



עפ"א 20626/05/18 - דינה רוסוול נגד ועדה מקומית לתכנון נהריה, שולמית עזר

בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

עפ"א 20626-05-18 רוסוול נ' ועדה מקומית לתכנון נהריה ואח'
תיק חיצוני:

בפני	כבוד השופט שמואל מנדלבוים
מערכת	דינה רוסוול
נגד	
משיבות	1. ועדה מקומית לתכנון נהריה 2. שולמית עזר

פסק דין

1. לפני ערעור על גזר דינו של בית משפט השלום בקריות (כב' השופט ד"ר ש.מ. ארדמן) בתיק תו"ב 9873-03-15 מיום 19.3.18 (להלן - "**גזר הדין**"), במסגרתו אישר בית המשפט קמא הסדר טיעון שנערך בין המערערת ובין המשיבה, ועל פיו הוטל על המערערת קנס כספי בסך של 30,000 ₪ וכן צו איסור שימוש בדירה נשוא כתב האישום, וכן נדרשה המערערת לחתום על התחייבות להימנע מעבירה דומה על סך של 100,000 ₪ למשך 3 שנים.

2. כמפורט בהודעת הערעור, המערערת רכשה בשנת 2008 דירה מחברת ב. דובדבן בניה יזום ונכסים בע"מ (להלן: "**החברה**"), ולמרות שהמערערת היתה מיוצגת בידי שני עורכי דין, התברר בדיעבד כי הדירה אותה רכשה המערערת (להלן: "**הדירה**") נבנתה ללא היתר בניה, וכי קיים ספק רב אם ניתן לקבל כלל היתר לדירה זו, ובנסיבות אלה הועמדה המערערת לדין בגין ביצוע עבירה של שימוש ללא היתר - עבירה על פי סעיף 204(א) **לחוק התכנון והבנייה התשכ"ה-1965** (להלן: "**החוק**") בנוסחו לפני תיקון 116.

3. בהודעת הערעור נטען כי לאחר מתן גזר הדין התברר למערערת כי ביום 26.4.18 אושר הסדר טיעון עם נאשמת נוספת באותה פרשה - המשיבה 2, אשר הואשמה בעבירה דומה עד זהה לעבירה בה הואשמה המערערת של שימוש בדירה שנבנתה ללא היתר על ידי החברה, ובכל זאת בעניינה של המשיבה 2 אושר הסדר טיעון במסגרתו נגזר על המשיבה 2 קנס בסך של 4,000 ₪ בלבד.



4. לטענת המערערת, עקרון השיוויון בפני החוק מחייב כי נאשמים בעבירות דומות בנסיבות זהות ובאותה פרשייה פלילית, יענשו באופן דומה וכי בנסיבות אלה יש לבטל את גזר הדין ולהעמיד את עונשה של המערערת על העונש אשר אושר בעניינה של המשיבה 2.

5. המערערת טוענת כי כל כתבי האישום שהגישה המשיבה כנגד כל הנאשמים אשר רכשו דירות מהחברה, הינם כתבי אישום זהים אשר הוגשו באותו מועד ואשר בהם לא צוין מהי תקופת השימוש שבגינה הוגש כתב האישום, ולפיכך העובדה שהמשיבה 2 רכשה את דירתה רק בשנת 2014, וזאת בניגוד למערערת אשר רכשה ומשתמשת בדירה מאז שנת 2008, אינה יכולה לשמש כנימוק רלוונטי להבדל ברמת הענישה בין הצדדים.

6. בנוסף, טוענת המערערת כי בניגוד למשיבה 2 אשר לא שיתפה פעולה עם ההליך ואף לא התייצבה לדיון שנקבע בעניינה, המערערת שיתפה פעולה לאורך כל ההליך ויותר מכך, המערערת היא הדיירת היחידה בבנין שבנתה החברה הפעילה בכל נושא הלגליזציה שבבנין, ובנוסף טענה המערערת כי הצהרתה של המשיבה 2 שלפיה היא אינה עושה שימוש בדירה שנרכשה על ידה אינה נכונה, וכי למשיבה 2 עבר פלילי וזאת בניגוד למערערת שזו היא הרשעתה הראשונה בפלילים, ולפיכך ולאור כל האמור לעיל, יש להשוות בין העונש שהוטל על המשיבה 2 לעונש שהוטל על המערערת.

7. כנגד טענות המערערת טען ב"כ המשיבה כי יש לדחות על הסף את הערעור מחמת שהוא לא הוגש במועד, ולטענת ב"כ המשיבה מאחר וגזר הדין ניתן ביום 19.3.18, המערערת נדרשה להגיש את הערעור עד ליום 6.5.18, ואולם הערעור הוגש על ידה ביום 8.5.18. בנוסף ולגופו של עניין, נטען כי כפי שפורט בפרוטוקול הדיון בעניינה של המשיבה 2, התקיימו בעניינה נסיבות מיוחדות אשר הצדיקו ענישה קלה באופן מהותי מאשר זו שהוטלה על המערערת, וזאת הן מחמת העובדה שהמשיבה 2 רכשה את דירתה רק בשנת 2014 ולפיכך עשתה שימוש בדירה רק במשך שנה וזאת בניגוד למערערת שעושה שימוש בדירה מזה כ-7 שנים לפני מועד כתב האישום, ובנוסף צוינו נסיבותיה האישיות הקשות של המשיבה 2 ובראשן מחלתו של בעלה ז"ל אשר נפטר במהלך ההליכים בתיק, וכן הצהרתה שלפיה היא אינה עושה שימוש בנכס.

8. בנוסף טען ב"כ המשיבה כי הסדר הטיעון שאושר בעניינה של המערערת היה הסדר מקל ובמסגרתו נפרס באופן חריג ויוצא דופן הקנס אשר הוטל על המערערת ל-60 תשלומים ובנוסף צוין ב"כ המערערת את העובדה שעל פי הצהרת מנהל החברה שניתנה בדיון אחר שהתקיים בפני, הדירה אותה רכשה המערערת מהחברה נמכרה לה בחצי מחיר וגם מטעם זה הסדר הטיעון שאושר עם המערערת היה הסדר מתחשב שאין מקום להתערב בתוכנו.

9. ב"כ המשיבה אישר עם זאת את הסכמתו לכך שההתחייבות שאותה נדרשה המערערת לתת תצומצם בכך שהיא תחול רק על עבירה של שימוש בבנייה שנבנתה ללא היתר ולא על כל עבירה לפי פרק י' לחוק כפי שנקבע על ידי בית המשפט קמא.



10. בנוסף לטיעוני הצדדים טענה בפני המערערת כי היא מתקשה לשלם סך של 500 ₪ מאחר והיא בת 69, עולה 5 קומות ועובדת למחייתה, וזאת בניגוד לבעלי דירות אחרים בבניין שקנו את הדירות להשקעה ואינם מתקשים לשלם את הקנס שהוטל בעניינם. כמו כן טענה המערערת כי חתמה על הסדר הטיעון מאחר והיתה נסערת ונאמר לה כי אם היא לא תחתום על ההסדר הקנס יעמוד על סך של 60,000 ₪.

דין והכרעה:

11. לאחר שעיינתי בכל טיעוני הצדדים אני סבור כי דין הערעור להידחות, ולא מחמת הטענה שאינני מקבלת בדבר איחור בהגשת הערעור, וזאת בשים לב לפגרת הפסח שנמנתה על ידי ב"כ המשיבה במנין הימים להגשת הערעור.

12. כפי שנקבע לא אחת בפסיקה, על מנת שבית המשפט יאשר לנאשם לחזור בו מהסדר הטיעון שאושר על ידי בית משפט קמא, בשלב הערעור, על המערער להציג נימוק משכנע בפני בית המשפט מדוע הוא מבקש לחזור בו מהסדר הטיעון ומהם הנתונים החדשים שלא הובאו בחשבון על ידו במועד שבו הוא הסכים להסדר העונשי שנקבע בהסדר הטיעון, ומדוע יש בנתונים אלה כדי להצדיק הקלה בעונש. וכפי שנקבע: **"אשר לטיב הנסיבות אשר יצדיקו שינוי בעמדת הנאשם בשלב הערעור, ברי כי ראוי שחזרה מהסכמה שניתנה לעניין העונש בהסדר הטיעון תוגבל לנסיבות בהן חל שינוי כלשהו במערך הנתונים עליהם התבסס הנאשם במועד עריכת הסדר הטיעון. עם זאת, בשונה מן ההגבלה החלה על התביעה ולפיה שינוי בעמדת התביעה תוגבל לנסיבות חריגות ויוצאות דופן... אינני סבורה כי ראוי להטיל על הנאשם מגבלה זהה בהיקפה"** (ע"פ 1421/10 פלוני נ' מדינת ישראל (18.7.12 פסקה 21)).

13. במקרה שבפנינו, למעט הטענה בדבר הענישה שהוטלה על המשיבה 2 שאליה אתיחס להלן, הרי שלא חל שינוי כלשהו בנתוניה האישיים של המערערת אשר היתה מיוצגת בהליך בפני בית המשפט קמא ואשר הסכימה להסדר הטיעון לאחר ששקלה את כלל שיקוליה, ולאחר שהעלתה את כל טיעוניה בדבר נסיבותיה האישיות, ובכלל זה הקושי הכלכלי לשלם קנס שיוטל עליה.

14. בנסיבות אלה, לא מצאתי עילה כלשהי להתיר למערערת לחזור בה מהסדר הטיעון שאושר בשל נסיבותיה האישיות, ובכלל זה גילה או יתר הנתונים שהועלו בפני.

15. ובאשר לטענה אשר לפיה יש לתקן את גזר הדין ולהטיל על המערערת את העונש אשר הוטל על המשיבה 2, שאף היא עושה שימוש בדירה שנבנתה ללא היתר על ידי החברה באותו בניין של המערערת, גם בה אינני מוצא עילה אשר תצדיק התערבות בגזר דינו של בית המשפט קמא.



16. אמנם נכון הוא כי "עיקרון אחדות הענישה הנגזר מעיקרון השיוויון בפני החוק, מורה על החלת שיקולי ענישה דומים על מי שביצעו עבירות דומות ובאותן נסיבות" (רע"פ 4600/12, ישיב נ' מדינת ישראל, 13.6.12, פסקה 10). ואולם, בפסיקה נקבע גם כי: "ואולם עיקרון אחדות הענישה אינו חזות הכל ומלאכת גזירת הדין אינה בגדר תרגיל מתמטי, וכפי שנאמר בערעור פלילי 5195/11, קריניאן נ' מדינת ישראל (28.3.12): "עקרון אחדות הענישה איננו כלל הכרעה סופי ומוחלט, מן סרגל מכאני שממנו אין לסטות... אין לבצע פעולת 'העתק-הדבק' מנאשם בתיק אחד לנאשם בתיק אחר רק בשל עיקרון אחדות הענישה, שומה על בית המשפט לשקול היטב את הנסיבות המיוחדות של כל נאשם ונאשם, על מנת לחתור לענישה ההולמת את העבירה על פי אמות המידה המקובלות במשפטנו" (ע"פ 2274/12, עדנאן אבו מאדי נ' מדינת ישראל (27.2.13) פסקה 16 (להלן: "עניין אבו מאדי").

17. על העקרונות לעיל, יש להוסיף את העיקרון אשר לפיו ערכאת הערעור אינה נוטה להתערב בעונש שנקבע כל ידי הערכאה הדיונית, אלא אם מדובר בסטיה קיצונית מרמת הענישה המקובלת בעבירות דומות (עניין מאדי פסקה 13, וכן ראו ע"פ 5024/12, מסעאד נ' מדינת ישראל, 30.10.12).

18. ישום העקרונות לעיל על המקרה שבפנינו מצביע לעמדתי על כך שנסיבות ביצוע העבירה אשר התייחסו למשיבה 2, ונסיבותיה האישיות של המשיבה 2, הינם שונות באופן מהותי מן נסיבותיה של המערערת, ובמצב דברים זה לא מצאתי פגם בכך שבית המשפט קמא אישר את הסדר הטיעון המקל בעניינה של המשיבה 2, ולא מצאתי לנכון להתאים את גזר הדין בעניינה של המערערת לגזר הדין בעניינה של המשיבה 2.

19. כמפורט בפרוטוקול הדיון בבית המשפט קמא, המשיבה 2 פירטה את מצוקתה בפני בית המשפט, ובכלל זה ציינה כי נדרשה לסעוד במשך שנתיים וחצי את בעלה שחלה במחלה קשה, וכך נקלעה לחובות כבדים, ובנוסף וכפי שציין ב"כ המשיבה, המשיבה 2 רכשה את הדירה שבגינה הוגש כתב אישום כנגדה רק בשנת 2014, וזאת בניגוד למערערת לדוגמא אשר רכשה את דירתה בשנת 2008.

בהקשר זה אציין כי העובדה שבכתבי האישום שהוגשו כנגד המערערת והמשיבה 2, לא צוינו התקופות שבגינן מואשמים הנאשמים בשימוש בבנייה ללא היתר, אין בה כדי לשנות את העובדה שבית המשפט הבוחן את מכלול נסיבות ביצוע העבירה, נותן משקל של ממש לאורך התקופה בה בוצעה העבירה, ושה "נהנה" הנאשם מביצוע העבירה, ובענין זה קיים פער מהותי בין אורך התקופה בה "נהנית" המערערת משימוש בדירתה שנבנתה ללא היתר (מאז שנת 2008), אל מול אורך התקופה בה "נהנית" המשיבה 2 מהשימוש בדירתה שנבנתה ללא היתר (משנת 2014).

20. בנוסף, ובניגוד לטענת המערערת בפני אשר לא נתמכה בראיה כלשהי לפיה המשיבה 2 משתמשת



בפועל בדירתה, הרי שב"כ המשיבה הצהיר בפני בית המשפט קמא כי המשיבה שלחה מפקח אשר בדק ומצא כי המשיבה 2 אכן פינתה את דירתה וגם מטעם זה סבר ב"כ המשיבה כי יש מקום לאשר הסדר מקל עם המשיבה 2. (עמ' 46 לפר' מיום 26.4.18 שורות 11-12)

21. לאור מכלול הנסיבות לעיל, גם אילו נדרשתי לדון בערעור על גזר הדין המקל שניתן בעניינה של המשיבה 2, לא הייתי סבור כי יש מקום להתערבות בגזר הדין, וזאת גם נוכח סמכותו המצומצמת של בית המשפט של ערעור להתערב בגזר דינו של בית משפט קמא, ואולם יותר מכך אני סבור כי נסיבותיה המיוחדות של המשיבה 2, שונות באופן מהותי מנסיבותיה של המערערת, ולפיכך אין מקום כדברי בית המשפט העליון לבצע פעולה של 'העתק-הדבק' מהעונש שניתן בעניינה של המשיבה 2 לעונש שניתן בעניינה של המערערת, ובמיוחד נכונים הדברים כאשר כפי שפורט לעיל הסדר הטיעון שנערך בעניינה של המערערת הינו הסדר טיעון מקל שבו ניתנה התחשבות מקסימלית במצבה הכלכלי הנטען של המערערת, וזאת בדרך של פריסת הקנס לתשלומים חודשיים לתקופה ממושכת, ובשים לב לתקופה ארוכת השנים שבה עושה המערערת שימוש בדירה שנבנתה ללא היתר, הקנס שהוטל עליה הינו על הצד הנמוך וגם מטעם זה אין מקום להתערב בגזר דינו של בית המשפט קמא המבוסס על הסדר הטיעון שלו הסכימה המערערת.

22. לפיכך ולאור כל האמור לעיל, אני מורה על דחיית הערעור, ואך ורק לאור הסכמת ב"כ המשיבה, אני מורה על תיקון אחד בגזר הדין בכך שההתחייבות עליה חתמה המערערת תצומצם בכך שההתחייבות תייוחד אך ורק לעבירה של שימוש ללא היתר בניגוד לסעיף 243(ה) בנוסח **החוק** כיום (סעיף 204(א) בנוסח החוק לפני התיקון).

23. **בנסיבות העניין, לא מצאתי לנכון להחמיר ולהטיל על המערערת הוצאות, ולפיכך אין צו להוצאות.**

ניתן היום, כ"ו חשוון תשע"ט, 04 נובמבר 2018, בהעדר הצדדים.