

**בביהת המשפט העליון**  
**בשבתו כבית משפט לעערורים בעניינים מינהליים**

בעניין:  
**סלים סיאם ואח'**  
**ע"י ב"כ עוה"ד ט' ניר ואח'**  
**מהאגודה לזכויות האזרח בישראל**  
**ת.ד. 34510, ירושלים 91000**  
**טל' 02-6521218 פקס' 02-6521219**

**המבקשים**

- נגזר -

1. **עיריית ירושלים**
4. **הוועדה המקומית לתכנון ובניה ירושלים**  
 ע"י עוזיד אילניט מיכאל ו/או אירנה טויב ואח'  
 מאגר הייעומיש לעירייה  
 כיכר ספרा 8, ירושלים  
 טל' 02-6297125 פקס' 02-6297586
2. **משרד התחבורה**  
 ע"י פרקליטות המדינה  
 משרד המשפטים, ירושלים  
 טל' 02-6466590 פקס' 02-64667011
3. **פיתוח מזרח ירושלים בע"מ**  
 ע"י ב"כ עוה"ד ניסן כוכי ואח'  
 מרחוב עליאש 8ד, ירושלים 94586  
 טל' 02-6231339 פקס' 02-6231496
5. **רשות הטבע והגנים**  
 ע"י ב"כ עוה"ד שרה שלום ו/או נירית  
 מרחוב עט וולמו 3, ירושלים  
 טל' 02-5005440 פקס' 02-5006215
6. **רשות העתיקות**  
 ע"י ב"כ עוה"ד יורם בר סלע ואח'  
 מרחוב הנשיא 13, ירושלים  
 טל' 02-5618780 פקס' 02-5631887
7. **עמותת אלע"ד**  
 ע"י ב"כ עוה"ד קרן רז-מורג ואח'  
 מרחוב יבנה 14, תל אביב  
 טל' 03-5668665 פקס' 03-5667665

**המשיבים**

### תשובה בכתב מאת המשיבה 3 לבר"ם

בהתאם להחלטת בית המשפט מיום 4.2.09, מוגשת בזאת תגובת המשיבה 3 (להלן: "המשיבה") לבקשת רשות הערעור מטעם המבקשים (להלן: "הבקשה").

המשיבה איננה מותנגדת לכך, שבית המשפט הנכבד יפעל ע"פ סמכותו לפי תקנה 410 לתקנות.

לענין האמור בתקנה 448 לתקנות, סבורה המשיבה, שהתחשב במורכבותו של התיק, יש מקום להשלמת הטיעונים ובהכרתם בפני בית המשפט הנכבד ע"פ, ואין להסתפק בכתב תשובה זאת.

התיחסות לאמור בסעיף 4 להחלטה ניתנתן, כלהלן:

1. האבחנה בין העבודות בדרך השילוח לבין העבודות ביותר הרוחבות – סעיף 14 להלן.
2. התווות מעבר לחולci דרכ (מדרכה) – סעיף 15.ט (ובעיקר ס"ק (ט) להלן).
3. מכתב מ"מ מהנדס העיר – סעיף 19 להלן.

ההתיחסות לאמור בסעיף 5 להחלטה ניתנתן בסעיף 2 להלן.

לעופה של הבקשה, המשיבה מבקשת מבית המשפט הנכבד לדוחות את הבקשה מהinemוקים שיפורתו להלן.

#### כללי:

1. כבר בעת יודגש:

א. עניינה של הבקשה שלפניו הוא בהליפים למתן צו בינויים במסגרת העתירה העיקרית. לא מדובר בדיון בגופה של העתירה – עניין זה אמר להידן בפני בימי"ש קמא במסגרת המועדים שקבע בהחלטתו מיום 23.11.08 (נספח ב' לבקשתה).

ב. בהתאם לאמור, תתייחס המשיבה לשיקולים הנוגעים להחלטה בצו הבינויים, קרי, סיכוייה של העתירה העיקרית להתקבל ומאזן הנוחות. כאשר כפי שנקבע בפסקה, אבן הבוחן העיקרית מצויה בשיקולי מאزن הנוחות.

ג. חשוב לציין, כי לאורך כל הבקשה עוברת כחוט השני הטעונה, כאילו מדובר בעבודות בהיקף נרחב ללא היתר בנייה – טענה שאין בה ממש:

(1) לפי טענות המבקשים (סעיף 15 לבקשתה), וה"היקף הנרחב" המדובר הוא עבודות בשטח של 13 دونם. היקף זה, מתייחס, ככל הנראה, לעבודות בכבישים בלבד, שהיקפן עומד על כ-15 دونט, וכפי שיבואר להלן, איןנו נרחב, כלל ועיקר.

(2) על פni הדברים, אין הבקשה מותייחסת לעובדה לפי היתר בנייה בתהומות תוכנית מפורטת 4146 – הן ביחס להרחבתה של דרך השילוח (המשיבה תנקוט בתגובה זו בשמותיהם החוקיים של הרוחבות, הן בהתאם לוויין,

והן כדי למנוע טעות ו/או הטעיה של בית המשפט הנקבז ושל הצדדים) והן ביחס להכשרתו של מגרש חניה גדול לצידו, בשטח של 2.433 דונם.<sup>1</sup> העבודות בתחום היתר הבניה הקיימות הן בהיקף של 5.36 דונם.

כמו כן, אין הבקשה מתייחסת, ככל הנראה להכשרתם של מגרשי חניה זמינים מכוחו של צו לשימוש ארעי במגרשים ריקים כמגרשי חניה<sup>2</sup> (נספח ט' לתגובה המשיבה בפני בימ"ש קמא – צורפה לבקשת נספח ו').

(א) החניון הגדל מתוכם, כאמור גם בבקשתו, הוכשר (למעט ביצוע אספלט) ומשמש בפועל לחניה.

(ב) לגבי יתר מגרשי החניה הזמינים – הרי שהמשמעות פועלות בהתאם לחוק הרשות המקומיות (שימוש ארעי במגרשים ריקים), תשמ"ז – 1987. מדובר בשימוש זמן בלבד, אשר המשיבה סבורה, כי בהתאם להוראות אותו חוק, אינו מחייב היתר בניה.<sup>3</sup>

(ג) יתר על כן, כאמור בסעיפים 74-73 בבקשתו, מתנהל הליך נפרד ביחס לחלק מmgrשים אלה בפני בימ"ש לעניים מקומיים בירושלים.

(ד) בנסיבות העניין, ובהתחשב בכך שמדובר בצו לשימוש זמן בלבד (אשר מצוי בדיון בפני ערכאות אחרות), יש לחניה, כי אין הבקשה מתייחסת למגרשי חניה אלה (על פני הדברים, כאמור בסעיף 75 בבקשתו, מתiyחסים המבקשים בחשד דוקא לאפשרות, שלא תואשר השרותם של מגרשים אלה...).

(4) העבודות ברחוב מלכידק (בהיקף של 1.28 דונם) מצויות בשלב מוקדם, ובכל מקרה, אין משפיות על השכונה ו/או על הסדרי התנועה (מדובר ברחוב ללא מוצא, אשר תאפשר חניה חוקית ובטיחותית משנה צידי הרחוב לאזור השלמות העבריות).

(5) העבודות ברחוב עין א-לוזה (בהיקף של 3.743 דונם) אין כוללות כל שינוי במבנה הכביש ו/או במדרכות אלא שידרוג ושיפור התשתיות (לרבות הכביש) בלבד.

(6) לאור האמור, דומה, כי כל העתירה (ובודאי בקשה זו) עוסקת בעבודות בשטח כולל של כ-10 דונם בלבד, בהתייחס לרוחב כביש ממוצע של 8 מ"ר (כולל מדרכות), הרי שמדובר בעבודות לאורך 1270 מ' כביש (תוואי דרך) קיים.

ד. מהאמור עולה, כי לא כ"צ עתקתה. כלל העבודות, נשוא הבקשה, הן עבודות בשטח מצומצט יחסית של כ-10 דונם בלבד, בתוך תוואי דרך קיימת, כאשר אין חולק על כן, ניתנו היתרים ואישורים לעבודות מאת הגורמים המקצועים – אנו המחלוקת בין הצדדים בהקשר זה היא, האם קיימים צורך בקבלת אישורי נוספים.

<sup>1</sup> סעיפים 13.ד-14.ב.ב.(4)(ב) לתגובה המשיבה בפני בימ"ש קמא - נספח ו' לבקשתו ונספח ז' שלו.

<sup>2</sup> סעיף 13.ט. לנפח ו' לבקשתו ונספח ט', שצורף לו.

<sup>3</sup> סעיף 13.ט. לתגובה המשיבה, נספח ו' לבקשתו.

2. העבודות, המתבצעות בעת והאמורות להתבצע בחודשים הקרובים :
- א. כאמור בסעיף 5 לחתלה, התקשו המשיבים להתייחס לשאלת דחיפות העבודות "בשים לב למועד הקרוב יחסית, שנקבע לבירור העתירה".
  - ב. להלן רשימת העבודות המתבצעות בעת :
    - (1) עבודות בדרכן השילוח – עבודות אלה קיימים יותר בניה.
    - (2) עבודות ברחוב מלכידק :
      - (a) כאמור בסעיף 14.ב.(3)(ד) לתגובה המשיבה, נספח ו' לבקשה, מדובר ברחוב לא מוצא, אשר ביצוע העבודות לאפשר חניה משני צידי הרחוב.
      - (b) העבודות ברחוב כללו החלפת צנרת המים והביוב, הקשרו של מדרכו<sup>ת</sup>ות ומנויות משני צידי הרחוב, הטמנה של תשתיות התקשרות וחשמל בקרקע ושדרוג תארות הרחוב לרמה זהה זו שברחובות העיר המערבית".
      - (c) חשוב לציין, שבניגוד ל"תוצאותיהם השחורות" של המבקשים, במסגרת העבודות בוצעו חפירות ארכיאולוגיות – אשר לאחר תיעוד של הממצאים ע"י רשות העתיקות נסגרה החפירה ועבודות התשתיות המשכו כסדרן בקצב מהיר.
      - (d) בהתחשב בכך, שה העבודות מצויות בשלב מתקדם, הפסקתו עלולה לגרום לנזק ל העבודות שבוצעו.
  - (3) הסדרי תנואה זמניים (רמזור נייד) במערכות עיר דוד, לצורך ביצוע חפירות גישוש ברחוב (לאורך כ-50 מ') :
    - (a) מדובר ברמזור שנועד לאפשר המשך זרימה בטוחה של התנועה ברחוב (שהיה ונוטר דו-סטרלי), וזאת בעקבות הצרתו הזמנית של הרחוב במהלך ביצוען של חפירות הגישוש הארכיאולוגיות.
    - (b) ביצוע חלק מהתכניות הכרחי, בהתאם לדרישת רשות העתיקות, לצורך סיומן של העבודות הנ"ל בדרכן השילוח (המוצעות, כאמור, לפי היתר בניה).
    - (c) בנוסף, ביצוע החפירות האמורות הוא תנאי הכרחי לביצוע עבודות התשתיות במערכות עיר דוד. עיקוב ביצוען של החפירות עלול לגרום לעיכובן של העבודות במערכות עיר דוד ובעקבות זאת, לעיכובן של העבודות כולם.
    - (d) לא למוטר לציין, שאין חולק על כך, шибיצוען של החפירות איננו מחייב היתר בניה, וזאת בהתאם להוראות תכנון והבנייה (עבודות ושימוש הטעונים היתר), התשכ"ו – 1967 (להלן: "התקנות"), כך שספק אם ביצוע חפירות כולל בבקשת...

<sup>4</sup> להנחת דעתם של המבקשים יזכיר, כי למיטב ידיעתה של המשיבה, מדובר ברחוב צורי, שאיןנו חולק ממערך התקירות באזור...

## 5. הדריך לארון חניה ורשות רכבת

- (4) ככל שיסתיימנו החפירות הארכיאולוגיות בהקדם, ונבקש המשיבה להתחיל בפיתוח עבודות התשתיות במעלות עיר דוד.
- (5) העבודות במגרשי החניה הזמניים וברוחבות ואדי חילווה ועין אל-זזה אין דחופות, והן אמורות להתבצע רק לאחר הדיון בעטירה.
- ג. על פניהם הדברים, העבודות היחידות, שלבקשה השלה לאביבהן, הן העבודות האמורות להתבצע במעלות עיר דוד לאחר השלמת חפירות הגישוש. כפי שיפורט להלן, גם לגבי עבודות אלה, סבורה המשיבה, שאין מקום להיעדר לבקשה, וזאת משיקוליamazon הנוחות וסיכון העטירה.

### amazon הנוחות:

3. מכיוון amazon הנוחות הוא אבן הבוחן העיקרי להכרעה בבקשתו, מן הרואוי להקדמים ולדין בו.

4. בפתח הדברים, מן הרואוי להתייחס למהותה של העטירה המדוברת.
- א. עניין לנו בעטירה ביחס לעבודות תשתיות המתוכננות בשכונות סילואן, אשר מטרתן לשפר את איכות חייהם של תושבי השכונה והמבקרים בה, ולהבטיח את בטיחותם ובריאותם, כלהלן:
- (1) שדרוג תשתיות הניקוז והבינוי – הן בהיבט של החלפת צנרת רקובה ו/או שאיננה עומדת בתיקן (לרבות קו הניקוז והבינוי הראשי בשכונה שקרים וחוולף בציינור פלטטי לא תקין), והן בהיבט של הפרדת קווי המים והבינוי לטובות בריאותם של התושבים.
  - (2) שדרוג תשתיות החשמל והתקשורת – מדובר בהטמנה בקרקע של קווי התקשורת והחשמל העיליים, דבר נדרש הן בהיבט הבטיחותי והן בהיבט האסתטי, ובשדרוג מעמדותי בתאורות הרחוב ("bastindritim של מערב העיר"), כדי להבטיח את בטיחותם של העוברים והשבים.
  - (3) במסגרת השדרוג, כאמור, מוכנסת לתשתיות התת-קרקעית צנרת נוספת נוספת לתשתיות עתידיות, כדי למנוע הצורך בפתחה הכבישים בעtid.
  - (4) הסדר תשתיות התחבורה – הן בהיבט של סליליותם של הכבישים חדש ושידוריהם והן בהיבט הבטיחותי של הסדרות בטיחותם של הולכי הרגל:
    - (א) בגיןוד למשתמע מהבקשתו, אין ביום מקומות חניה מסוימים וחוקיים בשכונה. החניה מתבצעת על המדרכות ומשני צידי הכבישים, תוך סיכון בטיחותם של הולכי הרגל וגרימת בעיות תנואה קשות ופקקים.
    - (ב) בהקשר זה, העבודות יכללו הסדרון של המדרכות, הכשרת חניונים זמינים וקבועים, ומקומות חניה תקנים בצדדי רחובות, תוך קביעות חזורי תנואה זמינים וקבועים, שהשיקול המרכזי בקביעתם הוא השיקול התעבורתי, לרבות (ובעיקר) בטיחותם של הולכי הרגל בשכונה.

ב. בהתחשב במחוותן של העובדות (שלא נועדו לשנות את פני השכונה אלא להסדר את התשתיות ואת הכבישים הקיימים), לא ברור, לכורה, על מה קפץ רוגם של העתרים. וודges, בהתחשב בעובדה שמדובר באתר עתיקות ובגן לאומי, ספק רק אם בכלל הлик תכוני שהוא, יכול שיוני ברגע ל佗וי הכבישים הקיימים.

ג. כפי שהובהר כדבי הטענות, שהוגשו בפני בימ"ש קמא, העובדות אמורות לשפר משמעותית את איכות החיים של התושבים. מדבר ב'עת רצון', ואם מתאפשר העתירה, הרי شمמעות הדבר היא דחינת הטיפול התינוי והדתו בתשתיות השכונה ובכיבישיה לשניות רבות (והרי בתוך עמו יושבים, ויזועים אלו היטב את משכם של הליכי התכנון, בודאי במקום רגש כמו סילואן), דבר שיפגע בביטחונות תושבי השכונה (והמברקרים בה) ובאיכות חייהם. נמצא שכרם מהעתירה (ככל שיענו – ולדעת המשיבה, אכןו) יוצא בהפסדים.

ד. כפי שיובהר להלן, אין בעבודות מסווגrimת "זוק בלתי הפיך" לתושבי השכונה – לא "זוק", ולא "בלתי הפיך". הדברים הובהרין היטב בפני בימ"ש קמא, ודומה, שלא בצד, במסגרת שיקולי מאزن הנוחות, ניתן בבקשת משקל רב לשאלת חוקיותן של העבודות (ולא לשאלת זוקם של התושבים).

#### 5. הצורך הציבורי ביצוען של העבודות (סעיפים 60-66 לבקשתו):

א. הצורך ביצוען של העבודות פורט כדבי הטענה שהגישה המשיבה בפני בימ"ש קמא. דומה שאין כמו העובדה, שכל הגורמים, ממשטיים ועירוניים, חברו ייחדיו לביצוע העבודות, כדי להוכיח את הצורך המשמש בהן.

ב. תשתיות הביוו והמים בשכונה מהוות סכנה לתושבים. צינורות הביוב הרקובים (חלקים כבר תוחלף במסגרת העבודות המתבצעות ברחוב מלכידק), עירוב תשתיות הניקוז והביוב – כל אלה מהווים סכנה תברואתית חמורה. קו הניקוז והביוב הראשי עובר בצדנור פלסטיק זמני גלי – האין בכך סכנה גלויה, המובנת גם למי שאיןו בר בראין.

ג. גם קווי החשמל והתקשורת הגלויים מהווים סכנה בטיחותית חמורה לתושבי השכונה וליליהם.

ד. מצב הכבישים בשכונה הוא תמור ביוטר. בגיןו במצב המתוואר בעתירה ובקשה, אין בשכונה חניות לכלי רכב. החניה מתבצעת על המדרכות, ככל שישן, או שני צידי הזרק, תוך חסימת התנועה ותוך חסימת המדרכות והמעברים להולכי הרגל. כתוצאה לכך, נאלצים התושבים, ילדים ובוגרים, להלך במרכז הכביש. היש חולק על כך, שמדובר בסכנה חמורה המתחייבת מתן פטורן מיידי!!

ה. עם כל הכבד לבקשתים, הרי שתшибות הטיפול בתשתיות השכונה, כפי שהובהר לעיל, הוכחה ע"י אנשי המקצוע במשרד הממשלה ואצל המשיבה ו, והם הגיעו למסקנה, כי סדר העדיפות הנכון, בניצול כספי הציבור, מחייב ביצוע העבודות האמורות באופן דחוק, לטובת בטיחותם ולבリアותם של אנשי השכונה – ולא בצד.

ו. שאלת הכנות וnocניאת לפטורן בעיות גני הילדים, בתי הספר וכוי' חשובה גם בעניין המשיבה, אך אינה קשורה לצורך ביצוען של עבודות התשתיות, נשוא הליך זה, במסגרת הכבישים הקיימים בשכונה.

ג. ה"זק" לתושבי השכונה עקב ביצוע העבודות (סעיפים 69-67 לבקשת):

א. כאמור, אין העבודות עתידות לגרום כל נזק לתושבים. להפך, מטרתם של העבודות היא, אד ורק, שיפור איכות חייהם של תושבי השכונה ושל המבקרים בה.

ב. עיקר חשים של המבקרים, כאמור בסעיף 68 לבקשת, נובע מהסדרי התנועהzeitmenim (וואלי גם הקבועים), אך כפי שפורט כדביי בסעיף 14.ב. לתגובה המשיבה בפני בימ"ש קמא (נספח ה' לבקשת). בڪירת האומר, אין העבודות משנהות את מתנווה הרחובות בשכונה. גם השינוי בהסדרי התנועה אינו ממשוני, והוא נוגע בעיקר לאיסור החניה במקומות המ騰נים את חולכי הרצל. בשוקלים את טوبתם ובתיוחותם של חולכי הרצל (ויש להזכיר, שרבית חולכי הרצל הם תושבי המקום ולא התיירים), פועל רשותו התמורה כראוי, בהתאם לנסיבות, ולטובתם של תושבי השכונה.<sup>5</sup>

ג. ויודגש, כי דזוקה העבודות עתידות להכשיר, בסופו של דבר, מס' חניות העולה על זה הקיימים בשכונה ביום (לרבות התනיות המסוכנות והלא – חוקיות!), לכל אורךם של הרחובות (לרבות בסמוך לחניון "גבעתיה", לטובתם של התושבים המתגוררים במעלה הרחוב.

ד. לא מותר לצין, שהקשרתם של מגרשים ריקים כמגרשי חניה זמןניים (למעט החניון הגדל בדרך השימוש), אינה פוגעת, ובודאי שלא באופן "בלתי הפיך", בתושבי השכונה. מדובר בניצולם של מגרשים פרטיים ריקים לצורכי ציבור, באופן זמן, ולא בקביעת יעודם התכנוני, אשר עתיד להיקבע במסגרת תכנון מפורט, לכשיתבצע.

ה. לגבי חפירות הארכיאולוגיות (סעיפים 22-20 לבקשת), הרי שטענותיהם של המבקרים בנושא הן, לפחות, לא ברורות.

(1) כאמור, גם המבקרים אינם מתנגדים לביצוע חפירות ארכיאולוגיות בשכונה, המהווה אתר עתיקות בעל ערך היסטורי ממשוני ביותר.

(2) החפירות הארכיאולוגיות מתבצעות בשלבים, תוך כדי ביצוע העבודות, כדי להקטין, ככל שניתן, את הפגיעה בתושבים (לא למותר לצין, שהצעתם של המבקרים, בסעיף 72 לבקשת, לביצוע חפירות באופן מדורג ברחובות שונים, אינה ניתנת לישום בשכונה, בהעדר אפשרות לדריכים תילופיות, למעשה ואדי חילוה ביחס למקומות עיר דוד ולהפץ – והרי המבקרים עצם מתנגדים לסגירה מוחלטת של הרחוב...). דומה שדווקא הפתרון שנטנה המשיבה, הוא העדיף מבחינת התושבים.

<sup>5</sup> השווה: עת"מ (חי) 1038/05, זיו שורצמן ואתן ג. המועצה האזורית חוף הכרמל ואתן ג. פורסם באתר "נבו", ס' 11, 13 ו-

(3) **בפועל**, לדוגמה, במהלך העבודות ברוחב מלכיצדק, בחודש האחרון, בוצעו חפירות ארכיאולוגיות. החומר צולם ותוודع ע"י רשות העתיקות, ולאחר מכן כוסו העתיקות ונשלל מחדש הכספי. החפירות לא גרמו לשיתוק השכונה, אלא עיכבו מעט את ביצוען של העבודות.

(4) אין ספק, שהחפירות מארכיות את משך ביצוען של העבודות, אך בהתחשב בחשיבותן של העבודות (ובחשיבותן של החפירות), אין מנוס מביצוע העבודות במסלוב עם החפירות, "עקב לכך אגדיל".

ג. ההסתמכות על הקמת חניונים זמינים (סעיפים 75-73 לבקשתה):

(1) את טענותם ביחס לנזק ותומכים המבקשים על קיומה של החלטה של בימ"ש לעניינים מקומיים ביחס ל-7 מגרשים, שייעדו לחניונים זמינים.

(2) אין ממש בטיענות המבקשים גם לעניין זה. אמם קיימת החלטה המונעת, בשלב זה, את השימוש בתلك מגרשי החניה הזמינים, אך בפועל הוכר מגשר החניה הגדל ליד המסגד, מגשר זה עצמו, הפתוח לכל תושבי השכונה, מאפשר חניה רכבים בكمות גדולה מאד. בד בבד עם האמור, כפי שניתן לראות מນטף תבנית-תגובה המבקשים בפני בימ"ש קמא (נספח חי לבקשתה), קיים שימוש בפועל. במקרה גבעתי ובחניון נוסף במרכזו של רחוב מעלה עיר דוד. כמו כן, החניון בדרך השילוח מצוי בהליכים של הכשרה. גם ברוחב מלכיצדק מוכשרות תנויות בשתי צידי הרחוב.

(3) יתר על כן, המבקשים מסתמכים על חניות מסוכנות ובלתי בטיחותיות על גבי מדרונות ובשני צידי הדרכים. חניות אלה נפסלו משיקוליט תעבורתיים ובטיוחותיים ע"י רשות התמරור, ובפועל, החניה בהן אסורה, כך שאין להסתמך עליהם.

(4) بلا פגוע באמור, המשיבה מאימה, שעד להשלמת העבודות וכניסתם של הסדרי התנועה הקבועים לתוכנן, יימצא פתרון לעניין מגרשי החניה הזמינים. בכל מקרה, לא מדובר במצב בלתי הפיך, ורשות התמരור יוכל ליתן דעתן בנושא בכלל עת.

ג. לא לפחות להציג, כי בニアוד לנו שאשנדו בפטה"ד בפרשת דיאב, המוזכר בסעיף 93 לבקשתה, בעניינו מדובר בбиוץ תשתיות בתנאים כבישים קיימים, ולא מדובר בביוץ עבודות בניה, בלתי הפיקות, אפילו מדובר בהכרת מדרונות ו/או בהצבת עמודי תאורה, הרי שהثبت המצביע לקידמותו (כל שירצו בכך המבקשים, אם תתקבל עתירתם), איננה דורשת השקעה מרובה, ולפיכך "אין הנדו דומה לראייה", ואינו ללמידה מפסק דין זה לעניינו.

ח. המבקשים חוזרים ומשתמשים במונח "מצב חדש ובלתי הפיך" וזוק יצירת רושם מושעה על בית המשפט הנכבד. כאמור, מדובר בעבודה ברוחבם ובכבישים קיימים בלבד. ככל שקיימים شيئاו, כתוצאה מן העבודות, הרי שהם מזעריים בלבד (וזווק). שינוי הסדרי התנועה איננו נובע מן העבודות אלא משיקולי בטיחות ותחבורה בלבד. העבודות שעשוות לפטור בעיות, ככל שייווצרו, בתוצאה לכך).

ט. סופו של דבר, על פניו הדברדים, לא נזרם כל נזק לתושבי השכונה בגין ביצוע העבודות ו/או בשל אי מתן צו בניינים.

## 7. השמירה על שלטון החוק (סעיפים 101-99 לבקשתה):

- א. ככל הנראה, משבינו המבוקשים, כי לא נגרם נזק ממשי לתושבים, תולמים הם את יהבם בשאלת "שלטון החוק". במסגרת זו, טוענים המבוקשים, כי נגרם נזק חמור לאינטראס הציבורי בטעאה מכך שי' המשיבים – רשותות וחברות ציבוריות – פעולים במקרה זה בגיןו להואות החוק – ולא היא!
- ב. כפי שיפורט להלן, המשיבה פועלת אך ורק בהתאם להואות החוק, והיא מינחה, שכך עשוות גם יתר הרשותות הציבוריות המשיבות לבקשתה. המשיבה עומדת על כך, כפי שיפורט להלן, כי גם ביצוען של העבודות, היא פועלת בהתאם לחוק, וכי כל אישור שנדרש לביצוען של העבודות, ניתן.
- ג. המבוקשים עצם מוכנים (ס' 44 לבקשתה), "לכל הפחות, מזכיר במחולקת משפטית רצינית ובעלת השלכות מרחיקות לכת, שיש לבירה ולפסוק לגביה...". מה בין "מחולקת משפטית רצינית" לבין הניסיון לטעון להפרת חוק!!
- ד. גם בימ"ש קמא קבע בסעיף ח' להחלטתו: "שאלת הצורך בהיתר בניה, בטענת העותרים, תידונו בעת הדיון בעתירה, ולא בשלב הונחי, אך לכואורה יש טעם בגשת המשיבים לגבי עניין משפטי זה... טענות חשובות נתענו בהקשר זה עיי' ב"כ הצדדים, אך מוקמן ושעטן, בעת הדיון בעתירה, ולא בשלב הזה, ובמיוחד, על פניו הדברים... לא נסתירה חזקת תקינות פעילות הרשות" (הדגשות שלי – נב.).
- ה. לאור האמור, לא קיים אינטראס ציבורי במתן צו בגיןים בשל הפרת חוק עיי' המשיבות או מי מהן, וזאת טרם בירור השאלות המשפטיות בעתירה גופה.

## 8. שיחוי:

- א. טוענים המבוקשים, כי טעה בימ"ש קמא בקובעו, כי העתירה לקתה בשינוי. ולא היא.
- ב. המשיבה מבקשת להפנות לאמור בסעיף 16 לtagobaabb בימ"ש קמא. הליך שיתופם של התושבים החל כבר בפגישה ביום 29.10.07, למעלה משנה לפני הגשת העתירה. במסגרת הפגישה ניתנה סקירה של העבודות והיקפן (לרבות העבודה שהעובדות בדרך השילוח הן חלק מכלול הפרויקט).
- ג. לא לモתר לאזין; כי-אמור בפרוטוקול הפגישה, השתתף בפגישה גם מר טלים סיאם, שהוא, ככל הנראה, המבוקש מס' 1.
- ד. עבודות קדמו פרסומים רבים באמצעות שילוט, פרסומים בעיתונים וחלוקת עליוני מידע.
- ה. העבודות עצמן (בזירות השילוח), לרבות חפירות עמוק לגילוי תשתיות (בכל הרוחות) החלו כבר בחודש 3/08, כ-8 חודשים קודם הגשת העתירה.
- ו. פנייתה הראשונה של המבוקשת 8 למשיבה הייתה ביום 4.6.08, שלושה חודשים לאחר תחילת ביצוען של העבודות.

ז. דומה, שאין חולק, שמדובר בשינוי רב (הן בפניהם למשיבה והן בהגשתה של העתירה).

ח. בהתחשב בחיקף העבודות ובהשלכות הכספיות המשמעותיות שלולות לנבוע מעיובן (לאחר בחירת הקובלן המבצע, ההיערכות לביצוע ותחילת העבודות), הרי שמדובר, למצער, בשינוי אובייקטיבי (אם לא סובייקטיבי), המצדיק דחיתת הבקשה למטרו צו בגיןים ובקשתה, נשוא הליך זה<sup>6</sup>.

#### 9. הנזק לאינטראס הציבורי עקב עיובן של העבודות:

א. כאמור, ביצוע העבודות חיוני לטובת האינטראס של תושבי השכונה והמבקרים בה. אי ביצוע העבודות באופן מיידי, גורם נזק משמעותי לציבור, ועלול לגרום גם להתרמשותם של נזקים צפויים בשל מצבן של תשתיות השכונה, לרבות, חס וחלילה, פגיעה בחיי אדם.

ב. יתר על כן, מדובר בעבודות בהיקף של עשרות מיליון ש"ח, ועיובן עלול לגרום לנזק ממשי לאינטראס הציבורי, כך לפי טענת קובלן הביצוע בגין כל חו"ש עיקוב בגין לו פיצוי בסך של כ-320,000 ש"ח. הסכום האמור איננו כולל את הפיצוי שנדרש ע"י מנהל הפרויקט, מטעם המשיבה (העומד, לפי דרישתו, ע"ס, של 35,000 ש"ח לחודש); ואינו כולל את הנזק שנגרם למשיבת (במידות הצורך, יוגש תצהיר מפורט לעניין זה). לא לモותר לציין, שככל הנזק, כפי שייקבע בסופו של דבר, אמור להיות משולם מכיספי הציבור (ולהיגרעו מהכספיים שיושקעו בעבודות שיבוצעו בשיטה).

10. בהתחשב כאמור לעיל, הרי שאין ספק, שמאז הנוחות נוטה באופן חד ממשעי לטובת המשייבים ולטובת המשך ביצוען של העבודות ואי מתן הצו לרווחתם ולטובתם של תושבי השכונה ושל המבקרים בה.

#### סיכום העתירה:

#### 11. עתירת המבקשים בפני בימי"ש למא, כולל 3 טענות עיקריות:

א. אי שיתוף התושבים במחלץ הכנotta של "התוכנית לפיתוח תשתיות השכונה" (סעיף 4 לעתירה).

ב. העדיף היתרי בניה לעבודות (סעיף 5 לעתירה).

ג. העבודות המתוכננות יגרמו לנזק בלתי הפיך למרקם החיים בשכונה (סעיף 6 לעתירה) – משתפי סיבות:

(1) מכיוון שהטדרי התחרורה וחנינה ישונו "באופן שלא אפשר תנועה וחניה סבירים".

(2) מכיוון שהשימוש שייעשה בשיטות הריקים בשכונה (לחנינה), יפגע מאד באפשרות לפתח שירותים לציבור, כמו מוסדות חינוך, דואר וגנייס ציבוריים.

<sup>6</sup> בג"ץ, 2285/93, גוזט נגד ראש עיריית פתח תקווה, פ"ד מ"ח (5), 630, 640-641, ע"ש 01/01, 7142/01, הועודה המקומית לתכנון ולבנייה חיפה גגד החברה להagation הטבע, פ"ד נ"ו (3), 673, 679-680, ון בש"א (ח) 2109/07, מושיות נצחת – חיפה בע"מ ג. עיריית חיפה, סעיף ט' (אטור נבו).

## 12. שיתוף התושבים:

- א. לעניין זה תפנה המשיבה כאמור בפרוטרוט בסעיף 12 לתגובה שהגישה לבימ"ש קמא (נספח ו' לבקשתה) ולנספחים שצורפו כאמור באותו סעיף.
- ב. שאלת מיהוות המיצגים של תושבי השכונה לא ניתן להכרעה בפני בימ"ש זה גם לדברי המבקשים, אין הם מיצגים את כלל תושבי השכונה, אלא 221-37-2221 תושבים מתחום 7,700 תושבים<sup>7</sup>, וזאת שאינה רלוואנטית לשאלת שיטופים של התושבים בהליך. על פni הדברים, ככל שמונו המבקשים לייצוג תושבים מהשכונה, היה זה זמן רב לאחר תחילתן של העבודות (לענין האמור בסעיף 78 לבקשת, יזכיר, כי המכתב נושא הסעיף לא הופנה למשיבה, ולכן לא הוזג על ידה בתשובהה בפני בימ"ש קמא).

### ג. וודges:

- (1) פגישה עם נציגי התושבים התקיימה כבר ביום 29.11.07, במסגרת הודיע לתושבים על פרויקט מעלה סיילואן, לרבות מגרשי החניה.
- (2) באותו פגישה השתתף גם מר סלים סיאמ, כל הנראה, המבקש מס' 1. העתק מפרוטוקול הישיבה נשלח גם אליו, וגם אם הוא כופר בנסיבות הפרוטוקול<sup>8</sup> (זהו לא טrho להודיע זאת למשיבה עד לחודש 6/2008), הרי שלמעשה, נודע לו וליתר המשתתפים בפגישה, כבר במהלך הפגישה, על מהותן של העבודות (ויש להזכיר, שה מידע הועבר לתושבים רבים בשכונה).
- (3) גם לאחר מכן (חודש 1/2008) חולקו עלוי מידע ופורסמו מודעות בעיתונים והוצבו שלטיים בשכונה, והכל במטרה לידע את התושבים על ביצוען של העבודות ומהותן.
- (4) יעצץ מיוחד, מדובר ערבית, מונה איש קשר עם תושבי השכונה, במטרה להעביר את מלאה המידע לתושבים ולקלם מהם משוב.
- (5) ביזמתה של המשיבה התקיים כניסה להציג העבודות המתוכנות לתושבים.
- ד. סופו של דבר, למרות האמור בסעיפים 80-76 לבקשת, אין ספק, שהתקיים תהליך אורך של שיתוף התושבים (המשיבה אף סבורה, שרביות תושבי השכונה מסכימים לעבודות ומעוניינים בהמשך ביצוען).
- ה. בהקשר זה יזכיר, כי גם אם תתקבל עתירתם של התושבים לעניין הצורך בהכנות תוכניות לפי חוקים ספציפיים לצורך ביצוע עבודות התשתיות, אין הליבי התכנון האמוריהם כוללים מtan אפשרות להagation התנדויות, כך שהעתירה לעניין זה אינה רלוואנטית ומיותרת.

### התירוש הבנין:

## 13. כללי:

<sup>7</sup> סעיף 77 לבקשתה, והשווה סעיף 11 לעתירה.  
<sup>8</sup> נספח ע/1 לעתירה – נספח א' לבקשתה.

## 12

- א. טענתם של המבוקשים לעניין זה היא שיש צורך בקבלת היתר בנייה לצורך ביצועו של העבודות. בפועל, אין אפשרות לקבל היתר בנייה, כאמור (בהתאם לפרשנותם להוראות תנ"י ע' 6), ללא להגשים תוכניות מפורטות (שאינן קיימות כמעט עבודות בדרך השילוח), ולכון אין אפשרות לbijouterה העבודות בהתאם לחוק.
- ב. מנגד, סבורה המשיבה, שאין צורך בקבלת היתר בנייה לצורך ביצוע העבודות, נושא העתירה (למעט העבודות בדרך השילוח), וכי בקבלת אישורים מהגופים הקבועים בחוקים השונים ("היתר חפירה" או "אישור תיאום תשתיות"), ושלצורך ביצוע העבודות, במקורה דין, אין צורך בתוכנית מפורטת.
- ג. כפי שקבע בית המשפט העליון<sup>9</sup>, אכן הוכחה של תוכנית מבוססת על עקרון השקיפות ועל שיתו של הציבור בהליך הוכן, אך מטע היתר בנייה אינו מהיבב פרסום, "והנפגע מהיתר בנייה, הנימן לוולטנו, אינו קונה זכות התנגדות"<sup>10</sup>.
- ד. ויזガש: ככל שאין צורך בקבלת היתר בנייה לצורך ביצוע העבודות, אין צורך בקיומה של תוכנית מפורטת לצורך ביצוען<sup>11</sup>.

## 14. העבודות בדרך השילוח:

- א. עבודות אלה (לרובות למגרש החניה) קיים היתר בנייה, מכוחה של תוכנית מפורטת 4146.
- ב. העבודות כוללות עבודות ל"התוויותה של דרך"<sup>12</sup>, שאינה קיימת (הרחבת של דרך השילוח, סילתה של סובה והקמתו של מגרש חניה קבוע), ולכון מושך על המשיבה, שנדרש להן היתר בנייה, בהתאם לתקנות, כפי שגמ' נעשה בפועל.

## 15. העבודות ביותר הרחובות:

- א. כמו שזכר בסעיף 13.ה לתגובה המשיבה בפני בימ"ש קמא (נספח ו' לבקשת), אין צורך בהיתר בנייה לצורך ביצוען של עבודות אלה.
- ב. כל העבודות מתבצעות בתחוםי דרך קיימת, אין מתוות דרך חדשה, בגיןן עבודות בדרך השילוח, ואין "משנות מהותית את פני הרחובות"<sup>13</sup>, וכן אין מצריכות לקבל היתר בנייה, בהתאם להוראות סעיף 145(א)(1) לחוק.
- ג. בהקשר זה יובהר, כי אין צורך בתוכנית מפורשת לצורך עבודות בתחום קיימת: אמנס, כפי שקבע בית המשפט העליון, "היתר בנייה אינו יכול למלא את החסר בתחום מפורט; אלא עליו להציג ולנבע מתוכנו מפורט של השיטה, אשר נעשה במסלול תכוני תקין קבוע בחוק"<sup>14</sup> (הזגשה של – נ.ב.), אך שדרוגה ושיפורה של דרך הקיימת מוחה עשירות שנים בתוואי נתון, אינה מצריכה תכנון מפורט של

<sup>9</sup> לרוג' בג"ץ 288/00, אדם טבウ ודין – אגודה ישראלית להגנת הסביבה ואחר. ג. ש"ר הפנים ואחר, פ"ד י' נה(5) 673, 691.

<sup>10</sup> שם, עמ' 693, מול האזהה א'

<sup>11</sup> ר' לדוג' (לענין עבודות ביוכ): עת"מ 1142/11, ריכטר יעקב ואחר נ. הנווערה המחווזית לתכנון ובניה מרכז ואחר (פרסום באתר "גבו")

<sup>12</sup> סעיף 145(א)(1) לחוק התכנון והבנייה, התשכ"ה – 1965 (להלן: "החוק")

<sup>13</sup> כאמור בסעיף 31 לבקשתה.

<sup>14</sup> ע"א 7654/00, ועדת ערדר מוחזית חיפה נ. חברה לבניין היידן בעמ' ואחר, פ"ד י' נ(2) 895, 904 מול האותיות בו

חדך, שהרי התכנון בוצע וקיים **בפועל** (הדבר דומה להשלמתם של פרטיהם בחוזה במרקעין, במסגרת דרישת הכותב, מכוחו של קיומם החוצה **בפועל**)<sup>15</sup>.

ד. **פרטי הביצוע** (שאינם אמורים להיגזר מתוכנית, כאמור), על כל היבטיהן, אושרו ע"י בל הרשות הרכלאנטית, במסגרת קבלת "היתר החפירה" ואישור הסדרי התנכועה, ולצורך ביצוע העבודות אין צורך דוקא במתווה של "היתר בניה".

ה. עניינו שונה מפסה"ד ריכטר<sup>16</sup>, העוסק בהתויה של דרך חדשה. כמו כן, הוא שונה; באופן מהותי מנושא פסה"ד בבל"ץ 288/00<sup>17</sup>, שם מדובר בהכרחות של יערות, העשויים להשתרע "על פני עשרות, מאות ואלפי דונמים של קרקע", ובשאלת הגדרתה של "עבדה חקלאית רגילה". לא לモטור לצין, כי גם באותה פרשה קבוע בית המשפט, כי "יש פעילויות יער, שאין נדרשות להיתר"<sup>18</sup>.

#### עובדות המים והביוב:

- (1) **עובדות המים** מתבצעות עבור המשיבה 1 מכח סמכותה לפי סעיף 235(1) לפקודת הערים (נוסחת חדש). **עובדות הביוב** מתבצעות עבור המשיבה 1 מכח סמכותה לפי סעיפים 3 ו-10 לחוק הרשויות המקומיות (ביוב), תשכ"ב – 1962 (להלן: "חוק הביוב").
- (2) **עובדות אלה אין מהייבות** קבלת היתר בניה, וזאת בהתאם לאמור בתקנה 1(א) לתקנות.
- (3) לא לモטור לצין, כי מדובר בעבודות הייניות הכוללות החלפת צנרת המים (הביוב בשכונה הו). עקב מצבה החמור (חלק מהצינורות הרקיב, גודל הצינורות קטן ביחס לתקן וביחס לצורכי השכונה), והן עקב הצורך להפריד את צנרת המים מצנרת הביוב – מטעמי בריאות הציבור.
- (4) **העובדות** בנושא המים והביוב מתבצעות ע"י המשיבה עבור חברת הגיכון בע"מ, תאגיד המים והביוב של ירושלים, שאיינה צד לעתירה. הגיכון היא הגורם האמור לאשר את ביצוען של העבודות, בהתאם לתוכניות ומכח סמכויותיה של עיריית ירושלים, והיא אכן אישרה את ביצוען בפועל.
- (5) בניגוד לנטען ע"י המבקשים, ככל שהעבודות כוללות החלפתה של צנרת ניקוז **קיימת**, אין צורך בהוכנתה של תוכנית, והעבודות מתבצעות מトンך סמכותה של המשיבה 1 באמצעות חברת הגיכון בע"מ<sup>19</sup>. הדרישת לתוכנית ניקוז רק כshedover בהקמתן של "מפעל ניקוז".
- (6) גם לגבי הביוב, אין צורך בהוכנתה של תוכנית אלא במקרה של התקנת ביוב<sup>20</sup> ולא במקרה של החלפתו של קו ביוב (קרוי, החזקתו של הביוב).
- (7) בבירור, שעשתה המשיבה עם חברת הגיכון, מסר לה, כי כל העבודות מתבצעות מכח סמכותה של העירייה להחזקת קווי המים והביוב, לרבות

<sup>15</sup> והש' הדרישת לפירוט בתוכנית לצורך מתן היתר, לפי סעיף 145(1) לחוק – תוכנית מפורטת איננה חיונית לכלול התמימות לפרטים המופיעים בסעיף 41 לבקשת!

<sup>16</sup> ליל, ה"ש 11

<sup>17</sup> ליל, ה"ש 9

<sup>18</sup> שם, עמ' 707-709.

<sup>19</sup> סעיפים 12, 27 לחוק הניקוז וההגנה מפני שיטפונות, תש"ה – 1957 (להלן: "חוק הביוקו"), סעיף 4 לחוק עד לשירות (תיעול), תש"מ – 1980.

<sup>20</sup> סעיף 13(א) לחוק הביוב והש' סעיף 10 לאותו חוק.

החלפות של קווים קיימים, ואין צורך בהכנת תומכניות לפי החוק ובקבלת אישוריהם של שר החקלאות ו/או של הוועדה המחויזית.

(8) לאור האמור, הרי שאין צורך בהכנת תומכניות ואין צורך בקבלת היתר בניה לצורך יצוע שדרוג והחלפת תשתיות המים והביוב.

#### ז. עבודות התשתית:

(1) בעניין זה מתבצעים שני סוגי עבודות: שדרוג תוארות הרחוב (מעבר המשיבה 1 ובאישורה של חברת החשמל הישראלית) והטמנת תשתיות חשמל בקרקע (מעבר חברת החשמל למזרת ירושלים בע"מ ובאישורה).

(2) גם עבודות אלה אינן מחייבות היתר בניה, בהתאם לתקנה 1(2)(ג) לתקנות. יזכיר, כי החוק הרלוונטי לעניינו הוא חוק משק החשמל, תשנ"ו-1996, מכוחו מוענקים זכויות למתן שירות חשמל (בין היתר לחמי' ולחברת חשמל למזרת ירושלים בע"מ). העבודות מותרות לפי סעיף 46 לחוק זה, ואינן מחייבות היתר, בהתאם לתקנה 1(2)(ג), כאמור.

(3) וידges, המשיבה סבורה, שככל שמדובר בדרך קיימת, אין צורך בקבלת היתר בניה גם לעבודות החשמל, המהוות, כאמור בסעיף 40 לבקשתו, חלק אינטגרלי מה"דרך".

ח. עבודות התק绍ת והבזק – גם כאן אין צורך בהיתר בניה (תקנה 1(2)(ג) לתקנות). גם המבקשים מודים, שיש בידי המשיבה אישור הדרוש.

#### ט. עבודות הסלילה והכשרת המדרוכות:

(1) במסגרת העבודות לשדרוג התשתיות (מים, ביוב, חשמל, תקשורת), יש צורך בפתיחת;cבישים ובסירותם. ככל שעבודות הסלילה מתבצעות במסגרת ביצוע עבודות התשתיות הנ"ל, אין צורך בקבלת היתר בניה לצורך ביצוע העבודות, וכי באישור לביצוע העבודות בהתאם לאמור בס"ק ו-ח לעיל.

(2) بلا פגוע באמור, המשיבה סבורה, כי אין צורך בהיתר בניה לעבודות המבוצעות, גם ללא קשר לביצוע עבודות התשתיות האמורות.

(3) החוק והתקנות מבחינים באופן חד משמעי בין דרך לבניין. בהתאם לסעיף 145(א)(1) לחוק יש צורך בקבלת היתר בניה לצורך "הטוויתה של דרך, סלילהה וסיגרתה".

(4) כאמור, לדעת המשיבה, הצורך בהיתר הוא רק במקרה של התוויתה של דרך חדשה או הרחבתה של דרך (שאذا ההיתר ניתן לצורך התוויה, הסלילה והסירה), במקרה של ביצוע עבודות בתחום דרך קיימת, אין צורך בהיתר (כיון שאין צורך בתוכנית)...

(5) כמו כן, שהדברים נוגעים לסלילתה של הדרך בלבד. ככל שהדבר מגיע לכלול "הקמתו של בניין", יש צורך בקבלת היתר לפי סעיף 145(א)(2) לחוק.<sup>21</sup>

(6) לפי סעיף 145(א) לחוק, התקנות קבועות אילו עבודות נוספות נספנות מחייבות היתר, "כדי להבטיח ביצוע כל תוכנית".<sup>22</sup> דהיינו, במקרה שאין צורך בתוכנית וממילא, בהבטחת ביצועה (כמו במקרה דנן), אין תחוללה לתקנות.

<sup>21</sup> ור' הагורה של "בנייה" בט' 1 לחוק: "כל מבנה... לרבות חלק של מבנה... קיר, סוללת עפר, גדר וכיוצא בהלה..."

(7) אפילו היה כאן צורך בתוכנית, הרי שלענין העבודות נשוא הבקשה, אין צורך בהיתר לפי התקנות. לפי תקנה 1(2) רישא, נדרש היתר ב"כל חיצבה, חפירה, כירה או מילוי, המשנים את פני הקרקע, יציבותה או בטיחותה".

(א) אין חולק על כך, שאין עבודות הסלילה משנות את יציבותה ובטיחותה של הקרקע. השאלה היא, האם ניתן לומר שהן משנות את פני הקרקע. לעניין זה, יש לבחון, מהו גודל השינוי הדורש לפני הקרקע, כדי שתחול עליו התקנה. בימ"ש העליון כבר עמד על כך, שאין לפרש את הוראות תקנה 1(2) רישא "כלשונה וכפושטה". לפי לשון התקנה, היה צורך בהיתר לצורך "חפירת גומה קטנה לשטיילת שתיל". בית המשפט קובע, כי "פירוש זה לא יתקבל, כמובן, על דעתנו, ולא רק בשל הכלל של דברים"<sup>22</sup> (הדגשה שלי – נ.ב.). בית המשפט סבור, שיש לבחון את הגיון של התקנות ואת מטרתן.

(ב) מכיוון שהעבודות המבצעות והאמורות להתבצע ע"י המשיבה אין כוללות שינוי ממשוני של פני הקרקע, לא חלה התקנה האמורה, ואין צורך בקבלת היתר בגין לביצוע.

(8) סופו של דבר, אין צורך בקבלת היתר לצורך ביצוע עבודות הסלילה:

- (א) העבודות הן חלק מעבודות התשתיות, שאין צורך לקבל היתר לביצוען.
- (ב) מדובר בעבודות בתחום דרך קיימת, ולפיכך אין צורך בהיתר בגין בנייה, בהתאם להוראות סעיף 145(א)(1) לחוק (התווית דרך).
- (ג) מדובר בדרך קיימת, ואין צורך בתוכנית לצורך ביצוע העבודות, ולכן אין תחוללה לתקנות (שמטרתן "בדי להבטיח ביצוע כל תוכנית").
- (ד) אין עבודות אלה ממשום "שינוי פני הקרקע, יציבותה או בטיחותה", ולכן אין צורך בהיתר.

(9) בכל הנוגע כאמור בסעיף 4 להחלטת בית המשפט הנכבד ביחס למבצעים להולכי רגל יוטעם, כי האמור לעיל נכון גם לגביה המדרכות (המהוות חלק מהדרך, והכלולות בתחום הדרך הקיימת), ואין בהן שינוי ממשוני של פני הקרקע. כמו כן, עצם התוויתן וקבעתו של מדרונות להולכי רגל (ומ니עת חניה עליה) הוא בסמכותם של המפקח על התעבורה ושל רשות התמרור במסגרת הסדרי התנועה<sup>24</sup>.

## ג. הסדרי התנועה:

- (1) המבוקשים אינם עותרים נגד חוקיותם של הסדרי התנועה, למינות שאליה עומדים בנסיבות עתיותם, כאמור בסעיף 3.ג לעיל.
- (2) לשם הזיהירות בלבד, יופנה בירית המשפט הנכבד לאמור בסעיף 13.ג. לכתב התגובה של המשיבה בפני בימי"ש קמא (נספח ה' לבקשת), על נספחיו, בכל הקשור בחוקיותם של הסדרי התנועה ובאישוריהם שניתנו לגבייהם.

<sup>22</sup> ר' גם הרישא של תקנה 1 לתקנות.

<sup>23</sup> בג"ץ 288/00, לעיל ה"ש 9, עמי 706 מול האות ז'

<sup>24</sup> סעיף 70(1) לפקודת התעבורה (נוסח חדש), תקנות 18-16 לתקנות המעכורה, תשכ"א- 1961.

## 16. מגרשי החניה הזמניים:

א. על פני הדברים, אין המבקשים עותרים ביחס לחוקון של העבודות במגרשי החניה הזמניים (שאלת תוקף הצו נדונה בפני עצמות אחרות). יתר על כן, כאמור לעיל, אין מגרשי החניה הזמניים כוללים בעבודות העתידות להתבצע עד לדיון בעטירה.

ב. מכל מקום, לשם זהירות, מוגנה בית המשפט הנכבד לאמור בסעיף 13.ט. כתוב התשובה, שהגישה המשיבה בימי"ש קמא.

17. סופו של דבר, אין צורך בקבלת התייר בניה לצורך ביצוע אייזו מן העבודות, נשוא העטירה. למצער נתנו הדבר בחלוקת פרשנית. בודאי שלא מדובר כאן ב"תרגום משפטי", ש"מעולות" המשיבות 1 ו-3 "על חשבון הציבור בכלל ותושבי השכונה בפרט".

## 18. הצורך בתוכנית מפורטת לצורך ביצוע העבודות:

א. כאמור בסעיף 13.ד לעיל (ובഫניה בה"ש 11), בהעדר צורך בהיתר בניה, הרי שאין גם צורך בתוכנית מפורטת לצורך ביצוע העבודות.

ב. יתר על כן, כאמור בסעיף 15.ג לעיל, אין צורך בתוכנית מפורטת, מקום שהמצב הקיים בפועל (והתקף סטטוטורית, כפי שיובהר להלן), נותן את מלאה הנתונים, נשוא התוכנית המפורטת החדשosa.

ג. טענים המבקשים, כי תבי"ע עמ/ו (להלן בסעיף זה: "התוכנית"), החלה על תחומי העבודות, אוסרת ביצוע בניה בתחום התוכנית, למעט בהיתר מיוחד של הוועדה המקומית אישורה של הוועדה המחויזת. ולא היא.

ד. ראשית והחשוב מכל, כפי שובהר לעיל, אין צורך בהתייר בניה לצורך ביצוע עבודות התשתיות, נשוא העטירה, וממילא, ניתן לבצע את העבודות גם בגיןוד לייעוד המופיע בתוכנית<sup>25</sup>, ולא צורך בהיתרict על פיה.

ה. יודגש, כי גם התוכנית עצמה מביאה בין עבודות בניה לעבודות ביוב, לדוג', בקובעה (סעיף 10.10.3), כי  עבודות ביוב חדשות נדרש יותר מהוועדה המקומית וממשרד הבריאות בלבד.

ו. כאמור בסעיף 47 לעתירה בפני בימי"ש קמא, הוחלו לפי התוכנית גם הוראות תוכנית מתאר 62, לרבות הוראות המעבר, לפיה, שימוש שהיה מותר בקרקע עבור כניסה לתוךן של תוכנית, יהיה מותר כל עוד לא חלק שניינו בחזקה בקרקע.

ז. לאור האמור, גם אם התוכנית לא כללה את הכבישים, נשוא העבודות, במסגרת ייעוד, של, כבישים, הרי שככל עוד לא השתנתה החזקה בהם, השימוש שלהם כביש מותר לפי התוכנית (וממילא יש להתייחס אליהם לעניין הוראות הבינוי כאמור). בנסיבות העניין, לא חלות על העבודות דין (שאינם משפיעות על ייעודו של הכביש והשימוש בו), ההוראות הנוגעות לשטח פתוח ציבורי מיוחד.

<sup>25</sup> לעניין זה ר' בפירוט בעיתם (ת"א) 1142/07, ה"ש 11 לעיל, המතיר הקמתו של מתקן ביוב בגין ייעוד לפי תוכנית, בהתאם לחוק הביוב

ח. לעניין פרשנותה של התוכנית, מפניה המשיבה כאמור בסעיף 13.ו-ז לתגובהה ביבמ"ש קמא. המשיבה סבורה, שゾחי הפרשנות הנכונה והסבירה של התוכנית. הדברים נכוונים שבעתיים, כשמזכיר בתוכנית שהוחלה בשנות השבעים (לפני כ- 40 שנה), ואשר טרם שונתה ובמרבית שטחה טרם תוכנוו תוכניות מפורטות, בעוד חי התושבים בשכונה (שרובם מצוי תחת הייעוד האמור) ממשיכים ומותפתחים.

ט. פרשנות שתשלול את תחולת סעיף 8.18.5 לתקן התוכנית על "שיטה ציבורי פתוח מיוחד" עלולה לגרום פרשנות קיצונית לפיה, כל השימוש בבוני המגורים בשכונה איינו חוקי (שהרי אם הסעיף, כולל הוראת מעבר דומה לו שבתוכנית 62, איינו חל על השיטה דנן, לא תחול עליו גם הוראת המעבר בתוכנית 62!).

י. צודקים המבקשים, שיש להבחין בין "שיטה ציבורי פתוח" לשיטה ציבורי פטוח מיוחד". האבחנה נובעת מההיתר להТОות דרכים חדשים בשכ"פ (בניגוד לשכ"פ מיוחד), מההיתר לתקמת גנים ציבוריים ומגרשי ספורט בשכ"פ, לרבות בניה חדשה הכרוכה בכך (בניגוד לשכ"פ מיוחד), ועוד.

יא. דומה שהפרשנות המבוקשת ע"י המבקשים איינה סבירה בכלל, ובודאי שאיננה משותנת את טובת התושבים. כפי שנאמר גם בפני בימ"ש קמא, משמעותה היא שלכל "SHIPOR סניטרי" בבתי התושבים, יש צורך בקבלת אישור של הוועדה המחזית, דבר שעולל להפוך את חי התושבים לסיטוט.

יב. סופו של דבר, אין צורך בתוכנית מפורטת לצורך ביצוע העבודות.

19. מכתבו של מ"מ מהנדס העיר מיום 26.12.07 (סעיף 51 לבקשתו, ס' 1 לנפח וח' לתגובה המשיבה בפני בימ"ש קמא), ומכתבו של המשנה ליוומ"ש העירייה מיום 6.12.94 (נספח ת/1 לתשובת המבקשים בפני בימ"ש קמא – נספח ח' לבקשתו):

א. מ"מ מהנדס העיר כותב במכתו, כי "על השיטה חלות תב"ע 4146 ו-עמ/9. לצורך ביצוע דרכים יש להפקיד תב"ע, להכין תצייר, להפקיע ולרשום ע"ש העירייה את שטחי דרך. זהה אינפורמציה בלבד זה לא אישור לביצוע העבודה. הקבישים המופיעים ע"ג התוכנית לא מאושרים ע"ג תב"ע מפורטת".

ב. על פניו הדברים, מ"מ המהנדס מדבר על "ביצוע דרכים", דהיינו התוויתן של דרכים חדשות, סיליתן וסגירותן (או הרחבת דרכים קיימות), וזאת בהתאם להבנה דלעיל, ולהוראות התקנות. הדברים אכן בוצעו בפועל בדרך השילוח, לפי תב"ע 4146. בדרכים קיימות אין צורך לבצע הפקעה (שהרי אין להן מחזיק או בעליים) וביצוע העבודות בדרכים איינו ביצוע דרכים.

ג. לגבי מכתבו של המשנה ליוומ"ש העירייה, הרי שהוא עוסק ב"בנייה בשיטה עיר דוד". לא הוגג בפני המשיבה המכתב אליו הוא מתייחס בעניין הבניה. מכל מקום, דומה שמדובר בבנייה ממש ולא ביצוע עבודות בכבישים (אבחנה זו קיימת גם בסעיף 145 לחוק ובתקנות). אם יוצג מכתבו של מר גدعון אבני, אליו מתייחס המכתב, ניתן יהיה להגיב על כך.

20. הטענה לנזק בלתי הפיק למרקם החיים של תושבי השכונה:

- א. הנושא נדון בפרוטרוט בסעיף 6 לעיל. המשיבה מבקשת להפנות את בית המשפט הנכבד גם להוניהחסות המפורטת לנושא בסעיף 14 לכטב התשובה שהגישה לבימי"ש כאמור, לרבות לעניין הטזרי התרנעה הזמנאים וחקבאים.
- ב. על פni הדברים לא נגרם כל נזק לתושבי השכונה, וגם אם היה נגרם נזק כזה, הרי שאין הוא בלתי הפיק, ואין הוא מצדיק קבלתנה של העטירה (ובודאי מטען צו בגיןים).

21. סופו של דבר, למורת הנטען בבקשת, אין ממש בטענות המבקשים, וסיכויה של עתירותם להתקבל אינם גבוהים.

#### סיכום

22. כאמור לעיל, אין מקום למטען צו בגיןים לטובות המבקשים:

- א. העטירה הוגשה בשינויי רב (למצער אובייקטיבי, אך גם סובייקטיבי), באופן המצדיק דחייתה ובוואי דחיתת הבקשה למטען צו בגיןים.
- ב. מאزن הנוחות נוטה בבירור לטובות המשיבים ולטובות המשך ביצוען של העבודות ללא הפרעה, לטובות תושבי השכונה והhabiיטים בה.
- ג. סיכויי העטירה להתקבל הם קלושים:
  - (1) אין ממש בטענה, אפילו לא היה שיתוף של התושבים בהליך. יתר על כן, ספק אם המסגרת הנורמטיבית הקיימת מאפשרת שיתוף התושבים בתכנון תשתיות מים, ביוב, תקשורת וחשמל, כך שלפעמים זה גם אין טעם בעטירה.
  - (2) העבודות מתבצעות בהתאם לחוק, אשר אין צורך בתוכניות מפורטות ו/או בהיתר בנייה לביצועו (למעט בדרך השילות, בה העבודות כוללות התוויתת של דרך), וכל האישורים הדרושים לצורך ביצועו התקבלו ע"י המשיבה.
  - (3) לא נגרם "נזק בלתי הפיק" למרקם החיים בשכונה, בניגוד לטענות העותרים.

23. המשיבה מפנה את בית המשפט הנכבד כאמור בסעיף 2 לעיל, לעניין העבודות להתבצע עד למועד הדיון בעטירה.

24. אשר על כן, מותבקש בית המשפט הנכבד לדחות את הבקשה ולהחייב את המבקשים בהוצאותיה של המשיבה ובשל"ט עו"ד שלה.

ניסן כוחי, עו"ד  
ב"כ המשיבה 3