



עפ"א 50760/03/23 - מחמוד מחאג'נה נגד מדינת ישראל - הוועדה לתכנון ובניה מחוזי חיפה

בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים פלייליים

עפ"א 50760-03-23 מחאג'נה נ' מדינת ישראל
לפני כבוד השופטת ישראלה קראי-גירון
המערער מחאג'נה
נגד
המשיבה מדינת ישראל - הוועדה לתכנון ובניה מחוזי חיפה

פסק דין

מבוא

1. עניינו של ערעור זה הוא השגה על הכרעת הדין שניתנה על ידי בית משפט השלום בחיפה (כב' השופטת ט' תדמור-זמיר) מיום 22.11.2022 (להלן: "**הכרעת הדין**") ועל גזר הדין מיום 9.2.2023 (להלן: "**גזר הדין**") וביחד ("**ההחלטות**"). ההחלטות ניתנו בתיק תפ"ב שמספרו 64939-09-19 (להלן: "**ההליך**"). בהליך הגישה המשיבה כתב אישום כנגד המערער בגין ביצוע עבודה אסורה במקרקעין שהם קרקע חקלאית. זאת ללא היתר ובניגוד לתכניות החלות על המקרקעין הרלוונטיים. המקרקעין הוגדרו בכתב האישום כמקרקעין בגוש 20337, חלקה 8, הנמצאים בנ.צ. 212514/71402, הנמצאים בתחום השיפוט של עיריית אום אל-פחם, במרחב התכנון של הוועדה המקומית עירון (להלן: "**המקרקעין**").
2. על פי המצב התכנוני, על המקרקעין חלה נכון למועד כתיבת פסק דין זה תכנית ג/400, שהיא תכנית המתאר המגדירה את המקרקעין כאזור חקלאי. בנוסף קיימת תכנית כוללנית לעיר אום אל פחם הנמצאת בשלבי הפקדה. התכנית הכוללנית מייעדת החלקות השונות בגוש בו נמצא המקרקעין לשימוש חקלאי או למגורים (להלן: "**התכנית הכוללנית**"). גם על פי התכנית הכוללנית, המקרקעין מיועדים לשימוש חקלאי.
3. לכל המאוחר בשנת 2012 החל המערער לבנות במקרקעין מבנה שלד בן 4 קומות בשטח כולל של 500 מ"ר המיועד למגורים (להלן: "**המבנה**"). זאת ללא היתר ובניגוד לייעוד המקרקעין שתואר לעיל. בנוסף נטען כי בין השנים 2017-2018 ביצע המערער עבודות נוספות במבנה ללא היתר, לרבות עבודות טיח.
4. ביום 6.3.2018 ניתן צו הריסה מנהלי להריסת המבנה. ביום 29.3.2018 הגיש המערער בקשה לביטול צו ההריסה. הבקשה נדונה בהליך בצה"מ 67780-03-18 בבית משפט השלום בחיפה (להלן: "**ההליך המנהלי**"). בסופו של ההליך הבקשה נדחתה, אך בית משפט קבע שביצוע הצו יעוכב לתקופה של שישה חודשים בכפוף להפקדת ערובה כספית.
5. על החלטה זו ערער המערער לבית המשפט המחוזי בחיפה בהליך עפ"א 38140-10-20 (להלן: "**הליך הערעור**"). בית המשפט (כב' השופטת ת' נאות פרי) דחה בפסק דין מיום 16.11.2020 את הערעור והותיר את צו ההריסה על כנו (להלן: "**פסק הדין בהליך הערעור**").
6. במקביל להליך המנהלי, ביום 31.3.2019 המשיבה הטילה על המערער עיצום כספי בסך 300,000 ₪,

לאחר מתן אזהרה. המערער לא הסכים לשלם הנדרש והגיש בקשה להישפט. בהתאמה ביום 26.9.2019 הוגש כתב אישום בהליך כנגד המערער בגין העבירות שתוארו לעיל.

7. בדיון שהתקיים בבית המשפט קמא במסגרת בירור ההליך ביום 13.10.2021 המערער הודה כי בניית המבנה נעשתה ללא היתר. עם זאת המערער טען ששטח המבנה שונה מהשטח שנטען בכתב האישום. עוד נטען כי מכיוון שגובה העיצום הכספי נקבע לפי שטח הבנייה, ושטח זה הוערך באופן לא נכון על ידי המשיבה, יש להפחית את הקנס שחויב המערער לשלם. עוד נטען שמשנת 2012 עד לשנת 2018 לא בוצעו עבודות במבנה, ובשנת 2018 המערער ביצע במבנה עבודות טיח בלבד. נטען גם כי לאחר שהמשיבה נקטה נגד המערער בהליכים והוציאה צו הריסה מנהלי, המערער הפסיק כליל לבצע עבודות במקרקעין.

8. במסגרת בירור ההליך בבית משפט קמא הוסכם בין הצדדים שהמחלוקות העיקריות ביניהם הן מהו שטח המבנה, האם בניית המבנה בוצעה במועד שממנו חלפה התקופה בה יכולה הייתה המשיבה לפעול כפי שפעלה נגד המערער, והאם המשיבה נקטה פעולות נגד המערער באכיפה בררנית.

התנהלות ההליך בבית משפט קמא

9. במסגרת ההליך קמא התקיימו דיוני הוכחות ונשמעו עדויות עדים, לרבות עדות מר חיים דוד, מפקח מטעם המשיבה (להלן: "מר דוד"), עדות המערער, עדות דודו מר מחמוד מחאג'נה, עדות אחי המערער מר אחמד מחאג'נה, ועדות מר מרוואן עאדל אגבריה, מנהל מחלקת רישוי וסגן מהנדס הוועדה המקומית עירון.

10. לאחר שמיעת העדויות, התקיים דיון בבית משפט קמא ביום 19.9.2022 במסגרתו סיכמו באי כוח הצדדים את טענותיהם בעל פה.

11. ביום 22.11.2022 נתן בית המשפט קמא הכרעתו, בה קבע כי מכיוון שאין מחלוקת שהמבנה נבנה ללא היתר ובניגוד למצב התכנוני, השאלות שיש להכריע בהן הן: מהו מועד סיום הבנייה, כדי להכריע האם במקרה דנן בוצעה עבירה של בנייה או עבירה של שימוש ללא היתר; מהו שטח המבנה, והאם המשיבה פעלה כלפי המערער באכיפה בררנית.

12. בהתאמה, קבע בית המשפט קמא כי:

א. מועד סיום הבנייה הוא המועד בו המבנה מוכן לקבלת טופס 4 ומוכן למגורים.

במקרה דנן אין מחלוקת שעבודות הבנייה הרלוונטיות התחילו בין השנים 2010-2012, ומדוח פיקוח משנת 2018 נראה שהמבנה היה עדיין בשנת 2018 ללא ריצוף וללא חלונות ודלתות, עם צינורות חשמל חשופים וחלקו החיצוני מוקף בפיוגומים. משכך לא היה זה מבנה מוכן למגורים ולקבלת טופס 4 בשנת 2018. כך גם לא הותקנו במבנה ריצוף, חלונות ודלתות, לכן הבנייה טרם הושלמה במועד הרלוונטי והעבירה לא התיישנה.

ב. לעניין שטח המבנה לא נסתרה עדות מר דוד, המפקח מטעם המשיבה, לרבות העדות כי הוא מדד את שטח המבנה ורשם את מידותיו על התצ"אות שהוגשו. גם לא הוגשה מדידה חלופית נוגדת מטעם המערער. לכן המשיבה הוכיחה כנדרש כי עסקינן במבנה ששטחו הוא 500 מ"ר.

ג. לעניין אכיפה בררנית, הטענה לא הוכחה כנדרש. זאת משום שכדי שבית המשפט יוכל לבחון טענת אכיפה בררנית יש להוכיח הטענה במספר שלבים, כדלקמן:

i. בשלב הראשון צריך לבחון את קבוצת השוויון. במקרה דנן, לפי התכנית הכוללת, חלק מהמבנים נמצאים בחלקות המיועדות למגורים וחלק אחר בחלקות

המיועדות לשימוש חקלאי. המשיבה טענה כי היא פועלת רק נגד המבנים שנבנו על קרקע חקלאית, ולכן קבוצת השוויון היא מבנים שנבנו ללא היתר על קרקע חקלאית לפי התכנית הכוללנית, ורק בנוגע אליה יש לבחון האם ננקטו הליכים תוך אכיפה בררנית.

ii. בשלב השני יש לבחון האם המשיבה פעלה באופן פסול. לפי עדותו של מר דוד, המשיבה נקטה בהליכים נגד מבנים שנמצאים על קרקע שייעודה חקלאי באזור. בתצ"א שהוגשה על ידי המשיבה רשום שהמשיבה נקטה בהליכים נגד שמונה מבנים שונים. כמו כן, גם מטעם המערער העידו עדיו כי כן ננקטו הליכים נגד מבנים נוספים בשכונה. משכך הטענה לאכיפה בררנית הנובעת משיקולים פסולים לא הוכחה. כן הוכח כי המשיבה מבצעת אכיפה חלקית לגיטימית שנובעת ממשאבים מוגבלים ומכתיבה סדרי עדיפויות בהתאם.

ד. בית המשפט קמא הוסיף וקבע, כי באשר לטענות בדבר נטילת הסמכות שלא כדין על ידי המשיבה, בכל הנוגע להליכים שננקטו נגד המערער ע"י המשיבה, אין בטענות אלו, גם אם היו מוכחות, כדי לקבוע כי נגרם למערער עיוות דין. נקבע כי גם כאשר הוכח כי גורמי השלטון המקומי אינם נוקטים את אותה אמת מידה נדרשת של אכיפה, אין בכך כדי להצדיק מדיניות של הקלה עם מפרי חוק, אלא יש מקום להמריץ הגורם הנכון לפעול להסדרת והבטחת ביצוע האכיפה על ידי כלל הגורמים.

13. לאור האמור, בית משפט קמא הרשיע את המערער בעבירות המיוחסות לו.

14. בגזר הדין בית משפט קמא קבע שמתחם העונש ההולם הוא בין 300,000 ₪ לבין 450,000 ₪, מפני שלפי חוק העבירות המנהליות, התשמ"ו-1985, נדרש כי גובה הקנס שנקבע בערכאה המבררת לא יפחת מגובה העיצום המנהלי שהוטל על המערער ושאותו סירב לשלם, אלא בנסיבות חריגות שאינן מתקיימות כאן. לאור האמור בית משפט קמא גזר על המערער:

א. קנס בסך 350,000 ₪ שישולם ב-50 תשלומים.

ב. התחייבות בסך 350,000 ₪ להימנע מלעבור עבירה לפי סעיף 243 לחוק התכנון והבניה למשך שנתיים.

ג. צו הריסה למבנה, שביצעו יעוכב עד ליום 9.8.2023.

ד. צו איסור שימוש במבנה.

טענות הצדדים בערעור

15. לטענת המערער שגה בית משפט קמא בהכרעת הדין מפני ש:

א. תיקון 116 לחוק לא חל במקרה דנן בו בוצעו העבודות הרלוונטיות לפני שנת 2011. העובדה שבשנת 2018 בוצעה רק עבודת הרכבת פיגום לצורך בניית ציפוי עץ, אינה מאפשרת נקיטת הליכים בהתאם לתיקון 116 לחוק. זאת משום שמדובר בנקיטת הליכים בנוגע לעבודות שביצעו הסתיים כבר בשנת 2011, או למצער, גם אם ניתן היה לנקוט הליכים לגבי עבודות אלו, יש לעשות כן בהתאם להוראות החוק שהיו בתוקף לפני תיקון 116..

ב. לא ניתן לקבוע שטח המבנה הרלוונטי על פי המדידות שנעשו על ידי מר דוד בשם המשיבה, משום

שאלו לא נעשו לפי הכללים שלפיהם יש לערוך תשריט. לאור כך יש לאמץ את גרסת המערער, לפיה שטח המבנה הוא לכל היותר 400 מ"ר.

ג. מעצם קיומם של מאות בתים באזור שנבנו ללא היתר על קרקע חקלאית ולא ננקטו נגדם הליכי אכיפה, עולה כי המשיבה נקטה כנגד המערער באכיפה בררנית. בוודאי כאשר הוועדה המקומית מודה כי הגישה רק ארבעה כתבי אישום נגד בעלי בתים שנבנו ללא היתר, וגם כאן לא ביקשה להוציא בעניינם צווי הריסה מנהליים.

בהליך המנהלי מר אחמד מג'אדלה, מפקח מטעם הוועדה המקומית, העיד שהוא מניח שלא נעשו פעולות אכיפה נגד מבנים אחרים באזור משום שהמשיבה לא נוקטת, כעניין שבמדיניות, בהליכים נגד מבנים שנמצאים בתוך הקו הכחול. לכן לא ברור מדוע ננקטו הליכים נגד המערער, שביתו נמצא בתוך הקו הכחול.

עוד נטען כי הוועדה המקומית בחרה שלא לנקוט בהליכים נגד המערער מפני שהתכנית החדשה כן מייעדת את המקרקעין של המערער למגורים. נטען כי אם כך הדבר, פעולת המשיבה, שבחרה ליטול את סמכות הוועדה המקומית, וכן לפעול נגד המערער, שגויה, מהווה אכיפה בררנית וסיכול אסור של מדיניות הוועדה המקומית, במיוחד כשהדבר נעשה בעניינו של המערער ולא נגד מבנים אחרים.

16. לעניין גזר הדין נטען כי בית המשפט קמא החמיר מדי בעונשו של המערער, וכי בנסיבות המיוחדות שהוכחו יש לקבוע שמתחם הענישה הוא בין 30,000 ₪ לבין 70,000 ₪. לכן היה מקום להשית על המערער רק קנס כספי בסך 35,000 ₪. זאת בהתאם להליכים נוספים שננקטו כנגד מבנים אחרים באזור, כדוגמה:

א. הליך תו"ב 17-06-32447, שם הוגש כתב אישום בגין מבנה בשטח 100 מ"ר ונגזר על הנאשם קנס כספי בסך 12,500 ₪.

ב. הליך תו"ב 17-05-30456, שם הוגש כתב אישום בגין מבנה בשטח 600 מ"ר ונגזר קנס כספי בסך 72,000 ₪.

17. לטענת המשיבה יש לדחות את הערעור מפני ש:

א. לעניין תחולת תיקון 116 נטען כי הוראות תיקון זה חלות בעניינו משום שעסקינן במבנה שבנייתו לא הסתיימה ביום 8.3.2018.

ב. לעניין שטח המבנה, צדק בית משפט קמא בקביעותיו, שנשמכו על תשריט מדידה שהוגש על ידי המשיבה ועל עדותו של מר דוד שלא נסתרה. מנגד המערער לא הגיש ראיה לסתור את ראיות המשיבה או ראיות ממשיות לתמוך את גרסתו כי עסקינן במבנה ששטחו 400 מ"ר, ולכן יש לדחות את טענתו לעניין זה.

ג. לעניין טענת האכיפה הבררנית נטען ש:

i. בית משפט קמא קבע נכון כי קבוצת השוויון של המערער לבדיקת טענותיו בדבר אכיפה בררנית היא מבנים שנבנו בשטח המיועד לשימוש חקלאי לפי התכנית הכוללנית. לכן משהוכח שננקטו הליכים גם כנגד מבנים אחרים שנמצאים באותה קבוצת שוויון, שלא כולם בני משפחתו של המערער, הוכח שהמשיבה פעלה, אמנם באכיפה חלקית, אך לא ממניעים פסולים ולא באכיפה בררנית.

ii. כמו כן טענות המערער בדבר אכיפה בררנית נדחו גם בעדות העדים מטעמו, לפיה כן ננקטו הליכים, כדוגמת ההליכים שננקטו נגד המערער, נגד אנשים

נוספים.

בנוסף נטען כי מרבית המבנים שלגביהם לא ננקטו הליכי אכיפה מצויים בשטח שונה מהשטח בו מצוי המבנה של המערער, והם נמצאים בשטח המיועד למגורים.

אשר לטענה לעניין אי נקיטת הליכים על ידי הוועדה המקומית, נטען כי עניין זה הוסבר בעדות מר דוד, שהעיד כי המבנים שלא טופלו על ידי הוועדה המקומית כן טופלו על ידי הוועדה המחוזית, ובחלק מהמקרים כן ננקטו הליכים מנהליים במקום הליכים פליליים. כמו כן היו מקרים בהם בעלי המבנים הרסו את המבנים בעצמם, מבלי שיהיה צורך בהמשך נקיטת הליכים.

ד. לעניין גזר הדין נטען שלפי חוק העבירות המנהליות, הקנס שיש להטיל על נאשם אסור שיפחת מגובה העיצום המנהלי, ולכן אין להתערב בגזר הדין של בית משפט קמא. במסגרת מתחם הענישה נטען כי בית משפט קמא שקל לקולא את נסיבותיו האישיות של המערער, ולא הוכח שקיימות נסיבות חריגות המצדיקות להתערב בגזר הדין של בית המשפט קמא.

ניהול ההליך

18. ביום 13.4.2023 הוגשה בקשה לעיכוב ביצוע תשלום הקנס שהוטל בבית משפט קמא, ובהדר תגובה נעתרתי לבקשה ביום 30.4.2023.

19. ביום 14.5.2023 הוגשה תגובת המשיבה לערעור, שעיקר טענותיה פורטו לעיל, ולאחר מסכת דחיות מוסכמות של מועדים, התקיים דיון בטענות הצדדים ביום 21.12.2023.

20. בישיבת יום 21.12.2023 הגיש ב"כ המערער בעל פה בקשה להגשת ראיה נוספת, שלטענתו נודעה לו רק יום לפני מועד הדיון, ולפיה הוועדה לתכנון ולבניה עירון שהמבנה נמצא בתחום שיפוטה (להלן: "**הוועדה המוסמכת**") נתנה אישור לחבר את המבנה, שנטען על ידי המשיבה כי נבנה ללא היתר ולגביו הוצאה צו הריסה מנהלי, לחשמל. נטען עוד כי מהאישור ניתן ללמוד מהו שטח המבנה (394 מ"ר).

נטען עוד כי האישור שמבוקש להגישו כולל אזכור היטל השבחה, דבר המעיד כי עסקינן במקרקעין שיעודם מגורים.

21. במענה לבקשה טען ב"כ המשיבה כי אין מקום להתיר בנסיבות שתוארו הוספת ראיה בערעור, בוודאי כאשר הראיה לא הוגשה לבית משפט קמא. בנוסף נטען לגוף העניין כי לא ברור מיהו הגוף שהוציא המסמך, איזה מידע קיבל אותו גוף בטרם הוצאתו, ואין כל ראיה כי המידע האמור באישור נבדק. משכך אין לאישור שמבוקש להגיש כל משמעות.

22. בהחלטת ביניים קבעתי כי ההחלטה לעניין ראיה נוספת תינתן במסגרת ההכרעה הסופית בערעור, וכי יש לסיים מלאכת השמעת טיעוני הצדדים קודם לכן.

23. במהלך הדיון טען ב"כ המערער, בנוסף למפורט לעיל על פי האמור בהודעת הערעור, כי:

א. ההליכים נגד המערער נוהלו באכיפה בדרנית, כאשר הם נוהלו לא על דעת הוועדה המוסמכת. נטען כי בשטח הרלוונטי מצויים 120 בתים באותה שכונה, ונגד אף אחד מהם לא הגישה הוועדה המוסמכת הליכים.

ב. הגשת האישור במסגרת הגשת ראיה נוספת בערעור נדרשה כדי להראות שהוועדה המוסמכת ידעה על קיומו של המבנה עוד בשנת 2011, וביקשה שלא לנקוט בהליכים משום שקיימת כוונה למתן היתר בנייה לבניינים הנמצאים בתחום השיפוט של תמ"ל 1077, והמבנה נכלל בהם. לכן גם ניתן אישור לחיבור המבנה לחשמל, וקיימת דרישת תשלום להיטל השבחה, המשולם רק כשיעוד מקרקעין משתנה ליעוד למגורים.

ג. לעניין גזר הדין נטען כי מדובר בענישה לא מידתית באמצעות הליכים שננקטו באכיפה בררנית, ויש להתאים הענישה שהוטלה על המערער כאן לענישה שהוטלה על בעלי בתים אחרים באותה שכונה.

ד. במענה לטענת ב"כ המשיבה הוסיף ב"כ המערער בתשובתו כי הערעור אינו מופנה לקביעות עובדתיות של בית המשפט קמא, כי אם כנגד מסקנות משפטיות של בית המשפט קמא. כן נטען שהטענה לפיה מדובר במבנה שעומד על תילו מאז שנת 2011 סותרת הטענה של המשיבה כי עסקינן במבנה שבנייתו לא הסתיימה. עוד נטען כי מן העובדה שהוועדה המוסמכת בחרה לא לנקוט הליכים משנת 2011 כלפי מבנה שלד, שאין מחלוקת כי עמד על תילו כבר בשנת 2011, ניתן ללמוד על הסכמה לבנייה ללא היתר בשכונה המדוברת, מתוך הבנה כי בעקבות כניסתן לתוקף של תכניות נדרשות יוצאו היתרים כנדרש.

24. במענה לטיעוני ב"כ המערער טענה המשיבה, בנוסף לאמור בתשובתה בכתב שתוארה לעיל, כי:

א. מדובר בערעור על קביעות עובדתיות שנקבעו כדין על סמך עדויות וראיות שסיפקה הגנת המערער בבית משפט קמא.

ב. גזר הדין שניתן אינו חמור בהתחשב בעובדה כי המערער ביקש להישפט, ולכן הקנס שיש להטיל עליו צריך להיות גבוה מהקנס המנהלי האפשרי.

במקרה דנן פסק בית המשפט קמא קנס במתחם אמצעי בין רף ענישה נמוך ביותר ואמצעי, למרות שלמערער לא עמדו נסיבות מקילות.

נטען כי מטיב הבנייה הקיים במבנה הרלוונטי, שנבנה מחומרים איכותיים ובצורה מפוארת, נסתרות טענות לעניין מצבו הכלכלי הקשה של המערער.

ג. אין ערעור על שאר רכיבי גזר הדין שניתן בבית משפט קמא, ובאשר לקנס שהוטל על המערער, מדובר בקנס סביר. זאת גם לאור המגמה להחמיר בקביעת קנסות מנהליים כדי להתמודד עם תופעת ריבוי העבירות בתחום התכנון והבנייה.

ד. פסקי הדין אליהם הפנה ב"כ המערער בנוגע לגובה קנס אינם רלוונטיים לענייננו. זאת משום שהם ניתנו בכתבי אישום רגילים שהוגשו לפני תיקון 116 לחוק, שתכליתו הייתה החמרת הענישה. מה גם שלאחר התיקון ניתנה לנאשמים כמו המערער כאן אפשרות לבחור לשלם קנס מנהלי ולא לנהל הליך פלילי, אשר יניב במקרה של הרשעה רישום פלילי. המערער כאן בחר לנהל הליך פלילי ולכן עליו לשאת בתוצאות בחירתו.

דין והכרעה

תחולת תיקון 116

25. תיקון 116 אושר ביום 25.4.2017. בתיקון נקבע כי למעט הוראות סימן ג', העוסק בסמכויות פיקוח ואכיפה כלפי מערכת הביטחון, הוראות החוק יחולו שישה חודשים מיום פרסומו, קרי החל מיום 25.10.2017.

ברע"פ 4545/20 עליאן נ' מדינת ישראל נקבע:

"למעלה מן הצורך יודגש כי על צווים שהוצאו לאחר כניסתו לתוקף של תיקון 116 שעניינם בעבודות בנייה שהחלו והסתיימו טרם כניסתו לתוקף של התיקון, חלות הוראות תיקון 116 לחוק התכנון והבניה. ביום 25.10.2017 נכנס תיקון 116 לתוקף, סעיף 16(ג) לתיקון קובע הוראות תחולה לפיהן:

"הוראות סימנים ד', ה', ז' ו-ח' בפרק י' לחוק העיקרי, בנוסחם בסעיף 4 לחוק זה, יחולו על צווים שניתנו מכוח הסימנים האמורים ביום התחילה ואילך".

רוצה לומר, מועד מתן גזר הדין במסגרתו הוצא צו ההריסה הוא ביום 8.1.2019, כלומר לאחר יום התחולה ומשכך, בהתאם לאמור בסעיף 16(ג) לתיקון, חל עליו הדין החדש."

משכך, גם אם היה ממש בטענה כי עסקינן במבנה שהוקם בשנת 2011, תיקון 116 כן חל בהליך המנוהל בנוגע למבנה שכזה, ואין ממש בטענת ב"כ המערער לעניין זה.

התיישנות עבירת הבנייה

26. אשר לטענות בנוגע להתיישנות העבירות מושא ההליך בבית משפט קמא, יש לזכור כי עסקינן בהליך מנהלי, המתנהל בנוגע לביצוע עבירת בנייה המוגדרת כעבירת עוון. לכן, לפי חוק סדר הדין הפלילי, ההתיישנות הרלוונטית היא תוך 5 שנים מיום ביצועה. עם זאת, סעיף 22א לחוק העבירות המנהליות קובע במפורש כי אין בהתיישנות העבירות כדי למנוע הגשת כתב אישום נגד מי שביקש להישפט לפי החוק. משכך, ולמרות האמור לעיל, במקרה דנן צודקת המשיבה כי משבחר המערער שקיבל התראה לפני הטלת קנס שלא לשלם את הקנס, ובחר להישפט, אין לו להלין אלא על עצמו, כאשר בפעולותיו הוא מחל על האפשרות לטעון להתיישנות העבירות.

אשר לטענה בדבר מועד סיום הבנייה, קבע בית המשפט קמא כי המערער כן ביצע בשנת 2018 עבודות במבנה.

לטענת המערער מדובר בעבודות טיח בלבד, שלא מהוות עבודות בנייה המצדיקות נקיטת ההליך.

לטענת המשיבה מדובר בעבודות רחבות יותר שמחדשות את הבנייה ומצדיקות את נקיטת ההליכים. עסקינן איפוא בטענה עובדתית שבית המשפט קמא הכריע בה, ואין להתערב בהכרעתו.

יתר על כן, בעניין עובדתי זה גם כב' השופטת נאות פרי קבעה בסעיף 51 לפסק הדין בהליך הערעור קביעות דומות לאלו שקבע בית המשפט קמא:

"לגבי השלמת הבנייה - הוכח כדבעי כי אמנם השלד נבנה בשנת 2012 אך המבנה הושלם בסמוך למועד הוצאת הצו. המערער עצמו, הודה כי בשנת 2018 הותקנו חלונות, דלתות, טופלו הקירות והונח טיח - וברור כי המדובר בפעולות מהותיות, אשר ללא ביצוען - המבנה אינו יכול לשמש למגורים וטרם השלמתן לא "הושלמה הבניה". לכן, בדין נדחו הטענות של המערער כאילו בנית המבנה הושלמה עוד בשנת 2012 ובשנת 2018 הוא "רק" ביצע עבודות טיח, משל - המדובר בבית בו מתגוררת המשפחה שנים רבות ובשנת 2018 "רק" חידשו את הטיח או את הצבע. בית המשפט קמא קבע קביעה עובדתית ברורה בהקשר זה, הסומכת על העדויות של המפקחים, על המסמכים שהוגשו כראיה (עמ' 7 להחלטה קמא, שורות 24-26) ולמעשה על דברי המערער עצמו (כפי שמופיע בעמ' 8 להחלטה, שורות 1-3) - ואין להתערב בקביעה זו."

מעבר לעובדה כי די באמירה זו כדי לדחות את טענות המערער לעניין מועד השלמת הבנייה, מדובר בקביעה המהווה השתק פלוגתא, וגם משום כך לא ניתן להתערב בקביעת בית המשפט קמא, שהרי שלוש ערכאות עד כה נדרשו לבדיקת שאלת מועד ביצוע עבודות הבנייה ע"י המערער בשנת 2018 וטיב העבודות שבוצעו, וכולן לא קיבלו את טענותיו של המערער כי לא ביצע עבודות בשנת 2018 המצדיקות נקיטת ההליך, ומשכך במקרה דנן כתב האישום שהוגש בשנת 2019, כשנה לאחר ביצוע העבודות בשנת 2018, הוגש במסגרת הזמנים הקבועים בחוק לאור בקשת המערער

להישפט, כשנה לאחר ביצוע עבירות הבנייה.

שטח המבנה

27. לטענת המערער שטח המבנה הוא כ-400 מ"ר ולא 500 מ"ר כפי שרשום בכתב האישום. המערער לא הביא ראשית ראיה לסתור את תשריט המדידה שהגישה המשיבה או את עדותו של מר דוד, ולכן יש לדחות טענותיו לעניין זה.

28. בעניין זה יש לדון באמור בראיה הנוספת שביקש המערער להגיש בערעור. לטעמי אין מקום להיעתר לבקשה שהוגשה סמוך לדיון ורק בעל פה, ולא הובהר מדוע הוגשה במועד כה מאוחר. עסקינן באישור שהוצא לבקשת המערער, ויש להניח שהבקשה להוצאתו הוגשה על ידי המערער במועד קודם, ואפשר אף במועד כזה שניתן היה ליידע בעניין גם את בית המשפט קמא וגם את הצד השני, עוד לפני מועד הדיון.

גם אם שגיתי ויש מקום לקבל המסמך כראיה, לא ניתן ללמוד ממנו דבר לעניין שטח המבנה, משום שצודק ב"כ המשיבה בטענותיו לגבי האישור: לא ברור מי הוציא האישור, מתי ואילו בדיקות ערך בטרם הוצא האישור. משכך אין להעדיף האמור באישור זה על פני קביעות עובדתיות של בית המשפט קמא.

אכיפה בררנית

29. אשר לטענת המערער כי המשיבה כן נקטה כלפיו באכיפה בררנית, ושגה בית המשפט קמא משלא קבע כן בהסתמך על עדות מר אחמד מג'אדלה, מפקח מטעם הוועדה המקומית, שהעיד בהליך המנהלי כי המשיבה לא נוקטת בהליכים נגד מבנים שנמצאים בתוך הקו הכחול, אין ממש בטענה זו. אזכיר כי הטענה נדחתה בפסק הדין שניתן בהליך המנהלי ובפסק הדין שניתן בהליך הערעור. כמו כן טענה זו של המערער בפני איננה מדויקת. המפקח מר מג'אדלה העיד שהוא בדק את המבנים הקיימים, וככל שמדובר בעבודה שהושלמה בתוך הקו הכחול לא ננקטו צעדים. אותו מפקח כן הבהיר כי ככל שהתגלתה בנייה טרייה הוא כן פעל לגביה. במקרה זה המבנה של המערער היה במצב שלד ולא הושלם, ולכן לפי עדות זו כן נוקטת הוועדה בהליכים במקרים דומים כאלה.

30. עוד יש לזכור כי בעניינו של המערער, מר דוד העיד שהמשיבה לא נטלה סמכויות מהוועדה המקומית כדי לנקוט בהליכים נגד מבנים אחרים, ואולם אין עסקינן במקרה דנן על נקיטת הליכים נגד המערער תוך נטילת סמכות מהוועדה, אלא על מקרה בו הוטל על המערער עיצום כספי לפי חוק העבירות המנהליות, והוא בחר להישפט. לא מדובר בהגשת כתב אישום אלא בסמכות מנהלית שנתונה למשיבה והופעלה, ולאחריה, משסירב המערער לשלם קנס וביקש להישפט, התנהל ההליך הפלילי לאור בקשת המערער להישפט. לכן גם אין בפנינו מקרה כי המשיבה הייתה צריכה ליטול את סמכות הוועדה.

31. גם לא מצאתי ממש בטענה כי הוועדה המוסמכת בחרה שלא לנקוט בהליכים נגד המערער מפני שהתכנית החדשה מייעדת את המקרקעין למגורים, ולכן גם המשיבה הייתה צריכה לעשות כן - טענה זו כוללת בתוכה טענת אופק תכנוני. הלכה היא שטענת אופק תכנוני תתקבל רק ככל והופקדה תכנית מפורטת שמכוחה ניתן להכשיר את הבנייה. במקרה כאן טרם אושרה התכנית החדשה ולכן יש לדחות את טענת המערער.

לא הוכח אפוא כי במקרה דנן המשיבה פעלה בצורה שרירותית, מתוך שיקולים זרים או מטרות פסולות ולכן יש לדחות את הטענות בדבר אכיפה בררנית. אין להתערב בעניין זה בקביעת בית משפט קמא, שתאמה גם את הקביעות בהליך המנהלי ובהליך הערעור.

גזר הדין

32. אשר לטענות לעניין גזר הדין שהושת על המערער, ככלל, אין ערכאת הערעור נוטה להתערב בעונש שמטיל בית משפט קמא אלא בנסיבות חריגות וכשמדובר בטעות בולטת. מה גם שבמקרה דנן לא שוכנעתי כי גזר הדין שהוטל איננו סביר או חורג במידה לא סבירה מהנדרש, באופן שמחייב להתערב בו. אזכיר כי טענות המערער בהליך שבפני נטענו רק בכל הנוגע לגובה הקנס שהוטל על המערער.

בעניין זה יש להדגיש כי לפי התוספת לתקנות העבירות המנהליות (קנס מנהלי - תכנון ובנייה), התשע"ח-2018, עיצום על עבירת בנייה מעל 100 מ"ר, וזהו המקרה שבפניי, בין אם עסקינן בשטח של 394 מ"ר או 500 מ"ר, יהיה בסך 300,000 ₪.

בנוסף, סעיף 14 לחוק העבירות המינהליות קובע שככל ואדם ביקש להישפט והורשע, הקנס לא יפחת מגובה הקנס האמור בתוספת. עם זאת, בית משפט רשאי מנימוקים שיירשמו להפחית את הקנס אם ראה נסיבות מיוחדות המצדיקות את הפחתתו. במקרה דנן עסקינן במערער אשר ביקש להישפט ובחר שלא לשלם הקנס שהוטל עליו. אינני סבור כי בנסיבות אלו לאור שפעת ההליכים שנוהלו ע"י המערער בקשר למבנה, יש מקום לסברה כי הקנס שהוטל עליו חורג מהסביר.

בפרשת עתפ"ב (מחוזי מ"ר) 1253-09-21 גרין נ' מדינת ישראל (27.3.2022) נקבע שבקביעת גובה הקנס בהליך שעניינו בקשה להישפט בגין עיצום מנהלי, על בית משפט לבחון מהו מתחם העונש ההולם, כאשר לעניין זה ראוי שהרף התחתון יעמוד על הקנס הקבוע בתקנות, למעט במקרים חריגים.

במקרה דנן נקבע קנס כספי שאינו גבוה בצורה חריגה מהקנס האמור בתוספת, ולא קיימים במקרה דנן נימוקים מיוחדים דוגמת טעמי שיקום, מצב רפואי, מצב כלכלי וכיוצא באלה, המצדיקים הפחתת הקנס מתחת לרף התחתון.

ראה לעניין זה עתפ"ב (מחוזי מ"ר) 12501-07-22 חיים נ' המחלקה להנחיית מוסמכי היועץ המשפטי לממשלה (3.10.2022).

33. בדקתי את שני גזרי הדין שניתנו נגד בעלים של מבנים אחרים באזור, אליהם הופנית ע"י המערער, ולטעמי הם לא רלוונטיים לענייננו. מדובר בגזרי דין שהוטלו לאחר דיון על פי כתב אישום שהגישה הוועדה, ולא כמו במקרה דנן, בהליך שנוהל עקב בקשת המערער להישפט, בעקבות עיצום כספי שהוטל עליו והוא סירב לשלמו. וכבר אמרנו כי במקרה כזה, העיצום האמור בתוספת מהווה רף תחתון לגובה הקנס שעל בית המשפט הדן בעניין להטיל. כמו כן, בהליך בתיק תו"ב 32447-06-17, אליו הפנה המערער, הנאשם הודה בעובדות כתב האישום, והמבנה היה בשטח קטן בהרבה, של 100 מ"ר. בהליך בתיק תו"ב 30456-05-17, אליו הפנה המערער, הצדדים הגיעו להסדר טיעון, דבר שהמערער כאן לא השכיל לעשות.

סיכום

34. **לאור כל האמור לעיל, הערעור נדחה.**

35. כספים שהופקדו אם הופקדו בקופת בית המשפט יושבו למפקיד באמצעות בא כוחו.

36. צו עיכוב ביצוע, אם ניתן, בטל.

ניתן היום, י"ט שבט תשפ"ד, 29 ינואר 2024, בהעדר הצדדים.

