

ערר מס': קר/ 0321 /12007

מדינת ישראל
מחוז חיפה
ועדת ערר מחוזית לתכנון ולבניה

בפני הוועדה: יו"ר:
חברי הועדה:
 עו"ד מאיה אשכנזי
 אדר' שמחה אפק
 עו"ד חנה קציר
 עו"ד יצחק אדלר
 נציג מתכנתת המחוז: מר אהוד ישראלי

העורר: לונדון ייזום ובניה בע"מ
 ע"י ב"כ ישי שניידור

-נגד-

המשיבים: ועדה מקומית לתכנון ובניה קריות
 ע"י ב"כ עו"ד משה חורי

כתובת הנכס: חניטה 2 קרית ביאליק.

גוש וחלקה: 11555,74

תאריך הדיון: 12.05.2021.

חקיקה שאוזכרה:

חוק התכנון והבניה, תשכ"ה-1965: סע' 24, 77, 78

מיני-רציו:

* פרסום הודעה לפי סעיף 78 לחוק התכנון והבניה אין משמעותו בהכרח איסור מוחלט על הוצאת היתרי בנייה בתקופה שעד להפקדת התוכנית. הוראה על איסור הוצאת היתרי בנייה מכוח סעיף 78 לחוק צריכה להיות מפורשת, ולהיכלל בסעיף עיקרי בהודעה, שכותרתו תואמת את תוכנו. לא ניתן לאסור על הוצאת היתרי בנייה באופן משתמע, ולצפות שהציבור הרחב יבין כי: "מכלל ההן נשמע הלאו"

* תכנון ובנייה – תכניות – הפקדת תכנית

* תכנון ובנייה – תכניות – בהפקדה

הערר הוגש על החלטת הוועדה המקומית לדחות על הסף בקשה להיתר מכוח תמ"א 38 להריסה ובנייה מחדש של בניין מגורים. עיקר המחלוקת בערר הינה סביב נוסח ההודעה לפי סעיף 78 לחוק התכנון והבניה: האם פרסום ההודעה לפי 78 במקרה זה מחייב איסור על הוצאת היתרים מכוח תמ"א 38.

ועדת הערר המחוזית לתכנון ולבניה קבעה כלהלן:

מנוסח סעיף 78 לחוק התכנון והבנייה, עולה אם כן, שפרסום הודעה לפי סעיף זה אין משמעותו בהכרח איסור מוחלט על הוצאת היתרי בנייה בתקופה שעד להפקדת התוכנית, והודעה מסוג זה עשויה לכלול מגוון רחב של תנאים.

עיון בנוסח ההודעה שפורסמה מכוח סעיף 78 לחוק מעלה, כי היא אינה כוללת הוראה מפורשת המגבילה את הוצאת היתרי בנייה בתקופת הביניים שעד להפקדת התוכנית.

לא הייתה הצדקה לדחיית הבקשה להיתר על הסף "לאור פרסום הודעה לפי סעיף 77-78 לחוק בדבר עצירת היתרים להריסה ובניה בתחום העיר קרית ביאליק". על הוועדה המקומית לבחון את הבקשה להיתר לגופה, על סמך התאמתה להוראות תמ"א 38 ולהוראות כל דין.

החלטה

רקע כללי

1. הערר הוגש על החלטת הוועדה המקומית מיום 14.1.2021 לדחות על הסף בקשה להיתר מכוח תמ"א 38 להריסה ובנייה מחדש של בניין מגורים המצוי במגרש בשטח של 700 מ"ר המצוי בגוש 11555 חלקה 74 ברחוב חניתה 2 בקרית ביאליק (להלן: "המקרקעין" ו"הבקשה להיתר").
2. החלטת הוועדה המקומית נומקה כדלקמן:

"הוגשה בקשה לבניה מכוח תמ"א 38 הכוללת הריסת מבנה קיים.

יחד עם זאת ולאור פרסום הודעה לפי סעיף 77-78 לחוק בדבר עצירת היתרים להריסה ובניה בתחום העיר קרית ביאליק, לא ניתן לאשר הבקשה והינה נדחית על הסף.

למען הסר ספק, התכנית נדחית על הסף ואין האמור לעיל התייחסות לגופה של הבקשה.

בכדי לא לגרום למבקש ההיתר להוצאות נוספות, הבקשה טרם פורסמה."

3. לחילופין הוגש הערר כנגד נוסח ההודעה לפי [סעיף 78](#) לחוק שפורסמה ביום 17.12.2020 תוך הגשת בקשת אורכה להגשתו.
 4. הבניין הקיים במקרקעין הינו בניין בן 2 קומות הכולל 4 יחידות דיור בשטח כולל של 400 מ"ר. הבקשה להיתר כוללת את הריסתו והקמת בניין חדש בן 5 קומות ו- 10 יח"ד בצירוף הקלה לטובת מרפסת קדמית.
- השתלשלות העניינים הרלבנטית לערר דנא הינה כדלקמן:

5. ביום 26.5.2019 החליטה הוועדה המקומית על פרסום הודעות מכוח [סעיפים 77 – 78 לחוק התכנון והבנייה](#), התשכ"ה – 1965 (להלן: "החוק") בגין הכנת תוכנית 352-0692632 בתחומי העיר קריית ביאליק מכוח סעיף 24 לתמ"א 38, תוך איסור על הוצאת היתרי בנייה מכוח תמ"א 38 הכוללים הריסה בתקופת הכנת התוכנית.

6. התנגדותה של העוררת להחלטה, בנימוק שהיא מצויה בהליך של משא ומתן עם דיירי הבניין לביצוע פרויקט מכוח תמ"א 38, נדחתה על ידי הוועדה המקומית. הוועדה קבעה, כי טרם הוגשה הבקשה להיתר, וכי "תוך מספר חודשים תסתיים מלאכת הכנת התוכנית החדשה" וניתן יהיה להמשיך בפרויקט.
7. בעקבות זאת הגישה העוררת, בחודש יוני 2019, ערר לוועדת הערר המחוזית ([ערר \(ח"י\) קר/1130/0619/לונדון ייזום ובנייה בע"מ נ' ועדה מקומית לתכנון ובנייה קריות](#)) (פורסם בנבו, 5.5.2020).
8. במקביל הגישה העוררת ביום 25.6.2019 את הבקשה להיתר, אשר נדחתה על ידי הוועדה המקומית ביום 10.7.2019 לאור הפרסומים לפי [סעיפים 77 ו-78](#) לחוק.
9. ביום 12.3.2020, בעוד הערר תלוי ועומד, פרסמה הוועדה המקומית הודעה על כוונה לפרסם הודעות חדשות מכוח [סעיפים 77 ו-78](#) לחוק, וזאת בגין תוכנית 352-0843532. לפרסום הודעה זו הוגשו התנגדויות ביום 18.5.2020, אם כי לא על ידי העוררת.
10. ביום 5.5.2020 ניתנה החלטת ועדת הערר ביחס להחלטת הוועדה המקומית לפרסם הודעות לפי [סעיפים 77 ו-78](#) לחוק. בהחלטתה עמדה ועדת הערר על העובדה, שבסעיף 24 לתמ"א 38 נקבע הסדר ייחודי ומחמיר לקביעת תנאים ומגבלות לתקופת הכנת תכנית מכוח סעיף 23 לתמ"א, תוך שינוי נקודת האיזון שנקבעה [בסעיף 78](#) לחוק. ועדת הערר מצאה, כי החלטת הוועדה המקומית לא עמדה בתנאים הקבועים [בסעיף 24](#) לחוק ואינה יכולה לעמוד, וזאת מן הנימוקים הבאים (סעיפים 44 – 50 להחלטה):

"בענייננו לא זו בלבד שבהחלטת הוועדה המקומית שפורסמה להתנגדויות, נקבע כי תחום התכנית הוא כל תחום העיר קרית ביאליק באופן גורף וללא הגדרה של מתחמים או שכונות; ולא זו בלבד שבהחלטה נקבעה עצירה מוחלטת של פרויקטים להריסה ובנייה בכל תחום התכנית ללא קריטריונים ברורים באילו מקרים ובאילו תחומים ניתן לאשר פרויקטים, הרי שהחלטה שפורסמה לא כללה כל הנמקה.

(...) בהיעדר הנמקה של ההחלטה לפרסם מגבלות, לא יכול היה הציבור לדעת מה הם השיקולים שהביאו את הוועדה המקומית להחלטה, וממילא לא יכול היה להעלות את מלוא טענותיו ולמצות את זכותו לטעון בעניין זה.

אולם גם אם היינו צולחים את הפגם שנפל בהיעדר הנימוק בהחלטה שפורסמה, הרי שגם לגופו של עניין ההחלטה אינה סבירה וממילא לא היה מקום להותיר אותה על כנה.

החלטה העוצרת באופן מוחלט פרויקטים להריסה ובנייה בתחום עיר שלמה, לתקופה של שלוש שנים – אינה החלטה סבירה. ור' לעניין זה פסק הדין מפי כב' הש' ג' השאן בעת"מ (ח"י) 25118-02-19 אסקנדר פרח נ' ועדת ערר מחוזית לתכנון ובנייה מחוז צפון [פורסם בנבו] (סעיפים 32 ו-52 לפסק הדין).

אם כן, לא זו בלבד שההליך של יידוע הציבור בהחלטה אשר נקבע על ידי מתכנני התכנית, ומתן זכות הטיעון על דרך הגשת התנגדויות, היה פגום עד כדי אינון, ההחלטה (שהציבור התקשה לתקוף) העוצרת כל פרויקט של הריסה ובנייה לתקופה של שלוש שנים, אינה משקפת איזון ראוי- או איזון כלל - בין האינטרסים השונים, ובכך חוטאת לעקרונות שנקבעו בפסיקה בכל הנוגע לקביעת מגבלות בתקופת הכנת התכנית.

עוד אנו סבורים כי החלטה אינה מתיישבת עם הרצון של מנסחי התמ"א לקדם פרויקטים מכוחה, ואשר ביקשו למנוע סיכולה באמצעות הוספת תנאים מחמירים על האמצעי הזמין יחסית, של פרסום הודעה לפי סעיף 78 מכל הטעמים הללו, אינה יכולה לעמוד."

11. ועדת הערר ציינה בשולי החלטתה, כי הוועדה המקומית תוכל לפעול בתוך זמן קצר לקבלת החלטה חדשה ומנומקת ולפעול לפרסומה ולהבאתה לתוקף בהתאם להוראות סעיף 24 לתמ"א.
12. לאחר החלטת ועדת הערר נמנעה הוועדה המקומית מלקדם את הבקשה להיתר במשך חודשים אחדים, חרף פניות העוררת בעניין.
13. ביום 19.7.2020 קיימה הוועדה המקומית ישיבה שבה נשמעו טענות המתנגדים להודעות.
14. ביום 25.10.2020 דחתה הוועדה המקומית את ההתנגדויות שהוגשו וקיבלה החלטה מפורטת ביותר על פרסום הודעות חדשות מכוח [סעיפים 77 ו-78](#) לחוק:

החלטות

1. עסקינן בפרסום לפי סעיפים 77 ו-78 לחוק התכנון והבניה אשר מטרתו הודעה על הכנת תכנית מפורטת מכוח סעיף 23 לתמ"א 38, הריסה ובניה מחדש בלבד.
2. רקע לפרסום והסבר על התכנית שבהכנה:
- א. שטח התכנית שבהכנה, מצוי בלב קריית ביאליק, בשכונות וותיקות ומבוססות המאופיינות בבינוי מגוון; ביניהם צמודי קרקע, מבני מגורים של 2 קומות על עמודים וכן מבני מגורים של 3-4 קומות על עמודים (אזור מגורים ב'), 4 קומות על עמודים (אזור מגורים ג') ומבנים שניתנו במסגרת הליך תמ"א 38 של 6 קומות על עמודים.
- ב. למרביתם של מבנים שקיימים בבנינו ישן אין מרחב מוגן וחנייה בתחומי המגרש במסגרת המגרשים הקיימים. מדובר בשכ של כ-1,000 דונם ובו אושרו במרוצת השנים 2013-2018 כ-400 יח"ד כחלק מבקשות שהוגשו בפרויקט תמ"א 38 להריסה ג. עיריית קרית ביאליק סבורה כי מתן היתרי בנייה לפי תמ"א 38 להריסה בשכונות ספציפיות יחתי את המטרה העיקרית שלשמה נועדה תמ"א 38 - חיזוק מבנים מפני רעידות אדמה (הריסה ובניה מחדש) בדגש על אזורים נחלשים בהם הסבירות כ החיזוק יתבצע על ידי התושבים ויזמים הינו נמוך. הלכה למעשה הביצוע התרכז באזורי ביקוש, בין היתר בשכונות הוותיקות והמבוססות של קריית ביאליק. התמקדות זו ולאור ריבוי בקשות לתמ"א 38 להריסה הוביל לתגבור מאסיבי של יח"ד בשכונות ספציפיות במרכז העיר ויצר מצב תכנוני מעוות. לכן, הוועדה המקומית בשיתוף עם העירייה מקדמות תכנית מפורטת שתאפי מימוש מושכל של תמ"א 38 להריסה, תוך איזון הצרכים והאינטרסים הציבוריים אל מול הצורך והקניין הפרטי.

ד. מתן היתרים נקודתיים רבים במרחבים מצומצמים, ללא ראייה תכנונית כוללת עלולים למנוע התחדשות עירונית במתחם כולו, בעיקר בשל אי מיצוי עוצמות בניה פוטנציאליות במרחב וככלל מניעת התחדשות באזורים שאינם מוגדרים כאזורי 'ביקושי' בהם ההשפעה של התמ"א הינה קריטית להתחדשות. לכן, עולה הצורך בתכנית הלוקחת בחשבון את האינטרסים העירוניים והשלכותיהם, לא רק ברמת הבניין הבודד, אלא ביחס למתחם תכנוני וראייה עירונית- כוללת.

ה. הגדרת מתחמים המיועדים להתחדשות עירונית יאפשרו לוועדה להתוות מדיניות תכנונית תוך חיזוי המגמות המשתנות בעיר, כך שהצרכים והמאפיינים הרחבים יובילו את התכנון ולא אוסף של בקשות נקודתיות אשר לעיתים סותרות תכניות מקומיות ומתאריות שמקודמות במקביל לבקשות ההיתרים. שאלת האיזון שבין בקשות להיתר לפי תמ"א 38 לבין קידום תכניות בראייה מתחמית נדונה לא אחת בפני ועדות ערר אשר לעיתים קרובות קובעות כי יש מקום להעדיף את התכנון הכולי כמו כן יש לזכור כי מתן היתר לתמ"א 38 נתון לשיקול דעת הוועדה ואינה מהווה זכות קנויה, וכי לצד הפתרונות שמציעה תמ"א 38, קיימים שיקולים תכנוניים - עירוניים נוספים.

ו. בנוסף, לא פעם בקשות לתמ"א 38 כוללות ציפוף לא מבוקר, היעדר פתרונות חנייה ותשתיות המותאמות לתוספת של עשרו ומאות יח"ד, תוך התעלמות מעירוב שימושים, יחס תעסוקה לנפש, פיתוח המרחב ושטחי הציבור. כל אלו יחדיו ובנפרד משפיעים באופן ישיר על האיכות העירונית ויכולתה של הרשות לספק את השירותים הנדרשים לתוספת הדירות והתושבים במתחם. ללא בחינה מדוקדקת ופרוגרמטית של התוספות והשלכותיהם ייתכן ורמת השירותים הניתנת כיום לתושבים תפחך לכן ישנה חשיבות לביצוע בדיקה תכנונית מקיפה תוך אבחנה בין מתחמים המיועדים ויכולים לשאת תוספת של יח"ד לבין אזורים שרמת הנשואה הגיעה לשיאה.

ז. לפיכך, טרם הפרסום, עיריית קריית ביאליק באמצעות צוות תכנון בהובלתו של משרד מהנדס העיר, ביצעה בדיקה רחבה ומעמיקה של השכונות בעיר לטובת הערכה של המצב התכנוני וגיבוש מדיניות תכנונית. צוות התכנון באגף ההנדסה איתרו והגדירו אזורים בהם יש צורך בשינוי הוראות תמ"א 38 - בחלק מהאזורים בהם קיימת כבר היום צפיפות רבה והעדר תשתיות מתאימות, באזורים אלו הומלץ על הגבלת הוספת יחידות דיור חדשות ודרישה להתייחסות לנושאי התחדשות המרחב הציבורי, פתרונות תנועה וחנייה הולמים להיקפי הבנייה, הוראות בינוי מיוחדות ועוד.

ח. בנוסף לזאת, לאחר בחינת האזורים השונים בעיר, הצוות הגדיר כי בשכונות הוותיקות של ביאליק (צור שלום וביאליק דרום) ההתחדשות העירונית הנה הכרחית ועדיפה אך אין די בתמריצים הקבועים בהוראות התכנית כדי ליצור התחדשות עירונית על ידי יזמים פרטיים. על כן, יש לתעדף אותם על פני מתחמים אחרים בשל מצבם הרעוע של המבנים והתשתיות ולקבוע מנגנוני תימרוץ ראויים כדי ליצור תשתית כלכלית מעשית לשינוי המצב.

ט. נכון להיום, התכנית האמורה נמצאת בשלבי תכנון מתקדמים. צוות התכנון בראשות מהנדס העיר וצוות תכנון של הוועדה המקומית בוחנים חלופות סופיות של התכנית אשר עתידה להתחיל בהליכים סטטוטוריים בחודשים הקרובים.

3. עיקרי התכנית שבהכנה:

- א. לא יינתנו הקלות/מימוש זכויות מכוח תמ"א 38 בבקשות להריסה ובניה מחדש.
- ב. תשמר רצועת גינון של 1.0 מ' לפחות בחזית הרחוב לצורך נטיעת עצים יוצרי צל ושיחים שיצרו חזית ירוקה.
- ג. התכנית תכלול בדיקה וקבלת התייחסות הרשות המקומית בדבר המצאות תשתיות מוניציפאליות לרבות קיום שטחים ציבוריים פתוחים, מבני ציבור וכד'.
- ד. ייקבעו תנאי סף לבקשה להיתר לתוספת יחידות דיור בהתאם למפורט להלן:
 - גודל מגרש מינימלי לצורך בקשה להיתר עפ"י תכנית זו יהיה 300 מ"ר.
 - גובה מבנה מינימלי קיים הינו שני קומות
 - מס' יח"ד להריסה או יח"ד מאושרות לפי תכנית מאושרת למגרש הנדון יהיה מינימום 4 יח"ד למגרש/חלקה.
 - בבקשה הממילה גם הקלות לפי חוק התכנון והבניה, יוצגו נחיצות ההקלות, ויהיה זה לשיקול דעת הוועדה באם לאשר בקשות מסוג זה ורק לאחר בחינת כל החלופות ללא הקלות.

4. הוראות מעבר:

בקשות להיתר אשר נדונו ואושרו טרם ביצוע פרסום האמור יכלו לקבל היתרי בניה ללא הגבלות הפרסום, בכפוף לעמידה בהוראות תמ"א 38 והתקנות. למען הסר ספק הוועדה תאפשר בינוי לפי הוראות תכניות בנין ערים תקפות שחלות על מקרקעין לפי הוראות החוק, למעט תמ"א 38 הריסה ובניה מחדש.

5. תקופת הפרסום:

בהתאם לקבוע בתקנות התכנון והבניה, שלוש שנים מיום הפרסום או יום הפקדת התכנית, המוקדם מבניהם.

6. התייחסות להתנגדויות:

לפרסום האמור הוגשו התנגדויות אשר עיקריהם: אי חוקיות של הפרסום העומד בסתירה להחלטת ועדת ערר אשר ביטלה את הפרסום האחרון בנושא, חוסר סבירות בקביעה גורפת ובלתי מנומקת ובלתי מוגבלת בזמן, בתחומי העיר קריית ביאליק וביחס למקרקעין המתנגדים, אי בחינה מעמיקה של השיקולים התכנוניים לקביעה הגורפת.

לאחר שהוועדה שמעה בהרחבה את טעוניה המתנגדים ובחנה בכובד ראש את הטענות בכתב ההתנגדות או מחליטים לדחות את ההתנגדות בחלקה מהסיבות המפורטות לעיל:

א. לעניין אי חוקיות של הפרסום וסתירה להחלטת ועדת ערר אשר ביטלה פרסום קודם - מדובר בהחלטת ערר המוזכר ע"י המתנגדים (ערר מס' קר/1130/0619 מיום 5/5/2020) בה אכן הוחלט לבטל פרסום קודם של הוועדה. עם זאת, צויין בהחלטת הערר: "נציין כי מאחר שהוועדה המקומית, על פי הדברים שמסרה בדיון, מצויה בשלבים מתקדמים של הכנת התכנית, נוכ (ככל שהתכנית טרם בשלה להפקדה) לפעול בתוך זמן קצר לקבלת החלטה חדשה ומונמקת ולפעול לפרסומה ולהאמתה לתוק בהתאם להוראות סעיף 24 לתמ"א"

פרסום זה נשוא הדיון לא אחר מאשר יישום של החלטת ועדת הערר - התכנית אודותיה נזכר בהרחבה לעיל נמצאת בשלבי תכנון אך בשל מכתבתה טרם הופקדה. מאידך הרשות המקומית אשר מייצגת את כלל האינטרס הציבורי אינה מסוגלת עוד להכיל תוספת יחידות דיוור באזורים שפורטו בפרסום, יח"ד אשר מספרם אינו מוגדר ואין להם מענה מוניציפאלי ראוי. מכאן נובע הצורך בפרסום לפי סעיפים 77 - 78 אשר מהווה הכלי הנכון לאזן בתקופת הביניים, בעת הכנת התכנית, בין האינטרסים הפרטניים ובין הציבוריים.

ב. לעניין טענה כי מדובר בחוסר סבירות בקביעה גורפת ובלתי מנומקת ובלתי מוגבלת בזמן, בתחומי העיר קריית ביאליק וביחס למקרקעים המתנגדים - הוועדה דוחה את הטענה בחלקה. הוועדה רואה כלל האינטרסים הציבוריים ומאזנת בין רצון היוזמים לבין כושר נשיאה של הישוב. אין מדובר בקביעה גורפת של עצירת בניה מכוח תמ"א 38 בישוב כולו. תאי שטח שהוכרו בפרסום נבחרו לאחר בחינה רחבה ומעמיקה.

יחד עם זאת, כפי שהועלה בדיון בשמיעת התנגדויות, מגרש נשוא ההתנגדות צמוד למגרש בו בוצע לאחרונה בניה בהתאם לתמ"א 38 (הריסה). עוד עולה בהתנגדות כי מדובר במבנה קיים שנמצא במצב פיוז תחזוקתי רעוע, באופן שחיווקו לפי תמ"א 38 (חיווק) אינו ניתן לביצוע ומאידך הפרסום עלול להשוות את ביצוע פרויקט תוך החמרת המצב הקיים. במקרה מיוחד זה השתכנע הוועדה כי ניתן לקבל באופן נקודתי את נימוקי ההתנגדות ולהחריג את החלקה האמורה מהוראות התכנית והפרסום זה. לעניין תוקף הפרסום - תקופת הפרסום כפופה להוראות החוק והינה לשלוש שנים מיום הפרסום או עד יום הפקדת התכנית (הקצר מבניהם).

7. סוף דבר והחלטת הועדה:

מכל האמור לעיל, הוועדה מחליטה לאשר פרסום לפי סעיפים 77-78 לחוק התכנון והבניה, לתקופה של שלוש שנים ובכפוף להוראות מעבר שצוינו לעיל, למעט חלקה 115 שבגוש 11535 נשוא ההתנגדות. החלקה הנ"ל תוחרג מתחום התכנית מהנימוקים והנסיבות המיוחדות שפורטו לעיל.

15. בחודש דצמבר 2020 פורסמו ההודעות מכוח **סעיפים 77 – 78** לחוק. הוועדה המקומית צירפה

לתשבתה לערר את העתקי הפרסומים שבוצעו. כך למשל פרסום במקומן "הד הקריות":



16. ביום 14.1.2021 הובאה הבקשה להיתר לדיון ונדחתה על הסף בהחלטה מושא הערר שבפנינו.

עיקר טענות העוררת

17. ההודעות שאושרו על ידי הוועדה המקומית בחודש אוקטובר 2020 ופורסמו בחודש דצמבר 2020 לא כללו כל מגבלה על הוצאת היתרים בתקופת התוכנית.
18. בהעדר כל מגבלה על הוצאת היתרים מכוח [סעיף 78](#) לחוק לא היתה רשאית הוועדה המקומית לדחות על הסף את הבקשה להיתר.
19. העובדה שהפרסום מחודש מרץ 2020 כלל הגבלה על הוצאת היתרים אינה רלבנטית לבחינת פרסום ההודעות מחודש דצמבר 2020, שנוסחן שונה.
20. הסיכוי המסוים שבסופו של דבר התוכנית שתאושר תקבע הוראות אחרות אינו יכול להצדיק פגיעה בזכות הקניין על ידי חסימת בקשות התואמות את התוכנית המתגבשת. הדבר נכון במיוחד כאשר מדובר בבנייה במגרש בודד, ששום דבר שייבנה בו לא יסכל תוכנית רחבה יותר הנוגעת לפרויקטים של תמ"א 38 במרחב העירוני של קריית ביאליק.
21. לא קיימת מגבלת זמן להגשת ערר על פרסום הודעה מכוח [סעיף 78](#) לחוק, ולחילופין מבוקשת הארכת מועד להגשתו.
22. הליך פרסום ההודעה מכוח [סעיף 78](#) לחוק לא היה תקין שכן נוסח ההודעה שונה לחלוטין, ועל כן היה צורך לקיים הליך חדש של התנגדויות. ההודעה מחודש מרץ 2020 אינה יכולה להיות השלב הראשון עבור הפרסום שבוצע בחודש דצמבר 2020.
23. המגבלה האוסרת על הוצאת כל היתר בניה במסלול הריסה, כולל היתרים התואמים את המגבלות בתוכנית שבהכנה כבענייננו, מהווה פגיעה לא מיידית בזכות הקניין ואינה תואמת את אמות המידה שנקבעו בהחלטת ועדת הערר הקודמת.

עיקר טענות הוועדה המקומית

24. הבקשה להארכת מועד להגשת ערר על פרסום ההודעה מכוח [סעיף 78](#) לחוק אינה מנומקת או מפורטת ועל כן לא ניתן להיעתר לה.
25. מאחר שהעוררת לא הגישה התנגדות להודעה מכוח [סעיף 78](#) לחוק אין היא זכאית לערור עליה. הוועדה המקומית הסתמכה על כך שאין התנגדויות לפרסום, זולת התנגדות בודדת שהוגשה וקיבלה מענה.
26. נוסח הפרסום שונה משמעותית לנוכח החלטת ועדת הערר בערר הקודם, לרבות צמצום המגבלות.
27. הבקשה להיתר שהגישה העוררת לא עומדת בתנאי הסף, ובכלל זה שמירת רצועת גינון ברוחב של 1 מ', אישור הרשות המקומית לעניין קיום תשתיות מספקות ונימוקים לנחיצות ההקלות. השטח

המוצע בבקשה אינו תואם את תמ"א 38 והבקשה להיתר אף כוללת חלוקת משנה של יחידות דיור בקומת הקרקע, באופן שמקל על פיצול דירות.

דיון והכרעה

28. [סעיף 78 לחוק התכנון והבניה](#), התשכ"ה – 1965 (להלן: "החוק") קובע כדלקמן:

78. (א) פורסמה ברשומות הודעה כאמור בסעיף 77, רשאי מוסד התכנון המוסמך להפקיד את התכנית, לקבוע תנאים שלפיהם יינתנו היתרי בניה, היתרים לשימוש בקרקע או אישור תשריט של חלוקת קרקע בתחום התכנית המוצעת; תוקפם של תנאים אלה יהיה עד להפקדת התכנית, דחייתה או עד שיבוטלו התנאים או שישונו על ידי מי שקבעם, או לפרק זמן שלא יעלה על שלוש שנים, הכל לפי המועד המוקדם יותר; מוסד התכנון רשאי להאריך את תוקפם של התנאים או לשנותם לפרק זמן נוסף שלא יעלה על שלוש שנים מנימוקים מיוחדים שיירשמו; ראה יושב ראש מוסד התכנון כי יש צורך בהארכה נוספת מעבר לשלוש שנים, רשאי הוא לעשות כן, באישור שר האוצר.

(ב) הרואה עצמו נפגע מהחלטת מוסד תכנון לפי סעיף זה רשאי לערור –

(1) כאשר ההחלטה היא של ועדה מחוזית – למועצה הארצית;

(2) כאשר ההחלטה היא של ועדה מקומית – לועדת הערר.

(ההדגשות אינן במקור, הח"מ)

29. מנוסח [סעיף 78 לחוק](#) עולה אם כן, שפרסום הודעה לפי סעיף זה אין משמעותו בהכרח איסור מוחלט על הוצאת היתרי בנייה בתקופה שעד להפקדת התוכנית, והודעה מסוג זה עשויה לכלול מגוון רחב של תנאים. עוד עולה מנוסח [סעיף 78 לחוק](#), כי אין מגבלת זמן על הגשת ערר על החלטה לפרסם הודעה מכוח [סעיף 78 לחוק](#).

30. סעיף 24 לתמ"א 38 קובע כדלקמן:

"24. אי החלת תכנית זו בתחום חלקים ממרחב התכנון המקומי:

מקום בו התקיימו תנאים על פי סעיף 23 לעיל וטרם אושרה תכנית לפיו, תהא הועדה המקומית רשאית לקבל החלטה בדבר הכנתה של תכנית לפי סעיף 77 לחוק וזאת מטעמים מיוחדים הנובעים משיקולים תכנוניים או אדריכליים, נופיים, כושר נשיאה של שירותים ותשתיות בשכונה או ברובע, וכן לקבוע, לפי סעיף 78 לחוק תנאים למתן היתרים, בכל הנוגע לתוספת שטחי הבניה, ברמה של תכנית זו לרבות איסור על מתן תוספת שטחים כאמור וזאת בחלקים מתחום מרחב התכנון המקומי, אולם ההחלטה לא תיכנס לתוקף אלא אם התקיימו כל התנאים הבאים:

24.1 החלטת הועדה תתייחס לתחומים מוגדרים והיא תלווה בהנמקה לאי-תחולת הוראות התכנית בשטחים אלה.

24.2 כוונת הועדה להחליט ונימוקיה יפורסמו בדרך שבה מתפרסמת הודעה בדבר הפקדת תכנית מפורטת, למעט פרסום ברשומות, ותינתן הזדמנות לכל מי שרואה עצמו נפגע להגיש התנגדות להחלטה במועד שתקבע הועדה, ובלבד שלא יפחת מ- 30 ימים.

24.3 הועדה המקומית שמעה את המתנגדים להחלטה, והודיעה למתנגדים את החלטתה; הרואה עצמו נפגע מהחלטת הועדה המקומית לפי סעיף זה, רשאי לערור לועדת הערר ויחולו וזאת בהתאם להוראות סעיף 78 (ב') לחוק.

24.4 לאחר שמיעת התנגדויות והחלטה בהן, כאמור בפסקה 24.3, פורסמה הודעה בדרך האמורה בפסקה 24.2.

24.5 תוקפה של החלטה לפי סעיף זה יהיה בהתאם לקבוע בסעיף 78 לחוק.

24.6 במקום בו לא אושרה תכנית כאמור בסעיף 23 או שלא נתקבלה החלטה כאמור בסעיף זה, יחייבו הוראות תכנית זו.

(ההדגשות אינן במקור, הח"מ)

31. סעיף 24 לתמ"א 38 מפנה אם כן להליך פרסום הודעה מכוח [סעיף 78 לחוק](#), אינו מחייב איסור מוחלט על הוצאת היתרים מכוח תמ"א 38 או מכוח מסלול מסוים בה, ואף הוא אינו קוצב בזמן את זכות הערר על פרסום הודעה כאמור.

32. עיון בנוסח ההודעה שפורסמה מכוח [סעיף 78 לחוק](#) מעלה, כי היא אינה כוללת הוראה מפורשת המגבילה את הוצאת היתרי בנייה בתקופת הביניים שעד להפקדת התוכנית.

33. לא ניתן לקבל את טענת הוועדה המקומית, שלפיה ניתן להסיק על קיומו של איסור להוצאת היתרי בנייה במסלול הריסה ובנייה מחדש מכוח תמ"א 38 מסעיף "הוראות המעבר" (סעיף 4 להחלטתה), שזה לשונו:

"4. הוראות מעבר:

בקשות להיתר אשר נדונו ואושרו טרם ביצוע פרסום האמור יכלו לקבל היתרי בניה ללא הגבלות הפרסום, בכפוף לעמידה בהוראות תמ"א 38 והתקנות.

למען הסר ספק הוועדה תאפשר בנייה לפי הוראות תכניות בנין ערים תקפות שחלות על מקרקעין לפי הוראות החוק, למעט תמ"א 38 הריסה ובניה מחדש."

34. הוראה על איסור הוצאת היתרי בנייה מכוח [סעיף 78 לחוק](#) צריכה להיות מפורשת, ולהיכלל בסעיף עיקרי בהודעה, שכותרתו תואמת את תוכנו. לא ניתן לאסור על הוצאת היתרי בנייה באופן משתמע, ולצפות שהציבור הרחב יבין כי: "מכלל ההן נשמע הלאו"; ובוודאי שאין מקום לכלול איסור כאמור במסגרת סעיף כללי של "הוראות מעבר".

35. דברים אלו נכונים בפרט כאשר מדובר בהודעה ארוכה, צפופה ומסורבלת לקריאה במידה בלתי מתקבלת על הדעת, אשר מקשה עד מאוד על הקורא הסביר, המבקש להבין את מהות הפרסום ומשמעותו.

36. על כן, לא ניתן לגזור מן ההודעה שפורסמה בחודש דצמבר 2020 איסור על הוצאת היתרי בניה במסלול הריסה ובנייה מחדש מכוח תמ"א 38.

37. כפועל יוצא מכך, לא היתה הצדקה לדחיית הבקשה להיתר על הסף "לאור פרסום הודעה לפי סעיף 77-78 לחוק בדבר עצירת היתרים להריסה ובניה בתחום העיר קרית ביאליק". על הוועדה המקומית לבחון את הבקשה להיתר לגופה, על סמך התאמתה להוראות תמ"א 38 ולהוראות כל דין.

38. לנוכח מסקנתנו זו איננו נדרשים לבחינת הערר החלופי שהוגש כנגד פרסום ההודעה מכוח [סעיף 78 לחוק](#) עצמה. עם זאת, במישור ההליכי ראוי להבהיר, כי קבלת מידע ברור הינה תנאי מוקדם למימוש זכות ההתנגדות. אין לצפות מאדם להתנגד לפרסום הודעה מכוח [סעיף 78 לחוק](#), אשר נוסחה אינו ברור ואיסוריה נחבאים בתוכה. על כן, אילו נדרשנו לבחון ערר חלופי זה, לא היתה

רבותא בעובדה כי העוררת לא הגישה התנגדות להודעה זו. בנוסף, זכות הערר על פרסום הודעה מכוח [סעיף 78](#) לחוק כשלעצמה אינה מוגבלת בזמן.

39. מפאת העיכוב שחל בבחינת הבקשה להיתר לגופה עד כה, אנו מורים על כך שהבקשה להיתר תובא לדיון לגופו של עניין בישיבתה הקרובה של הוועדה המקומית. למען הסר ספק מובהר, כי אין

לעכב את הדיון ואת ההחלטה לגופה של הבקשה עד לפרסום נוסח מתוקן של הודעה מכוח [סעיף 78](#) לחוק, ככל שהוועדה המקומית תבקש לקדם פרסום נוסח מתוקן של הודעה כאמור.

40. אשר על כן הערר מתקבל והחלטת הוועדה המקומית מבוטלת בזאת.

ההחלטה התקבלה ביום: י"ג סיון תשפ"א, 24.05.2021.

מאיה אשכנזי, עו"ד
יו"ר ועדת ערר
ועדת ערר לתכנון ולבניה
מחוז חיפה

מיכל נחום
מזכירת ועדת ערר
ועדת ערר לתכנון ולבניה
מחוז חיפה

[בעניין עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו – הקש כאן](#)

מאיה אשכנזי 54678313-/
נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה