



ת"פ 18330/05/09 - מדינת ישראל נגד חוסיין חלבי, אחים אשרף חלבי בע"מ

בית משפט השלום בעכו

ת"פ 18330-05-09 מדינת ישראל נ' חלבי ואח'
בפני כבוד השופטת אביגיל זכריה

המאשימה: מדינת ישראל

נגד
הנאשמים: 1. חוסיין חלבי 2. אחים אשרף
חלבי בע"מ

הכרעת דין

מבוא

כנגד הנאשמים הוגש ביום **27.5.09** כתב אישום המייחס להם שלושה אישומים כדלקמן:

אישום מס' 1:

אי קיום צו שיפוטי - עבירה לפי סעיף 210 לחוק התכנון והבניה התשכ"ה - 1965 (להלן - החוק);
שימוש טעון היתר ללא היתר ובסטייה מתוכנית - עבירה לפי סעיף 204 (א) + (ב) לחוק;

אישום מספר 2 :

אי קיום צו שיפוטי למניעת פעולות - עבירה לפי סעיף 249 לחוק;
שימוש בקרקע חקלאית בניגוד להוראות התוספת הראשונה - עבירה לפי סעיף 204 (ג) לחוק;

אישום מס' 3:

ביצוע עבודות בנייה ושימוש ללא היתר ובסטייה מתוכנית - עבירה לפי סעיפים 204 (א) + (ב) לחוק.

התיק, שהיה בטיפול של כב' סגנית הנשיא (כתוארה אז), השופטת ר' בש, הועבר לטיפול ביום **24.4.14** לאחר שנדחתה בקשה מקדמית שהוגשה על ידי הנאשמים להגנה מן הצדק.

עמוד 1



הנאשמים הודו בעובדות המפורטות באישומים מספר 1 ומספר 2 וכפרו בעובדות המפורטות ביחס לאישום מספר 3. עוד יצוין כי הנאשמים עתרו להכפיף הודאתם באישומים הנ"ל לטענתם להגנה מן הצדק עליה המשיכו לעמוד לאורך כל ההליך. משלא עלה בידי להביא הצדדים להסכמה אין מנוס ממתן הכרעת דין.

הרקע להגשת כתב האישום דנן

הנאשמים היו הבעלים של קרקע המצויה בתחום שמורת הטבע בהר מירון. על רקע רצונם של הנאשמים להקים במקרקעין שבבעלותם בריכת שחייה ומועדון ספורט, התנהל משא ומתן בין המערערים לבין רשות הטבע והגנים ומנהל מקרקעי ישראל על חילופי המקרקעין בין הקרקע שהייתה בבעלותם ובין קרקע בשמורת הטבע בית ג'אן.

לטענת הנאשמים ניתנה להם הבטחה כי ככל שיסכימו להחליף את הקרקע בהר מירון בקרקע בשמורת הטבע בית ג'אן, יתמכו הרשויות הרלבנטיות בהקמת בריכת השחייה ומועדון הספורט, על אף שעסקין בשמורת טבע.

לאחר חילופי השטחים האמורים הגישו הנאשמים בקשה למתן היתר לבניית בריכת שחייה ומועדון ספורט בקרקע שבשמורת הטבע בית ג'אן.

בטרם ניתן להם היתר כאמור, הקימו הנאשמים בריכת שחייה בשטח כולל של כ-325 מ"ר ומבנים נוספים ללא היתר ובניגוד ליעוד הקרקע, אשר מיועדת לחקלאות ולשמורת טבע.

בגין כך הוגש נגדם כתב אישום בבית משפט השלום בעכו במסגרת ת"פ 3998/03 (להלן - תיק המקור).

הנאשמים הורשעו בתיק המקור בעבירות של בנייה ללא היתר וניתן צו הריסה לכל המבנים.

צו ההריסה שהיה אמור להיכנס לתוקף ביום 1.6.07, הוארך עד ליום 6.6.08.

משלא ביצעו הנאשמים צו ההריסה עד ליום 28.10.08, ואף המשיכו על פי הטענה לבצע שימוש בחלק מהמבנים ולבנות מבנים נוספים ללא היתר - הוגש כנגדם כתב אישום נשוא תיק זה.

עובדות כתב האישום

אישום 1 -

מכתב האישום עולה כי ביום 30/1/05 ניתן, בנוכחות הנאשמים, גזר דין בתיק המקור לפיו הצטוו הנאשמים להרוס, בגוש 19501 חלקות 6 ו-7 בבית ג'אן (להלן: "המקרקעין"), את המבנים הבאים:

א. בריכת שחייה בשטח כולל של כ-325 מ"ר, עשויה רצפת בטון יצוקה וקירות בטון, ריצוף וציפוי קרמיקה, וכן הכשרת רצועת קרקע ברוחב של כ-5 מ' מסביב לבריכה (להלן: "הבריכה").

ב. בריכה לפעוטות, עשויה רצפת בטון יצוקה וקירות בטון בשטח כולל של כ-20 מ"ר;



- ג. מבנה מבנייה קשיחה בשטח כולל של כ- 115 מ"ר, לרבות רצפת בטון יצוקה, קירות, גג יצוק, שמחולק לחדרי שירותים ומקלחות וחדר מכונות;
- ד. מבנה עץ בשטח כולל של כ- 75 מ"ר (מסעדה);
- ה. מדרגות יצוקות מבטון וקירות תומכים בכל חלקי האתר, המקשרות בין חלקיו השונים;
- ו. דרך גישה שהוכשרה על ידי שפיכת מצעים והנחת אספלט באורך של כ- 300 מ"ר.

נטען כי כל המבנים נבנו ללא היתר בניה, ובניגוד לייעוד הקרקע שהוא לחקלאות ולשמורת טבע הר מירון, לפי תוכנית בתוקף ג/400, תמ"מ 9/2 ותמ"א 8, ולמרקם שמור משולב לפי תמ"א 35.

2. צו ההריסה נכנס לתוקף ביום 1/6/07, ולאחר מכן הוארך בהחלטת בית המשפט המחוזי במסגרת ע"פ 2682/07 (מחוזי חיפה) עד ליום 6/6/08.

3. עד ליום 28/10/08 לא הרסו הנאשמים את המבנים הנזכרים בסעיפים א', ג', ה' ו-ו' שלעיל ולא קיבלו היתר כדין. יצוין כי המבנים המפורטים בס"ק ב ו - ד נהרסו עובר לאותו מועד.

בגין האמור לעיל הואשמו הנאשמים בעבירות של אי קיום צו הריסה שיפוטי - עבירה לפי סעיף 210 לחוק וביצוע שימוש טעון היתר, ללא היתר - עבירה לפי סעיף 204 (א) לחוק.

אישום 2

ביום 21/7/03, ניתן כנגד הנאשם 1 וכל מי שבא במקומו ו/או מטעמו צו שיפוטי למניעת פעולות, לפי סעיף 246 לחוק בקשר עם המבנים והמקרקעין הנזכרים באישום 1 שלעיל.

הצו נמסר כדין לידי הנאשם 1 באותו מועד.

על אף הצו, בניגוד לאמור בו, ובעודו בתוקף, המשיכו הנאשמים לבצע שימוש במבנים ובמקרקעין, לרבות איכלוס המתחם והשימוש בו, מבלי שקיבלו היתר כידן. בעשותם כאמור הפרו הנאשמים את הצו כנגדם.

בגין פעולות אלה הואשמו הנאשמים בעבירות של :

אי קיום צו שיפוטי למניעת פעולות - עבירה לפי סעיף 249 לחוק;

ביצוע שימוש טעון היתר, ללא היתר - עבירה לפי סעיף 204 (א) לחוק;

שימוש בקרקע חקלאית בניגוד להוראות התוספת הראשונה לחוק - עבירה לפי סעיף 204 (ג) לחוק.



אישום 3

ביום 22/8/07 או בסמוך לכך, בוצעו, במקרקעין, עבודות בניה כדלקמן:

א. בריכת שחיה לילדים בשטח כולל של כ- 40 מ"ר;

ב. מכולה המשמשת כקיוסק, בשטח כולל של כ- 8 מ"ר;

נטען כי העבודות בוצעו ללא היתר בנייה, ובניגוד לייעוד הקרקע שהוא לחקלאות ולשמורת טבע הר מירון, לפי תוכניות בתוקף ג/400, תמ"מ 9/2 ותמ"א 8, ולמרקם שמור משולב לפי תמ"א 35.

עוד מואשמים הנאשמים בכך שמהמועד הנ"ל ואילך עשו במקרקעין שימוש חורג.

הנאשם 1 היה במועדים הרלבנטיים בעל המקרקעין, המבצע בפועל של העבודות והשימוש, האחראי לעבודות ולשימוש, ומי שהיה עליו להשיג היתר.

הנאשמת 2 היתה במועדים הרלבנטיים המשתמשת בפועל במקרקעין, מבצעת העבודות והשימוש והאחראית לעבודות ולשימוש, ומי שהיה עליה להשיג היתר.

בגין המתואר ביחס לאישום זה הואשמו הנאשמים בעבירות של ביצוע עבודות ושימוש במקרקעין ללא היתר, כשהעבודות והשימוש טעונים היתר - עבירה לפי סעיף 204 (א) לחוק וביצוע עבודות ושימוש במקרקעין בסטייה מתוכנית לפי סעיף 204 (ב) לחוק.

תיאור ההליכים עד כה

כאמור לעיל מדובר בכתב אישום שהוגש כבר בשנת 2009 והיה בטיפולו של גורם שיפוטי אחר.

הנאשמים הגישו בקשה לסילוק כתב האישום מחמת הגנה מן הצדק תוך שהם תומכים בקשתם במסמכים רבים ובקשתם נדחתה בהחלטה מנומקת ומפורטת של כב' סגנית הנשיא בש (כתוארה אז) מיום 24.4.14. התייחסות מרחיבה להחלטה זו - אשר מהווה לצורך העניין חלק מהותי מהכרעת דין זו - תיעשה בהמשך.

בקשת רשות ערעור שהגישו הנאשמים על ההחלטה מיום 24.4.14 - נדחתה על ידי בית המשפט בפסק דינו מיום 9.11.14.

בין לבין הודיעו הנאשמים כי הם מודים בעובדות המפורטות ביחס לאישום מספר 1 ולאישום מספר 2 וכופרים בעובדות הנטענות ביחס לאישום מספר 3.

משכך עתר הסניגור לקביעת הוכחות ביחס לאישום מספר 3 ולשמיעת טיעונים לעונש ביחס לאישומים 1 ו- 2.



התיק נקבע לשמיעת הוכחות ושמיעת ההוכחות המקיפה בתיק התפרשה על כמה וכמה ישיבות.

מטעם המאשימה העידו:

מר ירון אבינערי - פקח מטעם המאשימה; **מר רומן טביקמן** - סגן מתכנן המחוז.

מטעם ההגנה העידו:

מר קבלאן ביאן - ראש המועצה בית ג'אן; **מר פהמי חלבי** - לשעבר ראש המועצה המקומית דליית אל כרמל ויו"ר הועד הדרוזי; **מר אשרף חלבי** - מנהל הנאשמת 2; **מר חוסיין חלבי** - הנאשם 1; **מר מרעי נדים** - מהנדס הרשות המקומית בית ג'אן; **מר פאדל פאהור**.

לאחר תום שמיעת הראיות הוגשו סיכומי הצדדים בכתב.

בנסיבות העניין ומאחר ועיקר הגנתם של הנאשמים נשענת על הגנה מן הצדק הגישו הנאשמים את סיכומיהם ראשונים ולאחר מכן הוגשו סיכומי המאשימה.

טיעוני המאשימה

לעמדת המאשימה משהודו הנאשמים במיוחס להם במסגרת אישומים מספר 1 ו- 2 יש להרשיעם במיוחס להם בכתב האישום ביחס לאישומים אלה בכפוף לדחיית טענתם בדבר הגנה מן הצדק.

המאשימה טוענת כי לא רק שהנאשמים הודו במסגרת הודאתם בכתב ואף בעל פה מפי בא כוחם ביחס לאישומים אלה הרי שגם בעת שמיעת הראיות אישרו הנאשמים כי מתחם הברירה ממשיך לפעול בעונות הרלבנטיות לרבות לאחר פתיחת ההליך המשפטי ובמהלכו.

לעניין האישום השלישי טוענת המאשימה כי הגם שהנאשמים כפרו בעובדות המפורטות בכתב האישום ביחס לאישום זה הרי שבד בבד הודו כי עבודות הבניה בוצעו לתורך התאמת הבטיחות של הברירה לנוכח דרישת הרשויות.

עוד נטען כי הנאשמת 2 הודתה כי במועדים הרלבנטיים הייתה היא המשתמשת בפועל של המקרקעין, מי שביצעה את העבודות והייתה אחראית לביצוען.

לעמדת המאשימה הסתייגות הנאשמת 2 לעניין העדר יכולת מצדה להשיג ההיתר נוכח מכלול הטענות הנטענות על ידי הנאשמים כנגד כתב האישום אינה חלק מיסודותיה העובדתיים של העבירה, הבוחנת את החובה להשיג היתר, להבדיל מהיכולת להשיגו.

עוד טענה המאשימה כי בניגוד לכפירה בכתב האישום הרי שבמסגרת שמיעת הראיות בתיק הודתה הנאשמת 2,



באמצעות מנהלה, בביצוע העבודות המפורטות באישום השלישי ובעניין זה הפנתה לפרוט' הדיון מיום 11.6.15 עמ' 81,84-85.

נוכח האמור לעיל והראיות שהוצגו טוענת המאשימה כי עלה בידה להוכיח מעל לכל ספק סביר גם את העובדות המפורטות באישום מספר 3 ועותרת להרשיע את הנאשמים גם בעבירה הנ"ל.

לעניין טענות ההגנה מן הצדק שהעלו הנאשמים, הנחלקות לדוקטרינת הביקורת המנהלית בפלילים ולהגנה מן הצדק, טענה המאשימה כי הטענות זכו לדיון מקיף ומעמיק במסגרת החלטת כב' סגנית הנשיא בש (כתוארה אז) מיום 24.4.14 וכך גם במסגרת פסק דינו של בית המשפט המחוזי בחיפה בערעור שהוגש על אותה החלטה. בשתייהן נדחו הטענות באופן שלעמדת המאשימה יש בו כדי לסתום את הגולל על טענות הנאשמים בשלב הכרעת הדין או על רובן המכריע.

לעמדת המאשימה יישומן המשפטי והמעשי של ההחלטות שניתנו ובמיוחד הקביעות השיפוטיות של בית המשפט המחוזי בפסק הדין מיום 9.11.14 הוא כי גם אם הנאשמים יוכיחו את כל התשתית העובדתית הנטענת על ידם ביחס לכתב האישום, עדין לא יוכלו הם במקרה זה לטעון ליישום דוקטרינת הביקורת המנהלית בפלילים ולקיומה של הבטחה שלטונית.

לעמדת המאשימה הדברים יפים במיוחד בעיקר, אך לא רק, בכל הנוגע לעבירות שעניינן אי קיום צווים שיפוטיים ובשים לב לפסיקה שהובאה במסגרת ההחלטות שניתנו כבר בתיק זה ביחס לרכיב זה ולפסיקות של ערכאת הערעור במקרים אחרים ולפסיקת בית המשפט העליון.

לעמדת המאשימה החוט המקשר בין כל הפסיקות הללו הוא כי בית המשפט לא ישעה לטענת הגנה מן הצדק מצד מבקש אשר במשך שנים עושה דין לעצמו ומפר צווי בית משפט.

לעניין היבטים מסוימים אשר ביחס אליהם לכאורה הותיר בית המשפט המחוזי את סוגיית ההגנה מן הצדק בצריך עיון להמשך ההליך - בשלבי השונים - דוגמת טענת האפליה ומחדלי הרשות בהכנת תוכנית מתאר כללית לגבי יישובים דרוזים, טוענת המאשימה כי הנאשמים לא העלו כל טענה קונקרטית בדבר הפליית לרעה לעומדת נאשמים אחרים בנסיבות דומות אלא הועלתה טענה כללית סתמית בדבר אפליה לרעה של מגזר שלם אשר לא הוכחה.

לעניין טענת האפליה טענה המאשימה הנאשמים לא הביאו ראיות מטעמם שיש בהן כדי לבסס את טענת האפליה וכי גם העדים שהובאו מטעמם לא העידו ברוח זו. עוד הפנתה המאשימה לפסיקת בית המשפט העליון לעניין אפליה במגזר הערבי ולפיה אין בעצם האיטיות של הליכי התכנון באזורים שונים כדי להעיד על אפליה או להכשיר בנייה בלתי חוקית.

לעמדת המאשימה, טענת הנאשמים בסיכומיהם לפיה הוועדה המחוזית הפרה הוראה מפורשת של הוועדה הארצית (כשבעניין זה הניחה המאשימה כי הכוונה היא למועצה הארצית לתכנון ובנייה) אינה נכונה הן מהפן העובדתי מאחר והישיבה אליה מפנה ההגנה אינה של המועצה הארצית אלא ישיבה שנערכה בלשכת מנהל מינהל התכנון והן מהפן



המהותי אין זה כדי לסייע מאחר ומדובר בישיבה שנערכה כחצי שנה לאחר הגשת כתב האישום בתיק זה, אשר מוגש על ידי רשויות התביעה והאכיפה, רשויות שלהן סמכות עצמאית ובלתי תלויה בועדות התכנון למיניהן.

עוד טענה המאשימה כי האמור בישיבה הנטענת בתחילת נובמבר 2009 (הנאשמים טוענים כי התקיימה ביום 3.11.09 בעוד שהמאשימה טוענת כי התקיימה ביום 1.11.09, א.ז.) אין בו כדי לסייע לעניינם של הנאשמים לא רק בהתחשב בלוח הזמנים בתיק זה אלא גם לגופה הייתה זו החלטה צופה פני עתיד ביחס לפעולות תכנוניות שיש לנקוט ואין בה כדי להשליך על אירועים וצווי בית משפט שניתנו שנים קודם לכן.

לעניין העדים מטעמה טוענת המאשימה כי הפרשנות שניתנת לעדותו של עד תביעה מספר 2, סגן מתכנן המחוז מר רומן טביקמן, הינה מגמתית ושגויה וכי בפועל העד לא עומת אם אף מסמך שסתר את תוכן עדותו. המאשימה הסבירה כי עמדת העד הייתה ונותרה כי באופן כללי לא ניתן לדון בתוכנית מפורטת בהעדר תוכנית מתאר כללית וזאת בשים לב למכלול השיקולים התכנוניים שיש לשקול וכי קיימים חריגים לעניין זה דוגמת תחנות תדלוק.

עוד עמדה המאשימה על כך כי גם ככל שלא ניתן היה לקדם את אישור תוכניתם של הנאשמים הרי שלא נמנעה מהם בשום שלב האפשרות למלא אחר הצווים השיפוטניים שניתנו בעניינם או לעתור מבעוד מועד להארכת המועד לביצוע הצווים. בכל מקרה עמדת המאשימה היא כי משלא מילאו הנאשמים אחר הצווים או לא פעלו במתווה הקבוע בדיון להאריך המועדים הקבועים בהם אין להם להלין אלא על עצמם.

עוד טענה המאשימה כי לא היה בעדויות שהובאו מטעם הנאשמים כדי לסייע להם בהוכחת טענות ההגנה שהועלו על ידם בשים לב לאי הכרות העדים עם המצב המשפטי והתכנוני ומאחר והעדים מטעם הנאשמים לא היו בעלי ידע בתחום התכנון. ממילא כל העדים אישרו לא חלקו על כך שלא ניתן לבנות ללא היתר בנייה.

לסיכום, טענה המאשימה כי הנאשמים לא הוכיחו את מחדלי הרשות הקיצוניים כהגדרתם, לא הוכיחו אפלייתם לרעה אם באופן ספציפי ואם כמגזר או כל היבט אחר של רכיב הגנה מן הצדק ועל כן עותרת היא להרשיעם בעבירות המיוחסות להם.

טיעוני ההגנה

ההגנה עותרת בסיכומיה להורות על ביטול כתב האישום ולחלופין ככל שבית המשפט ימצא להרשיע את הנאשמים בכל האישומים עותרת היא להקל בעונשם בנסיבות העניין.

יצוין כי הדברים מובאים מסיכומי ההגנה כמות שהם והגם שעל פי סדר הדין הפלילי הם מקדימים את זמנם בשים לב לכך שאנו עומדים ערב הכרעת דין ולא גזר דין.

לעמדת ההגנה לא היה מקום להגשת כתב האישום בתיק זה נוכח מה שהוגדר על ידה כהתנהלות חסרת תום לב של המדינה הנוגדת את כללי המשפט המינהלי.

לעמדת הנאשמים החלטת כב' סגנית הנשיא בש מיום 24.4.14 לא חסמה בפניהם הדרך לשוב ולהעלות את טענותיהם



להגנה מן הצדק במסגרת ההליך העיקרי. לשיטתם, יש במסמכים שהוגשו על ידם עובר לדיון ההוכחות ובוודאי בעדויות שנשמעו במסגרת שמיעת הראיות כדי לבסס טענתם בדבר זכאותם להגנתם מן הצדק בנסיבותיו של תיק זה.

לעמדת ההגנה עמדת המאשימה, אשר התנגדה לכל הסדר שהוא בתיק למן תחילתו ועד סופו, מבטאת כשלעצמה חוסר תום לב העולה בקנה אחד עם התנהלותה כלפי הנאשמים מהלך כל השנים.

לעמדת ההגנה הועדה המחוזית שלשיטתה הנחתה את המאשימה להגיש כתב אישום זה פעלה בחוסר סבירות, חוסר מידתיות ותוך הפרה בוטה של חובת ההגינות המוגברת ודרישת תום הלב השלטוני החלה עליה. עוד נטען כי הגשת כתב האישום הינה שלא כדין בשים לב להפרת המאשימה את חובותיה לנהוג כרשות מינהלית העומדת בכללי דוקטרינת הביקורת המינהלית בפלילים.

עוד נטען כי התנהלות המדינה נגועה באפליה חמורה של אזרחי העדה הדרוזית על אף שירותם הנאמן והמסור למדינה. עוד ביקשה ההגנה להבליט את תרומתה של משפחת הנאשם 1 למדינה ולחברה וליתן דגש לכך שהפעלת ברכת השחייה המתוארת בכתב האישום לא נעשתה למטרת הפקת רווח כלכלי אלא לצורך מתן מענה לצורך חיוני ובסיסי של תושבי האזור בכלל ותושבי בית ג'אן בפרט.

לעמדת הנאשמים עלה בידם לעמוד ברף הנדרש להוכיח טענתם להגנה מן הצדק וזאת לאחר שמיעת העדויות ובמיוחד עדותו של עד התביעה סגן מתכנן המחוז, מר רומן טביקמן, ממנה עולה לשיטת ההגנה כי בימים אלה אמורה להיות מאושרת תוכנית מתאר חדשה ליישוב בית ג'אן ובכללה אמורה להתאשר בסופו של יום גם ברכת השחייה נשואת כתב האישום.

לעניין מכוח דוקטרינת הביקורת המינהלית בפלילים טוענת ההגנה כי מר טביקמן אישר בעדותו כי הועדה המחוזית לא התכנסה עד מועד עריכת סיכומי ההגנה לדון בתוכנית המפורטת שהוגשה על ידי הנאשמים וזאת בניגוד להוראה מפורשת, לשיטת הנאשמים, של הועדה הארצית מיום 3.11.09 כפי שהשתקפה בפרוטוקול הדיון מאותו יום.

לעמדת הנאשמים יש לראות את החלטת הועדה הארצית מהווה הבטחה שלטונית שניתנה לנאשמים ואשר הינה מופרת על ידי הועדה המחוזית ומוצאת ביטוי גם בעצם הגשת כתב האישום בתיק זה.

עוד נטען כי מעדותו של מר טביקמן עלה כי במהלך השנים שחלפו לא הייתה מניעה מלדון בתוכנית המפורטת שהוגשה על ידי הנאשמים למרות היעדרה של תוכנית מתאר לאזור וכי העד אף אישר בעדותו כי יש להניח שברכת שחייה מתאימה לייעוד הקרקע החדש שעתידי להיות מאושר וכי לא הוגשו התנגדויות ביחס לאזור/רכיב זה.

לטענת ההגנה ככל שהועדה המחוזית הייתה מתכנסת ודנה בתוכניות שהוגשו של ידי הנאשמים כבר בשנת 2008 הרי שיתכן והנאשמים היו יכולים לעמוד בתנאי גזר הדין בתיק המקור ולא להיות חשופים להגשת כתב האישום בתיק זה.

לעניין טענת ההפליה הפנו הנאשמים לעדויות שנשמעו על ידי העדים מטעם במסגרת תיק זה ובין היתר לעדויותיהם של מר פהמי חלבי שמשמש כיו"ד הועד הדרוזי להגנה על האדמה והמשכן, לעדותו של המהנדס מר פאהור, ולעדויות של



מר קבלאן ביאן, ראש המועצה.

לענין הגנה מן הצדק טוענת ההגנה כי הפגמים שנפלו לאורך השנים בהתנהלות המאשימה כנגד הנאשמים הינם כאלה המהווים פגיעה חריפה בתחושת הצדק וההגנות ומצדיקים ביטול כתב האישום או חלקים ממנו. לעמדת ההגנה עלה בידה להראות כי נוכח מאפייניו הייחודיים של המגזר הדרוזי מן הנמנע היה להקים בריכת השחייה בלב היישוב והתעורר הצורך בהקמת בריכת השחייה במקום בו נבנתה על מנת לתת מענה לילדי היישוב ולמבקרים אחרים. עוד נטען כי הקרקע עליה נבנתה בריכת השחייה ניתנה לנאשמים במסגרת חילופי קרקעות קודמים ומתוך הבנה כי ניתן יהיה לבנות בריכת שחייה באותו מקום.

הנאשמים ביקשו ליתן משקל מתאים לפעולות השונות שבוצעו על ידם על מנת להכשיר את המקום ולהתאים אותו לשימוש המיועד לו תוך שהם טוענים כי כל הנתונים המצטברים מצביעים על קיומה של הבטחה שלטונית ביחס למבנה הנטען ולאישור שעתיד להינתן לו.

בכל הנוגע להיבט העונשי ביקשו הנאשמים לציין את העלויות הנכבדות בהן נשאו לצורך הקמת הבריכה והפעלתה וכי אין בצד הפעלתה רווח כלכלי ונתונים אישיים שונים הקשורים בנאשם 1 ובמנהל הנאשמת 2 ואולם כאמור מאחר ואנו מצויים בשלב הכרעת הדין בלבד הרי שהדברים יוכלו למצוא ביטוי הולם בבוא העת.

דיון

ייאמר מיד: ביחס לכל שלושת האישומים כי מצאתי לדחות את טענת הנאשמים להגנה מן הצדק או להגנה מכוח דוקטרינת הביקורת המינהלית בפלילים.

לאחר בחינת מכלול הנתונים והראיות שהובאו על ידי הנאשמים בעניין זה אם בכתובים ואם על דרך של שמיעת עדויות הרי שלא מצאתי כי מתקיימים התנאים להורות על ביטול כתב האישום מחמת ההגנות הנטענות והגעתי לאותה מסקנה אליה הגיעו המותבים שדנו בתיק זה לפניי ובעיקר אני נסמכת בעניין זה על קביעת ערכאת הערעור שכבר נתנה דעתה על מרבית ההיבטים הרלבנטיים להגנה הנטענת.

לטעמי, כב' סגנית הנשיא בש דנה בהחלטתה המנומקת והמפורטת ביום 24.4.14 במכלול ההיבטים ששבו והוצגו בפניי פעם נוספת כאשר ההבדל היחיד במצב הדברים המשפטי שהוצג הוא כי בפניי העידו מספר עדים מטעם ההגנה בנוסף להגשת המסמכים שכבר עמדו בפניה באותה עת.

לא מצאתי כי בראיות שנשמעו בפניי או בעדויות מטעם אותם עדים אליהם אתייחס יש כדי לשנות מקביעות קודמות שניתנו בעניין זה. כפי שאישר גם הסניגור בהגנות במסגרת סיכומיו הרי שלא היה בעדויות כדי ליתן משקל משמעותי נוסף לנתונים שכבר עמדו בפני המותבים השונים עובר לשמיעת הראיות.

ברי כי בית משפט זה כפוף להחלטת ערכאת הערעור שגם היא נדרשה לסוגיה בהרחבה ובפירוט תוך התייחסות



ספציפית לטענות הנאשמים ולא מצאתי כי בשלב זה של ההליך יש באמור כדי להביא לביטול כתב האישום.

מאחר והחלטת בית המשפט המחוזי מפי כב' השופטת נאות - פרי מדברת בעד עצמה בעניין זה ומבטאת את השקפתה של הערכאה הבכירה יותר, ביחס לבחינת ההחלטה שניתנה על ידי ערכאה זו מפי השופטת בש, אביא תחילה את עיקריה כלשונם:

"לאחר שבחנתי את טענות הצדדים ועיינתי בקפידה במסמכים הרבים אשר הונחו על שולחני, הגעתי לכלל מסקנה כי בצדק החליט בית-המשפט קמא שלא לבטל את כתב האישום כנגד המערערים, ולכן דינו של הערעור להידחות, וזאת מן הסיבות אשר יפורטו להלן. סילוק על הסף:

המשיבה טוענת מקדמית כי אין אפשרות להגיש ערעור על החלטה שלא להורות על ביטול כתב אישום, שכן עסקינן בהחלטת ביניים וכי יש להמתין עד סיומו של ההליך. היות ומצאתי לדחות את הערעור לגופו, אין צורך לפרט את עמדתי באשר לטענה מקדמית זו. דוקטרינת הביקורת המנהלית בפלילים:

המערערים טוענים כי ישנם פגמים מהותיים בהגשת כתב האישום כנגדם. לטענתם, הם עשו מצידם כל שניתן על מנת לקבל היתר לבנייה - פנו לרשויות התכנון, הגישו תוכנית פרטנית להיתר ומילאו אחר כל הדרישות, אך כל ניסיונותיהם עלו בתוהו לאור העובדה שלא קיימת תוכנית מתאר כללית לבית ג'אן. לטענת המערערים, רשויות התכנון התרשלו בעיכוב התכנוני אשר הוביל להיעדר תוכנית מתאר כללית, ומשכך היה על הוועדה המחוזית לתכנון ובנייה, אשר נמנעת מלדון בתוכנית הבנייה הפרטנית אותה הגישו המערערים, להנחות את המשיבה שלא להגיש כתב אישום מן הנימוק של היעדר תוכנית מתאר כללית תקפה. לטענת המשיבה, הוועדה המחוזית הינה מוסד תכנון ג'אן, אשר אינו מנחה האם להגיש או להימנע מלהגיש כתב אישום, ולכן - המלצותיה בהקשר זה אינן רלבנטיות. לכן, אין כל מקום להעלות טענות כלפי מוסדות התכנון לגבי ההחלטה להגיש כתב אישום. זאת ועוד, כתב האישום הוגש כנגד המערערים בשל הפרת צווים ובנייה חדשה, כך שהדרך להתמודד עימו אינה במסגרת של בקשה לביטול, אלא בדרך של בקשות להארכות מועד לקיום הצווים - אשר הוגשו כבר בעבר. משלא הוגשו בקשות חדשות להאריך את המועד לקיום הצווים, ואף הוסיפו המערערים ובנו מבנים חדשים, הם אינם יכולים לטעון לביטול כתב האישום. דין טענתם של המערערים בהקשר זה להידחות.

אמנם, ניתן להעלות טענות בדבר פגמים שנפלו בהחלטה להגיש כתב אישום במסגרת בקשה כגון זו שהוגשה (בג"ץ 5675/04 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד נט(1) 199 (2004); ע"פ 4855/02 מדינת ישראל נ' בורוביץ, פ"ד נט(6) 776 (2005); בג"ץ 9131/05 ניר עם נ' מדינת ישראל (6.2.2006); ע"פ 6328/12 מדינת ישראל נ' פרץ (10.9.13)) - אך במקרה דכאן, לא ניתן לטעון ליישום דוקטרינת הביקורת המנהלית בפלילים.

בענייננו, כתב האישום נשוא הערעור הוגש בשל המשך השתלשלותה של עבירה קודמת, של בנייה בלתי חוקית בגינה ניתן צו הריסה שיפוטי. הדרך להתמודד עם צו ההריסה הייתה, בין היתר, במסגרת ערעור עליו או הליך לדחיית כניסתו לתוקף, אך אין המערערים יכולים עתה להשמיע טענות בנוגע להגשת כתב אישום שעניינו אי קיום הצו. חובתם של המערערים לקיים הוראות שיפוטיות ואין להם זכות קנויה להמשיך ולהפעיל מבנה שנבנה באופן בלתי חוקי (ואף להוסיף ולבנות בו עוד), תוך הפרת צווים שיפוטיים המורים על הריסתו, רק בשל כך שהטיפול בבקשותיהם למתן ההיתרים הנדרשים מתארך. כל עוד לא הושג ההיתר המיוחל, אין המבקשים רשאים לעשות דין לעצמם ולהתעלם מצווים שיפוטיים (רע"פ 4169/12 דן מיחזור בע"נ מ' מדינת ישראל (8.7.13); רע"פ 2885/08 הוועדה המקומית לתכנון ובניה ת"א נ' דכא (22.11.2009)), ובוודאי שלא שוכנעתי כי יש מקום בנסיבות להורות על ביטול כתב האישום, משל לא היו דברים מעולם.

כך גם באשר לטענותיהם הרבות של המערערים כנגד אפליית המגזר הדרוזי, המהוות חלק נכבד מן הערעור דן, שאין מקומם להתברר במסגרת טענות לביטול כתב אישום. מבלי להביע



דעה בעניין, במידה ואכן נפגעו זכויותיהם של המערערים, יוכלו טענות אלו להתברר במסגרת התיק העיקרי, ואין זה המקום לדון בהן. יוער כי לא הועלתה טענה קונקרטית בדבר הפליה לרעה של המערערים לעומת נאשמים אחרים בנסיבות דומות, אלא טענה בדבר אפליה לרעה של מגזר שלם, אשר לא הוכחה ודומה שנטענה על מנת לשוות אופי עקרוני לערעור הקונקרטי.

הגנה מן הצדק:

המערערים טוענים בנוסף כי יש לבטל את כתב האישום כנגדם גם בשל הגנה מן הצדק לפי סעיף 149(10) לחסד"פ. עמדתי, כעמדת בית-המשפט קמא, כי אין מקום לקבל את הטענה. טענת ההגנה מן הצדק מוכרת בכמה קטגוריות עיקריות: (א) מצב בו קיים "השתק" מצד הרשות, כגון במקרה בו הנאשם הסתמך על מעשי ומצגי הרשות או על הבטחה שלטונית; (ב) התנהגות "שערורייתית" של הרשות; (ג) מצב בו קיימת פגיעה ממשית בזכות הנאשם להליך ראוי או משפט הוגן, כגון ליקויים ממשיים בהליך הפלילי, בהליך ההעמדה לדין וכו'. ההלכה היא כי טענת הגנה זו תקום רק במקרים נדירים וקיצוניים כאשר: "המצפון מזדעזע ותחושת הצדק האוניברסאלית נפגעת, דבר שבית המשפט עומד פעור פה מולו ואין הדעת יכולה לסובלו" (ע"פ 2910/94 יפת נ' מדינת ישראל, פ"ד נ(2) 221 (1996)).

טענת ההגנה מן הצדק של המערערים סומכת על שני אדנים:

הטענה הראשונה הינה כי ניתנה להם הבטחה מפורשת של הרשויות, לפיה במידה ויסיימו להחליף את הקרקע בהר מירון בקרקע בשמורת הטבע בית ג'אן, יתמכו הרשויות בהקמת בריכת השחייה לרווחת התושבים, על אף שמדובר בשמורת טבע. לטענת המערערים, הם הסכימו להחלפה בהסתמך על ההבטחה שניתנה להם מהרשויות, ובהקשר זה הם מפנים להודעת רשות הטבע והגנים מיום 21.5.06, לפיה היא שוקלת בחיוב את אישור הבקשה. המערערים טוענים כי לאור אי קיום ההבטחה, הוצא צו הריסה כנגד המבנים, והוטלו עליהם קנסות נכבדים (אשר שולמו לטענת המערערים), ולפיכך ישנו קשר סיבתי הדוק בין התנהגותה הנפסדת של הרשות לבין הפגיעה בזכויותיהם כנאשמים. טענה נוספת המועלת בהקשר זה, הינה כי הארכת תוקפו של צו ההריסה, ומתן פרק הזמן הנוסף למערערים להכשרת הבנייה, היוותה הונאה והטעייה של המערערים ושל בית-המשפט, משום שלוועדה המחוזית לא הייתה כל כוונה להשלים את תוכנית המתאר, כך שבמילא לא ניתן היה להכשיר את הבנייה.

הטענה השנייה נוגעת לבנייה במגזר הדרוזי באופן כללי, כאשר לטענת המערערים, רשויות התכנון מפלות את הציבור הדרוזי, ומעכבות באופן שיטתי את התאמת תוכניות המתאר ליישובים הדרוזים, תוך התעלמות מצרכי בני המגזר, דבר אשר מוביל לכך שלא ניתן להגיש בקשות להיתרי בנייה בשל העדר תוכנית מתאר כללית, ומוגשים כתב אישום רבים שלא בצדק. מצאתי שאין להתערב בהחלטת בית המשפט קמא שדחה את טענת ההגנה מן הצדק.

באשר לטענה הראשונה - השאלה שעלינו לבחון הינה האם מצגי הרשות יכולים להקים למערערים שהסתמכו עליהם הגנה מן הצדק, אשר תכוון זרקוריה להתנהגותה של הרשות, ותמנע את הגשת כתב האישום כנגד המערערים בגין ביצוע המעשה נושא הסתמכותם. הגנה מן הצדק נעוצה בנסיבות שבהתנהגות הרשות אשר הובילה את הנאשם להאמין כי היה מורשה לבצע את המעשה האמור, ו"ההשתק הפלילי", המתבטא בהגנה מן הצדק, נסמך על חוסר ההגינות שבהעמדה לדין של אדם אשר הונע על-ידי מצג הרשות להאמין כי מעשיו מורשים (ישגב נקדימון הגנה מן הצדק 248, 253-254 (מהדורה שנייה, 2009)). בעניינו, המערערים טוענים כי רשות הטבע והגנים הציגה מצג לפיו היא שוקלת בחיוב את אישור הבקשה להיתר, כאשר ברי כי רשות הטבע והגנים אינה הרשות המוסמכת למתן היתרי בנייה כחוק. היא אומנם רשאית להביע עמדתה בכל הנוגע לבנייה בשמורות טבע, אך היא אינה הרשות המופקדת על מתן היתרי בנייה - והדברים היו ידועים וברורים לאורך כל הדרך. לפיכך, אין המדובר במצג שלטוני עליו יכולים היו המערערים להסתמך, מה גם שב"מצג" האמור נאמר רק כי הבקשה נשקלת בחיוב, ולא הובעה עמדה חד משמעית. זאת ועוד, אף אם נניח כי המערערים אכן הסתמכו על המצג הנטען, הרי שלאחר הגשת כתב האישום הראשון, והטלת צו ההריסה, אין הם יכולים להמשיך ולטעון כי הבנייה החדשה שביצעו, גם היא נעשתה מכוח הסתמכותם כי יינתן היתר לבנייה, שהרי כתב האישום נושא הערעור עניינו הפרת צווים שיפוטיים, והמערערים אינם יכולים לטעון לביטול כתב האישום נגדם, בשל טענות של חוסר הגינות וצדק, שעה שהם מפרים החלטות שיפוטיות ביועין. באשר לטענה הנוספת שטענו



המערערים בהקשר זה, לפיה, הוועדה המחוזית הטעתה אותם במתן האורכה לביצוע צו ההריסה, בידועה כי לא ניתן יהיה להכשיר את הבנייה במילא, מקובלת עליי קביעתו של בית-המשפט קמא, כי הארכת תוקף צו ההריסה ניתנה בהחלטה שיפוטית, מבלי שקיימת כל אמירה או התחייבות של הוועדה המחוזית בהקשר לפרק הזמנים בו יסתיים הליך הכשרת הבנייה. באשר לטענה השנייה - הרי שכפי שכבר צוין מעלה, אין לטענה בסיס ראיתי מוכח. ייתכן והא מקום לדון בטענת האפליה ומחדלי הרשות בהכנת תוכנית מתאר כללית לגבי יישובים דרוזיים, בסופו של הליך ויתכן ויהיה לסוגיה משקל בשלבים מאוחרים של ההליך, אך כעת, לא ניתן לקבוע כי חובת הצדק מחייבת את ביטולו של כתב האישום שעה שהתנהגות הרשות הינה "שערורייתית". יש לזכור כי הגנה מן הצדק הינה הגנה אשר יעשה בה שימוש רק במקרים חריגים ויוצאי דופן, ורק כאשר ביהמ"ש שוכנע כי לנאשמים נגרם עוול משווע בעצם הגשת כתב האישום, כי היה מניע פסול כלשהו בהגשתו, כי הגשתו חורגת מכל אמת מידה סבירה, וכיוצא באלה נסיבות קיצוניות (ע"פ 568/99 עסאף נ' מדינת ישראל, פ"ד נה(4) 374 (2001); בג"ץ 1563/96 כץ נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד נה(1) 529 (1997); ע"פ 6328/12 מדינת ישראל נגד פרץ (10.3.2013); ע"פ 3667/13 ח'טיב נגד מדינת ישראל (14.10.2014), מיכל טמיר, אכיפה סלקטיבית, נבו הוצאה לאור בע"מ, תשס"ח-2008, עמוד 450).

מהאמור עולה בבירור כי בית המשפט המחוזי אישר את החלטת בית משפט זה לעניין דחיית ההגנה מן הצדק וההגנה מכוח דוקטרינת ההגנה המינהלית בפלילים מכל הנימוקים שהועלו בהחלטתה של כב' סגנית הנשיא בש על בסיס החומר שהונח בפניה.

על מנת להשלים את התמונה יובאו חלקיה העיקריים והמהותיים של החלטת כב' סגנית הנשיא בש כלשונם מאחר ולטעמי היא חלק בלתי נפרד מהכרעת הדין בעניינם של הנאשמים שבפניי:

"הנאשמים מלינים בפני בדבר התנהלות הוועדה המחוזית לתכנון ובנייה ובדבר התנהלות המאשימה אשר נקטה בהליך פלילי זה נגדם. טענותיהם של הנאשמים פורטו בהרחבה לעיל. הנאשמים טוענים להפרת הבטחה שלטונית שניתנה להם, לפיה החלטת קרקע של הנאשמים בהר מירון בקרקע מושא הדיון שבפנינו, בשמורת הטבע בית ג'אן, תביא לתמיכת הרשויות בהקמת בריכת השחייה ומועדון הספורט לרווחת התושבים. בנקודה זו מבססים הנאשמים את טענתם על הסכמת רשות הטבע והגנים ועל הודעת הרשות, כי היא שוקלת בחיוב את אישור הבקשה בעניין בריכת השחייה. דא עקא, שרשות הטבע והגנים אינה הרשות התכנונית המופקדת על מתן היתרי בניה ואין בהסכמת הרשות הנ"ל, במסגרתה בוצעו חילופי קרקעות, על מנת להחליף את הסכמת רשויות התכנון. עוד מלינים הנאשמים בהרחבה, לרבות בתצהירים שצורפו על ידם, כאמור לעיל, בדבר אפליית המגזר הדרוזי במישור התכנוני לעומת המגזר היהודי. בנקודה זו מוסיפים הנאשמים וטוענים, כי היה על הוועדה המחוזית לפעול לקידום תוכניתם המפורטת לאתר הנופש עד לסוף שנת 2009, כפי שסוכם בישיבת הוועדה הארצית מיום 3.11.09. דא עקא, שכתב האישום בתיק זה הוגש כחצי שנה עובר למועד הישיבה הנ"ל ולפיכך, הנאשמים אינם יכולים להסתמך על הפרה לכאורה של סיכום הישיבה בעצם הגשת כתב האישום בתיק זה, שהרי כתב האישום הוגש ללא כל קשר לקיומה של הישיבה הנ"ל.

אין חולק, כי תוכנית המתאר הכללית נמצאת בשלבי אישור אחרונים וכי לאחר מכן תסלל הדרך להכשרת הבניה והשימוש נשוא כתב האישום שבפנינו. ב"כ המאשימה הבהיר, כי הוועדה המחוזית הנחתה את הרשויות המקומיות לפעול במתווה של תוכנית מתאר כללית, אשר מתוכה ישאבו את כוחן תוכניות מפורטות נקודתיות, וכי התוכנית התכנונית ארכה זמן רב שלא בעטייה של הוועדה המחוזית, כי אם נוכח הליכים רבים של התנגדויות והשגות. בנקודה זו



יצוין, כי טענת הנאשמים, העולה אף מתצהירו של מר פהמי חלבי, לפיה הוועדה המחוזית הונתה את הנאשמים, במתן פרק זמן של 30 חודש כאורכה לביצוע הצו השיפוטי, ביוזמה כי אין לה כל כוונה להשלים את תוכנית המתאר החדשה, שעד כה לא אושרה - דינה להידחות מכל וכל. עסקינן בהחלטה שיפוטית אשר ניתנה במסגרת גזר הדין בתיק הקודם נגד הנאשמים (ת.פ. 3998/03 בבית משפט השלום בעכו), לפיה נצטוו הנאשמים, בין היתר, להרוס את הבניה הלא חוקית תוך 30 חודש ממועד מתן גזר הדין, שניתן ביום 30.1.05. בפרוטוקול הדיון בתיק הנ"ל אין כל אזכור להבטחה של הוועדה המחוזית, לפיה יסתיים הליך הכשרת הבניה הלא חוקית בטווח של 30 חודש, כפי שטען בנקודה זו ב"כ המאשימה ובצדק.

ב"כ המאשימה הכחיש, בטיעונו בפניי, כי קיימת אפליה בין המגזר היהודי למגזר הדרוזי. ב"כ המאשימה טען, כי נהפוך הוא. המדינה, לטענתו, באה לקראת המגזר הדרוזי ומקדמת את תוכנית המתאר הכללית, המצויה בשלבי סיום של אישורה. ב"כ המאשימה הבהיר, כי הממונה על מחוז הצפון במשרד הפנים, מר הרצל גדז', לא החליט בדבר דחיית התוכנית של הנאשמים לשינוי יעוד המקרקעין, שכן התוכנית שובצה לדיון מחדש וניתנו הנחיות בכדי לאפשר דיון בה מחדש, דבר הסותר, לטענתו, את הנטען בסעיף 47 לתגובת הנאשמים לכתב האישום.

אף אם נצא מנקודת הנחה, כי רשויות התכנון פעלו ופועלות בדרך של אפליית המגזר הדרוזי לעומת המגזר היהודי, הרי שאין בהתנהלות זו של הרשויות על מנת להצדיק את התנהלותם המזלזלת לכאורה של הנאשמים בשלטון החוק והמשפט. ודוק, עסקינן בנאשמים המואשמים, עפ"י כתב האישום בתיק זה, בהפרת צווים שיפוטיים. מהאישום הראשון הגנו למדים, כי צו ההריסה של המבנים הלא חוקיים נכנס לתוקפו ביום 1.6.07, וכי לאחר מכן הוארך תוקפו בהחלטת בית המשפט המחוזי בחיפה בע"פ 2682/07 עד ליום 6.6.08. דא עקא, שהנאשמים לא קיימו לכאורה את צו ההריסה השיפוטי הנ"ל ואף המשיכו לעשות שימוש במבנים, ללא היתר כדון, דבר המלמד לכאורה בדבר זלזולם הבוטה בהחלטה שיפוטית של בית משפט. נאשמים המפרים החלטה שיפוטית, המורה להם להרוס בניה בלתי חוקית, אינם יכולים לבוא ולטעון לביטול כתב האישום נגדם, בהסתמך על מחללים של רשויות התכנון. בנקודה זו יפים דבריו הבאים של בית המשפט המחוזי בירושלים בע"פ 44101-05-11 אליהו עג'מי נ' מדינת ישראל:

"על בית-המשפט להביא במניין שיקוליו, את תכליות ההרשעה והענישה בתחום התכנון והבנייה; קרי - ההקפדה על המרקם התכנוני, השלטת הדין בתחום התכנון והבנייה, מיגור עבריינות הבנייה ושמירת אמון הציבור בשלטון החוק. כן נדרש בית-המשפט להביא בחשבון, כאשר הפרת החוק גלויה לעיני הכל - וזו טיבה של ההפרה בתחום התכנון והבנייה ובפרט כאשר מדובר בהפרת צו שיפוטי - כי החלת הדוקטרינה עלולה להוות "היתר דה-פקטו" להמשך עבריינות בנייה, לתמרץ אחרים לביצוע עבירות דומות ולפגוע באמון הציבור באכיפת הדין" (פורסם בנבו, ניתן ביום 2.5.12).

כך גם במקרה דנן, החלת דוקטרינת ההגנה מן הצדק או דוקטרינת הביקורת המנהלית בפלילים, כמבוקש ע"י ההגנה, עשויה לשדר הרשאה להמשך עבריינות הבניה ובעיקר עידוד להפרת צווים שיפוטיים ולזלזול בשלטון החוק והמשפט במדינת ישראל, דבר שהדעת אינה סובלת ואינה יכולה להתיר. יודגש, כי באישום השני מיוחסות לנאשמים עבירות נוספות, שעיקרן אי קיום צו שיפוטי למניעת פעולות במבנים ובמקרקעין הנזכרים באישום הראשון, וכי באישום השלישי מיוחסות לנאשמים עבירה של המשך ביצוע עבודות הבניה הלא חוקית במקרקעין נשוא כתב האישום, בדרך של בנית בריכת שחיה לילדים ובנית מכולה המשמשת כקיוסק ושימוש במבנים הנ"ל ללא היתר כדון.

לדידי, הנאשמים שבפנינו אינם יכולים לבסס את טענתם בדבר הגנה מן הצדק או לשווע ליישום דוקטרינת הביקורת המנהלית בפלילים בעניינם, שכן עסקינן כאמור בנאשמים המואשמים באי קיום צווים שיפוטיים. בנקודה זו יפים דבריו הבאים של כב' השופט רון שפירא, בע"פ (מחוזי חיפה) 3270/08 מדינת ישראל נ' מזייד חמיד ואח':

"לטעמי, יקשה הנאשם לבסס את טענתו בדבר הגנה מהצדק כאשר מדובר בעבירה שעניינה אי קיום צו שיפוטי. עבירה זו הינה, מטבע הדברים, המשך השתלשלות של ביצוע עבירה אחרת שבעניינה ניתן הצו. כאשר קיים צו שיפוטי יש לבצעו או לפעול לביטולו באמצעים משפטיים, כגון: ערעור, משפט חוזר, הליך לדחיית מועד ביצועו של הצו או חנינה. נראה כי



התנהגות שעניינה עשיית דין עצמי ואי קיום צו שיפוטי, בלא שננקטות פעולות בהתאם לחוק לביטולו של הצו או לדחיית מועד ביצועו, וזאת במסגרת הליכים אל מול הרשויות המוסמכות, תתקשה לדור ביחד עם טענה של הגנה מן הצדק. גם אם הרשות השלטונית מתרשלת פתוחה הדרך בפני האזרח לנקוט בהליכים כדי להניע את גלגלי השלטון וכן כדי לבטל צווים שניתנו כחוק, אם סבור הוא שראוי לבטלם. אי נקיטת הליכים עפ"י דין מהצד האחד ועשיית דין עצמי מהצד השני, משמיטים, לגישתי, את הבסיס לטענת הגנה מן הצדק, ככל שהדבר נוגע לעבירה של אי קיום צו שיפוטי" (פורסם בנבו, ניתן ביום 22.9.08).

כך גם במקרה דנן, לא יכולים הנאשמים להתבסס על התנהלות מקוממת לכאורה של רשויות התכנון נגד המגזר הדרוזי בכלל ונגדם בפרט, בעודם מפרים לכאורה ברגל גסה צווים שיפוטיים וממשיכים לעשות שימוש בבניה הלא חוקית. במקרה כגון דא, אין לנאשמים להלין אלא על עצמם ואין הם רשאים לבקש מבית המשפט לנקוט בצעד חריג של ביטול כתב האישום בגין פגיעה ממשית בתחושת הצדק וההגנות. לא כל מעשה נפסד של הרשויות מצדיק את ביטול כתב האישום מטעמי הגנה מן הצדק. במידה ואכן נפגעו הנאשמים, כתוצאה מהתנהלות רשויות התכנון, יוכל בית המשפט לשקול עובדה זו כנסיבה לקולא, במסגרת גזירת דינם של הנאשמים, במידה ויורשעו בדיון בסופו של ההליך הפלילי בתיק זה.

להמחשת האמור לעיל יפים דבריו הבאים של בית המשפט העליון ברע"פ 4544/13 אורי ניסים נ' הוועדה המקומית לתכנון ובניה "באר טוביה":

"יתרה מכך, לא זו בלבד, שהמבקש לא קיים את צו ההריסה עליו הורה בית המשפט, אלא שהוא אף הוסיף חטא על פשע, כאשר ניצל לרעה את הדחיות שקיבל בנוגע למועד ההריסה, ועשה בזמן זה, שימוש בלתי חוקי נוסף במבנים מושא כתב האישום. בנסיבות אלה, גם אם נגרם עוול כלשהו למבקש (וכאמור, דעתי אינה כזאת), ברי כי בית המשפט לא ישעה לטענת הגנה מן הצדק הנשמעת מפיו, כאשר במשך שנים הוא עושה דין לעצמו, מפר צווי בית משפט, ומנצל את האורכות הניתנות לו במטרה לאפשר לו להסדיר את ענייניו, כדי להמשיך להפר את החוק" (פורסם בנבו, ניתן ביום 15.10.13).

ומן הכלל אל הפרט:

כך גם במקרה דנן, הוסיפו הנאשמים, על פי כתב האישום, חטא על פשע, בכך שהמשיכו לכאורה לעשות שימוש לא חוקי במבנים אותם נצטוו להרוס, הן בתקופת הארכה לביצוע צו ההריסה והן לאחר כניסת צו ההריסה לתוקף. היה על הנאשמים לציית לצווים השיפוטיים ולהפסיק את השימוש הלא חוקי אף אם מדובר בשימוש לצורך הפעלת בריכת שחייה למען רווחתם של תושבי בית ג'אן. ב"כ המאשימה הדגיש בנקודה זו, כי בדחיית בקשת הנאשמים למתן אורכה נוספת לביצוע צו ההריסה היה בכדי להוות סימן ברור לנאשמים להפסיק, למצער, את השימוש הלא חוקי וכי, כיום באים הנאשמים בחוסר ניקיון כפיים לבית המשפט. לפיכך, ברי כי אין מקום להעתר לבקשת הנאשמים שבפנינו לביטול כתב האישום נגדם, בהסתמך על דוקטרינת ההגנה מן הצדק או על דוקטרינת הביקורת המנהלית בפלילים. המאשימה, בנסיבות העניין, פעלה כראוי עת שבחרה להגיש את כתב האישום בתיק זה נגד הנאשמים ולא ניתן לתקוף את החלטתה לעשות כן, שכן מצווה היתה המאשימה להגיש נגד הנאשמים כתב אישום, שעיקרו הפרת צווים שיפוטיים. לאמור לעיל יש להוסיף, כי בנסיבות העניין, אין מקום אף להעתר לבקשת הנאשמים לעכב את ההליך בתיק זה נוכח הגשת בקשה לעיכוב הליכים או לצורך מיצוי ההליך להכשרת הבניה הבלתי חוקית, כפי שטען ב"כ המאשימה בדיון בפניי, בהסתמכו על הנחיות היועץ המשפטי לממשלה, ובצדק.

סיכומי של דבר, הנני דוחה את בקשת הנאשמים לביטול כתב האישום המתבססת על טענותיהם המקדמיות, שעיקרן - טענת ההגנה מן הצדק".

כל האמור באותה החלטה יפה גם לשלב בו אנו מצויים היום ואני מאמצת את כל קביעותיה ומסקנותיה של כב' השופטת בש בעניין זה מאחר ולא עלה בידי הנאשמים להראות אחרת גם בשלב בו הועבר ההליך לטיפול לרבות על ידי הבאת עדים.

אזכיר שוב והדברים עולים מתוך הכתוב כי כב' השופטת בש הניחה בקביעותיה כי גם אם ייקבע כי רשויות התכנון פעלו



מתוך אפליה בין המגזר הדרוזי לעומת יחסן את המגזר היהודי הרי שעדין לא היה בכך כדי לסייע לנאשמים שבפניי בשים לב לכך שכבר ניתנו צווים שיפוטיים בעניינם שחובה היה עליהם לכבד פעם שניתנו וזאת במנותק מכל הנסיבות האחרות.

כב' השופטת בש עמדה בדווקנות על האפשרויות השונות שהיה בידי הנאשמים לנקוט עובר להגשת כתב האישום בתיק דנן החל מנקיטת הליכים משפטיים מתאימים ומיצויים וכלה באפשרות הבסיסית והראשונית שהנאשמים לכאורה שללו כליל והיא: הריסת המבנים על פי הצווים שניתנו.

מעיון במלוא החומר הראיות ושמיעת העדויות עולה לצערי תמונה לפיה הנאשמים כלל לא העלו על דעתם, לא התכוונו וממילא לא פעלו ליישום הצווים השיפוטיים עד היום. הדברים נכונים גם ביחס לתקופה שלאחר מתן ההחלטה מיום 24.4.14 בדבר דחיית הגנתם מן הצדק ואף לאחר הערעור בבית המשפט המחוזי.

בעניין זה אין אלא לקבל את עמדת המאשימה לפיה הנאשמים עשו וממשיכים לעשות דין לעצמם, תהא הנמקתם העצמית לכך אשר תהא, וכפי שנקבע כבר לפניי על ידי המותבים הקודמים: **עשיית דין עצמית זאת במשך תקופה כה ממושכת ובאופן כה מקומם לא ניתן להשלים עמה ועל כן דין הבקשה לביטול כתב האישום לשוב ולהידחות.**

להשלמת התמונה בנושא זה יש מקום להתייחס לעדויות שהובאו בקצרה מאחר ולא מצאתי כי היה בהן כדי לשנות מהקביעה האמורה לעיל שהינה קביעה המבטאת גם היבט נורמטיבי.

במסגרת דיון ההוכחות שהתנהל בפניי ביקשו הנאשמים להסתייע בעדויות של גורמים נוספים על מנת להדגים את האפליה למגזר הדרוזי לה הם טוענים המגלמת לכאורה את אחד ההיבטים הבודדים שהותיר בית המשפט המחוזי לבחינה במסגרת החלטתו בשלב זה של ההליך (להבדיל מהיבטים שיהיה צורך לשקול בשלב הענישה) ועל כן יש מקום להתייחס לעדויות שהובאו מטעם ההגנה בעניין זה הגם שכאמור התוצאה המשפטית והעובדתית הינה זהה והיא: **דחיית הטענה.**

כאמור לעיל מטעם ההגנה העידו: **מר קבלאן ביאן** - ראש המועצה בית ג'אן; **מר פהמי חלבי** - לשעבר ראש המועצה המקומית דליית אל כרמל ויו"ר הועד הדרוזי; **מר אשרף חלבי** - מנהל הנאשמת 2; **מר חוסיין חלבי** - הנאשם 1; **מר מרעי נדים** - מהנדס הרשות המקומית בית ג'אן; **מר פאדל פאהור** - מהנדס שטיפל בבקשות השונות לרשויות התכנון במהלך השנים.

עדויות של עד ההגנה מר קבלאן ביאן :

במסגרת עדותו הראשית התייחס העד לקשיים השונים המתעוררים בכל הנוגע לאישור תוכנית מיתאר וההליכים הסבוכים שנדרשת נקיטתם במהלך השנים אשר אינם עומדים בקצב ההתפתחות הטבעית של היישובים ולשיטתו גורמים לכך שתושבים המעוניינים להמשיך ולגור ביישוב הופכים מעין עבריינים בעל כורחם. עוד הסביר - ובעניין זה תמך במידה מסוימת בעמדת המאשימה - כי בהעדרה של תוכנית מתאר כוללת לא ניתן היה לאשר תוכניות מפורטות.

הגם שראש המועצה ציין קיומה של תחושת קיפוח ואפליה הרי שלא עלה בידו להציג נתונים של ממש התומכים בעמדה



זו, שבעיקרה נותרה אמירה במישור הרגשי, ואף אישר בחקירתו כי תוכנית המתאר הכוללת קיבלה תוקף ביום 15.4.15. לא מצאתי כי ניתן לקבוע ממצאים כלשהם על בסיס עדותו ביחס ללוחות הזמנים לאישור תוכניות ספציפיות כאלה ואחרות ומבלי לפגוע ובניסיונו הכן והאמיתי לסייע לתושביו הרי שלא ניתן לייחס לדברים משקל של ממש בכל הנוגע להגנה מן הצדק.

עוד אישר כי לא ניתן היה להגיש תוכניות נפרדות בגין האזור בו מצויה קרקע הנאשמים אלא היה צורך להגיש את כל התוכניות כמכלול אחד וזאת בדומה לעמדה אותה הציגה המאשימה.

בחקירתו הנגדית אישר העד כי הוא אינו איש העוסק בתכנון, אינו מעניק היתרים ואינו מאשר תוכניות אלא פעילותו היא במסגרת קידום הפתרון לטובת התושבים באמצעות הרשויות המוסמכות. העד התקשה להשיב מדוע לנושא בריכת השחייה - כנושא שהוגדר על ידו כחשוב לטובת התושבים וילדיהם - לא פעלה המועצה באמצעות כלים אחרים העומדים לרשותה לרבות הפקעה והקמה את בריכת השחייה בתוך היישוב.

בשלב זה ניכר היה כי העד מתקשה להשיב באופן ענייני לשאלה ופנה לטיעונים ותשובות כלליות. כך גם כאשר נשאל מה מצופה אזרח לעשות כאשר ניתן כנגדו צו בית משפט תחום בזמן וענה תשובה סתמית וכללית שלא היה בה כדי להשיב על השאלה והדבר פגע במידה מסוימת בעדותו הכללית. כמו כן ניכר היה בתשובותיו עירוב וטשטוש בין המדינה על כובעיה השונים ורשויותיה השונות. עוד ניכר היה כי למרות רצונו הטבעי והמובן לסייע לנאשמים הרי שהיכרותו את המתקן המדובר הייתה כללית בלבד וכך גם מידת היכרותו עם המענה הניתן לציבור באמצעותה.

עדויות של עד ההגנה מר פהמי חלבי, לשעבר ראש מועצת דליית אל כרמל ובמועד מתן העדות ראש הועד הדרוזי להגנה על האדמה והמשכן:

העד התייחס בעדותו והראשית להיבטים שונים של תכנון והפקעה, הגם שהוא אינו גורם מוסמך. על אף שניתנה לכך האפשרות במסגרת העדות הרי שבפועל משקלה של העדות במישורים אלה הינו נמוך מאוד. העד התייחס באופן כללי - ובצורה מגמתית יש לציין - להתנהלות הליכי התכנון והבנייה ואולם מעדותו עלה כי מדובר בדעות אישיות או בדברים ששמע מאחרים ולא מידעה אישית.

ניכר היה בעדותו כי מדובר בדברים היוצאים מן הלב ביחס לצרכים שונים שיש לאוכלוסייה הדרוזית אשר אינם מקבלים מענה הולם לעמדתו מהרשויות וזאת בעיקר בכל הנוגע לצרכי המגורים אשר בהגנותו מצא להבחין בינם ובין צרכים אחרים דוגמת בריכת שחייה.

לעניין היישוב בית ג'אן ציין העד כי אין לו ידיעה אישית וכי הוא עצמו לא גורם תכנוני מוסמך.

העד אישר כי חלק מהעיכוב נובע מכך שבעלי קרקעות פרטיות אינם מעוניינים לבנות על הקרקעות שלהם אך קשור זאת גם להיקף הפקעה שנעשה ברבות השנים על ידי המדינה.

עוד ציין כי חובתו שלכל אזרח היא לשמור חוק וכי אין לו היכרות אישית עם הפעילות המבוצעת על ידי הנאשמים.

עדות מנהל הנתבעת 2 מר אשרף חלבי:



מנהל הנתבעת 2 פרש בחקירתו הראשית באופן ברור, מפורט ובקיא את כל השתלשלות האירועים הנודעת לתיק זה. אציין כבר עתה כי התרשמתי לטובה מהנאשם ומעדויותו שניתנה באופן שוטף, ספונטני, רהוט גם בנושאים שהיו פחות נוחים לעניינו. ניכר היה כי לאחר שנים של הליכים משפטיים הוא מדבר מדם לבו ביחס לבריכת השחייה ולכל המתחם, בו הוא משקיע שנים ומאמצים בלתי פוסקים.

העד תיאר כי בניית בריכת שחייה הייתה עבורו הגשמת חלום רב שנים וכי על רקע זה נעשתה החלפת השטחים בינו ובין המינהל מתוך ראייה שלעיתיד ניתן יהיה לבנות שם בריכת שחייה. העד הדגיש כי היה מודע לכך שנדרש היתר לבנייה הברכה ובשלב זה הסתבר לו כי ההליך יהיה מורכב משחשב תחילה. העד אישר כי הבקשה נדחתה תחילה מן הפן המקצועי הקשור באופן הגשתה ולאחר מכן על רקע הצורך באישורים של רשות הטבע נוכח אופי הקרקע ומיקומה בשמורת הטבע.

לאחר שפניתיו לרשות הטבע נדחו גם הן צין העד כי פעל לגייס לחץ ציבורי לטובת העניין וניתן אישור עקרוני של רשות הטבע והגנים ממנה עולה כי היא תשקול בחיוב הבקשה.

בשלב זה הסביר העד כי הדברים הוחזרו לעיון בועדות התכנון ושם נתקלו בקשיים שונים ובדחיית הבקשה. העד תיאר באופן מפורט את השתלשלות הפניות וההחלטות עד הורדת הבקשה מסדר היום של הגורם המתכנן בשנת 2008. עוד הסביר כי נעשו פניות ופעולות רבות גם לאחר ההחלטה דן על מנת להביא את תוכניתם המפורטת של הנאשמים לאישור ואולם הדברים התארכו זמן רב ובין לבין הוגש כתב האישום כאן.

עוד הסביר העד כי פעל - הגם שלא היה לו היתר - על מנת שמתקן הבריכה יעמד בתקן משרד הבריאות והרשויות האחרות. במסגרת זו אישר מנהל הנתבעת 2 כי בוצעו שינויים של ממש בבריכת הפעוטות (נשוא אישום מספר 3):

- "ש. האם עשית איזה שהוא שינוי בבניה בהתאם לדרישות?**
- ת. משרד הבריאות אף פעם לא הסכים שאפתח את בריכת הפעוטות, כי היא לא תקנית ולא מסודרת. היתה בעיה רצינית אז החלטתי לסגור אותה. למדתי איך לעשות את זה בצורה נכונה ושיפצנו בצורה כזו שיתאים להכניס בה ילדים.**
- ש. אני מפנה אותך לכתב האישום 3, "בריכת שחיה לילדים בשטח כולל של 40 מ"ר" זו ההתאמה שעשית?**
- ת. כן.**
- ש. אז הבריכה בצורה 8 שהפכה לבריכה מלבנית זה על רקע דרישה של משרד הבריאות?**
- ת. כן."**

עוד הסביר העד כי במועד מתן עדותו (11.6.15) לא התקיים דיון בתוכנית המפורטת שהוגשה על ידו.

העד חתם את עדותו הראשית בדברים שנראה כי היה לו לא קל לאומרם כאזרח האוהב את מדינת ישראל ומן העבר השני אציין כי אף לא היה קל לשומעם. מפאת החשיבות שאני מוצאת בעצם הבאת הדברים לגופם מפי האזרח - גם אם אין בהם כדי לסייע לעניינו של העד במישור של הגנה מן הצדק - הם יובאו כלשונם:

"אני מקלל את הרגע שהתחלתי. כולה רציתי לעשות בריכת שחיה, היה לי חלום. למדתי בוינגייט ותמיד ראיתי בריכות שחיה והתעסקתי עם זה, רציתי שתהיה בריכת שחיה בבית ג'אן, זה שאני מסתכל על דברים טיפה אחרת מכל אחד אחר אני מודה. על זה שהמועצות אצלינו פישלו וראשי המועצות שלנו פישלו. אני מסתכל על זה אחרת, זה שאני לא ראש מועצה, ככה



זה אצלינו. שאלתם לעניין הסוגיות של תוכניות מפורטות. כל הזמן אמרנו לראשי מועצות אנחנו לא צריכים תוכנית מפורטת בבית ג'אן, לא צריך להיות לנו גבול, למה שיהיה לנו גבול. אני גרתי בחיפה ורציתי לחנך את הילדים שלי כמו שאבא שלי חנך אותי, אני רוצה שהם יגדלו בכפר דרוזי זו המורשת שלנו. המדינה צריכה לעשות הכל כדי לשמור על המורשת הדרוזית שלנו. אני לא מדבר על הצבא. אחי הוא מג"ד. זה שאנחנו משרתים ומחונכים לשרת בצבא. זה משהו אחר. המדינה תיתן לנו או לא תיתן לנו, הוכחנו את הנאמנות שלנו למדינה גם כשלא נתנו לנו, וגם אם המדינה תמשיך לא לתת לנו. .. המקרה שלנו הוא שונה. רוב הקרקעות שלנו הן פרטיות. אי אפשר להמציא את הגלגל מההתחלה. אנחנו יורשים אדמה מאבא לבן וככה זה עובד. רוב האדמות שמסביב לכפר הן פרטיות. יש חלקות אדמה גדולות ששייכות למינהל, ועדיין יש שם עלי גפן וכל מיני עצים מכל מיני סוגים. זה אומר שהמדינה לקחה את זה מהאנשים שלנו, לא משנה באיזו דרך, יכול להיות שקנתה, או שעבדו על אנשים כי היו תמימים. היום אף אחד לא יקח אדמה מדרוזי, כי למדנו התפכחנו ומבינים עניין ולמדנו משהו. לא צריך להיות גבולות. יש לי אדמה פרטית, באתי למינהל ואמרתי שאם אני רוצה לעשות חקלאות לא הייתי צריך לעשות איתם עיסקת חליפין. עשיתי את עיסקת החליפין כי היתה לי מטרה לעשות משהו אחר, לכן גם הסכמתי. אני מטומטם? עבדתם עלי? אז אולי הייתי תמים אז. היום הייתי עושה את זה אחרת לגמרי, היום הייתי מביא עורכי דין ואחרת לגמרי. אבל לבוא ולנצל את התמימות שלנו ואת האמונה שלנו, ואת ההנהגה שלנו שהם חלשים. יש לנו כל מיני אנשים שמנהיגים אותנו והם חלשים. אם אני מגיש מספר פעמים וכל הזמן דוחים כמו ברשות הטבע ודחו אותי על הסף, באתי נלחמתי נאבקתי ושילמתי לעורכי דין ואדריכלים מביא איתי ראשי מועצות וחברי כנסת ופתאום מאשרים לי. שאלתי את יגאל שחתום על הדוחות, אני אותו בן אדם, הטבע אותו טבע, הבריכה אותה בריכה, אתה אותו אחד, מה השתנה? למה לא נתת לי אישור מההתחלה? למה להרוג אותי 3-4 שנים ונותנים לי את אותו הדבר? גם אם אקבל קנס בסך של 400 אלף ₪ זה לא ישנה לי, כי הבריכה לא תימחק מהעולם, ובסופו של דבר היא תאושר, לא היום מחר ועוד 20 שנה. למה לבוא להרוג אותנו בשביל בסוף כן לאשר את הבריכה. נגיד שעשינו טעות וקיבלתי על זה עונש. למה להעניש אותי פעם אחר פעם? אם המדינה לא תמיד מנפנפת בדגל של מדיניות תכנון, אתם לא בסדר, הבעיה שלכם, כל הזמן אנחנו לא בסדר. 67 שנים אף ראש מועצה לא היה בסדר? ולא ידע להגיש תוכניות ולא מבין עניין? בכל הכפרים הדרוזים יש בעיות של תכנון ובניה. אין מגרש כדורגל בבית ג'אן, אנחנו רוצים מגרש אבל מה הבעיה אין אדמות לבנות מגרש כדורגל. אז תהיו יצירתיים אם אתם אוהבים את העדה ודואגים לה, תהיו יצירתיים תפעילו טיפה את הראש. אם יש לי ילד שלא יודע לבקש לאכול שנוולד נכה, אז לא אתן לו לאכול. האחרים יודעים לבקש לאכול הוא לא יודע אז לא אתן לו. כל הזמן המדינה מנפנפת בזה שאנחנו לא יודעים להגיש תוכניות. הנה אני הגעתי ואני כן יודע להגיש תוכניות. ביקשו ממני להביא אדריכל נוף, לקחתי אדריכל נוף מעיריית מעלות שלא יגידו שלא מבין עניין. הוא בנה את מונפורט, בא בוחבט וביקש להקים ים ובנה ים ליד הבית שלו. מאיפה הביא את האדמה. אנחנו בסה"כ בנינו בריכה. אני בחור שעובד יום ולילה ואני אדם חרוץ שאוהב לעבוד ולעשות. אני עובד בטכניון בתור ממלא מקום ראש יחידת הספורט בטכניון. אני עם תואר ראשון בוינגייט ועכשיו אני עושה תואר שני בחינוך גופני וספורט. אני אומר לך חד משמעית שאני עובד מגיל 16 והחשבון שלי בבנק במינוס, החברה שלי במינוס, אין לי בית, יש לי שתי תינוקות ואני גר בשכירות. הדבר היחיד שיש לי ואני אוהב אותו מאוד זה בריכת השחיה".

העד ציין כי התקופה של 30 החודשים שצוינה בתיק המקור נבעה מהנחה, שהסתברה כמוטעית, כי בתוך פרק זמן כזה ניתן יהיה להכשיר את הבנייה וכי מאותו מועד ועד היום הוא ואביו פועלים ללא לאות על מנת להשיג את כל האישורים הנדרשים ולקדם את התוכנית להכשרת המבנה ואולם התוכניות המפורטות שהוגשו על ידם לא נדונו עד אותו שלב.

בחקירתו הנגדית אישר העד כי בהליך הראשון היה מיוצג על ידי עורך דין והגיע להסדר טיעון שהוא הבין את תוכנו באותה עת לרבות צו ההריסה והמועדים הנקובים בו. עוד אישר כי לאחר הארכה שהתקבלה לא פנה לבקש עוד ארכה



והיה מודע לחובה לבצע את הצו שניתן ולכך שהוא מפר אותו במהלך השנים. העד בקש להדגיש כי הדבר לא נבע מזלזול וכי היום הוא מבין כי הפרת הצו הינה טעות חמורה וכי ייתכן והפתרון הנכון יותר היה להביא לסגירת הברכה או לחלופין לעתור לבית המשפט פעם נוספת ולעתור להארכת הצו.

ניכר היה כי העד מודע לכך שעשיית הדין העצמי הינה בעוכריו:

- ש. כל הטיעונים האלה שהועדה לא בסדר היית צריך להגיע לביהמ"ש ולטעון זאת.**
- ת. אני מסכים איתך.**
- ש. אני מפנה אותך להחלטה של ביהמ"ש המחוזי נספח ט' לתגובה בתיק ע.פ. 2682-07 החלטה מיום 6/12/07. אני מבין מההחלטה שהתקופה נגמרה והערעור לא התקבל.**
- ת. כשאתה בא במצב שאתה הולך לתבוע ונתלה בכל דבר ואני לקראת פתיחת העונה אז אמרתי שאני אפתח את העונה ואני מאמין שזה יהיה בסדר. הראיתי לשופט שאני בתהליכים מתקדמים לקבלת היתר.**
- ש. אז היית צריך להגיע שוב לביהמ"ש אחרי חצי שנה.**
- ת. כן. זה מה שהעו"ד שלי אמר לי. שהיית צריך להגיע שוב אחרי חצי שנה אבל זה לא מתוך זלזול לביהמ"ש.**
- ש. אתה מואשם בעצם ההפרה.**
- ת. אני מבין את זה.**
- ש. אני מבין שאולי באמת התיאשת אבל אני שואל אותך מה הפתרון להמשיך בשלך?**
- ת. לא. חס וחלילה.**
- ש. אז למה עשית דין עצמי? המשכת להשתמש.**
- ת. נכון שלא הרסתי והמשכתי להשתמש.**
- ש. היתה לכם קרקע בהר מירון. היה ברור לך שלעולם לא תבנה שם שום דבר.**
- ת. נכון.**
- ש. לכן עשית עסקת חליפין.**
- ת. נכון. אבל יכולתי להשתמש לחקלאות.**
- ש. אתה לא עוסק בחקלאות.**
- ת. נכון.**
- ש. ידעת שבהר מירון אין שום סיכוי ורצית קרקע שיש סיכוי לבנות.**
- ת. נכון. זה גם מה שהציעו לי שכדאי לי כי אוכל לבנות. זו הייתה התמימות שלנו ועשינו עסקת חליפין. אנחנו לא אנשי עסקים ולא ידעתי שעל כל דבר צריך לחתום חוזה. זה היה מתוך תמימות.**
- ש. הנקודה היא שהיה ברור לך שבהר מירון לא תוכל לבנות בריכה.**
- ת. נכון. לייזר אמר כל הזמן שמעריבית לכפר יהיו התפתחויות.**
- ש. נכון שהתחלת לבנות את הברכה ולהפעיל אותה מבלי שקיבלת היתר בניה או אושרה תוכנית?**
- ת. הגשתי את התוכניות לפני שהתחלתי לבנות.**
- ש. היו צווים תוך כדי הבניה?**
- ת. כן.**
- ש. ועדיין המשכת לבנות?**
- ת. כן.**
- ש. אז כבר בתיק הראשון ידעת מה זה צו ושהוא קיים והמשכת לבנות.**
- ת. זה לא ממש ככה. אתה מצייר אותנו שאנחנו עושים מה שאנחנו רוצים. זה לא נכון.**
- ש. יש צו. הצו אומר להפסיק ואתה ממשיך.**
- ת. אבל על זה קיבלתי עונש.**



- ש. ובעונש שוב היה צו ושוב המשכת. אז שוב אתה צריך לקבל עונש.
ת. הסכמתי לעסקת טיעון.
ש. עסקת הטיעון כללה גם צו?
ת. אם אתה כתובע אומר לי שאתה מוכן לעסקת טיעון ונותן לי 30 חודשים וקנס. באותו רגע אני חושב שעשיתי טעות שהפירתי את הצווים ועל זה אני משלם 300,000 ₪. אני מבין שהמדינה אומרת לי יש לך 30 חודשים ואני מבין מזה שיש לי סיכוי כי המדינה יודעת מה היא עושה ושאיני אוציא ב- 30 החודשים היתר בניה ולכן הסכמתי לעסקת הטיעון.
ש. מי שנתן לך את ה- 30 חודשים זה ביהמ"ש.
ת. בגלל שהגענו להסכם טיעון.
ש. ביהמ"ש לא כבול לעסקת טיעון. ביהמ"ש מחליט מה שהוא מחליט והחליט שיש לך 30 חודש. כשהם הסתיימו הגשת ארכה ואחרי 6 חודשים של ארכה נוספת לא הגשת עוד בקשה.
ת. על זה שעשיתי את הטעות קיבלתי עונש.
ש. ועכשיו בניגוד לצו האחרון שהמשכת להשתמש ולבנות ולא הרסת היית בסדר ולא הפרת צו?
ת. אני מסביר לך למה. יכול להיות שהשופטת תגיד שאני אשלם עוד פעם 300,000 ₪. מה אני יכול לעשות? אני מסביר לך למה הגעתי למצב הזה. כשהמדינה נתנה לי ארכה אני מבין מזה שזה לא סתם שהמדינה זורקת 30 חודשים. היא יכלה להגיד גם 3 חודשים. אני הבנתי שיש סיכוי ש אקבל היתר.
ש. אנו מסכימים על כך שהפרת צו.
ת. בגלל זה אנחנו נמצאים פה".

ובהמשך -

- ש. אז ניסית לקבל היתרים ותוכניות עוד לא היה גז"ד של בימ"ש. זה ברור לך?
ת. כן.
ש. היום אנחנו בתיק השני אחרי שביהמ"ש אמר לך להרוס את הבניה הלא חוקית ואתה לא עשית את זה וזו העבירה שמיוחסת לך. אתה מסכים שלא ביצעת את הצו?
ת. לא ביצעתי את הצו. בגלל זה אנחנו נמצאים פה.
ש. אתה מסכים שכדי להאריך את ביצוע הצו אתה צריך לפנות לביהמ"ש ולבקש?
ת. ברור לי. כבר אמרתי שזו אחת הטעויות שלי".

מסיכום עדותו של מנהל הנתבעת 2 עולה כי על אף התיאורים המקיפים לעניין הרקע להקמת הברכה והרצון הכן והאמיתי להמשיך ולהפעילה, אם כהגשמת חלום אישי ואם כשירות לציבור, הרי שמנהל הנאשמת 2 היה מודע היטב לצווים התלויים ועומדים כנגדו ולדרך הפעולה המצופית ממנו לצורך קיומם כמות שהם כל עוד לא ניתנה החלטה אחרת של הרשויות המוסמכות והוא לא עשה כן.

עדויות של הנאשם מס' 1, מר חוסין חלבי:

הנאשם 1 העיד על עקרי הדברים באופן דומה לעדות בנו, מנהל הנאשמת 2, לענין חילופי המקרקעין, הגשת התוכניות



במהלך השנים והפעילות מול הועדות והגורמים השונים במהלך השנים ואין צורך לחזור על הדברים.

עוד תיאר את משפחתו ופועלו בשירות צה"ל והקהילה ואת ההוצאות הרבות שנגרמו לו ולבנו עקב הצורך בהגשת התוכניות, קנסות ששולמו, שכר טרחה לגורמים המקצועיים השונים וכו'.

בחקירתו הנגדית סרב הנאשם להתייחס לנושא הפרת הצו והחוק על ידו ועמד בתוקף על טענתו כי הוא אינו אשם וכי ישנם הרבה צווים שלא מקוימים. בהמשך טען כי לא קיים את הצו עקב לחץ ציבורי ומתוך רצון לשרת את הקהילה.

רק בסוף עדותו שב ואישר הנאשם כי לא הפעולות בוצעו במהלך השנים מבלי שניתן להם כל אישור:

"ש. מדובר בתיק חד משמעי. היה לך תיק שנאמר שם במפורש שיש צו שבחלוק זמן צריך לקיים אותו. ברור לך שלא קיימת את הצו?
ת. לא ברור לי שום דבר. אני לא יודע צוים ולא יודע שום דבר. יש הרבה צווים במדינת ישראל ובעולם שלא קיימו אותם כי יש משמעות לצו. אז מה תולים אותם? בוא תתלה אותי. תכניס אותי לבית סוהר בגלל שעשיתי בריכת שחיה לרווחת ילדי בית ג'אן.
לא קיימתי צו 15 שנה אבל שילמתי. לא קיימתי את הצו כי 1,000 איש באו ליד הבית בהפגנה שאפתח את הברכה. אמרתי שאכנס לבית סוהר ושהילדים ייהנו ולא יסתובבו ברחובות.
ש... אבל קיבלת אישור?
ת. מי יתן לי אישור? אם הייתי מקבל אישור לא הייתי עומד פה היום בביהמ"ש".

עד ההגנה, מר מרעי נדים, מהנדס הרשות המקומית בית ג'אן:

מהנדס המועצה העיד שתושבי הרשות והמועצה לא התנגדו להקמת הברכה הנטענת. עוד ציין כי תוכנית המתאר לשוב בית ג'אן עומדת בשלבים הסופיים של האישור.

בחקירתו הנגדית אישר כי לברכה אין היתר בנייה וכי באופן כללי אסור לבנות ללא היתר או להפר צו הגם שלעמדתו במקרה זה מתקיימות נסיבות מיוחדות המגולמות בצרכי התושבים, עיכוב תוכנית המתאר וכו'.

עד ההגנה מר פאדל פאהור, המהנדס מטעם הנאשמים:

העד הסביר כי הוא מלווה את הנאשמים משנת 2005 וכי תוכניותיהם המפורטות נעצרו בשלבי האישור בכל פעם בשל העדר תוכנית מיתאר כוללת.

בחקירתו הנגדית טען העד כי אינו מכיר את פועלה של המדינה ביחס לבית ג'אן וטען לעיכוב מכוון באישור התוכניות מבלי שהציג כל ראיה לעניין זה ולאפליה של הנאשמים הספציפיים.

עוד טען שעכוב של 30 חודשים ביצוע צו ההריסה - שניתן בתיק המקור - אינו חריג ואינו ארוך דיו בנסיבות העניין אך זאת מבלי להסתמך על נתונים כלשהם אלא מדעה אישית שלא הוברר הביסוס לה. עוד הוברר כי לא ידוע לו תוכן ההחלטות הקודמות שניתנו על ידי בתי המשפט בעניינם של הנאשמים ואישר כי עדותו מיועדת לסייע להם ותו לא.



מהמקובץ עולה כי עדי ההגנה לא ידעו לבסס בעדותם נתונים של ממש אודות האפליה של המגזר הדרוזי ביחס למגזר היהודי בכל הנוגע לפעולות התכנון ולא תמכו דעותיהם האישיות, כפי שהועלו במסגרת דיונים, בנתונים של ממש או בדוגמאות קונקרטיות או במסמכים או נתונים אחרים שיש בהם כדי לבסס הטענה הכללית הנטענת.

האמירות היו אמירות כלליות שכפי שכבר ציינתי אפשר והן נטועות ברגשות אישיים או קיבוציים של המגזר הדרוזי - ועל כך יש להצטער ומהם אין להתעלם - ואולם אין בהן די לבסס את ההיבט המשפטי הנדרש בעת העלאת טיעון הנוגע לאפליה של מגזר שלם מבחינה תכנונית באופן המצדיק קבלת הגנה מן הצדק והדברים כבר מצאו ביטוי מלא בהחלטות קודמות שניתנו בעניין זה הן לעניין שיעור הוכחת הטענה והן לעניין נפקות הוכחתה על הגנה מן הצדק במקרה בו ניתן צו שיפוטי מחייב ואין צורך לשוב ולחזור על הדברים.

לא ניתן לחתום פרק זה מבלי להתייחס ולו בקצרה לעדות ושל סגן מתכנן המחוז מר טביקמן המשמש בתפקידו מאז שנת 2000:

העד הסביר כי המקרקעין נשואי כתב האישום היו מיועדים לשמורת טבע על פי תוכניות מתאר ארציות ותוכנית מתאר מחוזית וכי היום המצב שונה מכיוון שבשטח זה הופקדה תוכנית מתאר כוללת ליישוב בית ג'אן. העד הסביר כי על פי תוכנית זו המקרקעין מיועדים לנופש ופנאי כאשר הם נמצאים בחלק מהקרקעות במתחם לתכנון מפורט. עוד הובהר כי גם לאחר אישור התוכנית הכוללת יהיה צורך בהגשת תוכנית מפורטת למגוון שימושים כולל שימושים ציבוריים. עוד הסביר כי ספציפית היישוב בית ג'אן הינו יישוב שמוקף בשמורות טבע מוכרזות, נתון שהצריך בחינה ממושכת של כל הגורמים הנוגעים בדבר לרבות הגורמים התכנוניים מתוך היישוב הליך שמטיבו אורך זמן. העד הדגים את היקף התוכנית הכוללת ואת פרישתה על אזורים שונים. העד הסביר כי המתווה של תוכנית כוללת ולאחר מכן תוכנית מפורטת הינם שלבים המוגדרים בחוק התכנון והבניה ונועדו לקבוע בין היתר את גבולות הפיתוח והותרת שטחים פתוחים.

בחקירתו הנגדית הסביר העד כי הגם שלכאורה השטח בו נבנה מתחם הבריכה מיועד לפנאי ונופש הרי שבפועל אין כרגע תוכנית מפורטת שחלה או נבחנת ביחס לשטח ועל כן לא ניתן לדעת מה יאשרו הגורמים התכנוניים להקים באותו מיקום מדויק אולם ציין שסביר להניח שהשימוש הזה הוא מתאים.

בקשר לעניינים הספציפי של הנאשמים לא ידע העד להשיב בצורה מדויקת מאחר ולדבריו לא הכיר את הפרטים או התוכניות שהוגשו על ידם. לכאורה היה מצופה כי בבואו להעיד בתיק מסוג זה יהיה העד מודע ביתר פירוט לענייניהם של הנאשמים. עוד יצוין כי ביחס לנושאים ספציפיים שלכאורה העד בעצמו טיפל בהם השיב הוא בחקירתו כי הוא אינו זוכר במה מדובר לרבות פגישות עמם וכו' ובהקשר זה הדברים עוררו תמיהה מסוימת.

ביחס לפגישה מנובמבר 2009 עליה מטילים הנאשמים את יהבם העיד מר טביקמן כי הישיבה לא הייתה במסגרת המועצה הארצית אלא במינהל התכנון ויש להבחין בין הגופים השונים וסמכויותיהם. עוד העיד כי אמירות כאלה ואחרות של גורם תכנוני בכיר ככל שיהיה אינן מחייבות את מוסדות התכנון אלא ההחלטות מתקבלות על ידי הגופים והפורומים הקבועים בדין בלבד. עוד הובהר כי יש אבחנה בין מינהל התכנון ובין המועצה הארצית וכי הגופים המקבלים את ההחלטות בפועל הן ועדות התכנון בערכאות השונות והמועצה הארצית.

העד הסביר כי ישנם מקרים מיוחדים בהם ניתן להגיש תוכנית מפורטת מבלי שקיימת תוכנית מיתאר מתאימה ולאשרה



במקרים מסוימים. בעניין זה נתן כדוגמא את נושא תחנות התדלוק.

לעניין המקרה הספציפי הזה ציין העד כי ככל הנראה אין זה מקרה מתאים לאשר תוכנית מפורטת בהעדר תוכנית מתאר מכמה שיקולים: היות השטח מצוי במרחק רב מהשטחים המיועדים לפיתוח היום; המצאות השטח בשמורת טבע מוכרזת; שיקולים תכנוניים שונים שצריכים להילקח בחשבון ביחס למגוון השימושים שיש לבצע באותם שטחים ועוד.

לסיכום, לא היה בעדותו כדי להטות את הכף לקבלת עמדת הנאשמים ואפשר שנעשה על ידי הנאשמים בלבול או עירוב מסוים בין הגופים התכנוניים השונים וההירארכיה ביניהם.

עוד יצוין כי אין מחלוקת עובדתית על כך שהגם הישיבה מנובמבר 2009 על כל נפקיוותיה הנטענות לשיטת הנאשמים התקיימה לאחר הגשת כתב האישום כאן. אין וממילא לא נטען כי היה בסמכותם של גורמים אלה להביא לביטול כתב האישום לאחר שהוגש בשים לב לחלוקת התפקידים והסמכויות בין הגורמים השונים. לטעמי גם הדברים לגופם נוקטים בלשון כללית וצופה פני עתיד ואין בהם לכדי לאיין או לבטל החלטות וצווים שיפוטיים שכבר ניתנו ולא קוימו או הווארכו עד אותו מועד והדברים כבר לובנו דיים.

לעניין הביקורת המינהלית אני כאמור מאמצת את קביעותיה של כב' השופטת בש וברי כי קביעת ערכאת הערעור הינה מחייבת את בית משפט זה ועל כן כל היבטי ההגנה מן הצדק נדחים.

משמצאתי לדחות את טענות הנאשמים ביחס לאישומים 1 ו - 2 בהם הם הודו אני מרשיעה את הנאשמים בעבירות המיוחסות להם באישומים מספר 1 ומספר 2 לכתב האישום.

לעניין אישום מספר 3 -

כאמור בנוסף לאותם מבנים בגינם הוגש כתב אישום אשר נכללו בתיק המקור, נכלל בתיק זה גם אישום מספר 3 ביחס לבניית בריכת פעוטות בשטח של כ - 40 מ"ר וקיוסק בשטח של כ - 8 מ"ר.

הנאשמים כפרו באישום מספר 3 בטענה שעיקרה כי לא בוצעה על ידם עבודת בניה חדשה אלא נעשו פעולות הכשרה בהתאם להנחיות שניתנו להם על מנת להעמיד את מה שמוגדר כבריכת פעוטות ואולם במסגרת שמיעת עדותו של המנהל הנאשמת 2 הודה מנהל הנאשמת 2 בביצוע עבודות בנייה של בריכת הילדים וניכר כי בסיכומי הנאשמים הם זנחו את טענותיהם לעניין אישום מספר 3.

יחס עם זאת על מנת להעמיד את הדברים על מכונם יובהר כי ביחס לעבירות הכלולות באישום מספר 3 העיד הפקח מטעם המאשימה מר אבינערי אשר הסתמך בעיקר על המסמכים והתמונות שנערכו על ידו בזמן אמת.

ממוצגי המאשימה עולה כי בריכת הפעוטות המקורית שהייתה במתחם (בצורת הספרה 8) נהרסה ובמקומה נבנתה בריכת ילדים בשטח של כ - 40 מ"ר. מדובר בבריכה שונה בתכלית, צורתה וגודלה שונים ואין בידי לקבל את התפלפלות



ההגנה בתשובה לכתב האישום לפיה אין מדובר בבנייה חדשה אלא בשינוי של הברכה שכבר הייתה קיימת מאחר וניתן בבירור לראות בתמונות שהוצגו את צורת הברכה, גודלה, אופן ריצופה ויתר הפרמטרים וכי אין כל קשר או דמיון בינה ובין ברכת הפעוטות שהוקמה בתחילה במקום - שתיהן כאמור ללא היתר בנייה. עצם הנתון כי הברכה החדשה נועדה להביא על פי הטענה לידי תיקון ליקויים שנמצאו בברכה הראשונה אין בה כדי לשנות מעצם הקביעה כי מדובר בברכה שגם היא נבנתה ללא היתר בנייה.

בשים לב למוצגי המאשימה ולהודאת מנהל הנאשמת 2 הרי ששוכנעתי כי עלה בידי המאשימה להוכיח למעלה מכל ספק סביר את נושא ברכת הילדים. הדברים יפים גם לעניין הקיוסק הנמנה על אישום מספר 3 והדברים עולים כאמור ממוצגי המאשימה שלא נסתרו או הופרכו על ידי הנאשמים.

אשר על כן אני מרשיעה את הנאשמים גם בעבירות המיוחסות להם באישום מספר 3.

טרם חתימה

כפי שניתן לראות מניהול ההליך בכללותו ועל פני 24 ישיבות שהתקיימו בו בערכאה זו נעשה ניסיון של ממש מצד המותבים השונים להביא הצדדים להסכמה שתחסוך זמן שיפוטי מחד ותשקף תוצאה ראויה והולמת לסיום הליך זה מאידך בשים לב לטענות העובדתיות והמשפטיות העולות ממנו. לצערי הדבר לא הסתייע עד היום מסיבות שונות השמורות עם כל אחד מהצדדים.

אקווה כי לפחות בשלב דיוני זה יפעלו הצדדים להידבר זה עם זה ולהגיע להסכמה לעניין המשך ההליך והענישה באופן שיביא מסכת אירועים ארוכה זו הנמשכת למעלה מ- 13 שנה אל סיומה ללא צורך בהליכים נוספים ובהכרעות מנומקות בנוסף לכל אלה שניתנו עד היום.

ככל שלא יעלה בידי הצדדים להגיע להסכמה נקבע להמשך דיון במסגרתו יישמעו טיעונים לעונש ביום 28.12.16 שעה 10:30.

לדיון תוקצה שעה.

המזכירות תמציא את הכרעת הדין לצדדים בהתחשב בכך שעקב תקלה במערכת נט המשפט לא ניתן היה להמציאה במועד הדיון שנקבע לכך.

ניתנה היום, ט"ו כסלו תשע"ז, 15 דצמבר 2016, במעמד הצדדים.