



ע"פ 19536/05/15 - אליעזר רוט, א.ר.ז. גולן שירותי רכב בע"מ ח.פ. נגד ועדה מקומית לתכנון ובניה אצבע הגליל

בית המשפט המחוזי בנצרת בשבתו כבית-משפט לערעורים פלייט

ע"פ 19536-05-15 א.ר.ז. גולן שירותי רכב בע"מ ואח' נ' ועדה מקומית לתכנון אצבע הגליל
ואח'

תיק חיצוני:

בפני כב' השופט אסתר הלמן

המערערים

1. אליעזר רוט

2. א.ר.ז. גולן שירותי רכב בע"מ ח.פ.

נגד

ועדה מקומית לתכנון ובניה אצבע הגליל

המשיבה

ערעור על פסק דינו של בית המשפט השלום בצפת, [כב' השופט כב' א. גולדקורן], 36466-04-11, מיום 29/04/15

פסק דין

1. נגד המערערים (ונאשמת נוספת - חברת מבני תעשייה בע"מ), הוגש כתב אישום המייחס להם שימוש חורג במקרקעין הטעון היתר, ללא קבלת היתר כדון, עבירה לפי סעיף 204(ב) לחוק התכנון והבניה, התשכ"ה-1965.

2. על פי כתב האישום, "ביום 25/07/10 וביום 21/02/11, או במועד סמוך לכך, נמצא כי במקרקעין הידועים כגוש 13846, חלקה 126 מגרש 74 בחצור הגלילית..." בוצעו בלא היתר כדון השימושים הבאים: שימוש חורג בחלק ממנה בייעוד תעשייה למטרת מסחר, קנייה ומכירת כלי רכב בשטח של כ-100 מ"ר. שימושים אלה בוצעו ללא היתר ובחריגה מן השימוש המותר בהתאם לתכנית מפורטת ג/2464, המסווגת את המבנים המצויים במקרקעין לתעשייה.

3. המערערים כפרו בביצוע העבירות.

לאחר שמיעת הראיות, קבע בית המשפט קמא בהכרעת הדין, כי המשיבה עמדה בנטל הראיה המוטל עליה להוכיח את אשמתם והם הורשעו בעבירות שיוחסו להם.

4. בגזר הדין נדונו המערערים לעונשים הבאים:

עמוד 1



המערער מס' 1 - (להלן: "המערער"), נדון לתשלום קנס בסך 35,000 ₪ וחויב לחתום על התחייבות בסך 50,000 ₪ להימנע מביצוע עבירה.

המערער מס' 2 - (להלן: "המערער"), נדונה לתשלום קנס בסך 35,000 ₪, חתימה על התחייבות בסך 50,000 ₪ וניתן כנגדה צו איסור שימוש במקרקעין בדרך המפורטת בכתב האישום.

5. הערעור מכון כנגד גזר הדין.

טענתם העיקרית של המערערים היא, שכתב האישום, בו הורשעו, מייחס להם ביצוע העבירה במשך שני המועדים שצוינו בו בלבד, ועל פי הנחת מוצא זו היה על בית המשפט קמא לגזור את דינם.

6. המערערים העלו טיעון זה בפני בית המשפט קמא, בעת הטיעונים לעונש. בקביעת מתחם העונש ההולם, התייחס בית המשפט קמא, בין היתר, לנסיבות הקשורות בביצוע עבירה, כנדרש, תוך כך דן גם בטענת המערערים, בקובעו:

"באשר למימד הזמן - מכתב האישום עולה ברורות כי השימוש החורג בוצע במועדים כלשהם, שלא פורטו באופן מפורש בפרק העובדות, ודבר קיומו התגלה למאשימה בשתי ביקורות שנערכו על-ידה במועדים שונים - ביום 25.7.2010 וביום 21.2.2011. מבחינה לשונית, לא ניתן להסיק מלשון כתב האישום כי השימוש בלא היתר בוצע רק בשני מועדים אלו. מבחינת ההיגיון הפשוט - לא כל שכן, שהרי אין זה סביר כי בשבעת החודשים שעברו בין מועד הביקורת הראשונה למועד הביקורת השניה חדלו הנאשמים מעשיית שימוש חורג, לצרכי עסק של מכירת חלפים, ורק בהגיע מועד הביקורת השניה - שבו וחידשו את הפעילות באותו עסק. הפעלת עסק של קניה ומכירת כלי רכב איננה עניין לאירוע חד-פעמי, שנערך פעמיים בשנה - פעם ביום ראשון בשבוע, 25.7.2010, ופעם שניה, ביום שני בשבוע, 21.1.2011. כמו-כן, מגיליון גביית עדות מנאשם מס' 2 (ת/4), עולה מפורשות כי העסק המסחרי הופעל על-ידי הנאשמים לאורך זמן. אשר על כן, המאשימה הוכיחה באופן פוזיטיבי כי הערך החברתי נפגע לאורך חודשים רבים, ולא רק במשך יומיים. אינני סבור שניתן לקבוע כי כתב האישום חסר בטיעונים עובדתיים כך שנמנע מהנאשם קו הגנה כלשהו. הנאשמים, אשר כפרו בעובדות כתב האישום אולם ויתרו על הבאת ראיותיהם, אינם יכולים בשלב זה, לאחר ההרשעה, להעלות, במסווה של טיעון משפטי, גרסה עובדתית חלופית, העומדת בסתירה לעובדות נשוא כתב האישום. כאמור, הטענה כי בכתב האישום נכתב אודות שימוש חורג במשך יומיים בלבד, אינה מתקבלת, מהטעמים שהוסברו לעיל".

בהמשך הפנה בית המשפט קמא לדבריו של בית המשפט העליון (כב' השופט ס. ג'ובראן בדנ"פ 5155/11 מלכיאל נ' מדינת ישראל, 5.12.2011):



" כאמור, בית המשפט קבע כי השאלה האם כתב האישום תוחם בזמן את העבירה הנמשכת אם לאו תוכרע לאור נוסח כתב האישום. קביעה זו עולה בקנה אחד עם הכלל על פיו אין עונשין אלא אם מזהירים. זאת, מאחר שהבחינה המהותית הנערכת על ידי בית המשפט היא האם הבין הנאשם את העבירות בגין הוא מואשם, והאם ניתנה לו הזדמנות הוגנת להתגונן מפני אישומים אלו. אף שפסק דין נושא בקשה זו יושם לראשונה כלל זה בהקשר של עבירות נמשכות, הרי שהעיקרון על פיו יש לפרש באופן מהותי את כתב האישום נקבע עוד קודם לכן, ואינו שנוי במחלוקת משפטית (ראו: רע"פ 5978/04 פלוני נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (20.2.2006) וההפניות שם)".

נימוקי הערעור:

7. ב"כ המערערים טוען, כי שגה בית המשפט קמא בנימוקיו מן הסיבות הבאות:

א. מצויים אנו בהליך פלילי. לא היה מקום להסתמך על היגיון פשוט, לא מדובר בדיעה שיפוטית שעסק כדוגמת העסק הנדון יכול או לא יכול לפעול במשך 7 חודשים.

ב. ההודעה ת/4, היא הודעת המערער בפני המפקח. הואיל והמשיבה לא הסתמכה על סעיף 184 לחוק סדר הדין הפלילי, (נוסח משולב), התשמ"ב-1982, אין נפקא מינא לאמור בהודעה זו או בשאר הראיות. למען הזהירות נטען, כי לא ניתן גם להסיק מת/4 את מה שהסיק ממנו בית המשפט.

ג. ההסתמכות על דנ"פ 5155/11 מלכיאל נ. מדינת ישראל (להלן: "פסק דין מלכיאל"), לא יכולה לסייע למשיבה, שכן לא הוכחה התמשכות העבירה מעבר למועדים הרשומים בכתב האישום.

ב"כ המערערים מפנה בנוסף, לרע"פ 5978/04 פלוני נ. מדינת ישראל, שם בעובדות כתב האישום פורטו ריבוי מעשים מיניים בעוד בסעיף החיקוק נרשמה בלשון יחיד הוראת החיקוק, ונקבע כי יש לפרש את כתב האישום על פי העובדות, כמפורט בו. בענייננו, עובדות כתב האישום מייחסות למערערים ביצוע עבירה במשך יומיים בלבד ובהוראת החיקוק מיוחסת להם עבירה אחת.

8. בטיעונו בפני, הדגיש ב"כ המערערים, כי לא ניתנה להם הזדמנות להתגונן מפני הפרשנות המרחיבה, הדבר לא עלה בעדויות ולא בסיכומי התביעה. הנושא עלה לראשונה במהלך הטיעונים לעונש. המשיבה לא יכולה גם להיבנות, כטענתה, מצירוף המילים או "בסמוך לכך", שצוינו לאחר התאריכים שפורטו בכתב האישום.



9. לאור טיעוניו, ובהתחשב במצבו הכלכלי של המערער, ביקש ב"כ המערערים להפחית את הקנס שהוטל על המערער ולפרוס אותו לשיעורים רבים יותר.

טיעוני המשיבה:

10. המשיבה ביקשה לדחות את הערעור.

ב"כ המשיבה הדגיש, כי המדובר בעבירה נמשכת. עוד הפנה לנוסח כתב האישום שבו נרשם "**או במועד סמוך לכך**" מעבר לציון שני תאריכים אלו.

בהתייחס לטענה, כי בית המשפט קמא שגה כאשר לא פעל לפי הכלל שאין עונשין בטרם מזהירים, נטען כי בהתאם לדנ"פ 5155/11 **מלכאל נ. מדינת ישראל**, הבחינה היא מהותית, ולמערערים ניתנה הזדמנות להתגונן באופן ראוי מפני האישום.

עוד נטען כי, במסגרת ת/4, הודעת המערער שנגבתה לאחר התאריכים שצוינו בכתב האישום, הוא מאשר שהעסק משמש לתיקוני רכב, מכירת רכב חדש, השכרת רכב ובדיקות לפני קניה, ולא טען בשום שלב שהפסיק את השימוש החורג. גם כאשר עד התביעה העיד בבית המשפט על פרקי הזמן, בהם פעל העסק, הסנגור לא חוקר אותו.

11. המשיבה מבקשת לדחות את הטענה כי יוחסה למערערים עבירה של שימוש בשני מועדים בלבד, ומבקשת לאמץ את מסקנותיו של בית המשפט קמא על סמך הניתוח שערך.

דין והכרעה:

12. עבירה של שימוש ללא היתר הינה עבירה נמשכת (רע"פ 727/08 **גוטליב נ. מדינת ישראל**, (30/03/08)). תיחום מועד השימוש איננו הכרחי לשם קביעת האחריות הפלילית, בגין העבירה שיוחסה למערערים, ויש לו משמעות בעיקר לשם קביעת העונש. לפיכך, גם מכיוון ערעור זה כלפי חומרת העונשים שהוטלו על המערערים בלבד.

13. במקרה זה, המשיבה בחרה שלא לתחום בכתב האישום, את משך התקופה בה נמשך השימוש הלא חוקי, כפי טענתה, והסתפקה בציון המועדים, בהם התגלה השימוש. הטענה כי כתב האישום מייחס למערערים ביצוע עבירה של שימוש ללא היתר **רק** בשני המועדים שצוינו בו, איננה מתיישבת, לא רק עם ההיגיון אלא גם עם לשון כתב האישום.



14. טענה דומה, לפיה, לאור נוסחו האמביוולנטי והבלתי מסוים של כתב האישום, היה מקום להעדיף, פרשנות מקלה, שלפיה יוחסה לנאשם עבירה חד פעמית של שימוש חורג, לצורך קביעת העונש, הועלתה ברע"פ 7579/13 **עבד אל רחמן נ' מדינת ישראל**, (26/01/2014), ונדחתה. בית המשפט העליון (כב' השופט א. שהם), קבע כי:

" אשר לפרשנות הנאותה שיש להעניק ללשון כתב האישום בו הודה המבקש, נראה כי הפרשנות המוצעת על-ידו אינה מתיישבת עם ההגיון, השכל הישר ועובדות המקרה. אין זה סביר בעיניי כי המבקש הקים בניין בעל מימדים כה משמעותיים (בשטח של 320 מ"ר), עשוי בטון ומתכת, שכולו נועד לשימוש מסחרי, ולאחר זאת עשה בו שימוש בודד, כטענתו עתה."

15. גם בקרה דנן, לשון כתב האישום, איננה תומכת בפרשנות המוצעת על ידי המערערים ואיננה מצמצמת את תקופת השימוש לשני המועדים שבהם נערך ביקור במקום ונמצא כי העסק פועל.

16. כידוע, בעקבות תיקון 113 לחוק העונשין, התשל"ז-1977, (להלן: **"חוק העונשין"**), הנוגע להבניית שיקול הדעת בענישה, נדרש בית המשפט, בגוזרו את הדין, לקבוע מתחם עונש הולם, בהתאם לעקרון המנחה, שהוא עקרון ההלימה, (סעיף 40ב. לחוק העונשין), ובהתחשב בערך החברתי שנפגע מביצוע העבירה, במידת הפגיעה בו, במדיניות הענישה הנהוגה ובנסיבות הקשורות בביצוע העבירה כאמור בסעיף 40ט. לחוק העונשין (סעיף 40ג. לחוק).

גזירת העונש המתאים לנאשם נעשית, ככלל, בתוך המתחם, בהתחשב בנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה.

17. סעיף 40. לחוק העונשין, קובע את דרכי ההוכחה של הנסיבות הקשורות בביצוע העבירה, ובין היתר, הוא קובע בסעיף קטן (א) כי:

"בית המשפט יקבע כי התקיימו נסיבות הקשורות בביצוע העבירה, על בסיס ראיות שהובאו בשלב בירור האשמה."

18. המערערים בחרו לנהל את משפטם ובית המשפט קמא נחשף לנסיבות ביצוע העבירה, על פי הראיות שהובאו בשלב בירור האשמה, אלה חרגו מן העובדות המפורטות בכתב האישום, ועל בסיסן רשאי וצריך היה לקבוע את הנסיבות הרלוונטיות לקביעת המתחם.

19. בפני בית המשפט קמא, הוכחו היקף הפעילות של העסק המדובר, וגרסת המערער בהודעתו בפני המפקח (המערער בחר שלא להעיד ולהציג גרסה אחרת). עדויות התביעה לא נסתרו ולא הופרכו, ובית המשפט אימץ אותן בהכרעת הדין, וסמך ידו על ממצאי התביעה, שעל פיהן הגיע למסקנה כי השימוש בעסק נמשך בשבעת החודשים שבין שני המועדים, בהם ביקר שם הפקח.



על סמך האמור, זקף בית המשפט קמא לחובת המערערים את העובדה שהעסק פעל במשך חודשים רבים ולא בשני מועדים בלבד.

20. לא מצאתי כי נפלה טעות במסקנה זו. הראיות שהביאה המשיבה, לרבות צילומי מקום העסק, מבססים כראוי את הקביעה כי לא מדובר בפעילות שבוצעה באופן אקראי, רק בשני המועדים שבהם הגיע פקח למקום.

בין שני המועדים הללו - (25.7.10 ו- 21.2.11), זומן המערער לחקירה וביום 8.8.10 מסר את הודעתו, ת/4, ומהודעתו עולה כי העסק ממשיך לפעול, ואף, כי השימוש החורג החל עוד שנים רבות קודם לכן.

21. בית המשפט קמא קבע כי מתחם העונש ההולם נע בין 10,000 ₪ ל- 100,000 ₪, לאחר שבחן את הפרמטרים הנדרשים, לרבות מדיניות הענישה ויתר הנסיבות הקשורות בביצוע העבירה. לבסוף נקבע העונש המתאים למערערים בתוך המתחם, בחלק הנמוך יותר שלו, ואינני סבורה שבכך, החמיר בית המשפט קמא עם המערערים יתר המידה. מדובר בפעילות עסקית, כלכלית, שעל פי ההלכה, יש להחמיר עם מבצעה, ולהטיל עונשים שיהפכו את ביצוע העבירה לבלתי כדאי, מבחינה כלכלית. בהיבט זה, וחרף טענות המערערים בנוגע למצבם הכלכלי, לא ניתן לומר כי העונשים שהוטלו עליהם, הם חמורים במידה המחייבת התערבותה של ערכאת הערעור.

22. אציין, כי בית המשפט קמא התייחס למצב הכלכלי (בדונו במתחם הענישה ההולם לצורך רכיב הקנס), וקבע כי לא הובאו בפניו נתונים עובדתיים לביסוס טענה בנוגע לקושי כלכלי (סעיף 10 לגזר הדין). ואכן, בפני בית המשפט לא הונחה כל תשתית עובדתית שעל פיה, יכול היה לקבוע כי מצבם הכלכלי של המערערים איננו טוב. בהתחשב בכך שהעבירה נוגעת לפעילות העסקית של החברה, שהמערער הוא מנהלה ובעליה, היה על המערערים להניח בפני בית המשפט אסמכתאות כנדרש, לו רצו לטעון לקושי כלכלי. בפועל, הטענה עלתה בחצי פה, בדברי המערער לעונש בלבד, ולא היה מקום ליתן לה משקל רב בגזר הדין.

23. לאור המפורט לעיל, מורה על דחיית הערעור.

ניתן היום, י"ג אלול תשע"ה, 28 אוגוסט 2015, בהעדר הצדדים.