

ניקוד

ערר מס' בי/1120/1121  
גוש: 7143 חלקה: 50

ועדת ערר מחוזית לתכנון ובניה  
מחוז תל אביב

בעניין:

1. וי.גי.איי. מנג'מנט בע"מ, ח"פ 514330273
2. פדלון עמוס, ת"ז 058625500  
ע"י ב"כ עו"ד אשר פדלון  
מרח' רוטשילד 32, בת ים  
טל': 03-6593078; פקס': 15-336593078  
דוא"ל: 6593078@gmail.com

"העוררים"

- נ ג ד -

1. הועדה המקומית לתכנון ובניה בת ים  
ע"י ב"כ עוה"ד תמי איגרא ו/או יובל תמיר  
ואח'  
הררי טויסטר ושות' - משרד עו"ד  
ממגדל ב.ס.ר. 1, דרך בן גוריון 2, רמת גן  
טל': 03-7553800; פקס' 03-7553801

"הוועדה המקומית"

2. קים לוסיגמן ייזום ובניה בע"מ  
ע"י ב"כ עוה"ד פז רימר ו/או אייל ארנון ו/או  
יניב בכר ו/או רובי בר משה ו/או צוק רימר  
רח' המנופים 2, ת"ד 2024,  
הרצליה פיתוח 4612001  
טל': 09-9718000; פקס': 09-9718001  
דוא"ל: rap@rap-law.co.il

"המשיבה"

אשר פדלון, עו"ד  
384-0000  
רוטשילד 32 בת-ים  
טל': 03-6593078

## כתב תשובה לערר מטעם המשיבה

המשיבה מתכבדת בזאת להגיש כתב תשובה לערר על החלטת הוועדה המקומית לתכנון ובניה בת ים בישיבה 20200012 מתאריך 24.9.2020 לתיקון טעות סופר שנפלה בהחלטה של ועדת המשנה מיום 6.5.2020 (להלן: "ההחלטה לתיקון טעות סופר"), במסגרת בקשה לחיתר מספר 20190326 שהוגשה מטעם המשיבה בתיק בניין 3942 (להלן: "הבקשה לחיתר").

כתב הערר התקבל במשרד ב"כ המשיבה בתאריך 1.2.2021.

ועדת הערר הנכבדה תתבקש לסלק ערר זה על הסף, מהנימוקים הבאים:

- א. הערר הוגש על נושאים שאינם נכללים בהחלטה לתיקון טעות סופר ונקבעו בהחלטה קודמת שניתנה בישיבה 20200005 מתאריך 6.5.2020 (להלן: "ההחלטה" או "ההחלטה הראשונה");
- ב. הערר הוגש בתאריך 29.11.2020 באיחור ושיהוי ניכרים, ומבלי שהתבקשה אורכה להגשת הערר;
- ג. בערר נטענו טענות חדשות אשר לא נטענו מטעם העוררים בהתנגדות לבקשה לחיתר, המהוות הרחבת חזית אסורה.
- ד. העוררים בערר זה לא הגישו התנגדות לבקשה לחיתר.

למקרה שוועדת הערר הנכבדה תחליט לדון בערר זה לגופו, ותבקש ועדת הערר לדחות את הערר מהנימוקים המפורטים להלן בערר זה.

פתח דבר:

1. בבקשה לחיתר מבוקשת הריסת בניין קיים בן 3 קומות מעל קומת עמודים ובו 15 יחידות דיור בגוש 7143 חלקה 50 ברח' מסריק 6, בת ים (להלן: "הבניין הקיים" ולהלן: "המקרקעין" או "החלקה") והקמת בניין חדש במקרקעין בן 8 קומות ובו 39 יחידות דיור מעל 3 קומות מרתף במסגרת תמ"א 38 (להלן: "הבניין החדש" או "הפרויקט").

נספח

ערר מס' בי/1120/1121  
גוש: 7143 חלקה: 50

ועדת ערר מחוזית לתכנון ובניה  
מחוז תל אביב

בעניין:

1. וי.גי.איי. מנג'מנט בע"מ, ח"פ 514330273  
2. מדלון עמוס, ת"ז 058625500  
ע"י ב"כ עו"ד אשר פדלון  
מרח' רוטשילד 32, בת ים  
טל': 03-6593078; פקס': 15-336593078  
דוא"ל: 6593078@gmail.com

"העוררים"

- נ ג ד -

1. הועדה המקומית לתכנון ובניה בת ים  
ע"י ב"כ עוה"ד תמי איגרא ו/או יובל תמיר  
ואח'  
הררי טויסטר ושות' - משרד עו"ד  
ממגדל ב.ס.ר. 1, דרך בן גוריון 2, רמת גן  
טל': 03-7553800; פקס': 03-7553801

"הועדה המקומית"

2. קים לוסטיגמן ייזום ובניה בע"מ  
ע"י ב"כ עוה"ד פז רימר ו/או אייל ארנון ו/או  
יניב בכר ו/או רובי בר משה ו/או צוק רימר  
רח' המנופים 2, ת"ד 2024,  
הרצליה פיתוח 4612001  
טל': 09-9718000; פקס': 09-9718001  
דוא"ל: rap@rap-law.co.il

"המשיבה"

## כתב תשובה לערר מטעם המשיבה

המשיבה מתכבדת בזאת להגיש כתב תשובה לערר על החלטת הוועדה המקומית לתכנון ובניה בת ים בישיבה 20200012 מתאריך 24.9.2020 לתיקון טעות סופר שנפלה בהחלטה של ועדת המשנה מיום 6.5.2020 (להלן: "ההחלטה לתיקון טעות סופר"), במסגרת בקשה להיתר ימספר 20190326 שהוגשה מטעם המשיבה בתיק בניין 3942 (להלן: "הבקשה להיתר").

כתב הערר התקבל במשרד ב"כ המשיבה בתאריך 1.2.2021.

ועדת הערר הנכבדה תתבקש לסלק ערר זה על הסף, מהנימוקים הבאים:

- א. הערר הוגש על נושאים שאינם נכללים בהחלטה לתיקון טעות סופר ונקבעו בהחלטה קודמת שניתנה בישיבה 20200005 מתאריך 6.5.2020 (להלן: "ההחלטה" או "ההחלטה הראשונה");
- ב. הערר הוגש בתאריך 29.11.2020 באיחור ושיהוי ניכרים, ומבלי שהתבקשה אורכה להגשת הערר;
- ג. בערר נטענו טענות חדשות אשר לא נטענו מטעם העוררים בהתנגדות לבקשה להיתר, המהוות הרחבת תזית אסורה.
- ד. העוררים בערר זה לא הגישו התנגדות לבקשה להיתר.

למקרה שוועדת הערר הנכבדה תחליט לדון בערר זה לגופו, תתבקש ועדת הערר לדחות את הערר מהנימוקים המפורטים להלן בערר זה.

פתח דבר:

1. בבקשה להיתר מבוקשת הריסת בניין קיים בן 3 קומות מעל קומת עמודים ובו 15 יחידות דיור בגוש 7143 חלקה 50 ברח' מסריק 6, בת ים (להלן: "הבניין הקיים" ולהלן: "המקרקעין" או "החלקה") והקמת בניין חדש במקרקעין בן 8 קומות ובו 39 יחידות דיור מעל 3 קומות מרתף במסגרת תמ"א 38 (להלן: "הבניין החדש" או "הפרויקט").

2. בהחלטה הראשונה של הוועדה המקומית אושרה הבקשה להיתר בכפוף לתנאים הבאים: הגדלת קווי בניין צידי צפוני וצידי דרומי; ביטול יחידת דיור אחת; הנמכת מפלס ה-0.00; העברת יחיד דיור בקומת הקרקע לאחור; תכנון את חדר האשפה כך שהפתח לא יופנה לחזית הראשית; ותנאים טכניים נוספים, כמפורט בהחלטה.
3. על ההחלטה הראשונה הוגש ערר מטעם המשיבה, ולאחר מכן, התקבלה ההחלטה על תיקון טעות הסופר, אשר ביטלה את התנאי של הגדלת קווי הבניין הצידיים.
4. העוררים תוקפים בערר זה את ההחלטה הראשונה ואת ההחלטה לתיקון טעות סופר, בשלל טענות: עומס על תשתיות הביוב; צפיפות; עומסי תנועה, הגדלת קווי הבניין ל-5 מ' קדמי ואחורי ו-4 מ' צידי; התנגדות לגובה המבנה המבוקש מבחינה של עיצוב וחסידות קרני שמש לחדרים, לצמחיה ולדודי שמש; הקטנת מספר יחידות הדיור המבוקש; לעניין מקומות חניה נטען, מחד, שתוספת הבניה תגרום לעומס ומצוקת חניה, ומאידך, שמתוכננת רכבת קלה ולכן יש לצמצם את מקומות החניה; מצוקה קשה של מבני ציבור; וטעות גסה בחישוב זכויות הבניה.
5. אם נתמצת את טענות העוררים- מבחינתם יש להשאיר את הבניין הקיים כפי שהוא ולעצור את הבניה בעיר בת ים, וזאת לאחר שהעוררים בעצמם יזמו ובנו פרויקט של חיזוק והוספת בניה מכוח תמ"א 38 ברח' מסריק 4, בת ים, הגובל בבניין הקיים מצפון.
6. טענות העוררים נטענו בעלמא וללא כל סימוכין, תוך ביטול במחי קולמוס עבודה מקצועית ומשאבים הרבים שהושקעו בפרויקט מצד המשיבה ומצד הוועדה המקומית, ואדישות גמורה לכמיהת בעלי הדירות בבניין הקיים למימוש הפרויקט.
7. כפי שנראה להלן, קבלת כל אחת מטענות העוררים בערר זה תגרום לפגיעה קשה בתכנון הפרויקט ובהיתכנותו הכלכלית ותביא לביטולו. זאת, שעה שמדובר בפרויקט ראוי אשר קודם במשך תקופה ארוכה בתאום מול כל הגורמים מטעם הוועדה המקומית, וביטולו יעמוד בניגוד גמור למדיניות ממשלת ישראל ולמדיניות עיריית בת ים לעודד חיזוק מבנים קיימים מפני רעידות אדמה בדרך של הריסה ובניה.
8. אין צורך להכביר במילים בפני ועדת ערר נכבדה זו על החשיבות הרבה בהוצאתו אל הפועל של הפרויקט במסגרת יישום תמ"א 38 והחקיקה המשלימה שאושרו במשך שנים לצורך עידוד הריסה ובניה מחדש של בתים ישנים, שעתידה להסתיים באוקטובר 2022. לעניין זה ראו: עת"מ 46391-05-17 לידר ואח' נ' ערר מחוזית חיפה ואח' [פורסם בבנו 28/05/18], שם נקבעו הדברים הבאים:
- "כאמור לעיל, לאור האינטרסים הציבוריים המהותיים שנועדה תמ"א 38 לשרת, נקבעו בתוכנית תמריצים כלכליים אשר נועדו להגדיל את כדאיותה הכלכלית של התוכנית, וכמצוין בעניין "לזובסקי" (עמ' 34) עם השנים אף הוגדלו והורחבו התמריצים הניתנים וזאת לאחר שהתברר כי תוכנית חיזוק מבנים בלבד הינה לעיתים קרובות בלתי כלכלית וכך לדוגמה, הוספה בתמ"א 2/38 האפשרות להריסת בניין ישן והקמת בניין חדש תחתיו, כמו במקרה שבפנינו."
9. הריסת מבנה קיים שאינו עומד בתקנים כנגד רעידות אדמה ובניית מבנה חדש תחתיו מקנים יתרונות רבים לעומת הוספת בניה על מבנה קיים. חיזוק והוספת בניה, מוצלחת ככל שתהיה, תיתן מענה חלקי בלבד לחיזוקו של המבנה בפני רעידות אדמה, וכמעט שלא תיתן מענה להתאמה לתקני בניה עדכניים, למתן פתרונות חניה, לשיפור של בטיחות אש בדירות הקיימות ועוד.
10. ברחוב שבו נמצא הבניין הקיים קודמו מספר פרויקטים של חיזוק והוספת בניה מכוח תמ"א 38 (למשל: ברח' מסריק 4, 7, 12, 19, 20), חלקם בוצע וחלקם בתהליך של ביצוע. זאת, נוכח הקשיים המרכזיים בביצוע פרויקט של הריסה ובניה- היתכנות כלכלית ותכנון המאפשר להקצות דירות תמורה משודרגות לבעלי הדירות הקיימות.
11. לאחר ניסיונות רבים במשך שנים ארוכות לממש את תמ"א 38 בבניין הקיים, השכילו בעלי הדירות לוותר על תוספת שטח לדירותיהם והתקשרו עם המשיבה בהסכם לביצוע פרויקט של הריסה ובניה ללא תוספת שטח לדירותיהם הקיימות, ובלבד שהבניין הקיים הרעוע והמסוכן שבו הם מתגוררים ייהרס ותחתיו ייבנה בניין חדש.

**רקע עובדתי:**

12. הבניין הקיים נבנה בהתאם להיתר בניה שניתן בתאריך 24.8.1971.  
העתק תעודת היתר הבניה מצ"ב ומסומן "1".
13. הבניין הקיים נבנה על פי תוכנית מתאר בי/2/א ולפי קווי בניין צידיים של 3.5 מ'.  
העתק תשריט קומת הקרקע מתוך תוכנית הבקשה להיתר מצ"ב ומסומן "2".
14. בתאריך 11.4.2011 הוכרז הבניין הקיים כמבנה מסוכן ובעלי הדירות בו נדרשו למנות בדחיפות מהנדס לצורך קביעת אופן שיקום ותיקון הבניין הקיים.  
העתק הכרזת המבנה כמבנה מסוכן מצ"ב ומסומן "3".
15. בתאריך 10.4.2018, לאחר ניסיונות רבים וממושכים של בעלי הדירות בבניין הקיים לקדם פרויקט מכוח תמ"א 38, נחתם בין כל בעלי הדירות בבניין הקיים ובין המשיבה הסכם מפורט לביצוע הפרויקט (להלן: "הסכם הפרויקט").  
העתק הסכם הפרויקט (ללא נספחים) מצ"ב ומסומן "4".
16. בהסכם הפרויקט סוכם עם בעלי הדירות, באופן שאינו שכיח, ששטח הדירה החדשה שיקבל כל אחד מבעלי הדירות הקיימות לא יפחת משטח דירתו הקיימת, כמפורט בנספח ב' להסכם הפרויקט. זאת, לאחר שבעלי הדירות מיצו מספר ניסיונות לקדם את הפרויקט והשכילו להבין שרק באופן זה ניתן יהיה לבצע במקרקעין פרויקט של הריסה ובניה ולקבל דירות חדשות ותקניות ומקום חניה.  
העתק נספח ב' להסכם הפרויקט מצ"ב ומסומן "5".
17. בתאריך 26.10.2017 ניתן למשיבה תיק מידע להיתר ולאחר תהליכי תכנון וביקורת ממושכים, בתאריך 27.2.2019 הוגשה הבקשה להיתר.  
העתק תיק המידע להיתר מצ"ב ומסומן "6".
18. בתאריך 11.3.2019 נחתם נוסח פרסום הודעה לפי סעיף 27 לתמ"א 38 ולפי סעיף 149 לחוק התכנון והבניה, תשכ"ה-1965.  
העתק נוסח פרסום הבקשה להיתר מצ"ב ומסומן "7".
19. בחלקה הקיימת לא ניתן לנצל את מלוא זכויות הבניה שניתן לאשר מכוח תמ"א 38. לפי חישוב זכויות הבניה שנערך על ידי הוועדה המקומית השטח העיקרי המותר לבניה הוא 2,941 מ"ר + 468 מ"ר שטחי שירות עבור ממ"דים ובסה"כ 3,409 מ"ר "שטחי מכר", ואילו בבקשה להיתר בניה שטחי המכר הם 3,158 מ"ר, כלומר, כ-250 מ"ר פחות משטחי המכר האפשריים במסגרת תמ"א 38 (ראו להלן חוות דעת האדריכל, נספח 18 לכתב זה).  
העתק חישוב שטחים לתמ"א 38 הריסה ובניה מצ"ב ומסומן "8".
20. העוררים בערר זה יזמו פרויקט של חיזוק והוספת בניה מכוח תמ"א 38 ברח' מסריק 4, הגובל בבניין הקיים מצפון. במסגרת הפרויקט שבוצע ברח' מסריק 4 אושרה בניה של 6 קומות וקומת חדר יציאה לגג במקום 4 קומות וחדרי יציאה לגג ואשרו ההקלות הבאות: הקלות לתוספת זכויות בניה; הקלות בקווי בנין צידי צפוני ודרומי - עד 2 מ' במקום 3 מ' המותרים; הקלה בקו בניין אחורי - עד 3 מ' במקום 5 מ' המותרים; ובהמשך ניתן היתר בניה להקמת מתקן חניה בקו אפס - על גבול החלקה הדרומי הגובל בבניין הקיים.  
העתק פרוטוקול החלטת הוועדה לאשר את הבקשה להיתר בניה במסריק 4 מצ"ב ומסומן "9".  
העתק היתר בניה לפרויקט מכוח תמ"א 38 ברח' מסריק 4 מצ"ב ומסומן "10".  
העתק היתר בניה למתקני חניה על גבול החלקה הדרומי מצ"ב ומסומן "11".

21. כאמור בהחלטת הוועדה המקומית, בתאריך 17.4.2019 הגיש עו"ד אשר פדלון, המייצג את העוררים בערר זה, התנגדות לבקשה להיתר בטענות אלה: א. קווי הבניין המבוקשים חורגים מהקבוע בתוכניות רלבנטיות מאושרות; ב. גובה הבניין ללא תכנון מרחבי מקיף מעיב על הסביבה הקרובה בהיבטים של חסימת אור שמש שימנע גידול צמחיה או קרינת שמש לחדרי המגורים בדירות; ג. מספר יחידות חריג יגרום לעומס גדול על התשתיות; ד. רוחב הכביש צר וכלי רכב יתקשו לצאת ולהיכנס לבניין ויגרמו פקקים בשעות העומס ורכבי חילוץ לא יוכלו לתת מענה; ה. עומס על מערכת החינוך (להלן: "ההתנגדות").
22. ההתנגדות הוגשה ללא תווית דעת או מסמך אחר לתמיכה בטענות, וכל האמור בה נטען בעלמא וללא כל סימוכין (כך למשל, לא ברור איזה פגיעה בגידול צמחיה תיגרם עקב גובה הבניין החדש, ובאיזו מידה יחסום הבניין החדש את חדירת אור השמש לדירות הקיימות בבניין הקיים במסריק 4, הבנוי מצפון לבניין הקיים).
23. בתאריך 6.5.2020 החליטה הוועדה המקומית בישיבה 20200005 לאשר את הבקשה להיתר בכפוף לתיקונים (להלן: "ההחלטה הראשונה").
- העתק ההחלטה הראשונה מתאריך 6.5.2020 מצ"ב ומסומן "12".**
24. בתאריך 13.7.2020 הוגש מטעם המשיבה ערר על ההחלטה הראשונה- ערר מס' ב/1049/0720, אשר עודנו תלוי ועומד בפני ועדת ערר נכבדה זו (להלן: "ערר המשיבה").
- העתק ערר המשיבה (ללא נספחים) מצ"ב ומסומן "13".**
25. עו"ד אשר פדלון המייצג את העוררים בערר זה, הוא המשיב 2 בערר המשיבה, ולפי הידוע למשיבה לא הוגש מטעמו כתב תשובה לערר המשיבה.
26. בתאריך 24.9.2020 התקבלה ההחלטה נושא ערר זה בישיבה מס' 20200012 של הוועדה המקומית, ובהחלטה זו תיקנה הוועדה המקומית טעות סופר לנושא קווי הבניין והוחלט לדחות את ההתנגדות בנושא קווי הבניה.
- העתק ההחלטה מתאריך 24.9.2020 מצ"ב ומסומן "14".**
27. בתאריך 12.10.2020 הוגשה לוועדת הערר הנכבדה הודעה מטעם הוועדה המקומית על ההחלטה לתיקון טעות הסופר, ובתאריך 19.10.2020 ניתנה החלטת וועדה הערר, לפיה באפשרות המשיבה להודיע האם בתיקון ההחלטה של הוועדה המקומית יש כדי לאיין חלק מטענותיה בערר המשיבה.
- העתק החלטת ועדת הערר בערר המשיבה מתאריך 19.10.2020 מצ"ב ומסומן "15".**
28. בתאריך 20.10.2020 הוגשה מטעם המשיבה הודעה מוסכמת לוועדת הערר, לפיה לאור ההחלטה לתיקון טעות הסופר ולאחר קבלת הבהרה מאת סגנית מהנדס העיר לרישוי, לפיה קווי הבניה המאושרים הם כפי שמסומן בבקשה להיתר, ערר המשיבה בנושא זה מתייתר. עוד הודיעה המשיבה, כי הואיל ומבחינת המשיבה נושא קווי הבניין הוא חלק מהותי בערר, מבוקשת שהות קצרה על מנת לבחון אם ניתן לתכנן את קומת הקרקע באופן שייתר את הדיון גם בשאר נושאי ערר המשיבה.
- העתק הודעת המשיבה לוועדת הערר מתאריך 20.10.2020 מצ"ב ומסומן "16".**
29. בעקבות הודעת העדכון הנ"ל נדחה בהסכמה מועד הדיון בערר המשיבה והמשיבה פעלה לתיקון הבקשה להיתר בהתאם להחלטה הראשונה וההחלטה על תיקון טעות הסופר, וביום 18.11.2020 הגישה המשיבה לוועדת הערר הודעה, לפיה העוררת שוקדת על עדכון תוכנית הבקשה להיתר ודרוש לה זמן נוסף על מנת לגבש פתרונות תכנוניים, בעיקר לשינויים בתכנון קומת הקרקע, ובנסיבות אלה התבקשה דחייה של המועד למתן הודעת עדכון מטעם המשיבה עד לתאריך 21.12.2020.
- העתק הודעת המשיבה לוועדת הערר מתאריך 18.11.2020 מצ"ב ומסומן "17".**
30. בתאריך 29.11.2020 הוגש ערר זה והטיפול בתיק הבקשה להיתר הושהה, על לקבלת הכרעה בערר זה.

**נימוקי הערר :**

31. לתמיכה בנימוקי הערר, לערר זה מצורפים המסמכים הבאים: חוות דעת של האדריכל עומר בר, עורך הבקשה להיתר, המפרטת את הפגיעה הקשה באיכות התכנון ואת אובדן זכויות הבניה אם יתקבלו טענות העוררים בערר זה; תיאור גרפי של תכנון קומות בבניין החדש המוצע לפי ההחלטה הראשונה ותיקון טעות הסופר עם סימון הפגיעה בתכנון אם תתקבל טענת העוררים בעניין קווי הבניין; וחוות דעת ובדיקה כלכלית של הגב' דניאלה פז ארז, שמאית מקרקעין, כלכלנית ומוסמכת במנהל עסקים, המציגה חכדאיות הכלכלית בפרויקט לפי הבקשה להיתר המקורית (לפני הפחתה של יחידה וצמצום שטח עיקרי בקומת הקרקע).

**העתק חוות דעת האדריכל מצ"ב ומסומן "18".**

**תשריט קומות עם סימון קווי בניין מצ"ב ומסומן "19".**

**העתק חוות דעת כלכלית מצ"ב ומסומן "20".**

32. התנאים להיתר שנקבעו בהחלטה הראשונה ובעיקר הגדלת קווי הבניין, פגעו באפשרות לנצל זכויות בניה בחלקה ובאיכות התכנון של הבניין החדש והדירות החדשות, באופן שאיין את ההיתכנות הכלכלית של הפרויקט, כמפורט בחוות דעת הגב' דניאלה פז ארז, שמאית מקרקעין, כלכלנית ומוסמכת במנהל עסקים שצורפה לערר המשיבה.

**העתק חוות דעת כלכלית מתוך ערר המשיבה מצ"ב ומסומן "21".**

33. כאמור לעיל, בעקבות ההחלטה לתיקון טעות הסופר פעלה המשיבה לעדכן את תוכנית הבקשה להיתר על מנת לייתר את הדיון בערר המשיבה ולהוציא אל הפועל את הפרויקט.

34. **סילוק הערר על הסף :**

34.1 ההחלטה הראשונה ניתנה ביום 6.5.2020 ובהתאם להוראות סעיף 152(א)(1) לחוק התכנון והבניה, תשכ"ה-1965, המועד להגשת ערר על קביעותיה חלף בתום 30 ימים ממועד קבלת ההחלטה בידי העוררים.

34.2 העוררים תוקפים בערר זה את החלטות הוועדה המקומית בהחלטה הראשונה, מבלי שפנו בבקשה מנומקת לאשר מתן אורכה להגשת ערר על ההחלטה הראשונה באיחור כה ניכר.

34.3 על חשיבות ההקפדה על המועדים הקבועים בחוק עמד בית המשפט העליון בבג"ץ 3459/10 עטייה אלעתאימן נ' ממשלת ישראל [פורסם בנבו]:

"שיווי משקל זה שבין הטיית אוזן לבין התקדמות תכנונית, בין זכות הקניין לבין הרצון בפיתוח, בין הפרט לבין הציבור (ראו ע"א 3901/96 הועדה המקומית לתכנון ולבניה, רעננה נ' הורוויץ, פ"ד נד(4) 913, 938-939 (2002); ע"א 8797/99 אנדרמן נ' ועדת הערר המחוזית לפי חוק התכנון והבניה-חיפה, פ"ד נו(2) 466, 478-479 (2001)), אינו מאפשר התייחסות מקלה לפרט המבקש להגיש התנגדות שלא בדרך שנקבעה בכללים או שאינו עומד בתנאים הכלולים בהם, לרבות בלוחות הזמנים. אין מדובר אך בדבקות שרירותית בכללים דיוניים. מתן פתח להתנהלות מעין זו תפר את האיזון העדין המגולם בהסדר, תגדיל את המשקל הניתן לאחד השיקולים על חשבון משנהו, תיצור אי ודאות לגבי סופיותם של הליכי תכנון מאושרים כחוק ותטרפד את הגשמת התכלית שביסוד מנגנון הגשת ההתנגדויות...."

וראו לעניין זה גם: ועדת ערר - תכנון ובניה צפון סופר אנ. ג"י. חדרה והעמקים חברה לחלוקת גז טבעי בע"מ נ' ועדה מקומית לתכנון ובניה יזרעאלים [פורסם בנבו, 09.04.2017].

34.4 זאת ועוד, ערר זה הוגש באיחור ניכר ובשיהוי סובייקטיבי כבד, ללא בקשת אורכה להגשתו, בחלוף 7 חודשים ממועד ההחלטה הראשונה ובחלוף 66 ימים לאחר מועד ההחלטה לתיקון טעות הסופר, וקבלתו תביא לסיכול הפרויקט ותגרום לנזקים כבדים למשיבה ולבעלי הדירות בבניין הקיים (לעניין זה ראו: בר"מ 8325/14 בן רז השקעות ופיתוח בע"מ נ' ועדת הערר לתכנון ובניה מחוז צפון [פורסם בנבו]; עת"מ (ב"ש) 242/03 כבוב נארימן נ' הועדה המקומית לתכנון ולבנייה ת"א [פורסם בנבו]; עע"מ 7142/01 הועדה המקומית לתכנון ולבנייה, חיפה נ' החברה להגנת הטבע, פ"ד נו(3) 673).

34.5 יש לציין, כי במקרה הנדון בערר זה מדובר בהליך רישוי שנפתח לפני שנתיים, בחודש פברואר 2019, לבניית פרויקט הריסה ובניה בהתאם להסכם שנחתם בחודש אפריל שנת 2018 במסגרת תמ"א 38 הצפויה להסתיים באוקטובר 2022.

34.6 עו"ד אשר פדלון, המייצג את העוררים בערר זה, הגיש התנגדות להיתר הבניה וקיבל מאת הוועדה המקומית את ההחלטה הראשונה, עליה לא הוגש ערר מטעמו או מטעם העוררים בערר זה.

34.7 עו"ד אשר פדלון קיבל לידיו את ערר המשיבה ונמנע מהגשת כתב תשובה, שבמסגרתו יכול היה להשיב לטענות המשיבה בערר כנגד ההחלטה הראשונה.

34.8 העוררים בערר זה לא הגישו התנגדות לבקשה להיתר, ולפיכך אינם בחזקת מי שנפגע מהחלטת הוועדה המקומית לדחות התנגדות, ולפי סעיף 152(א) לחוק התכנון והבניה אינם זכאים להגיש ערר על החלטת הוועדה המקומית בבקשה להיתר.

34.9 בערר זה מועלות טענות שזכרן לא בא בהתנגדות, ומהוות הרחבת חזית אסורה, כפי שיצוין להלן.

34.10 בנסיבות אלה, אין מקום לאפשר לעוררים להשמיע את טענותיהם באיחור ושיהוי ניכרים ולא להשמיע טענות חדשות, ועל כן ועדת הערר הנכבדה תתבקש להורות על סילוק הערר על הסף.

34.11 ככל שוועדת הערר הנכבדה תמצא לנכון לדון בערר בנושא קווי הבניין בלבד, אשר תוקן במסגרת ההחלטה לתיקון טעות סופר מיום 24.9.2020, תתבקש ועדת הערר הנכבדה להורות על מחיקת טענות העוררים בנושאים החורגים מנושא זה.

34.12 למען הסדר הטוב ולשם הזהירות, המשיבה תפרט להלן את תשובתה לכלל טענות העוררים, בכפוף לשיקול דעתה של ועדת הערר הנכבדה לסלק את הערר על הסף, כולו או חלקו.

### 35. הגדלת קווי בניין:

35.1 העוררים מבקשים מוועדת הערר לקבוע, כי קווי הבניין יהיו אלה המותרים על פי תוכנית בי/2/א: קדמי- 5 מ', אחורי- 5 מ', צידיים (דרום וצפון)- 4 מ'.

35.2 מדובר בטענה שראוי היה שלא תיטען כלל מטעם העוררים. הואיל ולקווי הבניין הדרומי, הקדמי והאחורי, אין כל השפעה על בניין העוררים- מסריק 4, ובניגוד לטענת העוררים בסעיף 9 לכתב הערר, במסגרת רישוי הפרויקט ברח' מסריק 4, אותו יזמו העוררים, התבקשו ואושרו הקלות בקווי הבניין (כאמור לעיל בסעיף 20 לכתב תשובה זה).

35.3 הגדלת קווי הבניין תגרום לפגיעה קשה באיכות תכנון הדירות החדשות עקב ממדי המקרקעין וצורתם, תפגע בדירות התמורה של הבעלים (גריעת שטח, איכות תכנון, ביטול מרפסות ועוד), כמפורט בסעיף 6 בחוות דעת האדריכל ובתשריט הקומות עם סימון קווי הבניין, נספחים 18 ו- 19 לכתב תשובה זה, ותפגע בכדאיות הכלכלית של הפרויקט ותביא לביטולו.

35.4 יודגש, כי קווי הבניין הצידיים בבניין הקיים הם 3.5 מ' לכל צד (צפוני ודרומי) (ראו בתשריט קומת הקרקע בהיתר הבניה של הבניין הקיים, נספח 2 לכתב תשובה זה). העוררים טוענים, כי יש להרחיב את קו הבניין הצידיים ל- 4 מ', מעבר לקיים ומעבר למותר על פי תוכנית בי/2.א.

35.5 לפי טבלת הזכויות בתוכנית בי/2.א קווי הבניין הצידיים באזור מגורים ב' הם 4 מ' או 3.5 מ', ובסעיף 38.א להוראות תוכנית בי/2.א נקבע, כי במגרשים שצורתם אינה רגולרית יהיה מותר לוועדה המקומית, לפי ראות עיניה, להפחית כדי רבע את המרווחים הצדדים והעורפיים המסומנים בטבלת הזכויות.

❖ העתק הוראות תוכנית בי/2.א מ צ"ב ומסומן "22".

35.6 כפי שניתן לראות בתשריט המצורף כנספח 2 לכתב תשובה זה, החלקה עליה נבנה הבניין הקיים אינה רגולרית, ובנסיבות אלה תוכנית בי/2.א מקנה לוועדה המקומית סמכות להקטין את קווי הבניין הצידיים עד ל- 2.65 מ', לפי ראות עיניה. מכאן, שמדובר בזכויות הכפופות לשיקול דעת הוועדה המקומית ואינן מצריכות פרסום הקלה.

בבקשה להיתר התבקשו קווי בניין צידיים של 2.7 מ' בלבד, בהתאם לסמכות המוקנית לוועדה המקומית בתוכנית בי/2.א.

35.7 לא זו אף זו, בתמ"א 38, הנמצאת בראש ההיררכיה התכנונית, הוקנתה לוועדה המקומית סמכות להקטין את קווי הבניין עד ל- 2 מ' לצד ו- 3 מ' לאחור, כאמור בסעיף 11.1.4 א' לתמ"א 38.

ולעניין הריסה ובניה, בסעיף 14.א. א.1.ב להוראות תמ"א 38 נקבע כדלקמן:

"אין באמור בפסקה זו, כדי לגרוע מהאפשרות להתיר הקלה לפי חוק, מהתכניות המפורטות החלות במגרש לתוספת קומות, ויחולו לענין זה הוראות התקנות..."

"ב. להתיר בניה בקווי בנין השונים מהקבוע בתכנית מפורטת החלה במגרש, כאמור בסעיף קטן (ב)..."

"(ב) הוראות סעיפים 11, 15 ו- 16 לענין התרת חריגה של קווי הבניין יחולו על המבנה החדש."

35.8 נושא זה נבחן ב- ערר (ת"א) 5153/17 מיכאל אוליביה רואש ואח' נ' הוועדה המקומית לתכנון ובניה תל אביב יפו [פורסם בנבו 11.1.2018], ושם נקבעו הדברים הבאים:

"נציין כי בשל מגבלות המגרש אשר רוחבו כ- 10.5 מטרים ואורכו כ- 18 מטרים בלבד, לא ניתן לנצל את זכויות הבניה על פי התכניות התקפות ועל כן, במסגרת הבקשה התבקשה הקלה מכוח תמ"א 38 בקווי הבניין הצידיים ואחורי בכדי לאפשר ניצול חלקי של הזכויות התקפות אשר יאפשר תכנון אדריכלי סביר של יחידות המגורים המבוקשות."

בהמשך:

"בכל הנוגע לשאלה האם ניתן להתיר במקרה דנן הקלה בקווי בניה בהתאם להוראות תמ"א 38, אנו סבורים כי לאור מטרותיה של תמ"א 38, כמו גם, לאור לשונה, ניתן להתיר במקרה דנן את ההקלות בקווי הבניין על פי תמ"א 38 ואף נכון לעשות כן בנסיבות הבקשה ולאור ממדיו של המגרש נשוא הבקשה בכדי לאפשר תכנון סביר של דירות המגורים." [ההדגשה לא במקור]

ובהמשך:



"אנו סבורים כי את תמריצי התמ"א המפורטים בסעיף 14 לתמ"א 38 ניתן לתת ללא תלות של האחד בשני, ובמקרה המונח בפנינו ניתן להתיר אף את התמריץ הנוגע לקווי הבניין ללא קשר לתמריץ הנוגע לניצול זכויות בניה נוספות.

נסביר כי הוראת סעיף 14א(ב) לתמ"א 38 קובעת כי במסלול של הריסה ובניה מחדש, יחולו הוראות סעיפים 11 ו-15 לתמ"א 38 לעניין התרת חריגה של קווי הבניין, על המבנה החדש."

ובהמשך:

"אנו סבורים כי יש לקרוא את הוראת סעיף 11.1.4 במסלול של הריסה ובניה מחדש בשינויים המחויבים וכן יש לקרוא את הוראת סעיף 14א(ב) כאשר הוא מפנה אל הוראות סעיף 11, כלשונה, קרי באופן מצומצם רק לעניין התרת חריגה בקווי הבניין ולא לעניין התמריץ הנוגע להרחבת קומה קיימת (שאינה קיימת עוד במקרה של הריסה ובניה מחדש) ועל כן אין מקום לטעמנו לקבוע כי ניתן להתיר חריגה מקווי בניין במקרה של הריסה ובניה מחדש רק כאשר קיימת הרחבה של קומות באמצעות זכויות מכוח תמ"א 38.

אנו סבורים כי לשון התמ"א מסמיכה את הוועדה המקומית לאשר הקמתו של בנין חדש בבקשה להיתר מכוח תמ"א 38 בקווי בניין מוקטנים כקבוע בסעיף 11.1.4 לתמ"א, ולטעמנו לא נקבע בהקשר זה כל סייג לסמכות זו. [ההדגשה לא במקור]

ובהמשך:

"במקרה דנו, אין חולק כי הבקשה להיתר אינה ממצה אף לא את שטחי הבניה המותרים לפי התכניות החלות ולמעשה בקומות הבניין אין "הרחבה של הקומות" מכוח התמ"א. עוד אין חולק כי ללא ההקלות בקווי הבניין לא ניתן יהיה להקים מבנה ראוי למגורים אשר יאפשר שימוש סביר וראוי וביחידות הדיור, על כן אנו סבורים כי יש מקום להתיר ההקלה בקווי הבניין כמבוקש." [ההדגשה לא במקור]

35.9 כפי שעולה מחוות דעת האדריכל, המשמעות של הגדלת קווי הבניין היא הפסד של כ-447 מ"ר ביחס למצב המבוקש בבקשה להיתר ופער של כ-700 מ"ר משטחי המכר המותרים למקרקעין (סעיף 6.א בחוות דעת האדריכל).

35.10 על זאת יש להוסיף את אובדן השטח והנוק התכנוני המשמעותי שייגרמו לדירות החדשות בנסיבות העניין ועקב הצורה הלא רגילה של המקרקעין (צורה גאומטרית אי-רגולרית צרה וארוכה ועם זווית חדה בצידו האחורי- סעיף 6.ב בחוות דעת האדריכל), ואת אובדן ההיתכנות הכלכלית של הפרויקט.

35.11 אין ספק, כי במסגרת פרויקט של חיזוק והוספת בניה ניתן היה לקבל במקרקעין את מלוא ההקלות בקווי הבניין, אחרת לא ניתן היה להוסיף ממ"דים, מעלית, חיזוקים ועוד, כפי שנעשה במספר בניינים בסביבתו הקרובה של הבניין הקיים.

ראו למשל את ההקלות בקווי הבניין שאושרו על ידי הוועדה המקומית בבניינים שברח' מסריק 4, 12, 19 ו-20, כמפורט להלן:

35.11.1 ברח' מסריק 4 – תיק בנין 3930, בקשה 20110376 (חלקה 51) בפרוטוקול ועדת המשנה בתיק הבקשה להיתר נרשם בגיליון הבדיקה שמבוקשות ההקלות הבאות: ד. קו בניין קדמי 2 מ' במקום 5 מ'; ה. קו בניין צידי 2 מ' במקום 3 מ'; ו. קו בניין אחורי 3 מ' במקום 5 מ'. בהחלטת הוועדה נרשם: "לאור האמור לעיל לדחות את ההתנגדויות ולאשר את הבקשה לרבות ההקלות" (פרוטוקול החלטה בבקשה להיתר במסריק 4 מצורף כנספה 9 לכתב תשובה זה).

35.11.2 ברח' מסריק 12 – תיק 3926 בקשה 20172160 (חלקה 12) ניתנה הקלה בקו בניין צידיים דרומי וצפוני מ- 3.5 מ' ל- 2 מ'. כמו כן, בצידי צפוני מ- 3.5 מ' ועד 0 מ' לצורך חיזוק והוספת ממ"דים ובצידי דרומי עד 1.55 מ' לצורך חיזוק וממ"דים.

**העתק פרוטוקול החלטה בבקשה להיתר במסריק 12 מצ"ב ומסומן "23".**

35.11.3 ברח' מסריק 19 – תיק 3788 בקשה 20130716 (חלקה 84) ניתנה הקלה בקו בניין צידי צפוני ל- 2 מ' במקום 3 מ' ולקו בניין צידי דרומי ל- 2 מ' במקום 3 מ'. בנימוקי הוועדה לדחות התנגדויות שהוגשה לעניין זה ולאשר את ההקלות הנ"ל נכתבו הדברים הבאים: "לדחות את ההתנגדות - הבניה המוצעת הינה בתחום קווי הבניין מכוח תמ"א 38 ולכן סבורה הוועדה שאין מניעה מלאשר את ההקלה המבוקשת".

**העתק פרוטוקול החלטה בבקשה להיתר במסריק 19 מצ"ב ומסומן "24".**

35.11.4 ברח' מסריק 20 – תיק 3763 בקשה 20130702 (חלקה 60) ניתנה הקלה בקו בניין צידי צפוני ל- 2 מ' במקום 3.5 מ' לקו בניין צידי מערבי ל- 2.49 מ' במקום 3.5 מ'. בהחלטת הוועדה נכתבו הדברים הבאים: "הבניה המבוקשת הינה מכוח תוכנית מתאר ארצית שמטרתה חיזוק מבנים בפני רעידת אדמה, ולכן אין מניעה תכנונית מלאשר את הבניה המוצעת. ההקלות המבוקשות לקווי הבניין הן עבור חיזוק המבנה והוספת מרחבים מוגנים עבור דירות קיימות. אין מניעה תכנונית מלאשר חריגה לחזית מעבר לקווי הבניין המותרים בתמ"א 38".

**העתק פרוטוקול החלטה בבקשה להיתר במסריק 20 מצ"ב ומסומן "25".**

יצוין, כי על כל הבניינים הנ"ל חלה תוכנית בי/2/א ובאף אחד מהמקרים הנ"ל לא נרשם בהחלטת הוועדה כי קו הבניין הצידי הוא 4 מ'.

35.12 לאור העובדה שתוכניות תמ"א 38 ו- בי/2/א מקנות לוועדה המקומית סמכות לאשר את ההקלות המבוקשות במלואן, ואף מעבר למבוקש, ונוכח הנוקים התכנוניים והכלכליים שייגרמו עד כדי ביטולו של הפרויקט, תתבקש ועדת הערר הנכבדה לדחות את טענת העוררים בעניין קווי הבניין ולאשר את ההקלה בקווי הבניין, כמבוקש בבקשה להיתר בניה.

35.13 למעלה מהדרוש נוסף, כי בתוכנית בי/580/מק1, שמטרתה הגדלת צפיפות בבנייה חדשה לפי תמ"א 38, לצורך שיפור הישימות והכדאיות של מימוש תמ"א 38 במסלול הריסה ובניה ע"י שינוי קווי הבניין, נקבעו קו בניין קדמי 2 מ', קו בניין צדי 2 מ'.

35.14 במקרה דנן, אין שיקול תכנוני כלשהו המצדיק להגביל את אפשרות ניצול זכויות הבניה באמצעות הרחבת קווי הבניין, שעה שמדובר בהריסה ובניה משיקולים של חיזוק בפני רעידות אדמה, כל שכן כאשר במקרים רבים אחרים ברחוב בו נמצא הבניין הקיים ואף בבניין העוררים, הגובל בבניין הקיים, אישרה הוועדה המקומית זה מכבר לצמצם את קווי הבניין מעבר למבוקש בבקשה להיתר בניה.

העוררים טוענים בסעיף 9 לכתב הערר: "קווי הבניין במסריק 4 נשמרו על פי הכללים והחוקים ועל פי כל התקנות, כפי שהיו בעת הוצאת ההיתר (2013) ובקפדנות יתוה". וכפי שהראנו במסגרת כתב תשובה זה, לדברים אלה אין שחר!

על זאת נאמר מפי כב' השופט זמיר בע"א 1188/92 הוועדה המקומית לתכנון ובניה ירושלים נ' ברעלי ואח', פ"ד מט' 1, 463, 471:

"האם אלה הם פני הצדק? והרי רשות מינהלית אמורה לפעול לאור עקרונות היסוד של שיטת המשפט, ועקרונות אלה כוללים עקרונות של שוויון, צדק ומוסר".

וראו גם: עת"מ (ת"א) 46076-12-16 הוועדה המקומית לתכנון ולבניה גבעתיים נ' ועדת הערר המחוזית - מחוז תל-אביב [פורסם בנבו 6/5/19]:

"מעבר לפרשנות מילולית אפשרית זו של התמ"א, מובן לביהמ"ש כי יש בפרשנות זו לתמוך בתכליתה של התמ"א והרציונל העומד בבסיס התקנתה, זה המעודד חיזוק מבנים בדרך המועדפת של הריסה ובניה מחדש, שמוביל לאותה תוצאה המצוינת לעיל. פרשנות אחרת, כפי זו המוצעת על ידי העותרת, מתמרצת יותר פרויקטים במסלול העיבוי ומאפשרת קיומן של זכויות בניה בלתי מנוצלות באופן שיטיל נטל כלכלי כבד על פרויקטים במסלול ההריסה והבניה מחדש, בדיוק כפי שסברה ועדת הערר. תוצאה זו הינה קשה ומפלה בעיני, ולמעשה אין בה כל הצדקה. אם כן, אין כל סיבה לשלול מהיזם את תמריצי התמ"א בנוסבות הפוטורות אותו מתשלום היטל השבחה, כפי שמבקשת לנהוג העותרת". [ההדגשה לא במקור]

35.15 כאמור לעיל, אישור ההקלות בקווי הבניין חיונית לשם מימוש הפרויקט במציאות התכנונית הקיימת. אין זה מתקבל על הדעת להפלות לרעה את הפרויקט הראשון של הריסה ובניה שהתבקש ברח' מסריק, לאחר שאושרו הקלות בשיעור גדול יותר בפרויקטים של חיזוק והוספת בניה באותו הרחוב ממש.

35.16 אין זה מתקבל על הדעת שבשנת 2021 יבוטל פרויקט חיוני של הריסת בניין מסוכן ובניית בניין חדש תחתיו מחוזק מפני רעידות אדמה ומפני איומים ביטחוניים ובנוי לפי תיקני נגישות ובטיחות אש, עם מקומות חניה וכיו"ב, וזאת בהתבסס על תוכנית שאושרה בשנת 1970 (תוכנית בי/2/א).

על הצורך בהתאמת הבינוי למציאות התכנונית המשתנה עמד בית המשפט העליון ב- ע"א 6291/95 בן יקר גת חברה להנדסה ובניין בע"מ נ' הועדה המיוחדת לתכנון ובנייה "מודיעין" [פורסם בנבו 5/6/97], שם נקבעו הדברים הבאים:

"האפשרות ליתן הקלות מאפשרת להתחשב במציאות זו. היא מאפשרת גמישות. היא מאפשרת התאמה של ההחלטה האינדיווידואלית בעניין פלוני למציאות המשתנה. היא מקנה לרשות אפשרות להתיר, מקום בו הדבר מתחייב ואפשרי, סטייה מן התכנית הקיימת (בג"ץ 235/76 הנ"ל [6], בעמ' 583). על הצורך בגמישות בקביעת נורמות תכנוניות, על רקע המציאות המשתנה והבלתי צפויה, עמד חברי השופט טירקל בבג"ץ 440/80 הנ"ל [15], באומרו, בעמ' 90-91: "...יש טעם רב בקביעת תכנית מיתאר, שעיקרה מדיניות או עקרונות פיתוח, שרק חלקה מוגדר במפה או בדרך דומה, המניחה בעיקרה את הגדרת זכויות הבנייה לתכנון המפורט. תכנית כזאת יכולה לכלול הנחיות בדבר ציפויים רצויות, התייחסות לנוף, כללי עיצוב עירוני והנחיות אחרות, וכך להתאים את עצמה למציאות המשתנה, המתחדשת, ולעתים קרובות – גם הבלתי צפויה..."

ולעניין עידוד מימוש פרויקטים מכוח תמ"א 38 ומתן עדיפות עקרונית להוראות תמ"א 38 על פני תוכניות קיימות ראו את פסקי הדין הבאים:

ע"מ 7381/15 ש. דורפברגר בע"מ נ' אברהם עודד [פורסם בנבו 30/10/16].

עת"מ 46391-05-17 ליזר ואח' נ' ערר מחוזית חיפה ואח' [פורסם בנבו 28/05/18], שם נקבעו הדברים הבאים:

"וידגש כי לעמדתו גם אם ננקוט בגישה מקלה המרחיבה את שיקול דעת הועדה המקומית, עדיין הוועדה המקומית אינה יכולה להסתפק לצורך סירוב למתן היתר לבקשה על פי תמ"א 38, בהצבעה על הסתירה הקיימת בין הוראות תמ"א 38 להוראות התוכניות התקפות או המתוכננות, אלא עליה להצביע על הכשל התכנוני הקונקרטי הקיים בבקשת ההיתר הנוכחית". [ההדגשה במקור]

"יותר מכך, בבסיס תמ"א 38 עומד התמריץ הכלכלי המקנה לבעלי בתים זכויות בנייה נוספות מעבר לזכויות על פי התוכניות הקיימות, ולפיכך קיים עימות מובנה בין רצון בעל מקרקעין לממש

זכויות על פי תמ"א 38, לבין בעלי מקרקעין סמוכים או אחרים המבקשים שלא לחרוג מהיקף הבנייה על פי תוכניות קיימות, ולפיכך ללא מתן עדיפות עקרונית להוראות תמ"א 38 על פני תוכניות קיימות וללא קביעת הכלל שלפיו יש לאשר בקשות להיתר על פי תמ"א 38, לא ניתן יהיה לדחות התנגדויות המבוססות על הוראות התוכניות התקפות. (ראו בעניין זה גם עת"מ (ת"א) 2905/08 באור השקעות (1995) בע"מ נ' ועדת הערר המחוזית לתכנון ובניה-ת"א [פורסם בנבו] (29.7.2009, פסקה 30). [ההדגשה במקור]

### 36. גובה המבנה; מספר יחידות הדיור; מבני ציבור:

- 36.1 ההחלטה הראשונה בנושאים אלה חלוטה, ואין לאפשר לעוררים לטעון כנגד החלטה זו, שהיה בידיהם לערור עליה לפני חודשים ארוכים.
- 36.2 למקרה שוועדת הערר הנכבדה תראה לנכון לדון בטענות שנטענו בנושאים אלה, תטען המשיבה, כי טענות אלה נטענו כולן בעלמא- ללא סימוכין וללא חוות דעת מקצועית התומכת באיזה מטענות מקצועיות אלה.
- 36.3 גובה המבנה המבוקש אושר בהחלטה הראשונה, בנימוק: "גובה המבנה מתאים לסביבה ולכן מומלץ לאישור". מכאן שאין מדובר בחריג בנוף השכונתי.
- 36.4 בהתייחס ליתר הנושאים נקבע על ידי הוועדה המקומית בהחלטה הראשונה:
- "בהתאם לקריטריונים שנקבעו בהוראות סעיף 22 לתמ"א 38, נעשתה בחינה של הסביבה הקרובה ובהתאם לכך נבחנו:
- א. שיקולים תכנוניים, צפיפות, מצאי חניה ברחוב.
- ב. שיקולים אדריכליים, השפעה על חתך הרחוב וחזית הרחוב.
- ג. היבטים נופיים- נפח בניה והתאמה למרקם הבנוי, כושר נשיאה של תשתיות, מצאי שצ"פים ושב"צים.
- בהתאם לנתונים המפורטים לעיל ובהתייחס לתוצר התכנוני בכללותו הוחלט לאשר את הבקשה בחלקה, כמפורט להלן:"
- [ראו לעניין זה דף מס' 5 בהחלטה הראשונה, נספח 12 לכתב תשובה זה]
- 36.5 בניגוד לטענת העוררים, המבנה המבוקש אינו חריג בסביבה, כפי שניתן לראות בצילום המצורף לכתב תשובה זה.
- צילום סביבת הבניין הקיים וגובה מבנים ברח' מסריק מצ"ב ומסומן "26".
- 36.6 נושא השפעת גובה המבנה על קרינת השמש והמערכות הסולריות נבדק במסגרת תקן 5281 לבניה ירוקה, לפיו נדרשות לפחות 4 שעות שמש ביום הקצר של השנה על לפחות 50% משטח גג עם מתקנים סולאריים. במקרה הנדון 73% מגג הבניין ברח' מסריק 4 מקבל למעלה מ-4 שעות שמש ביום הקצר של השנה.
- דו"ח ניתוח שעות שמש מצ"ב ומסומן "27".
- 36.7 בהחלטה הראשונה הוחלט להפחית את הצפיפות מ- 39 יח"ד ל- 38 יח"ד. מקריאת ההחלטה הראשונה עולה, כי הוועדה המקומית לא שקלה אם נכון או לא נכון מבחינה תכנונית להתיר את הצפיפות המבוקשת בבקשה להיתר, אלא סברה ששיקול דעתה מוגבל לאישור צפיפות מרבית של 38 יח"ד וביטלה יח"ד שהתבקשה בהיתר הבניה.

36.8 הוועדה המקומית הסתמכה בעניין זה על הוראות סעיף 10 בהוראות תוכנית בי/339 משנות השמונים, הקובע כי אם עלו אחוזי הבניה הכוללים במגרש על 100% יחולק שטח הבניה הכולל למגורים ב- 95 מ"ר. בהתאם לזאת, הישבה הוועדה המקומית את הצפיפות בהקלה לפי שטח מותר בתוכנית בי/339: 852 מ"ר \* 40% \* 3 = 1,022.4 מ"ר מחולק במקדם הצפיפות 95 מ"ר = 10.762 יח"ד \* 30% (בהקלה) = 3.228 יח"ד, בנוסף ל- 15 יח"ד קיימות ולתוספת של 17.5 יח"ד בתוספת הקומות מכוח תמ"א 38 ו- 2.5 יח"ד בקומה המפולשת, ובסה"כ 38 יח"ד.

36.9 זאת, שעה שבסעיף 6.1 בתמ"א 38, שתכליתה מתן תמריצים לביצוע פרויקטים של חיזוק מבנים קיימים מפני רעידות אדמה, הוקנתה לוועדה המקומית סמכות להגדיל את הצפיפות ולהתיר בהיתר בניה מכוח תוכנית זו מספר יחידות דיור הגבוה מהקבוע בתוכניות החלות במגרש, כשם שתוכנית זו מקנה סמכות להגדיל את מספר הקומות ואת שטחי הבניה המותרים. ולעניין הריסה ובניה- בסעיף 14.1 א.ג בהוראות תמ"א 38 הוקנתה לוועדה המקומית הסמכות לקבוע את מספר יחידות הדיור כאמור בסעיף 6.1 לתמ"א 38.

36.10 בתוכניות בי/538 ו- בי/580, שאושרו בעיר בת ים מכוח סעיף 23 בתמ"א 38 לשם עידוד חיזוק מבנים, נקבע מקדם צפיפות של 60 מ"ר ליח"ד (כולל ממ"ד). לפי מקדם זה ניתן היה להתיר במקרה הנדון בערר זה צפיפות של 61 יח"ד! כפי שמופיע בחישוב זכויות שנערך מטעם הוועדה המקומית (נספח 8' לכתב תשובה זה).

36.11 אמנם, אזור הבניין הקיים הוחרג מתחולת תוכניות בי/538 ו- בי/580, אולם במקרה הנדון בערר זה אין נימוק תכנוני לביטול יחידת דיור אחת, שעה שבכל רחבי העיר בת ים ניתן להתיר בפרויקטים מכוח תמ"א-38 צפיפות לפי מקדם של 60 מ"ר, וכאשר לוועדה המקומית מוקנית הסמכות לאשר את הצפיפות המבוקשת מכוח תמ"א 38 וליישם את מדיניות הצפיפות שאושרה בתוכניות הנ"ל.

36.12 טענת העוררים בנושאים של חינוך ומבני ציבור, נטענה בעלמא, ללא סימוכין וללא חוות דעת מקצועית בנושא זה.

36.13 כאמור לעיל, נושאים אלה נבחנו ונשקלו על ידי הוועדה המקומית בטרם ניתנה ההחלטה הראשונה, שעליה העוררים לא עררו.

### 37. זכויות בניה; מרתפים; חניה:

37.1 טענות העוררים בנוגע לגרימת עומס ומצוקת חניה ולזכויות הבניה המבוקשות, לא נטענו בכתב ההתנגדות, ועל כן אין להתיר לעוררים להשמיע טענות חדשות אלה בערר זה.

37.2 על פי סעיף 152(א)(1) לחוק התכנון והבניה ניתן לערוך על החלטת הוועדה המקומית לדחות טענות שנטענו במסגרת ההתנגדות להיתר, ותו לא. על כן, אין להתיר לעוררים לערוך כאן "מקצה שיפורים" ולהוסיף טענות חדשות על אלה שנטענו בהתנגדות (לעניין זה ראו: ע"מ 9264/10 חברת נ.י.ל.י. נדל"ן בע"מ נ' עיריית גבעת שמואל [פורסם בנבו]; ע"מ 5239/09 אדם טבע ודין- אגודה ישראלית להגנת נ' הוועדה המחוזית לתכנון ולבניה - מחוז מרכז [פורסם בנבו]).

37.3 למקרה שוועדת הערר הנכבדה תראה לנכון לדון בטענות בנושאים אלה, תטען המשיבה, כי גם טענות אלה נטענו כולן בעלמא- ללא סימוכין וללא חוות דעת מקצועית התומכת באיזה מטענות אלה.

37.4 לעניין מקומות חניה- אין ספק כי אישור הבקשה להיתר ישפר לאין ערוך את מאזן החניה בסביבה, משום שלפי היתר הבניה של הבניין הקיים ישנם 8 מקומות חניה עבור 15 דירות קיימות (כמופיע בתשריט המצורף כנספח 2 לכתב תשובה זה), ואילו בבקשה להיתר מבוקשת בניה של מקום חניה אחד לכל דירה ובנוסף 2 מקומות חניה עבור נכים.

- 37.5 בסעיף 36 לכתב הערר סותרים העוררים את הטענה שטענו בסעיף 38 לכתב הערר: בסעיף 36 לכתב הערר נטען שמערך החניה ייפגע מאחר שכל משפחה מחזיקה בממוצע 1.5 מכוניות, ואילו בסעיף 38 לכתב הערר טוענים העוררים, כי תחנת נוסעים שתשרת את הרכבת הקלה נמצאת במרחק פחות מ- 100 מ' מהבניין האמור ועל כן בסמכות מהנדס העיר להתיר תקן חניה מופחת, וראוי היה לאמץ את החלטת הוועדה המקומית תל אביב, בדבר תקן חניה של 0.5 ליח"ד.
- 37.6 בסעיף 37 לכתב הערר מעלים העוררים טענה תמוהה, במסגרת ה- "ירי חסר האבחנה", כמובא כאן: "סוג מתקן החניה המתוכנן על מנת שהעוררים יוכלו להשוותו להוראה האוסרת על חישוב תקן חניה על פי מתקן מכני בנוסף מספר מקומות החנייה, במתקן, רדיוס סיבוב, רמפת המתנה יגרמו לעומס בלתי נסבל לעוררים ולתושבי הבניינים הסמוכים..." זאת, שעה שבבקשה להיתר לא מבוקש מתקן מכאני, אלא מקומות חניה רגילים בלבד.
- 37.7 בסעיף 39 לכתב הערר טענה תמוהה נוספת זו: "מתקן/מרתף החניה בפרויקט הינם בקו אפס, ומאחר והתוכניות המתירות בניה בקו אפס למתקני ומרתפי חניה (בי 538 ו- בי 580) אינם חלים בבניין זה, הרי שאין לאשר את מרתף החניה כפי שהתבקש ולבקש לסגת לקווי החניה המתורים". לעניין זה תשיב המשיבה, כי תוכנית בי/403, החלה על הבניין הקיים, מתירה בניית מרתפי חניה בקו אפס לצד ולאחר בשטח של 90% מהמגרש, ובסמכות הוועדה המקומית להקטין את קו הבניין לחזית, ובלבד ששוכנעה שאין בכך בכדי לפגוע בצורך להנחת תשתיות (סעיף 3.2 להוראות תוכנית בי/403).
- הוראות תוכנית בי/403 מצ"ב ומסומן "28".**
- 37.8 בבקשה להיתר מבוקשת בניה של מרתפי חניה בקו אפס לחזית ולצדדים, וניצול שיעור של 85% משטח המגרש.
- 37.9 קביעת קו בניין קדמי של המרתף מצוי בשיקול הדעת של הוועדה המקומית לפי תוכנית בי/403 ועל כן אינו מצריך פרסום הקלה, ועל אף זאת נכלל בפרסום ההקלות המבוקשות, אולם בנושא זה לא הוגשה התנגדות.
- 37.10 **לעניין זכויות בניה- טענת העורר בעניין זכויות הבניה היא טענה חדשה שלא נזכרה בהתנגדות לבקשה להיתר.** גם בנושא זה מעלים העוררים טענות חסרות בסיס, רצופות בטעויות ובסתירות, כפי שיפורט בקצרה להלן:
- 37.11 בסעיף 43 לכתב הערר טוענים העוררים, כי העוררת (כך) במסגרת חישוביה להיתר הסתמכה על תוכנית בי/580, ומיד לאחר מכן נטען, כי תוכניות בי/538 ו- בי/580, לא חלות על החלקה.
- 37.12 בהמשך נטען, כי יש טעות בחישוב הזכויות כפי שהוגש לוועדה, באלה המילים: "שטח הבניה המותר אינו כפי שהוגש, אלא הרבה פחות". זאת, ללא הצגת חישוב, הסבר או נימוק כלשהם, ואף מבלי שטרחו לציין, מהי הטעות המדוברת.
- 37.13 המשיבה טענה, כי בבקשה להיתר חושבו התמריצים וזכויות הבניה מכוח תמ"א 38, החלה על החלקה ובהתאם למסמך מדיניות הוועדה המקומית בעניין חישוב שטחים לפי תיקון 3 לתמ"א 38, ולא מכוח תוכניות בי/538 ו- בי/580.
- 37.14 כאמור לעיל, במסגרת הבקשה להיתר לא ניתן לנצל את מלוא שטחי הבניה המותרים מכוח תמ"א 38.
- 37.15 למעלה מהדרוש טען המשיבה, כי בעיר בת ים מקודמות תוכניות להתחדשות עירונית בכל רחבי העיר ובהן מתווספות יחידות דיור בהיקפים גדולים, כך שטענת העוררים על מכסות אין לא מקום. כבר אמרנו, כי מבחינת העוררים, לאחר שהם השלימו את הפרויקט שיזמו, יש לעצור הוספת בניה בעיר.

**38. התייחסות לפסקי הדין המאזכרים בערר :**

38.1 בכתב הערר מפנים העוררים לפסק הדין שניתן בבית המשפט המחוזי בעת"מ 25854-01-18 הוועדה המקומית לתכנון ובניה רעננה נ' ועדת ערר מחוזית, מחוז מרכז.

38.2 אילו היו העוררים טרחים לבדוק, בנקל היו מגלים שפסק דין זה בוטל על ידי בית המשפט העליון בעע"מ 5504/18 חיים אהרון נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה רעננה [פורסם בנבו]. בעניין זה נדונה שאלת היקף התמריצים להריסה של מבנה חד-קומתי קיים בשטח של 122.5 מ"ר (סעיף 2 לפסק הדין) על פי המשטר התכנוני-משפטי נכון ליום הגשת בקשה מתוקנת להיתר, שהוגשה לאתר אישור תיקון 3/א לתמ"א 38, כמובא להלן :

"על כן, השאלה שלפנינו היא למעשה האם בנסיבות העניין התקבלה החלטה "למתן היתר" עובר ליום תחילתו של התיקון, אם לאו. בהקשר זה, ישנה חשיבות מכרעת לאופן סיווג הבקשה: האם מדובר בבקשה "מתוקנת" שאושרה זה מכבר או בבקשה "חדשה" שהוגשה לאחר תחילת התיקון. אני סבור כי בנסיבות העניין, הפרשנות הראשונה היא הנכונה".

ובהמשך :

"אופן חישוב השטחים לצורך קביעה אם מדובר בבקשה חדשה, מצוי בליבת שיקול הדעת המקצועי של ועדות התכנון, ובפרט ועדת הערר. על כן, היה על בית המשפט קמא להצביע על פגם משמעותי באופן הפעלת שיקול דעתה של ועדת הערר כדי להצדיק את התערבותו בקביעתה המקצועית, ולקבוע, בניגוד לעמדתה, כי בקשת ההיתר מהווה "בקשה חדשה" עליה יש להחיל את המשטר התכנוני-משפטי העדכני".

ובהמשך :

"כעולה מהחלטת ועדת הערר בערר הראשון ובהחלטת הנוספת, הוועדה דנה בכל השיקולים הרלוונטיים, לרבות התאמתה של הבקשה למגמות התכנוניות בעיר בכלל ולאפשרויות הבניה על פי תכנית המתאר ברחוב שבו מצויים המקרקעין בפרט; ולא נמצא כי התמריצים הכלכליים המתקבלים מכוח תמ"א 38 חורגים מגדר הסביר ביחס לאישור בקשות אחרות בעיר". [ההדגשה לא במקור]

38.3 בהמשך מפנים העוררים ל"שני הליכי ערר", כאשר למעשה מדובר בהליך אחד-ערר (ת"א) 6150/17 אהרונוביץ חנו ואח' נ' הוועדה המקומית לתכנון ובניה חולון. בעניין זה נקבע על ידי ועדת הערר כי אין להעניק את מלוא תמריצי "החיזוק", שעה שמדובר בפרויקט הריסה ובניה שבו התבקשה הריסה של מבנה חד-קומתי בשטח של כ- 53 מ"ר ובניין בניין בן 10 דירות. הערר בהליך הנ"ל התקבל עקב טעויות ביישום תוכנית תמ"א 38 ומאחר שעל המבנה חלה תוכנית המאפשרת לפנות פי 5 יח"ד מהקיים. בנסיבות מיוחדות אלה, ועדת הערר קבעה כי הנימוק של עידוד חיזוק מבנה לא מתקיים, ובפועל הבקשה להיתר אושרה תוך צמצום תוספת הזכויות מכוח תמ"א 38. אין ספק, כי החלטה בהליך הנ"ל אינה רלבנטית לנושא הנדון בערר זה.

**39. סוף דבר :**

39.1 כאמור לעיל, העוררים יורים טענות לכל עבר, ללא שום אסמכתא או בסיס תכנוני או משפטי, וזאת לאחר שהם עצמם סיימו לבנות פרויקט במסגרת תמ"א 38 בבניין הגובל בבניין הקיים.

39.2 לטענות העוררים השפעה מצטברת הפוגעת בהיתכנותו הכלכלית של הפרויקט, לצד פגיעה קשה באיכות התכנון ובאפשרות לנצל זכויות בניה ולהתאים את הבינוי והצפיפות לסטנדרט המקובל בימים אלה, ומשמעות קבלתן, חלילה, תביא לסיכול

הפרויקט ולביטול עבודה של שנים רבות, הכוללת קבלת הסכמה מלאה מאת כל בעלי הדירות בבניין הקיים והכנת תכנון מפורט לפרויקט.

39.3 למעשה, קבלת איזה מטענות העוררים תסכל לחלוטין את האפשרות לבצע פרויקט מכוח תמ"א 38 בבניין הקיים.

39.4 פרויקטים של הריסה ובניה מחייבים גמישות תכנונית ומתן אפשרות סבירה לנצל את זכויות הבניה המותרות מכוח תמ"א 38, באופן שיקיים היתכנות כלכלית לפרויקט, שאם לא כן, מה הועילו חכמים בתקנתם? שהרי כל תכליתו של סל התמריצים במסגרת תמ"א 38 והחקיקה המשלימה היא- היתכנות כלכלית.

ראו לעניין זה: עע"מ 7381/15 ש. דורפברגר בע"מ נ' אברהם עודד [פורסם בנבו 30/10/16]:

"תוכנית המתאר הארצית לחיזוק מבנים קיימים מפני רעידות אדמה – תמ"א 38 (להלן: תמ"א 38 או התוכנית), נועדה לעודד בעלי זכויות במקרקעין לחזק מבנים שבשליטתם מפני רעידות אדמה. המטרה של חיזוק המבנים מושגת על-ידי מתן תמריצים כלכליים שונים, ובין היתר, באמצעות תוספות בניה שיותר במסגרת החיזוק (סעיף 2.3 לתוכנית). בתוך כך, התוכנית מאפשרת ליתן היתר בניה לחיזוק מבנה, הכולל חריגה מגובה ומקווי הבניין המותרים, על פי תוכנית מתאר שחלה על הקרקע (סעיף 10.1 לתוכנית). הדבר יוצר, לעיתים, התנגשות בלתי נמנעת בין האינטרס המצדד ביישומה של תמ"א 38, לבין הסדרים תכנוניים פרטניים אשר חלים על המבנים, בהם נדרש לבצע חיזוק. בתוך עומד גם האינטרס הפרטי של דיירים מסוימים באותו בניין או במבנים סמוכים, המבקשים למנוע פגיעה בזכויותיהם ולשמור על איכות חייהם. הערעור שלפנינו מציף את הדילמות הקיימות, בבוא רשויות התכנון לדון בהחלטה של תמ"א 38 במקרה הקונקרטי המונח לפתחו."

בהמשך:

"כפי שצינתי בפתח דבריי, התמריצים הכלכליים וההקלות התכנוניות, אשר מוענקות במסגרת תמ"א 38, יוצרות, לעיתים קרובות, התנגשות ברורה עם ההסדרים התכנוניים החלים על מקרקעין מסוימים, בשל האפשרות הניתנת במסגרת תמ"א 38 לחריגה מתוכניות, אשר חלות על הקרקע. בנוסף להיבט התכנוני, עלולה להיגרם פגיעה, בעקבות מתן היתר הבניה בהתאם להוראות תמ"א 38, לאינטרס הפרטי של דיירים המתנגדים לבקשה להיתר. ואולם, במציאות הקיימת במדינת ישראל, ישנה חשיבות עצומה בהוצאתה לפועל של תמ"א 38, בכדי להתמודד עם הסיכון להתרחשותה של רעידת אדמה, ובאותה הזדמנות לתרום להתחדשות העירונית ולתוספת יחידות דיור, בעיקר באזורי הביקוש. לכך יש להוסיף את היתרונות הנוספים לדיירי הבניין, אשר גלומים ביישומה של תמ"א 38, כפי שנסקרו לעיל. למותר הוא לציין, כי במדרג התכנוני, המדובר בתוכנית מתאר ארצית שהיא גבוהה בהיררכיה, מכל תוכנית מתאר אחרת, מקומית או מחוזית (וראו סעיפים 129-131 לחוק התכנון והבניה). כך הוא הדבר גם לגבי תמ"א 38, הקובעת בסעיף 6.1, כי היא "גוברת על כל התכנוניות האחרות בנושאים בהם היא עוסקת, אלא אם נאמר בה אחרת"

בהמשך:

"בדבריי הקודמים, הובהרה החשיבות הרבה שיש במימוש מטרתה של תמ"א 38, ולא אוסיף על כך. עם זאת, אין מחלוקת, כי הועדה המקומית מוסמכת שלא לאשר מתן תמריצים כלכליים לרבות תוספות בניה, גם בהנחה שהדבר יביא לכך שהבניין לא יחזוק. ואולם, כאשר עצם היתכנותו של פרויקט החיזוק עומדת על כף המאזניים, לא בנקל תסורב בקשה למתן היתר בניה. ככל שעמד בפני ועדת הערר חשש מבוסס, לפיו התוכנית לחיזוק הבניין עלולה



לרדת לטמיון, אם לא יוענקו התמריצים הכלכליים והתכנוניים, אין לומר כי מתן ההיתר לתוספות הבניה כרוך, בנסיבות דנן, בחוסר איזון, או באיזון בלתי ראוי, בין השיקולים שעל מוסד תכנון סביר לשקול. בנוסף, אינני סבור כי בענייננו לא ניתן משקל ראוי, בהחלטת ועדת הערר, לשיקולים התכנוניים הרלוונטיים, ולחשש מפני פגיעה אדריכלית ואסתטית במגרש".

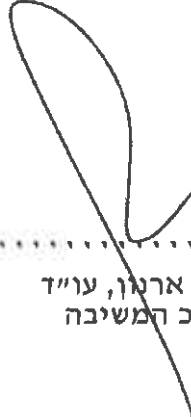
ראו לעניין זה גם את הדברים שנקבעו ב- ערר (ת"א) 5442/14 חיותה פסה נ' הועדה המקומית לתכנון ובניה - רמת גן [פורסם בנבו 17/9/15]:

"בחינה ראויה ונכונה של בקשה לביצוע פרויקט תמ"א 38 הינה, קביעה מהו סל הזכויות המקסימאלי שניתן לאשר בהתאם להוראות התמ"א על כל תיקוניה במקרה הקונקרטי ועל בסיס נתוני המגרש, ייעודו, התכניות התקפות והתמריצים הקבועים בתמ"א, ולאחר מכן בחינה האם בנסיבות מיקומו של המגרש, אופי סביבתו, מצב התשתיות הציבוריות שבסביבתו וכיו"ב, ניתן לאשר את כל התוספת האפשרית אם לאו. כזאת לא נעשה במקרה זה."

39.5 תהליכי התכנון והרישוי במסגרת הבקשה להיתר נעשו בהתאם לתיק המידע להיתר, בתאום מלא עם מחלקת הרישוי ולאחר קבלת כל האישורים הנדרשים מאת הגורמים השונים.

39.6 הפרויקט המוצע בבקשה להיתר הוא פרויקט ראוי, בר מימוש ובעל היתכנות כלכלית, וזאת רק אם ערר זה יידחה במלואו ובמועד שיאפשר את המשך קידום הליך הרישוי והוצאת היתר בניה לפרויקט.

אשר על כן, ועדת הערר הנכבדה תתבקש לדחות את הערר על הסף, ולחילופין, לדחות את הערר לגופו מהנימוקים המפורטים בכתב תשובה זה, ולאשר את הבקשה להיתר, ולחייב את העוררים בהוצאות העוררת בערר זה.



אייל ארנון, עו"ד  
ב"כ המשיבה