|  |  |
| --- | --- |
| **בית משפט השלום ברמלה** | |
| תו"ב 52156-05-10 ועדנ מקומית לתכנון ובניה עמק לוד נ' א. סלע מיכון בע"מ ואח' | 26 פברואר 2013 |

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **בפני** | **כב' השופט הישאם אבו שחאדה** | |
| **בעניין:** | **המאשימה - ועדה מקומית לתכנון ובניה עמק לוד באמצעות עו"ד אורית אור** |  |
|  |  |  |
|  | **נגד**  **הנאשמים -** | |
|  | **1.א. סלע מיכון בע"מ**  **2.רונן כהן** |  |
|  | **באמצעות בא כוחם עו"ד עופר אביטל** |  |

חקיקה שאוזכרה:

[חוק התכנון והבניה, תשכ"ה-1965](http://www.nevo.co.il/law/91073): סע' [145(א)(3)](http://www.nevo.co.il/law/91073/145.a.3), [204](http://www.nevo.co.il/law/91073/204), [204(א)](http://www.nevo.co.il/law/91073/204.a), [(ג)](http://www.nevo.co.il/law/91073/204.c), [208](http://www.nevo.co.il/law/91073/208), [208(א)](http://www.nevo.co.il/law/91073/208.a), [253](http://www.nevo.co.il/law/91073/253)

[תקנות התכנון והבניה (עבודה ושימוש הטעונים היתר), תשכ"ז-1967](http://www.nevo.co.il/law/74632): סע' [1(1)](http://www.nevo.co.il/law/74632/1.1)

[חוק העונשין, תשל"ז-1977](http://www.nevo.co.il/law/70301): סע' [40ג(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40c.a), [40ח](http://www.nevo.co.il/law/70301/40h), [40ט(א)(3)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40i.a.3), [(4)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40i.a.4), [61(ג)](http://www.nevo.co.il/law/70301/61.c), [63(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/63.a), [40יא.1.](http://www.nevo.co.il/law/70301/40ja.1.), [40יא.2.](http://www.nevo.co.il/law/70301/40ja.2.), [40יא.3](http://www.nevo.co.il/law/70301/40ja.3), [40יא(4)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40ja.4), [40יא(5)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40ja.5), [40יא(6)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40ja.6)

|  |
| --- |
| **ג ז ר – ד י ן** |

1. נאשמת 1 היא חברה ונאשם 2 משמש כמנהלה. שני הנאשמים הורשעו על פי הודאתם בביצוע עבירה של שימוש חורג במקרקעין הטעון היתר לפי [סעיפים 145(א)(3)](http://www.nevo.co.il/law/91073/145.a.3), [204(א)](http://www.nevo.co.il/law/91073/204.a), [208](http://www.nevo.co.il/law/91073/208) ו-[253](http://www.nevo.co.il/law/91073/253) ל[חוק התכנון והבניה](http://www.nevo.co.il/law/91073) התשכ"ה - 1965 יחד עם [תקנה 1(1)](http://www.nevo.co.il/law/74632/1.1) ל[תקנות התכנון והבניה (עבודה ושימוש הטעונים היתר)](http://www.nevo.co.il/law/74632) התשכ"ז - 1967. על פי עובדות כתב האישום, ביום 21.3.10 במקרקעין הידועים כמגרש/משק 16, חלקה 9 בגוש 6819 ביישוב חמד, אשר בתחום המועצה האזורית עמק לוד, הנאשמים ביצעו ללא היתר שימוש במבנה שנבנה ללא היתר בשטח של כ-300 מ"ר למטרת אחסנה מסחרית ומשרדים. התוכנית החלה על המקרקעין היא גז/7/386 ו-מש"מ 60 והשימוש שנעשה על ידי הנאשמים או מי מהם הינו שימוש חורג ללא היתר. נאשמת 1 שכרה את המבנה והיה מוטל עליה להוציא היתר כדין לשימושים הנ"ל. נאשם 2 הורשע בעבירה שיוחסה לו בהיותו מנהל פעיל של נאשמת 1. לא היתה הסכמה בין הצדדים לעניין העונש.

2. בא כוח המאשימה עמדה על החומרה בביצוען של עבירות של שימוש במקרקעין בסטיה מתוכנית או מהיתר וכן הפנתה לפסקי דין שניתנו על ידי בתי משפט השלום בעבירות דומות כאשר היקף השטח שבו נעשה שימוש בניגוד לתוכנית או בסטיה מהיתר, דומה לשטח שבו

השתמשו הנאשמים. בנוסף הבהירה כי לא נמצאו פסקי דין של בית משפט העליון שיכולים

להצביע על מדיניות הענישה הנוהגת והמחייבת בעת שמדובר בעבירה דומה עם היקף שימוש של כ-300 מ"ר.

3. בא כוח הנאשם טען כי הנאשם 2 סגר את העסק שאותו הפעיל במסגרת הנאשמת 1 ובמשך כחצי שנה לא עבד כלל וכי כיום הינו עובד כשכיר בבית דפוס ומשתכר כ-6800₪ לחודש (**נ/3**). הנאשם גרוש ומשלם מזונות והוגש לעיוני העתק הסדר הפשרה עם גרושתו ואשר קיבל תוקף של פסק דין על ידי בית המשפט לענייני משפחה בראשון לציון (**נ/4**). כמו כן, הוגשו מסמכים רפואיים בעניינו של הנאשם (**נ/1** ו-**נ/2**). בא כוח הנאשם לא הצביע על מתחם העונש ההולם לעבירה שבוצעה ע"י הנאשם, וזאת כמתחייב על פי תיקון 113 ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) תשל"ז –1977.

**דיון והכרעה**

4. הכלל הוא שתחילה מקבלים היתר ורק לאחר מכן פועלים על פי ההיתר, זאת בין אם מדובר בבניה על פני מקרקעין ובין אם מדובר בשימוש במקרקעין לייעוד כזה או אחר ([רע"פ 2885/08](http://www.nevo.co.il/case/5671007) **הועדה המקומית לתכנון ובניה ת"א יפו** נ' **מוסא דכה** [פורסם בנבו], ניתן ביום 22.11.09, פסקאות ט"ז עד כ לפסק דינו של כבוד השופט רובינשטיין). כמו כן, העבירה שבה הורשעו הנאשמים של שימוש במקרקעין בניגוד להיתר או תוכנית היא עבירה נמשכת ([רע"פ 8986/06](http://www.nevo.co.il/case/6142447) **סוזה** נ' **מדינת ישראל** [פורסם בנבו], ניתן ביום 18.2.07, ע"י כבוד השופט ג'ובראן). ללמדך, כי ישנה משמעות לאורך תקופת השימוש לעניין העונש.

5. [סעיף 204(א)](http://www.nevo.co.il/law/91073/204.a) ו-[(ג)](http://www.nevo.co.il/law/91073/204.c) ל[חוק התכנון והבניה](http://www.nevo.co.il/law/91073) תשכ"ה - 1965, שבו הורשעו נאשמים 1 ו- 2, קובע כדלקמן:

"204 (א) המבצע עבודה או משתמש במקרקעין בלא היתר, ושביצוע העבירה או השימוש טעונים היתר לפי חוק זה או תקנה על פיו, דינו – קנס , מאסר שנתיים, ובעבירה נמשכת – קנס נוסף, מאסר נוסף שבעה ימים לכל יום שבו נמשכת העבירה לאחר שקיבל הנאשם הודעה בכתב מהוועדה המקומית על אותה עבירה או לאחר הרשעתו.

(ג) המשתמש בקרקע חקלאית בניגוד להוראות התוספת הראשונה או השניה, דינו – קנס , מאסר שנה אחת ובעבירה נמשכת – קנס נוסף לכל יום שבו נמשכת העבירה לאחר שקיבל הנאשם הודעה בכתב מהוועדה המקומית על אותה עבירה או לאחר הרשעתו".

6. [סעיף 208(א)](http://www.nevo.co.il/law/91073/208.a) ל[חוק התכנון והבניה](http://www.nevo.co.il/law/91073) תשכ"ה 1965 מטיל אחריות על שימוש במקרקעין בדרך שיש בה עבירה לפי [סעיף 204](http://www.nevo.co.il/law/91073/204) על גורמים שונים: בעלים, מי שמוטלת עליו חובה להשיג היתר מכח חוק, בעל ההיתר, מי שהוכרז כבעלים של המקרקעין, המבצע בפועל של העבודה, המשתמש בפועל במקרקעין, והאחראי על השימוש וסוכניו. במילים אחרות, על פי הוראות [סעיף 208(א)](http://www.nevo.co.il/law/91073/208.a) ל[חוק התכנון והבניה](http://www.nevo.co.il/law/91073) קיימת אחריות שווה בין נאשמת 1 לבין נאשם 2 בכל הנוגע לעבירה של שימוש במקרקעין לפי [סעיף 204(א)](http://www.nevo.co.il/law/91073/204.a) לחוק.

7. הסמכות להטלת קנס "נוסף" לכל יום שבו נמשכת העבירה, מופיעה [בסעיף 61(ג)](http://www.nevo.co.il/law/70301/61.c) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) תשל"ז - 1977, ואשר לפיו ניתן להשית קנס בסך של 1400 ₪ עבור כל יום שבו נמשכה העבירה. עבירות התכנון והבניה אוצרות בחובן אלמנט של רווח כלכלי ומכאן ההיגיון בהטלת קנס יומי במקרים שבהם מדובר בעבירה נמשכת על מנת להרתיע את הציבור ועל מנת ליטול מהנאשם את הרווח הכלכלי שצמח לו מביצוע העבירה על ידי פגיעה משמעותית בכיסו. בא כוח המאשימה הבהירה בטיעוניה שאיננה עותרת להטלת קנס יומי על הנאשמת. הוראה נוספת שהינה רלוונטית לענייננו היא [סעיף 63(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/63.a) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) תשל"ז 1977 הקובע כדלקמן:

"בשל עבירה שמתכוון בה הנאשם לגרום נזק ממון לאחר או להשיג טובת הנאה לעצמו או לאחר, רשאי בית המשפט להטיל על הנאשם קנס פי ארבעה משויים של הנזק שנגרם או של טובת ההנאה שהושגה על ידי העבירה, או את הקנס שנקבע בחיקוק, הכל לפי הגדול שבהם".

8. ב[רע"פ 4679/10](http://www.nevo.co.il/case/5970897) **שמשון** נ' **עיריית ת"א יפו** [פורסם בנבו], ניתן ביום 1.8.11, נקבע כי ניתן להחיל את [סעיף 63(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/63.a) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) על עבירות לפי [חוק התכנון והבניה](http://www.nevo.co.il/law/91073) (פסקה 13 לפסק דינו של כבוד השופט דנצינגר). כמו כן נקבע כי טובת ההנאה ממנה נגזר שיעורו המקסימאלי של הקנס שניתן להשית לפי [סעיף 63(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/63.a) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), היא טובת ההנאה שהושגה בפועל מביצוע העבירה. במקרה שבפני לא הוכח מה היא טובת ההנאה שהושגה בפועל מביצוע העבירה.

9. בעת קביעת מתחם העונש ההולם לעבירה שאותה ביצעו הנאשמים לקחתי בחשבון את כל הנתונים שלהלן:

1. הנזק שנגרם לציבור משימוש במקרקעין ללא היתר למטרות מסחריות והערך החברתי המוגן בדבר שמירה על איכות הסביבה ואיכות החיים אשר נפגעו עקב ביצוע העבירה (ראו [סעיפים 40ג(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40c.a) ו-[40ט(א)(3)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40i.a.3) ו-[(4)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40i.a.4)  ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) תשל"ז 1977). על תפקידם של דיני התכנון והבניה בשמירה על הטבע, איכות הסביבה ואיכות החיים המסופקת לתושבים ראו [עע"מ 10277/06](http://www.nevo.co.il/case/6167664) **חברת פנינת אילת בע"מ** נ' **הועדה המחוזית לתכנון והבניה מחוז הדרום** [פורסם בנבו] ניתן ביום 15.9.10, פסקה 12 לפסק דינה של כבוד השופטת ארבל.
2. גודל השטח שבו נעשה השימוש ואורך התקופה שבה בוצע השימוש. לגבי הקביעה שיש לתת משקל להיקף השימוש ואורך התקופה שבה נמשך השימוש בעת מתן גזר הדין, ראו [רע"פ 8701/08](http://www.nevo.co.il/case/6135787) **מלכה וונש** נ' **הועדה המקומית תכנון ובניה לודים** [פורסם בנבו] ניתן ביום 3.6.09 ע"י כבוד השופט ג'ובראן, עמוד 7 להחלטה. במקרה שבפני מדובר בשטח של 300 מ"ר. מדברי בא כוח המאשימה עולה כי העבירה נתגלתה במרץ 2010 והפינוי בפועל של המקרקעין נעשה בסוף שנת 2011.

10. בפסיקתו של בית המשפט העליון שדנה בעבירה של שימוש במקרקעין ללא היתר, היה מדובר בשימוש בהיקף נרחב באופן משמעותי מהשטח שבו נעשה שימוש במקרה שבפני וכן קיימות עבירות נלוות נוספות שאינן רלוונטיות למקרה שבפני. ראו למשל: [רע"פ 8701/08](http://www.nevo.co.il/case/6135787) **מלכה וונש ואח'** נ' **הוועדה המקומית לתכנון והבניה לודים** [פורסם בנבו] ניתן ביום 3.6.09; [רע"פ 2330/09](http://www.nevo.co.il/case/5826359) **נוסטרדמוס מסעדות בע"מ** נ' **הוועדה המקומית לתכנון ובניה חבל מודיעין** [פורסם בנבו] ניתן ביום 9.6.09; [רע"פ 1417/12](http://www.nevo.co.il/case/5576099) **אחוזת הברון** נ' **מדינת ישראל** [פורסם בנבו] ניתן ביום 24.6.12; [רע"פ 4380/12](http://www.nevo.co.il/case/5587382) **מנשה אביב** נ' **מדינת ישראל** [פורסם בנבו] ניתן ביום 12.7.12.

11. לאחר עיון בפסיקה הנ"ל, ותוך ניסיון להתעלם מעבירות נלוות שהתקיימו באותם מקרים ואשר אינם רלוונטיים למקרה שבפני, הנני קובע כי מתחם הקנס ההולם בעבירה שבוצעה ע"י הנאשמים נע בין 10,000 ₪ ועד 30,000 ₪. כמו כן, בית המשפט מצווה [בסעיף 40ח](http://www.nevo.co.il/law/70301/40h) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) בעת הטלת קנס כספי על נאשם, להתחשב בנוסף לעיקרון ההלימה, גם במצבו הכלכלי של הנאשם לצורך קביעת מתחם עונש הקנס ההולם. התכלית שמאחורי [סעיף 40ח](http://www.nevo.co.il/law/70301/40h) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), היא ליצור **אימפקט כלכלי דומה** על נאשמים שביצעו את אותה עבירה והנתונים הכלכליים שלהם הם שונים. החובה שמוטלת על בית המשפט לקחת בחשבון את "מצבו הכלכלי של הנאשם" תכליתה לשמור על קיום אנושי בסיסי, דבר המתחייב מכבודו כאדם.

12. בעת קביעת העונש **"המתאים"** בתוך מתחם העונש ההולם, לקחתי בחשבון את השיקולים שלהלן:

1. הודאת הנאשמים בכתב האישום וחיסכון בזמן שיפוטי יקר (ראו [סעיפים 40יא(4)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40ja.4) ו-[40יא(6)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40ja.6) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) תשל"ז 1977).
2. העובדה כי המקרקעין פונו (ראו [סעיף 40יא(5)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40ja.5) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) תשל"ז - 1977).
3. ההשלכות הכלכליות מהטלת קנסות משמעותיים על הנאשם, וזאת כאשר אני לוקח בחשבון את העובדה שהינו עובד כשכיר ומתוך שכרו אמור לשלם מזונות (ראו [סעיף 40יא(1)(2) ו-(3)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40ja.1.;40ja.2.;40ja.3) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) תשל"ז – 1977).

13. לאור כל האמור לעיל, הנני משית על הנאשמים את העונשים הבאים:

א. כל אחד מהנאשמים, ישלם קנס בסך של 12,000 ₪. כל אחד מהקנסות ישולם ב- 15 תשלומים חודשיים שווים ורצופים כאשר הראשון שבהם עד ליום 1.4.13 והיתרה בראשון לכל חודש שלאחריו. היה ואחד התשלומים לא ישולם במועד, אזי יעמוד מלוא סכום הקנס לפירעון מידי. היה ונאשם 2 לא ישלם את הקנס שהוטל עליו, אזי יאסר למשך 20 ימים.

ב. כל אחד מהנאשמים יחתום על התחייבות כספית בסך של 25,000 ₪, להימנע במשך שנתיים מהיום מביצוע עבירות לפי [חוק התכנון והבניה](http://www.nevo.co.il/law/91073). ההתחייבות תיחתם תוך 7 ימים במזכירות בית המשפט. היה ונאשם 2 לא יחתום על ההתחייבות שהוטלה עליו, יאסר למשך 40 ימים.

ג. ניתן בזאת צו הפסקת שימוש למבנה נשוא כתב האישום. הצו יכנס לתוקפו לאלתר.

זכות ערעור תוך 45 יום.

5129371

512937154678313ניתן היום, ט"ז אדר תשע"ג, 26 פברואר 2013, במעמד הצדדים.

54678313

הישאם אבו שחאדה 54678313-/

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

בעניין עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו – הקש כאן