

## ועדת המשנה לעררים של המועצה הארצית לתכנון ולבניה

הנדון: החלטה בעניין תכנית מס' 504-0067975:

הר/ 2220 מרכז ספורט ומרכז השרותים לתושב בכפר שמריהו

מצ"ב פרסום החלטה בערר מס' 2/18.

הערר נדון, בנוכחות הצדדים, ביום ג' סיון תשע"ח (17.5.2018).

1. להלן חברי הועדה:  
גב' שמרית גולן, נציגת שרת המשפטים (יו"ר).  
גב' עדי סילברמן, נציגת מנהלת מינהל התכנון.  
מר בני פירסט, נציג משרד להגנת הסביבה.  
גב' שולמית גרטל, מ"מ נציגת שר הבינוי והשיכון.  
מר שמשון עידו, סגן ראש העיר חיפה.
2. חברי הוועדה שנעדרו מהשיבה:  
מר עמיר ריטוב, ראש המועצה האזורית לב השרון.

בכבוד רב,

*שולמית פירסט*

מזכירת ועדת המשנה לעררים  
אגף מוסדות תכנון ארציים

## מדינת ישראל

### המועצה הארצית לתכנון ולבנייה

#### ועדת המשנה לעררים

ערר 2/18

**המועצה המקומית כפר שמריהו**

ע"י ראש המועצה, מר דרור אלוני ועוה"ד שירי לוי

העוררת

- נגד -

1. הוועדה המחוזית לתכנון ולבנייה – מחוז תל אביב

ע"י ב"כ עוה"ד דרורי שפירא

2. הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה הרצליה

ע"י גב' ליאורה ברנר

המשיבות

3. אמירה זוכוביזקי ו-11 אח'

ע"י ב"כ עוה"ד ענת בירן

המבקשים להצטרף כמשיבים

הדיון התקיים ביום 17.5.2018 לפני ועדת המשנה לעררים: גב' שולמית גרטל, גב' עדי סילברמן, מר בני פירסט, מר שמשון עידו ועו"ד שמרית גולן – יו"ר הוועדה.

#### החלטה

1. לפנינו ערר על החלטת המשיבה 1, הוועדה המחוזית לתכנון ולבנייה – מחוז תל אביב (להלן: "הוועדה המחוזית") מיום 4.12.2017, לתת תוקף לתכנית מס' 504-0067975: הר/2220 – מרכז הספורט ומרכז השירותים לתושב בכפר שמריהו, בכפוף לתיקונים הנובעים מקבלת אחדות מההתנגדויות בחלקן (להלן, בהתאמה: "ההחלטה" ו"התכנית").
2. הערר הוגש על ידי המועצה המקומית כפר שמריהו (להלן: "המועצה"), מגישת התכנית, מכוח סעיף 110(א)(1) לחוק התכנון והבניה, התשכ"ה-1965 (להלן: "החוק").
3. ביום 17.5.2018 קיימנו דיון בערר. בסופו, וכפי שיפורט להלן, החלטנו פה אחד לדחות את הערר.

## הרקע לערר

4. התכנית היא תכנית מפורטת החלה בשטח של כ-35 דונם בין הרחובות קרן היסוד והקוצר בכפר שמריהו. על פי התכנית התקפה (הר/410/א: תכנית כפר שמריהו), מיועד חלקו הצפוני של שטח התכנית לשטח ציבורי פתוח (שצ"פ), ובפועל בנוי בו מתחם קאנטרי קלאב, וחלקו הדרומי מיועד לשטח לבנייני ציבור (שב"צ), שבו מצוי "בית לוי" המשמש כבניין המועצה, ולשצ"פ, שבו מצוי בית כנסת.
5. מטרת התכנית, על פי האמור בהוראותיה, היא הקמת מרכז לשירותי חירום קהילתיים ולשירותים ציבוריים אחרים, ופיתוח מרכז ספורט על בסיס מרכז הספורט הקיים. התכנית מבקשת להוסיף כ-1,700 מ"ר עבור מבני ציבור ו-590 מ"ר למסחר נלווה (בית קפה), ולהרחיב ולהסדיר את רחוב קרן היסוד, על חשבון השצ"פ.
6. התכנית הוגשה לוועדה המחוזית על ידי המועצה בשנת 2016, לאחר שביום 9.9.2015 הומלצה להפקדה על ידי המשיבה 2, הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה הרצליה (להלן: "הוועדה המקומית"), שבמרחב התכנון שלה מצויה התכנית. ביום 23.1.2017 החליטה הוועדה המחוזית על הפקדת התכנית בתנאים, וביום 9.8.2017 פורסם דבר הפקדתה ברשומות. לתכנית הוגשו התנגדויות מטעם 8 מדיירי הסביבה. ביום 13.11.2017 דנה ועדת משנה ב' של הוועדה המחוזית בהתנגדויות.
7. ביום 22.11.2017 התקבלה בוועדה המחוזית פנייתו של ראש המועצה, מר דרור אלוני, שבמסגרתה ביקשה המועצה למשוך את התכנית, לאחר שהתברר כי ההתנגדות לה מצד תושבי היישוב נרחבת מהצפוי, ולאחר שנציגי הציבור נשמעו לפני המועצה. בפנייה התבקשה הוועדה המחוזית לאפשר את תיקון התכנית ואת הגשתה מחדש לאחר הבחירות שייערכו לרשות המקומית, בנובמבר 2018.
8. ביום 4.12.2017 קיבלה הוועדה המחוזית את ההחלטה בעניין התכנית, כדלקמן:

"הוועדה שקלה בכובד ראש הן את ההתנגדויות והן את עמדת ראש המועצה כפי שבאה לידי ביטוי בדיון ובמכתבו. לאחר בחינת התועלת הטמונה בתכנית בהיבטיה הציבוריים אל מול ההפסד הכרוך בביטול מוחלט של התכנית לאור העמל והזמן הרב שהושקע, סבורה הוועדה כי יש מקום לתת תוקף לתכנית בשל חשיבותה בהיבטים המתייחסים לערכים ההיסטוריים ולערכי הטבע הקיימים במתחם, וכן סבורה הוועדה כי ניתן לתת מענה הולם ע"י תיקונה ועדכונה כמפורט להלן:

### **1. להתנגדות גב' מיכל לומניץ ואחרים, מסמטאות האביב, הזורע והחורש. במהלך הדיון יוצגו המתנגדים ע"י עו"ד ד"ר פרוכטמן;**

א. לטענה כי התכנית לא פורסמה כדין - לדחות את ההתנגדות. ראשית, הטענה לא הופיעה בכתב ההתנגדות וממילא ליקוי בפרסום לא יכול להשמע ממי שנחשף לפרסום והגיש התנגדות. מעבר לדרוש, ולגופה של טענה יצויין, כי התכנית פורסמה כדין, בהתאם להוראות חוק התכנון והבניה התשכ"ה - 1965 כעולה מהתייחסות המועצה המקומית כפר שמריהו. כך, הודעה על הפקדת התכנית פורסמה על גבי 4 שלטים: בגוש 6665 חלקות 113, 114, 155, 160 ו-429. בגוש 6671 חלקות 144, 177, 178, 179 ו-196. שלט הוצב בתחום המגרשים הגובלים, בתחום התכנית בכתובת רחוב "קרן היסוד", כפר שמריהו. הודעה פורסמה בשלושה עיתונים בתאריך ה - 28.7.2017: ישראל היום, המבשר, העיר צומת השרון. וכן, נערך פרסום בלוחות מודעות בשכונה ובשכונות גובלות, ברחובות: "נורדאו", "הרקפות" פינת ה"שדות", "קרן היסוד", "הנוטע", "הראשונים" פינת רחוב "הגנים".

- ב. לטענה כי הקאנטרי הקיים שגודלו 550 מ"ר מהווה מטרד לשכנים, מייצר רעש, צפיפות ומביא בגדרו קהלים נוספים מאחר והוא משמש בפועל כגן אירועים (הקיוסק בקאנטרי הפך למתחם אירועים פרטיים, בניגוד לדין) - **לקבל את ההתנגדות בחלקה.**
- מטרת התכנית הינה הסדרת המרחב הציבורי בלב הישוב והתאמתו לצרכי האוכלוסייה העדכניים. יחד עם זאת, לצורך מניעת מטרדים תתווסף הוראה כי תנאי להיתר בניה עבור הקאנטרי יהיה אישור האגף לאיכות הסביבה בוועדה המקומית הרצליה/ יועץ סביבתי לוועדה המקומית. כמו כן, בתכנית יוגדר היקף הזכויות לשימושים המסחריים בתחום הקאנטרי: 250 מ"ר יוקצו עבור מסעדה, 150 מ"ר יוקצו עבור בית קפה. סך שטחו של המסחר הנלווה לא יעלה על 10% מסך השטחים המסחריים.
- יוסף, כי בכל מקרה, על השימושים במתחם הקאנטרי להיות בהתאם לדין ולהוראות התקפות וככל שמתקיימת פעילות שלא בהתאם לאלו, על הגורמים המוסמכים לפעול למיגורה.
- ג. לטענה כי המבנה המתוכנן בתחום הקאנטרי בעל 2 קומות בגובה של 8 מ' ייבנה על שביל, ללא התייחסות לקו הבניין שהנו 4 מ' ואופן העמדת המבנה יוצר גוש חוסם והפרעה חזותית - **לקבל את ההתנגדות בחלקה.**
- קווי הבניין המערבי והמזרחי בתא שטח 103 יורחבו ל - 6 מ', מתוכם לפחות 3 מ' בכל צד ייקבעו ויסומנו כשבילי הליכה ליצירת מעבר רחב יותר בהיקף המבנה ולהרחקתו מבתי המתנגדים. קווי הבניין יצומצמו מתוך שטח הספורט והנופש.
- הוועדה נתנה דעתה להתנגדויות אשר התייחסו לשימור ערכים של המקום ולכך שהבינוי המוצע בנספח הבינוי אינו תואם את רוח המקום, וסבורה שאכן יש מקום לשינוי היבטים עיצוביים ואדריכליים אל מול המוצע, ולכן קובעת כי נספח הבינוי בתכנית יבוטל. לתכנית יוגש מסמך עיצוב אדריכלי ונופי, לאישור המועצה המקומית, תוך פרסום לציבור במתכונת של הקלה. וכן, תתווסף הוראה לתכנית כי תנאי להיתר בנייה בכל אחד מהמגרשים יהיה הגשת מסמך עיצוב אדריכלי ונופי, תוך שימור מרבית העצים הראויים לשימור, ותיקון נספח העצים בהתאם.
- ד. לטענה כי קו הבניין המזרחי הינו 5 מ' ויש להבטיח כי קו הבניין המערבי יהיה אף הוא 5 מ' - **לקבל את ההתנגדות.**
- ראה המענה בסעי' 1.ג'.
- ה. לטענה כי מגרש החניה בתפוסה מלאה ומשרת ייעודים רבים, כגון: בית הכנסת, מרכז ספורט ומבני ציבור נוספים מתוכננים, מהווה מטרד, מייצר זיהום אויר ומסכן את הולכי הרגל - **לדחות את ההתנגדות.**
- התכנית נותנת מענה לצרכי החניה בתחומה ע"פ התקנות וקובעת כי תקן החניה יהיה תקן מרבי. לא יוקצו זכויות בניה על מגרש החניה, ישמרו עליו העצים הקיימים ואף יוסיפו עצים ככל הניתן.
- ו. לטענה כי יש לבדוק את נושאי הביטחון בתכנית: אפשרויות מילוט, תוספת מקלט, הרחבת כניסה למכבי אש, הגדלת שטח החניה - לדחות את ההתנגדות.
- כל בינוי על פי דין מחייב מילוי הוראות הדין, בכלל זה נושאי בטיחות ובטחון.
- ז. לטענה כי התכנית גורמת לחסימת אויר במזרח, פוגעת בנוף, צפיפות, ותביא לירידת ערך הבתים הסמוכים - **לקבל את ההתנגדות בחלקה.**
- מטרת התכנית הינה הסדרת המרחב הציבורי הפתוח ובתוכו הבינוי בלב היישוב, דבר שישפר, יחדש וישדרג מרחבים אלה ויקרין על סביבתם. כמו כן, הבינוי המוצע בקאנטרי יותאם לסביבתו ואינו עולה על 30% בבינוי של עד 2 קומות ואין בו כדי לחסום אויר ונוף.
- ח. לטענה שעלתה במהלך שמיעת ההתנגדויות לעניין הקמת מרכז חירום אזורי מחליטה הוועדה **לקבל את התנגדות בחלקה.**
- יעוד תא שטח 100 ייקבע כיעוד מבנה ציבורי אשר יותרו בו שימושים של חינוך, תרבות, בריאות, רווחה, קהילה ושירותים עירוניים, לרבות שירותי חירום מקומיים, ותכסית הבנייה בו לא תעלה על 35%.
- ט. תתווסף הוראה לתכנית כי תנאי להיתר במגרש יהיה חיבור המגרש למערכת הביוב היישובית.

**לתת תוקף לתכנית בהתאם לאמור לעיל.**

הסתייגות של מר אלעד פנחס, חבר הוועדה מהמשרד להגנה"ס – סבור כי היה מקום לצמצם את היקף שטחי ההסעדה במתחם מרכז הספורט ל- 150 מ"ר וזאת מחשש כי שטח גדול יותר עלול לעודד שימוש כאולם אירועים בניגוד להוראות התכנית".

9. על החלטה זו הוגש הערר.

### טענות המועצה

10. המועצה הבהירה בדיון כי מלכתחילה הייתה מעוניינת לקדם את התכנית, אולם סברה כי יש לדחות את הדיון בהתנגדויות על מנת לאפשר הגשת התנגדויות נוספות ומיצוי הליך של שיתוף הציבור, ואילו כעת היא מעוניינת למשוך את התכנית ולבטלה, ולהותיר את ההחלטה אם לקדמה למועצה הבאה שתוקם לאחר הבחירות לרשויות המקומיות. המועצה טוענת כי בתכניות אחרות שבסמכות הוועדה המחוזית, היא נענתה לבקשות מטעם הוועדות המקומיות למשוך את התכנית בשלבים שונים לאחר הגשתה.

11. המועצה טוענת כי התכנית הוגשה לוועדה המחוזית ללא החלטת מועצה של הרשות המקומית להגשתה, להפקדתה ולאישורה, דבר המהווה פגם מנהלי חמור המחייב את ביטול התכנית, שכן משמעותו היא שאין למעשה מגיש לתכנית. המועצה טוענת כי שטח התכנית הוא השצ"פ המרכזי והגדול ביותר ביישוב, וכי היקף הבנייה המוצע בתכנית – 6,890 מ"ר, אינו נדרש ואינו מתאים לאופי הסביבה, וישנה אותה באופן דרסטי. המועצה טוענת כי התכנית מבטלת שטחי ציבור גדולים ללא החלטת מועצה פוזיטיבית או הצבעה על התכנית במליאתה. יצוין כי הטענה בדבר בטלות התכנית בשל היעדר החלטת מועצה להגשתה הועלתה לראשונה רק בעקבות הדיון שקיימה הוועדה המחוזית בהתנגדויות לתכנית.

12. המועצה טוענת כי נוכח התנגדותם חסרת התקדים של מאות תושבים, החליטה לבקש מהוועדה המחוזית למשוך את התכנית על מנת לאפשר מיצוי של הליך שיתוף הציבור, שתוצאתו תהיה הצגת חלופה שתובא לאישור הוועדה המחוזית. כמו כן, ישנם תושבים שהתנגדותם לא נשמעה על ידי הוועדה המחוזית בשל חלוף המועד להגשת התנגדויות, וביקשו ארכה להגשת התנגדויות. בקשות אלה נדחו על ידי הוועדה המחוזית בהחלטה.

13. בפן התכנוני, טענה המועצה בערר כי בתכנית נפלו גם פגמים תכנוניים: צמצום השצ"פ לטובת ייעודים שישמשו קהל חיצוני ליישוב, עומסי תנועה צפויים, בעיות בגישה למרפאות ולמרכז החירום, היעדר הצדקה להקמת מרכז ספורט ושירותים בהיקף המתאים ליישוב בגודל 2,200 תושבים והיעדר ביקוש לשירותי הסעדה. המועצה מבהירה כי המחלוקת אינה ביחס לחלקו הדרומי של המתחם אלא לגבי ההיקפים והשימושים של מרכז השירות לתושב, ולגבי נפח מרכז הספורט שיש הסבורים שעדיף שיהיה מחוץ ליישוב.

14. בנוסף, טענה המועצה כי נוכח ההתנגדויות ועוצמתן, המועצה עלולה להידרש לתשלום פיצויים בגין ירידת ערך, לפי סעיף 197 לחוק, וכי זהו שיקול שיש לשקול במסגרת החלטה על אישור תכנית (יצוין כי אף שהמועצה שייכת לוועדה המקומית הרצליה, על פי ההסדר ביניהן היא זו שתישא בתשלום פיצויים אלה).
15. לעומת זאת, בדיון שהתקיים לפנינו הציגה המועצה עמדה תכנונית שונה, התומכת בתכנית. כך, הסבירה המועצה כי על רקע תמ"א 35 ותמ"מ 5, שהכניסו את היישוב למרקם העירוני, הוכנה בשנת 2013, בשיתוף הציבור, תכנית אב מנחה (לא סטטוטורית) לשימור אופי היישוב תוך הגדלתו לכ-4,000 תושבים. תכנית אב זו הוצגה במליאת המועצה ואושרה על ידיה. תכנית האב עדכנה גם את התכנון שהוחל בו ביחס לשטח התכנית עוד קודם לכן, והתכנית שלפנינו הוכנה כנגזרת של תכנית האב כפי שעודכנה לאחרונה. עם זאת, בדיעבד התברר כי קיימת התנגדות לתכנית בקרב הציבור, ולפיכך ביקשה המועצה, "משיקולים דמוקרטיים", לעצור את קידומה.
16. המועצה הסבירה כי התכנית נועדה בראשית דרכה להסדיר מצב קיים בלב היישוב. בחלקו הצפוני של המתחם, שהוא ביעוד שצ"פ המאפשר הקמת מתקני ספורט ונופש אך אינו כולל זכויות בנייה, קובעת התכנית שצ"פ והוראות בנייה עבור מועדון ספורט; בחלקו הדרומי של המתחם, התכנית מרחיבה את הדרך (רח' קרן היסוד) ומגדירה את שטחי בית הכנסת ומבנה המועצה כשב"צ. בנוסף להסדרת המצב הקיים, התכנית מציעה תוספת זכויות.
17. כאמור, על אף הצורך התכנוני, הרי שמטעמים ציבוריים טוענת כיום המועצה כי התכנית תביא לפגיעה קשה בזכויות הקניין של המועצה ושל תושבי היישוב, וכי לזכות הקניין מעמד חוקתי על-חוקי. המועצה טוענת כי התכנית כפי שאושרה פוגעת בתושבי היישוב במידה העולה על הנדרש, ואינה מאזנת באופן ראוי את הפגיעה אל מול השיקולים התכנוניים ושיקולי היעילות (המשאבים שכבר הושקעו בתכנית) שלהם בחרה הוועדה המחוזית לתת עדיפות. ביחס לתשובת הוועדה המחוזית, מוסיפה המועצה כי הצדקה זו אינה נכונה, וכי המשאבים שהושקעו בתכנית לא ירדו לטמיון שכן בכוונת המועצה לשפר את התכנית. המועצה הוסיפה כי גם אם לוועדה המחוזית סמכות להמשיך ולקדם את התכנית (בין אם על ידי צירוף מגיש כלשהו או לא), מדובר בשאלה של סבירות – ובמקרה זה לא היה סביר לאשר את התכנית בניגוד לעמדת המועצה.

### **טענות הוועדה המחוזית**

18. הוועדה המחוזית טוענת כי טענת המועצה לפיה דין התכנית בטלות, בהיעדר החלטת מועצה מקומית להגישה, סותרת טענה נוספת שהיא מעלה בערר, לפיה קבלת הערר אינה מהווה ביטול מוחלט של התכנית.
19. הוועדה המחוזית טוענת כי העלאת הטענה בדבר הגשת התכנית שלא כדין, בשלב זה ולאחר שהוחלט להפקידה ולאשרה, מהווה חוסר תום לב מובהק.

20. הוועדה המחוזית מסכימה כי לא נמצאה החלטה של המועצה בדבר הגשת התכנית, וכי מדובר בפגם, אולם לטענתה מדובר בפגם שנרפא או שניתן לריפוי. זאת, מכיוון שהמועצה הייתה מודעת לתכנית, וזו הוצגה בפניה, וגם בישיבתה מיום 14.11.2017 לא סברה כי יש לבטל את התכנית לגמרי, אלא רק להשהותה. הוועדה המחוזית טוענת כי ניתן לראות בכך הסכמה לתכנית. כמו כן, לאור העובדה שהוועדה המקומית המליצה על התכנית וזו כבר הופקדה ואושרה, מדובר בטענה המועלית לאחר סיום ההליך התכנוני.
21. לחלופין, טוענת הוועדה המחוזית כי אף אם אין לראות בכך ריפוי של הפגם, עדיין ניתן לרפאו באמצעות צירוף מגיש, במסגרת דוקטרינת הבטלות היחסית. זאת, בין היתר, בהתחשב בשלב התכנוני שאליו הגיעה התכנית, במשאבים שהושקעו בה ובאינטרס הציבורי.
22. לטענה בדבר פגיעה בזכויות חוקתיות, משיבה הוועדה המחוזית כי התכנית אושרה בהתאם להוראות החוק ולהליך המוסדר בו, שכשלעצמם מאזנים בין זכות הקניין של הפרט לבין צרכי הכלל. הוועדה המחוזית טוענת כי דווקא הודעת המועצה ביום הדיון כי היא מבקשת למשוך את התכנית מתעלמת מהוראות החוק.
23. מכל מקום, טוענת הוועדה המחוזית כי טענות המועצה המקומית אינן טענות תכנוניות אלא טענות סף כנגד אישור התכנית.
24. בנוסף לכך, טוענת הוועדה המחוזית כי כאמור בהחלטתה, סברה כי יש לתת תוקף לתכנית נוכח חשיבותה בהיבטים המתייחסים לערכים ההיסטוריים ולערכי הטבע הקיימים במתחם.
25. הוועדה המחוזית טוענת כי לאחר הפקדת התכנית, התכנית יוצאת מידי של מגיש התכנית, ואינה עוד בשליטתו, ועל כן הוועדה המחוזית רשאית להחליט בה גם אם היוזם ביקש למשכה. הוועדה המחוזית מפנה בהקשר זה לפסקי הדין בעת"מ (מרכז) 9599-09-11 **משה מרום נ' עיריית ראשון לציון** (25.12.2012), פורסם בנבו; להלן: **"עניין מרום"** ובעת"מ (ת"א) 38365-10-13 **חנה תמרי נ' ועדת המשנה להתנגדויות של הוועדה המחוזית לתכנון ולבנייה ת"א** (15.6.2014), פורסם בנבו; להלן: **"עניין תמרי"**).
26. לטענה כי פרסום התכנית היה פגום, מפנה הוועדה המחוזית להחלטתה בעניין זה, לפיה הטענה לא הופיעה בכתב ההתנגדות ואינה יכולה להישמע מפי מי שנחשף לפרסום והגיש התנגדות, וכן כי התכנית פורסמה כדין על גבי שלטים, בעיתונות, על גבי לוחות מודעות ובאתרי האינטרנט, הכול מטעם המועצה המקומית אשר כעת טוענת כנגד תקינות הפרסום.
27. הוועדה המחוזית טוענת כי התכנית מבוססת על שיקולים תכנוניים נכונים וראויים. הוועדה המחוזית מציינת כי התכנית קודמה על ידי גורמי המקצוע במועצה, ובכללם מהנדסת המועצה, שסברו כי היא טובה וראויה. הוועדה המקומית המליצה על הפקדת התכנית, והוועדה המחוזית החליטה על הפקדתה כיוון שסברה אף היא כי התכנית ראויה. בעקבות ההתנגדויות הורתה הוועדה המחוזית על הכנסת מספר שינויים בתכנית, אך ככלל מצאה לנכון לאשרה.

28. לטענת הוועדה המחוזית, התכנית ברובה מסדירה מצב קיים של מרחב ציבורי פתוח, ובתוכו הבינוי הציבורי הקיים בלב היישוב, מה שישפר, יחדש וישדרג מרחבים אלה ויקרין על סביבתם. לטענת הוועדה המחוזית, ניתן לראות בבירור מתשריט התכנית כי מרבית השטח נשאר בייעוד שצ"פ ומבני ציבור, בהתאם לייעודו הנוכחי, ורק בצדו הימני מוצעת תוספת בינוי. הוועדה המחוזית, כמו גם גורמי המקצוע במועצה ובוועדה המקומית, סברו כי מדובר בתוספת בינוי התואמת את התפתחות היישוב ואת צרכי העתידיים.
29. בדיון שהתקיים לפנינו, הסבירה הוועדה המחוזית כי בראייה התכנונית המחוזית, ברור כי נכון יותר למקם שטחים ציבוריים בשטח התכנית, המהווה שטח ציבורי כבר כיום, ולא בשטחים פרטיים במרקם מגורים. החשיבות שמצאה בתכנית היא הסדרת הבנייה הקיימת, ומתן מענה בתוך היישוב לצרכים הציבוריים, בהתאם לתכנית האב. הוועדה המחוזית מציינת כי הצרכים קיימים גם לאור העובדה שהתכנית לכפר שמריהו מזרח, שהייתה אמורה לתת מענה לצרכי הציבור, נמשכה ובוטלה, ובהיעדר שטחים ציבוריים אחרים.
30. הוועדה המחוזית מדגישה כי אמנם קבעה תוספת בינוי בחלקו הצפוני של המתחם, אולם תוספת הבנייה מינורית ביחס לשטח ומהווה 1% ממנו. הוועדה המחוזית מציינת כי במסגרת ההתנגדויות, נתנה את דעתה למיקום המבנה ולהיבטיו האדריכליים, ולטענות בדבר הצורך לשמר את ערכי המקום, וקבעה בהחלטתה כי נספח הבינוי יבוטל, וכי לתכנית יוגש מסמך עיצוב אדריכלי ונופי שיפורסם בהליך דמוי הקלה, כתנאי להיתר בנייה בכל אחד מהמגרשים, תוך שימור מרבית העצים הראויים לשימור, ובנוסף הופחתו תכסיות המבנים, הורחבו קווי הבניין, וגובה המבנים הוגבל.
31. לטענה כי בית הקפה יופעל על ידי מפעיל חיצוני ויגרום למטרדים, משיבה הוועדה המחוזית כי הטענה אינה ברורה, שכן המועצה היא זו שתבחר את המפעיל ותתקשר עמו בחוזה, והיא המוסמכת לאכוף את חוקי העזר למניעת מטרדים. מעבר לכך, מוסיפה הוועדה המחוזית כי אופן הפעלת בית הקפה אינו מוסדר בתכנית.
32. לטענה בדבר חשיפת המועצה לתביעות ירידת ערך לפי סעיף 197 לחוק, משיבה הוועדה המחוזית כי הטענה כי תכנית שעיקרה הסדרת שטחי ציבור והוספת שטחים ציבוריים בקרקע שהיא בייעוד ציבורי ובבעלות רשות מקרקעי ישראל היא תכנית פוגעת, היא טענה מוקשית. מעבר לכך, טוענת הוועדה המחוזית כי גם אם מדובר בתכנית פוגעת, ניתן לפעול על פי הדין ואין צורך לבחון שיקולים אלה בשלב זה.
33. הוועדה המחוזית טוענת כי אין מקום להשוות תכנית זו, שהיא תכנית נקודתית להסדרת שטחי ציבור והוספת שטח למבני ציבור, לתכניות אחרות שהוזכרו על ידי המועצה, כדוגמת תכנית המתאר של הרצליה (תכנית 504-0336685 הר/2530), שביחס אליה חלו שינויים תכנוניים מהותיים שדרשו את עדכונה בין החלטת ההפקדה לבין הדיון בהתנגדויות.



34. לסיכום, טוענת הוועדה המחוזית כי אישור התכנית נכון וראוי בנסיבות העניין, ועל כן יש להותיר על כנה את החלטתה לתת לה תוקף, אולם אם תסבור ועדה זו כי הפגם מחייב זאת – לקבוע כי תנאי למתן תוקף יהיה צירוף מגיש כדן, ובכפוף לכך לדחות את הערר.

### טענות המבקשים להצטרף כמשיבים

35. המבקשים להצטרף כמשיבים (להלן: "המבקשים") הם המתנגדים לתכנית שהתנגדותם נדונה בוועדה המחוזית. המבקשים תומכים בערר ובטענות המועצה, ומוסיפים מספר טענות נוספות, חלקן לעניין פגמים בפרסום דבר הפקדת התכנית (טענה שלא הועלתה על ידי המועצה ושהיא מבקשת לדחות בכל תוקף). עוד עדכנו המבקשים במהלך הדיון כי הגישו עתירה מנהלית על החלטת הוועדה המחוזית (עת"מ (ת"א) 60065-01-18).

36. מאחר שמעמדם הוא לכל היותר כשל משיבים לערר המועצה, אפשרנו למבקשים להשמיע את התייחסותם, אולם רק לאותן טענות שעלו בערר המועצה.

37. המבקשים טוענים כי לא היה מקום לאשר את התכנית בניגוד לעמדת התושבים ובניגוד לעמדת המועצה, שיזמה אותה, וכי קיימות דוגמאות לכך שהוועדה המחוזית נענית לבקשת רשויות מקומיות החוזרות בהן מתכניות שהגישו, גם לאחר שלב ההתנגדויות.

38. המבקשים טוענים כי החלטת הוועדה המחוזית מתעלמת מכך שהמועצה אינה מתכוונת להוציא לפועל את התכנית ולהוציא היתרי בנייה מכוחה, אולם תהיה חשופה לתביעות פיצויים מכוח סעיף 197 לחוק גם ללא מימוש של התכנית. המתנגדים פנו לקבלת חוות דעת שמאית-כלכלית לתכנית, ועל פיה המועצה המקומית צפויה להיתבע בגין ירידת ערך כתוצאה מהתכנית בהיקף של בין 25 – 40 מיליון ₪. המתנגדים טוענים כי הנזק הכלכלי שייגרם למועצה בשל כך עולה בהרבה על הזמן והמשאבים שהושקעו בתכנית.

39. יתר טענות המבקשים, שאליהן כאמור לא נדרשנו מאחר שהן חורגות מטענות הערר, הן כי הוועדה המחוזית לא בחנה את המשמעות של שינוי הייעוד מייעוד ציבורי לייעוד סחיר (מסעדה / בית קפה), ושל הקמת מרכז ספורט, שיכול להיות בבעלות פרטית, כאשר שני השימושים עתידים ליצור מטרדים רבים; כי אין הצדקה לוותר על שצ"פ שהוא המרכזי והגדול ביותר ביישוב, שאין בו כמעט שצ"פים, וכי לא ניתנה לכך הנמקה; וכי התכנית פוגעת בערכים היסטוריים הקיימים במתחם ופוגעת פגיעה בלתי-הפיכה בערכי הטבע שבו.

### דיון והכרעה

40. לאחר שמיעת טענות הצדדים, השתכנענו כי אין בטענות המועצה כדי להביא לביטול החלטת הוועדה המחוזית לאשר את התכנית (בתיקונים), ולפיכך החלטנו לדחות את הערר.

41. הטענה כי אין מגיש לתכנית: למעשה, אין מחלוקת בין הצדדים כי התכנית הוגשה ללא החלטת מליאת המועצה להגייסה, אף שהדבר נדרש, וקודמה מבלי שניתנה תשומת לב לעובדה זו. אף על פי כן, אנו סבורים כי התנהגות המועצה לאחר מכן – המשך קידום התכנית על ידיה, נוכחותה בדיונים בעניין התכנית וכדו', תוך יצירת מצג של סמכות נחזית שלפיו התכנית אכן הוגשה על ידי המועצה כדיון, ומבלי שעלתה כל טענה בנושא (אף לא מטעם חברי המועצה אשר רובם, כפי שנטען כעת, התנגדו להגשתה), אלא רק לאחר מועד הדיון בהתנגדויות – אפשרה לוועדה המחוזית להסתמך על ההנחה כי המועצה היא מגישה התכנית (הש' לע"א 2054/98 **אחים רויכמן שומרון בע"מ נ' מדינת ישראל**, פ"ד נו(2) 433, 455-456 (2002)).

42. המועצה הפנתה בטענותיה לפסק הדין בעת"מ (ב"ש) 66953-09-16 **גלבר ואח' נ' ועדה לתכנון ובנייה באר שבע מחוז דרום ואח'** (29.9.2016, לא פורסם) ולפסק הדין בעת"מ (ב"ש) 27227-06-17 **הלן גלבר נ' הוועדה המחוזית לתכנון ולבניה מחוז דרום** (31.1.2018, פורסם בנבו), העוסקים לטענתה במקרה שבו הוועדה המחוזית חזרה מהחלטתה לאשר את התכנית בניסיונות שבהן לא התקבלה החלטה התומכת בתכנית במליאת מועצת העיר. יצוין כי עובדות אותו מקרה שונות מענייננו, מכיוון שכבר בדיון בדבר הפקדת התכנית שנדונה באותם הליכים התברר כי התכנית בגרסתה האחרונה לא נדונה בוועדה המקומית טרם הגשתה. לפיכך, נקבע כתנאי להפקדה כי יש להציג אסמכתא בכתב להגשת התכנית לוועדה המקומית, ומשהתברר כי תנאי זה לא התמלא, בוטלה הפקדת התכנית. לא כך בענייננו, שבו הועלתה הטענה בסיום ההליך התכנוני, ולא נקבע תנאי דומה להפקדת התכנית או לאישורה.

43. משכך קבענו, איננו נדרשים לטענה החלופית שהעלתה הוועדה המחוזית, לפיה ניתן לרפא את הפגם באמצעות צירוף מגיש חלופי לתכנית (שלדבריה, במקרה זה יכול להיות הוועדה המקומית או רשות מקרקעי ישראל, שחלק מהקרקעות בתחום התכנית הוא בבעלותה), ועל כן גם איננו נדרשים לשאלה אם מי מהן אכן מעוניינת להצטרף לתכנית כמגישה.

44. הטענה כי לא ניתן לקדם את התכנית בניגוד לעמדת המגישה-המועצה: עמדת הוועדה המחוזית בהקשר זה נסמכת, בין היתר, על פסק הדין בעניין מרום, שעסק בתכנית מתאר מחוזית שטרם הופקדה ע"י המועצה הארצית, ושהוועדה המחוזית ביקשה למשוך אותה כדי להכניס בה שינויים, ופסק הדין קבע כי היה ביכולתה לעשות כן. למעלה מן הצורך, נקבע בעניין מרום (בסעיף 41):

“שונים היו פני הדברים לו כבר נידונה התכנית במועצה הארצית והוחלט על הפקדתה או דחייתה. במקרה כזה נכונה פרשנות העותרים לאמור בסעיף 133 לחוק התו"ב. התכנית, מרגע שהוחלט על הפקדתה, אינה נחלתו של יוזם התכנית או מי שהמליץ להפקידה, היות וההחלטה על הפקדתה של תכנית או דחייתה, הפכה להחלטה סטטוטורית המחייבת לפעול בהתאם לסעיף 133 לחוק התו"ב.”

הדברים אומצו גם בעניין תמרי (בסעיף 65).

45. אנו מקבלים את הטענה העקרונית לפיה הוועדה המחוזית אינה מחויבת, ככלל, להיענות לבקשת מגיש תכנית למשוך תכנית שכבר עברה את שלב ההפקדה. על חשיבותו של שלב ההפקדה בהליך אישור התכנית ניתן ללמוד, בין היתר, מסעיף 108(ג) לחוק, הקובע כי בהיעדר התנגדויות, תכנית שהופקדה תאושר באופן אוטומטי בחלוף פרק הזמן שנקבע לכך. לעומת זאת, ספק אם סעיף 133 לחוק יכול להוות בסיס לקביעה כזו, שכן הוא מתייחס לשינוי, ביטול או התליית תכנית לאחר אישורה, וכידוע הפקדת תכנית כשלעצמה אינה מהווה את אישור התכנית.

46. גם בפסיקה הודגשה משמעותו של שלב ההפקדה. בבג"ץ 10934/02 **קיבוץ כפר עזה אגודה להתיישבות**

**חקלאית שיתופית נ' מינהל מקרקעי ישראל ועוד 7 אחר'** (10.5.2004, פורסם בנבו) נקבע (בסעיף 19):

"שלב הפקדתה של תוכנית - גם אם בתנאים - הנו שלב בעל משמעות בהליך התכנון. אכן, ההחלטה על הפקדתה של התוכנית אינה סופית ואינה מחייבת והיא כפופה להתנגדויות ולהכרעה בהן (וראו הוראות סעיפים 85-108 לחוק התכנון והבניה, התשכ"ה-1965). עם זאת, היא מלמדת על עמדתם החיובית ועל תמיכתם של מוסדות התכנון בתוכנית ועל סיכוייה הגבוהים של התוכנית לקבל אישור בסופו של ההליך (ראו: **בג"ץ 701/81 רות מלאך נ' רפאל לוי**, פ"ד לו(3) 1, 4-5). הפקדת התכנית באה גם, בדרך כלל, לאחר תקופה לא קצרה שרשויות התכנון עסקו בה, ולאחר שהושקעו בה ובקידומה בשלב התכנון זמן, מאמצים וממון לא מעטים. שלב ההפקדה הנו גם בעל השלכות נורמטיביות. הפקדתה של התוכנית מטילה מגבלות על שימושים נוגדים בקרקע (סעיף 97 לחוק התכנון והבניה) ומקנה למוסד התכנון שיקול דעת לאסור מתן היתרי בניה או לקבוע תנאים לכך (סעיף 98 לחוק התכנון והבניה). [...]"

המסקנה היא, כי הפקדתה של תוכנית מהווה שלב משמעותי מבחינת סיכויי אישורה של התוכנית בעתיד על ידי רשויות התכנון. ככזו, היא גם מהווה אינדיקציה להסתמכות הלגיטימית של החוכר ולהשקעות שהשקיע בהסתמך על ההתקדמות בהליכי התכנון."

47. וכן ר' בספרם של ש' דנה ושי' זינגר, **דיני תכנון ובנייה** (2015; להלן: **"דיני תכנון ובנייה"**), בעמ' 433 (וההפניות הנזכרות בהערות השוליים שם):

"הפקדתה של תכנית הוא שלב משמעותי בחייה הסטטוטוריים. להפקדת תכנית משמעותיות נורמטיביות וכלכליות. היא מגבילה את זכות הקניין ואפשרות השימוש בקרקע ומשפיעה על שוויה. בהחלטה על הפקדתה של תכנית מוסד התכנון המוסמך נוקט עמדה שלפיה התכנית ראויה, להתאשר ולקבל תוקף. ככזו יוצרת החלטה על הפקדתה של תכנית ציפיות לגיטימיות לאישורה באין נסיבות מיוחדות, אף כי לא זכות קנויה לכך."

48. לאור משמעותה והשלכותיה של החלטה בדבר הפקדת התכנית, בהיותה אמירה של מוסד התכנון כי התכנית ראויה להתאשר, וכיוצאת מידה מסוימת של הסתמכות, לא בכל מקרה ניתן יהיה להשיב את הגלגל לאחור ולמשוך את התכנית רק מהנימוק שמגיש התכנית שינה את דעתו. אם מוסד התכנון המוסמך לאשר את התכנית סבור כי התכנית ראויה מבחינה תכנונית ונחוצה מבחינה ציבורית, באפשרותו לעשות כן אף אם מגיש התכנית שינה את עמדתו לגביה. כלומר, במישור הסמכות, אין בכך שמגיש התכנית חזר בו מהגשתה, לאחר שלב ההפקדה, כדי למנוע את המשך קידום ואישור התכנית בוועדה המחוזית.

49. אמנם, מימוש התכנית תלוי בסופו של דבר בשיתוף הפעולה של המגיש (בין בשלב מילוי התנאים למתן תוקף ובין בשלב הגשת בקשה להיתר), אך כפי שצוין בעניין תמרי, "הוועדה המחוזית רשאית להמשיך בעצמה

בהליך שהוועדה המקומית לא ממשיכה בו, מכוח הוראות סעיפים 28 ו-64 לחוק התכנון והבנייה" (סעיף 66 לפסק הדין). דנה וזינגר אף סבורים כי "ניתן לראות את מילוי התנאים והכנסת השינויים כסמכות עזר המוקנית למוסד התכנון שהחליט בתכנית. ככזו היא אינה טעונה עיגון מפורש בחוק" (דיני תכנון ובנייה, עמ' 631). סביר להניח כי הוועדה המחוזית תשתמש בסמכויות אלה במקרים שבהם האינטרס הציבורי אכן מצדיק את כניסתה בנעלי מגיש התכנית, לצורך התיקונים שדרשה ממנו לערוך בה לפני אישורה.

50. לעניין זה, השאלה מהם השיקולים שהביאו את המועצה לשנות את עמדתה ביחס לתכנית, היא בעלת חשיבות משנית. שכן, גם אם המועצה, כרשות מנהלית, הייתה רשאית לשקול מחדש את תמיכתה בתכנית ולשנות ממנה, בין אם בשל הטעות שהתגלתה (בכך שהוגשה ללא אישור המליאה) או מטעמים מוצדקים אחרים (בכפוף לכללים החלים על שינוי וביטול החלטות מנהליות – ר' י' זמיר, **הסמכות המנהלית** (2011), בעמ' 1373-1402), אין משמעות הדבר כי הוועדה המחוזית אינה מוסמכת לאשר את התכנית, שבשלב זה כבר קיבלה קיום עצמאי.

51. נעיר, עם זאת, למעלה מן הצורך, כי איננו סבורים ששיקולים פוליטיים וחילופי השלטון המקומי מהווים נימוק מספק לשינוי עמדת המועצה, כאשר בפועל לא חל כל שינוי בנסיבות, ואין לה טענות תכנוניות חדשות (או קודמות) כנגד התכנית. בהקשר דומה, שבו התחייבה רשות מקומית בהסכם לתמוך בתכנית מסוימת, נקבע בת"א (חי') 26011-08-16 **מאיר אפרת אחזקות בע"מ נ' מועצה מקומית זכרון יעקב** (11.5.2017), פורסם בנבו), בסעיף 185 (יוער כי על פסק הדין הוגש ערעור לבית המשפט העליון – ע"א 4872/17, שטרם הוכרע):

"השינויים הפוליטיים והעובדה שהתוכנית אינה נושאת חן בעיני ראש המועצה והרכב המועצה הנוכחי, ואפילו היא עומדת בסתירה לאג'נדה על פיה נבחר לכהונתו, לא די בהם, לטעמי, כדי לבסס "שינוי נסיבות" או "אינטרס ציבורי" המצדיק השתחררות מן החוזה. תוצאה לפיה די בשינויים פוליטיים או בהחלפת ראש המועצה, שדעתו ומדיניותו שונה, כדי לאפשר למועצה לסגת מחוזים בהם התחייבה כדין, אינה מתקבלת על הדעת, ותוביל לתוצאה לפיה נבחר ציבור וראשי מועצה בכלל זה יקדמו רק עניינים אשר ניתנים ליישום בתקופת הקדנציה הנוכחית שלהם, ולא יפעלו לקידום תוכניות לתועלת התושבים שפועלן לטווח ארוך".

52. באופן דומה, במישור הסמכות, הוועדה המחוזית אינה מחויבת לקבל את עמדת הרשות המקומית או הוועדה המקומית ביחס לתכנית, כאשר מדובר בתכנית שבסמכות הוועדה המחוזית, והיא רשאית לקבל החלטה בניגוד לעמדתן (ע"א 2902/97 **אחים עופר הנדסה ופיתוח בע"מ נ' גליקמן**, פ"ד נג(1) 369, 381 (1999); עת"מ (ת"א) 6716-12-10 **עמותת תושבים למען נווה צדק נ' יו"ר הוועדה המחוזית לתכנון ובניה מחוז תל אביב** (4.2.2013), פורסם בנבו; להלן: "עניין נווה צדק"), בסעיפים 20-21; עת"מ (י-ם) 48215-10-13 **המשלחת הדתית הרוסית של הפטריארכיה של מוסקבה נ' הוועדה המחוזית לתכנון ובניה** (11.2.2014), פורסם בנבו), בסעיף 27).

53. לעומת זאת, במישור שיקול הדעת, אנו סבורים כי ניתן היה להפגין התחשבות גדולה יותר בבקשת המועצה, שהיא, במקרה זה, הן מגישת התכנית והן הרשות המקומית הרלוונטית. עוד במישור שיקול הדעת, אנו

סבורים כי כאשר הוועדה המחוזית מקבלת החלטה לאשר תכנית בניגוד לעמדת הרשות המקומית (או הוועדה המקומית) או בניגוד לרצונו של מגיש התכנית, יש לקחת בחשבון גם את הסיכוי להתממשות התכנית. לדעתנו, מוטב היה לוועדה המחוזית להיעתר לבקשת המועצה לדחות את הדיון בהתנגדויות ולאפשר לה לקיים הליך נוסף של שמיעת הציבור, כשבאותה עת עוד היה בדעת המועצה לשכנע את המתנגדים ולהמשיך ולקדם את התכנית, וייתכן כי לו הוועדה המחוזית הייתה עושה כן, היה בכך גם כדי לייתר את רצונה הנוכחי של המועצה לבטל את התכנית, ואת הערר.

54. אולם, על אף האמור, לא מצאנו מקום להתערב בהחלטת הוועדה המחוזית כפי שהתקבלה. זאת מאחר שביחס לתכנית לגופה, ועל אף מספר טענות שהועלו בכתב הערר ונזנחו במהלך הדיון, אין למועצה כל טענה תכנונית כנגד התכנית. במהלך הדיון אף הדגיש ראש המועצה כי הנימוק לבקשה למשוך את התכנית ולבטלה הוא נימוק ציבורי-קהילתי או "דמוקרטי", ואינו תכנוני, וכי נימוק זה הוא שמביא את המועצה לבקש כי התכנית תקודם רק לאחר שהמועצה שתוקם לאחר הבחירות הקרובות תקבל בה החלטה מחודשת.

55. בכל הכבוד לרצונה של המועצה לייצג באופן ישיר את התנגדות תושביה לתכנית, או להותיר את ההחלטה השנויה במחלוקת בעניין התכנית למועצה הבאה שתיבחר, איננו חושבים כי די בנימוק זה כדי למנוע את אישור התכנית. בכל הנוגע להתנגדות התושבים, הרי שההתנגדויות שהוגשו במועד נשמעו לפני הוועדה המחוזית ובעקבותיהן אף הוכנסו שינויים משמעותיים בתכנית, לרבות הוספת מנגנון נוסף של פרסום מסמך העיצוב האדריכלי והנופי בהליך דמוי הקלה, שיאפשר שלב נוסף של שמיעת הציבור במועצה המקומית. כלומר, בהחלטת הוועדה המחוזית לגופה לא נפל פגם כתוצאה מאי-דחיית הדיון לבקשת המועצה, וגם המועצה, כאמור, אינה חולקת על התוצאה התכנונית שהתקבלה (יוער כי המבקשים העלו טענה לפגמים בפרסום, שלטענתם מנעו הגשת התנגדויות נוספות, אולם מאחר שטענה זו לא עלתה בערר והמועצה אינה תומכת בה, המקום לבררה הוא במסגרת העתירה המנהלית שהגישו המבקשים, ולא במסגרת ערר זה).

56. הטענה כי המועצה תהיה חשופה לתביעות לפי סעיף 197 לחוק: אמנם, השיקול התקציבי הוא שיקול שעל מוסד התכנון לקחת בחשבון במסגרת מכלול השיקולים התכנוניים. עם זאת, יש לזכור כי טענה זו הועלתה על ידי המועצה לראשונה במסגרת הערר, והיא עומדת בסתירה לתמיכה שהביעה בתכנית במהלך הדיון. למעלה מן הצורך, ואף אם מדובר בתכנית פוגעת (ויש לזכור כי הפגיעה ושיעורה לא הוכחו), הרי שלאור מטרותיה הציבוריות, ניתן לומר כי אך ראוי שהקופה הציבורית היא שתפצה את הפרט בגין פגיעה כזו (ר' נעמי אלסטר-פנחסי, "סעיף 197 לחוק התכנון והבניה, תשכ"ה-1965 – פיצויים לנפגעים כתוצאה מתכנית מתאר שלא על דרך הפקעה", הפרקליט ל"ו 516, 532 (1985)).

## סיכום

57. כאמור, מהנימוקים המפורטים לעיל, החלטנו פה אחד לדחות את הערר, ולאמץ את החלטת הוועדה המחוזית לתת תוקף לתכנית, בכפוף לתיקונים שפורטו בהחלטתה.



שמרית גולן, עו"ד

יו"ר ועדת המשנה לעררים

היום, כ"ז סיון תשע"ח (10 יוני 2018)