

המעורר

יורם שדה, ת.ז. 008516734  
מרח' זכרון קדושים 3, יפו  
טלפקס: 03-5064417

- נ ג ד -

1. שמעון לב  
2. מיכל יקל  
3. נסים נסים  
4. ציפורה נסים  
5. יצחק כהן  
כולם ע"י ב"כ עו"ד י. בוכבינדר  
מרח' מודליאני 14, תל-אביב  
טלפון: 03-6910049 פקס: 03-6953964

המשיבים

6. עיריית תל-אביב  
ע"י ב"כ עו"ד א. שרקון  
מרח' יבנה 15 תל-אביב  
טלפון: 5662808, פקס: 5662801

כתב ערעור

מוגש בזה ערעור על פסק דינו של בית משפט השלום בתל-אביב יפו (כבוד השופט טובי) מיום 4.4.05 בת.א. 173524/02. העתק פסק הדין מצורף כנספח "א".

ואלה נימוקי הערעור

הערה: אני הייתי נתבע מס' 2 בתיק זה, וערעור זה ייכתב למען הנוחות בגוף ראשון משום שאני מייצג בו את עצמי.

1. מבוא

הנושא שהונח לפתחו של בית משפט השלום היה תביעה להסרת צמחיה הצומחת בשטח ציבורי בשוליה הצפוניים של הרחבה הצופה אל הים בקצה רחוב זכרון קדושים ביפו, בחזית הבית שבו אני מתגורר משנת 1949, המהווה גם אתר הנצחה לאבי, האלוף יצחק שדה ז"ל.

בית המשפט קיבל את טענותיהם של התובעים שהצמחיה האמורה מהווה סכנה להולכי רגל ומקור לסכסוכי שכנים וציווה עלי להסירה תוך 60 יום כדי לסלול במקומה מדרכה.

על פניו, הנרש נראה שולי וזניח, עניין פעוט שאינו ראוי שמערכת המשפט תבזבז בגינו זמן יקר. בכתב ערעור זה אנסה לשכנע שאין הדבר כך: **צמחיה זו, הקיימת במקום מאז שנות ה-50, מהווה חלק חיוני ובלתי נפרד מאתר הנצחה בעל חשיבות לאומית וחינוכית רבה המהווה מוקד משיכה למאות מבקרים בשנה. הסרתה תהיה פגיעה מיותרת בחווייתם של אלפי האנשים העתידים לבקר במקום בשנים הבאות.**

יתרה מזאת, הטענות כאילו היא מפריעה להולכי רגל או מסכנת את בטיחותו של מישהו הן חסרות שחר לחלוטין ונטענו בחוסר תום לב. התובעים עצמם יודעים היטב שהרחבה הצופה אל הים שבשוליה הצפוניים צומחת הצמחיה היא הפינה השקטה ביותר בתל אביב, מקום שמכונית נידחת מגיעה אליו פעם בשעה או בשעתיים, ושם תיסלל שם מדרכה אף הולך רגל לא ישתמש בה לעולם.

**הסיבה הראשונה להגשת ערעור היא אפוא רצוני להגן על אתר הנצחה חשוב מפני פגיעה חסרת תקנה בגין טענות חסרות יסוד.**

אך יש לערעור זה גם סיבה נוספת, חשובה לא פחות. הבאתי לבית המשפט ראיות חד-משמעיות המוכיחות שהתובעים חיבלו בצמחיה של אתר הנצחה במזיד שוב ושוב, לרבות קלטת וידאו שבה הם נראים מתנגשים בה במתכוון עשרות פעמים במכוניתם במהלך המשפט. השופט התעלם לחלוטין מראיות בלתי ניתנות לערעור אלה וקבע שהצמחיה מהווה מקור לסכסוכי שכנים עקב התלונות הרבות המוגשות בגינה למשטרה ועל כן יש להסירה. המסר העולה ממסקנה אחרונה זו של השופט הוא בלתי נסבל. משתמע ממנה שהתובעים זכו בתביעתם המשפטית בזכות מעשי החבלה המכוונים שלהם.

**אוי לנו אם בתי משפט בישראל יעניקו פרס על עבירות במקום להעניש בגינן.**

## **2. מהלך המשפט**

התובעים, שבעת הגשת התביעה היו כולם בעלי בתים ברחוב זכרון קדושים (תובע מס' 5 מכר בינתיים את ביתו), תבעו את עיריית תל אביב על שלא נענתה לדרישותיהם הרבות להסיר את הצמחיה שבחזית בית יצחק שדה. לדבריהם, צמחיה זו המכסה את שוליה הצפוניים של הרחבה (או ה"סובה") שבקצה המערבי של הרחוב, מהווה עבורם מטריד ליחיד, ועל כן יש להסירה ולסלול במקומה מדרכה. הם טענו שהיא חוסמת את הנוף, מפריעה לתנועת כלי הרכב ברחוב, גורמת סכנה בטיחותית להולכי רגל ומהווה מקור לסכסוך שכנים מיותר משום שאני מגיש תלונות למשטרה כל אימת שמי מהם נוגע בה בשוגג במכוניתו. לדבריהם, התלונות שהוגשו נגדם בגין שימוש לגיטימי בכביש שליד ביתם אילצו אותם לדרוש את הסרת המפגע.

התביעה הוגשה במקורה נגד עיריית תל אביב בלבד, ונודע לי עליה באקראי רק בעקבות הודעת צד ג' שקיבלתי מן העירייה. לאחר שצורפתי לתיק כצד ג' פניתי לבית המשפט בבקשה להצטרף לתיק כנתבע כדי להילחם את מלחמתה של הצמחיה, והשופטת דליה מארק-הורנצ'יק נעתרה לבקשתי חרף התנגדותם של התובעים.

כנתבע הגשתי כתב הגנה וכתב תביעה שכנגד. טענותיי העיקריות בכתב ההגנה היו שצמחיה זו, שמקורה בצמחים ששתל האלוף יצחק שדה ז"ל, היא בעלת חשיבות ציבורית רבה כחלק מאתר הנצחה לזכרו. היא נמצאת במקומה עשרות שנים בלי שאיש התלונן עליה ובלי שאיש פגע בה, מוסיפה נוי לרחוב, אינה מהווה מטריד נופי, תחבורתי או בטיחותי וממילא כלל אינה מפריעה לאיש. עוד טענתי שתביעתם של התובעים להסרת הצמחיה לא נועדה באמת ובתמים לשים קץ לסכסוך שכנים כלשהו או למטרד ממשי המפריע לחייהם אלא הינה חוליה אחת מני רבות במאבק שהם מנהלים נגדי ממניעים שונים לחלוטין. התובעים אינם פוגעים בצמחיה בשוגג כדבריהם אלא מחבלים בה באופן שיטתי במזיד וגורמים לה נזק במתכוון.

בתביעת הנגד ביקשתי מבית המשפט לצוות על התובעים להימנע מכל פגיעה בצמחיה.

התיק עבר כמה גלגולים. בשלבים המוקדמים דנה בו השופטת דליה מארק-הורנצ'יק, לאחר מכן הוא הועבר זמנית לשופטת ריבה ניב, אך בשלב ההוכחות הוא עבר לטיפולו של השופט חיים טובי, והוא זה שכתב את פסק הדין.

בפסק דינו, השופט טובי קיבל, כאמור, את התביעה הראשית, דחה את תביעת הנגד שלי וקבע שעלי להסיר את הצמחיה הצומחת בשטח הציבורי תוך 60 יום ולשלם לתובעים 14,000 ש"ח הוצאות משפט.

מנימוקי השופט לקבלת התביעה הראשית אנו למדים שהשופט דחה את טענותי בדבר חשיבותה הציבורית של הצמחיה ואת טענתי שאין צורך בטיחותי במדרכה להולכי רגל. הוא אמנם דחה גם את טענות התובעים שהצמחיה מסתירה את הנוף מבתייהם ומפריעה לתנועת כלי רכב ואת טענתם שהסרת נוף מהווה עילה לתביעה, אך, כאמור, הוא קיבל את עמדתם שקיומה גורם סיכון בטיחותי להולכי רגל ואת טענתם הבסיסית הגורסת שהצמחיה מהווה מקור לסכסוך שכנים עקב תלונות הסרק המוגשות בגינה למשטרה.

השופט טובי חזר למעשה על מסקנה זו במילים אחרות גם בנימוקיו לדחיית תביעת הנגד שהגשתי כשקבע שלא הוכחתי שהתובעים גרמו לצמחיה נזק כלשהו ובוודאי לא נזק במזיד.

**פסק הדין עומד אפוא על שלוש קביעות עיקריות: 1) שהצמחיה גורמת סיכון בטיחותי להולכי רגל (2 ש"הסרת הצמחיה... תעקור משורש את הסכסוך המתמשך בין התובעים לנתבע" (סעיף 30, עמ' 10), ו-3) שאין לצמחיה כל חשיבות ציבורית.**

**בכתב ערעור זה אנסה להראות ששלוש קביעות אלה עומדות בסתירה בולטת למסכת העובדתית שהובאה לבית המשפט על-ידי שני הצדדים גם יחד.**

ראוי להדגיש שהעובדות העיקריות שהוצגו בפני בית המשפט בתיק זה לא היו שנויות במחלוקת, וההבדלים המעטים בין הגרסאות העובדתיות נגעו לשאלות משניות בלבד.

### **3. עיקרי הדברים**

למען הבהירות והנחות אני מסכם כאן בקצרה את עיקרי טיעוני בערעור זה. התשתית הראייתית שעליה אני מבסס טיעונים אלה תפורט בהמשך.

כאמור, טענתי המרכזית כאן היא ששלוש קביעות העיקריות של השופט עומדות בסתירה למסכת העובדתית שהובאה לבית המשפט על-ידי הצדדים. שני הפרקים הבאים של הערעור ("רקע עובדתי" ו"חילוקי דעות עובדתיים") יעסקו במסכת העובדתית האמורה. בפרקים הבאים אחריהם אבחן את שלוש קביעות העיקריות של השופט אחת לאחת.

1. בפרק 6 ("האם הצמחיה אכן גורמת סיכון בטיחותי להולכי רגל?") אני בוחן את קביעותי הראשונה שלפיה הצמחיה נשוא המשפט מהווה מטרד ליחיד משום שהיא גורמת סיכון בטיחותי להולכי רגל. אני מראה שהשופט טובי התעלם לחלוטין מכל הראיות שהובאו לבית המשפט המובילות באופן חד משמעי למסקנה הפוכה משלו והתייחס לראיה אחת בלבד: עדותו של מומחה התחבורה שלנו בבית המשפט.

השופט טובי ביסס את קביעותו זו אך ורק על העובדה שברחוב זכרון קדושים אין פסי האטה ותמרור המגביל את המהירות ל-30 קמ"ש. בפרק זה הראיתי תחילה שתנאי יחיד זה התמלא בינתיים ולאחר פסק הדין הותקנו ברחוב זכרון קדושים פסי האטה ושילוט המזהיר להאט את המהירות.

אך עיקרו של פרק זה הוא פירוט הראיות החד-משמעיות שהבאנו המוכיחות בבירור שגם ללא אמצעי האטה אלה אין כל צורך בטיחותי במדרכה בסובה של רחוב זכרון קדושים, ושם תיסלל כזו אף הולך רגל לא ישתמש בה לעולם. הבאנו עדויות תמונות ומסמכים המוכיחים בעליל שהתנועה ברחוב זכרון קדושים דלילה ביותר, שאיש אינו משתמש במדרכה הקיימת

2. בפרקים 7 ו-8 ("האם הצמחיה היא אכן שורש הסכסוך?" ו"האם הפגיעות בצמחיה נעשו במזיד?") אני בוחן את קביעתו השנייה של השופט טובי שלפיה הצמחיה מהווה מטורד ליחיד משום שמוגשות בגינה תלונות סרק למשטרה הגורמות לסכסוך שכנים מתמשך ביני לבין התובעים. אני מראה שבקביעתו זו השופט אימץ בעינים עצומות את עמדתם של התובעים, משום שכל העובדות שהובאו לבית המשפט על ידי שני הצדדים גם יחד מוכיחות באופן חד-משמעי את ההפך הגמור.

בפרק 7 אני מראה א. שמקורו האמיתי של הסכסוך אינו קיומה של הצמחיה אלא התנגדותי לתכניות הבניה של תובע מס' 5, ב. שהדרישות להסרת הצמחיה הן רק צעד אחד מני צעדים רבים אחרים שהתובעים נקטו כנגדי בעקבות התנגדות זו וג. שדרישתם להסרת הצמחיה לא בעקבות התלונות למשטרה על הפגיעה בה אלא קדמה בהרבה לתלונות אלה.

הראיות שהבאנו בפרק ראשון זה כוללות בין השאר גם את עדותם של תובע מס' 1 ותובע מס' 5 בבית המשפט, מכתבים של שני תובעים אלה ומכתבים של תובע מס' 3 (מר נסים נסים) לרבות מכתב התנצלות שנאלץ לכתוב לי בעקבות מכתבי דיבה אודותי ששלח לגורמים רבים.

בפרק 8 אני מוכיח את העובדה המכרעת שהפגיעות בצמחיה נעשו במזיד וגרמו לה נזק. אני מראה שהתובעים איימו לפגוע בצמחיה נשוא המשפט ולאחר מכן מימשו את איומיהם: תובעת מס' 4 חתכה אותה במזמרה, תובעת מס' 2 שברה במזיד את ענפיה, מישהו מבין התובעים ריסס אותה בכימיקלים רעילים, ותובעים מס' 1 ו-2 התנגשו בה עשרות פעמים בעוצמה רבה בפגוש האחורי של הטנדר שלהם. תובע מס' 1 גם חתך במגזרי תיל פעמים רבות גדר התיל שהוצבה על-ידי אחד השכנים על גבעה בשכונה ואת הגדר הדרומית של גן יצחק שדה.

הראיות שהבאתי בפרק זה כוללות בין השאר גם את הודאותיהם המפורשות של תובע מס' 1, תובעת מס' 2 ותובעת מס' 4 בעבירות אלה בעדותם בבית המשפט, מכתבים של תובעים 1 ו-3, מכתבים חד-משמעיים של המשטרה ושתי חוות דעת של אגרונום וצילומים המוכיחים נזקים.

אך הראייה החותכת מכל הייתה קלטת הוידאו המתעדת עשרות התנגשויות של תובעים מס' 1 ו-2 בצמחיה!

השופט טובי שערך במקום בעצמו ניסויי נהיגה והגיע למסקנה שאין כל קושי לבצע בו פניית פרסה במהלך אחד, ללא צורך בנסיעה לאחור, לא הבחין בסתירה הבולטת בין ממצא זה לבין עשרות ההתנגשויות שתועדו בקלטת תוך שנתיים וקבע בפסק הדין שלא הוכחו פגיעות במזיד בצמחיה.

בין השאר אני מציין בפרק זה את סירובו של השופט לאפשר לנו להגיש את תצהירו של גדעון הרטמן, האחראי על דרום העיר במחלקת גינון ונוף של העירייה, שהעיד במשטרה על נזקים מכוונים שנגרמו לצמחיה ואת מכתבה של פרקליטת המדינה אלי המודיעה על ההחלטה

3. הפרקים 9 ו-10 ("חשיבותה הציבורית של הצמחיה" ו"עמדת עירית תל אביב") הוקדשו לניתוח קביעתו השלישית של השופט שלפיה אין לצמחיה חשיבות ציבורית.

בפרק 9 אני מראה שבקביעתו זאת השופט התבסס אך ורק על תצהירי ועדותי שלי והתעלם לחלוטין מתצהיריהם של האמן דני קרוון, בנו של אדריכל הגנים שתכנן את גן יצחק שדה, ושל יוסי גולדברג, אחד ממדריכי הסיורים במקום וממכתביהם של ראש עירית תל אביב לשעבר, של משרד הביטחון, של עמותת דור פלמ"ח, של עמותת אהלי פלמ"ח, של המועצה לשימור אתרים ושל המרכז להכרת תל אביב, המדגישים כולם את חשיבותו הציבורית של ביתו וגנו של יצחק שדה ואת חשיבותה של הצמחיה כמרכיב מרכזי באתר זה.

בפרק 10 אני מנתח את עמדת של עירית תל אביב במשפט זה ואת תרומתה לקביעתו של השופט טובי שאין לצמחיה שבחזית בית יצחק שדה חשיבות ציבורית.

**בין השאר אני מציין בפרק זה את סירובם של עירית תל אביב ושל בית המשפט לאפשר לי להביא לעדות את מר גדעון הרטמן, איש הקשר ביני לבין העיריה בנושא גן יצחק שדה בעשרות השנים האחרונות.**

פרק 11 ("החלטת השופט בעניין הוצאות המשפט") מצביע על העובדה שהשופט שגה באומרו שסירבתי להסדר פשרה. אני הוא זה שהסכים להצעת הפשרה שהועלתה בשלב מוקדם של המשפט, והתובעים הם שסירבו לה וגרמו להתארכות המשפט.

הפרק האחרון (פרק 12) הוא סיכום.

#### **4. הרקע העובדתי**

התובעים מס' 3 ו-4, נסים וציפורה נסים, הם דיירים ותיקים המתגוררים ברחוב זכרון קדושים ברציפות משנת 1961. מבין חמשת התובעים במשפט זה הם היחידים המתגוררים כיום ברחוב זכרון קדושים. תובע מס' 1, שמעון לב, הוא בעל בית ברחוב זכרון קדושים משנת 1998, אך מתוך 7 השנים שעברו מאז רכש את ביתו, הוא התגורר בו רק שנתיים (בין 2001 ל-2003). תובעת מס' 2, מיכל יקל, היא רעייתו של מר לב משנת 2000, והתגוררה עמו בביתו ברחוב זכרון קדושים בין 2001 ל-2003. תובע מס' 5, מר יצחק כהן, היוזם והרוח החיה של תביעה זו, שקנה בית ברחוב זכרון קדושים בשנת 1998 ומכר אותו ב-2004, לא התגורר ברחוב זכרון קדושים ולו יום אחד (העובדה שמר כהן מכר את ביתו צוינה באופן מודגש בסעיף 11 בסיכומינו אך השופט טובי לא הבחין בכך ככל הנראה והתייחס אליו לכל אורך פסק הדין כאחד מבעלי הבתים ברחוב וכבעל דין לגיטימי).

אני עצמי מתגורר ברחוב זכרון קדושים 3 ביפו ברציפות 56 שנה מאז הגעתי לשם עם הורי בפברואר 1949, בהיותי בן חמש. הבית שבו אני גר, שנבנה באמצע שנות ה-40, שוכן על מצוק כורכר המשקיף על הים, בקצה המערבי של מה שהיה קודם לכן שיוכן של פקידים וקצינים בריטים. אבי, האלוף יצחק שדה ז"ל, הקדיש מאמצים רבים לטיפוח הבית והגינה העוטרת אותו (חלקה 10) ובעיקר לטיפוחו של הגן המשתפל ממנו אל קצה המצוק (חלקה 38).

אבי הביא למקום את קרון הפיקוד שממנו ניהל את קרבות מלחמת העצמאות, התקין בגן שבילים מאבן ירושלמית ומדרגות המובילות לים, הציב במקום מצבת זיכרון למכבי מוצרי ממפקדי השיירות לירושלים הנצורה, וכן ממצאים ארכיאולוגיים רבים. גינונו של המקום, שהיה עד אז גבעת כורכר חשופה, נעשה בסיועו ובתכנונו של אברהם קרוון, אדריכל הגנים וראש מחלקת הנטיעות של עירית תל אביב, שהגנים שתכנן נחשבים לנכסי צאן ברזל של העיר תל אביב.

תצהירו של האמן דני קרוון, בנו של אברהם קרוון, המתאר בין השאר את ראשיתו של הגן, הוגש מטעמי לבית המשפט.

ביתו וגנו של יצחק שדה בקצה יפו נזכרים רבות בספרות ובשירה, ושימשו מקום מפגש למפקדים הראשונים של צה"ל, ללוחמים משוחררים, למנהיגים פוליטיים ולאנשי ספרות, שירה ותאטרון וביניהם רבים מן האנשים שמילאו תפקיד מרכזי בהקמת המדינה ובמלחמות ישראל.

לאחר מותו של אבי, בשנת 1952, החליטה משפחתי לשמר את ביתו וגנו ולהפוך אותם לאתר להנצחת זכרו. המקום לא חדל לשמש כבית מגורינו הפרטי, אך פתחנו אותו גם בפני הציבור - קיימנו בו אירועים לזכרו של אבי, סיורים מאורגנים וביקורי תלמידים וחוקרים. המקום נזכר לא אחת בספרות ובעיתונות גם לאחר מותו של אבי, ובמרוצת השנים הוקלטו בו כמה תכניות רדיו וטלוויזיה וצולמו בו סרטים לזכרו. במשך 53 השנים שחלפו מאז מות אבי אנו משמרים ומתחזקים את האתר כמו ידונו ועל חשבוננו וכמובן מעולם לא גבינו מאיש תשלום על הביקור בו.

שימורו של המקום כולל את חדר עבודתו של אבי, שאנחנו מאפשרים לציבור לבקר בו אף שהוא נמצא בתוך ביתנו הפרטי. המבקר בחדר העבודה, שנותר כפי שהיה, חש כאילו הזמן עמד מלכת ואבי עודנו בחיים. כמו כן אנו מקפידים גם על שימורם של קרון הפיקוד (שצה"ל מסייע בתחזוקתו), של מצבת הזיכרון, של השבילים והמדרגות שהתקין אבי ושל שלל הממצאים הארכיאולוגיים. כל אלה נותרו לאורך כל השנים ללא שינוי. ואכן המבקר במקום ימצא את כל אלה כפי שהיו בימיו של אבי.

שימורו של הגן נושא אופי אחר לחלוטין. שימורו של גן צומח אינו דומה לשימורם של עצמים דוממים, ופירושו אינו עצירת שעון הזמן והקפאת הצמחים בממדיהם המקוריים, אלא דווקא טיפוחם המירבי. שימורו של גן יצחק שדה היה אפוא מבחינתנו מאז ומתמיד מאבק בתנאי האקלים הקשים של גבעה חשופה מול הים, כדי שהצמחיה תגדל ותשגשג ככל האפשר, ותיראה כפי שאבי היה רוצה לראותה אילו היה בחיים.

המבקר בגן כיום ימצא בו אפוא לא רק את הצמחים המקוריים ששתל אבי אלא גם את צאצאיהם, צמחים שרווחת הים והתהליכים הבוטניים הטבעיים גרמו להתפשטותם ולהשתרשותם במקומות סמוכים אחרים. הצמחיה נשוא המחלוקת, שהתפשטה בשנות ה-50 אל התחום הציבורי, טופחה על-ידינו עשרות שנים על-פי תפיסת שימור זו.

חוברות הגינן המספרות על הגן צורפו לתצהירי כנספח "ח".

אתר הזיכרון זכה להכרתם של גופים רבים שהכירו בחשיבות שימורו של בית יצחק שדה ושל גן הזיכרון ובהם בין השאר צה"ל, משרד הביטחון, מרכז ההסברה, עמותת דור הפלמ"ח, עמותת אהלי פלמ"ח והמרכז להכרת תל אביב. בחזית הבית מתנוסס שלט של המועצה לשימור אתרים. ארון בהכרה ציבורית זו ביתר פירוט בפרק 9 ("חשיבותה הציבורית של הצמחיה").

מכתביהם של הגופים הציבוריים צורפו לתצהירי כנספח "ו".

בין הגופים הרבים שליוו אותנו כל השנים ועקבו באהדה אחר מפעלנו הייתה גם עיריית תל אביב. כל ראשי העיר – פרט לראש העיר הנוכחי (!) – כיבדו את המקום, הרבו לבקר בו והביאו אליו אורחים מן הארץ ומחו"ל. (על יחסו של ראש העיר הנוכחי ארחיב את הדיבור בהמשך בפרק 10 – "עמדת עיריית תל אביב). ראש העיר שלמה להט בשעתו הקים חומת מגן על חוף הים כדי למנוע את התמוטטות המצוק של גן יצחק שדה, שכנע את חיל השיריון לתחזק את קרון הפיקוד וכתב למנהל מקרקעי ישראל מכתב שכלל את הדברים הבאים:

עיריית תל אביב-יפו רואה בבית ביפו, שבו חי האלוף יצחק שדה את שנותיו האחרונות, אתר היסטורי בעל חשיבות לאומית.

האתר כולל את חדר עבודתו ואת הגן שאותו טיפח, שבו ניצב גם קרון הפיקוד שלו ממלחמת השחרור.

עיריית תל אביב-יפו מלווה את המקום מזה שנים רבות וסייעה למשפחתו של יצחק שדה בשימור הגן ותחזוקתו.

אני רואה חשיבות רבה בשמירה על אופים של הבית והגן כאתר הנצחה המהווה מיכלול אחד...

מכתבו של ראש עיריית תל אביב לשעבר, מר שלמה להט, צורף לתצהירי כנספח "ז".

עיריית תל אביב באמצעות העמותה לתיירות שלה שלחה ושולחת מאות אנשים בשנה לסיורים מאורגנים בגן יצחק שדה וכוללת הזמנות לסיורים אלה בפרסומיה הרשמיים. הסיורים מדגישים את יחודו של הגן שתוכנן על-ידי אברהם קרוון והוקם על-ידי יצחק שדה ואת קסמו הפראי המיוחד. בחוברת ההסברה של עיריית תל אביב משנת 2002 שצירפתי לתצהירי כתובים הדברים הבאים:

במלאת 50 שנים למותו של יצחק שדה, נבקר  
בביתו המיוחד שעל קו התפר בין יפו לבת ים  
ונהנה מהגן הקטום הפונה אל הים

עלון לדוגמה של עיריית תל אביב צורף לתצהירי כנספח "31", ההדגשה במקור.

מדריכי הסיורים מובילים את המבקרים בשבילי הגן על כל אשר בו, נכנסים עמם לקרון הפיקוד, מבקרים בחדר העבודה של אבי ואגב כך מלמדים אותם פרקים חשובים בתולדות הישוב ומלחמות ישראל.

סיועה של עיריית תל אביב לשימור גן יצחק שדה ותחזוקתו, הנזכר במכתבו של שלמה להט, נעשה לאורך השנים בעיקר באמצעות עובדי הגינות והמשתלה העירונית שהרכבו לבקר במקום, להחליף עמנו שתילים וליעץ לנו (או ללמוד מניסיוננו) באשר לגידול צמחים מול הים. מאז אמצע שנות ה-70, איש הקשר העיקרי שלנו עם העירייה היה מר גדעון הרטמן, הנדסאי באדריכלות נוף, מנהל גנים דרום, האחראי על דרום העיר במחלקה לגנים ונוף של העירייה, שהרבה לבקר במקום עם אנשיו ולסייע כמיטב יכולתו. מר הרטמן היה האיש שדאג להתקנת מדרכה בסובה של רחוב זכרון קדושים בסוף שנות ה-90 והעיד במשטרה בשנת 2001 על נזקים מכוונים שנגרמו לצמחיה המפארת את חזית בית יצחק שדה. עיריית תל אביב סירבה לאפשר לו להעיד במשפט זה ובית המשפט לא נעתר לבקשתנו לזמן אותו (על נושא זה ארחיב את הדיבור בהמשך בפרק 10 – "עמדתה של עיריית תל אביב").

הצמחיה נשוא המשפט החלה להתפשט לשטח הציבורי שברחוב זכרון קדושים לפני עשרות שנים (כנראה בסוף שנות ה-50) לאחר התדרדרות של משאית שהפילה את חומת הכורכר המפרידה בינו לבין גן יצחק שדה (למשל, עדות תובעת מס' 4, ציפורה נסים, פרוטוקול 29.1.04, עמ' 16, שורה 11). התפשטותה הייתה הדרגתית ובתחילה היא כיסתה רק חלק מן השטח, אך כבר שנים לא מעטות (להערכתי כ-15 שנה) היא קיימת במתכונתה ובממדיה הנוכחיים – כלומר מכסה את כל השטח בין גן יצחק שדה לבין אבן השפה מפתח ביתי מערבה עד למחצית היקף הסובה. התובעת מס' 4, ציפורה נסים, הגרה ברחוב זכרון קדושים מ-1961 הודתה בבית המשפט (גם אם ללא התלהבות יתרה): "כן, הצמחייה הייתה קיימת במתכונתה הנוכחית, כבר כמה שנים" (פרוטוקול 29.1.04, עמ' 16, שורה 21) ותובע מס' 1, שמעון לב, ששכר דירה ברחוב זכרון קדושים ב-1992, הודה אף הוא "כשהתגוררתי בשנת 1992 כבר היה שיח המלווח בחלקו, את רוב המדרכה הצמח כיסה כבר" (פרוטוקול 3.6.04, עמ' 28 למעלה).

תצלומי אוויר מ-1971 ומ-1987, המוכיחים שהצמחיה קיימת במתכונתה הנוכחית כבר עשרות שנים, צורפו לתצהירי כנספח "י".

הצמחיה האמורה כוללת עצי אשל שקרסו עקב רוחות הים העזות, וכן שיחי מלוח, שרביטן והרדוף. שורשיה של הצמחיה מצויים חלקם בתוך הגן וחלקם מחוץ לו, היא משורגת בצמחיה הפנימית של הגן ומהווה מבחינה בוטנית ונופית חלק אורגני ממנו. ראוי עם זאת להוסיף שהיא נמצאת במפלס גבוה ב-2 מטר מן הגן הפנימי, אינה מגדילה את חצרי הפרטית כמלוא הנימה, ופרט לערכה הנופי והאסתטי אין לה ולא יכול להיות לה כל שימוש מעשי. במרוצת השנים התחלנו לטפל גם בה, להשקותה ולגזום אותה. מחלקת הגינות והנוף של עיריית תל אביב, שסייעה לנו בטיפוח הגן, שלחה אלינו לעתים צוותי גיזום גם לטיפול בצמחיה שברחוב (על חשבוננו) וראתה בה המשך טבעי של האתר.

דני קרוון, חתן פרס ישראל, אמר בתצהירו (סעיפים 5,4) בין השאר את הדברים הבאים: "הצמחיה הפורצת החוצה היא המשך טבעי של הגן, משקפת את תפיסתו התכנונית של אבי כאדריכל גנים, ומוסיפה ליופיו של המקום... דעתי, הן כמי שהכיר את אבי ואת תכנונו, והן כאמון, היא שפגיעה בצמחיה הפורצת החוצה מן הגן תפגע בגן וביופיו פגיעה שאין לה כפרה."

כאמור, מבחינתנו, ומבחינתם של אלפי המבקרים שסיירו במקום במרוצת השנים, הצמחיה שפרצה מן הגן החוצה נהפכה לחלק בלתי נפרד מחוויית הביקור באתר ההנצחה. היא הסתירה את הגן מן העין, הוסיפה לו נופך של מסתורין, ועוררה סקרנות לגבי הגן הקסום הנחבא מאחוריה.

ראוי להוסיף שבמקום שבו מצויה צמחיה זו, פרט לשני המטרים הראשונים מערביית לשער ביתי, לא הייתה אף פעם מדרכה. גם התובעת מס' 4, ציפורה נסים שהיא מותיקות הרחוב זכרה זאת בבית המשפט ואמרה בעדותה: "הייתה מדרכה עם אבן שפה, והיא לא הייתה מרוצפת. רק לפני שנתיים או שלוש עשר חלק מהמדרכה אטפלט" (פרוטוקול 29.1.04, עמ' 16, שורות 6, 7) וגם "לפני 25 שנה, המדרכה לא הייתה מרוצפת, אלא רק אבני שפה היו, אבני ירושלים" (פרוטוקול 29.1.04, עמ' 16, שורה 20).

במשך כ-40 שנה, לא נשמעה מפי איש מעולם כל טענה כנגד קיומה של הצמחיה בחזית של בית יצחק שדה, והיא לא הייתה אף פעם מקור למתח או לסכסוך שכנים. איש מעולם לא התלונן עליה, איש לא הביע מעולם חשש לבטחוננו כהולך רגל, איש לא דרש להסירה ולסלול במקומה מדרכה, איש לא חיבל בה, איש לא התיז עליה כימיקלים רעילים ואיש לא התנגש בה במכוניתו במתכוון. נהפוך הוא, היא התחבבה על תושבי הרחוב הותיקים, כפי שניתן ללמוד ממכתבם שצירפנו לתצהירי.

מכתבם של תושבי הרחוב הובא כנספח "ד" לתצהירי.

מכיוון שאיש לא חשב להתנכל לה, ברור שגם לא הקדשנו אף פעם מאמצים מיוחדים לשמירה עליה. יתכן כמובן שבמרוצת השנים היה מי שפגע בה במכוניתו בשוגג, אך לי עצמי לא זכור כל אירוע מעין זה, ובוודאי לא זכור לי שהתרעמנו אי פעם על מישהו מסיבה זו.

גם התובעים מס' 3 ו-4, בני הזוג נסים, מותיקי הרחוב, לא הביעו מעולם התנגדות לעצם קיומה של הצמחיה, לא דרשו ממני מעולם להסירה ולא הביעו אף פעם את רצונם בסלילת מדרכה מטעמי בטיחות. רק באמצע או בסוף שנות ה-90, לאחר שחיו מול צמחיה זו יותר מ-35 שנה, הם אכן פנו אלי כמה פעמים וביקשו ממני להנמיך אותה מעט משום שצמחה לגובה רב מדי לטעמם (כפי שאמרה צפורה נסים בבית המשפט "ביקשנו ממשפחת שדה רשות לפני התביעה, שיורידו קצת שנראה את הנוף" (29.1.04, עמ' 18, שורה 15)). למרות שהצמחיה אינה מסתירה כלל את הנוף מביתם (עיינו סעיף 23 בפסק הדין), נעניתי לבקשותיהם כדי לשמור על יחסי שכנות תקינים, והדברים הסתיימו תמיד ברוח טובה. עד שנת 1998, יחסי עם משפחת נסים היו סבירים והתנהלו על מי מנוחות (כפי שאמרה ציפורה נסים בבית המשפט "כל הזמן, משנת 61, היינו ביחסי שכנים טובים איתם... 29.1.04, עמ' 16, תשובה רביעית).

עד סוף שנת 1998 או תחילת 1999, גם היחסים ביני לבין התובע מס' 1, מר שמעון לב, היו טובים למדי. מר לב, שהתגורר כמה שנים ברחוב זכרון קדושים בשכירות (בין 1992 ל-1999), הרבה לבקר בביתי ולא אמר מעולם דבר וחצי דבר על הצמחיה הצומחת ברחוב בחזית ביתי.

הסכסוך ביני לבין התובעים החל, כאמור, רק בשנת 1998 או 1999, זמן קצר לאחר שמר כהן ומר לב רכשו בתים ברחוב זכרון קדושים ולאחר שאני התנגדתי לתכנון הבניה שלהם.

תובעת מס' 2, מיכל יקל, רעייתו של מר לב, הגיעה לרחוב זכרון קדושים בעיצומו של הסכסוך והתגוררה בו שנתיים (בין 2001 ל-2003) שבמהלכן סירבה בתוקף להחליף עמי מילה. בתקופה הקצרה שגרה בשכנותי תועדה במצלמת וידאו כשהיא מתנגשת במכוניתה בצמחיה בעוצמה רבה 26 פעמים (מהן 20 פעם בעוד תביעתה להסרת הצמחיה מתבררת בבית המשפט). ב-18.4.04 הודיעה לי הפרקליטות שהמשנה לפרקליטת המדינה, גב' נאוה בן אור עיינה בתיק הראיות נגדה ובהמלצות המשטרה והורתה לקבל את הערר שלי בנושא זה ולהעמיד אותה לדין על מעשיה. התיק הועבר לטיפול של התביעה המשטרתית (מיכל יקל עצמה סיפרה על כך בראשית עדותה בבית המשפט "קיבלתי ביומי האחרון בהודו מכתב שיש בדעת המשטרה להעמיד אותי לדין בגין פגיעה ברכוש יורם שדה" – 3.6.04, עמ' 29).

השופט טובי סירב לאפשר לי להגיש לבית המשפט כראיה את מכתבה של פרקליטות המדינה אלי מן ה-18.4.04 שהגיע לידי לאחר הגשת המסמכים.



אני מבקש אפוא מערכאת הערעור שתאפשר לי לצרף לתיק בית המשפט את מכתבה האמור של הפרקליטות מן ה-18.4.04 המהווה ראיה חיונית.

## **5. חילוקי דעות עובדתיים**

כאמור העובדות העיקריות שהוצגו בפני בית המשפט בתיק זה לא היו שנויות במחלוקות, פרט אולי לחילוקי דעות בין התובעים לבין עצמם או בינם לבין כתבי הטענות שלהם.

שתי דוגמאות לחילוקי דעות מעין אלה הן השאלות האם הייתה אי פעם מדרכה מתחת לצמחיה נשוא המשפט והאם קיימת חומה החוצצת בין גן יצחק שדה לבין הרחוב. שתי שאלות עובדתיות אלה הן אמנם משניות, אך לצערי הן מדגימות גם את הדרך התמוהה שבה השופט טובי הסיק מסקנות עובדתיות בתיק זה.

התשובה הנכונה לשאלה הראשונה היא שפרט לשני המטרים הראשונים ליד שער ביתי שבקצה הסוכה לא הייתה מתחת למקום צמיחת הצמחיה מדרכה מעולם. עובדה זו הוסברה במילים ברורות בתצהירי (סעיף 6) והודגמה באופן שלא יכול להיות ברור יותר ממנו בצילום משנת 1996 שבו נראה כל הצד המערבי של הסוכה חשוף ממדרכה (שהוגש לבית המשפט כנספח א' בתצהירי). בעדותי בבית המשפט אמרתי זאת שוב: "המדרכה הגיעה עד 2 מטר מביתי וכל השאר לא היה מכוסה" (21.7.04, עמ' 2, תשובה עשירית).

במהלך עדותי הוצגה בפני תמונה שצולמה לפני כ-25 שנה ליד שער ביתי (במקום שכאמור אכן הייתה בו מדרכה). שעליה אמרתי: "אני מעריך שהתמונה צולמה לפני 25 שנה, נכון שהיא עומדת ליד שער ביתי, במדרכה, כיום הצמחיה שמצויה בתמונה מכסה את המדרכה" (21.7.04, עמ' 2, תשובה תשיעית). במקום אחר בעדותי התייחסתי שוב לאותם 2 מטרים ליד שער ביתי ואמרתי: "אני לא יודע מה יש מתחת לצמחיה, הייתה שם מדרכה" (21.7.04, עמ' 3, תשובה אחת עשרה).

על העובדה שפרט ל-2 מטרים ליד ביתי, לא הייתה בשוליים הצפוניים והמערביים של הסוכה אף פעם מדרכה מעידים גם שניים מותיקי הרחוב. נעמי כהן, המתגוררת ברח' זכרון קדושים 24 שנים, אמרה בתצהירה (סעיף 8): "בהקשר זה יצוין, כי עד לפני שנים אחדות הסתיימה המדרכה בצידה הדרומי של הרחבה בכניסה לחניית ביתנו, ואז החליטה עיריית תל אביב להקים את המשך המדרכה עד למקום בו צומחת הצמחיה". ויוסף סגל, בעל בית ברחוב זכרון קדושים, שהגיע לרחוב ב-1948 וגדל בו, אמר בתצהירו (סעיף 4): "אני יכול להעיד בוודאות, כי עד לפני מספר שנים לא הייתה מדרכה מסביב לרחבה העגולה שבקצה רחוב זכרון קדושים. המדרכה הסתיימה כשני מטרים מערבית לשער ביתה של משפחת שדה, ומן העבר השני היא הסתיימה סמוך לכניסה לחניה של משפחת כהן". והעיד בבית המשפט: "כשאתה מציג לי תמונה של המצב כיום, אני מזהה את המקום. שני המטרים הפנויים של המדרכה הם מערבית לשער. היום זה מכוסה בצמחיה" (3.6.04, עמ' 36, תשובה ראשונה).

גדעון הרטמן, האחראי על דרום העיר במחלקה לגנים ונוף, (שעיריית תל אביב, השופטת ניב והשופט טובי לא אפשרו לנו, כאמור, לזמנו לעדות) היה האיש שסלל את המדרכה מטעם העירייה לצרכי ניקוז בסוף שנות ה-90, ובין שאר הדברים היה אמור להעיד גם על כך.

העובדה שמתחת לצמחיה לא הייתה מעולם מדרכה אושרה כאמור לעיל גם על-די התובעת מס' 4, ציפורה נסים, מותיקות הרחוב, שאמרה בעדותה: "הייתה מדרכה עם אבן שפה, והיא לא הייתה מרוצפת. רק לפני שנתיים או שלוש עשו חלק מהמדרכה אספלט" (פרוטוקול 29.1.04, עמ' 16, שורות 6, 7) וגם "לפני 25 שנה, המדרכה לא הייתה מרוצפת, אלא רק אבני שפה היו, אבני ירושלים" (פרוטוקול 29.1.04, עמ' 16, שורה 20).

תובע מס' 1, מר לב, שאינו נמנה עם ותיקי הרחוב, אמר אף הוא את דברו בנושא זה בבית המשפט. הוא הודה אמנם שכאשר הגיע לראשונה לרחוב ב-1992, המדרכה כבר הייתה מכוסה (ברובה לדבריו): "כשהתגוררתי בשנת 1992 כבר היה שיח המלוח בחלקו, את רוב המדרכה הצמח כיסה כבר" (פרוטוקול 3.6.04, עמ' 28 למעלה). אך הוא חלק על גרסתה של תובעת מס' 4 והודיע לבית המשפט:

"יש שטח שהיה בו מדרכה ואספלט, יורם עקר את המדרכה ושם שם גינה" (3.6.04, עמ' 28, שורה תחתונה). זו אינה עדות ראיה משום שהוא לא ראה זאת. זו גם אינה עדות שמועה משום שהוא לא שמע זאת מפי איש. זו סתם הכפשה תחת שבועה.

התובעים בסיכומיהם, כמו מר לב בעדותו, התעלמו מעדותה של תובעת מס' 4, שאמרה במילים ברורות שתחת הצמחיה לא הייתה מדרכה מעולם, והעדיפו לצטט דווקא את עדותי שלי שבה אמרתי "אני לא יודע מה יש מתחת לצמחיה, הייתה שם מדרכה" בלי שטרחו לציין שמדובר רק ב-2 המטרים שליד שער ביתי. למותר לציין שפרט לשימוש מסולף זה בעדותי, הם לא הביאו ולא יכלו להביא כל ראיה המעידה כביכול שמתחת לצמחיה הייתה אי פעם מדרכה.

מסקנתו של השופט טובי משלל הראיות שהובאו לבית המשפט הייתה חד משמעית: "בניגוד לטענת הנתבע בתצהירו כאילו במקום בו צומחת הצמחיה לא הייתה מעולם מדרכה, מחומר הראיות עולה ברורות כי הייתה גם הייתה כזו, אך ברבות השנים המדרכה כיסתה המדרכה כליל כך שנותרו רק אבני השפה" (עמ' 6, סוף פסקה ראשונה. ההדגשה לא במקור).

כיצד הגיע השופט למסקנה פסקנית זו העומדת דווקא בניגוד גמור לחומר הראיות? ובכן, הראיה היחידה שהשופט מביא לכך היא הציטטה מדבריי שהובאה על-ידי התובעים בסיכומיהם, הגם שהשופט טובי עצמו מציין שהיא מתייחסת ל-2 המטרים שליד שער ביתי (כלומר בדיוק כפי שכתבתי בתצהירי ולא "בניגוד לטענת הנתבע בתצהירו", כדברי השופט).

שאלה שנייה שבה גרסתם של התובעים לא הייתה אחידה הייתה האם קיימת חומה החוצצת בין גן יצחק שדה לבין הרחוב.

התשובה העובדתית הנכונה לשאלה זו היא שפרט לקטע קצר של חומה, בחלק הצפוני של גן יצחק שדה הקרוב לביתי, מרבית הגבול בין הגן (חלקה 38) לבין הרחוב מוגדר רק על-ידי הפרשי גובה של 2 מטר, אך אין במקום כל חומה, והצמחיה הפנימית והחיצונית היא למעשה יחידה משורגת אחת.

לכאורה, אין דבר קל מאשר להיווכח בכך. כל אדם הנכנס לגן יצחק שדה יכול לראות עובדה ברורה זו כמו עינו. אם השופט טובי היה מחליט לערוך את ביקורו במקום בהשתתפות הצדדים, היה יכול כמובן להיכנס לחצר ביתי ולהיווכח בכך.

בתצהירי (סעיף 24) אני מסביר שהצמחיה מהווה כיום חיץ בין הרחוב לבין גן יצחק שדה משום שאין שם חומה. בעדותי במשפט הוצגה בפני תמונה ואני הסברתי במילים ברורות שיש קטע מסוים, בחלק הצפוני של הסובה הקרוב לביתי, שבו יש חומה, בשעה שבכל שאר הגבול בין הגן לרחוב החומה אינה קיימת (21.7.04, עמ' 2, שתי תשובות ראשונות, עמ' 3, שש תשובות ראשונות).

מכל מקום, הנושא הוסבר גם בתצהירו של יוסף סגל, מותיקי הרחוב (סעיף 5): "זכור לי גם, ששיח המלוח החל לבצבץ ולהתפשט אל הרחוב לאחר שבסוף שנות ה-50 מכונית שהתדרדרה במורד פרצה ושברה את הגדר המפרידה בין הרחוב לבין גן יצחק שדה".

כאמור, על נפילת חומת הכורכר בין הרחוב לגן יצחק שדה, העידה גם התובעת מס' 4, ציפורה נסים, שאמרה: "הגדר הייתה אבני כורכר, פעם משאית הפילה את זה" (29.1.04, עמ' 16, תשובה רביעית).

כמו לגבי המדרכה, התובעים העדיפו להתעלם בסיכומיהם גם בנושא זה מדברי העדה שלהם, המכירה את העובדות מכלי ראשון, ולהיתלות בפרשנות מסולפת של עדותי. הם מצטטים את הקטע בדבריי המתייחס לקטע החומה הקיים, כאילו הוא חל על כל הגבול בין הרחוב לגן, ומסיקים ממנו את המסקנה הבאה: "דא עקא, ששדה לא סיפר את כל האמת בתצהירו ורק בבית המשפט התברר כי עמוק עמוק בתוך הצמחיה קבורה חומה – החומה המקורית שמפרידה בין חלקה 10 וחלקה 38 לבין הרחוב" (עמ' 7, סעיף ד', פסקה שנייה).

שוב, השופט הולך בעניין זה בעקבות סיכומי התובעים, משתמש באותה ציטטה חלקית שהם הביאו מדבריי, ומגיע למסקנה הבלתי נכונה בעליל שקיימת חומה המפרידה בין הרחוב לגן יצחק שדה לכל אורכו. "יתר על כן, מחומר הראיות עולה כי קיימת במקום חלופה מתאימה היכולה לתת מענה הולם לחציצה בין האתר לרחוב..." (עמ' 10, סעיף 31, פסקה רביעית. ההדגשה לא במקור).

ונשאלת השאלה לשם צריך בכלל אדם להביא ראיות לבית המשפט אם חומר הראיות היחיד שהשופט מבסס עליו את קביעותיו העובדתיות הוא סיכומי התובעים?

## **6. האם הצמחיה אכן גורמת סיכון בטיחותי להולכי רגל?**

כפי שצוין לעיל בפרק 2 ("מהלך המשפט"), פסק הדין של השופט טובי עומד על שלוש קביעות עיקריות. נבחן תחילה את הראשונה שבהן ונסה לברר האם הצמחיה באמת מהווה מטרד עקב היותה מפגע בטיחותי להולכי רגל.

אנחנו טענו בבית המשפט שאין כל צורך בטיחותי במדרכה בשוליים הצפוניים של הרחבה והבאנו עובדות רבות האמורות לחזק את טענתנו (כפי שיפורט להלן). כאמור, השופט דחה את עמדתנו בנושא זה ואימץ את טענת התובעים בדבר הסכנה לשלומם של הולכי רגל.

נימוקי פסק הדין בנושא זה התבססו (שוב, בדיוק כמו הסיכומים של התובעים) אך ורק על ניתוח עדותו של פרופ' מהלאל מן הטכניון, מומחה התחבורה שהגיש חוות דעת מטעמנו. פרופ' מהלאל, שעשה את מלאכתו בהתנדבות מתוך הכרה בחשיבותו הציבורית של גן יצחק שדה, ביקר ברחוב זכרון קדושים ואמר שבתנאים הקיימים ברחוב זה ניתן לצפות שנהגים יצאו מנקודת הנחה שהרחבה משמשת גם את הולכי הרגל ויסעו במהירות איטית באופן שלא יסכן את שלומם. השופט טובי ציטט ממנו ארוכות, מתח עליו ביקורת קשה ובסופו של דבר הגיע למסקנה הבאה:

"האומנם סבור המומחה המכובד כי יש להפקיר את ביטחונם של הולכי רגל בידי האוחזים בהגה ולהסתמך על שיקול דעתם שידעו לנהוג במהירות נמוכה בהעדר תמרור המורה על היות הרחוב "רחוב משולב"? האומנם יש להשלים עם מצב שחיי הולכי הרגל יהיו תלויים בהרגלי הנהיגה של האוחזים בהגה? תמהני!

העובדה כי לא קיימים ברחוב מרסני מהירות ואין בנמצא תמרור המורה על הגבלת מהירות בו לזו המחויבת ב"רחוב משולב" (30 קמ"ש), היא הנותנת כי יש צורך אמיתי בקיומה של מדרכה בצד הצפוני של הרחוב וזאת על מנת לשמור על ביטחונם של הולכי הרגל" (עמ' 9, סעיף 29, פסקה שלישית ורביעית).

עיננו רואות אפוא שמבחינתו של השופט, הנימוק היחיד לצורך במדרכה הוא העדרם של מרסני מהירות ותמרור המזהיר את הנהגים להאט את מהירותם. השופט לא יכול היה, כמובן, לחזות את הנולד, אך ב-19.4.05, שבועיים לאחר כתיבת פסק הדין, התמלאו שני התנאים שדרש, ועירית תל אביב התקינה ברחוב פסי האטה ותמרורי ענק המזהירים את הנהגים להאט את מהירותם!

הייתי מבקש שערכאת הערעור תאפשר לי לצרף לתיק תמונה מעודכנת של רחוב זכרון קדושים כפי שהוא נראה היום (עם פסי האטה ותמרורי אזהרה).

ברור אפוא שגם לשיטתו של השופט, אין כיום צורך בטיחותי במדרכה. הסיבה היחידה שבעטיה היה לדידו צורך במדרכה נעלמה ואיננה, ואילו ביקורו במקום היה מתקיים היום פסק הדין היה עשוי להיות שונה!

עם זאת, אני עומד את דעתי שגם בטרם הותקנו אמצעי ההאטה ברחוב לא הייתה בו כל סכנה בטיחותית להולכי רגל המחייבת סלילת מדרכה. לדעתי שגה כבוד השופט כשהסתפק בניתוח עדותו של מומחה התחבורה שלנו, שנימוקיו אולי לא נשמעו לו משכנעים דיים, והתעלם מכל שאר הראיות שהובאו לידיעתו על ידי שני הצדדים גם יחד. להלן אנסה להראות שמראיות אלה עולה באופן חד-משמעי מסקנה הפוכה לזו של השופט.

אם במומחי תחבורה עסקינן, נתחיל בעדותו של מומחה התחבורה מטעם התובעים שהודה בבית המשפט במילים מפורשות: "התחבורה ברחוב האמור היא דלילה" (29.1.04, עמ' 9, שורה 14); "אני רואה מפגע למסתובבים במכונית, אני לא רואה מפגע להולכי הרגל..." (29.1.04, עמ' 9, שורות 10, 11, ההדגשה כמובן היא שלי ואינה בפרוטוקול).

אך בפני בית המשפט הוצגו שפע ראיות נוספות שהעידו שאין כל צורך בטיחותי במדרכה בסובה של רחוב זכרון קדושים, ושאם תיסלל מדרכה בשוליה הצפוניים, אף הולך רגל לא ישתמש בה:

זכור, הצמחיה האמורה צומחת רק בשוליה הצפוניים של הסובה שבקצה המערבי של הרחוב, ואילו בשוליה הדרומיים של אותה סובה קיימת מדרכה. טרחנו להביא לבית המשפט עדויות למכביר שהולכי הרגל היורדים אל נקודת התצפית שבקצה המערבי של הרחוב או חוזרים ממנה אינם משתמשים כלל במדרכה הדרומית של הסובה, אינם מקיפים את הסובה לאורך הקירות התוחמים אותה, כי אם חותכים בקו ישר ועוברים במרכז הסובה עצמה. ברור אפוא שגם אם תיעקר הצמחיה בשוליים הצפוניים של הרחבה ותיסלל במקומה מדרכה, הולכי הרגל לא ישתמשו בה וימשיכו ללכת על הכביש. בין השאר מתייחסים לנקודה זו בתצהיריהם מר יוסף סגל וגב' נעמי כהן, מותיקי הרחוב. נעמי כהן, האדריכלית, כתבה בתצהירה: "יצוין כי במקום בו צומחת הצמחיה לא דרושה כלל מדרכה, שכן מי שמעוניין להגיע לקצה הרחוב הולך בקו ישר וחוצה את הרחבה הגדולה, ואינו מאריך שלא לצורך את דרכו" (סעיף 8), ואמרה בבית המשפט "זו מדרכה שמקיפה עיגול. זה עיגול שנמצא בקצה רחוב ללא מוצא, אף אדם לא ילך במדרכה הזו... זה לא הגיוני שאדם ילך בעיגול כדי לחצות את הרחבה העגולה... המדרכה אף פעם לא היתה שימושית, גם אם היית מוריד את השיח. כל אדם שהולך ברחוב ילך בקו ישר ויחצה את הרחבה ולא ילך מסביב לעיגול" (3.6.04), שתי התשובות האחרונות של עדותה, עמ' 39-40). ויוסף סגל כתב בתצהירו: "...המדרכה במקום מיותרת לגמרי שכן בגלל מבנה הרחבה ומיעוט התחבורה המוטורית ברחוב, טבעי שכל אדם השם פעמיו לעבר קצה הרחוב לא יקיף את הרחבה, אלא יחצה אותה... ואכן למיטב זכרוני לא ראיתי מעולם שום אדם המבצע פעולה מגוחכת זו של הקפת הרחבה במקום חצייתה" (סעיף 7).

הראינו לבית המשפט גם שהמעבר במדרכה שבשוליים הדרומיים של הסובה חסום בדרך כלל אף הוא על-ידי ענפי עץ, אך התובעים 1-4, שבתיהם שוכנים בצדו הדרומי של הרחוב, לא התלוננו מעולם על חסימה זו משום שבלאו הכי אינם משתמשים כלל במדרכה זו אלא הולכים כמו כולם באין מפריע במרכז הרחבה בדרכם אל המצוק ואל נוף הים (עיינו, למשל, תצהירי, עמ' 2, סעיף 8 והתצלום המצורף לו כנספח "ב"). קל וחומר שתובעים אלה לא ישתמשו במדרכה אם זו תיסלל – כדרישתם – בצדה הצפוני של הסובה באזור שאינו מצוי כלל בדרכם אל נקודת התצפית או לכל מקום אחר. כאמור, תובע מס' 5, שביתו היה בצדו הצפוני של הרחוב, מכר את הנכס ולא יגור ברחוב זכרון קדושים לעולם, אך אין ספק שגם הוא לא היה משתמש אף פעם במדרכה שאותה דרש אילו גר במקום.

לפיכך, בניגוד למסקנתו של השופט בסעיף 26, הצמחיה אינה מפריעה כהוא זה למעבר החופשי של התובעים לעבר המצוק ונוף הים הנשקף ממנו או לכל מקום אחר.

זה המקום לומר שרחוב זכרון קדושים הוא רחוב קצר ללא מוצא בקצה העיר, שבכניסה לו יש כבר שנים רבות תמרור המציין זאת. כל הנכנס לרחוב רואה מיד את החומה שבקצהו. האפשרות היחידה להיכנס לרחוב זה היא דרך רחוב בת ים שהתנועה בו מרוסנת בלאו הכי כבר כמה שנים באמצעות פסי האטה. הנהגים מגיעים אפוא למקום בנסיעה איטית ואף נהג אינו מאיץ לפתע את מהירותו כשהוא נכנס לרחוב משולט ללא מוצא באורך כמה עשרות מטרים שהנכנס לתוכו רואה מיד שהוא מסתיים בחומה. ובוודאי אף נהג אינו מאיץ את מהירותו דווקא עם הגיעו לרחבה הסגורה שבקצה הרחוב, אלא להפך, כולם בולמים את נסיעתם עוד יותר. הנהגים חייבים תמיד לנהוג כך גם כאשר אין ברחוב הולכי רגל.

עובדות אלה גלויים יום יום לעיני כל, וכל המבקר ברחוב זכרון קדושים (הנמצא בסך הכל במרחק רבע שעה נסיעה מבית המשפט) יכול להיווכח שהתנועה בו היא אכן דלילה ביותר (בקצב של כמכוננית אחת לשעה או לשעתיים!), שהנסיעה בו תמיד איטית, שהוא משמש לכל אורכו, ובפרט ברחבה שבקצהו, לשימושם של הולכי רגל, ושאינו משתמש אף פעם במדרכה בשוליה הדרומיים של הרחבה.

עקב התנועה הדלילה בו הוא משמש גם בשעות היום כמקום התייחדות לזוגות אוהבים, ולצערנו גם כמוקד למפגשים עם נערות ליווי ולביצוע עיסקות סמים. הרחבה משמשת לא רק כמסלול מעבר של הולכי רגל אל נקודת התצפית שבגבולה המערבי, אלא גם כמגרש משחקים לילדים. קבוצות המסיירים הבאות לבקר בבית יצחק שדה ניצבות עליה תמיד בביטחה. התובעים ונציגי עיריית תל אביב שקיימו במקום כמה סיורים משותפים לפני המשפט ניצבו עליה בביטחה. בעת סיורה של השופטת ריבה ניב במקום ניצבנו כולנו באופן הטבעי ביותר על הרחבה עצמה ולא על המדרכה שבשוליה, וראיתי כמו עיני שגם שהשופט טובי עצמו, שבחר לסייר במקום ללא השתתפות הצדדים, ניצב עליה בביטחה שעה

ארוכה כשהוא בוחן בתשומת לב רבה את הצמחיה... איש מכולם לא העלה אף פעם בדעתו שנשקפת לו סכנה בטיחותית כלשהי.

בתצהירי הבאתי לידיעת בית המשפט שקצה הרחוב משמש גם כרחבת משחקים, וכרחבה למדורות ל"ג בעומר ולמסיבות, ואף צירפתי תצלום, שצולם באמצע היום בשנת 1996, המראה שנערכת בו מסיבת חתונה. כיצד ניתן אפוא לטעון שקיימת במקום כזה סכנה כלשהי להולכי רגל?

תמונת החתונה הובאה בתצהירי כנספח "א".

אך בנושא זה אפשר להתבסס גם על עדותם של התובעים עצמם. תובעת מס' 4, ציפורה נסים, זכרה אף היא שהרחבה שימשה למדורות ל"ג בעומר ושנערכה בה חתונה: "בעבר קיימו ברחבה מדורות ל"ג בעומר" (29.1.04, עמ' 16, שורה 24), "ברחוב התקיימה מסיבת חתונה, נכון יכול להיות שזוג אחד לפני הרבה זמן הקים שם מסיבה" (29.1.04, עמ' 16, שורות 26, 27).

אך אם יש הוכחה ניצחת לכך שגם התובעים עצמם לא האמינו שהליכה על הרחבה בקצה הרחוב מסוכנת, הרי זה המכתב שכתב לי תובע מס' 1, מר לב, בחודש מאי 2001. במכתב זה מר לב מתרעם, בין השאר, על שאיני מאפשר, לטענתו, לילדים לשחק כדורגל ברחוב ליד ביתי ודורש ממני במפגיע כלשונו: "לאפשר לילדים כולל התאומים לשחק כדורגל במורד הרחוב". כיצד יכול מר לב לדרוש ממני לאפשר לילדים לשחק כדורגל במורד הרחוב ובעת ובעונה אחת לטעון שהליכה במורד הרחוב היא סכנה להולכי רגל?

מכתבו של מר לב אלי ממאי 2001 הובא בתצהירי כנספח "יז" (הציטוט הוא מסעיף 6 ברשימת ה"דרישות").

גם התבטאות זו של מר לב הובאה על-ידנו לתשומת לבו של השופט (בחקירתו של מר לב, 3.6.04, עמ' 27, תשובה שלישית, ובסיכומים, סעיף 8, ב').

**למותר לציין שהתובעים מצדם לא הביאו אפילו בדל ראיה שמישהו התלונן אי פעם על סיכון בטיחותי להולכי רגל ושמישהו דרש התקנת מדרכה בכל עשרות השנים ששולי הכביש היו מכוסים בצמחיה עד סמוך להגשת התביעה.**

ניתן אפוא להיווכח שטרחנו והבאנו לבית המשפט ראיות חותכות למכביר המוכיחות שאין ברחוב זכרון קדושים כל סכנה להולכי רגל. לצערנו השופט בחר להתעלם מכל מה שהצגנו בפניו ובחר לתלות את מסקנתו אך ורק בעדותו של מומחה התחבורה שלנו בבית משפט כאילו זו הראיה היחידה שהובאה על-ידנו. האם צדק השופט כשקבע את מסקנותיו אך ורק על-פי העובדה שכמה מן הנימוקים שהביא פרופ' מהלאל לתמיכה בעמדתו אולי לא נשמעו לו משכנעים במיוחד? האם באמת אלה היו הנימוקים היחידים שהובאו לבית המשפט? האם שופט רשאי לברור באופן שרירותי משלל הראיות המובאות בפניו אחת בלבד ולהתעלם מכל האחרות? האם שופט אינו חייב לשקול ולהביא בחשבון את מכלול הראיות?

צר לי שעלי לומר זאת, אך נדמה לי גם ששאלת נחיצותה של המדרכה להולכי הרגל נשמטה לחלוטין מזכרונו של השופט בעת ביקורו במקום שהוקדש כנראה רק להתבוננות בצמחיה ולניסויי נהיגה. שכן ברור לי לחלוטין שאילו היה נותן את דעתו לשאלה זו לא היה יכול שלא לציין לעצמו שאין במקום כמעט תנועת כלי רכב, שהרחוב עצמו משמש באופן טבעי כמסלול הליכה להולכי רגל, שהוא עצמו עומד בביטחה על הכביש, ושאינו משתמש במדרכה הדרומית של הסובה.

**כדי להסיר כל ספק שאין ברחבה של זכרון קדושים כל סכנה להולכי רגל הייתי מבקש אפוא שערכאת הערעור תבקר במקום ותיווכח בעובדה ברורה זו כמו עינייה.**

\* \* \*

לאור כל מה שכתבתי עד כה בערעור זה, ניתן כבר עתה לעשות אתנחתה ולהעלות הצעת פשרה המאפשרת לענות על דרישותיו של השופט טובי בלי לעקור נטוע.

גם אם נאמץ לרגע את עמדתו של השופט בפסק הדין כמות שהיא, ונקבל לצורך הדיון כמיקשה אחת את שתי קביעותיו של השופט בנושא התחבורתי: כלומר, שהצמחיה אינה מפריעה לתנועת כלי הרכב (סעיף 28 בפסק הדין, עמ' 8, 9), אך היא מפריעה להולכי רגל ומסכנת את שלומם. גם אז, לא מתחייבת בהכרח מסקנתו שיש להסיר את הצמחיה, וניתן לפתור את שתי הבעיות התחבורתיות בדרך אחרת.

במהלך המשפט הצעתי כמה פעמים הצעת פשרה (שתפורט להלן) שנועדה להציל את הצמחיה מיד הכורת. הצעה זו נדחתה תמיד על-ידי הצד השני ועל-ידי בית המשפט. אך עתה, לאחר קריאת פסק הדין, נוכחתי לדעת שהיא עולה בקנה אחד גם עם עמדתו של השופט עצמו, ואני חוזר אפוא ומעלה אותה שוב.

כדי להבין את ההיגיון בהצעתי יש להזכיר שבתוך הסובה שבקצה רח' זכרון קדושים מוצבים כבר שנים רבות עמודי ברזל שנועדו למנוע התדרדרות של כלי רכב אל שפת המצוק. עמודים אלה, הנראים היטב בכל הצילומים של הסובה שצורפו למסמכי המשפט (עמודים שהתובעים, אגב, אף פעם לא התלוננו עליהם ולא התנגשו בהם), גוזלים מקוטרה של הסובה יותר מ-3 מטר, מקטינים את שטחה ומקשים על התימרון של כלי הרכב.

פיתרון הפשרה שהצעתי לבית המשפט היה לסלול על חשבוני מדרכה בצדה הצפוני של הסובה, במקביל לצמחיה, וברד בברד להזיז את עמודי הברזל מתחום הסובה עצמה אל שוליה. פיתרון זה היה עונה על דרישתו של השופט לתת להולכי הרגל מדרכה לצעוד עליה, מונע אפשרות של התנגשויות של כלי רכב בצמחיה (שהיו לשיטתו של השופט הגורם לסכסוך) וגם מאפשר להשאיר את הצמחיה שבחזית בית יצחק שדה ללא פגע. פיתרון מעין זה עשוי אף לשפר את מרחב התימרון הדרוש לכלי הרכב, משום שגם אם הוא מצר את הסובה ב-1.5 מטר מצד צפון, הוא מפצה על כך בהרחבה כפולה מצד מערב. כזכור, השופט לא מצא כל קושי לבצע סיבוב פרסה בסובה בממדיה הנוכחיים (אף בלי להזיז את עמודי הברזל) וכתב בין השאר "מסקנה זו נובעת מניסיונות – חוזרים ונשנים – שנעשו במכוניתי ובכולם נתבצעה פניית הפרסה במהלך אחד בלא צורך בנטיעה לאחור" (עמ' 8, שתי שורות תחתונות).

כדי שיהיה ברור לחלוטין שפיתרון זה אין פירושו סיפוח של שטח ציבורי לאדם פרטי, אפשר להעביר בסבך הצמחיה גדר הפרדה בינה לבין שאר הגן (השוכן בלאו הכי 2 מטר מתחתיה), ולהכריז עליה רשמית כגינה בשטח ציבורי השייכת לעיריה, שדינה כדין כל גינות עירוני אחר (פיתרון המתיישב גם עם העמדה שהציגה עיריית תל אביב בסיכומיה, סעיף ג' 25: "העירייה, בהתאם לחוק העזר, מוסמכת להשתמש בשטח ציבורי שייעודו "רחוב" גם לגינון").

**הצעתי זו, העולה בקנה אחד עם נימוקי פסק הדין של השופט טובי, בעינה עומדת אפוא גם עכשיו.**

## **7. האם הצמחיה היא אכן שורש הסכסוך?**

נבחן עתה את קביעתו השנייה של השופט, דהיינו שהצמחיה מהווה מטרד ליחיד עקב היותה מקור לסכסוכי שכנים.

אכן, לכל אורך המשפט עבר כחוט השני רצונו של השופט להשכין שלום בין הנצים ולשים קץ למה שהצטייר בעיניו כסכסוך שכנים מיותר בגין פגיעות בשוגג בצמח סורר. למרבה הצער, הוא בחר להתעלם מכל עובדה שאינה עולה בקנה אחד עם תמונה פשטנית זו. בנימוקי פסק הדין כותב השופט טובי את המילים הבאות: "הסרת הצמחיה... תעקור משורש את הסכסוך המתמשך בין התובעים לנתבע" (סעיף 30 עמ' 10).

הבה נבחן אפוא אם מטפורה ציורית יפה זו אכן תואמת את מסכת העובדות שהובאה בפני בית המשפט.

כאמור, הצמחיה האמורה מתנוססת בחזית בית יצחק שדה מאז מחצית המאה הקודמת, ועד הופעתו של מר יצחק כהן ברחוב זכרון קדושים לא גרמה לכל סכסוך שכנים. אוסיף ואומר גם שמזה כשנתיים,

מאז שבני הזוג לב-יקל אינם גרים ברחוב, איש אינו פוגע בצמחיה, איש אינו מפעיל מצלמת מעקב, איש אינו מגיש תלונות במשטרה, והחיים ברחוב זכרון קדושים מתנהלים על מי מנוחות כמו בחמישים השנה שקדמו לבואם של בני הזוג. במילים אחרות, סכסוך השכנים בגין פגיעות בצמחיה, שהשופט התאמץ ליישבו, אינו קיים כבר שנתיים...

יתרה מזאת, כפי שיפורט להלן, העובדות שהבאנו בפני בית משפט השלום מובילות באופן חד משמעי למסקנות הבאות:

#### 1. מקורו האמתי של הסכסוך הוא התנגדותי לתכניות הבניה של מר כהן.

כפי שצוין בתצהירי (בפרק "הטעמים האמתיים שביסוד התביעה, והפגיעות המכוונות בצמחיה"), ראשיתו של הסכסוך בהתנגדות שהגשתי עם שכנים אחרים לתכניות הבניה של מר כהן, יזם נדל"ן שקנה בית בשכונה כדי להשיג לו אישורי בניה מופלגים ולמכור אותו ברווח. התנגדות זו, שמלאתי בה תפקיד מרכזי, גרמה לשינוי של מאה ושמונים מעלות ביחסם הידידותי של התובעים האחרים כלפי, והולידה מסע צלב כנגדי שהדרישה להסרת הצמחיה היא רק אחד מגילויי המתונים ביותר.

כדי להבין את הרקע להתנגדותנו לתכניתו של מר כהן צריך לדעת שהגבלות הבניה בשכונה שלנו הם תוצאה של נצחוננו במאבק ציבורי קשה וממושך שניהלנו בין השנים 1987 ל-1995 כעמותה של תושבי יפו נגד תכנית המתאר של עיריית תל אביב לרצועת החוף של יפו בטווח 100 מטר מן הים. אחד מהישגינו במאבק זה היה הקפאת זכויות הבניה בבתים הקיימים בשכונתנו (שפירושה ברח' זכרון קדושים היה שימור הבתים החד-קומתיים המקוריים וזכות להוסיף להם קומה אחת בלבד). תכנית הבניה של מר כהן, שזכתה לגיבויה של עיריית תל אביב, כללה ארבעה מפלסים, התנשאה לגובה עצום, וכללה חפירת קומת מרתף והקמת גג רעפים העומד בסתירה בולטת לסגנונה האדריכלי של השכונה. אין תימה שראינו בה הפרה בוטה של הגבלות הבניה שהשגנו לאחר שמונה שנות מאבק.

התנגדותם של תושבי הרחוב לתכניות הבניה של כהן לא נבעה אפוא מהתנגשות בין אינטרסים פרטיים של שכנים אלא הייתה בראש ובראשונה חלק ממאבק עירוני ממושך על אופיה היחודי של השכונה. במסגרת מאבק זה נלחמנו גם בניסיונות קודמים של עיריית תל אביב להתעלם מהגבלות הבניה שכפינו עליה, ונאלצנו להגיש עתירות מנהליות, לכתוב עשרות מכתבים, ולדווח למבקר העירייה ולתקשורת (לרבות תכנית "עובדה" בטלוויזיה) על היתרי בניה בלתי חוקיים שהוענקו בשכונתנו ליזם נדל"ן אחר, בעל מהלכים בעירייה. במקרים מסוימים אף הגשנו תלונות למשטרה על תצהיר שקרי של אדריכל ועל שיתוף פעולה של פקידי עירייה בכירים עם מעשי הונאה. בשעה זו נדון בפרקליטות ערעור שלי ושל שכן אחר על סגירת תיקים נגד גורמים בעירייה שהיו מעורבים בפרשות אלה. בעקבות פעולותינו הוטרדנו על ידי עבריינים שאיימו עלינו ברצח ובאחד הלילות מכוניתי אף הועלתה באש בפתח ביתי ונעשה ניסיון להצית גם את שער הבית עצמו. למותר לציין שמאבקים אלה גם לא העלו את מניית בעיריית תל אביב...

התנגדותנו לתכניתו של מר כהן נשאה פרי. העירייה לא אישרה בסופו של דבר את המרתף, וועדת הערר של משרד הפנים ביטלה את קומת גג הרעפים והקטינה במידה משמעותית את ממדי הבניין. החלטות אלה של גופי התכנון השפיעו באופן ישיר גם על האינטרסים של מר לב, שרכש באותה עת בית בשכונה וטיפח אף הוא תכניות בניה.

אחד ממכתבי ההתנגדות שהגשנו לתכניתו של מר כהן והחלטת העירייה שלא לאשר את קומת המרתף הובאו בתצהירי כנספח "יד1" ונספח "יד3".

תגובתו של מר כהן, שתקוותו לזכות רווחי נדל"ן נאים עלתה בתוהו, הייתה נזעמת. כפי שפירטתי בתצהירי הוא איים עלי ועל אשתי שאם נמשיך להפריע לתכניותיו יגיב בחריפות (או כלשונו, "יפתח תיבת פנדורה"), ושיגר לכל המתנגדים שוב ושוב מכתבים המאיימים עליהם בתביעות כספיות גבוהות אם יתמידו בהתנגדותם. מר כהן בעדותו על מכתבים אלה, מגלה טפח ממניעיו: "זה נכון שמר שדה התנגד לתכניות שהגשתי לעירייה. ובעקבות ההתנגדות עוכב לי היתר הבניה. יש לו זכות להתנגד אבל הוא ניצל זאת לרעה, ואני רציתי שהוא ידע, והשכנים ידעו שהם גורמים לי נזקים מאוד כבדים" (פרוטוקול בית המשפט, 29.1.04, עמ' 19, שורות 25-28).

מכתבי האיום של מר כהן למתנגדי תכניות הבניה שלו הובאו בתצהירי כנספח "יד2".

כאמור, בערך באותה תקופה מר לב ומשפחת נסים, שקשרו קשרים הדוקים עם מר כהן, הפכו לפתע מידידים לאויבים, ובין השאר החלו לדרוש את הסרת הצמחיה. במכתבו הראשון לעיריית תל אביב בעניין הצמחיה בינואר 1999 מגדיר עדיין מר נסים את יחסי השכנות עמי כתקינים וכותב את המילים הבאות: "אני רוצה שתבינו שאנחנו לא בריב, מדברים בינינו".

מכתב זה מינואר 1999, שהוא דרישתו הראשונה של מר נסים מעיריית תל אביב להסיר את הצמחיה, לאחר 38 שנות מגורים ברחוב, הובא בתצהירי כנספח "טו1".

המהפך ביחסו של מר לב אלי היה דרמטי במיוחד. בספטמבר 1998, לאחר שש שנות ידידות (שתוארו בקיצור בתצהירי), ותוך התעלמות גמורה מן השיח נשוא המשפט המתנוסס בפתח ביתי, הוא העניק לאשתי ולי ספר שכתב עם ההקדשה הבאה: יורם וזיוה – בידידות רבה – שמעון; ללמדך שלא מדובר בידידות סתם אלא "בידידות רבה". והנה ראה זה פלא, במכתב שכתב אלי במאי 2001, פחות משנתיים לאחר כן, מר לב מתפכח מתמימותו (עיינו עדותו בבית המשפט, 3.6.04 עמ' 28, תשובה לשאלת בית המשפט), וידידות מופלאה זו הופכת כבמטה קסם לשנאה יוקדת. במכתבו במאי 2001 מר לב מכנה אפוא את אשתי ואותי "הזוג שמתעמר בחיי תושבי הרחוב במשך שנים ארוכות" והמסקנה המתבקשת מהשוואה בין ההקדשה לספרו לבין המכתב היא שככל הנראה הצלחתי להתעמר בחייו של מר לב שנים ארוכות מבלי שהבחין בכך. ולא זו בלבד שלא הבחין בהתעמרותי הנסותרת אלא גם רחש לי כל אותן שנים "ידידות רבה".

מכתבו זה של מר לב ממאי 2001, המטיח בי שורה של האשמות דימיוניות, הוא מסמך מרתק ביותר המהווה אולי מפתח לאישיותו החידתית של מר לב. תמהני אם השופט טובי קרא מכתב זה, משום שכל הקורא אותו מבין בנקל שאין מדובר בכעיה שניתן לרפא אותה על-ידי עקירת שיח...

ההקדשה לספרו של מר לב הובאה בתצהירי כנספח "יג".  
מכתבו של מר לב אלי ממאי 2001 (הכולל גם את דרישתו "לאפשר לילדים לשחק כדורגל במורד הרחוב") הובא בתצהירי כנספח "יז2".

ברור שאין לי דרך וודאית ובדוקה לפענח את צפונות לבם של התובעים ולהבין את מניעיהם הנסתרים או את טיבה המדויק של הדינמיקה הקבוצית שפעלה ביניהם. אך מן העובדות שהובאו בפני בית המשפט עולה תמונה עקבית למדי:

- א. במשך יותר מארבעים שנה, עד שנת 1998 או 1999, איש לא דרש ממני מעולם להסיר את הצמחיה שבחזית ביתי.
- ב. בשנת 1998 מר כהן ומר לב רכשו בתים ברחוב זכרון קדושים והגישו בקשות להיתרי בניה.
- ג. אני התנגדתי לתכניות בניה אלה והצלחתי למנוע את אישורן.
- ד. מר כהן עשה מאמצים ניכרים להרתיע את המתנגדים לתכניות הבניה שלו.
- ה. מר לב ומשפחת נסים, שהיו עמי ביחסם טובים, שינו את יחסם אלי מן הקצה לקצה בערך בסוף שנת 1998, שנת הופעתו של מר כהן בזירה, ובין השאר החלו לדרוש ממני להסיר את הצמחיה הצומחת שנים רבות בחזית ביתי.

תמונה עובדתית ברורה זו אינה יכולה בשום פנים להוביל למסקנתו של השופט שהצמחיה היא שורש הסכסוך, ועקירתה פתרונו של הסכסוך.

2. דרישתם של התובעים להסיר את הצמחיה היא רק אחד מני צעדים רבים אחרים, חלקם חמורים ומרחיקי לכת הרבה יותר, שנועדו לפגוע בי ובאתר ההנצחה לזכר אבי

כפי שמלמדת, למשל, רשימת ההאשמות (ורשימת הדרישות האולטימטיביות) במכתבו של מר לב אלי במאי 2001 (נספח "יז2" בתצהירי) וכפי שמלמדים, למשל, דבריו של מר לב בבית המשפט, "הסכסוך עם מר שדה הוא בהרבה חזיתות" (פרוטוקול 3.6.04 עמ' 28), הדרישות להסרת הצמחיה היו רק קצה הקרחון. להלן אסקור בקצרה שורה ארוכה של צעדים אחרים, חמורים הרבה יותר, שהתובעים נקטו כנגדי וכנגד גן ההנצחה לאבי, המוכיחים בעליל שהצמחיה שבשולי הסוכה



לא הייתה אף פעם בראש דאגותיהם.

כאמור, מר כהן הגיב בחריפות על התנגדותי לתכניות הבניה שלו ואיים עלי ועל אשתי ש"יפתח תיבת פנדורה". ואכן, כל שורת הצעדים שהתובעים נקטו נגדי לאחר מכן נשאו את חותמו של איום זה ומהווים ניסיונות "לפתוח תיבת פנדורה", כלומר לפשפש בכל מעשיי מיום שעמדתי על דעתי ולחשוף את פרצופי האמתי כרמאי ופורע חוק. אופיים העקבי של ניסיונות אלה לממש את איומו של מר כהן אינו מותר ספק שידו של איש זה היא המכוונת אותם. אומר ברמז שמערכת היחסים ביני לבין האנשים הבכירים בעירית תל אביב, שאת מעשיהם ניסיתי להוקיע, הקלה מאוד על התובעים במערכה שניהלו נגדי. עלי לומר גם במילים ברורות שכל ה"חטאים" שהתובעים מצאו בי לפתע, בעשור השביעי של חיי, מצוצים מן האצבע ואין בהם ממש, ו"פתיחת תיבת פנדורה" הייתה למעשה מסע של הכפשה ודיבה.

במסגרת ניסיונות אלה למצוא פגמים במעשי, הם עטו כמוצאי שלל רב גם על הצמחיה התמימה הצומחת מאז הבר-מיצוה שלי קבל עם ועדה בשטח הציבורי שבחזית ביתי. התובעים נזכרו לפתע שהיא בעצם איום חמור על שלום הציבור והכריזו גם עליה מלחמת חורמה.

רשימת מעשיהם הטובים של התובעים כנגדי (הנזכרת בקצרה בתצהירי בסעיף 39 ה'-ו') ארוכה ומייגעת. בין השאר הם שלחו לביתי כמה וכמה פעמים פקחים של עיריית תל אביב בתואנות סרק שונות. כך, למשל, הם התלוננו בעיריית תל אביב על חריגות בניה שחרגתי כביכול בשנת 1975 (!), על שימוש חורג בקרקע (גן יצחק שדה), על פנס התאורה שהצבתי בפתח ביתי, על המכוניות שהחניתי ליד ביתי כדי להגן על הצמחיה מפגיעה ועוד. באורח תמוה נשלחו לביתי באותה תקופה גם מודדים מטעם מחלקת הארנונה של העירייה, מדרו את שטח ביתי ועדכנו את הארנונה שלי.

דוגמאות למכתבי תלונה מעין אלה – על קצה המזלג – צורפו לתצהירי כנספח "טז", כולל מכתב שבו דורשים התובעים מן העירייה שלא לחשוף בפני את תלונותיהם.

מר כהן עשה מאמצים ניכרים להבאיש את ריחי גם בשכונת מגוריי, שבה השקיע השקעת גדל"ן ניכרת. ואכן, כפי שפירטתי בתצהירי, כמה משכניי הותיקים, שעד אז הוקירו את המאמצים הרבים שעשיתי כל השנים למען השכונה, החלו להתנכר לי ואף לצרף את חתימותיהם למכתבי תלונה והשמצה שהתובעים הפיצו מאחורי גבי. יתרה מזאת, בני הזוג נסים, שעד אז יחסיי עמם היו תקינים, החלו לגדף אותי ואת אשתי בפרהסיה.

אך גולת הכותרת של ניסיונות הכפשה אלה הייתה שורה של מכתבי כזב שהתובעים שיגרו לעשרות גורמי ציבור שבהם טענו שגן יצחק שדה כלל לא הוקם על-ידי אבי, ושלמעשה שנים רבות לאחר מותו השתלטתי עם אשתי על שטח ציבורי פתוח, גידרתי אותו והתחלתי להפיץ גרסת כזב כאילו מדובר בגנו ההיסטורי של אבי – וכל זאת כדי לקבל זכויות בפיסת גדל"ן יקרה מפז.

התובעים צירפו למכתבים אלה, שהגיעו לידיעתי באקראי ובאיחור רב, "תצהיר" של תובע מס' 3, מר נסים נסים, מותיקי הרחוב, ה"מעיד" שהשתלטתי על שטח פתוח וכי גן יצחק שדה לא היה ולא נברא.

העתק של אחד ממכתבי דיבה אלה הובא בתצהירי כנספח "טז".

לאחר שהגיע אלי דבר מכתבו של מר נסים, פניתי אליו, העמדתי אותו על חומרת מעשיו, ואילצתי אותו להתנצל, כדי להימלט בעור שיניו מתביעת דיבה.

אני מביא מכתב התנצלות זה (שהובא בתצהירי כנספח "טז") מ-16 במרס 2003, במלואו, כי הוא מטיל צל כבד על אמינותם של התובעים, ואין אולי המחשה טובה ממנו שאין כל ממש במסקנתו הפשטנית של השופט שמדובר בסכסוך בגינו של צמח.

לכבוד  
מר יורם שדה  
רח' זכרון קדושים 3, ת"א

1. בתקופה האחרונה פרסמתי דברים מהם משתמע, לכאורה, כי השתלטת על שטח פתוח ממערב לביתך ששימש את תושבי השכונה כשביל גישה לים וכי עשית זאת בטענת שווא שהמקום גונן וגודר קודם לכן ע"י אביך, האלוף יצחק שדה ז"ל.
2. לאחר שהצגת בפני קטעי עיתונות, צילומי אוויר, תצלומי סטילס וקטעי ספרות, נוכחתי לדעת כי האמור בסעיף 1 אינו נכון כמפורט להלן:
  - א. מעיון בקטעי העיתונות והספרות והתצלומים שהצגת בפני עולה כי בתקופת מגוריו של יצחק שדה ז"ל בבית שברח' זכרון קדושים 3 ביפו, הוא טיפח גן המשתפל על מזרון צוק הכורכר שנמצא ממערב לבית, ונטע במקום גן שכלל בין השאר עצים צעירים, פרחים ודשא. בנוסף, הגן כלל גם את קרון הפיקוד שלו, שבילים מאבן ירושלמית, ספסלי אבן, ומדרגות לים שנחצבו על ידי יצחק שדה ז"ל עם שער ברזל בסופן.
  - ב. מעיון בתצלומים שהצגת בפני עולה כי בתקופת מגוריו של יצחק שדה ז"ל בביתו ביפו, היה גידור בגן על מצוק הכורכר ממערב לביתו.
  - ג. לאחר עיון בתצלומים ובתצלומי אוויר שהצגת בפני נוכחתי לדעת כי האזור הפתוח ששימש בשנות ה-60 אותי ואת בני משפחתי למעבר חופשי ולירידה לים נמצא במקום אחר, ולא בשטח גן יצחק שדה.
3. עד למועד בו עיינתי בתצלומים ובחומר הכתוב שהצגת לי הייתי משוכנע באמיתות דברי, אך כאמור, לאחר שהתבררה טעותי, אני מתנצל התנצלות כנה על דברי ומביע את צערי על טעותי.
4. אני מתחייב שלא לחזור על הדברים שפרסמתי בטעות או על דברים העשויים ליצור רושם דומה.

בכבוד רב  
נסים נסים  
רח' זכרון קדושים 6, ת"א

נגד התובעים מס' 1, 2, ו-5 הגשתי בגין מכתבים אלה תביעת דיבה (ת.א. 38175/03) המתבררת בימים אלה בבית משפט השלום. אגב, מר נסים נסים עצמו, תובע מס' 3, נאלם דום לאחר מכתב התנצלות זה, חדל מקריאות הגנאי הפומביות שלו, לא הופיע לאף אחת מן הישיבות של משפט זה, ואף לא השתתף בסיוור שערכה השופטת ריבה ניב ברחוב מגוריו.

כפי שצוין בתצהירי (סעיף 50, ה', 3), התובעים הפיצו את גרסת הכוזב שלהם לגבי גן יצחק שדה לא רק בכתב אלא גם בע"פ. מר לב עשה לו מנהג של קבע להיטפל לקבוצות המסיירים בגן יצחק שדה ולספר להם שהגן שבו סיירו אינו אלא תרמית ומצג שווא.

העתקי מכתבים בנושא זה שקיבלתי ממשתתפים בסיוורים מאורגנים צורפו לתצהירי כנספח "כב".

נסיונותיהם של התובעים להשחיר את שמי לא היו מטרה בפני עצמה, אלא אמצעי להשיג מטרה מרחיקת לכת הרבה יותר, להוציא מחזקתי את גן יצחק שדה, להפוך אותו לשטח ציבורי פתוח ולשים קץ למפעל ההנצחה. בין השאר הם גם התערבו במשפט המתנהל ביני לבין מנהל מקרקעי ישראל לגבי גובה דמי החכירה של גן הזיכרון והצליחו לשכנע את המנהל שיש מניעה חוקית להחכיר לי את המקום. מאמציי לתקן את המעוות עלו לי בעיכוב של שלוש שנים בהליכים המשפטיים ביני לבין המנהל שטרם הסתיימו. הם גם הגישו תביעה (העתידה להתברר בקרוב בבית המשפט) נגד עיריית תל אביב ומנהל מקרקעי ישראל הדורשת מגופים אלה להסיר את כל גדרות גן יצחק שדה ולפתוח את גבעת הכורכר ממערב לביתי למעבר חופשי של הציבור (תיק מס' 35842/04) ועוד ידם נטויה.

לא מכבר נודע לי שהם פנו לאחרונה במכתבים ארוכים גם אל ועדת הערר של משרד הפנים בדרישה (שנדחתה על הסף) שתכפה על עיריית תל אביב לבטל את גן יצחק שדה המהווה לדידם "שימוש חורג בשטח חוף ים".

אני בטוח שהזכרתי כאן רק חלק ממעשיהם הרבים של התובעים נגדי, שמרביתם נעשו בהסתר והתגלו לי באיחור ניכר אם בכלל, אך די בהם דומני כדי להעמיד באור מגוחך את הקביעה שהצמחיה שבחזית ביתי היא "שורש הסכסוך". ברור לחלוטין שלא צמחיה זו היא לצנינים בעיניהם אלא גן יצחק שדה כולו.

### 3. דרישתם להסיר את הצמחיה קדמה בהרבה לתלונות למשטרה על הפגיעות בה, וממילא אין שחר לטענתם שדרישתם הייתה תוצאה של תלונות אלה.

התובעים ניסו, ואף הצליחו (עיינו סעיפים 9 ו-10 בפסק הדין), לשכנע את בית המשפט שפגיעותיהם בצמחיה נעשו בשוגג ושדרישתם להסרת הצמחיה נבעה מתלונות הסרק שהוגשו למשטרה נגדם. ואכן, אם אדם אינו יכול לנהוג במכוניתו ברחוב מגוריו בלי שיבלשו אחריו ויגישו נגדו תלונות למשטרה כל אימת שזנבה של המכונית נוגע באקראי בשיח הצומח ברשות הרבים, ברור כשמש שבסופו של דבר יגיעו מים עד נפש והוא ידרוש מן הרשויות להסיר את המפגע.

לפיכך השאלה האם התנגשויות אלה נעשו בשוגג או במזיד היא שאלה מכרעת בתיק זה. בטרם אפנה לשאלה זו (בדעתי להקדיש לה את הפרק הבא), הבה נבחן את השאלה העובדתית מה קדם למה, התלונות במשטרה או הדרישות להסרת הצמחיה.

כפי שיתברר בפרק הבא, התובעים החלו לשכנע את עצמם כבר ב-1999 שזכותם לעשות בצמחיה שבחזית ביתי כטוב בעיניהם משום שהיא מצויה בשטח ציבורי. אך כל ההתנגשויות במכונית בצמחיה – וכל התלונות במשטרה בגינן – אירעו בין קיץ 2001 לקיץ 2003.

כדי לדעת מתי החלו התובעים לדרוש להסיר את הצמחיה אינני צריך להתאמץ, התשובה מצויה בכתב התביעה שלהם. מכתבו הראשון של מר נסים נסים לעירייה בנושא זה, המופיע בכתב התביעה, נכתב בינואר 1999, יותר משנתיים לפני תחילת התלונות על ההתנגשות בצמחיה. יתרה מזאת, המסמכים שהועברו לידינו בתיק זה על-ידי העירייה במסגרת גילוי המסמכים מצביעים אף הם על התכתבות ענפה ועל פניות טלפוניות רבות שלהם בנושא זה זמן רב לפני שהחלו התלונות במשטרה.

מכתבו של מר נסים נסים לעירייה מינואר 1999 הובא בכתב התביעה כנספח "ז".

מסתבר אפוא ששגה השופט כשקיבל בלא בדיקה את הטענה שהתלונות למשטרה הן שהולידו את הדרישות להסרת הצמחיה.

### **8. האם הפגיעות בצמחיה נעשו במזיד?**

קביעתו של השופט ש"הסרת הצמחיה... תעקור משורש את הסכסוך..". מבוססת, כאמור, על הנחת היסוד שהפגיעות בצמחיה היו בשוגג (סעיפים 9 ו-10). אך האם היה רשאי לדבוק בהנחה מוקדמת מעין זו בלי להעמידה למבחן העובדות?

אין ספק שהשאלה אם הפגיעה בצמחיה הייתה בשוגג או במזיד היא שאלה עובדתית מכרעת שהייתה חייבת להתברר בבית המשפט. יש לשער שלכך גם התכוונה השופטת דליה מארק-הורנצ'יק, שדנה בתיק זה בשלביו הראשונים, כשדחתה ב-27.3.03 את בקשתם של התובעים למחוק על הסף את תביעת הנגד שלנו (שביקשה מבית המשפט לאסור עליהם לפגוע בצמחיה) וחייבה אותם לשלם לנו את הוצאות הבקשה. השופטת מארק-הורנצ'יק נימקה את דחיית הבקשה למחוק את תביעת הנגד במילים הבאות: "בשלב זה לא ברור איזו מן התובענות אם בכלל טורדנית וקנטרנית ולא ניתן לדחות את התביעה שכנגד מטעם זה".

האם לא ברור שכוונתה כאן הייתה שאם נצליח להוכיח לבית המשפט שהתובעים אכן מנסים לעשות דין לעצמם ולבצע כמו ידיהם (או כמו מכוניתם) את פסק הדין שאותו טרם קיבלו בבית המשפט, כי אז תביעת הנגד שלנו אינה קנטרנית כלל ועיקר?

איני רשאי להסיק יותר מכך מדבריה של השופטת מארק-הורנצ'יק, אך נדמה לי שכל שופט במדינת חוק מתוקנת שהיה נוכח לדעת שבמקביל לתהליך המשפטי, התובעים גם פוגעים בצמחיה במזיד, היה אמור להעיף אותם בבושת פנים מבית המשפט.

אין צריך לומר שהעובדה שהצמחיה צומחת בשטח ציבורי אינה נותנת הכשר למישהו לפגוע בה במתכוון. אנה היינו מגיעים אם כל אחד מאתנו היה רשאי להרוס במו ידיו כל דבר הנראה לו כמפגע בשטח ציבורי. במדינת חוק מתוקנת יש רק דרך אחת – לפנות לרשויות. אינך רשאי להרוס במו ידך את דוכן הפלפל שמאן דהו הקים על המדרכה בשכונתך, ועל אחת כמה וכמה שאינך רשאי לחבל בצמחיה של גן זיכרון בעל ערך היסטורי וחינוכי, שהוקם עוד בטרם נולדת, והמשמש עשרות שנים מוקד לביקורים של הציבור, גם אם קנית לאחרונה נכס נדל"ן לידו. מה היו אומרים התובעים אם הייתי מגיב על מעשי החבלה המכוונים שלהם בניפוץ הספסלים שהציבו על המדרכה הציבורית ברחוב מגורי, בעקירת הצמחיה ששתלו בשטח הציבורי שמאחורי ביתם או בהרס המסלעה והקירות שבנו שם כדי להרחיב את נחלתם? (ראו, למשל, נספח "יא" בתצהירי, והודאתו המפורשת של מר לב ב-3.6.04 בבית המשפט במעשי השתלטות אלה, עמ' 26, שתי תשובות ראשונות) אני כמובן לא הגבתי בדרך זו, אלא עשיתי את הדבר היחיד שהייתי רשאי לעשות, פניתי למשטרה כדי לקבל את הגנת רשויות החוק. זה בדיוק ההבדל בין הנורמות של העולם התחתון, הגורסות שימוש בכוח ומוקיעות "הלשנה" למשטרה, לבין התנהגות של אזרח שומר חוק.

**לפיכך, כאמור, מסקנתו של השופט שהצמחיה היא מטרד משום שהיא חושפת את התובעים לתלונות במשטרה (עמ' 10, סעיף 30, פסקה לפני אחרונה) היא בעיני המרכיב המקומם ביותר בפסק הדין והסיבה העיקרית להגשת ערעור זה.**

כפי שבדעתי להראות להלן, הבאנו לבית המשפט ראיות רבות וחד-משמעיות שאינן מותירות צל צילו של ספק שלא נטפלת אל התובעים על מעשים שעשו בשוגג ובהיסח הדעת. בני הזוג שמעון לב ומיכל יקל אכן חיבלו בצמחיה נשוא המשפט במתכוון וגרמו לה נזק במזיד, וזאת בנוסף למעשי חבלה רבים אחרים שעשו בשכונה, חלקם בהתרסה ובראש חוצות.

כאמור, חומר הראיות הרב שהבאנו לבית המשפט, שהשופט אינו מזכירו בפסק הדין ולו ברמז (כנראה מתוך אמונה עיוורת בחפותם של התובעים), נבחן בשבע עיניים בפרקליטות המדינה, נמצא מוצק ומשכנע, והמשנה לפרקליטת המדינה, נאוה בן אור, החליטה בגינו להעמידם לדין.

**וכאמור, השופט לא אפשר לנו להגיש לבית המשפט את החלטתה של פרקליטות המדינה בעניינם של התובעים.**

אם תלונתי למשטרה היו אכן מוצדקות, כפי שסברה גם פרקליטות המדינה, המשמעות של החלטת השופט שהצמחיה היא מטרד משום שהיא חושפת את התובעים לתלונות במשטרה היא בלתי נסבלת. פירושה בעצם הוא אחד, שהתובעים זכו במשפט זה בזכות התנהגותם העבריינית. שהחבלות המכוונות שלהם בצמחיה, ועדות השקר שלהם שהפגיעות בה נעשו בשוגג, לא הפכו אותם בעיני השופט לעבריינים אלא הפכו את תביעתם בעיניו לצודקת. **אין אבסורד גדול מזה!**

אם תלונתי למשטרה היו אכן מוצדקות, הרי שמפסק הדין עולה מסר מקומם ביותר: שכל דאליס גבר ושיש פרס לאלימות. למעשה זהו פרס כפול, מפני שאין ספק שעתה מר לב וגב' יקל ינפפו בהחלטת השופט טובי וינסו לנצל אותה כדי להתחמק מלתת את הדין על מעשיהם המרושעים גם בהליך הפלילי! (ואכן, פסק הדין של השופט טובי – שסירב לקבל לידי את מכתבה של הפרקליטות – כבר נשלח לפרקליטות כדי שתשקול מחדש את החלטתה).

יתרה מזאת, החלטה זו עשויה לעודד אותם לחזור עתה לביתם ברחוב זכרון קדושים עטורי ניצחון ולהמשיך במעשי ביריונות למיניהם באין מפריע, כשאני חסר אונים לחלוטין למנוע זאת. על כן, אם תלונתי למשטרה היו מוצדקות, הסרת הצמחיה לא תעקור את הסכסוך משורש, כדברי השופט, אלא תלבה אותו מחדש, והפעם ביתר שאת.

לפיכך, השופט לא היה רשאי להתייחס בקלות דעת לשאלה אם הפגיעות בצמחיה נעשו בשוגג או במזיד. הוא היה חייב לבחון כבוד ראש את כל העובדות שהובאו בפניו כדי לנסות להגיע לחקר האמת בשאלה מכרעת זו, גם במחיר ויתור מכאיב על המטפורה הספרותית היפה ש"הסרת הצמחיה... תעקור משורש את הסכסוך המתמשך".

מה אפוא היו העובדות שהובאו לבית המשפט?

כאמור בתצהירי, לפגיעות בצמחיה קדמה שורה של איומים מפורשים. בסוף 1998 או בתחילת 1999 הודיע לי מר לב שאם לא אקציץ את הצמחיה שבשטח הציבורי המסתירה לדבריו את הנוף "בסוף השכנים יתפסו עליה קריזה". אמרתי לי שמרבית השכנים אוהבים את הצמחיה, ומכל מקום איש אינו רשאי לעשות דין לעצמו ועליו לפעול רק בדרכים חוקיות ומשפטיות. מר לב התייחס לאירוע זה בתצהירו בתביעת הנגד: "...אמרתי לו שהשיח מפריע מאוד לשכנים וביקשתי להסירו אך התובע שכנגד אמר בתגובה כי "אני חושב שזה יפה... רק בית משפט יכריח אותי להוריד..." (עמ' 3, סעיף 9, ה"ציטטה" שלו מדבריי, והנימה המתריסה שהוא מייחס לי, הם פרפרזה חפשית).

בערך באותה תקופה גם התובעת מס' 4, ציפורה נסים, שוכנעה על-ידי מישהו שזכותה לעשות בצמחיה שבשטח הציבורי כרצונה, והשמיעה אף היא הצהרת כוונות דומה שאילצה אותי להזהיר אותה כמה פעמים שלא תעשה דין לעצמה ותפעל אך ורק על-פי החוק. כך למשל בעת ביקורו במקום של מר יעקב כץ, מנהל המוקד העירוני, היא אמרה לי בנוכחותו שאם אני לא אנמיך את הצמחיה "השכנים" יעשו זאת. גב' נסים השמיעה את גרסתה בנושא זה בעדותה בבית המשפט: "אני יכולה לגזום את הצמחיה, פנינו לעירייה ואמרנו להם שזה מפריע לנו, והם אמרו את יכולה לגזום זו זכותך" (29.1.03, עמ' 18, תשובה שישית).

בקיץ 1999, גם התובע מס' 3, נסים נסים, השתכנע שזכותו לעקור את הצמחיה שבחזית ביתי. במכתב שקיבלנו מעיריית תל אביב במסגרת גילוי המסמכים בתיק זה הוא כותב לראש העיר חולדאי בין השאר את המילים הבאות: "מר יעקב כץ שביקר במקום אמר לאישתי שאם אנחנו רוצים זכותנו לעקור את זה או שתגישו משפט נגד העירייה". כאמור בתצהירי, מאוחר יותר, בעת התגודדות של התובעים בפתח ביתי, מר נסים אף שאג בקול גדול, "צריך לשרוף את הקוצים האלה".

לאחר האיומים הגיע שלב הביצוע. ואכן, ביוני 1999, זמן קצר לאחר אחד מאיומיה של ציפורה נסים, כששבתי עם אשתי בשעת לילה מישבת שבעה על מותו של אביה, מצאנו שענפים רבים של הצמחיה נחתכו במזמרה בסמוך לשורש וערימה גדולה של ענפים גזומים מוטלת על הכביש. לאור האיומים הקודמים הרבים, ומאחר שאזהרותי הרבות לא הועילו, חששתי שמא מעשה חמור זה ישמש תקדים והגשתי תלונה למשטרה על כך. ציפורה נסים היא שסיפרה על כך בבית המשפט: "יום אחד גזמתי את הענפים והשארתי את זה על המדרכה ולאחר מכן הגיעה ניידת ונלקחנו לחקירה" (29.1.04, עמ' 18, תשובה לשאלת בית המשפט).

מאז אותה תלונה למשטרה, בני משפחת נסים אינם פוגעים עוד בצמחיה.

בתקריט הבאה, שאירעה במועד כלשהו ב-1999, הייתה מעורבת תובעת מס' 2, מיכל יקל, שבאותה עת הייתה חברתו של מר לב וטרם התגוררה יום אחד במקום. שכנתי נעמי כהן, המתגוררת זה 25 שנה בבית הגובל בסוכה מצדה הדרומי, תיארה אירוע זה בתצהירה בתיק זה (סעיף 3): "בשנת 1999 הבחנתי מחלון ביתי בגב' מיכל יקל כשהיא שוברת, בשעת לילה מאוחרת, את שיח המלוח הגדל בחזית בית יצחק שדה. הערתי לי על כך, ובתשובה היא צרחה כי היא תדאג שהצמחיה לא תהיה שם". גב' יקל אישרה בבית המשפט שהיא חתכה מן השיח, אך גרסתה הייתה שונה במקצת: "אירוע שבו בשנת 99 זכור לי שעברתי, קטפתי עלים לסלט משיח המלוח. באותו אירוע גב' נעמי כהן יצאה מביתה והתנפלה עליי בצעקות" (3.6.04, עמ' 29, תשובה שנייה ושלישית).

אך מעשי החבלה נהפכו לשיטתיים ולסדרתיים רק בראשית 2001, כשמר לב וגב' יקל נכנסו להתגורר בבית שבבעלותם ברח' זכרון קדושים 6. מר לב, שהגדיר את עצמו בעדותו בבית המשפט כלוחם נגד השתלטות על שטחים ציבוריים ("אני אדם שנלחם על עקרונות. השתלטות על שטחים ציבוריים זה דבר שיש להלחם בו" – 3.6.04, עמ' 25, שתי תשובות ראשונות), החל להסתובב על גבעות השכונה עם מגזרי תיל ולכלות את זעמו בגדרות שהוקמו בשטחים ציבוריים או בשטחים שהוא הכריז עליהם כשטחים ציבוריים (כמו גן יצחק שדה). מטרתו הראשונה הייתה גדר שהציבה משפחת כהן, דיירי זכרון קדושים 4, בגבעה מול ביתם, שאותה הוא חתך כמה פעמים ובסופו של דבר סילק אותה וגרר אותה מן המקום. על חיתוך הגדר שהציבה משפחת כהן הוגשו נגדו תלונות למשטרה, והפרשה סופרה לבית המשפט בתיק זה כמה פעמים: גב' נעמי כהן אמרה בתצהירה: "לפני שנתיים, ביום 5.5.01, הבחינה

בתי במר שמעון לב כשהוא חותך במגזרי תיל גדר תיל שהצבנו על המצוק ממערב לביתנו (כהגנה מפני חדירת נרקומנים וגנבים), ואחר כך חותך גם את גדר גן יצחק שדה. בגין האירוע האמור הגשנו תלונה במשטרה, ובתי מסרה עדות במשטרה (סעיף 9) ובעדותה בבית המשפט: "הגשתי תלונה נגד שמעון לב בגלל שהוא חתך את גדר התיל" (3.6.04, עמ' 39, תשובה חמישית). בתה רחל כהן סיפרה על כך בתצהירה: "לפני כשנתיים... הבחנתי מביתי במר שמעון לב מתהלך כשבידיו מגזרי תיל על המצוק שממערב לביתנו. הבחנתי במר לב גוזר באמצעות מגזרי התיל גדר תיל שהציבה משפחתי על המצוק... ימים אחדים לאחר האירוע המתואר הגישה משפחתי תלונה במשטרה על הפגיעה בגדר התיל שממערב לביתנו, ואני מסרתי עדות במשטרה..." (סעיף 3 וסעיף 6). מר לב עצמו הודה בעבירה זו בבית המשפט במילים מפורשות (!): "משפחת כהן הציבה גדר תיל גבוהה ומסוכן מאוד שחסמה שטח ענקי פנימי למשפחת כהן והם אמרו שבאים נרקומנים וזה מפריע להם, ואמרתי אם אתם לא תורידו אני אוריד, באתי עשיתי פתח, קיבלתי תלונה במשטרה, המשטרה סגרה את התיק" (3.6.04, עמ' 25, תשובה שלישית), "גדר התיל של משפחת כהן כשחתכתי אותה חסמה את חלקה 2, בשטח ציבורי שחוסם שטח שנמצא על הים..." (3.6.04, עמ' 28, תשובה לפני אחרונה).

פעם אחת הוא אף הרהיב עוז לחתוך את הגדר של גן יצחק שדה עצמו! הפרשה הובאה לידיעת בית המשפט על-ידי נעמי כהן בתצהירה: "לפני שנתיים... הבחינה בתי במר שמעון לב כשהוא חותך במגזרי תיל גדר תיל שהצבנו... ואחר כך חותך גם את גדר גן יצחק שדה" (סעיף 9), וגם על-ידי בתה, רחל כהן, בתצהירה שלה: "אחר כך פנה מר לב, כשבידיו מגזרי התיל, לעבר גן יצחק שדה, והשתהה כדקה מאחורי שיח, שבסמוך לו מצויה הגדר של גן יצחק שדה... יצאתי מביתי כעבור מספר דקות, ניגשתי לגדר גן יצחק שדה, וראיתי שהיא חתוכה..." (סעיף 4 וסעיף 5). בעבירה זו מר לב העדיף שלא להודות: "מעולם לא חתכתי את גדר התיל של בית יצחק שדה" (3.6.04, עמ' 25, תשובה רביעית).

מעשי הבריונות הנ"ל של מר לב חמורים עוד יותר לאור העובדה שבמקביל למלחמותיו העקרוניות "נגד השתלטות על שטחים ציבוריים", השתלט הוא עצמו על שטחים ציבוריים לא מבוטלים מאחורי ביתו, שתל צמחיה, התקין צינורות השקיה, הציב פסלים, שולחן וכיסאות, בנה קירות והקים מסלעה. בעדותו בבית המשפט הוא הודה במפורש בעבירות אלה: "גידלנו צמחים מחוץ לשטח שלנו, שמנו צמחי תבלין, הוצבה שם מסלעה לא על-ידי אלא ע"י מישהו אחר, שכן, אחר, הרבה פעמים נהגנו להוציא שולחן ולאכול ארוחת ערב בחוץ כפיקניק. כשבנינו, נבנו 2 קירות בטעות החוצה..." (3.6.04, עמ' 26, ארבע שורות ראשונות). מר לב שכח לציין שהשכן שהתנדב לבנות עבורו מסלעה בשטח הציבורי הצמוד לביתו חינם אין כסף הוא ידידו, הטרקטוריסט וגנשטיין, שהשתלט על שטחים ציבוריים נרחבים גם ליד ביתו שלו שעל הגבעה מדרום לביתו של מר לב, והרס בדחפוריו את מצוק הכורכר הייחודי שאותו הצלחנו במאמצים רבים להפוך לנכס טבע לשימור. מר לב, שהכריז "אני אדם שנלחם על עקרונות" לא אמר כמוכן מעולם דבר וחצי דבר נגד מעשיו של מר וגנשטיין, תורם המסלעה – יד רוחצת יד.

תמונות של השטחים שעליהם השתלטו מר לב ורעייתו צורפו לתצהירי כנספח "יא".

לאחר הגדרות שעל גבעות הכורכר הגיע לבסוף גם תורה של הצמחיה נשוא המשפט:

במאי 2001, בסמוך למועד שבו נחתכה גדר גן יצחק שדה התחלנו להבחין בסימני שבירה וחבלה נרחבים בבסיס של הצמחיה שנראו לנו כתוצאה של התנגשויות חוזרות ונשנות של כלי רכב. לאחר מכן אשתי אף הבחינה במר לב המתנגש בעוצמה רבה בשיחים בפגוש האחורי של מכוניתו. כדי להמנע מן הצורך לפנות למשטרה, כתבתי למר לב, שהיה פעם ביחסים ידידותיים עמי, מכתב המפציר בו שלא לפעול באלימות, ובין השאר כתבתי:

...אני מכיר, כמוכן, בזכותך לפעול בדרכים חוקיות ומשפטיות כנגד כל מה שנראה לך כעבירות או כמעשי שחיתות שלי ושל שכני, כפי שאני יודע שאתה אכן עושה. אם אתה משוכנע בצדקתך אין כל סיבה שלא תפעל בכל דרך חוקית להשגת מטרתך...  
כל מה שאני בכל זאת מבקש ממך הוא להתנהג כבן תרבות ולחדול... בעיקר מן השימוש הידידותי במגזרי תיל או בטמבון האחורי של הטנדר שלך. לצערי, התנהגות זו מכונה בלשון היבשה של החוק הטרדה וגרימת נזק ומאלצת אותי בעל כורחי לפנות למשטרה.  
בקיצור, מה שאני מבקש ממך הוא דבר פשוט. חיה את חייך, תן לי לחיות את חיי, ואת כל הסכסוכים נפתור בדרכים החוקיות המיועדות לכך.

...אינני חש כל שנאה כלפיק, והתנהגותך הבלתי מובנת מעוררת בי יותר צער מאשר כעס.

מכתבי למר לב ממאי 2001 צורף לתצהירי כנספח "יז'1".

תשובתו הבוטה של מר לב הייתה מכתבו שנזכר כאן כבר יותר מפעם (נספח "יז'2" בתצהירי) שבו הוא כותב שאינו נותן כל אמוץ ב"מתק שפתי", מאשים אותי בשורת האשמות חסרות שחר, מציג לי שורת דרישות אולטימטיביות ומאיים: "אני אמשך לממש את זכותי להסתובב בכל השטחים המוגדרים כשטחים ציבוריים כולל השטח שפלשתם אליו... אני אדאג בכל כוחי לאינטרסים שלי ושל חוף הים והשטח שלי ובעמוד על המשמר על כל מעשה שאתם תעשו...".

דברי הנועם שלי לא הועילו אפוא וזמן מה לאחר מכן, בראשית יוני, 2001, בשתי הזדמנויות שונות, הותזו על הצמחיה שבחזית ביתי באישון לילה חומרים כימיים רעילים שגרמו להתייבשות נרחבת של עלים. הנזקים היו עלולים להיות חמורים הרבה יותר אלמלא הספקנו לשטוף את העלים בצינור מים. הגשנו תלונות במשטרה והזמנו את האגרונום גיל רוזנברג, שכתב חוות דעת על הנזקים שנגרמו, ואת האחראי מטעם מחלקת גנים ונוף של העיריה, מר גדעון הרטמן, שהזעזע אף הוא מן המעשה הונדלי. מר הרטמן – שהשופט טובי מנע מאתנו להביאו לעדות במשפט זה – מסר לאחר מכן עדות במשטרה על הנזקים שנגרמו לחזית של גן יצחק שדה. על התזת החומרים הרעילים העידו במשטרה גם שכנים אחרים.

בחוות הדעת שלו מ-8.6.01, כותב האגרונום גיל רוזנברג בין השאר: "הנזקים נראים לשיחיות הגדר חיה המקיפה את הגן המורכבת משיחי מלוח ואשלים. ענפים ותיקים בקוטר של כ-1 צול נראים שבורים וכל השיחים שעליהם מתים. נראית פגיעה של חומר כימי לא מזוהה ושמנוני על גבי שכבת העלים הירוקים במעטפת השיחיות. הפגיעה מתמשכת לאורך של מטרים ספורים ונראית כאילו בוצעה בזדון...".

חוות הדעת של האגרונום גיל רוזנברג מיוני 2001 הוגשה לבית המשפט כחלק מן הראיות שלנו.

בשלב זה הוסבר לנו במשטרה שאין די בעדויות ובאיומים בכתב ובע"פ שקיבלנו, ושעלינו להתקין מצלמה שתתפוס את התובעים בקלקלתם ותוכיח שהפגיעות בצמחיה אכן מבוצעות על-ידם. רפ"ק בדימוס מריוס גולדשטיין מזכיר זאת בתצהירו שהוגש מטעמנו: "עלי לציין, כי אנוכי המלצתי למר שדה להתקין מסרטת וידאו שתתעד את מעשי בני הזוג... בהקשר זה יצוין, כי לא זו בלבד שאין כל פסול חוקי בהתקנת מסרטת וידאו, אלא שהמדובר בצעד לגיטימי ומתבקש, שהמשטרה ממליצה לנקוט בו כדבר שבשגרה במקרים שבהם מדובר בהתנכלויות חוזרות ונשנות לרכוש" (סעיף 9).

כל הראיות שהזכרנו עד כה, שטרחנו בשעתו להביאן לבית המשפט כדי להוכיח שנגרם לצמחיה נזק ושהדבר נעשה בזדון, לא הוזכרו כלל בפסק הדין של השופט טובי, שהסתפק בקביעה הלקונית והבלתי מנומקת...לא הוכח כי הנתבעים שכנגד גרמו לצמחיה נזק כלשהו ובוודאי שלא הוכח "נזק בזדון"... (סעיף 42). האם באמת העובדות הללו שאיש לא הפריכן אינן אלא עורבא פרח? ומדוע התעלם השופט גם מחוות הדעת השנייה של האגרונום רוזנברג, מדצמבר 2001, שכללה צילומי סתר של התנגשויות טנדר בצמחיה וצילומים המראים בבירור נזקים וחבלות שנגרמו לה? בחוות דעת זו כתב רוזנברג בין השאר:

"...סימני שבירת ענפים של שיחי המלוח מציודו הדרומי של הבית נראים עמוק עמוק לתוך השיחים. שבירי ענפים מרכזיים בקוטר של כ-1 צול פזורים בשטח. ענפים מרכזיים אלה בני עשרות שנים ונושאים עליהם חלקים ניכרים משיחי המלוח. שברים כאלו גרמו לחלקים פנימיים של אזורים מסוימים בשיחיה לתמותה והשיחיה נראית יבשה ופגועה. מתוך הצילומים של המצלמה שהותקנה במקום ראיתי את רכבו של השכן כשהואר פוגע בשיחים בדיוק באזור השבור בצמחיה.. הנזק כתוצאה מהשברים המכאניים לצמחיה הינו רב ועלול להביא לתמותה מלאה של השיחיה הנאה המשקיפה אל מימי הים התיכון זה עשרות שנים. האזור בו פגע הרכב בשיחיה הוא אחד משני אזורים פגועים בצמחיה ונראה יבש מבפנים. האזור השני הפגוע הוא האזור שנתגלו עליו בדו"ח הקודם שלי כימיקלים שגרמו לו נזק והוא עדיין לא התאושש ונראה יבש מבפנים. נראים גם סימני גיזום בעומק השיחיה".

חוות הדעת של האגרונום גיל רוזנברג מדצמבר 2001 הוגשה לבית המשפט כחלק מן הראיות שלנו.

## ועדיין לא הזכרנו כאן את הראיה החותכת מכל – קלטת הוידאו באורך 15 דקות המתעדת עשרות התנגשויות של שמעון לב ומיכל יקל בצמחיה!

קלטת זו שהגשנו כחלק מן הראיות שלנו, לא הוקרנה כלל בבית המשפט, והשופט אמר שייראה אותה בעצמו. אני בתמימותי חשבתי שבמדינת חוק די בצפיה בהוכחה חד-משמעית מעין זו כדי להכריע את המשפט, אך מסתבר שדבר קיומה של הקלטת, והעובדות המכוערות שתועדו בה באופן שאין ברור ממנו, נשכחו לחלוטין מלבו של השופט. תעדנו בקלטת כמעט שלושים התנגשויות מכוונות של התובעים בצמחיה, והוספנו גם דוגמאות הממחישות שאפשר בנקל להסתובב ברחבה זו בטנדר שלהם בלי להתקרב לצמחיה כלל. אחת הסיבות העיקריות שבגינה ביקשנו מן השופט לבקר במקום הייתה כדי להוכיח לו שאין שחר לטענתם של התובעים שהצמחיה מפריעה לתנועת כלי הרכב ומאלצת אותם להיתקל בה בשוגג. בביקורו במקום השופט אכן נוכח שהצמחיה אינה מפריעה כלל לתנועת כלי הרכב וכתב בין השאר "מסקנה זו נובעת מניסיונות – חוזרים ונשנים – שנעשו במכוניתי ובכולם נתבצעה פניית הפרסה במהלך אחד בלא צורך בנטיעה לאחור" (עמ' 8, שתי שורות תחתונות). לכאורה המסקנה מניסיונות הנהיגה של השופט טובי היא ברורה – בניגוד לטענת התובעים, בסובה שבקצה רחוב זכרון קדושים אין כל אפשרות להתנגש בצמחיה עשרות פעמים במשך שנתיים בשוגג. מדוע אפוא לא הסיק השופט מסקנה הכרחית זו? מדוע התייחס בקלות דעת שכזו לשאלת המפתח האם הפגיעות היו בשוגג או במזיד?

## לפיכך, אני מבקש שערכאת הערעור תצפה בקלטת הוידאו שהגשנו מראשיתו ועד סופו כדי שתוסקנה ממנה המסקנות הנכונות!

בסעיף 49 בתצהירי מתואר האירוע הראשון שתועד בקלטת זו (ב-20.8.01) שהוא אולי המרשיע ביותר. בשלב זה התובעים עדיין לא ידעו על קיומה של המצלמה, ועל כן תקעו את מכוניתם עמוק בתוך הצמחיה באופן הפגנתי לנגד עיניה של אשתי שעמדה ברחוב, וזאת כדי לרסק את הצמחיה ולהתגררות באשתי המטפחת אותה זה שלושים שנה. אשתי חסמה בגופה את דרכה של המכונית כדי לא שימלטו מן המקום וקראה לי בקול לצאת החוצה ולצלם את המעשה. אני הפעלתי את מצלמת הוידאו ובד בבד יצאתי החוצה עם מצלמת סטילס ללא פילם. מצלמת הוידאו הנציחה את מאמציה של מיכל יקל להסתיר בגופה ממצלמת הסטילס שבידי את העובדה שמכוניתם תקועה עמוק בסבך הצמחיה.

איזו הוכחה טובה יותר יכול אדם להביא לבית המשפט למעשה החבלה ול"יסוד הנפשי" של המבצעים אותו?

חמשת האירועים הראשונים בקלטת הוידאו צולמו ב-2001, וכוללים סיבוב פרסה אחד לדוגמה של גב' יקל (ב-26.9.01) שנעשה בקלות וכלאחר יד בלי להתקרב לצמחיה כהוא זה, ואחריו שלוש התנגשויות של מר לב בצמחיה והתנגשות אחת של גב' יקל. וזאת, משום שב-2001, במסגרת חלוקת התפקידים הפנימית במשפחת לב-יקל, שמעון לב היה האחראי הראשי לפגיעות בצמחיה של גן יצחק שדה, ומיכל יקל עסקה בעיקר במלאכות הבית האחרות. לאחר שמר לב זומן כמה פעמים לחקירה משטרתית והוזהר לחדול ממעשיו התחלפו התפקידים. הוא עצמו חדל לפגוע בצמחיה "בשוגג" והעביר תפקיד זה לידי אשתו. מאז ועד היום, אגב, הוא לא פגע בצמחיה במכוניתו אפילו פעם אחת. בזכות האזהרה במשטרה הוא הצליח לפתע לעשות את הבלתי אפשרי ולבצע סיבוב פרסה בלי להתקרב כמלוא הנימה לצמחיה (כפי שהוא עצמו מואיל להדגים לנו גם בקלטת). בעדותו בבית המשפט הוא מסביר מדוע חדל להתנגש בצמחיה: "לא חדלתי בעקבות האזהרה אלא בגלל שנמאס לי לבלות במשטרה" (3.6.04, עמ' 25, שורה תחתונה).

מיכל יקל החלה להתנגש באופן סדרתי בצמחיה "בשוגג" ב-13.3.02, זמן קצר לפני שהגישה עם חבריה את התביעה המשפטית להסירה. היא המשיכה בפגיעותיה לאורך המשפט, והתגלתה כמתנגשת עקבית ועקשנית מבעלה. ב-9.4.02, לאחר שהבחנתי בפגיעותיה הסדרתיות, כתבתי לה את המכתב הבא, המדבר דומני בעד עצמו:

למיכל שלום רב,

אני פונה אליך משום שאינני רוצה בהחמרה נוספת של מערכת היחסים ברחוב שלנו – שהיא בלאו הכי לא הכי נעימה בעולם.

אני מאוד מבקש ממך להפסיק לנגוח עם הפגוש האחורי של מכוניתך בשיח שלייד ביתי – כפי שעשית כמה וכמה פעמים בחודש האחרון.



נדמה לי שלא יגרע דבר מכבודך אם תיעתרי לבקשתי, ואני בטוח שלא תתקשי למצוא דרכים תרבותיות יותר להילחם נגדי את מלחמותיך הצודקות.  
זכרי שאחרי הכל אנחנו אמורים כנראה להיות שכנים שנים רבות.  
מצדי, אני מבטיח לך שאם תחליטי להיעתר לבקשתי, ותמצאי דרך להודיע לי על כך, אעבור לסדר היום על כל נגיחות הטנדר שביצעת לאחרונה.

יורם שדה

מכתבי למיכל יקל צורף לתצהירי כנספח "יז1".

מיכל יקל סירבה להשיב על מכתב זה והמשיכה בהתנגשויותיה עד אוקטובר 2003. בסך הכל היא תועדה בוידאו כשהיא מתנגשת בצמחיה 26 פעמים, מהן 20 פעם במהלך המשפט עצמו. יש להניח שהייתה מצליחה לנגוח בצמחיה פעמים רבות יותר, אילמלא התחלנו להחנות לפניה כ"חומת מגן" שתי מכוניות (שבהן, אגב, איש לא התנגש מעולם), והמתנגשת נאלצה להמתין עד שנזיז אחת מהן. גב' יקל חדלה ממעשיה רק בעקבות צו הרחקה שקיבלה מן המשטרה באוקטובר 2003. זמן קצר לאחר מכן בני הזוג השכירו את ביתם, נסעו למשך שנה להודו, ועם שובם לא חזרו להתגורר ברחוב זכרון קדושים.

גב' יקל העידה על נושא זה בבית המשפט: "בחודש אוקטובר הייתי במשטרה, כתנאי לשחרורי התחייבתי שלא אתקרב כ-1 מ"ר לצמחיה. מאז נסעתי להודו" (3.6.04, עמ' 29, תשובה שישית ושביעית).

בעדותה בבית המשפט היא התייחסה גם ל-26 ההתנגשויות שלה שהונצחו בוידאו ואמרה: "יכול להיות שפגעתי עם הטנדר שלי שאורכו 6 מ' בשיח, ויכול להיות שלא" (3.6.04, עמ' 29, תשובה עשירית).

יכול להיות שפגעה ויכול להיות שלא. מכל מקום לאחר שקיבלה את צו ההרחקה היא לא פגעה יותר במכוניתה בצמחיה אפילו פעם אחת.

המסקנות החד-משמעיות הנובעות מן ההתנגשויות שתועדו בקלטת, ועוד יותר מכך מן העובדה שהתובעים לא התנגשו בצמחיה כשבחרו שלא לעשות זאת, ולא התנגשו אף פעם במכוניות שהועמדו לפני הצמחיה או בעמודים החוסמים את הרחבה, הובהרו היטב לבית המשפט (בעיקר בתצהירי בעמ' 12, סעיף 50, א, ב, ג, ד). האם מישהו היה מאמין להם שהדבר נעשה בשוגג אילו היו מתנגשים עשרות פעמים בשנתיים במכונית החונה ליד ביתי? האם השופט היה דורש ממני לסלק משם את מכוניתי כי היא מהווה מקור לסכסוך שכנים?

ואם לא די בכל אלה, הבאנו לבית המשפט גם את תצהירו של רפ"ק בדימוס גולדשטיין שטיפל בנושא במסגרת תפקידו המשטרהי האומר בין השאר במילים ברורות (סעיף 4): "מחומר החקירה בתיקים האמורים התקבלה תמונה ברורה וחד משמעית: מר שמעון לב ואשתו גב' מיכל יקל עשו להם מנהג קבוע לפגוע במכוון בצמחיה שבחזית ביתם של בני הזוג שדה באמצעות רכבם" ומכתבים חמורים נוספים שכתבה המשטרה בעניינם (נספח "יח" בתצהירי). לסיום פרק זה, אצטט רק כמה דברים שכתב ב-13.8.02 רפ"ק גולדשטיין, ששימש באותה עת כעוזר ראש ענף חקירות ת"א, לעו"ד בוכבינדר שייצג את התובעים בעניין הפגיעות של מר לב וגב' יקל בשיח המלוח ועבירות אחרות שביצע מר לב.

- מעיון בכל אותם התיקים (9 סה"כ) עולות לכאורה כנגד מרשך העבירות הבאות: איומים, היזק לרכוש במזיד, הסגת גבול פלילית, פגיעה בפרטיות ועבירה על תקנה 45 לתקנות התנועה (נסיעה אחורנית ללא צורך). המדובר בתיקים שהתלונות בהם הוגשו ע"י מר יורם שדה, הגב' זיוה שדה-יריב, הגב' נעמי כהן (שכנה) וגדעון הרטמן (עובד ע.ת.א. במחלקת גנים ונוף ושפ"ע). ואין מדובר רק במעשי הנזק החוזרים ונשנים לשיח המלוח המיוחס למרשך ולאשתו.
- חומר החקירה בתיקים אלו כולל ראיות לכאורה כנגד מרשך לביצוען של עבירות הנ"ל.
- תקיפותם של כל אותם מעשי עבירה המיוחסים למרשך ואופי העבירות כמו גם התבטאויותיו של מרשך בע"פ ובכתב מעלים חשש של ממש להמשך הפרת השלום באזור מגוריו ובסיכון בטחונם של דיירי האזור ובעיקר בני הזוג יורם וזיוה שדה.
- גם אם לכאורה יש ממש במקצת מטענות מרשך לעניין התפשטותו של שיח המלוח אל שטחים הנמצאים ברשות הציבור ובאחריות ע.ת.א. לא קמה למרשך הזכות ליטול את החוק לידו, לנהוג

באלימות ולפגוע במזיד ברכוש הזולת פעם אחר פעם, תוך הפרת החוק הפלילי ולמרות פניות המשטרה אליו ושחרורו בערובה בתיקי החקירה שנפתחו נגדו...  
8. באם לא יחדל מרשך מהמשך הפרת החוק, התנכלויותיו לרכוש שכניו ולא יחדל מהטרדתם לא יהיה מנוס אף מהעברת התיקים לתביעה לשם העמדת מרשך לדין פלילי לאלתר הן בכל אותם תיקי חקירה שכבר נפתחו נגדו והן בתיקים נוספים, באם ייפתחו כאלה בעתיד. כך גם בעניינה של אשת מרשך – הגב' מיכל יקל, בתיק החקירה שנפתח נגדה.  
9. אין לו למרשך להלין אלא על עצמו בלבד, ומן הראוי כי תביא לידיעת מרשך את המצב לאשורו ותעמידו על חומרת מעשיו.

מכתב זה הובא לבית המשפט כנספח "יח" בתצהירי וכנספח לתצהירו של רפ"ק גולדשטיין.

אילו עוד ראיות הייתי צריך להביא כדי לשכנע את בית המשפט שהפגיעות בצמחיה נעשו במזיד?

## 9. חשיבותה הציבורית של הצמחיה

כאמור לעיל בפרק 2 של כתב ערעור זה ("מהלך המשפט"), השופט לא קיבל גם את טענתי בדבר חשיבותה הציבורית של הצמחיה כחלק מאתר ההנצחה, ומכל מקום לא ייחס לה משקל רב. הוא אמנם הסכים ש"אין חולק על חשיבותו הלאומית וערכו ההיסטורי והחינוכי של אתר ההנצחה לזכרו של מפקד הפלמ"ח" (עמ' 11, סעיף 31, פסקה אחרונה) אך טען שאין בתפקידה של הצמחיה כחוצצת בין גן הזיכרון לבין הרחוב "כדי להכשיר פגיעה בביטחונם של הולכי הרגל ובכלל זה התובעים" (עמ' 10, סעיף 31, שורות 10, 11).

אין צריך לומר שאילו הצמחיה הייתה אכן מסכנת סיכון קל שבקלים את ביטחונם של הולכי הרגל די היה בכך כדי להכריע כל טענה אפשרית בדבר חשיבותה הציבורית כחלק מאתר ההנצחה. אך מכיוון שבירי לי לחלוטין שהוכחתי בעליל שהצמחיה אינה מהווה מכשול בדרכו של מישהו ואינה מסכנת את הולכי הרגל כמלוא הנימה, נדמה לי שהחלופות שבית המשפט היה צריך לשקול זו מול זו היו השארת הצמחיה ההסטורית במקומה לעומת סלילת מדרכת אספלט חסרת שימוש והסתרת גן יצחק שדה מן הרחוב בחומה.

מבחינת תועלת הפרטית אין למעשה הבדל בין שתי החלופות. הגן שברשותי היה נשאר בממדיו הנוכחיים ומוגן באותה מידה. ההבדל היחיד הוא מבחינת צורת החזית החיצונית של אתר ההנצחה. האם המבקר במקום יראה לנגד עיניו משטח אספלט עירום וקיר חשוף או צמחיה עבותה ורבת שנים המהווה חלק בלתי נפרד מן הגן הקסום של יצחק שדה ובר בבד גם מסתירה אותו ומעוררת סקרנות לבקר בו.

ניסינו אפוא לשכנע את בית המשפט שלצמחיה שבחזית יצחק שדה נודעת חשיבות רבה כחלק מן החוויה היחודית של אלפי המבקרים העתידים להגיע לאתר בשנים הבאות כדי לראות במו עיניהם פיסת היסטוריה וללמוד פרק חשוב בתולדות המדינה (ולא רק כ"חציצה" במובנה הטכני כפי שהשופט פירש את דבריו – עיינו, עמ' 17, סעיף 31 בפסק הדין).

בשעה שבית המשפט שקל את האינטרס הציבורי היה עליו אפוא לראות לנגד עיניו בראש ובראשונה ציבור רחב זה ולא רק את האינטרס של שני בעלי בתים ברחוב זכרון קדושים (הגם שהוכחתי בעליל שהצמחיה אינה פוגעת כלל באינטרס כלשהו של מי מהם).

כדי לשכנע את בית המשפט בחשיבות ציבורית זו לא הסתפקתי בתצהירי שלי אלא הבאתי את דבריהם של אנשי ציבור וגופים המלווים את הגן שנים רבות ומכירים בערכו הציבורי הרב. הבאתי אפוא את תצהיריהם של האמן דני קרוון, בנו של אדריכל הגנים אברהם קרוון שתכנן את הגן עם קום המדינה ושל יוסי גולדברג, אחד ממדריכי הספורים המתקיימים במקום וכן את מכתביהם של ראש עיריית תל אביב שלמה להט, של משרד הביטחון, של עמותת דור פלמ"ח, של עמותת אהלי פלמ"ח, של המועצה לשימור אתרים ושל המרכז להכרת תל אביב.

דבר מכל החומר הרב הזה אינו נזכר ולו ברמז בפסק הדין של השופט טובי כאילו לא הובא בפניו כלל, והוא מתבסס בנימוקיו אך ורק על תצהירי ועדות שלי, כאילו אתר ההנצחה הוא עניין פרטי שלי בלבד.

האמן דני קרוון, חתן פרס ישראל, אמר בתצהירו בין השאר:

"בסוף שנות הארבעים נתבקש אבי, מר אברהם קרוון, על ידי ראש העירייה דאז לעזור בתכנון הגן סביב ביתו של האלוף יצחק שדה, על הצוק הצופה לחופה של יפו. הדבר ריגש מאוד את אבי, שהיה אדריכל הגנים של תל-אביב יפו, וראש מחלקת הנטיעות של העירייה. יצוין, כי הגנים שתכנן אבי בעיר תל-אביב נחשבים עד היום לנכס צאן ברזל של העיר תל אביב, והם מטופחים ונשמרים על ידי העירייה.

לאחרונה הזדמנתי למקום והייתי מופתע לראות איך נשתמרה פיסת הגן, גן החוף של אבי, בגינה הקטנה המשקיפה על הים ועל הצוק הצונח אל החוף, גינה שהיא מעין שמורת טבע של אוסף צמחים שאבי הביא לכאן, ושכוחם להתמודד עם רוחות הים המלוחות. זוהי תוספת נפלאה לבית, ביתו של יצחק שדה, לחדר עבודתו, ולקרון הפיקוד שממנו פיקד על הקרבות כמפקד חטיבה.

הגן הוא פינה ייחודית, שמורה מופלאה וחשובה, והנימוק ש"פלישתו" כביכול לשטח החיצוני (שאיננו מוביל לשום מקום) מפריעה למאן דהוא הוא חסר היגיון. ההיפך הוא הנכון: הצמחיה הפורצת החוצה היא המשך טבעי של הגן, משקפת את תפיסתו התכנונית של אבי כאדריכל גנים, ומוסיפה ליופיו של המקום.

דעתי, הן כמי שהכיר את אבי ואת תכנונו, והן כאמן, היא שפגיעה בצמחיה הפורצת החוצה מן הגן תפגע בגן וביופיו פגיעה שאין לה כפרה" (ההדגשה שלי).

יוסי גולדברג, מדריך סיורים שהביא מאות אנשים למקום בשנים האחרונות מטעם העמותה לתיירות תל אביב יפו והמרכז להכרת תל אביב, אמר בתצהירו בין השאר:

"במסגרת הסיור אנחנו מתעכבים גם על הצמחיה ששתל יצחק שדה במו ידיו, ובכלל זה שיח המלוח המתפשט לעבר הרחוב. הדבר ממחיש למסיירים את הערך ההיסטורי והאותנטי של המקום, ומותיר בהם רושם רב.

ברצוני להדגיש, כי שיח המלוח נותן לגן ציביון מיוחד, בדומה לגינות בירושלים המוקפות צמחיה גבוהה, המבודדת אותן מן החוף, ולא מאפשרת לדעת מה מתרחש בתוכן וכיצד הן נראות מבפנים. הדבר תורם ליצירת אווירה קסומה וייחודית בגן, ומגביר את עוצמת ההפתעה והחוויה שחווים המסיירים הנכנסים לגן ונחשפים באחת ליופיו. כמו כן המדובר בצמח מטופח ואסתטי.

לדעתי, הסרת שיח המלוח החוצץ בין הגן לרחוב תפגע פגיעה קשה ומיותרת באתר בעל חשיבות היסטורית ולאומית. בהתחשב במיקומה של הצמחיה בקצהו של רחוב קטן ללא מוצא, נראה לי שאין שום הצדקה להסיר את הצמחיה" (ההדגשה שלי).

מכתבו של ראש עיריית תל אביב שלמה להט, שהוזכר לעיל (נספח "ז" בתצהירי), צוטט כאן בהרחבה בפרק 4 ("הרקע העובדתי").

חיים ישראלי, לשעבר המשנה למנכ"ל משרד הביטחון, שליווה אישית את הגן מימי הראשונים, כתב: "משרד הביטחון רואה בבית יצחק שדה ביפו אתר הנצחה בעל חשיבות לאומית שמן הראוי לדאוג לשימורו.

משרד הביטחון עזר למשפחת שדה ברכישת הבית לאחר מותו של יצחק שדה בשנת 1952, ולאחר מכן סייע באמצעות סדנת השיריון לשימורו של קרון הפיקוד של חטיבת השיריון הראשונה הניצב בגן הבית.

המקום מהווה אתר ייחודי חשוב המנציח את זכרו של אחד האנשים שמילאו תפקיד מרכזי בהקמת מערכת הביטחון הישראלית, במאבק הצבאי שהביא להקמת מדינת ישראל ובקרבות מלחמת העצמאות.

האתר פתוח לציבור במסגרת סיורים מאורגנים וכולל את חדר העבודה של יצחק שדה שנשמר במתכונתו המקורית, לרבות הספרייה והארכיון, ואת הגן שיצחק שדה הקים וטיפח ממערב לביתו על כל מרכיביו.

לדעתנו יש להמשיך ולפעול לשימורו של האתר, המהווה מכלול אחד בלי לפגוע בציביונו לרבות הצמחיה הסובבת אותו" (ההדגשות שלי).

אלוף מיל' ישעיהו גביש, יו"ר עמותת דור הפלמ"ח, כתב בין השאר:

"עמותת דור הפלמ"ח... רואה בבית יצחק שדה ובגן הסובב אותו מקום שימור והנצחה מן המעלה הראשונה, למען הזוכרים שעוד נותרו עמנו – ובעיקר למען הדורות הבאים.

...הבית והגן נושאים עדיין את חותם אישיותו של יצחק שדה – וזאת הודות לחמישים שנה של שימור וטיפוח. הבית פתוח כל השנים לסיורים מאורגנים של הציבור, והביקור במקום הוא נדבך חשוב בהצלת פרקים מפוארים בתולדותינו מן השכחה. עמותת דור הפלמ"ח מייחסת אפוא חשיבות לאומית לשימור ביתו של יצחק שדה ולטיפוח הצמחייה שנטע מסביב, ומתנגדת לכל צעד שיפגע בציביונם" (ההדגשות שלי).

**חיים חפר, יו"ר עמותת "אהלי פלמ"ח", כתב את הדברים הבאים:**  
**"נדהמתי לשמוע על בעיה שהתעוררה לגבי שימור ביתו של יצחק שדה והגן שטיפח וחלק ממנו נטע במו ידיו.**

"יצחק שדה היה מדמויות המופת בתולדותיה הקצרים של מדינת ישראל ומגדולי בניה. תרם ופעל להגשמת הציונות בגדוד העבודה, בהגנה, ביסוד הפלמ"ח ועיצובו כמפקד חטיבת השריון הראשונה בצה"ל. בשנותיו האחרונות היה חבר מועצת עיריית תל אביב. מאז 1949 התגורר יצחק שדה בבית הזה, ומאז מותו ב-1952 משמשים הבית והגן למגורי המשפחה, כמוזיאון וכאתר הנצחה. משפחת שדה מטפלת בבית ובגן ומשמרת אותם כבר 50 שנה, ועל כך ראוי להערכה. אני חושב שביתו של יצחק שדה איננו רק בית וקרון, אלא גם הנוף מסביב, הגן והעצים. כל אלה הם אתר הנצחה לזיכרו של יצחק שדה "הזקן". (ההדגשות שלי).

**תמר טוכלר, מן המועצה לשימור אתרים, כתבה לעיריית תל אביב בין השאר:**  
**"המועצה לשימור אתרים רואה בבית יצחק שדה ביפו ובגן הסובב אותו אתר הנצחה בעל ערך לאומי אשר מן הראוי לדאוג לשימורו.**  
האתר כולל בין השאר את חדר העבודה המקורי של יצחק שדה ואת הגן שטיפח סביבו שבו ניתן בין השאר לראות את הצמחייה היחודית שנטע במו ידיו, את שבילי האבן שהתקין ואת קרון הפיקוד ששימש אותו בקרבות מלחמת השחרור. הגן הגולש על רכס הכורכר הינו גן ייחודי מסוגו ואין שני לו. ...אנו רואים באתר על כל מרכיביו שלמות אחת שאין לפגוע בה. לפיכך אנו מייחסים חשיבות רבה גם לשימורה של הגדר החיה המפרידה בין הגן לבין רחוב זכרון קדושים. אנו מתנגדים בתוקף לכל פגיעה בצמחייה זו" (ההדגשות שלי).

**וזמירה יקותיאל, מן המרכז להכרת תל אביב, כתבה לעיריית תל אביב בין השאר:**  
**"...אחד מאתרי הטיוולים (של "המרכז להכרת תל אביב" – י.ש) הוא ביתו של יצחק שדה, שטומן בחובו הסטוריה מתקופת מלחמת השחרור, ומוקף בצמחייה מרהיבה – פינת חמד שתורמת רבות להנאת תושבי תל אביב יפו. הגן המטופח סביב הבית, אשר בחלקו גולש על רכס הכורכר לים הוא תופעה יחודית ומקסימה המטופלת באהבה רבה על ידי משפחת שדה המתגוררת בבית, ופותחת את שעריה למבקרים. – חשובה מאוד עזרתכם בשימור פינה ייחודית זו.**  
**– אל תפגעו בגדר החיה המפרידה בין הגן לבין רחוב זכרון קדושים" (ההדגשה שלי).**

**מכתביהם של הגופים השונים צורפו לתצהירי כנספח "ו" ונספח "ז2".**

מדברי השופט בפסק הדין מתקבל הרושם שהוא רואה את בית יצחק שדה כאתר הנצחה פרטי שנועד בעצם לענות על הצורך האישי שלי להנציח זכרו של אבי הפרטי. ומאחר שמדובר כאתר הנצחה פרטי, עלי לצמצם אותו לגבולות חלקתי הפרטית ואיני רשאי לדרוש שיוקצה לו ולו בדל קרקע זעיר מן השטח הציבורי.

הבאתי אפוא מכתבים אלה של הגופים הציבוריים לא רק כדי להסתמך על האמור בהם כהוכחה לחשיבותה של הצמחייה כחלק בלתי נפרד מן האתר, אלא גם כעדות לכך שלא מדובר בעניין פרטי שלי אלא במפעל בעל חשיבות לציבור כולו.

ניסיתי לשכנע את בית המשפט באמצעות מכתבים אלה, ששימור ביתו וגנו של יצחק שדה הוא מפעל לאומי חשוב המאפשר להפיח רוח חיים בעבר, ושהביקור בו המלווה בהרצאות מפי המדריכים הוא חוויה המדרבנת את המבקרים הרבים בו ללמוד פרקים חשובים מן ההיסטוריה הלאומית שלנו.

במילים אחרות, רציתו להבהיר לבית המשפט שכשאנו מאפשרים למאות אנשים בשנה להיכנס לביתנו הפרטי וללמוד על יצחק שדה, אנו עושים שירות לציבור ולא לעצמנו. שאנחנו עושים זאת לא כדי להציל את זכרו של אבי הפרטי מן השכחה אלא כדי להציל ממנה תקופה חשובה בתולדות ישראל.

רק משום שלאחר זה יש ערך וחשיבות ציבורית, אין פגם בכך שחלק ממנו נמצא בשטח ציבורי, וראוי לחלוטין שהרשות הציבורית הרלוונטית, קרי עיריית תל אביב, הרשאית להשתמש בתחום המוגדר כ"רחוב" גם לצרכי גינון, תפרוש על חלק זה את חסותה הרשמית.

השופט טובי אכן לא הבין את מלוא חשיבותו הציבורית של גן הזיכרון וראה בתיק זה בראש ובראשונה סכסוך שכנים שגרתי, אך על כך אין לתלות את האשם בשופט בלבד, ובעובדה שהתעלם מן החומר הרב שהבאנו בפניו. אשמה בכך במידה לא מבוטלת גם נתבעת מס' 1, עיריית תל אביב-יפו.

## **10. עמדת עיריית תל אביב**

אין ספק שעמדתה של עיריית תל אביב בתיק זה שהתבססה לכל אורך הדרך (פרט לסיכומים, כפי שיובהר להלן) על נקודת המוצא שמדובר בסכסוך שכנים גרידא שאין לו שום הבט ממלכתי או ציבורי, תרמה תרומה ניכרת ליחסו הספקני של בית המשפט לטיעוניי. עמדה זו העמידה אותי באור מגוחך של מי שמתיימר לדבר בשם האינטרס הציבורי בשעה שנציגי הרשות הציבורית רואה בו אדם פרטי הדואג לאינטרס פרטי.

כפי שתארתי כאן בקצרה בפרק 4 ("הרקע העובדתי"), עיריית תל אביב עודדה את מפעל ההנצחה שלנו בעקביות מאז קום המדינה. אני ציפיתי אפוא שנציגי עיריית תל אביב יתייצבו בבית המשפט, יספרו על חשיבותו הציבורית של האתר, על תמיכתה רבת השנים של עיריית תל אביב בו ועל הסיורים הקבועים הרבים הנערכים בו דרך קבע מטעם העמותה לתיירות של העירייה וביצעו את נכונותם לפרוש את חסותם על הצמחיה החיצונית המהווה חלק בלתי נפרד ממנו ולהגדירה כגינון עירוני. לא למעני ציפיתי שינהגו כך, אלא למען האינטרס הציבורי.

ציפיתי גם שהעירייה תביא אל דוכן העדים את הנציגים הטבעיים שעמם אני עומד בקשר בנושא בית יצחק שדה, את אתי גרגיר העומדת בראש עמותת התיירות המארגנת את הסיורים במקום ואת גדעון הרטמן, האחראי מזה שנים רבות על דרום העיר במחלקת גנים ונוף, שני אנשים המכירים היטב את האתר ומוקירים את חשיבותו הציבורית.

אך תחת זאת, עיריית תל אביב הציגה את הנושא כסכסוך קטנוני בין משפחת שדה לבין שכניה. נציגיה "שכחו" שמדובר באתר חשוב המשמש מוקד לביקורים של הציבור, לא העלו לכל אורך המשפט על דל שפתייהם את המילים "גן יצחק שדה" ושלחו לדוכן העדים את מר קרני, אדם שטען ש"לא ידע" שזהו גן יצחק שדה ו"לא ידע" שעיריית תל אביב מסייעת לו סיוע גנני ("לא יודע שהעירייה מסייעת לגן יצחק שדה סיוע גנני. נודע לי לראשונה שזהו גן יצחק שדה כשהשופט ניב בקרה במקום" – 3.6.04, עמ' 31, תשובה רביעית וחמישית לשאלות בא כוח הנתבעים). האם עלינו להבין מכך שמר קרני, שסייר במקום לדבריו כמה פעמים מאז שנת 2000, לא הבחין מעולם בשלט מאיר העיניים של המועצה לשימור אתרים "בית יצחק שדה" המתנוסס בשער הבית?

אך עמדתה של עיריית תל אביב לא התבטאה רק בהיתממות פסיבית אלא גם בצעדים אקטיביים – עיריית תל אביב סירבה לאפשר לאתי גרגיר להימנות עם נציגיה בסיורה של השופט ניב במקום, וסירבה להעניק תעודת עובד ציבור למר הרטמן כדי שנוכל לזמנו לעדות. נאלצנו להסתפק בעדותו של יוסי גולדברג, מדריך סיורים של עיריית תל אביב שאינו עובד שכיר של העירייה ואינו כפוף להוראותיה. כדי שלא ישאר ספק בלב איש שעיריית תל אביב עשתה את כל אשר לא ידה כדי להפסיד במשפט זה די לעיין בתגובתה החד-משמעית של עו"ד סיגלית ג'רבי, אחת מעורכות הדין שייצגו את העירייה במשפט זה, לבקשתנו לסלק את התביעה להסרת הצמחיה על הסף מחוסר סמכות עניינית של בית משפט השלום. עו"ד סיגלית ג'רבי טענה שם, בין השאר, שהעירייה בעצם דרשה את הסרת הצמחיה והדגישה שעל-פי חוק עזר של עיריית תל אביב "חל איסור על אדם להניח או להקים ברחוב או מעל לרחוב... כל זבר אלא אם כן ניתן היתר בכתב מאת ראש העיר, ובהתאם לתנאי ההיתר" (ת.א. 173524, בש"א 166129/03, סעיף 7, ההדגשות במקור).

יש להניח שהתובעים ידעו היטב שזו תהיה עמדתה של עיריית תל אביב כשתבעו את העירייה למשפט כשהם מעלימים מעיניי את דבר התביעה (ראו לעיל בפרק 2). זו מן הסתם גם הייתה הסיבה שבעטייה התנגדו כל כך לצירופי למשפט ועמדו על כך שעיריית תל אביב תהיה הנתבעת היחידה...

מכל מקום הציטטה מדברי עו"ד ג'רבי שהובאה לעיל מלמדת שהמפתח להצלחת הצמחיה מצוי למעשה בידי ראש העיר. אילו רצה בכך היה מר חולדאי יכול להשתמש בסמכותו ולתת לצמחיה שבחזית בית יצחק שדה היתר בכתב. אך ראש העיר סירב לעשות זאת למרות כל פניותיהם של הגופים הציבוריים שהובאו כאן שנשלחו גם אליו (נספח "ו" בתצהירי), למרות פנייתו הטלפונית של חיים חפר, יו"ר עמותת אהלי פלמ"ח, ולמרות מכתבו האישי של דני קרוון, חתן פרס ישראל שהופנה אליו ואל גורמים אחרים בעירייה (לרבות גדעון הרטמן). אינני מזכיר כאן את פניותי הרבות שלי לאנשים שונים בעירייה.

מכתבו של דני קרוון למר חולדאי, הנפתח במילים "עיריית תל אביב מנהלת בטעות מלחמה על לא דבר, בענין הגן של האלוף יצחק שדה ז"ל", מצטט מן הפרסום של העמותה לתיירות של עיריית תל אביב המזמינה את תושבי העיר ואורחיה לבקר במקום והמגדירה אותו כ"גן קסום" וחושף את הפן האישי הביא אותו לכתיבת המכתב על הגן שתוכנן על-ידי אביו. הוא מספר לראש העיר על יופיו הרב של הגן, על חשיבותו החינוכית הרבה, על הביקורים הרבים שנערכים בו ומפציר בו שלא לתת את ידו לניסיונות לפגוע בצמחיה הפורצת מן האתר ומהווה חלק בלתי נפרד ממנו, שאותם הוא מכנה ניסיונות לחבל בפניה יחודית מתוך אטימות לב ורוע לב.

מכתבו של דני קרוון נפל על אזניים ערלות. עוזרו של ראש העיר פגש אותו ואמר לו במילים מפורשות שראש העיר לא השתכנע מנימוקיו. ברור אפוא לחלוטין שעמדתה המתנכרת של עיריית תל אביב לא הייתה מקרית.

מי שהציל שמץ מכבודה של העירייה לא היה ראש העיר אלא עו"ד אילן שרקון, נציגה של העירייה בשלבים האחרונים של המשפט, שביקר בבית יצחק שדה, למד את העובדות לאשורן והשתכנע בצדקתנו. הסיכומים שכתב היו המסמך הראשון של העירייה בתיק זה שבו מופיעות המילים "בית יצחק שדה" (סעיפים 13, 18, 28 בסיכומי נתבעת מס' 1). זה היה גם המסמך הראשון של העירייה מאז הגשת התביעה התומך בהשארת הצמחיה כפי שהיא (למשל, סעיפים 7, 12, 13), ומציין את העובדה שהעירייה רשאית להשתמש בשטח ציבורי שיעודו "רחוב" גם לגינון ועל כן אין כל מניעה חוקית לקיומה של הצמחיה במקום כגינזון עירוני (סעיפים 25 ו-26).

מכל מקום, סיכומים אלה לא היה בהם כדי לתקן את הנזק שגרמה עמדתה של העירייה לכל אורך המשפט, משום שפסק הדין של השופט טובי לא הבחין כלל בניואנסים חדשים אלה ויצא מן ההנחה שהעירייה רואה את הפרשה כסכסוך שכנים.

לצערי עלי לומר שיש לי סיבות טובות למדי להניח שעמדתה המתנכרת של העירייה נבעה משיקולים זרים. ראש העיר הנוכחי של תל אביב הוא ראש העיר הראשון מאז קום המדינה שלא ביקר בבית יצחק שדה מעולם והדיר את רגליו גם מאירועים נוספים להנצחת זכרו שאליהם הזמנתי אותו. הוא ניתק לחלוטין כל קשר עמי מאז מכתב חריף שכתבתי לו (מכתב שאני עומד מאחורי כל מילה הכתובה בו) ב-7.3.99 בעקבות ניסיון מושחת של העירייה לשדל אותי להעלים עין ממעשה מרמה של אחד מתומכיו במערכת הבחירות שניסה בעצמו להשיג בדיוק אותה מטרה על-ידי הצתת המכונית שלי בפתח ביתי. בין השאר כתבתי לו את הדברים הבאים:

כל מה שביקשתי לשמוע ממך הוא הסתייגות ברורה מן ההצעה להעניק פרס בשווי של יותר ממיליון דולר לעבריינים אלימים שניסו להצית את ביתי ומאיימים ש"יפוטעו תעלה באש" אם מבוקשם לא ינתן להם. אינני מצליח להבין מדוע אתה מתקשה לנקוט עמדה ברורה בנושא זה. הרי לא ביקשתי ממך טובה אישית. כל מה שביקשתי היה שעיריית תל אביב תמלא את חובתה ותתיצב לימין החוק. צר לי שעלי לומר זאת, אך נדמה לי שהעובדה שעבריינים אלה מציגים עצמם כפעילים במערכת הבחירות שלך מחייבת אותך כפל כפליים להתנער מכל הצעה להעניק להם טובות הנאה בלתי חוקיות.

המכתב מסתיים במילים הבאות:

לעצם הענין אינני מבקש הרבה. רק שהדו"ח החמור של מבקר העיריה על הבניה ברחוב בת ים 8 יפסיק להעלות אבק במגירה. ושהמחלקה המשפטית תנהל את המשפט נגד בנין בלתי חוקי זה כמו שצריך ולא ברשלנות מעוררת תמיהות כפי שעשתה עד כה.

כאן עלי לומר שהיו לי עימותים קשים גם עם ראשי עיר קודמים ובעיקר עם שלמה להט, שארגנתי התנגדות ציבורית לתכניותיו ליבוש הים מול חופי יפו למטרות בניוי. אך ראשי העיר הקודמים ידעו להפריד בין יחסם האישי אלי לבין הכבוד למורשת יצחק שדה, הרבו לבקר בגן עם אורחיהם, הוקירו את חשיבותו הציבורית והשתדלו לסייע לי לשמור עליו ולטפח אותו. אני סבור שהאינטרס הציבורי אינו צריך ליפול קורבן לגחמותיו של ראש עיר זה או אחר, ואם איש ציבור אינו מבין את חובתו, ראוי לעתים שבית המשפט יורה לו את הדרך.

כפי שהמשפט האחרון במכתבי לראש העיר מרמז, התיק הנוכחי אינו המקרה הראשון שבו נתקלתי ב"רשלנות מעוררת תמיהות" של המחלקה המשפטית. אין זו הפעם הראשונה שבה נוכחתי שנציגי העיריה אינם תמיד מגינים בבית המשפט (או בוועדות התכנון) על החוק ועל האינטרס הציבורי. על מערכת היחסים ביני לבין העומדים בראש מערכת זו יכול להעיד, למשל, גם קטע ממכתב שכתבתי ביוני 2003 ליועץ המשפטי של העיריה עו"ד אחז בן-ארי לאחר שנודע לי ממחלקת ההונאה במשטרת ישראל שעורכת דין בכירה בעירית תל אביב האחראית לטיפול בנושאים הקשורים לגן יצחק שדה נחקרה במשטרה תחת אזהרה ושחררה בערכות ב-31.10.00 בגין מעשי השחיתות שחשפתי הנזכרים במכתבי לראש העיר.

תסכים עמי בוודאי שאם המידע שמסר לי רפ"ק טל נכון, יש בכך כדי לפגוע באובייקטיביות של אותה עורכת דין, ומן הראוי, כדי שהצדק גם יראה, שתעביר את הטיפול בנושאים הקשורים לגן יצחק שדה לאנשים שאין להם נגיעה לפרשות האמורות או לעורכת הדין הנזכרת בתיקים הללו.

מכתבי זה לא זכה לתגובה. בשעה זו מתברר ערעור שלי בפרקליטות על סגירת תיקים בפרשיות אלה.

לא הייתי מזכיר את כל אלה אם לא היה ברור לי לחלוטין שהתפנית ביחסה של עירית תל אביב, מעידוד בית יצחק שדה ותמיכה בו להתנכרות ולהתנכלות לו, פוגעת לא רק בי אלא גם באינטרס הציבורי.

הנזק העיקרי שעירית תל אביב גרמה לי בתיק זה, מעבר לעמדתה הבסיסית שהציגה את הפרשה כסכסוך שכנים גרידא, היה סירובה לאפשר את עדותו של גדעון הרטמן.

בתשובתה של נציגת עירית תל אביב, עו"ד סיגלית גרבי, לבקשתנו לתת תעודת עובד ציבור למר גדעון הרטמן, המלווה את גן יצחק שדה מטעם העיריה עשרות שנים, היא כותבת בין השאר "אין בידעת הח"מ, או העיריה המידע המצוי בידי מרשך לפיה עדות מר גדעון הרטמן נדרשת". עמדה זו אומצה גם על-ידי השופטת ריבה ניב שסרבה לבקשתנו לזמן אותו לעדות וכתבה: "הבקשה לזימונו של העד מר הרטמן נדחת, בהעדר רלוונטיות לעדותו, עפ"י תמצית העדות המפורטת בבקשה זו". כשהזרנו על בקשתנו גם לאחר מכן, אצל השופט טובי, הוא החרה החזיק אחר השופטת ניב וכתב: "איני יושב כערכאת ערעור על החלטותיו של שופט אחר.."

נדמה לי שפסק הדין של השופט טובי מוכיח עד כמה עדותו של מר הרטמן הייתה נדרשת ועד כמה היא אכן הייתה רלוונטית.

עדותו של מר הרטמן, שסייע לנו עשרות שנים לטפח את גן הזיכרון מטעמה של העיריה, הייתה ממחישה את חשיבותו הציבורית של גן יצחק שדה והייתה מקשה מאוד על העיריה להשכיח עובדה זו ולהציג אותי כאדם פרטי הדואג לאינטרס פרטי – עמדה שאומצה בסופו של דבר גם על-ידי השופט טובי בפסק הדין.

עדותו של מר הרטמן, איש עיריה שהעיד במשטרה על נזקים מכוונים שנגרמו לצמחיה שבחזית בית יצחק שדה, הייתה משמיטה את הקרקע מן הטענות שתלונות הסרק על פגיעות בצמח הן שורש הסכסוך, שהפגיעות בו נעשו בשוגג ושלא נגרם לו כל נזק – טענות שאומצו על-ידי השופט טובי בפסק הדין.

עדותו של מר הרטמן, האיש שסלל מדרכה בחלק המערבי של רחוב זכרון קדושים בסוף שנות התשעים, הייתה מפריכה סופית את הטענה שהייתה שם מדרכה בעבר – טענה שאומצה אף היא על-ידי השופט טובי בפסק הדין.

עדותו של מר הרטמן הייתה אפוא נדרשת ורלוונטית. מר הרטמן, שיצא בינתיים לגימלאות, מוכן ומזומן להגיש את תצהירו גם עתה.

**אני מבקש אפוא שערכאת הערעור תאפשר לי להגיש את תצהירו של מר הרטמן.**

## **11. החלטת השופט בעניין הוצאות המשפט**

החלטת השופט בעניין הוצאות המשפט ראויה לדעתי להתייחסות נפרדת משני טעמים.

ראשית, מפני שדי בצפייה בקלטת הוידאו שהבאתי לבית המשפט כדי להמחיש שפירושה של החלטה זו היא שעלי לשלם את הוצאותיו המשפטיות של מי שניסה לעשות דין לעצמו ללא משפט. או לנו אם זה המסר שיצא מבית משפט בישראל.

ושנית, בגלל אחד הנימוקים העיקריים שבהם הסביר השופט את החלטתו: "כאן המקום לציין כי ביהמ"ש יצא מגדרו על מנת להביא את הצדדים להסדר פשרה לפיה תוסר חלק מן הצמחיה באופן שהמדרכה תגלה ולו באופן חלקי. למרבה הצער הנתבע סירב להסדר שיהא בו כדי לסיים את הסכסוך כולו בדרכי נועם ובדרך הפשרה, כך שלא היה מנוס ש"יקוב הדין את ההר" (עמ' 16, סעיף 43).

חוששני שגם כאן נכשל השופט בטעות גסה. **אני הוא זה שהסכמתי להצעת הפשרה של בית המשפט והתובעים הם אלה שסירבו לה.** השופט העלה הצעה זו לראשונה, עם שובם של התובעים מס' 1 ומס' 2 מהודו, ב-3.6.04, בתחילת הישיבה השנייה של תהליך ההוכחות.

היום אני רואה את הסכמתי זאת כרגע של חולשה, אך עובדה היא שאני הסכמתי להצעתו של השופט טובי וכמוני גם עירית תל אביב, ואילו התובעים סירבו לה! והדברים כתובים שחור על גבי לבן בעמ' 23 של פרוטוקול ישיבת בית המשפט מיום 3.6.04.

שני מכתבי הפיוס ששלחתי לזוג לב-יקל (שהובאו בתצהירי כנספחים "יז") הם דוגמאות נוספות לכך שאני ניסיתי שוב ושוב לפנות אליהם בדרכי נועם והם אלה שסירבו לכל הידברות.

בעקבות סירובם של **התובעים** להצעת הפשרה הראשונה של בית המשפט, היה צורך לקיים שתי ישיבות הוכחות נוספות, לזמן לבית המשפט שנים עשר נוספים, ולקיים סיור של בית המשפט במקום. **מי אפוא היה זה שגרם הוצאות משפט למי?**

השופט חזר והעלה את הצעתו זאת פעם נוספת בישיבה מיוחדת שקיים ביוזמתו ב-9.12.04 לפני כתיבת פסק הדין. בישיבה אחרונה זו אכן דחיתי את הצעתו. חשבתי שלאחר שהתובעים דחו רעיון זה בתחילת הקיץ והאריכו את המשפט בחצי שנה, ולאחר שהבאתי לבית המשפט את כל עדיי, מן הראוי שהשופט יפסוק על-פי הראיות. הפעם התובעים אמנם הסכימו להצעת הפשרה אך היתנו את הסכמתם במחיקת תביעת הדיבה נגדם...

בישיבה אחרונה זו אכן סירבתי להצעת הפשרה. מכל מקום, העובדה שהחלטתי לדחות את ההצעה, בתקווה שהשופט ישקול את כל הראיות שהובאו לבית המשפט ויפסוק על-פיהן, אילצה אמנם את השופט לכתוב פסק דין, אך לא גרמה לתובעים כל הוצאה משפטית.

ואם עדיין יש מקום לפיתרון של פשרה, אזי הצעת הפשרה שהצעתי במהלך המשפט – לסלול על חשבוני מדרכה במקביל לצמחיה בלי לפגוע בה – מתיישבת לחלוטין עם מסקנותיו של השופט בפסק הדין והיא עומדת בעינה (כפי שצינתי כאן גם בפרק 6).



## 12. סיכום

אני מבקש אפוא לקבל את ערעורי ולבטל את החלטתו של בית משפט השלום להסיר את הצמחיה שבחזית בית יצחק שדה.

כמו כן אני מבקש לחייב את התובעים להשיב לי את הוצאות המשפט שנפסקו כנגדי ולשלם את הוצאותי המשפטיות שלי.

וזאת מן הטעמים הבאים:

1. השופט טובי התעלם ממסכת העובדות שהובאה על-ידי שני הצדדים, ופסק באופן שרירותי בניגוד למסקנות ההכרחיות המשתמעות ממנה.
2. הסרת הצמחיה תהווה פרס להפרת חוק, משום התובעים ניסו לעשות דין לעצמם ופגעו בצמחיה שוב ושוב בעוד בית המשפט יושב ודן בתביעתם.
3. לצמחיה חשיבות ציבורית רבה כחלק בלתי נפרד מאתר ההנצחה ליצחק שדה ז"ל.
4. העירייה רשאית להשתמש בשטח ציבורי שיעודו "רחוב" גם לגינון, ועל כן אין כל מניעה חוקית להמצאותה של הצמחיה במקומה.
5. הצמחיה אינה מהווה מכשול בדרכם של הולכי רגל ואינה מסכנת את בטחונם.
6. ברחוב זכרון קדושים הותקנו לאחרונה פסי האטה ותמרורי אזהרה הממלאים את התנאי היחיד והמספיק שדרש השופט טובי בפסק הדין לשמירת בטחונם של הולכי הרגל.
7. הצמחיה אינה מהווה מקור לסכסוך שכנים, וממילא הסרתה לא תשים קץ לסכסוך שכנים.
8. השופט טובי התעלם מן המסקנה הנובעת מקביעתו שלו עצמו – שאין כל קושי לבצע בסובה של זכרון קדושים פניית פרסה – ופסק באופן שרירותי לחלוטין שעשרות ההתנגשויות של התובעים בצמחיה שתועדו בקלטת הוידאו אירעו בשוגג.
9. השופט טובי לא אפשר לי להביא לבית המשפט את עדותו החיונית של מר גדעון הרטמן ופסק בניגוד לעובדות שמר הרטמן היה אמור להביא בפניו.
10. השופט טובי לא אפשר לי להביא בפני בית המשפט את החלטת הפרקליטות להעמיד את התובעים מס' 1 ומס' 2 לדין פלילי בגין פגיעות במזיד בצמחיה וקיבל בעינים עצומות את גרסתם שהפגיעות נעשו בשוגג.

כדי שיהיו בידי ערכאת הערעור הכלים הדרושים לקבלת ההחלטה הנכונה, אני מבקש אפוא מבית המשפט הנכבד:

1. לצפות בקלטת הוידאו שהוגשה לבית משפט השלום כדי להיווכח בשגיאתו של השופט טובי ולהסיק ממנה את המסקנות הברורות ההכרחיות.
2. לחילופין, להמתין לתוצאות המשפט הפלילי שהפרקליטות הורתה לקיים נגד התובעים כדי שייקבע אם הפגיעות בצמחיה נעשו במזיד.
3. לאפשר לי להביא לבית המשפט את תצהירו של מר גדעון הרטמן שבית משפט השלום מנע ממני להביאו לעדות.
4. לאפשר לי לצרף למוצגי בית המשפט את מכתבה של הפרקליטות המודיע לי על ההחלטה להעמיד את התובעים לדין בגין פגיעות במזיד בצמחיה, שבית משפט השלום סירב לקבלו.
5. לבקר ברחוב זכרון קדושים כדי להיווכח שאין בו כמעט תנועה של כלי רכב, שהסובה שבקצהו משמשת באופן טבעי, חופשי ובטוח לתנועת הולכי רגל, ושהותקנו בו בינתיים פסי האטה ותמרורי אזהרה.
6. לחילופין, לאפשר לי לצרף למוצגי בית המשפט צילום מעודכן של רחוב זכרון קדושים לאחר שהותקנו בו פסי האטה ותמרורי אזהרה.