



בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עת"מ 77088-12-25 פיין שבע בע"מ נ' ועדת הערר המחוזית לתכנון ולבניה מחוז תל אביב ואח'

לפני כבוד השופטת לימור ביבי

עותרת

פיין שבע בע"מ
ע"י ב"כ עו"ד תומר גור ודוד פרנקל

נגד

משיבים

1.ועדת הערר המחוזית לתכנון ולבניה מחוז תל אביב
ע"י ב"כ מפרקליטות מחוז תל אביב (אזרחי), עו"ד
יסכה פישר-יוסף

2.הוועדה המקומית לתכנון ובניה תל אביב-יפו
ע"י ב"כ עו"ד רויטל אטיאס מהשירות המשפטי
בעיריית תל אביב-יפו

3.דב כהן

4.דני וקס

פסק דין

- 1
- 2 העותרת בעתירה לפני - חברת פיין שבע בע"מ, היא בעלים של מקרקעין אשר עליהם בניין ברחוב
- 3 רשי"ף 7 בתל אביב, והיא עותרת לביטול החלטת ועדת הערר המחוזית לתכנון ולבניה מחוז תל
- 4 אביב, מיום 12/11/25, במסגרתה נדחה עררה של העותרת כנגד החלטת הוועדה המקומית, שלא
- 5 לאשר בקשה להיתר בנייה מספר 1001-23 לפרויקט התחדשות עירונית במקרקעי העותרת. זאת
- 6 משבתמצית טוענת העותרת, כי שגתה וועדה הערר בקביעתה ובהתאם לה הבניין אשר קיים
- 7 במקרקעי העותרת, אינו מיועד למגורים בהתאם להגדרת תמ"א 38. לחלופין, מבקשת העותרת, כי
- 8 הבקשה תוחזר לדיון בפני ועדת הערר, לאחר שבית המשפט יקבע כי הבניין מהווה אמנם "מבנה
- 9 המיועד למגורים" וזאת, על מנת שתשוב ותדון בבקשה לאישור ההיתר. במסגרת זו, מבקשת
- 10 העותרת כי ועדת הערר תשלים החלטתה בנוגע למספר הקומות הקיימות ולשאלת היקף ההריסה
- 11 בפרויקט והשלכותיה על קווי הבניין הדרושים.



בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עת"מ 77088-12-25 פ"ן שבע בע"מ נ' ועדת הערר המחוזית לתכנון ולבניה מחוז תל אביב ואח'

לב לבה של המחלוקת בין הצדדים להליך נסב סביב פרשנות המונח "מבנים קיימים המיועדים למגורים" בתמ"א 38 ובשאלה - האם נדרש היתר בנייה למגורים על מנת שבניין יבוא בגדרו של מונח זה, או שמא די ביעוד תכנוני למגורים או בשימוש בפועל למטרה זו.

מבוא;

1. העותרת, פ"ן שבע בע"מ (ח.פ. 516483500), היא הבעלים של מקרקעין הידועים כגוש 6894, חלקה 48, ברחוב רש"ף 7 בתל אביב-יפו (להלן: "הבניין" או "מקרקעי העותרת"). ביום 4/7/23 הגישה העותרת בקשה להיתר עבור חיזוק הבניין ותוספת מכוח תמ"א 38. קרי ההיתר אשר התבקש הוא לחיזוק בניין קיים ולא להריסתו ובנייתו מחדש. באופן הרלוונטי להליך לפני, אציין כי במצב הנכנס התייחסה העותרת אל הבניין כאל בניין המיועד למגורים ובו שלוש קומות ויציע וביקשה להוסיף 2.5 קומות לפי הוראות סעיף 11 לתמ"א 38. עוד ביקשה העותרת הקלות שונות הנוגעות לחריגה מקווי הבניין ואולם, אלו אינן רלוונטיות להליך לפני כפי שיובהר להלן.

הבקשה להיתר עצמה לא צורפה לעתירה. יחד עם זאת, פורט בעתירה כי במסגרת הבקשה בוצע פרסום להתנגדויות ובו התבקשו שימוש חורג למגורים ומספר הקלות. כך, העותרת הפנתה לפרסום, בו נכתב, באשר לשימוש החורג כך:

"לשימוש חורג: שימוש חורג מ לבניה למגורים בשטח של 0.0000 מ"ר. מבוקש שימוש חורג לתקופה של 0 שנים."

עוד צורף לעתירה, תיעוד מאתר הרישוי בו תואר תוכן הבקשה ככולל בין היתר: "שימוש חורג: שימוש מבוקש: בניה למגורים".

2. לשם הבנת הדברים להמשך, אציין כבר בשלב זה כי הוראת סעיף 11 לתמ"א 38 קובעת כי:

"11. על אף האמור בכל תכנית, רשאית ועדה מקומית, לאחר שקבלה חוות דעת מהנדס הועדה המקומית על בסיס הבחינה שבוצעה כמפורט בנספח מס' 2 להיתר תוספות בניה למבנים קיימים המיועדים למגורים, בכפוף לאמור בסעיפים 21-22 ועל פי המפורט להלן, ובלבד שהמבנה יחזק.

11.1 תותר תוספת זכויות בניה למבנה באפשרויות הבאות, כולן או חלקן:

א. סגירה ומילוי של קומה מפולשת.

ב. הקמת קומה או קומות נוספות למבנה.

ג. הקמת קומה חלקית על הגג.

ד. הרחבת קומות קיימות בבניין לצורך תוספת יחידות דיור חדשות בבניין (הקמת אגף נוסף).



בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עת"מ 77088-12-25 פ"ן שבע בע"מ נ' ועדת הערר המחוזית לתכנון ולבניה מחוז תל אביב ואח'

ה. הרחבת קומות לצורך הרחבת יחידות הדיור הקיימות במבנה.
והכל בתנאים המפורטים בסעיף זה להלן.
יצוין כי בהמשך הסעיף פירוט התנאים לאישור התוספות וכן, פירוט התוספות האפשריות.
בתמצית ובכל הנוגע לתוספת קומות, מתירה התמ"א תוספת של עד 2.5 קומות לבניין המיועד למגורים.
3. ביום 23.8.2017, הועברה על ידי עו"ד בנימין ארביב מהלשכה המשפטית במנהל התכנון, ליועצת המשפטית של הוועדה המקומית - עמדת מנהל התכנון, אשר נסבה על פרשנות המינוח "מבנים המשמשים למגורים" בסעיף 11 לתמ"א 38 (חוות הדעת צורפה כנספח 15 לעתירה, להלן: "חוות דעת ארביב"), לאור חשיבותה להמשך יובאו עיקרי חוות דעת זו.
במסגרת חוות הדעת נדרש ארביב לשאלת היקף התמריצים שניתן לאשר מכוח תמ"א 38, שעה שהמבנה הקיים הטעון חיזוק אינו משמש למגורים אך הוא מצוי במגרש המיועד גם למגורים. קרי הסוגיה אשר הונחה לפתחו של כותב חוות הדעת לא הייתה זהה לענייננו - בו מדובר בבניין המשמש למגורים, המצוי במגרש המיועד בין היתר למגורים ואולם, היתר הבנייה אשר ניתן לו הוא לתעשייה.
בתשובה לשאלה כפי שהוצגה, נדרש כותב חוות הדעת לפרשנות המינוח "מבנים קיימים המשמשים למגורים", המופיע בסעיף 11 לתמ"א 38. אשר למינוח זה, חיווה כותב חוות הדעת את דעתו ובהתאם לה התיבה "מיועדים" נועדה להבהיר שמדובר בשימוש כדין ושלא ניתן להתחשב בשימוש למגורים שאינו כדין. חיזוק לכך נמצא הן מבחינה לשונית, הואיל ולו הייתה כוונה להחיל את המינוח גם על מבנים המיועדים לשמש למגורים אך בפועל לא משמשים למגורים, היה נכתב 'מבנים הקיימים המצויים במגרש המיועד גם למגורים' או ניסוח דומה.
עוד נמצא – בהתאם לחוות הדעת - חיזוק למסקנת הכותב, בהוראות תיקון 3א' לתמ"א במסגרתו הובהר מפורשות שהיקף התמריצים שניתן לאשר מכוח התמ"א במסלול הריסה, מחושב בזיקה ישירה וברורה להיקף המבנה הטעון חיזוק ולמספר יחידות הדיור שבו. קרי כי קיים קשר בין גודל המשימה וחשיבותה לבין היקף התמריצים שהתמ"א נכונה לאפשר. בהתאמה, פורט כי היקף התמריצים שניתן לאשר מכוח התמ"א בנוגע למבנים המיועדים למגורים גבוה משמעותית מהתמריצים שניתן לאשר בנוגע למבנים שאינם מיועדים למגורים. בהמשך לכך פורט כי הואיל והמטרה המרכזית של התמ"א, לאורה יש לפרש את הוראותיה, הוא חיזוק מבנים קיימים מפני רעידות אדמה, הרי שגם את הוראותיה השונות בדבר היקף תמריצים לגבי מבני מגורים (במובחן ממבנים שאינם למגורים) - יש לפרש כמתייחסות לאופיו של המבנה הקיים הטעון חיזוק ולא למבנה לאחר חיזוקו או לאחר



בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עת"מ 77088-12-25 פ"ן שבע בע"מ נ' ועדת הערר המחוזית לתכנון ולבניה מחוז תל אביב ואח'

הריסתו. בהערת שוליים אף פורט כי הסיבות בעטיין ביקשו לעודד ולתת יותר תמריצים
מכוח התמ"א למבני מגורים לעומת מבנים אחרים, קשורות בין השאר במספר השעות הרב
שבהן שוהה הציבור במבני מגורים ובכלל כך בשעות הלילה וכן במורכבות הכרוכה בהוצאה
לפועל של פרויקט שכזה בבית משותף.
לאור כל זאת נקבע שככל שהמבנה הקיים אינו משמש למגורים אין כל רבותא לשאלה
האם הוא מצוי במגרש שבו הותר גם שימוש למגורים ואף אין נפקות לשאלה האם ניתן
להסב את המבנה למגורים בדרך של שימוש חורג מהיתר או בדרך של שימוש חורג מתכנית
או מתכנית חדשה והוראות סעיף 11 לא יחולו על בניין זה.
בשולי הדברים נדרש כותב חוות הדעת לטענה ולפיה כיוון שניתן לאשר בקשה לשימוש
חורג מהיתר ולהסב את המבנה למגורים, הרי שכל מה שניתן לאשר בשתי בקשות בזו אחר
זו, ניתן לאשר במסגרת בקשה אחת להיתר – קרי כי לכאורה ניתן לאשר בכפיפה אחת
בקשה לשימוש חורג ומיד לאחר מכן לאור השימוש שאושר לדון בבקשה לפי תמ"א 38.
אשר לאפשרות זו, ראשית נכתב כי אין להידרש לה מקום בו הסוגיה היא סוגיה פרשנית
עקרונית אשר יש לבחון לפי כללי הפרשנות הידועים. עוד צוין שגם לגופה של טענה, הרי
שאין היא מדויקת. זאת הואיל ואין מדובר בשתי בקשות להיתר בזו אחר זו, שכן הדגש
הוא על תפקוד המבנה. לפיכך גם אם ייצא היתר לשימוש חורג מהיתר ממשרדים למגורים
לא די בכך ויש צורך שהמבנה אכן ישמש בפועל כמבנה למגורים כדי שניתן יהיה לבקש
לגביו את התמריצים שחלים על מבני מגורים כפי שנקבעו בתמ"א.
כסיכום ארכז בתמצית כבר עתה, כי לפי חוות דעת ארביב קיימים שלושה תנאים
מצטברים לשם החלת הוראות סעיף 11 לתמ"א 38 על המבנה: שהמקרקעין יהיו מיועדים
למגורים; שניתן היתר למגורים; ושנעשה שימוש בפועל למגורים. במקרה אשר הונח לדיון
במסגרת חוות הדעת – המקרקעין היו מיועדים למגורים במסגרת תכנית מתאר ואולם,
השימוש בפועל לא היה למגורים ונוסף על כך לא ניתן היתר לשימוש למגורים. בהבחנה –
במקרה לפני, המקרקעין מיועדים במסגרת תכנית, בין היתר, למגורים; ההיתר הוא
לתעשייה; והשימוש בפועל הוא למגורים.

4. המשיבות בהליך הן ועדת הערר המחוזית לתכנון ולבניה מחוז תל אביב (משיבה 1 – לעיל
ולהלן: "וועדת הערר"); והועדה המקומית לתכנון ובניה תל אביב-יפו (משיבה 2 – לעיל
ולהלן: "הוועדה המקומית") (ועדת הערר והוועדה המקומית להלן: "המשיבות"); וכן דב
כהן ודני וקס (משיבים 3 ו-4, בהתאמה), שהגישו התנגדויות לבקשת ההיתר של העותרת
וצורפו כמתנגדים להליך הערר ולעתירה.



בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עת"מ 77088-12-25 פ"י שבע בע"מ נ' ועדת הערר המחוזית לתכנון ולבניה מחוז תל אביב ואח'

5. על המקרקעין חלה תכנית מתאר F, המייעדת את המקרקעין לשימוש למגורים או לתעשייה. אין חולק כי הבניין נשוא הדיון נבנה מכוח היתר בנייה מספר 355 מיום 30/9/1946, אשר בו נקבע כי מטרת ההיתר היא הקמת בניין תעשייה בן 2 קומות עם קומת יציע ומרתף (נספח 2 לעתירה מיום 28.12.2025).
- במאמר מוסגר אפרט כי - העותרת טוענת כי לאחר מתן ההיתר כאמור, אושרה הקמת קומות נוספות. נוסף על כך טוענת העותרת כי בהתאם להוראות התכניות בתוקף ניתן לסגור את הקומה המפולשת. לאור זאת, טוענת העותרת כי יש להתייחס אל הבניין כאל בניין בן ארבע קומות. הוועדה המקומית חולקת על נקודת מוצא זו לדיון וטוענת כי לא הוצגו אסמכתאות המלמדות על בנייתן כדין של ארבע קומות וכי משכך, ניתן להתייחס רק לשתי הקומות בבניין כאל קומות אשר הוקמו כדין. הואיל וכפי שיפורט להלן, הדיון לפני נסב על שאלה מקדמית בדבר תחולת הוראות סעיף 11 לתמ"א 38 על הבניין נשוא הדיון ובסוגיה זו – אקדים כבר בשלב זה הכרעתי – הנני מוצאת לקבל את עמדות המשיבים ולקבוע כי מדובר בבניין שלא חלות עליו הוראות סעיף 11 לתמ"א 38, ממילא אינני נדרשת להכרעה בסוגיה עובדתית זו (אשר אף וועדת הערר לא הכריעה בה – כפי שיפורט להלן).
6. עוד אין חולק כי בפועל שימש הבניין למגורים במשך שנים רבות וזאת, הגם שלא ניתן היתר כדין לשימוש כאמור.
7. בקשתה של העותרת להיתר נדחתה בהחלטת הוועדה המקומית מיום 22/5/24. החלטת הוועדה וכן ה"דרפט" אשר בהמשך לו נכתבה ההחלטה, צורפו כנספח 2 לכתב התשובה מטעם הוועדה המקומית. אציין כי עיון בעמוד הראשון ובו פורטה מהות הבקשה (עמוד 38 לכתב התשובה), מלמד כי במסגרת הבקשה פורט רק אופן ביצוע פרויקט החיזוק וביתר דיוק לא פורט כי מבוקשת בקשה להיתר לשימוש חורג או לשימוש למגורים. עוד במסגרת המשך הדרפט (עמוד 39 לכתב התשובה), פורט הסבר כדלקמן לדחיית הבקשה במתכונתה: "מדובר בבניין המיועד כולו לתעשייה, לפיכך ניתן להוסיף קומה אחת בלבד מתוקף התמ"א, היות שמבוקשת השלמת קומת היציע לקומה מלאה מדובר בחצי קומה נוספת מעבר לשלוש הקומות המבוקשות והנ"ל בניגוד למדיניות הוועדה, לתמ"א 38 ולנמסר בתיק המידע".
- במסגרת החלטת הוועדה המקומית, נדחתה הבקשה בין היתר הואיל והיא: "כוללת תוספת קומות מעל הקיים בהיתר, מעבר למספר הקומות המותרות עפ"י הוראות תמ"א 38 ומדיניות הוועדה".



בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עת"מ 77088-12-25 פ"ן שבע בע"מ נ' ועדת הערר המחוזית לתכנון ולבניה מחוז תל אביב ואח'

8. על החלטת הוועדה המקומית, הוגש ערר על ידי העותרת, שנדון במסגרת תיק 1089/0624
ואשר ההחלטה בו היא ההחלטה נשוא העתירה דנן. במסגרת הערר הועלו טענות שונות
הנוגעות בין היתר למספר הקומות הבנוי באופן חוקי בבניין; לקווי הבניין; להקלות
שהתבקשו על ידי העותרת; למידת ההריסה במסגרת הפרויקט; ולשימוש בקומת הקרקע
ובקומת המרתפים – סוגיות אלו לא נדונו על ידי ועדת הערר. זאת הואיל והחלטת ועדת
הערר – כמו גם העתירה לפני – נסבו רק על שאלה מקדמית אחת והיא – האם אמנם ניתן
להוסיף על הבניין הקיים 2.5 קומות בהתאם להוראות סעיף 11 לתמ"א 38 אם לאו.
במחלוקת זו – טענה העותרת בפני ועדת הערר כי בהתאם להוראות תמ"א 38 ניתן להוסיף
שתיים וחצי קומות. לטענת העותרת, במסגרת הדיון הראשון בפני ועדת הערר, העלתה
טענותיה ולפיהן אין לקבל את פרשנות חוות דעת ארביב ולהחילן על מקרה זו ואילו הוועדה
המקומית טענה מנגד כי הואיל והיתר הבנייה הוא למלאכה ותעשייה הרי שבהתבסס על
חוות דעת ארביב, בפרויקט זה ניתן להוסיף רק קומה אחת לזכויות התב"עיות ופירוש
הדבר הוא שלא ניתן בכל מקרה להגיע ל – 6.5 קומות כמבוקש על ידי העותרת. לטענת
העותרת, לאחר שמיעת טיעוניה, ועדת הערר התייעצה בנושא ואולם, הודיעה כי אין היא
מוצאת לאתגר את חוות דעת ארביב ומשכך, הציעה שתי חלופות – האחת ולפיה התיק
יוחזר לוועדה המקומית לצורך דיון בבקשה להיתר לתוספת של קומה אחת במסלול חיזוק
בהתאם לסעיף 14 לתמ"א 38 והשנייה – כי העותרת תמיר את מסלול התמ"א ממסלול
חיזוק למסלול הריסה ובניה מחדש אך גם זאת בתוספת קומה אחת.
9. לאחר דיון זה, העבירה הוועדה המקומית עמדתה ובהתאם לה, בכל מקרה לא ניתן לקדם
את קבלת ההיתר במקרה דנן, כל זמן שהעותרת לא תסדיר את קומת הבניינים וכן את
הקומה העליונה.
10. בהמשך לכך, הגישה העותרת הודעה, במסגרתה עתרה לקיום דיון נוסף בפני ועדת הערר,
תוך שטענה כי הובאה לידיעתה חוות דעת במסגרתה אושרו חריגים לחוות דעתו של ארביב,
אשר לגישתה יש בה כדי לתמוך בעמדתה.
11. ביום 29/5/25, בהתאם לבקשת העותרת התקיים דיון נוסף בפני ועדת הערר. במסגרת דיון
זה הפנתה העותרת לחוות דעת של מחלקת הייעוץ והחקיקה במשרד המשפטים אשר דנה
בחריגים לתחולת חוות הדעת של עו"ד ארביב ואיפשרה להלכה גמישות בכל הנוגע לשימוש
למגורים בפועל לשם קבלת זכויות מכוח תמ"א 38. כך העותרת הפנתה לבניינים אשר
הוזכרו בחוות הדעת אשר הוצגה על ידה, אשר הוכרו כחריגים לחוות דעת ארביב. העותרת
הדגישה כי בניינים אלו הוכרו כבניינים המיועדים לשמש למגורים, על אף שאחד שימש



בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עת"מ 77088-12-25 פ"ן שבע בע"מ נ' ועדת הערר המחוזית לתכנון ולבניה מחוז תל אביב ואח'

1 בפועל למשרדים והשני למלונאות. לאור החרגת בניינים אלו, זכו הבניינים לקבלת מלוא
2 התוספת האפשרית עבור מבנה למגורים מכוח תמ"א 38. נטען כי בנסיבות אלו יש להחיל
3 גם דין דומה בענייננו בפרט משבמקרה דנן, מדובר במבנה המשמש בפועל למגורים.
4 העותרת הוסיפה והציגה טעם נוסף המצדיק לטענתה החרגה במקרה זה והוא נסב על
5 ההיתר לפי תמ"א 38 שניתן בבניין השכן הבנוי בקיר משותף - ברחוב רשי"ף 5 – אשר אף
6 בו נקבעה, בהתבסס על תמ"א 38, תוספת זכויות כמבנה למגורים, הגם שמדובר במבנה
7 אשר שימש בפועל כפאב ואשר לא נמצא היתר הבנייה שלו.
8 במענה לטיעונה זה של העותרת, השיבה הוועדה המקומית כי שימוש שלא כדין למגורים
9 אינו יכול להוות בסיס להחרגה מהעיקרון ולפיו ההיתר הוא שקובע את השימוש המותר
10 ומשכך, טענה כי אין כל מקום להחריג את בניין העותרת מחוות דעת ארביב.
11 העותרת מפנה לכך, שבמסגרת אותו דיון, העירה יו"ר ועדת הערר כי החריגים אשר הוצגו
12 על ידי העותרת, מוכרים לה וכי נוסף על כך נאמר לה לאחרונה, במסגרת הליכי היטל
13 השבחה, כי קיים חריג נוסף. לטענת העותרת היא עתרה לגילוי המסמכים הנוגעים לחריג
14 נוסף זה ואולם, הוועדה המקומית הודיעה כי לבד משני החריגים שכבר הוצגו, לא ידועלה
15 על חריג נוסף. לאור זאת איפשרה ועדת הערר לעותרת להשלים טיעון בנושא הקומה
16 הנוספת, זו הוגשה וכן הוגשה השלמת טיעון בנושא זה על ידי הוועדה המקומית.
17

החלטת ועדת הערר;

18
19 12. ביום 12/11/25, ניתנה החלטת ועדת הערר בערר אשר הוגש על ידי העותרת, במסגרתה
20 נדחה הערר.
21 ועדת הערר השתיתה קביעתה על אימוץ הפרשנות - כפי שננקטה בחוות דעת ארביב -
22 ובהתאם לה, ההוראה המתייחסת "למבנים קיימים המיועדים למגורים" הקבועה בסעיף
23 11, אינה מתייחסת אך לייעוד המגרש או המקרקעין בתכנית אלא דורשת כי יהיה מדובר
24 במבנה קיים המיועד למגורים בהיתר. לבד מהפניה לחוות דעת ארביב, תוך אימוץ
25 מסקנותיה, הוסיפה וועדת הערר והפנתה לעת"מ 34565-05-19 ישראל גרידינגר נ' ועדת
26 הערר המחוזית מחוז חיפה (6/11/19) (להלן: "עניין גרידינגר"), אשר אף במסגרתו
27 אומצה פרשנות דומה. כך, צוין כי בעניין גרידינגר, נקבע כי לשון התמ"א ברורה ובה נאמר
28 "מבנים המיועדים למגורים" ולא "מבנים הבנויים על מקרקעין שיעודם מגורים או מבנים
29 אשר נעשה בהם או בחלקם שימוש למגורים". עוד נקבע באותו העניין כי לא השימוש בפועל
30 הוא זה הקובע אלא יעוד המבנה על פי היתר הבנייה אשר ניתן לבנייתו.
31 ועדת הערר הוסיפה והתייחסה לשני החריגים אליהם הפנתה העותרת ואיבחנה בינם לבין
32 המקרה דנן, עת קבעה כי באותם מקרים, בשלב מסוים היה היתר למגורים במבנה הנדון,



בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עת"מ 77088-12-25 פ"ן שבע בע"מ נ' ועדת הערר המחוזית לתכנון ולבניה מחוז תל אביב ואח'

גם אם זה שונה לשימוש אחר, עובדה אשר שימשה בסיס להחרגתם ואשר לא מתקיימת במקרה דנן.

בנסיבות אלו לא מצאה ועדת הערר הצדקה לחרוג מהכלל לפיו בניין שלפי ההיתרים להקמתו אינו מיועד למגורים אינו זכאי לתמריצי תמ"א 38 עבור מבנים המיועדים למגורים. ומשכך, נקבע כי על הבניין דנן חלות הוראות סעיף 14 לתמ"א 38, החלות על מבנה שאינו מיועד למגורים והמתירות קומה אחת כתמריץ לחיזוק הבניין. נקבע כי מטעם זה דין הערר להידחות, הואיל והבקשה להיתר מציגה תוספת של 2.5 קומות מעל לבניין הקיים מכוח תמ"א 38, שעה שלא ניתן לאשר בבניין יותר מקומה אחת מכוח התמ"א.

וועדת הערר, הוסיפה וציינה כי הצדדים חלוקים באשר למספר הקומות הקיים בהיתר ואולם, היא לא נדרשה להכרעה בסוגיה זו. זאת ראשית הואיל והבקשה הוגשה במסגרת של היתר לחיזוק ולא להריסה ובניה מחדש ומשכך לא ניתן לבקש בנוסף זכויות עודפות מכוח תכניות מתאר החלות על המקרקעין. ונוסף על כך בהינתן שהעותרת ביקשה תוספת של 2.5 קומות בהתאם לתמ"א 38, אותן ממילא לא ניתן לאשר. עוד הוסיפה וועדת הערר ופירטה קביעותיה בכל הנוגע לקווי הבניין שניתן לאשר במקרה דנן.

לסיכום קבעה הוועדה כי לאור המסקנות אליהן הגיעה אין היא נדרשת להכריע ביתר טענות הערר וכי די בקביעותיה בסוגיות כפי שפורטו, כדי להצדיק את החלטת הוועדה המקומית להורות על דחיית הבקשה להיתר.

בשולי הדברים הוסיפה ועדת הערר וציינה כי: "תיקונה של הבקשה להיתר בשלב זה כרוך בשינויים רבים ומהותיים, הפחתת קומה וחצי, ביטול יחידות דיור, שינוי מיקום ממ"דים וצמצום קווי הבניים [צ.ל. "הבניין" ל.ב.], אשר אין אנו סבורים כי ניתן לדון בהם במסגרת בקשה מתוקנת ועל כן, יש להגיש בקשה חדשה".

טענות הצדדים בעתירה;

טענות העותרת;

13. כנגד החלטת ועדת הערר, הוגשה העתירה לפני ביום 28/12/25. במסגרת העתירה טוענת העותרת כי יש להורות על ביטול החלטת ועדת הערר. בהתאמה לקביעת ועדת הערר, אשר התמקדה בתחולת הוראות סעיף 11 לתמ"א 38 על הבניין נשוא הדיון, התמקדה גם העותרת בעתירתה בסוגיה זו והעלתה שלוש טענות מרכזיות על מנת לתקוף ההחלטה.



בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עת"מ 77088-12-25 פ"ן שבע בע"מ נ' ועדת הערר המחוזית לתכנון ולבניה מחוז תל אביב ואח'

1
2 הטענה הראשונה נסבה על הרחבת חזית. כך, לטענת העותרת, הוועדה המקומית העלתה
3 לראשונה את הטענה כי בניין העותרת אינו מיועד למגורים ועל כן אינו זכאי לתוספות בנייה
4 למגורים, רק במסגרת תשובתה לערר, ולא בהחלטתה המקורית. העותרת מדגישה כי עיון
5 בתמלולי הוועדה המקומית עובר למתן ההחלטה, מלמד כי במסגרתם לא מופיע נימוק זה
6 כחלק מהנימוקים לדחיית הבקשה להיתר ולאור זאת, מדגישה העותרת כי לא מדובר
7 בטענה שאך נשמטה מההחלטה. לטענת העותרת בהינתן האמור, הרי שהעלאת הטענה
8 בתשובה לערר, מהווה הרחבת חזית אסורה, אשר פגעה בזכויותיה הדיניות של העותרת
9 לטיעון והבאת ראיות ומשכך, שומה היה על וועדת הערר לדחות טענה זו על הסף. העותרת
10 מציינת כי הדגישה טענתה זו בפני וועדת הערר, במיוחד לאור תוצאתה הקשה של העלאת
11 טענה זו באיחור - בנסיבות בהן תמ"א 38 כבר פקעה בתל אביב ולכן העותרת נותרה ללא
12 מרחב פעולה. יחד עם זאת, לטענת העותרת התעלמה ועדת הערר מטענה זו.
13
14 טענתה השנייה של העותרת נסבה על פרשנות סעיף 11 לתמ"א 38 – בהקשר לכך, פותחת
15 העותרת ומדגישה כי המבנה נשוא הדיון משמש למגורים ויתרה מכך, עיצובו מבחינה
16 אדריכלית ופונקציונלית הוא כשל בניין למגורים והוא אף כולל מרפסות האופייניות
17 למגורים.
18 בנסיבות אלו, טוענת העותרת כי שגתה ועדת הערר, עת סירבה להחיל על המבנה את
19 הוראות סעיף 11 לתמ"א 38, תוך שקבעה כי המבחן הקובע הוא מבחן ההיתר. כך העותרת
20 מפרטת כי ברמה הלשונית אין אחיזה לפרשנות ועדת הערר בהוראות תמ"א 38. זאת
21 משבסעיף 11 לא מופיעה המילה "היתר" אלא נכתב רק כי הסעיף יחול על מבנים
22 "המיועדים" למגורים. נטען כי בהינתן שאין אחיזה בלשון לפרשנות כפי שננקטה, הרי
23 שאין מקום אף להידרש לתכלית החקיקה. עוד מדגישה העותרת כי המינוח
24 "מיועד"/"יעוד" והמינוח "היתר" מגיעים מסביבה משפטית שונה. כך "יעוד" הוא מונח
25 מתחום התכנון ואילו "היתר" הוא מונח מתחום הרישוי. נטען כי בשים לב לכך שתמ"א 38
26 הוכנה על ידי גורמים מקצועיים, הבקאים בדקויות של דיני התכנון, ברי כי אלו היו
27 מודעים להבחנה בין רישוי לבין תכנון ומשכך עת נקטו במינוח "מיועדים" כיוונו לתכנון,
28 קרי ליעוד לפי תכנית ולא לרישוי קרי ליעוד לפי היתר. יתרה מכך, נטען כי כאשר מתקני
29 התמ"א ביקשו להתייחס להיתר בנייה, במקומות אחרים בתמ"א הם עשו זאת מפורשות
30 ומכלל ההן נלמד הלאו - מקום בו נעשה שימוש במילה "יעוד" הרי שלא ניתן לקרוא זאת
31 באופן הזהה למינוח "היתר בנייה". כך לשם הדוגמה, מפנה העותרת לסעיף 4.1 לתמ"א
32 38 בו נכתב מפורשות כי התכנית תחול "על מבנים קיימים אשר הוצא היתר לבנייתם" –
33 קרי בסעיף זה נקבע מפורשות כתנאי הצורך בהיתר. נטען כי אל מול זאת, תמ"א 38 נוקטת



בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עת"מ 77088-12-25 פ"ן שבע בע"מ נ' ועדת הערר המחוזית לתכנון ולבניה מחוז תל אביב ואח'

במינוח "יעוד" על מנת לתאר ייעוד במצב החדש במסגרת פרויקט התמ"א במבט צופה עתיד. כך לדוגמא העותרת מפנה להוראות סעיף 11.1.1(ג) בהן נקבע כי "התוספת תכלול מרחב מוגן דירתי לכל יחידת דיור חדשה או יחידת דיור שמיועדת להרחבה" וכך, גם נקבע בסעיף 11.1.2. עוד מפנה העותרת למינוח "מיועדים" בסעיף 20א'(א), שם הכוונה היא לייעוד על פי תכנית ולא על פי היתר: "הוגש למהנדס הוועדה המקומית דו"ח בהתאם להוראות סעיפים 8-9 בעניין המצב הקונסטרוקטיבי של המבנה או המבנים המיועדים בתכנית לחיזוק...".

לאור כל זאת טוענת העותרת כי את המינוח בניין המיועד למגורים בסעיף 11 לתמ"א 38 יש לפרש באופן שנותן ביטוי להבחנה בין ייעוד לבין היתר, כפי שנעשה במסגרת התמ"א ובאופן השומר על משמעות אחידה של מושגים אלו כפי שעולה מהוראות התמ"א. בהתאמה, נטען כי הביטוי "בניינים המיועדים למגורים" מתייחס לבניין שחלה עליו תכנית המיועדת אותו למגורים ונוסף על כך, גם לפי תמ"א 38 במצב החדש הוא מיועד למגורים ואולם, התנאי ולפיו לבניין זה יהיה גם היתר לשימוש למגורים, אינו עולה מהביטוי. נטען כי זו הפרשנות שיש לה אחיזה בלשון הטקסט שכן, במקומות רבים ושונים בתמ"א נעשה השימוש במילים "יעוד/מיועד" בדיוק במשמעות זו - קרי ייעוד על פי תכנית תקפה וייעוד על פי תמ"א. לאור זאת, נטען כי לא ניתן לומר שדווקא בסעיף 11 לתמ"א - בניגוד לשאר המקומות בהם השתמשו המתקינים במילה יעוד - הם עשו כן במשמעות של יעוד לפי היתר - פרשנות שאין לה כל אחיזה.

עוד נטען כי אין כל היגיון בהחרגת מבנים שחלה עליהם תכנית למגורים אך אינם משמשים למגורים לפי היתר מתחולת התמ"א. זאת בשים לב לכך, שמקום בו חלה תכנית למגורים והמבנה משמש למגורים ואולם, לא הוצא לו היתר לשימוש כאמור, ניתן לקבל היתר לשימוש חורג להיתר ממגורים ואז לקבל היתר לפי תמ"א 38. נטען כי מתקין התמ"א ביקש לחסוך את הבירוקרטיה המיותרת של מהלך דו שלבי מלאכותי זה ולבצע את המהלך בהליך רישוי אחד - היתר בניה אחד מכוח תמ"א 38 שגם ממיר את השימוש למגורים כמותר בתכנית המפורטת וגם נותן את תוספת הבנייה כנגד חיזוק הבניין - הוא ההליך אשר העותרת ביקשה לבצע.

15. טענתה השלישית של העותרת, נסבה על אפליית של העותרת אל מול חריגים אחרים אשר הוכרו - כך וראשית, טוענת העותרת כי ועדת הערר התעלמה מהיתר שניתן לבניין הצמוד ברחוב רשי"ף 5, אשר קיבל היתר בניה ביום 16/7/17 לפי תמ"א 38 במסלול מגורים. זאת, למרות שמדובר בבניין בן קומה אחת, אשר שימש בפועל כפאב ואשר בתיק הבניין לא נימצא לו כל היתר בנייה. לטענת העותרת, יש לנקוט באותה גישה גם במקרה דנן ואין להפלות את העותרת רק משום שבעניינה מצוי היתר בניה כדין ובנסיבות בהן בפועל הבניין



בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עת"מ 77088-12-25 פ"ן שבע בע"מ נ' ועדת הערר המחוזית לתכנון ולבניה מחוז תל אביב ואח'

משמש למגורים. נטען כי התוצאה של אי אפליית של העותרת אל מול הבניין הצמוד, מתחייבת הן מטעמים משפטיים של שוויון והיעדר אפליה והן מטעמים אדריכליים וזאת, על מנת לשמור על חזות אחידה של הרחוב משמדובר בשני בניינים החולקים קיר משותף.

עוד מפנה העותרת לקיומם של חריגים נוספים לחוות דעתו של ארביב – כעולה מסיכום ישיבת מחלקת ייעוץ וחקיקה במשרד המשפטים מיום 17/1/18 (צורפה כנספח 19 לעתירה), בהם אושרה תחולת הוראת סעיף 11 לתמ"א 38 על בניינים אשר בפועל לא שימשו למגורים בעת הגשת הבקשה לפי תמ"א 38. נטען כי לאור חריגים אלו יש להחריג גם את הבניין נשוא הדיון מחוות דעת ארביב, ויתרה מכך, כי מדובר במקרה מובהק יותר המצדיק חריגה - שכן, במקרה דנן, השימוש בפועל במבנה הוא למגורים. זאת ועוד, לטענת העותרת, על אף מרכזיותה של חוות הדעת המחריגה והדיון הנוסף שכונס בוועדת הערר במיוחד על מנת לדון במשמעויותיה, ועדת הערר דחתה את כלל טיעוני העותרת המתבססים על אפליית אל מול החריגים שאושרו באופן לקוני ובכך לא קיימה אחר חובת ההנמקה. זאת ועוד נטען כי אשר בוחנים את נימוקי ועדת הערר אל מול חוות דעת של מנהל התכנון, הדורשת קיומם של שתי תנאים מצטברים – מגורים בפועל והיתר למגורים, ברור כי נימוקי ועדת הערר שגויים לגופם. זאת הואיל ובמסגרת חוות דעת ארביב נקבעו שלושה תנאים אשר לטענת העותרת שניים מהם אינם מתקיימים בחריגים - מגורים בפועל והיתר. אשר לתנאי האחרון מפרטת העותרת כי הואיל ובשני המקרים ניתנו היתרים לשימוש חורג לצמיתות ממגורים, הרי שגם ככל שניתן בעבר היתר למגורים אין הוא קיים עוד. בנסיבות אלו, נטען כי וועדת הערר - אשר ייחסה חשיבות לכך שבעבר ניתן היתר למגורים בבניינים אשר אושרו כחריגים - שגתה בהבנת המשמעות של אישור השימוש החורג מהיתר ובהחלפה שהוא יוצר ביחס להיתר המקורי. נוסף על כך, נטען כי וועדת הערר טעתה עת סברה שיש ליתן משמעות להיתרי עבר שניתנו למקרקעין, שעה שחוות דעת מנהל התכנון מביאה בחשבון את המצב הקיים עובר להגשת הבקשה להיתר לפי תמ"א 38 ובמועד זה בוודאי היה היתר תקף למגורים בשני החריגים ולא נעשה שימוש למגורים. העותרת מוסיפה וטוענת כי האבסורד הוא שלשיטת ועדת הערר די בקשר תלוש וחסר משמעות משפטית הנסב על היתר מגורים שניתן אי פעם - גם אם פקע או הוחלף וגם אם הבניין משמש לשימושים שאינם למגורים מזה שנים רבות - על מנת ליתן היתר בנייה לפי תמ"א 38. ואולם, אל מול זאת לגישת ועדת הערר, אין להתיר חריג במקרה של העותרת העונה אחר שניים מהתנאים כפי שנקבעו בחוות דעת ארביב – יעוד למגורים בתכנית ושימוש למגורים בפועל.



בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עת"מ 77088-12-25 פ"ן שבע בע"מ נ' ועדת הערר המחוזית לתכנון ולבניה מחוז תל אביב ואח'

יתרה מכך, העותרת מפנה להתנהלותה של הוועדה המקומית, אשר הגם שלא מן הנמנע שחריגים אלו היו מוכרים לה שכן נדונו בפניה, היא הציגה בפני ועדת הערר את חוות דעת ארביב ולא את חוות הדעת אשר הציגה שני מקרים מתחולתה.

16. אציין כי לאחר קיום דיון ראשון בעתירה, עתרה העותרת לקיום דיון נוסף, תוך שהיא טוענת כי לאחר הדיון בעתירה, הובא לידיעתה דבר קיומם של שלושה חריגים נוספים לחוות דעת ארביב ואשר מחזקים אף הם את אפלייתם של העותרת. כך, לטענת העותרת, הוכר כחריג "בניין בזק" ברחוב אבן גבירול, אשר בהתאם לתכנית התקפה במקום, המקרקעין עליהם הוקם, מיועדים לשימושים של מגורים, בתי מלון, משרדים, בניינים ציבוריים, עסקים לרבות מסעדות, חנויות שונות ואולם, בפועל שימש במשך עשרות שנים כמרכזייה ומשרדים של חברת בזק וסניף דואר, מעולם לא נעשה בו שימוש למגורים בפועל ומעולם לא ניתן היתר למגורים בבניין אף לא כשימוש חורג. לטענת העותרת, החברה היזמית באותו מקרה, פנתה למשרד המשפטים אשר קבע בשנת 2018 כי "בנסיבותיו המיוחדות של המקרה יש הצדקה להתיר לוועדה מקומית לשקול החלטת סעיף 14 לתמ"א 38 א על המבנה, באופן חריג ולפנים משורת הדין". נטען כי בעקבות זאת, הוועדה המקומית הפעילה את שיקול דעתה והחליטה ביום 18/9/2019 לאשר את הבקשה במסלול מגורים (הכוללת הריסה והקמת מתחם חדש עם 94 יחידות דיור) ללא דרישה להוצאת היתר לשימוש חורג למגורים.

החריג השני אשר הוצג על ידי העותרת נסב על בניין ברחוב י.ל פרץ 3 בתל אביב – אשר לטענת העותרת, נבנה על פי היתרי בנייה למסחר ולמשרדים, קיבל תעודת גמר למסחר ולמשרדים בלבד, ובפועל לא נעשה בו שימוש למגורים בשום שלב. לטענת העותרת על אף היעדר היתר או שימוש למגורים, ביום 26/11/2018 נתנה הוועדה המקומית היתר בנייה לפרויקט חיזוק לפי תמ"א 38 במסלול מגורים (תוספת של 2.5 קומות). לטענת העותרת, במסגרת זו, אישרה הוועדה המקומית שימוש חורג לצמיתות ממשרדים למגורים עבור 12 יחידות דיור בקומות הקיימות, ואישרה סך הכל 23 יחידות דיור במבנה כולו.

החריג השלישי אליו הפנתה העותרת אושר בבניינים ברחוב קרל נטר 6 ו-8 בתל אביב. באותם מקרים דובר בשני בניינים משרדים קיימים אשר בפועל לא שימשו למגורים ועמדו בפני הריסה. פורט כי הבניין בקרל נטר 8 הוקם בשנת 1982 על פי היתר בנייה למשרדים בלבד ולא הותרו בו שימושי מגורים ואילו הבניין בקרל נטר 6 הוקם אמנם בשנת 1931 על פי היתר למגורים, אך בשנת 1991 ניתן לו היתר ל"שימוש חורג ממגורים למשרדים" לצמיתות, ומאז שימש למשרדים בלבד. על פי התכנית החלה על המקרקעין, המקרקעין מיועדים למגורים. הוועדה המקומית אישרה ביום 10/11/2019 בקשה להיתר בנייה להריסת שני בנייני המשרדים, איחוד החלקות והקמת בניין מגורים חדש בן 6 קומות



בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עת"מ 77088-12-25 פ"ן שבע בע"מ נ' ועדת הערר המחוזית לתכנון ולבניה מחוז תל אביב ואח'

1 וקומה חלקית המכיל 12 יחידות דיור. במסגרת ההנמקה להחלת הוראות תמ"א 38
2 במסלול מגורים על בניינים אלו, צוין שהואיל ועל המקרקעין חלה תכנית 4714 שמטרתה
3 "עידוד השימור והשיפוץ של המבנה ברח' בן יהודה 12 ע"י העברת זכויות למגרש נושא
4 הבקשה", המאפשרת להגדיל את נפח הבנייה והצפיפות במגרש המקבל – נקבע כי נפח
5 הבנייה המותר בהתאם לתכנית זו שילב בתוכו את זכויות הבנייה מכח הוראות תכנית מ'
6 ותכנית תמ"א 38, ותואם את הוראות תכנית המתאר העירונית המופקדת, תא 5000/.

7
8 לטענת העותרת החריגים כפי שפורטו מלמדים מפורשות כי מוסדות התכנון ומשרד
9 המשפטים פירשו את התיבה "בניין המיועד למגורים" באופן גמיש, שהותיר לוועדה
10 המקומית שיקול דעת רחב והחילו הלכה למעשה את הוראותיה גם על בניינים אשר לא
11 היה להם היתר למגורים ואף לא שימשו למגורים עובר להגשת הבקשה לפי תמ"א 38. לאור
12 זאת, נטען כי אין כל מקום להפלות את עניינה של העותרת אל מול החריגים אשר הוכרו
13 בעבר.

14
15 עוד באשר לחריגים נוספים אלו, הפנתה העותרת להשתלשלות הדיונים לפני ועדת הערר,
16 כמו גם בפני בית המשפט, במסגרתם טענה הוועדה המקומית כי לא מוכרים לה מקרים
17 חריגים נוספים, זאת הגם שיו"ר ועדת הערר אמרה מפורשות כי חריג נוסף מוכר לה. אלא,
18 שבסופו של דבר התחוויר כי קיימים חריגים נוספים אשר שלא מן הנמנע הוא שהוועדה
19 המקומית הייתה מודעת אליהם.

20
21 17. נוסף על כך הוסיפה העותרת וטענה במסגרת העתירה, כי בדיון לפני ועדת הערר, היא
22 הציעה לפעול בהתאם לחוות דעת ארביב באופן שיותר לה להגיש בקשה לשימוש חורג
23 למגורים ובד בבד לבקשה זו לשוב ולדון בבקשתה להיתר לפי תמ"א 38. נטען כי בחוות
24 דעתו, שלל ארביב (ואף זאת בלא הנמקה), את האפשרות להגשת בקשה לשימוש חורג
25 מקום בו המבנה אינו משמש בפועל למגורים. אלא, שלטענת העותרת, המקרה דנן שונה
26 הואיל וכאן המבנה משמש בפועל למגורים ולכן אם תאושר לגביו בקשה לשימוש חורג –
27 אשר לטענת העותרת כבר פורסמה - היא תאושר ביחס למבנה שכבר מתקיים בו שימוש
28 למגורים ולכן עונה אחר תנאי חוות דעת ארביב.

29 לטענת העותרת, היא הציעה הצעה זו לוועדת הערר, זו חשבה שיש ממש בטענה ולכן קיימה
30 התייעצות פנימית ואולם, לאחריה הודיעה הוועדה כי אינה מוצאת ל"אתגר" את חוות דעת
31 ארביב. העותרת מוסיפה וטוענת כי האפשרות להליך זה וההצעה אשר הוצעה על ידה,
32 נעלמו מהחלטת ועדת הערר ואלו אף אינן מופיעות בטיעוניה כפי שפורטו על ידי ועדת
33 הערר במסגרתה.



בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עת"מ 77088-12-25 פ"ן שבע בע"מ נ' ועדת הערר המחוזית לתכנון ולבניה מחוז תל אביב ואח'

- 1 במסגרת העתירה, שבה העותרת והציעה פתרון זה – אשר הוגדר לטענתה כפתרון פרקטי -
2 ובהתאם לו, יושב הדיון לוועדה המקומית לשם דיון משותף בבקשה לשימוש חורג מהיתר
3 למגורים ביחד עם הבקשה לפי תמ"א 38. באופן, שתחילה תידון הבקשה לשימוש חורג
4 מהיתר למטרת מגורים ולאחר אישורה יתאפשר הדיון בבקשה להיתר לפי תמ"א 38
5 במסלול מגורים.
6
7 18. עוד לשם השלמת התמונה אציין כי העותרת הוסיפה וטענה כי הקומה השלישית בבניין
8 נבנתה כדין, בשנת 1947 לפני קום המדינה וכי בנייתה נהנית מחזקת ההיתר ולכן לשם
9 הוכחת חוקיותה אין העותרת נדרשת להציג היתר. עוד הציגה העותרת, בתמיכה למועד
10 בניית קומה זו, תצ"א משנת 1965, המציגה את הבניין על כל קומותיו כפי שהוא בנוי כיום,
11 וטענה כי הבנייה נעשתה "בהינף אחד". תימוכין נוסף לכך שהבנייה של הקומה השלישית
12 נעשתה בהיתר, מוצאת העותרת בדברט החלטת הוועדה המקומית בו נזכר פרוטוקול בקרת
13 בניין אשר בו נכתב בדבר התחלת בניית קומה ג' וכן, בבקשה להגדלת שטח קומת היציע
14 מיום 20/11/72, ממנה עולה כי באותו שלב לא הועלתה כל טענה כנגד הקומות אשר נבנו.
15 עוד טוענת העותרת כי קביעת ועדת הערר, לפיה בקשתה כוללת הריסה בהיקף חריג ולכן
16 אינה מצדיקה סטייה מקווי בניין, אינה נכונה. זאת משלטענתה, ההריסה המבוקשת היא
17 שגרתית ומתחייבת לצורך חיזוק המבנה, ואין בה כדי לבטל את ההצדקה להישען על קווי
18 הבניין הקיימים.
19
20 19. לאור כל זאת, טענה העותרת כי דין העתירה להתקבל.

טענות המשיבות;

- 21
22
23 20. אציין כי המשיבות 1 ו- 2 הגישו כל אחת כתבי תשובה מפורטים ואף נטלו חלק בהליך
24 ובדיונים אשר התקיימו במסגרתו. המשיבים 3-4 מנגד, לא הגישו כתב תשובה לעתירה ועל
25 אף שהמשיב 4 התייצב לדיונים, בפועל לא נטלו המשיבים אלו חלק פעיל בהליך. משכך,
26 אתייחס להלן רק לעמדת המשיבות בהליך כפי שתפורט להלן.
27
28 21. המשיבות פותחות וטוענות כי דין העתירה להידחות, משלא נפלה כל שגגה בהחלטת וועדת
29 הערר ובוודאי שלא כזו המצדיקה התערבות בית המשפט. כך וכנקודת מוצא, מפנות
30 המשיבות לפסיקה ובהתאם לה, היקף הביקורת השיפוטית על החלטות מוסדות תכנון הוא
31 מצומצם ובית המשפט יתערב בהחלטות אלו רק אם נפל פגם משפטי, או ככל שאלו הונחו
32 משיקולים זרים או לקו בחוסר סבירות קיצוני. המשיבות מדגישות כי נוסף על כך, נקבע
33 בפסיקה כי בית המשפט אינו "מוסד תכנון על" ואינו מחליף את שיקול דעתה של רשות



בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עת"מ 77088-12-25 פ"ן שבע בע"מ נ' ועדת הערר המחוזית לתכנון ולבניה מחוז תל אביב ואח'

- 1 התכנון. זאת ועוד, בכל הנוגע לפרשנות תכניות, מפנות המשיבות לעמדה ובהתאם לה בית
2 המשפט ייחס חשיבות ומשקל לפירוש אשר נתנה הרשות המנהלית אשר ניסחה את
3 התכנית. לטענת המשיבות, במקרה דנן לא קמה כל עילה להתערבות בהחלטת וועדה הערר
4 שהיא החלטה מנומקת, ראויה, המבוססת על קביעות עובדתיות ומקצועיות גרידא והיא
5 תואמת את הפסיקות בעניין.
6
- 7 22. מבלי לגרוע מהאמור ולגופם של דברים, פותחת הוועדה המקומית וטוענת כי אין ממש
8 בטענת העותרת ובהתאם לה טענת הוועדה המקומית - ולפיה על הבניין נשוא הדיון לא
9 חלות הוראות סעיף 11 לתמ"א 38 – מהווה הרחבת חזית. זאת, הואיל וטענתה זו עלתה
10 כבר במסגרת תיק המידע, שם - תחת החלק הרלוונטי: 'תוספת קומות לפי תכנית תמ"א
11 38' – נכתב מפורשות כי בהתאם לסעיף 14 רשאית הוועדה להתיר תוספת בנייה של קומה
12 אחת במבנים שאינם מיועדים למגורים. קרי במסגרת תיק המידע, סווג המבנה מלכתחילה
13 כמבנה שאינו למגורים, עליו חלות הוראות סעיף 14 (ולא 11) לתמ"א 38 ובמסגרת תוספת
14 קומה אחת בלבד. נטען כי נוסף על כך, במסגרת דרפט הבקשה צוין מפורשות כי מדובר
15 בבניין המיועד כולו לתעשייה ולפיכך ניתן להוסיף לו קומה אחת בלבד מתוקף תמ"א 38.
16 בהינתן האמור נטען כי טענת העותרת ולפיה הטענה בדבר העדר תחולה לסעיף 11 לתמ"א
17 הועלתה לראשונה בתשובה לערר – היא טענה מיתממת המועלית בחוסר תום לב. יתרה
18 מכך, נטען כי בכל מקרה ועדת הערר היא בעלת סמכות מקורית רחבת היקף לדון ולהחליט
19 בסוגיות הנתונות להכרעה ואין היא מוגבלת לבחינת חוקיות וסבירות ההחלטה בלבד.
20 בנסיבות אלו, ממילא רשאית הייתה ועדת הערר להוסיף הנמקה כאמור, גם ככל שזו לא
21 הועלתה על ידי הוועדה המקומית.
22
- 23 23. אשר למינוח "מבנים המיועדים למגורים" – טוענות המשיבות כי בדין נקבע על ידי ועדת
24 הערר כי מדובר במינוח המתייחס למבנים שקיבלו היתר בנייה כדין למגורים, ולא רק
25 למבנים אשר המקרקעין עליהם נבנו מיועדים למגורים במסגרת התכנית. לטענתן, פרשנות
26 זו ובהתאם לה המבחן הקובע הוא מבחן ההיתר של המבנה הקיים ולא השימוש בפועל או
27 הייעוד בהתאם לתכנית - עולה בקנה אחד עם חוות דעת ארביב ועם הרציונל של תמ"א 38,
28 אשר נועדה לתת תמריצים לבניינים שנבנו בהיתר. בהקשר לכך טוענות המשיבות כי
29 ניסיונה של העותרת לחלוק לאחר שנים רבות על חוות דעת ארביב כמו גם על הפסיקה
30 הרווחת שניתנה בהתאם לה והחלטות הוועדות המקומיות שנהגו לפיה במשך שנים - אינה
31 אלא ניסיון פתלתל שאין לו כל אחיזה במציאות והוא עומד בסתירה חזיתית לרציונל של
32 תמ"א 38 ובפרט לתיקון 3א' לתמ"א, שהדגיש ביתר שאת את התמריצים בזיקה לבניין
33 הבנוי בהיתר. זאת משנקבע בסעיף 14א'(א) לתמ"א כי תוספת השטח תהיה לשטח



בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עת"מ 77088-12-25 פ"ן שבע בע"מ נ' ועדת הערר המחוזית לתכנון ולבניה מחוז תל אביב ואח'

הדירה הקיימת בהתאם להיתר. נטען כי פרשנות זו ננקטה גם במסגרת עמדת המדינה על דעתו של היעוץ המשפטי אשר הוגשה בעניין קניג (עת"מ (מינהליים ת"א) 34111-02-15 ל"א קניג נ' ועדה מקומית לתכנון ובניה תל אביב). נוסף על כך, נטען כי חוות דעת ארביבאף אושררה על ידי בתי המשפט. בתמיכה לכך, מפנות המשיבות לפסק הדין אשר ניתן בעניין גרידינגר, אשר לטענתן העותרת מתעלמת ממנו כליל ואשר בו חזר בית המשפט לעניינים מנהליים על הקביעה ובהתאם לה לשון תמ"א 38 ברורה והמבחן הרלוונטי לעניין תחולת סעיף 11 לתמ"א 38, הוא יעוד המבנה לפי היתר הבניה שניתן לבנייתו ולא היעוד של המגרש עליו הוא בנוי.

נוכח האמור טוענות המשיבות כי יישום עמדת מנהל התכנון והפסיקה בעניין גרידינגר מוביל למסקנה חד משמעית ובהתאם לה, הואיל והיתר הבניה המקורי של המבנה הוצא לבית דפוס, הרי שהמבנה אינו יכול להיכנס בשערי סעיף 11 המיועד למבני מגורים, רק בשל העובדה שבפועל הוא שימש למגורים שלא כדין או בשל כך שמותר על פי התכנית להקים במקרקעין מבנה למגורים. יתרה מכך, נטען כי ניסיונה של העותרת לכפות פרשנות אחרת על הוועדה, תוך התעלמות מהיתר הבניה אשר הוצא, מהווה ניסיון פסול לכפות על מוסדות התכנון הענקת זכויות בניה מופלגות ומיטביות, המיועדות על פי הדין למבני מגורים, עבור מבנה שהיתר הבניה המקורי שלו הוא עבור בית דפוס.

24. עוד טוענות המשיבות כי יש לדחות טענת העותרת ובהתאם לה יש לגזור על עניינה גזירה השווה לזו שננקטה באשר לחריגים שהוכרו בעבר לחוות דעת ארביב. בהקשר לחריגים אלו, פותחת הוועדה המקומית ומציינת כי חוות דעת בעניין החריגים לא הייתה בידה, ככל הנראה הואיל והפניה להחרגת המבנים נעשתה על ידי המייצגים של אותם מבקשי בקשות והיא הופנתה למנהל התכנון ולא לוועדה המקומית או לוועדת הערר ומשכך, נשלח סיכום הישיבות אליהם. עוד בהקשר לחריגים מדגישות המשיבות כי באותם חריגים, המבקשים עצמם פנו למחלקת הייעוץ והחקיקה בבקשה להחריג אותם נוכח הנסיבות של אותם מקרים, פניה זו נעשתה ללא קשר לוועדה המקומית או לוועדת הערר ומחלקת הייעוץ והחקיקה היא זו שהחליטה להחריג את המבנים ולא המשיבות וזאת, בהתאם לנסיבות הספציפיות והייחודיות והנימוקים שפורטו שם. נטען כי משכך, לא ניתן להשליך ממקרים אלו לענייננו – בו לא פנתה העותרת למנהל התכנון, אלא לוועדה המקומית ולוועדת הערר. זאת ועוד, נטען כי אין להקיש משני המקרים אשר הוזכרו בעתירה לענייננו, ראשית בהיתן שבאותם מקרים דובר במבנים שההיתר המקורי שיצא להם היה למגורים, כלומר המבנה נבנה לצרכי מגורים גם מבחינת התשתיות שלו והיעוד שלו על כל המשתמע מכך - מספר היחידות שהותרו, המיגון וכיוצא בכך ורק ברבות השנים הוגשה בקשה לשימוש חורג במבנים למלונאות או למשרדים. יתרה מכך, נטען כי עד לתיקון 3א' לתמ"א 38 ולחוות



בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עת"מ 77088-12-25 פ"ן שבע בע"מ נ' ועדת הערר המחוזית לתכנון ולבניה מחוז תל אביב ואח'

1 דעת ארביב, שררה אי בהירות בסוגיית הפרשנות לסעיף 11 ואולם, במועד בו הגישה
2 העותרת את הבקשה נשוא הדיון, העמדה כבר הייתה ברורה, הפסיקות בעניין ניתנו זה
3 מכבר ועמדת המדינה שנמסרה בעניין קניג כבר הייתה קיימת - לכן בעת הזו, פרשנות
4 התמ"א ברורה ואין כל חוסר ודאות לגביה ומשכך, אין כל מקום לאפשר חריגים.
5

6 בדומה, נטען כי לא ניתן להקיש מאישור ההיתר בבניין הסמוך על בניין העותרת. זאת
7 ראשית - הואיל ומדובר בבניין אשר הגיש את הבקשה להיתר בשנת 2014, קודם לתיקון
8 3א' לתמ"א 38 וההבהרות שיצאו בנושא מאז. בהקשר לכך, נטען כי בקשה להיתר נבחנת
9 בהתאם למשטר הסטטוטורי התקף בעת מועד הדיון בבקשה, ובענייננו המשטר
10 הסטטוטורי התקף שונה ממה שהיה בעת שנדונה הבקשה בעניין הבניין ברשי"ף 5. זאת
11 ועוד נטען כי הבקשה בעניין רשי"ף 5 הוגשה במסלול של הריסה ובניה ולכן בכל מקרה
12 מדובר בחישוב זכויות באופן השונה מענייננו בו מדובר בחיזוק ותוספות לבניין קיים.
13

14 25. לבסוף, בכל הנוגע לחריגים אשר הוסיפה העותרת ופירטה במסגרת בקשתה מיום 26/4/26,
15 טוענות המשיבות כי אף בהם אין כדי להוביל לקביעה ולפיה יש להחריג גם את בניין
16 העותרת. זאת ראשית משמדובר במקרים בודדים מתוך אלפי בקשות להיתרים מכוח
17 תמ"א 38 שאושרו במרוצת השנים, אשר אינם משקפים מדיניות ואינם מקימים זכות
18 להסתמכות. יתרה מכך, נטען כי בכל שלושת המקרים הנוספים עליהם הצביעה העותרת,
19 מדובר בהחלטות אשר התקבלו בעבר הרחוק בתקופה של אי בהירות משפטית, בעוד שכיום
20 המצב התכנוני והמשפטי התבהר לחלוטין. באופן ספציפי, מוסיפות המשיבות ומפרטות
21 בהקשר למבנים ברחוב מונטיפיורי ואיתמר בן אבי – כי מדובר במקרים שהובאו ביוזמת
22 המבקשות למשרד המשפטים, והוא זה שאישר אותם. עוד פורט כי בניינים אלו הוחרגו
23 מאחר שהם נבנו בהיתר למגורים ושימוש למגורים בעבר, וזאת בתפר שבין כניסת תיקון 3
24 לתמ"א 38 לבין פרסום חוות דעתו של ארביב. בכל הנוגע למבנה בזק, נטען כי מדובר במבנה
25 בבעלות המדינה שהתהליכים בהקשר אליו החלו בשנת 2013. לטענת המשיבות, משרד
26 המשפטים אישר להחיל על מבנה זה את תמריצי המגורים, לפני משורת הדין "ובנסיבות
27 המיוחדות והחריגות", בעקבות פנייה יזומה של מבקשי ההיתר ובשל הליכים קודמים
28 ועררים שהאריכו באופן משמעותי את הטיפול בבקשה. עוד פורט - בכל הנוגע למבנה ברחוב
29 י.ל. פרץ – כי הבקשה בהקשר לבניין זה הוגשה בשנת 2016, על בסיס תיק מידע משנת 2014,
30 בתקופת התפר של תיקון 3א'. נטען כי מבנה זה נבחן כבניין מגורים, מאחר שבתיק הבניין
31 נמצא היתר חתום משנת 1963 המציג מגורים בשתי הקומות העליונות, ולא נמצא היתר
32 מילולי חתום כדן המאשר את הסבתן למשרדים. לאור זאת, נטען כי הוועדה המקומית



בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עת"מ 77088-12-25 פ"ן שבע בע"מ נ' ועדת הערר המחוזית לתכנון ולבניה מחוז תל אביב ואח'

פעלה בהתאם לעובדות שהיו לפניו בתיק הבניין הרשמי והגדירה את הבניין כבניין מגורים בהיתר. ולבסוף, באשר לבניינים ברחוב קרל נטר 6 ו-8, המשיבות מבחירות כי הבקשה כלל לא אושרה מכוח תמ"א 38, אלא מכוח תכנית נקודתית לניוד זכויות בנייה ממגרש נותן (תכנית 4714), ולכן מקרה זה אינו רלוונטי כלל למחלוקת.

המשיבות מסכמות כי לא ניתן להקיש מכל המקרים שפורטו על עניינה של העותרת שכן כיום הדין חלוט וברור, בפרט לאחר חוות דעת ארביב והפסיקה בעניין גרידינגר, לפיהן "המיועדים למגורים" משמעו הייעוד הקבוע בהיתר הבנייה כדין ולא השימוש בפועל או היעוד בהתאם לתכנית המתאר. עוד נטען כי, בניגוד למבנים המוחרגים שהחזיקו בהיתר למגורים או שהנסיבות בהקשר אליהם היו נסיבות מעבר ייחודיות - מבנה העותרת הוקם בהיתר לשימוש של "בית דפוס", מעולם לא קיבל היתר למגורים, ובקשתה של העותרת הוגשה בשנת 2023, כשכבר לא שררה כל אי-בהירות. עוד מוסיפות המשיבות ומדגישות כי גם אם בעבר אושרו מקרים מסוימים עקב פרשנות שגויה או טעות, אין בכך כדי לחייב את רשויות התכנון להנציח טעות ולחרוג מהפרשנות הנכונה והעדכנית של הדין.

26. נוסף על כך טוענות המשיבות כי אין לקבל את טענת העותרת ובהתאם לה ניתן לנקוט במנגנון דו שלבי של אישור בקשה לשימוש חורג למגורים ראשית ואז לדון בבקשה להיתר בהתאם לתמ"א 38. אשר לפתרון זה נטען ראשית כי ההצעה לא הועלתה על ידי ועדת הערר ויתרה מכך - בניגוד לנטען על ידי העותרת - בקשה למנגנון דו שלבי כלל לא הועלתה מלכתחילה על ידי העותרת. בהקשר לכך, הודגש כי במסגרת הבקשה להיתר כלל לא התבקש היתר לשימוש חורג לשימוש הנכנס אלא רק לשימוש היוצא. נוסף על כך, נטען כי מדובר בהצעה מלאכותית, המבקשת לעקוף את כל הרציונל של תמ"א 38 ולהיכנס בדלת האחורית והכל על מנת לעקוף את המגבלה שקיימת בתמ"א ובכך לאיין את הוראות התמ"א וההבחנה שנעשתה בתמ"א בין המבנים השונים והתמריצים שלהם ולכן אין לאפשרה.

27. בכל הנוגע לחוקיות הקומה השלישית וחזקת ההיתר - טוענות המשיבות כי בתיק קיים היתר משנת 1946, המלמד כי הבניין נבנה עם שתי קומות, יציע ומרתף ולא כבניין בן שלוש קומות. לטענת המשיבות יש לדחות את טענת העותרת ל"חזקת היתר" עבור בנייה מנדטורית, והן מפנות לפסיקה הקובעת שאין הלכה גורפת כזו וכי יש לבחון כל מקרה לגופו (עת"מ 12931-05-21 הימנותא בע"מ נ' וועדת הערר לתכנון ובנייה מחוז חיפה (11.1.2021)). עוד מוסיפות המשיבות וטוענות כי אין בעצם תשלום אגרות כדי להוות מתן היתר. זאת ועוד, בכל הנוגע להיקף ההריסה וקווי הבניין - טוענת המשיבות כי היקף



בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עת"מ 77088-12-25 פ"ן שבע בע"מ נ' ועדת הערר המחוזית לתכנון ולבניה מחוז תל אביב ואח'

ההריסה המבוקש על ידי העותרת הוא חריג ביותר, והוא הופך את הפרויקט לבנייה חדשה ולא לחיזוק. נטען כי במצב כזה, אין הצדקה להתיר חריגה מקווי הבניין הקיימים, והבנייה החדשה צריכה להתכנס לקווי הבניין התב"עיים.

28. לאור כל האמור טוענות המשיבות כי דין העתירה להידחות.

דיון והכרעה;

29. העתירה הוגשה ביום 28/12/25 ונקבע בה דיון ראשון ביום 15/4/26. במסגרת הדיון השלימו הצדדים טענותיהם על-פה וניתנה החלטה ובהתאם לה יינתן פסק דין.

30. ביום 26/4/26, טרם הושלמה כתיבת פסק הדין בעתירה, הוגשה על ידי העותרת בקשה לקיום דיון נוסף בעתירה. זאת משלטענת העותרת הובאו לידיעתה – לאחר הדיון – מקרים נוספים בהם הוכרו חריגים לחוות דעת ארביב אשר אושרו על ידי הוועדה המקומית. במסגרת הבקשה, פורטו החריגים אשר פורטו לעיל בסעיף 16 לפסק הדין במסגרת פירוט טענות העותרת. המשיבות התנגדו למבוקש בטענה שהבקשה מהווה הרחבת חזית. עוד הוסיפו המשיבות ופירטו לגופם של דברים מדוע אין לגזור גזירה שווה על עניינה של העותרת ומשכך, טענו כי החריגים ממילא אינם רלוונטיים לדיון דנן (פירוט טענותיהן הספציפיות של המשיבות במענה לטענות העותרת באשר לחריגים הנוספים, הובא לעיל בסעיף 25 לפסק הדין). לאחר שבחנתי את הטענות ועל מנת לאפשר לעותרת את יומה המלא בבית המשפט, נקבע דיון נוסף בעתירה ביום 12/7/26. במסגרת הדיון השני, השלימו הצדדים טענותיהם, בעיקר בהתייחס לחריגים הנוספים אשר הובאו על ידי העותרת ובסיומו נקבע כי פסק הדין ייכתב וישלח לצדדים.

31. משכך הגיעה השעה להכריע במחלוקות בין הצדדים לגופן ועיקרי הכרעתי זו – אשר יוקדמו להנמקה – הם כי דין העתירה להידחות. זאת הואיל ומצאתי לאשרר ולאמץ את הפרשנות כפי שנקבעה על ידי ועדת הערר להוראות סעיף 11 לתמ"א 38. בהתאמה, הנני סבורה כי הוראות סעיף זה אינן חלות על הבניין נשוא הדיון ומשכך בדין נדחתה הבקשה להתיר כפי שהוגשה על ידי העותרת, במסגרתה התבקשה תוספת 2.5 קומות בהסתמך על תמ"א 38 וכן, בדין נדחה הערר אשר הוגש על ידי העותרת בגין כך.

משפורטה הכרעתי אפנה לפירוט ההנמקה העומדת בבסיסה.



בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עת"מ 77088-12-25 פ"י שבע בע"מ נ' ועדת הערר המחוזית לתכנון ולבניה מחוז תל אביב ואח'

32. קודם שאפנה לדיון בטענותיהם של הצדדים וכןקודת מוצא לדיון כאמור הנני מוצאת להתוות את מסגרת הדיון בעתירה מנהלית הנסבה על החלטת ועדת ערר ובפרט את היקף הביקורת השיפוטית על החלטה כאמור, כפי שנקבע במסגרת הדיון והפסיקה. אשר לכך וראשית, אין חולק כי ועדת הערר היא מוסד תכנון כהגדרתו בחוק התכנון והבניה, התשכ"ה-1965 (להלן: "**חוק התכנון והבניה**") והיא אחד ממוסדות התכנון הנמנים בפרק ב' לחוק זה. סמכויות ועדת הערר הוגדרו בסעיף 12ב(א) לחוק, המלמד כי מדובר ברשות סטוטורית-תכנונית, המחזיקה בפונקציות מנהליות שיפוטיות ומעין שיפוטיות. ועדת הערר היא מוסד תכנון אשר מוסמך ואף מחויב לקבוע ממצאים תכנוניים והיא בעלת סמכות מקורית לדון ולהכריע בכל הסוגיות הנתונות להכרעת הוועדה המקומית. כיוון שכך, הרי שהביקורת השיפוטית אשר תופעל על החלטת ועדת הערר, על ידי בית המשפט לעניינים מנהליים, תהיה ביקורת שיפוטית מצומצמת, בעילות התערבות המוכרות לגבי הפעלת שיקול הדעת המינהלי. יפות לעניין זה, קביעות בית המשפט העליון מפי כבוד השופט מ' חשין בבג"ץ 2920/94 אדם טבע ודין - אגודה ישראלית להגנת הסביבה, עמותת רשומה נ' המועצה הארצית לתכנון ולבניה, פ"ד נ(3) 441, בפסקה 43:

"כך נמצא לנו, ולא להפתעתנו, כי בעולם התכנון רבות הן הדעות ורבים הם חילוקי הדעות וההשקפות לא פחות מאשר בעולמנו שלנו, עולם המשפט. מלחמת חוות הדעת גברה והלכה, וחוות-דעת נערמו על שולחנו כפלא שוליית הקוסם. לא נכניס ראשנו בכל אלה, ולו מן הטעם שאין אנו רואים עצמנו כשירים וראויים להכריע בקונצפציות ובדוקטרינות של תכנון".

(ראו מיני רבים גם - ע"מ 7381/15 ש. דורפברגר בע"מ נ' אברהם עודד (30.10.2016) (להלן: "**פסק דין דורפברגר**"), בעמודים 20-21; ע"מ 6240/12 דנקנר נ' ועדת הערר לתכנון ובניה מחוז חיפה (10.5.2015); ע"מ 317/10 שפר נ' יניב (23.8.2012); ע"מ 7171/11 העמותה למען איכות חיים וסביבה בנהריה ואח' נ' הוועדה המקומית לתכנון ובניה (12.8.2013)).

בהתאם לכללים אלו, בית המשפט אינו אמור להחליף את שיקול דעתו בשיקול דעתה של הרשות השלטונית, ו"ההתערבות השיפוטית בהחלטות של מוסד תכנון תיעשה במשורה, ותישמר, ככלל, למקרים חריגים בהם ההחלטה ניתנה בחוסר סמכות; מתוך משוא פנים; תוך חריגה מהותית ממתחם הסבירות; תוך מתן משקל לשיקולים זרים; או כאשר ההחלטה התקבלה תוך איזון בלתי ראוי ובלתי סביר בין השיקולים הצריכים לעניין" (עניין דורפברגר בעמוד 21 והאסמכתאות המובאות שם). זאת בהבדל מסמכותה הנרחבת של ועדת הערר, כלפי החלטות הוועדה המקומית, אשר כאמור כוללת גם אפשרות לדון במקרה המונח לפתחה "דה נובו".



בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עת"מ 77088-12-25 פ"ן שבע בע"מ נ' ועדת הערר המחוזית לתכנון ולבניה מחוז תל אביב ואח'

1
2 בבסיסה של קביעה זו, בכל הנוגע להיקף הביקורת השיפוטית על החלטות ועדת הערר,
3 עומדת ראשית ההנחה כי ועדת הערר היא גורם מקצועי וכפועל יוצא מכך, חזקה היא
4 שקיימת לה עדיפות מקצועית, על פני יכולתו של בית המשפט בניתוח נושאים תכנוניים או
5 הנדסיים המונחים לפתחו. עדיפות זו חלה ביתר שאת בהינתן שעל דיון בעתירה מנהלית
6 על החלטת ועדת הערר, מוחלים כללי דיון הדומים לאלו אשר חלים בבג"צ ובהתאם להם
7 ככלל: "בית משפט לעניינים מנהליים, אינו שומע עדים, אינו גובה ראיות, אינו ממנה
8 מומחים מטעמו, ובוודאי שאינו מקיים ביקורים במקום. כל האמצעים הללו שמוורים
9 למקרים מיוחדים, קטנים במספרם וחריגים באופיים (ראו ברק ארז, בעמ' 480-481
10 והאסמכתאות המובאות שם)" (עע"מ 6626/18 תעשיית אבן וסיד בע"מ נ' הוועדה
11 הארצית לתכנון ולבניה של מתחמים מועדפים לדיור (17.12.2019)).

12
13 יחד עם זאת, המקרה נשוא הדיון, בו עסקינן בפרשנות תכנית מתאר ארצית, מהווה חריג
14 לכלל ההתערבות השיפוטית המצומצמת בהחלטות ועדת הערר. זאת, לאור ההלכה
15 ובהתאם לה הואיל ותכנית המתאר מהווה חיקוק הרי שבפרשנותה כחיקוק לעולם
16 העדיפות תהיה של בית המשפט כפרשן הסופי של התכנית. יפות לעניין זה, קביעות בית
17 המשפט העליון בע"מ 7324/22 סטלה יוכלמן נ' הוועדה המקומית לתכנון ובניה חדרה,
18 בפסקה 13 (3.7.2023) כדלקמן:

19 "מקום בו מדובר במחלוקת בדבר פרשנות תוכנית ולא בסוגיה תכנונית-מקצועית,
20 הכלל שלפיו בית המשפט אינו שם עצמו בנעליהן של רשויות התכנון, נסוג במידה
21 מסוימת – "כידוע, תכנית היא חיקוק; הגורם המוסמך לקבוע את פירושה הנכון הוא
22 בית המשפט" (עע"מ 4487/12 סטולרו נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה דרום
23 השרון, פסקה 9 [פורסם בנבו] (9.10.2013) (להלן: עניין סטולרו); ראו גם, מני רבים:
24 עע"מ 241/12 ועדת הערר המחוזית לתכנון ובניה מחוז דרום נ' פז בית זיקוק אשדוד
25 בע"מ, פסקה 12 [פורסם בנבו] (9.8.2012); עע"מ 2523/11 פייר - טימיאנקר נ' ועדת
26 ערר מחוזית - משרד הפנים, פסקה 17 [פורסם בנבו] (20.8.2012); וכן שרית דנה
27 ושלום"

28
29 משהונחה המסגרת הדיונית, אפנה לבחינת הטענות לגופן.

30
31 קודם לדיון במחלוקת הפרשנית בין הצדדים, הנני מוצאת להידרש ולדחות את טענות
32 העותרת ובהתאם להן, אין להידרש - מפאת הרחבת חזית - לטענה ובהתאם לה דין הבקשה



בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עת"מ 77088-12-25 פ"ן שבע בע"מ נ' ועדת הערר המחוזית לתכנון ולבניה מחוז תל אביב ואח'

- 1 להיתר להידחות, הואיל והמבוקש בה אינו עולה בקנה אחד עם הוראת סעיף 11 לתמ"א
- 2 38. טענה זו אינני מוצאת לקבל. ראשית, הואיל וכפי שנטען על ידי הוועדה המקומית בצדק
- 3 – הטענה ובהתאם לה על הבניין נשוא הדיון לא חלות הוראות סעיף 11 אלא הוראות סעיף
- 4 14 לתמ"א 38, נזכרה מפורשות בתיק המידע – בו צוין כי מספר הקומות שניתן לבקש הוא
- 5 לפי הוראות סעיף 14 לתמ"א 38 ולא לפי הוראות סעיף 11 ונוסף על כך, בדברט החלטת
- 6 הוועדה המקומית – שם צוין מפורשות כי ניתן לקבל רק תוספת קומה אחת הואיל ומדובר
- 7 במבנה שלו היתר לתעשייה. לכך יש להוסיף כי שיקוף לטענה זו נמצא גם בהחלטה גופה,
- 8 בה נכתב כי תוספת הקומות אינה עולה בקנה אחד עם תמ"א 38 (הכל כפי שפורט מתוך
- 9 הכתבים בסעיף 7 לפסק הדין. הנה כי כן – לא מדובר בטענה המהווה הרחבת חזית, אלא
- 10 בטענה אשר נטענה ופורטה כבר מראשית הליך הרישוי. לכך יש להוסיף כי צודקות
- 11 המשיבות בטענתן ולפיה, בשים לב לכך שמדובר בטענה משפטית, ממילא יכלה וועדת הערר
- 12 – אשר לה סמכות ראשונית לדון דה נובו בבקשה להיתר – להעלותה מיוזמתה. לאור כל
- 13 זאת, נדחית טענת הסף בדבר הרחבת חזית.
- 14
- 15 34. המחלוקת המרכזית בין הצדדים נוגעת לפרשנות סעיף 11 לתכנית המתאר הארצית 38
- 16 (לעיל ולהלן: "תמ"א 38") וביתר דיוק נוגעת המחלוקת למינוח "מבנים המיועדים
- 17 למגורים" המופיע בסעיף זה. כך, בתמצית טוענת העותרת כי את המינוח יש לפרש באופן
- 18 שמבנה הבנוי על מקרקעין שיעודם – בין היתר- למגורים והוא משמש בפועל למגורים, בא
- 19 בגדרו של סעיף זה, בעוד שלטענת המשיבות- רק מבנה אשר בנוי על מקרקעין המיועדים
- 20 למגורים, שהוצא לו היתר למגורים ואשר הוא משמש בפועל למגורים – בא בגדר הסעיף.
- 21 כפי שהקדמתי וצינתי, במחלוקת בין הצדדים דעתי כדעת המשיבות.
- 22 אשר לכך ובבחינת שרטוט הדרך הפרשנית בה אצמד - אפתח ואפרט כי ברע"א 67114-01-
- 23 25 פלוני נ' פייסל אסעד (22.12.2025), נדרש בית המשפט העליון לפרשנות חיקוק וריכו,
- 24 בסעיף 14, את ההלכות הנוגעות לכך כפי שנפסקו לאורך השנים. כך פורט כי:
- 25 "עקרונות הפרשנות התכליתית כפי שאלו הותוו בפסיקת בית משפט זה, מורים כי
- 26 פרשנות חקיקה תיעשה בדירוג, בשלושה שלבים: בשלב הראשון, על הפרשן לבחון
- 27 את לשון החקיקה, התוחמת את גדר הפרשנויות שהחוק יכול לשאת. בשלב זה יש
- 28 לחלץ מלשון החוק את המשמעויות שנמצאות במתחם האפשרויות הלשוניות, ולהסיר
- 29 משמעויות שהלשון אינה יכולה לשאת (בג"ץ 5158/21 גורטלר נ' שר הרווחה, פסקה
- 30 18 [נבו] (28.12.2023) (להלן: עניין גורטלר)). הפרשנות המילולית אמנם טומנת
- 31 בחובה גמישות מסוימת, אולם אין למתוח גבול הלשון בצורה מלאכותית (בג"ץ
- 32 1765/22 משרד תומר ורשה עורכי דין נ' שרת הפנים, פסקה 23 [נבו] (3.7.2022))



בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עת"מ 77088-12-25 פ"ד (2) 70, 74 (1985).
אביב ואח'

1 (להלן: עניין ורשה)). תנאי להכרה בחלופה פרשנית מסוימת בגדרי השלב הראשון
2 הוא קיום עיגון לשוני, אפילו מינימלי, היות שגבול הפרשנות הוא גבול הלשון (ע"ס
3 7825/19 יוניון מוטורס בע"מ נ' משרד התחבורה והבטיחות בדרכים, פסקה 13 [נבו]
4 (18.10.2020) (להלן: עניין יוניון מוטורס); ע"א 165/82 קיבוץ חצור נ' פקיד שומה
5 רחובות, פ"ד לט(2) 70, 74 (1985)).

6
7 בשלב השני, ככל שבחינת לשון החוק הותירה יותר מאפשרות פרשנית אחת, יידרש
8 הפרשן לפנות ולבחון את תכלית החקיקה, ולבחור מבין האפשרויות את הפרשנות
9 שמגשימה תכלית זו בצורה הטובה ביותר (ע"ס 4846/20 פז חברת נפט בע"מ נ' יושב
10 ראש מועצת שמאי מקרקעין, פסקה 13 [נבו] (30.8.2022); רע"א 1431/17 סלומון נ'
11 הרשות לזכויות ניצולי שואה, פסקה 28 [נבו] (16.11.2017); ע"א 8863/07 מ.כפריס
12 דדו בע"מ נ' מנהל מע"מ חיפה, פסקה 18 [נבו] (28.3.2010); ע"ס 4955/07 הוועדה
13 המקומית לתכנון ולבניה רעננה נ' קרן תורה ועבודה, פ"ד טד(2) 376, 353 (2010)).

14
15 בשלב השלישי, אם נמצא כי מתקיימות מספר תכליות לחוק, יש להפעיל שיקול דעת
16 שיפוטי לבחינת התכלית הראויה מבין התכליות השונות (ע"א 1617/10 מנהל מיסוי
17 מקרקעין נ' נח"אש, פסקה 7 [נבו] (3.5.2012); בג"ץ 6247/04 גורודצקי נ' שר הפנים,
18 פסקה 19 [נבו] (23.3.2010); ראו גם: אהרן ברק פרשנות במשפט כרך שני – פרשנות
19 החקיקה 81-80 (1993) (להלן: ברק, פרשנות החקיקה)).

20
21 אשר לתכלית דבר החקיקה, הובהר כי זו מורכבת משני רבדים – תכלית סובייקטיבית
22 "כוונת המחוקק" – אשר בוחנת את המטרה שהמחוקק ביקש לקדם באמצעות החוק כפי
23 שעמדה בפועל לנגד עיניו ותכלית אובייקטיבית הכוללת את המטרות, הערכים והעקרונות
24 אותם נועד להגשים כל דבר חקיקה בחברה דמוקרטית מודרנית (שם. בסעיף 15).
25 (ראו גם מיני רבים – ע"מ 8600/15 הוועדה המקומית לתכנון ולבניה קרית אתא נ' פז
26 גז בע"מ, החל מפסקה 35 (1.11.2018) (להלן: "עניין פז גז"))

27
28 35. בהתאם להלכה הפסוקה, את הדרך הפרשנית במקרה דנן, אתחיל בלשון המסמך – סעיף
29 11 לתמ"א 38, קובע – כפי שכבר הובא במלואו לעיל בסעיף 2 לפסק הדין – כי הוועדה
30 המקומית רשאית להתיר תוספות ל"מבנים המיועדים למגורים" בהיקפים כפי שנקבעו
31 בהמשך סעיף זה ובסך הכל, בכל הנוגע לתוספת קומות – בהיקף של 2.5 קומות. לשם
32 שלמות היריעה אציין, כבר בשלב זה, כי סעיף 14 לתמ"א 38 נסב על מבנה קיים שאינו



בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עת"מ 77088-12-25 פ"ן שבע בע"מ נ' ועדת הערר המחוזית לתכנון ולבניה מחוז תל אביב ואח'

מיועד למגורים, אשר בהקשר אליו רשאי מוסד התכנון המוסמך לתת היתר בניה לאשר תוספת בנייה של קומה אחת או חלק ממנה.

הואיל ואין חולק כי הבניין נשוא הדיון משמש בפועל למגורים ונוסף על כך, כי המקרקעין עליו הוקם מיועדים למגורים (בין השאר), המחלוקת בין הצדדים מתמקדת בשאלה האם המילה "מיועדים" בסעיף 11, מכוונת ליעוד לפי תכנית או ליעוד לפי תכנית והיתר. לגישתי, לפי לשונה, מילה זו מכוונת ליעוד לפי היתר ותכנית. קביעתי זו מושתתת ראש וראשונה על ההבדל בין קביעת השימוש בתכנית לבין קביעת השימוש לפי היתר בנייה. כפי שיפורט להלן, במסגרת הפסיקה ובהתבסס על הוראות חוק התכנון והבניה, נקבע כי ייעודם התכנוני של המקרקעין עליהם הוקם המבנה, נקבע לפי התכנית ואולם, ייעודו הקונקרטי של מבנה מסוים והשימוש המותר בו נקבעים לפי היתר הבניה. כך בע"א 482/99 בלפוריה מושב עובדים להתיישבות חקלאית שיתופית בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה – יזרעאלים, נו(1) 895 (2001), בפסקה 8 לפסק הדין, נקבע על ידי בית המשפט העליון כי:

"מושכלות יסוד הם כי היתר בנייה צריך להינתן בהתאם לתכנית המיתאר. תכנית זו קובעת את ההגבלות על הבניה הן מבחינת הביטוי הפיזי של הבניה, על כל היבטיו, והן מבחינת השימושים המותרים הנקבעים בה ביחס למקרקעין שבתחומה. על-כן בדרך העניינים הרגילה אין הליך נפרד לקבלת היתר לשימוש, ובעת קבלת היתר הבניה נבחנת גם ההתאמה של השימוש המתוכנן בבניין לייעוד הקבוע בתכנית המיתאר. כך, למשל, מובן מאליו כי לא יינתן היתר בנייה למרכז מסחרי או לחנויות במקום שבו הייעוד על-פי התכנית הוא למגורים בלבד, ולא יינתן היתר למגורים באזור שעל-פי התכנית נועד למטרה אחרת. מובן כי בדיקת הייעוד תיעשה תמיד אל מול תכנית קונקרטית, וכאשר בתכנית מפורטת מוגדר השימוש באופן פרטני, ייבחן ההיתר על-פי הפירוט האמור (ראו בג"ץ 53/86 ירמיהו עייני בע"מ – חברה לבניה נ' ראש עיריית קרית-מוצקין [2]). היתר לשימוש יינתן בנפרד רק אם מדובר בשימוש הנזכר בתקנות התכנון והבניה (עבודה ושימוש הטעונים היתר). תקנות אלה קובעות רשימה סגורה של שימושים ועבודות הטעונים היתר, והשימוש היחיד הנזכר בהם הטעון היתר מיוחד הוא "שימוש חורג". מטעם זה, כאשר ניתן היתר בנייה למגורים והשימוש בבניין למגורים הוא בהתאם לקבוע בתכנית המיתאר הן מבחינת הייעוד והן מבחינת יתר התנאים, סיימה הוועדה את תפקידה עם מתן ההיתר ואינה נזקקת עוד לדון בנפרד בשימוש שייעשה במבנה. בקשה מאוחרת לשימוש אפשרית, כמובן, כאשר מבוקש שינוי השימוש. עם זאת גם בשלב מתן ההיתר, כאשר מתעורר חשד



בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עת"מ 77088-12-25 פ"ד נ' ועדת הערר המחוזית לתכנון ולבניה מחוז תל אביב ואח'

מבוסס בקרב מוסד התכנון הרלוונטי כי ההיתר המבוקש נועד לבנייה לצורך שימוש חורג מתכנית המיתאר שבתוקף, והמבקש אינו מצהיר על שימוש כזה, רשאי המוסד התכנוני ואף חייב לוודא כי היתר הבנייה יותאם לשימוש החוקי. אם יש צורך בכך, ישקול בין היתר אם יש מקום לאשר "שימוש חורג" בדרך הקבועה בחוק.

עוד הוסיף בית המשפט העליון והדגיש – בבר"מ 991/16 אפריקה ישראל להשקעות בע"מ נ' בית אדלוחורוב חברה בע"מ (5.8.2018), כי מקום בו ניתן היתר לבנייה, השימוש הוא בהתאם להיתר ולמעשה אין כל רלוונטיות עוד לשימוש בהתאם לתכנית. כך, בפסקה 23 באותו העניין, נקבע על ידי בית המשפט העליון כי:

"חוק התכנון והבניה אוסר לעשות בנכס שימוש שאינו עולה בקנה אחד עם הנורמות התכנוניות שחלות עליו, ובכללן היתר הבנייה אם קיים. סעיף 1 לחוק התכנון והבניה מגדיר "שימוש חורג" כשימוש בקרקע או בבניין "למטרה שלא הותר להשתמש בהם [...] לפי כל תכנית [...] או לפי היתר על-פי כל חוק הדין בתכנון ובניה". כמו כן, "שימוש אסור" מוגדר בסעיף 203 לחוק התכנון והבניה, בין היתר כשימוש "בניגוד לתנאי היתר או שימוש במקרקעין בניגוד לתכנית". כלומר, משניתן היתר בנייה לנכס מסוים, רואים בו דיני התכנון והבניה כהסדר ממצה לעניין השימושים המותרים בנכס ואוסרים על כל שימוש אחר בו, גם אם שימוש זה הותר מלכתחילה בתכנית (רע"פ 10782/07 עיאס נ' מדינת ישראל – ועדה לתכנון ובניה אלונים, [פורסם בנבו] פסקה 5 (1.2.2008); בג"ץ 762/86 חברת ליקוויד קלאב בע"מ נ' ראש העיר תל אביב-יפו, פ"ד מא(2) 658, 656 (1987); בג"ץ 53/86 ירמיהו עייני בע"מ – חברה לבנייה נ' ראש עיריית קריית מוצקין, פ"ד מ(4) 45, 49 (1986); ר"ע 170/83 אורנשטיין נ' מדינת ישראל, פ"ד לח(1) 276, 279 (1983); אהרן נמדר תכנון ובניה – הליכי רישוי, היתרים, אכיפה ושפיטה 316 (2015) (להלן: נמדר תכנון ובניה)). זאת, כל עוד לא ניתן היתר לשימוש חורג מהיתר (ראו סעיפים 146 ו-151(א) לחוק התכנון והבניה; עע"ס 402/03 עמותת העצמאים באילת (לשכת המסחר) נ' ועדת ערר לתכנון ולבניה מחוז דרום, פ"ד נח(3) 199, 207-208 (2004) (להלן: עניין עמותת העצמאים))."

מהאמור עולה כי את המינוח "מיועד" בתכנית מתאר אשר חוקקה לפי חוק התכנון והבניה, יש לפרש בהתאם לשאלה לאיזה נכס הוא מתייחס - האם למקרקעין או למבנה? מקום בו מדובר במילה "מיועד" שהיא בצמוד ובהקשר למקרקעין, הרי שהיעוד יתייחס לתכנית ואולם - מקום בו המילה "מיועד" היא בצמוד ובהקשר למבנה - הרי שהיעוד יכוון להיתר הבנייה - שבמסגרתו נקבע היעוד הסופי והשימוש במבנה. בהתאמה, הרי שהואיל



בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עת"מ 77088-12-25 פ"ן שבע בע"מ נ' ועדת הערר המחוזית לתכנון ולבניה מחוז תל אביב ואח'

ובמקרה דנן נקטה התמ"א במינוח "מיועדים" בהקשר למבנים ולא בהקשר למקרקעין, אין זאת אלא שכיוונה ליעוד כפי שנקבע במסגרת היתר הבנייה ולא דווקא בהתאם לתכנית המתאר. (פרשנות זהה נקבעה – כפי שהצביעו המשיבות – בעניין גרידינגר- בפסקאות 36-38 לפסק דינה של כב' השופטת תמר שרון נתנאל)

36. בהינתן שהלשון לגישתי ברורה, ניתן היה לסיים את מלאכת הפרשנות בלשון התמ"א ואולם, בבחינת למעלה מן הצורך הנני סבורה כי פרשנות כאמור, תואמת גם פרשנות תכליתית, הואיל והיא עולה בקנה אחד עם עקרון ההרמוניה החקיקתית – באשר היא מתיישבת עם יתר הוראות תמ"א 38 ונוסף על כך, היא עולה בקנה אחד עם תכליות התמ"א ובכלל כך עם תכלית תמריצה, המשתקפת בנסיבות חקיקתה ובתכלית הנובעת מתיקון 3א' לתמ"א.

37. אפתח בהרמוניה החקיקתית עם יתר הוראות התמ"א. אשר לעקרון זה, יפים דברי בית המשפט העליון בעניין פז גז, בפסקה 36 כדלקמן:
"עקרון ההרמוניה החקיקתית, העומד ביסוד תורת הפרשנות התכליתית, קובע כי יש לפרש הוראת חוק או מונחים מסויימים בה באופן המתיישב עם יתר הוראות אותו חוק (אהרן ברק פרשנות במשפט כרך שני – פרשנות החקיקה (להלן: פרשנות החקיקה) 327-328 (1993); ע"א 5206/15 אכתיאל נ' פקיד שומה נצרת [פורסם בנבו] (26.12.2016); רע"א 725/05 הועדה המקומית לתכנון ובניה השומרון נ' בלוק [פורסם בנבו] (3.9.2014) (להלן: עניין בלוק); ע"א 9559/11 מנהל מיסוי מקרקעין נ' שעלים ניהול נכסים [פורסם בנבו] (30.9.2013)). ודוק: תכנית היא בגדר חיקוק הדורש את פרשנותה של הערכאה השיפוטית, ופרשנות התכנית או מונח מסויים בה צריכה להלוו את הפרשנות הניתנת לתכניות דומות או למונח דומה בחוק התכנון ובניה (עע"מ 5631/13 רשות הרישוי אילת נ' עמותת העצמאים באילת - לשכת המסחר [פורסם בנבו] (14.11.2013); עע"מ 4487/12 סטולרו נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה דרום השרון [פורסם בנבו] (9.10.2013)).

במסגרת העתירה דנן, טוענת העותרת כי תמ"א 38 משתמשת במינוח "מיועד" כאשר כוונתה לתכנית מתאר. דא עקא, עיון בתמ"א 38 מלמד כי ברובם המכריע של המקרים, מקום בו מתייחסת התמ"א ליעוד בהקשר למבנים או לבנוי – היא מכוונת ליעוד לפי היתר בנייה ונוסף על כך, גם מקום בו היא מתייחסת ליעוד בהתאם לעתיד להיבנות היא מתייחסת ליעוד בהתאם לתכנית בקשה להיתר בנייה.



בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עת"מ 77088-12-25 פ"ן שבע בע"מ נ' ועדת הערר המחוזית לתכנון ולבניה מחוז תל אביב ואח'

כך, סעיף 4 לתמ"א 38 קובע כי התכנית תחול על מבנים קיימים אשר הוצא היתר לבנייתם קודם ליום 1 לינואר 1980 – קרי כבר בפתח התכנית מדגישה התכנית את הקשר בין תחולתה לבין קיומו של היתר למבנים אשר עליהם היא חלה.

נוסף על כך, קובע סעיף 11.1.1 (ג) לתמ"א כי:
"התוספת תכלול מרחב מוגן דירתי לכל יחידת דיור חדשה או יחידת דיור שמיועדת להרחבה..." , נוסח זהה קיים גם בסעיף 11.1.2 (ג). הכוונה בסעיף זה היא ברורה, המילה מיועדת בסעיף זה מתייחסת ליחידת דיור המיועדת להרחבה במסגרת תכנית הבקשה להיתר הבנייה. קרי גם בסעיף זה המילה "מיועדת" מתייחסת ליעוד לפי תכנית בקשה היתר ולא לפי תכנית מתאר.

הנה כי כן – הרמוניה חקיקתית עם הוראותיה האחרות של תמ"א 38 מלמדת חיזוק לפרשנות ובהתאם לה המילה "יעוד", מקום בו היא צמודה ל"מבנים" מכוונת, ליעוד לפי לפי היתר ולא לפי תכנית מתאר.

38. תימוכין נוסף לפרשנות כפי שנקבעה על ידי, ניתן למצוא בתיקון 3א' לתמ"א 38. אשר לתיקון זה, הרי שכפי שנקבע הן בחוות דעת ארביב והן על ידי ועדת הערר - התיקון מחזק את הקשר בין הבנייה החוקית – קרי לפי היתר כדין – של הבניין, לבין התמריצים אשר ניתנים לבניין, באופן המחזק את הפרשנות ולפיה, הדגש מבחינת התמריצים הוא על מצב הבנוי כדין בפועל. כך, במסגרת תיקון 3א' לתמ"א 38 תוקן סעיף 14א' – הנסב על פרויקט הריסה ובנייה מחדש ובמסגרת התיקון הותאמו, התמריצים הניתנים באופן קורלטיבי להיקף הבנוי בפועל בהתאם להיתר הבנייה בעת הבקשה להיתר בנייה. כך, סעיף 14א'(א) מחיל הוראותיו על: "בניינים למגורים" ובסעיפים הקטנים (1) ו-(2) מפורטים התמריצים כדלקמן:

1. תוספת שטח בניה של 13 מ"ר בעד כל יחידת דיור הבנויה כדין בבנין הסעון חיזוק"
2. תוספת שטח בניה בשיעור של עד 3.5 קומות טיפוסיות מורחבות, בהתאם למספר הקומות הבנויות כדין בבנין לפי הפירוט הבא:

... [ההדגשות שלי ל.ב.]
קרי התמריצים לפי סעיף זה הם בהתאם לבנוי כדין – בהתאם להיתר בנייה. מהאמור עולה כי התמריצים בהתאם לתיקון 3א' הם בהלימה לבנוי לפי היתר, עובדה המלמדת הן על קשר בין התמריצים לבין הבנוי בפועל כדין והן על החשיבות אשר ייחס מחוקק המשנה למצב החוקי כמבסס הזכאות לתמריצים.



בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עת"מ 77088-12-25 פ"מ נ' ועדת הערר המחוזית לתכנון ולבניה מחוז תל אביב ואח'

39. לכך יש להוסיף כי בע"מ 8265/18 דגש לוג'יסטיק בע"מ נ' הועדה המקומית לתכנון ולבניה - רמת השרון (13.1.2020) (להלן: "עניין דגש לוג'יסטיק"), נדרש בית המשפט העליון לשאלה האם תיתנה הטבות מכוח תמ"א 38, לבניין המשמש בפועל למגורים ואשר לא נמצא היתר להקמתו. שאלה אשר לגישתי דומה במהותה לסוגיה בהליך לפני הנסב על בניין שנעשה בו שימוש בפועל למגורים, הגם שלא ניתן היתר לשימוש כאמור - קרי מדובר בשימוש שאינו כדין. על השאלה כפי שהונחה להכרעתו השיב בית המשפט העליון בשלילה. תוך דיון בסוגיה זו אף נדרש בית המשפט העליון לטענה (אשר דומה לה ניתן להעלות אף בענייננו) ולפיה, אין לבוא בחשבון עם הדיירים בבניין בשל מחדלי הקבלן והרשות וכי יש להעדיף את האינטרסים שלהם ובכלל כך את ההגנה שמעניקות הוראות תמ"א 38 על רכושם וגופם, חרף העובדה שלא ניתן היתר בנייה. טענה זו נדחתה על ידי בית המשפט העליון אשר קבע, בסעיפים 32-33 לפסק דינו כי:

" בניה בהעדר היתר כדין, לא זו בלבד שאינה יכולה ליהנות מההטבות הניתנות על פי תכנית מאושרת, אלא דינה ללא ביצוע ההתאמות הנדרשות להיהרס. נקבע לא פעם ולא פעמיים כי על בית המשפט לתת את ידו למאבק בתופעת עבריינות הבניה, אשר הפכה זה מכבר למכת מדינה של ממש (ראו לדוגמה: רע"פ 4357/01 סבן נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה "אונו", פ"ד נו(3) 49 (2002); רע"פ 2041/11 קיבוץ יגור נ' הועדה המחוזית לתכנון ולבניה, מחוז חיפה, [פורסם בנבו] פסקה י"ג (17.3.2011); עע"מ 6738/13 מדינת ישראל נ' ש.י. שפץ וקנין קבלני בניין בע"מ [פורסם בנבו] (2.12.2014); עע"מ 7344/16 הוועדה המקומית לתכנון ולבניה ירושלים נ' ועדת הערר המחוזית לתכנון ולבניה מחוז ירושלים, [פורסם בנבו] פסקה 25 (28.8.2017)). אדרבה, באין הקלה או היתר לשימוש חורג, אם רשות התכנון תעניק היתר בניה שאינו תואם את התוכנית הרלוונטית, היא נתפשת כמי שפעלה שלא כדין (עע"מ 2015/08 בר-און נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה - מטה יהודה, [פורסם בנבו] פסקה 8 (31.12.2012)).

33. בשים לב לאמור, בבוא מבקש לבקש היתר, ובענייננו הקבלן, עליו להגיע לוועדה בידיים נקיות, והוא אינו יכול להסתמך על כך שוועדת התכנון לא תשקול במסגרת שיקוליה את קיומו של מבנה ללא היתר (עע"מ 1196/12 מצלאוי נ' משרד הפנים, ועדת ערר מחוזית לתכנון ובניה מחוז תל אביב, [פורסם בנבו] פסקה 16 (8.4.2013)).

נהפוך הוא, בניה ללא היתר עלולה לסכל מתן היתר אחר או נוסף באותו בניין.

....נכון, אין להקל ראש בחשיבות הנודעת לחיזוק מבנים מפני רעידות אדמה, אלא שמטרה ראויה זו אינה חזות הכול ואין היא מקדשת את האמצעים, ודאי לא כאשר מדובר בפגיעה ברורה בשלטון החוק."



בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עת"מ 77088-12-25 פ"ד שבע בע"מ נ' ועדת הערר המחוזית לתכנון ולבניה מחוז תל אביב ואח'

- 1
2 הדברים יפים גם למקרה דנן, בו בהסתמך על שימוש למגורים שאינו כדון, מבקשת העותרת
3 לקבל זכויות ותמריצים.
4
5 40. ריכוז האמור מלמד כי הן לשון תמ"א 38 והן התכלית החקיקתית כפי שהיא משתקפת
6 בהוראות התמ"א האחרות, כמו גם בתיקון 3א' לתמ"א ולבסוף הן מדיניות שיפוטית
7 ראויה – מלמדות כולן על פרשנות המינוח "מבנים המיועדים לבנייה" כמתייחס למבנים
8 המיועדים לבנייה בהתאם להיתר בנייה כדון.
9
10 41. אלא שבקביעותי אלו לא סגי, באשר מוסיפה העותרת וטוענת שניים – ראשית כי היה
11 מקום לאשר את בקשתה להיתר תוך החרגתה מתחולת חוות דעת ארביב, בדומה לחרגים
12 אחרים אשר הוכרו על ידי מוסדות התכנון ושנית, כי ניתן היה לאשר במקרה דנן מנגנון דו
13 שלבי – במסגרתו תחילה יאושר היתר לשימוש חורג למגורים ולאחר מכן, תידון הבקשה
14 להיתר בנייה לפי תמ"א 38.
15
16 לאחר שבחנתי טענותיה אלו של העותרת אינני מוצאת לקבל איזו מהן.
17
18 42. כך וראשית, בכל הנוגע לחרגים עליהם הצביעה העותרת ואשר בעטיים מבקשת היא כי
19 תינקט בעניינה גזירה שווה על דרך החרגתה מחוות דעת ארביב. טענתה של העותרת היא
20 למעשה כי קיימת עילה להתערבות בהחלטת וועדת הערר מפאת הפליית העותרת לרעה אל
21 מול האחרים. מושכלות יסוד הן כי אפליה היא נקיטת יחס שונה אל שווים. משכך, על מנת
22 שתתקבל טענת אפליה על הטוען לאפליה להראות כי הוא שווה לקבוצת ההשוואה ולמרות
23 זאת ננקט כלפיו יחס שונה (ראו- בג"ץ 10203/03 "המפקד הלאומי" בע"מ נ' היועץ
24 המשפטי לממשלה, פ"ד סב(4) 715 (2008); דנג"ץ 4191/97 רקנט נ' בית הדין הארצי
25 לעבודה, פ"ד נד(5) 330 (2000), פסקה 13 לדברי הנשיא (בדימוס) כב' השופט ברק; בר"ש
26 1185/13 אוחנה נ' נציבות שירות המדינה (3/4/13)). במקרה דנן, אינני סבורה כי העותרת
27 הרימה את הנטל להראות כי היא שווה לאותם מקרים חריגים אליהם הפנתה ובהתאמה,
28 אינני סבורה כי היא יכולה לבסס עילת התערבות בגין אפליה.
29 קביעתי זו מושתתת ראשית על הפסיקה ובהתאם לה – גם ככל שטענתה הוועדה המקומית
30 ונתנה היתר, מקום בו שומה היה עליה לדחות בקשה להיתר – לא מחוייבים ועדת הערר,
31 כמו גם בית המשפט, לקבע את טעותה. זאת בשים לב לכך שהוועדה המקומית היא המוסד
32 התכנוני הנמוך יותר בהיררכיה של מוסדות התכנון ובהתאמה הרי שכל שטענתה,
33 מוסמכים המוסדות מעליה לתקן טעותה. בהתאמה במקרה דנן, בו מונחת לבחינת בית



בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עת"מ 77088-12-25 פ"ן שבע בע"מ נ' ועדת הערר המחוזית לתכנון ולבניה מחוז תל אביב ואח'

- משפט זה החלטת ועדת הערר - הרי שלא די בכך שהוועדה המקומית החריגה מקרים
שונים, אלא שלמצער על מנת לבסס טענת הפליה - או טענה בדבר הסתמכות - שומה היה
על העותרת להציג החלטות של ועדת הערר אשר החריגו מקרים הדומים לאלו של מקרה
העותרת. ואולם, בשים לב לכך שבמקרה דנן, המקרים הקודמים אשר הוחרגו, הוחרגו על
ידי הוועדה המקומית ולא הובאו לבחינה בפני ועדת הערר, הרי שאין כל מקום לקבוע כי
שומה היה על ועדת הערר להתבסס בהחלטתה על מקרים קודמים - אשר לגישה בהם
גתה הוועדה המקומית. קרי אין מקום לקבע את החלטות הוועדה המקומית שלא הובאו
לביקורת בפני ועדת הערר - במקרה דנן בו על פניו לראשונה נדרשה ועדת ערר עצמה
לסוגיה. האמור חל ביתר שאת בהינתן שכאמור העותרת תוקפת את החלטת ועדת הערר,
אשר דנה דה נובו בעניין אשר נדון בפני הוועדה המקומית ובדיון זה, מצאה לפרש את
הוראות תמ"א 38 בדומה לפרשנות אשר ניתנה בחוות דעת ארביב.
לכך יש להוסיף כי כלל המקרים אשר הוצגו, שונים בנסיבותיהם מהמקרה נשוא הדיון.
זאת ראש וראשונה בהינתן שבכל המקרים המוצגים על ידי העותרת - לרבות הבניין
הסמוך לבניין העותרת, עסקינן בבקשות להיתר, אשר הוגשו והדיונים בהקשר אליהן החלו
שנים רבות קודם להגשת הבקשה דנן. זאת שעה שטרם ניתנה חוות דעת ארביב, טרם חוקק
תיקון 3א' וטרם פסיקת בית המשפט העליון בעניין דגש לוג'יסטיק - קרי טרם הייתה
וודאות שיפוטית בכל הנוגע לפרשנות הוראות תמ"א 38 בסוגיות נשוא הדיון. זאת שעה
שהעותרת הגישה את בקשתה להיתר בשנת 2023- תקופה שבה הוודאות התכנונית, הייתה
קיימת.
בנסיבות אלו, אינני סבורה כי ניתן לגזור על העותרת גזירה שווה לחריגים אשר אושרו
בעבר ולקבוע כי העותרת הרימה את הנטל להוכיח כי הופלתה אל מול אלו.
43. עוד לא מצאתי לקבל את טענת העותרת ובהתאם לה, היה מקום לדיון דו שלבי, כאשר
בשלב הראשון תידון בקשה של העותרת לשימוש חורג ובשלב השני בקשתה לפי תמ"א 38.
הליך זה המוצע על ידי העותרת אינו אלא הליך אשר ייעודו להכניס באופן מלאכותי את
הבניין, שאינו עומד בתנאי תמ"א 38 לגדרה של תמ"א 38, אשר אינני סבורה כי ניתן
לאפשר. זאת בהינתן שיש בו הלכה למעשה כדי לאיין את תנאי הסף כפי שנקבעו במסגרת
תמ"א 38 ולרוקנם מתוכן.
לכך יש להוסיף כי על פניו, ספק בעיני באם המנגנון - אשר לטענת העותרת הוצע על ידה
ואולם, ועדת הערר התעלמה מהאפשרות לנקוט בו - אמנם הוצע. ובכל מקרה לא הוכח כי
בפועל אמנם הוגשה על ידי העותרת בקשה לשימוש חורג למצב הבניין הנכנס, עובר להגשת
הבקשה למתן היתר. אשר לכך, ראשית- העותרת לא מצאה לצרף את הבקשה להיתר אשר
הוגשה על ידה. מחדלה של העותרת מצירוף הבקשה להיתר, שהיא על פניו המסמך



בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עת"מ 77088-12-25 פיין שבע בע"מ נ' ועדת הערר המחוזית לתכנון ולבניה מחוז תל אביב ואח'

הרלוונטי המרכזי לשם הוכחת טענתה זו, יש בו כדי להקים חזקה ראייתית שלילית הפועלת כנגד גרסתה כי הוגשה על ידה בקשה לשימוש חורג במצב הנכנס. לכך יש להוסיף כי מהמסמכים אליהם הפנתה העותרת, עולה כי על פניו כל שעתרה לו העותרת הוא שימוש חורג למגורים במצב היוצא ולא במצב הנכנס. בנסיבות אלו, לא הציגה העותרת קיומה של תשתית עובדתית המבססת האפשרות לקיום הליך דו שלבי כנטען על ידה. תימוכין לקביעתי זו, ניתן למצוא בדברי ב"כ העותרת בדיון מיום 11/11/24 בפני ועדת הערר (החל מעמוד 209 לעתירה), מהם עולה שהעותרת לא טענה שבפועל הגישה בקשה לשימוש חורג בד בבד עם הגשת הבקשה לפי תמ"א 38 ומשכך היה מקום להיעתר לבקשתה להיתר לפי תמ"א 38 לאחר אישור השימוש החורג. אלא שב"כ העותרת אומר מפורשות: "אצלנו יש את השימוש בפועל, אילו הייתי נזקק למהלך הדו שלבי הזה אפשר היה לעשות אותו אצלי, להבדיל ממקומות בהם השימוש לא נעשה בפועל." [ההדגשה שלי ל.ב.] – קרי המהלך הדו שלבי מוצג כאפשרות תיאורטית בה ניתן היה לנקוט אבל לא כמהלך אשר התבקש בפועל במקרה דנן. לאור כל האמור הנני דוחה את טענתה של העותרת ובהתאם לה ניתן היה להחיל עליה את הוראות סעיף 11 לתמ"א 38 על ידי מהלך דו שלבי כמפורט.

סוף דבר;

44. משנדחו טענותיה של העותרת ובהתאם להן נפלה שגגה בקביעת ועדת הערר ולפיה אין להחיל על הבניין נשוא הדיון את הוראות סעיף 11 לתמ"א 38 – דין עתירתה להידחות. זאת הואיל ופועל יוצא מדחיית טענתה זו של העותרת הוא שלא נפלה כל שגגה בדחיית ערר העותרת, בהתבסס על כך שבמסגרת בקשתה להיתר ביקשה תוספת 2.5 קומות לפי תמ"א 38, שעה שלכל היותר – בהתאם להוראות סעיף 14 לתמ"א 38 יכולה הייתה העותרת לבקש תוספת של קומה אחת.

45. אשר על כן – העתירה נדחית.

46. העותרת תישא בהוצאות המשיבות 1 ו- 2 בסך של 10,000 ₪ לכל משיבה.

לאחר ששקלתי, לא מצאתי לפסוק הוצאות לטובת המשיבים האחרים, אשר כפי שפורט לא נטלו חלק פעיל בהליך.



בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עת"מ 77088-12-25 פיין שבע בע"מ נ' ועדת הערר המחוזית לתכנון ולבניה מחוז תל אביב ואח'

1
2
3
4
5
6
7
8

47. המזכירות תדוור את פסק הדין לצדדים.

ניתן היום, י"ז אלול תשפ"ו, 30 אוגוסט 2026, בהעדר הצדדים.


לימור ביבי, שופטת

9
10
11
12