



ע"פ 2548/09 - חסין ג'AMIL אלכחלוני, סעד ג'AMIL אלכחלוני נגד הועדה המקומית לתכנון ובניה "מעלה חרמון"

בית המשפט המחוזי בנצרת שבתו כבית-משפט לערעוורים פליליים

ע"פ 14-09-2548 כחלוני ואח' נ' הועדה המקומית לתכנון ובניה "מעלה חרמון"
בפני כב' השופט אסתר הלמן

1. חסין ג'AMIL אלכחלוני המערערים
2. סעד ג'AMIL אלכחלוני

נגד
הועדה המקומית לתכנון ובניה "מעלה חרמון"
המשיבה

ערעור על פסק דין של בית המשפט השלום [כב' השופט נ. מישורי], מיום 14/07/2013, בתיק 5061/06.

פסק דין

.1. המערערים הורשו, על פי הودאותם, בעבורות שייחסו להם בכתב האישום, שעניןן אי קיום צו בית משפט, עבירה לפי סעיפים 205 ו- 210 לחוק התכנון והבנייה, התשכ"ה- 1965 (להלן: "חוק התכנון והבנייה"), וכן בשימוש במרקע עין הטעונים יותר, ללא היתר, לפי סעיף 204(א) לחוק התכנון והבנייה.

רקע:

.2. בשנת 2002 הוגש נגד המערערים כתב אישום, אשר ייחס להם ביצוע עבודות בנייה בסטייה מהיתר (פ' 246 שлом מסעדה). המערערים הורשו בבנייה ללא היתר, ובסטייה מן היתר, שכלה תוספת של כ-20 מ"ר, ובמסגרת גזר הדין שנייתן כנדם ובונוכחותם, ביום 03/06/17, הם צו, בין היתר, להרים את הבניה הלא חוקית.

.3. משתברר ביום 06/04/2024, כי המערערים לא קיימו את הצו, הוגש נגדם ביום 05/06/2022, כתב אישום שני, בשל אי קיום הצו ושימוש ללא היתר במבנה.

בכתב האישום צוין אמונה שהמבנה הבלתי חוקי היה בשטח של 150 מ"ר, אולם אין מחלוקת שטח זה תוקן עוד במסגרת ההילך המקורי, וכי הצו התייחס להריסת מבנה שטחו 120 מ"ר בלבד.

.4. בגזר הדין, השית בית המשפט קמא על כל אחד מהמערערים, 6 חודשים מאסר על תנאי, חייבם לשלם קנס בסך 20,000 ל"ג ולחותם על התחייבות בסך 20,000 ל"ג. בנוסף, ניתן צו האסור על השימוש במבנה, שיכנס לתוקפו ביום 15.3.1.15, אלא אם ינתן היתר בניה דין.

.5. הערעור מופנה נגד חומרת העונש.

עמוד 1

טענות הצדדים:

6. המעררים ממקדים את ערעורם ברכיב הकנס, שהוא לעמודתם, מופלג בחומרתו ואינו עומד ב מבחן ההלימה, נוכח העובדה שהבניה הוכשרה, שזויה להם עבירה ראשונה של אי קיום צו בית משפט, ובשים לב ליכולתם הכלכלית ונסיבות חייהם הקשות; שני המעררים אינם עובדים ונתמכים על ידי המל"ל, המערער 1 מוכר כנכה בשיעור של 60%, והמערער 2 סובל ממחלה ממארת ובעליות רפואיות המקשות על תפקודו.

עוד טוען ב"כ המעררים, כי היקף הבניה הלא חוקית הוא 120 מ"ר לשני המעררים יחד, אך שבפועל יש לייחס לכל מערער היקף בנייתו של 60 מ"ר בלבד.

בטעונו, הפנה ב"כ המעררים אל פסיקה ממנה הוא מבקש ללמידה על מדיניות העונשה הנהוגה במקרים דומים. לטענותו, יכולתם הכלכלית של המעררים צריכה להיות המבחן העיקרי לקביעת עונש הকנס, בהתאם לסעיף 40ח' לחוק העונשין. כן נטען כי נוכחות מ对照检查 הסוציאו-כלכלי של המעררים, אשר זיכה אותם בהנחה משמעותית בהיתל ההשבחה שנדרש מהם לצורך הוצאה היותר, יש מקום להפחית משמעותית מגובה הקנס.

7. המשיבה מבקשת לדוחות את הערעור. לטענתה, גזר דין של בית המשפט כמו מנומך כבדי, נשקלו בו כל הנסיבות האישיות, הכלכליות והטכנולוגיות של המעררים והתוצאה אליה הגיעו בבית המשפט כמו הינה מוקלה.

לטענת המשיבה, ההחלטה הפסוקה קובעת כי המפר צו שיפוטי דין מאסר בפועל וכי חсад עשה בית המשפט כמו עם המעררים, כאשר לא הטיל עליהם עונש מסווג זה. לעומת זאת החלטת המשיבה, גזר הדין אינו chorag לחומרה, אלא להיפך, ובוואדי שאינו chorag במידה המצדיקה התערבותה ערכאת הערעור.

דין והכרעה

8. כידוע, אין ערכאת הערעור מתערבת בגזר הדין של הערכאה הדינונית, אלא מקום בו נפלת טעות בולטת בגזר הדין או שהוא chorag באופן ניכר מרף העונשה הנהוג ולא שוכנעתי כי במקרה זה ישנה עילה להתערב בגזר הדין.

9. גזר הדין מנומך במתווה תיקון 113 לחוק העונשין, התשל"ז - 1977 (להלן: "חוק העונשין").

קבעת מתחם העונש ההולם, נעשתה, כמתחייב, בהתאם להיקף הרכלים הרלוונטיים: הערך החברתי שנפגע כתוצאה מביצוע העבירה ומידת הפגיעה בו, מדיניות העונשה והנסיבות הקשורות ביצוע העבירה.

בעת קביעת המתחם, התייחס בית המשפט כמו לערך **החברתי שנפגע מביצוע העבירות בהן הורשעו המעררים ומידת הפגיעה בו;** בין היתר, בשים לב להיקף הבניה, התקופה הארוכה בה עמדת הבניה שלא כדין על תילה, ולהיותה קרוכה בהפרת צוים שיפוטיים; **למדיניות העונשה הנהוגת בעבירות של שימוש שלא כדין והפרת צווי בית המשפט** (שהכירה בעונשה הכוatta מאסר בפועל - רע"פ 11920/04 נאיף נ. מדינת ישראל (26.7.2007), בגין אי קיום צו). ולנסיבות הקשורות ביצוע העבירות, מטרת

השימוש, ההיקף שלו והתקופה שחלפה מאז נתן הצו. ביחס לרכיב הקנס נשקלת גם **יכולתם הכלכלית של המערערים**, בהתאם לסעיף 40ח' לחוק העונשין.

על בסיס פרמטרים אלו קבע בית המשפט קמא כי מתחם הענישה במקרה זה נע בין מסר מותנה בן 3 חודשים לבין מסר בפועל לפחות מספר חדשים שירוצה בעבודות שירות, קנס הנע בין 15,000 ל- עד 65,000 ₪ וחתימה על התchia'בות כספית.

בית המשפט קמא מצא שלא מתקיימים בעניינים של המערערים שיקולי שיקום או טעמי הגנה על הציבור המצדיקים סטייה מהמתחם שקבע.

10. בעת קביעה עונשם של המערערים בתוך המתחם, הובאו בחשבון הנסיבות שאינן הקשורות בבחירה העבירה. לחובתם של המערערים צוין, כי הם ביזו בידיעין מראש כעשור צו שיפוטי, ללא כל הסבר המניח את הדעת ואף המשיכו לעשות שימוש במבנה זה. מנגד, התחשב בית המשפט קמא, במצבם הכלכלי והרפואי של המערערים, עברם הפלילי (אשר אינו כולל הרשעה בעבירות הבניה), הوذאות בכתב האישום, אשר חסכה מזמן היקר של בית המשפט, והעובדה כי היתר הבניה נמצא באותה עת בהישג יד.

11. דין של המערערים נוצר לצדו הנמור יותר של המתחם. בכך, ניתן ביטוי לטיעונים שעמדו לזכותם ויש להניח כי לולא מצבם הכלכלי והרפואי והעובדה שמאמציהם להכשיר את הבניה צלחו, היה עונשם חמור בהרבה, נוכח העובדה שחלף מעל עשור מאז ניתנו צווי החריסה, שלא קיימו.

12. לא מצאתו טעות במתחם העונש ההולם ולא בגיןת העונש בתוך המתחם, שהוא סביר ואף מקל עם המערערים.

ב"כ המערערים הפנה לפסיקה, שמלמדת לעמדתו, כי העונשים שהוטלו על המערערים הינם חמורים יתר על המידה. בעניין זה, יש לומר כי מנגד הענישה הוא רחב ואין די בהציג מספר גזר דין, בפרט מערכאות נמוכות, כדי להצביע על רמת הענישה. מה גם, שעל פי הפסיקה אין הקבלה בין טווח הענישה הנוגגת למתחם העונש הרاءו, שהוא מונח נורמיובי, המבוסס גם על שיקולים נוספים, המפורטים בחוק. שנית, ובעיקר, לא ניתן להשליך מהפסיקה אליה מפנה בא כוחם של המערערים לנسبות המקרה דן. כך למשל בתיק ת"ב (קריית שמונה) 10-08-51488 וudge **מקומית לתכנון ובניה נ' עבד אלואלי** הגיעו הצדדים הצדדים להסדר טיעון, שכלל קנסות של 5,000 ₪ ו- 10,000 ₪ בגין עבירות שנسبותיהן חמורות מallow שביבעו המערערים, אך הצדדים הגיעו להסכמה בנוגע להטלתם של קנסות אלה, לצד הפעלת עונשי מסר על תנאי והטלת מסרים בפועל. (בית המשפט טרם גזר את הדין בעניינים).

13. אמן גזר דין מתייחס, בטעות, לשימוש בהיקף של 150 מ"ר (כפי שצוין בכתב האישום), במקום לשימוש במבנה שיועד להריסה ושגודלו 120 מ"ר, אולם לא שוכנעתי נתן זה מצדיק הקלה בעונש. חומרת מעשיהם של המערערים אינה נועצה בעיקרה בגודל המבנה אלא בשימוש הממושך שעשו במבנה זה, בעוד צו הריסה מתנוכס מעליו ותוך התעלמותמצו זה.



.14. גם הטענה כי הבניה הוכשרה בינתיים, משניתן לה היתר, איננה מצדיקה הקללה נוספת בעונש, שהרי בית המשפט קמא כבר התחשב בכך שההיתר מצוי בהישג יד.

.15. המערערים טוענים כי בית המשפט קמא החמיר עימם כאשר ייחס לשניהם את הבניה, במקומם ליחס לכל אחד מהם את מחציתה. לא ניתן לקבל טענה זו. המערערים הודיעו בכתב האישום המקורי, בבניה הבלתי חוקית, במלוא היקפה וכל אחד מהם נצטווה להרים את המבנה הבלתי חוקי, שגדלו, כאמור, 120 מ"ר, כך שאין להזיקק לטענות העומדות בנגד להודאה זו, מה גם שהמערערים הגיעו בקשה משותפת אחת לממן היתר בניה, ביחס למבנה כולו.

.16. שוכנעתי כי גזר הדין הוא מażon, נתן ביטוי לנסיבות ביצוע העבירות, ולפניהם החמיר בהן, עקב העובדה שהמערערים המשיכו במשך תקופה ארוכה, לעשות שימוש במבנה שבנו בסטייה מהיתר, והתעלמו מצווי ההורסה. בעת קביעת מתחם הענישה, הובאה בחשבון, בין היתר, וכמתחייב מהוראת סעיף 40 ח' לחוק העונשין, גם יכולת הכלכלית של המערערים, אשר מהוווה רק שיקול אחד מבין השיקולים. בהקשר זה אומר, כי המערערים אמנים המציאו אסמכתאות למצבם הכלכלי הלא קל ולמצבם הרפואי, יחד עם זאת, בבחינת יכולת הכלכלית לא ניתן להתעלם מכך שהבנייה הלא חוקית הינה רחבה, בהיקף של 120 מ', ונעשתה בסטייה מהיתר.

.17. על פי מדיניות הענישה, בתו המשפט מחויבים לענישה ממשמעותית ומרתיעה בעבירות על חוקי התכנון והבנייה, שהפכו זה מכבר למכת מדינה. עבירה של אי קיום צו בית משפט בגיןו לסעיף 210 לחוק התכנון והבנייה, הינה עבירה חמורה החותרת תחת שלטון החוק וש לפועל למיגורה, נוכח התופעה המדאיגה של אי ציון לחוק וזלזול בצוות בית המשפט דרך כלל, ובתחום התכנון והבנייה בפרט. לפיכך, נפסק כי בתו המשפט מחויבים לסייע במיגור התופעה בדרך של השתת ענישה גומלת ומרתיעה. ראו: רע"פ 8406/03, **יעקב סבן ב' הוועדה המקומית לתכנון ובניה** (27.1.04) וכן רע"פ 2809/05, **גבריאל טסה נ' מדינת ישראל** (22.5.05).

.18. דין העורoor להידוחות, בהעדר עליה המצדיקה הטערכותה של ערכאת העורoor בעונש שהוטל על המערערים. יחד עם זאת, בהתחשב במצבם הכלכלי, אני מורה כי יתרת הקנס תשולם ב- 25 תשלוםמים חדשים שווים ורצופים, בכל - 1 לחודש, החל מיום **15/01/01**. אי פירעון אחד התשלומים במועדו יעמיד את מלאה הקנס לפירעון מיד.

המצוירות תמציא העתק פסק הדין לצדים, בהקדם.

ניתן היום, י"ב כסלו תשע"ה, 04 דצמבר 2014, בהעדר הצדדים.