

**עפ"א 56565/12/13 - מדינת ישראל בתיק 56565-12-13, ירון סמו
בתיק 52510-11-13 נגד לב האצולה בע"מ בתיק 56565-12-13, ירון
סמו בתיק 56565-12-13, מדינת ישראל בתיק 52510-1-13**

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

עפ"א 56565-12-13 מדינת ישראל נ' לב האצולה בע"מ ואח'
עפ"א 52510-11-13 ירון סמו נ' מדינת ישראל
תיק חיצוני:

בפני כב' השופט ד"ר אחיקם סטולר
מערערים
נגד
משיבים
1. מדינת ישראל בתיק 56565-12-13 2. ירון סמו בתיק
52510-11-13 באמצעות ב"כ עו"ד בן דוד
1. לב האצולה בע"מ בתיק 56565-12-13
2. ירון סמו בתיק 56565-12-13
3. מדינת ישראל בתיק 52510-1-13
באמצעות נציגת היוהמ"ש עו"ד עפרה אורנשטיין

פסק דין

א. כללי:

1. בפני ערעור וערעור שכנגד על גזר דינו של בית משפט השלום בפתח תקווה (כבוד השופטת שלהבת קמיר- וייס),
בת"פ 106833-02-12, מיום 13.11.13.

התובעת בתיק קמא היא מדינת ישראל, המיוצגת ע"י המחלקה לאכיפת דיני מקרקעין בפרקליטות המדינה
(להלן: "המדינה"). נאשמת 1 היא לב האצולה בע"מ (להלן: "לב האצולה"). נאשם 2 הוא אברהם לביאייב.
נאשם 3 הוא ירון סמו (להלן: "ירון סמו") ונאשם 4 הוא חיים סמו.

2. בית המשפט קמא הרשיע את כל הנאשמים בשימוש במקרקעין ללא היתר, עבירה לפי סעיפים 145, 156 א',
204 (א) (ג), ו-208 לחוק התכנון והבנייה תשכ"ה - 1965 (להלן: "החוק"). בנוסף לכך הורשע נאשם 2 בעבירה
לפי סעיף 253 לחוק. ירון סמו הורשע בנוסף בעבירה של אי קיום צו בית משפט לפי סעיף 210 לחוק.

3. על הנאשמים הושתו העונשים הבאים:

- (א) על "לב האצולה" הושת קנס בסך ₪200,000 והתחייבות על סך של ₪400,000 להימנע מעבירות לפי הוראות פרק י' לחוק למשך 3 שנים. ההתחייבות תכנס לתוקפה ביום 19.5.15.
- (ב) על נאשם 2 הושת קנס בסך ₪75,000 או 3 חודשי מאסר תמורתו.
- (ג) על ירון סמו הושת קנס בסך ₪200,000 או 6 חודשי מאסר תמורתו, ו התחייבות בסך ₪400,000 להימנע מעבירות לפי הוראות פרק י' לחוק למשך 3 שנים. סוכם כי ההתחייבות תיכנס לתוקפה ביום 19.5.15.
- (ד) על נאשם 4 הושת קנס בסך ₪15,000 והתחייבות בסך ₪30,000 להימנע מעבירות לפי הוראות פרק י' לחוק למשך 3 שנים. ההתחייבות תכנס לתוקפה החל מיום 19.5.15.
- (ה) בהסכמת הצדדים ניתן צו להפסקת השימוש במקרקעין וצו האוסר על ביצוע כל שימוש חורג במקרקעין, אשר יכנס לתוקף ביום 19.5.15, אלא אם יהיו בידי הנאשמים כל ההיתרים כדין.
4. המדינה הגישה ערעור על קולת העונש שהוטל על "לב האצולה" ועל ירון סמו. ירון סמו הגיש ערעור על חומרת העונש שהוטל עליו. שני הערעורים יידונו במאוחד להלן.

ב. הרקע וכתב האישום:

1. כל הנאשמים הורשעו בעובדות האישום הראשון לכתב האישום.
- לפי האישום הראשון, "לב האצולה" היא חברה המפעילה גן אירועים, המצוי ברחוב ירקונים 67, פתח תקווה. השטח ידוע כחלקות 15, 51 ו-52 בגוש 6349 או חלק מהן (להלן: "המקרקעין"). ייעוד המקרקעין הוא שטח חקלאי מאז שנת 1992. גן האירועים מורכב ממבנים ששטחם הכולל כ-3,050 מ"ר, המצויים במקרקעין (להלן: "גן האירועים").
2. נאשם 2 הוא מנהל פעיל של "לב האצולה" ובעל המניות היחיד בה. ירון סמו הינו הבעלים של חלקה 15, ונאשם 4 הינו הבעלים של חלקה 52. ירון סמו מתגורר במקרקעין במבנה ששטחו כ-120 מ"ר מתאריך שאינו ידוע.
3. השימוש החורג החל על ידי ירון סמו בשנת 1987, ועל ידי "לב האצולה" ונאשם 2 בשנת 2004 לערך. המדינה ביקשה להרשיע את הנאשמים בשימוש חורג במקרקעין בגין התקופה של 5 השנים שקדמו להגשת כתב האישום ועד הפסקת השימוש החורג בפועל.
4. ירון סמו הורשע גם באישום השני לכתב האישום. ע"פ עובדות האישום השני, ביום 13.01.1999 הורשע ירון סמו, על פי הודאתו, בת"פ 1837/96, בבית משפט השלום בפתח תקווה, בעבירה של שימוש חורג במקרקעין על פי

סעיף 204(א)(ב)(ג) לחוק, בגין הפעלת גן אירועים במקרקעין, ונדון לקנס. כמו כן, הוצא נגדו צו האוסר שימוש חורג במקרקעין, אשר נכנס לתוקף החל מיום 01.10.99.

בחמש השנים שקדמו להגשת כתב האישום, המשיך ירון סמו לעשות שימוש במבנים הנ"ל, כמתואר באישום הראשון לעיל, בעצמו או על ידי מסירת השימוש בהם לאחרים, תוך הפרת הצו שהוצא נגדו.

5. "לב האצולה", נאשם 2 וירון סמו הודו והורשעו במסגרת הסדר טיעון שגובש לאחר הליך גישור ביום 30.6.13. נאשם 4 הודה והורשע במסגרת הסדר טיעון בעבירות שיוחסו לו בכתב האישום המתוקן, ביום 29.9.13.

6. במסגרת הסדר הטיעון הוסכם כי "לב האצולה", נאשם 2 וירון סמו יודו בכתב האישום, יורשעו בעובדות האישום הראשון ויטענו בטיעון חופשי לעונש. כמו כן נקבע כי יוצא צו איסור שימוש במקרקעין שייכנס לתוקפו ביום 19.5.15. הסדר הטיעון לא כלל את האישום השני שיוחס לירון סמו, ונקבע כי בגין אישום זה יתנהלו ההליכים כרגיל.

7. ביום 13.11.13 ניתן גזר הדין. על קולתו, לטענת המדינה, וחומרנו לטענת לב האצולה וסמו, הערעורים שפני.

ג. גזר דינו של בית משפט קמא

1. בית משפט קמא פירט בהרחבה את טיעוני הצדדים ומצא אותם נכונים וראויים, הן במובן הנסיבות הקשורות בביצוע העבירות, כמובן בסעיף 40ט' לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "**חוק העונשין**") והן במובן הנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירות כמובן בסעיף 40 י"א לחוק העונשין.

2. בית משפט קמא קבע את מתחם העונש ההולם כדלקמן: ביחס ל"לב האצולה", קנס הנע בין ₪150,000 לבין ₪250,000; לגבי נאשם 2, קנס הנע בין ₪50,000 לבין ₪100,000; לגבי ירון סמו, קנס הנע בין ₪150,000 לבין ₪250,000; ולגבי נאשם 4 הסתפק בית משפט קמא בקנס ברף הנמוך בגובה ₪15,000 מחמת נכותו, כהסכמת המדינה.

3. לאחר שבית משפט קמא שקל את כל טיעוני הצדדים לחומרא ולקולא, ונתן דעתו, הן לחומרת העבירות, משכן, היקפן, הפגיעה בערך החברתי, מתחם הענישה הנדרש בנסיבות העניין, נסיבותיהם האישיות, הכלכליות והבריאותיות של כל אחד מהנאשמים, גזר על הנאשמים את העונשים כמפורט לעיל.

ד. טענות המדינה

1. המדינה טוענת כי שגה בית משפט קמא כאשר קבע, מחד גיסא, כי מדובר בעבירות חמורות המצדיקות ענישה

מרתיעה, אך מאידך גיסא הטיל קנסות בצד הנמוך. בעשותו כך יצר בימ"ש קמא חוסר הלימה בין הרטוריקה המחמירה שבגזר הדין לבין התוצאה העונשית.

2. פסיקת בית המשפט העליון קובעת כי עבירות על חוק התכנון והבנייה, ובמיוחד למטרות מסחריות, הן עבירות כלכליות שהפכו ל"מכת מדינה". משכך, קובעת הפסיקה, יש להכות את העבריינים בכיסם באופן קשה כך שהעבירה תהפוך לבלתי משתלמת מבחינה כלכלית.

3. לטענת המדינה, בימ"ש קמא התעלם מהפסיקה הנ"ל בגזרו על המשיבים קנסות שאין די בהם כדי להוציא מהמשיבים את בלעם. ירון סמו הפיק רווח של ₪35,000-40,000 בחודש (ע"פ שערי הדולר המשתנים בתקופה הרלוונטית), במשך 6 שנים, מדמי השכירות שגבה מ"לב האצולה". בנוסף הפיק טובת הנאה לא מבוטלת ממגורי משפחתו במקרקעין, חרף העובדה כי המגורים במקום אסורים ותוך הפרת צו שיפוטי. נטען כי הקנס שהוטל משקף טובת הנאה של מספר חודשים בודדים, ולכן אינו הולם את חומרת העבירה, שכן אין בו כדי להפכה לבלתי משתלמת.

4. לגבי "לב האצולה" נטען כי הטלת קנס בסך ₪200,000 על גן אירועים גדול הפועל משנת 2009 ועד היום אינה משקפת את טובת ההנאה שצמחה לו.

5. המדינה טוענת כי בעת גזירת דינו של נאשם שהורשע בעבירה מתמשכת יש להביא בחשבון גם את פרק הזמן בו היא נמשכה, אף לאחר הגשת כתב האישום. משכך, שגה בית המשפט קמא כאשר לא שקל, בעת בחינת טובת ההנאה שצמחה לירון סמו ו"לב האצולה", גם את התקופה שלאחר הגשת כתב האישום.

6. כמו כן, נטען כי שגה בית משפט קמא כאשר לא נתן משקל מספיק לעובדה שהמדינה לא ביקשה להטיל מאסרים בפועל או מאסר על תנאי. כך גם לא נלקחה בחשבון העובדה כי המדינה אפשרה, בהסדר הטיעון, ארכה ממושכת להפסקת השימוש הלא חוקי במקרקעין. דברים אלו, לטענת המדינה, צריכים להתבטא בהטלת קנסות גבוהים יותר אשר יבטאו את החומרה הרבה שבנסיבות ביצוע העבירות.

7. ממשיכה המדינה וטוענת כי שגה בית משפט קמא בכך שנתן משקל יתר לנסיבות האישיות, זאת, בניגוד להלכה הקובעת כי בעבירות כלכליות ההתחשבות בנסיבות אישיות היא מינימאלית, אם בכלל.

8. עוד נטען כי טעה בימ"ש קמא משהעניק משקל כלשהו לטיעוני "לב האצולה" וירון סמו כמפורט להלן:

א. אין לקבל את הטיעון לפיו הוצגו בפני המשיבים, כביכול, מצגים ע"י ראש עיריית פתח תקווה, אשר לא הוכחו. גם אם הוצגו מצגים בע"פ הרי שספק רב אם ירון סמו ו"לב האצולה" סברו בשלב כלשהו כי מדובר בהבטחה של ממש. יתרה מכך, הגורם המוסמך אליו יש לפנות בבקשת היתר הוא הוועדה

המקומית לתכנון ובנייה. הליכים לקבלת היתר שהתקיימו והופסקו לפני שנים רבות אינם יכולים לתמוך בטענת הסתמכות על מצג, מה גם שלפחות מאז תחילת החקירה בשנת 2009 היה ברור לירון סמו ו"לב האצולה" שעליהם לחדול מהשימוש. כמו כן נטענה הטענה לפיה היתר לשימוש חורג לפני שנים רבות אינו רלוונטי.

ב. רצונו של סמו "להתפרנס" כתוצאה ממעשה העבירה אינו יכול להוות שיקול להתחשבות.

ג. לא ניתן לקבל את טענת "לב האצולה" כי הושקעו כספים רבים בגן, וכי היא תמשיך לעשות בו שימוש עד שתוחזר ההשקעה לבעליה. על "לב האצולה" היה לבדוק את המצב המשפטי והתכנוני לפני שנכנסה להשקעה כה גדולה ולפני שחתמה על חוזה שכירות, במיוחד כשחמש שנים קודם לכן כבר הוצא צו איסור שימוש במקום.

ד. לא ניתן להתחשב בטיעונו של ירון סמו כי ניתן לו רישיון עסק בשנת 2001. שנתיים קודם לכן הוצא הצו השיפוטי האוסר שימוש מסחרי במקרקעין ורישיון עסק של העירייה אינו יכול לגבור על הצו.

ה. הטיעון של ירון סמו כי הוא משלם מיסים כחוק, כך שמסכום של 10,000 דולר בחודש נותרים בידי "רק" 20,000 ₪ אינו יכול לעמוד.

ו. הטענה לאופק תכנוני אינה יכולה להתקבל. ייעודם של המקרקעין הוא חקלאי החל משנת 1992, וייקח שנים עד שיאושר המסמך התכנוני של עיריית פתח תקווה שמוצא מכוחה וניתן יהיה לדעת אם והיכן יותרו גני אירועים בשטחה.

9. בדיון, התייחסה המדינה לטיעונו של ירון סמו, באשר לפער בין הקנס שהוטל עליו לקנס שהוטל על אחיו, חיים סמו (נאשם 4). המדינה טענה כי רק חלק קטן מגן האירועים מצוי על חלקתו של האח. כמו כן הפנתה להצהרת ירון סמו בבימ"ש קמא לפיה הוא זה שמקבל את כל ההכנסות מהשכירות, וכן לעובדה כי לאח נכות נפשית בשיעור 100% והוא מתקיים מקצבת ביטוח לאומי.

10. לאור כל האמור לעיל, עותרת המדינה לבטל באופן חלקי את גזר הדין ולהטיל על "לב האצולה" קנס בסך 350,000 ₪ ועל ירון סמו קנס בסך 300,000 ₪.

ה. טענות "לב האצולה"

1. ב"כ "לב האצולה" ציין, כי מקרה זה אינו עוסק בבנייה לא חוקית ולא בהפרה מתמשכת של צו שיפוטי.

2. לטענתו, "לב האצולה" רכשה את גן האירועים בשנת 2004, כאשר במקום פעל גן אירועים מוזנח. בפני "לב האצולה" הוצג אופק תכנוני, בין היתר, בדמות מכתבים מראש עיריית פתח תקווה. הוא הדגיש כי המבנה חוקי ורק השימוש בו איננו חוקי.
3. עוד טען כי קיומו של האופק התכנוני, בצירוף העובדה כי אין מדובר בבנייה לא חוקית, מצביעים על כך שלא מדובר במקרה המתאפיין בנסיבות חמורות הדורש ענישה מחמירה.
4. לטענתו, ערכאת הערעור אינה נוהגת להתערב בחומרת העונש אלא אם כן ישנה חריגה מהותית ממתחם הענישה הסביר והמקובל. הוא ציין כי העונש שהושת מצוי בגדרי מתחם הענישה שהתבקש ע"י המדינה, אף כי ברף הנמוך. הוא הדגיש כי המדינה לא טענה כנגד מתחם הענישה שנקבע ע"י בימ"ש קמא אלא רק כנגד העונש שהושת.
5. עוד נטען כי נאשם 2 משלם את הקנסות בעקביות. כמו כן הפנה לנסיבותיו האישיות של נאשם 2, וטען כי נאשם 2 יצא בהפסד מניהול גן האירועים.
6. ב"כ "לב האצולה" אף ביקש לאבחן תיק זה מתיק "אחוזת הברון" (עפ"א 45773-05-11 מדינת ישראל נ' אחוזת הברון), שכן אין מדובר כאן בפגיעה תכנונית קשה, והערעור אינו עולה בקנה אחד עם הסכמת המדינה ליתן אורכה לצו איסור השימוש במקרקעין, לאור האופק התכנוני.

ו. טענות ירון סמו

1. ירון סמו טוען כי בימ"ש קמא החמיר עמו בהשוואה ל"לב האצולה" ומנהלה, בייחוד לאור העובדה כי "לב האצולה" היא מפיקת הרווח מאולם האירועים.
2. לדבריו, בימ"ש קמא החמיר עמו בהשוואה לעונשים שהוטלו בתיק 25425-03-12, במסגרתו נדון עניינו של מי שהיה גם בעלים וגם בעל השליטה בחברה שניהלה אולם אירועים אחר. הקנס שהושת על המנהל ובעל השליטה באותו מקרה היה בסך ₪100,000.
3. לטענתו, אחריותו של אחיו, נאשם 4, זהה לאחריותו. זאת לאור העובדה כי אולם האירועים ממוקם גם על חלקת המקרקעין בבעלות האח.

4. לטענתו, הרשות המקומית, בעידודו של העומד בראשה, ביטלה צו סגירה שניתן לעסק בשנת 2003 והתירה בשתיקה את המשך פעילות העסק באותן שנים. כמו כן ניתנה המלצה לשימוש חורג לוועדה המחוזית, תוך שלמקום ניתנו אישורים שונים.
5. לטענתו, הוא הפסיק את פעילותו במקום והשכירו ל"לב האצולה", בשל בעיות בריאותיות קשות של ילדיו, בתמורה לסך של 10,000 דולר לחודש. סכום זה, לאחר ניכויים ע"פ דין, היה מקור פרנסתם היחיד שלו, של רעייתו ושל שלשת ילדיו.
6. הוא טען כי חסך בזמן שיפוטי ולא ניסה להאריך הליכים משפטיים.
7. לאור האמור לעיל, עותר ירון סמו להפחית את הקנס לשיעור של 1/4 מהסכום שנגזר עליו.

ז. דין והכרעה

1. לאחר עיון בטענות הצדדים הגעתי למסקנה כי דין ערעורי הצדדים להידחות.
2. המטרה של הטלת קנס בעבירות תכנון ובניה הינה הרתעת העבריין באמצעות גרימת חיסרון כיס לנאשם. בגדר ע"פ 9358/05 (מחוזי - ירושלים, הרכב כב' השופטים: דוד חשין, מיכאלה שידלובסקי-אור ואהרן פרקש) **טוויל רואידה איסמעיל נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, ניתן ביום 3.11.05), סוכמה בבהירות המדיניות המשפטית בעניין:

"הקנס על פי סעיף 219 לחוק מכוון אמנם להוצאת 'בלעו של הנאשם מפיו' (פסק דין אבו רמילה, פסקה 6), אך הוא נועד אף לגרום לו לחוסר כיס ניכר. למעשה, מטרתו העיקרית של כפל הקנס שניתן להטיל לפי סעיף 219, היא הרתעת העבריין הפוטנציאלי (שם, פסקה 10). משמעות הדבר היא, בין היתר, שהסיכון העונשי שצפוי לו העבריין אינו קטן בעקבות אירועים או התנהגויות של העבריין אחרי מעשה העבירה (ראו בעניין זה דבריו של כבוד השופט ברק ע"פ 528/78 מדינת ישראל נ' מריבע, פ"ד לג(2) 382 (להלן - מריבע), בעמ' 387-388; שם הדיון נוגע לסעיף 63(א) לחוק העונשין, אך הדברים רלוואנטיים גם לגבי סעיף 219 לחוק התכנון)."

3. מטרת הענישה בעבירות לפי חוקי התכנון והבנייה הינה להוות גורם מרתיע עבריינים מתוך כוונה להפוך את העבירות לבלתי כדאיות מבחינה כלכלית. בעניין רע"פ 6665/05 **ראיף מריסאת נ' מ"י** (פורסם בנבו, ניתן ביום 17.5.06) נפסק לעניין זה מפי כבוד השופט סלים ג'ובראן כי:

"על העונש שנגזר על מי שמורשע בעבירות נגד חוקי התכנון ובנייה לשקף את חומרת המעשים והפגיעה בשלטון החוק ולשמש גורם הרתעה נגדו ונגד עבריינים פוטנציאלים, במטרה להפוך את ביצוע העבירות לבלתי כדאיות מבחינה כלכלית. כבר נפסק בעבר, כי בתי-המשפט מצווים לתת יד למאבק בעבירות החמורות בתחום התכנון והבנייה, שהפכו לחזון נפרץ בימינו (ראו רע"פ 2809/05 גבריאל טסה נ' מדינת ישראל (לא פורסם) והאסמכתאות שם)".

4. ככלל, מדיניות הענישה הנהוגה בעבירות דומות, היינו הפעלתם ובנייתם של אולמות אירועים תוך חריגה מהיתר, הינה מחמירה.

5. כך לדוגמה, בחע"מ (ב"ש) 20343-07 **ועדה מקומית לתכנון ובנייה מטה יהודה נ' דדון** (פורסם בנבו, 12.9.2011), המשיבים, חברה ושני בעליה, הורשעו, על-פי הודאתם, בעבירות על חוק התכנון והבנייה ועל חוק רישוי עסקים, תשכ"ח-1968. העבירות בוצעו על-ידם במהלך הפעלת עסק של גן אירועים. המשיבים הואשמו בעבירות של ביצוע עבודות בנייה ללא היתר - עבירות לפי סעיפים 145(א) ו-204(א) לחוק, בשלושה אישומים שונים; וכן בעבירה של אי-קיום צו שיפוטי - עבירה לפי סעיף 210 לחוק. בגין העבירות האמורות הושת קנס של 100,000 שהודונן הולם האירועים כחלוןיגה מהיתרבמודע, מהווה זלזול בוטה בחוקרה דנן.מדובר בנסיבות הרלוונטיות לקביעתם על החברה וקנס של ₪100,000 על כל אחד משני הבעלים;

6. בעמ"ק 1268-07 **מ"י נ' עיריית חדרה נ' סגל** ואח' הנאשמים הורשעו עפ"י הודאתם בעבירות שעניין בנייה ושימוש במבנים שהוקמו ללא היתר בנייה, לפי סעיפים 145, 204(א) ו-(ב), 208 ו-156 לחוק התכנון והבנייה. באותו עניין דובר בקרקע חקלאית בבעלות הנאשמים, בה הם עשו שימוש להפעלת גן אירועים בשטח של כ-6,320 מ"ר החל מיום 1.1.05. בית המשפט לעניינים מקומיים בחדרה השית על נאשם אחד קנס כספי בשיעור של ₪120,000, או 12 חודשי מאסר תחתיו; ועל הנאשם השני קנס כספי בשיעור של ₪65,000, או 10 חודשי מאסר תחתיו;

7. אף רע"פ 8701/08 **מלכה וונש ואח' נ' הועדה המקומית לתכנון ובנייה לודים** (פורסם בנבו, ניתן ביום 3.6.09 ע"י כבוד השופט ג'ובראן) עוסק במתן קנסות בגין עבירות על חוק התכנון והבנייה. במקרה זה, המבקשים 1 ו-2 הורשעו בעבירות של ביצוע עבודות ושימוש במקרקעין ללא היתר, בקרקע חקלאית בה הם בעלי הזכויות; וכן בעבירה של אי קיום צו שיפוטי, לפי סעיף 210 לחוק התכנון והבנייה. על כל אחד מהנאשמים הוטל קנס בסך של ₪467,300. בית המשפט העליון קבע כי הקנסות אינם חורגים מנורמת הענישה המקובלת בעבירות אותן ביצעו המבקשים.

8. ברע"פ 2330/09 **נוסטרדמוס מסעדות בע"מ נ' הועדה המקומית לתכנון ובניה** - חבל מודיעין (פורסם בנבו ניתן ביום 9.6.09), נדחתה בקשת רשות ערעור לבית המשפט העליון ע"י כבוד השופט ג'ובראן. באותו עניין המבקשים הורשעו בבית משפט השלום בעבירות של ביצוע עבודות במקרקעין ללא היתר וכן שימוש במקרקעין ללא היתר. המבקשים עשו שימוש במקרקעין למכירת שתילים ובעלי חיים בשטח של כ-1,700 מ"ר; ריצפו מבנה באריחי עץ בשטח של כ-1,000 מ"ר; וכן בנו גדר רשת בגובה של 2 וחצי מטר ואורך של כ-140 מטר. מדובר היה בשימוש חורג שנמשך משנת 2004 ועד שנת 2008. בסופו של יום הוטל קנס בסך של ₪250,000 על כל אחד מהמבקשים.

9. ברע"פ 1417/12 **אחוזת הברון נ' מדינת ישראל**, (פורסם בנבו, ניתן ביום 24.6.12; להלן: "**עניין אחוזת הברון**"), הורשעו המערערים בעבירות בניה ללא היתר; בשימוש חורג ללא היתר; וכן בעבירות של הפרת צו שיפוטי. באותו עניין הקימו המערערים אולם אירועים ומתקנים רבים אחרים ללא היתר. המקרה הנ"ל נדון בשלוש ערכאות, לרבות בבית משפט זה. בסופו של דבר, על החברה הושת קנס בסך של 2 מיליון ₪ ועל המנהל הושת קנס בסך של ₪750,000. בקשת רשות ערעור שהוגשה לבית המשפט העליון נדחתה.

10. ברע"פ 4380/12 **מנשה אביב נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, ניתן ביום 12.7.12), הפעילו הנאשמים **גן אירועים בשטח שייעודו הינו לשימוש חקלאי בלבד. בין השנים 2001 ל-2005** הנאשמים ביצעו שורה על עבודות בניה והכשרת קרקע בשטח, לרבות בניית מסלעות; הקמת קירות תמך; התקנת משטחי ריקודים ומעברים מעץ ועבודות ריצוף; בשטח כולל של כ-1.5 דונם. הנאשמים הורשעו גם בעבירות של אי קיום צו שיפוטי וניהול עסק ללא רישיון. במקרה זה הושתו קנסות בסך של ₪90,000 וכן קנס בסך של ₪30,000. אלא שבית המשפט לקח בחשבון את העובדה כי במסגרת הליך אזרחי שהתנהל בבית המשפט המחוזי המבקשים חויבו לשלם למנהל מקרקעי ישראל סכום של מיליון ₪ כל אחד.

11. בעניין מתחם הענישה צוין ע"י ב"כ המדינה במסגרת הדיון בבית משפט קמא, כי לטענת המאשימה מתחם הענישה ההולם ביחס ל"לב האצולה" נע בין ₪200,000 לבין ₪450,000; בעוד שביחס לירון סמו הוא נע בין ₪150,000 ל-₪350,000. מנגד, בית המשפט קמא קבע כי העונש ההולם ביחס ל"לב האצולה" הוא קנס בסך ₪200,000; וכן ₪200,000, ביחס לירון סמו.

12. מכאן אני בא לכדי מסקנה, כי הקנסות שהטיל בית המשפט קמא ניתנו בתוך מתחם הענישה שקבע ואין אני מוצא מקום להתערב בהם. זאת משני נימוקים עיקריים:

ראשית, הכלל הוא שאין ערכאת הערעור נוטה להתערב בעונש שמטיל בית המשפט קמא. אלא בנסיבות חריגות וכשמדובר בטעות בולטת וכך נאמרו הדברים ע"י בית המשפט העליון בע"פ **7141/07 מדינת ישראל נ' אחמד ג'רמי טראבין ואח'**, (פורסם בנבו, ניתן ביום 3.11.08):

"כלל הוא כי ערכאת ערעור אינה מתערבת בעונש שנגזר על ידי הערכאה הדיונית, פרט למקרים חריגים אשר בהם טענה הערכאה הדיונית טעות הבולטת על פניה או שהעונש

שנגזר על ידה חורג באופן קיצוני מרמת הענישה המקובלת בנסיבות דומות (ראו למשל: ע"פ 1242/97 גרינברג נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 3.2.1998); ע"פ 7150/06 פלוני נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 26.6.2008); ע"פ 1494/07 אבו כף נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 2.6.2008))."

שנית, העונש אשר הושת בסופו של דבר ע"י בית משפט קמא נמצא בתוך מתחם הענישה אשר הוסכם אף ע"י המאשימה, אם כי ברף הנמוך של המתחם.

13. בנוסף, לא מצאתי כל ממש בטענת המדינה לפיה עפ"י הלכת רע"פ 10571/08 מ"י נ' מלכיאל (פורסם בנבו, ניתן ביום 23.6.2011), ניתן להביא בחשבון גם את פרק הזמן בו העבירה נמשכה לאחר הגשת כתב האישום. יצוין כי המאשימה הייתה צד להסדר טיעון שבו נתנה את הסכמתה לכך כי הפסקת השימוש במקרקעין תיכנס לתוקף ביום 19.5.14 ואם היא סבורה כי יש להעניש עקב התמשכות ההפרה לא הייתה צריכה לתת ידה להסכם שכזה.

14. טענת ירון סמו לעניין האבחנה בין עונשו לבין עונשו של אחיו אינה מקובלת עלי. ירון סמו טען כי הקנס שהושת עליו גבוה משמעותית מהקנס שהושת על אחיו, חיים סמו (קנס בסך ₪15,000 בלבד), בעוד שאחריותם לעבירה זהה. המדינה טענה כי האבחנה בין השניים נעשתה על בסיס ענייני. לאור נימוקי המדינה לאבחנה בין השניים, שוכנעתי כי לא נפל פגם בהחלטת בית משפט קמא, אשר איזן כראוי את כל השיקולים הצריכים לעניין. שכן, השיקולים לקולא בעניינו של האח אינם רלוונטיים לעניינו של ירון סמו.

15. לגבי טענת ירון סמו כי הקנס שהושת עליו אינו פרופורציונאלי ביחס לקנס שהושת על "לב האצולה" ומנהלה, הרי שגם על טענה זו להידחות. זאת לאור הרווחים הגבוהים שהרוויח מהשכרת המקום.

16. גם טענת ה"אופק התכנוני", אותה העלו הן ירון סמו והן "לב האצולה", דינה להידחות: ראשית, לא הוכח כי ירון סמו ו"לב האצולה" קיבלו הבטחות, או שהוצגו בפניהם מצגים בע"פ ע"י ראש עיריית פתח תקווה. גם אם היו מוצגים המצגים הנ"ל הרי שראש העירייה אינו הגוף המוסמך לשנות את ייעוד הקרקע או להעניק היתר לשימוש חורג. על כן, בכל מקרה, לא ניתן היה להסתמך על המצגים הנטענים. שנית, שוכנעתי לאחר שמיעת דברי המדינה כי לא קיים אופק תכנוני ממשי להכשרת המקרקעין הנ"ל. על כן, דין הטענה להידחות. אציין כי גם אם היה קיים אופק כזה הרי שבפרשת "אחוזת הברון" קבעתי כי ככל שחולף זמן מביצוע העבירה אין לייחס משקל רב להליכי רישוי.

17. לאור האמור נדחים שני הערעורים והתוצאה של בית המשפט קמא נותרת בעינה.

ניתנה היום, י"ג אייר תשע"ד, 13 מאי 2014, בהעדר הצדדים.