

## רע"פ 2350/24 - אריה פרידמן מבנים והשקעות בע"מ נגד הוועדה המקומית לתכנון ולבניה תמר, רמת הנגב

### בית המשפט העליון

רע"פ 2350/24

לפני: כבוד השופט ח' כבוב

המבקשת: אריה פרידמן מבנים והשקעות בע"מ

נגד

המשיבה: הוועדה המקומית לתכנון ולבניה תמר, רמת הנגב

בקשת רשות ערעור על פסק דינו בית המשפט המחוזי  
בבאר שבע מיום 5.2.2024 בעתפ"ב 58050-03-23  
אשר ניתן על ידי כבוד השופט א' אינפלד

בשם המבקשת: עו"ד דורית פרידמן

### החלטה

1. לפניי בקשה למתן רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בבאר שבע (כבוד השופט א' אינפלד) בעתפ"ב 58050-03-23 מיום 05.02.2024, בגדרו נדחה ערעור המבקשת על הכרעת דינו של בית משפט השלום בבאר שבע (כבוד השופטת א' קרץ) בתו"ב 58827-06-21 מיום 08.02.2023.

2. המבקשת, חברת אריה פרידמן מבנים והשקעות בע"מ (להלן: החברה או המבקשת), היא בעלת הזכויות במקרקעין הידועים כגוש 100422, חלקה 22 (להלן: המקרקעין). המקרקעין משמשים כמרפסת של מסעדה בקניון 'עין התכלת' בעין בוקק, ומושכרים על-ידי המבקשת לשימוש מסחרי. ביום 07.10.2019 הוגש כתב אישום נגד המבקשת ושוכרי המקרקעין (להלן: השוכרים), המייחס להם עבירות של עבודה אסורה ושימוש אסור לפי סעיף 243(א) ו-243(ה) לחוק התכנון והבניה, התשכ"ה-1965 (להלן: חוק התכנון והבניה). על פי עובדות כתב האישום, במהלך חודש

יוני 2020, השוכרים ביצעו במקרקעין עבודות מבלי שניתן להן היתר בניה, הכוללות בניית גשר הולכי רגל משטח ציבורי לשטח המרפסת, בניית בר משקאות ושתי פרגולות.

3. ביום 15.05.2022 הורשעו השוכרים בהתאם להודאתם, ונגזר דינם. לאחר שמיעת ראיות, ביום 08.02.2023 ניתנה הכרעת דינו של בית משפט השלום בבאר שבע בעניינה של המבקשת. בית משפט השלום הרשיע את המבקשת בעבירה של שימוש אסור, לפי סעיף 243(ה) לחוק התכנון והבניה, מכח היותה בעלת המקרקעין. יצוין, כי המבקשת זוכתה מעבירה של עבודה אסורה.

במסגרת הכרעת הדין, דחה בית משפט השלום את טענת המבקשת לאכיפה בררנית בעניינה - אשר הושתתה על עצם כך שלא ננקטו הליכי אכיפה נגד חברות שבבעלותן מטבח בשטח המסעדה (להלן: המטבח), חרף חריגות בניה שהתבצעו על פי הטענה בתחומו. נקבע, כי עבירות הבנייה שנעברו על פי החשד בתוך שטח המטבח, אינן זהות או דומות לעבירות המיוחסות למבקשת, לא בכמות העבירות ולא ב'איכותן': המבקשת הועמדה לדין בגין עבירות בשטח של מעל 150 מ"ר, כשעבירה אחת גלשה לתחום שטח ציבורי, בעוד שביחס למטבח ידוע על עבירה אחת בלבד של שינוי חזית מבנה; לא הוכח כי בוצעו עבירות נרחבות יותר בשטח המטבח; ובניית הגשר בשטחה של המבקשת סיכנה חיי אדם, באופן שחייב לנקוט בפעולות דחופות לשם הסרת הסכנה. מכל האמור, הגיע בית משפט השלום לכלל מסקנה כי לא עלה בידי המבקשת להוכיח כי בוצעה אכיפה בררנית בעניינה, אלא אכיפה חלקית בלבד.

לגופם של דברים, בית משפט השלום דחה את טענת המבקשת כי עשתה כל שניתן כדי למנוע את ביצוע עבירת השימוש האסור, תוך שקבע כי המבקשת לא עמדה בנטל המוטל עליה להוכיח זאת. על כן, נקבע כי התקיימו היסודות הנדרשים להרשעתה בעבירת שימוש אסור באחריות קפידה, כנדרש בסעיף 243(ז) לחוק התכנון והבניה. כן נקבע, כי חובה היה על מנהל החברה לנקוט בפעולות אקטיביות ונחרצות מיד עם גילוי העבירות, ולא להסתפק בפעולות בהן נקט. ביום 20.04.2023, לאחר שמיעת טיעונים לעונש, נגזר על המבקשת קנס בסך 9,000 ש"ח, לצד ענישה נלווית.

4. המבקשת ערערה לבית המשפט המחוזי על הכרעת דינה, וביום 05.02.2024 נדחה ערעורה. תחילה, בית משפט קמא דחה את טענתה לאכיפה בררנית וקבע כי ההבחנה בין הבעלים של שני חלקי המסעדה היא סבירה, נוכח ההבדל בטיב העבירות והפער המשמעותי בין העבירה שביצעו השוכרים בשטח של המבקשת, לבין העבירה שביצעו השוכרים בשטח של הבעלים האחרים. כך, בין היתר, בית המשפט חזר על קביעת בית משפט השלום, לפיה החלה אכיפה דחופה בעניין הגשר שבשטח המבקשת, לאור היבטי בטיחות, כמתואר לעיל. עוד נקבע, כי הגם שבוצעו עבודות הטעונות היתר מטעמים אחרים בשטח המטבח, שהתגלו במשך הזמן, אין חובה להעמיד לדין גם את המבצע העקיף של אותן עבירות נוספות.

לגופם של דברים, חזר בית משפט קמא על קביעותיו של בית משפט השלום לעניין כך שהמבקשת לא עמדה בנטל המוטל עליה להראות כי עשתה כל שביכולתה כדי למנוע את השימוש האסור. כך נקבע, כי הלכה למעשה המבקשת פנתה לרשות פעם אחת; פנתה בעל פה לשוכרים תוך שנחה דעתה כי הם פועלים למען קבלת היתר; והוציאה שני מכתבים לשוכרים שאזכרו את העבירה. בית משפט קמא קבע כי פעולותיה היו "מאוחרות מדי, חלשות מדי ומעטות מדי". עוד הודגש, כי חובת הבעלים לפעול להפסקת העבירות בשטחו היא עצמאית, ואינה תלויה בהתנהלות הרשות. זאת ועוד, בית משפט קמא נדרש לטענתה כי גם אילו נקטה המבקשת בפעולות מסוימות, ספק אם הן היו עוזרות. בהקשר זה נקבע, כי אין לדעת אם איום משפטי לא יכל להועיל, וכי אם אין בידי נאשם להראות כי ידע בביטחון שאין תוחלת בפעולה שראוי היה שיעשה לצורך מניעת העבירה, היא תיחשב כחלק ממחדלו.

5. ביום 20.03.2024 הוגשה הבקשה שלפניי. בעיקרם של דברים, שבה המבקשת על אותן הטענות שטענה בערכאות דלמטה, תוך שהיא טוענת כי שגה בית המשפט המחוזי עת דחה טענותיה.

6. כלל נקוט הוא בידנו כי רשות ערעור ב'גלגול שלישי' שמורה למקרים חריגים, בהם מתעוררת שאלה משפטית עקרונית החורגת מעניינם של הצדדים, או כאשר מתעורר חשש לעיוות דין או אי צדק חמור (ראו למשל: רע"פ 2190/24 אלקועאין נ' מדינת ישראל, פסקה 11 (25.03.2024), והאסמכתאות שם). הבקשה שלפניי לא כוללת נימוק מדוע ליתן רשות ערעור, על-פי אמות המידה המקובלות, אלא טענות ערעוריות מובהקות על פסק דינו של בית משפט קמא, ודי בכך כדי לדחותה. אף לגופם של דברים יובהר, כי לא מתעוררת בענייננו שאלה עקרונית, ואין בנמצא חשש לעיוות דין או אי צדק.

7. כך ביחס לטענת המבקשת, לפיה שגה בית משפט קמא בקביעתו כי זו לא עשתה 'כל שניתן' על מנת למנוע את השימוש האסור - הרי שכלל הקביעות בנוגע לפעולות בהן נקטה המבקשת, או לא, נקבעו כממצאי עובדה זה מכבר על-ידי הערכאה הדיונית. הלכה היא כי אין זו דרכה של ערכאת הערעור להתערב בממצאי עובדה, לא כל שכן כאשר מדובר 'בגלגול שלישי' (ראו למשל: רע"פ 5539/23 פרנקו נ' מדינת ישראל, פסקה 11 (26.07.2023)). עניינה של המבקשת לא מצדיק לסטות מכלל זה. כמו כן, מקובלת עלי הקביעה כי אף בהתחשב בכלל הפעולות בהן כן נקטה המבקשת, אזי לא היה בידה לעמוד בנטל המוטל עליה להראות כי עשתה כל שביכולתה למנוע את השימוש האסור, וזאת מהטעמים המפורטים בהרחבה על ידי בתי משפט קמא, כמצוין לעיל. אכן, הנטל לסתור יסודות עבירה מסוג של אחריות קפידה אינו קל, אך יש לזכור כי הטעם לכך נובע, בין היתר, מהצורך באכיפה יעילה בתחומים חיוניים מבחינת היקפם ומשקלם החברתיים (להרחבה ראו: רע"פ 26/97 לקס נ' מדינת ישראל, פסקה 2 לחוות דעתה של השופטת ד' ביניש (20.08.1998)). כאמור, פעולות המבקשת אינן מספיקות על מנת להשתחרר מאחריות זו, וממילא לא מתעורר עיוות דין או אי צדק קיצוני.

8. כמו כן, לא מצאתי לקבל את טענתה בדבר אכיפה בררנית. הלכה פסוקה היא כי אכיפה בררנית יכולה להקים הגנה מן הצדק מקום בו נאכף הדין באופן שונה, בין ביחס למעורבים באותה פרשה ובין כאשר מדובר בפרשות שונות, ובלבד שאין כל טעם רלוונטי המבחין ביניהם (ראו למשל: רע"פ 3507/19 בורקאן נ' מדינת ישראל, פסקה 12 (18.06.2020), והאסמכתאות שם). בתי משפט קמא נדרשו לטענה זו של המבקשת ועמדו באריכות על השוני בין העבירות שבוצעו בשטחה של המבקשת, לבין העבירות הנטענות ביחס לשטח המטבח, כמפורט לעיל. על אף הדמיון שהמבקשת מנסה לעורר, בשלישית, בין העבירות הנטענות, מקובלות עלי קביעות הערכאות דלמטה בדבר השוני המשמעותי ביניהן. שוני זה מהווה טעם רלוונטי להבחנה ביניהן, באופן המצדיק דחיית הטענה להחלת ההגנה. ודוק, מקרה זה רחוק עד מאוד מאותם מקרים חריגים ונדירים שבכוחם להקים הגנה מן הצדק, כאשר לא מדובר באכיפה הנובעת ממניע פסול (להרחבה ראו: רע"פ 1611/16 ורדי נ' מדינת ישראל, פסקה 99 לחוות דעתו של המשנה לנשיאה ח' מלצר (31.10.2018)). מכל מקום, לא מצאתי כי הדבר עולה כדי עיוות דין או אי צדק קיצוני המצדיק מתן רשות ערעור.

9. סוף דבר: בקשת רשות הערעור נדחית בזאת.

ניתנה היום, ג' בניסן התשפ"ד (11.4.2024).

שׁוֹפֵט