



ת"פ 51580/04/19 - יוסף אליהו נגד הוועדה המקומית לתכנון ובנייה - הגלובע

בית המשפט המחוזי בנצרת בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

עתפ"ב 51580-04-19 אליהו נ' ועדה מקומית לתכנון הגלובע

תיק חיצוני:

לפני כבוד השופטת תמר נסים שי

המערער יוסף אליהו

נגד

המשיבה

הוועדה המקומית לתכנון ובנייה - הגלובע

ערעור על פסק דינו של בית המשפט השלום בבית שאן (כב' השופט א. ספדי) בתיק

35039-11-13

פסק דין

1. לפני ערעור על הכרעת דין מיום 4.12.18 וגזר דין מיום 7.3.19 של בית משפט השלום בבית שאן (כב' השופט אדהם ספדי) בתיק תו"ב 35039-11-15, במסגרתם הורשע המערער בביצוע עבירות לפי סעי' 204(א) ו-204(ב) לחוק התכנון והבניה, תשכ"ה - 1965 (כנוסחו טרם תיקון 116 לחוק (ולהלן: "**החוק**")) ונגזרו עליו קנס בסך 12,000 ₪ או 100 ימי מאסר תמורתו לתשלום ב-12 תשלומים, חתימה על התחייבות בסך 20,000 ₪ להימנע מביצוע עבירה מבין העבירות בהן הורשע במשך שלוש שנים, תשלום אגרת הבניה בסך 2,283 ₪, צו הריסה לביצוע בתוך 30 יום ממועד גזר הדין, וצו איסור שימוש שייכנס לתוקף בתוך 30 ממועד גזר הדין.

ההליך בבית המשפט קמא

א. כתב האישום:

2. כנגד המערער הוגש כתב אישום המייחס לו ביצוע עבודות בניה - הצבת מבנה יביל בשטח של 70 מ"ר (להלן: "**המבנה**") ושימוש במבנה, הכל ללא היתר כדן. על פי הנטען בכתב האישום, העבירה בוצעה בקרקע הידועה כגו"ח 20748/10/1 במושב אביטל, שהמערער הינו הבעלים שלה. נטען, כי המערער הינו המחזיק במקרקעין ומי שבפועל ביצע את הבניה. בגין מעשיו אלה יוחסו למערער ביצוע עבירות של בניה ושימוש במקרקעין, הטעונים היתר, ללא היתר - לפי סעי' 204(א) לחוק.

3. בדיון מיום 12.7.2016 כפר המערער באישומים המיוחסים לו. בעיקרו של דבר טען כי בנו, שלומי אליה



(ולהלן: "שלומי" או "הבן"), הוא זה שביצע את הבניה וזאת חרף התנגדות המערער לכך.

ב. הכרעת הדין:

4. בהכרעת הדין מיום 4.12.2018 הרשיע בית המשפט קמא את המערער בעבירות שיוחסו לו, וכן בעבירה נוספת של בניה ושימוש בסטיה מתוכנית לפי סעי' 204(ב) לחוק. בית המשפט קבע, כי הצדדים לא היו חלוקים ביחס לזיהוי המקרקעין נושא כתב האישום. כך גם לא הייתה מחלוקת לעניין עצם הבניה לצרכי מגורים, וזאת בניגוד ליעודם של המקרקעין כחקלאי, כפי שמשתקף מעדויות המפקחים מטעם המשיבה ומעדויות המערער, רעייתו ושלומי. אשר לעבירת השימוש, צוין שאף שהמערער עצמו לא עשה במבנה שימוש לצרכי מגוריו הוא, הרי שאחרת בשם יעל בינות היא ששכרה את המבנה משלומי (ולהלן: "השוכרת"), ולאחר מכן שלומי עצמו עשה בו שימוש. לפיכך, במבנה נעשה שימוש, וממילא עצם הבניה מהווה שימוש במקרקעין הטעון היתר.

5. נקבע עוד, כי לא עלה בידי המשיבה להוכיח ברמה הנדרשת להליך פלילי מעורבות כלשהי של המערער בבניה עצמה, וכי מבצע הבניה היה הבן. לפיכך, המחלוקת העיקרית נגעה לאחריות המערער לבניה. בהקשר זה, נוכח העובדה שהמערער הינו הבעלים והמחזיק במקרקעין בעת ביצוע העבירות (אף שלא צורף נסח רישום מקרקעין), הרי שאחריותו קמה מכח סעי' 208(א) לחוק (ס"ק 3 ו-4). עוד נקבע, בבחינת למעלה מהנדרש, כי המערער אישר בחקירתו בפני המפקח כי בדעתו לקדם את התכנית המפורטת ששלומי הגיש לשינוי ייעוד חלק מהמקרקעין (ת/13), באופן שיאפשר את הכשרת הבניה נושא כתב האישום. מהוראות התכנית שהוגשה (שם) אף עולה שהמערער הוא זה שהגישה והוא גם היזם. נקיטת מהלך להכשרת הבניה יוצרת כשלעצמה זיקה לבניה.

6. בית המשפט קמא דחה את טענות המערער ביחס לקבילות הודאתו מיום 18.6.13 בפני המפקח, מהטעם שלא הועמד טרם מסירתה על זכותו להיוועץ בעו"ד. לקביעתו, אין לומר כי לא הועמד על זכותו זו שכן הדבר צוין מפורשות במכתב הזימון לחקירה שנשלח אליו. עוד נקבע, כי אפילו היה מקום לפסול את ההודאה, הרי שלא היה בכך כדי לשנות מהקביעה בדבר אחריות המערער לעבירות, וזאת מהנימוקים שנמנו לעיל (היינו היותו הבעלים, המחזיק במקרקעין ומיוזמי התכנית) ובהיות העבירות עסקינן, עבירות מסוג "אחריות קפידה" שדי להוכיח בהן קיומו של היסוד העובדתי.

7. בית המשפט הוסיף ודחה את הטענה בדבר קיומו של פטור מאחריות בעניינו של המערער, בהתאם לסעי' 208(ב) לחוק. לקביעתו, המערער לא הרים את נטל ההוכחה המוגבר לקיומם של שני התנאים המצטברים הקבועים בסעיף - כי העבירה נעברה שלא בידיעת הנאשם וכי נקט בכל האמצעים הנאותים למניעתה. כעולה מעדות המערער, הוא היה מודע לביצוע הבניה על ידי שלומי למן תחילתה, ואף ידע שמדובר בבניה ללא היתר. יתרה מכך, הוא אף היה מודע לכך, ולמצער היה לו חשד, כי זו מתבצעת בשטח שייעודו חקלאי. בהקשר זה אף נקבע, כי טענת המערער לפיה לא ידע שהבניה מתבצעת בשטח שייעודו חקלאי וכי הדבר התחוויר לו רק עם הגיע המפקח מטעם המשיבה למקום, אינה מהימנה, שכן, היא עומדת בסתירה לטענתו



האחרת, לפיה ניסה בכל מאודו למנוע את הבניה במיקומה בחלק החקלאי למן תחילתה.

עוד נקבע כי המערער לא בדק, בעצמו או באמצעות מודד, אם הבניה מתבצעת בשטח המיועד למגורים. לפיכך, לכל הפחות ניתן לקבוע כי עצם עניו ולא נקט בכל האמצעים הנאותים למניעת העבירה.

8. זאת ועוד, אף אם ניתן לקבל את טענת המערער לפיה לא ידע על העבירה, הרי שלא עלה בידיו להוכיח שנקט בכל האמצעים הנדרשים למניעתה. נקבע, כי מהראיות שהוצגו ניתן ללמוד, כי ככל שנקטו פעולות (הגשת תלונות למשטרת ישראל וניהול הליכים משפטיים), הרי שאלה ננקטו לאחר השלמת הבניה, וגם אז לא דווקא כנגד שלומי (ההליכים המשפטיים נוהלו בעיקרם כנגד השוכרת). בית המשפט אף התרשם כי הפעולות שנקטו ע"י המערער ורעייתו ננקטו מטעמים אחרים (סכסוך עם השוכרת), ולא לשם מניעת הבניה. בנוסף נדחתה הטענה בדבר זיקה בין תלונה שהגיש המערער למשיבה לבין הביקור שנערך ע"י מפקח מטעמה, במסגרת התגלה דבר ביצוע העבירה. שכן, טענה זו נטענה לראשונה בסיכומים, בעלמא ללא תימוכין, ובאופן הסותר עדות המערער עצמו, לפיה לא פנה למשיבה בכתב ורק התריע על הבניה במסגרת חקירתו בפני המפקח (לאחר השלמת הבניה).

9. גם בעדותו של שלומי, לפיה אביו התנגד (אף שלא תמיד באופן נחרץ) לבניה ונקט הליכים שונים לצורך עצירתה, לא היה כדי לסייע למערער. ביהמ"ש קמא קבע, כי מדובר בעדות של בעל עניין אשר לא נתמכה במאום. יתרה מכך, העדות אף עומדת בסתירה לדברי שלומי עצמו בהליכים אחרים, שם מסר כי הוריו אישרו לו לבנות, וכן לעדותה של אמו בהליך קמא, במסגרתה ציינה שהיא והמערער אישרו לשלומי לבנות כדי שיתרחק מהם.

10. גם בקשר לשימוש, לא עלה בידי המערער להוכיח כי עשה כל שביכולתו למניעתו. המערער אמנם הגיש תביעה לפינוי השוכרת וכן שלח מכתב התראה לשלומי, ואולם, בהתאם לעדותו של שלומי בהליך קמא, הוא התגורר במבנה עד מספר חודשים לפני מתן העדות, וזאת באישורם של המערער ורעייתו נוכח השיפור שחל ביחסים ביניהם.

11. בהמשך דחה בית המשפט קמא את טענת המערער לאכיפה בדרנית כנגדו, במסגרתה טען המערער כי במשקים אחרים במושב אביטל בוצעו עבירות בניה דומות לאלו המיוחסות לו, אך המשיבה לא העמידה את מבצעה לדין. ביהמ"ש קמא קיבל כי המשיבה פועלת לפי סדר עדיפויות המושתת על שיקולים ענייניים וסבירים, אשר בראשם אכיפת החוק כנגד עבירות בניה המבוצעות תוך סטייה מתכנית, ללא אפשרות להכשרת הבניה בדרך של קבלת היתר בניה בלבד, כגון בניה לצורך מגורים על קרקע שייעודה חקלאי. בהתאם לעדות המפקח, במסגרת מדיניות זו, הנובעת בין היתר ממחסור בכוח אדם, רק בניה חדשה שיש בה סטייה ניכרת מתכנית נבדקת ע"י המשיבה, ואילו בניה קיימת וישנה לא נבדקת באופן יזום אלא אם מוגשת בקשה למתן היתר בגינה, או שחל שינוי בשימוש שנעשה בה. כך הוא המקרה כאן, וזאת להבדיל מיתר המקרים אליהם הפנה המערער, שברובם לא מדובר בסטייה מתכנית ונסיבותיהם שונות, כפי שפורט בהכרעת הדין. הראיה הינה, עפ"י עדות המפקח, כי גם במשקו של המערער קיימות עבירות בנייה נוספות, שלא הוגש בגינן כתב אישום מנימוקים אלה.



12. בית המשפט התייחס בהרחבה למקרה בודד ביישוב, בו דובר על הצבת קרוואן לצורך מגורים בקרקע שיעודה חקלאי, וקבע כי אין בו כדי לבסס אכיפה בדרגתית. זאת, לפי שבמקרה זה בעל הקרוואן התחייב לפנותו בהקדם, לאחר השלמת בניית ביתו ביישוב אחר, והוזהר שככל שלא יעמוד בהתחייבותו, יוגש נגדו כתב אישום. במקרה כאן, המערער לא התחייב בשום שלב לפנות את המבנה מהקרקע, וחרף חלוף עת רבה מאז קיבל התראה, לא עשה כן ולא הכשיר את הבניה.

13. משכך, נקבע כי לא עלה בידי המערער להוכיח התנהלות שונה מצד המשיבה בעניינו בהשוואה למקרים אחרים דומים, לא כל שכן כי התנהלות זו איננה סבירה או נובעת משיקולים זרים ופסולים. זאת ועוד, אפילו היה המערער מוכיח קיומה של אכיפה בדרגתית, הרי שהמדיניות השיפוטית המוצהרת בעבירות תו"ב הינה להימנע מביטול כתבי אישום למען לא יונצחו עבירות אלה.

14. לבסוף, בית המשפט נעתר לבקשת המשיבה להרשיע את המערער בעבירת הבניה והשימוש בסטייה מתכנית, לפי סעי' 204(ב) לחוק, וזאת על אף שעבירות אלה לא נכללו בכתב האישום. לעניין זה פעל ביהמ"ש קמא על פי סמכותו מכח הוראות סעי' 184 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982, תוך קביעה כי למערער ניתנה הזדמנות סבירה להתגונן מפני העבירות כדרישת החוק, והגנתו מפני האשמות אלה נעשתה תוך מענה מפורש להן וחקירת עדי המאשימה.

ג. גזר הדין:

15. בגזר הדין מיום 7.3.19 עמד בית המשפט קמא על חומרת העבירות בהן הורשע המערער, אשר מבטאות זלזול בשלטון החוק ומעמידות את הרשויות בפני עובדות מוגמרות. כן עמד על הערכים החברתיים הנפגעים כתוצאה מביצוע העבירות, בהם שלטון החוק, השמירה על איכות החיים של אזרחי המדינה וקידום תכנון ראוי ונכון של בניה ופיתוח. העבירות פוגעות גם בעקרון השוויון, כאשר אזרחים שומרי חוק נאלצים להמתין זמן רב עד לקבלת היתר בניה ומשלמים אגרות, בעוד שאזרחים פורעי חוק עושים דין לעצמם, תוך זלזול בוטה בחוק. משכך, יש לפעול ביד קשה כנגד מבצעי עבירות הבניה ולמצות את הדין עמם, בתקווה למגר את התופעה שהפכה זה מכבר למכת מדינה. עוד הפנה להוראות הדין ביחס לקנסות, ואף סקר את מדיניות הענישה הנוהגת, בהתאם לפסיקה.

16. בהמשך בחן בית המשפט קמא את מצבו הכלכלי של המערער, ואף שטענותיו בעניין זה לא הוכחו כדבעי, ראה להביאן בחשבון. כן נבחן חלקו של המערער בביצוע העבירות, תוך קביעה כי למערער אחריות וחלק מרכזי באלה בהיותו בעל הזכויות בקרקע, האחראי עליה ועל המתרחש בה, ומי שחובה עליו לקבל היתר לעבודות. עם זאת, הובאה בחשבון העובדה, שלא הייתה שנויה במחלוקת, כי מי שבנה ועשה שימוש במבנה בפועל היה שלומי. בהקשר זה נדחתה הטענה להגנה מן הצדק בשל אי העמדתו של שלומי לדין. זאת, לפי שמדובר באב ובנו, שההחלטה בדבר העמדתם לדין (ביחד ולחוד) הינה בלב שיקול דעתה של המשיבה, וממילא, לפי החוק אין היא מחויבת להעמיד לדין את כל המעורבים בעבירות.



17. נקבע עוד, במסגרת בחינת התכנון המוקדם, כי המערער היה לכל פחות מודע לביצוע העבירות, אך בחר שלא לנקוט באמצעים כלשהם לשם מניעתן, ככל הנראה, הואיל ומדובר בבנו. בית המשפט הפנה לקביעותיו בהקשר זה בהכרעת הדין.

18. בית המשפט הוסיף וקבע כי לא הוצגו נתונים המעידים על גרימת נזק מביצוע העבירה מעבר לפגיעה בערכים החברתיים. כן קבע ביחס לסיבות לביצוע העבירות, כי אלה נעשו על מנת לספק פתרון דיור לשלומי. לעניין יכולתו של המערער להבין את הנעשה ולהימנע ממנו, נקבע כי היה ביכולתו להבין כי במתן אפשרות לביצוע הבניה ובמחדליו למונעה, הוא עובר על חוק התכנון והבניה. לבסוף נדחתה טענתו בדבר קיומה של קרבה לסייג לאחריות, תוך שבית המשפט שב ומציין כי מצא להתחשב בכך שהמבצע והמשתמש בפועל היה שלומי.

19. במסגרת קביעת מתחם העונש ההולם הובאו בחשבון, מצד אחד, היקף הבניה והעובדה שמדובר בבניה קלה שבוצעה למטרת מגורים ולא למטרה מסחרית, ומנגד, העובדה שהעבירות בוצעו תוך סטייה מתכנית וכן משך ביצוע העבירות (לכל הפחות 6 שנים). לאור כל האמור, נקבע מתחם עונש הכולל קנס הנע בין 8,000 ₪ ועד 24,000, חתימה על התחייבות, תשלום אגרה וצווי הריסה ואיסור שימוש.

20. בבואו לקבוע את העונש הראוי למערער, בית המשפט קמא התחשב בניסיונות שנעשו להכשרת הבניה, על כל המאמץ וההוצאות הכרוכים בכך, וכן במצבו הרפואי של המערער, כעולה מתיעוד שצירף. כן הובאו בחשבון נסיבותיו האישיות, ובכללן גילו המבוגר, מצבו המשפחתי, היקף הבניה והשימוש החורג ומשך ביצוע העבירות. לאור כל אלה, בית המשפט מצא לגזור את העונש בין הרף התחתון לבין הרף האמצעי של המתחם, כפי שפורט בראש החלטה זו.

21. טרם קביעת העונש הסופי נדרש בית המשפט קמא לבקשת המערער לבטל את הרשעתו בהתאם להוראת סע' 192א' לחוק סדר הדין הפלילי, ודחה אותה, תוך קביעה כי התנאים שנקבעו בפסיקה בהקשר זה אינם מתקיימים בעניינו של המערער.

22. אחר כל אלה, בית המשפט קמא ייחד פרק נרחב לדיון בסוגיית הטלת הוצאות על המערער. במסגרת זו, בית המשפט סקר ופירט את ההתנהלות בתיק, וקבע כי ניהולו נמשך יתר על המידה בשל התנהלות המערער ובא כוחו, בכלל זאת דחיית דיונים ואי התייבות להם, ניהול ההליך עד תום ללא חיסכון בזמן השיפוט, הגשת בקשות רבות, בחלקן לא מוצדקות ומיותרות שנדחו ברובן, הגשת תגובות ללא רשות מבית המשפט, התנגחות מיותרת עם המשיבה, חלקה תוך שימוש בסגנון כתיבה פוגעני, הכל תוך הכבדה על ניהול יעיל של ההליך. נוכח כל האמור, ובשים לב לפסיקה שהכירה באפשרות להטלת הוצאות בתיקי תו"ב בהתחשב באופיין של עבירות אלה ובמאבק למיגורן, המערער חויב בהוצאות המשיבה בסך 5,000 ₪.



א. טענות המערער:

23. שגה בית המשפט עת קבע כי המערער לא עשה כל שלא ידו למניעת העבירות, וזאת חרף הראיות שהוצגו בפניו בנוגע להליכים הרבים שהתנהלו בין הצדדים, לרבות בבית המשפט לענייני משפחה (ה"ט 44081-01-13 סומן ת/18, תמ"ש 20236-02-13 סומן נ/2), במסגרתם הביע המערער התנגדות נחרצת לבניה. בית המשפט נתלה בכך שהמערער לא הגיש בקשה לצו מניעה, אף שזו אינה הדרך החוקית היחידה למניעת העבירות, ולא נתן משקל להתנגדות הנחרצת כעולה מאותם הליכים שנוהלו. קביעת בית המשפט כי המערער לא פעל למניעת העבירות ואף אפשר אותן, אינה מתיישבת עם העובדה שהמערער לא הוסיף וקידם את הליך הכשרת הבניה שהחל בשנת 2012, כמו גם עם העובדה שהליך ההכשרה ננקט ע"י שלומי, כפי שמשתקף מהבקשות והאישורים שניתנו במסגרתו.

24. אף הקביעה לעניין עיתוי נקיטת ההליכים למניעת הבניה (לאחר השלמתה) שגויה, לפי שהיא מבוססת על תמונות המתעדות את מצב המבנה כשלד, וכן על עדות המפקח שלא זכר את מועדי ביקוריו בקרקע. כך גם הקביעה לעניין התלונות שהוגשו במשטרה שגויה, שכן לכל הפחות מתלונה מיום 20.5.12 (צורפה כנספח יא' להודעת הערעור) ניתן לראות שמושאה הינו שלומי, והמערער העיד בבית המשפט כי התלונה הוגשה עקב אירוע בו תקף שלומי את המערער, לאחר שהאחרון הוציא יתדות מהשטח, היינו, בראשית הבניה. בית המשפט שגה גם בקביעתו לעניין ההליך לפינוי המבנה שננקט כנגד השוכרת, שעה שהמערער לא נחקר בנוגע להליך זה (בבית המשפט קמא או בפני המפקח), ולא ניתנה לו האפשרות להתגונן מפני האמור בו בהליך זה.

25. המערער טוען עוד שבית המשפט שגה בקביעותיו לעניין זיהוי המקרקעין. שכן, המשיבה לא צירפה לתיק נסח רישום המעיד על הזכויות בהם. כן שגה בקביעה שהמערער אישר לשלומי לבנות על יסוד עדותו של המפקח, בעוד שהמערער הבהיר כי שלומי החליט לבנות בעצמו ובין הצדדים היו חילוקי דעות. ממילא, לא נאמר בשום שלב שהמערער אישר לשלומי לבנות בשטח שאיננו מיועד לבניה לצורכי מגורים.

26. קביעתו של בית המשפט לעניין אחריות המערער ולעניין הרקע להליכים שננקטו על ידו כנגד שלומי, נסמכת על "רושם" שקיבל מהראיות ולא על הראיות עצמן. בנקודה זו טוען המערער, כי אילו הרקע לנקיטת ההליכים היה הקשר בין שלומי לבין השוכרת כקביעת בית המשפט, לא היו המערער ורעייתו מנהלים הליכים נוספים כנגד שלומי, לרבות בבית המשפט לענייני משפחה, והיו מסתפקים בהליך שנקטו נגד השוכרת בבית משפט השלום.

27. המערער מלין גם על קביעות בית המשפט לעניין עבירת השימוש. לשיטתו, לא היה מקום להרשעה בעבירת השימוש מקום בו הדבר לא הוכח (פקחי המשיבה ביקרו בשטח פעם אחת בלבד וראו את המבנה במצב שלד), מקום בו המערער לא אישר את בניית המבנה, לא עושה בו כל שימוש ולא נהנה ממנו, בפרט על רקע יחסיו העכורים עם שלומי, אשר אף הולידו הליכים משפטיים ותלונות במשטרה. המערער ורעייתו אף חויבו במסגרת ההליכים המשפטיים השונים בתשלום סכומים נכבדים לשלומי (שכפה עליהם את הבנייה ואף



נהנה מדמי השכירות) ולשוכרת בגין הבניה. כאמור, המערער עשה הכל למניעת העבירות, לרבות בדרך של הכשלת הליך הכשרת הבניה, וזאת ע"י עיכוב קבלת אישורים מגורמים שונים.

28. שגגה נוספת נפלה בהסתמכות בית המשפט על התכנית המפורטת (ת/13) שלא הוגשה באמצעות עורכה (מר איתי זהבי), וכן בקביעה שהמערער רשום כמגיש ויזם התכנית. זאת, בעוד שהאמת הינה ששלומי הוא היזם והמגיש ופרטיו, כך לטענת המערער, מופיעים בתכנית ובכל הבקשות והאישורים הקשורים בה. ממילא, המערער, שלומי ועורך התכנית (מר איתי זהבי) לא נחקרו בנקודה זו. בהקשר זה לא היה מקום להסתמך על עדות המפקח יוסף. המפקח טען כי המערער לא ציין בחקירתו בפניו ששלומי ביצע את הבניה, אף שהדברים עומדים בסתירה לתיעוד החקירה, ואף מצויים בדיעתו האישית של המפקח בהיותו בן הישוב.

29. עוד שגגה בית המשפט בפרשנות ובמשקל שנתן לדברי שלומי בעדותו בהליך קמא. בית המשפט הסיק מהעדות כי המערער התנגד לבניה, אך לעיתים לא באופן נחרץ. דברים אלה לא נאמרו מפיו של שלומי ואף אינם עולים מעדותו. קביעות אלה נסמכות על פרשנות והסקת מסקנות ולא על ראיות חותכות כנדרש לצורך הרשעה בפלילים. בית המשפט טעה אף במשקל הנמוך שייחס לעדותו של שלומי, אשר הודה בביצוע העבירות בהליך קמא ובהליכים אחרים. גם הקביעה שעדות זו סותרת דברי אמו בהליכים בבית המשפט לענייני משפחה (שלא קדמה להם אזהרה כדן שם) הינה שגויה, שכן אמו לא נחקרה בנקודה זו בהליך קמא. משכך, לא ניתן לסמוך על דבריה בהליכים אחרים, וממילא היא המשיכה וציינה באותו עניין שהיא והמערער לא אישרו לשלומי לבנות באופן לא חוקי, ושהוא עשה זאת בניגוד להסכמתם.

30. נטען, שקביעתו של בית המשפט קמא כי הוא אינו הפורום הנאות לבחינת התנהלות המשיבה במסגרת טענה לאכיפה בדרנית, שוללת מיסודה את האפשרות להעלות טענה מסוג זה. בפני בית המשפט הוצגו ראיות למכביר המעידות על התנהלות פסולה של המשיבה, שלא עלה בידי המשיבה לסותרן. כך למשל, בפני בית המשפט והפקח מטעם המשיבה הוצג סרטון וידאו המתעד בניה במשקים רבים ביישוב, אך לגבי חלקם הגדול לא ידע הפקח להשיב אם קיימת סטייה מתכנית, והמשיבה אף לא הביאה ראיות מטעמה בנקודה זו. בניגוד לקביעת בית המשפט, מהראיות שהוצגו עולה כי קיימים מבנים רבים שנבנו תוך סטייה ניכרת ונעשה בהם שימוש, אך הדין לא מוצה עם מבצעי הבניה. אף בנוגע למקרה היחיד בו הכיר בית המשפט כמקרה שנסיבותיו דומות, לא ניתן צידוק של ממש לאי הגשת כתב אישום חרף חלוף עת רבה מאז הבניה. גם הקביעה, הנסמכת על דברי עדי המשיבה, לפיה רק בניה לצרכי מגורים בקרקע חקלאית מהווה סטייה ניכרת המצדיקה הגשת כתב אישום, איננה נכונה. ממילא, אפילו אם זו עמדת המשיבה, הרי שבעת שפקחיה ביקרו במקום לא ידעו לאיזה צורך משמש המבנה נושא כתב האישום, ואם כך אזי לא ברור על מה נסמכה החלטתם להגיש כתב אישום. המערער אף לא נחקר, טרם הגשת כתב האישום, אודות הסטייה הניכרת, ועדותו של הפקח מטעם המשיבה בסוגיית האכיפה הבררנית הייתה מתפתלת ולא מדויקת.

31. אשר לגזר הדין, נטען כי מתחם העונש שנקבע נסמך על פסיקה בנסיבות שונות, שחלקן חמורות מאלה שבענייננו. בית המשפט שגג גם בקביעה כי לא הוצגו נתונים לעניין הנזק, שגה בשקילת הנסיבה המחמירה של סטייה מתכנית וכן בקביעה כי הנאשם עצמו עבר להתגורר במבנה.



32. בדיון בערעור הוסיף המערער טיעונים כנגד חיובו בהוצאות. לטענתו, הטלת הוצאות בהליך זה הינה בבחינת תקדים. המערער טען עוד, כי כל ההליכים שנקט והבקשות שהגיש בתיק קמא היו בגדר מיצוי זכויותיו הדיוניות ולא היה מקום להענישו על כך על דרך של חיוב בהוצאות.

ב. עמדת המשיבה:

33. המשיבה סומכת ידיה על פסק הדין ומבקשת לדחות את הערעור. לשיטתה, כל הטענות המועלות בערעור מופנות כלפי קביעות עובדתיות של בית המשפט קמא שכידוע, ערכאת הערעור נוטה שלא להתערב בהן. לגופן של טענות, נטען שההחלטה להגיש כתב אישום כנגד מי מבין אלה המנויים בסעי' 208(א) לחוק מסורה לשיקול דעתה של המשיבה. במקרה זה, הוחלט להגיש כתב אישום רק כנגד המערער, בהיותו הבעלים של הקרקע, המחזיק והמשתמש בה בפועל. המערער הוא זה אשר נחקר בפני פקח המשיבה וניתנה לו הזדמנות לשטוח מלוא טענותיו. כיום מעלה המערער טענות שלא הועלו בפני הפקח, ומשכך הן בבחינת עדות כבושה. ממילא, העובדה שלא הוגש כתב אישום כנגד הבן שלומי איננה פוטרת את המערער מאחריותו לעבירות.

34. אשר לטענות המערער לעניין מאמציו למניעת העבירות, כפי שנקבע בהכרעת הדין, מדובר בפעולות שננקטו לאחר מעשה, כנגד צד שלישי ולא כנגד שלומי. כמו כן, לא ננקטו ההליכים הנכונים, כגון הגשת בקשה למתן צו מניעה או הגשת תלונה אצל המשיבה. נהפוך הוא, מהראיות שהוצגו עולה כי המערער הודה כי ידע אודות הבניה בזמן אמת, ולא עשה את כל הדרוש לצורך מניעתה.

35. אשר לטענות הנוגעות לאכיפה בררנית, הרי שאלה לא הוכחו כנדרש ומשכך דינן להידחות. כך, לא עלה בידי המערער להוכיח התנהלות שרירותית או פסולה מטעם המשיבה, ודווקא ציין שאין בפיו טענות כלפי הפקח. התנהלות המשיבה בעניינו של המערער הייתה בשעתה סבירה, וגם היום היא מסתברת ככזו, בהתחשב בכך שאף לאחר חלוף עת רבה (למעלה משבע שנים) מאז הבניה, זו לא הוכשרה.

36. לעניין גזר הדין, נטען שהקנס שהושת הולם וסביר. בית המשפט התחשב בנסיבותיו האישיות של המערער והשית עליו קנס ברף התחתון של המתחם. בהתחשב בכך ובעובדה שהבניה שבוצעה בשנת 2012 לא הוכשרה עד היום, אין מקום להתערב בגזר הדין.

37. המשיבה מבקשת גם שלא להתערב בהוצאות שהושתו ומפנה להתנהלות המערער בתיק קמא.

דין והכרעה

38. לאחר עיון בהודעת הערעור, בתיק קמא ובדברי הצדדים בדיון בפניי, הגעתי לכלל מסקנה שדין הערעור



להידחות.

אשר להכרעת הדין -

39. עיקר טענות המערער נוגעות לקביעות העובדתיות של בית המשפט קמא ולממצאי מהימנות. כידוע, הלכה היא שבית משפט שלערעור אינו נוטה להתערב באלה. הלכה זו יסודה ביתרון של הערכאה הדיונית בכל הנוגע להתרשמות ישירה ובלתי אמצעית מהעדים המופיעים בפניה (ראה למשל ע"פ 7032/08 ג'באלי נ' מדינת ישראל (מיום 17.1.11); ע"פ 5636/08 פלוני נ' מדינת ישראל (26.1.2009); ע"פ 2314/07 חאלדי נ' מדינת ישראל (26.1.2009)).

לא ראיתי בעניין שלפניי צידוק כלשהו לסטות מהלכה זו. חרף האמור בהודעת הערעור לא נוכחתי בטעות (בוודאי לא כזו בולטת היורדת לשורשו של עניין) בהכרעת הדין של בית המשפט קמא, אשר כל כולה מבוססת על ממצאים שקבע בית המשפט - הן ממצאים שבעובדה והן ממצאי מהימנות. ממצאים אלה, כפי שנוכחתי לאחר עיון ובחינה, מעוגנים היטב בראיות שהובאו ומתיישבים עמן.

40. כאמור, בית המשפט קמא הרשיע את המערער בעבירות של בניה ושימוש ללא היתר ובסטייה מתכנית. אכן, אין חולק כי הבניה והשימוש נושא כתב האישום נעשו ללא היתר ואף תוך סטייה מתכנית. גם עתה לא הוצג אחרת. עסקינן במבנה יביל הבנוי בשטח הנחלה במקרקעין שיעודם חקלאי ומשמש למגורים. כך גם לא הייתה מחלוקת כי מי שביצע את הבניה בפועל והשתמש במבנה לצורך מגורים (בין בעצמו ובין בדרך של השכרת המבנה לאחר) הינו שלומי, בנו של המערער.

ליבת טענת המערער הייתה ועודנה כי לא היה מקום להרשיעו בעבירות בהיותו הבעלים והמחזיק בקרקע (בהתאם לסע' 208(א) לחוק), שכן עשה ככל יכולתו למנוע את הבניה. משכך, הוא חוסה תחת הגנת סע' 208(ב) לחוק. עוד הוסיף טענות כאלה ואחרות כמעט ביחס לכל קביעה וקביעה של בית המשפט קמא. אדרש לכל אלה להלן.

41. אף שהמערער לא הכחיש בהליך קמא את טענת המשיבה בדבר זכויותיו במקרקעין, הרי שהלין על הקביעות ביחס לכך שכן לא הוצג נסח רישום מקרקעין. לטענה זו בנסיבות אלה, לא מצאתי לשעות. מקובלת עלי הקביעה כי הדבר לא עמד במחלוקת, ודי בהקשר זה להפנות לטענת המערער כבר בראשית ההליך כי התנגד לבניה על ידי הבן (טענה חסרת נפקות ככל שהוא אינו בעל זכויות), לדבריו בדיון מיום 6.7.16 כי יטען לאכיפה בררנית על ידי המשיבה (אף היא חסרת משמעות ככל שהוא נעדר זכות) ולבסוף אישורו המפורש בדיון שהתקיים ביום 19.6.18 כי הינו בעל הזכויות בנחלה ומחזיק בה משנת 1966 כבר רשות, מכוח חוזה עם מנהל מקרקעי ישראל, הסוכנות היהודית ומושב אביטל (וראו יתר ההפניות של בית המשפט קמא). לאמור יש להוסיף את הזיקה לבניה. בחקירתו בפני המפקח (ת/8), אשר התקיימה ביום 18.6.13 לאחר השלמת הבניה (ראה דברי המערער שם) במסגרתה אמר כי בדעתו להמשיך ולטפל בהכשרת הבניה בהליך בו החל הבן, ואף ביקש שהות לעשות כן. בהמשך, כפי שקבע בית המשפט קמא -



המערער אף עשה מהלכים להכשרתה (גם אם לא הוא שהגיש את התכנית אלא היה היזם - על פי ת/13).

אם כן, בהיותו בעל הזכויות במקרקעין בשעת ביצוע העבירות, ובהמשך מי שעשה בהמשך להכשירה, ברי כי לא נפלה טעות בקביעה כי ניתן היה להאשימו בעבירות שיוחסו לו מכוח הוראת סע' 208(א) לחוק.

42. לא ראיתי כל שגגה גם בקביעת בית המשפט קמא כי לא הוכח לו שהמערער חוסה תחת ההגנה הקבועה בסע' 208(ב) לחוק. כפי שצוין בהכרעת הדין, על המבקש לחסות תחת הגנה זו הנטל להוכיח כי מתקיימים התנאים המנויים שם. קרי, כי העבירה נעברה שלא בידיעתו וכי נקט בכל האמצעים הנאותים לקיום הוראות החוק והתקנות בכל הנוגע לעבודה. בהקשר זה נקבע כי "[ש]עליו להביא לפחות אותה מידת הוכחה, המטה את כפות המאזניים של הראיות לעברו..". (ד"נ 12/81 ש' שפירא ושות', חברה קבלנית בנתניה בע"מ מדינת ישראל, פ"ד לו(3) 645). המערער לא הוכיח התקיימות תנאים אלה.

אין חולק כי המערער ידע על עצם קיומה של הבנייה המבוצעת בחצר האחורית של ביתו. המערער מתגורר במקום וראה את הבניה מידי יום, כפי שהעיד. היתר לבניה על ידי הרשות המוסמכת לא ניתן, וכפי שהמערער ציין בעצמו בחקירתו בפני המפקח (ת/8) הוא לא עסק בכך, אלא, למצער באותו שלב, הותיר לבנו את מלאכת הכשרת הבניה. טענתו בהמשך כי לא ידע שהבניה בוצעה בחלק החקלאי נדחתה על ידי בית המשפט משלא נמצאה מהימנה, לאחר שהמערער עצמו העיד כי בראשית הבניה הוציא את היתדות מהקרקע וביקש מהבן "להתקרב" אך הוא לא עשה כן. טענה זו אף אינה מתיישבת עם היכרות המערער את מבנה הנחלה והחלק המיועד למגורים, כמשתקף מהשרטוט שערך (נ/1), ומדבריו בעדותו כי הבן שוכנע על ידי הדיירת לבנות בחלק בו לא ניתן לבנות במשק, וכי המערער ורעייתו התנגדו לכך מלכתחילה, אף טרם הבניה (ראה דברי המערער בחקירה עמ' 27 ש' 20 ואילך). מסקנת בית המשפט מעוגנת היטב בראיות שהובאו.

מכל מקום, טובה בעיני גם הקביעה כי אפילו היה מקום לקבל את טענת המערער שלא ידע שהבניה מבוצעת בחלק החקלאי, הרי שהמערער היה לכל הפחות מודע לכך שקיימת אפשרות כזו, ואף על פי כן לא טרח לבדוק ולמדוד בזמן אמת היכן מבוצעת הבניה. לפיכך, הוא אינו יכול לטעון כי מדובר בעבירה שבוצעה שלא בידיעתו.

43. גם התקיימות התנאי השני לא הוכחה בהליך קמא, ואף בקביעה זו אין שגגה. בית המשפט קבע כי מהלכיו של המערער לעצור את הבניה (תלונות למשטרה והליכים משפטיים בהם נקט) ננקטו בעיקרם פרק זמן של ממש לאחר השלמת הבניה. המערער מלין על קביעות אלה, ועל הסתמכות בית המשפט בהקשר זה על דברי העדים שנאמרו בהליכים אחרים. טענותיו של המערער בהקשר זה דינן דחייה.

בית המשפט סמך קביעתו על כלל הראיות שהונחו לפניו, ואף הפנה לאלה. די בהקשר זה לציין כי המערער עצמו אישר כי במועד בו הגיע המפקח למקרקעין (2/12) הבניה כבר כמעט הושלמה (עמ' 44 ש' 3 ואילך), ובמסגרת מכתב התראה ששלח לדיירת ביום 16.1.13 (נ/11), ציין כי זו נכנסה למבנה עוד ב 8/12. כך עולה אף מיתר הראיות שהגיש המערער בעצמו אודות ההליכים המשפטיים בהם נקט. כפי שקבע בית המשפט קמא, עיון בכלל אלה מעלה כי עסקינן בהליכים שננקטו לאחר השלמת הבניה. חלקם אף כנגד הדיירת בלבד (למשל



תביעה לפינוי מושכר (43586-01-13) ולא כנגד הבן.

לא ברור מדוע מלין המערער על העובדה שמהמסמכים שהוא עצמו הגיש (פרוטוקולים של התדיינויות אחרות בהקשר לעניין כאן וכתבי טענות) במסגרת פרשת ההגנה, הסיק בית המשפט מסקנות כאלה ואחרות, שעה שהמערער שהגישם לא טרח להסתייג מדבר כלשהו מהדברים שנאמרו בהם, לרבות על ידו. מכל מקום בנסיבות אלה, אין בכך פסול כלשהו.

יוער, כי המערער צירף להודעת הערעור תלונה נוספת שהוגשה על ידו למשטרה, ביום 20.5.12. לא ראיתי כי מסמך זה הוגש בהליך קמא וספק אם יש כלל מקום להידרש אליו. למעלה מן הצורך אציין כי אף שהתיעוד שצורף איננו קריא די הצורך, ניתן למצוא בו תימוכין ביחס לגרסת המערער כי הותקף על ידי הבן. יחד עם זאת, לא ראיתי כי למסמך זה, שאף הוא מאוחר למועד איתור הבנייה (2/12) ולא ברור מה עלה בגורלו, השלכה כלשהי על מסקנות ההליך קמא.

44. אכן, כפי שנקבע בהכרעת הדין, המערער ידע על ביצוע העבירות ולא עשה כדי למונען. הטעם לכך, במידה והדבר רלוונטי, הינו כי מדובר בבנו (ראה דבריו בדיון בבית המשפט לענייני משפחה (פרוטוקול מיום 1.10.2013 עמ' 8 - נ/2 כמובא בהכרעת הדין).

45. גם לעניין עבירת השימוש מקובלות עליו קביעותיו של בית המשפט קמא. זאת הן בנוגע לעצם הבנייה כשימוש במקרקעין הטעון היתר והן באישורו לבנו להתגורר במקום עד לתקופה קצרה לפני מתן עדות הבן בהליך קמא (עמ' 61 ש' 30 - עמ' 62 ש' 1, עמ' 71 ש' 20-21).

46. אשר לטענה בדבר אכיפה בררנית - טענת המערער כי המשיבה נוקטת במדיניות אכיפה מפלה נדחתה על ידי בית המשפט קמא. הקביעה בהקשר זה נסמכה על עדות המפקח יוסף, באשר למדיניות המשיבה לתעדוף האכיפה בתחום התכנון והבניה כלפי עבירות המוגדרות כסטיה ניכרת (למשל בניה למגורים בקרקע שיעודה חקלאי), כאשר העבירות המטופלות הינן בניה חדשה. עדות זו נמצאה מהימנה ועקבית. אף המערער עצמו נהנה ממדיניות זו שאינה אוכפת במקרים אחרים, לרבות בעבירות בניה אחרות המבוצעות על פי הטענה (שלא הופרכה) במשקו. בהמשך לאמור, בית המשפט קמא נדרש למקרים אליהם הפנה המערער ומצא כי עניינו של המערער שונה מאלה. כך למשל, ביחס לנחלות אחרות ששם אין המדובר בשימוש שלא על פי ייעוד המקרקעין (ראו דברי יוסף בעמ' 16 ש' 14 ואילך) או לא בבניה חדשה. למעט בעניין אחד, ואף בו שונות הנסיבות (ראה פירוט בהכרעת הדין פסקאות 61 - 62). מדובר בקביעות שמבוססות על המסכת הראייתית שהונחה בפני בית המשפט, ואינן מוצאת להתערב בהן.

47. אעיר, כי לא ראיתי בהגשת כתב אישום רק כנגד המערער ולא גם כנגד בנו משום אכיפה בררנית. עסקינן בבני משפחה, כאשר הבן הוא שבונה אך הבניה מבוצעת בחצרי האב שבחזקתו וברשותו. בשים לב לאמור, בהתחשב בזיקה לקרקע שעה שהמערער הוא בעל הזכויות הרשום ולרשות שניתנה על ידו לבנות שבלעדיהן אין, איני סבורה כי יש בכך משום אכיפה בררנית. מכל מקום, מקובלת עלי קביעת בית המשפט



קמא, שאף אם היה מקום לצירופו של הבן לכתב האישום, הרי שהעובדה שלא הוגש כתב אישום כנגדו איננה פוטרת את המערער מאחריותו ומהאפשרות להעמדתו לדין.

48. אשר להרשעת המערער בעבירה נוספת של בניה ושימוש בסטייה מתכנית - לפי סעי' 204(ב), גם בזו לא מצאתי להתערב. בית המשפט פעל כסמכותו מכוח הוראת סעי' 184 לחוק סדר הדין הפלילי. בפני המערער צוין עוד מראשית ההליך כי עסקינן בבניה למגורים על קרקע שייעודה חקלאי - החל מ - ת/1 - דו"ח מפקח מיום 15.4.12, ת/3 - הודעה על בניה ללא היתר שנשלחה אליו אודות בנייה על שטח המיועד למבנה חקלאי תוך סטייה מתכנית מפורטת, ת/8 - גיליון גביית עדות וחקירתו על בניה למגורים בשטח חקלאי והמשך בעדותו בהקשר זה כפי שפורט לעיל בהרחבה, ואף הודאתו בכך שהבניה בוצעה בשטח שייעודו חקלאי, ובקשתו להכשירה ומהלכיו ביחד עם הבן לשינוי הייעוד לשם הכשרת הבניה לאחר מכן. בהקשר זה לא היו למערער טענות של ממש. בנסיבות אלה, בדין הורשע גם בעבירה הנוספת.

לסיכום, הערעור על הכרעת הדין נדחה.

49. אשר לגזר הדין - כידוע, ערכאת הערעור איננה גוזרת את עונשו של נאשם מחדש, והתערבותה בעונש נעשית במקרים חריגים בלבד. גם בעניין זה לא מצאתי לסטות מהכלל האמור.

50. קביעותיו של בית המשפט קמא לעניין חומרת העבירות שבוצעו, הערכים המוגנים באמצעותן ומידת הפגיעה באלה מקובלות עלי. בית המשפט אף בחן את כל השיקולים הרלוונטיים לעניין לרבות מצבו הכלכלי והרפואי של המערער ומדיניות הענישה הנוהגת וקבע מתחם ענישה שנראה בנסיבות העניין סביר ומאוזן. במסגרת קביעת העונש הראוי אף הובאו בחשבון העובדה כי מבצע הבניה בפועל היה בנו של המערער ויתר כלל הנסיבות הצריכות לעניין זה, ועונשו של המערער נגזר ברף הביניים שבין הרף התחתון לזה האמצעי של המתחם שנקבע. יתרה מכך, הקנס שהושת על המערער חולק לתשלומים חודשיים על מנת להקל עם המערער. בנסיבות העניין ברי הוא כי אין עסקינן בענישה המצדיקה התערבותה של ערכאת הערעור.

51. אשר לחיוב בהוצאות - כידוע, חיוב בהוצאות בהליכים פליליים ייעשה במשורה וזאת נוכח אופיו של ההליך מתוך הדגשת חשיבות זכות הגישה לערכאות ושמירה על זכות הנאשם הטוען לחפות לנהל הליך כאמור עד תום. כלל זה הוגמש במידה מסוימת בכל הנוגע להליכי תו"ב נוכח העובדה כי מדובר בעבירות "שכל כולן רוח כלכלי לעובריהן, וכדרך כלל נעשים מאמצים להאריך את הדיונים, לדחות את הקץ ואת רוע הגזירה..." (רע"א 5399/10 סלאמה נ' מדינת ישראל (29.11.10) והפסיקה הנוספת אליה מפנה בית המשפט קמא).

בעניין כאן, בית המשפט קמא נדרש באריכות להליכים שנוהלו בתיק ועמד על התנהלות המערער וב"כ החורגת מגדר מיצוי הדין במידה המצדיקה חיוב בהוצאות.

אכן, בתיק זה הוגשו בקשות רבות והתקיים מספר רב של דיונים ביחס לנהוג בתיקים מסוג זה. כעולה מגזר הדין,



דחיית הדיונים ברובה הייתה לבקשת המערער לאחר שהוא או עדיו לא התייצבו לחלק מהדיונים מסיבות שונות וללא הגשת בקשות מתאימות ואף תוך עשיית דין עצמי. זמן שיפוטי יקר בוזבז למשל בעניין בקשה לעיון בחומרי חקירה (ראה פירוט בהקשר זה בסע' 56 - 57 לגזר הדין). עוד הפנה בית המשפט קמא לחופש שנטל לעצמו המערער להגשת תשובות ותגובות ללא רשות תוך הכבדה על ניהול ההליך וכן לסגנון כתיבה פוגעני כלפי המאשימה ולהתנגחות עמה שלא לצורך.

בנסיבות אלה, לא ראיתי כי יש מקום להתערב גם בקביעה זו.

52.לסיכום - הערעור נדחה.

ניתנה היום, כ"ה ניסן תש"פ, 19 אפריל 2020, בהעדר
הצדדים.