

עפ"א 38407/12/12 - ארנסט דנציגר נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

עפ"א 38407-12-12 דנציגר נ' מדינת ישראל

בפני כב' השופטת הבכירה, נגה אהד

המערער	ארנסט דנציגר
נגד	ע"י ב"כ עוה"ד אמיר דנוס ו/או ארי אליעז
המשיבה	מדינת ישראל
	ע"י ב"כ עוה"ד סמארה מתקאל ואח'

פסק דין

לפניי ערעור על פסק דין של בית משפט שלום ראשון לציון "צ מיום 7.11.12, לפיו הורשע המערער בעבירות של אי קיום צו ושימוש חורג.

במסגרת גזר הדין הורה בית משפט למערער להרוס חממות ומנהרות החקלאיות שנבנו ללא היתר והורה להפסיק את השימוש המפורט בכתב האישום השני שעניינו הפסקת שימוש גידול חקלאי על השטח תוך 6 חודשים.

בית המשפט גזר על המערער קנס בסך 180,000 ₪ שישולם ב-20 תשלומים חודשיים, התחייבות על סך 300,000 ₪ לבל יחזור על העבירות למשך 3 שנים ומאסר על תנאי בן 6 חודשים לתקופה של 3 שנים.

העובדות הצריכות לעניין:

1. הקרקע נשוא כתב האישום נמצאת בבית דגן, מרחב תכנון מקומי של הוועדה המקומית לתכנון ובנייה "מצפה אפק" (גוש 6081 חלקות 16, 17). ייעוד הקרקע, על פי סעיף 10.10 לתכנית המתאר המקומית, ממ/1420, בית דגן, הוא חקלאי ומותרים בו גידולים חקלאיים, כולל חממות.

המערער מחזיק בשטח של כ-39 דונם, ומאז שנת 1953 עוסק בגידולים חקלאיים. המערער כיום כבן 89 ולכן המגדל בפועל כיום, הוא בנו.

כנגד המערער הוגש כתב אישום המייחס לו, בשני אישומים, עבירות של אי קיום צו לפי סעיף 205 לחוק התכנון והבנייה תשכ"ה-1965 (להלן: "החוק"), עבירה לפי סעיף 210 לחוק, ובנייה ללא היתר לפי סעיפים 145(א)(3),

204(א) + 208(א)(3)(4)(6)(7) לחוק, ותקנה 1(1) לתקנות התכנון והבניה (עבודות טעונות היתר), תשכ"ז-1967.

על פי האישום הראשון, בתאריך 13.3.02 ניתן על ידי בית משפט שלום רמלה בתיק פלילי 3931/00 צו המורה למערער להרוס מבנים שהקים במקרקעין המפורטים באישום, של 4 חממות, כמפורט.

ביום 16.3.05 בתיק עמ"ק 80230/04 הוארך הצו עד יום 16.9.06. ביום 4.5.09 נמצא כי המערער לא קיים צו זה.

על פי האישום השני, ביום 4.5.09 באותם מקרקעין, נמצאו מבנים, כמפורט בכתב האישום, המשמשים לגידולים חקלאיים, שימוש אשר לגישת המאשימה טעונים היתר מהוועדה המקומית, היתר שלא התקבל.

לפי כתב האישום, המערער הוא האחראי לעבודות, הוא ביצע את העבירה והוא המשתמש בפועל במקרקעין.

מערער טען בבית משפט קמא כי השימוש החקלאי בקרקע חקלאית הוא שימוש מותר וכי עומדת לו טענת הגנה מן הצדק.

פסק הדין בבית משפט קמא:

2. לאחר שמיעת הראיות דחה בית משפט קמא את טענות המערער לעניין הגנה מן הצדק. כמו כן לא קיבל את טענת המערער לפיה השימוש החקלאי בקרקע הוא שימוש מותר. בית משפט קבע כי השימוש המיוחס למערער במקרקעין אמנם אינו שימוש חורג לייעוד הקרקע, אך הוא שימוש בבנייה שהוקמה שלא כדין, ומכאן שהוא שימוש שלא כדין. קביעתו זו סמך על פסקי דין שהציגה המשיבה לעניין שימוש למגורים במבנה שנבנה ללא היתר, תוך שקבע כי אין להבחין בין שימוש למגורים במבנה ללא היתר לשימוש חקלאי.

עונשו של המערער נגזר כאמור בפתח דבריו.

טענות הצדדים בערעור:

3. המערער טוען כי טעה בית המשפט עת קבע שהשימוש חקלאי שעושה המערער בקרקע חקלאית הינו שימוש חורג, חרף העובדה כי על פי חוק מדובר בשימוש שאינו טעון היתר ומלכתחילה לא היה מקום להגיש כתב אישום בגין השימוש בחממה.

עוד נטען כי טעה בית משפט עת דחה טענת ההגנה מן הצדק, שכן מכלול הראיות והנסיבות מצדיקות מתן הגנה במקרה זה. לדבריו, המערער עסק עשרות שנים בחקלאות באותן חממות, מבלי שהועלו טענות כנגד פעילות זו. בשנת 2000 לערך, המועצה המקומית בית דגן לטשה עיניה אל מקרקעי המערער והתכוונה לשנות ייעודם מייעוד מחקלאי לייעוד מגורים. מאז החלה המועצה למרר חיי המערער, הועלו נגדו המיסים ב-6,000 אחוזים, ראש המועצה, שהיה גם

חבר בוועדה המקומית לתכנון ובנייה, הוא הגורם היחיד שהביא להגשת כתב האישום והוא הסיבה בשלה לא ניתן היתר בניה לחממות.

4. המשיבה מבקשת לדחות את הערעור על כל חלקיו. לתמיכת גישתה הציגה פסיקה המתייחסת למבני מגורים לפיה אם עסקינן במבנה שהוקם ללא היתר הרי שאז גם השימוש אף הוא ללא היתר. ובמילים אחרות טוענות כי שימוש בכל מבנה בלתי חוקי - הוא שימוש אסור.

עוד נטען כי יש לדחות את טענת המערער לעניין הגנה מן הצדק נוכח התנכלות. לדבריה מן הראיות עולה כי תלונות ראש המועצה לוועדה המקומית נבעו מקיומה של סכנה לציבור ולסביבה בשל אירועי חומרים מסוכנים, שגרמו לאשפוז חלק מהתושבים הגובלים במקרקעין של המערער.

מוסיפה המשיבה וטוענת כי מהכרעת הדין עולה שהתייחסה בסלחנות יתר למערער והייתה נדיבה עמו במתן אורכות לביצוע צווי הריסה לחלק מהמבנים החקלאיים, הגם שבחלוף שנים רבות זלזל בצווים והפר אותם.

דין והכרעה:

5. דין הערעור להתקבל בחלקו.

מלשון חוק התכנון והבנייה והתקנות עולה כי עבודה חקלאית רגילה, באזור חקלאי, והכשרת קרקע למטרות חקלאיות באזור חקלאי, אינה טעונה היתר.

מכאן כי אם עסקינן בקרקע חקלאית שייעודה חקלאי על פי תכנית מתאר מקומית ממ/1420 בית דגן ותכנית זאת תקפה עד היום, לא היה מקום להגיש כתב אישום כנגד המערער לעניין שימוש חקלאי.

אני סבורה כי מעת שהותר השימוש החקלאי על פי תכנית תקפה, לא יכול השימוש, בדרך זו או אחרת להפוך להיות שימוש חורג לבניין, או, להיתר או שימוש בסטייה מהיתר. משהותר כאמור השימוש, הוא תמיד מותר, בכל דרך ובכל צורה, כל עוד השימוש המבוצע הוא שימוש חקלאי בלבד התואם התכנית התקפה.

יחד עם זאת, בניית סככות או חממות, גם כשהן משמשות לצרכי גידולים חקלאיים, טעונה היתר על פי החוק. ואולם, להבדיל מבתי מגורים, השימוש החקלאי מותר בין אם הוא מתחת לסככה, בין אם הוא ללא סככה אלא תחת כיפת השמיים.

הפסיקה שהובאה על ידי "כ המשיבה אינה רלוונטית לענייננו ולא הומצא פסק דין התואם מקרה כגון זה.

משכך, לא היה מקום לדחיית טענת המערער לפיה השימוש החקלאי בקרקע חקלאית, הוא שימוש מותר. כך גם לא היה מקום להורות בגזר הדין על צו איסור שימוש בכלל ובפרט לאחר שבית המשפט הורה על הריסת הסככות שכן ממה נפשך?

גם אם אלך לשיטתו של בית משפט קמא (שאינני מסכימה עמה) הרי משהורה על הריסת החממות, נותר הגידול החקלאי המותר אף לפי דרכו של בית משפט. ואם כך, למה לאסור השימוש?!

6. לעניין טענת הגנה מן הצדק - מן הראיות עולה כי יש דברים בגו.

הוכח מתוך ראיות כי החל משנת 2000 החלו החממות של המערער "להפריע" למועצה.

לפני למעלה מ-10 שנים הוגשה בקשה למתן צו הריסה ללא הרשעה על פי סעיף 212 לחוק כנגד בנייה בשטחו של המערער. הבקשה נמחקה.

מאוחר יותר הוגש כתב אישום נוסף כנגד המערער בגין בניית 4 חממות. הצדדים הגיעו להסדר טיעון לאור קיומה של תכנית חדשה שמספרה 20/50. במסגרת ההסדר ציינה המאשימה כי התכנית בתחילת דרכה ויארך זמן עד שיסתיימו הליכי אישורה. עוד ציינה כי ספק רב אם יש לטרוח להוצאת היתר בנייה לתקופה כה זמנית. מטעמים אלה הסירה התנגדותה למתן ארכה לביצוע צו ההריסה לתקופה של 18 חודשים נוספים, כאשר סברה שבתוך פרק זמן יתברר מה עלה בגורלה של התכנית.

לאור הסדר זה הורה בית משפט קמא על ארכה בת 18 חודש לביצוע צו הריסה של 4 החממות שנבנו ללא היתר.

כיום כבר ידוע שלאחר שמיעת התנגדויות בוועדה המחוזית, הוחלט להחריג את השטח המוחזק בידי המערער מתכנית ממ 20/50, כך שהייעוד נותר חקלאי ויישאר כזה עד לבוא יום בו ישונה הייעוד.

לאור העובדה כי זה המצב התכנוני, אין מניעה תכנונית להוצאת היתרי בנייה לחממות המצויות במקום. לא השכלתי להבין מתוך שלל החומר שהוצג בבית משפט קמא, מדוע לא אישרה הוועדה המקומית לתכנון ובניה הוצאת היתרי בנייה לחממות ולמבנים המצויים על המקרקעין.

עיינתי עיין היטב בעדותו של העד, מר בני ודרריו, שבשנים הרלוונטיות שימש כיו"ר הוועדה מרכז הנקראת היום 'מצפה אפק' ומתוקף תפקידו הכיר את המשק של המערער.

העד שימש בתפקידו 8.5 שנים, במסגרתם חתם על היתרי בנייה לאחר חתימת מהנדס הוועדה. מעדותו עולה כי מ.ע.צ., שהתנגדה להוצאת היתרי בנייה למערער, נתנה אישור על פי נ/1 מיום 14.3.05.

על אף זאת המועצה התנגדה למתן ההיתר והתנתה אותו בהריסה מוקדמת של המבנים המסומנים להריסה, שלא ניתן להכשירם.

אני ערה לכך כי למערער אין היום הסכם חכירה עם רמ"י. בעניין זה אציין כי השאלה הקניינית מקומה בשלב הוצאת ההיתר אך לא בהליכי אישור הבקשה להיתר.

ברור, מתוך עדות נציג רמ"י, מר דוד אומגדי, בבית משפט קמא, כי לרמ"י אינטרס ישיר בפינוי את המערער מהשטח. וכך ציין בתשובתו לשאלת ב"כ המערער לפיה אין לרמ"י כל אינטרס לפנות את דנציגר:

"ת. ועוד איך יש אינטרס. בתכנית המקורית הייתה רציפות של השכונה ברגע שהוצאנו את החממות נשאר ... גם מטיל מגבלות על החלק שרוצים להפקיד..."

(ראה פרוטוקול מיום 9.1.11, עמ' 14, שורות 3 - 7)

עמוד 4

גם לראש המועצה, מר אלי דדון, היה עניין בשינוי ייעוד הקרקע (ראה מכתב מנהל המחוז ת/34).

ראש המועצה עצמו הודה כי הגיש תלונות וביקש לפעול כנגד המערער בהגשת כתבי אישום.

זה המקום לציין כי לענין התלונות בדבר שימוש בחומרים מסוכנים, היה מדובר על פי החומר שהוצג בבית משפט קמא, ב-3 תלונות בלבד, לאורך עשרות שנים, אירועים נקודתיים, שבאו על פתרון לשביעות רצון המשרד לאיכות הסביבה.

זאת ועוד; לאחר שהוחלט בוועדה המחוזית על החרגת המקרקעין מתכנית מ/מ/20/50, והותרת הייעוד החקלאי במקרקעין על כנו, קיבלה המועצה החלטה בדבר העלאת המיסים העירוניים על המשק החקלאי נשוא הערעור ב - **6,000 (ששת אלפים) אחוזים**, כך שארנונה המוטלת בגין שנת מס אחת עם העלאה זו עולה על 500,000 ₪, וזאת החל משנת 2011. דומני שלא בנמצא משק חקלאי הנושא בארנונה כה גבוהה.

עובדות אלה בצירוף העובדה כי מאז החל המשק לפעול, מאז שנות ה-50' ועד שנת 2000, חי על מי מנוחות, והיה מקור פרנסה לעשרות משפחות, מביאות למסקנה הבלתי נמנעת כי קיים לחץ מתמיד על המערער לפנות את המקרקעין משימוש חקלאי, באופן שיאפשר תיקון לתכנית מ/מ/20/50 כך שיעוד הקרקע יומר מחקלאות למגורים.

גם אם אין הדברים באים כדי קבלת טענה להגנה מן הצדק, שכן הפעולות שנעשות נגד המערער "חוקיות", לא ניתן להתעלם מהאוויר והאווירה הסובבים פעילותו החקלאית של המערער.

סוף דבר:

7. לאור כך ניתנת ארכה לביצוע צו הריסת החממות שנבנו ללא היתר לתקופה של 28 חודשים מהיום.

צו איסור שימוש בטל.

הקנס יעמוד על 30,000 ₪ וישולם ב-24 תשלומים שווים ורצופים בני 1,250 ₪. כל תשלום החל מיום 1.7.14 ובכל ראשון בחודש שאחריו.

ההתחייבות תעמוד על סך 30,000 ₪ ל-3 שנים מתום תקופת הארכה לביצוע צו הריסה.

במעבר הזמן יחדש המערער בקשותיו לקבלת היתר בנייה למבנים המצויים במקרקעין.

הוועדה תדון בבקשות להיתר בנייה במנותק מהשאלה הקניינית ובהעדר מניעה תכנונית, תאשר הוועדה עקרונית הוצאת היתר בנייה.

המזכירות תשלח עותק פסק הדין לצדדים.

ניתן היום, כ"ו אייר תשע"ד, 26 מאי 2014, בהעדר הצדדים.

חתימה

עמוד 6