

עפ"א 3504/12/13 - המערער מוני מחפוד נגד המשיבה, עיריית תל אביב-יפו, השירות המשפטי של עיריית תל אביב - יפו.

בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

עפ"א 3504-12-13 מחפוד נ' עיריית תל-אביב

בפני כב' השופט ירון לוי
המערער מוני מחפוד

ע"י ב"כ עו"ד איתי אנצ'ל ועו"ד שלי נחום

נגד
המשיבה

עיריית תל אביב-יפו
ע"י ב"כ עו"ד אתי לוי ועו"ד נעמה בנצקי
השירות המשפטי של עיריית תל אביב - יפו.

פסק דין

הערעור

1. ערעור על פסק דינו של בית המשפט לעניינים מקומיים בתל אביב-יפו (כבוד השופט נ.תבור) בתיק מס' 697/12, במסגרתו הורשע המערער בעבירה של בניה שלא כדין, בכך שבנה תוספת בניה בביתו, ברחוב קהילת ורשה 51 בתל אביב, בשטח של 32.5 מ"ר (להלן: "התוספת").

בגזר דין מיום 14/10/2013, הוטל על המערער, בין היתר, קנס בסך 18,000 ₪ וכן הוצא צו הריסה כנגד הבניה הבלתי חוקית, שייכנס לתוקף ביום 14/4/2013 (להלן: "גזר הדין").

טענות המערער

2. המערער לא חלק על בניית התוספת, ללא היתר, אך עתר לביטול כתב האישום, בעילה של "הגנה מן הצדק", המבוססת לטענתו על 2 טעמים:

א. **התנהגות שערורייתית של הרשות** - על פי הטענה, המשיבה דחתה את בקשת ההיתר שהגיש המערער, בהתבססה על תוכנית "בינוי-פינוי", שהתיישנה ובוטלה.

טענה זו נדונה ונדחתה על ידי בית משפט קמא, מהטעם שלא הוכח שקיומה של תוכנית "בינוי-פינוי", משך שנים כה רבות, מנעה מתושבים להגיש בקשות להיתר, וכן בשים לב לכך שטענה זו הועלתה כהערת אגב, במסגרת הטיעונים לעונש (סעיף 14 לגזר הדין).

ב. **אכיפה בררנית** - לטענת המערער, ברשותו צילומים ועדויות אודות אכיפה בררנית של המשיבה, בבניין מגוריו ובבניין סמוך.

טענה זו הועלתה לראשונה בערעור, לטענת המערער, בשל רשלנות ב"כ דאז, ולא נתמכה בראיות.

3. לחילופין, עתר המערער לדחיית מועד כניסתו לתוקף של צו ההריסה ולהפחתת גובה הקנס.

עמדת המשיבה

4. המשיבה עתרה לדחיית הערעור. לטענת המשיבה, מרבית טענות המערער הופנו כנגד הרשות, ולפיכך צריכות לידון במסגרת עתירה מינהלית ולא במסגרת ערעור פלילי.

ביחס לטענת האכיפה הבררנית, טענה המשיבה כי המערער לא הביא דוגמא ספציפית לבניה בלתי חוקית חדשה, שלא ננקטו בעניינה הליכים פליליים, ולפיכך דין הטענה להידחות.

(לעניין אופן העלאת הטענה ונטל ההוכחה ראו ע"פ (מחוזי ירושלים) 8772/04 **בן גביר נ' מדינת ישראל** (11/4/2005), בסעיף 10 לפסק הדין וכן י' נקדימון, "**הגנה מן הצדק**", מהדורה שניה, תשס"ט 2009, בעמוד 411 (להלן: "**נקדימון**")).

המסגרת דינונית

5. הדיון בערעור, ביום 2/1/2014, התמקד בטענתו הכבושה של המערער לאכיפה בררנית.

לפנים משורת הדין, הורה בית המשפט למערער להציג בפני המשיבה רשימת כתובות שביחס אליהם נטענת טענת האכיפה הבררנית.

המערער פירט טענתו ביחס ל-10 כתובות, ותמך הטענה בתצהיר אדריכל בניין.

המשיבה הגישה התייחסותה לכתובות אליהן הפנה המערער. לטענת המשיבה, אין כל ממש באיזה מטענות המערער.

דין והכרעה

6. לאחר שבחנתי את מכלול הנסיבות בענייננו, טיעוני הצדדים ופסיקה מתאימה, בשים לב להיקף המחלוקת ולפרטים העובדתיים שהועלו על ידי הצדדים, הגעתי לכלל מסקנה שיש מקום להכרעה בטענת האכיפה הבררנית לגופה.

לא התעלמתי מכך שטענה זו הועלתה, לראשונה, בערעור, הגם שמקומה הטבעי היה מיד לאחר תחילת המשפט, בפני בית משפט קמא (ראו נקדימון, בעמוד 478).

עם זאת, באיזון בין המכשול הדיוני לבין השלכות ההימנעות מבירור הטענה והותרת פסק שינו של בית משפט קמא על כנו, ולאור אינדיקציות קודמות לטענות הנאשם כלפי ב"כ דאז (פרוטוקול בית משפט קמא מיום 30/9/2013), סבורני שהכף נוטה לטובת מיצוי הבירור.

סוף דבר

7. בנסיבות ייחודיות אלה, אני מורה על החזרת הדיון לבית משפט קמא, לצורך הכרעה בטענת האכיפה

הבררנית בלבד.

לאור החלטתי, לא מצאתי מקום להתייחס לטענותיו הנוספות של המערער.

ניתן היום, כ"ה אדר ב תשע"ד, 27 מרץ 2014, בהעדר הצדדים.