



בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

01 מאי 2019

ע"א 18-10-49218 עמותת בר קיימא לתרבות אמנות
מוסיקה ושלוש נ' עיריית ירושלים

בפני כב' השופט ארנון דראל – אב"ד

כב' השופטת ענת זינגר
כב' השופט אלכסנדר רון

עמותת בר קיימא לתרבות אמנות מוסיקה ושלוש

המערערת

נגד

עיריית ירושלים רשויות מקומיות

המשיבה

נוכחים:

ב"כ המערערת עו"ד דן יקיר ועו"ד אבנר פינצ'וק
ב"כ המשיבה עו"ד טל יקר
מטעם המערערת – עו"ד חביליו חבר מועצת עיריית ירושלים
מר נועם קוזר – מנכ"ל המערערת
גב' מאשה זוסמן וגב' מיכל רפפורט – מנהלות הגלריה
מטעם המשיבה – עו"ד פיני ויקסלבום אגף היועץ המשפטי
מר עמנואל זילברמן – ראש אגף חינוך ממלכתי וממלכתי דתי במנהל חינוך

פרוטוקול

עו"ד יקיר: הערעור מתרכז בשתי סוגיות: האחת הדיונית – קבלת התביעה במהלך קדם המשפט, והשנייה – השיקולים שביהמ"ש אמור לשקול מטעם רשות ציבורית. נכון שמחוקק המשנה לא החרג מסמכויות שיש לביהמ"ש בקדם המשפט, מקרה של תביעה בסד"מ שניתנה בה רשות להתגונן, ולכן לא אומר לעולם אסור לשופט בקדם המשפט במצב זה לקבל את התביעה, אך סבור שצריך להיות מקרה נדיר שבנדירים. ישבה שופטת ושמעה חקירות נגדיות של כל המצהירים וחשבה שיש מקום לתת מקום להתגונן ואין הצדקה לקיים הליך בסד"מ. בא שופט אחריה וניזון מפרוטוקול החקירה והחליט שהוא מבטל בעקיפין את ההחלטה ליתן רשות להתגונן ואמר שאין כל טענת הגנה. בכך נגזלה זכות היסוד של המערערת של יומה בביהמ"ש. הדבר הוביל לעיוות דין כיוון שהשופט קבע עובדות. למשל גב' זוסמן העידה כי מעולם לא קיבלה המערערת את ההודעה על כך שהעירייה דחתה את הבקשה להסכם הקצאה על הנכס והירא התנהלה כל הזמן כאילו היא בהליך הסדרה ובהליך מזורז של שימוע ביקשו לפנות את הגלריה, ולכן לא ניתן במצב זה לקבל את התביעה. מהמערערת נגזלה הזכות להליך משפטי תקין ופסק הדין אינו יכול לעמוד. אם ביהמ"ש יקבל את הטענה, ניתן להחזיר את הדיון לבימ"ש השלוש, אך לדעתי חשוב שביהמ"ש הנכבד הזה ייתן דעתו גם בנושא הפיננסי. ביהמ"ש הסתמך על מעמד פרופ' זלצמן לגבי בר רשות ושבריריות זכות זו כאשר בעל הזכות יכול לבטל את זכות של בר הרשות, ואף אז יש לביהמ"ש שיקול דעת רחב והוא צריך לשקול שיקולי צדק, לשקול האם לבעל זכות הקניין יש אינטרס לגיטימי לבטל את הרשות. כך בהליך אזרחי רגיל. אצלנו מדובר ברשות ציבורית וביהמ"ש מסלק לחלוטין את כל העניין הזה משולחנו וקבע כי זוהי זכות קניינית ואת זאת הוא שוקל בלבד. אם בתביעה בפרטים צריך להתחשב בזכות הקניין, האם הוא עושה שימוש



בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

01 מאי 2019

ע"א 18-10-49218 עמותת בר קיימא לתרבות אמנות
מוסיקה ושלוש נ' עיריית ירושלים

1 לרעה, יש אינטרס לגיטימי, יש מקום שלא לפנות, במקרה של רשות ציבורית יש חובות מחמירות על
2 הרשות שכן היא חייבת בחובות כבדים יותר, אסור לה לשקול שיקולים זרים יותר מאשר אזרח רגיל,
3 ובכל אלה טעה ביהמ"ש כאשר קבע שאינם רלבנטיים. העירייה לא חלקה על כך שהמניעה לתביעת
4 הפינוי היו אירועים בעלי אופי פוליטי שלא נשאו חן בעיני העירייה, ואם בכתב התביעה זה לא עלה כי
5 הוא נוסח בצורה קניינית טהורה, הרי באו בקשות לצו מניעה זמני שהעירייה הגישה במהלך העתירה
6 וכך ניכר כי העילה לפינוי היא אופי האירועים כאמור.

7

8 **בית המשפט:** האם לא היה מקום לנקוט תקיפה ישירה?
9

10

11 **עו"ד יקיר:** ראשית, עד לקבלת מכתב הפינוי בפברואר 2017 מבחינת המערערת לא הייתה כל החלטה
12 לעתור נגדה, כך עלה בחקירתה הנגדית של הגב' זוסמן. מבחינתם הם כל הזמן היו בחוויה שהעירייה
13 בהליך של הסדרה והם לא קיבלו את המכתב אודות הפינוי. ביולי 2017, כאשר הוגשה תביעת הפינוי
14 ניתן היה לראות בכך החלטת העירייה לסרב לבקשת ההקצאה. זו שאלה מה הייתה הגלריה לעשות,
15 היא יכולה הייתה להגיש עתירה, ואולי זו הייתה דרך המלך, אך אין זה מונע את זכותה להשתמש
16 בטענות אלה כמגן בתביעת הפינוי. פסק הדין נתן ארכה לצורך הבחירות. מבחינה פוליטית אני מניח
17 שהתמונה בהירה, ואני לא בטוח מהי עמדת ראש העיר החדש וברור כי היה מתקשה להורות ללשכה
18 המשפטית של העירייה למשוך את התביעה, ואני לא בטוח מנגד שהוא שלם עם החלטת הפינוי. הפינוי
19 אך ורק בשל תוכן האירועים הוא פסול.

20

21 **בית המשפט:** האם כאשר הטענות הן בהיבט המנהלי לא נכון לפנות לערכאה המתמחה בנושא.
22

23

24 **עו"ד יקיר:** אף אם זו דרך המלך, המשפט הציבורי הוא בכל ערכאה וכאשר רשות ציבורית מתייצבת
25 בכל משפט בכל נושא בתביעות אלה, ברור כי המשפט הציבורי חלש על תביעות אלה, ולכן העירייה
26 בעניין פינוי נושאת עליה את כל החובות הציבוריים ולנתבעת כטענת מגן, בניגוד לטענת חרב שהיא
27 יותר מסובכת, ולכן המערערת כאן היא מתגוננת כאשר רשות ציבורית מבקשת לפנותה מהנכס והיא
28 מעלה את הטענות מהמשפט הציבורי כדי להדוף את התביעה. מה נעשה בערוצים מקבילים זו שאלה
29 אחרת. לכן, מבחינה דיונית אסור היה לקבל את התביעה על הסף, ומהותית, חובה על ביהמ"ש שלום
30 בדונו בתביעת הפינוי לשקול את המניעים שהנחו את העירייה לעשות כן.

31

32 **בית המשפט:** נניח שנחזיר את הדיון לבימ"ש שלום, מה המסד העובדתי שיש לברר מעבר למה
33 שהתברר?
34

35

36 **עו"ד יקיר:** להוכיח את מניעה של העירייה, המודה בהם בחצי פה, לא במלואם, ובעיקר – אני סבור
37 כי המסמכים מעידים על רוב הדברים אך העיקר הוא המהות.

38





בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

01 מאי 2019

ע"א 18-10-49218 עמותת בר קיימא לתרבות אמנות
מוסיקה ושלוש נ' עיריית ירושלים

1 בית המשפט : מה בירור העובדתי שנוטר לעשות?

2

3 עו"ד יקיר : לבסס את ההליכים השימועיים שהיו, כל הפגישות, היו סדרת שימועים, סדרת הזמנות
4 לשימועים, היה שימוע שלא התקיים בשל דחיות, מצד אחד לברר את הליך קבלת החלטות שהיה
5 בעירייה, ומנגד לנסות לבסס את ההבטחה השלטונית, את התנאים או שנכרת חוזה עם העירייה
6 שהגלריה תישאר במקום, ולשם כך יש לחקור עדים ולהביא ראיות.

7

8 בית המשפט : מי הם העדים שאתם מבקשים להביא?

9

10 עו"ד יקיר : גורמי המערערת שיעידו על הבטחות גורמם בעירייה, ומצד שני, הגורמים מטעם הגלריה
11 שהם מאשה זוסמן, המנכ"ל מר נועם קוזר, חבר המועצה עופר ברקוביץ' שהיה סגן ראש העירייה,
12 יוסי שרעבי שהיה ראש מנהל התרבות בעירייה בתקופה הרלבנטית, וגורמים בעירייה, ככל שהעירייה
13 תבקש שלא להעיד אותם, ואני מניח שהעירייה תביא עדים מטעמה.

14

15 בית המשפט : בכמה זמן אתה מעריך את שמיעת העדויות האלו?

16

17 עו"ד יקיר : זה תלוי בחקירות הנגדיות, אם יוגשו תצהירים העירייה תבקש לחקור שתי וערב.

18

19 בית המשפט : את מי אתם צריכים לחקור מעבר לחקירה שהייתה גם במסגרת צווי המניעה?

20

21 עו"ד יקיר : ראש אגף הנכסים, ראש העירייה לשעבר, מר ניר ברקת, היו פגישות עם גורמים בעירייה
22 ודיונים בנושא.

23

24 עו"ד יקר : יושב כאן באולם מנהל אגף חינוך ממלכתי באגף חינוך בעירייה, שבא לכאן כדי להסביר
25 לביהמ"ש את הצורך הדחוף שלנו במבנה הזה. אציין שכבר בשנת 2015 כתב עו"ד חביליו שיש צורך
26 במבנה לצורך גן ילדים.

27 יתכן שנהגו כאן מהר מדי, ניתן פסק דין בקדם משפט, אך אבקש לומר לגבי הרשות להגן – ההבדל

28 בין רשות להגן לקדם משפט – ברשות להגן ביהמ"ש בודק האם יש הגנה לכאורה, ולא נכנס לשאלה

29 כיצד יוכיח את ההגנה, באיזו צורה, האם יש אמת במסד. אם מעלים טענה שאומרת שיש הסכם, יש

30 הבטחה שלטונית זו הגנה לכאורה, ואם היא תתקבל היא יכולה להעמיד הגנה, אך כאשר ביהמ"ש

31 יושב בדיון קדם משפט יש סמכות לפי תקנה 213 לביהמ"ש לבדוק ויש בפניו את חומר הראיות,

32 חקירות נגדיות ואת כל מה שהוא צריך, מגיע ביהמ"ש לדיון ביום 21.6.18 שומע את עו"ד חביליו

33 ואותי בטיעונים ארוכים מאוד, ואומר בסופו של דבר שביהמ"ש שוקל להפעיל את סמכותו לפי תקנה

34 213 לתת פסק דין בקדם משפט משום שההגנה נגד התביעה הקניינית לאו הגנה, ושאל ביהמ"ש האם

35 שכחו דבר מה, ראיות נוספות להגיש ונתן להם זמן לעשות כן. נקבע דיון בחודש אוגוסט.



בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

01 מאי 2019

ע"א 18-10-49218 עמותת בר קיימא לתרבות אמנות
מוסיקה ושלוש נ' עיריית ירושלים

- 1
- 2 **בית המשפט**: האם לא נכון היה לקבוע דיון הוכחות בחודש אוגוסט ולא קדם משפט?
- 3
- 4 **עו"ד יקר**: יש שתי טענות הגנה – האחת, שיש להם הסכם; השנייה, שיש הבטחה שלטונית. חברי אמר
- 5 שהוא מבקש להזמין את ראש העיר לשעבר, סגנו לשעבר ועוד, ויש את טענת ההסכם שאומרת שיוסי
- 6 שרעבי הבטיח לנו בשיחת טלפון בעל פה שיישארו בגלריה. כפי שכתבנו בעיקרי הטיעון מטעמנו, כשיש
- 7 תביעה קניינית במקרקעין ואני כבעלים דורש מהמחזיק שיפנה, לא ניתן לתת זכות שימוש בוודאי
- 8 שלא לעשור מבלי לעבור ועדות מקצועיות, מועצת עיר, משרד הפנים ושר הפנים ויש כללים ברורים
- 9 כיצד נותנים שימוש במקרקעין של עירייה. אין הסכם בכתב, אין דיבור או טיוטת הסכם. אם יבוא
- 10 ראש המנהל הקהילתי ויאמר שרצה והתכוון שיהיה הסכם, אך אין הסכם ולא ניתן לייצר הסכם חדש
- 11 בראיות.
- 12 לעניין ההבטחה השלטונית, מדובר במקרקעי ציבור והבטחה שלטונית ניתנת בדברים השייכים
- 13 לציבור. לא יעלה על הדעת שכל הבטיחה שתינתן על ידי ראש עיר או סגנו רק על סמך הבטחה הופך
- 14 לדבר עשוי. אם יחקר ראש העיר לשעבר והוא יאמר שסברו שבשנת 2015 רוצים להשאיר את הגלריה,
- 15 לכן אמרתי שמצאתי פתרון כזה או אחר, ואמרתי שהגלריה תישאר, אך הוא אינו יכול להבטיח דברים
- 16 שאינו מוסמך לתת על פי דין להבטיח.
- 17
- 18 **בית המשפט**: באיזה נטל צריך התובע לעמוד במקרה של פסק דין בקדם משפט? למשל אם העירייה
- 19 מקצה עוד נכס אחד לעמותה אחרת עם אישור של ראש העיר והמערערת מנסה לבסס טענת אפליה,
- 20 האם צריך לחסום אותה מלטעון זאת? אם תוכח אפליה, אם נתנו לעמותה או גוף חינוכי אחר נכס
- 21 שהוא בבעלות העירייה מבלי לקיים את נוהל ההקצאות ולקבל את אישור הוועדה המקצועית, האם
- 22 זה לא דבר שניתן לאפשר לתובע לטעון?
- 23
- 24 **עו"ד יקר**: לא היה מדובר במקרה פינוי מהרגע להרגע. במקרה זה יש התכתבות ענפה והוגשו מוצגים
- 25 18-29 ועלתה עמדת העירייה. אם רצו לטעון לאפליה ולטעון כי החלטת הפינוי אינה מידתית, יש
- 26 אפשרות להגיש עתירה מנהלית.
- 27
- 28 **בית המשפט**: גם את הטענה שאומרת שביהמ"ש אינו דן בתקיפה עקיפה בטענות מנהליות כלפי
- 29 ההחלטה, גם את העדפת התקיפה הישירה על פני העקיפה יתכן שיש מקום לעשות זאת בדיון מסודר
- 30 ולא בדיון קדם משפט.
- 31
- 32 **עו"ד יקר**: בניתוח משפט מנהלי, סמכויות וריבונות, מבחינת בימ"ש השלוש בירושלים הוא עוסק
- 33 בתביעת סילוק יד במקרקעין. העירייה מבקשת לפנות וקיבלה החלטה לפנות, אני סבור שביהמ"ש
- 34 השלוש לא יכול לדון בהחלטה זו בדרך של תקיפה עקיפה כי גם עליו חלה חזקת התקינות המנהלית.
- 35





בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

01 מאי 2019

ע"א 18-10-49218 עמותת בר קיימא לתרבות אמנות
מוסיקה ושלוש נ' עיריית ירושלים

1 **בית המשפט**: גם את חזקת התקינות על ביהמ"ש לבחון מבחינה עובדתית ואחד המבחנים שיש
2 להפעיל היא עוצמת הפגם ולצורך בחינת עוצמת הפגם יש לשמוע ולראות ראיות.

3

4 **עו"ד יקר**: אם הייתה העירייה מגישה את התביעה שנתיים לאחר מכן, גם אז היו טוענים שזה לא
5 בסדר. יש פרק זמן שניתן לתקוף בהחלטה, בעתירה.

6

7 **ביהמ"ש**: עד כמה השיהוי גובר על תקיפה עקיפה.

8

9 **עו"ד יקר**: אנו נמצאים בביהמ"ש השלוש וכבי' השופטת אמרה שיש תהליך ויש פסק דין, לא פונים
10 בעתירה ולא עושים דבר. כלומר לבוא ולטעון עתה, על רקע ערטילאי, שהעירייה פעלה שלא כדין, אני
11 סבור שאין זה העניין במקרה של פינוי, וגם כאשר ביהמ"ש נתן למערערת את יומם והיה קדם פעיל,
12 ביהמ"ש נתן אפשרות למערערת להביא לעדות כל מי שהם רוצים ולהגיש כל מה שהם מבקשים.

13

14 **בית המשפט**: תחשבו כמה זמן התבזבז בדיון זה, כמה זמן התבזבז בדיון בבית משפט השלוש, כאשר
15 ניתן היה לחסוך את כל הזמן הזה בישיבת הוכחות אחת.

16

17 **עו"ד יקר**: הדבר לא היה בידי. אם הייתה נדחית תביעת הפינוי, האם לעולם ועד הייתה המערערת
18 מחזיקה בנכס של העירייה. העירייה בעלים אינה רוצה את המערערת בנכס הזה, או רוצה להעבירה
19 למקום אחר, האם יש מקום להתנגד לכך. גם בהנחה שנבוא בפני ביהמ"ש ויוכיחו כי ראש העיר הבטיח
20 כך או אחרת, הרי הם לא יכולים לשבת בנכס ללא הקצאה. הרשויות במדינת ישראל לא מושלמות
21 ובשל מקרים כאלה ואחרים שבהם יש חריגים וטעויות לא ניתן לפעול אחרת. העירייה משתדלת
22 במגבלות שיש לה – כוח אדם, תקציבים וכו', לעשות הכל תקין. במקרה זה האם ביהמ"ש הנכבד סבור
23 בסופו של יום שאם תישמענה עדויות, האם זה שמנהל מרכז קהילתי יבדוק אפשרות להקצות את
24 הנכס מבטיח דבר מה.

25

26 **ביהמ"ש**: כמה זמן תצטרכו לחקור נגדית את העדים ששמותיהם הועלו?

27

28 **עו"ד יקר**: אני סבור שהתוצאה תהיה אותה תוצאה. אני לא מעריך שתהיינה חקירות נגדיות ארוכות
29 אך ייקח לא מעט זמן. אני סבור שביהמ"ש צריך לשאול את המערערת נניח שהתביעה נדחית, האם
30 זה אומר שהיא תשב בנכס לנצח נצחים. המערערת טענה שנשללה ממנה זכות השימוע, אך היא ידעה
31 על המצב כבר משנת 2014. העירייה סבורה שאירועים כאלה פוליטיים אינם אמורים להתקיים בנכס
32 זה. אנו בתור הריבון המקבל את ההחלטה, שאמור לטפל בנכסים העירוניים סברנו אז והיום שאין
33 לקיים אירועים כאלה, אך ללא כל קשר, בנוגע לפינוי אני לא סבור שיש למערערת דרך להוכיח זכות
34 בנכס זה, בין אם יעיד ראש העיר או סגנו, התוצאה המשפטית לא תשתנה. את זאת הבין כבי' השופט
35 דהאן. זו תביעת פינוי מקרקעין.





בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

01 מאי 2019

ע"א 18-10-49218 עמותת בר קיימא לתרבות אמנות
מוסיקה ושלוש נ' עיריית ירושלים

1

2 **עו"ד יקיר**: אבקש לומר שברור שאסור לעירייה למנוע אירועים מסוג זה, וגם אם המערערת לא
3 תצליח להוכיח הבטחה שלטונית במלוא תנאיה, הרי היא משליכה על תום הלב של הגשת התביעה
4 ולכן יש לשמוע ראיות.

5 שתי בקשותיי הן שאם הערעור יידחה חלילה, אנו מבקשים לקבוע מועד פינוי חדש שיתחשב בכך
6 שהמערערת נמצאת כבת רשות במשך כ-13 שנים. אם הערעור יתקבל, שהתיק יוחזר לבימ"ש השלוש,
7 ועם כל הכבוד לשופט הנכבד שאותו אני מכיר ומוקיר, אני מבקש שבשל העובדה שהוא מקובע בדעתו
8 יועבר התיק למותב אחר.

9

10

לאחר ההפסקה

11

12

בית המשפט: מוצע לצדדים להגיע להסכמה כדלקמן:

13

1. חלף פסק דינו של בית משפט קמא תבוא הסכמת הצדדים כמפורט להלן.

14

2. המערערת תפנה בבקשה להקצאת המקרקעין בהם היא מחזיקה כעת וזאת תוך 45 יום.

15

3. המשיבה תדון בבקשה בהתאם לנהלים הנהוגים אצלה. שמורות לכל אחד מהצדדים טענותיו
16 והוא יוכל להעלותן במסגרת הבקשה להקצאת המקרקעין.

17

4. ככל שהמשיבה תדחה את הבקשה להקצאת המקרקעין, ניתן בזאת פסק דין לפינוי
18 המקרקעין תוך 90 יום ממועד המצאת ההחלטה למערערת באמצעות בא כוחה, עו"ד דן יקיר
19 ועו"ד אבנר פינצ'וק, בכתובת המייל של עו"ד פינצ'וק עם אישור טלפוני, אלא אם תתקבל
20 החלטה אחרת על ידי בית המשפט לעניינים מנהליים.

21

5. ככל שלא תבוא בקשה להקצאה על ידי המערערת, הרי שפסק דינו של בית משפט קמא יעמוד
22 בעינו והפינוי יבוצע בתוך 90 יום מחלוף המועד להגשת הבקשה להקצאה.

23

24

לאחר ההפסקה

25

26

באי כוח הצדדים: אנו מקבלים את הצעת בית המשפט.

27





בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

01 מאי 2019

ע"א 49218-10-18 עמותת בר קיימא לתרבות אמנות
מוסיקה ושלום נ' עיריית ירושלים

1
2
3
4
5
6
7
8
9
10
11
12

פסק דין

אנו נותנים להסכמת הצדדים כפי שפורטה לעיל תוקף של פסק דין.
הערבון שהופקד יוחזר למערערת באמצעות באי כוחה.

ניתן והודע היום כ"ו ניסן תשע"ט, 01/05/2019 במעמד הנוכחים.

אלכסנדר רון, שופט

ענת זינגר, שופטת

ארנון דראל, שופט

13
14
15
16
17
18

ניתן והודע היום כ"ו ניסן תשע"ט, 01/05/2019 במעמד הנוכחים.

אלכסנדר רון, שופט

ענת זינגר, שופטת

ארנון דראל, שופט

19
20
21
22

הוקלד על ידי נאוה זקן

