

ת"פ 11362/02/23 - גרנות עיצובים בע"מ, נורית גרנות, שתיהן נגד המחלקה להנחיית, מוסמכי היועץ המשפטי לממשלה

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

עתפ"ב 11362-02-23 גרנות עיצובים בע"מ ואח' נ' המחלקה להנחיית תובעים מוסמכי היועץ המשפטי לממשלה
תיק חיצוני:

בפני כבוד השופט עידו דרויאן-גמליאל
מעוררות 1. גרנות עיצובים בע"מ
2. נורית גרנות
שתיהן ע"י ב"כ עו"ד אוהד חן
נגד
משיבה המחלקה להנחיית
מוסמכי היועץ המשפטי לממשלה ע"י ב"כ עו"ד עופרה
אורנשטיין

פסק דין

לפניי ערעור על גזר הדין שניתן ביום 26.12.22 בעניינה של מערערת 1 בבית משפט השלום בכפר סבא, מפי כב' הש' אביב שרון, בתפ"ב 11141-12-20, בו חויבה בעונש יחיד של קנס בסך 300,000 ₪ וכן ניתן צו להפסקת שימוש במקרקעין הידועים כחלקות 18 ו-82 בגוש 8867 סמוך לכפר קאסם.

תחילה הוטל על המערערת קנס מנהלי בסך 600,000 ₪ בשל שימוש אסור במקרקעין בהם הפעילה נגרייה, והיא ביקשה להישפט. במסגרת גזר הדין, הטיל בית משפט קמא על המערערת קנס כספי בסך 300,000 ₪ שישולם ב-50 תשלומים וכן צו להפסקת שימוש במקרקעין. הצו ייכנס לתוקפו ביום 26.3.23. ביום 6.2.22 ניתן על ידי עיכוב ביצוע של כלל רכיבי גזה"ד עד למועד הדין.

השתלשלות העניינים:

1. על המערערת הוטל לשלם קנס מנהלי בסך 600,000 ₪, אך לאחר שהודיעה כי היא מבקשת להישפט, הוגש נגדה כתב אישום ונפתח ההליך בבית המשפט קמא.
2. מערערת 1 הורשעה על פי הודאתה בכתב אישום מתוקן בשנית, בעבירה של שימוש אסור במקרקעין, בניגוד לסעיף 243(ד) ביחד עם ס"ק ו (1) (3) (4) וביחד עם סעיף 245(3) לחוק התכנון והבניה, תשכ"ה-1965 (להלן - החוק).
3. על פי המתואר בכתב האישום המתוקן בשנית, מערערת 1 היא חברה פרטית העוסקת בניהול והפעלת נגרייה. מערערת 1 שכרה במקרקעין, החל ממועד בלתי ידוע, מבנה מבניה קלה בשטח של כ-300 מ"ר - אשר



לא ניתן לו היתר בניה. מאז ינואר 2019 ואילך עושה מערערת 1 שימוש במקרקעין ובמבנה לצורך נגריה, ומשלמת דמי שכירות חודשיים בסך ₪ 10,250 לבעל המבנה עבור השימוש במבנה.

4. על פי התכניות החלות על המקרקעין, ייעוד המקרקעין הינו חקלאי ומרעה, חקלאי/נוף כפרי פתוח, והמקרקעין הוכרזו בשנת 2000 כקרקע חקלאית מוכרזת. שווי המקרקעין בייעוד חקלאי הינו 36,000 ₪, וכתוצאה מהשימוש האסור עלה שווי המקרקעין ל-2,160,000 ₪.

5. במסגרת ניהול התיק הגישה המערערת בקשה למחיקת כתב האישום נגדה בטענות של אכיפה בררנית והגנה מן הצדק, זאת מן הטעם שהוגש כתב אישום כנגד המשתמשת אך לא הוגש כתב אישום או הוטל קנס על בעלי המקרקעין, למרות שזהותו ידועה וניתן היה לנקוט גם נגדו בהליכי אכיפה. בית משפט קמא דחה את הבקשה למחיקת כתב האישום אך התחשב בטיעונים אלו במסגרת גזר דינו.

גזר דינו של בית משפט קמא הנכבד:

6. ב"כ המשיבה עתרה להטיל על מערערת 1 קנס בגובה 700,000 ₪, התחייבות להימנע מעבירה וצו איסור שימוש שייכנס לתוקף באופן מיידי, וזאת במתחם עונש הולם הנע, לטענתה, בין 600,000 ל-1,000,000 ₪.

7. ב"כ המערערת עתר לגזור על מערערת 1 קנס כספי בסך 20,000 ₪ ולקבוע שצו הפסקת השימוש ייכנס לתוקפו בתוך שנה מיום מתן גזר הדין.

8.

הש' קמא פירט אודות

הפגיעה בערכים החברתיים המוגנים וקבע כי אף אם זו לא היתה ברף חומרה גבוהה, לא היתה מועטה.

9.

בין הנסיבות הקשורות

בביצוע העבירה מנה ביהמ"ש את אלה:

א. מדובר במקרקעין שהוכרזו כקרקע חקלאית מוכרזת, ועל כן, מדובר בנסיבה מחמירה על פי החוק.

ב. השימוש האסור שנעשה במקרקעין החל על ידי מערערת 1 בשנת 2019.

ג. השימוש האסור נמשך, למעשה, עד היום, כאשר במהלך השנים קיבלה מערערת 1 מספר התראות לפני נקיטת הליכים ולפי הטלת קנס מנהלי, אך אלה לא מנעו ממנה מלהמשיך בשימוש האסור עד היום.

ד. שווי המקרקעין בייעוד חקלאי הינו 36,000 ₪, אך כתוצאה מהשימוש האסור במקרקעין כנגריה עלה שווי המקרקעין ל-2,160,000 ₪ (תע"1). כפועל יוצא מכך, מערערת 1, למעשה, חוסכת לעצמה הוצאה ניכרת בדמי השכירות, שכן לו היתה שוכרת מבנה בשטח זהה במקרקעין שבייעוד לתעשייה, היתה נאלצת לשלם דמי שכירות גבוהים בהרבה מדמי השכירות אותם היא משלמת בפועל (10,250 ₪ לחודש).

ה. שטח והיקף השימוש - בענייננו, מדובר בשימוש אסור במבנה ששטחו מצומצם יחסית להיקף שימושים אסורים, כפי שנעשים בתיקים אחרים, המובאים לפתחו של בית המשפט. שטחו של המבנה (שנבנה ללא היתר) הוא 300 מ"ר בלבד. אכן, תקנות העבירות המנהליות (קנס מנהלי - תכנון ובניה) קובעות, בתוספת, קטגוריות של קנסות בהתאם להיקפי שימוש - עד 10 מ"ר 25,000 ₪; מעל 10 עד 25 מ"ר 50,000 ₪; מעל 25 עד 50 מ"ר 100,000 ₪; מעל 50 עד 75 מ"ר 200,000 ₪; מעל 75 עד 100 מ"ר 300,000 ₪; ומעל 100 מ"ר (לענין חברה - כפל קנס).

המחוקק לא ראה לקבוע קטגוריות משנה לשימושים אסורים בהיקפים של מעל 100 מ"ר, וכך יוצא, לכאורה, שדין שימוש אסור בהיקף של 101 מ"ר כדין שימוש אסור בהיקף של 10,000 מ"ר, וזאת, בניגוד, לכאורה, לעקרון ההלימה.

יוצא, אפוא, שנקודת המוצא לגזירת העונש בענייננו הוא הקנס המנהלי הקצוב אשר הוטל על מערערת 1 ובגינו ביקשה להישפט, הוא קנס מנהלי על סך 600,000 ₪.

10. סעיף 14 לחוק העבירות המנהליות, תשל"ו-1985, קובע את הקנס המנהלי הקצוב כ"עונש מוצא", ועל מנת לגזור קנס בשיעור נמוך ממנו, יש להצביע על קיומן של **נסיבות מיוחדות**. נסיבות מיוחדות שהוכרו בפסיקה הן הפסקת השימוש האסור עד למועד מתן גזר הדין; נסיבות כלכליות; נסיבות בריאותיות; וכדומה.

11. בית משפט קמא בחן אם מתקיימות נסיבות מיוחדות שבכוחן להביא להפחתה מסכום הקנס המנהלי שהוטל על מערערת 1 ומצא כי אין נסיבות רפואיות או כלכליות מיוחדות והשימוש האסור לא הופסק עד למועד מתן גזר הדין.

12. טענת ב"כ מערערת 1 לאכיפה בררנית נמצאה מוצדקת. בהחלטה בענין טענה מקדמית ועתירה לביטול כתב האישום בגין אכיפה בררנית, מיום 22.1.22, קבע בית משפט קמא את הדברים הבאים:

"התרשמתי שאכן המשיבה עשתה לעצמה "חיים קלים" בכך שלא התאמצה יתר על המידה לאתר את הבעלים-המשכיר, לגבש נגדו תשתית ראייתית ולהגיש נגדו כתב אישום. אף אם מבקשת 2 הערימה קשיים בחקירתה, סירבה למסור למשיבה את חוזה השכירות ומסרה לה רק את שמו הפרטי ללא מספר תעודת הזהות שלו - עדיין, פעולה פשוטה של עיון בנסח הרלוונטי בלשכת רישום המקרקעין היתה מעלה בנקל מיהו אותו בעלים של המקרקעין אשר משכיר אותם למבקשות. ודוק: מבקשת 2 מסרה למשיבה את שמו הפרטי של המשכיר ואת מספר הטלפון שלו, כך שהצלבה פשוטה היתה מגבשת תשתית ראייתית נגדו וניתן היה להעמידו לדין. יצוין, שקיים אינטרס ציבורי בהעמדתו לדין של הבעלים, שכן הוא מהווה חוליה בשרשרת הפרת החוק כשגם הוא מביא לפגיעה בחוקי התכנון והבניה, בכך שהוא מאפשר, לכאורה, שימוש אסור במקרקעין שבבעלותו. הרווח שהוא מפיק מביצוע העבירה (דמי שכירות חודשיים נאים בסך 10,250 ₪) אף הוא מצדיק נקיטת הליך פלילי נגדו, על מנת שלא יצא חוטא נשכר".

בית משפט קמא לא מצא בכך עילה לנקיטה בצעד דרסטי של ביטול כתב האישום נגד מערערת 1, וקבע ש"נוכח מחדלה של המשיבה מלנקוט בהליך פלילי נגד הבעלים של המקרקעין, ונוכח הפגיעה בתחושת הצדק, כמפורט לעיל, יהיה מקום לשקול הקלה משמעותית מאוד בעונשן של המבקשות, אם וכאשר יורשעו בדין"

13. בגזר הדין ציין הש' קמא כי תחושת הצדק נפגעת מקום בו מערערת 1 עומדת לדין בבדידותה, ואילו כנגד בעלי המקרקעין-המשכיר, לא ננקט כל הליך פלילי, לא ניתן לו קנס מנהלי, הוא לא הועמד לדין והוא יוצא פטור בלא

כלום. עוד צוין כי ב"כ המשיבה, מטעמיה, בחרה שלא להעלות טיעונים לענין זה במסגרת טיעוניה לעונש.

14. לפיכך, סבר הש' קמא כי יש בנסיבות המפורטות לעיל כדי להביא להקלה משמעותית מאוד בעונשה של מערערת 1. לאותה תוצאה עונשית יש להגיע גם אם נצמד על פי המתווה שהציע בית המשפט בפסק הדין בענין גרין [עתפ"ב (מחוזי מרכז) 1253-09-21 גרין נ' מדינת ישראל (27.3.22)], דהיינו בחינת העונש המתאים למערערת 1 בשני מסלולים, האחד לפי סעיף 14 לחוק העבירות המנהליות והתקנות; והשני לפי תיקון 113 לחוק העונשין, תשל"ז-1977.

עיקר טיעוני המערער:

15. בא כוחו המלומד של המערער מכוון את עיקר עתירתו לגובה הקנס. בתמצית, סובר המערער כי היה על ביהמ"ש לתת משקל גדול יותר לקביעתו בדבר האכיפה הבררנית, יחד עם יתר נסיבות, ולהפחית את הקנס עד-כדי עשרות אלפי ₪ בלבד.

16. חומרת הפגם של אכיפה בררנית, בנסיבות המקרה:

בעלי המקרקעין, שפרטיו היו ידועים למשיבה וככל הנראה הוא מי שבנה את המבנה ללא היתר, לא הואשם ולא נשפט, למרות שלמעשה מקור העבירה טמון בו. בשקידה פשוטה ניתן היה לאתר את הבעלים. במסגרת האיזון שבין הבעלים למשתמש, אך סביר להניח שהקנס שהוטל על המערערת, היה נמוך בעשרות מונים, אם בית המשפט היה דן את שניהם בכתב האישום. שגה בית המשפט בהתעלמו מן הבניה הצמודה למקרקעין נשוא כתב האישום, שהרי לא תיתכן מדיניות אכיפה שונה בתוך אותו תא שטח.

17. נסיבות נוספות המצדיקות את מזעור הקנס:

הבעלים של המערערת הם אנשים מבוגרים, אשר חצו את גיל הפרישה. בשל מצבם הכלכלי הקשה הם נאלצים להמשיך להפעיל את הנגרייה. לכתב הערעור צורפו הנתונים הכספיים שעמדו בפני בית משפט קמא, ואליהם התייחסה התביעה. שגה בית המשפט בכך שלא נתן משקל מספיק ביחס לדו"חות הכספיים שהוגשו ומשקיבל את עמדתה השגויה של המשיבה שבחנה את הכדאיות הכלכלית של הנכס והעסק המופעל בו, לפי המחזור העסקי שלו ולא לפי רווחיו. משכורת בסך 162,000 ₪ בשנה לשני בני הזוג, אליה התייחסה התביעה, מביאה כל אחד מעובדי המערערת למשכורת רעב חודשית של 6,750 ₪. בית משפט קמא לא נתן משקל מספיק לעובדה כי בניגוד לעקרון ההלימה, יוצא לכאורה כי דין הפרה של 100 מ"ר כמוה כדין הפרה של 10,000 מ"ר, ולא התחשב מספיק בכך שהשימוש היה בהיקף נמוך מאד.

דין ומסקנות:

18. כפי שנפסק לאחרונה ברע"פ 7286/22 בונפד נ' מ.י. (23.02.23), גם בהשתתף קנס בהליך פלילי שבא חלף הליך מנהלי, יש לקבוע מתחם עונש הולם. במסגרת זו תחתית המתחם בדרך כלל ראוי שתעמוד על שיעור הקנס המנהלי ולא פחות מכך. הצדדים לא עמדו על דרך הטלת העונש לפי הוראות חוק העונשין, לנוכח התרכזותם בכימות ובקיצוב של ההפחתה הכספית הנלווית לנסיבה הייחודית של אכיפה בררנית. אלך בדרכם, שכן אין מחלוקת שהנסיבה הנזכרת מצדיקה סטייה משמעותית לקולא מהעונש "הרגיל".

19. הקנס שהוטל בענייננו הינו מחצית מהקנס המנהלי, כך שמדובר בהקלה עצומה בעונש, שמגלמת כל נסיבה מקלה אפשרית - בראש ובראשונה האפליה שבאכיפה הבררנית, אך גם מצב כלכלי נטען.

20. עתירת המערערת להקלה נוספת אינה מוצדקת ולכן תידחה, מה-גם שביהמ"ש אפשר את חלוקתו של הקנס ל-50 תשלומים חודשיים.

21. ולעניין בקשה נוספת של המערערת, לעכב את ביצועו של צו הפסקת השימוש מעבר לשלושת החודשים שקצב ביהמ"ש: לכל המאוחר משנת 2020, שנת החיוב בקנס מנהלי והגשתו של כתב האישום 2020, ובוודאי שממועד ההודאה וההרשעה ביולי 2022, ידעו המערערת ובעליה כי השימוש במקרקעין הוא אסור. עברו וחלפו למעלה מחמישה חודשים ממועד גזר הדין, ועדיין לא נמצא מקום חלופי להעברת העסק ולהפעלתו. נסיבות אלה מעידות על גרירת רגליים ואין הצדקה להקלה שבדחייה נוספת של מועד כניסתו של הצו לתוקף.

22. טענות נוספות לאפליה ולאכיפה בררנית, שטיבן כללי, לא הוכחו דין ולכן לא תובאנה בחשבון.

סוף-דבר:

23. הערעור נדחה.

24. עיכוב הביצוע יבוטל, כך שצו הפסקת השימוש יעמוד בתוקפו החל מהיום. לעניין הקנס, מועד התשלום הראשון יהא 01.07.23, ויתר חלקי גזר הדין יעמדו בעינם.

ניתן היום, ח' סיוון תשפ"ג, 28 מאי 2023, בנוכחות הצדדים.