

ע"פ 2941/12/17 - ועדה מקומית לתכנון לב הגליל נגד סמירה עאסלה

בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

עפ"א 2941-12-17 ועדה מקומית לתכנון לב הגליל נ' עאסלה
בפני כבוד השופטת תמר שרון נתנאל
המערערת ועדה מקומית לתכנון לב הגליל ע"י ב"כ עוה"ד גב' רנא
ח'טיב אבו עביד
נגד
המשיבה סמירה עאסלה ע"י ב"כ עוה"ד עומר נעאמנה

פסק דין

1. לפניי ערעור על גזר הדין שניתן ביום 19.10.17, על ידי בית משפט השלום בקריות (כב' השופטת א' זערורה-עבד אלחלים) בתיק תו"ב 9434-09-15.

המשיבה הורשעה, על פי הודאתה, בבית משפט קמא בביצוע עבודות בנייה ללא היתר ובשימוש במקרקעין ללא היתר, לפי סעיף 204(א) לחוק התכנון והבנייה, התשכ"א-1965.

מדובר בבניית תוספת לבניין, בשטח של כ-120 מ"ר וכן בניית שתי קומות מעל בניין קיים, כל קומה בשטח של כ-210 מ"ר. השטח הכולל של הבנייה, שנבנתה ללא היתר, הוא 540 מ"ר.

הבנייה בוצעה בין שנת 2012 לשנת 2015, על מקרקעין שייעודם למגורים. המערערת הגישה בקשה למתן היתר, אשר נדונה ביום 11.11.2009 והוחלט לאשרה בתנאים אולם המשיבה לא מילאה אחר התנאים ולא המשיכה בטיפול בבקשה.

2. בית משפט קמא קבע מתחם קנס הולם הנע בין 25,000 ₪ ל-70,000 ₪ והשית על המשיבה את העונשים כדלקמן:

- א. קנס בסך 45,000 ₪ לתשלום ב-30 תשלומים חודשיים שווים ורצופים החל מיום 25.12.17;
- ב. צו הריסה שייכנס לתוקף בתום 18 חודשים ממועד מתן גזר הדין, אלא אם יהיה בידי המשיבה היתר בנייה כדין;

ג. כפל אגרת בנייה בסך 32,760 ₪;

ד. צו איסור שימוש במקרקעין שייכנס לתוקף עם תום 18 חודשים ממועד גזר הדין;

ה. חתימה על התחייבות בסך 30,000 ש"ח.

3. המערערת טוענת בערעורה כי מתחם הקנס ההולם נע בין 100,000 ל-150,000 ₪.

לטענת ב"כ המערערת, שגה בית משפט קמא בקביעת מתחם הקנס ההולם וכן השית על המשיבה קנס, החורג, באופן מופלג לקולה, מהקנס הראוי, במידה המחייבת התערבות ערכאת הערעור.

ב"כ המערערת מפנה לפסיקה המדגישה את הנזקים שגורמות עבירות התכנון והבנייה, את פגיעתן במרקם התכנוני ואת הצורך בענישה מחמירה ומרתיעה. לטענתה, בית משפט קמא נתן משקל רב מדי לנסיבות האישיות של המשיבה ולא נתן משקל מספיק להנאה הנובעת משימוש במבנה רחב ממדים כפי שנבנה במקרה זה. בהודעת הערעור הפנתה ב"כ המערערת לעשרה פסקי דין אשר לשיטתה תומכים בטענותיה.

בנוסף טוענת היא, תוך הפניה לפסיקה, כי פריסת הקנס ל-30 תשלומים היא בבחינת "מתן פרס לעבריין", דבר הפוגע ברכיב ההרתעה שבעונש הקנס.

עוד טוענת ב"כ המערערת, כי בית משפט קמא שגה גם בכך שעייב את ביצוע צווי ההריסה ואיסור השימוש למשך 18 חודשים. לטענתה, יש בכך כדי לשדר מסר שלילי ולהנציח את העבירה לתקופה ארוכה.

לפיכך, עותרת ב"כ המערערת להתערבות בגזר הדין באופן שיוגדל סכום הקנס ותקוצר באופן משמעותי תקופת עיכוב ביצוע הצווים הנ"ל.

4. ב"כ המשיבה תומך בגזר דינו של בית משפט קמא. לטענתו, מדובר בבנייה בקרקע שייעודה מגורים ולכן, במקרה זה, הבנייה לא גרמה לבעיה תכנונית כלשהי.

המשיבה טענה, בבית משפט קמא, כי היא לא המשיכה בהליך לצורך קבלת היתר על אף שבקשתה הראשונה אושרה בתנאים, מאחר שאחד התנאים היה שהיא תגיש תכנית מפורטת שעלותה 70,000 ₪ ומצבה הכלכלי לא אפשר זאת. כן טענה, כי היא איננה משתמשת בבנייה מזה 3 שנים, שכן היא העבירה את הבניין לאחייניה, המתגוררים בו. לטענתה היא מימנה את הבנייה מפיצויים שהיא קיבלה לאחר שעזבה את מקום עבודתה, בו עבדה 30 שנה.

בהתייחס לפסיקה שהמציאה המערערת, טוען ב"כ המשיבה כי היא מתייחסת למקרים שונים מענייננו, ובין היתר

כלולים בה מקרים שבהם הנאשמים הורשעו גם באי ביצוע צווים מינהליים ו/או שיפוטיים.

ב"כ המשיבה הגיש שני גזרי דין מטעמו, שניתנו על ידי בית משפט השלום בקריות אשר, לשיטתו, תומכים במתחם הקנס ובגובה הקנס שגזר בית משפט קמא על המשיבה.

5. לאחר ששקלתי את טענות הצדדים, סבורני שאכן גזר דינו של בית משפט קמא חורג לקולה, הן במתחם הענישה שנקבע על ידו והן בגובה הקנס שהושת על המשיבה.

מדובר בבנייה רחבת היקף של תוספות למבנה מגורים - הוספה תוספת למבנה הקיים ובניית שתי קומות נוספות, בשטח כולל של **540** מ"ר. בעובדה שהמשיבה בחרה לשכן בבניין את אחייניה, אין משום נימוק להקלה בעושה.

צודק ב"כ המשיבה באבחנה שערך בין חלק מהפסיקה שהובאה על ידי המערערת, לבין עניינינו, נוכח כך שבחלק מהמקרים שהובאו על ידה הורשעו הנאשמים בבנייה על קרקע חקלאית ו/או בעבירות של הפרת צווים (והושתו קנסות של 200,000 ₪ - 250,000 ₪), בעוד שהמשיבה שבפניי נתה על מקרקעין שייעודם מגורים ולא הורשעה בהפרת צו כלשהו. אולם, די בפסקי הדין אליהם הפנתה המערערת, אשר אינם כוללים הרשעה בהפרת צו, כדי להצביע על כך שמתחם הקנס ההולם שקבע בית משפט קמא וכן הקנס שהושת, חורגים לקולה, באופן המצדיק התערבות.

כך, למשל, בתו"ב (שלום קריות) הוועדה לתו"ב לב הגליל נ' פרחאת אבו סאלח (17.10.2017), הושת קנס בסך 120,000 ₪ על נאשם (מכונאי רכב המשתכר סך של 6,000 ₪ לחודש) שהורשע בהסדר טיעון, בבנייה למגורים בשטח של 400 מ"ר.

כך, למשל, קנס בסך 55,000 ₪ הושת על נאשם שבנה בנייה למגורים, בשטח של 300 מ"ר. המבנה נבנה על קרקע חקלאית, אולם בעת גזר הדין ייעוד המקרקעין היה מגורים ללא איחוד וחלוקה - תיק תו"ב 9470-09-15 (שלום קריות) הוועדה לתו"ב לב הגליל נ' תמים בדארנה (20.11.2017).

כך, למשל, בתיק תו"ב 22481-06-15 (ועדה מקומית לתכנון לב הגליל נ' עליא נסאר (מיום 17.10.2017) הושת, בהסדר טיעון, קנס בסך 35,000 ₪ על בנייה למגורים בשטח של 160 מ"ר בלבד, בקרקע שייעודה למגורים ללא איחוד וחלוקה.

כך, למשל, בתיק תו"ב 41196-04-14, שהיה מושא הערעור בתיק עפ"א 43681-07-17 (מחוזי חיפה) ח'אלד דראושה נ' הוועדה לתו"ב לב הגליל (5.6.2017) טענה המדינה למתחם קנס הולם הנע בין 60,000 ₪ ל- 75,000 ₪, כאשר היה מדובר בהיקף בנייה דומה, אולם הנאשם, שם קיבל היתר בנייה בטרם נגזר הדין. בסופו של דבר הושת עליו, כאמור, קנס בסך 60,000 ₪.

לעובדה זו משמעות רבה בענייננו, בו המשיבה יכולה הייתה לקבל היתר בנייה, אולם היא בחרה שלא להמשיך בהליך בשל הצורך לשלם ₪ 70,000 לצורך הגשת התכנית. הטענה בדבר חוסר יכולת כלכלית לשלם את הסכום הנדרש לא הוכחה בבית משפט קמא ואין היא עולה בקנה אחד עם עלות בנייה כזו (גם אם קיבלה פיצויים מעבודתה - עובדה שנטענה אך לא הוכחה ואף לא הוכח הסכום) ועם העובדה שהיא מסרה את הבניין למגורי אחייניה, כטענתה.

בעניין ההנאה אשר שואב גם מי שבונה בית מגורים ולא דווקא בית עסק, אפנה לאשר אמרתי בעפ"א (חי') 41205-06-15 מדינת ישראל נ' סלאמה (31.12.2015) כדלקמן: "המטרה העיקרית של השתת קנס על מי שמבצע עבירות כגון אלה, היא כלכלית והרתעתית, בראש ובראשונה - על ידי מניעת ההנאה הכלכלית הנובעת מביצוע. גם כאשר עסקינן בבית מגורים, ולא בעסק, בנייה ללא היתר מביאה לבונה (ולבני משפחתו הגרים עמו) רווח כלכלי ניכר ומקנה לו יתרונות רבים לעומת מי ששומר חוק ואשר הממתין עד שהתכנית החלה על המקרקעין תאפשר בנייה, מגיש בקשה להיתר, על כל הכרוך בכך וממתין, שוב, עד שיקבל היתר בנייה כדין ובינתיים - מוצא לעצמו פתרונות דיור אחרים, אשר בוודאי עולים כסף רב". שם, השית בית משפט קמא בסך 60,000 ₪ על נאשם בן 72 המקבל קצבת זיקנה בסך של 2,100 ₪ וערעורו על גובה הקנס נדחה.

הנה כי כן, המערערת המציאה גזרי דין המצביעים על "קולת" המתחם שקבע בית משפט קמא ועל קולת הקנס שגזר על המשיבה.

6. כאמור - ב"כ המשיבה המציא שני גזרי דין, אולם אין בהם כדי לערער את התמונה העולה מגזרי הדין אליהם הפנתה ב"כ המערערת;

בתיק 9586-09-15 (ועדה מקומית לתכנון לב הגליל נ' אחמד אחמד (מיום 16.06.2016) (בית משפט השלום בקריות), אליו הפנה ב"כ המשיבה, דובר בבניית קומה שלישית מעל מבנה קיים בשטח של כ-150 מ"ר "בלבד". גם שם הוגשה בקשה למתן היתר, שהטיפול בה הופסק על ידי המבקש. נטען שם שהנאשם, נשוי ואב לשני ילדים, עובד שכיר המשתכר 5,000 ₪ בלבד ובית המשפט התחשב במצבו הכלכלי כאשר קבע את מתחם הקנס ההולם. בסופו של דבר, הושת עליו קנס בסך 14,000 ₪ ועונשים נלווים וניתן צו המורה על הריסת הבנייה בתום 18 חודשים ממועד מתן גזר הדין.

מגזר דין זה לא ניתן, אפוא, ללמוד בדבר מתחם הקנס ההולם וגובה הקנס הראוי, לענייננו.

גזר הדין השני אליו הפנה ב"כ המשיבה, ניתן בתיק מס' 15698-12-14, [(הועדה המקומית לתכנון ובניה - "לב הגליל" נ' חמזה חוסין עסאלה, (מיום 16.11.2016)] שם הורשע הנאשם בבניית קומת מרתף בשטח של 121 מ"ר וכן שתי קומות בשטח כולל של 550 מ"ר. הבנייה בוצעה על מקרקעין שייעודם מגורים ובעת גזר הדין בבנה רק שלד, שכן הנאשם נכנס לחובות ולא הצליח לסיים את הבנייה. הנאשם, אב לחמישה ילדים, שהוא עובד שכיר המשתכר 7,000 ₪, טען שהוא נאלץ לבנות ללא היתר בשל התמשכות הליכי איחוד וחלוקה, תכנית אשר אושרה בשנת 2015 בעוד שהוא בנה בין השנים 2013 ל-2014.

בית המשפט התחשב במצבו הכלכלי והמשפחתי של הנאשם וחרף זאת השית עליו קנס בסך 60,000 ₪ ועונשים נלווים. כמו כן, ציווה בית משפט קמא על הנאשם להרוס את הבנייה אך עיכב את ביצוע הצו למשך שנה. יצוין כי בית המשפט לא קבע בעניין הנ"ל מתחם קנס הולם.

7. המקרה הנ"ל דומה יותר למקרה דנן וניתן להקיש ממנו לענייננו, בשינויים המחויבים. יש לשים לב לכך שבית המשפט התחשב, שם, במצבו הכלכלי של הנאשם, בעוד שבענייננו, כפי שאבהיר להלן, אין מקום לתת לכך משקל. שם - הנאשם בנה עבורו ועבור ילדיו ואילו במקרה דנן הבית נבנה עבור אחייניה של המשיבה (או, לפחות, נמסר להם על מנת שהם יגורו בו). בנוסף, במקרה הנ"ל **נבנה רק שלד והמבנה לא אוכלס**, בעוד שבענייננו **הבנייה הושלמה והמבנה אוכלס**, כך שהמשיבה הורשעה גם בשימוש ללא היתר ולא רק בנייה ללא היתר ולמעשה - מופק רווח כלכלי מהבנייה ומהשימוש.

עוד בשונה מהמקרה הנ"ל, בענייננו קבלת היתר בנייה הייתה תלויה בהתנהלות המשיבה ולא בהתנהלות אחרים. המשיבה היא שבחרה לא לשלם את העלות שבהגשת תכנית מפורטת והעדיפה לבנות ללא היתר ובכך להשיג רווח כלכלי. בנוסף, במקרה הנ"ל היו בפני בית משפט נתונים בדבר מצבו הכלכלי הקשה של הנאשם, אשר בגינו גם לא המשיך בבנייה, וכן היו בפניו נתונים בדבר מצבו המשפחתי אשר הצדיקו אף הם התחשבות מסוימת.

על אף זאת, ועל אף שהיקף הבנייה שם דומה להיקף הבנייה בענייננו (אם כי קצת יותר גדול), השית בית משפט על הנאשם שם קנס בסך 60,000 ₪, שהוא קנס גבוה מזה שהושת על המשיבה בענייננו.

8. מן המפורסמות הוא, שבתי המשפט רואים בחומרה רבה עבירות על דיני התכנון והבנייה, אשר הפכו "רעה חולה" ובתי המשפט אמרו וחזרו ואמרו, כי עבירות אלה פוגעות פגיעה חמורה בשלטון החוק ובסדר הציבורי וכי יש להילחם בהן באמצעות עונשים כבדים, לרבות קנסות גבוהים, על מנת להפכן לבלתי כדאיות כלכלית.

אסתפק בכך שאפנה אל דברים שנאמרו עוד בשנת 1987 בע"פ 917/85 הועדה המקומית לתכנון ולבניה גליל מזרחי נ' אבו נימר, פ"ד מא(4) 29, 31 (1987): "לצערנו, הפכו עבירות נגד חוקי התכנון והבניה לחזון נפרץ, ורבים גם טובים איש הישר בעיניו יבנה. זוהי פגיעה חמורה וקשה בשלטון החוק, המזולזל לעין השמש, ואין איש שם אל לב לאזהרות הגורמים המוסמכים ולפסקי הדין של בתי המשפט". מאז ועד היום המצב רק החמיר.

9. לא נעלם מעיני סעיף 40ח' לחוק העונשין, התשל"ז-1977, הקובע כי כאשר מתחם העונש ההולם כולל קנס, בית המשפט "יתחשב, נוסף על האמור בסעיף 40ג(א) במצבו הכלכלי של הנאשם לצורך קביעת מתחם הקנס ההולם".

עם זאת אבהיר, כי במקרה זה לא מצאתי מקום להתחשב, לצורך קביעת מתחם הקנס ההולם, רק בכך שהמשיבה חיה מקצבת הבטחת הכנסה בסך של 1,600 ₪, שכן המשיבה מסרה את המגורים במבנה לאחייניה ולא הובא כל נתון או טיעון בדבר מצבם הכלכלי של אלה.

מנגד - היה מקום להתחשב, כפי שעשה בית משפט קמא, בהודייתה של המשיבה ובמידה מסוימת גם במצבה הבריאותי.

בשים לב לכל השיקולים הנ"ל, הקנס בסך 45,000 ₪ בלבד, שהושת על המשיבה אינו משקף את רמת הענישה בעבירות דומות, על נסיבותיהן ובשים לב גם לנסיבות האישיות של המשיבה ויש להתערב בו.

בשים לב לכך, ומנגד - לכלל לפיו ערכאת הערעור איננה ממצה את הדין, אני קובעת כדלקמן:

א. במקום הקנס בסך 45,000 ₪ שהושת על המשיבה, בבית משפט קמא, יושת עליה קנס בסך **70,000** ₪. הקנס ישולם ב-35 תשלומים חודשיים, שווים ורצופים, בסך 2,000 ₪ כל אחד החל מיום 25.12.17 ובכל 25 לכל חודש שלאחריו.

ככל שלא ישולם תשלום אחד, במלואו ובמועדו, תעמוד כל יתרת הקנס לפירעון מידי.

ב. נוכח האפשרות לקבל היתר בנייה (על אף התנגדותו לבנייה של שכנה של המשיבה, וככל שהמשיבה תשלים את ההליכים) לא מצאתי מקום להתערב בתקופה בה עיכב בית משפט קמא את ביצוע הצווים שניתנו על ידו.

ג. שאר חלקי גזר הדין, כפי שהושת על ידי בית משפט קמא, יותרו בעינם.

המזכירות תמציא עותק פסק הדין לב"כ הצדדים.

ניתן היום, ל' כסלו תשע"ח, 18 דצמבר 2017, בהעדר הצדדים.