



ע"פ 239/22 - יהושע קאהן,שרה קאהן,בעצמם נגד ועדה מקומית לתכנון ובנייה ערד

בבית המשפט העליון

ע"פ 239/22

לפני: כבוד הנשיאה א' חיות

המערערים: 1. יהושע קאהן
2. שרה קאהן

נגד

המשיבה: ועדה מקומית לתכנון ובנייה ערד

ערעור על החלטתו של בית משפט השלום בבאר שבע
מיום 5.1.2022 בתו"ב 37465-08-21 אשר ניתנה
על ידי כבוד השופט ז' דולב להמן

בשם המערערים: בעצמם

פסק-דין

ערעור על החלטת בית משפט השלום בבאר שבע (השופט ז' דולב להמן) מיום 5.1.2022 בתו"ב 37465-08-21 (להלן: ההליך הנוכחי) שלא לפסול עצמו מלדון בעניינם של המערערים.

1. המערערים והמשיבות מנהלים ביניהם הליכים בנוגע למבנה שבנו המערערים בקומת העמודים בבניין מגוריהם (להלן: המבנה). ביום 21.12.2020 נמסר למערערים צו הריסה מינהלי (להלן: צו ההריסה), המורה על הריסת המבנה. בעקבות זאת, פתח המערער 1 בִּהְלִיךְ שבו ביקש את ביטול צו ההריסה (צה"מ 66528-12-20; להלן: ההליך הקודם).

2. בהליך הקודם התקיים דיון ביום 18.2.2021 שאליו לא התייצבו המערער 1 ובא-כוחו בעקבות תקלה עמוד 1



שהובילה לכך שלא יודעו על מועד הדיון (להלן: הדיון הראשון בהליך הקודם). בית המשפט קמא קיים את הדיון בהעדרו של המערער 1 וקבע כי מהבקשה שהגיש המערער 1 עולה כי לא התקבל היתר לבניית המבנה ולפיכך דחה את הבקשה לביטול צו ההריסה תוך חיוב המערער 1 בהוצאות (להלן: ההחלטה הראשונה בהליך הקודם).

על החלטה זו הגיש המערער 1 ערעור לבית המשפט המחוזי (עתפ"ב 40969-02-21), אשר התקבל ביום 17.3.2021 (השופט א' אינפלד) וההליך הקודם הוחזר לטיפולו של המותב. המערער 1 הגיש בקשה לפסילת המותב, אשר נדחתה ביום 15.9.2021 וערעור על כך נדחה על-ידי ביום 20.10.2021, משנמצא כי המותב לא קבע קביעות עובדתיות ומשפטיות נחרצות והדגיש כי דעתו לא "ננעלה" וכי בכוונתו לנהל את ההליך בלב פתוח ובנפש חפצה (ע"פ 6545/21; להלן: ערעור הפסלות הקודם).

3. דיון נוסף בהליך הקודם התקיים ביום 1.11.2021 ולאחר שנשמעו חלק מהעדים, הציע המותב להשהות את ההכרעה בהליך הקודם עד לאחר ההכרעה בהליך הנוכחי, (שעניינו אישום על ביצוע עבודה אסורה במקרקעין ושימוש אסור במקרקעין לפי חוק התכנון והבנייה, התשכ"ה-1965). זאת, בין היתר, כדי לייעל את הדיון ולהימנע ממצב שבו "מותבים שונים יגיעו למסקנות שונות, בין מבחינת קביעת העובדות ובין מבחינת קביעת מהימנות [העדים]". המערערים הסכימו להצעה זו, ואילו המשיבות סירבו לכך ובעקבות זאת הושלמה חקירת העדים בהליך הקודם.

4. ביום 5.12.2021 ניתנה החלטת המותב בהליך הקודם המקבלת את בקשת המערער 1 ומורה על ביטול צו ההריסה בשל פגם שנפל בחובת ההיוועצות של המשיבות עם הגורמים התכנוניים והמשפטיים מטעמן. המותב הוסיף כי "מובהר בזאת כי אין בהחלטה זו כדי לתת הכשר למבנה ואין בהחלטה זו כי למנוע מהמשיבות לנקוט בהליך אחר נגד המבנה או [המערער], כפי שאכן נעשה ב[הליך הנוכחי]". המותב ציין כי הציע לצדדים לאחד את הדיונים כדי למנוע קביעות סותרות של מותבים שונים ככל שיהיה צורך בקביעת ממצאי מהימנות, והוסיף "אולם מאחר שבמסגרת החלטה זו לא נדרשתי לקבוע ממצאי מהימנות - אין בהחלטה זו כדי להשליך על תוצאות [ההליך הנוכחי] ואין בה כדי ללמד, ולו ברמז, על תוצאותיו" (להלן: ההחלטה האחרונה בהליך הקודם).

5. ביום 23.12.2021 הגיש ב"כ המערערים במסגרת ההליך הנוכחי בקשה "להעברת הדיון למותב אחר" וטען כי מאחר שהמותב דן בבקשה לביטול צו ההריסה, הוא נחשף למלוא חומר הראיות ואף תמך בעצמו באיחוד הדיונים. נטען כי "בהתאם לחסד"פ בית המשפט הדן בתיק האישומים לא ייחשף לחומר הראיות בטרם דיון ההוכחות אלא במקרים חריגים", וכי מאחר שהמותב "קבע עובדות [...] לאחר שנחשף למלוא חומר הראיות [...] מבוקש בזאת להורות על העברת התיק בפני מותב אחר".

המותב קבע כי הבקשה תישמע בדיון, ובתחילת הדיון שהתקיים ביום 5.1.2022 טען ב"כ המערערים לפסילת המותב מאחר שנחשף לראיות במסגרת ההליך הקודם, ובהקשר זה הפנה לדברים שאמר המותב בהחלטה הראשונה בהליך הקודם, והוסיף כי אצל המותב "כבר הצטברו מספיק מחשבות שאמורות לבוא לידי ביטוי בהליכים המשפטיים שבתיק".

6. המותב דחה את בקשת הפסלות על אתר, בצינו כי במסגרת ערעור הפסלות הקודם נקבע כי דבריו בהחלטה הראשונה בהליך הקודם אינם מקימים חשש ממשי למשוא פנים, וכי מאחר שקיבל את בקשת המערער 1 לביטול צו ההריסה בלא שנדרש לקבוע ממצאי מהימנות, תוך הדגשה כי אין בהחלטה זו כדי להשליך על תוצאות ההליך הנוכחי, לא



קמה הצדקה לפסילתו.

7. מכאן הערעור בו מייצגים המערערים את עצמם, וטוענים כי נוכח קיום הדיון בהליך הקודם וההחלטה שניתנה בהעדרם בתום אותו דיון - על המותב לפסול את עצמו. לטענתם, אותו מותב ש"הרשיע" אותם בהחלטתו הראשונה בהליך הקודם, ידון כעת בהליך הנוכחי אף שנחשף לחומר הראיות בהליך הקודם ולמרות שקבע כבר "ממצאים חריפים נגד המערער". המערערים מפנים לע"פ 7221/19 אלמקיאס נ' מדינת ישראל (11.11.2019) (להלן: עניין אלמקיאס), אשר עסק במערער שעניינו הובא בפני מותב שדן זמן קצר קודם לכן בהליך המערער בעניינו, תוך שהמותב נחשף לחומרי החקירה. עוד צוין בעניין אלמקיאס כי עניינו של המערער שם נדון בפני אותו מותב פעמיים נוספות באותה השנה, ובפעמיים אלה נחשף המותב לעברו הפלילי של אותו המערער. המערערים שבפני טוענים כי גם בעניינם דן בית המשפט קמא רק לאחרונה, שמע עדויות ונחשף לחומרי חקירה ואף נתן פסק דין סופי ביום 5.12.2021. לפיכך טוענים המערערים כי יש להעביר את ההליך הנוכחי למותב אשר לא גיבש דעה בתיק.

המערערים מוסיפים עוד כי הגישו בקשה לסנגוריה הציבורית לייצגם בהליך דן, ומאחר ש"בעוד מספר ימים ככל הנראה ימונה להם סנגור ציבורי", הם מבקשים הארכת המועד להגשת "השלמת נימוקים" בידי הסנגוריה הציבורית.

8. עיינתי בערעור על נספחיו ובאתי לידי מסקנה כי דינו להידחות. טענות המערערים בערעור מבוססות על אותן התרחשויות בהליך הקודם שעמדו בבסיס ערעור הפסלות הקודם. קביעות המותב בהחלטה הראשונה בהליך הקודם, אשר בוטלו על-ידי ערכאת הערעור, נבחנו על-ידי במסגרת ערעור הפסלות הקודם, ונמצא כי אין בהן כדי להקים חשש ממשי למשוא פנים. מסקנה זו שהייתה יפה להליך הקודם יפה גם להליך הנוכחי.

אף לגופו של עניין, לא מצאתי דמיון בין עניין אלמקיאס שאליו מפנים המערערים ובין עניינו. זאת, בין היתר, מאחר שבעניינו לא פירטו המערערים כל חומר בלתי קביל שאליו נחשף המותב ומשום שבעניין אלמקיאס פורטה, כאמור, הצטברות של נסיבות שתמכו במסקנה שם - שאין רלוונטיות בעניינו. העובדה כי המותב דן בעניינם של המערערים בעבר אינה פוסלת אותו, כשלעצמה, מלשוב ולהידרש להליך נוסף הנוגע להם (ראו: ע"פ 7731/20 וונו נ' ועדה מקומית לתכנון ובנייה אצבע הגליל, פסקה 5 (15.11.2020)). הדברים נכונים ביתר שאת בשים לב לכך שההחלטה האחרונה בהליך הקודם התקבלה בלא שנקבעו ממצאי מהימנות לגבי מי מהעדים ותוך שהמותב מדגיש, ב"רחל בתך הקטנה", כי אין בהכרעתו כדי להשליך על ההליך דן.

9. אשר לבקשת המערערים להאריך את המועד להגשת השלמת טיעון על-ידי הסנגוריה הציבורית - המערערים לא הודיעו כי הסנגוריה הציבורית נטלה על עצמה את ייצוגם, ואף לגופו של עניין לא ראיתי צורך בהשלמת טיעון. בקשה זו נדחית אפוא.

ומכל הטעמים המפורטים לעיל, הערעור נדחה.

ניתן היום, ל' בשבט התשפ"ב (1.2.2022).



הנשיאה
