

## ע"פ 8657/19 - אסמאעיל אבו גודה נגד מדינת ישראל

### בית המשפט העליון

ע"פ 8657/19

לפני: כבוד הנשיאה א' חיות

המערער: אסמאעיל אבו גודה

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

ערעור על החלטת בית המשפט השלום בבאר  
שבעמיום 24.12.2019 בצ"ה 19-03-50834 אשר  
ניתנה על ידי כבוד השופט ח' פס

בשם המערער: עו"ד קייס נאסר

### **פסק-דין**

זהו ערעור על החלטת בית משפט השלום בבאר שבע (השופט ח' פס) מיום 24.12.2019 בצ"ה 19-03-50834 שלא לפסול עצמו מלדון בעניינו של המערער.

1. בחודש מרץ 2019 הגישה המדינה 34 בקשות למתן צו הריסה ללא הרשעה לפי סעיף 212 לחוק התכנון והבניה, התשכ"ה-1965 (להלן: בקשות ההריסה) הנוגעות למבנים הקיימים בצביר 630 (להלן: הצביר) באזור כסיפה. לטענת המדינה, מטרת בקשות ההריסה היא הסדרת התיישבות זו בישוב סמוך כחלק ממדיניות האכיפה הננקטת כלפי התיישבות הפזורה הבדואית בנגב.

2. מספר חודשים לאחר מכן הגיש בא-כוח המערער, המייצג כמה מן התושבים שבקשות ההריסה נוגעות לבתיהם, בקשה לפסילת המותב הדין בבקשות, וזאת על רקע החלטת אותו מותב בהליך נפרד (בב"נ 18-06-40193) שבה דחה

עמוד 1

בקשה לעיכוב ביצוע צו הריסה שהוצא כבר בשנת 2005 נגד תושב הצביר, עודה אבו ג'ודה (להלן: אבו ג'ודה). באותה החלטה, מיום 28.11.2019 התייחס בית המשפט לטענת אבו ג'ודה לפיה התכנון שנועד להותיר את הצביר במקומו הופסק אך משום שבנו רצח את החייל רון קוקיא ז"ל:

"חשוב להזכיר כי בקשות לצווי הריסה הוגשו ביחס לכלל הצביר בו מתגורר המבקש [עודה אבו ג'ודה] ובקשות אלו נידונות בפניי בימים אלו. אני רואה כאפשרות רחוקה וקלושה את הטענות שהעלה המבקש ולפיה הרשות פעלה נגד כל הצביר כצעד ענישתי בעקבות מעשיו של בנו".

המערער טען כי התבטאות זו של המותב חרצה בטרם עת את גורל בקשות ההריסה כולן ומצביעה על כך שדעתו "ננעלה" ביחס לטענות מהותיות בכל הנוגע למצב התכנוני החל ביחס לצביר, עניין המצוי ב"לב ליבה של כל בקשה ובקשה". המדינה טענה מנגד כי אין ממש בניסיון לקשור בין ההליך בתיק בב"נ 40193-06-18 שעסק בצו הריסה שניתן עוד בשנת 2005 ומתייחס לתושב אחד בלבד, ובין בקשות ההריסה ביחס לכלל הצביר שייבחנו באופן פרטני. להשלמת הדברים יצוין כי לצד בקשת הפסלות הגיש בא-כוח המערער בקשות להעדת שני עדים מטעם תושבי הצביר אותם הוא מייצג, לצורך הוכחת טענותיהם בדבר הליכי התכנון שהחלו ביחס לצביר והופסקו שלא מטעמים תכנוניים.

3. ביום 24.12.2019 נדחתה, כאמור, בקשת הפסלות. בית המשפט הדגיש כי עצם העובדה שקיבל החלטה בתיק דומה ביחס לתושב אחד אין בה כדי להביא לפסילתו משמיעת יתר בקשות ההריסה ביחס לאותו צביר, במסגרתן כל תושב יכול להביא ראיות ביחס לביתו שלו. כמו כן, בית המשפט הבהיר כי הבסיס הראייתי בבקשות ההריסה שלפניו יהיה שונה מזה שהוצג במסגרת בב"נ 40193-06-18 וזאת בין היתר לאור בקשות בא-כוח המערער להעיד עדים שעדותם לא הושמעה בפני המותב עד כה. בהקשר זה צוין כי "שומה על בית המשפט כי ישמע עדים נוספים אלו בלב פתוח ובנפש חפצה, וההחלטה הסופית בשאר התיקים תושמת על הבסיס הראייתי החדש אשר יוצג בפניי" (ההדגשה במקור). בשולי הדברים הוסיף בית המשפט כי לצורך הוכחת טענותיהם בדבר התנהלות פסולה של המדינה יידרשו תושבי הצביר להוכיח ביחס לכל בקשה כי בעניינו של התושב הספציפי פעלה המדינה משיקולים זרים ולאחר מכן יעבור הנטל לכתפי המדינה להוכיח כי לא פעלה באופן זה. יצוין כי באותו היום נעתר בית המשפט, בהחלטה נפרדת, לבקשות שהגיש בא-כוח המערער להעדת שני העדים מטעם תושבי הצביר וקבע כי יתואמו מועדים לשמיעת שני עדים אלו.

4. מכאן הערעור דנן שבו שב המערער על טענותיו בפני בית המשפט קמא ומוסיף כי העובדה שהמותב בחר להזכיר את הבקשות למתן צו הריסה נושא הערעור דנן במסגרת החלטתו בהליך נפרד, אף שאותו הליך עסק בהפעלת צו הריסה ישן, מעלה חשש כבד לכך שדעתו של המותב "נעולה". בהקשר זה טוען המערער כי קביעות המותב בהחלטתו מיום 28.11.2019 רלוונטיות לבקשות ההריסה כולן, שכן תושבי הצביר טוענים בין היתר כי המדינה החליטה לעצור את התכנון ולהרוס את השכונה כולה בעקבות רצח החייל רון קוקיא ז"ל. לטענת המערער, גילוי דעתו של המותב ישפיע גם על יכולתו לשמוע באופן אובייקטיבי את העדים שבכוונת המערער להעיד. לבסוף טוען המערער כי יש לפסול את המותב ולו בשל מראית פני הצדק, וזאת בפרט לנוכח השלכות ההכרעה בבקשות ההריסה שעלולה להביא לעקירת שכונת מגורים ממקומה.

5. לאחר שעיינתי בערעור ובנספחיו באתי לידי מסקנה כי דינו להידחות. עצם העובדה שהתנהלו או מתנהלים בפני אותו מותב הליכים בהם מועלות טענות דומות אינה מקימה, כשלעצמה, עילת פסלות, שכן הטענות העובדתיות הנוגעות לכל הליך מתבררות לגופן בהתאם למסכת הראייתית הקונקרטית המוצגת בפני בית המשפט (ע"פ 1636/18 חגאגלה נ' יו"ר הוועדה המחוזית לתכנון ולבניה ירושלים, פסקה 4 (4.3.2018)). כך קביעת בית המשפט במסגרת בב"נ 40193-06-18 נסמכה על הראיות שהוצגו בפניו באותו הליך שעסק, כאמור, בצו הריסה משנת 2005 ולא בבקשות ההריסה העדכניות הנוגעות לצביר בכללותו. כפי שהודגש בהחלטת המותב בבקשת הפסלות, החלטת בית המשפט בבקשות ההריסה תתקבל על בסיס תשתית ראייתית רחבה ושונה מזו שעמדה בפניו בהחלטות קודמות ובכללה, שמיעת עדים נוספים. משכך, לא ניתן לקבוע כי דעתו "נעולה" באשר לטענה בדבר הפסקת התכנון החל על הצביר משיקולים שאינם תכנוניים (ראו ע"פ 7651/18 זקן נ' מדינת ישראל, פסקה 7 (8.11.2018)). בנסיבות שתוארו אף לא מצאתי טעם לקבל את הערעור מחמת מראית פני הצדק (ע"א 9108/08 פלוני נ' פלונית, פסקה 6 (9.12.2008)).

אשר על כן, הערעור נדחה.

ניתן היום, כ"ב בטבת התש"ף (19.1.2020).

ה נ ש י א ה