



יוני 2019

מעו"דכן תכנון ובנייה

הרוב הנדרש לשם הגשת  
תכנית שכוללת הריסת  
דירה בבית משותף

\*

ביקורת שיפוטית על  
החלטות הות"ל וסמכויותיה

\*

תיקון פגמים בהליך אישור  
תכנית בהתאם לדוקטרינת  
הבטלות היחסית

\*

במסלול "הריסה ובנייה"  
בתמ"א 38, הזכויות הינן  
זכויות מצטברות מכוח  
התכניות החלות וזאת בנוסף  
לזכויות מכוח התמ"א

\*

כדי שתקום זכות ערר לפי  
סעיף 78(ב1) לחוק, על  
העורר להראות כי הפגיעה  
הנגרמת לו, נובעת  
מהתנאים שנקבעו ולא  
מטעמים אחרים

\*

פגיעה כלכלית העשויה  
להיגרם עקב החלטה  
תכנונית היא שיקול דעת  
תכנוני שכלל ראוי לשקלו

\*

לעיתים ניתן לאשר הקלות  
של תוספת יח"ד גם  
בתכניות חדשות יחסית  
וזאת לנוכח מצוקת הדיור

\*

משאין הוראה המתירה  
שימוש מסויים בקרקע,  
הרי שהדבר אסור

\*

לאחר שניתנה החלטת ועדה  
מקומית והתנאים לקיומה  
מולאו, לא קיימת לוועדה  
זכות 'טבועה' לשוב ולשקול  
החלטתה

לקוחות נכבדים,

אנחנו שמחים להציג בפניכם גיליון נוסף של מעו"דכן תכנון ובנייה ובו פסיקות של בתי המשפט ושל ועדות ערר שפורסמו בעת האחרונה.

המועצה הארצית לתכנון ובנייה אישרה לאחרונה את תמ"א 1 – תכנית המתאר הארצית האחודה אשר אמורה להחליף את כל תכניות המתאר הארציות הקיימות. מטרת התכנית היא ייעול וקידום תכניות בנייה בארץ, הגברת הוודאות התכנונית ושחרור חסמים רבים ובהם בירוקרטיה.

התכנית תאפשר מבט כולל ומקיף שיסייע בהסדרת מערכות הפיתוח, התשתיות, הסביבה והמגורים. כמו כן התכנית תקדם איחוד ושילוב תשתיות מסוגים שונים ובכך אמורה לייעל ולקצר את הליכי תכנון והקמתן.

התכנית מתייחסת בין היתר גם לחופי הים, לשטחים הפתוחים בישראל, תחבורה, אנרגיה ועוד.

כעת אמורה התכנית לעבור לאישור הממשלה.

נציין בהקשר זה, כי חוק התכנון והבנייה מאפשר הגשת תביעת פיצויים על פי סעיף 197 לחוק גם בגין תכניות מתאר ארציות. אמנם תביעות אלו קשות יותר להוכחה שכן אופי התכנון הוא בדרך כלל כוללני ורחב יותר אולם, כתמיד, יש לבחון כל מקרה לגופו.

כתמיד נאחל קריאה מהנה!

מוזמנים לבקר אותנו:

[www.fbclawyers.com](http://www.fbclawyers.com)

ולעקוב אחרינו:



## הרוב הנדרש לשם הגשת תכנית שכוללת הריסת דירה בבית משותף

ערר (ת"א) 1103-09-18 פס (ראם) השקעות ובניין בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ובנייה בני ברק

בפני ועדת ערר מחוזית לתכנון ובנייה – מחוז תל-אביב בפני כבוד היו"ר עו"ד אפרת דון-יחיא סטולמן. ניתן ביום 19 למאי 2019.

ועדת הערר נדרשה לשאלה, מהו הרוב הדרוש מקרב בעלי הזכויות בבית משותף, לצורך הגשת תכנית הכוללת הריסה ובנייה מחדש מכוח תמ"א 38.

בענייננו, העוררים אשר בבעלותם 5 דירות מתוך 6 בבית משותף, הגישו ערר על החלטת הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה בני ברק (להלן: "הוועדה המקומית"), שדחתה תכנית שעניינה הריסה ובנייה מחדש מכוח תמ"א 38.

הוועדה המקומית דחתה את התכנית לאחר הפקדתה וזאת לאור התנגדות שהוגשה על-ידי בעלת זכויות בדירה אחת בבית המשותף, אשר התנגדה לקידום התכנית.

בהחלטת הוועדה המקומית נקבע כי בהתאם לתקנות התכנון והבנייה (בעל דירה הרשאי להגיש תכנית בבית משותף), התשע"ו - 2016 (להלן: "התקנות"), לא ניתן להגיש תכנית כאמור ללא הסכמה של כל בעלי הזכויות בבית המשותף.

על החלטה זו הוגש הערר דנא.

לטענת המשיבה, הואיל ובתקנה 2(2) לתקנות נקבע שכאשר יש שינוי בשטח הצמוד לדירה – נדרשת הסכמת בעל הדירה, קל וחומר שנדרשת הסכמת בעל דירה כאשר מוצע בתכנית להרוס את הדירה עצמה.

לטענת העוררים, לדרישה להסכמה מצד 100% מבעלי הדירות בבית המשותף אין כל אחיזה בהוראות תקנה 2 לתקנות. לטענתם, הוראות התקנות הינן ברורות ומפורשות, והתכנית הוגשה בהתאם לקבוע בתקנות. עוד טענו העוררים, כי במקרה של הריסה ובנייה מחדש, כאשר אין כל הצמדה של רכוש משותף לדירה כלשהי, הרי שלא מתקיים הסייג לפיו נדרשת הסכמתו של בעל דירה אשר לדירתו מוצמד שטח משותף.

ועדת הערר דחתה את הערר וקבעה כי בבית משותף, לעומת שותפות רגילה במקרקעין, מכיר חוק המקרקעין, תשכ"ט-1969 (להלן: "חוק המקרקעין"), בבעלות נפרדת בדירות ובשטח המוצמד לדירות. בהתאם לכך, שינוי בדירה מחייב את הסכמתו של בעל הדירה בלבד (להבדיל מההסכמות הנדרשות בבית המשותף לצורך שינויים ברכוש המשותף).

עוד קבעה ועדת הערר, כי ככלל, אין לבעלי הזכויות האחרים בבית המשותף האפשרות לקדם תכנית שעניינה שינויים ביחס לדירה, אלא בהסכמת אותו בעל דירה. ודוק, קידום תכנית שעניינה שינויים ברכוש פרטי (דירה והשטח המוצמד לה) מחויבים בהסכמת בעל הדירה. אף על פי כן, החריגה ועדת הערר מקרים שבהם מקודמת תכנית פינוי בינוי בכפוף להכרזה של הממשלה על מתחם פינוי בינוי. במקרים אלו, ניתן לקדם תכנית גם ללא הסכמת בעל דירה שדירתו מיועדת להריסה.

## ביקורת שיפוטית על החלטות הות"ל וסמכויותיה

בגץ 2535/18 עיריית רמלה נ' הוועדה הארצית לתכנון ובנייה של תשתיות לאומיות

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט גבוה לצדק בפני כבוד הנשיאה אסתר חיות. ניתן ביום 21 במאי 2019.

בית המשפט העליון נדרש לעתירות שהוגשו נגד אישורה של "תכנית לתשתיות לאומיות מס' 45א – מתחמי תחזוקה ותפעול רכבת ישראל לוד ורמלה, גזר וחבל מודיעין (רג"מ)" (להלן: "התכנית" ו/או "תת"ל 45א"), שאושרה על-ידי ממשלת ישראל, בהמלצת הוועדה הארצית לתכנון ולבנייה של תשתיות לאומיות (להלן: "הות"ל").

עיריית רמלה טענה כי בהליך התכנון נפלו פגמים מהותיים ובפרט, בהליך אישור התכנית ובהחלטות שהתקבלו במסגרתו. נטען, כי הות"ל לא דנה בחלופות מיקום מתחמי התחזוקה ולא בצורך בקיומם של שני מתחמים, אלא קיבלה את עמדת הצוות המקצועי כעובדה מוגמרת, ובכך התפרקה מסמכותה.

כן טענה עיריית רמלה, כי נפגעה זכותה להשתתף בשלבים שונים בהליך וכי הדבר מהווה פגיעה בעיקרון השוויון בינה ובין עיריית לוד, ששותפה בהליך באופן רציף ואינטנסיבי.

עוד נטען, כי התכנית מנוגדת לעקרונות של צדק חלוקתי וסביבתי, וכי היא מטילה נטל על העיר רמלה.

בית המשפט העליון דחה את העתירות וקבע, כי מרב טענותיהם של העותרים כווננו כנגד שיקול דעתה התכנוני-מקצועי של המועצה הארצית לתכנון ובנייה, שהיא מוסד התכנון המקצועי העליון, בכובעה כוועדה לתשתיות לאומיות, אשר אישרה את התכנית פה אחד, לאחר הליך תכנוני ממושך וקפדני.

בית המשפט העליון ציין, כי כלל ידוע הוא שלא יתערב בית המשפט בהחלטות מוסדות התכנון המבוססות על שיקולים תכנוניים מובהקים, שכן הרכבם ההטרוגני והמקצועי של מוסדות התכנון וההליכים הדיוניים המובנים לפיהם הם פועלים, מבטיחים בירור מקצועי מקיף וראייה רחבה של מכלול ההיבטים והשיקולים התכנוניים.

בית המשפט העליון חזר והדגיש, כי תפקיד הביקורת השיפוטית מתמקד בבחינת חוקיות ההליכים ודרכי קבלת ההחלטות על ידי מוסדות התכנון, והתערבותו של בית המשפט בהחלטות מוסדות התכנון תיעשה במשורה, רק מקום בו נפל בהן פגם חוקי, על פי עילות הביקורת המצדיקות התערבות במעשה המנהלי.

### **תיקון פגמים בהליך אישור תכנית בהתאם לדוקטרינת הבטלות היחסית**

עתמ (י-ם) 12964-10-16 ד"ר סוהיל ברקאת נ' ועדת המשנה להתוויות של הוועדה המחוזית לתכנון ובנייה ירושלים

בבית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים לפני כבוד סגן הנשיא י' נועם. ניתן ביום 30 באפריל 2019.

בית המשפט המחוזי נדרש לשאלה, אם אפשר להחזיר לשלב שמיעת ההתנגדויות תכנית אשר נפלו בהליך תכנונה שני פגמים המצדיקים ביטול תוקף התכנית, כך שיבוצע בה תיקון נקודתי בהתאם לדוקטרינת הבטלות היחסית.

עסקינן בעתירה מנהלית שהופנתה כנגד החלטת ועדת המשנה להתנגדויות של הוועדה המחוזית לתכנון ובנייה ירושלים, שבגדרה אושרה תכנית שהוגשה על-ידי היזם, זאת אגב דחיית טענות העותרים נגד התכנית.

התכנית מתייחסת לשטח של כשישה דונמים אשר נמצא ברחוב א-זהרה, במרכז עסקים ראשי (מע"ר) במזרח ירושלים. מדובר בתכנית נרחבת של הקמת מרכז מסחרי עם בית-מלון והיקפי בנייה גדולים יחסית.

במהלך אישור התכנית נפלו שני פגמים המצדיקים ביטול תוקף התכנית:

האחד, עיריית ירושלים לא צורפה כמגישת התכנית, וזאת על אף תיעוד שלפיו קבעה הוועדה המקומית שהעירייה תצטרף לתכנית כמגישה התכנית; והשני, לא נמסרו הודעות אישיות לחלק מבעלי הזכויות באמצעות הנחת הודעה בתיבות הדואר של הבניין הקיים, כפי שנקבע על-ידי הוועדה המקומית, שעה שחלק קטן מהחלקה מיועד להפקעה לצורך הסדרת דרך קיימת.

בית המשפט קבע, כי שני הפגמים האמורים בהליך אישור התכנית, הצדיקו את ההחלטה להיעתר לסעד של ביטול אישורה של התכנית.

עם זאת, בית המשפט קבע, כי בהתאם לדוקטרינת הבטלות היחסית (תורת התוצאה היחסית), ולנוכח מהות הפגמים, ניתן לאפשר את תיקון הפגמים בשלב ההתנגדויות, ואין צורך להתחיל את כל ההליך התכנוני מראשיתו.

על-כן, הורה בית המשפט על ביטול אישור התכנית ועל החזרתה לשלב ההתנגדויות, תוך מתן אפשרות להוסיף את עיריית ירושלים כמגישת התכנית, ומשלוח ההודעות החסרות לבעלי הזכויות באותה החלקה האמורה.

### **במסלול "הריסה ובנייה" בתמ"א 38, הזכויות הינן זכויות מצטברות מכוח התכניות החלות וזאת בנוסף לזכויות מכוח התמ"א**

עת"מ (ת"א) 46076-12-16 הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה גבעתיים נ' ועדת הערר המחוזית – מחוז תל-אביב

בבית המשפט המחוזי בתל-אביב – יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים בפני כבוד השופט אליהו בכר. ניתן ביום 6 במאי 2019.

בית המשפט המחוזי נדרש לשאלה אם הוועדה המקומית רשאית לחייב מבקש היתר בנייה לנצל תחילה את הזכויות המוקנות לו מכוח תכניות החלות על המקרקעין, בטרם יממש הזכויות המגיעות לו מכוח תמ"א 38, בנסיבות של הריסה ובנייה מחדש מכוח תמ"א 38 וזאת לעניין בחינת חבות בהיטל השבחה. ודוק, האם האפשרות לראות בזכויות שלא נוצלו מכוח תכניות מפורטות כאילו הן זכויות מכוח תמ"א 38 ולפיכך פטורות מהיטל השבחה, כפי העולה מסעיף 13 לתמ"א, קיימות גם למי שמבקש להרוס ולבנות מבנה חדש מכוח סעיף 14א' לתמ"א.

עסקינן בעתירה מנהלית שהופנתה כנגד החלטת ועדת הערר, אשר פירשה בהחלטתה את סעיפים 13 ו-14 א' לתמ"א 38 (להלן בהתאמה: "חיזוק במסגרת ניצול זכויות מאושרות"; "הריסת מבנה והקמתו מחדש"), באופן הקובע כי הזכויות, גם במסגרת הריסה ובנייה, מנוצלות ראשית ונצבעות כזכויות מכוח תמ"א 38, והזכויות מכוח התכניות התקפות הן בנוסף לזכויות מכוח תמ"א 38.

הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה גבעתיים (להלן: "הוועדה המקומית") גרסה, כי חובת ניצול זכויות הבנייה על פי התכניות המפורטות תחילה, ורק לאחר מכן הפנייה לזכויות הבנייה מכוח תמ"א 38, מחייבת תשלום היטל השבחה על מלוא הזכויות הקיימות שטרם מומשו קודם לקבלת הזכויות מכוח תמ"א 38.

ועדת הערר קבעה, כי בהתאם לסעיף 14א' לתמ"א 38, יש לראות גם בתוספת שהותרה מכוח תכניות אחרות החלות על המקרקעין, כאילו היא כוללת את מלוא תמריצי התמ"א, ורק נוסף להן, יתאפשר ניצול זכויות בנייה בלתי ממומשות בהתאם לתכנית התקפות. הכל כאמור על רקע תכלית התמ"א והרציונל העומד בבסיסה, שהואכידוע עידוד של חיזוק מבנים בדרך של הריסה ובנייה מחדש.

בית המשפט המחוזי אשרר את קביעתה של ועדת הערר וקבע, כי בניגוד לעמדתה של הוועדה המקומית, יש בפרשנות ועדת הערר כדי לתמוך בתכליתה של תמ"א 38 והרציונל העומד בבסיס התקנתה. קרי, עידוד חיזוק מבנים בדרך המועדפת של הריסה ובנייה מחדש.

בית המשפט הוסיף, כי פרשנות אחרת, כפי שהוצעה על ידי הוועדה המקומית, מתמרצת יותר פרויקטים במסלול העיבוי ומאפשרת קיומן של זכויות בנייה בלתי מנוצלות באופן שיטיל נטל כלכלי כבד על פרויקטים במסלול הריסה והבנייה מחדש.

לפיכך, בית המשפט קבע, כי ניתן לראות בזכויות מכוח תכניות מפורטות כאילו הן זכויות מכוח תמ"א 38 ולפיכך פטורות מהיטל השבחה, גם למי שמבקש להרוס ולבנות מבנה חדש מכוח סעיף 14א' לתמ"א 38.

**כדי שתקום זכות ערר לפי סעיף 78(ב)(1) לחוק, על העורר להראות כי הפגיעה הנגרמת לו מסירובה של הוועדה המקומית לתת לו היתר בנייה, נובעת מהתנאים שנקבעו ולא מטעמים אחרים**

ערר (מטה) 51/18 ירון נאור נ' הוועדה המחוזית לתכנון ולבנייה, מחוז תל אביב

במועצה הארצית לתכנון ולבנייה – ועדת המשנה לעררים בפני כבוד היו"ר עו"ד שמרית גולן. ניתן ביום 8 במאי 2019. ועדת המשנה לעררים נדרשה לשאלה מהם התנאים שבגינם יכול עורר לערור על החלטה שלא ליתן לו היתר בנייה לפי סעיף 78(ב)(1) לחוק התכנון והבנייה, תשכ"ה-1965 (להלן: "החוק") וכן האם התנאים שנקבעו למתן היתר בנייה בעניין הנדון סבירים.

העורר הגיש ערר על החלטת הוועדה המחוזית לתכנון ולבנייה (להלן: "הוועדה המחוזית"), שבה נקבעו תנאים להוצאת היתרי בנייה, מכוח סעיף 78 לחוק. הערר הוגש מכוח סעיף 78(ב)(1) לחוק, על ידי העורר שטען, כי הוא נפגע מהתנאים שנקבעו בהחלטת הוועדה המחוזית.

העורר טען כי אין כל הצדקה למנוע את אישור הבקשה להיתר, וכי מאזן האינטרסים שבין השאיפה לקדם את התכנית שבהכנה באופן מיטבי וללא מגבלות, לבין הצורך להימנע ככל הניתן מפגיעה בבעלי הזכויות, נוטה לטובתו.

ועדת המשנה לעררים דחתה את הערר וקבעה, כי התנאים שנקבעו על ידי הוועדה המחוזית נחוצים לצורך מתן אפשרות לקידום התכנית שבהכנה וסבירים ביחס לתחולת הזמן שנקבעה להם. כמו כן, לא התקיימו נסיבות המצדיקות את החרגתם של מקרקעי העורר מתחולת התנאים.

ועדת המשנה לעררים ציינה, כי כדי שתקום זכות ערר לפי סעיף 78(ב)(1) לחוק, על העורר להראות כי הפגיעה הנגרמת לו באמצעות סירוב מוסד התכנון לתת לו היתר בנייה, נובעת מהתנאים שנקבעו ולא מטעמים אחרים. שכן, סמכותה של ועדת המשנה לעררים בערר שהוגש מכוח סעיף 78(ב)(1) מוגבלת לבחינת התנאים שנקבעו לפי סעיף 78 לחוק, ולשאלה האם הם אינם פוגעים בעורר יתר על המידה ביחס לאינטרס הציבורי שבקידום התכנית.

ועדת המשנה לעררים העירה, כי מעצם טיבם, תנאים שנקבעו מכוח סעיף 78 לחוק פוגעים בזכויות מוקנות וביכולתם של בעלי הזכויות לממשן. עם זאת, הפגיעה הוכרה כמידתית וסבירה אם היא משרתת את המטרה התכנונית, ואינה חורגת במשך הזמן מהמידה המוצדקת, הנדרשת להכנת התכנית.

לפיכך, ועדת המשנה לעררים דחתה את הערר וקבעה, כי התנאים אשר נקבעו הם מידתיים וסבירים ביחס לתועלת הציבורית המופקת מהם.

**פגיעה כלכלית העשויה להיגרם עקב החלטה תכנונית היא שיקול דעת תכנוני שככלל ראוי לשקלו. המשקל שיש להעניק לשיקול זה בכל מקרה ומקרה – עשוי להשתנות**

ערר (מטה) 30/18 חברת נמלי ישראל פיתוח ונכסים בע"מ נ' הוועדה המחוזית לתכנון ולבנייה מחוז חיפה

במועצה הארצית לתכנון ולבנייה – ועדת המשנה לעררים בפני כבוד היו"ר עו"ד סילביה רביד. ניתן ביום 29 באפריל 2019.

ועדת המשנה לעררים נדרשה לשאלה, האם בד בבד עם אישור תכנית הפוגעת כלכלית בבעל מקרקעין, נדרש אישור למתן קרקע חלופית או פיצויים בגין אותה פגיעה כלכלית. ודוק, האם פגיעה כלכלית בבעל מקרקעין הינה שיקול, אשר יש בו כדי להכריע בדבר אישור תכנית.

העוררת, חברת נמלי ישראל פיתוח ונכסים בע"מ (להלן: "חברת נמלי ישראל"), הגישה ערר על החלטה לאשר את התוכנית להקמת פארק מורד נחל הקישון שאושרה על ידי הוועדה המחוזית לתכנון ולבנייה מחוז חיפה (להלן: "הוועדה המחוזית"), במסגרתה, מוצע שינוי ייעוד של כ- 586 דונם מתחום שטחי חברת נמלי ישראל, לטובת הקמת הפארק (להלן בהתאמה: "הוועדה המחוזית"; "התוכנית").

בערר ביקשה חברת נמלי ישראל לאשר את התוכנית במקביל לאישורן של שתי תוכניות נוספות: תוכנית פארק נמלי ישראל ותוכנית לשימושי עורף נמל וניוד זכויות לשטח המתפנה מבח"א 21.

ועדת המשנה לעררים דחתה את הערר וקבעה כי על רשויות התכנון לשקול, בבואן לאשר תוכניות הפוגעות במקרקעין, את היקף הפגיעה ואת השפעת הפיצוי בגינה. אין משמעות הדבר כי יש לגבש הצעה קונקרטית לפיצוי הנפגע בין בדרך של מתן קרקע חלופית ובין באמצעות פיצוי כספי בטרם אישור התוכנית.

ועדת המשנה לעררים ציינה, כי פגיעה כלכלית העשויה להיגרם עקב החלטה תכנונית היא שיקול דעת תכנוני שכלל ראוי לשקלו, וכי המשקל שיש להעניק לשיקול זה בכל מקרה ומקרה – עשוי להשתנות.

ועדת המשנה לעררים דחתה את הטענה לפיה, ההחלטה לאשר את התוכנית מבלי לאשר את התוכניות לשטחים חלופיים עבור פעילות הנמל היא שגויה ובלתי סבירה, וקבעה, כי אין להפוך את התוכנית לבת ערובה לאינטרסים חיצוניים.

ועדת המשנה לעררים סיכמה, כי החלטת הוועדה המחוזית שלא להתנות את אישור התוכנית באישורן של התוכניות הנוספות היא החלטה סבירה שאין בה פגם, זאת שכן, התוכנית תואמת את רובדי התכנון השונים והיא בעלת חשיבות ציבורית רבה.

### **לעיתים ניתן לאשר הקלות של תוספת יח"ד גם בתכניות חדשות יחסית וזאת לנוכח מצוקת הדיור**

ערר 1033/0219 יוסף מייטיס ואח' נ' ועדה מקומית לתכנון ובנייה חיפה

בועדת הערר לתכנון ובנייה מחוז חיפה בפני כבוד היו"ר דקלה מוסרי טל. ניתן ביום 20 במאי 2019.

ועדת הערר נדרשה לשאלה, האם בסמכותה של הוועדה המקומית לתכנון ובנייה ליתן הקלה, אשר אינה מפורטת ברשימת ההקלות בהוראות התכנית וזאת מכח "צו שעה" גם בתכניות שאינן ותיקות.

עסקינן בעררים שהוגשו כנגד החלטות הוועדה המקומית לתכנון ובנייה חיפה (להלן: "הוועדה המקומית"), לאשר הקלות במסגרת בקשות להיתר שעניינן הגדלה וציפוף של מספר יחידות דיור במסגרת פרויקט "מחיר למשתכן" בשכונת אחוזה בחיפה. אותן ההקלות לתוספת יח"ד, לא פורטו ברשימת ההקלות בהוראות התכנית, אך אושרו במסגרת מדיניות התכנון.

העוררים טענו בין השאר, כי מדובר בהקלה מתכנית "חדשה", במושגי תכנון, שמטרתה הייתה לאשר יחידות דיור גדולות ואישור ההקלה סותר את עקרונותיה. עוד טענו העוררים, כי אישור ההקלות לתוספת של יח"ד יגרום לצפיפות קשה ולפגיעה במרקם התכנוני.

הוועדה המקומית טענה, כי ההתמודדות עם מצוקת הדיור הכלל ארצית הולידה בשנים האחרונות מדיניות תכנונית חדשה המתבטאת בהליכי חקיקה שונים, שנועדו לאפשר הוספת יח"ד בהליכים מזורזים ובין היתר, על ידי מתן הקלות. אישור ההקלות האלו, מהווה פתרון מהיר למצוקת הדיור.

ועדת הערר קיבלה את טענות הוועדה המקומית וקבעה, כי אכן, בהסתמך על הטענות אשר בפי הוועדה המקומית יש הצדקה תכנונית למתן ההקלה.

ועדת הערר קבעה עוד, כי מדיניות התכנון העכשווית דורשת התייחסות למצוקת הדיור, כמו גם להעדפה הברורה ליתן מענה למצוקת הדיור על דרך של ציפוף יישובים קיימים. אמנם, כרונולוגית התכנית החלה אינה 'ותיקה' ופורסמה למתן תוקף לפני פחות מעשור. עם זאת, סברה ועדת הערר, כי מבחינת תפיסות התכנון המחוזי והארצי, מדובר בתכנית ארכאית ממש, אשר התוותה שכונה חדשה בצפיפות של פחות מ-8 יח"ד לדונם, בעיבורה של מטרופולין חיפה.

### **משאין הוראה המתירה שימוש מסויים בקרקע, הרי שהדבר אסור**

ערר 1257/0918 רונן סגל ואח' נ' חסין מוניר

בוועדת הערר לתכנון ובנייה מחוז חיפה בפני כבוד היו"ר עו"ד דקלה מוסרי טל. ניתן ביום 18 בפברואר 2019.

ועדת הערר נדרשה לשאלת פרשנותן של הוראות בתקנון תכנית בדבר סמכויותיה של הוועדה המקומית.

במסגרת הוראות תקנון תכנית ג/400 (להלן: "התכנית"), נקבע באשר להוצאת היתר, ביחס לשימוש של משק לגידול בעלי חיים בקרקע חקלאית, כך: "משקים לגידול בעלי חיים על שטח מינימלי של 5 דונם, באישור הוועדה המחוזית". הוועדה המקומית טענה, כי יש לקרוא את הסעיף כמורה על כך שבקשות להיתר למשקים לגידול בעלי חיים במגרשים ששטחם 5 דונם ומעלה הם בסמכות הוועדה המחוזית, ואילו בקשות להיתר למשקים לגידול בעלי חיים במגרשים ששטחם קטן מ-5 דונם הם בסמכות הוועדה המקומית.

לשאלת ועדת הערר מה מקור הסמכות של הוועדה המקומית להתיר שטחי בנייה לטובת מבנים במגרשים הקטנים מ-5 דונם, השיבה הוועדה המקומית, כי הדבר נובע מכלל הפרשנות "מן ההן נשמע הלאו" וכן מכוח פרשנות "בריאה".

ועדת הערר דחתה את פרשנות הוועדה המקומית וקבעה, כי פרשנות דבר חקיקה (וכידוע תכנית היא דבר חקיקה) צריך שתהיה מעוגנת תחילה בלשון החוק. רק אם לשון החוק אינה ברורה דיה ומאפשרת יותר מפרשנות סבירה אחת, הרי שיש לבחור בפרשנות שתגשים את תכליתו.

ועדת הערר הוסיפה, כי מלבד ההוראה המתירה הקמת משק לגידול בעלי חיים במגרש בשטח מינימלי של 5 דונם, אין בתכנית כל הוראה נוספת המתירה שימוש של משק לגידול בעלי חיים על קרקע חקלאית. וממילא, אין כל הוראה המתירה שימוש זה במגרש הקטן מ-5 דונם.

מאחר שאין כל הוראה המתירה זאת, קבעה ועדת הערר כי הדבר אסור. ומשהדבר לא הותר כלל, הוא לא הותר גם לוועדה המקומית.

### **לאחר שניתנה החלטת ועדה מקומית כדין והתנאים לקיומה מולאו, לא קיימת לוועדה זכות 'טבועה' לשוב ולשקול החלטתה**

עת"מ 61216-03-19 י. בהרי יזמות והנדסה בע"מ ואח' נ' הוועדה המקומית לתכנון ובנייה הוד השרון

בית המשפט המחוזי מרכז – לוד בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים בפני כבוד השופטת ורדה מרוז. ניתן ביום 20 במאי 2019.

בית המשפט נדרש לשאלה אם מוקנית לוועדה המקומית זכות 'טבועה' לשוב ולערער בהחלטתה ליתן היתר בנייה לאחר שזו התקבלה כדין ותנאי הבקשה להיתר בנייה מולאו.

בעתירה זו, ביקשו העותרות להורות לוועדה המקומית לתכנון ובנייה הוד השרון (להלן: "הוועדה המקומית"), להנפיק להן לאלתר וללא כל דיחוי נוסף היתר בנייה להקמת מבנה מגורים בהתאם לבקשה שהגישו למתן היתר, אשר אושרה ואף הופק בגינה היתר בנייה שפורסם באתר האינטרנט של הוועדה המקומית. חרף האמור, לא מסרה הוועדה המקומית את היתר הבנייה לידי העותרות (להלן: "היתר הבנייה").

הוועדה המקומית טענה כי החלטתה להארכת תוקף מועד החלטה נועדה לשם בחינה מחודשת של החלטה באמצעות גורמים מקצועיים.

עוד טענה הוועדה המקומית, כי העתירה מוקדמת בשל אי מיצוי הליכים, שכן טרם התקבלה החלטה סופית. אם הוועדה תחליט לבטל את החלטתה, אזי על העותרות להגיש ערר טרם הגשת עתירה. הואיל והוועדה לא סירבה לתת את ההיתר, ממילא לא היה מקום להגיש את העתירה ויש למחוק אותה על הסף.

בית המשפט דחה את טענות הוועדה המקומית וקבע כי במקרה זה הרשות המנהלית, הנהנית מחזקת התקינות, התנערה ממנה וטוענת ל'זכות טבועה' לכאורה לשוב ולבדוק את החלטתה. בדרך כלל, על האזרח המבקש לסתור את חזקת התקינות מוטל נטל ההוכחה.

בית המשפט הוסיף, כי חלפה כשנה ממועד מתן החלטה ועד למועד בו החליטה הוועדה להאריך את תוקפה לצורך בחינתה מחדש. במהלכה, כאמור, גייסו העותרות סכומי כסף גבוהים ונטלו הלוואות כדי לעמוד בתשלומי ההיטלים, הארנונה והאגרות. ברי, כי העותרות שינו מצבן לרעה, תוך הסתמכות על סופיות החלטה.

משכך, ולאור הסתמכות העותרות, בית המשפט קיבל את העתירות במלואן וחייב את הוועדה המקומית למסור את היתר הבנייה ללא דיחוי.

### מחלקת תכנון ובנייה פישר בכר חן וול אוריון ושות'

**למידע נוסף אנו עומדים לרשותכם בכל שאלה או הבהרה ונשמח לסייע ככל הנדרש.**

03-5266962

[esharon@fbclawyers.com](mailto:esharon@fbclawyers.com)

עו"ד אפרת שרון

.....  
הכלול באגרת מידע זו הוא מידע כללי בלבד, הוא אינו חוות דעת משפטית או ייעוץ משפטי ואין להסתמך עליו. כל הזכויות שמורות לפישר בכר חן וול אוריון ושות'.

להירשם למייל זה או להסרה מרשימת התפוצה: [news@fbclawyers.com](mailto:news@fbclawyers.com)