



ע"פ 6545/21 - יהושע קאהן נגד הוועדה המקומית לתכון ובנייה ערד, מחלקת הנדסה עריית ערד

בית המשפט העליון

ע"פ 6545/21

לפני:

כבוד הנשיאה א' חיות

המערער:

יהושע קאהן

נגד

המשיבים:

1. הוועדה המקומית לתכון ובנייה ערד
2. מחלקת הנדסה עריית ערד

ערעור על החלטת בית משפט השלום בבאר שבע
מיום 19.5.2021 בצה"מ 66528-12-20 אשר ניתנה
על ידי כבוד השופט ז' דולב להמן

בשם המערער:

בעצמו

פסק-דין

ערעור על החלטת בית משפט השלום בבאר שבע (השופט ז' דולב להמן) מיום 15.9.2021 בצה"מ
66528-12-20 (להלן: ההליך) שלא לפסול עצמו מלדון בעניינו של המערער.

1. ביום 21.12.2020 נמסר למערער צו הריסה מינהלי (להלן: צו ההריסה), המורה על הריסת מבנה שבנה
בקומת העמודים בבניין מגוריו. ביום 29.12.2020 פתח המערער הליך והגיש בקשה לביטול צו ההריסה ולעיכוב ביצועו.
המותב הורה על עיכוב ביצוע צו ההריסה בכפוף להפקדת ערובה וקבע דיון במעמד הצדדים ליום 24.2.2021.



המשיבות הגישו מספר בקשות להקדמת מועד הדיון, וביום 11.2.2021 הורה המותב על הקדמת הדיון ליום 18.2.2021 וכן הורה למזכירות "לעדכן את ב"כ הצדדים בדחיפות, לרבות טלפונית".

2. ביום 17.2.2021 הגישו המשיבות תשובה לבקשה לביטול צו ההריסה אשר כללה עשרות עמודי נספחים. המערער ובא-כוחו לא התייצבו לדיון ביום 18.2.2021, וב"כ המשיבות ביקש לקיים את הדיון בהיעדרם ולדחות את הבקשה לביטול הצו תוך חיוב המערער בהוצאות. בית המשפט קמא נתן החלטה בה קבע כי ב"כ המערער היה מודע לניסיונות הקודמים של המשיבות להקדים את מועד הדיון, ואף קיבל מהמשיבות דוא"ל שאליו צורפה תשובתן מיום 17.2.2021 לבקשה לביטול צו ההריסה, ובדוא"ל זה צוין גם מועד הדיון שנקבע. משכך קבע המותב כי יש לקיים את הדיון בהעדרו של המערער.

בית המשפט קמא בחן את טענות המערער בבקשה לביטול צו ההריסה ואת תשובת המשיבות, וקבע כי מהבקשה עולה שלא התקבל היתר לבניית המבנה. בית המשפט הוסיף ופירט את הוראות החוק שהופרו, כעולה מכתבי הטענות שהוגשו, ודחה את הבקשה לביטול צו ההריסה, תוך חיוב המערער בהוצאות המשיבות בסך של 12,000 ש"ח.

3. על החלטה זו הגיש המערער ערעור לבית המשפט המחוזי (עתפ"ב 40969-02-21). ביום 17.3.2021 התקבל הערעור (השופט א' אינפלד), ונקבע כי לא היה מקום לקיים הדיון במעמד צד אחד. זאת, מאחר שהתברר שהנחיות המותב באשר לעדכון הצדדים בדבר ההחלטה להקדים את הדיון לא יושמו וב"כ המערער לא היה מודע להחלטה על הקדמת הדיון. כמו כן נקבע כי לא היה מקום לצפות ממנו להיערך לדיון כראוי נוכח תשובת המשיבות שהומצאה לו ערב הדיון. בית המשפט המחוזי הוסיף כי ההוצאות שהוגשו על המערער "גבוהות יחסית להליכים מסוג זה", בפרט בהעדר הנמקה וכאשר הדיון התקיים במעמד צד אחד. נוכח האמור, ביטל בית המשפט המחוזי את החלטת המותב על כל חלקיה והחזיר אליו את הדיון, תוך שהורה למערער להגיש תגובה מפורטת עם התייחסות לטענות העובדתיות שהעלו המשיבות. כמו כן חייב בית המשפט המחוזי את המשיבות בהוצאות המערער בסך של 4,000 ש"ח.

4. ביום 18.3.2021 הגיש המערער בקשה לפסילת המותב וטען כי המותב קיים במעמד צד אחד דיון לגופה של המחלוקת והביע "דעה מעמיקה ונחרצת" בטענות העובדתיות והמשפטיות. משכך טען המערער כי המותב לא יוכל לדון בהליך בלב פתוח ובנפש חפצה ועליו לפסול את עצמו.

המשיבות טענו מצידן כי אין כל עילה המצדיקה את פסילת המותב, אך הוסיפו כי "בשם הזהירות" יותירו את ההחלטה בבקשה לשיקול דעתו.

5. ביום 15.9.2021 דחה בית המשפט קמא את בקשת הפסלות וקבע כי בניגוד לטענת המערער הוא לא הביע בהחלטתו הדוחה את הבקשה לביטול צו ההריסה עמדה נחרצת ביחס לסוגיות העובדתיות והמשפטיות שעל הפרק. בית המשפט קמא הדגיש כי נתן את ההחלטה על סמך כתבי הטענות שהיו לפניו ומבלי שנשמעו עדויות. בית המשפט הוסיף וציין כי המסד העובדתי יכול להשתנות לאחר שמיעת עדים וקביעת ממצאי מהימנות ועובדה, ובהתאם – יכולה להשתנות גם ההחלטה בבקשה לביטול צו ההריסה. כמו כן ציין המותב כי במתן ההחלטה במעמד צד אחד נפלה שגגה שתוקנה בהחלטת בית המשפט המחוזי, וכבר נפסק לא אחת כי החזרת הליך לטיפולו של מותב בעקבות



התערבות ערכאת הערעור אינה פוסלת את המותב מלהמשיך ולדון באותו העניין. לבסוף הדגיש המותב כי המשך הדיון ייעשה בלב פתוח ובנפש חפצה וכי ההחלטה הסופית תתקבל על סמך כל הראיות, לרבות העדויות, אשר טרם נשמעו.

6. מכאן הערעור שלפניי בו טוען המערער, בין היתר, כי בהתאם להנחיות היועץ המשפטי לממשלה הכלל הוא שהמדינה תתנגד לבקשת פסלות אלא אם נציג המדינה משוכנע בצדקת הבקשה וכי גם אז עליו לקבל אישור של דרג בכיר להבעת עמדה התומכת בבקשת הפסלות. לפי המערער "ברור כשמש" כי המשיבות לא התנגדו לבקשתו בשל "נסיבותיו החמורות של התיק". עוד טוען המערער כי בית המשפט קמא קבע דיון לשמיעת עדויות אף שהוא כבר דחה את עדויות העדים במסגרת החלטתו בבקשה לביטול צו ההריסה. לטענת המערער, אין טעם לשמוע עדים שיעידו על תצהיריהם לאחר שבית המשפט קמא כבר "הכריע ודחה את תצהיריהם". לבסוף טוען המערער כי בית המשפט הודה שנפלה טעות בהחלטתו, ובמצב דברים זה זכאי המערער "למינימום של התחשבות" כך שלא יידרש להופיע בפני מותב "אשר טעה בעבר בעניינו" באופן המעורר במערער "חוסר נוחות משוער".

7. עיינתי בערעור על נספחיו ובאתי לידי מסקנה כי דינו להידחות. המבחן לפסילת שופטמלשבת בדיון קבוע בסעיף 77א(א) לחוקבתי המשפט [נוסח משולב], התשמ"ד-1984, ולפיו יש לבחון אם קיימות נסיבות שיש בהן כדי ליצור חשש ממשי למשוא פנים מצד המותב. בצדק קבע המותב כי העובדה שערכאת הערעור ביטלה את החלטתו והחזירה אליו את הדיון בהליך אינה מובילה, מניה וביה, לפסילתו (ראו: ע"א 2450/21 פלוני נ' פלוני, פסקה 9 (9.5.2021)). עוד נפסק כי יש לבחון אם המותב שפסילתו מתבקשת הביע בהחלטה שבוטלה בערעור עמדה מסויגת על סמך הנחות עובדתיות או התבטאות נחרצת המבוססת על ממצאים עובדתיים ומשפטיים (שם). בניגוד לטענת המערער, לא מצאתי כי המותב קבע קביעות עובדתיות ומשפטיות נחרצות כפי שהמערער מייחס לו. עיון בהחלטת המותב מראה כי הוא הכריע בטענות על סמך המסמכים שהובאו בפניו באותה העת. בעקבות החלטת בית המשפט המחוזי הגיש המערער ביום 23.3.2021 תגובה מפורטת לטענות המשיבות - אשר לא עמדה בפני המותב בעת מתן ההחלטה בבקשה לביטול צו ההריסה. בנוסף, איש מן המצהירים בהליך טרם העיד. בנסיבות אלה, החלטת בית המשפט קמא התבססה אך על הנחות עובדתיות, כפי שהיו בעת קבלת ההחלטה, ונותר חומר לא מבוטל שלגביו לא קבע המותב דבר. בית המשפט קמא הדגיש כי דעתו לא ננעלה וכי בכוונתו לנהל את ההליך בלב פתוח ובנפש חפצה, וחזקה עליו כי כך יעשה.

אם כן, בענייננו לא מתקיימות נסיבות שיש בהן כדי ליצור חשש ממשי למשוא פנים מצד המותב. העובדה כי המשיבות בחרו להותיר את ההכרעה בבקשת הפסלות לשיקול דעת בית המשפט "מטעמי זהירות" - אינה מעלה ואינה מורידה ואין בה כדי להצדיק את פסילת המותב. הוא הדין בנוגע לטענות המערער בדבר "חוסר נוחות" שיחוש בהתדיינות לפני מותב אשר "טעה בעניינו בעבר" - טעות כשלעצמה אינה בסיס לטענת הפסלות ותחושותיו הסובייקטיביות של המערער אף הן אינן יכולות להצדיק את פסילת המותב.

נוכח כל הטעמים המפורטים לעיל, הערעור נדחה.

ניתן היום, י"ד בחשוון התשפ"ב (20.10.2021).



הנשיא
