

המערערת: **ירוס אור נכסים בע"מ ח.פ. 516108081**

ע"י ב"כ עו"ד סלאם חאמד ו/או אח'  
ממשרד עוה"ד עמית פולק מטלון  
מרח' ראול ולנברג 18, בניין D, רמת החייל, תל אביב  
טל': 03-5689000, פקס: 03-5689001

**נגד**

המשיבות: **1. ועדת הערר המחוזית לתכנון ולבניה מחוז תל אביב**

ע"י ב"כ עו"ד מפרקליטות המדינה  
רחוב צלאח א-דין 29, ירושלים  
טל': 073-3925590; פקס: 02-6467011

**2. הוועדה המקומית לתכנון ולבניה תל אביב**

ע"י ב"כ עו"ד מהשירות המשפטי  
רח' אבן גבירול 69, תל אביב יפו 64162  
טל: 03-7244293; פקס: 03-7240113

**3. גב' צילה אברבוך ת.ז. 012312799**

מרח' בן יהודה 100, דירה 6 תל אביב יפו 6343707  
טל': 0528665846

**הודעת ערעור**

**ההליך:** ערעור על פסק דין בעתירה מינהלית.

**ערכאה ומס' התיק:** ביהמ"ש לעניינים מנהליים בתל אביב (כב' השופטת לימור ביבי), עת"מ 18025-12-25.

**מועד פסק הדין והמצאתו:** 21.7.2026.

**המועד האחרון להגשת הערעור:** בהתאם לתקנה 33(א) לתקנות בתי משפט לעניינים מינהליים (סדרי דין), התשס"א-2000, המועד להגשת ערעור על פסק דין של בית משפט לעניינים מינהליים עומד על 60 ימים מיום המצאתו. בהתאם להוראות תקנות בתי המשפט (פגרות), התשל"א-1971, ימי פגרת הקיץ (21 ביולי ועד 5 בספטמבר) וכן ימי פגרת סוכות אינם באים במניין הימים. לפיכך, המועד האחרון חל ביום **15.11.2026**.

**המותב המוסמך:** הרכב שלושה, לפי סעיף 11 לחוק בתי משפט לעניינים מינהליים, התש"ס-2000, ולפי סעיף 26 לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], התשמ"ד-1984.

**אגרה:** 3,539 ₪ בהתאם לפרט 27 לתוספת לתקנות בתי המשפט (אגרות), התשס"ז-2007.

**סכום ערובה:** 30,000 ₪, בהתאם לפרט 22 לתוספת השלישית לתקנות סדר הדין האזרחי, התשע"ט-2018.

**קיומם של הליכים קשורים:** לא תלויים ועומדים הליכים נוספים.

## גוף הערעור

מוגש בזאת ערעור מטעם ירום אור נכסים בע"מ (להלן: "המערער") על פסק דינה של כב' השופטת לימור ביבי בעת"מ 18025-12-25 ירום אור נכסים בע"מ נגד ועדת הערר ואח' (להלן: "פסק הדין").

העתק פסק הדין מצורף ומסומן כנספח א.

### מבוא:

1. ערעור זה עוסק בפרשנות תכניות מתאר שמעמדן כחיקוק ובגבולות תחולתן.
2. לפרשנות שאומצה בפסק הדין השלכות החורגות מעניינה של המערער: בעיר תל אביב נבנו כדין במשך עשרות שנים, בהיתרים שניתנו על ידי הוועדה המקומית מכוח תכניות מנדטוריות, נכסים שכונו "מרתף". חלקם שימשו למטרות עיקריות ואחרים למטרות שירות, כפי שנתבקש על ידי בעליהם, אף שנתוניהם הפיזיים מתאימים גם לשימושים עיקריים.
3. הכרעתו של בית משפט נכבד זה בערעור דנן נוגעת אפוא לנכסים רבים שנבנו כדין ונעשה בהם שימוש בהתאם להיתרים שניתנו. נכסים אלה עלולים להיפגע מפסק דינו של בית המשפט קמא, אשר פוגע בעקרון ההסתמכות ובעקרון הוודאות המשפטית בשוק המקרקעין.
3. בית המשפט קמא החיל על הנכס את איסור השימוש למגורים שנקבע בתכנית תא/ע1 "מרתפים", שפורסמה למתן תוקף בשנת 2010 (להלן: "תכנית ע1"), על אף שאינו תואם את התנאים שנקבעו בהגדרת "מרתף" בה. זאת, אך ורק בשל כינויו בהיתר משנת 1955 שניתן מכוח תכנית תא/ע58, שאושרה בשנת 1940 (להלן: "תכנית גדס"). בכך אימץ בית המשפט קמא את "מבחן ההיתר", הבוחן את כינוי הנכס בהיתר ההיסטורי, ללא כל עיגון למבחן זה בלשונה של התכנית.
4. המערער תטען כי בכך הוחלפה ההגדרה המפורשת והמדידה שנקבעה בתכנית ע1 במבחן חיצוני שאין לו עיגון בלשונה. הדרישה בתכנית ע1 כי מרבית שטח הקירות החיצוניים של המרתף יימצא מתחת לפני הקרקע אינה טכנית בלבד: היא מבחינה בין חללים הטמונים בעיקרם בקרקע לבין חללים אחרים, ועשויה לבטא שוני תכנוני בהתאמתם לשימושים עיקריים, כגון מגורים.
5. בענייננו נקבע כי כל שטח קירותיו החיצוניים של הנכס מושא הערעור נמצא מעל פני הקרקע המקיפים אותו ורצפתו במפלס החצר האחורית. גם מבחן השכל הישר תומך אפוא בהימנעות מהרחבת האיסור לנכס שאינו עונה להגדרה. אכן, מבחן השכל הישר אינו תחליף להוראות התכנית, אולם הוא שיקול המחזק את פרשנותה לפי לשונה.
6. לא זו אף זו. החלת תכנית ע1 על נכסים שאינם עונים על הגדרותיה אינה מתיישבת עם עקרונות הוודאות, השקיפות ושיתוף הציבור בהליך התכנוני. כידוע, זכות ההתנגדות נועדה לאפשר למי שעלול להיפגע מתכנית לעמוד על השלכותיה ולהשמיע את טענותיו. בעל נכס שמלשון תכנית ע1 עולה כי נכסו אינו נכלל בה רשאי להביא זאת בחשבון בהחלטתו אם להתנגד לה. הרחבת האיסור על נכסו מכוח כינוי היסטורי ובאמצעות פרשנות, ללא עיגון מפורש בהוראות התכנית, פוגעת הן בציפיותו הגליטימיות הנסמכות על לשונה והן באפשרותו לממש את זכות ההתנגדות למגבלות המוחלטות מכוחה.
7. לטענת המערער, מגבלות שימוש בתכנית חייבות להיות מעוגנות במפורש בלשון הוראותיה, ואין להרחיב את תחולתן בדרך פרשנית מעבר לגדריהן.

8. הערעור נשען על שלושה נדבכים :

- 8.1 הראשון - המונח "מרתף" בתכנית ע1, לרבות בהוראות המעבר, **יפורש לפי הגדרתו בתכנית עצמה**. כינוי בהיתר היסטורי שניתן מכוח תכנית מנדטורית, שהגדרתה למונח זה שונה מהותית מההגדרות שבתכנית ע1 ובתקנות התכנון והבניה השונות, אינו מרחיב הגדרה זו.
- 8.2 השני – אי תחולת תכנית ע1 אינה יוצרת "ואקום תכנוני". תכנית גדס, המתירה מגורים באזור מסחרי I, היא המקור הנורמטיבי לבחינת השימוש המבוקש. יש לפרש את תכנית גדס לפי לשונה, מכלול הוראותיה וההקשר התכנוני והמשפטי בעת אישורה בשנת 1940; היעדר פירוט שימושים נפרד למרתפים אינו כשלעצמו ואקום תכנוני או איסור.
- 8.3 השלישי - לחלופין בלבד, אם ייקבע שתכנית ע1 חלה על הנכס, יש לפרש את הוראת "אי-הפגיעה" שבסעיף 10(ב)1 על יסוד ההנחה שאומצה לצורך ההכרעה, כי **הותר בו שימוש עיקרי למשרדים** לפני תחילת תכנית ע1, ולא לפי השימוש שנקבע בהיתר ההקמה משנת 1955, אשר שונה שנתיים בלבד לאחר נתינתו, בשנת 1957, באופן המתיר שימוש עיקרי.
9. בית המשפט הנכבד מתבקש לבטל את פסק הדין ולהחזיר את הדיון לוועדת הערר **לבחינת הבקשה להיתר לגופה, לפי הפרשנות הנכונה של התכניות החלות** ומבלי שאיסור המגורים שבתכנית ע1 ישמש חסם סף, שעה שהנכס אינו עונה לקריטריונים שנקבעו בה להגדרת "מרתף"; לבטל את חיוב המערערת בהוצאות בסך 30,000 ₪; ולחייב את המשיבות בהוצאות המערערת ובשכר טרחת עורכי דינה, בצירוף מע"מ כדין, בגין שתי הערכאות.

#### **א. הסעדים שהתבקשו ולא ניתנו בפסק הדין שעליו מערערים**

10. במסגרת העתירה נתבקש בית המשפט קמא :
- 10.1 להצהיר כי הנכס שבבעלות המערערת, המצוי בקומה התחתונה של המבנה בכתובת בן יהודה 100 בתל אביב, אינו "מרתף" כהגדרתו בתכנית ע1, וזאת נוכח מאפייניו הפיזיים ואי-עמידתו בהגדרה הקבועה בסעיף 8 לתכנית ע1. משכך, אין להחיל עליו את מגבלות השימוש הקבועות בתכנית ע1 ביחס למרתפים.
- 10.2 כפועל יוצא מכך, נתבקש בית המשפט להצהיר כי הבקשה להיתר שהגישה המערערת היא בקשה לשימוש חורג מהיתר בלבד (ממשרדים למגורים - 2 יח"ד), התואמת באופן מלא את השימושים המותרים בייעוד "אזור מסחרי I" לפי תכנית גדס, ללא כפיפות לאיסורי המגורים הגורפים בתכנית ע1, המיועדים לחללים תת-קרקעיים נחותים.
- 10.3 הסעד החלופי שנתבקש ולא ניתן: ככל שייקבע כי תכנית ע1 חלה על הנכס, נתבקש בית המשפט להצהיר כי הנכס חוסה תחת הגנת הוראת המעבר הסטטוטורית הקבועה בסעיף 10(ב)1 לתכנית ע1 ושלפיו תכנית ע1 אינה פוגעת "במרתפים שהוקמו כדין ושנעשה בהם שימוש כדין עד תחילת תכנית זו", זאת כיוון שהנכס הוא שטח עיקרי מאושר כדין שנעשה בו שימוש כדין ערב כניסת התכנית לתוקף. בהתאם לכך, נתבקש לקבוע כי הוראה זו מגינה על הזכויות והפוטנציאל התכנוני של הנכס ומאפשרת הצרחת שימושים עיקריים, וכי איסור המגורים הקבוע בסעיף 9(ו) לתכנית ע1 אינו חל עליו ואינו מקים "סטייה ניכרת מתכנית", לפי סעיף 151(א) לחוק התכנון והבניה, התשכ"ה-1965 (להלן: "**חוק התכנון והבניה**").

## **ב. עיקרי ההחלטה שעליה מערערים**

11. בית המשפט קמא קבע כי לצורך תחולת הוראות תכנית ע1 על מרתפים בבניינים קיימים, אין להסתפק בהגדרה הפיזית הקבועה בתכנית ע1, וכי הוראותיה חלות גם על נכס שהוגדר כ"מרתף" בהיתר הבנייה ההיסטורי. בכך אימץ בית המשפט את "מבחן ההיתר", אף שהנכס אינו עונה להגדרת "מרתף" בתכנית ע1. קביעה זו ניתנה לצד הקביעה המפורשת בפסק הדין כי הנכס אינו עונה להגדרת מרתף בתכנית ע1: כל שטח קירותיו החיצוניים נמצא מעל מפלס פני הקרקע המקיפים אותו, הוא גלוי במרביתו ואינו טמון באדמה, ורצפתו נמצאת במפלס הקרקע של החצר האחורית.
12. במסגרת ניתוח לשון תכנית ע1, קבע בית המשפט קמא כי סעיף 10(ב)1 לתכנית ע1, העוסק ב"מרתפים שהוקמו כדין", יכול "להכיל" את מבחן ההיתר כפרשנות לגיטימית. הנמקה זו התבססה על הרצון למנוע "ואקום תכנוני" אשר לשיטת בית המשפט קמא, ייווצר ככל שלא תוחל תכנית ע1 על הנכס. לגישת בית המשפט קמא, אלמלא תחולת תכנית ע1, ייווצר מצב שבו השימוש הקיים למשרדים ייחשב כנטול מקור חוקי.
13. בית המשפט קמא קבע כי תכנית המתאר המנדטורית – תכנית גדס "שותקת" בכל הנוגע לשימושים המותרים במרתפים, וכי שתיקה זו מהווה "הסדר שלילי" השולל את האפשרות לשימוש למגורים.
- בית המשפט קמא החיל על התכנית המנדטורית – תכנית גדס – את הכלל המודרני שלפיו "כל שאינו מותר מפורשות – אסור", וקבע כי אין לראות בהוראות השימוש הכלליות של האזור לפי תכנית גדס מקור נורמטיבי המאפשר מגורים בחלל שסווג בהיתר הבנייה כמרתף, שכן תכנית גדס לא הקצתה שטחי בנייה מפורשים לקומות שמתחת לקומת הכניסה.
14. בהמשך לקביעה זו, דחה בית המשפט קמא את טענת המערערת כי היתרי הבנייה הרבים שנתנה המשיבה 2 – הוועדה המקומית לתכנון ולבניה תל אביב (להלן: "הוועדה המקומית") – לשימושים עיקריים ב"מרתפים" ברחבי העיר משקפים פרשנות שלטונית מוסמכת של תכנית גדס. תחת זאת נקבע כי הוועדה המקומית פעלה לאורך עשרות שנים "שלא בהתאם לסמכות אלא מכוח 'נוהג' עת הנפיקה היתרים אלו, וכי אין בהתנהלות זו כדי לחזק את הפרשנות המוצעת על ידי המערערת, בבחינת 'נפל הסוס ונפל רוכבו'". לטענת המערערת, קביעה זו אינה נותנת משקל מספק להסתמכות על היתרי בנייה ועל תוקפם.
15. לבסוף, דחה בית המשפט קמא את הטענה החלופית בדבר האפשרות להתיר שימוש למגורים מכוח סעיף 10(ב)1 לתכנית ע1, העוסק בקומות מרתף בבניינים קיימים וקובע כי התכנית אינה פוגעת במרתפים שהוקמו כדין ושנעשה בהם שימוש כדין עד תחילת תכנית זו. בית המשפט קמא קבע כי גם בהנחה שניתן בעבר היתר כדין למשרדים, אין בכך כדי להקנות זכות לשימוש אחר שלא הותר באותו היתר. בית המשפט קמא נמנע מלקבוע מסמרות בשאלה איזה משני סעיפי המשנה של סעיף 10(ב) חל, משום שלגישתו אין בכך כדי לשנות את התוצאה.

## **ג. עיקר העובדות הצריכות לענין**

16. המערערת היא בעלת הזכויות בנכס המצוי בקומת המפלס התחתון, בחלקו העורפי של הבניין ברחוב בן יהודה 100 בתל אביב-יפו (לעיל ולהלן: "הנכס"). הבניין הוקם מכוח היתר בנייה מס' 268 מיום 13.10.1955 (לעיל ולהלן: "ההיתר ההיסטורי"). במסגרת היתר זה, תואר הנכס כ"מרתף" המכיל

חמישה מחסנים, מקלט ותא מעלית, וזאת בהתאם להגדרה המיקומית- היחסית שנקבעה באותה עת בתכנית גדס שפורסמה לאישור בשנת 1940, אשר הגדירה בסעיף 39 את המונח קומת מרתף כ"כל קומה הנמצאת מתחת לקומת הקרקע". בשנת 1957 אושרה בקשה להיתר שינויים בנכס, גם מכוחה של תכנית גדס, לשם הוספת אולם ומשרדים. ועדת הערר, ובעקבותיה בית המשפט קמא, הכירו בכך כי ניתן בעבר היתר לשימוש למשרדים בנכס.

תכנית גדס לא הבחינה בין שימושים עיליים לבין שימושים מתחת למפלס הכניסה. היא קבעה כי שימוש בלתי מתאים הוא שימוש שאינו מהשימושים המותרים באזור (סעיף 18), והעניקה זכויות בנייה בכל קומה בהיקף של 40% משטח הקרקע.

#### העתק תקנון תכנית גדס מצורף ומסומן כנספח ב.

17. בשנת 2010 פורסמה למתן תוקף תכנית ע1 שמטרתה לפי סעיף 7 היא "לקבוע הוראות מקיפות לבניית מרתפים ולשימוש בהם...". כפי שיפורט בהמשך, טענתה של המערערת הינה כי תכנית ע1 אינה חלה על הנכס שהוקם כדין לפי היתר בניה משנת 1955 ואשר אינו עונה על הגדרת המונח מרתף בסעיף 8 (טז) לתכנית ע1 לפיה מרתף הוא: "חלק מבנין שהחלל בין רצפתו לתחתית תקרתו נמצא מתחת למפלס הכניסה הקובעת לבנין ושמרביית (למעלה מ- 50%) שטח קירותיו החיצוניים נמצא מתחת למפלס פני הקרקע המקיפים אותו".

18. תכנית ע1 אוסרת על שימושי מגורים במרתפים. הוראה זו נקבעה בשני סעיפים, ובעיקר בסעיף 9 (ו) לתכנית ע1 שעוסק בהוראות הבנייה והשימוש במרתפים חדשים שיוקמו. להשלמת התמונה יצוין כי סעיף 10(ב) לתכנית ע1 קובע הוראות לקומות מרתף בבניינים קיימים. סעיף 10(ב)(1) קובע כי התכנית אינה פוגעת במרתפים שהוקמו כדין ושנעשה בהם שימוש כדין עד תחילת תכנית זו. סעיף 10(ב)(2) עוסק במרתפים שבהם רשאית הוועדה המקומית להתיר שימוש למשרדים "גם אם המרתף אינו בבעלות כלל הדיירים אלא בבעלות פרטית" - הדגש הוא על ההיבט הקנייני. בענייננו, אין מחלוקת כי הנכס אינו עונה על הגדרת המונח מרתף בתכנית ע1 (ר' סעיף 4 לפסק הדין).

#### העתק תקנון תכנית ע1 מצורף ומסומן כנספח ג.

19. ביום 1.4.2024 הגישה המערערת לוועדה המקומית בקשה להיתר לשימוש חורג מהיתר, ממשרדים שאושרו בשנת 1957 למגורים - הסבת הנכס לשתי יחידות דיור לצמיתות. ביום 10.4.2025 סירבה הוועדה המקומית לבקשה. ערר שהגישה המערערת נדחה על ידי ועדת הערר ביום 26.10.2025.

ועדת הערר אימצה את "מבחן ההיתר" וקבעה כי חרף מאפייניו הפיזיים של הנכס, הכינוי המילולי משנת 1955 מכפיף אותו לאיסור המגורים שנקבע בתכנית ע1, וכי תכנית גדס אינה מהווה מקור נורמטיבי לשימושים במרתפים. כנגד החלטה זו הגישה המערערת עתירה מינהלית, אשר נדחתה בפסק דינו של בית המשפט קמא מיום 21.7.2026, הוא פסק הדין מושא ערעור זה.

#### העתק העתירה המינהלית שהוגשה על ידי המערערת בצירוף הנספחים מצורף ומסומן כנספח ד.

#### העתק תשובת ועדת הערר לעתירה מצורף ומסומן כנספח ה.

#### העתק תשובת הוועדה המקומית, ללא נספחיה, מצורף ומסומן כנספח ו.

#### העתק פרוטוקול הדיון מיום 3.5.2026 מצורף ומסומן כנספח ז.

#### העתק תמליל הדיון מיום 13.7.2026 מצורף ומסומן כנספח ח.

## ד. טיעונים משפטיים

### 1. שגה בית המשפט קמא בהחלת תכנית ע1 על הנכס מכוח סיווגו בהיתר ההיסטורי משנת 1955 כמרתף

#### (מבחן ההיתר), אף שאינו עונה להגדרת "מרתף" שבתכנית ע1

20. המערערת תטען כי שגה בית המשפט קמא בקביעתו בסעיפים 35-36 לפסק הדין, שלפיה לשון תכנית ע1 יכולה להכיל את "מבחן ההיתר" לצד המבחן הפיזי הקבוע בהגדרת "מרתף". קביעה זו מאפשרת להחיל את מגבלות תכנית ע1 על נכס שאינו עונה להגדרתה המפורשת, בשל הכינוי שניתן לו בהיתר ההיסטורי משנת 1955.

21. השאלה שבמחלוקת היא האם כינוי בהיתר היסטורי שניתן מכוח תכנית מנדטורית יכול להרחיב את תחולת הוראותיה של תכנית מאוחרת מעבר להגדרה שנקבעה בה. המערערת תטען כי להרחבה זו אין עיגון לשוני בתכנית ע1. אין בכך כדי לטעון שתכנית מאוחרת מנועה לעולם מלשנות זכויות קיימות; הטענה היא כי יש לקבוע את תחולתה של תכנית ע1 לפי הוראותיה המפורשות.

22. לטענת המערערת, היתר הבניה ההיסטורי משמש מקור לבירור חוקיות הבניה והשימושים שהותרו בנכס. היתר הבניה הוא אקט רישוי שניתן לפי המסגרת התכנונית שחלה במועד הוצאתו. אולם, אין בעצם הכינוי שנכלל בו כדי לשנות את הגדרותיה של תכנית מאוחרת או להרחיב את תחולתה ללא הוראה מפורשת.

23. בענייננו, הכינוי "מרתף" בהיתר הבניה ניתן על רקע ההגדרה המיקומית שבתכנית גדס, ואין לייחס לו כוח עצמאי להרחיב את תחולת מגבלותיה של תכנית מאוחרת ללא עיגון בהוראותיה. נוסף על כך, סעיף 10(ב)(1) לתכנית ע1 קובע הוראת אי-פגיעה למרתפים שהוקמו כדין ושנעשה בהם שימוש כדין עד תחילת התכנית. אין סתירה בין ההסתמכות על ההיתר ההיסטורי לבחינת חוקיות הבניה והשימוש לבין הטענה שתחולת תכנית ע1 צריכה להיקבע לפי הגדרותיה שלה.

24. טענת המערערת נתמכת בפסיקה שקבעה כי "גבול הפרשנות הוא גבול הלשון" [רע"א 67114-01-25 **פלוני נ' פייסל אסעד**]. הלכה זו צוטטה בפסק דינו של בית המשפט קמא עצמו. יודגש, כי בית המשפט קמא קבע במפורש ש"אין חולק כי הנכס נשוא הדיון אינו תואם במאפייניו הפיזיים את הגדרת מרתף המופיעה בתכנית ע1/1". בנסיבות אלו, לא ניתן להשתמש בכינוי שנקבע במסגרת היתר בניה שניתן על בסיס תכנית מנדטורית כדי להפעיל את המגבלה שבתכנית ע1 על נכסים שאינם עונים לקריטריונים הפיזיים של "מרתף" שנקבעו בה. אימוץ 'מבחן ההיתר' אינו מהווה 'פרשנות' של הטקסט, אלא **יצירת קטגוריה נורמטיבית** חדשה שאין לה כל עיגון לשוני, ולו מינימלי, בתכנית ע1. מתחת גבול הלשון בצורה מלאכותית שכזו, כדי להחיל איסור על נכס שהוחרג ממנו במפורש על ידי מתקין התכנית, מהווה חריגה מסמכותו של הפרשן.

25. בענייננו, כאמור, סעיף 8 לתכנית ע1 שאושרה בשנת 2010 קובע הגדרה פיזית-הנדסית מובהקת, פוזיטיבית וניתנת למדידה למונח "מרתף" - "**חלק מבנין שהחלל בין רצפתו לתחתית תקרתו נמצא מתחת למפלס הכניסה הקובעת לבנין ושמרבית (למעלה מ- 50%) שטח קירותיו החיצוניים נמצא מתחת למפלס פני הקרקע המקיפים אותו**". הגדרה זו אינה תואמת את ההגדרה הכללית של קומת מרתף לפי תכנית גדס שאושרה בשנת 1940 אשר קובעת כי מרתף הוא כל קומה מתחת לקומת הכניסה.

26. ההבחנה בין ההגדרות אינה סמנטית בלבד. לפי תכנית גדס, הסיווג כקומת מרתף נגזר ממיקומה

היחסי של הקומה מתחת לקומת הקרקע; לעומת זאת, תכנית ע1 קובעת כי מרתף הוא שטח שמרבית שטח הקירות החיצוניים שלו מצוי מתחת למפלס פני הקרקע המקיפים את הנכס וכפועל יוצא מכך קובעת כי רק במרתף שכזה לא ניתן להתיר שימוש למגורים. כלומר, נכס שסווג כמרתף לפי תכנית מנדטורית והיסטורית, אינו אמור לחסות תחת המגבלות שנקבעו ביחס ל"מרתף" בהגדרתו בתכנית ע1.

27. לטענת המערער, נקודת המוצא לקריאת תכנית ע1 היא ההגדרה שבסעיף 8. כלומר, היא חלה אך ורק על נכסים שמתקיימים בהם התנאים הפיזיים שפורטו לעיל. רק אם הנכס עונה להגדרה זו ניתן להחיל עליו את הוראות תכנית ע1 לרבות סעיף 10(ב), העוסק בקומות מרתף בבניינים קיימים.

28. ככל שמבקשים לייחס למונח "מרתפים" בסעיף 10(ב) משמעות שונה מזו שנקבעה בסעיף ההגדרות, נדרש להצביע על לשון המצדיקה הבחנה זו. ודוק. עצם קיומן של הוראות לבניינים קיימים אינו מלמד כי המונח המוגדר משנה את משמעותו בהן. נציין כי תכנית ע1 החליפה את תכנית תא/ע שאושרה בשנת 1985 (להלן: "**תכנית ע**"), אשר הגדירה את המונח "מרתף" באופן דומה - "חלק מבנין שהחלל בין רצפתו לתחתית תקרתו נמצא מתחת למפלס הכניסה הקובעת לבנין ושמרבית (למעלה מ- 50%) שטח קירותיו החיצוניים נמצא מתחת למפלס פני הקרקע המקיפים אותו".

29. תכנית ע ותכנית ע1 הן תכניות מודרניות. הן אושרו לאחר חקיקת חוק התכנון והבניה ולאחר התקנת תקנות התכנון והבניה (בקשה להיתר, תנאים ואגרות), התש"ל-1970 (להלן: "**תקנות בקשה להיתר**"), אשר הגדירו את המונח קומה תחתית כ"קומה שמפלס רצפתה נמוך ממפלס הכניסה הקובעת לבנין; בין אם כל קירותיה של הקומה נמצאים מתחת לפני הקרקע המתוכננים ובין אם כל קירותיה או חלקם פונים לאוויר החוץ". תכנית ע1 אושרה גם לאחר התקנת תקנות התכנון והבניה (סטייה ניכרת מתכנית), התשס"ב-2002 (להלן: "**תקנות סטייה ניכרת**"), אשר הגדירו את המונח מרתף כ"חלק מבנין, שהחלל בין רצפתו לתחתית תקרתו נמצא כולו או חלקו מתחת למפלס פני הקרקע המתוכננים או פני הרחוב לאורך יותר מפאה אחת של החלל, ושפני תקרתו אינם גבוהים יותר מ-1.20 מטרים מפני הקרקע האמורים או מפני הרחוב".

30. על רקע האקלים המשפטי שהיה בתוקף במועד אישור תכנית ע1, יש לייחס משמעות לבחירת מתקין התכנית לקבוע למונח "מרתף" הגדרה פיזית מפורשת ומדידה. המערער תטען כי יש לתת לבחירה זו תוקף בקביעת גבולות תחולתה של התכנית.

31. הפרשנות השגויה שאומצה בפסק הדין יוצרת, למעשה, שני מבחני תחולה שונים לאותו מונח: מבחן פיזי לפי סעיף ההגדרות, ומבחן רישוי לגבי נכסים בבניינים קיימים שכונו בעבר "מרתפים". המערער תטען כי בהיעדר הוראה המורה על הבחנה כזו, אין הצדקה להחיל את המונח "מרתף" במשמעות אחת לצורך בניית מרתפים ובמשמעות אחרת בהוראות לקומות מרתף בבניינים קיימים. קריאה שיטתית של התכנית מחייבת לפרש את המונח באופן עקבי, אלא אם הוראותיה מספקות בסיס לשוני לחריגה מן ההגדרה.

32. לפיכך, יש לבחון אם הוראות סעיף 10(ב) אכן מעגנות משמעות נוספת למונח "מרתף", ולא להסתפק באמירה שהחלת התכנית על הנכס עשויה להתיישב עם תכלית כללית של הסדרת נכסים קיימים.

33. גם קריאת תכנית ע1 כמכלול וסעיף 10(ב) בהקשרו, אינה מעגנת את החלתה על נכסים שאינם עונים לקריטריונים הפיזיים לפי סעיף 8, רק בשל כינויים בהיתר היסטורי. התכנית כוללת הסדרים מפורשים לקומות מרתף בבניינים קיימים; אילו היתה כוונה לכלול גם נכסים שאינם עונים להגדרתה

הפיזית אך כונו "מרתף" בהיתרים קודמים, ניתן היה לצפות שהדבר יכתב במפורש בלשונה. בהיעדר עיגון כאמור, יש להבחין בין השימוש בהיתר בניה לבחינת חוקיות ההקמה והשימוש במרתף קיים לבין השימוש בו ככלי לשינוי הגדרת המונח "מרתף".

34. שגה בית המשפט קמא בהסקת "זיקה למבחן ההיתר" מהמילים "מרתפים שהוקמו כדין" שבסעיף 10(ב)(1). המונח "מרתפים" מזהה את הנכסים שעליהם חלה ההוראה; המילים "שהוקמו כדין" מתנות את אי-הפגיעה בחוקיות הקמתם בהתאם להיתר כדין, אך אינן הופכות כל נכס שכונה בו "מרתף" לכזה הנחשב מרתף לפי תכנית ע1. פרשנות זו הופכת תנאי הבוחן את חוקיות ההקמה לחרג בלתי כתוב להגדרה הפיזית המחייבת.

35. גם התיבה "ושנעשה בהם שימוש כדין" עוסקת בחוקיות השימוש בנכס הנכנס להגדרת מרתף. היא אינה משנה את מאפייני הנכס הדרושים לצורך תחולת התכנית. סעיף 10(ב)(1) מציב אפוא תנאים להגנה על מרתפים בבניינים קיימים העונים על הגדרת מרתף בתכנית ע1 עצמה: הקמה כדין ושימוש כדין לפני תחילת התכנית. אין בלשונו הוראה שלפיה הכינוי בהיתר הוא מבחן חלופי להגדרה שבסעיף 8 לתכנית ע1.

36. כותרת סעיף 10(ב), העוסקת בקומות מרתף בבניינים קיימים, אינה מחייבת מסקנה אחרת. הכותרת מבחינה בין הסדרים למרתפים בבניינים קיימים לבין ההסדרים הנוגעים לבנייה חדשה; אין בה כשלעצמה הוראה המשנה את משמעות המונח "מרתף".

37. לפי הפרשנות המוצעת על ידי המערער, נותר תחום פעולה ממשי להוראות הנוגעות לקומות מרתף בבניינים קיימים. הוראות אלה יכולות להגן על מרתפים קיימים העונים להגדרה הפיזית. אין צורך להרחיב את הגדרת המרתף כדי להסביר את נחיצותן ביחס למרתפים בהתאם לתקנות סטייה ניכרת או בהתאם לכל תכנית אחרת, ועונים להגדרת המונח מרתף בתכנית ע1.

38. אף ההתייחסות בסעיף 10(ב)(2) למרתפים שנבנו ללא היתר או שנבנו בהיתר לשמש כשטחי שירות אינה מעגנת את מבחן ההיתר הנטען. הוראה זו מבחינה בין מצבים רישויים ותכנוניים של מרתפים קיימים שהוקמו לפני שנת 1985 (מועד אישור תכנית ע1) ומסדירה אפשרות לאישור שימוש למשרדים בתנאים שנקבעו בה, ובעיקר התנאים בהיבט הקנייני.

39. מבלי לגרוע מהאמור לעיל, במסגרת הפרשנות התכליתית היה על בית המשפט קמא להביא בחשבון בעיקר את מבחן השכל הישר שנקבע בעת"מ 2049/96 **חזי לזינגר נ' ועדת הערר המחוזית מחוז תל אביב** (21.1.98) (להלן: "**עניין לזינגר**"), שלפיו לא ניתן להחיל את הוראות התכנית על נכס שנקבע במפורש כי אינו מרתף.

40. המערער תטען כי מאפייניו הפיזיים של הנכס תומכים גם בפרשנות התכליתית המוצעת על ידה. הדרישה שמרבית שטח הקירות החיצוניים יימצא מתחת לפני הקרקע עשויה לשקף, בין היתר, שיקולים הנוגעים לתנאי תאורה ואוורור ולבטיחות השימוש בחללים הטמונים בקרקע. בענייננו נקבע כי כל שטח קירותיו החיצוניים של הנכס נמצא מעל מפלס פני הקרקע המקיפים אותו, וכי רצפתו במפלס החצר האחורית. החלת איסור המגורים עליו רק בשל כינויו בהיתר ההיסטורי מנתקת אפוא את תחולת האיסור מאמת המידה הפיזית שנקבעה בתכנית ועלולה לפגוע גם בנכסים אחרים שנבנו בהיתר ומאפשרים מבחינה פיזית שימוש למטרות עיקריות.

41. זאת ועוד. ההפניה בסעיף 40 לפסק הדין לתכנית המאוחרת - תכנית רובע 3 (תא/3616א) - כמקור להחלת תכנית ע1 היא שגויה. בית המשפט קמא לא בחן את הוראת המעבר בתכנית זו ואת תחולתה.

לטענת המערער, תכנית זו אינה רלוונטית לשינוי שימוש בנכס קיים ואינה מרחיבה כשלעצמה את הגדרת המרתף. ככל שמבקשים להסיק ממנה תחולה רחבה יותר, נדרש להצביע על עיגון לכך בהוראות תכנית רובע 3. בית המשפט קמא לא הצביע על עיגון כזה.

42. לפיכך, מתבקש בית המשפט הנכבד לקבוע כי אין די בכינוי "מרתף" בהיתר ההיסטורי כדי להחיל את תכנית ע1 על הנכס, שעה שאינו עונה להגדרת המרתף הקבועה בה וכי בהיעדר עיגון בהוראות סעיף 10(ב) לחריגה מן ההגדרה, אין להשתמש באיסור המגורים שבתכנית ע1 כחסם סף לדחיית הבקשה להיתר שהוגשה ע"י המערער. משמעות מסקנה זו היא שהבקשה צריכה להיבחן לגופה לפי התכניות החלות ויתר דרישות הדין, ולא להידחות בשל איסור שבתכנית אשר תנאי תחולתה אינם מתקיימים בנכס.

#### **ד.2. שגה בית המשפט קמא בהסתמכות על "ואקום תכנוני" נטען כהצדקה להחלת תכנית ע1 וכן שגה בפרשנות הוראות השימוש בתכנית גדס**

43. נדבך נוסף בהכרעת בית המשפט קמא, כמפורט בסעיפים 36-40 לפסק הדין, הוא החשש מפני "ואקום תכנוני" ככל שתכנית ע1 לא תחול על הנכס. חשש זה נשען על קביעת בית המשפט קמא שלפיה תכנית גדס אינה מתירה שימושים במרתפים, ומשכך אף השימוש ההיסטורי למשרדים עלול להימצא ללא מקור תכנוני תקף.

44. המערער תטען כי הניסיון "להציל" את חוקיות הנכס באמצעות החלה מאולצת של תכנית שאינה חלה עליו הוא מוטעה ומעגלי: הוואקום הנטען נובע משלילה שגויה של תחולת תכנית גדס, ואין בתוצאה של פרשנות זו כדי להצדיק את הרחבת תחולתה של תכנית ע1.

45. לטענת המערער, חשש זה אינו יכול לגבור על העדר העיגון הלשוני בתכנית ע1. אין להסיק כי תכנית ע1 חלה על נכס שאינו תואם את ההגדרה הלשונית המפורשת שנקבעה בה, רק משום שעולה שאלה בדבר המקור הנורמטיבי לשימוש המאושר ו/או המבוקש. לשון אחר, אין להשתמש בחסר נטען, הנובע מפרשנות מסוימת של תכנית גדס, כהצדקה להרחבת תחולתה של תכנית אחרת - תכנית ע1.

46. נזכיר כי תכנית גדס פורסמה למתן תוקף בשנת 1940, בתקופה שבה היתה בתוקף פקודת בניין ערים, 1936. לפיכך, יש לקרוא ולפרש אותה בהתאם להוויה התכנונית והמשפטית המשקפת את אותה עת.

47. המערער תוסיף ותטען, כי בנסיבות העניין, גם אם ייטען כי קיים חסר בתכנית גדס (ולטענת המערער אין חסר), יש לפרש דווקא את תכנית גדס באופן שימנע היווצרות ואקום, ולא להרחיב את תחולתה של תכנית אחרת באופן החוטא ללשונה כדי למנוע אותו. כפי שיובהר להלן, אין ואקום תכנוני, ומקריאת כלל הוראות תכנית גדס עולה כי היא מתירה את השימוש המבוקש. לפי הוראות תכנית גדס, המקרקעין מצויים ב"אזור מסחרי I", שבו מותרים שימושים לדירות ולעסקים. לצורך ההכרעה בעניין השימושים המותרים, יש לבחון אם השימושים לדירות ולעסקים באזור מסחרי I מותרים גם בקומה הנדונה, ואם קיימת בתכנית הוראה המצמצמת את תחולתם לפי קומה או מפלס. מקריאת הוראות תכנית גדס עולה כי היא אינה שוללת את השימושים המותרים באזור בקומת המרתף. כך למשל, סעיף 18 לתכנית גדס מגדיר "שימוש בלתי מתאים" בזיקה לשימושים המותרים באזור שבו נמצא הבניין, וסעיף 50 מפנה לרשימת השימושים האזורית. תכנית גדס הקצתה זכויות בנייה לכל קומה, כולל קומת מרתף. אכן, היא השתמשה במינוחים שונים מאלה השגורים היום (כגון אחוזי הבניין המותרים במקום תכסית), אך כוונתה ברורה.

48. אכן, תכנית גדס לא התייחסה במפורש לשימושים בקומות המרתף, אך אין בכך כדי להוות הסדר שלילי. לטענת המערערת, אין להחיל כלל פרשני מודרני, שלפיו כל מה שלא הותר במפורש אסור, על תכנית שאושרה בשנת 1940, בלי להביא בחשבון את ההקשר התכנוני והמשפטי בעת אישורה. כדי לשלול את תחולת הוראות השימוש הכלליות על הנכס, נדרש לזהות בתכנית הוראה או הסדר המצדיקים את החרגת הקומה הנדונה. עצם הגדרתה כקומת מרתף בתכנית גדס אינה משיבה לשאלה זו, שכן הגדרה של מיקום הקומה אינה בהכרח מגבלה על השימושים המותרים בה.
49. יותר מכך, תכנית גדס אושרה לפני אישור חוק התכנון והבניה בשנת 1965. אכן, סעיף 145 לחוק בנוסחו המקורי קבע כי "הועדה המקומית לא תיתן את ההיתר, אלא אם העבודה או השימוש שבעדו מבוקש ההיתר מתאימים לתכנית ולתקנות אחרות לפי חוק זה החלות על הקרקע או הבנין הנדונים". בד בבד, סעיף 273 לחוק התכנון והבניה, שימר את מעמדן החוקי של התכניות שהיו בתוקף, אף אם אינן עונות על דרישות החוק החדשות. מכאן, כי גם לאחר כניסתו לתוקף של חוק התכנון, ניתן היה ליתן היתרי בניה מכח תכנית גדס לנכסים הדומים לנכס מושא ערעור זה.
50. לא זו אף זו. רק בשנת 1995 התקבל תיקון 43 לחוק התכנון והבניה, אשר קבע בסעיף 145(ז) דרישות פירוט מדויקות למתן היתרים מכוח תכניות שהופקדו אחרי 1.1.1996.
51. מכאן שאין להחיל על תכנית גדס דרישות מכוח חקיקה מאוחרת, שאף ביקשה במפורש לשמר את מעמדה של תכנית ישנות. יש בכך כדי להזהיר מפני הסקת איסור רק משום שהתכנית אינה מנוסחת ברמת הפירוט המקובלת כיום. לשון אחר: בעת אישורה של תכנית גדס, לא נדרשה רמת הפירוט של שטחים ושימושים הנדרשת כיום. לפיכך, לטענת המערערת, החלת הכלל המודרני של "הסדר שלילי" על תכנית מנדטורית היא טעות משפטית המתעלמת מההקשר הנורמטיבי של זמן אישורה.
52. לטענת המערערת, הפרשנות הנכונה, התואמת את עקרון חוקיות המינהל, היא שהוראות השימושים המותרים בהתאם לתכנית גדס באזור, חלות על כל נפח הבנייה המאושר בבניין. משכך, הניסיון לייצר "ואקום תכנוני" מלאכותי כדי להצדיק החלה רטרואקטיבית של תכנית ע1 הוא שגוי; המקור הנורמטיבי לשימוש בנכס מצוי בהוראות השימוש באזור של תכנית גדס, אשר לא החרגה את המפלס התחתון מכלל השימושים המותרים באזור וההיתר שניתן לשימוש משרדים מאשר כי זו אכן היתה הכוונה בתכנית גדס.
53. המערערת תוסיף ותטען כי קביעת בית המשפט קמא, שלפיה ההיתרים הרבים שניתנו למרתפים בעיר תל אביב לאורך עשרות שנים ניתנו מכוח "נוהג שלא כדין" של הוועדה המקומית ולא מכוח פרשנות תכנית גדס, היא קביעה מרחיקת לכת המטילה דופי באלפי היתרים שניתנו כדין. יש להעדיף פרשנות המקיימת את פעולת הרשות על פני פרשנות המבטלת אותה רטרואקטיבית. קביעה זו עומדת בסתירה חזיתית לחזקת התקינות המינהלית ולעקרון חוקיות המינהל, המחייבים את בית המשפט להניח כי הרשות פעלה כדין ובסמכות.
54. משכך, יש לפרש את מתן ההיתרים באותה עת, ובכללם האישור לשימוש "עיקרי" כמשרדים בנכס משנת 1957, כיישום של פרשנות שלטונית מוסמכת ועקבית של תכנית גדס בזמן אמת, אשר ראתה בנכסים אלו קומות לכל דבר ועניין לצורך השימושים המותרים באזור. קביעת בית המשפט קמא כי מדובר ב"נוהג פסול" הופכת רבבות נכסים בעיר לבלתי חוקיים בדיעבד, תוך פגיעה באינטרס ההסתמכות של הציבור. לסיכום, אין לבסס את תחולת תכנית ע1 על החשש מפני ואקום תכנוני. להיפך. יש לפרש את תכנית גדס באופן המעניק תוקף להיתרי הבנייה שניתנו.

**ד.3. לחלופין: שגה בית המשפט קמא בפרשנות הוראות המעבר בסעיף 10 לתכנית ע1 ובבחינת משמעות**

**האישור לשימוש למשרדים משנת 1957**

55. לחלופין בלבד, ככל שייקבע כי תכנית ע1 חלה על הנכס, המערערת תטען כי יש לבחון את ההוראות לקומות מרתף בבניינים קיימים שבה על יסוד המצב התכנוני והרישוי שקדם לתחילתה, ולא על יסוד היתר ההקמה משנת 1955 בלבד. כאמור, בשנת 1957 אושרה בקשה לשינויים בנכס לשם הוספת אולם ומשרדים.
56. סעיף 10(ב)(1) לתכנית ע1 קובע כי "אין בתכנית זו לפגוע במרתפים שהוקמו כדין ושנעשה בהם שימוש כדין עד תחילת תכנית זו". בית המשפט קמא סבר כי גם בהנחה שניתן היתר כדין למשרדים, ההוראה אינה מקנה זכות לשימוש אחר שלא הותר באותו היתר. המערערת תטען, כי יש להבחין בין יצירת זכות חדשה, לבין שימור מעמד תכנוני קודם והאפשרות לבקש שינוי שימוש, במסגרת השימושים שהותרו בתכנית החלה ובהתאם למבחן ההתאמה הבוחן את התאמת הנכס לשימוש.
57. טענת המערערת היא כי הוראת אי הפגיעה במרתפים קיימים שבסעיף 10(ב) נועדה לשמר גם את האפשרות לשינוי השימוש. לשון ההוראה מתייחסת לאי-פגיעה ב"מרתפים", ולא רק להמשך השימוש שבוצע בהם בפועל. המערערת תטען כי ניסוח זה תומך בבחינת ההגנה על מעמד הנכס, ולא רק על השימוש הקונקרטי שנעשה בו במועד מסוים. לטענתה, הגנה על הנכס משמעה גם הגנה על הפוטנציאל התכנוני שלו כשטח שאושר כשטח עיקרי לפני כניסת תכנית ע1 לתוקף.
58. נציין כי ההיתר לשימוש למטרה עיקרית ניתן לפני התקנת תקנות התכנון והבניה (חישוב שטחים ואחוזי בניה בתכניות ובהיתרים), התשנ"ב-1992 (להלן: "**תקנות חישוב שטחים**"), אשר קבעו בתקנה 13 כי הן לא יחולו על בנייה לפי היתר שניתן לפני תחילתן, וכי לגבי תכניות שאושרו לפני תחילתן "יראו את השטחים כשטחים למטרות עיקריות, וניתן יהיה להוסיף עליהם שטחי שירות".
59. המערערת תטען כי גם השאלה אם חל סעיף 10(ב)(1) או סעיף 10(ב)(2), העוסק במרתף שהוקם ללא היתר או למטרת שירות, אינה יכולה להתמצות בבדיקת היתר הבנייה המקורי. זאת, מן הטעם הפשוט ששנתיים בלבד לאחר מתן ההיתר המקורי ניתן היתר נוסף, ששינה אותו וקבע את שטח הנכס **כשטח למטרה עיקרית**.
60. בענייננו, התייחס בית המשפט קמא רק להיתר הראשון והתעלם מההיתר שניתן זמן קצר לאחריו. סעיף 10(ב)(1) שולל את "מבחן ההיתר הראשון", בקובעו: "אין בתכנית זו לפגוע במרתפים שהוקמו כדין ושנעשה בהם שימוש כדין **עד תחילת תכנית זו**" (קרי, עד 31.12.2010), ולא "במועד הקמתם". משניתן בשנת 1957 היתר שינויים כדין **שהחליף** את השימוש במחסנים משנת 1955 באולם ומשרדים, פקע היתר 1955 לעניין השימוש, והנכס היה שטח עיקרי כדין **במשך 53 שנים** עד תחילת תכנית ע1.
61. סעיף 10(ב)(2) עוסק במרתפים שנתרו שטחי שירות **עד שנת 1985**: הוא מתייחס למרתפים שנבנו לשמש כשטחי שירות, כגון חדר הסקה ומחסן משותף, לפני תחילת תכנית ע1 ביום 23.11.1985, ומסמך את הוועדה לאשר בהם **בעתיד** שימוש למשרדים לבעלי מקצועות חופשיים. הוא אינו חל על נכס שכבר בשנת 1957 חדל להיות מחסן וקיבל היתר לשימוש עיקרי כאולם ומשרדים.
62. בית המשפט קמא נמנע מלקבוע מסמרות בשאלת תחולת סעיפי המשנה. לפיכך, הטענה בערעור הינה נגד המסקנה שאין צורך להכריע בסיווג ובמשמעות האישור המאוחר, משום שאין בהם כדי לשנות את התוצאה.

63. אם כן, יש להבחין בין הסבת שטח שאושר לשימושי שירות לשימוש עיקרי לבין שינוי בין שימושים עיקריים בנפח בנוי שאושר כדין. אישור לשימוש למשרדים רלוונטי להבחנה זו. לעובדה שהאישור משנת 1957 קדם לתקנות חישוב שטחים יש נפקות משמעותית: מדובר כיום בשטח עיקרי.
64. יובהר כי הסתמכות המערערת על המצב התכנוני ההיסטורי אינה מבוססת על טענה שתכנית מאוחרת מנועה לעולם מלשנות זכויות קיימות. טענתה היא שתכנית ע1 עצמה כוללת הוראת אי-פגיעה, ולכן יש לתת לה משמעות ממשית ולהגדיר את היקף ההגנה שהיא מעניקה. שיקולי ההסתמכות וההגנה על הקניין תומכים בבחינה זו.
65. שגה בית המשפט קמא בסעיף 42 לפסק הדין בהשוואת עניינה של המערערת לפסק הדין בעת"מ 55854-02-21 **יצחק בן נוב נ' ועדת ערר לתכנון ובנייה מחוז תל אביב** (להלן: "**עניין יורדי הסירה**"). קיים הבדל עובדתי ומשפטי תהומי בין המקרים: בעוד שבעניין יורדי הסירה הנכס נותר במעמד של 'שטח שירות' (מחסן), הרי שבעניינו מדובר בנכס שקיבל היתר כדין ל'שטח עיקרי' (משרדים) כבר בשנת 1957. הבחנה זו היא קריטית לצורך תחולת הוראות סעיף 10(ב); בעוד שבעניין יורדי הסירה התבקשה הכשרת שטח שירות לשימוש עיקרי, כאן מתבקשת הצרחת שימושים לגיטימית בתוך סל הזכויות של שטח עיקרי מאושר. לפיכך, במועד תחילת תכנית ע1 היה הנכס מרתף שהוקם כדין ושנעשה בו שימוש כדין כשטח עיקרי, החוסה תחת הגנת סעיף 10(ב)1. בחינת "השימוש הראשון" בלבד מתעלמת מהיתרים מאוחרים כדין ופוגעת בהסתמכות המערערת.
66. מנגד, המערערת תבקש להסתמך על הרציונל שבהחלטת ועדת הערר בערר (ת"א) **אנא ט.ב. בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה תל אביב יפו** (15.6.23) (להלן: "**עניין אנא ט.ב.**"), שלפיו אישור שטחים עיקריים במרתף בהיתר שניתן לפני כניסתה לתוקף של התכנית עשוי לאפשר שינוי שימוש למגורים לצמיתות.
67. לסיכום, העובדה שהנכס הפך לשטח עיקרי כדין (משרדים) לפני כניסת תכנית ע1 לתוקף צריכה להביא להחלת סעיף 10(ב)1 עליו. "השימוש הראשון" אינו חזות הכול אם שונה כדין לאורך השנים, שכן הוראת המעבר נועדה להגן על המצב התכנוני ערב כניסת התכנית החדשה לתוקף.

## ה. סיכום

68. לאור השגגות הרבות שנפלו בפסק הדין, מתבקש בית המשפט הנכבד לקבל את הערעור, לבטל את פסק הדין ולהחזיר את הדיון לוועדת הערר לבחינת הבקשה להיתר לגופה בהתאם לפרשנות התכניות החלות; לבטל את חיוב המערערת בהוצאות בסך 30,000 ₪; ולחייב את המשיבות בהוצאות המערערת ובשכר טרחת עורכי דינה, בצירוף מע"מ כדין, בגין שתי הערכאות.

סלאם חאמד, עו"ד

ב"כ המערערת

28 אוקטובר, 2026