



עפ"א 9504/09/21 - מהנדס חילוף נגד ועדה מקומית לתכנון זבולון

בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

עפ"א 9504-09-21 ועדה מקומית לתכנון זבולון נ' חילוף

בפני כבוד השופטת אילת דגן

המבקש מהנדס חילוף

נגד-

המשיבה ועדה מקומית לתכנון זבולון

החלטה

1. בפניי בקשה מטעם המשיב - מוהנד חילוף (**להלן: "המבקש"**) לפסילת מותב זה מלשבת בדיון.

2. עסקינן בתיק ערעור פלילי שהוגש לבית משפט זה על ידי הוועדה המקומית לתכנון ובניה זבולון (**להלן: "המערער"** ו/או **"המשיבה"**) על פסק דינו של בית משפט השלום בקריות מיום 13/07/2021 במסגרתו נגזר על המבקש מאסר על תנאי לחודש ימים למשך שנתיים, קנס כספי על סך של 45,000 ₪, התחייבות כספית על סך של 30,000 ₪, כפל אגרה בסך 27,400, וצו הריסה תוך 6 חודשים.

3. משהובא התיק בפניי, הוריתי, בהחלטתי מיום 10/09/2021 למשיב/המבקש להגיש תגובה בכתב לערעור עד 19/10/2021, ועל ביצוע מסירה אישית של הודעת הערעור והחלטתי למשיב/המבקש, וקבעתי את התיק לדיון בפניי ליום 02/03/2022.

4. המבקש לא הגיש תשובה מטעמו להודעת הערעור, ואף לא התייצב לדיון שהתקיים ביום 02/03/2022 וזאת חרף אישור בדבר מסירה אישית שבוצעה הן ע"י המשיבה והן מטעם בית המשפט.

באותו יום שהתקיים בו הדיון, ביום 02/03/2022 ניתן פסק דין במסגרתו התקבל הערעור. נקבע כי די בכך כי המבקש לא הגיש תשובה לערעור ולא התייצב לדיון כדי לקבל את הערעור וכי גם לגופו של עניין דין הערעור להתקבל תוך פירוט הטעמים העומדים מאחורי המסקנות אליהן הגעתי. בפסק הדין קבעתי, בין היתר, כי שלושת פסקי הדין עליהם מתבסס בית משפט קמא לצורך קביעת מתחם הענישה, אינם דומים לעניינו, כי מתחם הקנס בטווח שבין 40,000 ₪ ל- 64,000 ₪ אינו סביר בנסיבות העניין ונכון יהיה להעמיד את המתחם הראוי על סכום שבין 60,000 ₪ ל- 200,000 ₪, ובהתאם קבעתי את הקנס הכספי על סך של 90,000 ₪ במקום 45,000 ₪, קבעתי כי שגה בית משפט קמא שעיקב את צו ההריסה למשך 6 חודשים, והוריתי למשיב להרוס תוך 30 יום את כל הבנוי בעבודות האסורות ובנוסף את אותם חלקי מבנה מקומת הקרקע שאינם נכללים בכתב האישום נוכח טענתו והודעתו כי הריסת הבנייה מושא כתב האישום תביא לפגיעה בהם. (**להלן: "פסק הדין"**).

5. ביום 26/04/2022 הגיש המבקש, באמצעות עורך דין, בקשה לביטול פסק הדין ועיכוב ביצועו. בסעיף 23 לבקשה ציין המבקש כי הוא שומר על זכותו להגיש בקשה נפרדת לפסילת שופט ככל שיידרש. בהחלטתי מאותו יום עיכבתי את צו ההריסה והוריתי למשיבה להגיש תשובתה עד 10/05/2022. ביום 10/05/2022 הגישה המשיבה



תגובתה לבקשה לביטול פסק הדין, וניתנה למבקש זכות להגיש תשובה מטעמו עד 22/05/2022.

6. בטרם הגיע המועד להגשת התשובה לבקשה לביטול פסק הדין, הגיש המבקש ביום 17/05/2022 את הבקשה דן במסגרתה ביקש כי אפסול את עצמי מלדון בבקשתו לביטול פסק הדין מיום 02/03/2022 שניתן בהעדרו, ובערעור עצמו.

7. המבקש טוען כי בקשתו מוגשת על רקע פסק הדין המנומק והנחרץ שבמסגרתו בית המשפט הכריע במחלוקת לגופו של עניין תוך שהוא מסתמך על אסמכתאות ופסיקה, ומצביע על שגיאות שנפלו לכאורה בהכרעת בית משפט קמא, תוך שהכפיל את הקנס ושינה את הוראות גזר הדין ביחס לצו ההריסה השיפוטי. משנימק בית המשפט באריכות את הסיבות לקבלת הערעור תוך שהצביע על שגיאות שנפלו לכאורה בהנמקות בית משפט קמא והביא פסיקה לתמיכה בקביעותו, בנוסף להרחבת ממצאיו ומסקנותיו, יש בכך כדי להצביע כי נוצר חשש אובייקטיבי שמא התקבעה דעתו של בית המשפט באופן נחרץ. בנוסף, התבטאויות בית המשפט במסגרת פסק הדין בכלל ובסעיף 14 בפרט המיוחסים למבקש ולהתנהלותו, מעלות חשש ממשי ומהותי למשוא פנים בבואו להכריע בעניינו של המבקש, ומקים חשש כי ננעלה דעתו של בית המשפט באופן בו לא ניתן עוד לשנותה, וכי בית המשפט גיבש עמדה סופית נחרצת בעניינו של המבקש בטרם הסתיים ההליך, באופן המייתר את ניהול המשך ההליך בפניו והפוגע בכללי הצדק וביכולתו של המבקש להתגונן כראוי מפני ערעור המשיבה, ככל שתתקבל הבקשה לביטול פסק הדין.

8. המשיבה מבקשת לדחות את הבקשה ולחייב את המבקש בהוצאות משפט. לדעתה, הבקשה הינה נדבך נוסף בשימוש המבקש לרעה בהליכי משפט לצורך יצירת סחבת, דחיית קץ הריסת המבנה והפסקת השימוש בו. הבקשה הוגשה בשיהוי ולא "בהזדמנות הראשונה" בה נודעה עילת הפסלות. עילת הפסילה הנטענת טמונה בפסק הדין מיום 02/03/2022, והיא נודעה למבקש ביום 08/03/2022 - ביום מסירת פסק הדין למבקש במסירה אישית- והבקשה לפסלות הוגשה רק בחלוף כחודשיים וחצי ממועד היוולדות עילת הפסילה הנטענת, ביום 17/05/2022. אין מדובר על טענת פסלות שהתגלתה למבקש בדיעבד, אלא שהיא היתה ידועה לו עוד טרם הגשת בקשתו לביטול פסק הדין ועיכובו, אלא שהוא בחר לנצור את הבקשה, למשך כשלושה שבועות, עד לאחר שיזכה בעיכוב ביצוע פסק הדין במעמד צד אחד, ובהתאם הבקשה הוגשה בחוסר תום לב תוך שימוש לרעה בהליכי משפט.

לגופו של עניין, אין בפסק הדין המנומק הנסמך על אסמכתאות משפטיות כדי להוות עילת פסלות, שכן בהתאם להלכה הפסוקה פסק דין שבוטל אינו מביא לפסילת המותב שדן הכריע בו עובר לביטולו אלא אם הוכח כי דעתו של המותב ננעלה באופן שהשבת התיק לדיון בפניו הינה בבחינה "משחק מכור". פסק הדין בעניינו ניתן מבלי שנשמעו ראיות, במעמד צד אחד לאחר שהמבקש לא התייצב לדיון, מבלי לקבוע כל קביעה ביחס למהימנות המבקש, וגם אם בית המשפט יבטל את פסק הדין הרי מימלא אין בכך כדי למנוע מבית המשפט לשמוע את טענות המבקש ולשקול אותם מחדש. אין באמור בפסק הדין לעניין התנהלות המבקש כל הבעת עמדה קדומה נגד המבקש והתנהלותו, אלא רק ציון של עובדות שהמבקש עצמו הודה בהם ופירוט ההליכים, כפי שהשתקפו מהחומר שהובא בפני בית המשפט, ואין בכך כדי להוליד "דעה קדומה" של המותב ואינה מולידה חשש למשוא פנים.

9. בתשובתו דוחה המבקש מכל וכל את המיוחס לו על ידי המשיבה בדבר ניסיונו לעשות שימוש בטענת הפסלות על



מנת לעכב את ההליך. לדעתו לא בנקל הוא פנה לבית המשפט בבקשת הפסלות שכן אין מדובר בטענה הנטענת בפזיזות ובקלות דעת, ובקשתו הוגשה לאחר שבחן בקפידה את הוראות פסק הדין והגיע למסקנה כי ישנה חשש ממשי וכבד למשוא פנים ולנעילת דעתו של בית המשפט. המבקש מדגיש כי בקשתו איה תוצר של תחושות סובייקטיביות שלו אלא מדובר על חשש אובייקטיבי כי בית המשפט גמר את דעתו בעניינו של המבקש.

10. לאחר שעיינתי בטיעוני הצדדים, בהוראות הדין וההלכה הפסוקה, ושקלתי טענות הצדדים, דין הבקשה להידחות, הן מחמת שיהיו בהגשתה והן לגופו של עניין.

11. הלכה פסוקה היא כי כשם שחובה על שופט לפסול עצמו מקום שהתנאים מחייבים זאת, כן חובה עליו שלא לפסול את עצמו מקום שהתנאים אינם מתקיימים. הזכות לשבת במשפט היא גם החובה לעשות כן.

השתחררות בלתי ראויה של השופט מהדין במשפט עלולה לשחק לידי מי שמבקש לעשות שימוש לרעה של הליכי משפט, היא פוגעת בצד השני בסחבת ועיניו דין, יוצרת עומס על המערכת ופוגעת תוך כך בהגינות המשפט ובחובתו הכוללת של השופט כלפי הציבור למתן שירות הוגן יעיל ומהיר.

12. לא די בכך שיש לשופט דעה בעניין נושא המשפט. לשם פסילת השופט צריך שתהיה לו דעה קדומה וצריך להראות כי אין סיכוי שדעתו זו תשתנה במהלך המשפט דהיינו כי דעתו "נעולה" ואין הוא פתוח לשכנוע ולשינוי.

דיני הפסלות מבוססים על מבחן החשש הממשי למשוא פנים, לפיו מוטל על המבקש הנטל להוכיח, מבחינה אובייקטיבית, כי בנסיבות העניין קיים חשש ממשי למשוא פנים באופן שאין עוד טעם בהמשך רגיל של המשפט בלי שקיים סיכוי ממשי כי הראיות והטיעונים יביאו לשינוי העמדה (מה שמכונה "משחק מכור").

נטל זה לא עלה בידי המבקש להרים, אף לא במקצת. לא הובאה כל ראיה שיש בה עילת פסלות המצדיקה "קטיעת הדיון" והעברתו למוטב אחר על כל המשתמע מכך. ולהלן אפרט:

13. סעיף 146 לחוק סדר הדין הפלילי (נוסח משולב), תשמ"ב - 1982, דן בסוגיית פסלות שופט והוא קובע:

(א) לאחר תחילת המשפט, ובערעור - בתחילת שמיעת הערעור ולפני כל טענה אחרת, רשאי בעל דין לטעון טענת פסלות נגד שופט פלוני לפי סעיף 77 לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], תשמ"ד-1984 (בחוק זה - חוק בתי המשפט); הוחלף שופט כאמור בסעיף 233, רשאי בעל דין לעורר טענת פסלות נגד השופט האחר בתחילת הישיבה הראשונה שלאחר החילופין.

(ב) (בוטל).



(ג) לא היה באפשרותו של בעל דין לטעון טענת פסלות בשלב האמור בסעיף קטן (א), רשאי הוא לטענה בשלב שלאחר מכן ובלבד שיעשה זאת מיד לאחר שנודעה לו עילת הפסלות. (ההדגשות אינן במקור, א.ד.)

14. בעניינו, טענת הפסלות לא נטענה בהזדמנות הראשונה לאחר שנודעה למבקש עילת הפסילה הנטענת, וזאת בניגוד לקבוע בסעיף 146(ג) לגיל, ומטעם זה בלבד יש לדחות את הבקשה.

אין מחלוקת כי פסק הדין שהינו הבסיס העומד מאחורי טענת הפסלות, ניתן ביום 02/03/2022 והובא לידיעת המבקש לכל המאוחר ביום 08/03/2022, כך שעילת הפסלות נודעה למבקש לכל המאוחר ביום 08/03/2022, בעוד שהבקשה לפסילה הוגשה ביום 17/05/2022 כעבור כחודשיים וחצי מהיום בו נודעה למבקש עילת הפסלות. המבקש לא העלה טעם מוצדק לשיהוי הניכר בהגשת הבקשה, ודי בכך כדי לדחות את בקשתו.

15. המבקש הגיש ביום 26/04/2022 בקשה לביטול פסק הדין ועיכוב ביצועו, שבמסגרתה, או נכון יותר לומר בסעיף לפני האחרון בה ציין כי "ראוי לציין כי לאור זאת שבית המשפט (כב' השופטת דגן) קיבלה את ערעור המדינה לאור העדר התייבבות המבקש וגם לגופו, מבוקש כי עם ביטול פסק הדין הערעור, יפסול בית המשפט הנכבד את עצמו מלדון בערעור ולהעבירו לדיון בפני מותב אחר. המבקש שומר על זכותו להגיש בקשה נפרדת לפסילת שופט ככל שיידרש". אין באמור כדי להפסיק את מרוץ הזמן הדרוש לצורך הגשת הבקשה ואין בכך כדי למלא אחר דרישת החוק לפיה יש להגיש את הבקשה מיד לאחר שנודעה למבקש עילת הפסלות. שכן הבקשה מיום 26/04/2022 הוגשה גם היא בשיהוי - כעבור 8 שבועות מיום מתן פסק הדין.

16. "דיני הפסלות עניינם באמון הציבור במערכת השפיטה ובחיזוקו המתמיד של אמון זה. לפסילת שופט יש השלכות על השופט עצמו, על האינטרס הציבורי, על האמון במערכת השפיטה, וכמובן, על האינטרס של בעלי הדין בהליך (יגאל מרזל דיני פסלות שופט 257 (2006)). משכך, פסילת שופט מלשבת בדין אינה עניין של מה בכך. בהעדרו של חשש ממשי למשוא פנים, פסילת שופט מלשבת בדין היא צעד מרחיק לכת הפוגע בתקינות ההליכים השיפוטיים, ועלול להאריך את הטיפול בהם שלא לצורך (השוו: ע"א 1515/15 יהודה נ' חוגי [פורסם בנבו] 12.3.2015)". (ראו ע"א 5210/16 פלוני נ' הכשרה חברה לביטוח בע"מ [פורסם בנבו - 16/08/2016]).

17. סעיף 77 א לחוק בתי המשפט (נוסח משולב), תשמ"ד - 1984 קובע כי "שופט לא ישב בדין אם מצא, מיוזמתו או לבקשת בעל דין, כי קיימות נסיבות שיש בהן כדי ליצור חשש ממשי למשוא פנים בניהול המשפט".

כאמור, בעניינו, הטענה בדבר פסלות השופט נטענה בעלמא באופן כללי ללא כל פירוט או ביסוס.

בהתאם להלכה הפסוקה, המבחן לפסלות שופט הוא קיומן של נסיבות אשר יש בהן כדי ליצור חשש ממשי למשוא פנים בניהול המשפט. מדובר על מבחן אובייקטיבי למשוא פנים, ולא די בתחושה סובייקטיבית של בעל הדין לחשש למשוא



פנים, אלא נדרשות נסיבות אובייקטיביות שיש בהן כדי ליצור חשש ממשי למשוא פנים בניהול המשפט. כדי שהבקשה תתקבל על המבקש להוכיח חשש ממשי אובייקטיבי למשוא פנים. נקבע כי "מדובר במבחן אובייקטיבי אשר אינו צומח כשלעצמו מן השאיפה למראית פני הצדק. מראית פני הצדק האמורה אינה אלא "ההשתקפות הסובייקטיבית של ההליך בלב בעל הדין ובלבות הציבור כולו..." (ע"א 899/95 ברזל נ' כונס הנכסים הרשמי, פ"ד מט(1) 854, 863 (1975), מפי השופט צ' טל), ו"מהווה שיקול חשוב מבחינת האמון שהציבור רוחש למערכת המשפט, אמון שהוא תנאי ראשון במעלה לעצם קיומה" (שם, שם). (ראו פסק דין פלוני לעיל).

18. כב' הנשיאה בדימוס ביניש ב- ע"א 9509/07 שמעון כהן נ. רמי גולן (פורסם בנבו ביום 17/04/2018), קבעה כי : **השאלה שיש לשאול היא האם נתקיים חשש ממשי למשוא פנים במובן זה שדעתו של בית המשפט "ננעלה", כך שניתן לראות בהליך כולו כ"משחק מכור" (בג"ץ 2148/94 גלברט נ' כבוד נשיא בית המשפט העליון, פ"ד מח(3) 573 (1994)). לשם בחינת השאלה האם גיבש לעצמו השופט עמדה סופית בעניין נושא הדיון, באופן המייתר המשך המשפט בפניו, נקבע בפסיקה כי יש להתחשב במספר גורמים, ביניהם, האופן בו הובעה עמדת בית-המשפט והמסגרת הדיונית בה הובעה, השאלה האם הייתה זו התבטאות כוללנית או פרטנית, והשאלה האם מדובר בהתבטאות מסוייגת בהליך ביניים המבוססת על הנחות עובדתיות, או התבטאות נחרצת בסיום הליך המבוססת על ממצאים עובדתיים ומשפטיים (ע"א 1016/97 פייקוב נ' פייקוב ([פורסם בנבו], 1.6.1997)). עוד נקבע, כי אין די בכך שהמסגרת בה הובעה הדעה היא מסגרת של פסק-דין וכי בבחינת הסוגיה יש להתחשב, בין היתר, בתוכנו של פסק הדין (ע"פ 6462/02 מדינת ישראל נ' מחמד ([פורסם בנבו], 27.8.2002)).**

19. בעניינו, תחושתו הסובייקטיבית של המבקש לפיה בית המשפט נעל את דעתו לגבי ולגבי התנהלותו באופן הפוגע בו מהמשך ניהול ההליך בפניו, אין בה כדי לבסס עילת פסלות. בחינה אובייקטיבית של הדברים מעלה כי לא מתקיים חשש ממשי למשוא פנים בבואי להכריע בעניינו של המבקש, וננעלה דעתי באופן שלא ניתן יהיה עוד לשנותה, או כי גיבשתי עמדה סופית נחרצת בעניינו כך שניתן לראות בהליך כולו כ"משחק מכור".

20. פסק הדין שניתן בעניינו של המבקש, ניתן כאמור, לאחר שהמבקש לא התגונן בהליך הערעור ואף לא התייצב לדיון שקבעתי בערעור, והוא ניתן מבלי שנשמעו ראיות הצדדים בערעור, על סמך העובדות שנפרשו בפניי והחומר שהובא בפניי במסגרת הערעור, לרבות כתב האישום שהוגש נגד המבקש, הרשעת המבקש בבית משפט קמא והכרעת הדין שהרשיעה את המבקש. אין באמור בפסק הדין בכלל, בסעיף 14 בפרט, ובקביעותי לפיה שלושת פסקי הדין עליהם הסתמך בית משפט קמא לצורך מתחם הענישה אינם דומים לעניינו, וכי הקנס שהוטל אינו הולם את העבירות שבוצעו. מדובר בסקירה, פירוט וניתוח אופן ניהול ההליך בפני הערכאה הדיונית קמא כפי שמשקף מפרוטוקולי הדיונים והחלטות בית משפט קמא, ובשים לב לכך שנשמעו טיעוני צד אחד בלבד.

העובדה שניתן פסק דין במעמד צד אחד עם קביעות משפטיות, ודאי שאין בו כדי לגבש דעה שאינה ניתנת לשינוי. כידוע אפילו פסק דין מנומק אחרי שמיעת צדדים נתון לערעור בפני ערכאה גבוהה וככל שהערעור מתקבל מוחזר התיק לשמיעה בפני אותו בי המשפט שנתן את פסק הדין מתוך שבית המשפט מצווה תמיד לשקול את הדברים בלב פתוח ונפש חפצה. בעניינו, מקל וחומר עת עמדו בפני טענות צד אחד בלבד ועובדות שחלקן המהותי ככל הנראה, לא היה



שנוי במחלוקת.

21. העובדה לפיה המבקש בנה ללא היתר הינה עובדה העולה מפורשות מהודיית המבקש בכתב האישום ומעצם הרשעתו על ידי בית משפט קמא בעבירת ביצוע עבודה אסורה במקרקעין, כך גם העובדה לפיה המבקש המשיך לבנות לאחר קבלת צו ההפסקה המנהלי. גם זו עולה מפורשות מהודיית המבקש בעבודות כתב האישום אשר יחס לו עבירה זו, כמו גם מהרשעתו על ידי בית משפט קמא בעבירת אי קיום צו.

לסיכום לא מצאתי כל נימוק המצדיק פסילת מותב זה.

22. לאור האמור, הבקשה נדחית. המבקש יגיש תשובתו לבקשה לביטול פסק הדין עד 29/6/22.

23. התיק יובא למתן החלטה בבקשה לביטול פסק הדין ב-30/6/22.

**ניתנה היום, כ' סיוון תשפ"ב, 19 יוני 2022, בהעדר
הצדדים.**