



עפ"א (מרכז) 40659-01-15 - המערער נ' המשיבה

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

עפ"א 40659-01-15 ארביב נ' עירית נתניה

בפני כב' השופטת הבכירה, נגה אהד

המערער יעקב ארביב

נגד

המשיבה עירית נתניה

פסק דין

לפניי ערעור על פסק דין בית משפט לעניינים מקומיים בנתניה (הכרעת הדין וגזר הדין), כב' השופטת ריבי צוק, בתיק 51837-12-11 מיום 11.5.14 במסגרתו, הורשע המערער בביצוע עבודות ושימוש במקרקעין ללא היתר, עבירות לפי סעיפים 145 ו-208 לחוק התכנון והבניה, תשכ"ח-1968 שנעברו במקרקעין ברח' פנקס, גוש 9086, חלקה 13, בנתניה (להלן: "**המקרקעין**").

העונש שגזר בית משפט קמא מיום 7.12.14 על המערער: קנס בסך 45,000 ₪; צו הריסה וצו האוסר על שימוש במקרקעין לכל ייעוד שאינו עולה בקנה אחד עם ייעודם על פי התב"ע החלה עליהם; חתימה על התחייבות עצמית בסך 25,000 ₪ לתקופה של שנתיים מיום 1.3.15, שלא יעבור על עבירה מפרק י' לחוק התכנון והבניה תשכ"ה-1965.

בנימוקי הערעור

1. מדובר במערער, יליד '56, אב ל-6 ילדים, סב ל-8 נכדים, נכה בשיעור 97% לצמיתות, נמצא במקרקעין למעלה מ-30 שנה, המקרקעין בבעלות אחרים (איגר), בין המערער לאיגר מתנהל הליך אזרחי.

2. בית משפט קמא טעה כשהרשיע את המערער באופן גורף, כאשר הלחץ בהגשת כתב האישום נבע מאיגר ובא כוחו, עו"ד זינגר.

לא היה מקום להגיש כתב האישום. ההליך זכה לאכיפה בררנית.

עמוד 1



3. טעה בית משפט משהרשיע המערער בביצוע עבודות בניית הגג, כפי שצוין בסעיף 2(א) לכתב האישום, בשטח של כ-60 מ"ר.
- הגג היה קודם לכן. גם בהכרעת הדין צוין על החלפת גג איסכורית לגג פח מבודד, יטען המערער, האם בעבור החלפת גג יש צורך בהיתר בנייה?
4. בית המשפט לא היה ער לתיקון 102 המתייחס להחלפת גג, תקנות התכנון והבניה (עבודות ומבנים הפטורים מהיתר), התשע"ד-2014, סעיף 20(א) ממנו, הקובע, כי החלפת רכיב בבניין הניתן להחלפה ברכיב אחר בעל מידות זהות כגון רעפים, פטורה מהיתר ובלבד שהרכיב שיוחלף יהיה באותו מיקום.
5. המבנה נשוא הערעור הינו מבנה ישן שנבנה עוד בטרם בא לעולם חוק התכנון והבניה. לא מדובר במבנה שנבנה ללא היתר, אלא היתר הבניה איננו נמצא, כך גם לא נמצא תיק בנייה ברשות.
6. בית משפט קמא טעה משלא פטר המערער מאחריות פלילית בעבירה של בניית הגג מחמת הצורך וזוטי דברים.
- המערער יטען כי מדובר ברדיפה לא ראויה של הרשות את המערער.
7. בית משפט קמא טעה משהרשיע המערער באמור לסעיף 2(ב) לכתב האישום, שעניינו, בניית סככה וקונסטרוקציה קלה בשטח של 40 מ"ר בצמוד למבנה, ובמיוחד טעה בית משפט כשהרשיע המערער ערב כניסתו לתוקף של תיקון 102 לחוק התכנון והבניה.
8. בית משפט קמא טעה, משהרשיע המערער באמור בסעיף 2(ג) לכתב האישום, לפיו בנה גדר מקונסטרוקציה של מתכת ועץ בגובה 1.80 מ' ואורך של 65 מ'. מדובר בגדר במבוק, וככזו, מדובר בדבר שהוא ארעי. הגדר עצמה מתפרקת, איננה גדר מבטון ולבנים.
9. בית משפט קמא טעה משהרשיע המערער באמור בסעיף 2(ד) לכתב האישום, בבניית בריכה בשטח של כ-10 מ"ר.
- מהראיות עולה כי מדובר בג'קוזי (ת/3) ולא בריכה. כך גם מהצילומים. המערער יטען כי, מדובר בדבר המונח על הקרקע, כדוגמת המתקנים הממלאים אותם במים בעבור הילדים בימי הקיץ.
- תוהה באת כוח המערער "האם פלסטיק כזה המונח על הדשא, זקוק להיתר בנייה כלום יש להרשיע על דבר כזה?".
- לטענת ב"כ המערער, מדובר בבריכת פלסטיק שאינה מחוברת חיבור של קבע ואינה מהווה "מבנה" כהגדרתו.
10. בית משפט קמא טעה משהרשיע המערער בעבירות השימוש כאמור בסעיף 2(ה) לכתב האישום. בית משפט למד על השימוש מעדויות שמועה בלבד. לא הוכח קשר בין המערער לאירועים הנעשים במקום.



בית משפט קמא טעה משקבע כי היה על המערער להביא ראיות לסתור עבירת השימוש, דומה הדבר למי שיידרש להוכיח כי אין לו אחות.

11. בית משפט קמא טעה משהרשיע המערער בעובדות המצוינות בסעיף 2(ו) לכתב האישום, לפיו העמיד מכולה על גלגלים בשטח של כ-15 מ"ר. מדובר במכולה יבילה, אשר פונתה מהמקום עוד קודם להגשת כתב האישום.

היה על המאשימה לנהוג בהגינות ולעדכן את בית המשפט כי המכולה כבר לא הייתה במקום בעת הגשת כתב האישום, שכן כנגד המכולה הוצא צו הריסה מנהלי, אשר בוצע במהירות, ומשכך, לא היה ראוי להגיש בגינה כלל כתב אישום, ולא ראוי כי המערער יואשם פעמיים ויורשע בגין אותו דבר בדיוק.

12. לעניין גזר הדין - טעה בית משפט קמא משהחמיר עם המערער בגזירת העונש מהטעם, כי המערער אינו הבעלים של המקרקעין וסיכוי הכשרת הבנייה המתוארת בכתב האישום, לא תתאפשר, ובנסיבות אלה לא נתן בית משפט קמא אורכה להכשרת הטעון היתר.

בית המשפט היה מנוע מלהביא בשיקולי הענישה העובדה, כי מדובר בפעולה במקרקעי הזולת. היה על בית המשפט לשקול לקולא דווקא העובדה כי המערער השביח המקרקעין ולא פגע בהם.

על יסוד כל האמור לעיל, מתבקש בית המשפט לקבל הערעור ולזכות המערער, ולחלופין, לגזור עונש מקל.

טיעוני המשיבה

1. יש לדחות הערעור על שני חלקיו, באשר להכרעת הדין, הערעור נסב נגד ממצאים עובדתיים וקביעות מהימנות שקבע בית משפט קמא.

מדובר במערער המבקש לבטל הממצאים העובדתיים שנקבעו, המסקנות אליהם הגיע בית משפט קמא ולקבוע תחתם ממצאים חדשים.

2. הלכה היא כי ערכאת הערעור אינה מתערבת בקביעות עובדתיות, אינה מתערבת בהערכת מהימנות עדים שנשמעו בערכאה הראשונה.

3. לעניין העונש, אין ערכאת הערעור מתערבת בעונש, כאשר העונש אינו חורג מרמת הענישה הראויה. בית משפט קמא שקל כל הנסיבות הקשורות לביצוע העבירה בעת שקבע מתחם הקנס הראוי, שקל לקולא מצבו הבריאותי של המערער, ובשים לב לשיקולים אלה, גזר עונש התואם מדיניות הענישה הראויה והקנס היה אף נמוך מהקנס לו עתרה המשיבה.

לא היה מקום ליתן הארכת מועד לביצוע הצווים. מדובר בעבודות משנת 2008 ושימוש חורג מתכנית משנת 2011, אין הליכי רישוי בבנייה נשוא כתב האישום ובמיוחד, כשמדובר בעבירות המבוצעות לכאורה במקרקעי הזולת, בניגוד לרצון הבעלים (כפוף לבירור זכויות המתנהל בהליך אזרחי בין המערער לבעלים הרשומים).



לגופו של עניין דין הערעור להידחות.

1. הלכה רבת שנים וידועה לכל, כי בית משפט בשבתו כערכאת ערעור לא יתערב בקביעת עובדות, בהערכת מהימנות עדים שנעשתה על ידי הערכאה הראשונה. הערכאה בפניה נשמעו העדויות, התרשמה מהעדים באופן בלתי אמצעי, הוגשו לה הראיות.
2. אני מוצאת פסק דין בית משפט קמא, כפסק דין נכון, ראוי, המבוסס על העובדות לאחר ששמע 5 עדי תביעה, קרי, המפקחים על הבנייה - בנימין קובייסי, אוסטינוב אלכסנדר, ויקטור ברטרו ואמיר גרד, כולם פקחים עירוניים ו/או מפקחי בנייה, ובנוסף אליהם נשמע בעל המקרקעין, איגר בנימין.
- בתום שמיעת עדים אלה, לרבות שמיעת עדות המערער, קבע בית משפט, כי לא מצא גרסת המערער כגרסה מהימנה, לא מצא לסמוך עליה, שכן המערער בשאלות שעלו, נתן גרסאות שונות בהזדמנויות שונות, כאשר לא ניתן היה ליישב בין גרסאות המערער בהליך האזרחי, לבין אלה שהועלו בפני בית משפט קמא, כך גם לא ניתן היה להתעלם מהסתירות העולות בין חלקי עדותו השונים בבית משפט קמא, לאחר שנחשף לדברים שנאמרו בהליך האזרחי. בית משפט התרשם כי עדות המערער הייתה מתחמקת ומיתממת.
3. קביעת בית משפט כי מעל מבנה קיים בלא היתר בשטח של כ-60 מ"ר, הוקם גג מפח איסכורית, כפי שמופיע בתצלום ת/3, אשר צורף לכתב האישום, נכונה היא, שכן בית משפט קמא ביסס קביעה זו על עדויות הפקח העירוני, אמיר ז'ראד, והמפקח על הבנייה בנימין קובייסי, על המוצגים ת/14, שהוא תיק הפיקוח 2008370; המוצג ת/1, שהוא עדות הפקח העירוני בצירוף תמונה; המוצג ת/15, שהוא דוח המפקח, בצירוף תמונה מיום 16.9.08; המוצג ת/16, תמונה מיום 25.6.08; המוצג ת/19, תמונה מיום 22.10.08 והמוצג ת/11, שהוא תצהירו של המערער.
- על יסוד כל אלה, קביעת בית משפט, כי המאשימה הוכיחה החלפת הגג המתוארת בסעיף 2(א) לכתב האישום, נכונה היא ואינני מוצאת כל מקום להתערב בממצא זה שנקבע בבית משפט קמא.
- אני מוצאת קביעת בית משפט קמא בסעיף 20 להכרעת הדין, כקביעה נכונה, החלפת גג ישן קיים בגג חדש, אכן טעונה היתר.
- זאת ועוד, לא הוכח כי למבנה הקיים היתר בנייה מקדמת דנא, וגם אם היה קיים היתר כזה, הרי כל עבודת בנייה הנעשית ושאינה בגדר תיקון פנימי, חייבת בהיתר.
4. אני מוצאת כי נכונה קביעת בית משפט בעניין הקמת סככה מקונסטרוקציה קלה בשטח של כ-40 מ"ר, המבוססת על עדות המפקח, מר אוסטינוב, מוצג ת/2, שהוא תיק הפיקוח 2009461. בצדק דחה בית משפט קמא גרסת המערער, לפיה מדובר רק בסככת בד. על פי העול מהראיות ת/17, ת/19, מדובר בסככה של ממש.
5. נכונה קביעת בית משפט קמא בדבר הקמת הגדר מקונסטרוקציית מתכת ועץ בגובה של 180 ס"מ באורך כולל של 65 מ"ר. קביעה זו מבוססת על עדות המפקח אוסטינוב, מוצג



ת/3, תיק פיקוח 2011516, דוח המהווה ת/7 בצירוף תמונה. לא היה מקום לקבל טענת המערער על פי הראיות שהונחו בבית משפט קמא, כי מדובר ב"עץ במבוק זמני", שכן מדובר בגדר קבועה מקונסטרוקציית מתכת ולוחות עץ, כפי שעולה מ-ת/17 ו-ת/19.

בית משפט העדיף גרסת המאשימה הנתמכת בממצאים אובייקטיביים ובתמונה הכללית של התפתחות הבנייה במקרקעין במקום, תחת עדותו הסתמית של המערער, כי מצב הגדר היה משתנה חדשות לבקרים ללא ציון מועדים כלשהם.

בצדק דחה בית משפט קמא טענת הגנת הצורך של המערער כטענת הגנה, שהקמת הגדר הייתה להגן על גניבות. אין בטענה זו כדי להוות הצדקה, שלא להוציא היתר לבנייה האמורה.

6. נכונה קביעת בית משפט, כי הוקמה בריכה בשטח של 10 מ"ר. קביעה זו מבוססת על מוצג ת/3, עדות המפקח אוסטינוב. לא מדובר במתקן ילדים המונח על הארץ, והיה מקום, בנוסף לראיות שהיו בפני בית משפט קמא, ליתן משקל לפרסומי "וילה לולה", שהועלו באינטרנט ובמסגרת פרסומים אלה, כונתה הבריכה כ"ג'קוזי ספא ענק".

7. נכונה קביעת בית משפט, כי מדובר במבנה קיים וסככה בשטח כולל של 100 מ"ר, גדר ובריכה, כשהכל יחד משמשים למגורים ו/או לאירוח, לאירועים מזדמנים ונופש. קביעה זו מבוססת על ת/7, ת/11, ת/3, ועדות המפקחים אוסטינוב וברטרו.

לא היה מקום לקבל גרסת המערער כי המבנה משמש למנוחתו. עדות המערער לא קיבלה את אמון בית המשפט ובצדק. עדות המערער לא התיישבה עם עדותו שנתן בהליך האזרחי מול הבעלים של המקום.

8. אני דוחה טענת המערער לעניין המכולה בשטח של כ-15 מ"ר, הקיימת בניצב לגדר הצפונית ועולה מהמוצג ת/4, לפיה, הואשם פעמיים בגין מכולה זו.

כנגד המכולה הוצא צו הריסה מנהלי, צו זה אינו מהווה כתב אישום, ביצוע צו ההריסה אינו עונש, כל מטרתו לסלק אל-אתר בנייה בלתי חוקית על מנת למנוע קביעת עובדות בשטח. היה מקום, אף שבוצע צו ההריסה המנהלי, להגיש בגין המכולה כתב אישום, כפי שנעשה בעניינו.

9. המערער הודה בהיותו המחזיק בפועל במקרקעין והודה הן בהליך האזרחי והן בבית משפט, בביצוע עבודות שיפוץ המבנה נשוא כתב האישום. מכוח הוראת סעיף 208(א) לחוק התכנון והבניה, המערער אחראי לביצוע העבירות.

10. טענת המערער בדבר אכיפה סלקטיבית נדחית מכל וכל. טענה זו נטענה במסגרת הערעור באופן סתמי וכללי, כך בבית משפט קמא, לא ניתנה התייחסות למקרים דומים אחרים, לא הובאו ראיות התומכות בטענה זו. טענה זו הייתה עשויה להתקבל, אם היה מוכיח המערער בבית משפט קמא מקרה/מקרים, שהדמיון בין המתואר בכתב האישום למקרה אחר, רב מאוד ורלוונטי, ובשל מניע פסול, לא הוגש כתב אישום במקרה האחר, בעוד הוגש כתב אישום, בשל נסיבות דומות וקרובות עד מאוד כנגד המערער.



יש להוסיף ולציין כי לא מדובר בזוטי דברים, לא מדובר בהגנת צורך, וצדק בית המשפט, משדחה טענות אלה מכל וכל.

11. המערער התייחס בהודעת הערעור יותר מפעם אחת, לתקנות הפטור - תקנות התכנון והבנייה (עבודות ומבנים הפטורים מהיתר התשע"ד-2014).

תקנה 2 לתקנות אלה קובעת תנאים למתן פטור מהיתר:

"2. סוגי בניינים, עבודות ושימושים המפורטים בתקנות אלה פטורים מהיתר ובלבד שהתקיימו בהם, בנוסף על האמור בסעיף 145ג חוק, כל אלה:
(1) הם יבוצעו בידי בעל זכות במקרקעין או בעל זכות לגביהם המאפשרת ביצוע העבודות;
(2) הם יבוצעו באופן שתובטח יציבות המבנה או המיתקן המוקם לפי תקנות אלה, ותובטח בטיחות השוהים במבנה או בסביבתו;
(3) הם יבוצעו באופן המפורט בתוספת השנייה לתקנות התכנון והבנייה;
(4) הם מתאימים לתכניות ולהנחיות המרחביות החלות במקום ואם ניתן היתר הקובע הוראות לגבי הקמתם, הם תואמים את הוראותיו;
(5) הם אינם בתחום מגרש, אתר, מתחם, או בנין המיועדים לשימור לפי תכנית מאושרת או רשימת שימור מאושרת לפי התוספת הרביעית לחוק".

עולה מהאמור בסעיף 2(1) ו-4), כי תקנות הפטור יחולו במקום שהן מבוצעות בידי בעל הזכות במקרקעין, כאשר למערער שלפנינו, עד כה, לא הוכח כי הוא בעל הזכות במקרקעין, ומקום שהבניה או השימוש הנעשית במקרקעין, מתאימה לתכנית החלה על המקרקעין.

בענייננו, התכנית התקופה, ייעודה, תעשייה קלה ומלאכה נקיה.

מעבר לכך, בתקופת ביצוע העבודות נשוא כתב האישום, תקנות הפטור לא היו חלות, ואין מהוות הגנה שיש בה כדי לבטל ביצוע עבירה לאחר עשייתה.

נוכח האמור לעיל, כל טענות המערער לפטור מכוח תקנות אלה, נדחות מכל וכל.

12. לעניין גזר הדין - לא מצאתי כי הקנס שהוטל חורג מרמת הענישה הראויה והנוהגת במקרים דומים, שיש בו כדי לחייב התערבות ערכאת הערעור.

המערער הפך מבנה עזר קיים לבית מגורים המשמש כוילה לאירוח ו/או עריכת אירועים בו. לא רק זאת, אלא שהמערער, אינו הבעל הרשום במקרקעין, עשה זאת בלא הסכמת הבעלים, מתוך מניע כלכלי המהווה הצדקה לענישה מחמירה.

מצאתי כי בית משפט נתן משקל לקולא למצבו הבריאותי של המערער, התייחס למניע הכלכלי, התייחס לנסיבות ביצוע העבירה, ולאור כל אלה, לא מצאתי, כי יש מקום להתערב בגובה הקנס שהושת על המערער.

זאת ועוד, בהעדר הליך רישוי קיים, בהעדר הסכמת בעלים, נוכח התכנית התקפה, לא טעה בית



משפט משלא נתן אפשרות לבצע הצווים בחלוף זמן נוסף, במהלכו יוכל המערער להכשיר הבנייה.

לסיכום אני מוצאת כי בית משפט קמא לא טעה בקביעותיו העובדתיות, בממצאי המהימנות, הערעור נדחה על שני חלקיו.

מזכירות בית משפט תמציא פסק הדין לצדדים ולבאי כוחם.

ניתן היום, כ"א תמוז תשע"ה, 08 יולי 2015, בהעדר הצדדים.

חתימה