



ע"פ 16468/11/11 - הוועדה מקומית לתכנון אצבע הגליל נגד י.ש.ר.ש. תחנות בע"מ, ראובן קסלסי

בית המשפט המחוזי בנצרת בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

ע"פ 16468-11-11 ועדה מקומית לתכנון אצבע הגליל נ' י.ש.ר.ש. תחנות בע"מ ואח'
בפני כבוד השופטת אסתר הלמן
המעוררת
נגד
המשיבים
1. י.ש.ר.ש. תחנות בע"מ
2. ראובן קסלסי

פסק דין

1. זהו ערעור על החלטתו של בית המשפט קמא לבטל את כתב האישום שהוגש כנגד המשיבים, מחמת הגנה מן הצדק.

הרקע:

2. נגד המשיבים הוגש כתב אישום בעבירות של ביצוע עבודות ושימוש במקרקעין, ללא קבלת היתר, בסטייה מהיתר ותוכנית, שימוש חורג במקרקעין ושימוש בקרקע חקלאית, בניגוד להוראות התוספת הראשונה לחוק התכנון והבניה, התשכ"ה - 1965 (**להלן: "חוק התכנון והבניה"**).

3. על פי כתב האישום, המשיבים אכלסו ותפעלו תחנת דלק במקרקעין המצויים בתחום מרחב התכנון המקומי של הוועדה המקומית לתכנון ובניה אצבע הגליל, (**להלן: "המעוררת" או "הוועדה"**), ללא טופס אכלוס (טופס 4), וללא תעודת גמר, הציבו שלט בגובה 10 מ' וברוחב של כ-2 מ' ללא היתר כדין ועל קרקע שיעודה חקלאי. בנוסף, ביצעו עבודות פיתוח מחוץ לשטח מגרש תחנת הדלק, ללא היתר, בסטייה מהיתר ובסטייה מתכנית, באמצעות חפירה ומדרוג הקרקע ל-3 מדרגים.

השימושים הללו נעשו ללא היתר, בסטייה ובשימוש חורג מהיתר שניתן למשיבים וכן בסטייה ושימוש חורג מהוראות תכנית ג/8077 הקובעת את ייעודי הקרקע וכן בסטייה ובשימוש חורג מתכנית ג/8927.

4. בפתח הדיון העלה ב"כ המשיבים טענה מקדמית, לפיה יש להורות על ביטול כתב האישום, מחמת "הגנה מן הצדק" בשל התנהלות המעוררת כלפי המשיבים.



החלטת בית המשפט קמא:

5. בית המשפט קמא קבע בהחלטתו, כי בקשת המשיבים נסמכת על שתי טענות :-
- א.** בבסיס כתב האישום, עומדת ההנחה כי תחנת הדלק אינה ניצבת על כביש 90, כי אם על שטח חקלאי, המפריד בין תחנת הדלק לכביש 90 **(להלן: "הטריז")**, עליו הציבו המשיבים את שלט התחנה, ואולם בפועל לא נקבע כי שטח זה הוא חקלאי.
- ב.** המשיבים הסתמכו על מצגי המערערת עובר לבניית התחנה, ורק לאחר בנייתה, הקפיאה המערערת כל טיפול במגרש, בשל קיומן של תכניות סותרות באותו "טריז", אשר צדדי ג' טענו לזכויות בו. בין היתר, נמנעה המערערת מלהנפיק למשיבים טופס 4 והיתר בניה לחלק מעבודות הפיתוח, על אף שעד לאותן טענות שהעלו צדדי ג', לגבי הזכויות ב"טריז", הנפיקה המערערת היתר בנייה למשיבים, ובהתאם לכך נבנתה התחנה.
6. המערערת טענה מנגד, כי המשיבים בנו ביוזעין, בסטייה מהיתר, והציבו שילוט ללא קבלת טופס 4, מתוך רצון להפיק רווח כספי, ולפיכך, אין הם עבריינים בעל כורחם, כי אם מנסים להכשיר את עבודות הפיתוח, אותן ביצעו שלא כדין, ותוך סטייה מהיתר, בדיעבד. לראיה, הצביעה המערערת על כך שהיתר הבנייה שהסדיר את עבודות הפיתוח הוצא ביום 20/06/07 וכבר ביום 02/07/07 ניתן טופס 4 לתחנה.
7. המערערת טענה בנוסף, כי הטענות לגבי תכניות סותרות אינן רלבנטיות מאחר והמשיבים בנו ללא היתר ובסטייה מן ההיתר, ועיכובים בהליך התכנוני אינם יכולים להכשיר עשיית דין עצמי.
8. המערערת הוסיפה, כי ביטולו של הליך פלילי, בשל הגנה מן הצדק הינו צעד קיצוני, שיש לנקוט בו רק בעקבות "התנהגות בלתי נסבלת של הרשות", ולא כך הוא המצב כאן.
9. לגופו של עניין, נטען כי ביולי 2002 ניתן היתר להקמת תחנת הדלק, אשר אחד מתנאיו היה השלמת פיתוח ועבודות עפר, כתנאי לאישור האכלוס. במרץ 2005 ביקרה במקום מפקחת הוועדה, שמצאה כי המגרש פותח בסטייה מתנאי ההיתר, ומחוץ לגבולות המגרש.
10. בית המשפט קמא ניתח את טענות הצדדים, בהתאם לפסיקה שדנה בתחולת ההגנה, על פי שלביה השונים: זיהוי הפגם, בחינת השאלה האם בקיום ההליך הפלילי, חרף הפגמים, יש משום פגיעה ממשית בתחושת הצדק וההגינות, והאם ניתן לרפא את הפגמים באמצעים מידתיים וקלים מביטול כתב האישום.
11. על סמך עדויותיהם של העדים שהופיעו בפניו מטעם הוועדה, (הגב' חגית בן דוד, מפקחת הוועדה ומר



אבנר סבג, מהנדס הוועדה), דחה בית המשפט קמא את טענת המערערת, כי לתכניות הסותרות לא הייתה כל רלבנטיות; נקבע, כי נפלו פגמים עובר להנפקת טופס 4, מאחר והמפקחת לא הצליחה להצביע על סיבה המצדיקה את העיכוב במתן טופס 4, ולא הביאה דוגמא לאף תנאי שלא מולא על ידי המשיבים, כהוראות ההיתר.

12. מן העדויות הללו הסיק גם בית המשפט קמא, כי כטענת המשיבים, הוועדה אפשרה להם להמשיך לבנות את תחנת הדלק מחד, ומאידך, לא הנפיקה להם טופס 4, כאשר התעורר ספק לגבי מצב הזכויות בקרקע.

13. דברים אלה התיישבו גם עם גרסת המשיב מס' 2, שהעיד בפני בית המשפט קמא, כי בתחילה, כל הגורמים עמדו לצדו ותמכו בהקמת התחנה, ובשלב מסוים, בשל חשש מתביעות על ידי צדדי ג', נמנעו ליתן לו טופס 4. המשיב הוסיף, כי רק לאחר שניתן פסק דין בעתירה (הכוונה לעתירה שהגישו צדדי ג' נגד הוועדה והמשיבים), הנפיקה לו הוועדה את אישור האכלוס.

14. בית המשפט בחן את מועדי פסק הדין שניתן בעתירה והמועד בו הוצא טופס 4 (נ/16) ונוכח כי סמיכות הזמנים תומכת בטענת המשיבים, כי טענות צדדי ג' באשר לבעלות ב"טריז", היוו הבסיס לאי הנפקתו של טופס 4.

15. על יסוד המסקנה דלעיל, קבע בית המשפט קמא כי בהמשך ההליך הפלילי יש פגיעה ממשית בתחושת הצדק וההגינות. בית המשפט קמא התרשם, כי המשיבים לא פעלו בניגוד לחוק על דעת עצמם, אלא תוך הסתמכות על נציגי המערערת, אשר בראשית ההליך ליוו את פרויקט בניית התחנה, ולא נראה, כי במהלך הדרך היו הפרות מצד המשיבים, עליהן התריעה בפניהם הוועדה. נציגי המערערת לא הצביעו ולא הוכיחו כל טעם שבגינו לא הנפיקו למשיבים טופס 4, כאשר רוב תשובותיהם היו חמקמקות ולא היו בפיהם תשובות חד משמעיות, שנתמכו במסמכים, לפחות לגבי הטענה כי המשיבים בנו בחריגה מן ההיתר.

16. בית המשפט קמא הוסיף, כי המערערת מיקדה טענותיה בסיכומים בהצבת השלט של התחנה בשטח חקלאי, בעוד שנושא זה לא הוזכר במהלך הבאת הראיות. בשלב הבאת הראיות, המערערת התמקדה בחריגות הבנייה, שביצעו המשיבים, לטענתה, בלא היתר ותוך חריגה לשטח החקלאי (ה"טריז"), בו נטען לזכויות על ידי צדדי ג'.

17. בית המשפט קמא בחן את האפשרות לנקוט באמצעי חמור פחות מביטול כתב האישום כולו, אך הגיע למסקנה, כי במקרה זה ראוי להורות על ביטול כתב האישום, בהתבסס על הראיות שהובאו מפי עדי התביעה.



18. אף שהדברים לא נרשמו בהחלטת בית המשפט קמא, התוצאה האופרטיבית של ההחלטה לבטל את כתב האישום, לאחר ההקראה היא זיכוי המשיבים, (בהנחה שאכן קיומה הקראה, כטענת המערער).
נימוקי הערעור:

19. לטענת המערער, פסק דינו של בית המשפט קמא מתייחס רובו ככולו, לרכיב האכלוס ללא טופס 4, ואיננו נותן את הדעת ליתר רכיבי האישום - הצבת השלט וביצוע עבודות פיתוח ללא היתר, ואין בהחלטה נימוק מדוע יבוטל כתב האישום גם ברכיבים אלה.

20. לטענת המערער, טעה בית המשפט קמא בהחלטתו לקבל את הטענה להגנה מן הצדק. המדובר בטעויות בעובדות כתב האישום ובהשתלשלות ההליך התכנוני וכן בעירוב שלא מן העניין, בין הנושאים הקניינים לתכנוניים. לא מדובר בטעויות הנוגעות לקביעת מהימנות העדויות כי אם בהתעלמות מחלק מן הראיות:

א. לא ניתן משקל לכך שהמשיבים ביצעו עבודות פיתוח נרחבות, בהיקפים של למעלה מ-3,500 מ"ר ובעשותם כן בנו בסטייה מן ההיתר, ולא ניתן היה להעניק להם טופס 4.

ב. בית המשפט קמא טעה כאשר הסתמך על עדות המפקחת, שלפי קביעתו, לא הצביעה על סיבה שהצדיקה אי מתן ההיתר. הסיבה הובהרה בעדותה, ובנוסף, הגורם המוסמך להעיד על כך הוא מהנדס הוועדה, אשר הסביר בעדותו כי רק לאחר שנתקבל היתר שינויים לבנייה שנעשתה בסטייה מן ההיתר, ניתן היה להנפיק טופס 4.

ג. בית המשפט קמא התעלם מכך שהיתר הבניה, אשר הסדיר את עבודות הפיתוח שנעשו מסביב לתחנה, בסטייה מן ההיתר, הוצא רק ביום 20/06/07 וכי כבר כשבוע לאחר מכן, ביום 02/07/07, הוצא טופס 4.

ד. בית המשפט קמא שגה כאשר קבע, כי במהלך הבניה לא ניתנה למשיבים כל התראה בגין הבניה בחריגה מהיתר, הואיל והוצג דו"ח פיקוח (מ/2) ממנו עלה, כי בשנת 2005 נשלח למשיבים זימון לגביית עדות ועדותו של משיב מס' 2 נגבתה ביום 09/03/05.

ה. בית המשפט קמא טעה גם ביישום הדוקטרינה של "הגנה מן הצדק", ובנסיבות העניין, ובפרט כאשר עסקין בעבירה כלכלית, גם לו היה יסוד לקביעות העובדתיות, הרי שלא הייתה הצדקה לעשות שימוש בדוקטרינה ולהורות על ביטול כתב האישום, כל שכן, ביחס לאישומים שאינם נוגעים למתן טופס 4. מעבר לכך, המשיבים בחרו ביודעין, לבנות בחריגה מן ההיתר ולהפעיל



את התחנה ללא טופס 4, כדי לחסוך בזמן הכרוך בקבלת ההיתרים, על בסיס מניע כלכלי בלבד, אף שישנם הליכים שבהם יכולים היו לתקוף את החלטת הוועדה המקומית.

נימוקי התשובה:

21. המשיבים מבקשים לדחות את הערעור. לטענתם, התנהלות המערערת והתמשכות ההליך השיפוטי, מצדיקים ביטול כתב האישום ואי חידוש ההליכים כנגדם. על פי הנטען, המשיבה - חברת י.ש.ר.ש. תחנות בע"מ חיפשה בשנת 2000 מגרש להקמת תחנת דלק ואיתרה את המגרש עליו נבנתה התחנה כמגרש מתאים, על כביש 90, במקום בו חלה תכנית מתאר ג/8927 (נ/1). החברה הגישה בקשה להקמת תחנת הדלק, בהסתמך על המצב התכנוני ה"ל", ובקשתה אושרה וניתן לה היתר (נ/12).

על פי היתר זה נבנתה התחנה בעלות גבוהה (סה"כ כ - 14 מיליון ₪ כולל רכישת הקרקע).

22. לטענת המשיבים, בעת שהבנייה הייתה קרובה לסיומה, פנו 2 משפחות לוועדה וטענו, כי חלק ממגרש תחנת הדלק נמצא בבעלותם. הכוונה היא לרצועת אדמה צרה המפרידה בין תחנת הדלק לכביש 90. רצועה זו היא ה"טריז" אליו כיוון בית המשפט קמא בהחלטתו. טענה זו התבססה על תכנית מתאר קודמת, שלפי הנטען, סותרת את תכנית המתאר ג/8927 עליה הסתמכו המשיבים.

23. הוועדה המקומית שללה בתחילה מכל וכל את הטענה לקיומן של תכניות סותרות; כתוצאה מכך הוגשה נגדה וכנגד המשיבים עתירה (עת"מ 246/03), על ידי הטוענים לזכות בקרקע. במהלך הדיון בעתירה שינתה המערערת את גישתה ובשלב מסוים הודתה כי ייתכן ואכן קיים שטח כזה, המפריד בין התחנה לכביש, שהוא בבעלות העותרים.

24. טענתם העיקרית של המשיבים הינה כי משלב זה ואילך, משנתחווה לוועדה הסתירה התכנונית והמחלוקת הקניינית סביב ה"טריז", היא שינתה את יחסה כלפיהם והקפיאה כל טיפול במגרש התחנה מחשש לתביעות כנגדה מצד בעלי הקרקע.

25. המשיבים מוסיפים, כי החלטתו של בית המשפט קמא התבססה על העדויות שהובאו בפניו והערעור מכון כנגד קביעות עובדתיות אלה. כך בעניין דחיית טענתה של הוועדה, כי המחלוקת הקניינית לא הייתה הגורם לאי מתן טופס 4, אלא בניית הקירות התומכים בניגוד להיתר. גרסה זו של הוועדה מנוגדת לעובדות שהוכחו בפני בית המשפט קמא, לרבות באמצעות עדות המשיב מס' 2, שנתמכה בעדויות המפקחת ובאמור במכתב שהפנתה המערערת לחברת הביטוח שלה, בו פרטה את הסתבכותה והתריעה מפי האפשרות שיוגשו כנגדה תביעות מצד הטוענים לזכות במקרקעין, או על ידי מקבלי ההיתר (המשיבים).



26. המשיבים מוסיפים, כי משיב מס' 2 גם העיד (ועדותו לא נסתרה), שיו"ר הוועדה דאז אישר באוזניו, כי המערערת איננה יכולה להנפיק לו טופס 4 בשל החשש מפני תביעה. המשיב מס' 2 גם העיד, כי הוועדה אפשרה לתחנה לפעול, ללא טופס 4, לאורך רובה המכריע של התקופה, מתוך סוג של "הסכמה בשתיקה", בהכירה באחריותה למצב שנוצר. גם עדות זו לא נסתרה.

27. המשיבים חוזרים על גרסתם, כי השינוי שהביא להנפקת טופס 4 בשנת 2007 היה העובדה שהם נאלצו לשלם למשפחות, שטענו לזכויות בקרקע, כספים, כדי שיסירו את חרב טענותיהן מעל ראשה של המערערת, ומיד לאחר מכן הנפיקה המערערת את הטופס המיוחל. בתשובה לטענת המערערת, כי מה שהביא לשינוי היה אישור הקירות התומכים, טוענים המשיבים כי המערערת עיכבה את מתן ההיתר לשינויים מאותה סיבה שבעטיה הקפיאה את כל הטיפול בתחנה.

28. המשיבים מפנים למסמכים שהגישו בבית המשפט קמא, מהם עולה כי מדובר היה בשינויים מינוריים, שהמשיבים ביקשו בבקשתם, בשל דרישה של תושבי ראש פינה (משיקולים אקוסטיים), עוד בטרם ניתן ההיתר. הואיל וכל ההליכים למתן ההיתר המקורי היו קרובים לסיום, ועל מנת לא לעכב את קבלת ההיתר, ועל סמך דברי מהנדסת הוועדה דאז כי השינויים המינוריים יאושרו ללא דיחוי, לא עשו המשיבים שינוי בבקשה המקורית. המשיבים מפנים לנ/14, בו העלו את בקשתם לעניין השינוי בקירות התומכים, ועמדת מהנדסת הוועדה על גבי המכתב.

העובדה שאישור השינויים לא קודם בשל המחלוקת הקניינית, עולה, לטענתם, גם משיבת הוועדה מיום 05/05/05 (נ/9).

29. המשיבים מפנים להודעת הערעור, בה מאשרת, למעשה, המערערת (סעיפים 25 ו-27 להודעת הערעור), כי הבקשה לשינויים נדונה בוועדה מספר פעמים החל משנת 2003 ואילך, ולא אושרה בשל העדר תימוכין קנייניים לחלק מהשטח, ורק לאחר שהבקשה תוקנה, כך שנכללו בה שטחי הקרקע שלגביהם לא הייתה מחלוקת בלבד, היא אושרה. לטענתם, גם היתר זה לא פתר את הבעיה ורק לאחר שהחברה שילמה כספים והסדירה את המחלוקת עם המשפחות שטענו לזכויות בחלק מן הקרקע, הונפק טופס 4.

30. המשיבים מבקשים לדחות את טענת המערערת, כביכול לא הראו כי הסתמכו על התנהלות הוועדה, חוזרים ומפרטים את ההשקעה הרבה ברכישת המגרש והקמת התחנה והפעלתה שלוש שנים ללא הפרעה מצד המערערת. הם מבקשים לטעון כי דו"ח המפקחת, אליו מפנה המערערת נערך כשנתיים וחצי לאחר שהושלמה הבניה ושנה לאחר שהתחנה החלה לפעול, וגם בעקבותיו לא נעשה דבר כדי להפסיק את פעילות התחנה, למרות שהמפקחת העידה כי ביקרה במקום פעמים רבות.

31. המשיבים טוענים, כי הוועדה איננה יכולה עד היום לומר מהו המצב התכנוני התקף, לאור התכניות



הסותרות. כך עלה מעדות מהנדס הוועדה והדבר רלבנטי גם לשאלה האם קיים אותו "טריז" חקלאי, אליו מתייחסת הוועדה בכתב האישום, שכן לא ברור לה איזו מן התכניות גוברת על פני השנייה, בעוד כתב האישום יוצא מתוך הנחה, שתכנית ג/8927 איננה נכונה.

32. המשיבים מבקשים לקבוע, כי בית המשפט קמא יישם את ההלכה כראוי, בהחילו את הדוקטרינה של הגנה מן הצדק, על נסיבות המקרה, מפנים לפסיקה עליה הסתמכו ומוסיפים כי המערערת התרשלה והפרה את החובות החלים עליה על פי הדין. הגשת כתב האישום הינה תוצאה ישירה מהפרת החובה החוקית האמורה, ויש בה פגיעה ממשית בתחושת הצדק וההגינות.

דין והכרעה:

33. כידוע, אין ערכאת הערעור מתערבת בהחלטתה של הערכאה הדיונית, אלא מקום שבו נפלה טעות בולטת בהחלטה. כאשר מדובר בהחלטה, המבוססת על ממצאים עובדתיים ומסקנות, המבוססות על התרשמותה הישירה של הערכאה הראשונה, ששמעה את העדים, הכלל הוא שלערכאה הדיונית יתרון על פני ערכאת הערעור, והנטייה היא שלא להתערב בממצאיה, אלא במקרים חריגים, שפורטו בפסיקה (ראה ע"פ 8146/09 אבשלום נ. מדינת ישראל (08/09/11)).

34. הערעור כאן מכון אמנם כנגד אופן יישום ההלכה על הנסיבות הספציפיות של המקרה, אך אינו מנותק מהתשתית העובדתית שהונחה בפני בית המשפט קמא, ואשר על פיה נקבעו הנסיבות הרלבנטיות. בית המשפט קמא לא נקט אמנם באמירות באשר למהימנות העדים, אך התרשם מן האופן שבו העידו עדי המערערת (התייחס לתשובותיהם המתחמקות), וחלק ממסקנותיו מבוסס על דברי עדים אלו, שאף כי באו בכדי לתמוך בגרסת המערערת חיזקו במידה רבה את עמדת המשיבים.

35. לאחר שבחנתי את טיעוני הצדדים, לא שוכנעתי כי עלה בידי המערערת להראות שנפלו טעויות בהחלטתו של בית המשפט קמא להורות על ביטול כתב האישום, שהוגש כנגד המשיבים.

36. אין חולק, כי עבודות הקמת תחנת הדלק נעשו לאחר שהמשיבים קיבלו היתר כדין ביולי

2002.

העבודות החלו באוגוסט 2002 וביוני 2003 התקבלה לראשונה בוועדה פנייה מאת המשפחות הטוענות לזכויות בקטע שלטענתן כלוא בין המגרש עליו נבנית התחנה לבין תוואי הכביש (ראה נ/7 - בו פרטה הוועדה השתלשלות העניינים בהודעתה לחברת הביטוח על צפי להגשת תובענות כנגדה).

37. בתחילה דחתה הוועדה את הטענה לטעות או כשל באישור הקמת התחנה, בטענה כי על פי תכנית



המתאר ג/8927, המגרש שיועד להקמת התחנה **גובל** בדרך (נ/3+נ/4), קרי, לא קיימת רצועת קרקע החוצצת בין התחנה לכביש.

38. במכתב היועץ המשפטי לוועדה המחוזית מיום 20/08/03 הועמדה הוועדה המקומית על טעותה, והוברר לה כי החלקות מושא הדרישה לא הופקעו, וכי נדרשת הסכמת בעליהן כתנאי למתן ההיתר.

39. בפני בית המשפט קמא עמדו ראיות טובות, על בסיסן יכול היה להגיע למסקנה, כי מאז הועמדה הוועדה על התקלה, הוקפאו הליכי האישור של הפרויקט והוועדה נקטה ב"עצימת עיניים", עד להסדרת הבעיה, באמצעות רכישת זכויות צדדי ג' על ידי המשיבים והסרת התנגדותם של אלה להמשך הליכי האישור.

40. ראיות אלה התבססו, הן על עדות המשיב מס' 2 והן על הדברים המהוססים שבאו מפי עדי התביעה, שבידיעתם אמורות היו להיות העובדות הרלבנטיות והם התקשו לפרטם בפני בית המשפט. בנוסף, המסמכים שהוצגו בפני בית המשפט קמא, תרמו להצגת תמונה כוללת, שממנה עולה, כי גרסת המשיבים באשר להתנהלות הוועדה היא הנכונה.

41. מתוך התיעוד שהוגש ניתן ללמוד, כי המשיבים ביקשו לערוך שינוי בתכנית הפיתוח בקירות התומכים כבר ביולי 2002, כפי שפרטו בתשובתם לערעור. במכתבם אל הוועדה (נ/14) הבהירו, כי הנושא כבר נדון בין נציגי היזם לבין מהנדס המועצה וכי תכנית שינויים תוגש תוך כדי חפירה ופניו, בכדי לא לעכב את ביצוע העבודות. בתגובה רשמה מהנדסת הוועדה על גבי המסמך "**בוועדה טרם התקבלה תכנית חפירה ורישום עודפי עפר לפינוי בהתאם, עם הגשתה ניתן להיעתר למבוקש**".

42. המערערת מאשרת בהודעת הערעור, כי בקשה לאישור השינויים בקירות התומכים הוגשה כבר בשנת 2003 ונדונה מספר פעמים, אך לא אושרה בשל חוסר במסמכים **והעדר תימוכין קנייניים לחלק מן השטח**. כלומר, גם תכנית השינויים, שמלכתחילה נאמר כי לא תהיה מניעה לאשרה, לא קודמה, בין היתר, בשל המחלוקת הקניינית. הדבר עולה גם מהחלטת הוועדה שדנה בבקשה באחת ההזדמנויות (נ/9).

43. התחנה החלה לפעול ללא אישור אכלוס ופעלה כך במשך 3 שנים, בידיעת המפקחת, כשבמקביל מתנהלים הליכים משפטיים בשל התסבוכת התכנונית-קניינית.

44. הבקשה לשינויים אושרה בסופו של דבר, ביום 26/03/07, אולם, רק לאחר שהוסרו ממנה השטחים שבמחלוקת. מסמך זה איננו תומך בגרסת המערערת, כטענתה, אלא מלמד את ההיפך, כי המחסום לאישור הבקשה הוסר עם צמצום היקף השטח, אליו התייחסה הבקשה, כך שהנימוק הקנייני לא היה עוד על הפרק.



45. אישור האכלוס ניתן למשיבים רק לאחר שהוסדרה המחלוקת עם צדדי ג' (בעקבות פסק דין בעתירה שאישר הסדר בין הצדדים).

46. במכתב הוועדה לחברת הביטוח מיום 22/10/06 פרטה המערערת את העובדה שעל השטח חלות 3 תכניות מאושרות והדגישה:

א. כי "אי התאמה בין התכניות היא שגרמה למצב בו נבנית תחנת דלק בהיתר שניתן ע"י הוועדה, כשדרכי הגישה לתחנה נשארו בידיים פרטיות ולא הופקעו וכנראה שאינן חלק ממגרש תחנת הדלק, כפי שאושר בתכנית השלישית וייתכן אף כי בייעוד הקרקע מדובר על קרקע שאיננה ניתנת להפקעה".

ב. הוועדה התייחסה לחשש מפני הטלת האחריות על הוועדה באומרה: "**חלקה של הוועדה מתייחס למתן ההיתר ואכיפתו כיום, שכן הבקשה של י.ש.ר.ש היא שהוועדה תקדם את פתיחת תחנת הדלק על פי ההיתר לעומת זאת בעלי המקרקעין מתנגדים לכך וטוענים כי אין לקדם את פתיחת התחנה.**"

47. בשתי פסקאות אלו, שהודגשו על ידי הוועדה במכתבה, היא מתמצתת את ההתנהלות הבעייתית ומאשרת למעשה כי נקלעה לדילמה, עקב הסתירה התכנונית, בין קידום **פתיחת התחנה** לבין עיכוב הפרויקט, כשעל פי כל אחת מן האפשרויות, היא צפויה לכך שיוגשו כנגדה תביעות.

48. על סמך שלל הראיות שהובאו בפני בית המשפט קמא, הוא העדיף את גרסת המשיב מס' 2, שלא נסתרה, כי יו"ר הוועדה דאז הצהיר כי לא יינתן טופס 4 בשל המחלוקת הקניינית.

49. אמנם במרץ 2005 נרשם דו"ח פיקוח המתעד, כביכול, את עבודות הפיתוח שנעשו בסטייה מן ההיתר, אך בית המשפט קמא לא ייחס, ובצדק, משמעות רבה לדו"ח זה, וזאת משתי סיבות. ראשית, הוועדה דנה כבר משנת 2003 בבקשה לאשר את השינויים שבוצעו (החלטת הוועדה מ/1 מלמדת בבירור, כי הוועדה הייתה מודעת לכך שהקירות נבנו שלא על פי ההיתר המקורי). כלומר, לא מדובר בדו"ח שבו נתגלו לראשונה העבודות בסטייה מן ההיתר. כמפורט לעיל, לא ניתן היה לקדם את הטיפול בבקשה זו (שהמשיבים הודיעו על כוונתם להגישה כבר בשנת 2002), מאחר ובינתיים הועלו הטענות על ידי צדדי ג' באשר להיקף הזכויות במקרקעין שנית, גם לאחר רישום הדו"ח לא הוגש כתב האישום, אלא לאחר שהוסדרה המחלוקת עם צדדי ג', וניתן טופס 4 למשיבים.

50. על רקע המפורט לעיל, יישם בית המשפט קמא את דוקטרינת "ההגנה מן הצדק", על פי שלושת השלבים שנקבעו בפסיקה (ע"פ 4855/02 **מדינת ישראל נ' בורוביץ** פ"ד נט(6) 776, 806 (להלן:



"פסק דין בורוביץ".

בעניין זה ראוי להזכיר, כי בפסק דין בורוביץ הורחבה תחולתה של "ההגנה מן הצדק" על כל מקרה בו **"קיומו של ההליך הפלילי פוגע באופן ממשי בתחושת הצדק וההגנות"**.

"בנוסף, מוקד הבחינה הוסט מהתנהגות הרשות אל עבר מצבו של הנאשם על רקע נסיבות ההליך. נקבע שמטרתה של ההגנה היא לעשות צדק עם הנאשם, ולא לבוא חשבון עם רשויות האכיפה על מעשיהן הנפסדים" (ראה רע"פ 1201/12 קטיעי נ' מדינת ישראל, (09/01/2014)).

51. ההכרעה בסוגיית תחולתה של ההגנה, כרוכה בבחינת הנסיבות בכל מקרה לגופו, על פי המבחן התלת שלבי, שהותווה בפסק דין בורוביץ, ותוך איזון בין ערכים ואינטרסים התומכים בניהול ההליך הפלילי לבין אלו המצדיקים שלא לקיימו, כגון הגנה על זכויות יסוד של נאשם ושמירת אמון הציבור בבית המשפט. מאז עוגנה טענת ההגנה מן הצדק בחקיקה - בסעיף 149(10) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982, כאחת מן הטענות המקדמיות, שרשאי נאשם להעלות. בהתאם להוראה זו, על בית המשפט לבחון האם **"הגשת כתב האישום או ניהול ההליך הפלילי עומדים בסתירה מהותית לעקרונות של צדק והגנות משפטית"**. הדעה הרווחת היא כי המבחנים להכרעה בטענה לפי סעיף 149(10) לחוק סדר הדין הפלילי אינם שונים מהותית מאלה שהותוו להכרעה בדוקטרינה שהתפתחה בפסיקה, ואולי הוראת החוק אף הרחיבה את תחולת ההגנה.

52. במקרה זה, לא שוכנעתי, כאמור, כי בית המשפט קמא טעה כאשר הגיע למסקנה שבאיזון בין השיקולים דלעיל, ניהול ההליך הפלילי עומד בסתירה לעקרונות הצדק וההגנות. ניהול ההליך הפלילי כנגד המשיבים כרוך בפגיעה בתחושת הצדק, הנובעת מחשש כי התנהלות הוועדה ושיקוליה מושפעים היו לאורך התהליך כולו מן הדאגה מפני ההשלכות שעשויות להיות לטעויות והפגמים שנפלו בתהליכי האישור של הקמת תחנת הדלק, על רקע התכניות הסותרות וטענות צדדי ג', שעל מנת להפיס את דעתם נדרשו המשיבים לשלם להם כספים ולהסיר את התנגדותם.

53. המערערת סבורה, כי הצעד שנקט בית המשפט קמא, בביטול כתב האישום **כולו**, הוא דרסטי וקיצוני מדי. לעמדתה, גם אם נכונות קביעותיו, אין קשר בין הדברים לבין העבירות המיוחסות למשיבים, בגין הבניה בסטייה מן ההיתר והקמת השלט.

לאחר התלבטות, שוכנעתי כי מיצוי הדין עם המשיבים, איננו הדרך הנכונה וההגונה, בנסיבות שנוצרו:

ראשית, לא ניתן לקבל את הטענה כי קביעותיו של בית המשפט קמא רלוונטיות רק לעבירה הנובעת מהפעלת תחנת התדלוק ללא טופס 4. כפי שהובהר לעיל, החלטת הוועדה בבקשה לערוך שינויים בתכנית הפיתוח הושפעה אף היא מהתסבוכת התכנונית - קניינית. בעוד שבתחילה הבהירו המשיבים לוועדה כי הם מעוניינים לבצע את השינויים ופעלו על פי המצג כי בקשה כזו תאושר (בכפוף להצגת תכנית חפירה וכיוצ"ב), הבקשה נדונה מספר פעמים ואושרה רק לאחר שהוסר המכשול הקנייני.



54. לסוגיית הקמת השלט, ללא היתר, אין אמנם קשר למפורט לעיל. יחד עם זאת, חומרת העבירה התייחסה לכך שהשלט הוקם, לפי הנטען, בשטח חקלאי, בעוד שעל פי עדותו של מהנדס הוועדה, ייעוד המקרקעין בתכנית ג/8927 איננו חקלאי. הגם שמדובר בסוגיה שצריכה להתברר בהליך העיקרי, הרי בשל העובדה שסיכויי ההרשעה (על רקע הסתירה במצב התכנוני החל) אינם טובים, ובהתחשב בכך שבכתב האישום בחרה המאשימה לא לפרט על פי איזו תכנית מתאר ייעוד המקרקעין הללו הוא חקלאי, במאזן הכולל, נוטה הכף לטובת ביטול כתב האישום כולו.

55. סוף דבר, אני מורה על דחיית הערעור.

המזכירות תמציא העתק פסק הדין לצדדים.

ניתן היום, ג' אלול תשע"ה, 18 אוגוסט 2015, בהעדר הצדדים.