**מדינת ישראל**

**מחוז מרכז**

**ועדת ערר מחוזית לתכנון ובניה**

**\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_**

**בפני הוועדה:** **יו"ר: עו"ד מאיה אשכנזי**

**חברי הועדה: אדריכל רשום ע"פ סעיף 12 א (13): מר שמואל חכים**

**מר דודו כהן**

**מר ראים פאלח**

**נציגת מתכננת המחוז: גב' אביטל דדון**

**העוררת: תדהר בני ברית בע"מ ח.פ 5154766166**

*ע"י ב"כ עו"ד נעה יגלה*

**-נגד-**

**המשיבים:** **1. הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה הוד השרון**

*ע"י ב"כ עוה"ד אווה לוי*

**2. שרה סופיקה ימברגר ו- 55 אחרים**

*ע"י ב"כ עו"ד ניר סברוב ועו"ד חן גליק*

**58. רותי זלוצקי**

**59. אורי נאווי**

*המשיבים 58 ו- 59 ע"י ב"כ עו"ד רותי ולוצקי*

**כתובת הנכס: רחוב בני ברית פינת רחוב הבנים, הוד השרון**

**גוש וחלקה: גוש 6456 חלקות 217-219, 227, 231-232, 237, 259, 511 וח"ח 276**

**תאריך הדיון: 28.12.2023**

**החלטה**

**מהות הערר שבפנינו**

1. ועדת המשנה של הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה הוד השרון (להלן: "**הוועדה המקומית**" ו"**ועדת המשנה**", בהתאמה) החליטה ביום 21.5.2023 להפקיד להתנגדויות את התוכנית המפורטת הר/1/52/88 – מתחם בני ברית בהוד השרון (להלן: "**התוכנית המפורטת**").
2. החלטת ועדת המשנה הובאה לדיון חוזר בפני מליאת הוועדה המקומית, וזו החליטה ביום 11.6.2023, ברוב של 7 חברים לעומת 6 חברים, לבטל את החלטת ועדת המשנה, בנימוק הבא:

"**החלטה**:

**מליאת הועדה אינה מאשרת את החלטת ועדת המשנה מיום 21.5.2023 להפקדת התכנית.**"

1. משמעות החלטת הוועדה המקומית הינה למעשה ביטולה של התוכנית המפורטת.
2. הערר על החלטת הוועדה המקומית הוגש על ידי העוררת, יזמת התוכנית המפורטת, בהתאם לסעיף 112(א)(5) לחוק התכנון והבניה, תשכ"ה-1965 (להלן: "**החוק**").
3. יצוין, כי הוועדה המקומית הינה ועדה עצמאית, אך במועד הגשת הערר טרם נכנס לתוקף סעיף 112(א1) לחוק, המחייב קבלת רשות להגשת ערר על החלטת ועדה מקומית עצמאית בעניין תוכנית שבסמכותה. על כן עמדה לעוררת זכות ערר על החלטת הוועדה המקומית.

**רקע כללי על אודות המקרקעין, התוכנית המפורטת והליכי התכנון הרלבנטיים**

1. התוכנית המפורטת מתייחסת למקרקעין בשטח כולל של 10.699 דונם הידועים כגוש 6456 חלקות 217-219, 227, 231-232, 237, 259, 511 וח"ח 276 וממוקמים בצומת הרחובות הבנים ובני ברית בהוד השרון (להלן: "**המקרקעין**" או "**המתחם**").
2. המתחם הוכרז ביום 10.10.2005, על ידי משרד הבינוי והשיכון, כמתחם להתחדשות עירונית.
3. בעקבות זאת אישרה הוועדה המחוזית את תוכנית המתאר המקומית הר/52/88 – "מתחם בני ברית, פרויקט פינוי בינוי", שפורסמה למתן תוקף ביום 3.4.2015 (להלן: "**התוכנית המתארית**").
4. בדברי ההסבר לתוכנית המתארית צוין:

"שטח התכנית נמצא בצומת רחובות הבנים ובני ברית. בתחום התכנית – מרכז מסחרי, המכיל בתי מלאכה, חנויות ובתי קפה, מוסדות ציבור (גן ילדים ובנין בני ברית), חניה ציבורית וגינה קטנה. המרכז המסחרי הינו ביעוד מלאכה ותעשיה קלה.

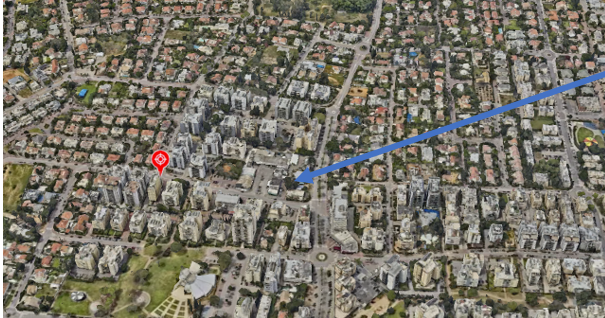
המרכז המסחרי בנוי בצפיפות נמוכה ומהווה מטרד סביבתי וחזותי.

שטח המרכז המסחרי הינו בבעלות פרטית – מדובר במספר רב של הבעלים, השטחים הציבוריים – בבעלות עיריית הוד השרון.

מטרת התכנית – ליצור מנגנון של פינוי השטח מהיעודים, המהווים מטרד, והכשר הקרקע לבניית מבני המגורים בצפיפות ההולמת את מרכז העיר ובאיכות גבוהה, וכמו כן, יצירת גינה ציבורית גדולה לרווחת התושבים, המלווה בחניה ציבורית. המבנים שפונים לרחוב הבנים הינם בעלי החזית המסחרית ומשלבים בקומת הקרקע שלהם שטחי מסחר.

שטחים אלה מהווים המשך טבעי לפונקציות המאפיינות את רחוב הבנים."

תצלומי אוויר של המתחם על רקע סביבתו, ומקרוב, מיום 15.4.2023 הלקוחים מאתר "סימפלקס":





1. התוכנית המתארית שינתה את ייעוד הקרקע העיקרי, ממלאכה ותעשייה למגורים ומסחר, וקבעה הוראות להוצאת היתר בנייה ושלביות, כמפורט להלן:

סעיף 6.5 לתוכנית המתארית קובע תנאים להוצאת היתרי בנייה, וביניהם:

|  |  |
| --- | --- |
| 6.5.4. | א. לא יוצאו היתרי בניה על מגרשים בהם מסומנים מבנים להריסה, טרם הריסה בפועל ופינוי כל המבנים להריסה המסומנים בתשריט.  ב. תנאי להיתר בניה ראשון יהיה הריסה בפועל של כל המבנים ומסירת השטחים המיועדים לשב"צ לעיריה כאשר הם פנויים מכל בניה, וביצוע בפועל של גן הילדים ומבנה העמותה.  ג. היתר בניה ליתרת השטח יתקבל בהינף אחד לאחר השלמת יתר התנאים ויכלול את הפרוייקט המסחרי ואת הכיכר הציבורית.  ד. תנאי להיתר בניה בפרוייקט המסחרי הוא בניה בפועל של 600 מ"ר בשטח השב"צ. |
| (...) |  |
| 6.5.8 | סיום ביצוע המטלות הציבוריות בתכנית (העתקת מבני ציבור והקמת החניה הציבורית וביצוע השצ"פ) הינו תנאי למתן היתר בנייה למבני המגורים והמסחר. |

סעיף 7.1 לתוכנית המתארית קובע את שלבי הביצוע של התוכנית:

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **7.1** | **שלבי ביצוע** | |
| **מספר שלב** | **תיאור שלב** | **התנייה** |
| 1 | בניית המבנים, החניות הציבוריים ומוסדות הציבור המוצעים בתכנית. | לא יהרסו את המבנים הציבוריים הקיימים בשטח ללא מתן פתרון להעברת המוסדות הנ"ל למקומם החדש בהתאם לסעיף 6.5.4 בהוראות התכנית. |
| ח | בניית מבני מגורים ומסחר | השלב יתבצע לאחר בניית המבנים ומוסדות ציבור המוצעים בתכנית, חניה ציבורית וביצוע שצ"פ בהתאם לסעיף 6.5.4 בהוראות התכנית. |

1. העוררת היא חברה שנוסדה לצורך ייזום הפרויקט במתחם והתקשרה בהסכמים עם בעלי 87% מהזכויות במקרקעין הפרטיים במתחם, המהווים 51% מהמתחם. עיריית הוד השרון (להלן גם: "**העירייה**") הינה בעלים של 49% מהזכויות במתחם.
2. לאחר אישור התוכנית המתארית הוחל בקידום הכנת התוכנית המפורטת, תוך שינוי הוראות השלביות שנקבעו בתוכנית המתארית. בשל שינוי זה הוגשה התוכנית המפורטת במקור כתוכנית בסמכות ועדה מחוזית.
3. גירסה ראשונה של תוכנית מפורטת הובאה לדיון בוועדת המשנה של הוועדה המקומית ביום 10.12.2017. בדיון זה החליטה ועדת המשנה להצטרף כמגישת התוכנית המפורטת לאחר שייחתם הסכם בין העוררת לעיריית הוד השרון כדלקמן:

"החלטה:

1. הוועדה המקומית רואה בחיוב הצטרפותה כמגישת התכנית, וזאת כיוון שהתכנית עומדת בתנאי הסף והקריטריונים שנקבעו להצטרפות הוועדה כמגישת התכנית.

2. הוועדה תחליט על הצטרפותה כמגישת תכנית רק לאחר שיחתם הסכם בין הצדדים על הפרטים הכרוכים בהצטרפותה כמגישת תכנית, ובהתאם לתנאים והמטלות המפורטות בתכנית המתארית הר/52/88 המאושרת למתחם בני ברית.

ההחלטה התקבלה פה אחד."

1. ביום 30.5.2021 הובאה גירסה מעודכנת של התוכנית המפורטת לדיון בפני הוועדה המקומית. כך נרשם בדברי ההסבר של התוכנית המפורטת:

"מתחם בני ברית ממוקם בצומת הרחובות הבנים ובני ברית. כיום קיימים במתחם מבני ציבור, הכוללים גני ילדים ואת משרדי עמותת בני ברית, וכן מרכז מסחרי, חניה ציבורית וגינה.

בשנת 2015 אושרה תכנית מתאר מקומית במתחם (הר/52/88), אשר שינתה את יעודי הקרקע במתחם ואת מיקומם. בתכנית זו נקבע שצ"פ בפינה הצפון מזרחית (בצמוד לצומת), סביבו אזור מגורים ומסחר, ובחלק הדרומי של התכנית חניון ושטחי ציבור.

תכנית המתאר המקומית קבעה הוראות להכנת תכנית מפורטת לאיחוד וחלוקה. תכנית זו הינה התכנית המפורטת, אשר מטרתה הינה פירוט תכנית המתאר המקומית לעניין איחוד וחלוקת השטח, כולל טבלאות איזון וחלוקה, וכן פירוט הוראות הבינוי והתנאים להוצאת היתרי בניה ואכלוס. לפחות 20% מתוך 140 יח"ד תהיינה דירות ששטחן הכולל (עיקרי + שירות) לא יעלה על 75 מ"ר לדירה."

1. התוכנית המפורטת כוללת, בין השאר, את השינויים הבאים ביחס לתוכנית המתארית:
   1. הגדלת השטח המיועד למבנים ומוסדות ציבור על חשבון החניון הציבורי.
   2. תוספת קומות למבני ציבור ותוספת קומות לשטח בייעוד מגורים ומסחר.
   3. תוספת שטחי מסחר, הגדלת זכויות הבנייה העיקריות ושטחי השירות התת קרקעיים במבני הציבור
2. בנוסף כוללת התוכנית המפורטת שינוי של הוראות הבנייה ושל הוראות השלביות, כך שהקמת מבני הציבור והשטחים הסחירים במתחם 1 תוכל להתבצע במקביל ובהינף אחד. סעיף 7.1 להוראות התוכנית המפורטת קובע כך בהקשר זה:

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **7.1** | **שלבי ביצוע** | |
| **מספר שלב** | **תיאור שלב** | **התנייה** |
| 1 | הוצאת היתר הריסה לכלל המבנים בתחום התכנית והריסת כלל המבנים בפועל. | מציאת פתרון למבני הציבור המתפנים. |
| 2 | קבלת היתר בנייה למגורים ומסחר יחד עם היתר למבני ציבור והחניון העילי במתחם 1 (600 מ"ר מבנה ציבור וחניון עילי) ובכל מקרה לא ינתן היתר למגורים לפני ההיתר למבני הציבור. | סיום מבני הציבור שבהיתר בתוך 18 חודש. תנאי לסיום שלב מעטפת מבני המגורים (אלומיניום) יהיה סיום מבנה הציבור שבמתחם 1 ומסירתו לידי העירייה. |
| 3 | הקמת מבני הציבור והחניון התת קרקעי ומימוש יתרת הזכויות של העירייה במתחם 2. | יבוצע בהתאם להסכם שיחתם בין היזם והעירייה. |

1. ביום 30.5.2021 החליטה הוועדה המקומית, ברוב קולות, על הצטרפות העירייה כמגישת התוכנית ועל העברת התוכנית המפורטת להפקדה בוועדה המחוזית:

"1. מליאת הוועדה המקומית מחליטה על הצטרפותה של העירייה כמגישת התכנית וזאת כיוון שהתכנית עומדת בתנאי הסף והקריטריונים שנקבעו להצטרפות הוועדה והעירייה כמגישת התכנית ובכלל זה בעלותה של העירייה בכמחצית משטח התכנית.

2. מליאת הוועדה המקומית מחליטה על העברת התכנית להפקדה בוועדה המחוזית בתנאים הבאים (אשר מהווים תנאי לחתימת הוועדה כמגישה על מסמכי התכנית):

א. שינוי השלביות –

התכנית מציעה שינוי בשלביות שנקבעה בתכנית המתארית הר/52/88 לפיה ביצוע הפרוייקט יבוצע בתהליך בשלבים עוקבים, קרי, הקמת מבני הציבור המיועדים להריסה, יבנה בטרם הוצאת היתר בניה למגורים ולמסחר. מנגנון זה מייצר תהליך ביצוע ארוך יותר.

בעוד השלביות המוצעת מאפשרת תהליך מקביל של בניה בו זמנית של מבנה הציבור שהוגדרו בתכנית (600 מ"ר), יחד עם הקמת פרויקט המגורים והמסחר. באופן זה משך הפרויקט בכללותו יצומצם ומבטיח את ביצוע המטלה הציבורית תוך מציאת פתרון זמני למבני הציבור הקיימים המתפנים.

שינוי השלביות מבטיח כי גן הילדים לא יאוכלס בסביבת בניית השלד של הבניינים ופירוק המנופים.

שינוי השלביות מייצר שיתוף פעולה בין היזם לעיריה לצורך מימוש הפרויקט, באופן שיאפשר קיצור לוחות הזמנים ויצירת וודאות לגבי ביצוע מטלות התכנית, הן באחריות היזם והן באחריות העירייה.

ב. שינוי בגובה המבנה ובמספר הקומות –

- התכנית המוצעת מבקשת להוסיף 3 קומות למבנה המגורים והמסחר, על מנת לייצר 2 בניינים בני 4 יח"ד בקומה טיפוסית, בהתאם לגובה ולמספר הקומות שנקבעו בתכנית המאושרת, דבר המשפר את איכות הדירות.

- תוספת הקומות אינה משנה את סך יחידות הדיור בתכנית – 140 יח"ד.

- תוספת הקומות מ- 17 קומות ל- 10 קומות + קומה טכנית, ללא קומת חדרי יציאה לגג אינה משנה את אופי הבניין.

- תוספת 3 קומות לבניין בגובה זה ניתן לקבל בהקלה.

ג. תוספת מסחר -

מאחר ומדובר באזור הסמוך לרחוב הבנים, שהינו ציר עם חזית מסחרית במרכז העיר ובסמיכות לתחנת מטרו מתוכננת במרחק של כ- 350 מטרים, אנו רואים בחיוב את תוספת שטחי המסחר כאמור.

ד. תוספת שטחי שירות תת קרקעיים –

1) לאשר תוספת השטחים מיועדת עבור מיקום השטחים התפעוליים בתת הקרקע.

2) יש לדייק את היקף השטחים הנדרש.

3) יש לקבוע הוראה בתכנית כי השטחים התפעוליים ימוקמו בתת הקרקע.

ה. תנאים נוספים לחתימה על התכנית והעברתה לוועדה המחוזית –

1) חתימה על הסכם בין היזם לעיריית הוד השרון, בהתייחס למטלות הקבועות בתכנית ולהצטרפות העירייה כמגישת תכנית. ההסכם יובא לאישור מועצת העיר.

2) אישור מנהלת ההשבחה של העירייה לטבלאות האיזון והחלוקה.

3) הגשת כתב שיפוי מקורי חתום – בהנחיית היועץ המשפטי של העירייה.

4) תיקונים טכניים."

1. יצוין כי בדיון שנערך בוועדה המקומית לא השתתפו ראש העיר וסגניתו, המשמשת כממלאת מקומו בוועדה לתכנון ולבנייה, מטעמי מניעות: רעייתו של ראש העיר מפעילה פאב במתחם, והעוזרת האישית של ראש העיר, שהייתה פעילה במטה הבחירות שלו, נשואה לאחד ממנהלי העוררת.
2. לאחר החלטת הוועדה המקומית מיום 31.5.2021, פנה חבר הוועדה המקומית, עו"ד משה חנוכה, לוועדה למניעת ניגוד עניינים של נבחרי ציבור ברשויות המקומיות במשרד המשפטים (להלן: "**הוועדה למניעת ניגוד עניינים**"). עו"ד חנוכה ביקש מהוועדה לחוות את דעתה בשאלת ניגוד העניינים של חברי סיעת ראש העיר ומנכ"ל העירייה כנגזרת ממניעות ראש העיר וסגניתו.
3. ביום 17.10.2021 השיב עו"ד ד"ר עמר בן צבי, מרכז הוועדה למניעת ניגוד עניינים ממחלקת הייעוץ והחקיקה (משפט ציבורי-מינהלי) במשרד המשפטים, לפניית עו"ד חנוכה כי אין חשש לניגוד עניינים. בין השאר, נכתב בתגובה המפורטת והמנומקת מטעם הוועדה למניעת ניגודי עניינים כי:

16. (...) הוועדה סבורה שהטענה כי חברי המועצה, בבואם להצביע על התכנית, מצויים בניגוד עניינים על רקע קשריהם המקצועיים המוגבלים עם אשתו של אחד מיזמי התכנית – הינה מרחיקת לכת. לדעת הועדה, אין לקבוע כי קיים חשש ממשי להימצאות חברי המועצה בניגוד עניינים ביחס לתכנית, אך ורק על רקע קשריהם לגב' שמש.

(...)

18. אכן, הפסיקה בנושא קבעה כי על נבחר ציבור להימנע מקבלת החלטות בנסיבות בהן מקבל ההחלטה הוא בעל זיקה פוליטית ממשית למי שההחלטה חלה עליו. ואולם, לא ניתן לקבוע כי חברות באותה המפלגה, כשלעצמה ובהעדר אינדיקציות מצטברות נוספות, מקימה "זיקה פוליטית ממשית" מן הסוג הרלוונטי לדיני ניגוד העניינים.

השיטה הפוליטית בשלטון המקומי בישראל הינה שיטה במסגרתה באופן שגרתי פועלים חברי המועצה ברשימות, וקביעה כי חברות באותה הרשימה, כשלעצמה, מקימה ניגוד עניינים המונע מחבר המועצה להפעיל את שיקול דעתו באופן חופשי, עשויה לפגוע בהתנהלות השלטון המקומי בכללותו.

19. אכן, אין לשלול אפשרות כי מקום בו ראש רשות מקומית יהיה נתון בניגוד עניינים חריף למול עיסוק בנושא מסוים, לא יהיה די בקביעת מניעות שלו בלבד מעיסוק באותו הנושא. ייתכן מצב בו יידרשו הגבלות רחבות יותר על עיסוק באותו הנושא ברשות המקומית, מחשש כי ניגוד העניינים של העומד בראש הרשות ישפיע גם על חברי מועצה אחרים. הוועדה סבורה כי אין זה המקרה שבפנינו. בענייננו, זיקתו של ראש העיר לתכנית מתמצה בקשריו לגב' שמש, ולעסק שזוגתו מפעילה בשכירות במתחם. זיקות אלו אינן מבוטלות, אך הן מקבלות מענה בהסדר ניגוד העניינים עליו חתם ראש העיר ואינן מצדיקות הטלת מגבלות גם על חברי סיעתו. זאת, בין היתר, בשים לב לכך שראש העיר וזוגתו אינם מחזיקים בבעלות על נכסים במתחם, והשפעת התכנית עליהם מוגבלת. על כן, בבחינת עוצמת ניגוד העניינים הכללית בה מצוי ראש העיר, על מנת לבחון את היקף ההגבלות שראוי להשית, יש לקחת בחשבון שראש העיר כוכבי מנוע מעיסוק בתכנית בעיקר נוכח קשריו לגב' שמש.

20. במצב עניינים זה, בן ראש העיר מנוע מעיסוק בנושא בעיקר בשל עניין של קרובתו, ולא בשל אינטרס אישי מובהק שלו, המסקנה כי גם חברי סיעתו מנועים מעיסוק בתכנית היא קביעה מרחיקת לכת. כך, במסגרת בחינת ניגודי עניינים של איש ציבור נבחנת השאלה האם בנסיבות העניין קיימים אינטרסים שימנעו ממנו, באופן אישי, לבצע את עבודתו ללא משוא פנים. על כן, זיקה פוליטית שמתמצה בחברות במפלגה, אין משמעה תחולה אוטומטית של המגבלות גם מעבר לגורם שמנוע לגופו של עניין.

**סיכום**

20. הוועדה סבורה כי בנסיבות העניין, ונוכח המידע שהוצג בפניה, חברי המועצה יקיר, שבתאי ושירי, אינם מצויים בחשש לניגוד עניינים ביחס לתכנית "בני ברית", נוכח קשריהם עם הגב' שמש או עם ראש העיר, מר כוכבי. ממילא, לא ראתה הוועדה סיבה להחיל מגבלות על הצבעתם ביחס לתכנית."

1. בתום הליך משא ומתן בין נציגי העירייה לעוררת הובאו ביום 11.5.2022 לאישור מועצת העיר שני עניינים: (1) הצטרפות העירייה כמגישת התוכנית המפורטת; ו- (2) אישור הסכם עקרונות בין העוררת לבין העירייה, שעניינו התחייבות העוררת לביצוע 'המטלות הציבוריות' שנקבעו בתוכנית המתארית (הקמת מבנים בשטח של 600 מ"ר בייעוד שב"צ, הקמת חניה ושצ"פ) - הסכם שאישורו נקבע כתנאי להעברת התוכנית להפקדה בוועדה המחוזית.
2. בתום הדיון ביום 11.5.2022 החליטה מליאת מועצת העיר, ברוב של 9 חברים לעומת 3 חברים, להצטרף לתוכנית כמגישה בהתאם לקריטריונים ולנימוקים שנקבעו בישיבת מליאת הוועדה המקומית מיום 30.5.2021. עוד החליטה מליאת מועצת העיר, באותה ישיבה ובאותו רוב, לאשר את הסכם העקרונות עם העוררת וכן עשייה במקרקעין לפי סעיף 188 לפקודת העיריות (נוסח חדש).
3. ביום 2.8.2022 נחתם הסכם העקרונות בין העירייה לבין העוררת, והתוכנית המפורטת הועברה לוועדה המחוזית לקליטה ולדיון.
4. בין מועד החלטת מליאת מועצת העיר לבין מועד חתימת הסכם העקרונות פורסמה למתן תוקף, ביום 26.6.2022, תוכנית כוללנית להוד השרון, היא תוכנית הר/2050 (להלן: "**התוכנית הכוללנית**"). התוכנית הכוללנית קבעה בין מטרותיה יצירת מסגרת תכנונית לאישור תכניות מפורטת על ידי הועדה המקומית. עוד נקבע בתוכנית הכוללנית, כי היא אינה מבטלת תוכניות מאושרות.
5. בעקבות כניסתה לתוקף של התוכנית הכוללנית פנו נציגי לשכת התכנון המחוזית לעירייה, והבהירו כי התוכנית המפורטת והוראות השלביות החדשות שבה מצויות כעת בסמכות הוועדה המקומית.
6. לנוכח זאת שובצה התוכנית המפורטת לדיון בפני ועדת המשנה. ביום 21.5.2023 החליטה ועדת המשנה להפקיד את התוכנית המפורטת, בכפוף להגשת כתב שיפוי ותיקונים טכניים בהתאם להמלצת הצוות המקצועי. וזו לשון החלטת ועדת המשנה:

"החלטה:

לאור קבלת עמדת לשכת התכנון המחוזית כי התכנית שהומלצה להפקדה במליאת הוועדה המקומית ביום 31.5.2021 הינה תכנים בסמכות ועדה מקומית, מחליטה הוועדה להפקיד את התכנית בתנאים הבאים:

לאשר קביעת הוראות איחוד וחלוקה לכל המתחם.

לאשר שינוי שלביות הביצוע מהתכנית המתארית לבניה בו זמנית של שטחי המגורים ושטחי הציבור.

לאשר קביעת הוראות תחבורה וחניה לכל המתחם.

לאשר קביעת זיקת הנאה כהמשך למדרכה וקביעת מבנים להריסה.

לאשר קביעת הוראות בינוי.

לאשר שינוי וקביעת קווי בניין.

במגרש 401 בייעוד מגורים ומסחר:

לאשר תוספת קומות מ-16 קומות ל-19 קומות ללא שינוי אופי הבניין וללא שינוי היחס בין הבניין לסביבתו.

לאשר תוספת 400 מ"ר שטח עיקרי למסחר בקומת הקרקע ובקומת הגלריה.

לאשר תוספת 5,406 מ"ר שטחי שירות בתת הקרקע עבור חניה תת קרקעית ואזור תפעול.

במגרש 101 בייעוד מבנים ומוסדות ציבור:

לאשר הגדלת שטח מגרש השב"צ על חשבון שטחי החניון הציבורי.

לאשר הגדלת זכויות הבניה בייעוד מבנים ומוסדות ציבור ל-120% שטח עיקרי בסה"כ 100% שטחי ציבור ו-20% שטחים סחירים לתעסוקה ומסחר בעלי אופי ציבורי.

לאשר תוספת 7,230 מ"ר שטחי שירות בתת הקרקע. לציין כי התוספת הינה מתוקף סעיף 62(א)(ג).

לעניין מספר קומות בשב"צ – יש לתקן לגובה של ק+4.

כל תכנית הכוללת מבנים בגובה קרקע+ 6 קומות+ גג ויותר תהיה בתיאום משרד הביטחון (בהתאם לסעיף 6.7.4 בתכנית הר/2050).

הגשת כתב שיפוי מקורי חתום – בהנחיית היועמ"ש של העירייה.

תיקונים טכניים."

1. ביום 21.5.2023 הוגשה בקשה מטעם עו"ד חנוכה וחבר ועדה מקומית נוסף, עו"ד ד"ר אלון גלבוע, לקיים דיון חוזר בהפקדת התוכנית המפורטת במליאת הוועדה המקומית בהתאם לסעיף 18(ז) לחוק (להלן: "**דיון חוזר**"). הבקשה לדיון חוזר נומקה על ידי שני חברי הוועדה המקומית כך:

"לאור גודלה של התוכנית והשפעתה הרבה על מרקם הבינוי במרכז העיר וכן לאור העובדה שראש העיר מצוי בניגוד עניינים וההחלטה התקבלה בפורום מצומצם הכולל את חבר סיעתו של ראש עיר, סגנית ראש העיר וסגן ראש העיר ברוטציה.

תוכנית מסוג זה צריכה להתדיין בפורום רחב על מנת להבטיח שמירה על האינטרס הציבורי, השקיפות והמינהל התקין."

1. במענה לבקשה זו השיבה היועמ"ש של הוועדה המקומית ביום 4.6.2023, בין השאר, כך:

"לענין תכנית 'בני ברית' – אזכיר כי תכנית זו נדונה כבר לפני כשנתיים בלבד במליאת הוועדה המקומית ולאחר מכן גם במועצת העיר במסגרת אישור הסכם המטלות הציבוריות. הדיון שנערך לפני כשבועיים בועדת המשנה הינו דיון שנדרש באופן פרוצדורלי לנוכח עמדת הוועדה המחוזית, לפיה התכנית מצויה בסמכות הוועדה המקומית.

אבהיר ואדגיש כי לפי אגף התכנון – אין כל שינוי בתכנית שנדונה והומלצה ברוב קולות במליאת הוועדה המקומית בחודש מאי 2021 לבין התכנית שנדונה בועדת המשנה לפני כשבועיים, כך שלמעשה מדובר בדיון שנערך למעו הזהירות בלבד ושנובע רק מנושא הסמכות שעוררה הוועדה המחוזית.

זאת ועוד, כידוע לך, בהתאם לעמדת הוועדה לניגוד עניינים במשרד המשפטים, הרי שהטענות שבבסיס בקשתך לדיון חוזר במליאת הוועדה המקומית, לפיה "ההחלטה התקבלה בפורום מצומצם הכולל את חבר סיעתו של ראש עיר, סגנית ראש העיר וסגן ראש העיר ברוטציה" הן טענות שנדונו ונדחו על ידי הוועדה למניעת ניגוד עניינים במשרד המשפטים בחוות דעתה מיום 17.10.2021.

הנה כי כן, בהינתן העובדה שהתכנית כבר נדונה ארוכות במליאת הוועדה המקומית לפני שנתיים בלבד (תחת אותו הרכב חברים) וכן במועצת העיר, בהינתן כך שמדובר בהחלטה "טכנית" של הפקדת תכנית שהומלצה על ידי המליאה בעבר וכן בהתחשב בחוות דעתה של הוועדה למניעת ניגוד עניינים במשרד המשפטי, ובהעדר נימוקים תכנוניים או משפטיים בענין, נראה על פניו כי אין מקום לקיים דיון חוזר, שוב, במליאת הוועדה המקומית.

יחד עם זאת, אני מודעת לזכותם של חברי ועדה לדרוש קיומו של דיון חוזר לפי סעיף 18(ז) לחוק התכנון והבניה ועל כן ביחס לתכנית זו, וככל שההסבר שהובא לעיל אינו מניח את הדעת, אנא עדכנו האם הנכם עומדים על קיומו של דיון חוזר בתכנית בני ברית כאמור."

1. במענה לתשובה זו הודיעו שני חברי הוועדה המקומית שהם עומדים על קיומו של דיון חוזר בתוכנית המפורטת, וכך שובצה התוכנית לדיון חוזר במליאת הוועדה המקומית ביום 11.6.2023.
2. בתום אותו דיון התקבלה ברוב של 7 חברים לעומת 6 חברים, ההחלטה התמציתית שנזכרה לעיל, שלפיה "מליאת הוועדה אינה מאשרת את החלטת ועדת המשנה מיום 21.5.2023 להפקדת התכנית".
3. על החלטה זו הוגש הערר שבפנינו.

**הדיון בערר**

1. ראשית יצוין, שמועד הדיון בערר, שנקבע במקור ליום 11.10.2023, נדחה עקב אירועי השבעה באוקטובר ופרוץ מלחמת "חרבות ברזל". הדיון בערר התקיים בסופו של דבר רק ביום 28.12.2023.
2. ביום 18.12.2023, סמוך לפני מועד הדיון בערר, פנה חבר הוועדה המקומית, מר נדב דואני, באמצעות דואר אלקטרוני לוועדת הערר והבהיר את הסתייגותו ביחס לתוכנית המפורטת תוך שביקש לשנות את הצבעתו ולתמוך בהחלטת הוועדה המקומית. בהתאם להחלטת יו"ר ועדת הערר הועברה הפנייה להתייחסות הצדדים, תוך הבהרה כי אין מקום לפנייה פרטית של חבר ועדה מקומית לוועדת הערר בניסיון להשפיע על הליך תלוי ועומד בפני ועדת הערר. בהמשך לכך הביעו כל הצדדים את הסתייגותם מפנייתו של חבר הוועדה לוועדת הערר, והבהירו כי לא ניתן לשנות הצבעה בדיעבד.
3. לדיון בערר הגיעו שני חברי הוועדה המקומית: מר יגאל שמעון, אשר הצביע בעד החלטת הוועדה המקומית לבטל את החלטת ועדת המשנה, ומר רן יקיר, אשר הצביע נגד החלטת הוועדה המקומית לבטל את החלטת ועדת המשנה. שני חברי הוועדה המקומית הללו קיבלו את ההזדמנות לטעון בפני ועדת הערר בנוסף לב"כ הוועדה המקומית.

**עיקר טענות העוררת**

1. החלטת הוועדה המקומית לשנות את החלטת ועדת המשנה התקבלה ללא שניתנה לבעלי העניין זכות טיעון בכתב או בעל פה, וזאת בניגוד להוראות הדין והפסיקה הרלבנטית המחייבות הליך דו-שלבי.
2. לא ניתן להסתפק בזימון העוררת לדיון לצורך מענה לשאלות ספציפיות של חברי ועדה בעניין ההתקשרות עם בעלי הזכויות, מה גם שלפי דין אין הכרח בהסכמת 100% מבעלי הזכויות במתחם לצורך הגשה, הפקדה או אפילו אישור של התוכנית. כאשר נציג העוררת נכנס לאולם הדיונים הוא לא היה חשוף לטענות שהועלו נגד התוכנית המפורטת קודם לכן, ואף לא ידע כל כך ששוקלים לשנות את התוכנית המפורטת. נימוקי הבקשה לדיון חוזר נודעו לעוררת רק בשלב הערר.
3. בנוסף, עקב ההתראה הקצרה והשעה המאוחרת לא התאפשר לחלק מנציגי העוררת לקחת חלק בדיון הוועדה המקומית.
4. פגם נוסף בהחלטה של הוועדה המקומית נעוץ בהעדר התאמה בין נימוקי הבקשה לקיום דיון חוזר לבין הטענות שעלו בדיון החוזר עצמו. הבקשה לדיון חוזר נומקה בגודלה ובהשפעתה של התוכנית על מרקם הבינוי במרכז העיר, בעוד שבדיון עצמו נדון היקף שטחי הציבור, אופן חלוקת המטלות, ההתקשרות בין העוררת לבעלי הזכויות, תוספת הקומות ושינוי השלביות.
5. החלטת הוועדה המקומית לא עומדת בתנאים שנקבעו בפסיקה לגבי שינוי עמדה של מוסד תכנון: לא חל במקרה זה שינוי נסיבות כלשהו ואין אינטרס ציבורי שיצדיק את ביטול החלטת ועדת המשנה.
6. החלטת הוועדה המקומית אינה מנומקת, ולא ניתן לדעת מדוע בוטלה החלטת ועדת המשנה. הדבר משמעותי במיוחד כאשר מדובר בהחלטה שהתקבלה בניגוד להמלצת הצוות המקצועי על הפקדת התוכנית.
7. החלטת ועדת המשנה הייתה נכונה, שכן מדובר בתוכנית מפורטת לאיחוד וחלוקה, שהוגשה מכוח תכנית מתאר המאפשרת התחדשות עירונית של המתחם, תוך מתן תועלות ציבוריות משמעותיות. לא מדובר בתוכנית לשינוי ייעוד המקרקעין או למתן תוספת זכויות. השינויים שנכללו בתוכנית התקבלו בהתאם לעמדת מהנדס העיר ולהמלצת הצוות המקצועי של הוועדה המקומית.
8. שינוי השלביות לא צפוי לגרום להארכת התקופה שבה יידרש פתרון חלופי לגני הילדים, שכן משך הקמת מבנה הציבור הוגבלה בתוכנית ל- 18 חודשים.
9. נושא המטלות הציבוריות אינו עילה לעיכוב התוכנית, שכן הוא הוסדר מחוץ לתוכנית בהתאם להנחיות העירייה. הסכם העקרונות לא נתקף מעולם בשום ערכאה.
10. הטענה שבתוכנית המפורטת אין די זכויות לשטחי ציבור תוקפת למעשה תקיפה עקיפה אסורה את התוכנית המתארית, שהיא בגדר מעשה עשוי. מעבר לכך מדובר בטענה סתמית, שלא פורטה ולא נומקה או הוכחה.
11. תוספת הקומות בתוכנית המפורטת אינה משמעותית, והיא נועדה לשפר את איכות הבניה של מבני המגורים, כפי שנרשם בהמלצת ועדת המשנה עצמה.
12. אין ממש בטענותיהם של חלק מחברי הוועדה המקומית בנוגע לתזמון הדיון בסמוך לתקופת בחירות. הבקשה לדיון החוזר נשלחה יותר מחמישה חודשים טרם המועד שתוכנן אז לבחירות לרשויות המקומיות.
13. מדובר בתוכנית שמקודמת זה למעלה משש שנים, ועיכובה מונע התחדשות עירונית במתחם.

**עיקר טענות הוועדה המקומית**

1. אין מקום להתערב בהחלטת הוועדה המקומית לבטל את החלטת ועדת המשנה להפקדת התכנית. החלטת הוועדה המקומית הינה החלטה עניינית ולגיטימית אשר התקבלה כדין ובסמכות ועומדת בכללים שנקבעו בפסיקה ובחובת ההנמקה.
2. היה חשש לבעייתיות בקבלת החלטה על הפקדת התוכנית המפורטת בפורום מצומצם של חברי ועדת המשנה, כאשר ראש העירייה מצוי בניגוד עניינים, וזאת סמוך לבחירות לרשויות המקומיות. בנסיבות אלו ראוי היה שהתוכנית המפורטת תידון בפורום רחב יותר.
3. הסמכות לקבל החלטות בעניין התוכנית המפורטת הינה בידי הוועדה המקומית ולא בידי הדרג המקצועי. על כן אין משמעות לכך שעמדת הוועדה המקומית עומדת בניגוד לעמדת הצוות המקצועי.
4. מוסד תכנון מפעיל שיקול דעת עצמאי ורשאי לסטות מהחלטות קודמות גם אם הדבר כרוך בדחיית תכנית שאושרה להפקדה. כל עוד התכנית המפורטת לא קיבלה תוקף היא אינה מעשה עשוי, וניתן שלא לאשרה מטעמים הנעוצים בטובת הציבור.
5. התוכנית המפורטת אינה זהה לחלוטין לתוכנית המתארית, אלא משנה אותה ברכיבים מסוימים, חלקם לטובת העוררת וחלקם לטובת שטחי הציבור.
6. השאת זכויות העירייה לטובת הציבור הינו שיקול משמעותי בהמלצה על הפקדת תכנית איחוד וחלוקה, ודאי כשהעירייה הינה בעלת הזכויות במחצית משטח התוכנית. בשנים האחרונות הוועדה המקומית עומדת יותר ויותר על הפרשות מבונות בתחום התוכנית. אמנם שמאי הוועדה המקומית בחן את התוכנית ומצא שזכויות העירייה לא נפגעות, אולם חברי הוועדה המקומית סברו שהעירייה אינה מקבלת די זכויות בהתחשב בכך שהיא בעלת 50% משטח התוכנית במצב הנכנס. יש למנות שמאי חיצוני בלתי תלוי לבחינת זכויות העירייה במצב היוצא.
7. התוכנית המתארית הטילה על העוררת מטלות ציבוריות, הכוללות את הריסת מבני הציבור הפעילים ובנייתם במיקומם החדש. במסגרת הסכם העקרונות התחייבה העוררת לשאת בעלויות ההריסה והבנייה של מבני הציבור במיקום החדש, וכן לדאוג למציאת מקום חלופי עבור מבנה הקהילה והרווחה. נקבע כי העירייה תדאג למבנה חלופי עבור גן הילדים. סיכום זה מטיל עלויות כספיות על העירייה ועל הציבור. לא ניתן להתעלם מהתייחסות למטלות הציבוריות במסגרת התוכנית המפורטת רק משום שהן הוסדר בהסכם נפרד. זה חוטא למטרת התוכנית המתארית.
8. במהלך הדיון החוזר עלו טענות בנושאים המצויים בלבה של התוכנית המפורטת, כמו: תוספת הקומות, תוספת שטחי השירות, תוספת שטחי המסחר, הנושא של המטלות הציבוריות ושינוי השלביות. חברי הוועדה המקומית לא הגיעו בכוונה מראש לדחות את התוכנית המפורטת תוך הוספת נימוקים לאחר מכן. הנימוקים להחלטת הוועדה המקומית מתחוורים מעיון בתמליל הדיון שקדם לה. החלטת הוועדה המקומית לא נומקה רשמית מאחר שהצוות המקצועי לא נערך לכך שהחלטת ועדת המשנה תבוטל.
9. יש הבדל בין החלטה של הוועדה המקומית להמליץ לוועדה המחוזית על הפקדת התוכנית לבין החלטה של הוועדה המקומית להפקיד את התוכנית. כאשר מדובר בתוכנית בסמכות מחוזית הוועדה המקומית יוצאת מהנחה שגורם תכנוני נוסף יבחן את התוכנית.
10. ההנחיה המתייחסת לקבלת החלטות בתקופת בחירות רלבנטית גם בתקופה של 5 חודשים לפני הבחירות לרשויות המקומיות, ואין מדובר במסגרת זמנים קשיחה של 3 חודשים בלבד.
11. החלטת הוועדה המקומית מותירה בפני העוררת את האפשרות להגיש את התוכנית המפורטת מחדש.

**עיקר טענות המשיבים 3 - 52**

1. יש להורות על ביטולה של החלטת הוועדה המקומית מיום 11.6.2023 ולהותיר על כנה את החלטת ועדת המשנה מיום 31.5.2023.
2. החלטת הוועדה המקומית התקבלה בניגוד לכללי המנהל התקין, מבלי לעמוד בחובת ההנמקה, מבלי לתת לעוררת ולמשיבים את זכות הטיעון ומבלי שחלו שינוי הנסיבות או טעמים מיוחדים.
3. בהתאם לפסיקה, האפשרות לשינוי החלטה מינהלית מוגבלת למקרים שבהם השתנו נסיבות או שיש לבחון ולהעריך מחדש את הנסיבות בשל טעמים הנעוצים באינטרס ציבורי כבד משקל, ובתנאי שלא נגרם עוול לאזרח. במקרה דנן לא השתנו הנסיבות ולא נוצר הצורך לבחון מחדש את הנסיבות הקיימות.
4. מתמלול הדיון שנערך בוועדה המקומית עולה, כי בבסיס ההחלטה עמדו שיקולים לא תכנוניים, החורגים מגדרי שיקול הדעת והסמכות של הוועדה המקומית. עיקר הדיון נגע לזכויות העירייה מכוח התוכנית המפורטת ולמטלות הציבוריות שהוטלו על העוררת בהתאם להסכם העקרונות.
5. מאז שנת 2010 פועלים המשיבים בשיתוף עם העירייה לקידום התוכנית המתארית ולאישור תוכנית מפורטת.
6. אין ממש בטענה לניגוד עניינים, שכן התוכנית המפורטת נועדה לשרת את כלל בעלי הזכויות, כמו גם את תושבי העיר, ואלו אינם מצויים בניגוד עניינים. החלטת הוועדה המקומית מהווה ניסיון פסול לעקוף את חוות דעת הוועדה למניעת ניגוד עניינים, שלפיה חברי הוועדה אינם מנועים מלהצביע על הפקדת התוכנית המפורטת.
7. בנוסף, הבחירות לרשויות המקומיות היו עתידות להתקיים כ- 6 חודשים לאחר החלטת ועדת המשנה על הפקדת התוכנית המפורטת. הנחיות מנהל התכנון ממליצות להימנע מדיון בעניינים המעלים סוגיות עקרוניות או השלכות תכנוניות שלושה חודשים קודם לבחירות.
8. החלטת הוועדה המקומית מנוגדת להחלטת מועצת העיר אשר אישרה את הסכם העקרונות.
9. נושא היקף שטחי הציבור בתחום התכנית הוכרע זה מכבר על ידי הוועדה המחוזית המוסמכת, כך שהדרישה לבחינה מחדש במסגרת התכנית דנן אינה במקומה.
10. הוועדה המקומית התעלמה מהאינטרס הציבורי והתועלת הציבורית שיש בתוכנית המפורטת, כמו גם מהתאמתה למדיניות התכנונית בעיר. החלטת הוועדה המקומית פוגעת בפיתוח האזור, מונעת התחדשות עירונית ופוגעת בסביבה הסובלת ממטרד של שימוש תעשייתי בלב העיר.
11. החלטת הוועדה המקומית פוגעת בהסתמכות המשיבים, אשר במשך 15 שנים השקיעו את מירב כספם ומרצם בקידום התוכנית המפורטת. מדובר באנשים מבוגרים, שנקלעו למאבקים פוליטיים על גבם.

**דיון והכרעה**

1. לאחר ששמענו את הצדדים באריכות רבה במהלך הדיון, ועיינו בכל החומר שהוגש על ידם, הגענו למסקנה כי דין הערר להתקבל.
2. החלטת ועדת המשנה לאשר את התוכנית המפורטת נטועה היטב בהמלצות הצוות המקצועי של הוועדה המקומית, אשר סבר כי יש להפקיד את התוכנית.
3. התוכנית המפורטת עולה בקנה אחד עם הסכם העקרונות שנחתם בין העירייה לבין העוררת, ומסדיר את נושא המטלות הציבוריות, והעירייה הצטרפה כמגישת התוכנית המפורטת.
4. הוועדה המקומית עצמה החליטה, עת סברה שהתוכנית המפורטת מצויה בסמכות הוועדה המחוזית, להמליץ לוועדה המחוזית להפקיד אותה להתנגדויות.
5. הסיבה היחידה לקיום דיון נוסף בתוכנית המפורטת בוועדת המשנה היא, שבינתיים אושרה התוכנית הכוללנית, והתוכנית המפורטת הפכה לתוכנית בסמכות הוועדה המקומית.
6. החלטת הוועדה המקומית לסטות מהמלצות הצוות המקצועי ומהחלטתה הקודמת של הוועדה המקומית, ולבטל את החלטת ועדת המשנה לא נומקה כלל. החלטה זו התקבלה בחריגה מסדרי הדין החלים בעת קיום דיון חוזר בהחלטת ועדת המשנה, תוך פגיעה בזכות הטיעון של העוררת, ולא נתמכה בשינוי נסיבות או באינטרס ציבורי שיצדיק סטייה מהחלטה קודמת של הוועדה המקומית.
7. להלן יפורטו הדברים.

אי הנמקת החלטת הוועדה המקומית

1. על חובת ההנמקה שחלה על רשויות מינהליות עמד כב' הש' טירקל ב[בג"ץ 7/83](http://www.nevo.co.il/case/17941710) **מסודי ביארס (לשעבר לוי) נ' בית הדין הרבני האזורי חיפה** (פורסם בנבו, 8.3.1984):

"על חובת ההנמקה של כל פסק-דין או החלטה בדין הכללי אין צורך להרחיב הדיבור, ו'כלל גדול הוא - כתוב או בלתי כתוב - כי בית-משפט חייב לתת נימוקים להחלטתו' (בג"צ 176/54[31], בעמ' 635; ד' לוין, בספרו הנ"ל, בעמ' 32-33. וראה: סעיף 182 ל[חוק סדר הדין הפלילי](http://www.nevo.co.il/law/74903) [נוסח משולב], תשמ"ב-1982, ותקנה 215 לתקנות סדר הדין האזרחי, תשכ"ג-1963). החובה גם מורחבת לא רק על טריבונלים שיפוטיים ומעין-שיפוטיים אלא אף על רשויות מינהליות ([חוק לתיקון סדרי המינהל (החלטות והנמקות)](http://www.nevo.co.il/law/98603), תשי"ט-1958), על-מנת שיוכל בית המשפט להעביר את ההנמקה תחת שבט ביקורתו ([בג"צ 482/71](http://www.nevo.co.il/case/17924551) [32]; [בג"צ 2/79](http://www.nevo.co.il/case/20590242) [33], בעמ' 513-514; [בג"צ 190/80](http://www.nevo.co.il/case/17913795) [34]). (ההדגשה שלי א.ב.)).

ר' בנוסף כב' הש' ארבל בהתייחס לגופים מנהליים או דו מהותיים ב[ע"א 10419/03](http://www.nevo.co.il/case/6169890) תומר דור נ' רמת הדר - כפר שיתופי להתיישבות [פורסם בנבו] (5.9.2005) שם הינה קובעת:

"חובת ההנמקה היא אחד מיסודות המשפט הציבורי וכללי הצדק הטבעי. היא היחידה מבין החובות הדיוניות החלות על הפעולה המנהלית המעוגנת ב[חוק הכנסת](http://www.nevo.co.il/law/72263)- [חוק לתיקון סדרי המינהל (החלטות והנמקות)](http://www.nevo.co.il/law/98603). (יואב [דותן, "חובת ההנמקה של רשויות](http://www.nevo.co.il/safrut/book/3839) מינהל וגופים נבחרים", מחקרי משפט יט (תשס"ב) 5, 13)".

(ההדגשה אינה במקור, מ.א.)

1. על חשיבות חובת ההנמקה של החלטות הרשות המינהלית וטעמיה עמדה גם כב' נשיאת בית המשפט העליון הש' ד' בייניש בפיסקה 13 לפסק דינה ב[בג"ץ 5538/09](http://www.nevo.co.il/case/6017564) **עו"ד אלישע פלג נ' נציבות שירות המדינה** (פורסם בנבו, 06.07.2010):

"על חובת ההנמקה וחשיבותה עמדו מלומדים ובית משפט זה בהרחבה בעבר. כפי שמציין י' זמיר בספרו על [הסמכות המינהלית](http://www.nevo.co.il/safrut/bookgroup/385), לחובת ההנמקה מספר טעמים. ראשית, ההנמקה מחייבת את מקבל ההחלטה לכתוב באופן סדור ומובנה, ובכך מאפשרת לקיים הליך של בקרה וביקורת עצמיים המקטינים את החשש מפני החלטות שרירותיות או שגויות. שנית, ההנמקה מאפשרת לרשות המינהלית לבדוק עצמה לאחר מעשה. שלישית, ההנמקה מאפשרת ביקורת חיצונית על פעולת הרשות המינהלית, הן של הממונים על הרשות והן של האזרח המושפע מן ההחלטה. רביעית, ההנמקה תורמת למערכת היחסים שבין הפרט והשלטון, שכן היא מקהה את התחושה שהשלטון מתנהל בשרירות."

(ההדגשות אינן במקור, מ.א.)

טעמים נוספים לחובת ההנמקה תוארו בעמ' 297 לפסק דינה של כ'ב הש' ע' ארבל ב[ע"א 10419/03](http://www.nevo.co.il/case/6169890) **תומר דור נ' רמת הדר – כפר שיתופי להתיישבות חקלאית בע"מ** (פורסם בנבו, 5.9.2005):

"ההנמקה ודאי תורמת לאיכות ההחלטה; ההנמקה היא מרכיב חשוב ביכולתו של הפרט להתמודד עם ההחלטה ומעניק לו את היכולת לתקוף אותה, לערער עליה, ולנסות להפריך את הנימוקים שהועלו, ובסופו של דבר להביא לשינויה. ככל שההחלטה חשובה יותר ופוגעת במושא ההחלטה תהא חשיבות גדולה יותר להנמקה גם בתחומי המגזר הפרטי. היחס האנושי והסביר לרגשותיו ולכבודו של הפרט מצדיק מתן תשובה והסבר לדחייתו, ומשליך גם על חשיבות ההנמקה. גם האינטרס הרגשי של הפרט ראוי לו שיזכה להגנה. ראוי שלא יהיה היחיד ניצב מול קיר אטום ושותק. גם כאן ניתן לומר כדברי השופט מ' חשין כי "...[]מי שלבו טהור, מצפונו נקי ועשייתו נאמנה, לא יירא ולא ייחת" (עניין מספנות ישראל [18], בעמ' 799). הדברים נאמרו אמנם בעניין גוף ציבורי, אך יפים הם גם לגוף פרטי ולאנשים שבו."

(ההדגשות אינן במקור, מ.א.)

לחובת ההנמקה החלה על הוועדות המקומיות ראו גם: ערר (מרכז) 1041-08-23 **חברת ווי.אם בילדינג יזמות בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה שרונים** (פורסם בנבו, 14.11.2023); וערר (מרכז) 1040-08-23 **לן ור פתרונות טכנולוגיים בע"מ נ' הראל גילאון ו-40 אחרים** (פורסם בנבו, 11.12.2023).

1. חילופי הדברים בדיון שהתקיים במליאת הוועדה המקומית אינם יכולים להחליף נימוקים בגוף ההחלטה, שרק לגביה נערכת הצבעה בקרב חברי הוועדה המקומית. אין בשעה המאוחרת שבה נערך הדיון כדי להצדיק הצבעה על החלטה לא מנומקת כלל; מה עוד, שהוראות הדין לא חייבו הצבעה על ההחלטה עוד בליל הדיון. תקנה 6 לתקנות דיון חוזר קובעת, כי לרשות מוסד תכנון עומדים 30 ימים להכרעה בעניין שהובא לדיון חוזר. על כן לא הייתה כל מניעה מניסוח החלטה מנומקת היטב והבאתה להצבעה.
2. אי הנמקת החלטת הוועדה המקומית מהווה פגם חמור שדבק בהחלטתה, שמתווסף לפגמים שנפלו בהליך הדיון החוזר, כמפורט להלן.

אי קיום הוראות הדין לגבי הליך הדיון החוזר

1. הסמכות לקיום דיון חוזר בהחלטה של ועדת משנה עוגנה בהוראות סעיף 18 לחוק, הקובעות בין השאר את אלו:
   1. סעיפים 18(ה) ו- 18(ו) לחוק קובעים, כי ועדה מקומית תקים ועדת משנה לתכנון ובנייה, שלה יוקנו כל הסמכויות של הוועדה המקומית, ודין החלטתה כדין החלטת הוועדה המקומית, בכפוף לאמור בסעיף 18(ז) לחוק.
   2. סעיף 18(ז) לחוק קובע את זכותו של חבר ועדה מקומית לדרוש דיון חוזר במליאת הוועדה המקומית בעניין שניתנה בו החלטת ועדת המשנה:

"(ז) (1) כל החלטה של ועדת המשנה תישלח לכל חברי הועדה המקומית ולנציגים בעלי הדעה המייעצת, תוך עשרה ימים מיום קבלתה;

(2) אחד מחברי הוועדה המקומית או נציג בעל דעה מייעצת רשאים לדרוש בכתב, בתוך 14 ימים מיום קבלת ההחלטה לידיהם, שיתקיים במליאת הוועדה המקומית דיון בעניין; הדרישה תכלול את פרטי הנימוקים;

(3) הוגשה דרישה כאמור, יידון הענין בישיבה הקרובה של הועדה המקומית; לא הוגשה דרישה כאמור, רואים את החלטתה של ועדת המשנה כהחלטת הועדה המקומית, לכל דבר."

1. ההיבט ההליכי של קיום דיון חוזר הוסדר בתקנות התכנון והבניה (סדרי הדיון בקיום דיון חוזר במוסד תכנון), תשס"ג-2003 (להלן: "**תקנות דיון חוזר**"). תקנות דיון חוזר מתוות את סדרי עבודתה של הוועדה המקומית לצורך קבלת החלטה בדיון חוזר שנערך על ידי מליאת הוועדה המקומית (ראו: **ברק ארז**, עמ' 266, ה"ש 13).
2. תקנות דיון חוזר קובעות, בין השאר, כך:

"2. חבר או נציג במוסד תכנון, ובועדה מחוזית שני נציגים לפחות, הדורשים לקיים דיון חוזר, יודיעו על כך בדרישה מנומקת בכתב, ליושב ראש מוסד התכנון ולמזכיר מוסד התכנון, בתוך שבעה ימים מיום קבלת החלטתה של ועדת המשנה לידיהם.

3. מוסד תכנון יקיים דיון חוזר בישיבתו הקרובה שלאחר הגשת הדרישה כאמור בתקנה 2, ואולם הוגשה הדרישה במועצה הארצית או בועדה מחוזית חמישה עשר ימים או פחות לפני מועד ישיבתו של מוסד התכנון, יידחה הדיון החוזר לישיבה שלאחר מכן.

4. מוסד תכנון המקיים דיון חוזר רשאי להותיר את החלטת ועדת המשנה על כנה, להחזיר את הענין לדיון בועדת המשנה שלגבי החלטתה נדרש הדיון החוזר, עם הוראות או בלעדיהן, או לשנות את החלטת ועדת המשנה.

5. (א) מוסד תכנון שמקיים דיון חוזר, יחליט תחילה אם יש להותיר את החלטת ועדת המשנה על כנה או להחזיר את הענין לועדת המשנה.

(ב) לא החליט מוסד התכנון כאמור בתקנת משנה (א) – לא ישנה את החלטת ועדת המשנה בטרם נתן הזדמנות לצדדים הנוגעים בדבר להשמיע את טענותיהם בענין, בכתב או בעל פה, כפי שיחליט.

6. קיים מוסד תכנון דיון חוזר, יכריע בענין בתוך שלושים ימים ממועד הדיון."

(ההדגשות אינן במקור, הח"מ)

1. הנה כי כן, הליך קיומו של דיון חוזר בהחלטת מוסד התכנון מבוסס על מתכונת מדורגת: בשלב הראשון נערך הדיון על סמך נימוקי הבקשה לדיון החוזר וללא מתן זכות טיעון לצדדים. אם בתום השלב הראשון מתקבלת החלטה לשנות את החלטת ועדת המשנה, ורק במקרה כזה, מתקיים השלב השני בהליך שבו ניתנת זכות טיעון לכל הצדדים הנוגעים בדבר, בכתב או בעל פה.
2. עמדה על כך כב' הש' א' חיות (כתוארה דאז) בפסק דינה בעע"מ 2418/05 **צ'רלס מילגרום נ' הוועדה המחוזית לתכנון ובניה ירושלים** (פורסם בנבו, 24.11.2005), פיסקה 20:

"(...) מתוך הוראות [תקנה 5](http://www.nevo.co.il/law/73724/5) עולה, אפוא, מתכונת דו שלבית לדיון החוזר המתקיים בפני מוסד התכנון. תחילה, מקיים מוסד התכנון דיון אשר בו אין לצדדים הנוגעים בדבר זכות להשמיע טיעונים. זהו מעין דיון סף המתקיים על בסיס הטענות הכתובות המועלות בבקשה לדיון חוזר, ובו מחליט מוסד התכנון האם מעלה הבקשה על פניה נימוקים המצדיקים החזרת הדיון אל ועדת המשנה, אף בלא צורך לשמוע את טענות כל הצדדים הנוגעים בדבר, או שהוא מחליט להותיר את החלטת ועדת המשנה על כנה, משום שמצא שאין בבקשה ממש על פניה ומן הראוי לדחותה, אף זאת בלא צורך לשמוע טיעונים נוספים של הצדדים הנוגעים בדבר. לעומת זאת, אם סבור מוסד התכנון כי יש מקום לשנות מהחלטת ועדת המשנה, עליו לקיים את השלב השני של הדיון החוזר ולאפשר לכל הצדדים הנוגעים בדבר להשמיע את טענותיהם בכתב או בעל-פה, כאמור ב[תקנה 5(ב)](http://www.nevo.co.il/law/73724/5.b). בשלב זה של הדיון מוסמך מוסד התכנון ליתן הוראות מתאימות לעניין הגשת כל חומר הנוגע לעניין, ובמסגרת זו רשאי מוסד התכנון להפעיל את שיקול הדעת המסור לו ולמקד את הדיון מבחינת הטיעונים ומבחינת החומר המוגש, לאותם עניינים הצריכים להחלטה."

1. במקרה שלפנינו, לא התקיים הדיון במתכונת דו-שלבית: בתום הדיון הארוך שנערך ביום 11.6.2023 - דיון שהוקדש ברובו המכריע לנושא היתרונות שצומחים לעירייה, כבעלת זכויות במקרקעין, כתוצאה מהתוכנית המפורטת - קיבלה הוועדה המקומית החלטה אחת ויחידה: החלטה שלפיה היא לא מאשרת את החלטת ועדת המשנה על הפקדת התוכנית.
2. יובהר: התקנות אינן בגדר המלצה, ולא הותקנו על ידי שר הפנים לתפארת המליצה בלבד. כפי שציין יצחק זמיר במאמרו "השופט יואל זוסמן: עם פרישתו מבית המשפט העליון" **משפטים** **י** (תש"ם), 187 בעמ' 190:

"תשעה קבין של הגנה על האזרח מפני פגיעה בזכויותיו על ידי רשות מינהלית נובעים מן הפרוצדורה."

1. המתכונת הדו-שלבית שהוגדרה בתקנות משקפת איזון בין הצורך בקידום יעיל של ההליך התכנוני לבין שמירת זכות הטיעון של מי שעלול להיפגע כתוצאה מביטול החלטה של ועדת המשנה. מתכונת זו מאפשרת לנוגעים בדבר לממש את זכות הטיעון שלהם, אם וכאשר מתקבלת החלטה לשנות את החלטת ועדת המשנה.

הפגיעה בזכות הטיעון של העוררת

1. קבלת מידע היא תנאי למימוש זכות הטיעון. "באופן עקרוני, טיעון אפקטיבי מחייב ידיעה של הטענות שבהן אמורה רשות להחליט" (**ברק-ארז**, עמ' 499).
2. במקרה זה, לא קיבלו נציגי העוררת זכות טיעון כדין.
3. טרם כניסתו של נציג העוררת לאולם הדיונים לא התקבלה החלטה לשנות את החלטת ועדת המשנה, וממילא לא הודע על קיומה של החלטה כאמור לנציג העוררת.
4. בנוסף, לא הוצגו בפני נציג העוררת הטענות או הנושאים העיקריים שנדונו טרם כניסתו לדיון, לא ניתנה לו הזדמנות להתייחס אליהם או לנושאים שעלו לאחר צאתו מאולם הדיון – זכויות הבנייה, התועלות הציבוריות והשלביות – נושאים שעמדו בבסיס ההחלטה שלא נומקה, וזאת לטענת הוועדה המקומית עצמה.
5. כאמור, רוב רובו של הדיון הוקדש לשאלה אם התוכנית משיאה תועלות ציבוריות מספיקות לוועדה המקומית. מתמליל הדיון עולה, שנציגי העוררת ובעלי הזכויות הוזמנו להיכנס לאולם הדיונים לאחר כ- 50 עמודים של תמליל, על מנת להשיב לשאלות של חברי הוועדה ולא על מנת לממש את זכות הטיעון שלהם:

" **גב' כנרת אלישע כהן**: אוקי. אז אתם הוזמנתם כי העלו פה גם קודם כל שחברי הוועדה, אם יש להם שאלות, יוכלו לשאול. אז אתם רוצים לשאול, להתחיל? משה, אלון, אתם הבאתם את זה, את הדיון לפה חזרה.

**מר משה חנוכה**: השאלות שלי הן כמו שאמרתי הן לא ליזם, כמו גם הטענות שלי, אז אין לנו שאלות-

**גב' כנרת אלישע כהן**: אז אין לכם שאלות ליזם?

**מר משה חנוכה**: ליזם, לא, לא-

**גב' כנרת אלישע כהן**: אוקי, אז הנה, אז נכון, כי ביקשו קודם לדבר על השוכרים-

**מר מאיר חלוואני:** דיברתם קודם על העניין-

**גב' כנרת אלישע כהן**: לא, לא, לא, חיים דיבר קודם על השוכרים, ולכן אני שואלת אם אין לו שאלות, ויש לו. בבקשה, חיים.

**מר חיים שאבי**: בישיבה האחרונה בנושא הזה, נדמה לי שזה היה בהסכם, נאמר במפורש פה שיהיה מו"מ עם השוכרים, שחלקם אפילו אמרו שאיימו עליהם, לא איימו עליהם, לא משנה מה לצורך העניין, היו הכחשות לזה. אבל מאז עד היום לא נעשה שום דבר עם אלה שלא דיברו איתם. יכול להיות שיש כאלה שדיברו איתם וחתומים והכל בסדר, אבל יש חלק מהאנשים שמאז שהובטח להם במפורש פה, וגם אני, על בסיס הבטחות פה אמרתי להם, בטוח שדיברו איתם. לא דיברו איתם, לא התייחסו לזה, ואנחנו שותפים לזה.

**גב' כנרת אלישע כהן**: אז אני אמרתי לך קודם, ואני אומרת שוב שאני, בוועדה שאני נכחתי לפני שבועיים גם ירון הוזמן, ושאלנו אותו את השאלה הזאת והוא ענה לנו. חברי המליאה לא היו, אז אני מציעה שתתייחס לזה עכשיו גם פה, שגם הם יקבלו את התשובה.

**מר ירון שמש**: אוקי, אז קודם כל אני רוצה להתחיל לאסוף. אולי אתם לא יודעים, אנחנו כמעט 85% מבעלי המתחם כבר חתומים בהסכמה וברצון טוב על ההסכם בינינו, אך אחד לא אוים ואף אחד לא הוכרח לחתום על זה, כולם קיבלו את ההסברים הכי ממצים וכולם חתמו מרצון, זה 1. 2, אני קצת מתפלא שעניין שקשור ליחסים המסחריים בין יזם לבעלי קרקע עולה לדיון, ואבוי לנו שזה ככה, כי אחרת אתה יודע, זה לא נראה טוב, בוא נקרא לזה בלשון המעטה, שחברי ועדה מתערבים במה שקשור ליחסים בין השוכרים או בין הבעלים ליזם. זה לא נראה טוב, אבל אני כאן כדי-

**מר משה חנוכה**: יש הרבה דברים שהם לא נראים טוב.

(מדברים ביחד)

**מר חיים שאבי**: אנחנו פה אישרנו הסכם. דקה, דקה, דקה-

**גב' אביבה גוטרמן**: אבל זה היה ההסכם.

**מר חיים שאבי**: סליחה, אנחנו אישרנו פה הסכם על סמך הבטחות שאנחנו מצטרפים לתכנית, שמישהו פה מייצג את התושבים-

**מר ירון שמש**: אני לא סיימתי לענות-

**מר חיים שאבי**: לא את היזמים, עם כל הכבוד-

**מר ירון שמש**: שאלת שאלות-

**מר חיים שאבי**: אני הצבעתי להסכם הזה שהייתה הבטחה שמישהו מדבר איתם, לא נכנסנו להסכם, לא נכנסנו לכסף, לא נכנסנו לכלום. עם כל הכבוד, עם כל הכבוד-

**מר ירון שמש**: אני יכול לענות? אני יכול לענות?

**מר חיים שאבי**: אתה מה תענה? אני פה הצבעתי, ואני הייתי בין אלה שגרמו להסכם הזה לעבור על בסיס הבטחות שהתושבים האלה לא נזרקים ואנו שותפים לזה. זה הכל-

**מר ירון שמש**: אני יכול לענות?

**מר חיים שאבי**: ואם אנחנו לא מסוגלים לעמוד מאחורי ההבטחות שלנו פה, אז אנחנו בבעיה, עם כל הכבוד-

**מר ירון שמש**: אני יכול לענות?

**מר חיים שאבי**: לא יכול להיות שאנחנו נהיה שותפים כמו שאלה שישבו פה מקודם, רק כשנצטרף. אחרי זה, הכל בסדר, הכל בסדר.

**מר ירון שמש**: אני יכול לענות?

(...)"

1. בעמוד 57 לתמליל הדיון הועלתה בפני נציג העוררת המופתע טענה בקשר לזכויות העירייה במתחם:

**מר משה חנוכה**: בסדר, אבל העיריה היא בעלת יותר מ- 50% מהשטח-

**מר ירון שמש**: סליחה?

**מר משה חנוכה**: העיריה היא בעלת יותר מ- 50% מהשטח-

**מר ירון שמש**: אני לא נגעתי בשום דבר שקשור לעירייה, ולא קבעתי מה העירייה תקבל בשטח שלה. בעלי הקרקע קיבלו לא ממני ולא מאף אחד אחר, אלא מהוועדה המחוזית את הזכויות שלהם. אני לא מתערב בזכויות שהעירייה קיבלה.

1. בשלב זה שב הדיון והתמקד בהתקשרות העוררת עם בעלי הזכויות במתחם, עד שבעמ' 65 לפרוטוקול מסרו חברי הוועדה המקומית כי אין עוד שאלות ליזם.
2. לאחר דברים אלו, רגע לפני הוצאתו מן הדיון, התייחס נציג העוררת, מיוזמתו לנושא מספר הקומות ויחידות הדיור. מן התמליל עולה כי נציג העורר סבר, על סמך דברים ששמע מחוץ לאולם הדיונים, כי זה הנושא שמטריד את חברי הוועדה המקומית. מייד בתום דבריו הוצא נציג העוררת מן הדיון:

"**גב' כנרת אלישע כהן**: טוב, יש לכם עוד שאלות ליזם, חברי הוועדה?

**ד"ר אלון גלבוע**: לא ליזם-

**מר ירון שמש**: אני רוצה רגע, שמעתי בחוץ למה 19 קומות ולמה היה 14 ולמה אושר, אז אנו כאן נכון שהתכנית לא קיבלה תוספת זכויות, אבל אני רוצה גם להזכיר לוועדה שאנחנו ניהלנו דיון עם כל אגף ההנדסה, עוד עם האנשים הקודמים שלו, לפי 168 דירות, כי הלכנו עם שבס על 10% נוספים, בגלל שהיה לנו שם 16,800 מ"ר לבנייה, שזה המון שטח. ביקשנו עוד 28 דירות, עוד 28 יחידות דיור, שזה לגיטימי, וזה מותר והכל. 10 ימים לפני הדיון, או שבוע לפני הדיון בוועדה, ביקש ממני סרג'יו להוריד את זה ל- 140 יחידות דיור. אחרי שאנחנו 3 שנים מתנהלים לפי 168, והם יודעים על 168. אחרי שהאדריכלים מכינים תכנית, ואתם יודעים מה זה להכין מסמכי תב"ע לפי מספר יחידות מסוים. בשבוע עשינו תכניות חדשות, והפחתנו ל- 140 יחידות דיור. אמרתי לסרג'יו במילים האלה, איו בעיה, סרג'יו, אני אלך לדיירים, אני אגיד להם, ירדנו ל- 140 יחידות דיור, אבל בוא רגע נחשוב איך אני ממקסם את איכות הדירות, כדי שאני אקטין את הדלתא הגדולה הזאת שנוצרה פתאום ואז ביקשתי תוספת קומות בלי תוספת יחידות, כדי להציב ערך דירות, לעשות אותן יותר טובות, וגם העירייה מרוויחה. היא מקבלת יותר שטח ירוק, כי הבניינים יעמדו על פחות שטח, זה הכל, זה מה שהיה שם.

**גב' כנרת אלישע כהן**: זה בדיוק מה שרפי הסביר קודם –

**מר ירון שמש**: לא קיבלתי מטר נוסף שם. להפך, הפסדנו.

**גב' כנרת אלישע כהן**: זה רפי ויואב הסבירו את זה, כן. אוקי, בסדר, עוד מישהו, שאלות ליזם, או שאפשר? יופי, אז תודה רבה.

(מוזמנים יצאו מהדיון)".

1. לאחר צאת נציגי העוררת ובעלי הזכויות התחדש הדיון בוועדה המקומית בנושא זכויות הבנייה במתחם, השלביות והמטלות הציבוריות – עניינים שבהם לא נשאל נציג העוררת דבר.
2. הפרת זכות הטיעון מהווה פגם מינהלי חמור (**ברק – ארז**, עמ' 528). על חשיבות מימוש זכות הטיעון במסגרת דיון חוזר בוועדה המקומית עמד גם כב' הש' ד"ר א' סוקול בפסק דינו בעת"מ 7114-05-12 **אלוני יפת נ' ועדת המשנה להתנגדויות של הועדה המחוזית לתכנון ובניה מחוז מרכז** (פורסם בנבו, 3.4.2014):

"13. בפסק הדין בעניין [עת"מ 28678-01-11](http://www.nevo.co.il/case/2806556) ממן נ' הוועדה המקומית לתכנון ובניה זמורה (פורסם בנבו, ניתן ביום 31.5.11) קבע חברי כב' השופט רמי אמיר, כי יש לבטל החלטה של הוועדה המקומית בדיון חוזר, שעניינה היה בקשה למתן היתר בניה מטעם העותר, וזאת משום שהעותר לא זומן לדיון החוזר. וכך קבע:

"לכל דיון חוזר כזה, כמו גם לכל דיון מקורי, יש לזמן את בעל הדבר, קרי את מבקש ההיתר, וגם את המתנגדים ככל שיש כאלו, ויש לאפשר לו להביא את דבריו.

הדברים רשומים באופן מפורש בתקנה 5 ל[תקנות התכנון והבניה (סדרי הדיון בקיום דיון חוזר במוסד תכנון)](http://www.nevo.co.il/law/73724), התשס"ג – 2003. ואולם הדברים נובעים מעקרונות בסיסיים של המשפט המנהלי, שאין לפגוע בזכותו של אדם מבלי לזמנו ולאפשר לו להביא את טענותיו בפני הרשות. זהו האיסור על פגיעה בכללי הצדק הטבעי. כלל זה משקף למעשה לא רק את המשפט המנהלי, אלא גם את ההליכים בבתי המשפט, שם נגזרים הדברים מהעיקרון העליון של "זכות הגישה". למעשה עיקרון אחד הוא".

14. משמע, עפ"י הוראות החוק, ועדת המשנה לא הייתה מוסמכת לשנות את החלטתה בטרם ניתנה הזדמנות לצדדים הנוגעים בדבר להשמיע את טענותיהם בעניין, בכתב או בע"פ.

15. הדיון התקיים ללא מתן זכות טיעון לעותרים, כנדרש עפ"י התקנות ובכך יש טעם לפגם בניגוד לזכות הטיעון שהוא חלק מזכויות צדק טבעי. [סעיף 1](http://www.nevo.co.il/law/73724/1) לתקנות קובע, כי מתנגד, וכל מי שהשמיע את טענותיו לפני ועדת המשנה הינו "צד מעונין בדבר". לפיכך, חייבת הייתה וועדת המשנה להעניק למתנגדים זכות טיעון לפני שהחליטה לשנות את החלטתה מיום 5.12.10. זכות כזו לא ניתנה וההחלטה נתקבלה תוך שלילת זכות הטיעון של המתנגדים. זכות הטיעון המוקנית [בסעיף 5](http://www.nevo.co.il/law/73724/5) לתקנות, היא זכות עקרונית ומהותית, ושלילתה מהווה פגם, אשר תוצאתו בטלות ההחלטה. סוגיה זו כבר נדונה ע"י בתי המשפט במספר מקרים."

1. החלטת הוועדה המקומית אינה יכולה לעמוד, אם כן, גם בשל הפגיעה הקשה בזכות הטיעון של העוררת.
2. אם לסכם סיכום ביניים, בפנינו החלטה לבטל החלטה של ועדת המשנה של הוועדה המקומית, אשר תאמה הן את המלצות הצוות המקצועי והן החלטה זהה שקיבלה הוועדה המקומית בעבר, עת סברה שהתוכנית הינה בסמכות הוועדה המחוזית. ההחלטה החדשה, לבטל את החלטת ועדת המשנה, התקבלה בהליך לא תקין, תוך הפרת חובת ההנמקה וזכות הטיעון של העוררת גם יחד. די היה בכך על מנת לבטל את החלטת הוועדה המקומית, תוך הותרת החלטת ועדת המשנה על כנה.
3. עם זאת, מצאנו לנכון לבחון גם לגופו של עניין את החלטת הוועדה המקומית, הסוטה מהחלטה קודמת שקיבלה הוועדה המקומית עצמה את החליטה להמליץ על הפקדת התוכנית. בחינה זו תיעשה בראי ההלכה החלה בנושא סמכות מוסד התכנון לעיין מחדש בהחלטותיו.

סמכות מוסד תכנון לעיין מחדש בהחלטותיו

1. מן המפורסמות היא, שעקרון "גמר המלאכה" ("Functus Officio") אינו חל, דרך הכלל, על רשויות מינהליות. כפי שציין יצחק [זמיר בספרו **הסמכות המינהלית**](http://www.nevo.co.il/safrut/book/4221) **- כרך ב** (מהדורה שניה, התשע"א-2011), בעמ' 1373 – 1374:

"ההחלטה המינהלית אינה כפופה לעיקרון של גמר המלאכה או לעיקרון של מעשה בית דין. בדרך כלל היא אינה אמורה להיות סופית. שיקולים שונים עשויים לדרוש, לא פעם בנסיבות בלתי צפויות, שינוי או ביטול ההחלטה...המינהל הציבורי מטפל במספר עצום של עניינים ועליו לקבל החלטות באופן שגרתי ומהיר. הוא אינו יכול לפעול לפי סדרי דין ודיני ראיות כמקובל בבית המשפט, אלא הוא חייב להסתפק במקרים רבים בבדיקה מהירה של הנתונים. כתוצאה גדלה גם האפשרות של טעות או הטעיה. כמו כן, דבר רגיל הוא שהתנאים העובדתיים, הצרכים החברתיים או המדיניות הרשמית ישתנו. לכן אפשר כי החלטה שהייתה טובה בשעתו, שוב אינה טובה כיום. שינוי ההחלטה עשוי להתבקש על ידי הרשות המינהלית, המדברת בשם טובת הציבור; אך הוא עשוי להתבקש גם על ידי האזרח, הרוצה בשינוי בשביל עצמו. כך או כך, ההחלטה המינהלית אינה צריכה להיות נוקשה כפסק דין סופי. היא צריכה מידה של גמישות, שתאפשר להתאים אותה מעת לעת בנסיבות המשתנות."

ראו גם: [בג"ץ 9717/03](http://www.nevo.co.il/case/6158447%20)‏ **נעלה – עמותה להתיישבות בשומרון של עובדי התעשייה האווירית לישראל נ' מועצת התכנון העליונה באזור יהודה ושומרון – ועדת המשנה לכרייה ולחציבה** פ''ד נח(6) 97, פס' 4 (2004); [עת"מ (מרכז) 49288-05-14](http://www.nevo.co.il/case/16959293) **שרון דרשן נ'** **הוועדה המקומית לתכנון ובניה פתח תקווה** (פורסם בנבו, 13.7.2015); [עת"מ (מרכז) 43621-03-12](http://www.nevo.co.il/case/4948358) **קרית נוף בע"מ נ' הוועדה המחוזית לתכנון ולבניה מחוז מרכז- ועדה להשלמת תוכניות** (פורסם בנבו, 31.12.14); עת"[מ (חי') 2254/04](http://www.nevo.co.il/case/5821452) **בזק החברה הישראלית לתקשורת בע"מ נ' ועדת ערר מחוזית - מחוז חיפה** (פורסם בנבו, 13.12.04).

וכן בספרה של עו"ד איריס [מרקוס מעשה בית דין](http://www.nevo.co.il/safrut/bookgroup/3994) **– השתק עילה והשתק פלוגתא – הלכה ומעשה** (אוצר המשפט, מהדורת 2021), עמ' 139:

"דוקטרינת מעשה בי-דין אינה חלה כלפי החלטות ועדות התכנון והבניה, וזו גם הסיבה לכך שוועדות התכנון רשאיות לעיין מחדש בהחלטותיהן."

1. עם זאת, הלכה היא, שבבוא מוסד תכנון לשנות החלטה קודמת מחמת שינוי נסיבות, עליו לשקול את הדברים בזהירות, על-מנת למנוע פגיעה במי שהסתמך על החלטתו הקודמת ופעל על פיה.

ראו: [בג"ץ 18/82](http://www.nevo.co.il/case/17913692) **חברה קדישא גחש"א ת"א נ' הוועדה המחוזית לתכנון ולבנייה תל אביב** **יפו**, פ"ד לח(1) 701, 717 (1984).

למהותו של אינטרס ההסתמכות במשפט המינהלי והצידוקים להגנה עליו ראו גם: [דפנה ברק ארז "הגנת הציפייה במשפט המינהלי](http://www.nevo.co.il/safrut/book/6870)" **משפטים כז** (1996), עמ' 17 – 69.

1. שיקול ההסתמכות מצמצם את מתחם ההחלטות אשר מסור לשיקול דעתה של הרשות המינהלית. בעת קבלת החלטה שנייה יש לקחת בחשבון את ההסתמכות שנוצרה בעקבות ההחלטה הראשונה. כפי שנקבע ב[בג"ץ 3406/91](http://www.nevo.co.il/case/17919638) **בבלי נ' היועץ המשפטי לממשלה**, פ"ד מה(5) 1, 13 – 14 (1991):

"במסגרת קבלת ההחלטה השנייה, בה חוזרת הרשות המינהלית מההחלטה הראשונה, עליה להתחשב בהחלטה הראשונה. אכן, החלטה זו יצרה מציאות נורמאטיבית חדשה, היא ביססה הסתמכות ולעתים אף שינוי מצב לרעה. שינוי בהחלטה זו עשוי לפגוע בציפיות סבירות. יש לשקול עניין זה במסגרת האיזון הכולל, הבוחן את סבירותה של ההחלטה השנייה. על-כן, יהיו בוודאי מקרים, בהם רשות לא תהא רשאית לקבל בדיעבד החלטה שרשאית הייתה לקבלה מראש. בין ה"מראש" לבין ה"בדיעבד" חלף זמן, התרחשו אירועים, נוצרה מציאות חדשה. כל אלה עשויים להפוך את ה"בדיעבד" לבלתי סביר, למרות שאילו נתקבל "מראש" היה הוא סביר בהחלט."

ראו גם: [ערר (חי') 1250-12-19](http://www.nevo.co.il/case/26686197) **פיבי מויאל נ' הוועדה מקומית לתכנון ולבנייה קריות** (פורסם בנבו, 6.2.2020); [ערר (מרכז) 1014-03-22](http://www.nevo.co.il/case/28814891) **חגי אסרף נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה הוד השרון** (פורסם בנבו, 6.6.2022).

1. אמות המידה לאיזון בין אינטרס הגמישות לאינטרס ההסתמכות הותוו על ידי בית המשפט העליון בפסק דינו ב[עע"מ 6240/12](http://www.nevo.co.il/case/5593864) **דני דנקנר נ' ועדת הערר לתכנון ולבנייה מחוז חיפה** (פורסם בנבו, 10.5.2015):

"העובדה שוועדת הערר מהווה גוף מעין-שיפוטי המשמש כערכאת ערעור על החלטות הוועדה המקומית, אינה גורעת מסמכותה לשוב ולבחון את החלטותיה שלה, ואין לומר כי מאפייניה השיפוטיים "גוברים" על מאפייניה המינהליים ומאיינים את סמכויותיה וחובותיה מתוקף היותה רשות מינהלית.

בד בבד, ככל רשות מינהלית, אין פירוש הדבר כי ועדת הערר רשאית להפוך דעתה בשרירות ובהעדר טעם של ממש, שהרי "אין זה רצוי מבחינת עקרונות המינהל התקין, 'כי האזרח יוטרד באותו עניין פעמיים'... [ו]בהעדר טעמים כבדי משקל, אין להניח לרשות מינהלית להפוך את הקערה על פיה" (עניין גזר, עמ' 569 והאסמכתאות שם). בהקשר זה מקבל אינטרס ההסתמכות משקל יתר, ועל הרשות לתת דעתה שלא לפגוע במי שהסתמך על החלטתה הקודמת ופעל על פיה (עניין האגודה לסיוע, שם; עניין גזר, עמ' 571 והאסמכתאות שם; דוגמה לעיגון חקיקתי של אינטרס זה בהקשר של ביטול היתר בניה, ראו בסעיף 158יא(ב) סיפא ל[חוק התכנון והבניה](http://www.nevo.co.il/law/91073)).

עם זאת, והחשוב לענייננו, ש"רשות תכנון רשאית מבחינה עקרונית לשנות את דעתה, אם לטובת האזרח ואם לרעתו, כאשר השתנו הנסיבות מאז קבלת ההחלטה הראשונה... וכן היא יכולה להעריך את הנסיבות הקיימות הערכה חדשה, אם היא מוצאת לנחוץ לעשות כן מטעמים חשובים הנעוצים בטובת הציבור" (דברי השופט לנדוי ב[בג"ץ 318/75](http://www.nevo.co.il/case/17939431) חדג'ס נ' הוועדה המחוזית לתכנון ולבניה, חיפה, פ''ד ל(2) 133, 137 (1976), המובאים גם בעניין גזר, שם; על כך שהרשות המינהלית אינה כפופה, לעניין החלטותיה שלה, לכללי הסופיות ומעשה בית דין, וכי הדברים יפים במיוחד בתחום התכנון והבניה, ראו גם [בג"ץ 9717/03](http://www.nevo.co.il/case/6158447%20)‏ נעלה, עמותה להתיישבות בשומרון של עובדי התעשייה‏, פ"ד נח(6) 97, 102-101 (2004))."

(ההדגשות אינן במקור, הח"מ)

1. כעולה מן המקובץ, שני סוגי מקרים עשויים להצדיק, כל אחד בנפרד, עיון מחודש בהחלטת מוסד התכנון, חרף הפגיעה באינטרס ההסתמכות: (1) שינוי נסיבות מאז קבלת ההחלטה הראשונה; או - (2) הערכה חדשה של הנסיבות הקיימות מטעמים חשובים הנעוצים בטובת הציבור.
2. לא נטען בפנינו ולא התרשמנו בעצמנו, כי חל שינוי נסיבות כלשהו מאז ניתנה החלטת הוועדה המקומית להמליץ לוועדה המחוזית על הפקדת התוכנית.
3. ניכר כי בטיעוניה ניסתה הוועדה המקומית לקלוע לנימוק השני, היינו: הערכה מחודשת של הנסיבות הקיימות מטעמים חשובים הנעוצים בטובת הציבור.
4. אלא, שטעמים שכאלו לא הוצגו בפנינו, ובוודאי שלא ברמה שעשויה להצדיק את דחיית התוכנית המפורטת, לאחר שנים רבות שבהן קודמה על ידי הצדדים. שני טיעונים מרכזיים הועלו בהקשר זה בדיון בערר: האחד – העדר תועלות ציבוריות מספיקות, והשני – שינוי השלביות בדגש על בנייה במקביל של מבנה גני הילדים.
5. ביחס להשאת זכויות העירייה, טעם חבר הוועדה המקומית שנכח בדיון, כי יש צורך לקחת "שמאי חיצוני" שיבחן שוב את התועלות הציבוריות לעירייה. כך נטען על ידי חברי ועדה מקומית אחרים גם בדיון החוזר שהתקיים במליאת הוועדה המקומית, אשר ביקשו למנות "שמאי מוסכם".
6. יגענו ולא הצלחנו להבין, לשם מה נדרש מינוי של "שמאי חיצוני" או "שמאי מוסכם"? מי הם הצדדים המתחרים, כביכול, שנדרש למנות שמאי אובייקטיבי או שמאי מוסכם על מנת להכריע במחלוקת ביניהם? אין, הרי, מחלוקת בין שמאי הוועדה המקומית לבין שמאי מטעם העוררת.

שמאי הוועדה המקומית, המופקד אך ורק על אינטרס הוועדה המקומית והעירייה, הוא זה אשר אישר את חלוקת התועלות בתוכנית המפורטת, ועל בסיס שומתו נחתם גם הסכם העקרונות בין העירייה לעוררת.

אין ועדת ערר זו ממנה שמאים להכרעה במחלוקות הנטושות בין חברי הוועדה המקומית.

1. יתר על כן, שינוי החלטה עקב הערכה מחודשת של הנסיבות הקיימות, מטעמים חשובים הנעוצים בטובת הציבור, מבוסס על כך שטעמים כאמור כבר הוכחו. לא ניתן להצדיק, באמצעות טענה זו, יציאה למסע דייג ובחינה מחודשת של החלטות קודמות ללא שמץ של ראיה לפגם שנפל בהן. כך טען חבר הוועדה המקומית בעמ' 18 לפרוטוקול הדיון בוועדת הערר:

"לשאלת היו"ר אם הייתה לי חוות דעת שמאית מראה ששמאי הוועדה טעה כשאישר את התכנית המפורטת אני משיב שאמנם איני שמאי מקרקעין, אבל קראתי את מה שכתב שמאי הוועדה המקומית ואני סבור שהוא שגה. מאחר ואני קצת מבין בנדל"ן, מה כותב השמאי שזכויות העירייה אינן נפגעות."

1. תחושת בטן של חבר ועדה מקומית, בקי ומנוסה בתחום הנדל"ן ככל שיהיה - אך כזה שאינו שמאי מקרקעין - אינה יכולה להספיק לצורך פסילת חוות דעת שמאי הוועדה המקומית – חוות דעת שעליה התבססו החלטת הוועדה המקומית בעבר, הסכם העקרונות והחלטת ועדת המשנה.
2. גם הטענה לפגיעה שתיגרם כתוצאה משינוי השלביות לא הוכחה. ההיפך הוא הנכון, הוועדה המקומית עצמה הודתה בדיון, כי שינוי השלביות נעשה לבקשת הצוות המקצועי, על מנת שלא יבוצעו עבודות בנייה בסמיכות לגני ילדים פעילים. לא הובהר בפנינו מדוע ביצוע העבודות במקביל יסב הוצאות יתרות לעירייה לעומת ביצוען "בטוּר", וממילא איננו סבורים כי עניין זה, ביחס לגודל הפרויקט, מצדיק את ביטול החלטת ועדת המשנה.
3. בנסיבות אלו לא קמה כל סיבה לעיון חוזר בהחלטת ועדת המשנה, שהיא גם החלטת הוועדה המקומית בעבר, תוך פגיעה בהסתמכות העוררת ובעלי הזכויות והארכת הליך התכנון שלא לצורך.

התייחסות לטענות נוספות של הוועדה המקומית

1. טענה נוספת של הוועדה המקומית הייתה, כי אין להשוות בין שיקול דעת הוועדה המקומית כגורם ממליץ לוועדה המחוזית לשיקול דעת הוועדה המקומית כגורם מחליט בתוכנית שבסמכותה.
2. אכן, עם הסמכות מגיעה גם האחריות. אולם, לא השתכנענו, כי האחריות החלה על ועדה מקומית, כאשר ערכאה תכנונית בכירה יותר נדרשת לאותו עניין, היא פְּחוּתה. במילים אחרות, איננו מקבלים את טענת הוועדה המקומית, כי יש להבחין בין שיקול הדעת שמפעילה ועדה מקומית טרם החלטתה להמליץ לוועדה המחוזית על הפקדת תוכנית שבסמכות הוועדה המחוזית, לבין שיקול הדעת שמפעילה ועדה מקומית טרם החלטתה להפקיד תוכנית שבסמכותה. הסמכות עשויה להיות שונה, אולם שיקול הדעת אמור להיות זהה.
3. הוועדה המקומית מופקדת ואמונה על מרחב התכנון המקומי שלה. אין שום סיבה שהוועדה המקומית תמליץ לוועדה המחוזית להפקיד תוכנית שהיא עצמה לא הייתה מוכנה להפקיד, לו הייתה התוכנית בסמכותה.
4. דברים אלו מקבלים משנה תוקף במקרה שלפנינו, כאשר ניכר שהנושאים שהטרידו את חברי הוועדה המקומית במהלך הדיון החוזר הינם נושאים הנוגעים במובהק למרחב התכנון המקומי: מימון מבנה חלופי לגני הילדים בתקופת הבנייה והתועלות שיצמחו לעירייה מכוח התוכנית המפורטת. קשה לקבל את הטענה, כי נושאים אלו הטרידו את חברי הוועדה המקומית פחות בעת המלצתם לוועדה המחוזית על הפקדת התוכנית המפורטת, מאשר בעת החלטתם שלהם בנושא ההפקדה. כלום ציפו חברי הוועדה המקומית, כי הוועדה המחוזית תוודא שהתוכנית ממקסמת את התועלות הכלכליות מבחינת העירייה?
5. יש לדחות גם את הטענה המבוססת על חשש לניגוד עניינים ערב בחירות. משנדחתה הטענה לניגוד עניינים אפשרי בין חברי סיעתו של ראש העיר לבין העוררת, בחוות דעת סדורה, מפורטת ומנומקת היטב של הוועדה למניעת ניגודי עניינים במשרד המשפטים – לא היה כל מקום להתבסס על חשש לכאורי זה בעת הבקשה לדיון חוזר, או בעת הדיון החוזר עצמו.
6. איננו מקבלים אף את הטענה, כי בשל הסמיכות למועד שתוכנן לקיום הבחירות לרשויות המקומיות, ביום 31.10.2023, היה מקום לבחינה נוספת של החלטת ועדת המשנה להפקיד את התוכנית המפורטת. ההחלטה התקבלה חמישה חודשים לפני מועד הבחירות המתוכנן, והיא תאמה כאמור הן את המלצת הצוות המקצועי של הוועדה המקומית והן את ההחלטה שהתקבלה על ידי הוועדה המקומית שלפניה. אין זה סוג המקרים שמצדיקים להשהות קבלת החלטת על ידי הוועדה המקומית בשל הסמיכות למועד הבחירות.
7. על כן, גם לגופו של עניין סבורים אנו כי החלטת הוועדה המקומית אינה יכולה לעמוד ודינה להתבטל.

**סיכום**

1. אשר על כן הערר מתקבל. החלטת הוועדה המקומית מבוטלת, החלטת ועדת המשנה תעמוד על כנה והצדדים יפעלו לפיה, קרי: התוכנית תופקד בתנאים הקבועים בהחלטת ועדת המשנה והליך התכנון ימשיך מאותו שלב על פי הוראות הדין.
2. בהתחשב בעובדה, שמי שיישא בתשלום הוצאות לעוררת ולמשיבים היא הקופה הציבורית, ולא חברי הוועדה המקומית שהחליטו על ביטול החלטת ועדת המשנה, לא מצאנו לנכון להשית הוצאות בסכום מלא על הוועדה המקומית. על כן הוועדה המקומית תישא בהוצאות העוררת בסך 10,000 ₪ ובהוצאות כל אחד מן המשיבים 2 - 62 בסך 500 ₪ לכל אחד. ההוצאות ישולמו בתוך 30 יום ולאחר מכן יישאו הפרשי הצמדה וריבית כדין.

**ההחלטה ניתנה פה אחד ביום: ‏כ"ח שבט תשפ"ד, ‏07 פברואר 2024.**

|  |  |
| --- | --- |
| **\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_** | **\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_** |
| **נורית גור** | **מאיה אשכנזי, עו"ד** |
| **מזכירת ועדת ערר** | **יו"ר ועדת ערר** |
| **ועדת ערר לתכנון ולבנייה** | **ועדת ערר לתכנון ולבנייה** |
| **מחוז מרכז** | **מחוז מרכז** |