

בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עת"מ 55607-06-21 קוסייני נ' ועדת ערר מחוזית חיפה ואח'

לפני כבוד השופטת בטינה טאובר, סגנית נשיא

העותר עבד אל לטיף קוסייני

נגד

- המשיבים
1. ועדת ערר מחוזית חיפה
 2. הועדה המקומית לתכנון ובניה - חיפה
 3. מופלח עודה
 4. נסרין עודה

חקיקה שאוזכרה:

חוק שוויון זכויות לאנשים עם מוגבלות, תשנ"ח-1998

חוק המקרקעין, תשכ"ט-1969

חוק התכנון והבניה, תשכ"ה-1965

מיני-רציו:

* ככלל, בית המשפט המנהלי לא יתערב בהחלטת רשות מנהלית אלא במקרים חריגים. עם זאת, בהתחשב במכלול הנסיבות במקרה זה, באיזון בין הפגיעה התכנונית המועטה שעשויה להיגרם מאישור תוספת מעלית וגשרי גישה לבניין, לבין זכות המבקשים בהנגשת דירותיהם לרחוב, אין מנוס מן המסקנה כי בהחלטת ועדת הערר נפל פגם המחייב את התערבותו של בית המשפט.

* תכנון ובנייה – ועדות התכנון והבנייה – התערבות בית-המשפט

עתירה מנהלית נגד החלטת ועדת ערר מחוזית לדחות את הערר שהגיש העותר כנגד החלטת הוועדה המקומית לתכנון ובניה אשר דחתה את בקשת העותר לאשר תוספת מעלית וגשרי גישה לבית מגורים קיים.

בית המשפט המחוזי קיבל את העתירה ופסק:

בית המשפט המנהלי לא יתערב בהחלטה שהתקבלה על ידי רשות מנהלית אלא במקרים חריגים, כגון במקרים של חריגה מסמכות, חוסר תום לב וחוסר סבירות קיצוני של הרשות. דברים אלה נכונים ביתר שאת כאשר להחלטות שמתקבלות על ידי מוסדות התכנון והבניה. דעת הרוב של ועדת הערר נהגה באי סבירות עת התעלמה מנסיבותיו המיוחדות של המקרה, ובכך גרמה, כפי שגם סברה למעשה דעת המיעוט של ועדת הערר, לפגיעה קשה ובלתי מוצדקת בזכותם של העותר ושאר המבקשים אשר ביקשו להנגיש את דירותיהם לרחוב.

במכלול הנסיבות, באיזון בין הפגיעה התכנונית המועטה שעשויה להיגרם מאישור הבקשה המתוקנת לבין זכות העותר ושאר המבקשים בהנגשת דירותיהם לרחוב, אין מנוס מן המסקנה כי בהחלטה שקיבלה דעת הרוב של ועדת הערר נפל פגם המחייב את התערבותו של בית המשפט. דעת הרוב לא נתנה בהחלטה את המשקל הראוי לזכות ההנגשה ככלל. מדובר בבקשה שהוגשה על ידי 4 דיירים מבוגרים וחולים בגילאים 66-86, שהגישה לבית מגוריהם מחייבת עליה וירידה של מדרגות רבות, עד כדי כך שהגישה לביתם הופכת לקשה ביותר עד בלתי אפשרית. לא הונחה כל תשתית עובדתית או ראייתית למידת הפגיעה בנוף או בכל היבט תכנוני אחר ובוודאי לא במידה כזו שגוברת על זכות העותר בהנגשת הבניין.

פסק דין

1. בפניי עתירה מנהלית המופנית נגד החלטת ועדת ערר מחוזית חיפה (להלן: "ועדת הערר") מיום 31/05/21 לדחות את הערר שהגיש העותר כנגד החלטת הוועדה המקומית לתכנון ובניה (להלן: "הוועדה המקומית") מיום 02/11/20 אשר דחתה את בקשת העותר לאשר תוספת מעלית וגשרי גישה לבית מגורים קיים ברחוב רענן 61 חיפה, הידוע כגוש 10758 חלקה 86.

התשתית העובדתית הרלוונטית

2. העותר הינו בעלים של דירת מגורים המצויה בבניין ברחוב רענן 61, הידוע גם כגוש 10758 חלקה 86 (להלן: "הבניין"). מדובר בבניין משפחתי מדורג, אשר נבנה בשנת 1970. בבניין 6 דירות, שהגישה מהן אל מפלס הרחוב הינה אך ורק באמצעות מדרגות מרובות.

3. ביום 20/07/15 הגיש העותר, יחד עם 3 דיירים נוספים, לוועדה המקומית בקשה לתוספת מעלית ו-3 גשרי גישה למבנה, בהסכמת השותפים לנכס (בקשה מס' 66/4572/08) (להלן: "הבקשה המקורית"). במסגרת הבקשה המקורית ביקש העותר כי הוועדה המקומית תאשר הקמת מעלית אשר תשמש את דיירי הבניין להגיע למפלס הרחוב, כאשר הגישה מדירות הדיירים תעשה באמצעות 3 גשרים: גשר מרכזי באורך 20 מטרים (12.5 מתוכם צמודים לבניין ו-8.5 מטרים יהיו חשופים) ועוד שני גשרים קצרים יותר בקומות הראשונה והשנייה. יצוין כי במקום בו ביקש העותר לאשר הקמת מעלית ישנה כבר הכנה לפיר מעלית מאושר בהיתר המקורי שניתן לבניין, ואשר נמצא בטופס 4 של הבניין.

4. לבקשה הוגשה התנגדות מטעם המשיבים 3-4 שמתגוררים בניין גובל אשר טענו כי הגשר הראשי יהווה הפרעה, הואיל והוא יסתיר להם את הנוף.

5. ביום 02/11/20, לאחר שהתקיים דיון בבקשה ובהתנגדויות, החליטה הוועדה המקומית לדחות את הבקשה ממספר נימוקים, ובלשונה של הוועדה המקומית:

"הוועדה מחליטה לדחות את הבקשה מהנימוקים הבאים:

- א. פתרון מיקום המעלית והגשרים המתנשאים לגובה ניכר ובאורך ניכר, והמוצעים במרווח מהווים פגיעה ממשית בפתחים (חלונות) של הדירות הקיימות בבניין, בעיצוב ובאופי הבניין כפי שתוכנן במקור. כמו כן מהווים פגיעה והתקרבות ניכרת לחלקת המתנגדים מחלקה גובלת.
- ב. מבקש ההיתר ועורכת הבקשה נדרשו להגיש תכניות מתוקנות כך שמבנה המעלית יוסט לכוון הרחוב, באופן שלא יחרוג מקו המבנה במפלס +260.25. באופן תכנון זה יקוצרו הגשרים באורכם ותצומצם הפגיעה במתנגדים ובדירותיהם.
- ג. מצד מבקשי ההיתר לא ניתן מענה לכך ולא הוגשו תכניות מתוקנות כפי שנדרשו.
- ד. מפאת הזמן הניכר שעבר וחוסר המענה מצד מבקשי ההיתר, לא נותר אלא להמליץ לדחות את הבקשה כפי שהוגשה".

6. יצוין כי בין לבין, בחודש פברואר 2020 הגיש העותר למהנדס העיר בעיריית חיפה מר נועם דביר תכנית מתוקנת, במסגרתה ויתר העותר על שני הגשרים התחתונים ונותר רק גשר אחד באורך של 20 מטרים שמחבר בין הבניין לרחוב (להלן: "הבקשה המתוקנת"). הבקשה המתוקנת לא הועברה לוועדה המקומית, אשר נתנה את החלטתה מיום 02/11/20 על יסוד הבקשה המקורית.

7. על החלטתה של הוועדה המקומית מיום 02/11/20 הגיש העותר ערר מס' חי/1120/1220 לוועדת ערר. בהחלטתה מיום 31/05/21 החליטה ועדת הערר ברוב של 3 קולות מול 2 קולות בדעת מיעוט לדחות את הערר. לאור חשיבות הדברים יובא להלן נוסח החלטת דעת הרוב ודעת המיעוט של ועדת הערר:

"וועדת הערר ככלל מעודדת הנגשת מבנים קיימים ותעדיף לאשר פתרונות הנגשה אשר יאפשרו שיפור של איכות החיים לבעלי הדירות, בוודאי בעיר חיפה ובוודאי במבנים מדורגים במגרשים משופעים, כשהגישה לדירות היא באמצעות עשרות מדרגות.

על אף האמור, לא ניתן לאשר כל פתרון הנגשה, רק מן הטעם שהוא היחיד שהוצע על ידי מבקשי ההיתר. פתרון ההנגשה צריך להיות תואם את התכניות החלות על המגרש, ואם אינו תואם ונדרשת הקלה על מנת לאשרו, אזי יש לבחון האם יש מקום לאשר את ההקלה.

בענייננו נדרשות מספר הקלות. התכנית הרלבנטית היא חפ/1400/יב/1 תיקון לתכנית חפ/1400/יב בהן נקבע כי לא תותר בניית מבנים במרווחי הבניה למעט אלו המנויים בתכנית. וכך נקבע ביחס לגשרי גישה:

[...]

בבקשה המתוקנת שהונחה לפנינו (שאינה זו שנדונה בפני הוועדה המקומית, אשר העוררים אינם עומדים עליה) התבקש גשר גישה אחד מן הרחוב שאורכו כ- 23 מ' וגובהו מעל פני הקרקע לכל אורכו עולה משמעותית על 3 מ', ובנקודה הגבוהה ביותר מגיע כמעט ל-20 מ' כך שהוא חורג משתי ההוראות הרלבנטיות בס"ק א.

המרחק של הגשר מגבול המגרש בנקודה הרחוקה ביותר הוא 1.80 מ' ומאחר שהמרווח הצדדי הוא 4 מ', הרי שהגשר גם אינו עומד בהוראת ס"ק ב. במסגרת שיקול הדעת הרחב הנתון לוועדה המקומית בבקשה הכוללת הקלות, החליטה הוועדה המקומית שלא לאשר את הבקשה להיתר. מן ההחלטה עולה כי דחיית הבקשה נבעה מעצימות ההקלות המבוקשות ביחס למותר על פי התכנית.

לא מצאנו שנפל פגם בשיקול דעת הוועדה המקומית בהחלטה זו. אף אם נאמר שהצדקה תכנונית קיימת באופן מובנה כמעט בבקשה להנגשת דירות קיימות, עדין יש לבחון את מהות ההקלה, היקפה והעצימות שלה, את השפעת ההקלה על הסביבה ואת מידת הפגיעה שנגרמת בעטייה (אם נגרמת).

התקנת גשר בגובה של מעל 5 קומות בנויות, החורג למרווח הצדדי בצורה חריגה אל מול פתחים וחלונות של הבניין הגובל, וכן חורג מטרים רבים מקונטור המבנה הקיים כלפי עומק המגרש לכיוון הוואדי, אשר בסופו של יום יוכל להנגיש באופן מלא 4 יח"ד בלבד ולא את המבנה כולו, אינו מבנה הראוי לאישור גם לטעמנו. מנגד, אנו מקבלים את טענת העורר כי הדרישה להעתיק את פיר המעלית לחזית המגרש, באופן שיחייב חציבה משמעותית לעומק המגרש מתחת למבנה הקיים, אינה ישימה בנסיבות העניין שלפנינו.

אלא שלא השתכנענו שאין פתרונות אחרים (כמו למשל הנגשה באמצעות שתי מעליות, אשר ייתנו הנגשה מלאה כמעט לכל הדירות בבניין או כל פתרון הנגשה אחר שאינו כרוך בהקלות מרובות וחריגות) ועל כן אנו סבורים שצדקה הוועדה המקומית כאשר דחתה את הבקשה.

יהיה על העורר לבחון חלופות פוגעניות פחות לביצוע ההנגשה במגרש. סוף דבר הערר נדחה.

דעת מיעוט - אדר' שמחה אפק, נציג לשכת האדריכלים

עו"ד יצחק אדלר, נציג ציבור

לדעתנו השיקול הראשון במעלה במקרה שבפנינו, הינו מתן הזדמנות שווה ואורח חיים סביר והוגן לכל האוכלוסיות החיות במדינת ישראל, לרבות אוכלוסיות מוגבלות בתנועה, ואלה הנזקקים לשיפור נגישות דירתם על מנת ליצור סביבה איכותית, נוחה ונגישה.

נציין כי בשורה של חוקים, קבע המחוקק עדיפות ברורה למתן אפשרויות נגישות למוגבלים, אף אם בכך קיימת פגיעה באינטרסים אחרים.

בראשונה נציין את [חוק שוויון זכויות לאנשים עם מוגבלות](#), התשנ"ח-1998, המפרט באופן ברור את סדר העדיפויות ואת כוונת המחוקק בנושא זה, כאשר בעקבות חוק זה תוקנו דברי חקיקה רבים על מנת להבטיח את אותן שוויון זכויות לאנשים עם מוגבלות, ובין היתר תוקן אף [חוק המקרקעין](#), התשכ"ט-1969, ואף [חוק התכנון והבניה](#), התשכ"ה-1965, אשר תחת צילו אנו חוסים, תוקן מספר פעמים, וקבע שורה של הוראות ברורות בדבר הנגשה של בניינים, מוסדות ומבנים לבעל מוגבלות.

נציין, כי אף אם אין הוראה ספציפית [בחוק התכנון והבניה](#) החלה על המקרה שבפנינו, הרי רוח הדברים בחקיקה בכלל ובחוק [התכנון והבניה](#) בפרט ברורה, ומצוות המחוקק בנושא זה ברורה אף היא: מוסדות התכנון יעשו ככל שביכולתם על מנת לאפשר לבעלי המוגבלות נגישות לדירותיהם, ככל אזרח במדינת ישראל.

נציין כי לדעתנו אין המבקש צריך להוכיח נכות קשה ומיוחדת ודי בכך כי מדובר באנשים מבוגרים אשר מטבע הדברים אינם נעשים צעירים יותר וגם הם ככל אוכלוסייה זכאים להנגשת דירתם.

אנו סבורים כי הנגשתו של מבנה קיים, והצורך לפעול בהתאם למצב נתון, כרוכה בדרך כלל בויתור מסוים מבחינה אדריכלית, אולם לאור האמור לעיל אנו סבורים כי שיקול הדעת במקרה זה מנחה לאשר את הבקשה ולתת את ההקלות המבוקשות בפרט שלא התרשמנו כי קיימת הפרעה משמעותית לדיירים הגובלים. העדר התנגדותם של הדיירים הגובלים, אשר הם "הנפגעים הפוטנציאליים" מלמדנו בצורה ברורה, כי אלו אינם רואים כל הפרעה בגשרון המבוקש.

בנוסף נציין כי הגשרון אינו נצפה כמעט מהרחוב ואף הפגיעה הסביבתית מועטה ביותר, כך שלא מצאנו נימוק משמעותי שלא לאפשר את הבקשה, בפרט לאור חשיבותו של ערך ההנגשה כמו שכתבנו לעיל.

חלופות אחרות יטילו נטל כלכלי כבד על מבקשי ההיתר, אשר נראה כי יאלצו להתקין שתי מעליות על מנת להנגיש את דירותיהם, כאשר בעת הזו רק 4 יח"ד מבקשות הנגשה ויתר בעלי הדירות אינם מעוניינים לקחת חלק בבקשה. התקנת שתי מעליות לא זו בלבד שמגדילה משמעותית את ההוצאה הראשונית אלא גם דורשת הוצאות תפעול ואחזקה של שתי מעליות. כאשר הכל מוטל, לכל הפחות בשלב זה, על כתפיהם של 4 יח"ד בלבד.

לכן, אם דעתנו הייתה נשמעת, היה מקום לאשר את הבקשה כפי שהוגשה."

8. העותר מיאן להשלים עם החלטת הרוב של ועדת הערר והגיש את העתירה דנן.

תמצית טענות העותר

9. לטענת העותר טענה ועדת הערר עת דחתה את הערר מטעמו ובכך פגעה בזכות יסוד של העותר להנגשת המבנה בו הוא מתגורר ולמעשה זכותו להתקיים בכבוד בביתו ולנצל את זכות הקניין שלו לטובת הנגשת המבנה. מכל מקום, נטען כי בהחלטתה לא שללה ועדת הערר למעשה את עצם ההקלות המבוקשות, וזאת בניגוד להחלטת הוועדה המקומית, אלא קבעה כי אם העותר יקבל את הפתרון שהוצע על ידי הוועדה המקומית יהיה בכך כדי לצמצם את הפגיעה בדיירים הגובלים וניתן יהיה לאשר את הבקשה.
10. עוד ובנוסף, טען העותר כי קיימת בכל מקרה טעות מהותית ומובנית בהחלטת ועדת הערר, שעה שזו דנה בתכנית המתוקנת בעוד שהוועדה המקומית דנה בתכנית המקורית שהינה שונה באופן מהותי מן התכנית המתוקנת, וזאת תוך שוועדת הערר קובעת כי לא נמצא פגם בשיקול הדעת של הוועדה המקומית. לטענת העותר, טעות זו מהווה פגם מהותי בהחלטת ועדת הערר, שיורד לשורש ההחלטה ופוגם בסבירותה בצורה משמעותית ובהתאם מחייב את ביטולה.
11. עוד טען העותר כי הפתרון שהוצע על ידי ועדת הערר אינו הפתרון הראוי מבחינה תכנונית ואף אינו ישים מבחינה מעשית, כיוון שלאור טיבו הטופוגרפי של המבנה והקרקע עליה הוא בנוי יידרשו ההקלות הקבועות בסעיף 16א' וב' לתכנית חפ/1400/יב/1. בנוסף, טען העותר כי הואיל וממילא מרבית הגשר המוצע בתכנית המתוקנת יהיה בצמוד לבניין הקיים אשר מסתיר אותו, והואיל וממילא הדיירים הגובלים נמצאים טופוגרפית בנקודה גבוהה יותר מאשר הגשר, ועל מנת למזער את הפגיעה הנטענת, אין מניעה מצד העותר לעשות שימוש בחומרים שקופים/קלים בחלק של הגשר הנראה על מנת להצניע אותו, כך שלא תיגרם לגובלים כל פגיעה, הגם שזו כמעט ואינה קיימת בכל מקרה.
12. כמו כן, נטען על ידי העותר כי הפתרון שהוצע על ידי ועדת הערר אינו ישים שכן חפירת 2 פירי מעליות, התקנת שתי מעליות, התקנת גשרון גישה ותחזוקה של 2 מעליות, למעשה מרוקנת מתוכן את היכולת של אותם 4 דיירים שביקשו את ההנגשה לממן את הפתרון המוצע על ידי ועדת הערר ומותירה אותם בפועל ללא מענה וללא גישה מונגשת לביתם.
13. בנוסף, טען העותר כי דעת המיעוט של ועדת הערר שניתנה על ידי אדריכל ועדת הערר שהוא איש המקצוע התכנוני בוועדה, סותרת בצורה חד משמעית ושוללת כל פגיעה משמעותית אם בכלל בגובלים, וכן קובעת כי הגשר המוצע כמעט ולא נראה אל הרחוב כך שהפגיעה האדריכלית אם בכלל קיימת הינה מינורית ומוצדקת לצורך הערך החשוב של הנגשת המבנה.
14. לבסוף, עמד העותר על חשיבותם של ערך ההנגשה וזכות הקניין על שני היבטיה הרגשי והכלכלי, במיוחד על רקע נסיבותיהם של מגישי התכנית המתוקנת, שכולם אנשים מבוגרים וחולים, בגילאים 66-86, שהגישה שלהם לרחוב קשה מאוד ללא מעלית.

15. לאור כל האמור, מבקש העותר כי בית המשפט יורה על ביטול החלטת דעת הרוב וקבלת דעת המיעוט של ועדת הערר, ולאשר את בקשת העותר לבניית המעלית בהתאם לתכנית המתוקנת בה דנה ועדת הערר.

תמצית טענות המשיבות

16. ועדת הערר טענה לדחיית העתירה. נטען כי החלטת ועדת הערר הינה החלטה מנומקת ומפורטת המבוססת על נימוקים תכנוניים סבירים שהתקבלה בסמכות בהליך נאות כדין, ואין מקום להתערב בה.

17. ועדת הערר טענה כי ממקרא ההחלטה מושא העתירה עולה כי בניגוד לטענת העותר, קיימת תמימות דעים בין כל חברי הוועדה באשר לחשיבות זכות ההנגשה למבנים קיימים, ואולם, זכות ההנגשה, ככל זכות אחרת, אינה זכות מוחלטת ויש לאזנה בין מכלול השיקולים והאינטרסים הרלוונטיים ובכלל זה השיקול התכנוני. נטען כי בקשת העותר כרוכה במספר הקלות המצויות במרחב שיקול הדעת של הוועדה המקומית ואין לעותר זכות קנויה לקבל אותן. נטען כי במקרה דנן, לאחר שוועדת הערר הפעילה שיקול דעת מקצועי ובחנה את מהות ההקלות המבוקשות, היקפן, עצימותן, מידת הפגיעה הנגרמת בעטיין וכן השפעתן על הסביבה, הגיעה למסקנה, על פי דעת רוב חבריה כי לא ניתן לאשר את ההקלות המבוקשות מבחינה תכנונית, משאלה חורגות מן הסטנדרט התכנוני הקבוע בתכנית חפ/1400/ב1/1 שחלה על המקרקעין נשוא העתירה, בכל הנוגע לגשרי גישה. נטען כי מדובר בנימוקים תכנוניים שלא נפל בהם כל פגם. משכך, ולאור גם ההלכה בדבר מידת ההתערבות המצומצמת של בית המשפט בהחלטות המקצועיות ובפרט התכנוניות של רשויות התכנון, יש לדחות את העתירה.

18. עוד טענה ועדת הערר כי הגם שהיא אינה חולקת על חשיבות זכות ההנגשה ואף מעודדת אותה, ואולם, על פתרונות ההנגשה לעמוד בהתאמה לתכניות שחלות על המגרש, ואם אלה אינם תואמים ונדרשות הקלות, אזי יש לבחון אם ההקלות הדרושות ניתנות לאישור מבחינה תכנונית. נטען כי במקרה הנדון פתרון ההנגשה שהוצע על ידי העותר אינו ישים בשים לב לחריגותו הרבה מהוראות התכנית הרלוונטית, ובוטותו ביחס לנוף בתוך שכונת מגורים וכן בשים לב לפגיעה הכרוכה בו לבעלי הדירות של הבניין הגובל. בנסיבות אלה, סבורה ועדת הערר כי באיזון בין הזכות לקניין לבין האינטרס הציבורי באכיפת חוקי התכנון והבניה, גובר האינטרס הציבורי, כפי שאף נקבע בפסיקה.

19. אשר לטענות העותר כי ועדת הערר דנה בבקשה שונה מזו שעמדה בפני הוועדה המקומית ולכן לא יכולה הייתה לקבוע כי לא נפל פגם בהחלטת הוועדה המקומית, טענה ועדת הערר כי טענות אלה אינן ברורות, שעה שהעותר בעצמו אינו עומד עוד על בקשתו המקורית שנדונה ונדחתה על ידי הוועדה המקומית, אלא רק על בקשתו המתוקנת. מכל מקום, טענה ועדת הערר כי החלטתה נשוא העתירה מתייחסת גם לבקשת העותר המקורית אשר נדונה

- ונדחתה על ידי הוועדה המקומית, וכן לבקשת המתקנת, שמציגה חלופת הנגשה שונה מזו שהוצעה במסגרת הבקשה המקורית. בהקשר זה נטען כי לא נפל כל דופי המחייב התערבות בהחלטת ועדת הערר, משזו מוסמכת לדון בשתי הבקשות שהונחו בפניה ולהחליט בהן כפי שנעשה בפועל.
20. לבסוף, טענה ועדת הערר כי בניגוד לנטען בעתירה, היא לא הציעה במסגרת החלטתה פתרון ספציפי לעותר, אלא הפנתה את העותר למצוא פתרון חלופי, כאשר אפשרות התקנת שתי מעליות היא רק אופציה סכמטית אחת מתוך אופציות הנגשה אחרות אותן יכול העותר לבחון, דוגמת התקנת מדרונית. בכל מקרה צוין כי אין בהחלטת ועדת הערר כדי לחייב את העותר להתקין שתי מעליות בבניין, והעותר רשאי לאתר אפשרויות תכנוניות אחרות מתונות יותר מזו שהוצעה על ידו לצורך הנגשת הבניין לרחוב.
21. הוועדה המקומית טענה אף היא לדחיית העתירה. לטענתה, ההקלה שהתבקשה במסגרת הבקשה המקורית להנגשת הבניין לרחוב, אינה ראויה מבחינה תכנונית, שכן זו מציעה בניית גשרוני גישה בגובה ניכר ובאורך ניכר עוד יותר, אשר מהווים פגיעה ממשית בחלונות הדירות המצויות בבניין, בעיצוב ובאופי הבניין כפי שתוכנן במקור, וכן מהווים פגיעה בבניין המתנגדים – המשיבים 3-4. אשר לטיעון העותר כי האופציה שנדונה על ידי ועדת הערר בכל הנוגע למיקום המעלית המוצעת אינו ישים לאור עלותה הגבוהה, טענה הוועדה המקומית כי טיעון זה אינו טיעון תכנוני, וודאי לא כזה שיכול לגבור על הפגיעה התכנונית הגלומה במימוש הבקשה כפי שהוגשה.
22. אשר לטענת העותר כי ועדת הערר דנה בבקשה שונה מזו שעמדה בפני הוועדה המקומית, טענה הוועדה המקומית, כי טיעון זה אף בו אין כדי להצדיק התערבות בהחלטת ועדת הערר, משזו הפעילה את שיקול דעתה המנהלי-תכנוני בסבירות, והעותר לא הצביע על פגם כלשהו בהחלטה שמצדיק התערבות, בפרט על רקע ההלכות הידועות בכל הנוגע למידת ההתערבות המצומצמת של בתי המשפט בקביעות תכנוניות מובהקות של מוסדות התכנון.
23. לבסוף, טענה הוועדה המקומית כי העובדה שהחלטת ועדת הערר אינה עולה בקנה אחד עם טענות העותר, אינה מוציאה אותה אל מחוץ למתחם הסבירות הנתון בידי מוסדות התכנון, ובהקשר זה דחתה הוועדה המקומית ניסיון העותר להסתמך על דעת המיעוט בהחלטת ועדת הערר, שעה שמדובר כמור בדעת מיעוט שכשמה כן היא.
24. העותר, ועדת הערר והוועדה המקומית, הגישו עיקרי טיעון מטעמם, וביום 06/12/21 התקיים דיון בעתירה בו השלימו צדדים אלה את טיעוניהם. יובהר כי המשיבים 3 ו-4 אשר העתירה הומצאה להם כדיון, ואשר הגישו בשנת 2015 התנגדות לבקשת העותר, לא הגישו תשובה לעתירה, לא הגישו עיקרי טיעון ואף לא התייצבו לדיון שהתקיים.

דיון

25. הלכה ידועה היא, כי בית המשפט המנהלי לא יתערב בהחלטה שהתקבלה על ידי רשות מנהלית אלא במקרים חריגים, כגון במקרים של חריגה מסמכות, חוסר תום לב וחוסר סבירות קיצוני של הרשות. דברים אלה נכונים ביתר שאת כאשר להחלטות שמתקבלות על ידי מוסדות התכנון והבניה. מרחב ההתערבות של בית המשפט בהחלטות מקצועיות - תכנוניות של מוסדות התכנון מוגבל ככלל למקרים של אי סבירות קיצונית ומהותית בהחלטה שהתקבלה, היורדת לשורשם של דברים, ומחייבת התערבות. זאת להבדיל למשל ממוסד תכנון במעמד היררכי גבוה יותר, אשר מוסמך לבחון בחינה מקצועית-תכנונית החלטת מוסד תכנון במעמד היררכי נמוך יותר. יפים לעניין זה דברי בית המשפט העליון בע"מ 846/20 ועדת הערר המחוזית לתכנון ובניה - מחוז תל אביב נ' אופקים ב.י. רוטשילד 70 בע"מ [פורסם בנבו] (13/09/20):

12. כאמור, ועדת הערר היא מוסד תכנון, גבוה יותר בהיררכיה התכנונית מהוועדה המקומית, ובתור שכזה במסגרת ערר המוגש לוועדת הערר היא בוחנת את החלטת הוועדה המקומית לגופה. מדובר בבחינה תכנונית-מקצועית של הסוגיות התכנוניות שבמחלוקת לגופן, ולא בביקורת שיפוטית על החלטת הוועדה המקומית.

13. לא כן בית המשפט בבואו להעביר תחת שבט ביקורתו את החלטות מוסדות התכנון, במסגרת תפקידו לקיים ביקורת שיפוטית על מעשי רשויות השלטון. בית המשפט אינו מוסד תכנון ואינו "מתכנן-על", ואין הוא שם את שיקול דעתו תחת שיקול הדעת המקצועי של מוסדות התכנון אשר הוסמכו בחוק להפעיל סמכויות אלה. תפקידו של בית המשפט הוא בהפעלת ביקורת שיפוטית על החלטות מוסדות התכנון –

'כלל נקוט הוא בידינו כי בית-המשפט אינו שם עצמו בנעליהן של רשויות התכנון ואין הוא מעמיד את שיקול דעתו שלו תחת שיקול דעתן המקצועי של אותן רשויות. התערבותו של בית-המשפט בהחלטות של רשויות התכנון נעשית במשורה, בעילות מובהקות המצדיקות התערבות במעשה המינהלי, כגון: חריגה מסמכות, חוסר תום-לב או חריגה קיצונית ממתחם הסבירות' (ע"מ 2418/05 מילגרם נ' הוועדה המחוזית לתכנון ובניה ירושלים, [פורסם בנבו] פסקה 9 (24.11.2005)).

26. בענייננו, ניטשת בין הצדדים מחלוקת באשר לסבירות החלטת ועדת הערר ולפניה החלטת הוועדה המקומית, אשר דחו את חלופות ההנגשה של הבניין בו מתגורר העותר לרחוב, לאחר שקבעו כי חלופות ההנגשה שהוצעו על ידי העותר הן בבקשה המקורית והן בבקשה המתוקנת, אינן עומדות בהוראות התכנית שחלה על המגרש, וכי ההקלות שהתבקשו במסגרת הבקשות חורגות בהיקפן ועצימותן מהיקף ההקלות שניתן לאשר מבחינה תכנונית.

27. כיוון שהחלטת ועדת הערר דנה בבקשה המתוקנת, שהינה שונה באופן מהותי מהבקשה המקורית שהוגשה על ידי העותר לוועדה המקומית ונדחתה, ושעה שאין גם מחלוקת כי הבקשה המתוקנת לא הובאה בפני הוועדה המקומית, אכן לא ברורה קביעת ועדת הערר לפיה לא נפל פגם בהחלטת הוועדה המקומית. עם זאת, משהעותר אינו עומד עוד על הבקשה המקורית, ועולה מכתב העתירה וטעונו בדיון כי הוא עומד על הבקשה המתוקנת שנדונה לגופה בפני ועדת הערר, לא מצאתי בקביעה זו של ועדת הערר משום פגם מהותי בעל השלכה על ניהול ההליך דנן. לאור האמור ומשזנח העותר את הבקשה המקורית שהוגשה על ידו, תידון להלן המחלוקת בין הצדדים ביחס לסבירות החלטת ועדת הערר שמתייחסת לבקשה המתוקנת שהגיש העותר.

28. אין מחלוקת כי הבקשה המתוקנת כרוכה במספר הקלות שנוגעות למרחק של הגשר המוצע מגבול מגרש הבנייה הגובל כפי שנקבע במסגרת סעיף 16 לתכנית חפ/1400/ב1. ועדת הערר ציינה בהחלטתה כי הגם שקיימת הצדקה מובנית בבקשה להנגשת מבנים קיימים, עדין יש לבחון אם מהות ההקלה המבוקשת לצורך הנגשת המבנה, היקפה והעצימות שלה, את השפעתה על הסביבה ואת מידת הפגיעה שנגרמת בעטיה. בהקשר זה סברה דעת הרוב של ועדת הערר כי חלופת ההנגשה שהוצעה במסגרת הבקשה המתוקנת אינה ראויה לאישור מבחינה תכנונית, בפרט לאור הפגיעה בבניין הגובל וכן העובדה כי החלופה המוצעת מנגישה 4 יחידות דיור בלבד מהבניין ולא את כל הבניין. על כן, החליטה ועדת הערר ברוב חבריה לדחות את הבקשה, תוך שהציעה לעותר לבדוק אפשרויות הנגשה אחרות שאינן מחייבות את ההקלות הנדרשות בהתאם לתכנית המתוקנת, כגון אפשרות הכרוכה אף היא בהקמת גשרון והתקנתן של שתי מעליות.
29. אכן, לאור ההלכה כי בית המשפט לעניינים מנהליים לא בנקל ישים בית משפט את שיקול דעתו במקום זה של מוסד תכנון. אלא שבענייננו לא ניתן להתעלם מדעת המיעוט של ועדת הערר בה תמך בין היתר נציג מקצועי בתחום התכנון – אדרי' שמחה אפק, נציג לשכת האדריכלים, ואשר במסגרתה הומלץ לקבל את הבקשה המתוקנת כפי שהוגשה, חרף ההקלות הנדרשות. דעת המיעוט, ציינה כי במקרה דנן יש לערוך איזון בין היקף ההקלות הנדרשות, לבין זכותם של העותר ושאר המבקשים להנגשת דירתם, ובעניין זה סברה כי היקף ההקלות הנדרשות ועצימותן אינם מצדיקים אי היעדרות לבקשה המתוקנת כפי שהוגשה.
30. ממקרא דעת הרוב ודעת המיעוט של ועדת הערר, זו לצד זו, דומני כי במקרה הנדון אין ענייננו בהתערבות בשיקול דעתה של ועדת הערר (דעת הרוב) בכל הנוגע להיבט התכנוני שעמד בפניה (שכן ברור, גם לפי דעת המיעוט כי מבחינה תכנונית הבקשה מחייבת אישור הקלות, שאם לא כן, לא ניתן יהיה לבצעה) כי אם מדובר בעילת התערבות המעוגנת בעקרונות המשפט המנהלי, שיסודה בבחינת סבירות ההחלטה, בשים לב לאיזון הנדרש בין הזכויות, ובעניין זה מקובלת עלי עמדת דעת המיעוט של ועדת הערר.
31. דעת הרוב של ועדת הערר נהגה באי סבירות עת התעלמה מנסיבותיו המיוחדות של המקרה, ובכך גרמה, כפי שגם סברה למעשה דעת המיעוט של ועדת הערר, לפגיעה קשה ובלתי מוצדקת בזכותם של העותר ושאר המבקשים אשר ביקשו להנגיש את דירותיהם לרחוב.
32. מדובר בבקשה שהוגשה על ידי 4 דיירים מבוגרים וחולים כעולה מהמסמכים שצורפו לכתב העתירה, בגילאים 66-86, שהגישה לבית מגוריהם מחייבת עליה וירידה של מדרגות רבות, עד כדי כך שהגישה לביתם הופכת לקשה ביותר עד בלתי אפשרית. מלבד התנגדות שהגישו המשיבים 3-4 לוועדה המקומית בעקבות הגשת הבקשה המקורית, בה טענו לפגיעה בנוף, לא הוגשו התנגדויות נוספות לא לבקשה המקורית ולא לבקשה המתוקנת. כפי שצוין כבר לעיל, המשיבים 3-4 לא הגישו תגובה לערר שהוגש לוועדת הערר, לא התייצבו לדיון בפניה,

לא הגישו תשובה לעתירה ואף לא התייצבו לדיון שהתקיים בעתירה, ובכך יש לראותם כמי שזנחו את התנגדותם.

33. מכל מקום, לא הונחה כל תשתית עובדתית או ראייתית למידת הפגיעה בנוף או בכל היבט תכנוני אחר ובוודאי לא במידה כזו שגוברת על זכות העותר בהנגשת הבניין. נהפוך הוא, ממקרא דעת המיעוט של ועדת הערר עולה כי אישור הבקשה המתוקנת כפי שהוגשה, תגרום, אם בכלל לפגיעה תכנונית מועטה שאינה מצדיקה חסימת האפשרות בפני העותרים מהנגשת דירותיהם לרחוב. הדברים נכונים במיוחד על רקע העובדה כי במקום בו ביקש העותר לאשר הקמת מעלית ישנה כבר הכנה לפיר מעלית מאושר בהיתר המקורי שניתן לבניין, ואשר נמצא בטופס 4 של הבניין, ושעה שלגבי הגשר אין התנגדות מצד העותר לעשות שימוש בחומרים שקופים/קלים בחלק של הגשר הנראה על מנת להצניע אותו, כך שלא תיגרם לגובלים כל פגיעה.

34. אין צורך להכביר מילים על חשיבותה של זכות ההנגשה אשר קבלה ביטוי בין היתר גם בחוק [חוק שוויון זכויות לאנשים עם מוגבלות](#), תשנ"ח-1998 ואשר אף דעת הרוב בוועדת הערר עמדה על חשיבותה. לאור האמור, סבורני כי במכלול הנסיבות, באיזון בין הפגיעה התכנונית המועטה שעשויה להיגרם מאישור הבקשה המתוקנת לבין זכות העותר ושאר המבקשים בהנגשת דירותיהם לרחוב, אין מנוס מן המסקנה כי בהחלטה שקיבלה דעת הרוב של ועדת הערר נפל פגם המחייב את התערבותו של בית המשפט. משדעת הרוב לא נתנה בהחלטתה את המשקל הראוי לזכות ההנגשה ככלל ובשקלול הזכויות בפרט ובנסיבות המקרה דנא, יש לקבל את העתירה, לבטל את החלטת דעת הרוב של ועדת הערר, לאמץ את החלטת דעת המיעוט ולאפשר לעותר להגיש את הבניין בהתאם לבקשה המתוקנת, בכפוף לשימוש בחומרים שקופים בחלק של הגשר הנראה על מנת למזער נזקים.

סוף דבר

35. סיכומו של דבר – העתירה מתקבלת. החלטת דעת הרוב של ועדת הערר מבוטלת. העותר יהיה רשאי להתקין את המעלית על פי התכנית המתוקנת שהגיש, בכפוף לאמור בסעיף 34 לעיל, ובהתאם להחלטת דעת המיעוט של ועדת הערר.

36. המשיבות 1 ו-2 יישאו בהוצאות העותר ובשכר טרחת עו"ד בסך כולל של 15,000 ₪ (המשיבה 1 תשלום 7,500 ₪ והמשיבה 2 תשלום 7,500 ₪). סכום ההוצאות ישולם תוך 30 ימים מהיום, שאם לא כן יישא הפרשי הצמדה וריבית מהיום ועד התשלום המלא בפועל.

37. המזכירות תמציא העתק פסק הדין לצדדים.

ניתן היום, ט"ז אדר א' תשפ"ב, 17 פברואר 2022, בהעדר הצדדים.

בטינה טאובר 54678313
נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

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