

בעניין:

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

נתקבל

13.07.2020

ועדת ערר מחוזית לתכנון ובניה
מחוז תל אביב

"העוררת"

- נ ג ד -

1. הועדה המקומית לתכנון ובניה בת ים
רח' סטרומה 1, בת ים

"הוועדה המקומית"

2. עו"ד אשר פדלון
רח' רוטשילד 32, בת ים

"המתנגד"

כתב ערר

העוררת מתכבדת בזאת להגיש ערר על פי סעיף 152 לחוק התכנון והבניה, תשכ"ה-1965 (להלן: "חוק התכנון והבניה") על החלטת ועדת המשנה של הוועדה המקומית לתכנון ובניה בת ים בשייבה 20200005 מתאריך 6.5.2020 (להלן: "ההחלטה") - לאשר בכפוף לתיקונים בקשה להיתר מספר 20190326 שהוגשה מטעם העוררת בתיק בניין 3942 (להלן: "הבקשה להיתר").
* החלטה המקומית מתאריך 6.5.2020 מצ"ב ומסומן "1".

מתנימוקים המפרטים להלן בערר זה, ועדת הערר הנכבדה תתבקש בערר זה להורות על ביטול התנאים הבאים שנקבעו בהחלטה:

- להגדיל את קווי הבניין צידי צפוני וצידי דרומי;
- לבטל 1 יח"ד;
- להנמיך את מפלס ה-0.00;
- להעביר יח"ד דיור בקומת הקרקע לאחור;
- לתכנן את חדר האשפה כך שהפתח לא יופנה לחזית הראשית.

וכן תתבקש ועדת הערר הנכבדה לבטל את דרישת היחידה לקימות ואיכות הסביבה בעיריית בת ים בהתייחס למיקום של שטחי הלחול מים ובורות לחול מים בשטחים משותפים;

להלן יחדיו: "התנאים להיתר";

פתח דבר:

- מחות הבקשה להיתר היא 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 מכוח תמ"א 38 (להלן: "הבניין החדש" או "הפרויקט").
- כפי שנראה להלן, כל אחד מהתנאים להיתר יגרום לפגיעה בתכנון הפרויקט ובהיתכנותו הכלכלית, ומשקלם המצטבר של התנאים להיתר יגרום לביטול הפרויקט, על אף שמדובר בפרויקט ראוי אשר קודם במשך תקופה ארוכה בתאום מול כל הגורמים מטעם הוועדה המקומית, וביטולו יעמוד בניגוד גמור למדיניות ממשלת ישראל ולמדיניותה המוצהרת של עיריית בת ים - לעודד חיזוק מבנים קיימים מפני רעידות אדמה בדרך של הריסה ובניה.

בעניין:

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

"העוררת"

- נ ג ד -

"הוועדה המקומית"

1. הועדה המקומית לתכנון ובניה בת ים
רח' סטרומה 1, בת ים

"המתנגד"

2. עו"ד אשר פדלון
רח' רוטשילד 32, בת ים

כתב ערר

העוררת מתכבדת בזאת להגיש ערר על פי סעיף 152 לחוק התכנון והבניה, תשכ"ה-1965 (להלן: "חוק התכנון והבניה") על החלטת ועדת המשנה של הוועדה המקומית לתכנון ובניה בת ים בשיבה 20200005 מתאריך 6.5.2020 (להלן: "החלטה") - לאשר בכפוף לתיקונים בקשה להיתר מספר 20190326 שהוגשה מטעם העוררת בתיק בניין 3942 (להלן: "הבקשה להיתר").

העתק החלטת הוועדה המקומית מתאריך 6.5.2020 מצ"ב ומסומן "1".

מהנימוקים המפרטים להלן בערר זה, ועדת הערר הנכבדה תתבקש בערר זה להורות על ביטול התנאים הבאים שנקבעו בהחלטה:

- א. להגדיל את קווי הבניין צידי צפוני וצידי דרומי;
- ב. לבטל 1 יח"ד;
- ג. להנמיך את מפלס ה- 0.00;
- ד. להעביר יח"ד דיור בקומת הקרקע לאחור;
- ה. לתכנן את חדר האשפה כך שהפתח לא יופנה לחזית הראשית.

וכן תתבקש ועדת הערר הנכבדה לבטל את דרישת היחידה לקימות ואיכות הסביבה בעיריית בת ים בהתייחס למיקום של שטחי חלחול מים ובורות חלחול מים בשטחים משותפים;

להלן יחדיו: "התנאים להיתר";

פתח דבר:

1. מהות הבקשה להיתר היא 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 מכוח תמ"א 38 (להלן: "הבניין החדש" או "הפרויקט").
2. כפי שנראה להלן, כל אחד מהתנאים להיתר יגרום לפגיעה בתכנון הפרויקט ובהיתכנותו הכלכלית, ומשקלם המצטבר של התנאים להיתר יגרום לביטול הפרויקט, על אף שמדובר בפרויקט ראוי אשר קודם במשך תקופה ארוכה בתאום מול כל הגורמים מטעם הוועדה המקומית, וביטולו יעמוד בניגוד גמור למדיניות ממשלת ישראל ולמדיניותה המוצהרת של עיריית בת ים - לעודד חיזוק מבנים קיימים מפני רעידות אדמה בדרך של הריסה ובניה.

ראו למשל, כי:

בשנת 2015 אישרה הוועדה המקומית את תוכנית בי/מק/580 (502-0216473) שמטרתה לשפר את הישימות והכדאיות של מימוש תמ"א 38 במסלול הריסה ובניה על ידי הגדלת מספר יחידות הדיור המותרות וחישוב מספר היחידות המותר על פי שטח דירה ממוצע של 60 מ"ר במקום 95 מ"ר;

ובשנת 2017 אישרה הוועדה המקומית את תוכנית בי/מק/1/580 (502-0413625) שמטרתה שיפור הישימות והכדאיות של מימוש תמ"א 38 בהריסה ובניה ע"י שינוי קווי בניין.

3. נדמה, כי אין צורך להכביר במילים בפני ועדת ערר נכבדה זו על החשיבות הרבה בהוצאתו אל הפועל של הפרויקט במסגרת יישום תמ"א 38 והחקיקה המשלימה שאושרה לצורך עידוד מימושה, ולאחר שבמשך שנים ארוכות התווספו תמריצים לעידוד מימוש תמ"א 38 בדרך של הריסה ובניה מחדש, לרבות הקלות מיסוי, קביעת רוב דרוש לקבלת החלטה לביצוע פרויקט של הריסה ובניה, הגדלת תוספת שטחי הבניה ועוד.

לעניין זה ראו: עת"מ 46391-05-17 לידר ואח' נ' ערר מחוזית חיפה ואח' [פורסם בנבו 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."

4. להווי ידוע, כי להריסת מבנה קיים שאינו עומד בתקנים כנגד רעידות אדמה ולבניית מבנה חדש תחתיו ישנם יתרונות רבים לעומת תוספת בניה על מבנה קיים. הריסת הבניין הישן ובניית בניין חדש תיתן מענה מלא לדרישות הבניה העדכניות ולעמידה בפני רעידות אדמה, לרבות עמידה בדרישות עדכניות של מיגון, בטיחות אש, נגישות, חניה ועוד. חיזוק ותוספת בניה על בניין הקיים, מוצלחת ככל שתהיה, תיתן מענה חלקי בלבד, הן לחיזוקו של המבנה בפני רעידות אדמה והן לדרישות אחרות ולהתאמה לתקן בניה עדכני. כך למשל, בפרויקט של חיזוק ותוספת בניה אין שיפור במאזן החניה, אין שיפור של בטיחות אש בדירות הקיימות ועוד.

5. ברחוב מסריק בבת ים, הרחוב שבו נמצא הבניין הקיים, קודמו מספר פרויקטים של חיזוק והוספת בניה על בניין קיים מכוח תמ"א 38 (ראו למשל: ברח' מסריק 4, 7, 12, 19, 20), חלקם בוצע וחלקם בתהליך של ביצוע, וזאת נוכח הקשיים המרכזיים בביצוע פרויקט של הריסה ובניה - היתכנות כלכלית ותכנון המאפשר להקצות דירות תמורה משודרגות לבעלי הדירות הקיימות.

6. במקרה הנדון בערר זה, לאחר ניסיונות רבים במשך שנים ארוכות לממש את תמ"א 38 בבניין הקיים, השכילו בעלי הדירות לוותר על תוספת שטח לדירותיהם והתקשרו עם העוררת בהסכם לביצוע פרויקט של הריסה ובניה ללא תוספת שטח לדירותיהם הקיימות, ובלבד שהבניין הקיים הרעוע והמסוכן שבו הם מתגוררים ייהרס ותחתיו יבנה בניין חדש.

7. והנה, לאחר תהליך רישוי ממושך שקודם בהתאם להנחיות צוות התכנון באגף ההנדסה, ולאחר שהתקבלו כל האישורים המתאמים לבקשה להיתר, בניגוד גמור למדיניות הארצית והעירונית לעודד פרויקטים של חיזוק מבנים מפני רעידות אדמה בדרך של הריסה ובניה, התקבלה החלטה נושא ערר זה הקובעת תנאים להיתר אשר חרצו את דינו של הפרויקט להתבטל, ללא נימוקים וללא כל הצדקה תכנונית. זאת, אלא אם תורה כאן אחרת ועדת ערר נכבדה זו.

רקע עובדתי:

8. הבניין הקיים נבנה בהתאם להיתר בניה שניתן בתאריך 24.8.1971.

❖ העתק תעודת היתר הבניה מצ"ב ומסומן "2".

9. 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 "3".

10. 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 "4".

11. 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 העוררת הסכם מפורט לביצוע הפרויקט (להלן: "הסכם הפרויקט").

❖ העתק הסכם הפרויקט (ללא נספחים) מצ"ב ומסומן "5".

12. בהסכם הפרויקט סוכם עם בעלי הדירות, באופן שאינו שכיח, כי שטח 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 כי רק באופן זה ניתן יהיה לבצע במקרקעין פרויקט של הריסה ובניה ולקבל דירות חדשות ותקניות ומקום חניה.

❖ העתק נספח ב' להסכם הפרויקט מצ"ב ומסומן "6".

13. בתאריך 26.10.2017 ניתן לעוררת תיק מידע להיתר ולאחר תהליך תכנון וביקורת ממושך, בתאריך 27.2.2019 הוגשה הבקשה להיתר.

❖ העתק תיק המידע להיתר מצ"ב ומסומן "7".

14. 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 "8".

15. יודגש כבר עתה, כי 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 3,177 מ"ר, כלומר, כ-232 מ"ר פחות משטחי המכר האפשריים במסגרת תמ"א 38 (ראו בחוות דעת האדריכל, נספח 14 לכתב ערר זה).

❖ העתק חישוב שטחים לתמ"א 38 הריסה ובניה מצ"ב ומסומן "9".

16. בהתאם למפורט בהחלטה נושא ערר זה, בתאריך 17.4.2019 הוגשה על ידי עו"ד אשר פדלון התנגדות לבקשה להיתר, ובה נטענו טענות 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 קרינה 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").

17. עצם הגשת ההתנגדות וכתב ההתנגדות לא הובאו לידיעת העוררת ובתאריך 6.5.2020 קיימה ועדת המשנה דיון בהתנגדות, מבלי לזמן את העוררת לדיון ומבלי שניתנה לעוררת זכות להשיב להתנגדות, ובאופן זה התקבלה החלטה נושא ערר זה המטילה על הפרויקט חורבן תכנוני וכלכלי.

18. המתנגד, עו"ד אשר פדלון, ייצג את חברת וי.גיי.איי. מנג'מנט (ז.א) בע"מ¹, במסגרת פרויקט של חיזוק והוספת בניה מכוח תמ"א 38 ברח' מסריק 24. במסגרת הפרויקט שבוצע ברח' מסריק 4 אושרה בניה של 6 קומות וקומת חדרי יציאה לגג במקום 4 קומות וחדרי יציאה לגג ואשרו הקלות לתוספת זכויות בניה והקלות בקווי בנין צידי צפוני ודרומי - עד 2 מ' במקום 3 מ' המותרים, הקלה בקו בנין אחורי - עד 3 מ' במקום 5 מ' המותרים, ובהמשך ניתן היתר בניה להקמת מתקן חניה בקו אפס על גבול החלקה הצידי הדרומי הגובל בבנין הקיים ברח' מסריק 6.

❖ העתק תדפיס פרטי החברה ברשם החברות מצ"ב ומסומן "10".

❖ העתק פרוטוקול החלטת הוועדה לאשר את הבקשה להיתר בניה במסריק 4 מצ"ב ומסומן "11".

❖ העתק היתר בניה לפרויקט מכוח תמ"א 38 ברח' מסריק 4 מצ"ב ומסומן "12".

❖ העתק היתר בניה למתקני חניה על גבול החלקה הצידי מצ"ב ומסומן "13".

19. לא ברור בשם מי מדיירי הבניין ברח' מסריק 4 הוגשה ההתנגדות, אם בכלל, כאשר ברור וידוע, כי לעניין קווי הבניין הצידיים יש הבדל מהותי בין בעלי דירות בצד הדרומי הפונה לבנין הקיים ברח' מסריק 6 לבין בעלי דירות בצד הצפוני, וכן ברור שאין כל הצדקה תכנונית לאשר מתן הקלות בקווי בנין בבקשה להיתר ברח' מסריק 6 בשיעור קטן מזה שאושר בבקשה להיתר בניה ברח' מסריק 4. נושאים אלה, אשר מתפקידה של הוועדה המקומית לבדוק ולשקול לפני קבלת ההחלטה בהתנגדות, לא נבדקו ולא נשקלו על ידי הוועדה המקומית, כעולה מפרוטוקול ההחלטה נספח 1 לכתב ערר זה.

20. לא זו אף זו, מקריאת מסמך ההחלטה לא ברור כלל אם הוועדה המקומית החליטה לקבל את ההתנגדות לעניין המרחקים בין הבניינים או אם לאו, הואיל ונושא זה נעדר מרשימת התנאים להיתר המפורטים בגוף ההחלטה.

21. למותר לציין, כי התנגדותו של עו"ד פדלון הוגשה ללא חוות דעת או מסמך אחר לתמיכה בטענות המתנגד, וכל האמור בה נטען בעלמא וללא כל סימוכין (כך למשל, לא ברור איזה פגיעה בגידול צמחיה תיגרם עקב גובה הבניין החדש, ואיך בדיוק יחסום הבניין החדש את חדירת אור השמש לדירות הקיימות בבנין הקיים במסריק 4, הבנוי מצפון לבנין הקיים). ובכל זאת, הוועדה המקומית מצאה לנכון לקבל חלקים מההתנגדות, אשר לגביהם אישרה הוועדה המקומית מתן הקלות בשיעור גדול יותר לפרויקט במסריק 4 שיום המתנגד.

22. למרות דברים אלה ומבלי שנשקלה כראוי משמעות ההחלטה קבעה הוועדה המקומית שיש להגדיל את קווי הבניין המבוקשים בבקשה להיתר, וזאת אף מעבר למותר על פי תוכנית ב/2,א, וללא כל נימוק!

23. ואם בזאת לא די, במסגרת התנאים להיתר נדרשו שינויים נוספים הפוגעים קשות בתכנון הפרויקט, על אף שלא הוגשה לגביהם כל התנגדות ועל אף שאינם קיימים בתיק המידע להיתר - ביטול יח"ד בקומת הקרקע, שינוי מיקום פתח חדר האשפה, הנמכת מפלס 0.00 ועוד, אשר כל אחד מהם פוגם באיכות התכנון של הפרויקט ו"נוגס" באפשרות המצומצמת ממילא לנצל את זכויות הבניה בחלקה ובהיתכנות הכלכלית של הפרויקט, הכול כפי שיפורט להלן בנימוקי הערר.

נימוקי הערר:

24. לתמיכה בנימוקי הערר, לערר זה מצורפים המסמכים הכאים: חוות דעת של האדריכל עומר בר, עורך הבקשה להיתר, המפרטת את הפגיעה הקשה באיכות התכנון ואת אובדן זכויות הבניה; תיאור גרפי של תכנון קומות טיפוסיות בבנין החדש המוצע, לפי הבקשה להיתר ולפי התנאים שנקבעו בהחלטה; וחוות דעת ובדיקה כלכלית של הגבי דניאלה פז ארז, שמאית מקרקעין, כלכלנית ומוסמכת במנהל עסקים, המציגה את הפגיעה הכלכלית בפרויקט והפגיעה בהיתכנותו הכלכלית, אם לא יבוטלו התנאים להיתר שנקבעו בהחלטה, כאמור לעיל ולהלן.

¹ מניות חברת וי.גיי.איי. מנג'מנט (ז.א) בע"מ מוחזקות בידי אחיו של המתנגד והמען הרשום של החברה הוא במשרד המתנגד.
² הבנין ברח' מסריק 4 גובל בבנין הקיים מצפון.

❖ העתק חוות דעת האדריכל מצ"ב ומסומן "14".

❖ העתק תוכנית קומות טיפוסיות לפי הבקשה להיתר ולפי התנאים בחלטה מצ"ב ומסומן "15".

❖ העתק חוות דעת כלכלית מצ"ב ומסומן "16".

25. התנאים להיתר שנקבעו בהחלטת הוועדה המקומית נקבעו ללא בחינה, כלל ועיקר, של משמעותם, כאשר כל אחד מהם פוגע באופן אחר באפשרות לנצל זכויות בניה בחלקה ובאיכות התכנון של הבניין החדש והדירות החדשות, כמפורט בחוות דעת האדריכל המצורפת **בנספח 14** לכתב ערר זה (להלן: "חוות דעת האדריכל"), ומבלי שניתנה לעוררת הזכות להשמיע את טיעונה כנגד התנאים להיתר.

26. הנזקים התכנוניים שייגרמו אם התנאים להיתר לא יבוטלו, יאינו את ההיתכנות הכלכלית של הפרויקט, כמפורט בחוות דעת הגב' דניאלה פז ארז, שמאית מקרקעין, כלכלנית ומוסמכת במנהל עסקים, המצורפת **בנספח 16** לכתב ערר זה (להלן: "חוות הדעת הכלכלית").

27. **הגדלת קווי בניין צידי צפוני ודרומי:**

27.1 הגדלת קווי הבניין תגרום לפגיעה קשה באיכות תכנון הדירות החדשות עקב ממדי המקרקעין וצורתם, כמפורט בסעיף 3.5 ב. בחוות דעת האדריכל, ותפגע בתמורות לבעלי הדירות הקיימות (איכות תכנון, הקטנת מרפסות ועוד).

27.2 **קווי הבניין הצידיים בבניין הקיים הם 3.5 מ' לכל צד (צפוני ודרומי)** (ראו בתשריט קומת הקרקע בהיתר הבניה של הבניין הקיים, **נספח 3** לערר זה). על פי ההחלטה יש להרחיב את קו הבניין הצידי הצפוני ל- 4 מ' - מעבר לקיים ומעבר למותר על פי תוכנית בי/2 א. לכך בוודאי שאין כל הצדקה.

27.3 לפי טבלת הזכויות בתוכנית בי/2 א קווי הבניין הצידיים באזור מגורים ב' הם 4 מ' או 3.5 מ', ובסעיף 3.8 א להוראות תוכנית בי/2 א נקבע, כי **במגרשים שצורתם אינה רגולרית יהיה מותר לוועדה המקומית, לפי ראות עיניה, לפחית כדי רבע את המרווחים הצדדים והעורפיים המסומנים בטבלת הזכויות.**

❖ העתק הוראות תוכנית בי/2 א מצ"ב ומסומן "17".

27.4 כפי שניתן לראות בתשריט המצורף **בנספח 3** לערר זה, החלקה עליה נבנה הבניין הקיים אינה רגולרית, ועל כן תוכנית בי/2 א מקנה לוועדה המקומית סמכות להקטין את קווי הבניין הצידיים עד ל- 2.65 מ', לפי ראות עיניה. **יודגש, כי בבקשה להיתר התבקשו קווי בניין צידיים של 2.7 מ' בלבד, בהתאם לסמכות המוקנית בתוכנית בי/2 א.**

27.5 לא זו אף זו, בתמ"א 38, הנמצאת בראש ההיררכיה התכנונית, הוקנתה לוועדה המקומית סמכות להקטין את קווי הבניין עד ל- 2 מ', כאמור בסעיף 11.1.4 א' לתמ"א 38, הקובע כי אם קווי הבניין אינם מאפשרים את התוספת, **תותר חריגה של קווי הבניין, ובלבד שלא יקטנו מ- 2 מ' לחזית ולצד ו- 3 מ' לאחור.**

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."

27.6 נושא זה נבחן לאחרונה ב- ערר (ת"א) 5153/17 מיכאל אוליביה רואש ואח' נ' הועדה 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 הצדדיים 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]

בהמשך:

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

נסביר כי הוראת סעיף 14(א) 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".

בהמשך:

"אנו סבורים כי יש לקרוא את הוראת סעיף 11.1.4 במסלול של הריסה ובניה מחדש בשינויים המחויבים וכן יש לקרוא את הוראת סעיף 14(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]

בהמשך:

"במקרה דנן, 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]

- 27.7 כפי שעולה מחוות דעת האדריכל, המשמעות של הגדלת קווי הבניין הצידיים היא הפסד של כ-170 מ"ר ביחס למצב המבוקש בבקשה להיתר ופער של כ-400 מ"ר משטחי המכר המותרים למקרקעין (סעיף 5.5 בחוות דעת האדריכל).
- 27.8 על כך יש להוסיף את הנזק התכנוני המשמעותי שייגרם לדירות החדשות בנסיבות העניין ועקב הצורה הלא רגילה של המקרקעין (צורה גאומטרית אי-רגולרית צרה וארוכה ועם זווית חדה בצידו האחורי - סעיף 5.5 בחוות דעת האדריכל), ואת אובדן ההיתכנות הכלכלית של הפרויקט, כמפורט בחוות הדעת הכלכלית.
- 27.9 אין ספק, כי במסגרת פרויקט של חיזוק והוספת בניה ניתן היה לקבל במקרקעין את מלוא ההקלות בקווי הבניין, הואיל ואחרת 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:
- 27.9.1 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 כנספת 11 לכתב ערר זה).
- 27.9.2 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 "18".
- 27.9.3 ברח' מסריק 19 – תיק 3788 בקשה 20130716 (חלקה 84) ניתנה הקלה בקו בנין 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 "19".
- 27.9.4 ברח' מסריק 20 – תיק 3763 בקשה 20130702 (חלקה 60) ניתנה הקלה בקו בנין צידי צפוני ל-2 מ' במקום 3.5 מ' לקו בנין 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 "20".
- 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'!, כפי שנרשם בטעות בהחלטה נושא ערר זה.

27.10 לאור העובדה שתוכניות תמ"א 38 ו- בי/2 א מקנות לוועדה המקומית סכמות לאשר את ההקלות המבוקשות במלואן, ואף מעבר למבוקש, ונוכח הנוזקים התכנוניים והכלכליים שייגרמו אם לא יבוטל תנאי זה בהחלטה, עד כדי ביטולו של הפרויקט, תתבקש ועדת הערר הנכבדה לבטל את התנאי שנקבע בהחלטה לעניין המרחק בין הבניינים ולאשר את ההקלה בקווי הבניין הצידיים, כמבוקש בבקשה להיתר בניה.

27.11 למעלה מהדרוש נוסיף, כי בתוכנית בי/580מק/1 – 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'.

27.12 במקרה דנן, אין בנמצא שיקול תכנוני כלשהו המצדיק להגביל את אפשרות ניצול זכויות הבניה בהרחבת קווי הבניין, כל שכן כאשר במקרים רבים אחרים ברחוב בו נמצא הבניין הקיים ואף בבניין הגובל בבניין הקיים אישרה הוועדה זה מכבר לצמצם את קווי הבניין, כאמור לעיל.

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

"האם אלה הם פני הצדק? והרי ושות 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 בנסיבות הפוטרת אותו מתשלום היטל השבחה, כפי שמבקשת לנהוג העותרת".

[ההדגשה לא במקור]

27.13 כאמור לעיל, מתן ההקלה בקווי הבניין הצידיים חיונית לשם מימוש הפרויקט במציאות התכנונית הקיימת. אין זה מתקבל על הדעת שהוועדה המקומית תקבל ללא נימוק ענייני החלטה המפלה לרעה את הפרויקט הראשון של הריסה ובניה שהתבקש ברח' מסריק, לאחר שאישרה הקלות דומות בפרויקטים של חיזוק והוספת בניה באותו הרחוב; ואין זה מתקבל על הדעת שבשנת 2020 יבוטל פרויקט חיוני של הריסת בניין מסוכן ובניית בניין חדש תחתיו מחוזק מפני רעידות אדמה ומפני איומים ביטחוניים ותיקני נגישות ובטיחות אש, בנימוק לא ענייני - "עפ"י הקבוע בתכנית" 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

³ שם בעמ' 471.

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 צפיפויות 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:

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

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

"ויודגש כי לעמדתנו גם אם ננקוט בגישה מקלה המרחיבה את שיקול דעת הוועדה 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 ובנייה-ת"א [פורסם בנבו] 29.7.2009, פסקה 30)."

[ההדגשה במקור]

28. ביטול 1 יח"ד:

28.1 בעניין קביעת הצפיפות נדמה, כי הוועדה המקומית נתפסה לטעות, שעה שפנתה לחשב את הצפיפות המקסימלית המותרת לפי הוראות סעיף 10 בתקנון 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, חישוב הוועדה המקומית את הצפיפות בהקלה לפי שטח מותר בתוכנית בי/339: $852 \text{ מ"ר} * 40\% * 3 = 1,022.4 \text{ מ"ר}$ מחולק במקדם הצפיפות 95 מ"ר = $10.762 \text{ יח"ד} * 30\%$ (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.

- 28.2 זאת, שעה שבסעיף 6.1 בתמ"א 38, שתכליתה מתן תמריצים לביצוע פרויקטים של חיזוק מבנים קיימים מפני רעידות אדמה, כנדון בערר זה, 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 את הסמכות להגדיל את מספר הקומות ואת שטחי הבניה המותרים. לעניין הריסה ובניה - בסעיף 14א.א.1 ג. בהוראות תמ"א 38 הוקנתה לוועדה המקומית הסמכות לקבוע את מספר יחידות הדיור כאמור בסעיף 6.1 הנ"ל.
- 28.3 על מנת להמחיש את חוסר הסבירות בהחלטה לפחית את הצפיפות מ- 39 יח"ד ל- 38 יח"ד, נפנה להוראות תוכניות בי/538 ו- בי/580, שאושרו בעיר בת ים מכוח סעיף 23 בתמ"א 38 לשם עידוד חיזוק מבנים, לפיהן 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 וכויות שנערך מטעם הוועדה המקומית (נספח 9' לכתב ערר זה).
- 28.4 אמנם, אזור הבניין הקיים הותרג מתחולת תוכניות בי/538 ו- בי/580, אולם במקרה הנדון בערר זה אין ולא ניתן כל 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.
- 28.5 מקריאת ההחלטה עולה, כי הוועדה המקומית לא שקלה אם נכון או לא נכון מבחינה תכנונית להתיר את הצפיפות המבוקשת בבקשה להתיר, אלא סברה בטעות ששיקול דעתה מוגבל לאישור צפיפות מרבית של 38 יח"ד וביטלה יח"ד שהתבקשה בהיתר הבניה.
29. הנמכת מפלס 0.00:
- 29.1 התנאי שנקבע בהחלטה להנמיך את מפלס 0.00 ניתן אף הוא ללא נימוק, וכפי שמפורט בסעיף 5.ג בחוות דעת האדריכל, תנאי זה יביא לפגיעה נוספת בתכנון הבניין החדש.
- 29.2 הנמכת מפלס ה- 0.00 תפגע בתכנון הבניין החדש, לרבות עקב צמצום המרחק בין רמפת הירידה למרתף ובין הממשק עם המבנה המתוכנן ותחייב ביטול של תכנון הממ"ד בדירת הקרקע הצפונית על מנת לאפשר מעבר רכב. עקב כך יבוטל חדר שינה וייגרע שטח של כ- 12 מ"ר מדירה זו (סעיף 5.ג בחוות דעת האדריכל).
- 29.3 זאת ועוד, בתקרת מרתף 1- תוכננה בנייה של מערכות שונות, לרבות מפוחים, תעלות חשמל, וצנרת, הנמכת מפלס ה- 0.00 תגרום לצמצום המקום שתוכנן לתשתיות ומערכות שיביא לביטול מקומות חניה לעלויות נוספות עקב העמקת החפירה (סעיף 5.ג בחוות דעת האדריכל).
30. העברת דירת גן לאחור:
- 30.1 תנאי זה בהחלטה, אם לא יבוטל, יגרום לגריעה נוספת של כ- 30 מ"ר משטחי המפידה ולגריעה של כ- 17 מ"ר משטח החצר ביחידה זו, אשר יהפכו את דירת הגן שתבוטל בחזית מדירת 4 חדרים לדירה 3 חדרים קטנה וצפופה, כמפורט בסעיף 5.ג בחוות דעת האדריכל.
- 30.2 מיקום דירות הגן בתוכנית הבקשה להתיר נעשה בתאום מלא עם מחלקת הרישוי ומבלי שנקבע בתיק המידע בנושא זה תנאי כלשהו בנושא זה.
- 30.3 לפי סעיף 145(ג2) (1) לחוק התכנון והבניה, רשות רישוי מקומית לא תתנה תנאים למתן היתר בניה, אלא אם התנאי פורט במידע להתיר.
- 30.4 אין זה מתקבל על הדעת, שלאחר אישור התכנון וקבלת האישורים מכל הגורמים הרלבנטיים בוועדה המקומית, יידרש שינוי מהותי זה בתכנון - ללא נימוק.

31. שינוי מיקום פתח חדר האשפה :

- 31.1 בתכנון המוצע בבקשה להיתר נמצא חדר האשפה בעומק המגרש במרחק של למעלה מ-10 מ' מחזית החלקה, באופן מוסתר ומוצנע מהרחוב, ובהתאם להנחיות המרחביות של העירייה.
- 31.2 למותר לציין, כי מיקום חדר האשפה נקבע בתאום עם אגף שפ"ע-מחלקת תברואה ולאחר שבתאריך 19.8.2019 התקבלה התייחסותם לתכנון חדר האשפה.
- ❖ **העתק התייחסות אגף תברואה על גבי תוכנית הבקשה להיתר מצ"ב ומסומן "21".**
- 31.3 בסעיף 5.1.2 בתיק המידע להיתר (נספח 7') קיימת הפניה לאתר העירוני בנושא אצירת אשפה, ובמפרט ביתני האשפה הקיים באתר העירוני, אין כל הנחיה האוסרת על הפניית דלת חדר האשפה לחזית הבניין.
- 31.4 לפי סעיף 145(ג2)(1) לחוק התכנון והבניה, רשות רישוי מקומית לא תתנה תנאים למתן היתר בניה, אלא אם התנאי פורט במידע להיתר.
- 31.5 עקב ממדי החלקה, שינוי מיקום דלת הכניסה לחדר האשפה יחייב הרחבה של חדר האשפה על חשבון השטח המבונה בקומת הקרקע לצורך שמירה על רוחב מעבר לפינוי האשפה, וכתוצאה מכך תיגרם גריעה נוספת משטחי הבניה ובזבז של שטח בניה נוסף בקומת הקרקע.

32. הנחיות היחידה לקיימות ואיכות הסביבה לעניין מיקום שטחי חלחול ובורות חלחול :

- 32.1 בתאריך 23.4.2020 נשלח אל עורך הבקשה מסמך המפרט את דרישות היחידה הסביבתית.
- ❖ **העתק דרישות היחידה הסביבתית מצ"ב ומסומן "22".**
- 32.2 במסגרת דרישות היחידה הסביבתית נרשם בשלב הבקשה המרחבית: "הושארו 13% שטחי חלחול בלבד. רובם בשטח גינות פרטיות. כך גם בורות החלחול בשטח גינות פרטיות. בשטחים הפרטיים אין גישה לתחזוקה ואין שליטה על מה יעשה. בעל גינה יכול לרצף את כל הגינה ולסתום את בור החלחול. יש להשאיר 15% שטחי חלחול וכן את בורות החלחול בשטחים משותפים".
- 32.3 לא ברור מכוח איזה סמכות נקבעה דרישה זו. אין כל הנחיה הקובעת שנגר עילי חייב להיות מוחדר דרך שטחים ציבוריים בלבד ואין פרקטיקה כזו. משמעות תנאי זה היא - ביטול הצמדת שטחי גינה לדירות בקומת הקרקע, ויצירת דירות קרקע עם פתחים הפונים לשטחים ציבוריים במקום דירות גן עם חצרות מוצמדות, דבר אשר יביא לפגיעה משמעותית נוספת גם באיכות היחידות וגם בכלכליות הפרויקט (סעיף ג.5 בחוות דעת האדריכל).
- 32.4 יודגש, כי בהנחיות לשימור מים בתיק המידע להיתר אין הוראה לגבי ניקוז מתוך חצר שאינה מוצמדת, על אף שמסמך המפרט את דרישות היחידה לקיימות צורך כנספח 6 בתיק המידע להיתר (נספח 7' לערך זה).
- 32.5 לפי סעיף 145(ג2)(1) לחוק התכנון והבניה, רשות רישוי מקומית לא תתנה תנאים למתן היתר בניה אלא אם התנאי פורט במידע להיתר.
- 32.6 אין חולק, כי הוועדה רשאית לרשום הערה האוסרת את ריצוף הגינות הצמודות ולאכופ איסור זה על בעלי דירות הגן, בדיוק כמו כל איסור החל על בעלי דירות אחרים בכל נושא הקשור לשינוי בדירות או ברכוש המשותף שיש לקבל לגבי היתר מאת הוועדה המקומית (כמו למשל, סגירת מרפסות, פיצול דירות, שינוי חזיתות, פתיחת פתחים וכיו"ב). על זאת יש להוסיף, כי גם בשטח משותף בבניין ניתן להוסיף ריצוף, ואם ניתן לאסור זאת על כלל בעלי הדירות בבית המשותף, קל וחומר שניתן לאכופ זאת על בעלים של דירה אחת.

32.7 אבסורד נוסף בדרישה זו הוא, שמדובר בשטח של גינות הנמצא מעל תקרת קומת מרתף, כך שממילא הלחול המים יעשה באמצעות בורות ניקוז ולא בדרך של לחלול מים משטחי הגינות.

33. פגיעה מצטברת באפשרות לנצל זכויות בניה ובהיתכנות הכלכלית של הפרויקט:

- 33.1 כאמור לעיל, התנאים להיתר שנקבעו בהחלטה עליהם הוגש ערר זה הם בעלי השפעה מצטברת הפוגעת בהיתכנותו הכלכלית של הפרויקט, לצד פגיעה קשה באיכות התכנון ובאפשרות לנצל זכויות בניה ולהתאים את הבינוי והצפיפות לסטנדרט המקובל בימים אלה.
- 33.2 משמעותם של התנאים שנקבעו בהחלטה היא, שיש לתכנן מחדש את הפרויקט, מן המסד ועד הטפחות, לפתוח הסכמות קיימות מול בעלי הדירות בבניין הקיים, ולמעשה - לבטל עבודה של שנים רבות, שניתן יהיה לממש רק אם וועדת ערר נכבדה זו תורה על ביטול התנאים להיתר שנקבעו בהחלטה נושא ערר זה.
- 33.3 פרויקטים של הריסה ובניה מחייבים גמישות תכנוניות ומתן אפשרות סבירה לנצל את זכויות הבניה המותרות מכוח תמ"א 38, באופן שיקיים היתכנות כלכלית לפרויקט, שאם לא כן, מה הועילו חכמים בתקנותם? שהרי כל תכליתו של סל התמריצים שנקבע במסגרת תמ"א 38 והחקיקה המשלימה היא - היתכנות כלכלית.
- 33.4 ראו לעניין זה: עע"מ 7381/15 ש. דורפברגר בע"מ נ' אברהם עודד [פורסם בבנו 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. בתווך 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 לפתחן."

בהמשך:

"כפי שציינתי 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 התכניות 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 דנו, 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 פסח 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."

34. סוף דבר:

- 34.1 הפרויקט המוצע בבקשה להיתר הוא פרויקט בר מימוש ובעל היתכנות כלכלית, וזאת רק אם יבוטלו התנאים שנקבעו בהחלטה נושא ערר זה.
- 34.2 תהליכי התכנון והרישוי נעשו בהתאם לתיק המידע להיתר, בתאום מלא עם מחלקת הרישוי ולאחר קבלת כל האישורים הנדרשים מאת הגורמים השונים.
- 34.3 התנאים להיתר הנדרשים כיום מהווים שינוי מהותי של תכנון הפרויקט ולמעשה מחייבים תכנון מחדש של הבניין כולו. השארת תנאים אלה תגרום לפגיעה קשה באיכות התכנון של הבניין והדירות החדשות, ללא כל הצדקה תכנונית, ותפגע קשות בהיתכנות הכלכלית של הפרויקט.

מהנימוקים המפורטים בערר זה, ועדת הערר הנכבדה תתבקש לקבל את הערר, להורות על ביטול התנאים להיתר ולאשר את הבקשה להיתר, כמפורט לעיל במבוא לכתב ערר זה, ולחייב את הוועדה המקומית בהוצאות העוררת.

.....
 אייל ארנן, עו"ד
 ב"כ העוררת