



ת"פ 47270/03/20 - המחלקה להנחיית מוסמכי היועץ המשפטי לממשלה נגד גו נייצ'ר ישראל - יבוא ושיווק בע"מ, גזר דין (2)

בית משפט השלום בכפר סבא

ת"פ 47270-03-20 המחלקה להנחיית תובעים
מוסמכי היועץ המשפטי לממשלה נ' דאוד ואח'

לפני כבוד השופט אביב שרון

בעניין: המחלקה להנחיית תובעים מוסמכי היועץ המשפטי לממשלה המאשימה

ע"י ב"כ עו"ד עפרה אורנשטיין

נגד

1. נור דאוד

2. גו נייצ'ר ישראל - יבוא ושיווק בע"מ הנאשמים

ע"י ב"כ עו"ד אוהד חן ומתן גור

גזר דין (נאשמת 2)

כתב האישום המתוקן והודאת הנאשמת

1. הנאשמת הורשעה על פי הודאתה, ובמסגרת הסדר טיעון, בעבירה של **שימוש אסור במקרקעין**, בניגוד לסעיפים 243(ד) יחד עם ס"ק ו' (4) (5) וסעיף 245(3) לחוק התכנון והבניה, תשכ"ה-1965.

כתב האישום המתוקן הוגש נגד הנאשמת לאחר שהוטל עליה קנס מנהלי בסך 600,000 ₪ והיא ביקשה להישפט.

על פי עובדות כתב האישום המתוקן, הנאשם מחזיק בחלקה 83 בגוש 8874 סמוך לכפר קאסם. ייעוד המקרקעין הינו חקלאי ומרעה והם הוכרזו כקרקע חקלאית מוכרזת. הנאשמת הינה חברה פרטית העוסקת במכירת ציוד עזר למטיילים. בחודשים אפריל-מאי 2017 בנה הנאשם במקרקעין מבנה איסכורית בשטח של כ-1,400 מ"ר על גבי רצפת בטון קיימת, וזאת ללא היתר בניה כדין ובניגוד לייעוד המקרקעין. ביום 21.6.17 ניתן צו הריסה מנהלי למבנה, למעט רצפת הבטון, ובקשה לביטול צו ההריסה המנהלי שהוגשה לבית המשפט נדחתה. בסופו של דבר הצו לא בוצע במועד שנקבע לביצועו, ובקשה למתן ארכה לביצוע הצו נדחתה על ידי בית המשפט, ולפיכך הצו פקע.

ביום 2.7.17 נחתם חוזה שכירות בין הנאשם לנאשמת והחל ממועד זה, או לכל המאוחר החל מיום 25.12.17, השכיר



הנאשם את המבנה לנאשמת והיא עשתה בו שימוש לאחסנת סחורה ולמשרד עד ליום 15.7.19, שאז פינתה אותו בעקבות הודעה על הטלת קנס מנהלי.

שווי המקרקעין ביעוד חקלאי הינו 168,000 ₪. כתוצאה מהשימוש האסור במקרקעין לאחסנה עלה שווי המקרקעין ל-7,280,000 ₪.

2. הצדדים הגיעו להסדר טיעון לפיו המאשימה תעתור לגזור על הנאשמת את קנס המקור, בסך 600,000 ₪, ואילו ההגנה תטען באופן חופשי לעונש.

טיעוני ב"כ הצדדים

3. ב"כ המאשימה הפנתה לערכים החברתיים המוגנים בעבירה של שימוש אסור במקרקעין. היא הפנתה לנסיבות המחמירות שמתקיימות בענייננו, ובכללן - העובדה שחווה השכירות בין הנאשמים נחתם זמן לא רב לאחר שניתן צו ההריסה המנהלי; לעובדה שנציגי רשות האכיפה הסבירו לנציג הנאשמת שקיים צו הריסה ושהשימוש במקרקעין אסור, אך זה טען שמעונין להמתין לתוצאות ההליך המשפטי שהתקיים; נטען שנציג הנאשמת זומן לחקירה אך לא התייצב; ביום 14.3.19 נמסרה לידי התראה לפני הטלת קנס מנהלי; ביום 16.4.19 נמשך השימוש למרות ההתראה; ביום 27.5.19 נמסרה הודעת הקנס; וביום 15.7.19 הופסק השימוש האסור. נטען שמדובר בשימוש אסור שנמשך למשך כשנתיים, בשטח אחסון גדול של כ-1,400 מ"ר. נטען שלאחר שהנאשמת פנתה את המקרקעין, היא עברה למקרקעין אחרים, בטירה, וגם שם ביצעה שימוש אסור בהם.

ב"כ המאשימה התייחסה לפסק הדין שניתן על ידי בית המשפט המחוזי מרכז בעתפ"ב (מחוזי מרכז) 1253-09-21 **שלמה גרין ואח' נ' מדינת ישראל** (27.3.22) (להלן - **ענין גרין**), שם נקבע כי יש לשאוף ל"הרמוניה חקיקתית" בין תיקון 113 לחוק העונשין, תשל"ז-1977 המסדיר את הבניית שיקול הדעת בענישה, לבין תיקון 116 לחוק התכנון והבניה, תשכ"ה-1965, סעיף 14 לחוק העבירות המנהליות, תשמ"ו-1985 ותקנות העבירות המנהליות (קנס מנהלי - תכנון ובניה), תשע"ח-2018, כדלקמן -

"33. מכאן, שבגזר דין של מי שביקש להישפט בגין קנס מינהלי, על בית המשפט לבחון שיעור הקנס שיש להטיל בשני מסלולים: האחד, לפי סעיף 14 לחוק העבירות המינהליות והתקנות; השני, לפי תיקון 113 לחוק העונשין. ככל שניתן ליישב בין שני הסדרים נורמטיביים אלו, ולקבוע כי תחתית מתחם העונש ההולם יעמוד על שיעור הקנס המינהלי, בית המשפט יעשה כן. אולם, ככל שיימצא כי מתחם הקנס, כולו או חלקו, נמוך מהקנס המינהלי, או ככל שבית המשפט ימצא שיש לחרוג מהמתחם, על בית המשפט לשקול העונש שייקבע, בהתאם לעקרונות תיקון 113 לחוק העונשין ובמסגרת "הנסיבות המיוחדות", אשר ניתן לקחת בחשבון לפי סעיף 14 לחוק העבירות המינהליות. בית המשפט רשאי גם להטיל עונש נוסף ובכך לגזור את הדין בהתאם לתיקון 113 גרידא".

ב"כ המאשימה ביקשה לגזור את הדין בדרך אחרת, על פי הילכת בית המשפט העליון הנוהגת לענין עונשי מינימום ועונש מזערי חובה. לדבריה, העונש המינימלי, או המזערי, מהווה מדד לחשיבותו של הערך החברתי הנפגע ולמידת הפגיעה בו. בענייננו, מדובר בעבירות בניגוד לחוק התכנון והבניה, שהן אמנם פחותות בחומרתן מעבירות הקבועות בחוק העונשין שעונשי מינימום לצידן, אך עדיין מדובר בעבירות נפוצות, המבוצעות, בדרך כלל, על ידי אנשים נורמטיביים, והן



גורמות לנזקים רבים כגון פגיעה במשאב המקרקעין, פגיעה באיכות החיים, פגיעה בערכי טבע ונוף ופגיעה בשלטון החוק. העבירות הפכו זה מכבר ל"מכת מדינה". לפיכך, נוכח העובדה שתיקון 116 לחוק התכנון והבניה מאוחר לתיקון 113 לחוק העונשין, ונוכח העובדה שחוק העבירות המנהליות תוקן בשנת 2018 וכלל בתוכו את עבירות התכנון והבניה כעבירות מנהליות לגביהן הותקנו תקנות שעברו את אישור הכנסת, יש לראות בקנסות המנהליים שנקבעו כרף תחתון של מתחם הענישה.

לדברי התובעת, כל הפחתה מהקנסות המנהליים הקבועים תעודד אזרחים וחברות להגיש בקשות להישפט, חלף הפסקת השימוש האסור או הריסת הבניה האסורה, להמשיך את השימוש האסור, תוך צבירת רווח כלכלי (למשכירים) וחסכון בדמי שכירות יקרים (לשוכרים), וידיעה שהפסקת השימוש בסמוך למתן גזר הדין תביא להפחתה משמעותית בשיעור הקנס ביחס לקנס המנהלי.

לאור האמור לעיל, עתרה ב"כ המאשימה לגזור על הנאשמת את קנס המקור בסך 600,000 ₪.

4. ב"כ הנאשמת, בטיעון כתוב, טען שהבעלים של הנאשמת הוא אזרח שומר חוק התורם לקהילה משך שנים רבות. בשנת 2018, עם פניית נציגי רשות האכיפה, שיתפה הנאשמת פעולה ועברה למקום חלופי בטירה. הבעלים של הנאשמת הדיוט בהליכי תכנון ובניה וכאשר המשכיר של המקרקעין בטירה הציג לו טופס 4, הבין האחרון שמותר להשתמש במקרקעין למטרות תעשייה ועל כן, הוטעה. רשות האכיפה, בראותה שהנאשמת העתיקה עיסקה למקרקעין נוספים בהם השימוש שעושה אסור, החליטה להטיל על הנאשמת את הקנס המנהלי שבנדון. זאת, בעוד אותו משכיר מטירה כלל לא נחקר והוא ממשיך להשכיר את המקרקעין, שלא כדין, לכל דורש. כיום, הנאשמת מפעילה את עסקה במקרקעין מוסדרים ונאלצה לעבור ממקום למקום, כל זאת בתקופת הקורונה, כאשר כל מעבר לווה בהשקעה כספית גבוהה. ב"כ הנאשמת הפנה לאסופת פסיקה (נספחים ב'-ד') ממנה ביקש ללמוד שמדיניות הענישה מצביעה על הטלת קנסות בשיעורים פחותים מזה המבוקש על ידי ב"כ המאשימה. עוד הפנה לענין גרין ממנו למד שיש להתחשב בנסיבות מקלות, דוגמת, מצב בריאותי, מצב כלכלי, חלוף הזמן, היות ההפרה בתום לב, הודאה והיעדר עבר פלילי.

לפיכך, ביקש ב"כ הנאשמת לגזור עליה קנס כספי בסך 20,000 ₪.

דין והכרעה

5. בענין גרין הנ"ל, שהרציונל בו צוטט בפסקה 3 לעיל (פסקה 33 לפסק הדין) הוסיף וציין בית המשפט המחוזי הנכבד כי **"המדובר אמנם במסקנה שאינה פשוטה ליישום, וייתכן שעל המחוקק לשקול תיקון חקיקה, בהקשר זה, באופן שיאפשר לבית המשפט יישום פשוט יותר של הוראות הדין"** (פסקה 34 לפסק הדין). ואכן, המסקנה אינה פשוטה ליישום, ואולם, לדעתי הצנועה היא אף אינה מתחייבת מיישום הוראות הדין.

6. את דעתי בנדון הבעתי במסגרת גזר הדין בת"פ (כפ"ס) 49122-03-20 **המחלקה להנחיית תובעים מוסמכי היועץ המשפטי לממשלה נ' ששה יהורם בע"מ** (22.3.22) (ערעור מדינה תלוי ועומד בעפ"ג 9980-05-22); במסגרת גזר הדין בת"פ (כפ"ס) 40211-04-21 **המחלקה להנחיית תובעים מוסמכי היועץ המשפטי לממשלה נ' שירי חיים ואח'** (23.5.22) (ערעור הגנה תלוי ועומד בעתפ"ב 12501-07-22); ובמסגרת גזר הדין בת"פ (כפ"ס) 32413-10-20 **המחלקה להנחיית תובעים מוסמכי היועץ המשפטי לממשלה נ' ג'אבר מורשד** (24.5.22) (לא



הוגש ערעור).

יצוין, שדעתי שהובעה במסגרת אותם גזרי דין דומה לדעתם של סגן הנשיאה, כב' הש' עמית פרייז, כפי שהובעה בגזר הדין בת"פ (כפ"ס) 58803-07-20 **המחלקה להנחיית תובעים מוסמכי היועץ המשפטי לממשלה נ' אמין בדיר** (22.4.21) (ערעור הגנה נמחק בידי בית המשפט המחוזי מרכז לאחר שהוגש באיחור); ובגזר הדין בתו"ב (כפ"ס) 53332-06-21 **ועדה מקומית לתכנון דרום השרון נ' רגא אקולוגיות בע"מ** (29.6.22); וכן, בגזר דינה של כב' הש' רבקה גלט, בענין **גריין** הנ"ל (ת"פ (רמלה) 10017-03-20).

7. על פי עיקרי הגישה, תיקון 113 לחוק העונשין, הקובע והמפרט את הבניית שיקול הדעת בענישה, הוא עיקרון העל החולש על התחום הפלילי, ועל פיו יש לגזור, בדרך כלל, את הדין.

יחד עם זאת, קיימים "איים" בחקיקה - דוגמת חוק העבירות המנהליות מכוחו הותקנו תקנות העבירות המנהליות (קנס מנהלי - תכנון ובניה), תשע"ח-2018 - אשר קובעים **הסדרים פרטניים של "עונשי מוצא"** אשר הם מכתבים את הענישה, ולא ההסדר הכללי של הבניית הענישה.

למעשה, במקרה זה, ניתן לומר שהבניית הענישה כבר נעשתה על ידי המחוקק, כאשר זה קבע קטגוריות ענישה מובנות בתוך תקנות העבירות המנהליות (קנס מנהלי - תכנון ובניה), בהתייחס לאופי השימוש האסור או הבניה האסורה, היקפה, האם נעשתה בידי אדם פרטי או חברה רשומה וכדומה.

בהתאם לקריטריונים המפורטים לעיל, ובהתחשב בערכים החברתיים המוגנים בכל עבירה, נקבעו "עונשי מוצא" שבית המשפט רשאי לחרוג מהם לקולא בהתקיים נסיבות מיוחדות וטעמים שירשמו.

לציון, שאמנם חוק העבירות המנהליות נחקק בשנת 1985, עובר לתיקון 113 לחוק העונשין בענין הבניית שיקול הדעת בענישה, ואולם, תיקון 116 לחוק התכנון והבניה מאוחר לו, וכך גם תקנות העבירות המנהליות (קנס מנהלי - תכנון ובניה) נכנסו לתוקף בשנת 2018, כאשר אין חולק שתיקון 116 לחוק התכנון והבניה בא, בין היתר, להדק את האכיפה בתחום דיני התכנון והבניה, להביא להפסקה מיידית של העבירות בתחום זה ולהחמיר את הענישה בשל העובדה שעבירות על דיני התכנון והבניה הפכה "מכת מדינה". הקנסות המנהליים הגבוהים שנקבעו לצד העבירות מבטאים אף הם מגמה זו ועולים בקנה אחד עם כוונת המחוקק להחמיר בענישה.

עוד נקבע בגזרי הדין שאוזכרו לעיל, כי נסיבות מיוחדות לחריגה משיעור הקנס המנהלי יכול ותהיינה - הפסקת השימוש האסור, או הריסת המבנה שנבנה ללא היתר, במהלך ההליך המשפטי; נסיבות בריאותיות של הנאשם; ומצב כלכלי קשה.

8. לאור עקרון אלה, יש לגזור את דינה של הנאשמת, כאשר כאמור, קנס המקור בסך ₪ 600,000 מהווה "עונש מוצא" שיש לבחון אם יש לחרוג ממנו לקולא נוכח קיומן של נסיבות מיוחדות שירשמו.

בטרם זאת, נעמוד בקצרה על הערכים החברתיים המוגנים בעבירה, שאין חולק עליהם, ועניינם שמירה והגנה על



משאב המקרקעין במדינה; הגנה על איכות החיים; שמירה על ערכי טבע ונוף; והגנה על שלטון החוק. במקרה שלפנינו, ניתן לומר שהפגיעה בערכים החברתיים המוגנים היתה ברמה שאינה מבטלת, כאשר נעשה שימוש אסור (לצורך אחסנה) במקרקעין, כאשר מדובר בקרקע חקלאית מוכרזת, במבנה רחב היקף בשטח של כ-1,400 מ"ר, אשר נבנה שלא כדין, למשך תקופה ארוכה בת שנתיים. כל זאת, כאשר נמסרה לבעלי הנאשמת התראה כחודשיים לפני הטלת הקנס המנהלי, כשהוא יודע שנגד הנאשם מתנהל הליך בבית משפט שעניינו בקשה לביטול צו הריסה מנהלי בנוגע למבנה האיסכורית. זאת ועוד, כפי שהודה ב"כ הנאשמת בטיעוניה, הנאשמת העתיקה עסקה למקרקעין אחרים, בטירה, כאשר גם שם, לכאורה, עברה עבירה של שימוש אסור, כשמצופה מבעליה, לאחר שקיבל כבר התראה לפני הטלת קנס מנהלי, לבדוק את ייעוד המקרקעין ולא להסתמך על דברי בעליה המשכיר.

9. יחד עם זאת באתי לכלל מסקנה שיש לחרוג לקולא בשיעור של 30% מקנס המקור. הסיבה לכך היא שהנאשמת הפסיקה את השימוש האסור במקרקעין ביום 15.7.19, 3 חודשים לאחר קבלת ההתראה (14.3.19) ופחות מחודשיים לאחר הטלת הקנס המנהלי (27.5.19). זאת ועוד, כתב האישום הוגש נגד הנאשמת בחודש מרץ 2020, דהיינו, 8 חודשים לאחר הפסקת השימוש, ולאחר הגשתו הודתה הנאשמת בכתב אישום מתוקן, ללא ניהול הוכחות ותוך נטילת אחריות מלאה.

10. בהפסקת השימוש ובפינוי המקרקעין 3 חודשים לאחר קבלת ההתראה ופחות מחודשיים לאחר הטלת הקנס המנהלי אני רואה כנסיבה מיוחדת המזכה בהקלה בעונש בשיעור הנזכר לעיל.

11. יצוין שהפסיקה שהפנה אליה ב"כ הנאשמת בטיעוניה ניתנה, בחלקה, במסגרת הסדר טיעון שנכרת בין הצדדים, ואינה נוגעת להסדר החקיקתי החדש, יחסית, שנקבע בתקנות העבירות המנהליות (קנס מנהלי - תכון ובניה), ועל כן, אין להקיש ממנה לענייננו.

12. לאור האמור לעיל, אני גוזר על הנאשמת קנס כספי בסך 420,000 ₪, לתשלום ב-100 תשלומים חודשיים, רצופים ושווים, החל ביום 15.9.22. לא ישולם תשלום במועד - תעמוד כל היתרה לפירעון מיידי.

13. **בהסכמת הצדדים גזר הדין ניתן בהיעדרם, והמזכירות תשלח את גזר הדין לצדדים.**

זכות ערעור לבית המשפט המחוזי מרכז בתוך 45 יום.

ניתן היום, י"ד תמוז תשפ"ב, 13 יולי 2022, בהעדר הצדדים.