.2022)). מילא, טענותיה של המבוקשת אין מבסיסות עילה לדין "בגלגול שלישי" על פי אמות המידה המקובלות.

9. אף ביתר טענות המבוקשת לא מצאתו ממש. כך, טענתה כי קביעת בית המשפט המחויז תביא לתחוללה מצטברת של צוים ופרשנותה באשר להשלכות מציאות זו – כלל לא מתעוררות בענייננו. בית המשפט הבahir כי בעניינה של המבוקשת אין תחוללה מצטברת של הצוים שניתנו, וכי צו 2022 מיותר את הצורך באכיפת צו 2006. בנסיבות העניין, לא מצאתו להתערב בקביעתו. הסוגיה שהעלתה המבוקשת היא תיאורטיבית ואינה מצדיקה דין לפני בית משפט זה אףוא (רע"פ 3059/22 עלי נ' מדינת ישראל, פסקה 14 (6.12.2022)).

10. גם קביעת בית המשפט המחויז כי בנסיבות העניין אין כל "טעם מיוחד" המצדיק הימנעות מתן צו 'חדש', אינה מקימה עילה להתערב בפסק הדין. במשך שני עשורים מתנהלים נגד המבוקשת הליכים משפטיים על מנת להביא לההתאמת המבנה לתקנות והיתרי הבניה החלים על המקרקעין. לבקשתנו ארוכות וධיות על מנת להשיג את ההיתר הנדרש ולהימנע מהריסת המבנה. משאלו לא נוצלו, המבוקשת חוויבה פעמיחר פעם מכוח צו 2006 להרים את המבנה-אליו לא ציתה, תוך שהיא צוברת הרשותות בגין אי-ציותות זה. מכאן הצדקה להיעתר לבקשת המשיבה למנתן צו 'חדש', אשר מאפשר גם לרשויות הרלוונטיות לבצעו. בפרט, נוכח החומרה הרבה הטמונה בעשיית דין עצמי מסוג זה, הפוגעת בשלטון החוק באופן מובהק (רע"פ 4544/13 ניסים נ' מדינת ישראל - הוועדה המקומית לתכנון ובניה בארכוביה, פסקה 7 (15.10.2013)), תופעה אותה נועד תיקון 116 למגר (ראו: דברי הסבר להצעת חוק התכנון והבנייה (תיקון מס' 109, התשע"ו-2016, ה"ח הממשלה 1426).

11. סוף דבר: הבקשה נדחת.

ניתנה היום, ו' באדר התשפ"ג (27.2.2023).