



עפ"א 1664/10-16 - איריס אזן נגד עירית נתניה

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

04 מאי 2017

עפ"א 1664-10-16 אזן נ' עירית נתניה

לפני כבוד השופטת נאוה בכור
המערערת

איריס אזן

נגד

עירית נתניה

המשיבה

נוכחים:

ב"כ המערערת עו"ד אייל אלון

ב"כ המשיבה עו"ד עידית פלד

אין התייצבות למערערת

[פרוטוקול הושמט]

פסק דין

1. בפניי ערעור על גזר דינו של בית משפט לעניינים מקומיים בנתניה (כב' הש' ברגנר) בתו"ב 28681-08-14, מיום **10.7.16**, לפיו לאחר שהורשע בעבירות של ביצוע עבודות ושימוש במקרקעין בלא היתר, הוצאו נגד המערערת צו הריסה לבניה וצו לאיסור השימוש במבנה העזר הקיים שייכנסו לתוקפם 8 חודשים לאחר מועד גזר הדין, אלא אם ינתן היתר כדין, והושתו קנס בסך של 35,000 ₪ שישולם ב- 20 תשלומים שווים, והתחייבות בסך של 25,000 ₪, לצד רישום הערה בדבר הצווים הנ"ל בלשכת רישום המקרקעין על הנכס.

הגם שהודעת הערעור הוגשה הן על הכרעת דינו של בימ"ש קמא והן על גזר דינו, הרי שבמעמד הדיון בערעור-חזרה בה המערערת מהערעור על הכרעת הדין, והותירה ערעורה על גזר הדין בלבד.

2. על פי עובדות כתב אישום, בהיותה החוכרת והמשתמשת בפועל בדירה מערבית בבית מגורים דו משפחתי ברחוב אוריה 7 בגוש 9139 חלקה 65 בנתניה (להלן: "המקרקעין"), בין מאי 2011 לפברואר 2014, ביצעה המערערת עבודות בניה ללא היתר כדין, כדלקמן:



-בצמוד למבנה עזר קיים, תוספת בניה של כ- 16 מ"ר, מקירות בלוקים וגג מבטון במבנה העזר ובתוספת הנ"ל יש דוד שמש וחיבור לחשמל

-בצד דרומי של מבנה עזר, סככה מחומר קל וסגירה מניילונים בצדדים בשטח של כ- 24 מ"ר

-בצד דרום מזרח של המגרש, מבנה טרומי דו קומתי עם גג רעפים בשטח של כ- 35 מ"ר, המשמש למגורים, כולל: סלון, פינת אוכל, שירותים ומטבחון בקומת קרקע, מדרגות לקומה א' וחדר שינה בקומה א'

-בצד דרום של הבית, סככה מחומר קל בשטח של כ- 5 מ"ר

-בצד מערב של הבית, סככה מחומר קל בשטח של כ- 30 מ"ר

-בצד דרום מערב של המגרש, מחסן ממבנים מפח בשטח כולל של כ- 18 מ"ר

-בצד צפון מערב של המגרש, סככה חניה מחומר קל בשטח של כ- 16 מ"ר .

3. מהודעת הערעור עולה כי הינה ילידת 1961 בעלת השכלה תיכונית בלבד ובמהלך כל שלבי הדיונים בבית המשפט לא הייתה מיוצגת.

טעה בימ"ש קמא בכך שבתיק סבוך בעל משמעות למערערת, כשעסקין בהליכים פליליים לכל דבר ועניין ולראיה היא הענישה החמורה שהוטלה עליה בסופו של יום, לא עמד על כך שתהיה מיוצגת ע"י עו"ד, וכן לא מינה לה עו"ד מטעם הסגוריה הציבורית.

טעה בימ"ש קמא בכך שהשית עליה קנס החורג באופן קיצוני ומשמעותי מרף הענישה המקובל הנסיבות העניין.

במקרים דומים בפסיקה השיתו בתי המשפט קנסות נמוכים משמעותית מזה שהוטל על המערערת. בימ"ש העליון אישר את הנחיית הענישה שנקבעה בתיק 47071-10-10 מ"י נגד צוקרמן, ולפיו חומרת העבירה נקבעת בהתאם למידת האשם ומידת הנזק.

בנסיבות אלה, דרגת האשם של המערערת הינה נמוכה ביותר הואיל וסברה כי אותה בניה הינה חוקית ושניתן בנקל להכשירה באמצעות הליך אישור פרוצדורלי בלבד.

כמו כן לא הפיקה המערערת כל רווח מהמבנה, והוא לא נועד לשם הפקת רווחים עתידיים. היא לא הפרה צווים בעניין, ולא בכדי ניתנה תקופה ארוכה לשם ביצוע צווי ההריסה.

עוד עולה כי מחלקת הפיקוח של המשיבה ביצעה ביקורות במבנה עד ליום **14.8.14** וביקשה לברר אודות חריגות הבניה שעה שכתב האישום הוגש 5 ימים לאחר מכן, ביום **19.8.14**.



טעה בימ"ש קמא בכך שלא נתן משקל ראוי בגזר דינו לעובדה כי המערערת הכשירה את כל המבנים, ועשתה מספר פניות למשיבה בעניין זה עוד בטרם ניתנה הכרעת הדין.

טעה בימ"ש קמא בכך שלא יחס משקל לכך שהמערערת שומרת חוק ונעדרת כל עבר פלילי, ומעולם לא הפרה צווים שיפוטיים.

טעה בימ"ש קמא בכך שלא נתן משקל ראוי לסוג הבניה שהינה בנייה ארעית של סככות ולא מבנה קבע מבטון שנועד לצורך הפקת רווחים.

טעה בימ"ש קמא שקבע מתחם ענישה חמור, שעניינו קנס הנע בין 3,000 ל-15,000 ₪.

קיימת פסיקה לגבי בתים נוספים באותו רחוב בו מתגוררת המערערת ובהם דובר בבניה נרחבת יותר ובנאשמים שהפיקו רווח ממשי מהמבנים, בניגוד לעניינה של המערערת, ולמרות זאת- הושתו עליהם קנסות נמוכים יותר:

-בתו"ב 54788-06-15 ניתן קנס ע"ס 35,000 ₪ ב-35 תשלומים שווים בגין בניית בית שלם ללא היתר באותו רחוב בו גרה המערערת וזאת על שטח של 150 מ"ר כולל יחידת צימר בת 4 חדרים על שטח של 100 מטר.

-במקרה נוסף באותו רחוב, שנדון בתיק תו"ב 23942-08-14, נבנה חדר נוסף ללא היתר וגובה הקנס עמד על 7000 ₪.

-בתיק 41654-09-14 באותו רחוב בו מתגוררת המערערת דובר על בניית מחסנים ופרגולות וסככת חניה (בדומה למקרה דנן) והושת קנס ע"ס 4,000 ₪.

טעה בימ"ש קמא בכך שלא נתן משקל ראוי לכך שמדובר במערערת בת 55, אימא ל-4 ילדים וסבתא לשני נכדים, המשמשת מפרנסת יחידה, עובדת כפקידה בחברה ומשתכרת כ-8,000 ₪ בחודש.

כמו כן סועדת המערערת את אימה שעברה אירוע מוחי ומתגוררת בצמוד למערערת, דבר המצריך משאבים כספיים ניכרים וזמן רב מהמערערת.

המערערת הינה קשת יום, שהעדר ייצוגה בבימ"ש קמא ממניעים כספיים היה בעוכריה.

טעה בימ"ש קמא בכך שלא נתן משקל ראוי לכך שמועד גזר הדין תוקנו כל ליקויי הבנייה והוסדרו.

טעה בימ"ש קמא בכך שלא נתן משקל ראוי לנסיבותיה האישיות של המערערת ולעובדה כי המבנה והקרקע נרכשו מבני משפחה קרובים.

במעמד הדיון נטען כי כל שנדרש להריסה - בוצע.



בית המשפט קמא לא התייחס לכך שעיקר הטענה הייתה כלפי מבנה שלם- שהוזז למקום אחר, וכיום לא בחלקה של המערערות ולבעל המבנה יש היתר.

טענה נוספת הייתה ביחס למבנה של - 16 מ', ואדריכל שנשכר לשם כך קבע כי המבנה חוקי ואושר בתוכניות העירייה.

מעבר לכך, כל השכונה מיועדת להריסה בשל תוכנית תב"ע, והמתחם הולך לעבור פינוי בינוי.

שני הדברים העיקריים שהיוו את ה"טריגר" היה מבנה של שני חדרים שהיה במקום ללא היתר. בסופו של יום כמעט הכל הוסדר.

מדובר בקנס גבוה מאוד, שאינו הולם את הנסיבות.

לאור כל האמור, יש לקבל את הערעור ולהפחית במידה ניכרת בגובה הקנס שהושת עליה.

4. מטיעוני המשיבה עולה כי בניגוד לאמור, צו ההריסה לא בוצע במלואו, ומכל ארבעת המבנים שהמערערות הייתה צריכה להרוס, נהרסה רק הקונסטרוקציה של מבנה אחד.

לגבי הפטור הנטען למחסן -מדובר בשני מחסנים צמודים בשטח כולל של 18 מ"ר וע"פ התשריט כל אחד מהם 9 מ', כשתקנות הפטור חלות על מבנה עד 6 מ"ר. לכן, תקנות הפטור לא חלות.

נותרה התנהלות של המערערות למשיכת זמן והותרת המבנים על כנם.

כך, הוגשו 3 דיווחים על פטור סככות, כשלא ניתן לטעון כל פעם שהפטור חל על סככה אחת.

הפטור חל על 3 סככות בכתב האישום, למרות שאחת מהן מקורה בחלקה גם היום.

בכל מקרה לגבי סככה נוספת- אין פטור, והיא לא נהרסה.

לגבי הקנס - נטען מתחם קנס גבוה יותר הנע בין 40,000 ₪ ל- 60,000 ₪ ובית המשפט קמא קבע מתחם שבין 25,000 ₪ ל- 50,000 ₪, ובתוכו פסק קנס של 35,000 ₪.

בכל מקרה, מתחם הקנס נפסק על סמך העבירות שהיו בפני בית המשפט, ולא על סמך המצב כיום.

המערערות קיימה חלק מהצו השיפוטי שהוטל עליה.

בשנת 2017 לא הוגשה כל בקשה להיתר בנוגע למבנה שטרם נהרס.

בית המשפט קמא התייחס למבנים בשטח כולל של 144 מ"ר כשמדובר בתוספות של 69 מ"ר ועוד סככות 75 מ"ר, סה"כ 144 מ"ר בניה - הכולל שני מבנים שמשמשים ליחידות דיור.



מדובר בחריגות משנת 2011 ועד שנת 2014, ואין הליכי הכשרה גם לא בתוך ההליכים.

מהפסיקה עולה כי הענישה שהושתה על המערערת מתיישבת עם מדיניות הענישה של בית המשפט, ואין חריגה ממנה.

בגזר דין נוסף בתיק 55361-05-15, דובר בביצוע עבודות ושימוש במקרקעין ללא היתר בגין תוספת בניה של 28 מ"ר. מבנה של 31 מ"ר, ואישום נוסף של אי קיום צו הפסקה - ושם נגזר קנס של 35,000 ₪. מדובר במדיניות ענישה הולמת, והקנס הוא סביר בהחלט.

בנסיבות אלה אין מקום להתערב בפסק דינו של בית משפט קמא.

5. דין והחלטה

עיון בהליך שהתנהל בפני בימ"ש קמא מעלה כי החל מיום **25.12.14** -בו התקיימה ישיבה ראשונה בתיק, ועד ליום **11.2.16** -מועד תחילת שמיעת הראיות, היו כ- חמש דחיות, רובן ככולן בעטייה של המערערת- אם בשל העדר התייצבותה, ואם בשל בקשות דחייה כאלה ואחרות.

לא זו בלבד שהזמן הרב שחלף כנ"ל והדחיות המרובות, נתנו סיפק בידה של המערערת להסדיר את ייצוגה, אלא שכלל לא עלתה מיוזמתה בשום שלב של ההליך כל טענה או בקשה למינויו של ייצוג בעניינה, לא כל שכן - בראשיתו.

דברים אלה מקבלים משנה תוקף מקום בו לשם השוואה- המערערת גילתה תושייה בכל הנוגע להגשת בקשה לבימ"ש קמא בכל הנוגע לביטול הוצאות שהושתו עליה ביום **31.1.16** בגין אי התייצבותה לדיון וזימון סרק של עדי תביעה (ראו פרו' מיום 19.6.16), ואף טרחה ושכרה עו"ד שייצגה בשלב הערעור.

בנוסף, פרוטוקול הדין בבימ"ש מעלה כי המערערת חקרה נגדית את אחד מעדי התביעה, העידה בעצמה באריכות מעל דוכן העדים, הגישה מוצגים לבימ"ש, ואף טענה לעונש.

עיון בהליך בפני בימ"ש קמא מעלה כי למערערת היה יומה בבית המשפט, היא קיבלה במה נרחבת להעלות את טענותיה, ואלה- אף קיבלו את התייחסותו של בימ"ש קמא בפסק דינו.

בנסיבות אלה, בהן ממילא לא קמה חובת מינוי סגור למערערת, והיא לא העלתה טענה זו כלל- לא בראשית ההליך ולא במהלכו, הרי שאין לה להליך אלא על עצמה, בכל הנוגע לייצוגה המשפטי, וטענה זו לא תשמע בשלב הערעור.

לגופו של עניין, עיון בגזר דינו של בימ"ש קמא אינו מעלה כי נפל בו כל פגם או שגגה המצדיקים התערבותה של



ערכאת הערעור.

בצדק התייחס בימ"ש קמא לחומרתן של העבירות בהן הורשעה המערערת ולנסיבות ביצוען, ובכלל זה- היותן של החריגות חמורות בהיקפן, המתפרשות על 144 מ"ר וכוללות תוספות למבנים בשטח של כ- 69 מ"ר וסככות בשטח של 75 מ"ר, שחלקן נבנו אף על שטח ציבורי.

בנסיבות אלה, וחרף קיומן של החריגות זמן רב החל משנת 2011 ועד לשנת 2014, לא הגישה המערערת בקשה להיתר לגבי הטעון היתר, ולחילופין- לא הרסה את הטעון הריסה, אלא באופן חלקי בלבד.

בהתאם לתיקון 113 לחוק, שיווה בימ"ש משקל מתאים אף לנסיבות שאינן קשורות לביצוע העבירה, ובכלל זה לעובדה כי המערערת ביכרה לנהל הליך הוכחות עד תום, באופן שאינו מזכה אותה בהקלה בעונש.

גם קביעת מתחם הענישה מעלה לא זו בלבד שבימ"ש קמא לא קיבל את המתחם הגבוה לו עתרה המשיבה בטיעוניה לעונש והשית מתחם ענישה נמוך יותר, תוך שהוא קובע במפורש לעניין זה- " **אני סבור כי מתחם הענישה (הקנס) לו טוענת המאשימה גבוה מזה הראוי..**" (גזר הדין עמ' 33 ש' 7-8), אלא אף שמתחם שקבע- הינו סביר ומתיישב עם מדיניות הענישה הנוהגת בפסיקה בנסיבות דומות.

עיון בפסיקה שהוגשה ע"י הצדדים מעלה כי בנסיבות מקלות מאלו של המערערת- הושתו קנסות דומים ואף חמורים יותר, כך למשל:

בתו"ב 59420-11-15 הוועדה המקומית נגד טלי הקיאן (מיום 20.3.16)- הושת בין היתר קנס ע"ס 35,000 ₪ בנסיבות מקלות יותר, בהן דובר על בניה בשטח של 22 מ"ר בלבד ללא היתר, משנת 2014 ובנאשמת שהודתה במסגרת הסדר טיעון בהזדמנות הראשונה

בתו"ב 30955-06-14 הוועדה המקומית נגד עמי כחלון ואח' (מיום 11.2.16)- הושת בין היתר קנס ע"ס 30,000 ₪ בנסיבות מקלות יותר, מקום בו דובר בבניה בשטח של כ-14 מ"ר, ובנאשמים שהודו במסגרת הסדר טיעון בהזדמנות הראשונה.

בתו"ב 34648-08-15 הוועדה המקומית נגד דב הוכמן (מיום 3.7.16)- מעלה כי הושת קנס ע"ס 35,000 ₪ על הנאשם בגין בניה בשטח של 62 מ"ר, שהודה בהזדמנות הראשונה.

מהפסיקה עולה בברור כי לא זו בלבד שמתחם שנקבע ע"י בימ"ש קמא הינו סביר בהחלט, אלא שמדיניות הענישה מלמדת כי בגין חריגת בניה של מטרים או עשרות מטרים ספורים, במהלך כשנה - שנתיים בממוצע, הושתו קנסו ע"ס עשרות אלפי שקלים.

באופן זה, יש לומר כי בימ"ש קמא אף הקל עם המערערת במידה מסוימת בנסיבות ביצוע העבירות דנן- שעניינן ביצוע לאורך שנים רבות ועד היום, בהיקף של 144 מ"ר ובבניה משמעותית, כמו גם ניהול הליך עד תום- שהינן



חמורות מהמקרים הנ"ל.

לבסוף, יוער כי בימ"ש קמא אף הקל עם המערערת הן בכך שנתן לה תקופה ארוכה של 8 חודשים לביצוע הצווים, המהווים שהות מספקת להתארגנות והן בעצם חלוקת הקנס למספר תשלומים רב.

6. לאור כל האמור, אין כל עילה להתערבות בגזר דינו של בימ"ש קמא, ודין הערעור להידחות.

עם זאת, אני מורה על ביטול ריבית הפיגורים, ככל שזאת קיימת, בגין קנס שהוטל על המערערת עד היום.

ניתנה והודעה היום ח' אייר תשע"ז, 04/05/2017 במעמד הנוכחים.

נאוה בכור , שופטת