

ת"פ 42178/05/12 - מדינת ישראל - ועדה מחוזית לתכנון ובניה מרכז נגד יוסי בן דוד, וואן וויי בע"מ, דה בסט טקסטיל בע"מ, אברהם פורת

בית משפט השלום בפתח תקווה

	ת"פ 42178-05-12 הועדה המחוזית לתכנון ובנייה מחוז מרכז נ' בן דוד ואח'
	תיק חיצוני: תיק עזר
	בפני כב' השופט נחום שטרנליכט
בעניין:	מדינת ישראל - ועדה מחוזית לתכנון ובניה מרכז
<u>המאשימה</u>	ע"י ב"כ עו"ד יעל מרמור
	נגד
	1. יוסי בן דוד
	2. וואן וויי בע"מ
	3. דה בסט טקסטיל בע"מ
	4. אברהם פורת
<u>הנאשמים</u>	ע"י ב"כ עו"ד ירון קוסטליץ

החלטה

עסקינן בכתב אישום, שהוגש על ידי המאשימה, ובו מיוחסים לנאשם 1 (להלן - **בן דוד**) שלושה אישומים, ולנאשמים 2-4 מיוחס אישום אחד בלבד, האישום השני.

כאמור בהחלטת כב' השופטת קמיר-וייס מיום 24.11.13, מונחות בפני להכרעה הטענות המקדמיות שהועלו על ידי הנאשמים.

תמצית כתב האישום

האישום הראשון - אישום זה נוגע למקרקעין הידועים כחלקה 493 בגוש 6711 ברח' גירון 20 ביהוד (להלן - המקרקעין). בן דוד הוא בעל הזכויות במקרקעין. בן דוד, ששימש כראש עיריית יהוד וכיו"ר הוועדה המקומית לתכנון ובניה יהוד-מונוסון, מואשם בכך שבין השנים 2003-2007 ביצע עבודות בנייה במקרקעין ללא היתר כדין.

במהלך חודש אפריל 2005 הגיש בן דוד בקשה להיתר בניה, אולם תהליך הרישוי לא הושלם. רק ביום 23.12.10 ניתן לבן דוד היתר בניה ביחס לחלק מהבניה, כאשר חלק אחר מהבניה סומן להריסה.

האישום השני - אישום זה נוגע לכך שלפחות מאז יום 16.11.05 ועד להוצאת היתר הבניה ביום 23.12.10, בוצעו באותם מבנים, שניבנו ללא היתר על המקרקעין, שימושים תעשייתיים. מדובר בשימושים חורגים, הטעונים קבלת היתר. בן דוד מואשם בעבירה הנ"ל בהיותו בעל הזכויות במקרקעין. הנאשמת 2 - חברה העוסקת במתן שירותי כביסה -

הנאשמת 3 - חברה העוסקת בייבוא ושיווק בדים - ביצעו בפועל את השימוש האסור במקרקעין. הנאשם 4 הינו מנהל פעיל בנאשמות 2 ו-3.

האישום השלישי - אישום זה נוגע לבנייה, שנעשתה ללא היתר כדין, בבית המגורים של בן דוד, המצוי על המקרקעין הידועים כחלקה 73 בגוש 6684 ברח' צה"ל 64 יהוד (להלן - **בית המגורים**). בן דוד מואשם שביצע בבית המגורים עבודות בנייה ללא היתר והשתמש בהן לשימושים שונים ללא היתר. בשנת 2005 הגיש בן דוד בקשה להיתר בנוגע לתוספות הבנייה בבית המגורים, אולם תהליך קבלת ההיתר לא הושלם. ביום 22.2.10 הגיש בן דוד בקשה חדשה להיתר. בקשה זו אושרה ונכנסה לתוקף רק ביום 7.5.12.

זוהי תמצית האמור והנטען בכתב האישום.

טענות מקדמיות מטעם הנאשמים

עוד בטרם הוגש כתב האישום התקבלו היתרי בנייה ביחס לעבודות הבניה הנזכרות בכתב האישום. ביום 23.12.10 התקבל היתר כדין ביחס לעבודות הבניה מושא האישום הראשון והשני. ביום 15.3.11 ניתן היתר לתוספות הבניה מושא האישום השלישי. גם לשיטת המאשימה עצמה, העבודות הנטענות הוכשרו עוד לפני הגשתו של כתב האישום.

בן דוד טוען, כי המאשימה הודיעה לו, פעמיים, שלא יוגש נגדו כתב אישום באישומים הנ"ל. המאשימה רשאית לשנות את החלטתה שלא להגיש כתב אישום רק במקרים נדירים, שאינם מתקיימים בעניינינו. על כן, יש להורות על ביטולו של כתב האישום מהטעם של סתירה לעקרונות הצדק וההגינות המשפטית.

בן דוד טוען עוד, שדין האישום הראשון להתבטל מחמת התיישנות העבירה. עוד נטען ביחס לאישום הראשון, כי פעולות ההריסה הנזכרות בסעיפים 2.2 ו- 2.4 לכתב האישום בוצעו וממילא לא ניתן להעמיד בגינן לדין.

הנאשמים טוענים, שדין האישומים השני והשלישי להתבטל בשל אכיפה בררנית פסולה. מדיניות התביעה של הועדה המקומית יהוד-מונוסון היא, שאין להגיש כתבי אישום בגין עבירות של שימוש במבנה ללא היתר, כאשר עבירת הבניה עצמה התיישנה וכאשר אופי השימוש שהתבצע במקרקעין תואם לתכנית בניין העיר החלה על המקרקעין.

דין והכרעה

התיישנות האישום הראשון

בין הצדדים הוסכם, כי מועד הבנייה הרלוונטי לעניינינו, ממנו תתחיל להימנות תקופת התיישנות, הוא יום 23.5.03 - המועד המוקדם הנקוב באישום הראשון. הנאשמים טוענים, כי כתב האישום הוגש רק ביום 21.5.12 וממילא העבירות נשוא כתב האישום הראשון התיישנו עוד בטרם הוגש כתב האישום. מנגד טוענת המאשימה, כי רצף פעולות החקירה, שהתבצעו עד למועד הגשת כתב האישום, מאיינות את טענת התיישנות.

"אלה סוגי העבירות לפי חומרתן:

- (1) 'פשע' - עבירה שנקבע לה עונש חמור ממאסר לתקופה של שלוש שנים;
- (2) 'עוון' - עבירה שנקבע לה עונש מאסר לתקופה העולה על שלושה חודשים ושאינה עולה על שלוש שנים; ואם העונש הוא קנס בלבד - קנס העולה על שיעור הקנס שניתן להטיל בשל עבירה שעונשה הוא קנס שלא נקבע לו סכום;
- (3) 'חטא' - עבירה שנקבע לה עונש מאסר לתקופה שאינה עולה על שלושה חודשים, ואם העונש הוא קנס בלבד - קנס שאינו עולה על שיעור הקנס שניתן להטיל בשל עבירה שעונשה הוא קנס שלא נקבע לו סכום".

בהתאם להוראות סעיף 204 לחוק התכנון והבניה, תשכ"ה-1965, העונש הצירבי בגין העבירות בכל אחד מהאישומים הוא מאסר לפרק זמן העולה על שלושה חודשים. לפיכך המדובר בעבירות מסוג עוון.

התיישנות עבירות קבועה בסעיף 9(א) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982 (להלן - **החסד"פ**), שם נקבע:

"באין הוראה אחרת לענין זה בחוק אחר, אין להעמיד אדם לדין בשל עבירה אם עברו מיום ביצועה -

(1) בפשע שדינו מיתה או מאסר עולם - עשרים שנים;

(2) בפשע אחר - עשר שנים;

(3) בעוון - חמש שנים;

(4) בחטא - שנה אחת".

בסעיף 9(ג) לחסד"פ נקבע:

"בפשע או בעוון אשר תוך התקופות האמורות בסעיף קטן (א) נערכה לגביהם חקירה על פי חיקוק או הוגש כתב אישום או התקיים הליך מטעם בית המשפט, יתחיל מנין התקופות מיום ההליך האחרון בחקירה או מיום הגשת כתב האישום או מיום ההליך האחרון מטעם בית המשפט, הכל לפי המאוחר יותר".

כאשר מדובר בעבירה, שהיא פשע או עוון, התקופה שבה נערכה חקירה, תשהה את מניין תקופת ההתיישנות וזו תחל להימנות מיום ההליך האחרון בחקירה או מיום הגשת כתב האישום או מיום ההליך האחרון מטעם בית המשפט, לפי המאוחר.

הפסיקה ראתה את פעולות החקירה כפעילות חיפוש ואיסוף חומר במסגרת "הליך רשמי מהותי וענייני", וכך נאמר בעניין זה בע"פ 347/07, פלוני נ' מדינת ישראל, טרם פורסם:

"הכלל הוא, כי אין להעמיד אדם לדין בשל עבירה, אם חלפה מיום ביצועה תקופת ההתיישנות הקבועה בחוק. סעיף 9 לחוק סדר הדין הפלילי קובע תקופות התיישנות בהתאם לסוג העבירה. ... מניין תקופת ההתיישנות חלה מיום ביצוע העבירה, אולם התקיימות חקירה על פי חיקוק לגבי העבירה או הגשת כתב אישום בגין העבירה או התקיימות הליך מטעם בית המשפט - מפסיקים את תקופת ההתיישנות. או אז, יתחיל מניין תקופת ההתיישנות מחדש ממועד תום 'האירוע המנתק', היינו, מיום ההליך האחרון בחקירה או מיום הגשת כתב האישום או מיום ההליך האחרון מטעם בית- המשפט, לפי המאוחר (ראו סעיף 9 (א) ו- 9 (ג) לחוק סדר הדין הפלילי).

...

'חקירה' בהקשר זה היא פעולת חיפוש ואיסוף חומר הוכחה לבית המשפט, הנערכת בידי המשטרה או בידי נושא משרה המוסמך לערכה, כדי להכין תביעה פלילית העתידה לבוא. הליך חקירה חייב להיות 'הליך רשמי' מהותי וענייני, להבדיל מ'בירורים מוקדמים' או מ'איסוף מידע' גרידא, שאין בהם משום עשיית פעולת חקירה ממשית. לעניין זה, יש להבחין בין הליך מנהלי שמשמעותו פעילות של הכנה לקראת חקירה לבין הליך של חקירה פלילית, המבטא פעולה ממשית המכינה את התביעה הפלילית ... ודוק; אין צורך שחשוד או נאשם יחקרו בתוך תקופת ההתיישנות על מנת להפסיק את מרוץ תקופת ההתיישנות. די אם הפרשה עצמה החלה להיחקר בטרם פגה תקופת ההתיישנות ונאספו ראיות, שבסופו של דבר היו בבחינת חומר רקע לחקירתו של הנאשם. נטל ההוכחה להוכיח קיומו של 'אירוע מנתק' חל על התביעה, מכוח היותה נושאת בנטל ההוכחה הכללי בפלילים וספק בעניין זה - יפעל לטובת הנאשם. ... אין התביעה חייבת בהבאת ראיות בהקשר זה כל עוד לא נתעוררה הטענה, אם מיוזמת בית המשפט ואם בעקבות טענה מקדמית שמציג הנאשם. ניתן לטעון מחד, כי התביעה נושאת בנטל הוכחת קיומו של 'אירוע מנתק' רק אם על פני הדברים חלפה תקופת ההתיישנות. ברם, הדעת נותנת כי לא יהא זה נכון להתנות את נטל ההוכחה וראוי לראות את התביעה כנושאת בו לאורך כל החזית, במידה ומתעוררת השאלה".

בעניינינו המאשימה הציגה מסמכים המעידים על רצף פעולות חקירה החל מחודש אוקטובר 2004 ועד סמוך למועד הגשת כתב האישום (ראה תיק המוצגים שהוגש מטעם המאשימה, סומן כ- מ/1).

מעיון בתיק המוצגים נראות פעולות החקירה הבאות: תמונות של המקרקעין (כפי שהוגדר לעיל) נשוא כתב האישום הראשון, שצולמו במהלך אוקטובר 2004, דצמבר 2004 ופברואר 2005; תכתובות ודו"חות מטעמו המפקח על הבניה של מחוז מרכז במשרד הפנים; הזמנות למסירת עדות שנשלחו לבן דוד מיום 3.1.05, מיום 11.8.08 ומיום 2.3.09; דו"חות מפקחי היחידה הארצית לפיקוח על הבניה מיום 17.11.05 ומיום 30.11.05; הזמנת המודד שגיאל לויין למתן עדות במחוז מרכז של היחידה הארצית לפיקוח על הבניה מיום 13.11.07; פנייה לקבלת חו"ד מומחה בעניין פענוח תצלומי אוויר מיום 24.2.08; תכתובות פנימיות בעניין ניסיון לקבוע פגישה עם בן דוד לצורך גביית עדותו מיום 1.1.09 ומיום 18.2.09; הזמנות לגביית עדות שנשלחו לנאשמים 2-4 מיום 18.2.09; פנייה לקבלת מידע בדבר הליכי רישוי מיום 22.6.09 ועוד. פעולות החקירה הנ"ל נעשו החל מסוף שנת 2004 ועד לסוף שנת 2009.

מעיון במסמכים שהוגשו, לגופם, נראה כי מדובר ברצף פעולות חקירה ממשי ומשמעותי, שלא מהווה רק בירור מוקדם או שטחי. עסקינן בגביית עדויות, דו"חות ביקור במקרקעין הרלוונטיים, איסוף חוות דעת מומחים והכל לצורך הכנת התביעה הפלילית.

בנסיבות העניין, ומשהוכח רצף פעולות חקירה עד סמוך למועד הגשת כתב האישום, יש לדחות את טענות הנאשמים להתיישנות האישום הראשון.

אכיפה בררנית

בשאלת נטל ההוכחה בטענת האכיפה הבררנית נקבע, כי הנטל להוכיח את טענת האכיפה הבררנית מוטל על הטוען לה, דהיינו על הנאשם. ואולם, די שהנאשם יציג ראיות בודדות, או אפילו ראיה אחת, כדי לקבוע שהנאשם עמד בנטל המוטל עליו והעביר את הנטל להוכיח שלא מתבצעת אכיפה בררנית אל כתפיה של המאשימה.

בעניין זה ראו ע"פ 6328/12, **מדינת ישראל נ' פרץ**, טרם פורסם, ניתן ביום 10.9.13 (להלן - **פרשת פרץ**), פסקה 38 לפסק דינו של כב' הש' פוגלמן:

"נטל ההוכחה בטענה לסטייה ממדיניות האכיפה

38. כידוע, לרשות המינהלית עומדת חזקת התקינות המינהלית, שלפיה מוחזקת היא כמי שפעלה כדין - כל עוד לא הוכח אחרת ... על-מנת להפריך חזקה זו, על הנאשם הטוען לאכיפה בררנית לנסות לסותר ולהוכיח כי בוצעה לכאורה הבחנה לא ראויה בין מי שנתוניהם הרלוונטיים שווים. משעה שהוצג בסיס ראיתי כאמור, מתערערת חזקת התקינות והנטל יעבור אל כתפי הרשות המינהלית, אשר תתבקש להוכיח כי האכיפה - אף שהיא נחזית בררנית על-פני הדברים - התבססה על שיקולים עניינים בלבד, שיש להם משקל מספיק כדי לבסס עליהם את החלטתה ... להשקפתי, בשלב זה של העברת הנטל, די יהא בהצבעה על מקרים ספורים - ואני נכון להניח לטובת המשיבים ולצורך הדיון כי במקרים מסוימים, אף על מקרה אחד - לצורך העברת הנטל לשכמה של הרשות. טעם הדבר הוא כי הרשות היא שנהנית מנגישות עדיפה למידע הרלוונטי, ולה - להבדיל מן הנאשם - נגישות לעובדותיהם של מקרים דומים שאירעו בעבר ... משכך, אם נמצא לכאורה יסוד בראיות לטענה של אכיפה בררנית - ובשלב זה אין להכביד בדרישה - יועבר הנטל לסתור את טענת האכיפה הבררנית אל כתפי הרשות.

... משהגענו לכלל מסקנה כי על-מנת להוביל לביטול כתב האישום יש להוכיח כי ההעמדה לדיון במקרה הנדון חרגה מן המדיניות הנהוגה בתביעה, יכולה הרשות מצידה להראות כי הגשת כתב האישום נגד המשיבים לא חרגה ממדיניות האכיפה המקובלת אצלה במקרים מסוג המקרים שלפנינו".

בעניינינו - הנאשמים צרפו לכתב תמצית הטענות המקדמיות מטעמם, את מכתבה של עו"ד שרית קפלן (להלן - **עו"ד קפלן**), תובעת הוועדה המקומית לתכנון ובניה יהוד מונוסון, מיום 20.1.11. מכתבה של עו"ד קפלן נושא את הכותרת

"מדיניות התביעה העירונית יהוד - מונוסון בעניין הגשת כתבי אישום בעבירות של שימוש במבנים ללא היתר כאשר עבירת הבניה עצמה התיישנה" (נספח ב לכתב תמצית הטענות המקדמיות). במכתב הנ"ל כותבת עו"ד קפלן:

"1. בהתאם למדיניות התביעה של הועדה המקומית יהוד-מונוסון, לא הוגשו בשנים האחרונות כתבי אישום על ידי הועדה המקומית בגין עבירות של שימוש במבנה ללא היתר, כאשר עבירת הבניה עצמה התיישנה, וכאשר אופי השימוש שהתבצע במקרקעין תואם לתכנית בניין העיר החלה על המקרקעין.

...

2. ביום 2.1.11 הופצה לכלל התובעים הנחיה מחייבת של המחלקה לאכיפת דיני מקרקעין בפרקליטות המדינה לעניין מדיניות התביעה בעבירות שבנדון. העתק ההנחיה הועבר לכם על ידי הח"מ ביום 4.1.11, ובה פורטו השיקולים שעל התביעה לשקול באשר לנקיטת הליך פלילי בגין עבירה של שימוש שמבוצע בבנייה שלא כדין שהתיישנה, בנסיבות בהן השימוש המבוצע בפועל תואם את ייעוד המקרקעין. במסגרת שיקולים אלה יש לבחון את היקף הבניה, סוג הבניה, מידת הפגיעה התכנונית של המבנה החורג, מידת הפגיעה בסביבה, חלוף הזמן מעת ביצוע עבירת הבניה וכיוצא באלה שיקולים המפורטים בהנחיה.

כמו כן נקבע באותה הנחיה, כי יש מקום לשקול לאפשר לחשוד הזדמנות להכשיר את העבירה בתוך פרק זמן סביר, בטרם הגשת כתב אישום".

נראה שמכתבה של עו"ד קפלן עוסק במדיניות האכיפה ביחס לעבירות בניה שכבר התיישנו. בעניינינו, וכפי שפורט לעיל, עבירות הבניה הנזכרות בכתב האישום לא התיישנו. לפיכך, לא עמדו הנאשמים בנטל להוכיח את מדיניות האכיפה במקרים דומים לעניינם.

זאת ועוד, וגם אם רק לצורך הדיון כאן, נאמץ את מכתבה של עו"ד קפלן כאילו הוא רלוונטי גם לעניינינו, קיימת למאשימה הזכות לסטות ממדיניות האכיפה במקרים שבהם יש הצדקה לכך. הדברים עולים בברור מסעיף 2 למכתבה של עו"ד קפלן.

בעניינינו, בן דוד כיהן, במועד ביצוע העבירות, כראש עיריית יהוד-מונוסון וכיו"ר הועדה המקומית לתכנון ובניה יהוד-מונוסון. המדובר בנבחר ציבור בתפקיד הבכיר ביותר הן ברשות המקומית והן במוסד התכנון והבניה האמון על נושא פיקוח והאכיפה בנושאי עבירות בניה. זאת ועוד, עבירות הבניה בהן נאשם בן דוד נעשו בהיקפים נרחבים, הן בביתו הפרטי של בן דוד והן במקרקעין אחרים שבבעלותו. בשים לב לתפקידו של בן דוד במועד הרלוונטי ולעבירות הבניה בהם נחשד, התרשמתי כי היה מקום להגיש כתב אישום, גם אם יכול והוא חורג ממדיניות הועדה המקומית ביחס להדיוטות. המדובר במקרה חריג, המצדיק סטייה מהמדיניות הכללית, סטייה שהיא מותרת ואפשרית לנוכח הצורך להתמודד עם בנייה בלתי חוקית, המהווה מכת מדינה, ובמיוחד במקרים בהם היא מבוצעת, לכאורה, על ידי מי שאמונים על אכיפת חוקיות הבניה. ראה לעניין זה האמור בע"פ 920/85, **הועדה המקומית לתכנון ובניה גליל מזרחי נ' אבו נימר**, פד"י מא(4)29:

"לצערנו הפכו עבירות נגד חוקי התכנון והבניה לחזון נפוץ, ורבים גם טובים איש הישר בעיניו יבנה.

זוהי פגיעה חמורה וקשה בשלטון החוק, המזלזל לעין שמש, ואין איש שם לב לאזהרות הגורמים המוסמכים ולפסקי הדין של בית המשפט".

וכן האמור ברע"פ 2809/05, **גבריאל טסה נ' מדינת ישראל**, תק-על 2005(2), 2063:

"למרבה הצער, אף שחלפו עשרות שנים, הדברים לא השתפרו, ואדרבה, הפקרות שהיא בחינת מכת מדינה פשתה והלכה ... אין בתי המשפט צריכים להתנצל על מלחמה בנגע, שכיסה את הארץ, לעתים עד כדי כלימה; אדרבה ואדרבה, כל הלוחם, הרי זה מבורך".

הצורך להגיש כתב אישום בעניינינו, מקבל משנה תוקף כאשר בוחנים את תוצאותיה ומשמעותה של קבלת טענה לאכיפה בררנית. מצב שבו מתקבלת טענה של אכיפה בררנית יכול לרוקן מתוכן הוראות חוק מסוימת, דבר שאינו רצוי. בהקשר זה ראו המשך האמור בפסק הדין **בפרשת פרוץ** שצוטטה לעיל (פסקאות 4-5 לפסק דינו של כב' הש' הנשיא גרוניס):

"אף כאשר הרשות פועלת על יסוד הנחיות פנימיות רשאית היא לסטות מהן בהתקיים נסיבות המצדיקות זאת ... כמו כן רשאית רשות מינהלית שלא ללכת בעקבות החלטות קודמות, מקום שהגיעה למסקנה שהן היו מוטעות ... דוגמאות אלה מצביעות על הבעייתיות הכרוכה בטענה של אכיפה בררנית. אכן, במקרים הנזכרים דומה שהנטל מוטל על הרשות להצדיק הסטייה, במיוחד אם מדובר בשינוי שבא לאחר סידרה של החלטות באותו נושא ובאותה רוח.

...

קביעה שיפוטית כי יש לבטל כתב אישום בגין אכיפה בררנית עשויה להביא לכך שהוראת חוק מסוימת לא תאכף לאורך זמן, והכל כאשר ייתכן שקיים אינטרס ציבורי באכיפתו של החוק המסוים. האם אין חשש שביטולו של כתב אישום בשל אכיפה בררנית ישמש, שלא במכוון, כהיתר לעבור על הוראת החוק המסוימת בה מדובר?! ניתן להציג את הדילמה בצורה קצת שונה: אם מבוטל כתב אישום בשל אכיפה בררנית, מתי תהא רשאית הרשות המינהלית לשנות כיוון ולפעול לאכיפתו של אותו חוק שבית המשפט אישר, ולו בעקיפין, כי אין לאוכפו?!"

סיכומו של דבר, אין בידי לקבל את טענות הנאשמים לאכיפה סלקטיבית ובררנית. מדיניות האכיפה, שהציגו הנאשמים ביחס להגשת כתבי אישום, איננה רלוונטית כאן, שכן שם מדובר בעבירות שהתיישנו ולא כך הדבר בעניינינו. גם אם נניח שמדיניות האכיפה היא כפי שהוצגה ע"י הנאשמים, המאשימה יכולה לסטות ממנה במקרים המצדיקים זאת. במקרה דנן, מדובר בנאשם שכיהן, במועדים הרלוונטיים, כראש הרשות המקומית ויו"ר הועדה המקומית לתכנון ובניה. כן מדובר על עבירות בניה בהיקפים נרחבים. בנסיבות אלו, יש מקום להגשת כתב אישום.

הגנה מן הצדק

הנאשמים טוענים, שיש לבטל את כתב האישום שהוגש נגדם מטעמים עקב סתירה מהותית לעקרונות הצדק וההגינות

המשפטית, כאמור בסעיף 149(10) לחסד"פ, וזאת משני טעמים: המאשימה הודיעה לבן דוד, פעמיים, שלא יוגש כתב אישום בעניינים נשוא כתב האישום; פעולות ההריסה הנזכרות באישום הראשון בוצעו על פי דרישת הוועדה המחוזית.

בסעיף 149(א) לחסד"פ נקבע:

"לאחר תחילת המשפט רשאי הנאשם לטעון טענות מקדמיות, ובהן -

...

(10) הגשת כתב האישום או ניהול ההליך הפלילי עומדים בסתירה מהותית לעקרונות של צדק והגינות משפטית".

ביטול של כתב אישום מטעמים של הגנה מן הצדק, יהיה רק במקרים קיצוניים ביותר. בעניין זה ראו ע"פ 4855/02, **מדינת ישראל נ' בורוביץ**, פד"י נט' (6) 776, 805:

"שוב ושוב הטעימה הפסיקה את שורת הזהירות שבה מוטל על בית-המשפט לנהוג בהחלת הדוקטרינה. בין היתר צוין כי 'החלתה של 'הגנה מן הצדק' ... יש שבכוחה למנוע את הרשעתו של מי שאשמתו הוכחה, ויש שבכוחה למנוע הטלת עונש חמור על מי שעבירתו מצדיקה לכאורה ענישה חמורה', ו'כיוון שלהחלתה של 'הגנה מן הצדק' עלולות להיות גם השלכות בלתי רצויות מבחינתו של הציבור, גובשה התפיסה שדוקטרינה זו יש להפעיל במשורה ולהגביל את החלתה למקרים נדירים ויוצאי-דופן'.

...

עיקר עניינה של ההגנה מן הצדק הוא בהבטחת קיומו של הליך פלילי ראוי, צודק והוגן. בעיקרון עשויה אפוא ההגנה לחול בכל מקרה שבו קיומו של ההליך הפלילי פוגע באופן ממשי בתחושת הצדק וההגינות כפי שזו נתפסת בעיניו של בית-המשפט.

...

לא כל מעשה נפסד שעשו הרשויות החוקרת או המאשימה, או רשות מעורבת אחרת, יצדיק את המסקנה שדין האישום להתבטל מטעמי הגנה מן הצדק; בין מפני שבאיזון בין האינטרסים הציבוריים המתנגשים גובר העניין שבקיום המשפט, ובין (וזה, כמדומה, המצב השכיח) מפני שבידי בית-המשפט מצויים כלים אחרים לטיפול בנפסדות מהלכיהן של הרשויות. ביטולו של הליך פלילי מטעמי הגנה מן הצדק מהווה אפוא מהלך קיצוני שבית-המשפט אינו נזקק לו אלא במקרים חריגים ביותר.

...

בחינת סבירות שיקול-דעתה של הרשות המאשימה על-ידי הערכאה הפלילית עשויה להקיף גם את השאלה אם בנסיבות העניין הנתון יש בהגשת כתב-האישום כדי לפגוע באופן חריף בתחושת הצדק וההגינות. לכאורה הרי זה מבחן רחב וגמיש. אין תמה - ואפשר שדווקא משום כך - הפעלתו הלכה למעשה, היאה למקרים יוצאי דופן, מחייבת זהירות רבה".

נקבע בפסיקה כי שאלת החלתה של הגנה מן הצדק צריכה להיבחן במבחן משולש: קיומם ועצמתם של הפגמים שנפלו

בהליך; האם בניהול ההליך הפלילי יש כדי לפגוע בתחושת הצדק וההגינות וזאת תוך שקילת חומרת העבירה שמיוחסת לנאשם וחומרת הפגיעה שנגרמה לנאשם; האם ניתן לרפא את הפגם באמצעי שאינו ביטול כתב האישום (ראו ע"פ 4855/02 הנ"ל, בעמ' 807).

בעניינינו - ביחס להגשת כתב אישום טוענים הנאשמים כי המאשימה רשאית לשנות את החלטתה שלא להגיש כתב אישום רק במקרים נדירים. בהקשר זה, הנאשמים טוענים עוד, כי יש להגן על אינטרס ההסתמכות שלהם ועל עקרונ הסופיות.

אין בידי לקבל את טענות הנאשמים. בשים לב להנחיות הפסיקה בדבר המקרים החריגים ביותר שביאו לביטולו של כתב אישום משיקולי צדק שפורטו לעיל, אין בהודעת המאשימה כי לא תגיש כתב אישום כדי להוות פגם ובוודאי לא כזה אשר יש בו כדי להביא לביטולו של כתב האישום. חומרת העבירה המיוחסת לנאשמים ובפרט לבן דוד, כמי שעמד בראשו של הגוף האמון על אכיפת הבנייה ברשות המקומית, גדולה הרבה יותר מחומרתה של הפגיעה שנגרמה לנאשמים, ככל שאכן נגרמה כזו. בהקשר זה יצוין, כי הנאשמים מפנים לפסק הדין בבג"ץ 492/11 בעניין טורק. פסק הדין שם עוסק בחזרה של התביעה מהסדר טיעון שנחתם על ידה. אין הדברים שם רלוונטיים לעניינינו כאן.

בעניין פעולות ההריסה טוענים הנאשמים, כי כאמור במכתבו של תובע היחידה הארצית לפיקוח על הבנייה במחוז מרכז, המבנים נהרסו על פי דרישת הועדה המחוזית. במצב דברים זה יש מקום לבטל את כתב האישום.

גם בעניין זה אין בידי לקבל את טענות הנאשמים. הריסת הבנייה האסורה לא מצביעה על פגם שנפל בהליך שהביא להגשת כתב האישום וממילא אין מקום לבטלו. הטענה שהבנייה האסורה נהרסה בהתאם לדרישות הועדה, היא לכל היותר טענה שיכולה להיטען במסגרת הטענות לעונש, אך אין בה כדי להצביע על פגם בתחושת הצדק וההגינות בהליך הגשת כתב האישום עצמו ובוודאי שאין בה כדי להביא לביטולו של כתב האישום.

סיכום

הטענות המקדמיות שטענו הנאשמים נדחות.

ההליכים בתיק יימשכו כסדרם.

ניתנה היום, ב' אלול תשע"ד, 28 אוגוסט 2014, בהעדר הצדדים.