



עפ"א (חיפה) 30436-01-16 - גהאד חסן נעמאן נ' הועדה המחוזית לתכנון ובנייה - מחוז צפון חיפה

עפ"א (חיפה) 30436-01-16 - גהאד חסן נעמאן נ' הועדה המחוזית לתכנון ובנייה - מחוז צפון

חיפה מחוזי חיפה

עפ"א (חיפה) 30436-01-16

גהאד חסן נעמאן

ע"י ב"כ עו"ד סיף ותד

נגד

הועדה המחוזית לתכנון ובנייה - מחוז צפון חיפה

ע"י ב"כ עו"ד לילך גפני,

בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

[14.04.2016]

כבוד השופטת תמר שרון נתנאל

כפר ג'ת, המשולש

נציגת היועץ המשפטי לממשלה

פסק דין

1. שני הצדדים שלפני ערערו על גזר הדין שניתן בבית משפט השלום בחיפה (כב' השופט ערן קוטון) בת"פ 42175-09-12, מיום 7.1.16, בגין אי קיום צו הריסה, אי קיום צו איסור שימוש והמשך שימוש חורג. המערער ערער (בעפ"א 30436-01-16) על הפעלת מאסר על תנאי שהיה תלוי ועומד נגדו, עונש המאסר שנגזר עליו (7 חודשים בפועל, כולל הפעלת תנאי), על הפעלת התחייבות וכן על צו ההריסה שהוצא לבנייה. המדינה ערערה על כך שלא הושת על המערער קנס ועל כך שלא הוטלה עליו התחייבות כספית. בנוסף ביקשה המדינה, כי אורה על השלמת גזר הדין, במתן הוראה לרשם המקרקעין, לרשום את הצווים שהוטלו, בהתאם לסעיף 221 לחוק התכנון והבנייה).
2. בית משפט קמא גזר על המערער עונש מאסר של שבעה חודשים, שכולל בחלקו גם הפעלת מאסר על תנאי; מאסר על תנאי של ששה חודשים למשך שלוש שנים; הפעלת התחייבות כספית על סך 50,000 ₪, שתשולם בחמישה תשלומים שווים מיום 10.2.16. בנוסף, הוציא בימ"ש קמא צו הריסה לבניה הבלתי חוקית, וקבע, כי הצו יבוצע על ידי המערער עד ליום 7.7.16, ואם לא כן תהא רשאית המדינה לבצעו, החל מיום 7.8.16.

רקע



3. המערער, יליד 1960, תושב רצועת עזה בעבר, נישא בשנת 1984 לאזרחית ותושבת מדינת ישראל, וקיבל בשנת 1996 מעמד של תושב קבע בישראל.
- עד לשנת 2000 התגורר המערער עם משפחתו (אשתו וששת ילדיו) בבית חמותו בבקעה אל גרביה. בשנת 2000 רכש מגרש הידוע כחלקה 70 בגוש 8817 (להלן: "המקרקעין") ומצויים סמוך ליישוב ג'ת.
- לימים בנה המערער בית מגורים על המקרקעין, ללא שקיבל היתר לבנייה וללא שהמקרקעין שינו את ייעודם. המערער טוען, שהוא חשב שמדובר בקרקע לבנייה, אך עד מהרה הסתבר לו שמדובר במקרקעין המיועדים לחקלאות וכן שקיים לגביהם סכסוך בין מספר רוכשים. נכון להיום המקרקעין מוחזקים על ידי המערער והוא ומשפחתו מתגוררים בבית שבנה עליהם.
- העובדות העיקריות המפורטות בכתב האישום המתוקן, על פיו נדון המערער בבימ"ש קמא
4. המקרקעין מצויים בתחום שיפוט המועצה המקומית מנשה, במרחב תכנון מקומי מחוזי והוכרזו כקרקע חקלאית לפי ילקוט פרסומים מספר 3504 מיום 30.11.87.
- בכתב האישום מפורטות התכניות החלות על המקרקעין. לא אחזור על הפירוט ואסתפק בכך שאציין, בנוסף לכך שמדובר במקרקעין שייעודם חקלאי, כי מדובר באזור בעל רגישות נופית סביבתית גבוהה, אזור הרגיש להחדרת מי נגר עילי, הדורש, בכל תכנית, בדיקה של סיכון למי תהום. לפי תכנית האב לבקעה-ג'ת לשנת 2020, המקרקעין אמורים להיוותר שטח פתוח. בשנת 2012 נדחתה תכנית מוצעת ענ/1239, שיזמה המועצה המקומית ג'ת, לשינוי ייעוד המקרקעין מחקלאי למגורים.
5. כתב האישום הנוכחי מפרט את העבודות שביצע המערער, ללא היתר, ואת הצווים שהוצאו, כדלקמן:
- ביום 20.8.03 או בסמוך לכך, ביצע המערער עבודות בניה שכללו בניית בית מגורים מבנייה קשיחה במצב של רצפת בטון יצוקה בשטח כולל של 150 מ"ר (להלן: "העבודות").
- ביום 28.8.03 הוציאה יו"ר הועדה המחוזית לתכנון ובניה חיפה צו הריסה מנהלי, המורה על הריסת העבודות (להלן: "צו ההריסה המנהלי"), בהתאם לסעיף 238א' לחוק התכנון והבניה, התשכ"ה-1965 (להלן: "החוק").
- המערער פנה לבית משפט השלום בחדרה (בב"ש 5780/03 ובב"ש 5328/03) בבקשה לבטל את הצו המנהלי. לטענתו, הוא הגיש ביום 15.10.03 בקשה להיתר בניה למחסן חקלאי בשטח 15 מ"ר, וקיים סיכוי ממשי שיקבל היתר. המערער התחייב להפסיק את הבניה עד למתן החלטה אחרת על ידי בית המשפט.



- ביום 31.12.03 דחה בית המשפט, בהסכמת הצדדים, את הבקשה לביטול צו ההריסה המנהלי, אך דחה את מועד ביצועו בששה חודשים.
6. ביום 31.12.03 הגישה המדינה בבית משפט השלום בחדרה כתב אישום ראשון כנגד המערער (בת"פ 2915/03 להלן: "כתב האישום הראשון"), בגין ביצוע העבודות. הנאשם הורשע על פי הודאתו וביום 26.1.04 ניתן גזר הדין בעניינו, שלא כלל צו הריסה. המדינה ערערה על קולת העונש (בע"פ 1206/04 מחוזי חיפה), וערעורה התקבל ביום 3.3.05, בהסכמה, כך שהנאשם התחייב שלא תימשך בניית המבנה. כן הוצא צו הריסה שיפוטי, שהיה על המערער לבצעו עד ליום 3.3.06.
7. חרף האמור לעיל המשיך המערער בעבודות, השלים את בניית הבית ואף אכלס אותו. על כך הוגש נגדו כתב אישום שני (בת"פ 1585/05, להלן: "כתב האישום השני") בגין אי קיום צו ההריסה השיפוטי והמשך שימוש חורג. המערער זוכה מעבירה של אי קיום צו ההריסה, אך הורשע בעבירה של שימוש חורג ללא היתר. גזר הדין ניתן ביום 12.9.05, במסגרתו הוטל על הנאשם, בין היתר, צו לאיסור שימוש במבנה (להלן: "צו איסור השימוש"), אלא אם יהיה לו היתר כדין מהרשויות, וזאת החל מיום 1.4.06.
8. המערער המשיך להפר את צו איסור השימוש והוסיף לעשות שימוש במבנה. בשל כך, הועמד שוב לדין, במסגרת ת"פ 1900/06, בבית משפט השלום בחיפה (להלן: "כתב האישום השלישי"). ביום 20.9.06 המערער הודה בעובדות, אך טען כי אין להרשיעו בשל טענת הגנה מן הצדק. ביום 15.2.07 דחה בית המשפט את טענותיו והרשיע אותו. גזר דינו ניתן ביום 3.5.07.
9. גם אחר הדברים האלה לא קיים המערער את צו ההריסה השיפוטי ולא הרס את הבנייה. ביום 23.7.07 עתרה המדינה להעברת ביצוע הצו שניתן בע"פ 1206/04 (הערעור על האישום הראשון), אליה. ביום 26.12.07 נעתר בית משפט השלום חיפה לבקשה. המערער ערער על החלטה זו בע"פ 2817/07, וערעורו התקבל, תוך שנקבע, כי צו ההריסה השיפוטי נותר לביצוע על ידי המערער בעצמו. ערעור שהגישה המדינה (במסגרת רע"פ 2889/08) נדחה.
10. כתב האישום הנוכחי כולל שני פרטי אישום, כדלקמן:
- אישום ראשון - אי קיום צו ההריסה השיפוטי, שנכנס לתוקף ביום 3.3.06. העבירה יוחסה למערער החל מיום 15/3/2007.
- בגין כך המערער הואשם והורשע באי קיום צו הריסה שיפוטי, עבירה על סעיף 210 לחוק התכנון והבניה.
- אישום שני - אי קיום צו איסור השימוש, שעל פיו היה על המערער להפסיק להשתמש במבנה, החל מיום 1.4.06, על אף שאין למבנה היתר והוא נעשה בסטייה מהתוכנית ובניגוד להוראות התוספת הראשונה לחוק. גם העבירות שבאישום השני יוחסו למערער החל מיום 15/3/2007.



באישום השני הואשם המערער והורשע בעבירות כדלקמן:

- איקיום צוהריסה שיפוטי, עבירה על סעיף 210 לחוק התכנון והבניה.
- שימוש במקרקעין טעון היתר ללא היתר, עבירה על סעיף 204(א) לחוק התכנון והבניה.
- שימוש במקרקעין בסטייה מתכנית, עבירה על סעיף 204(ב) לחוק התכנון והבניה.
- שימוש במקרקעין בניגוד להוראות התוספת הראשונה לחוק, עבירה על סעיף 204(ג) לחוק התכנון והבניה.

גזר הדין של בית משפט קמא

11. בימ"ש קמא קבע, כי מתחם העונש ההולם נע בין שלושה חודשי מאסר לעשרה חודשי מאסר, וכי מתחם הקנס הראוי נע בין 25,000 ₪ לבין 100,000 ₪.

בית משפט קמא התייחס לגזר הדין הקודם שניתן בעניינו של המערער, בו נגזרו עליו ששה חודשי מאסר בפועל והופעל מאסר מותנה בחופף לעונש המאסר בפועל, תוך שביהמ"ש אפשר, שם, למערער לרצות את מאסרו בעבודות שירות. השופט קמא ציין כי בית המשפט שגזר את דינו בפעם הקודמת, התחשב ככל שניתן היה לשקול לקולה לטובת המערער, אולם לא היה בכך כדי לשנות דרכו של המערער ולגרום לו להרוס את המבנה ואף לא להפסיק את השימוש האסור. וכך כתב:

"ייתכן כי הנאשם קיבל מסר מוטעה מגזר הדין לפיו הוא רשאי להמשיך ולהתגורר במבנה שנבנה ללא היתר על קרקע חקלאית ולהמשיך באי קיום צווי בתי המשפט. אודה כי התקשיתי מאד להשלים עם התנהלות הנאשם. גזר דינו של בית המשפט ניתן לפני למעלה משמונה שנים(!). הבניה החלה וכך גם ההליכים המשפטיים בעניינו של הנאשם, בשנת 2003 לפני למעלה משנים-עשרה שנים(!). כל אלו לא הביאו את הנאשם להתרמות ולקיים את החוק ואת צווי בתי המשפט, אף לא בחלקם."

עוד ציין בימ"ש קמא, כי הנסיבות האישיות או התכנוניות לא השתנו וכולן כבר נשקלו לטובת המערער בעבר וכי קשה להמשיך ולתת משקל נכבד לאותן נסיבות אישיות שכבר קיבלו משקל ממשי בגזר הדין הקודם, כאשר המערער ממשיך לעבור אותן עבירות ו"לדרוס ברגל גסה את שלטון החוק ואת צווי בית המשפט". הוער, כי אם היה המערער מראה ניסיונות להפסיק לעבור עבירות, להפסיק את השימוש החורג ולנסות למצוא מקום מגורים חלופי, ראוי היה להתחשב בנסיבות האישיות, אולם לא ניתן להמשיך וליתן להן משקל יתר, כאשר המערער מתנהג כאילו בית המשפט לא אמר את דברו בעניינו, פעם אחר פעם. בכל זאת נתן בימ"ש קמא משקל מסוים, בעת גזירת הדין, למצבו הקיומי של המערער וכן למצבו התכנוני של יישוב מגוריו, אך לא שוכנע בטענת המערער לפיה היתר הבניה יתקבל תוך פרק זמן סביר.



12. באשר למאסר המותנה, צוין כי הנאשם עבר יותר מאחת העבירות בהן הורשע בתיק הקודם, ועל כן המאסר המותנה הוא חב הפעלה. עוד נכתב, כי מדובר בעבירות נמשכות ומתחדשות, שכן הוא מוסיף לעבור, מידי יום, את העבירות המפעילות את התנאי.
- בהתייחסו לאפשרות להשית על המערער עונש מאסר שירות, בעבודות שירות, אמר בימ"ש קמא, כי ענישה זו לא הוכחה כאפקטיבית דיה בעניינו של המערער. מנגד - מצא בימ"ש קמא, כי יש מקום לחפוף את עיקר תקופת המאסר המותנה, שהופעל על ידו, עם המאסר שהשית על המערער.
13. בסופו של יום, נגזר דינו של המערער כדלקמן:
- א. ששה חודשי מאסר בפועל.
- ב. הופעל המאסר המותנה בן ששת החודשים, שנגזר על המערער בת"פ 1900/06, בבימ"ש השלום בחיפה.
- מתוך עונש המאסר המותנה שהופעל, ירוצה חודש אחד במצטבר למאסר שהוטל, והיתרה בחופף.
- ג. ששה חודשי מאסר על תנאי למשך שלוש שנים, שלא יעבור עבירה בה הורשע בהליך דנן.
- ד. המערער חויב לשלם את סכום ההתחייבות בסך ₪ 50,000 עליה חתם בגדרי ת"פ 1900/06 בבימ"ש השלום בחיפה, או 50 ימי מאסר תמורתו.
- ה. בית משפט קמא הורה על הנאשם לקיים את צו איסור השימוש וכן להרוס את המבנה, עד ליום 7.7.16 וקבע, כי ככל שהמערער לא יבצע את ההריסה, תוכל המשיבה לבצעה החל מיום 7.8.16.
- טיעוני המערער בערעור
14. המערער טוען, שטעה בימ"ש קמא בקבעו, כי המאסר על תנאי הוא חב הפעלה. נטען, כי המע"ת הוא בר הפעלה, בלבד, וכי הפעלתו נוגדת את הצדק, במידה כזו שגם אם התמלאו תנאי ההפעלה מבחינה טכנית, ראוי שלא להפעילו, שכן לא קיימים נימוקים מיוחדים המצדיקים זאת.
- המערער מפנה בעניין זה לסעיפים 56(א) ו-56(ב) לחוק העונשין וטוען שמדובר במבנה אחד, שבגין אי הריסתו ובגין השימוש בו, נשפט המערער מספר פעמים ובסך הכול נגזרו עליו קנסות בסך כולל של 92,000 ₪. לטענתו, היה על בית משפט קמא להשקיף על מעשיו של המערער כעבירה נוספת אחת, שאינה מחייבת את הפעלת המאסר על תנאי.



15. לעניין חפיפת העונש וריצוי בעבודות שירות, הפנה ב"כ המערער אל הנימוקים שהובאו על ידו בטיעונים המשלימים שהוגשו לבית משפט קמא ביום 12.12.15, ובהסתמך על מסקנות ועדת אור, ועל מסקנות ועדת 120 הימים, שהוקמה בעקבות כך, כמו גם לחוק לקידום הבנייה במתחמים מועדפים לדיור (הוראת שעה), התשע"ד-2014 (להלן: "החוק לקידום הבניה"), שמטרתו קידום הבנייה ביישובים הערביים בישראל. לטענתו, הקיפוח וההפליה לרעה של התושבים במדינת ישראל, על ידי השלטונות, במשך עשרות שנים, הביאו לביצוע עבירות הבניה, בהיקפים נרחבים. לשיטתו, כעת - לאחר שנחקק החוק לקידום הבניה, ניתן להניח כמעט בוודאות, שהמבנה מושא הערעור יוכשר ויש לתת אורכה ארוכה לביצוע צו ההריסה.
- הנימוקים הנ"ל מהווים, לטענת ב"כ המערער, גם נימוקים מיוחדים להארכת המאסר על תנאי, או לחפיפת כולו לתקופת המאסר בפועל כדי שיוכל לרצות את המאסר בעבודות שירות.
16. באשר להפעלת ההתחייבות במלוא הסכום הנקוב בה, ע"ס ₪ 50,000 טוען המערער, כי מדובר בעונש קשה מנשוא, בהתחשב במצבו הקשה וכן בעובדה שעודנו משלם את הקנס שהושת עליו בתיק הקודם.
17. בטיעוניו בעל פה, חזר והדגיש ב"כ המערער את בעיית התכנון והבניה החריגה הקיימת במגזר הערבי ושב והפנה למסקנות ועדת אור (סומן ע/1) וכן לדו"ח ועדת 120 הימים (סומן ע/2) שבעקבותיו נחקק החוק לקידום הבניה. נטען, שגם אם מבחינה טכנית ניתן לראות את העבירה כעבירה נוספת, הצדק מחייב קביעה אחרת.
- עוד צוין, כי למערער ולאשתו אין בית אחר בישראל. המערער הגיע מעזה לפני 20 שנה ואין לו לאן ללכת. המערער אינו סבור שצריך לבזות פסקי דין של בית המשפט אולם בנסיבות העניין היה מקום לתת לו הזדמנות נוספת, כדי לא להקשות על חייו.
- נטען, כי המועצה אמורה על פי החוק להגיש לוועדת התכנון הארצית, תכנית להכשרת הבניה. במידה שהמבנה לא יוכשר, המערער הצהיר שיהרוס אותו במו ידיו.
- טיעוני המדינה
18. המדינה ערערה על קולת עונשו של המערער. לטענתה, בית משפט קמא טעה בקביעת מתחם הענישה לעניין הרכיבים הכלכליים בה, הן בקביעת מתחם רחב מדי, והן באי הכללת רכיב של התחייבות כספית. עוד טעה כשחרג ממתחם העונש ההולם שהוא בעצמו קבע, כאשר החליט לבסוף שלא להטיל קנס בגין ההרשעה הנוכחית.



19. ביתר פירוט, טענה המדינה כי בית משפט קמא יישם באופן שגוי את תיקון 113 לחוק העונשין. על פי הוראות החוק, על מנת לקבוע את העונש ההולם, היה על בית המשפט לקבוע בשלב הראשון אם קיימים בפרשה זו מספר אירועים, מהו מתחם הענישה ההולם לכל אירוע, בהתחשב בפגיעה בערכים המוגנים, במדיניות הענישה הנהוגה ובנסיבות הקשורות בביצוע העבירה; בשלב השני, לקבוע את העונש המתאים בתוך המתחם, על רקע ריבוי האירועים, הנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה, כולל נסיבותיו האישיות של המשיב, הרתעתו וכן הרתעת הרבים; ובשלב השלישי, לבחון אם יש נסיבות ייחודיות המצדיקות, על פי הדין, סטייה מהמתחם.
20. נטען, כי בקביעתו את מתחם הענישה לעניין הקנס הכספי, קבע בימ"ש קמא מתחם ענישה רחב מדי ונמוך מדי. אחר כך, סטה מהמתחם, שהוא עצמו קבע, מטעמים שלא מקימים סמכות בדין לעשות כן. המדינה עתרה למתחם קנס הנע בין 100,000 ₪ לבין 120,000 ₪.
- עוד נטען, כי לא הוטל על המערער עונש כלכלי צופה פני עתיד (כגון התחייבות כספית), וזאת למרות שהמערער הורשע בעבירות של אי קיום צו ושימוש בלתי חוקי מיום 15.3.07, קרי במשך שש וחצי שנים. תוצאה עונשית זו, כך נטען, אינה מביאה לידי ביטוי כלכלי את הזמן הרב, במהלכו נהנה המשיב מפירות עבירותיו והיא איננה סבירה. נטען כי כל עוד בתי המשפט יימנעו מלמצות את הדין עם עברייני הבניה, בכל הנוגע להיבט הכלכלי שבעבירות, ביצוע העבירות יוסיף להיות משתלם עבורם.
21. בטיעוניה בעל פה, הדגישה ב"כ המדינה כי מדובר במסכת ארוכת שנים של עבריינות מתמשכת. המערער אינו מכבד צווי בית משפט ומאשים את המדינה במעשי העבריינות שלו. גם אם קיים מקום לשיפור בהיבטים תכנוניים במגזר הערבי, לא מדובר בטענה שיכולה לשמש הצדקה לאי קיום צווי משפט במשך שנים רבות כל כך.
- עוד נטען, שאם לכל הפחות המערער היה מקיים את צו אי השימוש, שקיומו אינו בלתי הפיך, אלא כרוך בעלויות כספיות, היה קל יותר להיות קשובים לטענותיו בדבר מצוקה. אך המערער מתייחס לצווי בית המשפט כאל המלצה בלבד, שאין חייבים לקיימה. משקל הנסיבות האישיות של המערער צריך להצטמצם נוכח השנים הארוכות בהן הוא ממשיך באי קיומם של צווי בית המשפט.
- דין והכרעה
22. לאחר ששקלתי את טיעוני הצדדים, מסקנתי היא כי יש לדחות את ערעורו של המערער. לגבי ערעור המדינה, סבורני שיש לדחותו גם כן, למעט התערבותי בשני עניינים, כפי שאורה להלן.
- לא בכדי הארכתי בפירוט העובדות וכן בתיאור גזר הדין קמא. העבירות בהן הורשע המערער הן נמשכות, ומתפרסות על פני שנים ארוכות. התעלמות המערער, שוב ושוב, מהצווים השונים שהטילו עליו בתי המשפט ומגזרי הדין שניתנו בעניינו, לרבות מאסרים על תנאי שהושטו עליו, מעידה על זלזול במערכת אכיפת החוק בכלל, ובבתי המשפט בפרט ואינה מותרת ברירה אלא להחמיר בדינו.
- צדק בית משפט קמא בקבעו כי משקל השיקולים לטובת המערער, בגין נסיבותיו האישיות, הולך ופוחת ככל שהמערער מוסיף להפר צווים שיפוטיים והחלטות בתי המשפט.



23. אינני מתעלמת מטענות המערער בעניין טיפול המדינה בבעיות הקצאת הקרקעות והתכנון במגזר הערבי ואף לא מהנאמר על ידי הוועדות השונות. ועדת אור המליצה כבר לאחר אירועי אוקטובר 2000 לקבוע הסדרים תכנוניים מתאימים בהקדם וקבעה, כי דרושה פעולה מערכתית נמרצת לשם פתרון הסוגיה. עוד נרשם שם, כי הבעיה של הבניה הבלתי חוקית המאפיינת את המגזר הערבי, נובעת בין היתר מהעדר תכניות תקפות שיאפשרו קבלת היתר בניה (ע/1 פסקה 13). גם דו"ח צוות 120 הימים, מיוני 2015, דן בסוגיה ועמד על הצורך המיידי בשינוי.
- אולם, מנגד, לא ניתן להתעלם מכך, שלא רק שהמערער בנה ללא היתר, אלא הבניה בוצעה על קרקע חקלאית, המערער המשיך בבניה חרף צווי הפסקה שהוצאו, סיים את המבנה ואכלס אותו. בנוסף, המערער מתעלם מכל ההליכים המשפטיים שהתנהלו נגדו ומפסקי הדין שניתנו בהם וממשיך להפר את החוק ללא מורא, כך - במשך למעלה מעשור. כפי שנאמר - לו, לכל הפחות, היה המערער נמנע משימוש במבנה ניתן היה, אולי, להיעתר לחלק מערעורו. אך המערער ממשיך לעשות שימוש במבנה, במצח נחושה.
- לא שמעתי על ניסיון כלשהו שעשה המערער למצוא פתרון דיור אחר, עד שניתן יהיה להכשיר את הבניה, אם בכלל ניתן יהיה להכשירה.
24. לעניין החומרה שבבניה על קרקע חקלאית ולהיקפים המשמעותיים של בניה כזו ראו: רע"פ 8687/14 ראיך סרחאן נ' מדינת ישראל (29/1/2015); רע"פ 9239/12 אבו עראר נ' מדינת ישראל (2/1/2013) וההפניות שם.
- הלכה היא, כי עיכוב ביצוע ינתן רק במקרים בהם היתר הבניה נמצא בהישג יד ורק עיכוב פורמלי, חסר משמעות, מעכב אותו באופן זמני - רע"פ 1288/04 נימר נימר נ' יו"ר הוועדה המקומית לתכנון ובניה ירושלים (מיום 9/3/2004), כאשר אך פסע מפריד בין המבקש לבין קבלת היתר בניה למבנה נשוא הצו - ע"פ 10607/07 שומאן נ' יו"ר הוועדה המקומית לתכנון ובניה ירושלים (מיום 12/2/2008).
- הכוונה היא למצב בו, קיימת לגבי המקרקעין תכנית בניה מאושרת, הוגשה בקשה להיתר בניה אשר נדונה וקבלת היתר הבניה נמצאת בהישג יד, כלומר - מדובר בפרק זמן קצר ביותר עד שיתקבל ההיתר - רע"פ 3146/07 - חוסין ג'דיר נ' מדינת ישראל - הועדה המחוזית לתכנון ובניה (מיום 12/04/2007). בענייננו, לא רק שאין היתר בניה בהישג יד, אלא שגם המצב התכנוני אינו מאפשר הוצאת היתר בניה כדן (ראו רע"פ 4007/14 ספיר - קדמת עדן בע"מ נ' מדינת ישראל - הועדה המרחבית לתכנון ובניה שרונים (12/6/14)). יש בכך כדי להמחיש עד כמה רחוק היתר הבניה.
25. לעניין חפיפת המאסרים אבהיר, כי ברירת המחדל בחוק העונשין, היא נשיאת שתי התקופות (תקופת המאסר ותקופת התנאי שהופעלה) בזו אחר זו, כלומר - במצטבר ולא בחופף. בית המשפט רשאי לחפוף את התקופות (או חלקן) רק מטעמים מיוחדים שירשמו.
- ראו, בעניין זה, את סעיף 58 לחוק העונשין, הקובע:



"מי שהוטל עליו עונש מאסר בשל עבירה נוספת והופעל נגדו עונש המאסר על תנאי, ישא, על אף האמור בסעיף 45, את שתי תקופות המאסר בזו אחר זו, זולת אם בית המשפט שהרשיעו בשל העבירה הנוספת ציווה, מטעמים שיירשמו, ששתי התקופות כולן או מקצתן יהיו חופפות".

היינו - הטעמים המיוחדים דרושים לשם חפיפת המאסרים ולא לשם צבירתם, כטענת ב"כ המערער. אינני מוצאת צורך לדון בשאלה האם המאסר המותנה הוא חב הפעלה או "רק" בר הפעלה. זאת - מאחר שבנסיבותיו של מקרה זה ולאור כל האמור לעיל, גם אם המאסר על תנאי הוא "רק" בר הפעלה, היה מקום להפעילו. העובדה שהמערער לא קיים את הצו, גם לאחר פסה"ד הקודם וחרף התנאי שהיה תלוי ועומד נגדו, חייבה גזירת עונש חמור יותר מאשר עד כה וחסד עשה בימ"ש קמא עם המערער בכך שחפף את רוב המאסר המותנה. 26. נוכח כל האמור לעיל, אני דוחה את ערעורו של המערער.

27. אשר לערעור המדינה - אכן, מצאתי ממש בחלק מטענות המדינה, בין היתר לעניין מתחם הענישה שקבע בימ"ש קמא. עם זאת, מצאתי לנכון להתערב רק ברכיב הכספי, צופה פני העתיד. אבהיר, כי אינני רואה להידרש, בנפרד, לכל רכיב מרכיבי הענישה ואסתפק בכך שאומר, כי העונש, בכללותו, על אף שהוא על הצד הקל, אינו חורג, במידה המצדיקה התערבות ערכאת הערעור, מן העונש הכולל הראוי לעבירות בהן הורשע הנאשם, על נסיבותיהן ובשים לב למשקל שיש לתת לנסיבותיו האישיות של הנאשם. לפיכך, אני דוחה גם את ערעור המדינה, למעט בשני עניינים.

האחד - רכיב העונש הכספי הצופה פני העתיד, בו מצאתי לנכון להתערב במיוחד נוכח ההפרות החוזרות ונשנות של המערער את הצווים שהושתו עליו.

השני - מתן הוראה על רישום הערת אזהרה בדבר קיומו של צו ההריסה.

28. אני מורה, אפוא, כדלקמן:

א. לרכיבי גזר הדין שהשית בימ"ש קמא על המערער יתוסף חיוב המערער לחתום על התחייבות בסך 50,000 ₪, שלא יעבור, בתוך שנתיים, אחת מהעבירות בהן הורשע. אם לא יחתום - יאסר ל- 30 ימים. אני מעכבת ביצועו של רכיב זה למשך 90 ימים מהיום, על מנת לאפשר למערער לבצע את הצווים שהושתו עליו.

ב. אני מורה לרשם המקרקעין לרשום בפנקסי המקרקעין, הערה, לפי סעיף 221 לחוק התכנון והבניה, על צווי ההריסה ואיסור השימוש במקרקעין הנ"ל.

28. המערער יחל בביצוע עונש המאסר ביום 8/5/2016 ויתייצב ביום זה, בשעה 08:30 בבית המעצר קישון, או בכל מקום אחר ששב"ס יורה לו.

המזכירות תמציא את פסק הדין לצדדים.

ניתן היום, ו' ניסן תשע"ו, 14 אפריל 2016, בהעדר הצדדים.