

בית המשפט העליון  
בש"א 9099/08  
יורם שדה נ. שמעון לב  
תאריך הגשה: 30/10/08

בבית המשפט העליון  
בירושלים

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

המבקש



- 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' תש"ח 2, תל-אביב  
טלפון: 03-6910049 פקס: 03-6953964

6. עיריית תל-אביב  
ע"י ב"כ עו"ד א. שרקון  
מרח' שד"ל 8, תל-אביב 65786  
טלפון: 03-5662808, פקס: 03-5662801

המשיבים

### בקשה להעברת דיון לפי סעיפים 78 ו-15 (ב) לחוק בתי המשפט

כבוד נשיאת בית המשפט העליון מתבקשת בזה להורות על העברת הדיון בע"א (תל-אביב) 2008/08 מבית המשפט המחוזי בתל-אביב לבית המשפט המחוזי מרכז כדי שידון בפני הרכב בראשות כב' השופטת גרסטל.

ואלה נימוקי הבקשה:

א. מבוא

1. הערעור שהעברתו מבוקשת הוגש על ידי על פסק דינו (החוזר) של בית משפט השלום בתל-אביב בת.א. 173524/02. להלן יובהר, כי כבוד השופטת ה' גרסטל, המכהנת כיום כנשיאת בית המשפט המחוזי מרכז, כבר דנה בערעור זהה (בעת שכינה בבית המשפט המחוזי בתל-אביב), מכירה את הנרשא על בוריו, והדיון כבר הגיע למעשה לשלב כתיבת פסק הדין.
2. יצוין, כי על-פי הסיפא של סעיף 78 לחוק בתי המשפט רשאי נשיא בית המשפט העליון להביא ענין לבית משפט של אותה דרגה במקום אחר: "ובלבד שלא תינתן הוראה לפי סעיף זה לאחר התחלת הדיון אלא בהסכמת השופט שהחל לדון בו". לא למותר לציין אפוא, שבענין נשוא בקשה זו (קרי, עא 2008/08) לא הוחל עדיין הדיון ואף לא נקבע מועד לקדם ערעור.
3. בקשה זו מסתמכת גם על הוראת סעיף 15(ב) לחוק בתי המשפט ("סמכות שופט לסיים דיון") הקובעת: "שופט שהחל בדיון ותקופת מינויו לכהונה נסתיימה מחמת מינוי לערכאה אחרת, או משום שהסתיימה תקופת כהונה בפועל, יהיה מוסמך לסיים את הדיון שהחל בו". פפי שיפורט להלן, המקרה שלפנינו הוא דוגמה מובהקת להליך משפטי המצדיק את יישומו של סעיף זה, וזאת

על-פי הפירוש שנתן לו כבוד השופט ברק שכתב את דעת הרוב בפס"ד "אושיות" (דנ"א 21/89 כהן נ' אושיות חברה לביטוח בע"מ). ואלה היו דבריו:

"פירוש זה צריך לשקף את האיזון החקיקתי הראוי בין השיקולים החוקתיים התומכים בכלל הגליוטינה בטוהרתו לבין שיקולים של תקינות ויעילות ההליך השיפוטי, התומכים בהגמשתו. נראה לי כי הוראת החוק, לפיה שופט שהחל בדיון מוסמך לסיים הדיון שהחל בו, מכוונת לדיון בעל אחידות דיונית ובעל רצף דיוני, ההופכים אותו ליחידה דיונית העומדת על רגליה היא. מקום שהחלפת השופט הפורש בשופט חדש תביא לקטיעת הליך שיפוטי בעל רצף דיוני פנימי, ניתן לאפשר לשופט הפורש להמשיך את הדיון ולסיימו. לעומת זאת, אם השופט סיים שלב דיוני העומד על רגליו הוא, ואשר מבחינת המבנה הפנימי והטבעי של ההליך הדיוני, אינו קשור קשר כל ינתק לשלבים הבאים אחריו, אין לאפשר לשופט להמשיך ולדון בשלבים הבאים. התשובה לשאלה, האם עומד לפנינו הליך שיפוט בעל רצף טבעי שנקטע על ידי פרישת השופט, או שמא העומדים לפנינו שני הליכים, האחד שנסתיים והאחר שטרם החל, חייבת להעשות מתוך בחינת המבנה הפנימי של ההליך השיפוטי על רקע התפיסה הדיונית של סדרי הדיון כפי שהוא מתנהל במצבים הרגילים" (פס"ד "אושיות", עמ' 430 – ההדגשות אינן במקור).

ואלה הן נסיבות הענין:

### ב. הנסיבות העובדתיות

1. הנושא שהונח לפתחו של בית משפט השלום בשנת 2002 היה תביעה להסרת צמחיה הצומחת בחזית הבית שבו אני מתגורר ברחוב זכרון קדושים כיפו המהווה גם אתר הנצחה לאבי, האלוף יצחק שדה ז"ל. התובעים היו בעת הגשת התביעה דיירים ובעלי בתים ברחוב הנדון ועילת התביעה היתה מטרה ליחיד. לטענת התובעים הצמחיה הפריעה להנאתם הסבירה מנכסיהם.
2. ביום 4.4.05 ניתן בבית משפט השלום בתל אביב פסק דין שנעתר לתביעת המשיבים 1-5 נגדי (ת.א. 173524/02).
3. ביום 15.5.05 הגשתי ערעור על פסק דין זה. הערעור נדון בפני הרכב של שלושה שופטים בראשות כבוד השופטת גרסטל, עבר את כל השלבים, והגיע למעשה לסיומו.
4. במסגרת הליך הערעור הגשתי להרכב השופטים גם בקשה מנומקת להגשת ראיות נוספות. לבקשתי צירפתי בין השאר מסמכים המוכיחים שהתובעים מכרו בינתיים את נכסיהם ברחוב זכרון קדושים, אינם מתגוררים במקום, ואין לחם עוד כל עילת תביעה. המשיבים הגיבו בכתב על בקשתי וצרפו גם מסמך נוסף מטעמם, ואני הגבתי בכתב על תגובתם.
5. ישיבת הערעור בפני שלושת השופטים התקיימה ביום 4.10.06. בתום הישיבה התקבלה ההחלטה הקצרה, "פסק הדין ישלח בדואר לצדדים". בתשובה לשאלה שהצגתי לכבוד השופטת גרסטל בנדרון, היא השיבה שפסק הדין יביא בחשבון גם את הראיות הנוספות.

העתק ההחלטה מצורף כנספח א'.

6. לאחר ישיבת ערעור זו החליטה כבוד השופטת גרסטל לזמן בכל זאת ישיבה נוספת. בישיבה זו, שהתקיימה ביום 1.11.06, היא הודיעה שפסק הדין כבר נכתב, אך היא מציעה לצדדים להגיע להסכם בדבר ביטול כל התביעות ההדדיות שבמסגרתו יבוטל גם משפט דיבה שהיה תלוי ועומד בין הצדדים. לאחר שהצעתה לא התקבלה, היא החליטה להחזיר את התיק לבית משפט השלום לצורך שמיעת הראיות הנוספות. החלטה זו של השופטת התקבלה בהסכמת שני הצדדים וקיבלה תוקף של פסק דין.

העתק פסק הדין של כבוד השופטת גרסטל מצורף כנספח ב'.

7. בעקבות אי הבנה שהתגלעה בין הצדדים בשאלה האם פסק הדין מיום 1.11.06 משמעו ביטול פסק דינו של בית משפט השלום, נתנה כבוד השופטת גרסטל ביום 11.12.06 החלטה נוספת: "פסק הדין אכן מבוטל, שאם לא כן, אין כל טעם בחזרה לבית המשפט קמא לצורך שמיעת עדויות וראיות נוספות".

העתק ההחלטה מצורף כנספח ג'.

8. מן האמור בשלושת הסעיפים האחרונים עולה לכאורה כי כבוד השופטת גרסטל עיינה בראיות הנוספות והגיעה למסקנה שהן מצדיקות את ביטול פסק הדין הראשון של בית משפט וכתבת פסק דין חדש, שונה מקודמו.

9. לאחר ביטול פסק הדין הראשון, בית משפט השלום שמע את הראיות הנוספות, קיים ישיבת הוכחות אחת נוספת, ונתן פסק דין שני (ביום 19.6.08). כבוד השופט טובי ניתח בקצרה את הראיות הנוספות, קבע "שאינן בראיות הנוספות כדי לשנות במאומה את שנקבע בפסק הדין הקודם", והעתיק באמצעות המחשב את פסק הדין שבוטל. פסק הדין השני הוא אפוא העתק זהה לחלוטין (למעט שינויים מחוייבים חסרי משמעות) של פסק הדין הראשון שבוטל בהחלטתה של כבוד השופטת גרסטל.

העתק שני פסק הדין של כבוד השופט טובי מצורפים בזה כנספחים ד', ה'.

10. מן האמור לעיל נמצא, שתיק ע"א 2008/08 שאותו אני מבקש להעביר להכרעתו של הרכב בראשות כבוד השופטת גרסטל הוא למעשה ערעור שני על פסק דין זהה לחלוטין של בית משפט השלום באותו ענין עצמו, ערעור שבו כבוד השופטת גרסטל כבר דנה, ואף כתבה טיוטת פסק דין.

11. יתר על כן, כל הנתונים הרלוונטיים להכרעה בערעור הנוכחי כבר הובאו בפני כבוד השופטת גרסטל במסגרת הערעור הראשון ונבחנו על-ידה. כבוד השופטת מכירה מן התיק הקודם גם את נוסח פסק הדין, גם את נימוקי שני הצדדים בערעור עליו, גם את הראיות הישנות, גם את הראיות הנוספות, וגם את נימוקי שני הצדדים לגבי משמעותן ומשקלן של ראיות אלה. במילים אחרות: אין בערעור נשוא בקשה זו נתון רלוונטי אחד שאינו מוכר לכבוד השופטת גרסטל על בריו.

יתר כל כן, כל הנתונים הרלוונטיים הללו כבר הובאו בחשבון בטיוטת פסק הדין שנכתבה באוקטובר 2006.

12. מובהר בזה אפוא כי אם תתקבל בקשתי, אני מסכים מראש לכך שהרכב בראשות כבוד השופטת גרסטל ייתן פסק דין בתיק ללא דיונים נוספים, אם ימצא לנכון לעשות כן.

\* \* \*

מכל האמור לעיל עולה בבירור שהחלפת השופטת גרסטל בהרכב חדש תביא למה שכונה בפסיקתו של כבוד השופט ברק, "קטיעת הליך שיפוטי בעל רצף דיוני פנימי", שהרי הרכב השופטים החדש יצטרך ללמוד את התיק מבראשית, לרבות השיקולים שהביאו לביטולו של פסק הדין הראשון, שיקולים הידועים אך ורק להרכב בראשות השופטת גרסטל.

העברת הענין נשוא בקשתי אל הרכב בראשות כבוד השופטת גרסטל בבית המשפט המחוזי מרכז עשויה אפוא לחסוך זמן שיפוטי יקר ולתרום לעשיית הצדק. אני מבקש אפוא מכבוד הנשיאה להיעתר לפנייתי.

  
יורם שדה  
המבקש