

בימ"ש לעניינים מינהליים ת"א
עתמ 2623/07 (בשא 32510/07)
עמותת נגישות נ. עיריית תל-אביב
(בתיק עמותת נגישות נ. עיריית...)
ת.פתיחה: 13/12/07 סדר דין: רגיל

בבית המשפט המחוזי בתל - אביב
בשבתו כבית משפט לעניינים מינהליים

בעניין:

1. עמותת נגישות ישראל, ע.ר. 4-034120-58

2. זאב לאור, ת.ז. 043533231

ע"י באי כוחו ממשד עורכי הדין זיסמן, אהרוני,
גייר & עדי קפלן ושות'
משדרות רוטשילד 45-41, תל-אביב 65784
טל': 03-7955555 פקס: 03-7955550

המבקשים

- נ ג ד -

1. עיריית תל אביב-יפו

2. ד"ר משה טיומקין, ראש הרשות לתחבורה

וחנייה בעיריית תל אביב

השרות המשפטית, בניין העירייה

ככר יצחק רבין תל אביב-יפו

טל': 03-5218037 פקס: 03-5216401

המשיבים

בקשה למתן צו ביניים

בית המשפט הנכבד מתבקש בזאת לעשות שימוש בסמכותו על פי הוראת סעיף 9 לחוק בתי המשפט לעניינים מינהליים, התש"ס – 2000 (להלן: "חוק בתי המשפט לעניינים מינהליים") וליתן צו ביניים המורה למשיבים או למי מהם לחדול לא לתר מביצוע מדיניות אכיפה חדשה ושרירותית של חוק חנייה לנכים, תשנ"ג – 1993 (להלן: "חוק חנייה לנכים"), אשר מונהגת, ככל הידוע למבקשים, על ידי המשיבים, בעיר תל אביב-יפו, לפחות החל מחודש אוקטובר 2006 (להלן: "מדיניות האכיפה החדשה"). זאת, עד לבירורה הסופי של העתירה המנהלית (להלן: "העתירה") המוגשת מטעם המבקשים לבית המשפט הנכבד בד בבד עם הגשת בקשה זו.

א. הצדדים וזיקתם לבקשה

1. המבקשת 1, עמותת "נגישות ישראל", הינה עמותה רשומה אשר הוקמה בשנת 1999 על מנת לפעול למען השתלבותם בחברה, בזכות, בשוויון, בכבוד ובעצמאות מקסימאלית, של אנשים עם מוגבלויות החיים בישראל. המבקשת 1 פועלת למען אוכלוסיית האנשים עם מוגבלויות,

- הכוללת אנשים המשתמשים בכיסאות גלגלים, מוגבלי הליכה, ליקויי ראייה ועיוורים, ליקויי שמיעה וחרשים, מוגבלים קוגניטיבית, נפשית וכן אנשים קשישים.
2. פועלה העיקרי של המבקשת 1, אותו חרטה על דיגלה, הינו יצירה והקניית נגישות פיזית למבנים ולאתרים ציבוריים במדינת ישראל, כגון: משרדי הממשלה, רשויות מקומיות, בתי משפט, מרפאות, מוזיאונים ותיאטראות, בתי מלון וצימרים, פארקים ומתקני ספורט, רשתות מסחר וקניונים, אשר כיום ברובם אינם נגישים (לא מאפשרים כניסה) לאנשים עם מוגבלויות.
3. בנוסף, פועלת המבקשת 1 למען קידום השוויון בין אנשים עם מוגבלות לבין החברה בכלל, ובמסגרת זו, בין היתר, פועלת רבות מול משרדי הממשלה השונים לטיפול בנושאים רלוונטיים לנגישות.
4. המבקש 2, מר זאב לאור, הינו גמלאי בן 76 תושב גבעת שמואל, המגיע ברכבו לעיתים תכופות לעיר תל אביב-יפו לצרכי קניות וסידורים שונים. המבקש 2 סובל ממספר רב של מחלות כרוניות קשות בגינן נקבעו לו 90% נכות על ידי ועדה רפואית, וביניהן מחלות לב, מחלות כלי דם, סוכרת, יתר לחץ דם, בעיות עיניים, וכן בעיות אורתופדיות קשות המגבילות את ניידותו, למשל בעמוד השדרה ובברכיים. מכוח אותה נכות, הונפק למבקש 2 תג נכה ירוק משולש בשנת 1996.
5. נכון ליום הגשת העתירה, נגד העותר 2 עומדים ותלויים כ-10 דו"חות חנייה מעיריית תל אביב שנרשמו לו בשנת 2007, אחרי הנהגת המדיניות החדשה (!!!), בגין חניה במקומות אסורים, בעיקר על מדרכות ובאזורי פריקה וטעינה. יובהר כי העותר 2 נאלץ לחנות את רכבו במקום אסור רק מחוסר ברירה, ובגין רצונו האלמנטארי להגיע ליעד אליו חפץ, ומאחר ולא היה בסמוך מקום חנייה אחר. למותר לציין כי כל פועלו זה היה בהתאם לסעיף 2 לחוק חנייה לנכים ולסעיף 6(ז) לחוק עזר לתל אביב-יפו (העמדת רכב וחנייתו), התשמ"ד – 1983 (להלן: "חוק העזר").
6. המשיבה 1, עיריית תל אביב-יפו, מכוח סעיפים 250 ו-251 לפקודת העיריות [נוסח חדש] ולפי סעיף 77(א)(2) לפקודת התעבורה [נוסח חדש], הינה בעלת הסמכות להתקין חוקי עזר ולקבוע הנחיות מנהליות וקריטריונים פנימיים בכל הקשור להסדרי חנייה לנכים בעיר תל אביב-יפו.
7. המשיב 2, ד"ר משה טיומקין, הינו ראש רשות התחבורה, התנועה והחנייה בעיריית תל אביב-יפו, ומכוח תפקידו זה הוא הממונה על מדיניות האכיפה החדשה.

ב. רקע עובדתי אשר מן הראוי שיהא בפני בית המשפט הנכבד

8. עיקר העובדות והנימוקים הצריכים לבקשה זו מופיעים בהרחבה בעתירה על צרופותיה, אותה הגישו המבקשים לבית המשפט הנכבד. כדי שלא להעמיס על בית המשפט ולאור האמור בתקנה 9(א) לתקנות בית המשפט לעניינים מנהליים (סדרי דין), התשס"א-2000, מפנים בזאת המבקשים את בית המשפט לעובדות ולנימוקים שבעתירה ומבקשים לראות בהם חלק בלתי נפרד מבקשה זו.
9. כמו כן, מבקשים המבקשים להוסיף במסגרת בקשה זו נימוקים נוספים על אלה שהובאו בעתירה והצריכים ומיוחדים לעניין נושא בקשתם דנן: מתן צו ביניים כנגד המשיבים עד להכרעה בעתירה.
10. תכליתו של חוק חנייה לנכים הינה עיגון חוקי לזכותו של ציבור האנשים עם המוגבלויות הנושאים תגי נכה להחנות את רכבם גם במקומות בהם לשאר הציבור אסור להחנות, וזאת על

מנת לאפשר להם נגישות למקומות ציבוריים בהם אין מקומות חניה מיוחדים עבורם, או במקרה שמקומות חנייה אלה אינם פנויים.

11. למותר לציין כי הוראות חוק חניה לנכים מחייבות גם את עיריית תל אביב-יפו והדבר בא לידי ביטוי בהוראות חוקי העזר המקומיים, כדוגמת חוק העזר. ואכן, סעיף 6(ז) לחוק העזר מהווה חזרה, הן מבחינה מהותית והן מבחינה לשונית, על דברי המחוקק כפי שנקבעו בסעיף 2 לחוק חנייה לנכים לעניין זה.

12. בחודש אוקטובר 2006 התקינה לעצמה עיריית תל אביב-יפו קריטריונים פנימיים והוראות מינהליות כחלק ממדיניות אכיפה חדשה ולשם הדרכת פקחיה כיצד להוציא מהכוח לפועל את הסמכות שניתנה לעירייה במסגרת החקיקה המפורטת מעלה.

13. כיצד נולדה מדיניות אכיפה זו? מבדיקה שערכה המבקשת 1 עולה כי המשיבים הכריזו "מלחמה כוללת" על ציבור האנשים עם מוגבלויות המחנים את רכבם על מדרכות העיר תל אביב-יפו. יתרה מכך, המשיב 2 ציין זה מכבר בצורה מפורשת כי מדיניות האכיפה החדשה איננה מבחינה בין מקרים בהם החנייה על המדרכה מפריעה לתנועה או מסכנת את עוברי הרגל (במקרים אלה, ניתנים דו"חות ונגררים ממילא) לבין מקרים בהם הרכב חונה על המדרכה ללא כל הפרעה או סיכון כלשהו. כפי שניתן להבין, מדיניות זו מנוגדת להוראות סעיף 2 לחוק חניה לנכים המתיר לאנשים עם מוגבלויות להחנות רכביהם על המדרכה בתנאים מסוימים, כל עוד אין בכך הפרעה לתנועה ו/או סיכון לעוברי דרך.

14. כחלק ממדיניות האכיפה החדשה, קבע המשיב 2 כי רכב הנושא תג נכה רשאי לחנות על המדרכה רק באם אין מקום חנייה אחר ברדיוס של 150 מטר. קביעה זו הינה שרירותית ונעשית בניגוד לדבר המחוקק שאמר מפורשות בסעיף 2 לחוק חנייה לנכים את דברו כאשר השתמש בחוק חנייה לנכים במילה "בסמוך".

15. יתרה מכך, בעייתיות אינהרנטית עולה מקביעה שרירותית זו של המשיב 2 שכן המועד אותו קבע המחוקק כמועד בו יש לבדוק האם היה בנמצא מקום חנייה פנוי ברדיוס של 150 מטר הינו המועד בו הוחנה הרכב על המדרכה ולא מועד הבדיקה של הפקח. בפועל, נהיר כי אין הפקח מסוגל לבצע בדיקה זו במועד בו הוחנה הרכב (שכן סביר להניח שאין הוא היה בנמצא במועד זה!) ולפיכך מבצע הלה את הבדיקה במועד הגעתו (או אז ייתכן והתפנה בינתיים מקום חנייה שלא היה פנוי לפני כן). אין מחלוקת שהוראותיהם הפנימיות של המשיבים נגועות בהעדר חשיבה מעמיקה והן יובילו את ציבור האנשים עם המוגבלויות לעמוד בפני שוקת שבורה ועל כל המשתמע מכך.

16. לא זו אף זו, זהו המקום להעלות תהייה בדבר יכולתו של הפקח למדוד רדיוס זה, ומבלי לפקפק בפעולתו של האחרון- קיימת סבירות גבוהה כי בדיקתו הינה בדיקה שרירותית וכי אין הוא משתמש במכשיר מדויק אשר קובע נכונה את הרדיוס האמור.

17. **למותר לציין (והרי זה מגוחך) כי לא ניתן לצפות כי כל אדם בעל תג נכה יתחיל "לאסוף ראיות" בכל פעם שהוא חונה את רכבו על מנת להתמודד עם דו"חות חנייה. האם מתקבל על הדעת כי כל אדם כזה יסתובב עם מצלמה ויצלם את כל מקומות החנייה ברדיוס של 150 מטר על מנת להוכיח אחר כך כי חנה כדין? אולי**

עליו בכלל לאסוף שמות של עדים שיעידו כי במועד בו החנה את רכבו לא היה אף מקום חניה אחר בסביבה? ברי לכל כי התשובה לכך היא לאו מוחלט.

18. לבסוף, יש להתייחס לאפליה בין סוגיו השונים של תג הנכה כפי שמשמעת מדברי המשיב 2 בתקשורת, לפיה הסדרי החנייה "החדשים" לנכים, חלים אך ורק על חלק מהציבור בעלי התגים- אלו שהם בעלי תג נכה ירוק "משולש" להבדיל מבעלי תג נכה כחול "עגלה".

19. האמור לעיל מקבל משנה תוקף כאשר ברור כי הפגיעה בזכות לנגישות טומנת בחובה גם פגיעה בזכותם היסודית של האנשים עם המוגבלויות לשוויון ולכבוד (זכותם להיות מסוגלים להגיע לכל מקום כשאר בני האדם).

20. מן המקובץ לעיל עולה התמונה הבאה- מדיניות האכיפה החדשה שנקבעה ואכיפתה גורמת לציבור האנשים עם מוגבלויות עוול גדול שלא בצדק, עוגמת נפש, סבל פיזי ופוגעת בזכויותיהם החוקתיות.

ד. הטיעון המשפטי- התנאים והשיקולים למתן צו ביניים עד להכרעה בעתירה

ד.1. מבוא

21. הוראת סעיף 9 לחוק בתי המשפט לעניינים מנהליים קובעת כי: "בית המשפט לעניינים מנהליים רשאי, בכל שלב של הדיון, ליתן צו ביניים בתנאים שיקבע".

22. ההלכה הפסוקה היא כי מתן צו ביניים הוא עניין שבשיקול דעתו של בית המשפט הנכבד. לעניין זה יפים דבריה של כבוד הנשיאה השופטת בייניש בר"מ 10812/02 חן המקום בע"מ נ' התעשייה האווירית לישראל בע"מ, דינים עליון סג, 752:

"בבוא בית המשפט להכריע בבקשה למתן צו ביניים עליו לתת את דעתו לשני עניינים, האחד, סיכויי העתירה להתקבל, והאחר, "מאזן הנוחות", שעניינו ביחס בין הנזק שייגרם למבקש אם לא יינתן צו ביניים אל מול הנזק שייגרם למשיב במידה ויינתן צו ביניים כמבוקש"
[ההדגשות אינן במקור- הח"מ]

23. הנה כי כן, בית המשפט הנכבד אמור לשקול שני שיקולים עיקריים כאשר מונחת לפניו בקשה למתן צו ביניים, האחד, "מאזן הנוחות", והשני, סיכויי העתירה.

ד.2. מאזן הנוחות

24. אבן הבוחן העיקרית בהחלטה למתן צו ביניים הינה "מאזן הנוחות", ויפים לעניין זה דברי כבוד המשנה לנשיא (כתוארו דאז) השופט חשין בבשג"צ 2598/95 אדם טבע ודין – אגודה ישראלית להגנת הסביבה ואח' נ' המועצה הארצית לתכנון ובנייה, דינים עליון, כרך מא 82:

"אכן, עיקרה של בקשה למתן צו ביניים רואה אני במה שקרוי "מאזן הנוחות"- יהא כינויו של אותו מאזן אשר יהא: שימור הסטטוס קוו אנטה, שינויו של הסטטוס קוו... וכיוצ"ב- מאזן נוחות להבדילו מסיכויי העתירה לגופה שאני רואה בהן יסוד משני בבקשה"

[ההדגשות אינן במקור- הח"מ]

25. ראשית, יש לציין כי למרבה הצער, בענייננו צו הביניים משמעותו שינוי הסטטוס קוו שכן נראה כי עיריית תל אביב-יפו יצרה זה מכבר, על דעת עצמה, מדיניות אכיפה חדשה שהינה בבחינת יצירת "עובדות בשטח" ולפיכך מתן צו הביניים הינו לשם שינוי המצב שנוצר, היינו, הפסקת מדיניות האכיפה החדשה לאלתר, ויפה שעה אחת קודם.
26. מאזן הנוחות הינו למעשה "הנזק שייגרם לעותר אם לא יינתן צו הביניים לעומת הנזק שייגרם למשיב אם יינתן צו הביניים" (ור' לעניין זה דברי כב' השופטת ד' ביניש, בבר"מ 1557/02 מגמארט ציוד ספורט בע"מ נ' מדינת ישראל ואח', תקי' עליון 2002(2), 1807). בבקשה דכאן, איזון האינטרסים בין המבקשים למשיבים נוטה בבירור לטובת המבקשים.
27. ובמה דברים אמורים? מתן צו הביניים כמבוקש עד לבירורה של העתירה לא יסב למשיבים כל נזק אף אם יתברר, בדיעבד, כי עתירתם של המבקשים נדחתה (חלילה), שהרי אין משמעות מתן צו הביניים ביטול מדיניות האכיפה החדשה אלא השעייתה/הקפאתה עד לבירור הסופי של העתירה- זאת ותו לאו.
28. כלומר, גם אם יוחלט בסופו של יום כי מדיניות האכיפה החדשה של עיריית תל אביב-יפו הינה מותרת וחוקית (והדבר מוכחש מכל וכל), הרי הנזק שייגרם לה בגין צו הביניים, אם יינתן, הינו אך ורק הנזק בגין "עיכוב" קבלת הכספים מאת ציבור בעלי המוגבלויות בעיר תל אביב-יפו לתקופה קצרה.
29. זאת, בשונה מהנזק הבלתי נסבל שייגרם לציבור האנשים עם המוגבלויות באם צו הביניים המבוקש לא יינתן על ידי בית המשפט הנכבד, שכן במצב זה, כפועל יוצא, ימשיכו המשיבים לנקוט במדיניות האכיפה החדשה וציבור האנשים עם המוגבלויות יאלץ להמשיך ולהתמודד עם חוסר הנוחות והסבל הנפשי והפיזי שנגרם לו כתוצאה ממדיניות זו כמתואר בהרחבה בעתירה.

ד.3. עלילת תביעה וסיכויי העתירה

30. כפי שכבר נאמר לעיל, בבוא בית המשפט להכריע בבקשה לקבלת צו ביניים, בחינת סיכויי העתירה להתקבל הנה "נחותה" יחסית לבחינת מאזן הנוחות.
31. הן הבקשה והן העתירה, המוגשת לבית המשפט הנכבד בד בבד עם בקשה זו, מוכיחות ללא צל של ספק כי מדיניות האכיפה החדשה של עיריית תל אביב-יפו נגועה בחוסר סמכות, חוסר סבירות, הפעלת שיקולים זרים, פגיעה בזכות לפרסום ובזכויות יסוד שהינן בבחינת הלכה פסוקה, ברורה וחד משמעית, כאשר כל אחד מטיעונים אלו עומד על קרקע מוצקה, ומתואר בפירוט רב בעתירה.
- יפים לענייננו דבריו של בית המשפט העליון בבר"מ 7646/04 מרגלית ש.א. רכב בע"מ נ' מדינת ישראל – משרד התחבורה ואח':

"מבלי להביע דעה לגופו של עניין, ניתן לומר כי בעל דין שטיעונו נתמכים, לכאורה, בהלכה פסוקה אינו בעל דין שסיכוייו נמוכים, ועל כן אין לסכל את האפשרות שאותו בעל דין יזכה בסופו של יום בעתירה כולה."

32. עיון בעתירה ובטענות שהועלו בה, מראה בבירור כי עסקינן בעתירה אשר נסמכת על בסיס עובדתי ומשפטי מוצק וכי קיים סיכוי גבוה כי בית המשפט הנכבד יעתר לבקשת העותרים.

4.ד. שיקול שלטון החוק - שיקול גוסס למתן צו ביניים

33. הואיל והתנהלות המשיבה 1 בענייננו נעשית תוך קבלת החלטות בלתי סבירות, הסוטות מדברי המחוקק, נקבעות בשרירותיות וגורמות עוול לציבור הנכים על לא עוול בכפם, הרי שיש מקום למתן צו הביניים המבוקש גם מטעם זה:

"כאשר עותר מבקש צו ביניים נגד רשות מינהלית מתווסף למערכת השיקולים של בית המשפט גם העיקרון של שלטון החוק, כלומר, האינטרס הציבורי במניעת פעולה של הרשות שלא כחוק. אולם, כדי ששיקול זה יוכל להטות את הכף בעד מתן צו ביניים למניעת הביצוע של החלטה מינהלית, גם כאשר אין יסוד לצפות כי הביצוע יגרום נזק משמעותי וגם כאשר הנזק הצפוי הינו בר-תיקון ובר-פיצוי, צריך שההחלטה המינהלית תיראה על פניה פגומה עד כדי כך שניתן להניח כי בית המשפט יבטל אותה" (בג"צ 3330/97 עיריית אור יהודה נ' ממשלת ישראל, פ"ד נא (3), 472, 479-478).

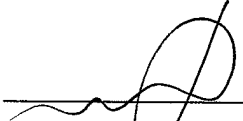
[ההדגשות אינן במקור- הח"מ]

34. עיננו רואות כי על פי הלכת בית המשפט העליון, יש מקום למתן הצו גם אילו היה הנזק הנגרם למבקשים בר פיצוי וגם אילו לא היה נגרם למבקשים נזק משמעותי (ואלו לא פני הדברים במקרה דנן) שכן כאמור לעיל מעשי המשיבה 1 פגומים מיסודם ואין לאפשר פעילותו של גוף מינהלי הפועל בניגוד לדברי המחוקק והפוגע בנושאות בציבור אשר בין כה וכה נאלץ להתמודד עם קשיים רבים מדי יום ביומו.

ה. סוף דבר

35. לנוכח כל האמור לעיל, מתבקש בזה בית המשפט הנכבד בזאת להוציא מלפניו צו ביניים כמבוקש ברישא לבקשה זו.
36. בקשה זו נתמכת בתצהירו של מר יובל וגנר, יו"ר המבקשת 1, לשם אימות העובדות המופיעות בה.
37. מן הדין ומן הצדק להיעתר לבקשה.

היום - 13 בדצמבר 2007


תום אפלשטיין, עו"ד


תומר ריף, עו"ד

זיסמן, אהרוני, גייר & עדי קפלן ושות' - עורכי דין
ב"כ המבקשים