

בעניין שבין :

עלאא' סלמאן ו- 15 אח'

כולם ע"י ב"כ עו"ד קייס נאסר
שד' פלי"ם 7, חיפה, בית צים
טל : 04-8625111, פקס : 04-8621913

המערערים

- נגד -

1. עיריית ירושלים ואח'

המשיבים 1-3 ע"י ב"כ עו"ד אילנית מיכאלי ואח'
טל : 02-6297859 ; פקס : 02-6297125

4. מוריה- החברה לפיתוח ירושלים בע"מ

ע"י עו"ד מאיה אשכנזי ו/או הילי פרייס
דרך מנחם בגין 132, תל-אביב 67025
טל : 03-6968333 ; פקס : 03-6964222

5. משרד התחבורה

על ידי פרקליטות המדינה

המשיבים

המינהל הקהילתי לשכונת בית צפאפא

ע"י ב"כ עוה"ד מוהנד ג'בארה ואח'
רח' הלל 23, מגדל ירושלים, ת.ד. 2485
טל : 02-6244008 ; פקס : 02-6244101

משיבה פורמאלית

תגובת המערערים בעע"מ 1508/13 לתגובה המשלימה של המשיבים

**בהתאם להחלטת בית המשפט הנכבד מיום 26.6.13, מוגשת להלן התייחסות המערערים
בעע"מ 1508/13 לתגובה המשלימה מטעם המשיבים.¹**

1. המערערים מצטרפים לתגובות המוגשות במקביל על ידי עמותת במקום- מתכננים
לזכויות תכנון ועל ידי המערער בעע"מ 1489/13. המערערים כאן יחדדו אך מספר עניינים
כפי שיפורטו להלן.

2. נזכיר כאן, שביום 19.8.13 הגישו המערערים בקשה לראיות נוספות. בבקשה זו דרשו
המערערים להתיר להם הגשת ראיות נוספות, שלפיהן חברת מוריה עצמה הצהירה בפני
הוועדה המחוזית לתכנון ובניה במסגרת תכנית 13138 כי מנהור כביש 4 בקטע העובר
בבית צפאפא אפשרי, והוועדה המחוזית עצמה אף קבעה כי אכן מנהור הכביש בבית
צפאפא אפשרי. חשוב להזכיר זאת גם כאן משום שבתגובתם טענו המשיבים כאילו
דרישות קירוי הכביש כמוצע על ידי המינהל הקהילתי ועל ידי עמותת במקום בלתי
אפשריות, הכל בניגוד לאשר הצהירו המשיבים בפני הוועדה המחוזית כאמור!

¹ ההדגשה אינה במקור, אלא אם נאמר אחרת.

3. לאור המפורט בתגובה זו ובתגובות המינהל הקהילתי ועמותת במקום, דרוש שבית המשפט הנכבד יורה על קיום דיון דחוף בערעורים ועל הפסקת העבודות עד לדיון, משום שאחרת יתייתרו הערעורים בצורה ממשית. כמו כן, ועל מנת שבית המשפט הנכבד יוכל להרגיש את עוצמת הפגיעה בשכונת בית צפאפא, שלמעשה הולכת להיות משוסעת ומבוותרת, דרוש שבית המשפט הנכבד יערוך סיור בשכונה. סיור כאמור יכול להמחיש בצורה בלתי אמצעית את עוצמת הפגיעה בשכונה ובתושבים, פגיעה שלטענתנו אין לה אחר וריע.

4. מכאן, להתייחסות המערערים.

המשיבים לא מזהים את כל הבעיות של שכונת בית צפאפא או מתעלמים מהן

5. בתגובתם, מציגים המשיבים את בעית סלילת כביש 4 בתוך שכונת בית צפאפא, כאילו היא רק בביטול דרכים קיימות בתוך השכונה, וכי לצורך כך הציבו המשיבים דרכים חלופיות. אולם זו לא התמונה במלואה!

6. הכביש לא רק מבטל דרכים קיימות ומשנה את מערך התנועה בשכונה מהקצה אל הקצה. הכביש גם, בין היתר, מבתר את השכונה וחוצה אותה לארבע שכונות קטנות. הכביש עובר במרחק כמעט אפס מבתים קיימים. הכביש פוגע בצורה אנושה במרקם החיים. הכביש יהיה, למעשה, **גדר הפרדה** בתוך השכונה. כל זה, אפילו מבלי שיהיה לשכונת בית צפאפא כל מחלף כניסה ויציאה לכביש!

7. בית המשפט הנכבד קמא עצמו קבע בפסק הדין כי אכן השפעת הכביש על השכונה **דרמטית**. אף המשיבים עצמם, מאשרים בסעיף 4 לתגובה כי בכל האזורים הרלוונטים לכביש, הכביש גובל בהם, וכי רק באזור בית צפאפא, הכביש חוצה את בית צפאפא, באומרם "הדרך **גובלת באזורים עירוניים בנויים בעיר (שכונת גבעת מרדכי, שכונת בית הכרם, גילה, שכונת קטמונים ושכונת מנחת) ועוברת בשכונת בית צפאפא**".

8. נדגיש גם שלשיטת המשיבים, סלילת כביש 4 נעשת גם למען צמצום נפחי התנועה ברחוב דב יוסף שעובר בשכונת גילה, ולשם הפיכתו לרחוב עירוני. כלומר, על מנת שתושבי שכונת גילה לא יסבלו והדרך בתוך השכונה לא תהפוך לדרך בין עירונית עמוסה, סוללים המשיבים דרך בין עירונית בלב לבה של שכונת בית צפאפא תוך פגיעה אנושה בכפר!

9. **עוד נדגיש, וכמפורט בהודעת הערעור, כי עד ליום זה לא נערך "תסקיר השפעה על הסביבה" לגבי השפעות הכביש על שכונת בית צפאפא- תסקיר שמקובל שיערך בפרויקטים מסוג זה, ותסקיר כזה נערך לגבי כל אחד מהקטעים הקודמים של כביש 4.**

10. בתגובתם, המשיבים מתייחסים רק לביטול הדרכים הקיימות, ואין בתגובתם התייחסות מספקת ליתר הפגיעות בתושבים ובשכונה. משכך, המשיבים לא הבהירו מהם הפתרונות ליתר הפגיעות!

11. מנגד, ובסעיף 25 לתגובה, "מתפארים" המשיבים כי אחרי "מאמץ תכנוני גדול" לא נרשת הריסת בית מגורים כלשהו בשכונה"צוכי "הכביש עצמו על כל חלקיו לא עובר על שום בית מגורים קיים". המשיבים מציגים זאת כאילו הם עושים חסד עם השכונה! אבל, המדובר בהטעייה לבית המשפט הנכבד: כל בתי השכונה מורשים ונבנו לפי היתרי בניה כדן, ולכן, ממילא ובכל מקרה, המשיבים לא יכולים, במסגרת היתרי הבניה שהוציאו, להורות על הריסת מבנה או בית מגורים כלשו מבתי השכונה הבנויים בהיתרי בניה.

12. די באלה, כדי להעיד על הטיפול המוטעה של המשיבים בשכונת בית צפאפא.

המשיבים לא מתייחסים למנהור הכביש בבית צפאפא כפתרון

13. בתגובתם, לא שוקלים המשיבים את מנהור הכביש כפתרון אפשרי שיכול לצמצם בצורה ממשית את פגיעת הכביש בשכונה.

14. אדרבא, בסעיפים 87-91 לתגובתם, ניסו המשיבים להסביר כי קירווי הכביש אינו אפשרי מבחינה תכנונית והנדסית כביכול!

15. **אולם, דברים אלה של המשיבים לא יכולים לעמוד! מדוע? משום שכבר בתכנית 13138, התכנית המפורטת לגבי קטע כביש בגין באזור קניון מלחה עד פאתי שכונת בית צפאפא, הצהירה חברת מוריה בעל פה ובכתב כי מנהור הכביש בבית צפאפא אפשרי וכי היא אף תיקנה את המפלסים בקטע קניון מלחה על מנת לאפשר את מנהור הכביש בבית צפאפא! גם חברי הוועדה המחוזית, במסגרת הדיון הפנימי בתכנית, אישרו כי מנהור הכביש בבית צפאפא אפשרי. בית המשפט הנכבד מופנה בעניין זה לבקשה לראיות נוספות שהוגשו מטעם המערערים כאן ביום 19.8.13.**

16. **אי לכך, כיצד מעזים המשיבים לטעון בפני בית המשפט הנכבד כי קירווי/ מנהור הכביש בבית צפאפא בלתי אפשרי!!!**

17. המשיבים שמודעים שהסברם לכך שמנהור הכביש בבית צפאפא בלתי אפשרי מבחינה תכנונית כביכול לא יכול לעמוד, מטעימים את התנגדותם למנהור הכביש בכך שזה יהיה כרוך בהליכי תכנון חדשים לרבות אישור תכנית מפורטת וכי הדבר יגרום לעיכוב הפרויקט. לטעמנו זה הנימוק האמיתי מאחורי סירובם של המשיבים לשקול את מנהור הכביש.

18. אולם גם נימוק זה לא יכול לעמוד. מה ההחלטה המידתית בנסיבות העניין: להמשיך את חרב השכונה כדי לא לעכב את הפרויקט, או לעכב את הפרויקט, לזמן מה, על מנת ליתן פתרון הולם לבעיות השכונה!! המערערים יטענו כי חובת ההגינות, המידתיות והסבירות מורה כי יש ליתן לשכונה את הפתרון הראוי ביותר אף במחיר של עיכוב הפרויקט לפרק זמן מסוים, וההחלטה ההפוכה היא בלתי סבירה באופן קיצוני.

19. וכאן חוזרים המערערים על טענותיהם כי יש בהתייחסות זו לבית צפאפא **אפליה חמורה**. משום שלשם ביצוע הכביש בקטע הגבול בשכונת הקוטגים, הסכימו המשיבים לעכב את ביצוע הכביש **למשך 15 שנים בערך**, והכל על מנת להפקיד **עבורם תכנית מפורטת**. בית המשפט הנכבד מופנה בעניין זה לסעיפים – להודעת הערעור. אם עבור תושבי שכונת הקוטגים עיכבו המשיבים את הפרויקט כ- 15 שנים, מדוע הם מסרבים לעשות כן לשם מתן פתרון לשכונת בית צפאפא. נדגיש הכביש לא חוצה את שכונת הקוטגים אלא עובר לידה, ואילו בבית צפאפא הכביש חוצה ומבתר את השכונה.

הטיפול בבעיות שכונת בית צפאפא דרך היתרי בניה

20. תגובת המשיבים מאשרת את טענות המערערים כי אין תכנית מפורטת כוללת לביצוע הכביש בבית צפאפא ואשר תתן מענה לכל השינויים שיתחוללו בשכונה.

21. המשיבים מטפלים בבעיות בית צפאפא מסלילת הכביש במסגרת **היתרי בניה בלבד**.

22. מתן פתרון לבעיות שכונת בית צפאפא מחייבת בחינת **חלופות תכנון**. בין היתר, מוצע לשנות את תוואי הדרך ולחלופין למנהר/ לקרות את הכביש בבית צפאפא.

23. הלכה פסוקה היא שהיתר בניה הוא כלי לביצוע תכנון שנבחר ואושר, ואינו המסגרת להצעת חלופות תכנון ולבחירה ביניהן. הצעת חלופות תכנון ובחירה ביניהן נעשת בשלב התכנון ולא בשלב הרישוי.

24. המערערים חוזרים על טענותיהם בהודעת הערעור ובסיכומים, כי עוצמת השינוי ועוצמת הפגיעה בשכונת בית צפאפא, שתוארה על יד בית המשפט קמא עצמו **כדרמטית** מחייבת הפקדת תכנית מפורטת נוספת, גם אם חלק מהתוואי מסומן כבר בתכנית 2317.

25. בעניין זה יודגש, כי לאחרונה ממש, חזר בית המשפט הנכבד והסביר את הצורך בתכנית מפורטת דיה לשם הוצאת היתר בניה (עע"מ 7171/11 **העמותה למען איכות הסביבה בנהריה ואח' נ' הוועדה המקומית לתכנון ובניה נהריה ואח'**, מיום 12.8.13). בפרשה זו קבע בית המשפט הנכבד כי היתר בניה שהוצא לקניון ארניה בעיר נהריה בלתי חוקי וזאת משום שהתכנית שמכוחה הוצא ההיתר אינה מפורטת דיה. על אף שבית המשפט הנכבד הותיר את ההיתר על כנו מכוח הבטלות היחסית, המערערים יטענו כי יישום עקרונות פסק הדין, והשוואת המקרה של קניון נהריה לביצוע הכביש בבית צפאפא, צריך להוביל לקבלת הערעורים ולביטול היתרי הבניה לכביש. בית המשפט הנכבד חזר על העקרון שלפיו ככל שהבניה משמעותית ויש לה השלכות אקוטיות על השטח הרלוונטי, נדרשת רמת פירוט גבוהה יותר:

"השאלה אם מותר לתת היתר בנייה על סמך תכנית מתאר בלא להידרש לתכנית מפורטת תלויה במידת הפירוט הכלולה בה: מקום שהתכנית קובעת עקרונות כלליים בלבד, היא לא תוכל לשמש בסיס למתן היתרים; ואילו מקום שכלולות בה הוראות ברמת פירוט מספקת בשאלות התכנוניות המרכזיות שעל הפרק – ניתן יהיה לתת היתר על פיה (עע"מ 241/12 ועדת הערר המחוזית לתכנון ובניה מחוז דרום נ' פז בית הזיקוק אשדוד בע"מ (9.8.2012)).
ויובהר, כי רמת הפירוט הנדרשת בהוראות תכנית לשם מתן היתר בנייה נגזרת גם מאופי ההיתר המבוקש והבנייה המתוכננת להתבצע מכוחו. ככל שמדובר בבנייה שלה השלכות תכנוניות רחבות על סביבתה – תידרש רמת תכנון מפורטת יותר."

26. בכך, למעשה אימץ את העקרונות שקבע בית המשפט המחוזי בעת"מ 10336-12-11 **דוד עזרא ואח' נ' רשות הרישוי בהרצליה**, מיום 7.3.13, שבו הורה בית המשפט המחוזי על ביטול היתר לטיילת בהרצליה בהיעדר פירוט בתכנית שמכוחה הוצא ההיתר. המערערים עמדו על פסק הדין במסגרת סיכומי התשובה והוא צורף לסיכומי התשובה.

27. כאמור, לפי טענות המערערים לא רק עוצמת השינוי בבית צפאפא היא שמחייבת הפקדת תכנית מפורטת נוספת, אלא גם העבודה כי תכנית 2317 אינה תכנית מפורטת וגם העובדה כי חלק מהכביש בבית צפאפא נכלל במתחם 3 שנקבע כמתחם לתכנון מפורט לפי תכנית 2317 עצמה.

28. נדגיש שוב ושוב, המערערים דורשים להפקיד תכנית מפורטת נוספת לא למען שירגישו יותר טוב! והיא לא מועלת כדרישה פורמאלית או טכנית. הדרישה של תכנית מפורטת היא דרישה מהותית. המטרה מאחורי תכנית מפורטת היא לבחון חלופות לתכנון הכביש בבית צפאפא, בחינה שלא נעשתה בעבר, לא במסגרת תכנית 2317 אשר שותקת לגבי אופן

ביצוע הכביש, ולא במסגרת היתרי הבניה שכאמור אינם המסגרת לבחינת חלופות תכנון ולבחירה החלופה המידתית והסבירה ביותר.

29. אשר על כן, יתבקש בית המשפט הנכבד לקבל את טענות המערערים.

30. כאמור, דרוש שבית המשפט הנכבד יורה על קיום דיון דחוף בערעורים ועל הפסקת העבודות עד לדיון, משום שאחרת יתייתרו הערעורים בצורה ממשית. כמו כן, ועל מנת שבית המשפט הנכבד יוכל להרגיש את עוצמת הפגיעה בשכונת בית צפאפא, שלמעשה הולכת להיות משוסעת ומבוותרת, דרוש שבית המשפט הנכבד יערוך סיור בשכונה.

קייס נאסר, עו"ד
(מוסמך במשפט ציבורי LL.M)
ב"כ המערערים