

עפ"א 26904/11-13 - אלקסה אלמבראך - בית הקברות המוסלמי נגד גן הקבר הנוצרי - The Garden, (Jerusalem,) Tomb

בית המשפט המחוזי בירושלים שבתו כבית-משפט לערעורם פליליים

עפ"א 13-11-26904

לפני: כבוד השופט יעקב צבן, סגן נשיא

כבוד השופט רפי כרמל

כבוד השופט רבקה פרידמן-פלדמן

המעוררת אלקסה אלמבראך - בית הקברות המוסלמי

נגד

gan ha-kver hanotsri - The Garden Tomb Association (Jerusalem)

המשיבה

פסק דין

ערעור על בית משפט השלום בירושלים (כב' השופט גדי ארנברג) מיום 7.11.13 בת"א 12-06-52080.

רקע כללי לערעור

1. המוערטה הנה חברה המפעילה הקדש מוסלמי (וואקף) המנהל את המקומות הקדושים לאיסלאם בירושלים. בכלל זה, מנהלת המוערטה בית קברות מוסלמי השוכן בצד דרום לגן הקבר, אתר היסטורי אותו מנהלת המשיבה. בין הצדדים מתנהל סכסוך משפטי מתמשך בנוגע עם שאלת סכנת התמוטטות גן הקבר כתוצאה מעבודות בניה בבית הקברות המוסלמי, שבביצועו החלה המוערטה בחודש מאי 2010. לאחר תחילת עבודות הבניה, החלו להתנהל בין הצדדים הליכים משפטיים שונים, אותם יזמה המשיבה, במסגרתם הגיעו הצדדים ביום 11.10.10 להסכם פשרה, שכלל תוקף של פסק דין ביום 11.12.2012, לפיו הצדדים ינסו להגעה למסקנה בעניין הצורך בחיזוק קיר בטון בבית הקברות, ובהתאם להסכמה זו, יפן הצדדים למתנדס ניטראלי שיכריע בעניין זה. הצדדים לא הגיעו להסכמה ואף לא הסכימו על מומחה ניטראלי. במקביל, ניתן, ביום 12.7.12, לבקשת המשיבה, צו מניעה להפסקת הוספת קברים ומצבות חדשים בתווך שטח המחלוקת, קרי, בין שני קירות תומכים שהוקמו מעל לקיר המפריד בין גן הקבר לבין בית הקברות. המשיבה הגישה ביום 12.7.12 תובענה לאכיפת הסכם הפשרה, ולהארכת צו מנעה עד לאכיפתו בפועל. אך בלבד, הגישה המשיבה בקשה לפי פקודת ביזון בית משפט, בטענה כי המוערטה מפירה את צו מנעה. הבקשת התקבלת ועל המוערטהוטל קנס יומי. מכאן הערעור.

טענות הצדדים

עמוד 1

© verdicts.co.il - כל הזכויות שמורות לאתר פסק דין

טענות המערערת

2. ב"כ המערערת טען כי המשיבה פועלת ממניעים זרים במטרה להפריע לערערת, ולגופו של עין, נטען כי החלטתו של בית משפט קמא נסמכת על תМОנות ישנות ולא עדכניות, שהגישה המשיבה, שאין נושאות תאריך. המערערת לא ידעה כי צו המנעה הזמן אוסר עליה להציג מצבות, ולאחר שבית משפט קמא הבHIR את תוכנו של צו המנעה, פעלה המערערת להסרת המצבות, תוך שהותירה את החלק התומך למצבות, אותו לא ניתן להסיר. חלקים אלה אינם בבחינת "משקלים ממשמעותיים", שעל הוסיףם אסר המומחה, ועל כן, אין לקבוע כי הפרה את הצו. במהלך הדיון, טען ב"כ המערערת כי חווות דעתו של המומחה מטעם בית משפט, שהוגשה חדשניים לפני שניתנה החלטת בית משפט קמא, מהוות שינוי נסיבות שמרוקן את צו המנעה מתוכן. לשיטתו, בחווות הדעת נקבע כי אין צורך בעבודות חיזוק קיר התמיכה, והציג את ביצוע של עבודות אלה כ"תוכנית מגירה" לעתיד. ברם, מאז החלפו למעלה מ - 3.5 שנים, והקייר עודנו יציב, באופן שמייתר את ביצוע עבודות החיזוק. עוד נטען כי אין צורך בצו המנעה הלכה למעשה, משום שבמקום אין שטח פנוי המאפשר קבורה נוספת.

טענות המשיבה

3. המשיבה טענה להעדר ניקיון כפיים של המערערת, שלא ביקשה עיכוב ביצוע, לא שילמה את הקנס שהוטל עליה ולא שילמה את הוצאות המשיבה מחודש ספטמבר. המערערת טוענת על סמן עבודות שגויות, והדגישה כי אין מדובר בהוספת קברים חדשים אלא בהוספה מצבות חדשות על קברים קיימים, פעולה שנאסרה בצו המנעה. הקביעה כי צו המנעה הופר התבבסה על סמן תשתיית עובדתית ברורה ומוכחת. מדובר בקביעות עבודות של בית משפט קמא, בהן אין להתערב בשלב הערעור. הפרת צו המנעה הנה חלוטה, ולא ניתן לערער עליה, וכי הקנס הוטל בסופו של דבר לאחר שנה וחצי של הפרות ושל ביזון בית משפט. לטענת המשיבה, הקנס לא הוטל ביחס למיום ביצוע ה הפרות, כפי שביקשה המשיבה, אלא מהיום בו נטען כי הוסרו ההפרות, גם שהלכה למעשה לא הוסרו ההפרות. באשר לטענות המערערת הנוגעות לפרשנות חוות דעתו של המומחה מטעם בית המשפט, טוענה המשיבה כי טענות אלה הועלו על-ידי המערערת גם בבית משפט קמא, ושם ניסח בית משפט קמא שאלה למומחה, שהשיב מפורשות שלא ניתן להוסיף משקל בשטח המחלוקת מחמת בעיות יציבות, ולפיכך, אין לבטל את צו המנעה.

דין

4. צו המנעה הזמן הורה לערערת "להפסיק כל בנייה וכל עבודות בשטח נשוא הבקשה" (החלטה מיום 1.7.12). בית משפט קמא קיים מספר דיוונים בבקשת לביזון בית משפט, בטרם הכריע בשאלת הפרת הצו, והכרעתו

נתבלה לאחר שהמצב בשטח נבדק לאשו ולאורך זמן. בדיון הראשון, שהתקיים כעשרה ימים לאחר שניתן צו המונעה הזמן, הותיר בית משפט כאמור את שאלת הפרה להליך העיקרי, אך ציין כי התרשם מהמערערת אכן הפרה את הצו, תוך שחרר על האיסור הקבוע בצו המונעה, והבהיר כי צו המונעה מטייל איסור על המערערת או מי מטעמה, כדלקמן: "לבצע כל עבודות במקום נשוא הבקשה, לרבות חיזוקים, שינויים, הוספות, הריסות, בניה, הוספת קברים וכו... לקבור מותים נוספים באיזור, ובכלל זאת בקברים אשר כבר בוצעו" (דיון מיום 10.7.12). ביום 10.9.13 קבע בית משפט כאמור כי המערערת אכן הפרה את צו המונעה, כפי שהוכיחה המשיבה בתמונות המתעדות כי נספו מצבות על קברים. ברם, נוכח תכליתו של הליך ביזון בית משפט, הצופה פנוי עתיד, התיחס בית משפט כאמור לכך שעד ליום הדיון הסירה המערערת את מרבית המצבות, והותיר את ההכרעה בבקשתו לשלב מאוחר יותר, אם יוכה כי המערערת עודנה מפירה את הצו וכי ישנן הפרות שלא הוסרו, שאז יוטל על המערערת Kens, המתיחס גם להפרות שבוצעו בעבר (החלטה מיום 10.9.13). בהחלטה מיום 7.11.13 קבע בית משפט כאמור כי המערערת עודנה מפירה את הצו. קביעה זו נסמכת על תצלומים שהגישה המשיבה, שלא נסתרו בראשות כלשון מטעם המערערת (קביעת בית משפט כאמור קבע בדיון ביום 10.2.14. בערעור דן, המערערת טעונה שלא ניתן להחקור את המצחיר, לפני שניתנה ההחלטה בעניין ביזון בית משפט). מתחיתית עובדתית זו עלה כי המערערת לא תיקנה את כל ההפירות. לפיכך, החלטת בית משפט כאמור נסמכת על קביעת מצאים שבעובדתה. כידוע, הכלל הוא כי ערכאת הערעור אינה נהגת להתערב במקרים עובדיים ובמקרה דן, לא נראה כי יש לחזור מכלל זה. כמו כן, בדיון נדחתה טענת המערערת, לפיה נוסחו הראשוני של צו המונעה אינם אסרים על הוספה במצבות, אלא עולה מהבהרת היקפו של הצו על ידי בית משפט כאמור לאחר מכן. נוסחו המקורי של צו המונעה, כפי שפורסם לעיל, אוסר בבירור על ביצוע "כל בנייה וכל עבודות בשטח", ובഗדרה זו נכללת הפעולה של הוספה במצבות. באשר לטענת המערערת, לפיה המומחה אסר על הוספה משקלים ממשמעותיים ולא על הוספה במצבות, בית משפט משקל תהיה מזיקה, ובכלל זה גם הוספה במצבות, והדגיש כי הוספה משקלים גדולים מכן, שיש בהם הוספה משקל ממשמעותית, תחייב את ביצוע עבודות החיזוק, להן התיחס המומחה בחווות דעתו כתוכנית מגירה שתופעל רק אם יתרחיב מהתוצאות (ר' תשובה המומחה מיום 15.9.13 - נספח א' להודעת המשיבה מיום 13.10.22). באשר לטענת המערערת, לפיה המשיבה פועלת מניעים זרים במטרה להפריע למערערת - נתענה בכלל, ללא בסיס, ואין לקבלת.

לסיכום, יש להדגיש כי הפרת צו המונעה הנה חלופה, ולא ניתן לערער עליה. הערעור הוא על הקנס ולא על עצם ההפירה. בהקשר זה, אין להידרש לטענת המערערת, לפיה הסירה את המצבות או את מרביתן, שכן עניין זה הוכרע עובדתיות על ידי בית משפט כאמור. לגופו של עניין, החלטת בית משפט כאמור להטיל על המערערת Kens הנה מוצדקת

בנסיבות המקרה דן, שכן המערערת הتعلמה מהחלטות בית משפט קמא שניתנו מאז חודש יולי 2012 ואילך. בית משפט קמא אף נקט בגישה שלחנית כלפי המערערת, ועל אף שפסק כל פעם מחדש כי הופר צו המנעה, נמנע מלהטיל על המערערת עונשים ממשיים, תוך שהוא שב ומזהיר את המערערת מפני קנס שיטול עליה אם תמשיך בהפרה. הקנס הוטל בסופה של דבר לאחר שנה וחצי של הפרות ושל ביזון בית משפט.

אשר-על-כן, הערעור נדחה. המערערת תשא בהוצאות המשיבה בסך כולל 2,500 ש"ח.

ניתן היום, כ' בשבט התשע"ד, 21 בינואר 2014, בהעדר הצדדים.

רבקה פרידמן-פלדמן,
שופטת

רפוי כרמל, שופט

יעקב צבן, שופט
[סג"נ - אב"ד]