



עפ"א 13136/05/19 - סאלח מולא נגד הועדה המקומית לתכנון ובנייה גליל מרכזי - עכו

בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

עפ"א 13136-05-19 מולא נ' ועדה מקומית לתכנון ובנייה גליל מרכזי
תיק חיצוני:

לפני כבוד השופט שמואל מנדלבום
המערער סאלח מולא

נגד
המשיבה

הועדה המקומית לתכנון ובנייה גליל מרכזי - עכו

פסק דין

1. בפני ערעור על הכרעת הדין וגזר הדין של בית משפט שלום בעכו (כב' השופטת זהבה קאודרס בנר) מיום 28.3.19 בתו"ב 24037-09-15 (להלן: "**פסק הדין**"), שבהם אישר בית המשפט קמא הסדר טיעון שנערך בין הצדדים במסגרתו הודה המערער בעובדות כתב האישום המתוקן שהוגש בבית המשפט קמא, ונגזר עליו העונש עליו סוכם בהסדר הטיעון.

2. במסגרת הערעור מבקש המערער להתיר לו לחזור בו מהודאתו, לבטל את הכרעת הדין וגזר הדין ולהחזיר את התיק לבית משפט קמא, על מנת לדון בעובדות מחדש ולחילופין, המערער מבקש כי ככל ובקשתו לחזור בו מהודאתו ומהסדר הטיעון תידחה, יותר לו לחזור בו מהסכמתו לעונש.

רקע עובדתי

3. כנגד המערער הוגש ביום 16.9.15 כתב אישום (להלן: **כתב האישום המקורי**), בגין ביצוע עבודות בנייה ללא היתר ושימוש חורג בשטח של כ- 1009 מ"ר במקרקעין, הידועים כגוש 18929 חלקה 36 מגרש 1 בירכא שייעודם חקלאי (להלן: "**המקרקעין**"), במסגרתן הקים המערער מבנה למגורים המורכב משתי קומות בשטח כולל של 438 מ"ר, השתמש בסככה שנבנתה ללא היתר בשטח של 531 מ"ר ובמחסן שנבנה ללא היתר בשטח של 40 מ"ר (להלן: "**המבנים**").

ההליך בבית משפט קמא

4. המערער התייצב לראשונה בדיון בעניינו רק ביום 1.2.17, וזאת לאחר שהוצא צו הבאה כנגדו ובמסגרת הדיון טען סנגורו של המערער (להלן: "**הסנגור**") כי המערער מודה בביצוע הבנייה האסורה, אולם לא במידות עמוד 1



המצוינות בכתב האישום המקורי.

5. בית משפט קמא נענה לבקשת הסנגור לדחות את הדיון לצורך שינוי כתב האישום המקורי, וסבר כי על הצדדים להגיע להסדר טיעון בעניינו של המערער. בנוסף לכך, בית משפט קמא הורה למערער להגיש למשיבה בתוך 14 יום, מפת מדידה מאת מודד מוסמך, וכן קבע כי המפקח מטעמה יפגוש את המערער לאחר קבלת המפה, ויביא את תוצאות המדידה הסופית למשיבה, ובית המשפט התיר תיקון של כתב האישום בענין שטחי המבנים.
6. ביום 6.7.17 נערך דיון נוסף בבית משפט קמא ללא נוכחות המערער או הסניגור מטעמו, ובמסגרתו טענה המשיבה כי המערער לא הגיש מפת מדידה מטעמו כפי שנדרש. למרות זאת, מפקח מטעם המשיבה ערך מדידות למבנים, בלי נוכחות המערער, ומצא כי שטחם גדול יותר מהשטח שצוין בכתב האישום. לאור זאת, בית משפט קמא נענה לבקשת המשיבה למתן אורכה על מנת להגיש כתב אישום מתוקן והורה על חילוט התחייבות שניתנה על ידי המערער להבטחת התייצבותו והורה על הוצאת צו הבאה חדש, שבוטל לאחר שהמערער חתם על כתב התחייבות.
7. ביום 10.8.17 הוגש כנגד המערער כתב אישום מתוקן (להלן: "**כתב האישום המתוקן**"), בגין ביצוע עבודות בנייה ללא היתר ושימוש חורג בשטח של כ-**1470 מ"ר** במקרקעין, במסגרתן הקים המערער מבנה למגורים המורכב משתי קומות בשטח כולל של **600 מ"ר** (סעיף **2(א)** לכתב האישום המתוקן), השתמש בסככה שנבנתה ללא היתר בשטח של **800 מ"ר** (סעיף **2(ב)** לכתב האישום המתוקן) ובמחסן שנבנה ללא היתר בשטח של **70 מ"ר** (סעיף **2(ג)** לכתב האישום המתוקן).
8. ביום 15.1.19 התקיים דיון נוסף ב**נוכחות המערער ובא כוחו** ובו הודיע בא כח המערער כי "**אנו מודים בסעיף 2.א לכתב האישום בענין דירת המגורים וטוענים שהנאשם נשפט בגין המחסן סעיפים 2.א ב' וג'. במידה והטענה תהא לא נכונה, נדאג לפרק את הסככה והמחסן**" (עמ' **8** לפר' שורה **14-12**). כמו כן הודיעו הצדדים כי "**כל אשר נעשה יהא במסגרת הסדר טיעון אותו נגיש לבית המשפט**".
9. לאחר שבדיון נוסף ביום 21.3.19 (ללא המערער) הודיע ב"כ המשיבה כי המערער טרם נשפט בגין המחסן והסככה נקבע דיון נוסף ליום 28.3.19 ובו הודיעו הצדדים כי הגיעו להסדר טיעון לפיו המערער יודה בעובדות כתב האישום המותקן, וכי העונש שיוטל עליו יהא קנס בסך ₪ 265,000, תשלום כפל אגרת בנייה בסך ₪ 95,900, התחייבות והטלת צו הריסה (להלן: "**הסדר הטיעון**").
10. לאחר שבית המשפט הודיע לצדדים כי הוא אינו כבול להסדר הטיעון, הוקרא כתב האישום המתוקן למערער ולאחר שהודה בעובדות כתב האישום המתוקן, המערער הורשע בהכרעת הדין בביצוע עבירות של עבודות בנייה ושימוש ללא היתר במקרקעין, **עבירות לפי סעיפים 204(א) ו-204(ג) לחוק התכנון והבנייה, התשכ"ה-1965 (בנוסחו לפני תיקון 116) (להלן: "החוק")**.



11. לאחר מכן במסגרת הטיעונים לעונש, ביקשו ב"כ המשיבה וב"כ המערער לאמץ את ההסכמה אליהם הגיעו במסגרת ההסדר, וב"כ המערער אף טען כי: **"ההסדר הינו ראוי ועומד במתחם הסבירות"** ואכן בית משפט קמא קבע כי **"נוכח האמור בהודעת הצדדים, בהתחשב בהיקף הבנייה ובהודאת הנאשם בהזדמנות הראשונה, ובכך שחסך זמן שיפוטי יקר, הריני מאשרת את הסדר הטיעון שבין הצדדים, אשר בנסיבות העניין אינו נוגד את תקנת הציבור והינו עומד במתחם הסבירות...שמתי ליבי לפסיקת בית המשפט העליון הנוהגת בכיבוד הסדרי טיעון (ע"פ 1958/98)"** (עמוד 12 שורה 19 ואילך בפרוטוקול מיום 28.3.19).

12. בהתאם להסדר הטיעון בית המשפט קמא גזר על המערער את העונשים הבאים:

12.1. קנס בסך 265,000 ₪ שישולם ב-66 תשלומים חודשיים או 260 ימי מאסר תמורתו.

12.2. תשלום כפל אגרת בנייה בסך 95,900 ₪.

12.3. התחייבות בסך 270,000 ₪ לפיה ימנע המערער מלעבור על העבירות בהן הורשע (בהתאמה לסעיפים הרלוונטיים לאחר תיקון 116) במשך 3 שנים, ובאם לא יחתום המערער יאסר לתקופה של 25 ימים.

12.4. צו הריסה למבנה, שייכנס לתוקפו בתום 6 חודשים ממועד גזר הדין, אלא אם המערער ישיג היתר בנייה.

טיעוני המערער

13. בהודעת הערעור נטען כי ייצוגו הקודם של המערער למעשה היה כושל, וראייה לכך טמונה בעובדה שכתב האישום שתוקן, תוקן לחומרא. לטענתו, המערער לא הבין את משמעות ההסדר אליו הגיעו הצדדים, שכן הסגור פעל לבדו מול המשיבה, מבלי להתייעץ עמו ומבלי להסביר לו את משמעות הודאתו ואת משמעות הסדר הטיעון.

14. עוד נטען כי בית משפט קמא לא הסביר למערער את משמעות הודאתו ומשמעות הסכמתו להסדר, לא ווידא כי אכן מדובר בהודאת אמת שהשלכותיה ידועות למערער, לא בחן את העונש המוסכם על פי אמות המידה שנקבעו בבית המשפט העליון, לא ווידא שהוא אינו מפר את האיזון הנדרש בין טובת ההנאה שמערער קיבל אל מול האינטרס הציבורי, וכן לא שמע טיעונים לעונש מטעם הצדדים.

15. בנוסף לכך, ב"כ המערער טען כי המערער הינו אדם מבוגר הסובל מליקויי שמיעה כבדים, ומשכך לא הצליח להבין את המתרחש בדיון בבית משפט קמא, לא שמע את גזר הדין, ולבסוף מצא את עצמו עם גזר דין הכולל



עונש שהוא אינו יכול לעמוד בו, שהעתק ממנו הומצא לו רק 3 ימים לאחר הדיון.

16. לגופו של עניין המערער טוען כי כעולה ממדידה שנערכה מטעם מודד מוסמך מטעמו, שטח המבנה הכולל הוא 1,333 מ"ר, מתוכם יש להוריד קומת עמודים בשטח 275 מ"ר, כך שהשטח הרלוונטי לעניין כתב האישום צריך לעמוד על 1058 מ"ר. עוד טוען המערער כי הסככה המנויה בסעיף א(2)(ב) בכתב האישום המתוקן נבנתה על ידי אביו של המערער בשנת 1983, אליה הוסיף המערער שטח של 150 מ"ר. בנוסף לכך, המערער טוען כי שטח המחסן המנוי בסעיף א(2)(ג) בכתב האישום המתוקן עומד על 61 מ"ר בלבד.

17. בענין זה טוען המערער כי הובטח לו כי עונשו יוקל באם יודה ובנסיבות אלו לא התאמץ לקבל לידיו את התשריט שיש בו לטענתו כדי לסתור את טענות המשיבה בכתב האישום המתוקן, והמערער צירף להודעת הערעור את התשריט שנערך ביום 1.5.2019.

18. לאור כל האמור ביקש המערער כי יתאפשר לו לחזור בו מהודאתו, ולחילופין רק מהסכמתו לעונש, ואולם בדיון שהתקיים בתיק הבהיר ב"כ המערער "לשאלת בית המשפט, המערער לא חוזר בו מהודאתו בביצוע עבירות בנייה- אני משיב- שנכון המערער חוזר בו מהסכמתו לעונש"(עמ' 4 לפר' מיום 9.12.2019 שורות 5-6).

טיעוני המשיבה

19. ב"כ המשיבה טען כי בפועל עמדה לרשות המערער שהות של 6 חודשים להגיש מפת מדידה מטעמו, מחודש פברואר 2017 ועד מועד הגשת כתב התביעה המתוקן, ואף יותר מכך המערער יכל לבקש להגיש מפה עדכנית עד ליום הסדר הטיעון, קרי יום 28.3.19, אך הוא וויתר על זכותו זו.

עוד טוען ב"כ המשיבה, כי מקרה זה אינו נמנה מבין המקרים בהם יינתן היתר למערער לחזור בו מהודאתו בשלב שלאחר מתן גזר הדין, שכן לא הובאו כלל ראיות לגביי ניהול הליכים כנגד הסנגור, וכי טענתו לכשל בייצוג איננה נכונה ואינה צריכה להתקבל, בהתאם להלכה הנהוגה בע"פ 1057/96 לפייה טענה כזו תיבחן בזהירות רבה ותתקבל רק במקרים חריגים ונדירים.

בנוסף לכך, טוען ב"כ המשיבה כי המערער שולט בשפה העברית, ומשכך ידע היטב במה הוא מואשם, וכי אין זה סביר שאדם כמוהו יודה בעובדות כתב האישום במהלך הדיון מבלי שהבין את ההסדר שהוכתב בדיון.

עוד טוען ב"כ המשיבה כי מטענותיו של המערער עולה כי מדובר בערעור שהוגש כנגד ההסכמה לעונש שהושגה במסגרת ההסדר ולא מפאת הודאת שווא. משכך, מנסה המערער לשפר את עמדתו ולהשיג תוצאה טובה יותר בדמות הקלה בעונש.



בנוגע לחומרת העונש שהוטל על המערער, טוען ב"כ המשיבה כי קיימת מגמת החמרה משמעותית בענישה בעבירות הבנייה, כך שהקנסות מגיעים לסכומים של אלפי שקלים, סכומים הגבוהים מהסכומים שהושתו על המערער.

דין והכרעה

20. לאחר שעיינתי בטיעוני הצדדים אני סבור כי דין הערעור על כל חלקיו להידחות וכי אין לאפשר למערער לחזור בו מהסדר הטיעון ואין מקום להתערב בהכרעת הדין או גזר הדין של בית משפט קמא.

חזרה מהודאה

21. כאמור לעיל, ב"כ המערער אישר בדיון כי המערער אינו חוזר בו מהודאתו בביצוע עבירות הבנייה, ובנסיבות אלו אין למעשה צורך לדון בשאלת החזרה מהודאה, ואולם בשים לב לכך שהמערער בצד אי חזרתו מהודאתו טוען כי הנתונים בדבר שטחי הבנייה המפורטים בכתב האישום המתוקן אינם נכונים, ובכך יש בכל זאת כדי להוות חזרה מהודאת המערער בעובדות כתב האישום המתוקן, אני נדרש בכל זאת להתייחס לשאלת מתן אפשרות למערער לחזור בו מהודאתו בשלב הערעור.

22. סעיף 153(א) (לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב] התשמ"ב-1982 קובע: **"הודה הנאשם בעובדה, אם בהודיה שבכתב לפני המשפט ואם במהלך המשפט, רשאי הוא בכל שלב של המשפט לחזור בו מן ההודיה, כולה או מקצתה, אם הרשה זאת בית המשפט מנימוקים מיוחדים שיירשמו"**.

23. בהתאם נקבע כי קיימת אפשרות עקרונית לאפשר למערער לחזור בו מהודאתו גם בשלב הערעור ואולם: **"כלל הוא כי ערכאת ערעור תתיר לנאשם לחזור בו מהודייה שמסר לאחר שניתן גזר דינו רק במקרים חריגים ונדירים ומטעמים מיוחדים - בין היתר כאשר קיים חשש ממשי כי הודיית הנאשם ניתנה בניגוד לרצונו החופשי...."** (רע"פ 3618/117 סלימאן סלים מולא נ' הוועדה המקומית לתכנון ובנייה "גליל מרכזי עכו" (3.5.2018) פסקה 11).

24. כמו כן נקבע בע"פ 3649/11 גנס שניידר (נשימוב) נ' מדינת ישראל (10.6.2013) (להלן - **"ענין שניידר"**), שלפיה: **"בסופו של דבר ועל כך חזר בית משפט זה שוב ושוב, השאלה המכרעת היא הסיבה לבקשת הנאשם לחזור בו מהודאתו (להלן: מבחן המניעה) - האם מדובר ברצון כן ואמיתי להוכיח את חפותו או שמא מדובר בתכסיס, קרי באקט טקטי, שנועד להשיג רווח דיוני משפטי"** (פסקה 17). בהמשך פסק הדין נקבע גם כי: **"... מאידך גיסא, כאשר מוגשת הבקשה בשלב מאוחר יחסית, ובמיוחד לאחר שניתן גזר הדין, נדמה כי הבקשה 'נגועה' באופן אינהרנטי בחשד כי הוגשה מתוך אכזבה מן העונש, ומתוך רצון לשוב ולטרוף את קלפי ההליך הפלילי, בתקווה כי ביטול ההודאה - ועמה ביטול הכרעת הדין (כקבוע בסעיף 153(ב) לחוק סדר הדין הפלילי) - יביא להקלה מסוימת גם בגזר הדין. במילים אחרות,**



ככל שהעיתוי הוא מאוחר יותר כך מתגבר החשש כי מדובר בהודאה, אשר לכאורה: "לא נפל בה פגם ממשי, והיא מתבקשת ע"י נאשם כפרי מהלך מניפולטיבי שנועד לשקלל לאחר מעשה, ובדיעבד, את הסיכויים והסיכונים שבמתן ההודייה במסגרת הסדר טיעון, לצורך הפיכת הקערה על פיה על פי התפתחות מהלכי המשפט" (פסקה 20).

25. עוד נקבע בענין "שניידר" כי הלכה היא: "שכדי שתענה בקשת נאשם לחזור בו מהודאתו, עליו להוכיח את התקיימותן של נסיבות חריגות במיוחד, כגון (ואין מדובר ברשימה סגורה): אי-הבנתו את משמעות הודאתו, או את משמעות הסדר הטיעון (בין היתר, על רקע של היעדר ייצוג משפטי); היעדר אזהרה כי בית המשפט איננו חייב לכבד את הסדר הטיעון; הפרת אמונים מצד סניגורו, או כל כשל אחר בייצוג ועוד" (שם, פסקה 18).

26. יישום כל האמור לעיל על עניינו מצביע לעמדתו על כך שאין כל עילה לאפשר למערער לחזור בו מהודאתו.

27. ראשית, ובכל הנוגע לטענה לפיה המערער לא הבין את משמעות הודאתו בין מחמת יצוג כושל ובין מחמת בעיות שמיעה יש לציין כי המערער הודה בעצמו ובאמצעות בא כוחו, **מספר פעמים** בעובדות כתבי האישום.

28. כבר בדיון הראשון שבו נכח הנאשם ביום 1.2.17. המערער הודה בבנייה עצמה, אולם חלק על המידות שצוינו בכתב האישום ומשך ביקש אורכה להמצאת מפת מדידה מדויקת ועדכנית (שורות 11-14, עמ' 3, לפרוטוקול הדיון מיום 1.2.17).

כך גם הודה המערער שוב, לאחר שכתב האישום תוקן, בחלק מסעיפי כתב האישום המתוקן (סעיף א(2)), שכן לגבי היתר טען כי נשפט בעבר בגינם (שורות 12-14, עמ' 8 לפרוטוקול הדיון מיום 15.1.19).

הודאתו האחרונה ניתנה בדיון מיום 28.3.19, לאחר שההסדר אליו הגיעו הצדדים הוצג בפני בית משפט קמא, לאחר שבית משפט קמא הודיע לצדדים כי הוא אינו כבול להסדר זה ולאחר שכתב האישום הוקרא למערער (שורות 9-19, עמ' 11 לפרוטוקול הדיון מיום 28.3.19).

29. מהאמור לעיל עולה כי לא ניתן לקבל את טענת המערער לפיה לא הבין את משמעות הודאתו, או כי בא כוחו סיכם על הודאתו עם המשיבה מבלי להתייעץ עימו, זאת בנסיבות בהן הודה ב"כ המערער בשמו של המערער **בשני דיונים שבהם נכח המערער** בביצוע עבירות הבנייה, זאת אף בטרם נערך הסדר טיעון עימו, ולא הובאה כל ראיה מצד המערער לפיה הודאות אלו לא ניתנו בתיאום עם המערער ומרצונו החופשי, ואף בדיון בו אושר הסדר הטיעון, המערער נשאל על ידי בית המשפט לתגובתו לכתב האישום המתוקן והמערער הודה **בעצמו** בעובדות כתב האישום המתוקן.



30. בהקשר זה יודגש כי לא הובאה ראיה כלשהי על ידי המערער לפגמים כה חמורים בשמיעתו שגרמו לכך שבשלושה דיונים ניתנה על ידי המערער או בא כוחו הודאה מלאה או חלקית בביצוע העבירות נשוא כתבי האישום, מבלי שהמערער הבין במה דברים אמורים, ואף מכל הפרוטוקולים של הדיונים בהם השתתף המערער עלה כי המערער לא טען בשום שלב כי הוא מתקשה בשמיעת הדיון (ראו לדוגמה התייחסות המערער עצמו לפניית בית המשפט בדיון ביום 1.2.17).

31. בהקשר זה אפנה לע"פ 3371/17 כהן נ' מדינת ישראל (3.7.18), שם הועלתה טענה דומה של לקות בשמיעה שמנעה מהמערער שם להבין את מהות הודאתו, ושם אף הוגשה חוות דעת רפואית שהצביעה על לקות שמיעה ובכל זאת בית המשפט דחה את הטענה שלפיה אותה לקות שמיעה פגמה ברצונו החופשי של המערער במתן ההודאה, והנימוקים שפורטו שם נכונים בקל וחומר למקרה שבפנינו שבו כאמור לא הובאה ראיה כלשהי לפגם בשמיעה, ואף בפני לא התרשמתי כי המערער אינו שומע את מהלך הדיון, וכך כאשר במהלך הדיון נטען על ידי ב"כ המשיבה כי המערער עבד במס הכנסה, המערער אישר בעצמו עובדה זו.

32. זאת ועוד, לענין הטענה בדבר כשל בייצוג העולה כבר נקבע לא אחת כי: "טענת כשל בייצוג תיבחן בזהירות רבה ותתקבל רק במקרים חריגים ונדירים, בהם הוכח כי האופן בו נוהלה ההגנה הביא לעיוות דין של ממש [...]". על הטוען כי נגרם לו עיוות דין להוכיח כי אלמלא הייצוג הכושל אפשר שתוצאתו של ההליך הייתה משתנה..." (ע"פ 279/19 פלוני נ' מדינת ישראל (25.9.19, פסקה 9).

33. אינני סבור כי מקרה זה נכנס בגדר אותם מקרים חריגים בהם הוכח כי האופן בו נוהלה ההגנה הביא לעיוות דין של ממש. אמנם, כתב האישום שתוקן, תוקן לחומרא והתווספו לשטחי המבנים שטחים נוספים. ברם, למערער ניתנה ההזדמנות להגיש מטעמו מפת מדידה מדויקת ועדכנית, בתוך 10 ימים מיום מתן הזדמנות, קרי 10 ימים מיום הדיון ביום 1.2.17 בו נכח (!), ולמעשה, המדידה שנעשתה על ידי המפקח מטעם המשיבה, נעשתה 5 חודשים לאחר שניתנה למערער הזדמנות זו, ובכל זאת בחר המערער שלא להגיש חוות דעת נגדית מטעמו, בכל התקופה עד למועד תיקון כתב האישום וגם לאחר מכן עד למועד הסדר הטיעון.

34. יותר מכך, כתב האישום המתוקן ובו שטחי הבנייה המוגדלים, הוגש כבר ביום 10.8.17, והמערער לא זו בלבד שלא חלק על שטחי הבנייה שפורטו בכתב האישום המתוקן, אלא שבדיון שהתקיים ביום 15.1.2019, עוד בטרם נערך הסדר טיעון, המערער הודה באמצעות בא כוחו, בעובדות כתב האישום המתוקן בכל הנוגע לבית המגורים, לרבות בשטח הבנייה שביחס אליו מופנות כיום עיקר טענות המערער.

35. המסקנה המסתברת מהשתלשלות העניינים לעיל היא כי המערער עצמו ויתר על זכותו להביא חוות דעת מטעמו בבית המשפט קמא לענין שטחי המבנים, ובהעדר ראיה כלשהי לפיה הוא פנה לבא כוחו וביקש ממנו להגיש חוות דעת נגדית והלה לא עשה כן, אין כל בסיס לטענת הכשל בייצוג בכל הנוגע לשטחי הבנייה.

36. גם טענתו של המערער לפיה לא התאמץ להשיג את חוות הדעת הנגדית בשל הסדר הטיעון, אף היא אין בה



ממש, זאת נוכח העובדה שכאמור לעיל כבר בדיון הראשון ביום 1.2.17 הודיע המערער כי הוא חולק על שטחי הבנייה, ובכל זאת המערער בחר לוותר על האפשרות שניתנה לו להגיש חוות דעת בתוך 14 יום זאת ללא כל קשר להסדר טיעון שטרם נערך כלל באותו שלב.

37. להשלמת התמונה אציין כי בכל מקרה אינני סבור כי המערער היה רשאי לצרף לערעור מטעמו את מפת המדידה מבלי שקיבל אישור לעשות כן, ובנסיבות המקרה שלפנינו אין מקום להתיר את הגשת מפת המדידה.

38. כפי שנקבע לא אחת: "אמנם, בית-משפט של ערעור רשאי לגבות ראיות בעצמו או להורות לערכאה הקודמת לשוב ולגבות ראיות, אולם הוא יעשה כן במקרים יוצאי דופן בלבד, אם סבור הוא כי הדבר דרוש לשם "עשיית צדק", שעיקרה הוא מתן הזדמנות הוגנת לנאשם להתגונן (ראו סעיף 211 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982). השיקולים שבהם על בית-המשפט הדין בערעור להתחשב בבואו לדון בשאלה אם יש להתיר קבלתן של ראיות נוספות, הם בעיקרם שני אלה: ראשית, אם היה באפשרותו של המבקש להסתמך על הראיות הנוספות במהלך הדיון בערכאה הקודמת; שנית, טיבן של הראיות הנוספות והסיכוי שהגשתן תביא לשינוי התוצאה שאליה הגיעה הערכאה הקודמת הקודמת " (ע"פ 10830/02 מדינת ישראל נ' פלוני, נח(3) 823 (2004)(סעיף 13 לפסק הדין)).

39. במקרה שלפנינו עמדו כפי שפורט לעיל למערער הזדמנויות רבות להביא מפת מדידה מטעמו, אך הוא בחר שלא לעשות כן, ובנסיבות אלו לא קיימת הצדקה לאפשר לו כיום לעשות כן.

40. עם זאת, אבחן בכל זאת את שאלת הצורך במתן אפשרות למערער להגיש את מפת המדידה, לצורך "עשיית צדק" וזאת אעשה במסגרת הדיון בשאלת מתן אפשרות למערער לחזור בו מהסכמתו לעונש.

41. להשלמת התמונה יצוין כי אין גם ממש בטענתו של המערער לכשל בייצוג בכך שהובטחה לו הקלה בעונש שלעמדתו לא ניתנה לו בסופו של דבר, או כי העדר ההקלה מצדיק מתן אפשרות לחזור בו מהודאתו, ובענין זה כבר נקבע כי: "...המלצתו של סנגור לנאשם להודות, תוך הבהרה שאם לא יודה צפוי לו עונש כבד יותר, אינה מצדיקה מתן היתר לחזור מן ההודיה. בהמלצה כזאת אין פסול, כל עוד אין בה כדי לשלול את הרצון החופשי של הנאשם וכל עוד ההכרעה והבחירה החופשית אם להודות נשארת בידי הנאשם..." (ע"פ 3991/04 אהרון רג'בי נ' מדינת ישראל (2.5.06, פסקה 6)).

חזרה מהסכמה לעונש

42. בניגוד לפסיקה שהובאה לעיל ביחס לחזרה מהודאה בשלב הערעור, הרי שבכל הנוגע לחזרת נאשם מהסכמה לעונש, גם בשלב הערעור, עמדת הפסיקה היא כי יש לאפשר חזרה מהסכמה לעונש ביתר קלות וכפי שנקבע: "בית משפט זה כבר הכיר בכך שנאשם רשאי לחזור בו מהסכמתו לגבי רכיב העונש



בעסקת הטיעון בשלב הערעור. בניגוד למדינה, שרשאית לחזור מהסכמה זו כאמור בנסיבות חריגות....., הנאשם עצמו רשאי לחזור מן ההסכמה לעונש אם חל שינוי במערך הנתונים עליהם התבסס בעת שנערך הסדר הטיעון, גם אם אין מדובר בנסיבות חריגות ויוצאות דופן....." (ענין "שניידר", פסקה 11 לפסק דינה של השופטת ד.ברק ארז)

43. בצד ההקלה האמורה הודגש כי: "ודוק, אפשרות זו הנתונה לנאשם כפופה לעקרון תום הלב ולבחינת הנסיבות האופפות את התנערותו מהסדר הטיעון שגיבש עם התביעה. על הנאשם המבקש לחזור בו מעמדתו לגבי העונש המוסכם, לנמק בפני בית המשפט של ערעור מה הביאו לשנות מהסכמתו לעונש או לטווח הענישה שנקבע בהסדר הטיעון. על הנאשם המבקש לחזור בו מהסכמתו לעניין העונש להציג בפני ערכאת הערעור מהם הנתונים החדשים שלא הובאו בחשבון על ידו במועד בו הסכים הוא להסדר העונשי שנקבע בהסכם הטיעון ומדוע יש בהם כדי להצדיק הקלה בעונש שהושת עליו..."(ע"פ 1421/10 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקאות 21-17 (18.7.2012)).

44. יישום כל האמור על המקרה שלפנינו מצביע לעמדתו על כך כי גם אילו הייתי סבור כי התקיימה הדרישה המקדמית לאפשר למערער לחזור בו מהסכמתו לעונש בשל אי ידיעתו על נתוני המבנים הנכונים, עדיין לא התקיים התנאי שלפיו על המערער להצביע על כך שיש בנתונים החדשים כדי לשנות את העונש שהיה מוטל על המערער.

45. במקרה שלפנינו ב"כ המערער לא פירט כלל בהודעת הערעור מהו לעמדתו העונש שהיה מוטל על המערער בשים לב לנתוני המבנים הנכונים לעמדתו, ודי בעובדה זו כדי לדחות על הסף את בקשת המערער, לאחר שהלה לא הניח תשתית כלשהי לטענה לפיה עונשו היה משתנה לאור הנתונים החדשים.

46. יותר מכך, גם לגופו של ענין לא מצאתי כי היה בכוחה של מפת המדידה העדכנית לשנות את התוצאה אליה הגיע בית משפט קמא.

47. כך בכל הנוגע למבנה המגורים, המודד מטעם המערער מפרט את שטחי המדידה של המבנה ומכנה אותם "שטח בנין ק.ראשונה" ו-"שטח בנין ק.שניה". ב"כ המערער ללא כל בסיס משפטי טוען כי יש להפחית את כל שטחי הקומה הראשונה מאחר ומדובר בקומת עמודים, אלא שטענה זו אינה נתמכת במסד עובדתי כלשהו, וכאמור המודד מטעם המערער לא ציין כי מדובר בקומת עמודים, התמונה אשר הוצגה בבית המשפט קמא (ת/1) אינה מציגה קומת עמודים אלא קומה בנויה, ובכל מקרה לא נומק מדוע יש להפחית את כל שטח הקומה הראשונה משטחי הבנייה.

48. בנסיבות אלו כל הפער הקיים בין שטחי מבנה המגורים, גם אם נקבל את נתוני המדידה של המערער, עומד על 30 מ"ר בלבד!!! (600 מ"ר על פי כתב האישום המתוקן לעומת 570 מ"ר לפי המודד מטעם המערער), ובהיקף העצום של שטח מבנה המגורים, נראה כי אין בפער זה כדי להשפיע על רמת הענישה בגין עבירת הבנייה בה הורשע המערער.

49. כך הם פני הדברים גם ביחס לסככה ולמבנה, שבהם גם אם נקבל את נתוני המודד, אזי בשים לב לכך שהמערער לא הואשם כלל בעבירת בנייה, אלא אך ורק בשימוש ללא היתר, ספק גדול אם יש בהפחתת



כ-100 מ"ר מתוך כ-800 מ"ר, כדי לשנות את רמת הענישה שהייתה מוטלת על המערער ובוודאי שאין מדובר בשוני מהותי אשר יש בו כדי להצדיק מתן אפשרות למערער לחזור בו מהסכמתו לעונש.

50. בהקשר זה יש לחזור ולהדגיש כי כפי שנקבע לא אחת, עבירות בתחום התכנון והבנייה הינן עבירות חמורות הפוגעות פגיעה מהותית בשלטון החוק, בסדר הציבורי ובמדיניות תכנונית (ראו: רע"פ 4357/01 סבן נ' הועדה המקומית לתכנון ובנייה קרית אונו פ"ד(3) 49). לאור עוצמת הפגיעה ביסודות שלטון החוק, ובאפשרויות התכנון בשל קיומן של עבירות בנייה בלתי חוקית, חזר בית המשפט העליון וקבע כי על בתי המשפט לנקוט בגישה מחמירה ותקיפה בכל הנוגע לענישה בגין בנייה בלתי חוקית(ראו: רע"פ 189/14 מודלג' נ' מדינת ישראל (3.3.14, פסקה 5)).

51. בנסיבות אלו ולאור הגישה המחמירה שבהם נוקטים בתי המשפט בישראל, ובהעדר טיעון נגדי כלשהו, אני קובע כי גם אם המערער היה מצליח להוכיח שהיקף שטחי המבנים הינו בהתאם למפת המדידה העדכנית, לא היה בכך כדי לשנות את רמת הענישה עליה הוסכם, ומכאן שהמערער לא הוכיח כי הסדר הטיעון שאושר יש בו כדי לגרום לעיוות דין למערער או כי עונשו של המערער היה קל יותר לאור הנתונים הנטענים על ידו.

52. סיכומי של דבר, די היה בהתנהלותו של המערער בבית המשפט קמא כדי להביא לדחיית הערעור. בכל זאת בחנתי גם לגופו של ענין את טיעוני המערער לרבות מפת המדידה העדכנית והגעתי למסקנה שלפיה אין בה כדי להצדיק מתן אפשרות למערער לחזור בו מהסדר הטיעון, זאת מכל הנימוקים אשר פורטו.

53. לפיכך אני מורה על דחיית ערעור המערער על כל חלקיו.

ניתן היום, ב' טבת תש"פ, 30 דצמבר 2019, בהעדר הצדדים.