

# עפ"א 7635/09/23 - הוועדה המקומית לתכנון ובנייה חיפה, השירות המשפטי של עיריית חיפה נגד שתית בע"מ, משה כהן, שלום שיטרית, נדב אשל, כולם

בית המשפט המחוזי בחיפה

25 ינואר 2024

עפ"א 7635-09-23 הוועדה המקומית לתכנון ובנייה חיפה נ' שתית בע"מ ואח'

לפני כבוד הנשיא רון שפירא

המערערת

הוועדה המקומית לתכנון ובנייה חיפה

ע"י השירות המשפטי של עיריית חיפה

נגד

המשיבים

1. שתית בע"מ

2. משה כהן

3. שלום שיטרית

4. נדב אשל

כולם ע"י ב"כ עו"ד עדן ענבר ואח'

## פסק דין

לפני ערעור הוועדה המקומית לתכנון ובנייה חיפה (להלן: "הוועדה") על הכרעת הדין של בית המשפט לעניינים מקומיים בחיפה (כב' השופט אבישי קאופמן) שניתנה ביום 06.08.23 בתו"ב 27785-12-18 ובמסגרתה זיכה בימ"ש קמא את המשיבים מהעבירות שיוחסו להם בכתב האישום מחמת הספק.

### הרקע לערעור ופסק הדין של בימ"ש קמא:

הוועדה הגישה לבימ"ש קמא כתב אישום נגד המשיבים בגין ביצוע עבודות הטעונות היתר בסטייה מהיתר ואחריות לביצוע עבודות בסטייה מהיתר; עבודה אסורה במקרקעין; והפרת חובת פיקוח, הכול בניגוד לחוק התכנון והבניה, התשכ"ה - 1965 (להלן: "החוק"). העבירות יוחסו למשיבים ביחס לעבודות בבניין ברחוב חביבה ריך מס' 62 בחיפה. המשיבה 1 (להלן: "המשיבה") היא חברה קבלנית שהקימה את הבניין ובעלת היתר הבניה, כאשר המשיבים 2-3 הינם מנהלים ובעלי משרה במשיבה והמשיב 4 היה מנהל אזור מטעם המשיבה במועדים הרלוונטיים. בימ"ש קמא זיכה את המשיבים מחמת הספק.

לפי כתב האישום, ביום 24.04.2018 נמצא כי בוצעו עבודות בנייה אסורות במקרקעין בסטייה מההיתר ומתכנית הבניה והתגלה כי בקומת הביניים בנו מבלוקים ובטון 18 מחסנים נוספים מעבר לתכנית המאושרת בשטח כולל של כ-97 מ"ר. התראת פיקוח נשלחה למשיבה בחודש יולי 2018 והתראת תביעה באוקטובר 2018. המשיבה לא הרסה את המחסנים ולא התאימה את הבנייה להיתר. היתר הבניה ביחס למחסנים ניתן לאחר הגשת כתב האישום, ביום 7.1.2020.

בימ"ש קמא ציין בהכרעת הדין כי לטענת המשיבים, במועד גילוי העבירה לכאורה לא הוקמו כלל מחסנים, אלא היה מדובר בחללים שנוצרו במהלך הבניה ונאטמו עד לקבלת ההיתר. המשיבים טענו כי הוועדה לא הציגה ולו ראייה אחת לכך שבניית המחסנים אכן התרחשה בפועל וגם המפקח בעדותו אישר כי לא ראה את המחסנים בעיניו. למעשה לשיטתם העירייה הסתמכה בהגשת כתב האישום על הפרטים שהמשיבה עצמה סיפקה כחלק מבקשת ההיתר לבניית המחסנים, בקשה שהוגשה לאחר היווצרות אותו חלל. הוועדה ציינה כי המשיבה למעשה הודתה בעבירה בשלב מוקדם בהליך ולכן אין מקום להיזקק לכפירתה בהמשך.

בימ"ש קמא פירט עוד בהכרעת הדין כי אכן בשלב מוקדם בהליך, במהלך דיון ביום 6.2.2020 בתשובתה לאישום המשיבה הודיעה כי היא "מודה בעבירה", אך לאחר מכן בדיון ביום 11.03.2021, לאור טענת המשיבה כי הודתה בקיום חללים שנוצרו במהלך הבניה ולא בהקמת מחסנים שלא כדין עוד באותו המועד, אישר בימ"ש קמא את המשך קיום ההליך מבלי להרשיע את המשיבה. בימ"ש קמא ציין כי לא זכורות לו נסיבות ההחלטה שלא להרשיע את המשיבה אך צוין כי לא ניתן להתעלם מכך שלמעשה המשיבה מעולם לא הורשעה בעבירה מסיבה כלשהי. צוין כי המשיבים העלו בסיכומיהם טענות רבות בהקשר זה להסביר כי למעשה לא הודו בעבירה, אך גם אם בימ"ש קמא לא יקבלם הוא רואה בדרך התנהלות הדברים כחזרה מהודיה שאושרה על ידו. נקבע כי במקרה זה החזרה מהודיה התרחשה בטרם הרשעה ובימ"ש קמא התרשם כי מדובר ברצון כן להוכיח את חפותה של המשיבה. עוד הוסיף בימ"ש קמא כי מדובר בהודיה שנערכה בשלב מקדמי בהליך והחזרה ממנה אף היא באה לפני שהחלה פרשת התביעה ושמיעת העדים. לכן לאור השלב המוקדם בהליך בו התבצעה ההודיה יש מקום לגלות גמישות רבה יותר לקבלת הבקשה. כן ציין בימ"ש קמא כי כבר בתשובתה לאישום הוסיפה המשיבה כי המחסנים נאטמו ולא נעשה בהם שימוש מכל סוג ולאחרונה גם התקבל היתר. לכן לא מדובר בחזרה מהודיה הנוגעת לעובדה היות ואת טענה זו המשיכה לטעון גם בהמשך. ההודיה הייתה בעבירה ונראה כי נבעה מטעות בהבנת טיב היסוד העובדתי בעבירה לפי כתב האישום, כאשר המחלוקת בין הצדדים היא האם יש להגדיר את החלל שנוצר ומיועד למחסנים כמחסנים כבר בשלב זה או כחלל אטום בלבד. עוד צוין כי היות והמשיבים 2 - 4 מואשמים בעבירות הנגזרות מאותה מסכת עובדתית הקשורה בבניית המחסנים, היה עלול להיווצר מצב אבסורדי בו אלה יזוכו כי יקבע שלא הוכח כי נבנו המחסנים שלא כדין בעוד המשיבה מורשעת בגין בניית המחסנים שלא כדין. לכן מנימוקים אלה מצא בימ"ש קמא כי יש לבחון את הדברים לגופו של עניין בהתעלם מאותה הודיה לכאורה.

בימ"ש קמא ציין כי עיקר המחלוקת בין הוועדה למשיבים נוגעת לשאלה מה למעשה התגלה בעת הביקור של המפקח בבניין ביום 24.04.2018. צוין כי המפקח אישר בעדותו שהגיע לבניין בעקבות בקשת המשיבה לאישור תכנית שינויים בבניין. המפקח אישר כי לא חזה במחסנים במו עיניו עקב העובדה שהאזור בו נבנו היה מוגבה מרצפת הקומה ולא הייתה גישה ישירה להגיע ולראות מה נעשה בתוכו. המפקח אף אישר כי ביקר בנכס מספר פעמים לאחר אותו מועד אך לא חזה במחסנים פתוחים. נקבע כי מאחר שהמפקח לא בחן את העניין לא ניתן לתת משקל ממשי לתיאור העבירה בדו"ח הגילוי (ת/1) כי "בנו 18 מחסנים נוספים" שעה שלא ראה זאת בעיניו כלל. בימ"ש קמא קיבל בעניין זה את עמדת המשיבים כי המפקח נסמך על הבקשה שהגישה המשיבה עצמה. צוין כי המפקח ראה את האזור מרחוק ולא היה באפשרותו לדעת אם יש שם 18 יחידות מחסנים נפרדות שנבנו בניגוד להיתר. לכן נקבע כי עדותו של המפקח לא יכולה לבסס מעל לכל ספק סביר את היסוד העובדתי של בנייה בלא היתר והתקבלה עמדת המשיבים לעניין זה.

באשר לטענת הוועדה כי ניתן ללמוד על קיומם של המחסנים עוד באותו המועד מראיות אחרות קבע בימ"ש קמא כי עצם השימוש בביטוי מחסנים ואף הנקיבה במספר 18 על ידי המשיבים אינו מסלק את הספק בעובדות המיוחסות להם. נקבע כי נראה שהתייחסות המשיבים למחסנים נובעת מהתכנית שיועדה לאותו חלל ואין בכך ראייה מכרעת כי נבנו

בפועל טרם קבלת ההיתר, אשר יכולה להסיר כל ספק מאשמתם. נקבע כי התרחיש אותו מתארים המשיבים לפיו התגלו חללים אך לא נערכה הפרדה בחללים ליחידות אחסון מובחנות, ואותה הפרדה באותו הזמן הייתה תיאורטית על פי תכנית אדריכלית, הוא תרחיש הגיוני בעל אחיזה מסוימת במציאות. לכן מצא בימ"ש קמא כי הטענה שהעלו המשיבים יוצרת ספק קונקרטי בדבר אשמתם. לסיכום נקבע כי גרסת המשיבים לפיה החלל שנוצר טרם פוצל ליחידות מחסנים נפרדות בעת ביקורו של הפקח יוצרת ספק סביר באשמתם. לכן נקבע כי נותר ספק סביר ובימ"ש קמא לא השתכנע במידה הדרושה בהליך הפלילי כי המשיבים ביצעו את העבירות המיוחסות להם והם רשאים ליהנות מספק זה ולפיכך הם זוכו.

### **טענות הצדדים:**

הוועדה טוענת כי בימ"ש קמא זיכה את המשיבה מהעבירה המיוחסת לה בכתב האישום על אף הודאתה וכן זיכה את יתר המשיבים על בסיס טענה עובדתית בה הודו ושלא הייתה במחלוקת אלא רק לאחר סיום פרשת התביעה, תוך מתן יתרון דיוני בלתי סביר למשיבים שאפשר להם לחמוק מן הדין. נטען כי המשיבה זוכתה למרות שבהיותה מיוצגת הודתה בעובדות כתב האישום כולן ואף בביצוע העבירה כשהיא מבינה היטב את משמעות הודאתה והמשיבים 2 - 4 זוכו על בסיס טענה עובדתית שהמשיבים הודו בה ולא הייתה כלל במחלוקת במועד פרשת התביעה. נטען כי המשיבים כולם הודו בהקמתם וקיומם של 18 מחסנים בסטייה מהיתר וכפרו באחריותם בלבד לביצוע העבירה. נטען כי המשיבה 1 הודתה בעובדות כתב האישום בצורה מפורשת ולא ביקשה לחזור בה מהודאתה, למערערת לא ניתנה אפשרות להגיב לבקשה שכזו והיא ניהלה את שלב שמיעת הראיות בידיעה שניתנה הודאה מפורשת בעובדות. למרות זאת מצא בימ"ש קמא לנכון לראות במשיבה כאילו ביקשה לחזור מהודאתה, קיבל את הבקשה וזיכה אותה וכל זאת בשלב הכרעת הדין לאחר שמיעת הראיות והגשת הסיכומים ומבלי שניתנה למערערת כל זכות תגובה. נטען כי די היה בהודאת המשיבה על מנת להרשיעה ולא היה מקום להורות על זיכוייה, קל וחומר מקום בו לא ביקשה לחזור מהודאתה. נטען כי לאור תוצאה שגויה זו המשיבה, חברה יזמית קבלנית לבניה, אשר ביצעה עבודות בניה בסטייה מהיתר, תמשיך בהתנהלותה הקלוקלת ותבצע עבירות בניה באין מפריע ומבלי ליתן את הדין על כך.

עוד טוענת הוועדה כי בהכרעת הדין של בימ"ש קמא נפלו שגגות משפטיות שיש להתערב בהן. נטען כי טעה בימ"ש קמא משקבע כי הוא רואה בדרך התנהלות הדברים כחזרה מהודיה שאושרה על ידו מבלי שהמשיבה ביקשה באופן מפורש לחזור מהודאתה ומבלי שניתנה לוועדה ההזדמנות להגיב. נטען כי טעה בימ"ש קמא עת התעלם מהודאת המשיבה אשר ניתנה בצורה ברורה ומפורשת לפרוטוקול משך כל ההליך הפלילי. עוד נטען כי טעה בימ"ש קמא עת נמנע מלהתייחס ולבחון את מהותה ומשקלה של הודאת המשיבה שהייתה קוהרנטית, הגיונית, סדורה ורצופת פרטים, התיישבה ונתמכה גם בעדות המפקח שביקר בשטח וליווה את הליך ההכשרה ובראיות שהוגשו לתיק, ביניהן דו"ח גילוי עבירה שערך המפקח על הבניה, מסמכים מתיק הבניין, בקשה ששלחה המשיבה באמצעות המשיב 3 למהנדס העיר לצורך קבלת טופס אכלוס תוך התחייבות שלא לבצע שימוש במחסנים שנבנו בסטייה מההיתר המקורי מושא כתב האישום, מכתב תגובה מטעם המשיבה להתראת המפקח בו נכתב שהמשיבה מתחייבת שלא לעשות כל שימוש או לאפשר גישה ליחידות המחסנים עד לקבלת היתר כדין, החלטת הוועדה המקומית מיום 25.03.2019 הקובעת כעובדה שהמחסנים נבנו זה מכבר בסטייה מההיתר המקורי ושהוועדה רואה בחומרה את העובדה שבוצעה בניה בהיקף משמעותי בסטייה מההיתר ומנחה את התביעה שלא לראות באישור הבקשה שיקול מקל לנושא האכיפה. נטען כי לא היה מקום לפקפק באמיתות ההודאה של המשיבה בעובדות כתב האישום וזאת לאור תוכן ההודאות שניתנו ונסיבות מסירתן.

לטענת הוועדה, טעה בימ"ש קמא עת קבע כי המערערת לא הוכיחה קיומם של המחסנים מעבר לכל ספק סביר לאחר שזו ניהלה את שמיעת הראיות בידיעה שהמשיבה הודתה בעובדות כתב האישום וטענה לקיומן של טענות הגנה לעניין אחריותה בלבד. נטען כי המפקח העיד על קיומם של קירות ודלתות של מחסנים במקום שאושר בהיתר כחלל פתוח ולכן ברור כי מדובר במחסנים. נטען כי טעה בימ"ש קמא עת זיכה את המשיבים 2 - 4 בהתבסס על טענה בה הודו ושלא הייתה כלל במחלוקת, כאשר טענת הכפירה שהעלו התייחסה אך ורק לאחריותם ומעורבותם של המשיבים בביצוע העבירה ובתשובתם לאישום צמצמו את המחלוקת לעניין זה בלבד. המשיבים טענו לכל אורך הדרך משך ניהול ההליך הפלילי שהמחסנים נבנו על ידם ללא היתר וההיתר צפוי להתקבל. המשיבה הודתה בביצוע העבירה ובעובדות כתב האישום והמשיבים הנוספים כפרו רק באחריותם כמנהלים ובעלי משרה במשיבה. רק במסגרת פרשת ההגנה נטען לראשונה כי לא נבנו כלל מחסנים ונטענו טענות חדשות וחלופיות הסותרות לחלוטין את הודאתה המפורשת של המשיבה ויתר טענות המשיבים משך כל אורך ההליך ומבלי שניתן הסבר לשינוי. המערערת ניהלה את ההוכחות בידיעה שהמשיבה הודתה בעובדות כתב האישום. המשיבה לא ביקשה להתיר לה לחזור בה מהודאתה, לא טענה לאף אחת מהעילות לחזרה מהודאה שהוכרו בפסיקה ובימ"ש קמא העניק למשיבים מיזמתו יתרון דינוי אשר אפשר להם לחמוק מן הדין, מבלי לתת למערערת זכות תגובה.

המשיבים טוענים כי בימ"ש קמא קבע בהכרעת דינו כי נותר בלבו ספק סביר ולא השתכנע במידה הדרושה בהליך הפלילי כי המשיבים ביצעו את העבירות המיוחסות להם לכן המשיבים רשאים ליהנות מספק זה והם מזוכים. נטען כי בימ"ש קמא הכריע לאחר שמיעת ראיות הצדדים וקבע קיומו של ספק סביר באשמת המשיבים. אין מקום לקבל את טענת המערערת כי המשיבים הודו בעובדות כתב האישום ובבניית המחסנים בניגוד להיתר ואז חזרו בהם מהודאתם מבלי שהגישו בקשה ומבלי שניתנה למערערת ההזדמנות להתגונן. נטען כי לו אכן היו המשיבים מודים כפי שטוענת המערערת, בימ"ש קמא לא היה מנהל הליך הוכחות, לרבות חקירת עדים, הגשת סיכומים וקיום דין להשלמת טיעון בעל פה. המשיבים אף טענו טענת אין להשיב לאשמה טרם הצגת ראיותיהם, עליה השיבה המערערת וניתנה החלטה על ידי בימ"ש קמא. נטען כי המשיבים טענו כי נוצרו חללים במסגרת הבניה. המילה "מחסנים" ככל שנעשה בה שימוש על ידי בי"כ המשיבים נלקחה מלשון המערערת ואין הכוונה למחסנים של ממש אלא לחללים שיועדו בעתיד, לאחר קבלת ההיתר, להפוך עם המשך בניית קירות וחלוקה פנימית למחסנים. מדובר בפערים סמנטיים בין גרסת המערערת לגרסת המשיבים. נטען כי לא היו מחסנים והמערערת ביקשה להיאחז בפער סמנטי שהובהר לבימ"ש קמא ככזה באופן חוזר ונשנה.

לטענת המשיבים, המפקח העיד כי כלל לא ראה את אזור החללים ויכול היה לראות רק קירות חיצוניים. נטען כי די בעדות זו של המפקח שמדובר בחלל אטום שאין כל גישה אליו כדי לדחות את הערעור. המשיבים, לרבות המשיבה, כפרו באישומים שיוחסו להם ומעולם לא הודו או התכוונו להודות בהקמת מחסנים ובבנייתם. המשיבה אישרה כי במהלך הבניה בשטח ולאור הטופוגרפיה המדרונית עליה נבנה, נוצר חלל. המשיבה הורתה לאטום את החלל והגישה בקשה לקבלת היתר לתכנית שינויים על מנת לבנות באותו חלל אטום מחסנים. תוך כדי ניהול ההליך התקבל ההיתר ובניית המחסנים הסתיימה ואושרה. להבדיל מאטימת החלל שנוצר מעולם לא הודו המשיבים בבניית המחסנים עצמם באותו החלל טרם קבלת ההיתר. בשל כפירת המשיבים נוהל הליך הוכחות, נשמע עד המערערת, נטענה הטענה המשפטית כי אין להשיב לאשמה, נשמעו עדי הגנה, נכתבו סיכומים ואף הושמעו סיכומים בעל פה. כתב האישום שהוגש לבימ"ש קמא הסתמך רובו ככולו על בקשה לתכנית שינויים שהוגשה על ידי המשיבה ביום 09.04.2018. בקשה זו הוגשה בעקבות היווצרותם של חללים בלתי מנוצלים תוך כדי הבניה, שלא ניתן היה לצפותם מראש. לכן התבקשה הוועדה לאשר בניית

מחסנים בשטח זה מעבר להיתר הבניה שהתקבל. לא מדובר בבקשה לאישור מצב סופי, אלא ההיפך, בבקשה לאשר מראש בניה של מחסנים בחלל שנוצר ולא בדיעבד. בעקבות הגשת בקשה זו להיתר תכנית שינויים הגיע ביום 24.04.2018 פקח מטעם הוועדה למקום. מתוך עדותו של המפקח בפני בימ"ש קמא עולה כי אין כל ראייה להוכחת בניה בסטייה מהיתר כפי שנטען בכתב האישום. נטען כי דו"ח גילוי העבירה שנכתב על ידי המפקח מטעם הוועדה כולל עובדות שאינן נכונות לגבי בניית מחסנים. ראיות התביעה מבוססות על מידע שדלתה מן הבקשה לתכנית שינויים שהגישה המשיבה תוך הנחה מוקדמת מוטעה כי המשיבה הקדימה בניה להיתר. פרשת התביעה מבוססת על עד אחד שהודה כי לא ראה מעולם את המחסנים שבנייתם היא המעשה הנדרש לצורך ביסוס אשמתם של המשיבים. לכן המערערת לא הוכיחה את אשמתם של המשיבים באמצעות העד היחיד מטעמה.

המשיבים טוענים כי במועד הביקור במקום המפקח מטעם הוועדה לא נחשף לשום עבירת בניה אלא נחשף לטענת המשיבה כי האזור אטום ואין גישה אליו. מתוך עדותו למדים כי כל המידע שהחזיק בידו אף לאחר אותו ביקור נעוץ בבקשה להיתר שינויים שהגישה המשיבה. המפקח לא ראה שקיימים במקום 18 מחסנים כנטען בכתב האישום וכל שראה היה מעטפת חיצונית שהוקמה סביב החלל שנוצר במבנה. לכן למערערת לא היו ראיות לצורך ביסוס הרשעה. המפקח למד את הנתונים בדבר הקמת מחסנים במקום לכאורה מהבקשה להיתר שינויים. הוא לא ראה את המחסנים בעיניו ואיש לא יכול היה לראותם מאחר שלפני קבלת ההיתר לבניית מחסנים לא נבנתה גישה לחלל הריק. נטען כי המערערת לא עמדה בנטל ההוכחה הנדרש במשפט פלילי ובהליכי תכנון ובניה. לכן נטען כי ראוי היה אף לזכות את המשיבים באופן מוחלט ולא רק מחמת הספק.

לטענת המשיבים לא ברור כיצד טענת המשיבים עם תום פרשת התביעה כי אין להשיב לאשמה אינה נתפסת בעיני המערערת כחזרה מהודאה המאפשרת תגובה. בנוסף אף סיכומי המשיבים מפרטים למה התכוון ב"כ המשיבים במסגרת הודאתו וכי לא הייתה כוונה להודות בבניית 18 מחסנים כנטען בכתב האישום. כמו כן, לאחר הגשת הסיכומים בכתב קיימו הצדדים דיון בו נשמעו סיכומים בעל פה וגם זו הייתה הזדמנות למערערת להגיב ולהשמיע טענותיה. לא רק שהייתה למערערת ההזדמנות להגיב אלא שהיא אף עשתה כן ובחרה לחזור שוב ושוב על אותם הדברים. נטען כי בצדק קבע בימ"ש קמא כי ככל הנראה מקור ההודאה של המשיבה 1 נבע מטעות בהבנת טיב היסוד העובדתי של העבירה ותמך קביעתו בעובדות לפיהן כבר בשלב התשובה לאישום השיבו המשיבים כי המחסנים נאטמו ולא נעשה בהם שימוש מכל סוג ולאחרונה גם התקבל היתר. אין מדובר בחזרה מעצם הבניה בחריגה מהיתר אלא החזרה מהודאה הינה אך ורק ביחס לשימוש במילים מחסנים. המשיבים הבהירו כי מה שנאמר בהתייחס לבניה הכוונה הייתה לקונטור החיצוני והכל היה אטום עד לקבלת ההיתר. נטען כי הובהר בסיכומי המשיבים בבימ"ש קמא כי המחסנים נבנו אך ורק לאחר קבלת ההיתר ועד אז השטח כולו היה אטום, היה מדובר בחלל גדול ללא מחיצות וחלקו הפנימי של החלל היה ללא ריצוף או טיח או תשתית חשמל ולא הייתה כל אפשרות גישה אליו. הוסבר במהלך הדיונים כי החללים נוצרו במסגרת הבניה ולא ניתן היה לצפות את קיומם בעת הגשת הבקשה להיתר. הבקשה לשינוי התכנית הוגשה כדי לאפשר את הפיכת אותו חלל למחסנים ועד קבלת היתר הבניה לא נעשתה כל בניה זולת אטימת החלל. לכן בניית המחסנים המיוחסת למשיבים בכתב האישום כלל לא בוצעה עד קבלת ההיתר. המערערת מבקשת להרשיע את המשיבים על סמך האמור בבקשה להיתר במנותק למצב בפועל בשטח.

בכל הנוגע למשיבים 2 - 4 טוענים המשיבים כי הם לא כפרו בקיומו של חלל שנוצר בבניה ונאטם מטעמי בטיחות. נטען כי בחברה הייתה הנחיה גורפת שלא לבנות ללא היתר והמשיב 3 הורה במקרה הזה להמתין לקבלת ההיתר ולא לבנות

דבר במה שלימים יהפוך למחסנים ולמרות שההמתנה הייתה כרוכה בהחלפת קבלן שלד וקבלן טיח היה ברור שלא מבצעים דבר וממתינים לקבלת היתר חרף תלונות שנתקבלו מן הדיירים. נטען כי כל שאושר ונעשה הוא בניית מעטפת לחלל מאחר שהמשיב 3 הגיש בקשה לקבלת טופס 4 ועל מנת שלא לעכב את המשתכנים מלקבל את דירותיהם ולהתגורר במבנה אך גם לא לסכנם בהותרת חלל פתוח. לכן עד לקבלת ההיתר היה צורך באטימת החלל. נטען כי לא הוכח מעולם כי מדובר במחסנים שנבנו בפועל טרם קבלת ההיתר והמשיבים אישרו כי בפועל כל שנעשה היה אטימת החלל. נטען כי אף האדריכלית של המבנה אישרה כי מדובר בשטח אטום וכי מעולם לא תכננה כל גישה אליו בטרם נתקבל ההיתר. המשיבים העידו כי עם התגלות החלל הוגשה בקשה ועד קבלת היתר נאטם החלל ולא בוצעו עבודות. נטען כי העובדה שמתייחסים לאזור כאזור מחסנים אינה מעידה על כך שהמחסנים נבנו לפני ההיתר. נטען כי האזור מיועד למחסנים לפי הבקשה להיתר ולא נבנו שם מחסנים לפני קבלת ההיתר.

המשיבים טוענים כי כבר במועד ההודאה מצא לנכון בימ"ש קמא שלא להרשיע על בסיסה ולא בכדי. בחינת הליך ההוכחות שהתקיים בתיק מלמדת שאין ראיות. המפקח אישר כי מדובר בשטח אטום שלא ניתן לראות מה בתוכו. האדריכלית אישרה שלא נבנתה גישה לחלל וכי מדובר בחלל ריק שרק נאטם. המשיבים אישרו זאת. תכנית השינויים מציינת זאת והמצב בשטח אישר זאת. המשיבים לכל אורך הדרך הביעו כפירה בכך שנבנו מחסנים והודו שנוצר חלל ומיד נעשתה פניה לאדריכלית שהציעה להקים שם מחסנים. נעשתה פניה בבקשה לקבלת היתר כאשר החלל נותר אטום וסגור. צדק בימ"ש קמא שקבע על בסיס הראיות ומהימנותן כי קיים ספק סביר ואין מקום להרשיע את המשיבים. לכן אין מקום להתערב בהכרעת הדין ויש לדחות את הערעור.

## **דין והכרעה:**

לאחר שבחנתי את טענות הצדדים ואת פסק דינו של בימ"ש קמא הגעתי למסקנה כי יש לדחות את הערעור מהטעם שלא נפל בפסק הדין כל פגם המצדיק את התערבותו של בית משפט זה. במקרה זה נראה כי בימ"ש קמא שקל את כל השיקולים הנוגעים לעניין ופסק דינו מבוסס על קביעות עובדתיות שנקבעו לאחר שבימ"ש קמא התרשם מהראיות והעדויות באופן ישיר ואין מקום להתערב בהן בנסיבות העניין [רע"פ 3154/11 כמיס אליאס נ' מדינת ישראל (15.05.2011); רע"פ 7789/18 מיכאל דהאן נ' מדינת ישראל (06.12.2018)].

בימ"ש קמא קבע כי גרסתם של המשיבים לפיה במועד גילוי העבירה לכאורה לא הוקמו כלל מחסנים, אלא היה מדובר בחללים שנוצרו במהלך הבניה ונאטמו עד לקבלת ההיתר עוררה ספק סביר בגרסת המערערת ובאמור בכתב האישום. כן התקבלה גרסת המשיבים כי הוועדה לא הציגה ראיות התומכות בכך שבניית המחסנים אכן התרחשה בפועל לפני קבלת ההיתר שכן גם המפקח בעדותו אישר כי לא ראה את המחסנים בעיניו ולא הייתה אליהם גישה. למעשה לשיטת המשיבים העירייה הסתמכה בהגשת כתב האישום על הפרטים שהמשיבה עצמה סיפקה כחלק מבקשת ההיתר לבניית המחסנים, בקשה שהוגשה לאחר היווצרות אותו חלל. הוועדה טענה כי המשיבה למעשה הודתה בעבירה בשלב מוקדם בהליך ולכן אין מקום להיזקק לכפירתה בהמשך.

בימ"ש קמא פירט בהכרעת הדין כי אכן בשלב מוקדם בהליך, במהלך דיון ביום 6.2.2020 בתשובתה לאישום המשיבה הודיעה כי היא "מודה בעבירה", אך לאחר מכן בדיון ביום 11.03.2021, לאור טענת המשיבה כי הודתה בקיום חללים שנוצרו במהלך הבניה ולא בהקמת מחסנים שלא כדין עוד באותו המועד, אישר בימ"ש קמא את המשך קיום ההליך

מבלי להרשיע את המשיבה. בימ"ש קמא ראה בטענות המשיבים ובדרך ההתנהלות כחזרה מהודיה שאושרה על ידו. נקבע כי במקרה זה החזרה מהודיה התרחשה בטרם הרשעה ובימ"ש קמא התרשם כי מדובר ברצון כן להוכיח את חפותה של המשיבה. בימ"ש קמא קיבל את הבקשה לאור השלב המוקדם בהליך בו התבצעה ההודיה. כן ציין בימ"ש קמא כי כבר בתשובתה לאישום הוסיפה המשיבה כי המחסנים נאטמו ולא נעשה בהם שימוש מכל סוג ולאחרונה גם התקבל היתר. לכן נקבע כי לא מדובר בחזרה מהודיה הנוגעת לעובדה היות ואת טענה זו המשיכה לטעון גם בהמשך. בימ"ש קמא קבע כי ההודיה הייתה בעבירה ונראה כי נבעה מטעות בהבנת טיב היסוד העובדתי בעבירה לפי כתב האישום, כאשר המחלוקת בין הצדדים היא האם יש להגדיר את החלל שנוצר ומיועד למחסנים כמחסנים כבר בשלב זה או כחלל אטום בלבד.

לאחר שבחנתי את טענות הצדדים אני סבור כי אין מקום להתערב בקביעותיו של בימ"ש קמא לעניין זה. סעיף 153(א) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב - 1982 קובע כי: "הודה הנאשם בעובדה, אם בהודיה שבכתב לפני המשפט ואם במהלך המשפט, רשאי הוא בכל שלב של המשפט לחזור בו מן ההודיה, כולה או מקצתה, אם הרשה זאת בית המשפט מנימוקים מיוחדים שירשמו". במקרה זה, כאמור, בימ"ש קמא היה סבור כי המשיבה הודתה כתוצאה מטעות בהבנת טיב היסוד העובדתי בעבירה ויש לאפשר לה לחזור בה מההודיה לאור השלב המוקדם, בטרם הרשעה, ומאחר שבימ"ש קמא התרשם כי מדובר ברצון כן להוכיח את חפותה של המשיבה. בהתאם לפסיקה, בנסיבות אלו ניתן לאפשר לנאשם לחזור בו מהודאתו אם ביהמ"ש משתכנע כי הוא עושה זאת מתוך רצון כן ואמיתי להוכיח את חפותו, גם כאשר ההודאה ניתנה במסגרת הסדר טיעון [ע"פ 178/23 אבו מוך נ' מדינת ישראל (15.06.2023)]. בנסיבות שניתנה בתחילת ההליך באופן מסויג, במיוחד כאשר העובדות שעלו מהראיות שהוצגו הצביעו על כך שהמשיבה לא הובנה כיאות ולא היה מקום לכבול את המשיבים בהודאתה.

בכל הנוגע לטענות הוועדה כי המשיבה הודתה ולא ניתן לראות בהמשך ההתנהלות הכוללת ניהול המשפט וטענות המשיבים כחזרה מהודאה לא מצאתי לנכון לקבל טענה זו. מעיון בהתנהלות התיק בבימ"ש קמא עולה כי בתחילה סבר ב"כ המשיבים כי הצדדים יגיעו להסדר ובמסגרת זו ניתנה ההודאה של המשיבה מיום 06.02.2020 אך באופן מסויג כאשר נטען כי המחסנים נאטמו ולא נעשה בהם שימוש מכל סוג ולאחרונה גם התקבל היתר. הישיבות נדחו שוב ושוב בבימ"ש קמא לאור הודעותיו של ב"כ המשיבים כי הצדדים מנסים להגיע להסדר. בדיון שהתקיים ביום 24.12.2020 לאחר שהובהר כי המערערת אינה רואה טעם בקיום פגישה נקבע התיק לשמיעת ראיות. כן נקבע לישיבת תזכורת נוספת במסגרתה יש להבהיר את הכפירה. בדיון שהתקיים ביום 11.03.21 טען ב"כ המשיבים כי החללים נוצרו במסגרת הבנייה ולא ניתן היה לצפות את קיומם בעת הגשת הבקשה להיתר. עם היווצרות החללים נעשתה פניה מידית לעיריית חיפה, נציג הוועדה הגיע למקום, צילם את הדברים ואישר שאישורם יעשה במסגרת היתר לפי מצב סופי. עוד נטען כי לא היה ניתן באופן מעשי להשמיש את החללים שנוצרו בלי להמשיך בבנייה ולכן הוגשה בקשה מידית לעיריית חיפה. נציג הוועדה התנה את הדבר באיטום מלא של המחסנים עד לקבל ההיתר וכך היה. ב"כ הוועדה ביקשה להרשיע את המשיבה לאור הודאתה מיום 06.02.2020. ב"כ המשיבים התנגדו להרשעה וטען כי יש להבחין בין הודאה בעצם קיום המחסן לבין האשמה שיש לייחס למשיבה בעניין זה וטען כי על ביהמ"ש להחליט על כך לאחר בירור העובדות. בעקבות דברים אלה נקבע התיק להוכחות ובימ"ש קמא קבע בהחלטתו כי הוא מקבל את עמדת הסנגור כי אין צורך להרשיע את המשיבה כבר כעת ויש לברר את העובדות.

בנסיבות אלה אינני סבור כי יש מקום להתערב בקביעתו של בימ"ש קמא כי ההתנהלות של המשיבים מהווה למעשה חזרה מהודאה. המשיבה אמנם הודתה בהתחלה, אך ההודאה הייתה מסויגת כאשר הובהר כי המחסנים נאטמו ולא נעשה בהם שימוש עד לקבלת היתר ומדובר בהודאה שניתנה על רקע ניסיונות של הצדדים להגיע להסכם. בהמשך הובהר כי המשיבים טוענים שהחללים נוצרו במסגרת הבניה ולא היה ניתן לצפות את קיומם בעת הגשת הבקשה להיתר. דברים אלה מהווים למעשה סתירה להודאה שניתנה קודם לכן ולכן בצדק קבע בימ"ש קמא כי מדובר בחזרה מהודאה. לא ניתן להרשיע את המשיבים ללא ניהול הוכחות ובחינת הראיות כאשר הם טוענים שהחללים נוצרו ללא כוונה במסגרת הבניה ולא ניתן היה לצפות זאת מראש בעת הגשת הבקשה להיתר. למעשה המשיבים טענו בפני בימ"ש קמא כי לא בנו את המחסנים בכוונה ומדובר בחללים שנוצרו במהלך הבניה וכאשר הדבר נודע להם הגישו בקשה להיתר למחסנים ואטמו את החללים עד לקבלת ההיתר. על מנת להכריע בטענות אלו היה על בימ"ש קמא לשמוע את העדויות ולבחון את הראיות, כפי שאכן נעשה.

בנסיבות אלה גם אין לקבל גם את טענת המערערת כי לא ניתנה לה זכות התגובה, שכן לאורך כל ההליך טענו המשיבים טענות הסותרות את ההודאה שניתנה בתחילת ההליך על ידי המשיבה ואף כאשר טען ב"כ המשיבים טענת אין להשיב לאשמה בסיום עדותו של העד מטעם המערערת ניתנה למערערת הזדמנות להגיב לטענות בדבר העדר אשמה.

בכל הנוגע לזיכוי המשיבים מחמת הספק - כפי שציין בימ"ש קמא למעשה עיקר המחלוקת בין הוועדה למשיבים נגעה לשאלה מה התגלה בעת הביקור של המפקח בבניין ביום 24.04.2018. צוין כי המפקח אישר בעדותו שהגיע לבניין בעקבות בקשת המשיבה לאישור תכנית שינויים בבניין. המפקח אישר כי לא חזה במחסנים במו עיניו עקב העובדה שהאזור בו נבנו היה מוגבה מרצפת הקומה ולא הייתה גישה ישירה להגיע ולראות מה נעשה בתוכו. המפקח אף אישר כי ביקר בנכס מספר פעמים לאחר אותו מועד אך לא חזה במחסנים פתוחים. לכן נקבע כי מאחר שהמפקח לא בחן את העניין לא ניתן לתת משקל ממשי לתיאור העבירה בדו"ח הגילוי (ת/1) כי "בנו 18 מחסנים נוספים" שעה שלא ראה זאת בעיניו כלל. בימ"ש קמא קיבל בעניין זה את עמדת המשיבים כי המפקח נסמך על הבקשה שהגישה המשיבה עצמה. צוין כי המפקח ראה את האזור מרחוק ולא היה באפשרותו לדעת אם יש שם 18 יחידות מחסנים נפרדות שנבנו בניגוד להיתר. לכן בצדק נקבע כי עדותו של המפקח לא יכולה לבסס מעל לכל ספק סביר את היסוד העובדתי של בנייה בלא היתר של המחסנים והתקבלה עמדת המשיבים לעניין זה.

כפי שקבע בימ"ש קמא, לא ניתן להסתמך על אמירות מסוימות בהן המשיבים מתייחסים לחלל כ"מחסנים" כדי לבסס הרשעה ולקבוע כי המחסנים נבנו ללא היתר. עצם השימוש בביטוי מחסנים ואף הנקיבה במספר 18 על ידי המשיבים אינו מסלק את הספק בעובדות המיוחסות להם.

בסופו של דבר מצא בימ"ש קמא כי הטענה שהעלו המשיבים יוצרת ספק בדבר אשמתם ונקבע כי גרסת המשיבים לפיה החלל שנוצר טרם פוצל ליחידות מחסנים נפרדות בעת ביקורו של הפקח יוצרת ספק סביר באשמתם, זאת במיוחד לאור עדותו של הפקח כי לא חזה במחסנים במו עיניו מכיוון שלא הייתה גישה אליהם בעת ביקורו במקום. בנסיבות אלה בצדק נקבע כי נותר ספק סביר ובימ"ש קמא לא השתכנע במידה הדרושה בהליך הפלילי כי המשיבים ביצעו את העבירות המיוחסות להם והם רשאים ליהנות מספק זה ולפיכך הם זוכו. כאמור, אינני מוצא מקום להתערב בקביעותיו של בימ"ש קמא כי יש לזכות את המשיבים לאור הספק שנוצר בגרסת המערערת ומאחר שלא הוכחו כל עובדות כתב



כאמור, עצם השימוש במילה "מחסנים" על ידי ב"כ המשיבים אינו מוכיח כי החלל שנוצר היה מכוון לבניית מחסנים מלכתחילה ובניגוד להיתר שניתן ומדובר בסמנטיקה בלבד, כפי שטענו המשיבים. כמו כן, לאחר עדותו של המפקח מטעם הוועדה ביקש ב"כ המשיבים לטעון אין להשיב לאשמה וטען כי העד מטעם הוועדה אישר שבמועד שבו ביקר במקום לא ראה מחסנים אלא מדובר היה בחלל סגור שאין אליו גישה והמפקח עצמו לא ידע מה קורה בתוכו ואישר שלא הייתה אליו גישה. לכן לא הוכח האמור בכתב האישום לגבי בניית 18 מחסנים והדברים שנאמרו בעדותו של המפקח מטעם הוועדה מחזקים את גרסת המשיבים שלא נעשה דבר עד לקבלת היתר ולא רק שלא נעשה שימוש אלא גם לא היו מחסנים. היה קונטור חיצוני שנוצר והוגשה בקשה להפוך את החלל הזה למחסנים, בקשה שאושרה בהמשך. בימ"ש קמא אמנם דחה את טענת אין להשיב לאשמה שטען ב"כ המשיבים, אך טענה זו ממחישה את העובדה שהמשיבים טענו לכל אורך הדרך כי החלל נוצר בבנייה ונאטם ללא שימוש עד לקבלת היתר. כמו כן, למערערת ניתנה הזכות להגיב לטענות ולכן כאמור לא ניתן לקבל טענתה בדבר מתן יתרון דיוני למשיבים.

בסיכומי של דבר, בימ"ש קמא ראה בצדק בטענות המשיבים כחזרה מהודאה. ראשית, ההודאה שניתנה בנוגע למשיבה הייתה מסויגת ונאמר ביחד עם ההודאה כי מדובר בחלל שנאטם ולא נעשה בו שימוש עד לקבלת היתר. כמו כן, ההודאה ניתנה במסגרת מאמצים להגיע להסדר עם הוועדה. שנית, המשיבים טענו לכל אורך הדרך כי מדובר בחלל שנוצר בבנייה ולא ניתן היה לצפות זאת מראש וכי עם הגילוי הוגשה בקשה להפוך את החלל למחסנים והחלל נאטם עד לקבלת היתר. כאמור, המפקח מטעם הוועדה העיד בעצמו שלא ראה במקום מחסנים ולא הייתה גישה לאותו חלל. בנסיבות אלו סבורני כי לא נפל פגם בהחלטתו של בימ"ש קמא לראות בטענות המשיבים לאורך ההליך ובהתנהלות המשיבים אשר ניהלו הוכחות, טענו טענת "אין להשיב לאשמה", הגישו סיכומים וכיוצא"ב, כהתנהלות שמצביעה על חזרה מהודאה שניתנה בתחילת ההליך באופן מסויג. מדובר בנסיבות מיוחדות המצדיקות לאפשר למשיבים לחזור מההודאה ולעמוד על חפותם כפי שקבע בימ"ש קמא. כמו כן, כאמור לעיל, העובדות שהתגלו מעדותו של המפקח מצביעות על כך שהמערערת לא הוכיחה מעבר לספק סביר את האמור בכתב האישום לגבי בניית מחסנים ולכן בצדק נקבע כי יש לזכות את המשיבים מחמת הספק.

### **סיכום בתמצית:**

איש לא ראה ולא העיד על בניית מחסנים או על קיומם של מחסנים בחלל שמתחת לבניין, קודם למתן היתר לבנייתם. אין חולק כי לאחר שניתן היתר נבנו מחסנים. ואולם בהעדר ראיה כי הוחל בבנייתם או שהיו מחסנים קודם להוצאת ההיתר לבנייתם, לא ניתן להרשיע את הנאשמים בבנייתם ללא היתר. אשר על כן, לאור המפורט לעיל, לא מצאתי בהכרעת דינו של בימ"ש קמא פגם המצדיק את התערבות ערכאת הערעור. אוסיף עוד כי מעת שניתן היתר, לא ברורה תכלית הגשת כתב האישום, שענינו היה במעשה עבירה (שלא הוכח) כאשר העבירה, שלכאורה נעברה, הוכשרה. מטעמים אלו הערעור נדחה.

**המזכירות תעביר עותק לצדדים ולתיק בימ"ש קמא.**

ניתן היום, ט"ו שבט תשפ"ד, 25 ינואר  
2024, בהעדר הצדדים.  
**רון שפירא, נשיא**