



רע"פ 3471/16 - גהאד חסן נעמאן נגד הוועדה המחוזית לתכנון ובנייה - מחוז צפון, חיפה

בית המשפט העליון

רע"פ 3471/16

כבוד השופט א' שהם
גהאד חסן נעמאן

לפני:
המבקש:

נגד

הוועדה המחוזית לתכנון ובנייה-מחוז צפון, חיפה

המשיבה:

בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט
המחוזי בחיפה, מיום 14.4.2016, בעפ"א
30436-01-16, שניתן על ידי כב' השופטת ת' שרון
נתנאל

עו"ד סיף-אלדין ותד

בשם המבקש:

החלטה

1. לפניי בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בחיפה (כב' השופטת ת' שרון נתנאל), בעפ"א 30436-01-16, מיום 14.4.2016, בגדרו נדחה ערעורו של המבקש, והתקבל בחלקו ערעורה של המשיבה, על גזר דינו של בית משפט השלום בחיפה (כב' השופט ע' קוטון), בת"פ 42175-09-12, מיום 7.6.2016.

רקע והליכים קודמים



2. ביום 13.4.2015, הורשע המבקש, על בסיס הודאתו במסגרת הסדר טיעון בכתב אישום מתוקן אשר ייחס לו עבירות בנייה שונות. בכתב האישום המתוקן, שהוגש ביום 1.7.2013, נאמר כי המקרקעין בהם בוצעו עבירות הבנייה מוגדרים כקרקע חקלאית, והינם מצויים בתחום השיפוט של המועצה המקומית מנשה. עוד נמסר, כי המקרקעין נמצאים בבעלותם של מספר גורמים פרטיים, ומוחזקים על ידי המבקש. בכתב האישום פורטו, בהרחבה, התוכניות אשר חלות על המקרקעין הנ"ל ובין היתר צוין, כי האזור בו מצויים המקרקעין הינו רגיש להחדרת מי נגר עילי, ועל כן, דורש, בכל תוכנית, בדיקה של סיכון למי תהום. לפי "תכנית האב לבאקה-ג'ת" לשנת 2020, המקרקעין אמורים להיוותר כשטח פתוח, כאשר בשנת 2012 נדחתה "תוכנית מוצעת ענ/1239" לשינוי ייעוד המקרקעין למטרות מגורים. בהמשך, תוארו בכתב האישום עבודות הבנייה שבוצעו על ידי המבקש ללא היתר, ופורטו הצווים שהוצאו נגדו, כדלקמן:

ביום 20.8.2003, או בסמוך לכך, בנה המבקש במקרקעין המפורטים לעיל, בית מגורים מבנייה קשיחה הכוללת רצפת בטון יצוקה, בשטח של כ-150 מ"ר, ללא היתר בנייה ובניגוד לייעוד הקרקע (להלן: עבודות הבנייה). ביום 28.8.2003, הוציא יו"ר הוועדה המחוזית לתכנון ובנייה חיפה צו מנהלי להריסת העבודות (להלן: צו ההריסה המנהלי), בהתאם להוראות סעיף 238א לחוק התכנון והבנייה, התשכ"ה-1965 (להלן: חוק התכנון והבנייה). המבקש פנה לבית משפט השלום בחדרה (במסגרת ב"ש 5780/03, וב"ש 5328/03) בבקשה לבטל את צו ההריסה המנהלי. ביום 31.12.2003, נדחתה הבקשה, בהסכמת הצדדים, אך מועד ביצועו של צו ההריסה המנהלי נדחה ב-6 חודשים. ביום 31.12.2003, הגישה המאשימה כתב אישום נגד המבקש (ת"פ 2915/03, בבית משפט השלום בחדרה, להלן: כתב האישום הראשון), במסגרתו יוחסו לו עבירות של בנייה ושימוש במקרקעין ללא היתר, עקב ביצוע עבודות הבנייה הנ"ל. המבקש הורשע בעבירות אלה, על בסיס הודאתו, וביום 26.1.2004 ניתן גזר הדין בעניינו, אשר לא כלל צו הריסה. ערעור המדינה על קולת העונש (ע"פ 1206/04, בבית המשפט המחוזי בחיפה), התקבל ביום 3.3.2005, בהסכמת הצדדים, והמבקש התחייב שלא תימשך כל בנייה במבנה. בנוסף, הוצא צו הריסה שיפוטי לגבי המבנה, שהיה על המבקש לבצעו עד ליום 3.3.2006 (להלן: צו ההריסה השיפוטי). חרף האמור לעיל, המשיך המבקש בעבודות הבנייה במהלך השנים 2004-2005, הוא השלים את בניית בית המגורים ואף איכלס אותו. אשר על כן, הוגש נגד המבקש כתב אישום נוסף (ת"פ 1585/05, בבית משפט השלום בחדרה, להלן: כתב האישום השני), בגין אי קיום צו ההריסה השיפוטי והמשך שימוש חורג במקרקעין. המבקש זוכה מעבירה של אי קיום צו בית משפט, והורשע בעבירה של שימוש חורג במקרקעין, וזאת על בסיס הודאתו בכך שהוא השלים את הקמת המבנה ואיכלס אותו. ביום 12.9.2005, ניתן גזר הדין בעניינו של המבקש, ובגדרו הוטל עליו, בין היתר, צו לאיסור שימוש במבנה, החל מיום 1.4.2006 (להלן: צו איסור השימוש). ערעור המדינה על קולת העונש נדחה במסגרת ע"פ 709/05.

על אף האמור לעיל, המשיך המבקש לפעול בניגוד לצווים שהוטלו עליו, והמשיך לעשות שימוש במבנה. בשל כך, הועמד המבקש לדין בפעם השלישית (במסגרת ת"פ 1900/06, בבית משפט השלום בחיפה, להלן: כתב האישום השלישי). ביום 20.9.2006, הודה המבקש כי עשה שימוש חורג במבנה, אולם טען כי אין להרשיעו בשל טענתו כי עומדת לו הגנה מן הצדק. ביום 15.2.2007, דחה בית המשפט את טענות המבקש והרשיעו בגין אי קיום צווי בית המשפט והמשך השימוש החורג במקרקעין. ביום 3.5.2007 נגזר דינו של המבקש, והושתו עליו, בין היתר, 6 חודשי מאסר לריצוי בפועל; הופעל מאסר מותנה שנגזר על המבקש במסגרת הליך קודם, בחופף לעונש המאסר, ונקבע כי המבקש ירצה את ששת חודשי המאסר על דרך של עבודות שירות; בנוסף, הוטלו על המבקש 6 חודשי מאסר על-תנאי, לבל יעבור אחת העבירות בהן הורשע; והתחייבות, על סך 50,000 ₪, להימנע מביצוע העבירות בהן הורשע. בין לבין, כפי שנאמר בכתב האישום מושא בקשה זו, עתרה המאשימה, ביום 23.7.2007, להעביר את ביצוע צו ההריסה השיפוטי אליה, מאחר שהמבקש לא ביצע אותו. ביום 26.12.2007, נעתר בית משפט השלום בחדרה (ת"פ 2915/03)



לבקשה, אולם החלטתו בוטלה בערעור (ע"פ 2817/07, בבית המשפט המחוזי בחיפה), ונקבע כי צו ההריסה השיפוטי יבוצע על ידי המבקש עצמו. ערעור שהגישה המשיבה על החלטתו זו של בית המשפט המחוזי נדחה ברע"פ 2889/08.

לאחר פירוט השתלשלות העניינים הנ"ל, נפנה לשני האישומים המיוחסים למבקש בכתב האישום דנן: כפי שפורט באישום הראשון, המבקש לא ביצע את צו ההריסה השיפוטי שהוטל עליו במסגרת כתב האישום הראשון, למרות שלא השיג היתר בנייה, ובכך הפר, החל מיום 15.3.2007, את צו ההריסה השיפוטי שניתן נגדו. לפי האישום השני, המבקש הפר, החל מיום 15.3.2007, את הצו לאיסור שימוש שהוטל עליו במסגרת כתב האישום השני, בכך שהוא ממשיך לעשות שימוש במבנה לצורכי מגורים, למרות שאין בידו היתר לשימוש זה. אשר על כן, יוחסו למבקש העבירות הבאות: שתי עבירות של אי קיום צו בית משפט; שימוש במקרקעין ללא היתר; שימוש במקרקעין בסטייה מתוכנית; ושימוש במקרקעין בניגוד להוראות התוספת הראשונה לחוק התכנון והבנייה, וזאת, לפי סעיפים 210, 204(א), (ב), ו-(ג) לחוק התכנון והבנייה, בהתאמה.

3. להשלמת התמונה יצוין, כי המבקש היה בעבר תושב רצועת עזה, ובשנת 1984 הוא נישא לאזרחית ותושבת מדינת ישראל, וקיבל, בשנת 1996, מעמד של תושב קבע בישראל. עד לשנת 2000, התגורר המבקש עם משפחתו (אשתו וששת ילדיו) בבית חמותו בבאקה אל-גרבייה, ובשנת 2000 רכש את המקרקעין מושא כתב האישום, שעליהם הוא בנה בית מגורים, כמתואר לעיל. נכון להיום, המקרקעין מוחזקים על ידי המבקש והוא ומשפחתו מתגוררים בבית שנבנה על ידו במקרקעין אלו.

4. ביום 7.1.2016, ניתן גזר הדין בעניינו של המבקש בבית משפט השלום בחיפה. בית משפט השלום עמד על כך שההליך המשפטי בעניינו של המבקש התנהל במשך תקופה ארוכה, וזאת, בין היתר, עקב אי התייצבותו של המבקש לחלק מן הדיונים. נקודה נוספת אותה הזכיר בית משפט השלום, היא כי עניינו של המבקש נידון כבר בפניו במסגרת כתב האישום השלישי (ת"פ 1900/06, אשר נזכר לעיל), ועל כן ראה לנכון לציין את הדברים הבאים: "בית המשפט שקל בגזר הדין הקודם כל שניתן היה לשקול לקולא לטובת הנאשם [המבקש] [...] לדאבון הלב, לא היה באלו לשנות דרכיו של הנאשם [המבקש], לגרום לו להפסיק את השימוש האסור, ולהרוס את המבנה [...] התקשיתי מאוד להשלים עם התנהלות הנאשם [המבקש]". בקביעת מתחם הענישה, נתן בית משפט השלום את דעתו לכך שכלל ההליכים המשפטיים בעניינו של המבקש, כמפורט לעיל, לא גרמו למבקש להימנע מלהמשיך ולהפר את החוק ואת צווי בית המשפט. עוד קבע בית משפט השלום, כי לא נראה שהיתר הבנייה במקרקעין מושא כתב האישום, יתקבל בתוך פרק זמן סביר, והוסיף כי המצב התכנוני הקיים אינו מצדיק הימנעות ממתן צו הריסה וצו לאיסור שימוש. לאחר זאת, קבע בית משפט השלום כי מתחם הענישה ינוע בין 3 ל-10 חודשי מאסר, בנוסף לקנס, בסכום שבין 25,000 ₪ ל-100,000 ₪. בגזירת עונשו של המבקש בתוך מתחם הענישה שנקבע, נתן בית משפט השלום את דעתו לכך שהמבקש הודה במיוחס לו וחסך זמן שיפוטי, הגם שיש להעניק להודאתו משקל מסווג, וזאת, לאור התנהלותו במסגרת ההליכים שננקטו נגדו. עוד התחשב בית משפט השלום בנסיבותיו האישיות של המבקש, אולם הוסיף כי קשה ליתן משקל נכבד לאותן נסיבות, שעה שהמבקש ממשיך בביצוע עבירות על חוק התכנון והבנייה. לעניין המאסר המותנה, קבע בית משפט השלום כי המאסר על תנאי הינו חב הפעלה, כיוון ש:"הנאשם [המבקש] לא ביצע את צו ההריסה, לא ביצע את צו איסור השימוש וכן המשיך להשתמש במבנה שלא כדין. די היה בביצוע רק אחת מן העבירות המפורטות לעיל כדי להביא להפעלת המאסר המותנה. אלא שהנאשם [המבקש] עבר יותר מאחת ולכן המאסר המותנה הוא חב הפעלה". בתוך כך, קבע בית משפט השלום כי גם אם היה מגיע למסקנה כי המאסר המותנה הינו בר הפעלה, לא היה מקום להורות על הארכת תוקפו. על בסיס כלל השיקולים שנזכרו לעיל, השית בית משפט השלום על המבקש את העונשים הבאים: 6 חודשי מאסר לריצוי בפועל; הופעלו 6 חודשי מאסר על-תנאי שנגזרו על המבקש במסגרת ת"פ 1900/06, חמישה חודשים בחופף וחודש אחד



במצטבר, באופן שעל המבקש לרצות, בסך הכול, 7 חודשי מאסר בפועל; 6 חודשי מאסר על-תנאי, לבל יעבור המבקש, במשך 3 שנים, אחת העבירות בהן הורשע; בנוסף, הורה בית משפט השלום כי המבקש ישלם את סכום ההתחייבות בסך של 50,000 ₪, עליה חתם בגדרי ת"פ 1900/06. עם זאת, ראה בית משפט השלום לחרוג ממתחם הענישה לעניין הקנס, בקובעו כי לא יוטלו על המבקש תשלום קנס נוסף או מתן התחייבות כספית נוספת. בית משפט השלום הותיר את צו איסור השימוש על כנו, וקבע כי על המבקש לבצע את צו ההריסה עד ליום 7.7.2016. אם לא יבצע המבקש את צו ההריסה, כך לפי בית משפט השלום, רשאית המאשימה לבצעו החל מיום 7.8.2016 ללא מגבלת זמן, ולהיפרע מן המבקש בגין הוצאותיה.

5. המבקש והמשיבה ערערו על גזר הדין שניתן בבית משפט השלום בעפ"א 30436-01-16, ועפ"א 21107-02-16, בהתאמה. המבקש ערער על חומרת העונש, והמשיבה ערערה על כך שלא הושתו על המערער קנס והתחייבות כספית. נוסף על כך, טענה המשיבה, כי יש לרשום הערת אזהרה על המקרקעין המדוברים, בעקבות הוצאת צווי ההריסה ואיסור השימוש, כמפורט לעיל. ביום 14.4.2016, ניתן פסק דינו של בית המשפט המחוזי, במסגרתו נדחה ערעורו של המבקש, והתקבל חלקית ערעורה של המשיבה. בפסק דינו, ציין בית המשפט המחוזי, כי "התעלמות המערער [המבקש], שוב ושוב, מהצווים השונים שהטילו עליו בתי המשפט ומגזר הדין שניתנו בעניינו, לרבות מאסרים על תנאי שהושתו עליו, מעידה על זלזול במערכת אכיפת החוק בכלל, ובבתי המשפט בפרט ואינה מותירה ברירה אלא להחמיר בדינו". בית המשפט המחוזי הבהיר, כי אין להתעלם מטענות המבקש בהקשר לטיפול המדינה בהקצאת הקרקעות ובבעיות התכנון במגזר הערבי, אולם מנגד, לא ניתן שלא להתייחס בחומרה לכך שהמבקש בנה את ביתו ללא היתר, על קרקע חקלאית, וחרף צווי ההריסה ואיסור השימוש שניתנו, הוא סיים את בניית המבנה ואף איכלס אותו. בית המשפט המחוזי הדגיש בנוסף, כי המבקש לא עשה כל מאמץ למצוא פתרון דיור חלופי לו ולמשפחתו עד להכשרת הבנייה, הצפויה לטענתו. בית המשפט המחוזי לא דן לגופו של עניין, בטענותיו של המבקש בנוגע לטיבו של המאסר המותנה (האם הוא בר הפעלה או שמא חב הפעלה), כיוון שלשיטתו, "גם אם המאסר על תנאי היה 'רק' בר הפעלה, היה מקום להפעילו". על יסוד האמור לעיל, דחה בית המשפט המחוזי את ערעורו של המבקש. מנגד, קיבל בית המשפט המחוזי את ערעורה של המדינה בחלקו, והוסיף לרכיבי גזר הדין גם התחייבות כספית בסך 50,000 ₪, לבל יעבור המבקש, בתוך שנתיים, אחת מן העבירות בהן הורשע. בית המשפט עיכב את מועד תחולתה של ההתחייבות ב-90 ימים ממועד גזר הדין, וזאת על מנת לאפשר למבקש לבצע את הצווים שהושתו עליו. בית המשפט המחוזי הורה לרשם המקרקעין, לרשום בפנקסי המקרקעין הערת אזהרה בגין צווי ההריסה ואיסור השימוש במקרקעין, וזאת לפי סעיף 221 לחוק התכנון והבנייה. תאריך התייצבותו של המבקש לריצוי עונשו נקבע ליום 8.5.2016.

הבקשה לרשות ערעור

6. ביום 27.4.2016, הוגשה הבקשה לרשות ערעור המונחת לפניי, ובצידה בקשה לעיכוב ביצוע עונש המאסר. לטענת המבקש, שגה בית המשפט המחוזי כאשר נמנע מלדון בשאלה הנוגעת להפעלת המאסר המותנה. לשיטתו של המבקש, בית משפט השלום היה צריך להשקיף על מכלול מעשיו כעל עבירה נוספת אחת, שאינה מחייבת את הפעלת המאסר על-תנאי. בנוסף, לגישת המבקש לא היה ראוי, במקרה דנן, להפעיל את המאסר על-תנאי, וזאת, כיוון שלשיטתו "התושבים הערביים, במדינת ישראל, קופחו והופלו, במשך עשרות שנים, דבר שגרם לביצוען של עבירות הבנייה, בהיקפים נרחבים". בנסיבות אלו, סבור המבקש כי יש הצדקה להארכת תוקפו של המאסר על-תנאי, ולמצער, לחפיפתו המלאה לעונש המאסר שנגזר עליו, תוך ריצוי על דרך של עבודות שירות. טענה



נוספת שהועלתה על ידי המבקש, עניינה בשאלה האם מוסמך בית המשפט להורות על תשלום חלק מסכום ההתחייבות שנפסק לחובתו בהליך קודם. לשיטתו של המבקש, מדובר ב"שאלה נכבדה, שאין חוק העונשין נותן מענה עליה, בדומה לשאלה הנוספת האם מוסמך בית המשפט להאריך את תקופת ההתחייבות". אשר על כן, גורס המבקש כי יש ליתן לו רשות לערער, לקבל את הערעור לגופו של עניין ולהפחית בעונשו.

דיון והכרעה

7. כלל ידוע הוא, כי בקשות לרשות ערעור תתקבלנה במשורה, ואך במקרים בהם עולה שאלה משפטית עקרונית אשר חורגת מעניינים של הצדדים להליך, או כאשר סבור בית המשפט כי קיים חשש לעיוות דין מהותי או לאי צדק ממשי שנגרם במסגרת ההליך המשפטי בעניינו של המבקש (רע"פ 1948/16 אבו קטפאן נ' מדינת ישראל (21.4.2016); רע"פ 3250/16 שימחייאב נ' מדינת ישראל (20.4.2016); רע"פ 3021/16 לוזובסקי נ' מדינת ישראל (19.4.2016)). כאשר הבקשה מוגשת לעניין חומרת העונש, תינתן רשות לערער רק מקום בו גזר הדין חורג באורח קיצוני, ממדיניות הענישה הנוהגת (רע"פ 3154/16 אוחיון נ' מדינת ישראל (18.4.2016); רע"פ 2891/16 זידאן נ' מדינת ישראל (13.4.2016); רע"פ 2844/16 מאיר ביאלה נ' מדינת ישראל (13.4.2016)). הבקשה שלפניי איננה עומדת באמות המידה הללו, ומטעם זה בלבד, יש כדי לדחותה.

8. עם זאת, אדון בקצרה בטענותיו של המבקש, בבחינת למעלה מן הצורך. ראשית לכל, רואה אני להבהיר כי לא נעלמה מעיניי בעיית המחסור במקרקעין והמצוקה התכנונית במגזר הערבי, אליה התייחס המבקש בהרחבה בבקשתו. ואולם, נראה כי הערכאות הקודמות נתנו את דעתן, בכובד ראש, לסוגיה זו, עת גזרו את דינו של המבקש, וסבורני כי האיזון שנערך על ידם, בגזרם את עונשו של המבקש, נותן ביטוי גם להיבטים המיוחדים הנוגעים לבעיות הבנייה במגזר הערבי. אשר למאסר המותנה – תוך התמקדות בשאלה האם הינו חב הפעלה או בר הפעלה בלבד – הגעתי למסקנה, בדומה לבית המשפט המחוזי, כי אין מקום להכריע בשאלה זו, שכן בכל מקרה היה ראוי להפעיל את המאסר המותנה, ושלא להאריך את תוקפו, בנסיבות העניין. התנהגותו של המבקש מבטאת זלזול בוטה בהחלטות ובצווי בית המשפט, כאשר לא זו בלבד שהמבקש לא ביצע את הצו להריסת המבנה, אלא המשיך, ביתר שאת, לבנות אותו ולהשלימו, ואף לשכן בו את בני משפחתו. בנסיבות אלה, יש לראות בחומרה את התנהלותו הבעייתית של המבקש, ולטעמי גזר הדין בעניינו אף נוטה לקולה. אשר לטענתו של המבקש הנוגעת להפעלת ההתחייבות הכספית, סבורני כי אין בה ממש. סכום ההתחייבות שהוטל על המבקש איננו גבוה, ביחס למעשים אשר בוצעו על ידו, ובנסיבות אלה הפעלת ההתחייבות הייתה מוצדקת משהמשיך המבקש לבצע את העבירות בהן הורשע.

9. אשר על כן, דין הבקשה להידחות.

המבקש יתייצב לשאת בעונש המאסר בפועל שהוטל עליו ביום 24.5.2016, עד השעה 10:00 בבית סוהר "קישון", או על פי החלטת שירות בתי הסוהר, כשברשותו תעודת זהות או דרכון. על המבקש לתאם את הכניסה למאסר, כולל האפשרות למיין מוקדם, עם ענף אבחון ומיין של שירות בתי הסוהר, בטלפונים: 08-9787377 או 08-9787336.

ניתנה היום, כ"ה בניסן התשע"ו (3.5.2016).

עמוד 5



ש ו פ ט
