

ת"פ 7417/01/23 - רמי מזרחי, מיכל מזרחי, שניהם ע"י נגד הועדה המרחבית לתכנון ובניה "שרונים"

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

עתפ"ב 7417-01-23 מזרחי נ' הועדה המרחבית לתכנון ובניה "שרונים"
עתפ"ב 24924-01-23 הועדה המרחבית לתכנון ובניה "שרונים" נ' מזרחי

לפני כבוד השופט עידו דרויאן-גמליאל

מערערים [7417-01-23] רמי מזרחי
[משיבים ב-24924-01-23] 2. מיכל מזרחי
שניהם ע"י ב"כ עו"ד אהרון בונה

נגד
מערערת [24924-01-23]
[משיבה ב-7417-01-23]

הועדה המרחבית לתכנון ובניה "שרונים"
ע"י ב"כ עו"ד איריס יערי

פסק דין

1. לפני ערעורי הצדדים על פסק דינו של בית המשפט לעניינים מקומיים בנתניה (כב' הש' גיא אבנון), שניתן ביום 23.11.22 בתיק תו"ב 17277-05-21. ערעורם של בני הזוג מזרחי [להלן - המערערים] מתייחס להכרעת הדין, ואילו ערעור המדינה [להלן - המשיבה] מתייחס לגזר הדין בלבד, כפי שהודיעה ב"כ המלומדת במהלך הדיון, במענה להערות בית המשפט.
2. המערערים הואשמו בעבירות תכנון ובניה הנוגעות לשתי חניות בחצר ביתם, האחת חיצונית ופתוחה והשנייה מקורה. לאחר ניהול הוכחות, זוכו השניים מעבירה של שימוש אסור במקרקעין בחניה המקורה, בעילה של זוטי דברים, והורשעו בשימוש אסור בחניה החיצונית הפתוחה, ששטחה כ-15 מ"ר. בית משפט קמא השית על כל אחד מהמערערים קנס בסך 2,000 ₪, התחייבות בסך 4,000 ₪ ואגרת בניה מופחתת בסך 400 ₪. כן הוצאו צווי הריסה, איסור שימוש והתאמה להיתר בניה, וניתנה ארכה של שנה לביצועם.

כתב האישום:

3. ביום 9.5.21 הוגש כנגד המערערים כתב אישום המייחס להם עבירות שימוש במקרקעין בלא היתר ובסטייה מהיתר ומתכנית, לפי סעיפים 204(א), (ב), 208(א)(2), (3), (6), (7) לחוק התכנון והבניה, תשכ"ה-1965 [להלן - החוק] (עד ליום 25.10.2017 - מועד כניסתו לתוקף של תיקון מס' 116 לחוק התכנון והבניה); שימוש אסור במקרקעין, לפי סעיפים 243(ה), (ו)(2), (4), (5) לחוק התכנון והבניה (מיום 25.10.2017 ואילך).
4. על פי עובדות כתב האישום, המערערים הם בעלי הזכויות והמשתמשים במקרקעין בבית מגורים פרטי צמוד קרקע ברחוב מצדה 83א בתל מונד, גוש 8210 חלקה 5, לשעבר חלקה 23, אשר מצוי במרחב התכנון של עמוד 1

המשיבה. החל משנת 2007 או ממועד סמוך שאינו ידוע במדויק למשיבה, ביצעו המערערים עבודות אסורות במקרקעין: האחת - ביטול מקום חנייה לרכב בשטח כ-15 מ"ר בחנייה החיצונית ובמקומו הגבהת שטח החצר. השנייה - ביטול מקום חנייה לרכב בשטח כ-15 מ"ר בחנייה המקורה למטרות אחסנה.

עיקרי הכרעת דינו של בית משפט קמא הנכבד:

5. הכרעת הדין מתייחסת לשתי החניות שבחצר הבית. מכיוון שהמערערים זוכו על ידי בית משפט קמא מהמיוחס להם בכל הנוגע לחנייה המקורה, והמשיבה אינה טוענת עוד לעניין זה, יובאו עיקרי קביעותיו והנמקתו של ביהמ"ש קמא לעניין החנייה הפתוחה בלבד.
6. אין מחלוקת שהמערערים הם בעלי הבית ומתגוררים בו מאז שנבנה. שטחה של החנייה הפתוחה נקבע בהיתר הבניה, אך החנייה בוטלה, שכן המערערים הגביהו את שטח החנייה ושתלו עליו עצי פרי, כך שרכב אינו יכול לחנות בו. נקבע, שהגם שהמערערים רשאים להחנות את מכוניותיהם בכל מקום שיחפצו במגרש ביתם, בכפוף למגבלות מקום ועומס, אסור להם להשתמש בשטחים שהוגדרו כחניות, לכל שימוש אחר, פרט לחנייה. המקום בו נראית מכונית חונה בחצר הבית (נ/3) איננו תואם למיקום החנייה הפתוחה לפי היתר הבניה, בעוד שההיתר מחייב מיקום ספציפי של החנייה
7. טענת המערערים, כפי שאף העיד עליה המערער בפני בית משפט קמא, היא כי מעת שקיבלו טופס 4 לא הוסיפו ולא גרעו ממצב המבנה ולא שינו כלום, כשגם הצמחייה כבר היתה שתולה במקומה. המערער סמך על הטופס ולא שצריך פעול לתיקונו של היתר הבניה.
8. מר סקרביסקי, מפקח הבניה שערך את הבדיקה לקראת הוצאת טופס 4, העיד כי לא היה מאפשר להוציא טופס 4 ככל שהחנייה החיצונית לא הייתה תואמת להיתר. עוד העיד מר סקרביסקי כי כאשר כתב את הדו"ח בשנת 2007, היו שתי החניות שבחצר מוסדרות וקיימות ל על פי ההיתר. מר ירון מלכה - מפקח בניה של המשיבה הבהיר כי "הנחת העבודה שלנו, שאם ניתן טופס 4, זה היה בהתאם להיתר".
9. בית משפט קמא סקר ופירט את המארג הראייתי שהוביל אותו למסקנה כי יש להרשיע את המערערים בעבירת השימוש הנוגעת לחנייה הפתוחה, כמובא להלן.
10. עדותו של המערער, אשר נועדה לבסס את טענת ההגנה, נותרה לבדה. המערערת לא מצאה לנכון להעיד להגנתה, וחשוב לא פחות, השניים לא טרחו לזמן לעדות מטעמם את אלו שאמורים היו לדעת טוב מכולם את מצב הבית במועד מתן טופס 4, והאם הוא תאם את היתר הבניה - האדריכלית והמפקח שליוו את בני הזוג במהלך כל תהליך הבניה, עד לכניסתם לבית. חזקה על המערערים, כי היו מזמנים את השניים לעדות ככל שהיה בכך כדי לחזק את גרסתם. משלא עשו כן, הרי שמדובר בחזקה הפועלת לחובתם.
11. חרף חשיבות עדותו של מר סקרביסקי, המערערים לא טרחו לחקור אותו בחקירה נגדית. די בכך כדי לקבוע שעדותו של האחרון מתקבלת כראיה לאמיתות תוכנה, ומכאן, שבמועד מתן טופס 4 הייתה התאמה בין היתר הבניה לבין מצב הבית, זאת בעוד שכיום המצב שונה בכל הנוגע לחנייה החיצונית. לכן, ניתן לקבוע כי המשיבה עמדה בנטל הוכחת אשמתם של המערערים בכל הנוגע לחנייה החיצונית.
12. המערערים העלו בסיכומיהם טענות נוספות שנדחו: טענה לאכיפה בררנית ועד-כדי התעמרות המשיבה במערערים, לא הוכחה ולו תחילית בלבד; טענה כנגד היתר הבניה, לפיה הוראות חוק התכנון והבניה, התקנות שהוצאו מכוחו והתב"ע אינן קובעות את מיקום החנייה, אף שהיתר זה הוא בעליל המסמך הרלוונטי והקובע; טענה כי ניתן לקבל פטור מהיתר בגין עבודות פיתוח וריצוף, אף שעסקינן בעבודה שנעשתה בניגוד להיתר בניה.

13. סיכומו של דבר, הורשעו המערערים בעבירה הקשורה בביטול החנייה הפתוחה. זיכויים מכל הנוגע לחנייה המקורה לא נבע מחולשה ראייתית או טיעון משפטי, אלא התבסס על "זוטי דברים", כך אינו משליך על הרשעתם.

טענות המערערים להכרעת הדין - ודחיתן:

14. אקדים ואומר, שלא מצאתי פגם בדרכו של בית המשפט קמא בקביעת הממצאים ובהסקת המסקנות. להלן תפורטנה טענות המערערים נגד הכרעת הדין, ודיון קצר ילווה כל טענה.

15. עד יחיד ומפתיע - מר סקרביסקי:

הטענה: עד זה לא נחקר בחקירה נגדית מכיוון ששמו לא הופיע ברשימת עדי התביעה, וההגנה הופתעה מעדותו. ההרשעה התבססה על עדותו שהיא עדות יחידה שנמסרה 20 שנה לאחר האירוע.

דיון ומסקנות:

למעשה, ההגנה לא גילתה כל התנגדות, ולו הסתייגות, לעדותו של מר סקרביסקי ואף להגשת מסמך בדיקה לטופס 4 משנת 2007 באמצעותו. ההגנה ציינה אמנם כי הדו"ח, שביקשה המשיבה להגיש באמצעות העד, אינו נמצא בחומר החקירה, אך פרט לכך לא התנגדה לעדותו ולהגשת המסמך [פרו' מיום 7.11.22, עמ' 28, ש' 4]. ההגנה לא חקרה את העד בחקירה נגדית, כשרק בסיכומים הסביר ב"כ המערערים כי לא מצא טעם בחקירת העד, שממילא לא היה מודה כי טעה, ושחלוף הזמן הרב שלל כל ערך ממשי מעדותו - "על מה היה אפשר לחקור אותו" [שם, עמ' 35, ש' 29]. גם אז לא טען ב"כ המערערים ל"הפתעה", וטענה זו עלתה לראשונה בערעור. ההגנה אף לא ניסתה לעמת את העד עם טענותיה, ויש לתת את מלוא המשמעות להחלטתה לפעול כך - החקירה הנגדית הינה הכלי המרכזי בבחינת עדותם של עדים. כאשר נמנע צד מחקירתו הנגדית של עד בנקודה מהותית, חזקה שתשובות העד לא היו משרתות עניינו (בכפוף לחריגים אינם מתקיימים בעניינו) [ע"פ 5617/15 מריסאת נ' מ.י. (27.10.16); ע"פ 38/61 יצחק נ' היו"מ, פ"ד טו 514, 528; ע"א 260/82 סלומון נ' אמונה, פ"ד לח(4) 253, 258; ועוד]. עדותו של סקרביסקי מהווה מענה לטענת המערערים עצמם בנוגע לטופס 4 שקיבלו, ותוכן עדותו שולל את טענות ההגנה.

בניגוד לטענת ההגנה, אין המדובר בעדות יחידה, אלא בעדות אחת מבין מספר עדויות מטעם המשיבה, אשר פורטו בהכרעת הדין אחת לאחת והן תומכות זו בזו. פרט לעד סקרביסקי העידו המפקח ירון מלכה, עובדת מחלקת הרישוי גב' יפעת גולדברג ויועץ התנועה מר חורחה שצופק. גם בהסתמך על דבריהם, ללא עדותו של מר סקרביסקי, עמדה המשיבה בנטל ההוכחה הנדרש.

16. היפוך נטל הראיה:

הטענה: בהכרעת הדין הטיל בית משפט קמא את האחריות לאי העדת האדריכלית והמפקח, ביחס לטענת המערערים להכשרת העבירות המיוחסות לחניה הפתוחה, דווקא על המערערים, ובכך שגה. הנטל מוטל על המשיבה לכל אורך ההליך והיא זו שהיתה צריכה להביאם לעדות או לבצע השלמת חקירה ולחקור אותם.

דיון ומסקנות:

בית משפט קמא לא הפך את נטל הראיה. לפי סעיף 243(ז) לחוק עסקינן בעבירות מסוג אחריות קפידה. נטל הראייה להוכחת טענות ההגנה רובץ על המערערים, אך הם לא הרימו את הנטל כנדרש. אזכיר, שהלכה פסוקה היא, שהימנעות מזימון לעדות של עד הגנה, אשר לפי תכתיב השכל הישר היה עשוי לתרום לגילוי האמת, יוצרת הנחה, שדבריו היו פועלים לחיזוק הגרסה המפלילה בה דוגלת התביעה [ע"פ 2013/19 מנחם נ' מ.י.

(13.08.20); ע"פ 437/82 אבו נ' מ.י. (1983)]. קשה לחלוק על-כך, שלפחות לאחר הבאת הראיות הרימה כאן התביעה את הנטל הראשוני המוטל עליה, ונטל הבאת הראיות עבר לכאורה על כתפי של הנאשמים, אף שנטל השכנוע נותר כתמיד על כתפי התביעה. במצב דברים זה, ודאי שהימנעותו של נאשם מלהביא (ללא הסבר) עד קריטי, פועלת לחובתו [ע"פ 8994/08 פלוני נ' מ.י. (2009), פסקה 20; ע"פ 9274/08 פלוני נ' מ.י. (2009) בפסקה כ"ג].

עוד אזכיר, כי גם להימנעותה של המערערת מלהעיד יש השלכה ראייתית, שכן הלכה היא, כי "כאשר עולה מראיות התביעה מסקנה מפלילה לכאורה, הימנעותו של נאשם מלהעיד ולעמוד למבחן החקירה הנגדית מותירה את מסקנת ההפללה ללא משקל שכנגד, ועשויה להוביל להרשעתו" [ע"פ 106/17 מסיקה נ' מ.י. (2018), סעיף 37 לדברי הש' עמית; ע"פ 2132/04 קייס נ' מ.י. (28.5.2007), פסקאות 33-41 ובפרט פסקה 38].

לטענת ההגנה טופס 4 אישר למעשה את המעשים, שכן בזמן קבלתו היה המצב כפי שהוא היום. יצוין כי טופס 4 מהווה אישור להספקת מים, חשמל וטלפון ומטרתו לאפשר את חיבור המבנה לתשתיות השונות, גם טרם השלמת הבניה. טופס 4 אינו מהווה תחליף לקבלת היתר כדין ואינו מכשיר עבודות שנעשו בעבר, מה גם שעל פי ראיות התביעה בעת מתן טופס 4 היו החניות מסודרות בהתאם להיתר. משמע, הגבהת השטח נעשתה לאחר קבלת טופס 4.

17. בקשת ההגנה (שסורבה) לפי סעיף 108 לחסד"פ, להצגת כתבי אישום דומים על ידי המשיבה, לצורך הוכחת טענה לאכיפה בררנית; התנכלות התביעה; אפליה על ידי בית משפט קמא:

הטענות: שגה בית משפט קמא שלא קיבל את בקשת ההגנה לפי סעיף 108 לחסד"פ, שהוגשה בכתב שבוע לפני הדיון, להורות למפקח ירון, להביא בעדותו תיקים דומים למקרה דנן. בית משפט קמא נימק את דחיית הבקשה בכך שהבקשה הוגשה מאוחר וסמוך מדי למועד ההוכחות, זאת למרות שהמשיבה לא טענה זאת כלל. מכאן יוצא שבית משפט קמא טען בשם המשיבה, בניגוד לכללים הנהוגים במשפט הפלילי. ההגנה טענה לכל אורך המשפט כי מדובר באכיפה בררנית ובהליך נקמני של התביעה כלפי המערערים, על שהעזו להתנגד לתב"ע בה תמכה "שרונים", זאת הבין הש' קמא רק בשלב הטיעון לעונש שעה שהמשיבה טענה למתחם ענישה גבוה בהרבה מהמקובל. בנוסף, איפשר בית משפט קמא לתביעה להעיד עד שלא הוזכר בכתב האישום ולהגיש באמצעותו מסמך ואילו לבקשות ההגנה סירב ולא אפשר להגנה לחקור ולהציג למפקח צילומים המראים אכיפה בררנית. ב"כ המערערים לא מצא באתרי המשפט הרשעה דומה.

דין ומסקנות:

עיון בבקשת המערערים מלמד כי בקשתם לקבלת כתבי אישום נוספים, לפי סעיף 108, נטענה בעלמא ולא נתמכה ולו בראשית ראייה לביסוס טענת אכיפה בררנית שנוקטה כלפיהם. לפיכך, לא היה מקום להיענות לבקשתם זו. המערערים חזרו וטענו כי התנהלות המשיבה מפלה ונקמנית, אך לא הובהר על-מה נסמכת תחושתם הסובייקטיבית. העבירות התגלו בעקבות תלונה שהוגשה על ידי שכני המערערים, שגם נגדם ננקטו צעדי אכיפה, אך הם - שלא כמערערים - הסירו את המחדל ופעלו להוצאת היתר בניה כדין.

ביהמ"ש לא הפלה בין הצדדים. אכן, לא התאפשר לב"כ המערערים להגיש תצלומים באמצעות העד מלכה, שכן עד זה לא צילם ולא ערך תמונות אלו, שלמעשה צולמו על-ידי ב"כ המערערים עצמו, כפי שהצהיר בסיכומיו [עמ' 34 לפרו', ש' 30].

18. עדות יועץ התנועה שצופק:

הטענה: שגה בית משפט קמא "כשהפך" את העד שצופק, יועץ התנועה שהוזמן על ידי ההגנה, במסגרת סעיף 108 לחסד"פ, לעד תביעה. בכך, נמנעה מהסנגור האפשרות להיפגש עם העד טרם עדותו, ולרענן את זכרונו.

דין ומסקנות:

מעיון בתיק נלמד כי ההגנה היא זו שביקשה לזמן עד זה ובהחלטת בית משפט קמא מיום 24.10.22 הורה בית משפט קמא למשיבה לדאוג להתייצבותו. המשיבה מצדה לא מצאה צורך בעדות העד להוכחת האשמה ואף ביקשה מבית המשפט לחייב את ההגנה בהוצאות עדותו (בקשתה נדחתה). אין רגליים לטענה כביכול ביקשו המערערים להיפגש עם היועץ טרם העדות, כשלמעשה העלו טענה זו רק בשלב הערעור, כשהיא לוקה בשניים - ראשית, הטענה הועלתה ללא בסיס ממשי; ושנית - לא ניתן הסבר למחדל מהבאת הטענה לדין וליבון בביהמ"ש קמא, ולא נמצאה הצדקה להתרת דין בטענה זו עתה, בשלב הערעור.

19. זוטי דברים, אם לא היעדר אשמה:

הטענות: מיקום החניה הפתוחה בפועל, בשונה מהשרטוט, אינה עולה כדי עבירה פלילית, ולכל היותר היא "זוטי דברים". סעיף 31 לתקנות התכנון והבניה (עבודות ומבנים הפטורים מהיתר), מאפשר ביצוע עבודות שונות ללא צורך בהיתר. משמעות פטור זה היא שהפרט רשאי להתקין לעצמו חניה פתוחה בתחום חצריו, ללא היתר, אך גם שהפרט רשאי, ללא היתר, להקים על מקום החניה הפתוחה הקיימת סוללת עפר וגינה, בתנאי שהוא עומד בתקנות החניה. הפרט חופשי, לנייד את מיקומה של החניה מעת לעת, כרצונו. סעיף 145(2) לחוק עוסק בשינוי פנימי ופוטר מבנים שונים מחובת היתר. יש לאמץ פטור זה לעניין מיקום החניה ולזכות את המערערים. בכך יש לשלב את חוק היסוד: כבוד האדם וחירותו. אין לרשות זכות להיכנס לקרקע פרטית ולהכתיב לפרט היכן תותקן החניה, אם הוא עומד בתקן הנדרש בחוק.

דין ומסקנות:

בהתאם לתכנית בנין עיר החלה על המקרקעין, חלות על המקרקעין תקנות התכנון והבניה (התקנת מקומות חניה), תשמ"ג - 1983. הישוב תל-מונד, בו מצויים המקרקעין, הוא ישוב ללא מערכת תחבורה ציבורית על כן תנאי למתן היתר בניה הוא הקמת שני מקומות חניה, כפי שנקבע בהיתר אשר בו אף נקבע מיקום החניות. אין המדובר בהסטת חנייה, אלא בבניה בסטייה מהיתר ובניגוד לתב"ע ושימוש חורג מייעוד. לפי תקנות הפטור, ביניהן סעיף 3(4), על המבנים להתאים לתכניות ולהנחיות המרחביות החלות במקום ומתאימות להיתר, מה שאין כן בענייננו. מסכים אני עם הש' קמא כי יש הבדל בין שתי החניות המתוארות בכתב האישום. בחניה הפתוחה שונה ייעוד הקרקע על ידי המערערים לחלוטין, זאת בניגוד להיתר, ולא ניתן לראות בכך דבר שולי ופעוט ערך.

עיקרי גזר הדין:

20. ב"כ המשיבה עתרה לקבוע מתחם עונש שנע בין 20 - 60 אלף ₪ לכל אחד מהמערערים, וביקשה לחייב כל אחד מהם בקנס בסך 25 אלף ₪, וכן לחייבם באגרת בניה בסך 990 ₪.

21. במהלך שמיעת הטיעונים לעונש התרשם השופט הנכבד כי המשיבה מבקשת לגזור את עונשם של הנאשמים "ביתר", על רקע אופן ניהול ההליך מטעמם, וסרב להסכין עם גישה זו. בחינת מתחם הענישה ההולם על בסיס פסקי הדין שהגישה המשיבה (והיא בלבד) מגלה כי המתחם שהתבקש על ידה חמור לאין ערוך מהמתחם שראוי לפסוק למערערים. כך, ברע"פ 8029/18 **מנחם אופיר נ' הוועדה המקומית לתכנון ובניה רמת הנגב** (17.03.19), דובר על שטח חניה שהוגדר במקור כ"חניה מקורה", אשר שימש את המבקש שלא כדין לצורך מגורים, משרד וחניה. הוא נדון לקנס בסך 20,000 ₪, להיטל השבחה (שלא התבקש בהליך כאן) בסך 20,000

ל נוספים. ערעורו נדחה וכך גם בקשתו לרשות ערעור. גם בתיק עפ"א (מרכז) 17244-12-13 **דוד מגרפטה נ' ועדה מקומית לתכנון רעננה** (17.02.14), מדובר על סגירת שטח חניה לצורך שימוש כחלק ממבנה המגורים. בית המשפט המחוזי הקל בעונש והעמיד את הקנס על סך 15,000 ₪ בצוותא לשני בני הזוג. בת"פ (עניינים מקומיים תל אביב) 2934/12 **מדינת ישראל נ' רונן קצב** (05.12.13), דובר בבניית מבנה בשטח כפול מעניינינו - 30.2 מ"ר, אשר שימש כשטח שירות. נקבע מתחם עונש בין 20,000 ₪ - 60,000 ₪. מדובר הן בשטח גדול מעניינינו, והן בנסיבות חמורות מאשר במקרה דנן. תו"ב (עניינים מקומיים תל אביב) 16237-08-19 **ועדה מקומית לתכנון ובניה תל אביב נ' יפתח אבדר** דובר בבנייה שלא כדין של משטח עץ מוגבה בשטח כ- 27 מ"ר (כמעט כפול מעניינינו) ועליו נבנתה סככה בשטח כ-24 מ"ר. בית המשפט סקר פסיקה וקבע מתחם עונש בין 7,000 ל-15,000 ₪, וגזר על כל אחד משני הנאשמים קנס בתחתית המתחם בתוספת אגרה חלקית, בסך 400 ₪. ביהמ"ש ציין, שכל פסקי הדין הוגשו מטעם המשיבה.

22. נסיבות עניינים של המערערים עוסקות בביטול מקום חניה אשר הוגדר בהיתר הבניה. במקום זה הוגבהה הקרקע ונעשה שימוש חיצוני כחלק מחצר הבית. לא נעשה שימוש אסור כחדר או כמבנה, ואין מדובר בהרחבה של הבית, אלא בשטח פתוח. במצב דברים זה, נסיבות ביצוע העבירה על ידי המערערים קלות לאין ערוך מנסיבות העבירות בכל פסקי הדין שהוצגו.

23. **מתחם העונש בגין העבירה בה הורשעו המערערים הוא בין 2,000 ₪ לבין 5,000 ₪ לכל אחד מהם.**

24. אשר לנסיבותיהם האישיים של המערערים, מדובר באנשים נורמטיביים, מלח הארץ, תורמים לחברה מזה שנים רבות, כל אחד בתחומו. אומנם, לא ניתן לזקוף לזכותם הודיה במיוחס להם והבעת חרטה, אך מנגד ברי כי אין לזקוף לחובתם את ניהול המשפט. לכן, נקבעו עונשיהם של המערערים על הצד הנמוך, שעיקרם עיצום כספי בסך 2,000 ₪ לכל מערער.

עיקר טיעוני המשיבה לגזר הדין:

25. על אף פרק הזמן שהיה בידי המערערים להשבת המצב בהתאם להיתר הבניה, לא הפסיקו את העבירות, אלא בחלוף למעלה משנה ותשעה חודשים, במרץ 2022, בעיצומו של ניהול ההליך המשפטי. בית משפט קמא שגה כשלא זקף לחובת המערערים את בזבז המשאבים הציבוריים בעניין החניה המקורה ואת העובדה שנהגו באופן דומה בחניה הפתוחה. טווח הענישה נע בין 20,000 ₪ ל-60,000 ₪ והמשיבה עתרה לקנס ראוי של 25,000 ₪. הקנס שנגזר נמוך מאד ונקבע בלא שבית משפט קמא קבע מתחם ענישה, מבלי תימוכין או נימוק. בית משפט קמא לא התייחס לתקופה הממושכת בה בוצעו העבירות. החל משנת 2007 ואילך, זאת לטובת המערערים ועל חשבון האינטרס הציבורי ורווחת תושבי האזור.

26. שגה בית משפט קמא בקבעו שהמערערים יישאו באגרה מופחתת בסך 440 ₪ ולא בגובה האגרה בסך 990 ₪ וכפל בסך 1980 ₪, ללא הנמקה ותימוכין למצב הכלכלי המצדיק הפחתת תשלומי החובה כדין, אשר היה על המערערים לשלם. על פי דין, תקינת מקומות חניה מחוץ למקרקעין מחייבים תשלום כופר חניה למשיבה, העומד על סך של כ-30,000 ₪.

27. בית משפט קמא הורה על כניסת הצווים לתוקף בתוך שנה, וזאת ללא שרשם נימוק או הצדקה. תכלית סעיף 254 לחוק מחייבת ביצוע צווים במועדם, למעט בנסיבות חריגות, שירשמו. מקום בו לא ניתן להסדיר את העבירות אין להורות על עיכוב ביצוע הצווים.

28. המערערת עותרת לקביעת סכום הקנס כך שלא יפחת מ-25,000 ₪. בנוסף, מתבקש להעמיד את סכום ההתחייבות בהתאם לקנס שייקבע ולהורות על כניסת הצווים לתוקף באופן מיידי. בית המשפט מתבקש להשית

מענה המערערים לטיעוני המשיבה בערעורה על גזר הדין:

29. המערער הוא יזם הייטק והמערערת היא עובדת מוסד ציבורי. הרשעה עלולה להוות בעיה עבורם. מדובר בכתב אישום קטנוני וקנטרני

דין ומסקנות לעניין המנעות מביטול ההרשעה ולעניין גזר הדין:

30. עתירתם של המערערים לביטול הרשעתם עלתה רק בשלב זה של ערעור, ונטענה בעלמא, ללא סימוכין ואף ללא פירוט. כך, ודאי שאין לקבל את עתירתם ולחרוג מהכלל הבסיסי לפיו אשמה גוררת הרשעה.

31. קביעתו של מתחם העונש ההולם על-ידי ביהמ"ש קמא, נעשתה בתמציתיות ובקיצור נמרץ, אך אין לומר שנעדרו ממנה נימוקים קונקרטיים ורלוונטיים - מידת הפגיעה בערכים המוגנים בעבירה, וכן מידות הנזק הקונקרטי והפוטנציאלי, זכו להתייחסות בתיאורו של ביהמ"ש את הפרת האיסור ואת גבולותיו (בתוך חצר הבית, ללא שימוש אסור נלווה כחדר, מבנה או הרחבה). עוד התייחס ביהמ"ש בהרחבה לפסיקה שהציגה המשיבה, כענישה נוהגת, וחילץ ממנה מסקנה מנומקת, מהחומר אל הקל.

32. משלל השיקולים הקבועים בדין, שיש לקחתם בחשבון לעניין מיקום העונש במתחם, ציין ביהמ"ש את היעדרו של עבר פלילי ואת ההתנהגות החיובית הכללית של כל מערער ותרומתו לחברה, שלהם נתן משקל מקסימאלי. עוד הזכיר ביהמ"ש, שכפירה באשמה אינה יכולה לשמש כבסיס להחמרה עונשית, וכך בפרט כשהתרשם שכפירת המערערים באשמה וניהולו של הליך מלא, נבעו מאמונה כנה של המערערים בצדקתם, ולא כעניין טקטי או אסטרטגי.

33. באשר למתחם העונש, שנקבע כראוי בתחומי העיצומים הכספיים בלבד, נראה כי ביהמ"ש הקל עם המערערים משלא התייחס לתקופת השימוש האסור ולתכנון שקדם לביצוע העבירה. המערערים זכו להקלה נוספת, מעט מופרזת לטעמי, בעת קביעת עונשיהם במתחם. נכונה ציין ביהמ"ש קמא, כי אין לזקוף לחובת המערערים את כפירתם ועמידתם על ניהול הליך מלא, אך באין נטילת אחריות למעשה (פורמאלית, אם לא מופנמת) ובאין נכונות להסרת המחדל - לא יוכלו המערערים ליהנות ממירב ההקלה השמורה לאלו שנטלו והפנימו את אחריותם ומשמעותה, ובוודאי שלא יוכלו לעמוד במחיצתם של בעלי תשובה שהסירו מחדל או פעלו להכשרת השימוש האסור. עוד אעיר שבית המשפט קמא לא קבע עונשי מאסר לצידם של העיצומים הכספיים והמשיבה לא התייחסה לכך.

34. לא מצאתי צורך להאריך לעניין קביעתם של מתחם עונשי ושל מיקום העונשים במתחם, שכן אף שאורה על החמרת בעונש, תרוסן החמרה זו בנטייתה של ערכאת ערעור שלא למצות את הדין.

35. לעניין האגרה, הפחתתה לא נומקה כלל, ויש להעמידה על מכונה, אף שיש לשער שאלמלא כלל הריסון שנוטלת על עצמה ערכאת ערעור, היו המערערים חבים בכפל אגרה.

36. לא פורט כל נימוק לארכה מפליגה של שנה תמימה, עד לביצועם של צווי ההריסה ואיסור השימוש שהוציא ביהמ"ש קמא, ויש אפוא מקום להתערב בהחלטה זו, שאינה עולה בקנה אחד עם הוראות הדין ומגמתו.

סוף דבר:

37. נדחה ערעורם של המערערים, ה"ה מיכל ורמי מזרחי, ועליהם לשלם למשיבה, הוועדה המרחבית לתכנון ובניה "שרונים", הוצאות ושכ"ט בסך כולל של 1,000 ₪.

38. ערעורה של המשיבה על גזר הדין מתקבל חלקית, כך שעל כל מערער יוטלו העונשים הבאים:

- א. קנס בסך 3,000 ₪, שניתן לשלמו בחמישה תשלומים חודשיים, שווים ורצופים, החל מיום 01.09.23, וכשעיכוב או מחדל בביצוע אחד התשלומים יעמיד מלוא הסך לפירעון מיד. ככל ששולם כבר חלק הקנס, יקוזז מהסך הנ"ל הסך ששולם;
- ב. התחייבות כספית, בסך ובתנאים שקבע ביהמ"ש קמא בגזר הדין, שתיכנס לתוקף ביום 08.10.23 (אין צורך בהחתמה נוספת);
- ג. תשלום אגרה בסך 990 ₪, עד ליום 01.09.23;
- ד. צו הריסה/ איסור שימוש/ התאמה להיתר לבניה נושא הערעור, יכנס לתוקף ביום 08.10.23, והמשיבה תפעל לרישומה בפנקסי המקרקעין.

מזכירות: נא להעביר לב"כ הצדדים.

ניתן היום, כ"ג תמוז תשפ"ג, 12 יולי 2023, בהעדר הצדדים.