



ת"פ 42598/04/19 - פנחס שאיו נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

עתפ"ב 42598-04-19 שאיו נ' מדינת ישראל

לפני	כבוד השופטת עמיתה מרים סוקולוב
מערער	פנחס שאיו
	ע"י ב"כ עו"ד עידו ואראס
נגד	מדינת ישראל
משיבה	ע"י ב"כ עו"ד נעמה בנצקי

פסק - דין

בפניי ערעור על גזר דינו של בית המשפט לעניינים מקומיים בתל אביב-יפו (כב' השופטת י' אונגר-ביטון) מיום 13.3.19 לפיו הוטל על המערער קנס כספי, התחייבות עצמית למשך שנתיים ומאסר על תנאי בגין הרשעה בעבירה של אי קיום צו שיפוטי כמפורט בכתב האישום שהוגש נגדו, עבירה לפי סעיף 210 לחוק התכנון והבניה, תשכ"ה-1965, בנוסחו לפני תיקון 116 (להלן: "חוק התכנון והבניה").

ה רק ע

בשנת 2012 בנה המערער תוספת מבנה מחומרים קלים בשטח של 24.5 מ"ר על גג היחידה הדרומית בבניין דו-משפחתי, בו התגוררו הוריו ובו עדיין מתגוררת אמו. המערער, אשתו וילדיו מתגוררים בתוספת מבנה זה. ביום 17.11.13 ניתן צו הריסה שיפוטי אשר ציווה על המערער להרוס בניה זו עד ליום 15.5.14. צו ההריסה השיפוטי הוארך מספר פעמים עד ליום 24.5.15, על מנת לאפשר למערער ומשפחתו להכשיר את הבניה נשוא כתב האישום.

לאחר ששלושת ניסיונות ההכשרה של הבניה עלו בתוהו והצו לא קיים, הוגשו ביום 15.1.15 כנגד המערער והוריו כתבי אישום בגין עבירת אי קיום צו שיפוטי. בין לבין, אביו של המערער, הנאשם 1 ז"ל, נפטר.

ביום 22.5.18 התקיים דיון בפני בית משפט קמא, אליו לא התייצב המערער. כך גם לא התייצב לדיון שנקבע ליום 9.12.18. כנגד המערער הוצאו צווי הבאה.

ביום 13.3.19 הורשע המערער בהתאם להודייתו. בטרם ניתן גזר הדין, הציגו הצדדים בפני בית משפט קמא את הסדר



הטיעון ביניהם, הנוגע לנאשמת 2, אמו של המערער. לגבי המערער, הצדדים הסכימו על סכום התחייבות עצמית ועל תקופת המאסר המותנה, אך ביקשו סכומים שונים לקנס שיושת על המערער פריסה שונה של תשלומים ומועדי כניסה לתוקף שונים של רכיבי העונש.

במסגרת גזר הדין אימץ בית משפט קמא את ההסדר לגבי הנאשמת וגזר עליה את העונשים כמפורט בגזר הדין.

על המערער גזר בית משפט קמא את העונשים הבאים:

- א. קנס כספי בסך 28,000 ₪, אשר ישולם בתשלומים חודשיים שווים ורצופים של 1,000 ₪ החל ביום 1.5.19 ;
- ב. התחייבות עצמית בסך 29,200 ₪ להימנע מביצוע כל עבירה בהתאם לפרק י' לחוק התכנון והבניה למשך שנתיים מיום 16.6.19 ;
- ג. מאסר על תנאי בן 3 חודשים, כשהתנאי הוא שהמערער לא יעבור כל עבירה בהתאם לפרק י' לחוק התכנון והבניה למשך שנתיים החל מיום 15.6.19.

על גזר דין זה הוגש הערעור שבפניי. ביום 25.6.19 עוכב הביצוע של רכיבי הענישה העתידיים - המאסר המותנה וההתחייבות העצמית להימנע מעבירה, עד למתן פסק דין בערעור.

להלן בתמצית נימוקי הערעור:

1. שגה בית משפט קמא עת הטיל על המערער קנס בסכום של 28,000 ₪ במקום קנס בסכום נמוך יותר, ולמצער, בטווח הנמוך אליו הגיעו הצדדים להסכמה, שהינו סך של 25,000 ₪. תיקון 113 לחוק העונשין, תשל"ז-1977 (להלן: "חוק העונשין"), מאפשר לבית המשפט שיקול דעת וסמכות לסטות ממתחמי הענישה הקיימים ולהטיל את מרכז הכובד של הענישה על ההתחייבות להימנע מעבירה ועל רכיב המאסר על תנאי, כך שהענישה תהא צופה פני עתיד.
2. שגה בית משפט קמא עת לא התייחס במסגרת קביעת מתחם העונש להור' סעיף 45 לחוק העונשין, הקובע כי המערער הניח בפני בית משפט קמא תשתית ראיתית למצבו הכלכלי הקשה, והותרת גזר הדין על כנו תוביל להחמרת הקריסה הכלכלית שלו ושל משפחתו.
3. שגה בית משפט קמא בקביעתו, כי הקנס ישולם בתשלומים חודשיים בסך 1,000 ₪ שכן מצבו הכלכלי והבריאותי של המערער איננו מאפשר לו לעמוד בתשלום כה גבוה. לכן, מתבקשת פריסה של הקנס למספר רב יותר של תשלומים.
4. שגה בית משפט קמא בהשיתו על המערער את עונשי ההתחייבות והמאסר על תנאי שנכנסו לתוקפם באופן מיידי, שכן בעקבות כך המערער מצוי בסטטוס של מפר צו, מה שיוביל להפעלת המאסר על תנאי וההתחייבות ואף לחשיפה מיידיית לכתב אישום נוסף. לכן, מתבקשת ארכה בת חצי שנה לכניסתם לתוקף של שני רכיבי עונש אלה.



דין והכרעה

לאחר ששמעתי את טיעוני ב"כ הצדדים ועיינתי בתיק בית משפט קמא, שוכנעתי כי דין הערעור להידחות מהטעמים שיפורטו בהמשך.

באשר לגובה הקנס:

המערער טוען כי היה מקום להשית עליו קנס נמוך יותר, ולמצער בטווח התחתון של המתחם שנקבע בהסדר הטיעון עם אמו בסכום של 25,000 ₪.

תיקון 113 לחוק העונשין מתייחס לשלב גזר הדין וקובע, בין היתר, את ההוראות הרלוונטיות לעניין שלפנינו:

"העיקרון המנחה בענישה - הלימה (תיקון מס' 113) תשע"ב-2012

40.ב. העיקרון המנחה בענישה הוא קיומו של יחס הולם בין חומרת מעשה העבירה בנסיבותיו ומידת אשמו של הנאשם ובין סוג ומידת העונש המוטל עליו (בסימן זה - העיקרון המנחה).

קביעת מתחם העונש ההולם וגזירת עונשו של הנאשם (תיקון מס' 113) תשע"ב-2012

40.ג. (א) בית המשפט יקבע מתחם עונש הולם למעשה העבירה שביצע הנאשם בהתאם לעיקרון המנחה, ולשם כך יתחשב בערך החברתי שנפגע מביצוע העבירה, במידת הפגיעה בו, במדיניות הענישה הנהוגה ובנסיבות הקשורות בביצוע העבירה כאמור בסעיף ט.

(ב) בתוך מתחם העונש ההולם יגזור בית המשפט את העונש המתאים לנאשם, בהתחשב בנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה כאמור בסעיף 40א, ואולם בית המשפט רשאי לחרוג ממתחם העונש ההולם בשל שיקולי שיקום או הגנה על שלום הציבור לפי הוראות סעיפים 40ד ו-40ה.

"קנס (תיקון מס' 113) תשע"ב-2012

40.ח. קבע בית המשפט כי מתחם העונש ההולם כולל עונש קנס, יתחשב, נוסף על האמור בסעיף 40ג(א), במצבו הכלכלי של הנאשם, לצורך קביעת מתחם עונש הקנס ההולם.

עינינו הרואות כי המחוקק הציב לנגד עיני בית המשפט את עקרון ההלימה כעיקרון המנחה בעת קביעת הענישה. עקרון זה מורה לבית המשפט לקבוע יחס הולם בין סוג ומידת העונש שיוטלו על הנאשם, לבין חומרת העבירה בנסיבותיה ומידת אשמו של הנאשם.

ב"כ המשיבה ביקשה להטיל על המערער קנס במתחם עונש שנע בין 25,000 ₪ לבין 29,200 ₪. מדובר במתחם עונש



הולם את חומרת העבירה בנסיבותיה.

בית משפט קמא הטיל על המערער קנס בסך 28,000 ₪ הגבוה במעט מהקנס שהוטל על הנאשמת - האם בהסדר הטיעון.

לא שגה בית משפט קמא בהטילו על המערער קנס זה העולה בקנה אחד עם עקרון ההלימה, עם הנסיבות הקשורות בביצוע העבירה המפורטות בסעיף 40ט ועם נסיבותיו האישיות של המערער.

טוען המערער כי שגה בית משפט קמא עת לא התייחס למצבו הכלכלי בקביעת מתחם הקנס ההולם. אין ממש בטענה זו. בית משפט קמא ציין כי התחשב בנסיבותיו האישיות והכלכליות של המערער כמפורט לעיל: **"את מצבו המשפחתי של הנאשם 3 ואת מצבו הכלכלי בהתאם לדוחות רווח והפסד מהשנים 2017-2018 שהוצגו לפניי ואשר מעידים על הכנסות זעומות ועל הפסדים... כי רעייתו אינה עובדת מזה כשנה ומאמציה למצוא מקום עבודה אינם צולחים."**

אף לא מצאתי כי שגה בית משפט קמא בעונש שהושת על המערער. בית משפט קמא שקל הן את הנסיבות הקשורות בביצוע העבירה שהן חמורות ביותר, והן את הנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה המנויות בסעיף 40יא, כנדרש ממנו והתייחס אליהן. בית משפט קמא הדגיש את חומרתן של נסיבות ביצוע העבירה ובהן משך הזמן הארוך, בו לא קיים צו בית משפט, כשש שנים, משכו הארוך של ההליך המשפטי מחמת התנהלותו הבעייתית של המערער, בין היתר, היעדר הפנמה של משמעות ההליך המשפטי וחומרת העבירה, העובדה שהמערער הירבה להיעדר מדיונים והיה צורך ליתן צווי הבאה נגדו.

בית משפט קמא קבע כדין כי **"מדובר גם בעבירה של זלזול בוטה וחמור בהנחיות בית המשפט ובצו הריסה שניתן זה מכבר"**. בית משפט קמא אף ציין, כי אינו סבור ש**"ניתן להשית על הנאשם בנסיבות תיק זה קנס הנופל מגובה הקנס שהושת על הנאשמת"**, שהועמד בהסכמה על סך של 25,000 ₪.

דעתי כדעתו של בית משפט קמא בעניין זה. יש מקום לאבחנה שעשה בית משפט קמא בין המערער לבין אמו. שכן המערער היה זה שביצע בפועל את הבניה והוא זה שאינו רוצה להרוס אותה. בעוד שהאם שהינה בעלת הזכויות במקרקעין סבורה, כי יש להרוס את הטעון הריסה, אולם המערער איננו שומע לה. זאת ועוד. האם אף שיתפה פעולה בהליך המשפטי והתייצבה לדיונים בעוד שלא כך נהג המערער.

במצב דברים זה, בו על אם המערער הושת בהסכמה קנס בסך 25,000 ₪ אין מקום להטיל על המערער קנס בסכום זה או נמוך ממנו. בית משפט קמא החמיר רק במעט את עונשו של המערער בנוגע לסכום הקנס, לעומת הקנס שגזר על אמו ומדובר בעונש הולם וסביר.

לגבי פריסת הקנס לתשלומים

לא מצאתי כי נפלה טעות בקביעתו של בית משפט קמא באשר לפריסת הקנס לתשלומים. דומה כי גם ברכיב זה ביקש בית משפט קמא לעשות אבחנה בין המערער לאמו, ונוכח נסיבותיו המיוחדות של המקרה, בחר להקל עימה ולהעמיד



את התשלומים החודשיים על סך של 500 ₪ לחודש.

זאת ועוד, חלוקת הקנס שהוטל על המערער ל- 28 תשלומים, הינה חלוקה נדיבה ומתחשבת במצבו הכלכלי הקשה של המערער. בית משפט קמא אף עיין בראיות השונות המלמדות על מצבו הכלכלי של המערער והגיע לכלל מסקנה, כי זו פריסה סבירה ואפשרית.

לגבי מועד כניסתם לתוקף של ההתחייבות העצמית והמאסר על תנאי

מועד הכניסה לתוקף של שני רכיבי העונש הללו איננו "מייד" כנטען אלא נדחה לכ-3 חודשי לאחר מתן גזר הדין באופן שאמור לספק למערער שהות מספקת למצוא דיוור חלופי ולבצע את ההריסה. כפי שציין בית משפט קמא ובצדק, היה ברור למערער **"כבר מהשלבים הראשונים של ניהול ההליך דנא שיבוא היום והבנייה הבלתי חוקית תיהרס, בין בעצמם ובין על ידי הרשות"**, ולפיכך, היה על המערער להתארגן מבעוד מועד לקראת ביצוע ההריסה.

יתר על כן, המערער ביקש בערעורו דחיה של כחצי שנה, תקופת זמן שחלפה ולפיכך, הלכה למעשה, 'זכה' לתקופת ההתארגנות המבוקשת. עם זאת לא הובא בפניי, אף היום, כ-6 חודשים לאחר מועד הגשת הערעור, מידע על הריסת הבניה האסורה, צפי להריסתה או התארגנות לקראתה.

לסיום, דומה כי יש לשוב ולהזכיר כי המדובר בעבירות מתחום התכנון והבניה שהוגדרו זה מכבר בהלכה הפסוקה כ"**מכת מדינה**". הפסיקה שבה והדגישה כי על בית המשפט לתת ידו למאבק בעבירות הללו. שכן הן פוגעות בשלטון החוק, במערכת אכיפת החוק ובאינטרסים ציבוריים רחבים. לענין זה, יפים דברי בית משפט קמא באשר לעבירה של אי קיום צו שיפוטי:

"אין צורך להרחיב את הדיבר על הצורך לעגן את הערך החברתי של ציות לגורמי האכיפה ובראש ובראשונה לבתי המשפט, שהרי מטרתה העליונה של חברה מתוקנת היא לחיות בתוך מערכת של כללים מוסדרים לרווחת הכלל."

מטרות ואינטרסים אלו קיבלו משנה תוקף במסגרת תיקון 116 לחוק התכנון והבניה, שאמנם אינו חל בענייננו, וכלשון הצעת החוק:

"מבקשת הצעת החוק לעדכן ולייעל את הכלים המאפשרים סילוק של הבניה הבלתי חוקית והפסקת השימושים האסורים, הן בדרך של טיוב הליך הוצאת צווים מנהליים ושיפוטיים, הן בדרך של הענקת סמכויות לרשויות האכיפה לבצע צווים בעצמן והן בדרך של צמצום האפשרות להותיר על כנה בניה בלתי חוקית ושימושים אסורים למשך פרקי זמן ארוכים." (הצעת חוק הממשלה 1074, מיום 1.8.16). מתיקון זה ניתן ללמוד על כוונת המחוקק, התואמת במידה רבה את העקרונות שנקבעו בפסיקה שקדמה לו.



בעניינו, כאמור, מדובר בבניה בלתי חוקית שנבנתה בשנת 2012 כאשר צו ההריסה השיפוטי ניתן ביום 17.11.13. כשש שנים חלפו מאז שניתן צו ההריסה השיפוטי וחרף זאת, הבניה טרם נהרסה. למערער ניתנו מספר ארכות נדיבות על מנת להכשיר את הבניה, אך זו לא הוכשרה ואף לא נהרסה. גם כיום הבניה עדיין נותרה על תילה חרף העובדה שבפועל, השהות אותה ביקש המערער חלפה זה מכבר.

אי לכך ולאור כל האמור לעיל, מאחר ולא מצאתי כי שגה בית משפט קמא בשיקוליו או בקביעותיו, אין מקום להתערבותה של ערכאת הערעור, ואני דוחה את הערעור.

ניתנה היום ח' חשוון תש"פ, 06/11/2019 בהיעדר הצדדים.

מרים סוקולוב, שופטת עמיתה