**מחברת מצטברת – דיני תכנון ובנייה**

**תוכן עניינים**

**הרצאה מס' 1-** **מבוא והתפתחות דיני התכנון והבנייה2**

**הרצאה מס' 2- סיום המבוא ודיון בהצדקות לתכנון6**

**הרצאה מס' 3-** **מוסדות התכנון10**

**הרצאה מס' 4- סיום הדיון בוועדות המקומיות ותחילת הדיון בסוגי תוכניות15**

**הרצאה מס' 5-** **תוכניות ומדרגים20**

**הרצאה מס' 6- הכנת תוכניות24**

**הרצאה מס' 7- התנגדויות ועררים28**

**הרצאה מס' 8-** **המשך הדיון בהתנגדויות ועררים31**

**הרצאה מס' 9- התחדשות עירונית35**

**הרצאה מס' 10- רישוי בנייה- היתרי בנייה, הקלות, שימוש חורג וסטייה ניכרת41**

**הרצאה מס' 11- השבחה במקרקעין46**

**הרצאה מס' 12-** **פגיעה במקרקעין49**

**הרצאה מס' 13- הפקעות52**

10.03.21

**הרצאה מס' 1- מבוא והתפתחות דיני התכנון והבנייה:**

**מנהלה-**

* נוכחות חובה לא תיאכף.
* מצופה מהנוכחים להיות עם מצלמה פתוחה, לבצע השתתפות פעילה, שיח ודיון.
* הציון הסופי מורכב רק מהבחינה הסופית, שתהיה עם חומר פתוח.

**למה תחום התכנון והבנייה חשוב? על מה הוא משפיע?**

* בעלות בקרקע- בישראל 93% מהקרקעות שייכים למדינה, והמרצה חושבת שיש צורך להפריט יותר קרקעות;
* איכות חיים- ישפיע על העתיד מבחינת תכנון;
* אסתטיקה;
* השלכות סביבתיות;
* שמירה על זכויות קנייניות והסדרתן (פיצויים).

**השלכות דיני התכנון והבנייה:**

1. השלכות כלכליות פרטניות: הגבלות ופגיעה בזכות הקניין- **סעיף 2** ל**חוק המקרקעין**- הבעלות במקרקעין היא הזכות להחזיק במקרקעין, להשתמש בהם ולעשות בהם כל דבר וכל עסקה, בכפוף להגבלות לפי דין או לפי הסכם. לפי כל דין, משמע- גם לפי דיני התכנון והבנייה. ההשלכות הכלכליות הן אחוזי בנייה, שינוי יעוד, פינוי קרקעות וכד'.
2. השלכות סביבתיות- מיקום מפעלים מזהמים (בהיבט הבריאותי), מחיר הקרקע הגובלת וכו'.
3. השלכות חברתיות/מגדריות- תכנון ובנייה יכולים לאפשר נסיעת אופניים, עגלות ילדים, התניידות אנשים עם מוגבלויות. התכנון של רוחב המדרכה יכול לתרום או להגביל את השימוש של אוכלוסיות בנכס הזה; הקמת מעונים וגני ילדים ותחבורה ציבורית המשפיעים על יציאת נשים לעבודה; תאורה החשובה בהיבט ההשלכות החברתיות/מגדריות משום שהיא נותנת ביטחון בעיקר לנשים. מחקרים מראים שסביבה מרחבית-פיזית בטוחה יותר תאפשר לנשים להרגיש תחושת ביטחון רחבה יותר (יש הבדל בין מקום מואר לבין סמטות שיכולות לגרום חששות).

**חוק המקרקעין, ה'תשכ"ט-1969:**

**סעיף 2- בעלות:**

הבעלות במקרקעין היא הזכות להחזיק במקרקעין, להשתמש בהם ולעשות בהם כל דבר וכל עסקה בכפוף להגבלות לפי דין או לפי הסכם.

1. **השלכות תרבותיות בישראל- תכנון משאבי ציבור:**

* סוגיה נרחבת בעיקר באוכלוסייה היהודית-דתית- מדובר במקוואות, ישיבות, בתי כנסת וכד'. מדובר בנדל"ן גם כן, שבו יש את ה-BIG MONEY, אך גם בסוגיית הדת- סוגיה בוערת וחשובה בישראל. בכפר ורדים למשל עלתה סוגיית הפקעת קרקעות כדי שתהיה אפשרות לבנות מקווה.
* **קהילות מגודרות-** קהילות שמקימות גדר פיזית שמפרידה ביניהן לבין קהילות אחרות. בהקשר הישראלי, כמעט כל גדרות ההפרדה הקיימות בישראל הן בין יהודים לערבים (כמו לדוגמה בין ג'סר אל זרקא לבין קיסריה ובין ניר צבי לבין פרדס שניר).

ב**עת"מ (ת"א) 1253/05 מוחארב נ' המועצה הארצית לתכנון ובנייה** מדובר על אנשי מושב ניר צבי שביקשו להקים חומה בין המקרקעין שלהם לבין השכונה העברית "פרדס שניר", הנחשבת לשכונת עוני שחלק מהבתים בה נבנו ללא אישורים מתאימים ועל תוואי שיועד להיות כביש מקיף. העותרים מבקשים להקים את החומר כדי למגר את הפגיעה בקרבם וגם כדי למנוע השתלטות על קרקעות ועל אדמות יהודיות, כאשר מדובר בתפיסה מפלה וגזענית כביכול.

בכדי לטפל בבעיות של הבנייה שאינה מסודרת הוכנה תוכנית שנרחבת שמחלוקת לשלושה תחומים:

1. הסדרת הבנייה הקיימת בשכונה שבתים רבים נבנו באופן בלתי חוקי ומתן אפשרות להכשרת הבנייה בשכונה;
2. מתן אפשרות תכנונית לבנייה נוספת למגורים בשכונה;
3. להסדיר מערכות תשתית בשכונה ובכללן מערכות מים, ביוב ותחבורה.

המשוב ניר צבי מתנגד לתוכנית משום שחלק מהכביש אמור לעבור בתוואי הקרקעות שלו ובמסגרת הדיון בעתירה עלתה בקשת המושב לבניית החומה במידות מסוימות. התושבים הערבים של "פרדס שניר" מתנגדים להקמת החומה ואומרים שיש בכך גזענות ושהתושבים הערבים כי הם אינם רצויים. בהיבט זה, הוועדה אומרת שצריך לאזן בין הזכויות של תושבי ניר צבי לשמור על בטיחותם ושלוותם, ומנגד לשמור על זכויות תושבי פרדס שניר לחיות ללא קיפוח וגזענות. לכן, **הוועדה החליטה לדחות את הטענה כי הקמת החומה הינה מפלה ונעשית בחוסר תום לב**.

העותרים למעשה טוענים שרצונם האמיתי של תושבי ניר צבי הוא בהיפרדות (טענות לגזענות). עוד נטען שההפרדה הפיזית תגרום לתחושות קשות לתושבי פרדס שניר בגלל אפליה, גזענות וגטואיזציה. עם זאת, כן יש צורך בלהפוך את הבנייה בפרדס שניר לבנייה חוקית. עלה גם עניין של צירוף משיבים- התוכנית במקרה הזו הייתה חלקית ולכן כן זכו פה לסעד- התוכנית עוקבה והחוזרה לוועדה המקומית לתכנון ובנייה בכדי שתבחן אותה. תושבי ניר צבי אומנם התבקשו לבחון את צמצום מידת החומר ולבחון אמצעים חלופיים להגנה על האינטרסים של המושב, ואולם בסופו של דבר הגדר כן נבנתה באישור הוועדה לתכנון ובנייה.

עוד עולה סוגיית התכנון והבנייה ב**הקמת כביש חוצה ישראל** (כביש 6). היתרונות (החברתיים-כלכליים):

* יצירת חיבור מהיר בין המטרופולין הגדול במרכז לבין צפון הארץ ודרומה;
* בחלקו המרכזי- באמצעות כבישי הרוחב שייצאו ממנו- יפעל הכביש ככביש טבעת אשר יאפשר פיזור התנועה לתוך ומתוך המטרופולין;
* תיפתחנה הזדמנויות לפריסת מרכזי עסקים, אזור תעשייה ותעסוקה לאורך הכביש;
* יואץ פיתוח מוקדי תיירות ואירוח;
* יהווה תרומה ממשית למעבר של אוכלוסין לאזורים דלילים יותר;
* לכביש תהיינה תרומות משמעותיות הן בתחום איכות הסביבה והן בתחום הבטיחות בדרכים.

חסרונות:

* דלדול שטחים מפאת היותו של כביש חוצה ישראל פרויקט עתיר שטח, הן על ידי תפיסת רצועות רחבות של קרקע לצורכי הדרך ומחלפיה והן בשל כניסתם של שימושי קרקע חדשים אל סביבת הדרך; פגיעה באופיו החקלאי של האזור עקב כרסום באדמות;
* חקלאיות- פגיעה ישירה ופגיעה עקיפה עקב הרס המרקם החברתי של יישובי האזור העוסקים בחקלאות;
* זחילה אורבנית ומסחרית של אגד הערים תל-אביב מזרחה;
* ריבוי המחלפים יתרום להרחבה ולעיבוי של אגד הרעים תל-אביב ויסכל מדיניות פיזור האוכלוסייה לצפון ולדרום;
* המשך הפיגור בפיתוח תחבורה מסילתית- תחת מדיניות של עידוד התחבורה הציבורית, מחזר כביש חוצה ישראל מדיניות המעודדות ביקוש לרכב פרטי;
* גידול במספר כלי הרכב הפרטיים יגרום גידול נוסף במזהמים הנפלטים מרכב פרטי, כדי סכנה לבריאות הציבור;
* גידול במספר תאונות הדרכים- גם אם בטווח הקצר תורגש הקלה בעומס בדרכים קיימות, הקלה העשויה להקטין את מספר תאונות הדרכים בהן, ההשפעה ארוכת הטווח של דרכים מהירות חדשות היא בהכרח גידול השימוש ברכב פרטי, שימוש אינטנסיבי יותר ברכב למרחק רב יותר, ובמהירות רבה יותר.
* כביש חוצה ישראל ייצור חיץ אקולוגי ממש, וחיץ זה לא יאפשר תנועה של בעלי חיים ממערב למזרח וממזרח למערב.

**2. השלכות כלכליות-חברתיות- תכנון מדיר:**

ישנו הבדל בין יישובים שניתן לבנות בהם בתים רחבי ידיים צמודי קרקע, והעלות בהתאם, לבין ערים שבהן בונים בניינים רבי קומות.

1. **השלכות פוליטיות- ייהוד המרחב, יישובי ספר ופיזור אוכלוסין:**

נפוץ בישראל בעיקר באזור הגליל והנגב, בהן יש אחוז יחסית גדול של אוכלוסייה ערבית. פרויקט ייהוד המרחב נועד להקים יישובים יהודיים באותם אזורים, לפזר את האוכלוסייה כמה שיותר לאורך כל המדינה.

1. **השלכות בינלאומיות:**

* ייבוש נהר, בנייה, תעשייה וכו'.
* תעשייה בים המלח יכולה להשפיע גם על הצד הירדני ועל יתר הגובלים- תכנון של מדינה אחת יכול להשפיע על מה שקורה במדינות גובלות.

1. **השלכה נוספת ממשית ואקטואלית- תכנון וקורונה:**

* תכנון מבנה אוניברסיטה בקופנהגן, דנמרק- תיכננו את כל המבנה כך שהוא יותאם לקבוצות קטנות.
* השטחים הפתוחים בתוך ערים קיבלו משמעות רבה יותר בסגרים ובקורונה (אנשים לא יכלו לנסוע לטייל רחוק והמרחב שסמוך לבית נעשה פתאום חשוב ביותר).
* צפיפות אוכלוסין, בנייה בקומות, בניית בתים רחבים יותר וכד'.

**צפיפות אוכלוסין:**

מחקר שנערך ביוני באוניברסיטת תל-אביב מסביר שלמרות שישראל היא מבין המדינות הצפופות בעולם, לפי ה-OECD, באופן מפתיע לא רואים בישראל תמותה גדולה מאוד בעקבות המגפה. זה נובע מכך שיש כאן יותר ילדים מאשר זקנים, מצב הפוך לדוגמה מאיטליה. בנוסף, רואים קשר מובהק בין הצפיפות ביישובים החרדיים והערביים לבין אחוזי התמותה מקורונה. המחקר בוחן, באמצעות נתוני הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה ונתוני משרד הבריאות, את הקשר שבין צפיפות והידבקות בקורונה.

ישנם שני היבטים של צפיפות:

1. צפיפות בדירת המגורים המחושבת לפי מספר נפשות לחדר;
2. צפיפות אוכלוסין המחושבת לפי גודל האוכלוסייה לקמ"ר למגורים והמושפעת מצפיפות הדירות, מצפיפות הבתים ביישוב ומכמות השטחים הציבוריים.

המחקר מצא כי:

* צפיפות בדירת המגורים בקרב כלל היישובים החרדים בישראל עומדת על 1.4, בדומה לצפיפות בקרב היישובים הערבים ובפער גדול מהצפיפות בקרב יהודים לא-חרדים, העומדת על 0.8.
* צפיפות האוכלוסין, גבוהה ביישובים החרדים פי שלושה עד ארבעה מהממוצע הארצי ביישובים לא-חרדים. הצפיפות הגבוהה בערים החרדיות (ובשכונות החרדיות בירושלים ובבית שמש) בולטת ביישובים המונים למעלה מ-50,000 תושבים.
* אידיאולוגיה תכנונית סביבתית- עידוד צפיפות ביישובים עירוניים למען שמירה על שטחים פתוחים ומשאבי טבע כנראה תהיה בעייתית לטווח הרחוק במידה ותפרוץ מגפה נוספת בהמשך, במיוחד אם זו תהיה יותר קטלנית ביחס לילדים.

אחד מהנתונים מסביר שהנטייה לבנייה בישראל היא לצמצם את הבנייה ולהתמקד בערים בכדי לשמור על מרחב מחייה, שטחים ירוקים, אידיאולוגיה סביבתית וכו', אך זה הוביל לצפיפות משמעותית ואם תפרוץ מגפה נוספת שתהיה קטלנית ביחס לילדים, בישראל לגמרי "נאכל אותה".

**ממה מורכב הליך התכנון:**

1. תיאוריות בתכנון- איך ומה לתכנן? התיאוריות בתכנון שבוחנות איך ומה לתכנן באות לידי ביטוי במסמכים שאנו קוראים להם בהקשר הישראלי "תוכניות מתאר". תוכניות המתאר מסדירות את:
2. שימוש הקרקע- בנייה, חקלאות, תעשייה, מסחר וכו';
3. אחוזי בנייה- האם אפשר לבנות 100 מ"ר או 300 מ"ר? ישנה אפשרות שתהיה חלקה שהתוכנית שלה תאפשר בנייה של 100 מ"ר ואז תהיה לה תוכנית מתקנת שתאפשר בנייה של 300 מ"ר. איך אפשר לשנות אחוזי הבנייה? בבנייה לגובה.
4. עקרונות צפיפות אוכלוסין- פועל יוצר של אחוזי הבנייה.
5. תיאוריות של תכנון- איך לקבל החלטות תכנוניות? חקיקה, חוק התכנון והבנייה, המסדירה את תהליך קבלת ההחלטות, למשל:
6. מי הדרג שאמור לקבל החלטות (הוועדה המקומית, הוועדה הארצי או המועצה הארצית לתכנון ובנייה);
7. באיזה עניין?

**תיאוריות בתכנון- מה התכנון כולל וכיצד הוא מוגדר?**

* לפי המאה ה-20 הדגש היה על היבטים פיזיים של המרחב- איך ייראה ופחות כיצד ישמש את האוכלוסייה; עיצוב, סדר ואסתטיקה- לעצב את העיר בצורה נעימה ונוחה.
* במהלך המאה ה-20 הדגש עבר להיבטים חברתיים יותר, כגון סביבה, חברה, כלכלה, קהילות (יישום העקרונות הללו בפועל).

**היקף השיקולים התכנוניים:**

ב**בג"צ 237/88 מועצה מקומית גבעת שמואל נ' מנכ"ל משרד הפנים** מדובר על כך שרצו לבנות מחלף בין גבעת שמואל לבני ברק. גבעת שמואל רצתה להקים מחלף בכדי להסדיר את התנועה באזור ואילו בבני ברק התנגדו לתנועת מכוניות בשבת. בקשתה של עיריית בני ברק התקבלה והוחלט להקים "רמפת שבת". מאחר שהרמפה עשויה לפגוע, בשל מיקומה, בבית ספר הנמצא בסמוך לה, הוחלט, בין היתר, כי כל עוד קיים בית הספר ומשמש לייעודו, ייסגר המחלף לתנועה מוטורית בשבתות ובחגים. משנודע על כך לראש מועצת גבעת שמואל, הוא הודיע לשר הפנים ולוועדה המחוזית על התנגדותה של מועצת גבעת שמואל לתוכנית כפי שתוקנה. הוועדה דנה בטענות העותרים והחלטתה אושרה מחדש.

העותרים טענו כי החלטתה של הוועדה המחוזית נתקבלה תוך חריגה מסמכות. השאלה שעולה מכאן היא האם ניתן להכניס שיקולים חברתיים כחלק משיקולי הוועדה לתכנון ובנייה? הוחלט שכן, משום שצריך להתחשב באוכלוסייה, מי היא, מה היא צריכה וכו'.

בבג"צ זה, שעניינו מערכת הכבישים הגובלת בבני ברק וסגירת המחלף בשבת, טענו העותרים, בין השאר, כי ניתנה להם זכות לטעון את טענותיהם לפני הוועדה המחוזית רק לאחר הכרעת הרשות. הם הסתמכו בטענותיהם על הוראת **סעיף 106** ל**חוק התכנון והבנייה** הקובעת זכות טיעון לפני הכרעת מוסד התכנון.

בפסיקה זו, הובעה גישה שאינה מבחינה בין טיעון לפני ההחלטה ובין טיעון אחריה, כל עוד ההחלטה טרם בוצעה. כלומר, נקבע כי הפגם נרפא, הואיל וטענות המתנגדים לפני פרסום התוכנית המתוקנת. השאלה העיקרית שבה אנו מתמקדים היא **האם השיקולים החברתיים הם מהחלק השיקולים התכנוניים?** כי אם לא, לוועדה אין סמכות לדון בהם.

לכן, יש לשאול קודם **האם יש סמכות?** אנו נמצאים בתחום המשפט המנהלי ולכן זו שאלה שתחזור על עצמה. בפסק הדין נאמר כי "החוק מעניק אפוא לוועדות, הן המקומית ולא כל שכן המחוזית, סמכויות רחבות לתכנון מכל ההיבטים הרלוונטיים לטובת אוכלוסיית שטח התוכנית, ונציגי כל ההיבטים האלה מוצאים מקומם בוועדה המחוזית דווקא (להבדיל מן הוועדה המקומית שהיא הרשות המקומית). וכבר קבע בית משפט זה לא פעם, כי אין הוועדה המחוזית מוגבלת בשיקולה ל"עצם התכנון הפיזי" בשטח (=יש סמכות).

במידה שהוכרע שיש סמכות לוועדה לקחת בחשבון גם שיקולים חברתיים של הסביבה כחלק מהשיקולים התכנוניים שהיא שוקלת, יש לבחון בשלב השני **האם ההחלטה שהתקבלה היא סבירה ומידתית?** בפסק הדין נאמר כי "הם ניסו לאזן בין הפגיעה ברגשות הדתיים של תושבי בני ברק לבין אי הנוחות שתיגרם כאמור לבאים ברכב בשבת לגבעת שמואל מצפון. לנו נראה, כי לא רק רשאית אלא חייבת הייתה הועדה להביא בחשבון שיקוליה את שני האינטרסים הנ"ל (=ההחלטה סבירה).

17.03.21

**הרצאה מס' 2- סיום המבוא ודיון בהצדקות לתכנון:**

**תפיסת התכנון בהקשר הישראלי מעבר לתפיסה חברתית כוללת** מתוך **בג"צ 2930/94 אדם, טבע ודין נ' המועצה הישראלית לתכנון ובנייה**- "דין התכנון הינו דין דינמי, ובמהלך השנים זכה למימדים ולמשמעויות שלא היו לו בעבר. איננו מדברים עוד כבעבר- אך בשימושי קרקע למיניהם, אלא בתפיסה סביבתית כוללת של חברה, של כלכלה ושל איכות חיים בעיר ובכפר".

ב**בג"צ 180/45 הרוקחים** מדובר היה בתוכנית שהייתה צריכה לקבוע מרחקים מינימליים בין בתי מרקחת בכדי להגן על בתי המרקחת, בהתאם לאינטרסים של הרוקחים. הרוקחים ביקשו שיהיה רדיוס מסוים של קיום הוגן עבור בתי המרחקת. התנאים היו שבתי מרקחת ייפתחו באזור מסחרי במרחקים של לפחות 200 מטרים ובאזור מגורים במרחקים של לפחות 500 מטרים. התוכנית לא אושרה על ידי הוועדה המחוזית לתכנון ובנייה בתל אביב בטענה שאין לוועדה סמכות לקבוע כזה דבר, אלא נאמר שעליה לקבוע רק עניינים תכנוניים ולא עניינים הקשורים לבתי מרקחת.

בשלב זה הרוקחים פנו לבית המשפט העליון בעתיקה וטענו שיש לוועדה סמכות לעשות כן כי זה גם שיקול של תכנון ובנייה שיש לוועדה סמכות לשקול כחלק משיקוליה. בית המשפט קבע ש**אין סמכות לוועדה להתעסק בזה, ושהיקף הסמכות של הוועדות התכנוניות הוא כל מה שאפשר לצייר אותו בתוך תוכנית/מפה**. כלומר, נקבעים במסגרת סמכויות הוועדה כל השיקולים התכנוניים- משאב טבע, שכונת מגורים, משאבי ציבור כגון מרכזים קהילתיים, גני ילדים וכו', ואז במילוי התוכנית כותבים איפה בדיוק יהיה גן ילדים באופן ספציפי וכיוצא בזאת. אך תוכנית זו לא קובעת איפה יהי כל בית מרחקת ולא קובעת היכן תהיה כל חנות במרכז המסחרי וכד'.

כל זה מאחר שלפני המאה ה-20 הייתה הסתכלות על דיני התכנון והבנייה ועל סמכות הוועדות/מועצה בצורה מצומצמת, כך שתפקידיהן הם להסתכל רק על המראה החיצוני של התכנון והבנייה בעיר- על ההיבטים הפיזיים, ואילו מהמאה ה-20 התחילו להסתכל על דיני התכנון והבנייה בצורה רחבה יותר, ליישם את הנוחות ואת האינטרסים של התושבים, להבין שמה שחשוב הוא לא רק יפה, אלא מה שמאפשר מימוש היבטים חברתיים.

לעומת זאת, ב**מקרה מוחארב**, שניתן בשנת 2005, כן נשקלו שיקולים חברתיים כמו אפליה וגזענות ונפסק שיש מקום שהוועדה תשקול שיקולים שכאלו- "עיון ב**סעיף 2** ל**חוק התכנון והבנייה**, הדן בהרכבה של המועצה הארצית, מעיד כי בין חבריה יהיה "בעל הכשרה מקצועית בסוציולוגיה שיתמנה על ידי שר הפנים". הכשרה מקצועית בסוציולוגיה אינה מצביעה על כישורים "מקצועיים" בתחום "התכנון והבנייה" במובנו הצר, וחברותו של בעל הכשרה בתחום הסוציולוגיה במועצה הארצית מעידה כי גם נושאים בתחום זה נדרשים במסגרת דיוני המועצה הארצית.

עובדה זו לא צוינה על ידי כדי לקבוע כי טיעוני העותרים נופלים דווקא בתחום הסוציולוגיה, אלא כדי להצביע על כך כי חברי המועצה הארצית אינם, בהכרח, מומחים בתחום התכנון והבנייה, במובנו הצר של המונח. עובדה זו תומכת במסקנה אליה הגעתי לפיה מוסמכת המועצה הארצית לדון גם בטענות הפליה, גזענות, קיפוח והפרדה על רקע לאומני-אתני". בתוכנית זו מתמקדים בקבלת ההחלטות במסגרת תוכניות התכנון והבנייה.

יש בתיאוריות שלתכנון שתי גישות של תהליך קבלת החלטות בהקשר התכנוני:

1. **גישות תהליכיות-** מדגישות את תהליך המחשבה המקצועי שמביא לידי קבלת החלטה:

* תכנון- מדע מדויק; לכן-
* המידע הנדרש- מקצועי ומדעי; ולכן-
* מקבלי ההחלטות- מומחים;
* כלי העזר- היגיון מדעי, נוסחות ומודלים:
  + תכנון רציונלי כוללני- חובה לקבל את האינטרסים של כל המעורבים בתכנון (תהליך מורכב ומסובך יותר); או
  + תכנון תוספתי- תכנון נקודתי, הערכה מצומצמת של חלופות.

לפי **הגישה התהליכית**, התכנון הוא בסך הכל מדע, הוא מקצוע, ולכן צריך שמקצוענים הם שיקבלו את ההחלטות הללו לגבי מהם הצרכים של הציבור, מה יהיו צרכי הציבור בעוד 10 שנים וכו'. כל זה נקבע לפי נוסחות וכד' ולכן מי שצריך לקבל את ההחלטות האלה הם מהנדסים, ארכיטקטים וכו'. **זו הגישה שנראה בעיקר בתכנונים מדיניים, מחוזיים ובמועצה הארצית**, אך אפילו גם שם יש לנו ייצוג של ראשי הערים הגדולות בישראל. כלומר, את הגישה הזו כמעט ולא נראה לבדה בישראל- בישראל הגישה לרוב היא שילוב של הפן המקומי. יש לכך חסרונות (קידום תוכניות שהן לא בהכרח יעילות/ראויות), אך זה מה שקורה.

1. **גישת פרוגרסיביות-** מתמקדות באיך אפשר לשלב את התהליך של התכנון בציבור ובחברה. כיצד אנו יוצרים תהליך חברתי של תכנון:

* נקודת המוצא- התכנון הוא פוליטי וכולל מגוון אינטרסים וערכים הנובעים ממגוון נקודות מבט;
* הידע הנדרש- מקומי והתנסותי;
* מקבלי ההחלטות- הציבור, כלי העזר שיתוף הציבור בתכנון:
  + תכנון מסנגר- הליך תכנון שמשקף את האינטרסים של הקהילות המעורבות באמצעים הנציגים שלהם; או
  + תכנון תקשורתי- תכנון שמבוסס על דיון, הקשבה, דיאלוג ומשא ומתן באופן ישיר עם התושבים.

לעומת זאת, יש לנו **גישה פרוגרסיבית** שיוצאת מנקודת מוצא אחרת, ורואה את התכנון כתוכנית שמבוססת על שיתוף התושבים המקומיים ועל התנסות, כך שמקבלי ההחלטות יהיו הציבור. **זו הגישה השולטת בהקשר המרחב המקומי בוועדות המחוזיות והארציות**- גישה המשלבת בין הגישות התהליכיות לגישות הפרוגרסיביות- שילוב בין הגורמים המקצועיים לצרכים המקומיים.

גם בגישה זו, ששואפת לשתף את הציבור, יש שתי גישות משנה- הראשונה, תכנון מסנגר שמבוסס בעיקרון על שיתוף של ראשי הקהילות שמעורבים, כלומר כן מתחשבים שבאינטרסים של התושבים, אך באמצעות הנציגים. השנייה, תכנון תקשורתי, שמבוסס על התערבות של כל הקהילה, על דיון, הקשבה וכו'. הבעיות בגישה השנייה הן- יעילות, ייצוג בלתי הולם, "מי שצועק הוא מי שנשמע", ובמצב כזה התוכנית תיקח המון זמן וכו'. לעומת זאת, מדובר בגישה שכן מאפשרת לתושבים להתבטא, מאפשרת תחושת שותפות לתושבים, גם אם לא מבצעים את התוכנית בהתאם לבקשתם. בישראל, ככל שנעלה יותר במדרג התכנוני, נראה יותר תכנון מקצועי ופחות תכנון מקומי, אך כן יהיה שילוב והתחשבות באינטרסים של התושבים.

**הצדקות לתכנון:**

**מדוע צריך לתכנן ולמה יש צורך בגוף ממשלתי שינהל את המרחב? מדוע אי אפשר לתת לכל אחד לעשות מה שהוא חושב?**

אנו לא ניתן לשוק לתכנן את עצמו ולא ניתן לאנשים לתכנן בעצמם לבד, מאחר שיש הבנה שמדובר במשאב ציבורי ולא במשאב פרטי בלבד (גם אם בן אדם רוצה לבנות בשטח שלו בניין, ייתכן כי ייפגעו "על הדרך" שטחים ציבוריים. יש לנו משאבים ציבוריים, שהמאפיין העיקרי שלהם, זה שהם נצרכים על ידי כל הציבור ושקשה מאוד למנוע גישה אליהם, כגון רמזורים, ביטחון ואוויר נקי. מי שמספק את השירות הזה לא יכול למנוע גישה אליו- זה מה שיוצר משאב/מוצר ציבורי.

לעומת זאת, יש לנו **CLUB GOODS**- מוצרים שיש בהם צריכה משותפת, אך אפשר למנוע את הגישה אליהם, כמו מנוי במכון כושר למשל. אומנם ישנה צריכה משותפת, אך ניתן להגביל את הצריכה הזו באמצעות קביעת כל מיני כללים לצריכת אותם משאבים. בנוסף, יש לנו **משאבים/מאגרים משותפים**, שקשה למנוע את הגישה אליהם, ובדרך כלל שימוש של האחד בהם גורע מהשימוש על ידי האחר. למשל, אם יש כביש שפתוח לכולם- שימוש של כולם בו יגרום לעומס.

לכן, כשאנו מדברים על משאב ציבורי מדובר במשאבים שכולנו צריכים ליהנות מהם ולקבל אותם. **המצב האידיאלי** זה שניתן את המשאבים האלה לשוק החופשי, שיסתדר בתוך עצמו ושכל אחד יקבל מהמשאב הזה, ושכך יהיה בהיבט התכנוני. אך אנו רואים שזה לא קורה, כי אלה מוצרים שיש בהם **כשלי שוק**, ולכן אנו רואים שמתחייבת התערבות של הרגולטור שיסדיר את השימוש במשאבים האלה, אחרת נגיע למצב של סכנה (כמו במחנה שועאפט) או למצב של שימוש יתר ועומס (כמו בבנייה בבני ברק).

כשלי השוק הינם:

1. צריך להבין מדוע אנשים פרטיים לא יכולים להסדיר את השימוש במשאבים הללו ומדוע יש להטיל הגבלות על אפשרות השימוש של פרטים במשאבים האלה? פרטים הרבה פעמים מונעים מאינטרסים פרטיים שלא יתחשבו בהכרח באינטרס הציבורי- בהקשר זה יש לנו את **תיאוריות בעיית הפעולה המשותפת**.
2. **בעיית הרוכב החופשי** (THE FREE RIDER)- אם אדם פרטי שיודע ששטר הפרטים ידאגו לשכלול משאב מסוים גם עבורו, הוא לא משתתף בעלויות אלא "רוכב על זה" ונטפל אליהם.

עקב כך שהתכנון מערב נושאים רבים להם היבטים ציבוריים (פארקים, כבישים, חופים, מוסדות חינוך, שירותי בריאות וכו') ועקב כך שהשוק הפרטי נכשל בהספקתם. המסקנה שעולה היא שיש צורך בהתערבות רגולטוריות במטרה שיושג האופטימום החברתי ובמטרה לנטרל את המוטיבציות הפרטיות של הפרטים. בהתאם לכך קיימות **3 הצדקות להתערבות הרגולטור בתחום התכנון**. צריך לחשוב בצורה מאוד משמעותית על השאלה מדוע להגביל את הזכות לשימוש במשאב/קניין פרטי?

1. **הצדקה כלכלית ראשונה**- הספקה של שירותים ציבוריים/הגנה על מוצרים ציבוריים/הסדרת נגישות למוצרים הציבוריים. הרעיון הוא שהתכנון כולל התעסקות בדברים רבים שהם ציבוריים והחשש שאותם שירותים ומוצרים ציבוריים לא יסופקו אם לא תהיה התערבות. כלומר- **השוק החופשי לא יספק משום שזה לא רווחי לעשות כן**. בעיה נוספת היא שייתכן שמוצרים ציבוריים יסופקו רק לחלק מהאנשים, לא יסופקו לאנשים ולאוכלוסיות מוחלשות (דוגמת היעדר התאורה בכבישים פריפריאליים לעומת תאורה שקיימת במלואה בכל כבישי המרכז).
2. **הצדקה כלכלית שנייה-** מניעת החצנות שליליות. ההתערבות מוצדקת כי אנו רוצים למנוע השפעות חיצונית שליליות. בדומה למוצרים ציבוריים, גם החצנות הן אחד מהגורמים להיכשלות שוק ולכן צריכים התערבות חיצונית של הרגולטור. דוגמות להחצנות שליליות- זיהום אוויר, רעש, הסתרת אור השמש. בהקשר זה יש את **מקרה סלומון** (אולם אירועים במתחם מגורים ברמת גן). הפתרון יכול לבוא בהפרדת אזורי תעשייה ומסחר ממגורים (Nuisance Zoning) או הגבלת יחידות דיוק ותיחום אחוזי הבנייה (Fiscal Zoning). ככל הנראה, אנו ניתקל בפחות הפרדת אזורים ויותר קיבוץ של כל הצרכים במתחם מגורים, כלומר- מתחת לבית יהיו חנויות, גנים וכו' (במקום שניסע לסופר הוא יהיה מתחת לבית). זה אומנם יוצר יותר פסולת, אך מספק גם נוחות מירבית.
3. **הצדקה חברתית**- גורסת שגם אם נגיע לתוצאות יעילות ללא התערבות, עדיין מוצדקת התערבות הרגולטור בנושא התכנון, כדי להגיע לתוצאות שהן לא רק יעילות, אלא גם צודקות. כלומר, אנו רוצים שיעשה שימוש צודק ולא רק יעיל במשאבי ציבור, דוגמת מעון לנשים מוכות, בניית דיור ציבורי, דיור בר השגה וכו'. בנוסף, כביש חוצה ישראל שדיברנו עליו בשבוע שעבר. יש הצדקה בקידום פרטים מסוימים בחברה ולכן יש צורך בהתערבות המחוקק בהספקת אותם מוצרים.

**חוק התכנון והבנייה הישראלי:**

מבוסס על פקודת בניין ערים משנת 1936 שהחליפה את פקודה קודמת משנת 1921 ללא שינויים יסודיים. מאפיין עיקרי של דבר חקיקה זה הוא שלא היה מוסד תכנון עליון. היה מדובר בשלטון המנדט, שפחות התעניין בדיני התכנון והבנייה. מה שעניין את המנדט זה שיהיה סדר ושלאנשים יהיה נעים לחיות. יש נושאים שבהכרח משפיעים על איכות החיים של אנשים, כמו הספר הלבן, אך לא ממש עניין את הבריטים לעומק שתהיה מסגרת כללית שתסדיר את נושא התכנון והבנייה, מעין מקביל למועצה הארצית.

פקודת בניין ערים משנת 1921 התבססה על החוק האנגלי משנת 1909 שהוא חוק התכנון הראשון שעוגן בבריטניה. בשנת 1953 הוכנה הצעת החוק שאומרת שהחוק לא בא לשנות את היסודות שעל פיהם מבצעים כעת את פעולות התכנון הפיזי של עיר וכפר ומפקחים על פעילות הבנייה, אלא לתקן פגמים שנתגלו בפקודה ולהתאים אותם לתנאי ולצרכי המדינה את הטעון התאמה. החוק הבריטי היה מאוד מתקדם יחסית דאז, מאוד משוכלל, ולכן הצעת החוק לא באה לשנות אותו, אלא רק באה להוסיף על הפקודה כדי שהיא תתאים לצרכים של התושבים בארץ, שהגיעו בסוף שנות הארבעים ובתחילת שנות החמישים בבת אחת כולם לארץ, למדינה שעוד הייתה בהקמה.

בהצעת החוק התייחסו ל**שבעה כללים מנחים**:

1. פיזור האוכלוסין, תוך מתן עדיפות לאזורים דלילי אוכלוסייה (יהודית) בספר, בנגב ובגליל.
2. איתור אזורי תעשייה, רשת תחבורה, שדות תעופה ונמלים, רשת הספקת המים ונושאים כלל ארציים אחרים וקביעת סולם עדיפות לביצועם. פרויקטים אלה ייעשו תוך התחשבות בצורכי פיזור האוכלוסייה.
3. שמירה על קרקע חקלאית, חיזוק מעמדה של ההתיישבות הכפרית ומניעת אורבניזציה בתחומה.
4. גיבוש הפיתוח העירוני מתוך מגמה של חיסכון בקרקע, בהוצאות פיתוח ושירותים.
5. יצירת גנים לאומיים, שמורות טבע ושמירה עליהם.
6. הכוונה מתוכננת של התפתחות הכפרים הערביים מתוך התחשבות באופיים המיוחד.
7. שמירה על אתרים ארכיאולוגיים, היסטוריים, דתיים ולאומיים בערים ובמרחב הבין-עירוני.

נראה שלכאורה שהוראות החוק הן פרוצדורליות, אך המרצה תראה במהלך הקורס שלקביעות הפרוצדורליות האלה יש השפעות מהותיות על נראות החברה ועל איך נראה המרחב שלנו.

**מה החוק מסדיר?**

* פרוצדורה- **חוק התכנון והבנייה** הוא פרוצדורלי וקובע את סוגי מוסדות התכנון והרכבן, סוגי תוכניות, סוגי הוראות שניתן לקבוע במסגרת תוכניות, הליכי קבלת ההחלטות, איך מגובשת תוכנית, תפקידי וסמכויות הוועדות וזכות הציבור לשיתוף בהליכי התכנון. מדובר בהוראות פרוצדורליות, אך עם השפעה מהותית על ההליך התכנוני.
* ואילו, התוכן- הנורמות המהותיות של מה ניתן לבנות ואיפה, כמו לדוגמה "אסור לבנות על חוף הים", לא נמצא בחוק התכנון והבנייה, אלא בתוכניות מתאר שמסודרות במערכת היררכית מהרמה הארצית ועד למקומית.

**סעיף 145** קובע שכל פעולת בנייה/הריסה צריכה להתבצע בהתאם לקבוע בחוק, ויש חריגים כמובן. כל פעולה תכנונית מחייבת היתר. זה הסוף של ההליך התכנוני, ואנו בשבועות הקרובים נדבר על איך בסופו של דבר מגיעים להיתר. אם יש לנו קרקע מסוימת שאנו רוצים לבנות עליה- ישנה חובת היתר. השאלה היא מה עושים בכדי לקבל את ההיתר. המטרה של מי שרוצה לקדם איזה שהוא הליך תכנוני היא להגיע להליך הסופי של קבלת ההיתר, והדרך לקבלתו היא ארוכה (צריך להגיש תוכנית, לקבל התנגדויות וכו').

זה מוביל אותנו ל**סעיף 145(ב)** שקובע שכל היתר שיתקבל צריך להתאים לחוק ולתוכנית. בקורס נלמד איך מקבלים היתרי בנייה ונגיע למסקנה סופית לקראת סוף הקורס, וכדי לקבל אותו צריך להבין מה הדרך שעוברים עד אז. נדבר גם על הנושא של אכיפה בתכנון לפי **סעיף 204**- כל מי שבונה בניגוד להיתרים, יש סנקציות משמעתיות שנעות בין קנס ומעצר להריסה.

07.04.21

**הרצאה מס' 3- מוסדות התכנון:**

בשתי ההרצאות הקודמות דיברנו על מבוא כללי של מה זה תכנון ותיאוריות והצדקות לתכנון. את ההרצאות הבאות נקדיש להצגת מוסדות התכנון השונים ולתוכניות המתאר.

**סעיף 1** ל**חוק התכנון והבנייה** מגדיר מהו "מוסד תכנון", והוא כל רשות שיש לה סמכות בעניין תוכניות או היתרים למעט מכון בקרה. בהתאם לכך, מוסדות התכנון מחולקים על פי החוק לשני סוגים:

1. **מוסדות שמוקמים מכוח חוק התכנון והבנייה**- המועצה הארצית, הוועדות המחוזיות, הוועדות המקומיות, וועדות ערר, וועדות משנה וכו';
2. **מוסדות קיימים ללא קשר לחוק התכנון והבנייה, אך יש להן סמכויות תכנוניות בעניין תוכניות או היתרים**- הממשלה, שר הפנים, שר האוצר, רמ"י, קק"ל, בעלי קרקע, ארגונים לא ממשלתיים וכו'.

מוסד התכנון העליון הוא ממשלת ישראל, על פי **סעיף 53** ל**חוק התכנון והבנייה** שקובע בצורה פשוטה מאוד כי ממשלת ישראל היא מוסד התכנון המאשר את תוכניות המתאר הארציות, שעליהן ממליצה בפניה המועצה הארצית. במובן זה, הממשלה היא מוסד התכנון העליון הקובע את עקרונות תכנון העל במדינה, ואנו נמשיך זאת בהרצאות הבאות בצורה טובה יותר עם למידה מפורטת יותר של תוכניות המתאר השונות.

מתחת לממשלת ישראל, נמצאת מערכת התכנון המורכבת ממנגנון היררכי משולש, כאשר כל אחד ממרכיביה אמון על תחום תכנון מסוים- מתחת לממשלת ישראל יש לנו את מוסדות התכנון הארציים, מתחתיהם יש את מוסדות התכנון המחוזיים ומתחתיהם יש לנו את מוסדות התכנון המקומיים.

**הרמה הארצית:**

ברמה הארצית, מוסדות התכנון מחולקים לשתי קבוצות עיקריות:

1. המועצה הארצית לתכנון ולבנייה, השוכנת מתחת לממשלת ישראל.

* מתחת למועצה הארצית פועלות וועדות משנה מטעם המועצה הארצית והן כפופות אליה:
  + חובה למנות ועדת ערר שדנה בעררים הקבועים בחוק, בעיקר על החלטות של הוועדה המחוזית (**סעיף 6(ג)**);
  + בחירה למנות ועדות משנה לעניינים מסוימים (**סעיף 6(א)-(ב)**).

לפיכך, יש לנו את המועצה הארצית לתכנון ובנייה, כאשר חלה על חובה למנות ועדת ערר ויש לה את חופש הבחירה להקמת ועדות משנה לעניינים מסוימים, כאשר בדרך כלל מדובר בוועדות שמוקמות לצורך פרויקטים מסוימים. למשל, אם רוצים לתקן את תמ"א 38 (אנו כבר בתיקון הרביעי), אז המועצה הארצית יכולה להקים ועדת משנה ולמנות חברים בכדי שאלו יכתבו המלצות לטובת תיקון/שינוי של התמ"א; המלצות אלו מועברות לניסוח סופי בקרב המועצה הארצית לתכנון ובנייה, והמלצותיה מועברות לממשלת ישראל, שכן היא בעלת הסמכות להחליט, לתקן ולהכריע בנושא.

1. מוסדות תכנון ארציים בעלי סמכויות ייעודיות מקבילות למועצה הארצית:

* הועדה לתשתיות לאומיות (ות"ל);
* הוועדה לשמירה על קרקע חקלאית ושטחים פתוחים (ולקחש"פ);
* הוועדה לשמירה על הסביבה החופית (ולחו"ף);
* הוועדה למתחמים מועדפים לדיור (ותמ"ל);
* הוועדה לדיור לאומי ארצי (וד"ל ארצי)- פעלה עד אוגוסט 2015.

שלוש הוועדות הראשונות המצוינות מוקמות מכוח **חוק התכנון והבנייה** ושתי הוועדות האחרונות הוקמו מכוח חוק ייעודי.

לכל אחד מהוועדות/הגורמים האמורים ישנם סמכויות ייחודיות, אך לעניין התוויית תוכנית המתאר הכללית ולהתוויית מדיניות התכנון הכללית- הממשלה היא זו המאשרת; בדרך כלל היא מאשרת בצורה די אוטומטית ומקבלת את ההמלצות השונות, אך היו מקרים בהם היא לא אישרה באופן אוטומטי; ייתכנו מצבים בהם יהיו כל מיני שיקולים נוספים לפיהם הממשלה לא מאשרת ותדרוש תיקונים מסוימים.

**הרכב המועצה הארצית,** לפי **סעיף 2** ל**חוק**- המועצה כוללת 36 חברים שאמורים להוות איזון בגיבוש כל ההיבטים והשיקולים שרלוונטיים לתכנון ברמה הארצית. ההרכב מורכב משלושה סוגים של הרכבי-משנה:

1. נציגי משרדי ממשלה- נציג שר האוצר ו-13 חברי ממשלה נוספים או נציגיהם (שליש);
2. נציגי רשויות מקומיות- 11 במספר (שליש);
3. נציגים של אנשי מקצועי ומוסדות ציבוריים- 11 נציגים מהטכניון, ארגוני סביבה, ארגוני חברה ורווחה, ארגון נשים, נציג הדור הצעיר, בעל הכשרה בסוציולוגיה ומהנדס (שליש).

* בראש המועצה עומד שר האוצר או נציג- בדרך כלל מנכ"ל משרד האוצר.

**תקופת כהונת המועצה**- תקופת כהונתה של המועצה הארצית היא חמש שנים, לפי **סעיף 2(ד)**, עם אפשרות להארכה בעוד כחמש שנים נוספות. חבר מועצה יכול לשוב ולהתמנות במועצה לתקופות כהונה נוספות (עד עשר שנים), לפי **סעיף 2(ה)**.

**סמכות המועצה הארצית:**

* לייעץ לממשלה בכל הנוגע לקו הכללי בביצוע חוק התכנון והבנייה, לרבות ענייני חקיקה, ולמלא את יתר התפקידים המוטלים עליה בחוק זה ובכל דין אחר, לפי **סעיף 2(א)**. במילים אחרות, השר הממונה על ביצוע החוק, שר האוצר, מקבל את ההמלצות מהמועצה הארצית, אשר יכולה לייעץ לממשלה (שינוי והוספה להרכבה הנוכחי, הקמת וועדה ארצית נוספת);
* גיבוש מדיניות התכנון בראייה כלל ארצית, מימושה והטמעתה בתוכניות מתאר ארציות, לפי **סעיף 2** (כמובן, היא נטולת סמכות לאשר);
* לייעץ לשר הממונה לצורך התקנת תקנות, לפי **סעיף 6(א)(3)**;
* אישור תוכניות מתאר מחוזיות, לפי **סעיף 56**;
* דיון והכרעה בעררים שהוגשו בנוגע לתוכניות שבסמכות הוועדה המחוזית, לפי **סעיף 110**.

**וועדות ייעודיות ארציות:**

* הועדה הארצית לתשתיות לאומיות- סמכותה והרכבה מעוגנים ב**סעיפים 6א** ועד **6ו** ל**חוק**. אמונה על הכנת תוכניות לתשתית לאומית כמו כבישים, מסילות ברזל, תחנות כוח וכו'. בכדי שהיא תקבל סמכות צריך שתהיה הכרזה משולשת של ראש הממשלה, שר הפנים ושר האוצר, שכן מדובר בתשתית בעל חשיבות לאומית.
* הועדה לשמירת הסביבה החופית- סמכותה מעוגנת ב**תוספת השנייה** ל**חוק**. אחראית לתת אישור סופי לכל תוכנית בנייה שחלה על הסביבה החופית, שהיא כשלעצמה כוללת את המרחב עד כ-300 מטרים מקו החוף (הים התיכון, הכינרת וכו') וכמות מסוימת בתוך הים.
* הועדה לשמירה על קרקע חקלאית ושטחים פתוחים- סמכותה מעוגנת ב**תוספת הראשונה** ל**חוק**. על כל תוכניות שחלה על קרקע חקלאית או על שטחים פתוחים לקבל את אישור הועדה לפני האישור הסופי של התוכנית.
* הועדה למתקנים ביטחוניים- סמכותה מעוגנת ב**סעיף 48ג** ל**חוק**.
* הועדה למתחמים מועדפים לדיור- סמכותה והרכבה מעוגנים ב**סעיף 4** ל**חוק הותמ"ל** (התקבל בשנת 2014 על רקע רצון לאשר תוכניות נרחבות למגורים בלוח זמנים קצר יחסית) והיא אמונה על קידום תוכניות מועדפות לדיור בזמן קצר מאוד.

גוף תכנון חשוב נוסף ובעל עוצמה- **סמכויות שר האוצר** (הפנים לשעבר):

* לפי **סעיף 109**- הסמכות להחליט לגבי תוכניות מסוימות אם הן דורשות את אישורו הסופי או לא. כאשר השר מחליט שתוכנית חייבת את אישורו, אז התוכנית לא מאושרת עד למילוי התנאים שהוא קבע והוא מחליט בסמכות וטו.
* לפי **סעיף 151**- סמכות להתיקן תקנות בנוגע למה ייחשב לסטייה ניכרת (נדון על כך בהמשך).
* לפי **סעיף 13**- קביעת גבולות של מרחבי תכנון מקומיים.
* קביעת זהות הארגונים (לא ממשלתיים) בצו שיכולים להגיש התנגדויות, אשר בדרך כלל מתעדכנת מעת לעת.

**חוק התכנון והבנייה, ה'תשכ"ה-1965:**

­

**סעיף 109- סמכויות השר:**

1. החליט מוסד תכנון להפקיד תוכנית, יעביר את התוכנית לעיונו של שר הפנים מיד לאחר החלטתו; השר רשאי להורות, תוך 60 ימים מהיום שהועבר אליו התוכנית, כי התוכנית טעונה אישורו; החליט השר כאמור, יודיע על כך למוסד התכנון הנוגע בדבר תוך עשרה ימים מיום החלטתו.
2. החליט השר כי התוכנית טעונה אישורו, לא יינתן תוקף לתוכנית אלא באישור השר; החלטת השר תינתן תוך 30 ימים מהיום שהתוכנית הוגשה לאישורו; לא נתן החלטה תוך תקופה זו, ייראו את התוכנית כמאושרת על ידי השר.
3. שר הפנים רשאי לקבוע סוגי תוכניות בסמכות וועדה מחוזית, שהוראות סעיף זה לא יחולו עליהן.

**סעיף 269- אצילת סמכויות:**

שר הפנים רשאי לאצות לאחר מסמכויותיו לפי חוק זה, למעט הסמכות להתקין תקנות בנות פועל תחיקתי, אולם מי שרואה את עצמו נפגע על ידי פעולה שנעשתה לגביו בלבד, מכוח אצילת סמכות כאמור, רשאי לערור לפני שר הפנים.

משמעות סמכויות שר האוצר לפי **סעיף 109**, נדונה ב**בג"צ 1733/04 אבו מוך נ' וועדת הערר המחוזי לתכנון ובנייה, מחוז חיפה**. פסק הדין עסק בסוגיה מאוד מורכבת ומסובכת, שרובה פחות רלוונטית לענייננו. **סעיף 269** ל**חוק** מדבר על האצלת סמכויות, דבר הכרחי באופן הגיוני לאור העומס האפשרי שיכול להיווצר על שר האוצר במידה, ובמקביל לסמכויותיו הרגילות כשר האוצר, הוא יאלץ לעבור על כל תוכנית ותוכנית מתאר. השאלה המשפטית שעלתה בנדון היא האם **סעיף 109** כולל בחובו גם התקנת תקנות בנות פועל תחיקתי; ובמילים אחרות, מה היקף הסמכות של שר האוצר בהקשר של תוכנית? איך שר אוצר מחליט אם תוכנית טעונה אישורו? מהם הקריטריונים לפיו הוא מחליט?

פסק הדין אומר שבנוגע להאצלת הסמכויות, החוק מאפשר לשר האוצר להאציל את סמכויותיו לאחרים, למעט סמכות אחת וזו התקנת תקנות, ובהקשר ל**סעיף 109** אין כאן סמכות של התקנת או אישור תוכניות מתאר, כי אם סמכות בקרה ופיקוח על התקנתן של תוכניות המתאר וסמכות זו ניתנת להאצלה. במובן הזה, ברגע שתוכנית מובאת לעיונו של שר האוצר, אז הוא בודק האם יש לתוכניות השלכות מעבר לאלו שנדונו, האם יש לתוכנית השלכות רוחביות כלליות ולכן הוא מבקש מילוי אחר תנאים מסוימים וכו'; לכן, לא מדובר בסמכות של קביעת תוכן בתוכניות המתאר, אלא מדובר בסמכות בקרה ופיקוח.

**הרמה המחוזית:**

**הועדה המחוזית**, שהרכבה וסמכותה מעוגן ב**סעיף 7** ל**חוק**, כוללת 19 חברים:

* 11 נציגי השלטון המרכזי-
  + נציגי שרים (שר הפנים, הבריאות, תחבורה, סביבה וכו');
  + נציג מנהל מקרקעי ישראל (מנהל לפי חוק 93% משטח הארץ)(**סעיף 8א**).
* 5 נציגי השלטון המקומי שהרשויות המקומיות במחוז ממליצות ושר הפנים ממנה;
* מתכנן המחוז (מינוי של שר הפנים)(**סעיף קטן 11**);
* אדריכל או מהנדס (**סעיף קטן 13**);
* נציג של הגופים הציבוריים (**סעיף קטן 14**).

עבור כל מחוז במדינת ישראל מתמנה ועדה מחוזית כדלעיל.

**מה מהות הרכב הועדה המחוזית? מה עומד מאחורי הרכב זה?** הוועדה המחוזית מצוירת כמוסד ממלכתי המורכב משילוב של גופים ממלכתיים-מקצועיים וגופים מקומיים, בכדי שנועד להגשים מצד אחד את נקודת המבט הכללית-מקצועית של המדינה ומצד שני את נקודת המבט המקומית בהתאם לצרכים והאינטרסים המקומיים של היישובים השונים המרכיבים את המחוז. חשוב להבין כי ב**חוק התכנון והבנייה**, שעבר הרבה מאוד תיקונים, היה **תיקון 43** משנת 1995, אשר היה ידוע בכך שהוא העביר הרבה סמכויות מהדרגים הגבוהים, הארצי והמחוזי, אל הועדה המקומית (כגון אישור תוכניות, מתן היתרים וכו'). תיקון זה נבע לאחר שנוצר "פקק" אדיר של תוכניות שהיו טעונות אישור של הועדה המחוזית ולכן המחוקק חשב שאם אנו יכולים לשחרר את הפקק הזה באמצעות העברת סמכויות מהועדה המחוזית לוועדות המקומיות יש לעשות כן. לפיכך, בהשוואה לעבר, לוועדה המחוזית ישנן פחות סמכויות וזאת מתוך מטרה לייעול תהליכים וקידום אישור של תוכניות מתאר.

**סמכויות הועדה המחוזית:**

* להעביר הערות על תוכנית המתאר הארצית (**סעיף 53(א)**);
* הכנת תוכניות מתאר מחוזיות (**סעיף 56**);
* סמכויות בנוגע לאישור תוכניות מתאר מקומיות מסוימות (**סעיף 62א**);
* פיקוח על עבודת הועדות המקומיות (**סעיפים 100, 103, 106, 109א**);
* להורות לוועדה המקומית להכין תוכנית שבסמכותה (**סעיף 64**);
* לבטל, להתלות או לשנות כל תוכנית שבסמכות הוועדה המקומית (**סעיף 134**);
* לתת הוראות לוועדה המקומית (**סעיף 28**);
* ביצוע הוראות המועצה הארצית;
* תכנון מחוזי;
* פיקוח מקומי.

ה**פיקוח על הוועדה המקומית** מתבצע באמצעות:

* **סעיף 103(3)**- קבלת העתק של התנגדויות למקומית ואפשרות להגיש התנגדות;
* **סעיף 100+106(א)(3)**- מתכנן המחוז יכול להגיש התנגדות בעצמו וחוות דעת על ההתנגדות;
* **סעיף 109א** קובע שתוכניות צריכות להיות מאושרות תוך פרק זמן מסוים. עקרונית מתום זמן ההפקדה ועד לאישור הסופי צריכים לעבור עד שלושה חודשים. בפועל הזמנים ארוכים בהרבה באישור החוק. אם הועדה המקומית לא עומדת בסמכותה, אז קובע **סעיף 109א(ד)** שהועדה המחוזית יכולה להמשיך את ההליך. זה לא קרה למרות שבמקרים רבים לא עמדו בזמנים;
* **סעיף 134** קובע שכל התוכניות שבסמכות אישור מלאה של הוועדה המקומית, הוועדה המקומית רשאית לשנות זאת בעצמה. המשמעות שהוועדה המחוזית יכולה להכין תוכנית חדשה וכך למעשה לשנות תוכנית קיימת (שינוי תוכנית נעשה תמיד על ידי הכנת תוכנית חדשה). בפועל לא נעשה בזה שימוש;
* **סעיף 64**- הוועדה המחוזית רשאית להורות למקומית להכין תוכנית מפורטת ואת הנושאים שהתוכנית אמורה לכלול ולהורות ליישם תוכנית שאושרה.

בכל מחוז וועדה מחוזית רשאית להקים **וועדות משנה מחוזיות**, לפי **סעיף 11ב**. וועדת משנה היא מעין ועדת מיקרו-מחוזית שנועדה לייעל תהליכים, ובדרך כלל יש לה את אותן הסמכויות שיש לוועדה המחוזית, אך בדרך היא קטנה יותר בהרכב חבריה.

לצד זאת, בכל מחוז חובה להקים **וועדת ערר מחוזית**, לפי **סעיף 12א** (תיקון 43), וזה הרכבה:

* עורך דין, בעל ותק של חמש שנים לפחות, ובלבד שהוא מצוי בענייני תכנון ובנייה, שימנו שר האוצר ושר המשפטים כאחד והוא יהיה היושב ראש; לא ימונה עורך דין כאמור אם לדעת השרים קיים ניגוד עניינים בין תפקידו כיושב ראש בענייני תכנון ובנייה;
* נציג מתכנן המחוז הבקיא בענייני תכנון ובנייה;
* חבר אחד שימנה שר האוצר, והוא אדריכל או מהנדס הרשומים בפנקס המהנדסים והאדריכלים כמשמעותו בחוק המהנדסים והאדריכלים או בעל תואר אקדמי בתחום תכנון ערים ואזורי;
* שני נציגי ציבור שימנה שר הפנים על פי המלצת הרשויות המקומיות שבאותו מחוז.

סמכויות **וועדת הערר המחוזית**, לפי **סעיף 12ב**, הן בהתאם למה שנקבע בחוק בלבד, ואין מדובר בערכאת ערעור כללית. סמכויותיה הן:

* לדון בערר על החלטה של וועדה מקומית לאשר או לדחות תוכנית (**סעיף 112**);
* לדון בערר על תנאים לפי **סעיף 78** או **98** שעוסקים בהגבלות על מתן היתרים בתקופת הליך התכנון. במקרה בו יש תוכנית מתאר ישנה והליך תכנון של תוכנית חדשה אז יש סמכות למוסד תכנון לתת מגבלות על תוכנית בנייה. על החלטה הזו ניתן לערער לוועדת הערר;
* סירוב לתת היתר לפי **סעיף 152(א)**. לוועדה המקומית סמכות למתן היתרים ואם הוועדה המקומית מסרבת לתת היתר ניתן לערער לוועדת הערר;
* דיון בערר לדחיית התנגדות להיתר לשימוש חורג או הקלה לפי **סעיף 152(א)**.

בשנת 2014 התקבל **תיקון 101** בהמשך למגמה שהחלה ב**תיקון 43** של ביזור סמכויות כלפי מטה בכדי לייעל תהליכים. עם זאת, המרצה מציגה כתבה ביקורתית שהובעה כלפי מבנה הוועדות, בהן יש רוב לנציגי הממשלה כמעט בכל גוף, וכך במקביל לרצון להוריד סמכויות כלפי מטה לרמה המקומית, אנו ממשיכים לראות שליטה של הממשלה.

**הרמה המקומית:**

­

**הוועדה המקומית לתכנון ובנייה**, מעוגנת ב**חוק** לפי **סעיף 18**. יש לשים לב כי כאן אנו מדברים על וועדה מקומית שהיא ראי של הרשות המקומית; שר האוצר הוא בעל הסמכות להכריז על דבר שנקרא "מרחב תכנון מקומי"- כל המדינה מחלוקת למרחבי תכנון מקומיים. מרחב זה נועד להגדיר את הסמכות של הוועדה המקומית ברמה המקומית. יש לנו שני סוגי של מרחב תכנון מקומי:

1. מרחב תכנון מקומי החופף אחד לאחד עם הגבול המוניציפלי של הרשות המקומית. ככל שהרשות המקומית יותר גדולה, אנו נראה כי מרחב התכנון המקומי שהוגדר על ידי שר האוצר חופף אחד לאחד על הגבול המוניציפלי של הרשות המקומית. במצב כזה של חפיפה, הוועדה המקומית נקראת **וועדה מקומית לתכנון ובנייה**- מה מייחד וועדה כזו? ההרכב שלה הוא אותו הרכב של מועצת הרשות המקומית (מועצת העיר), כך שיש להם שני כובעים. לפיכך, השאלה המרכזית היא **האם מרחב התכנון המקומי**, עליו הכריז שר האוצר, **חופף לגבול המוניציפלי של הרשות המקומית?** וכפי שכבר אמרנו, ככל שהרשות המקומית גדולה יותר, כך הסבירות שתתקיים חפיפה גבוהה יותר.

גם בהקשר המקומי, **הוועדה המקומית לתכנון ובנייה** תקים **וועדת משנה מקומית לתכנון ובנייה**, במטרה לקדם בצורה יותר יעילה ומהירה תוכניות. **סעיף 18(ה)** ל**חוק** קובע הקבלה של הרכב הוועדה המקומית לוועדת המשנה, בכדי שיישמר היחס בין החברים בוועדה המקומית הכללית לבין החברים בוועדת המשנה. לוועדת המשנה יש את אותן הסמכויות שיש לוועדה המקומית.

1. **מה קורה כאשר מרחב התכנון המקומי, עליו הכריז שר האוצר, לא מתלבש על הגבול המוניציפלי של רשות אחת, אלא כולל בתוכו כמה יישובים?** זה קורה כאשר יש לנו יישובים קטנים, להם לא נעניק וועדה מקומית משלו, אלא מתוך שיקולי יעילות, נכריז על מרחב תכנון מקומי שכולל כמה רשויות- **וועדה מרחבית מקומית**, לפי **סעיף 19**. במצב כזה ההרכב של אותה הוועדה יהיה תלוי בהרכב המקומי של הוועדה וברשויות הכפופות לה. החוק מבצע הבחנה בין מרחב ובו רק רשויות מקומיות קטנות, הכוללות פחות מ-35,000, לבין מרחב הכולל מספר רשויות מקומיות, אך יש לפחות רשות מקומית אחת שמספר תושביה הוא לפחות 35,000. החוק מנסה לאזן את ההרכב של הוועדה המרחבית בהתאם לגודל של הרשויות המקומיות (רשויות יותר גדולות יישלחו יותר חברים ולהפך).

21.04.21

**הרצאה מס' 4- סיום הדיון בוועדות המקומיות ותחילת הדיון בסוגי התוכניות:**

בהרצאה האחרונה דיברנו על וועדות התכנון השונות שקיימות, כאשר בראש ההיררכיה עומדת ממשלת ישראל שמאשרת את תוכניות המתאר הארציות, מתחתיה יש המועצה הארצית לתכנון ובנייה, כולל וועדות המשנה שכפופות אליה בנוסף לוועדות ארציות ייעודיות שנמצאות באותה מישור סמכות איתה, מתחתיה יש לנו את הוועדות המחוזיות, כאשר מתחתיהן יש את וועדות התכנון המקומיות.

**הרמה המקומית:**

**סמכויות הוועדה המקומית:**

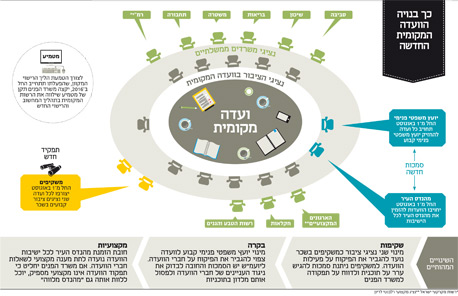
* הוועדה המקומית רשאית ליזום (**סעיף 61א**), לדון, לאשר ולהפקיד תוכנית מתאר שבסמכותה (**62א**);
* הוועדה המקומית רשאית להגיש התנגדות (**סעיף 100**);
* קבלת העתק התנגדויות להגיש חוות דעת בנוגע להתנגדות (**סעיפים 103** ו-**106**);
* הוועדה המקומית רשאית להגיש ערר למועצה הארצית על החלטות הוועדה המחוזית לאשר או לדחות תוכנית (**סעיף 110**);
* סמכות מתן היתרים (**סעיף 154**);
* גביית היטל השבחה (**התוספת השלישית לחוק**);
* פיקוח על החוק במרחב המקומי (**סעיף 27**).

**סמכויות וועדת המשנה**, לפי **סעיף 18(ו)**- כל התפקידים והסמכויות של וועדה מקומית יהיו מוקנים לוועדת המשנה ודין החלטתה, בכפוף להוראות סעיף קטן (ז), כדין החלטת הוועדה המקומית.

**מה יתרונות והחסרונות של הרכב הוועדה המקומית?** מדובר בוועדה המורכבת אך ורק מנציגי ציבור, בעוד הוועדות האחרות מורכבות הן מנציגי ציבור והן אנשי מקצוע. יש להרכב הוועדה המקומית, דבר שנדון כמה פעמים בפסיקת בית המשפט העליון, יתרונות וחסרונות שכן היא מורכבת אך ורק מנציגי ציבור, לעומת אחרים גבוהים יותר בהיררכיה. כמו שבית המשפט מסכם כי לוועדה המקומית יש יתרון שכן לנציגי הציבור יש הבנה גדולה יותר לצרכים של הציבור, ברמת השכונות בישוב מסוים, ולכן יש ערך מוסף מאוד חשוב לכך שאנשים שבאים מהשטח הם אלו שמקבלים את ההחלטות ברמת התכנון המקומית. במקביל, לאותו היתרון יש חיסרון- דווקא החיבור עם השטח יכול לייצר לחצים מקומיים, לעיתים לגיטימיים ולעיתים לא לגיטימיים (כגון שחיתות ושוחד), כמו ניסיון התקשרות בין גורמים עסקיים לבין נציגי ציבור בכדי לקדם אינטרסים.

נמצא לא מעט פסקי דין בהם בית המשפט העליון מוטרד מההרכב הזה- "חברי המועצה הם עסקנים מקומיים, שלא תמיד שיקוליהם הם שיקולי תכנון נאותים. במצב הטוב ביותר, לא פעם נספחים המה בלהט הרצון לקדם את הפיתוח המואץ של המקום, ומוכנים לאשר כל הקלה וחריגה, בניגוד לדעת מומחי התכנון ואיכות החיים והסביבה; לעיתים, הם אינם מסוגלים לעמוד כנגד לחצים ציבוריים ופרטיים צדדים שונים, ומאשרים דברים בניגוד לחוק; ובמצב הגרוע ביותר- זהו מקור לפרוטקציות, לנוהגים פסולים, ואף פתח לשחיתות" (מ**בג"צ 235/76 בנייני קדמת לוד (1973) בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה בלוד**).

המחוקק הבין כי לצד היתרונות של ההרכב הזה, יכולות להתעורר בעיות, ולכן היום בעקבות תיקון משנת 2014, **תיקון 101**, הוחלט להוסיף משקיפים ומייעצים שיגיעו כדרך קבע להשתתף בוועדה המקומית; אומנם תהיה להם אפשרות של הבעת דעה בלבד, אך בכל זאת הנוכחות שלהם יכולה איך שהוא להרתיע את חברי הוועדה המקומית מלקבל החלטות שהן נגועות בשיקולים זרים וכו'. מי שמקבל את ההחלטות הם רק נציגי הציבור, התיקון מוסיף משקיפים שאמורים להיות שומרי הסף להליך קבלת ההחלטות, אך הם לא חלק מהרכב הוועדה המקומית, הם צריכים להגיע בכדי להשקיף ולוודא שהדברים צריכים להיעשות בצורה תקינה וחוקית.

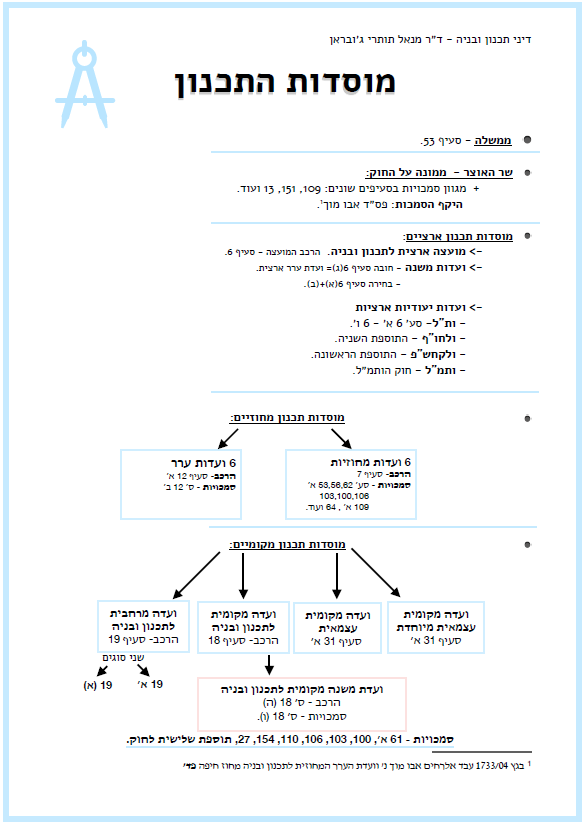


ב**תיקון 101**, ב**סעיף 31א**, הוספו שני סוגים של וועדות מקומיות- הן לא וועדות חדשות, אלא מעין 'תואר הצטיינות' לוועדות מקומיות. **וועדה מקומית עצמאית** מהווה עוד ניסיון של המחוקק לדרבן וועדות מקומיות לפעול כמו שצריך ובאופן ראוי, גם מבחינת יעילות וגם מבחינת תקינות מנהלתית (היעדר שחיתויות וניגודי עניינים). המטרה היא שכל הוועדות המקומיות לבסוף יוכתרו כוועדות מקומיות עצמאיות. **מי נותן את ההכרה הזו?** שר האוצר (בעבר הפנים) לתקופה של 5 שנים, מה הקריטריונים?

* צוות מקצועי;
* יעילות;
* שירות;
* מדיניות אכיפה;
* מערכות מחשוב;
* נוכחות של בעל דעה מייעצת שימנה שר הפנים (החל מה-15.08.14).

**מה משמעות השדרוג?** זוהי וועדה מקומית בעל סמכויות רחבות לדון ולהחליט בכל התוכניות בשטח הבנוי והמתוכנן שלה. לכן גם מוטלות עליה חובות- וועדה עצמאית חייבת להגיש תוך 5 שנים מיום שהוגדרת כ"עצמאית" "תכנית מתאר כוללנית" לאישור הוועדה המחוזית; לא הגישה? תישלל הגדרתה כ"עצמאית" וישללו סמכויותיה המורחבות.

תואר נוסף הוא **וועדה מקומית עצמאית מיוחדת**, תואר ששר הניתן על ידי שר הפנים. בנוסף על סמכויותיה כ"וועדה עצמאית", מוסמכת לאשר תוכניות פינוי-בינוי והתחדשות עירונית, בהיקפים גדולים מהמותר לוועדה עצמאית. מדובר גם כן בתואר שניתן למשך חמש שנים, ובמידה והכל מתנהל כשורה, התואר מתחדש לחמש שנים נוספות.



**סוגי התוכניות:**

יש לנו כמה סוגי תוכניות בהיררכיה- תוכנית המתאר הארצית, תחתיה יש את תוכנית המתאר המחוזית, תחתיה יש את תוכנית המתאר המקומית ותחתיה יש את תוכנית המתאר המפורטת.

**תוכנית המתאר הארצית (תמ"א):**

תוכנית המתאר הארצית היא בעצם תוכנית שאמורה לקבוע את מדיניות התכנון של כל שטחי המדינה והיא אמורה לתת הוראות בנוגע לבאים, בהתאם ל**סעיף 49**:

1. ייעוד הקרקע ושימושה, תוך שמירה על ייעוד חקלאי של קרקעות המתאימות לכך;
2. אזורי תעשייה ושטחי הפקת מחצבים;
3. התווית רשת הדרכים הראשיות, קווי מסילות הברזל, קווי הספקה ארציים, נמלים, עורקי הספקת המים הארצית, סכרים, אגמי אגירה, תחנות כוח, רשת החשמל, הבזק ושדות תעופה ודרכי הגישה האווירית אליהם, לרבות תחימת השטחים שבהם יחולו הגבלות למען בטיחות הטיסה; אולם היא לא תקבע שדה תעופה אלא באישור שר התחבורה או שר הביטחון;
4. הוראות בענייני שטח נופש, ייעור ושימור קרקע;
5. הוראות בדבר שמירה על עתיקות, מקומות קדושים, ערכי נוף ושטחים שיישארו בטבעם;
6. מקומות למפעלים ולמטרות ציבוריות שיש להם חשיבות ארצית;
7. תחזית התמורות בחלוקת האוכלוסייה במדינה ושלבי פיתוחה ועיתויים הרצוי, גדלם החזוי של יישובים, מיקומם וגדלם של יישובים חדשים ומקומם של יישובים, סוגיהם וגודלם;

ומותר שתקבע בה הוראות בעניינים שיכולים להיות נשוא לתוכנית מתאר ארצית.

תוכניות המתאר הארציות יכולה להיות אחת משלושה סוגים:

1. תמ"א לפי נושאים- משאבי טבע/משאבי ציבור:

* תמ"א 36א- אנטנות סלולריות;
* תמ"א 22- ייעור;
* תמ"א 13- חופים.

1. תמ"א מפורטת לנושא מסוים המתייחס לאזור גיאוגרפי מסוים (נמל תעופה, סילוק פסולת ועוד);
2. תמ"א כוללנית לכל שטח המדינה שמתווה מדיניות כללית- תמ"א 35 שהחליפה את תמ"א 31.

**מי מכין תוכנית מתאר ארצית?** המועצה הארצית לתכנון ובנייה, לפי **סעיף 50**, רשאית להורות על עריכת תוכנית מתאר ארצית, כולל החלטה לגבי איזה שטחים היא תחול. **סעיף 51** לחוק מסביר כי המועצה הארצית תפרסם בדרך שנראית לה את נושא התוכנית שבכוונתה לערוך ותיתכן את ההוראה לעריכתה; מדובר בהוראה מאוד כללית, אך המועצה הארצית תרצה לפרסם בצורה רחבה כמה שיותר את הוראות הכנת תוכנית המתאר בכדי שלא נגיע למצב המתואר ב**מקרה ערבה תיכונה**. בדרך כלל הדבר הזה כולל גם פרסום ברבים.

הוראות נוספות חשובות מאוד כלולות ב**סעיף 52**, הקובע כי כאשר המועצה הארצית מכינה תוכנית מתאר ארצית היא צריכה למסור את התוכנית לוועדות המחוזיות, שיכולות להעיר על התוכניות, הוועדה המחוזית גם יכולה להעביר את התוכנית לוועדות המקומית, שלדעתה יכולות להיות מושפעות קשורות לתוכנית. בסופו של דבר, התוכנית עצמה תפורסם באתר של משרד האוצר החל מיום מסירתה לוועדה המחוזית. בהמשך **סעיף 53** קובע כי המועצה הארצית, לאחר קבלת כלל ההערות מהוועדות המחוזית והמקומיות, יכולה להחליט האם לתקן ו/או להתחשב בהן ולאחר מכן היא מעבירה את התוכנית לממשלה, שמחליטה אם לאשר את התוכנית כמו שהיא, או לבקש לבצע שינויים וכד'. בסופו של יום כאשר הממשלה מאשרת את התוכנית, לפי **סעיף 54**, על הממשלה להודיע על כך ברשומות. יש לציין כי אין בתוכניות המתאר הארציות מקום להתנגדויות או ערר וכי העברת התוכניות לוועדות המחוזיות, ואולי למקומיות, הן לטובת הערות לא מחייבות (האפשרות היחידה היא בעצם עתירה לבג"צ). במקרים מסוימים, קיימת חובה להגיש תסקירי השפעה על הסביבה.

**תוכנית מתאר מחוזית (תמ"מ):**

זו ממוקמת בהיררכיה מתחת לתוכנית המתאר הארצית, כאשר תוכנית המתאר המחוזית נועדה לקבוע את הפרטים הדרושים לביצוע תוכנית המתאר הארצית במחוז וכל דבר שיש לו חשיבות כללית למחוז והעשוי לשמש מטרה לתוכנית מתאר מקומית, ובכלל זה תנאים נאותים למחוז מבחינת הביטחון והתעסוקה, לפי **סעיף 55**.

**מה תוכנית מתאר מחוזית כוללת?** לפי **סעיף 57**, הוועדה המחוזית רשאית, לאחר התייעצות בוועדות המקומיות שבמחוז, לקבוע בתוכנית מתאר מחוזית הוראות בכל עניין שיכול להיות נושא לתוכנית מתאר מקומית, ובין השאר:

1. שטחים וגבולות לפיתוח עירוני וכפרי;
2. שטחים חקלאיים;
3. אזורי תעשייה, לסוגיה השונים;
4. שטחי ייעור ועתיקות;
5. רשמת מחוזית לבזק, לתחבורה ולדרכים;
6. בתי קברות שישמשו יותר ממקום ישוב אחד;
7. שטחים מוקפאים שלא ייקבע להם ייעוד כל שהוא;
8. הוראות בדבר שמירה על חוף הים;
9. התנאים למתן הקלות מהוראות התוכנית.

**הכנת תוכנית מחוזית**- לפי **סעיף 56**, כל ועדה מחוזית תכין ותגיש לאישור המועצה הארצית. לכל מחוז תהיה תוכנית מתאר מחוזית אחת.

**תוכניות מתאר מקומיות:**

תוכנית המתאר המקומית יכולה לשמש את היישובים השונים, ו**סעיף 61** מפרט את מטרותיה:

* פיקוח על פיתוח הקרקע במרחב התכנון המקומי, תוך שמירה על ייעוד חקלאי של קרקעות המתאימות לכך;
* הבטחת תנאים נאותים מבחינת הבריאות, התברואה, הניקיון, הבטיחות, הביטחון, התחבורה והנוחות ומניעת מפגעים על ידי תכנון הקרקע ושימוש בה, ובכלל זה ייחוד אזורים למגורים, לתעשייה, למסחר ולמבני ציבור לרבות מבני דת
* שמירה על כל בניין ודבר שיש להם חשיבות אדריכלית, היסטורית, ארכיאולוגית, וכיוצא באלה;
* שמירה ופיתוח של מקומות חשובים מבחינת הטבע או היופי תוך הימנעות, ככל האפשר, מפגיעה בצמחייה, בערכי טבע, בנוף ובמורשת;
* ייחוד שטחים ציבוריים פתוחים, לרבות לפארקים, לגנים ולגינות, הנותנים מענה לצורכי האוכלוסייה החזויה במרחב התכנון המקומי באופן הולם.

מתחת לתוכנית המתאר המקומית ישנה **תוכנית המתאר (המקומית) המפורטת**, המהווה שלב נוסף של ירידה ברזולוציה לגבי ייעודי הקרקע השונים, מרחקים בין מבנים וכו'. תוכנית זו כוללת, לפי **סעיף 69**:

1. חלוקת קרקעות למגרשים או לאתרי בנייה, צורתם ואורך חזיתם;
2. ייעוד קרקעות לדרכים, שטחים פתוחים, גנים, בתי ספר, מרכזת טלפונים, מתקן לחלוקת דברי דואר, מקומות לצרכי דת, סעד, בריאות, תרבות, מקהל, נופש, ספורט ושטחי חניה, מקלטים ומחסנים ציבוריים או לצרכי ציבור אחרים;
3. מקומות חנייה באתרים שלידם מתרכזים כלי רכב ממונעים;
4. מיקום בניינים הנועדים לצרכים מיוחד ותחימת שטחים שבהם יחולו הגבלות מיוחדות.

**מי מכין תוכנית מתאר מקומית או מפורטת?** בשונה מתוכנית מתאר ארצית או מחוזית, ישנו גיוון רב יותר בהכנת תוכניות מתאר אלה. מי שמכין את תוכנית המתאר המקומית או המפורטת, לפי **סעיף 61א(ב)**, הינו משרד ממשלתי, רשות שהוקמה לפי חוק (בזק), חברה ממשלתית שעיקר עיסוקה הוא בפיתוח מבנים ותשתיות, וועדה מקומית, רשומת מקומית, בעל קרקע ומי שיש לו עניין בקרקע (קבלנים); כל אלו רשאים להכין תוכנית מתאר מקומית או מפורטת.

**מי מאשר תוכנית מתאר מקומית או מפורטת?** תלוי. **סעיף 62א** אומר שתוכנית מתאר מפורטת או מקומית שכוללת נושא אחד או יותר מאלו המופיעים בסעיף זה (20 סעיפים קטנים), מי שידון באישור התוכנית היא הוועדה המקומית. אנו פועלים לפי תוכן התוכנית. בהתאמה, אנו פועלים על דרך השלילה- במידה והתוכנית אינו כוללת נושא כאמור, אישור התוכנית תהיה בסמכות הוועדה המחוזית.

**מה מעמדן המשפטי של התוכניות השונות?** "תוכנית בניין עיר היא בגדר חיקוק. יכול חיקוק להיות אות מתה במובן זה שאין מקפידים על ביצועו או שאין הוא מתאים עוד לזמנים החדשים. אבל אין חיקוק עובר ובטל מעצמו. הוא ממשיך לחיות ויש לקיימו במקום ובנסיבות שאליהם הוא מתייחס. לא תמיד הוא כיין המשומר ההולך ומשתפר במרוצת הזמן, אך בשל כך בלבד לא פג תוקפו" (**ע"א 398/63 ליבוביץ נ' כץ**).

28.04.21

**הרצאה מס' 5- תוכניות ומדרגים:**

**האם תוכנית מתאר ארצית יכולה לכלול הוראות שנמצאות בסמכות תוכניות נמוכות ממנה? למה זה משנה?**

ב**בג"צ ערבה תיכונה** אנו עדים למיקום של תחנת ממסר רדיו באמצעות תוכנית מתאר ארצית (תמ"א 28), אשר באופן מסוים נקראה תוכנית מתאר ארצית מפורטת, שכן היא ממש ירדה לפרטי פרטים ברמת מיקום תחנות הממסר. הליך כתיבת התוכנית הזו החל בשנת 1986 ונמשך שלוש שנים עד לאישורה, ובמהלך הכנת התוכנית היו מעורבים מספר רב של גורמים (כגון המשרד לאיכות הסביבה), הוכן תסקיר השפעה על הסביבה, הוקמה וועדת היגוי; אם כך מה הבעיה? כאשר אנו מעגנים פרטים שכאלו במסגרת תוכנית מתאר ארצית אנו מונעים את שיתוף הציבור. כפי שהסברנו בהרצאה הקודמת, במסגרת תוכנית מתאר ארצית ניתן להעביר הערות על ידי הוועדות המחוזיות והמקומיות הרלוונטיות, אך אין שום הליך של התנגדות ו/או ערר והתוכנית, שמכינה המועצה הארצית, מאושרת על ידי הממשלה, והדרך היחידה להתנגד היא באמצעות עתירה לבג"צ. מנגד, היו הרבה מאוד גורמים מעורבים ובוצעו המון פעולות על ידי המועצה הארצית, אשר הביע שיתוף מסוים עם הציבור, דבר שלא מהווה הליך שגרתי בתוכניות מתאר ארציות.

העותרים טענו שהתוכנית, שנועדה לקבוע את מיקומה המדויק של תחנת הממסר, אמורה להיות תוכנית מתאר מפורטת או מקומית ולא תוכנית מתאר ארצית. עם זאת, לא מדובר בדיוק בתוכנית מתאר ארצית אלא תוכנית מתאר מפורטת הלכה למעשה, אשר לא נמצאת בסמכות המועצה הארצית, אשר חרגה מסמכותה. בנוסף, העותרים העלו טענת חוסר סבירות; הם טוענים כי גם עם בג"צ יחליט כי המועצה הארצית לא חרגה מסמכות, עדיין המועצה הארצית לא רשאית להיכנס לפרטי התוכנית ועצם הפעלת הסמכות הזו היא לא סבירה ואין חשיבות ארצית לתחנת הממסר הזו ומדובר בתחנה כמו כל תחנה אחרת. בכך חלקו העותרים של "החשיבות הארצית" של תחנת הממסר, בהדגישם שאינטרס לאומי של המדינה בקיום הסכם בינלאומי בדבר הקמת התחנה אינו בגדר עניין בעל "חשיבות ארצית" במובן **סעיף 49(6)** ל**חוק**.

**המסגרת הנורמטיבית-** הפעולה הראשונה שעלינו לבצע היא לגשת לחוק ולבדוק האם הטענות שהעלו העותרים "מחזיקות מים" או לא, וזה מה שבית המשפט עשה בכדי לבחון האם תוכנית מתאר ארצית יכולה לכלול הוראות של תוכניות מתאר במדרג נמוך ממנה. להלן המסגרת-

* **סעיף 49 סיפא** דן בהוראות תוכנית מתאר ארצית וקובע שתמ"א יכולה לכלול הוראות של תוכנית מתאר מחוזית;
* **סעיף 57 רישא** דן בהוראות תוכנית מתאר מחוזית וקובע שתמ"מ יכולה להכיל הוראות של תוכנית מתאר מקומית;
* **סעיף 63 רישא** דן בהוראות תוכנית מתאר מקומית וקובע שתמ"ק יכולה לכלול הוראות של תוכנית מתאר מפורטת;
* **במילים אחרות** תוכניות גבוהות במדרג יכולות לכלול הוראות של תוכניות נמוכות מהן.

לפיכך, בנוגע לטענת הסמכות אמר בית המשפט כי "תוכנית ברמה גבוהה יותר יכולה לכלול הוראות של תוכניות ברמה נמוכה ממנה... מלשון ברורה זו עולה, שתוכנית מתאר ארצית יכולה לכלול כל הוראה שיכולה לבוא בתוכנית מתאר מחוזית ובתוכנית מתאר מקומית, וההבחנה בין "הוראות" ל"עניינים" שבפי העותרים, אינה אלא הבחנה מלאכותית, שאינה עולה מלשון הכתוב". לכן, מבחינת הסמכות היא קיימת.

בנוגע לסבירות ההחלטה- האם ההחלטה סבירה? בכדי לדון בשאלה האם ההחלטה היא סבירה, יש לשאול מתי בכלל מוסדות תכנון גבוהים נוטלים לסמכותם לדיון הוראות תכנון יותר נמוכות? בית המשפט אומר כי "על מנת שקביעת מקום ותכנון של מפעל או מטרה ציבורית ייחשבו לבעלי חשיבות ארצית, די בכך שהמדובר יהיה בפרויקט מיוחד, אשר השאלה, באיזה מקום בשטח המדינה ראוי להקימו ולתכננו, תהיה בעלת חשיבות ארצית". לא כל הקמה של תחנת ממסר היא בעלת חשיבות ארצית, אך מתי זה כן? אם למשל אותה תחנת ממסר אמורה להיות באזור הנגב בכדי לקדם את הפריפריה אשר תצדיק את התערבות מוסדות התכנון הגבוהים יותר, וזאת בכדי לקדם את הקמת התחנה בזמן כמה שיותר קצר. לפיכך, ניתן היה להשאיר את העניין לתוכניות מתאר ברמה נמוכה יותר, אך החשש היה שכל יישוב היה רב עם השני לגבי המיקום, דבר שייקח שנים בכדי להגיע להכרעה.

מה כל כך הציק לאותם יישובי הדרום שהושפעו מהקמת תחנת הממסר? הטענה העיקרית הייתה שאין הליך של התנגדות ו/או ערר, אלא ישנו הליך ישיר של הכנת תוכנית מתאר ארצית שעוברת ישר לאישור הממשלה. בית המשפט אומר כי הוא מבין את הפגיעה בזכות להתנגדות בכך שפרויקטים מסוימים מועברים למועצה הארצית ונכללים בתוכנית המתאר הארצית, אך יש לשים לב כי מדובר במועצה בעלת הרכב המייצג את הממשלה ואת הרשויות המקומיות ואנשי מקצוע מתחומים שונים, אשר כל אלה יחד מחפה על הפגיעה בזכות להתנגדות וגם אם מסתכלים לעומק על תהליכי אישור התוכנית, המועצה הארצית עשתה מספר פעולות שהיא לא מחויבת בכדי להביא למעין שיתוף ציבורי. לכן, מדובר בהחלטה סבירה ובסמכות.

**ומצד שני, בג"צ 288/00 אדם, טבע ודין נ' שר הפנים- האם קיימת חובה על פי תמ"א 22 להכין תוכניות מפורטות?**

תמ"א 22 לייעור קובעת את גבולות היערות וקובעת כי יוכנו תוכניות מפורטות אשר ייקבעו את ייעוד הקרקע. על איזה ייעוד קרקע מדובר? ספסלים, מתקנים לציבור, חניות וכד'. התוכנית קובעת כי בכדי לקבוע את הדברים הללו, הם צריכים להיות כלולים בתוך תוכניות מתאר מפורטות.

מה שקרה שקק"ל לא הוציאה תוכניות מתאר מפורטות והייתה בונה בכל השטחים ללא שום תוכניות מתאר, ולכן אדם, טבע ודין עתרו לבית המשפט. **השופט חשין** קובע כי אכן קיימת חובה להכנת תוכנית מתאר מפורטות בהתבסס על שתי עקרונות- "דין התכנון והבנייה בונה עצמו על שני עקרונות תשתית האחוזים וקשורים זה בזה לבלי הפרד- עיקרון השקיפות ועיקרון שיתופו של הציבור בהליכי אישורן של תוכניות. מעקרונות אלו נובעת החובה להפקיד תוכנית מתאר, לפרסם את דבר ההפקדה ולאפשר לציבור להגיש את התנגדויותיו".

לכן הן על פי לשונה של תמ"א 22 והן על פי עקרונות דיני התכנון והבנייה, מתחייבת המסקנה כי הכנתן של תוכניות מתאר מפורטות היא תנאי מוקדם לביצוע פעולות ייעור על פי התמ"א. אם תתקבל הפרשנות המוצעת על ידי המשיבים לתמ"א 22 יצא שלכל אורך הליכי התנכון של פעולות הייעור ברחבי מדינת ישראל לא יהיה כל הליך שיאפשר לציבור או ליחיד לקבל מידע מוקדם ולהשמיע את התנגדויותיו להליך זה.

**מדרגים והיררכיה:**

**החוק** מאפשר לתוכניות מתאר גבוהות יותר בהיררכיה לכלול הוראות שמתאימות לתוכניות מתאר נמוכות יותר:

* **סעיף 49 סיפא** קובע כי תוכנית המתאר הארצית תקבע את התכנון... ומותר שתקבע בה הוראות בעניינים שיכולים להיות נושא לתוכנית מתאר מחוזית;
* **סעיף 57 רישא** קובע כי הוועדה המחוזית רשאית, לאחר התייעצות בוועדות המקומיות שבמחוז, לקבוע בתוכנית מתאר מחוזית הוראות בכל עניין שיכול להיות נושא לתוכנית מתאר מקומית;
* **סעיף 63 רישא** קובע כי מגיש תוכנית רשאי לקבוע בתוכנית מתאר מקומית, תוך שמירה על הייעוד החקלאי של קרקעות המתאימות לכך, הוראות בכל עניין שיכול להיות נושא לתוכנית מתאר מפורטת.

האם הוועדות היותר נמוכות, שדנות בתוכניות מתאר יותר נמוכות בהיררכיה, יכולות לקבוע הוראות שמתאימות לתוכניות מתאר יותר גבוהות? **סעיף 58(א)** קובע שהמועצה הארצית רשאית לחייב את הוועדה לקבוע בתוכנית מתאר מחוזית, הוראות שהוועדה המחוזית רשאית לקבען בתוכנית לפי סימן זה, וכן הוראות בעניינים שהמועצה הארצית מוסמכת להם לעניין תוכנית המתאר הארצית. כך, המועצה ארצית יכולה לחייב את הוועדה המחוזית, אך לא להפך. **סעיף 69 רישא** קובע כי כל עוד אין הוראות מתאימות בתוכנית מתאר, מותר לקבוע בתוכנית מפורטת לכל עניין שיכול להיות נושא לתוכנית מתאר מקומית לפי **סעיף 63**. מדוע כאן אין את עניין ההתרה של הוועדה הגבוהה יותר? אישור תוכנית מתאר מקומית או מפורטת נעשה על פי הנושאים הכלולים באותה התוכנית.

חשוב להבין כי בתוכניות המתאר יש מדרג של תוכניות, כאשר בקודקוד יש לנו את תוכנית המתאר הארצית, מתחתיה יש את תוכנית המתאר המחוזית ומתחתיה יש את תוכניות המתאר המקומיות והמפורטות, כאשר כתוב בצורה מפורשת בחוק, **בסעיפים 129-131** ל**חוק**, כי תוכניות מתאר גבוהות כוחם יפה מתוכניות מתאר נמוכות יותר. כך, לא ייתכן שתתקיים סתירה בין תוכנית נמוכה יותר לבין תוכנית גבוהה יותר, ועל דין תוכנית נמוכה יותר להתבטל מכוח התוכנית הגבוהה. נקודה חשובה נוספת, **סעיף 132** ל**חוק** קובע כי תקנות כוחן יפה מכוחה של תוכנית, אם לא נאמר אחרת בתקנות; אולם אין בכוחן כדי לפגוע בתוכנית שאושרה כדין לפני התקנתן. לעיתים, תוכניות מתאר קובעת מנגנון גמישות שמאפשר סטייה מהתוכנית, אך בהיעדר מנגנון שכזה אין לבצע סטייה מתוכניות במדרג גבוה יותר.

**בג"צ 11745/04 רמות נ' המועצה הארצית:**

**רקע ועובדות:**

העתירות הוגשו על ידי גורמים שונים המתנגדים להקמת השכונה החדשה מטעמים סביבתיים, ובהם תושבי שכונת רמות וארגונים שונים, והן תוקפות את תמ"מ 47/1, תכנית מתאר מחוזית המשנה את ייעוד הקרקע בשטח של כ-670 דונם באזור גבעת מצפה נפתוח מייעוד של קרקע חקלאית לייעוד של שטח לפיתוח עירוני, והיא נועדה לשם הקמתה במקום של שכונת מגורים הצפויה לכלול כ-2000 יחידות דיור. אין חולק כי מימושה של תמ"מ 47/1 מחייב סטייה (בדרך של "הקלות") מהוראות תמ"א 31- תכנית מתאר ארצית משולבת לבנייה פיתוח ולקליטת עלייה, ומהוראות תמ"א 22- תכנית מתאר ארצית ליער ולייעור.

**השאלה המשפטית:**

האם אושרה התוכנית כדין? האם הייתה סתירה עם תמ"א 22?

**דיון:**

השאלה המרכזית שעומדת במוקד המחלוקת בין הצדדים בכל הנוגע לתמ"א 22 הינה האם בהוראות תמ"מ 47/1, כשלעצמן, יש משום שינוי ייעוד של המקרקעין במצפה נפתוח לעומת הייעוד שנקבע לאותם מקרקעים בתמ"א 22, כפי שטוענים העותרים או שמא אין לראות את הוראות תמ"מ 47/1 כמשנות, כשלעצמן, את ייעודם של אותם מקרקעין, שכן שינוי זה ייעשה (ויכול להיעשות על פי הטענה) רק במסגרת התוכנית המפורטת, כפי שטוענת המדינה.

תחילה, בית המשפט מציג את ההלכה- **במשפט מנהלי לא מתערבים אלא אם נפל פגם בהליך**- "נקודת המוצא לדיוננו הינה בהלכה המבוססת לפיה בית משפט זה אינו בא בנעליהן של רשויות התכנון ואינו מעמיד את שיקול דעתו תחת שיקול דעתן המקצועי של רשויות התכנון. לא בנקל יתערב בית המשפט בהחלטותיהן של רשויות התכנון והתערבותו מוגבלת למקרים בהם נפל בהחלטה התכנונית פגם מן הסוג המקים עילה להתערבות בית המשפט במעשה המנהלי - כגון חריגה מסמכות, חוסר תום-לב, ניגוד עניינים או חריגה קיצונית ממתחם הסבירות. בדיון בעתירות שלפנינו עלינו לבחון, אפוא, האם נפל בהחלטת הולנת"ע, שאישרה את תמ"מ 47/1, אחד מהפגמים שיש בהם כדי להביא להתערבות שיפוטית בהחלטת רשויות התכנון".

לאחר מכן, מציג בית המשפט את **ההיררכיה התכנונית**- "מושכלות ראשונים של דיני התכנון והבנייה במשפטנו הם כי תוכנית מתאר ארצית ניצבת בראש הפירמידה הנורמטיבית של תוכניות המתאר על דרגותיהן השונות, ובהעדר הוראה אחרת בתוכנית המתאר הארצית עצמה גוברות הוראות תוכנית המתאר הארצית על הוראות התוכניות המצויות מתחתיה בהיררכיה התכנונית. לפיכך, ברי כי ככלל ובהעדר הוראה אחרת בתמ"א 22 עצמה, דינן של הוראות תמ"א 22 לגבור על הוראותיהן של תוכניות מתאר מחוזיות שאינן עולות בקנה אחד עימן. התייחסות מפורשת למעמדה הנורמטיבי של תמ"א 22 מצויה בסעיף 7.א. לתקנונה שקובע מפורשות כי: "הייתה סתירה בין תוכנית זו ובין הוראה של תוכנית מתאר מחוזית, תוכנית מתאר מקומית או תוכנית מפורטת, האמור בתוכנית זו עדיף".

עם זאת ייתכן כי קיים **חריג**- ייתכן וקיים מנגנון גמישות המאפשר חריגה של תוכניות במדרג נמוך יותר לחרוג ממנה. כך, עלינו לבדוק האם בתמ"א 22 יש חריג המאפשר זאת, ואז יש לבדוק האם פעלו לפיו. **מה הטרה של מנגנון הגמישות?** יש התווית מדיניות כללית לפיה אנו מעוניינים שמדיניות התכנון תהיה גמישה בעת הצורך. במסגרת התוכנית קבוע ב**סעיף 9(א)** כי ניתן יהיה לשנות ייעוד על פי תוכנית שתאושר על ידי וועדה מחוזית לתכנון ובנייה, בכפוף לתנאים מסוימים המעוגנים באותו סעיף.

**האם שינוי "יער טבעי לשימור" ל-"שטח לפיתוח עירוני" מהווה שינוי ייעוד?** לטענת המדינה לא (מדובר בטענה מופרכת). אך מנגד נאמר כי "מובן כי הקמתה של שכונת מגורים בת כ-2000 יחידות דיור, שאמורה לכלול בתוכה מלבד בנייני המגורים גם כבישים ושטחים מסחריים, אינה עולה בקנה אחד עם הייעוד של "יער טבעי לשימור". אכן, תמ"מ 47/1 אינה קובעת במדויק על איזה חלק מתוך שטח מצפה נפתוח, הכלול בתחום התוכנית, תיבנה שכונת המגורים החדשה, אולם התוכנית היא שקובעת את הקביעה המהותית והעקרונית שמביאה לשינוי ייעודו של שטח מצפה נפתוח. שטח שהיה מיועד ליער ושנועד להישמר ללא התערבות חיצונית הפך בעקבות החלטת הולנת"ע לאשר את תמ"מ 47/1 לשטח המיועד לשכונת מגורים עירונית על כל הכרוך בכך". לפיכך, בית המשפט מקבל את טענות העותרים.

**פרשנות תוכניות** מתעוררת בשני הקשרים קריטיים וחשובים:

1. פרשנות חלוקת סמכויות בין מוסדות התכנון; ו-
2. פרשנות הייעוד של השטח בתוכנית.

**עע"מ 8411/07 מעוז דניאל נ' אדם, טבע ודין- אגודה ישראלית להגנת הסביבה:**

**העובדות:**

על פי תוכנית המתאר המקומית, יועד האזור בו נמצא מדרש להקמת פרויקט שתכננה מעוז דניאל בסמוך לחוף ימה של ראשון לציון (200-250 מטרים מקו המים) ל"אמצעי אכסון ורווחה".

**המחלוקת:**

פרשנות המונח "דירות נופש" על פי שתי הוראות המופיעות בתקנון התוכנית- **סעיף 10** לתקנון התוכנית שמונה את הייעודים השונים ו**סעיף 22** לתוכנית בו נקבע כי באזור המיועד לאמצעי אכסון ורווחה ניתן לבנות 1,400 יחידות. במילים אחרת השאלה היא האם דירות נופש באזור שמיועד לאמצעי אכסון ורווחה מהוות דירות מגורים רגילות?

**מהלך הדברים:**

הוועדה המקומית שדנה במתן ההיתרים אישרה את התוכניות, אך חייבה את מעוז דניאל להעמיד פול של 20% מהדירות עבור הציבור לתקופה של חצי שנה במצטבר. כלומר, אם הוא היה בונה 100 דירות, הוא היה חייב לאפשר במשך חצי שנה (מתוך שנה) לאפשר לציבור להשתמש ב-20 דירות לפחות. לאחר מכן הוגשו שלושה עררים לוועדה המחוזית, אשר נתנה היתר בלי הגבלה.

לאחר מכן, הוגשה עתירה מנהלית לבית המשפט המחוזי על ידי אדם, טבע ודין ועל ידי חבר מועצה, שם נקבע כי יש להעמיד את כל הדירות לשימוש הציבור לתקופה של חצי שנה. בעקבות בקשת הקלה של מעוז דניאל, התקיים דיון בולחו"ף, כי יש להעמיד את כל הדירות לשימוש הציבור לתקופה של 9 חודשים. בעקבות זאת, ולאחר בחירת ראש עירייה חדש, נקבע כי יש להעמיד את כל הדירות לתקופה של תשעה חודשים לציבור, אך יש להקל בבנייה מתשע לשתיים עשרה קומות. ואז הגיע הערעור לעליון, אשר מותיר את ההחלטה האחרונה של הוועדה המקומית על כנה.

מעוז דניאל טענו כי התוכנית מאפשרת הקמת פרויקט של דירות נופש אשר רוכשיהן יוכלו לעשות בהן שימוש בלעדי למטרות נופש לאורך כל ימות השנה (התחכמות עם המושג הקבוע בחוק ובתוכנית). לעומת זאת, טענה אדם, טבע ודין כי השימושים המותרים בתחום תמ"א 13 הם ציבוריים בעיקרם המחייבים תחלופה בין הנהנים מהמתקנים המוקמים כדי לשמור על רצועת החוף לשימוש כלל הציבור.

לכן, בית המשפט פונה לדון בפרשנות התוכניות- "כידוע, נקודת המוצא הפרשנית לקביעת משמעותה של הוראה בחיקוק היא לשון ההוראה, אך מבין האפשרויות הלשוניות השונות על הפרשן לבחור באפשרות המגשימה באופן מיטבי את מטרתה של הנורמה ואת תכליתה... תכלית זו תאותר ותיגזר מן המטרות, הערכים, המדיניות והפונקציות החברתיות שהנורמה ביקשה להגשים [איזו נורמה? זו שמציגה אדם, טבע ודין]. מסמכי התוכנית ובהם התשריט המצורף אליה משמשים לפירוש הוראותיה מתוך הנחה כי שני חלקי התוכנית, התקנון והתשריט, משלימים זה את זה. כלל נוסף הוא הכלל לפיו פרשנותה של תוכנית מתאר אמורה לעלות בקנה אחד עם פרשנותה של תוכנית שמעמדה במדרג התכנוני גבוה יותר".

**כיצד אם כך יש לפרש מהן הן דירות נופש?** המושג אינו משמיע לנו בהכרח זמינות לשימוש הציבור וכי כמו בעניין אי-התכלת כך גם בענייננו, יש לקרוא את המונח "דירות נופש" ולפרשו על רקע "סביבתו התכנונית" ומכלול ההוראות המקיפות אותו וכן על רקע הנורמות והעקרונות התכנוניים הכלליים שאותם מבקשים דיני התכנון להגשים כאשר מדובר בבנייה הסמוכה לחוף הים". **מהי הסביבה התכנונית?** תמ"א 13 וחוק השמירה על הסביבה החופית והוראות תקנון נוספות, שמהם אולי נוכל להבין מה התכוון המתכנן כשהוא התייחס למונח "דירות נופש".

ב**סעיף 22** לתקנון נמצאה התשובה, לפי הבית המשפט שאומר כי "הנה כי כן, "אמצעי האכסון והרווחה" בתוכנית המתאר המקומית נועד לשמש בעיקרו כאזור אירוח לצרכי נופש ביחידות שתיבנינה בו ותהיינה זמינות לכלל הציבור בין במתכונת של בתי מלון, בין במתכונת של מלון דירות, בין במתכונת של בתי הבראה ובין במתכונת של דירות נופש". בנוסף, "המונח "דירות נופש" כמשמעותו בסעיף 10 לתקנון התוכנית משמיע לנו לא רק את מהות השימוש בדירות לנופש אלא גם את מיהות המשתמשים בהן, דהיינו את אופיין וצביונן כדירות הזמינות לשימושו של הציבור הרחב. זאת משום שבאזור בו מצוי המגרש אמורים להיבנות "אמצעי אכסון ורווחה" וככל שביחידות נופש מדובר משמעות הדבר היא כי דירות הנופש שניתן להקים באותו אזור הינן דירות המיועדות לאכסון ולאירוח של נופשים על בסיס מלונאי שהינו ארעי ומתחלף מטיבו". כל זה מלמד אותנו כי מדובר באזור שפתוח לכל.

05.05.21

**הרצאה מס' 6- הכנת תוכניות:**

**הליכי התפתחות תוכניות מקומיות ומפורטות:**

הליכי התפתחות התוכניות מורכבים מארבעה שלבים:

1. שלב הכנת התוכנית;
2. שלב הפקדת התוכנית;
3. שלב דיון בהתנגדויות/עררים;
4. שלב אישור התוכנית.

**1. שלב הכנת התוכנית:**

מי רשאי להכין תוכנית מתאר מקומית או מפורטת? **סעיף 61א(ב)** מפרט שני סוגים של גופים שיכולים להכין תוכנית- הסוג הראשון זה גופים ציבוריים המנויים באותו הסעיף בלבד. גופים אלו כוללים משרד ממשלתי, רשות שהוקמה לפי חוק, חברה ממשלתית שעיקר עיסוקה הוא בפיתוח מבנים ותשתיות, וועדה מקומית ורשות מקומית (כל אחת בתחום מרחבה). הסוג השני של הגופים שיכולים להכין תוכנית מתאר הם פרטים, הכוללים את בעל הקרקע ומי שיש לו עניין בקרקע. מי שיש לו עניין בקרקע זה בדרך כלל קבלן, אך בשנת 2014, ב**תיקון 101**, הוסף סעיף **61א(ב1)** שהבהיר בדיוק מה המושג הזה אומר, כיוון שהיו כל מיני מקרים שבהם גופים פרטיים הגישו תוכניות מתאר ועלתה השאלה האם הם באמת רשאים לעשות זאת.

**חוק התכנון והבנייה, ה'תשכ"ה-1965:**

**סעיף 61א- תוכנית בסמכות וועדה מקומית או בסמכות וועדה מחוזית:**

ב1. לעניין סעיף קטן (ב), יראו כמי שיש לו עניין בקרקע גם אחד מאלה, ובלבד שהיועץ המשפטי של מוסד התכנון חיווה את

דעתו בכתב כי מתקיימים לגביו התנאים המנויים בפסקות (1) או (2), לפי העניין:

1. מי שיש לו זכות בחלק מסוים הנכללת בתוכנית בשיעור של 75% או יותר ואין בתוכנית שהוא מבקש להגיש פגיעה בחלק מסוים אחר של הקרקע הנכללת בתוכנית, שהוא אינו בעל זכות בה (בפסקה זו- קרקע של בעל זכות אחר); לעניין פסקה זו, "פגיעה"- אם על פני הדברים לפי התוכנית המוצעת מתקיים אחד מאלה:
2. פגיעה כמשמעותה בפרק ט' בקרקע של בעל זכות אחר, או שהקרקע של בעל הזכות האחר מיועדת להפקעה לצורכי ציבור לפי פרק ח';
3. העלייה בשוויה של הקרקע של בעל הזכות האחר היא בשיעור נמוך באופן משמעותי מהעלייה בשוויה של הקרקע של מי שמבקש להגיש את התוכנית, והכל באופן יחסי לשווי זכותם בקרקע לפי מצבה בעת הבקשה להגשת התוכנית;
4. לעניין בית משותף כהגדרתו בסעיף 52 לחוק המקרקעין או בית שפרק ו'1 לחוק האמור חל עליו, הנכלל בתוכנית- מי שמתקיימים בו תנאים שקבע שר המשפטים לאחר התייעצות עם שר הפנים, ובלבד שאין בתוכנית שהוא מבקש להגיש פגיעה, כפי שתיקבע בתקנות כאמור, במקרקעין של בעל זכות אחר כפי שנקבע בתקנות כאמור.

**למי להגיש את התוכנית?** לאחר שאחד מהגופים הפרטיים או הציבוריים מכין תוכנית, השאלה העולה היא למי יש את הסמכות לדון בתוכנית. **סעיף 62א** אומר כי הכותרת של התוכנית, בין אם מפורטת ובין אם מקומית, אינה משנה ועלינו לבדוק האם התוכנית כוללת אחד או יותר מהנושאים המפורטים ב**סעיף 62א(א)**- במידה וכן התוכנית תהיה בסמכות הוועדה המקומית, ועל דרך השלילה, במידה והתוכנית תכלול דבר נוסף, כל דבר שאינו מפורט ברשימה- התוכנית תהיה בסמכות הוועדה המחוזית.

דוגמות לנושאים בסמכות הוועדה המקומית:

* **איחוד וחלוקה**- מעוגן ב**סעיף קטן (1)**. איחוד וחלוקה הוא מצב בו יש לנו מגרש שבו יש 'בלגן'- לא מסודר ולא מנוצל טוב מבחינת החלוקה הקיימת בו. לכן, קיימת האפשרות של איחוד וחלוקה- מה זה אומר? לקחת את השטח הזה ולחלק אותו מחדש- תוכנית כזו שלוקחת את המצב הקיים ומסדרת אותו מחדש נמצאת תחת סמכות הוועדה המקומית. עם זאת, ישנו תנאי- אסור לנו לשנות בתוכנית את השטח הכולל של כל ייעוד קרקע, כלומר- מדובר נטו בסידור מחדש של השטח עם החלוקות האחוזיות הקיימות בו, ולא שינוי ייעוד הקרקע. ככל שנחליט לשנות את השטח הכולל של כל ייעוד קרקע, התוכנית תופנה לוועדה המחוזית.
* **הרחבת דרך בתוואי**- מעוגן ב**סעיף קטן (2)**. תוכנית מתאר מקומית או מפורטת שיש בה הוראה להרחבת דרך בתוואי מאושר בתוכנית בת תוקף תהיה בסמכות הוועדה המקומית, למעט דרך שאושרה בתוכנית מתאר ארצית. דרכים שאושרה בתוכנית מתאר ארצית הם בדרך כלל כבישים מהירים או בין-עירוניים.
* **הגדלת שטחי ציבורי**- מעוגן ב**סעיף קטן (3)**. אם יש לנו למשל גן או שטח נופש וספורט ורוצים להרחיבם על חשבון שטח פרטי שנועד למגורים או שטח פתוח, זה יהיה בסמכות הוועדה הציבורית. במילים אחרות- הוועדה המקומית יכולה להגדיל שטחים ולשנות ייעוד לטובת צרכי ציבור (לפי רשימה מנויה של צרכי ציבור בסעיף).
* **קביעת קו בניין, גבוה בניין, מספר קומות**- מעוגן ב**סעיף קטן (4)** ודן בעיקרו בעניינים טכניים. כל אלו יהיו תחת סמכותה של הוועדה המקומית, כל עוד אנו לא שמנים את היקף השטח הכולל המותר לבנייה לפי תוכנית מתאר מקומית או מפורטת שאישרה הוועדה המחוזית.
* **שינוי שטחי בנייה**- מעוגן ב**סעיף קטן (6)**. צריך לזכור כי שטחי בנייה בדרך כלל מחולקים לייעוד מגרש (מגורים, מסחר או תעשייה למשל) ולאחוזי בנייה (כמה מותר לבנות על השטח). סעיף זה מדבר על הזזת שטחי בנייה, כלומר- אם יש לנו 300 מ"ר שטח בנייה למגורים ו-200 מ"ר למסחר, הסעיף אומר כי אם מדובר בתוכנית שמחליפה בין שטח הבנייה למגורים לבין שטח הבנייה למסחר, התוכנית תהיה בסמכות הוועדה המקומית, ובלבד ששטח שאנו מעבירים לא יגדל ביותר מ-50% (לדוגמה- השינוי לא הגדיל את שטחי המסחר במעלה מ-50%- שינוי שלא יעבור את ה-100 מ"ר).
* **קביעת גודל שטח מגרש והגדלת מספר יחידות דיור**- מעוגן ב**סעיפים קטנים (7) ו-(8)**. כל תוכנית ברמה המקומית קובעת מה יהיה שטח המגרש המינימלי או המקסימלי עליו ניתן יהיה לבנות בניין, כאשר בדרך כלל יש תוכנית מתאר מקומית לכל יישוב הקובעת זאת. לכן, כל עוד אנו דנים תחת תוכנית המתאר המקומית זאת בסמכות הוועדה המקומית.
* **להחליט בהקלות**- מעוגן ב**סעיף קטן (9)**. בסמכות הוועדה המקומית לדון ולהחליט בהקלות ממוקדות- סעיף זה אומר כי מלבד הסמכות לדון בהקלות, סמכות שקבועה ב**סעיף 147**, הקלות נקודתיות שמוגשות על ידי קבלנים בדרך כלל ובעלי עניין בקרקע, לוועדה המקומית הסמכות לדון בתוכניות שמבקשות להחליט בהקלות או שעוסקות בהקלות לא נקודתיות, אלא כלליות בכלל היישוב.
* **שינוי ייעוד ממוקד והוספת אחוזי בנייה**- מעוגן ב**סעיף קטן (10)**. מדובר בסעיף שהוסף בשנת 1995 בעקבות **תיקון 43** ושעבר תיקון בשנת 2014 במסגרת **תיקון 101**. סעיף זה אומר כי אם מדובר בתוכנית שמשנה ייעוד קרקע ממסחר, תעשייה וחקלאות למשרדים, לאחסנה, לחנייה או לקרקע המיועדת לתחנת תדלוק, תוכנית כזו תהיה בסמכות הוועדה המקומית. בשנת 1998 היה פסק דין **וועדת הערר המחוזית נ' פז**, שם עלתה שאלה בעקבות שינוי ייעוד קרקע מתעשייה לתחנת תדלוק והוסיפה להם אחוזי בנייה מסביב לתחנת התדלוק עצמה- האם בסמכות הוועדה המקומית לאשר תוכנית שמשנה את הייעוד מקרקע שמיועדת לתעשייה לתחנת תדלוק לפי סעיף 10 והאם הסמכות הזו כוללת גם הענקת זכויות בנייה מעבר לזכויות הניתנות? שם בית המשפט קבע שזה לא אפשרי, וכי הסעיף מאפשר לוועדה המקומית לדון אך ורק בשינוי ייעוד. לכן, ב**תיקון 101** הוסיפה את הסמכות הזו, כך שתוכנית הכוללת שינוי ייעוד כאמור תהיה בסמכות הוועדה המקומית ואף לדון בהוספת אחוזי בנייה ובלבד שהשטח הכולל המותר לבנייה לשימושים מסחריים ולשירותי רכב לא ייעלה על 80 מ"ר.
* **הוספת שטחים למטרות ממוקדות בתוכנית למגורים**- מעוגן ב**סעיף קטן (11)**. תוכנית הכוללת הוספת שימושים בתוכנית מגורים וששטחו אינו עולה על 2,500 מ"ר למטרת משרדים, מלונאות או למורת מסחר בחזית בניין המיועד למגורים, תוכנית זו תהיה בסמכות הוועדה המקומית.
* **הרחבת שטחי יחידות דיור**- מעוגן ב**סעיף קטן (12)**.

**מה קורה אחרי הגשת התוכנית?** עד כה דיברנו על מי יכול להכין תוכנית, דיברנו על מי מוסמך לדון בתוכנית- הדבר הראשון שנעשה לאחר מכן, לפי **סעיף 62ב**, זה העברת התוכנית לבדיקה תכנונית מוקדמת, כלומר- איש מקצוע/מתכנן המחוז/מהנדס הוועדה המקומית מקבל את התוכנית שהוגשה ובודק האם היא ערוכה על פי הוראות החוק ועל פי דרישות מוסד התכנון. מה זה אומר? צריך לבדוק האם התוכנית אינה חורגת מהוראות תוכניות שמעליה, אינה חורגת מהוראות חוק בנדון, אינה חורגת מהוראות מוסד התכנון הרלוונטי (לדוגמה הגבלה מקומית של בנייה לגובה). על אותו הגורם יש לבדוק את התוכנית בתוך 30 ימים. אם התוכנית ערוכה על פי הוראות החוק, מעבירים אותה הלאה, ובמידה ולא- מגישים אותה חזרה למגיש התוכנית שיידרש לבצע את התיקונים הנדרשים בכדי להגישה מחדשה.

**מה קורה אחרי הבדיקה המקדמית?** כאשר התוכנית הועברה הלאה- חובת היוועצות בוועדה המקומית בנוגע לתוכנית שבסמכות הוועדה המחוזית, לפי **סעיף 62(א)**. זאת כאשר התוכנית נמצאת תחת סמכות הוועדה המחוזית. לאחר שהוגשה לוועדה המקומית תוכנית הנמצאת בסמכות הוועדה המחוזית, הראשונה תעביר המלצותיה לשנייה תוך שישים ימים, כאשר ההמלצה תהיה אם להפקיד את התוכנית, עם או בלי שינויים או לדחותה. במקביל, תהיה הודעה למגיש התוכנית תוך שבעה ימים מיום קבלת ההמלצה.

**מה קורה אם הוועדה המקומית לא העבירה את המלצתה תוך שישים ימים?** או במצב בו הוועדה המחוזית קיבלה באופן ישיר את התוכנית ולא מעבירה את התוכנית לוועדה המקומית להתייעצות? לפי **סעיף 62(ב)**, הוועדה המחוזית תידון בתוכנית שהועברה אליה לאחר שישים ימים גם ללא המלצות הוועדה המקומית. למה הוראה זו נועדה? ההוראות עדיין נותנות מסגרת לוועדה המקומית, אך נועדו להמשיך את ההליך ולא לתקוע אותו. **סעיף קטן (ג)** קובע כי מגיש התוכנית רשאי להגיש בפני הוועדה המחוזית השגות בנוגע להמלצות הוועדות המקומיות, תוך 15 ימים מיום שנמסרה לו המלצת הוועדה המקומית.

**עע"מ 2418/05 מילגרום נ' הוועדה המחוזית לתכנון ולבנייה, מחוז ירושלים:**

דובר בקרקע בבעלות יזם בייעוד של "שטח פרטי פתוח" והוא ביקש לשנות את ייעודו ל"אזור מסחרי מיוחד" בו ייבנה מרכז בריאות וספורט וישולבו בו שטחי מסחר. תוכנית זו לא יצאה לפועל. כעבור כמה שנים היזם יזם תוכנית נוספת בה, לאור רצון להגדלת הרווחיות, הוא הרחיב את אזור המסחר. התוכנית החדשה בעצם מבטלת את התוכנית הישנה, והוועדה המחוזית החליטה שלא להפקיד את התוכנית החדשה והומלץ להחזיר את הייעוד הישן של השטח הפרטי הפתוח.

כעבור שנה היה דיון חוזר בוועדה המחוזית וזו החליטה להפקיד את התוכנית החדשה שהבעלים יזם בשינויים. בשלב הזה התוכנית החדשה לא עברה לוועדה המקומית לקבלת המלצות. התנגדויות התושבים והיזם נדחו. לאחר מכן התקיים דיון חוזר בוועדה המחוזית שאישרה את ההחלטה הקודמת, וכעבור כמה חודשים פורסמה התוכנית החדשה. בעקבות כך, הוגשה עתירה שתקופת את אופן קבלת התוכנית.

הועלו מספר טענות בערעור:

* אין כל הצדקה תכנונית להוספת שטחי מסחר שכונתיים וכי הפרויקט יסב נזקי רעש, זיהום ועומסי תחבורה וייפגע בפארק כ"ריאה ירוקה";
* החלטה על הפקדת התוכנית החדשה בלא קבלת המלצת הוועדה המקומית נגועה בפגם של חוסר סמכות ולא בפגם של אי-קיום חובת ההיוועצות בלבד, ופגם זה אינו נרפא נוכח האמור ב**סעיף 62(ב)** ל**חוק**;
* הוראת **סעיף 10** ל**חוק** אינה מתירה את נוכחות מהנדס העיר בדיוניה הסגורים של וועדת המשנה להתנגדויות, מה גם שהדיון "הפנימי" לא תועד;
* דיון חוזר הוא דיון מחדש, וגם בדיון זה אסור היה למהנדס העיר להיות נוכח וכי היה מקום לתעדו;
* העמדת השטח הציבורי הכלול בתוכנית לצורכי חנייה מהווה לטענתם הקצאה שלא כדין של השטח הציבורי ליזם.

**מה בית המשפט קובע?** בית המשפט מנסה להבין את משמעות **סעיף 62** ואת משמעותיו לגבי המקרה האמור. בית המשפט קובע כי "הסדר זה מיועד לשלב בין שיקולים תכנוניים אותם שוקלת הוועדה המקומית, תוך ראייה מעשים של צורכי התושבים במקום, ובין שיקולים רחבים וכלל-אזוריים, המאפיינים את הראייה התכנונית של הוועדה המחוזית... ומכאן חשיבותה של המלצות הוועדה המקומית, אף כי סמכות ההחלטה מסורה לוועדה המחוזית... מחויבת הייתה הוועדה המחוזית לפעול לקבלת המלצת הוועדה המקומית, טרם ששינתה את החלטת הקודמת... והחליטה... להפקיד את התוכנית החדשה בשינויים. משלא עשתה זאת, אכן נפל פגם בהחלטתה". לפיכך, בית המשפט מפרש את **סעיף 62** לא באופן פורמלי, אלא הוא בעצם מפרש אותו בצורה רחבה לפי הרציונלים שלו וקובע כי הוועדה המחוזית צריכה תמיד כשהיא מקבלת תוכנית מתאר בסמכותה לפנות לוועדה המקומית בבקשה להמלצות.

**משמעות הפגם בהחלטה-** "פגם של היעדר התייעצות מקום שבו קבע המחוקק חובה לעשות כן איננו פגם קל ערך בעיניי. יחד עם זאת מקובלת עליי מסקנתנו של בית משפט קמא אשר סבר כי הפגם של היעדר היוועצות בוועדה המקומית במקרה דנן, אינו מצדיק תוצאה דרסטית של ביטול החלטת ההפקדה". לפיכך, **במקרה זה נקבע כי ההחלטה תישאר בתוקף**, בין היתר כי הוועדה המקומית לא תמכה בביטול ההחלטה ובית המשפט ראה שהוועדה המקומית, חרף העובדה שלא הגישה המלצותיה, שהיא נכחה בשלבים יותר מאוחרים, בהם היא תמכה בהשארת התוכנית בתוקף. עם זאת נקבעה ההלכה לפיה **מצב כזה יכול לגרום ביטול החלטה**.

**מה קורה בשלב הביניים של הכנת תוכנית חדשה?** ניתן לפרסם הודעה על הכנת תוכנית לפי **סעיף 77**. מדובר במצב מאוד מוקדם, בו רק מגיש התוכנית ומוסד התכנון יודעים על קיומה- מדובר במצב מאוד אפור כיוון שטרם הגענו לשלב ההפקדה. מה יכול להיווצר? מצב שבו יש שטח קרקע, עליו חלה התוכנית, לטובת מגורים, ומשרד ממשלתי מגיש תוכנית לשינוי ייעוד הקרקע ממגורים לייעוד אחר המרע עם בעל הקרקע. היינו מדמיינים מצב בו בעל הקרקע ינסה לרוץ להוציא היתרי בנייה בכדי לנסות ולסכל את תוכנית המשרד הממשלתי. היינו מדמיינים פער זמנים בין המצב הקיים לבין המצב העתידי המתוכנן. כדי שלא יווצר מצב של פער בין המצב הקיים לבין המצב המתכונן העתידי, הגיעו **סעיפים 77** ו-**78**.

**סעיף 77** קובע כי מי שרשאי להגיש תוכנית למוסד תכנון, רשאי לפנות למוסד התכנון המוסמך להפקיד את התוכנית, בבקשה לפרסם הודעה בדבר הכנת התוכנית- רשאי, אך לא חייב, ליידע את הציבור על עצם תכנון התוכנית. סעיף זה מגיע ביחד **סעיף 78**, המשלים את הקודם והוא חייב להתבסס עליו- בכדי להפעיל את **סעיף 78** חייב להתקיים פרסום לפי **סעיף 77**. **סעיף 78** קובע כי אם פורסמה הודעה לפי הסעיף הקודם, רשאי מוסד התכנון, המוסמך להפקיד התוכנית, לקבוע תנאים שלפיהם יינתנו היתרי בניה, היתרים לשימוש בקרקע או אישור תשריט של חלוקת קרקע **בתחום התוכנית המוצעת**. סעיף זה מתנה את האפשרויות הללו בכל מיני תנאים ומגבילם בזמן, אך מטרתו העיקרית היא למנוע את אי הוודאות ולנסות לבצע סיכול של הפער בין התוכנית הקיימת המאושרת, שעל בסיסה ניתן לבקש היתרים כל הזמן, לבין התוכנית המוצעת. חשוב לציין כי לאור האפשרות שהתוכנית תידחה יש, בין היתר, הגבלות בזמן על ההיתרים הללו. מטרת העל היא למנוע סיכול של התוכניות החדשות על ידי כך שאנו מונעים, נגיד מבעל השטח הנוכחי, לקבוע עובדות מוגמרות בשטח אשר יסכלו את האפשרות המעשית של קיום התוכנית העתידית.

**ע"א 8265/00 שופרסל בע"מ נ' הוועדה המחוזית לתכנון ובנייה, מחוז מרכז:**

מדובר ביוזמה להסדרת מתחם הירקונים באזור פתח תקווה-ראש העין, אשר אינו מיועד למסחר אלא לשימוש חקלאי. כך, נוצר פער בין הקיים במציאות לבין התוכנית הקיימת ולכן יזמו ביצירת תוכנית שתסדיר את השימוש הקיים. בשלב הביניים של הכנת התוכנית, פרסמה הוועדה המחוזית בסמכותה הודעה בדבר הכנת התוכנית על פי **סעיף 77** והתנתה מתן היתרים בתנאים הבאים- על ההיתר המבוקש, לבינוי או לשימוש, חייב שיעמוד ב"התאמה למגמות המוצעות" בתוכנית המוצעת וכל היתר חייב לקבל את אישורה של הוועדה המחוזית. על אותו מתחם פורסמה הודעה בדבר הכנת תוכנית מתאר ארצית כאמור ב**סעיף 77** בנוסף להתניה לפי **סעיף 78**- תנאים שזהים לתנאים לעיל של הוועדה המחוזית.

**השאלה המשפטית** נוגעת לסמכותה של הוועדה המחוזית לקבוע תנאים מגבילים כהוראות **סעיף 78** ל**חוק**-

* האם סמכות זו, היא עצמה, מוגבלת בהוראות החוק המעניקות סמכות מישרין בלבדית לוועדה המקומית לתת היתרים לבנייה ולשימוש (לרבות הקלות בבנייה והיתרים לשימוש חריג)? האם **סעיף 78** מאפשר העברת הסמכות לוועדה המחוזית?
  + ברקע- **תיקון 43** שהרחיב סמכויות הוועדות המקומיות והעביר להן את הסכמות למתן הקלות ושימוש חורג והיתרי בנייה.

**הרציונל של סעיפים 77 ו-78 לחוק:**

"הנה כי כן, על אותה כברת אדמה חלות בה-בעת שתי אלו- תוכנית מתאר בת-תוקף ותוכנית מוצעת האמורה לבוא תחת התוכנית התקפה [שתי תוכנית מתחרות]. בנסיבות אלו, ששטח אדמה מסוים שולט בו משטר-קרקע מסוים, משטרה של תוכנית תקפה, והכל יודעים כי אותו משטר עומד לחלוף מן העולם ומשטר-קרקע אחר אמור לבוא תחתיו, אין צורך בדמיון מפליג כדי להבין כי נדרשים אנו לזהירות יתרה שמכלות לא תבוא ברעותה וכדי מהומה ומבוכה. אכן, היתרים כי יינתנו על פי התוכנית התקפה, לרבות היתרי הקלות והיתרי שימוש חורג, עלולים אותם היתרים לערום קשיים בדרכה של התוכנית המוצעת ואולי אך לסכל קליל אפשרות קבלתה תחת התוכנית הקיימת".

לפיכך, אנו חוששים שמא אדם יגלה על התוכנית המוצעת ויתחיל לפעול בצורה מזורזת בכדי לממש את התוכנית הקיימת, להגדיל את הפער בין המצב הקיים לבין המצב המוצע וכך נגיע למצב שבו יהיה מאוד קשה ליישם את התוכנית המוצעת. לכן, בית המשפט אומר כי "הוסכמה הוועדה המחוזית... לקבוע תנאים שלפיהם יינתנו היתרי בנייה, היתרים לשימוש בקרקע וכו'... תחום פרישתה של סמכות זו רחב-מכל-רחב ובניסוח החוק עצמו לא נמצא לנו רמז כלשהו להצרת סמכותה הרחבה הנחזית של הוועדה המחוזית".

12.05.21

**הרצאה מס' 7- התנגדויות ועררים:**

**הליכי התפתחות תוכניות מקומיות ומפורטות:**

הליכי התפתחות התוכניות מורכבים מארבעה שלבים:

1. שלב הכנת התוכנית;
2. שלב הפקדת התוכנית;
3. שלב דיון בהתנגדויות/עררים;
4. שלב אישור התוכנית.

**2. שלב ההפקדה:**

המוסד שמוסמך לדון בתוכנית הוא אותו המוסד שמוסמך להפקיד את התוכנית, לפי **סעיף 85(א)**. מה שחשוב להבין ולזכור, בעקבות השינויים שנעשו לאורך השנים, היום יש לנו גם לוחות זמנים לגבי דיון בתוכנית. מבחינת לוחות הזמנים, מוסד המוסמך לאשר תוכנית ידון בתוכנית ויבצע לה בדיקה מקדמית ויחליט בה, לעניין ההפקדה, בתוך שישים ימים- האם להפקיד את התוכנית, לדחותה או להתנות תנאים להפקדתה. עם זאת, ניתן, בתנאים מסוימים לפי **סעיף 85(ב)** להאריך את התקופה האמורה.

במידה והחליט מוסד התכנון להפקיד את התוכנית, לפי **סעיף 85(ג)**, עליו לבצע רישום בפרוטוקול אשר ייחתם בידי היושב ראש ומזכיר מוסד התכנון וההחלטה תישלח לחברי המוסד ולמגיש התוכנית בתוך חמישה עשר ימים מקבלתה.

**מה זה אומר הפקדת התוכנית?** לפי **סעיף 88**, הפקדת התוכנית אומרת כי כעת יש לתוכנית יש מעמד גבוה יותר ממעמד של תוכנית מוצעת, מתחילים לדון בה וכעת מדובר בתוכנית פומבית הפתוחה לעיון הציבור ולהגשת התנגדויות כנגדה- מדובר ביציאתה של התוכנית לאור. כיצד מפקידים תוכנית? התוכנית נמצאת פיזית כבר במשרדי מוסדות התכנון ולא נמצאת רק אצל המגיש והיא פתוחה לעיון הציבור. בנושא זה-

* תוכנית מתאר מחוזית תופקד במשרדי הוועדה המחוזית והעתקה יועבר למנהל התכנון במשרד הפנים בירושלים;
* תוכנית מתאר מקומית או תוכנית מפורטת תופקד במשרד הוועדה המחוזית ובמשרד הוועדה המקומית הרלוונטית.
* כיום תוכנית אלו מפורסמות גם באתרי אינטרנט רלוונטיים של הרשויות השונות.

מעבר להפקדה הפיזית של התוכנית במשרדים הרלוונטיים, אנו זקוקים לבצע גם פרסום של התוכנית לפי **סעיף 89** הקובע כי לאחר הפקדת תוכנית יש לבצע הודעה על הפקדת תוכנית, היכן? ברשומות, בעיתון (לפחות שני עיתונים יומיים בשפה העברית ועיתון נוסף בשפה הערבית ככל שהתוכנית רלוונטית למגזר זה- תנאים מופיעים ב**סעיף 1א**) ובמשרדי הרשויות המקומיות. מדובר אומנם בדברים טכניים, אך הם יכולים להיות בעלי משמעות לעניין פגמים אפשריים בהליך, אותם ניתן לתקוף.

בנוסף על כך, **סעיף 89א** קובע כי יש לבצע פרסום הודעה על ההפקדה בתחום התוכנית (הפיזי), משמע- יש לבצע הודעה על הפקדת תוכנית מתאר מקומית או מפורטת על חשבון מגיש התוכנית "על גבי שלט במקום בולט בתחום התוכנית, למשך התקופה שנקבעה להגשת התנגדויות". לעיתים אף תקום מ**סעיף זה** חובה על משלוח הודעה אישית על הפקדת התוכנית לבעלים ולמחזיקים במגרשים הגובלים בתחום התוכנית, על חשבון מגיש התוכנית (במקרה שהתוכנית על שטח שאינו עולה על 3,000 מ"ר).

**מה תוכן הודעת הפקדה צריך לכלול?** לפי **סעיף 92**, הודעה על הפקדה תכלול, ככל האפשר, את:

* מספרי הגוש והחלקה;
* שם השכונה;
* הרחוב;
* מספרי הבתים שהתוכנית נוגעת להם;
* עיקרי הוראות התוכנית המופקדת;
* המען והמועד להגשת התנגדויות לתוכנית.

**סעיף 109** מדבר על סמכויות השר, והוא קובע כי אם מוסד תכנון להפקיד תוכנית, הוא יעביר את התוכנית לעיונו של שר האוצר מיד לאחר החלטתו, והשר רשאי להורות, תוך שישים ימים, כי התוכנית טעונה אישורו. במידה והחליט השר כי התוכנית טעונה אישורו, ההחלטה תינתן תוך שלושים ימים. במידה ולא תינתן תשובה תוך שלושים ימים, יראו את התוכנית כמאושרת על ידי השר.

**משמעויות ההפקדה:**

* **זכות עיון בתוכנית**, לפי **סעיף 96**- כל מעוניין בתוכנית שהופקדה, רשאי לעיין בה במקום ההפקדה ללא תשלום- המסמכים פתוחים לציבור. **סעיף 96א** קובע כי חובה להעמיד את מסמכי התוכנית וכל מסמך אחר שהוגש לפי חוק למוסד התכנון הדן, לעיון הציבור.
* שלב זה, מבחינה משפטית, מהווה את השלב החשוב ביותר שכן הוא מביא למימוש עיקרון השקיפות- "עיקרון השקיפות נקבע, בין השאר, בהוראות סעיף 89(א) לחוק, ולפיה הודעה על הפקדת כל תוכנית תפורסם... הפרסום על דבר ההפקדה מביא לידיעת הציבור את דבר התוכנית המיועדת; המעוניינים רשאים לעיין בתוכנית... ואם רואים הם את עצמם נפגעים, קונים הם זכות להגיש התנגדותם לתוכנית ולטעון טענותיהם" (**בג"צ 288/00 אדם, טבע ודין נ' שר הפנים**).
* **משטרי היתרים-** שלוש אפשרויות:
  + **איסור מוחלט על מתן היתרים בשלב הביניים בין הפקדת התוכנית ועד למתן תוקף**, לפי **סעיף 98**- מדובר באפשרות "הקלה" ביותר אם כי הוא פוגעת מאוד בזכויותיו של בעל המקרקעין, שכן עודנו קיימת לו תוכנית מאושרת על המקרקעין. מוסד תכנון שהפקיד תוכנית רשאי, אחרי הפקדת התוכנית ועד למתן תוקף לה, לאסור מתן כל היתר לבנייה ולשימוש לגבי מקרקעין שבתחום התוכנית או לקבוע תנאים למתן היתר כאמור. על החלטה כאמור של וועדה מקומית או מחוזית ניתן לערור.
  + **בקשה להיתר על פי המאושרת שאינו תואם את המופקדת,** לפי **סעיף 97(א)**, **מי שמחליט על מתן ההיתר היא הוועדה המקומית** (במקום רשות הרישוי שדנה בכך בדרך כלל) במקביל למתן זכות טיעון לנפגע, זאת בתנאי שלא הפעלנו את האפשרות להקפיא את המצב התכנוני לפי האפשרות הקודמת לעיל.
  + **בקשה להיתר על פי המופקדת שאינו תואם את המאושרת,** לפי **סעיף 97א**. במקרה כזה יינתן היתר בהתקיים שני תנאים- 1) התוכנית שבתוקף אושרה לפני ה-01.01.1950 (תוכנית מאוד ישנה); 2) לא הוגשה התנגדות לתוכנית שהופקדה עד תום תקופת ההפקדה, או שבמתן ההיתר אין כדי להשפיע על ההחלטה בדבר התנגדות שהוגשה.

**מהפקדת התוכנית ועד לאישורה- התנגדויות, עררים ועתירות מנהליות:**

משמעות נוספת מאוד חשובה של ההפקדה היא האפשרות ל**הגשת התנגדויות ושיתוף הציבור**- "פוטנציאל הפגיעה של תוכנית בפרטים הוא רב. לא פעם, הגשמתן של מטרות כלל חברתיות רצויות על ידי השלטון עלול להסב פגיעה קשה לפרטים החיים במעגל ההשפעה של פעולות אלה. זכות ההתנגדות מאפשרת לאותם פרטים לנקוט פעולה אקטיבית כדי למנוע פגיעה בלתי נחוצה בהם או להקטינה. היא משפרת גם את תהליכי קבלת ההחלטות התכנוניות בדרך של שיתוף האזרחים הנפגעים מהן (**ע"א 2962/97 ועד אמנים-חוכרים ביפו העתיקה נ' הוועדה המקומית לתכנון ובנייה ירושלים**).

ההתנגדות היא שלב מאוד חשוב בו הציבור לוקח חלק. **סעיף 100** קובע רשימה של גופים, פרטיים וציבוריים, אשר יכולים להגיש התנגדות לתוכנית מתאר מחוזית, מקומית או מפורטת:

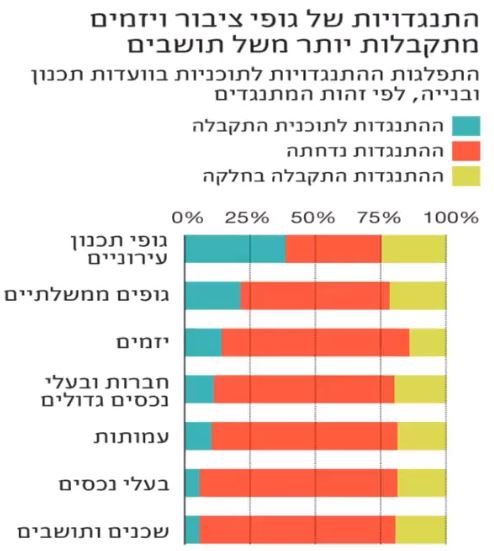
* אילו פרטים? כל מעוניין בקרקע, בבניין או בכל פרט תכנוני אחר הרואה את עצמו נפגע על ידי תוכנית מתאר מחוזית או מקומית או תוכנית מפורטת שהופקדו;
* אילו גופים ציבוריים?
  + וועדה מקומית, או מהנדס וועדה מקומית, שמרחב התכנון שלה כלול בתחום התוכנית או גובל אותו;
  + רשות מקומית, לרבות וועד מקומי כאמור בסעיף 3 לפקודת המועצות המקומיות, שאזור שיפוטה כלול בתחום התוכנית או גובל אותו;
  + גוף ציבורי או מקצועי שאושר לכך בדרך כלל על ידי שר האוצר בצו ברשומות ושיש לו עניין ציבורי בתוכנית;
  + כל משרד ממשרדי הממשלה;
  + מתכנן המחוז- לתוכנית שבסמכות הוועדה המקומית.

נקודה נוספת מאוד חשובה היא **זכות ההתנגדות של עותר ציבורי**. פסיקת בתי המשפט הרחיבה בשנים האחרונות את זכות העמידה ואפשרה גם ל"עותר ציבורי" שלא נפגע במישרין מפעולה של הרשות להגיש עתירה. אולם, על המבקש לחסות תחת מעמד "עותר ציבורי" להוכיח "דבר מה נוסף", כמו לדוגמה חשיבות ציבורית של העניין, חומרת הפגם שנפל בהחלטת הרשות או היות הפעולה הנדונה בעלת חשיבות ציבורית מיוחדת.

זכות זו עולה ב**עת"מ (מרכז) 22159-04-11 רענן נ' וועדה מחוזית לתכנון ובנייה, מחוז מרכז** ובית המשפט ממשיך במגמת ההרחבה- "המגמה בפסיקת בתי המשפט היא להרחיב את זכות העמידה של המתחרה העסקי הנפגע כל עוד יעמוד הוא בנטל ההוכחה שהפגיעה בו היא פגיעה ממשית או שקיימת סכנה לפגיעה שכזו. הרחבה זו של גדרי המעמד משקפת תפיסה לפיה יש להעמיק את הביקורת השיפוטית על המנהל. בעוד שבעבר נהוג היה לדרוש מהעותר שיצביע על פגיעה באינטרס ממשי, אישי וישיר שלו לצורך עיגון מעמדו, הרי שכיום מוכרת זכות העמידה אף אם פעולת הרשות לא פגעה בו במישרין. טעם זה נעוץ בסכנה הגלומה בעצם שלילת זכות העמידה של עותר המלין נגד חוקיות האקט המנהלי. מגמת ההרחבה בזכות העמידה מיושמת גם בדיני התכנון והבנייה".

במסגרת פסק הדין האמור עתרו בעלי עסקים ממרכז העיר נתניה כנגד תוכנית שהופקדה אשר נועדה לאפשר את הקמת המרכז המסחרי בו תוצב חנות הרהיטים "קיקה", וזאת מתוך הטענה כי מרכז זה ייפגע בצורה קשה בעסקים שלהם. בית המשפט אומר כי הטענה נשמעת לו מופרכת, אך בהמשך למגמה של זכות העמידה ניתן להם את זכות ההתנגדות ונשמע את ההתנגדות שלהם.

**ומה בפועל? מתנגדים ללא תועלת- וועדות התכנון מקבלות רק 5% מהתנגדויות השכנים:**



הכלל ל**מועד הגשת התנגדויות** הוא חודשיים, לפי **סעיף 102**, מהיום שפורסמה הודעה על הפקדתה. החריג קובע כי ניתן להאריך את התקופה לארוכה יותר, אך לא יותר משלושה חודשים. לכן, המרצה מציינת כי לעיתים הקדשת תשומת לב לשלטים המוצבים בתחום התוכנית, שאנו לעיתים נתקלים בהם ברחוב, עשויה להיות קריטית לאור ההשפעות האפשריות של תוכנית מסוימת עלינו, במקביל לתחום זמן מוגבל להגשת התנגדויות.

**מקום הגשת התנגדויות בהתאמה לסמכות הדיון בתוכנית**, לפי **סעיף 103**- התנגדות תוגש על ידי המתנגד:

* לתוכנית מתאר מחוזית- למועצה הארצית ועותק לוועדה המחוזית הנוגעת בדבר;
* לתוכנית בסמכות הוועדה המחוזית- לוועדה המחוזית ועותק לוועדה המקומית הנוגעת בדבר;
* לתוכנית בסמכות הוועדה המקומית- לוועדה המקומית ועותק לוועדה המחוזית.

**אופן הגשת ההתנגדות**, לפי **סעיף 103א**- **"הנמקת ההתנגדות"**. הסעיף קובע כי התנגדות לתוכנית לא תתקבל ולא תידון אלא אם כן היא הוגשה בכתב בפירוט ההנמקות ובליווי תצהיר המאמת את העובדות שעליהן היא מסתכמת.

**עיון בהתנגדויות**, לפי **סעיף 104** אפשרי עבור **כל מי שעלול להיפגע**. לפיכך, הכלל הוא שרשאי לעיין בהתנגדויות כל מי שעלול להיפגע על ידי קבלתן, אולם שר האוצר, בהתייעצות עם שר הביטחון, רשאי לקבוע בתקנות אם ובאיזה מידה תהא התנגדות לפי **סעיף 101** פתוחה לעיון.

**מי מחליט ודן בהתנגדויות?** לפי **סעיף 105**-

* תוכנית מתאר מחוזית > המועצה הארצית;
* תוכנית מתאר מקומית או מפורטת בסמכות הוועדה המחוזית > וועדת משנה מחוזית להתנגדויות;
* תוכנית מתאר מקומית או מפורטת בסמכות הוועדה המקומית > הוועדה המקומית.

19.05.21

**הרצאה מס' 8- המשך הדיון בהתנגדויות ועררים:**

**חוות דעת בקשר להתנגדויות-** לפי **סעיף 106**:

* לתוכנית מתאר מחוזית רשאית הוועדה המחוזית הנוגעת בדבר להגיש את חוות דעתה בקשר להתנגדות תוך 45 ימים מתום המועד להגשת ההתנגדות לפי **סעיף 102**, אלא אם כן קבעה המועצה הארצית;
* לתוכנית שהפקידה הוועדה המחוזית רשאית הוועדה המקומית הנוגעת בדבר להגיש את חוות דעת בקשר להתנגדות תוך 21 ימים;
* לתוכנית שבסמכות הוועדה המקומית רשאי מתכנן המחוז או מי שהוא הסמיך להגיש את חוות דעתו בקשר להתנגדות תוך 21 ימים.

**שמיעת ההתנגדויות**, לפי **סעיף 107**- לדיון בהתנגדויות יוזמנו הן המתנגד והן מגיש התוכנית, ובתוכנית מתאר מחוזית יוזמן גם מתכנן המחוז ובתוכנית שבסמכות הוועדה המחוזית גם מהנדס הוועדה המקומית, והם יהיו רשאים להשמיע דבריהם לפני המוסד המכריע. בכל אופן, שמיעת ההתנגדויות תהיה בפומבי- הדיונים בהתנגדויות תמיד יעשו בדלתיים פתוחות. עם זאת, בדיון עצמו ישתתפו אך ורק אלו שהגישו התנגדויות מראש לפי התנאים המעוגנים ב**סעיף 103א** (וכמובן המשתתפים המוזמנים האחרים). לפי **סעיף 106(ג)**, מוסד תכנון שהוגשו אליו התנגדויות זהות במהותן, רשאי להזמין ולשמוע רק מספר מתנגדים מבין מגישי ההתנגדויות. מדובר בצעד שמטרתו לייעל את ההליך.

**מינוי חוקר כאשר יש מספר רב של מתנגדים**, לפי **סעיף 107א**- מוסד התכנון הדן בהתנגדויות לתכנון רשאי למנות חוקר (נציג של מוסד התכנון שמגיע לשמוע את ההתנגדויות במקום המוסד עצמו- לא חוקר במובן הקלאסי של המילה) לשמיעת ההתנגדויות שהוגשו לו, אם הוא סבר כי עקב מספר המתנגדים או מהות התנגדויות מן הראוי לעשות כן. בדרך כלל מדובר כאשר מספר ההתנגדויות רב מאוד.

**אפשרויות החלטה בהתנגדות,** לפי **סעיף 106(ב)**. מוסד תכנון שאליו הוגשה התנגדות, רשאי:

* לדחותה; או
* לקבלה, כולה או מקצתה; או
* לשנות את התוכנית, ככל המתחייב מקבלת ההתנגדות.

זכות טיעון­- הייתה קבלת ההתנגדות עלולה, לדעת מוסד התכנון, לפגוע באדם שאף הוא רשאי להגיש התנגדות לתוכנית, לא יכריע המוסד בהתנגדות לפני שייתן לאותו אדם הזדמנות להשמיע טענותיו.

לאחר שמסיימים את שלב הדיון בהתנגדויות, מגיע שלב ההחלטה בהתנגדויות, ואז מגיע **שלב ההחלטה בתוכנית**- אישור, דחייה או אישור בכפוף לתנאים מסוימים. **לפי סעיף 108(א)**, מוסד תכנון יחליט לאשר או לדחות תוכנית הטעונה אישורו רק לאחר:

* עיון בחוות הדעת שהוגשו לו לפי **סעיף 106(א)**; ו-
* המלצות החוקר לפי **סעיף 107א(ד)**, אם הוגשו;
* ולאחר סיום שמיעת ההתנגדויות והכרעה בהן.

אישור כאמור, יכול שיהיה מותנה בשינוי התוכנית או במילוי תנאים, כפי שיקבע מוסד התכנון. לפי **סעיף קטן (ב)** הודעה על הכרעה בדבר ההתנגדויות ועל נימוקיה תינתן בכתב למתנגד ולמי שהשמיע טענות לפי **סעיף 106**.

אפשרות נוספת, היא **אישור תוכנית כאשר לאחר ההפקדה לא מוגשות התנגדויות**, אם מדובר בתוכנית שלא הייתה לה השפעה וכו'. **סעיף 108(ג)** קובע כי לאחר 90 ימים (30 ימים לאחר תום המועד להגשת התנגדויות), רואים את התוכנית כמאושרת; למעט מצב בו שר האוצר קבע כי התוכנית טעונה אישורו וזו טרם קיבלה אישור זה.

**מועדים ופרוצדורה לאישור/דחיית תוכנית**, לפי **סעיף 108(ד)**. ה**סעיף** קובע כי כאשר החליט מוסד תכנון לאשר תוכנית או לדחותה, יירשם הדבר בפרוטוקול שייחתם בידי היושב ראש ומהמזכיר של מוסד התכנון, ההחלטה תישלח לחברי המוסד ולמגיש התוכנית בתוך 15 ימים מיום ההחלטה כאמור.

**מועדים לסיום הטיפול בתוכנית**, לפי **סעיף 109א** שהוסף במסגרת **תיקון 101**- לפי תיקון זה, הוועדה המקומית תחליט לאשר

תוכנית שבסמכותה או לאשרה בשינויים, לקבוע תנאים לאישורה או לדחותה בתוך 12 חודשיםממועד הגשתה.

**דיון חוזר במליאה טרם הגשת עררים תוך 7 ימים-** הרבה מאוד מהתוכניות בעצם נדונות בוועדות המשנה השונות המוקמות על ידי הוועדות הראשיות. כאשר תוכנית נדונה בוועדת המשנה, יכולים שני חברים לפחות של הוועדה המחוזית תוך שבעה ימים מיום קבלתה של וועדת המשנה, לדרוש בכתב שיתקיים במליאת הוועדה המחוזית בדיון שלגביו התקבלה בוועדת המשנה החלטה, בנימוק שהחלטתה של וועדת המשנה פגומה מבחינה משפטית או תכנונית, לפי **סעיף 11ד**. סעיף מקביל של הוועדה המקומית וועדת המשנה המקומית הינו **סעיף 18(ז)**, תוך שינויים קלים (מספיק חבר וועדה מקומית אחד שדורש בניגוד לשניים במחוזית).

**עררים על החלטות מוסדות התכנון בדבר אישור/דחיית תוכנית:**

לאחר שאנו מסיימים את שלב ההתנגדויות כולו, יש לנו החלטה על אישור או דחיית תוכנית של מוסד התכנון. לאחר מכן, אם ההחלטה אינה מוצאת חן בעיני גורם מסוים, באפשרותו לבצע ערר על ההחלטה. המחוקק מבחין בין ערר על החלטת הוועדה המחוזית לבין ערר על החלטה הוועדה המקומית.

לפי **סעיף 110,** על **החלטת וועדה מחוזית** בדבר אישור תוכנית או דחייתה, רשאים לערור בפני המועצה הארצית כל אחד מאלה:

* בזכות-
  + שלושה חברי הוועדה המחוזית כאחד;
  + וועדה מקומית או רשות מקומית הנוגעת בדבר.
* ברשות יושב ראש הוועדה המחוזית-
  + מגיש התוכנית;
  + מי שהתנגדותו לתוכנית נדחתה;
  + מי שהשמיע טענות לפי **סעיף 106(ב)**.

מדוע דווקא גורמים אלו זכאים להגיש ערר בזכות? מצד אחד, ההבנה היא כי נציגי הציבור והנציגים המקצועיים, שעררם הוא בזכות, יש ראייה יותר רחבה ששווה להטריד את המועצה הארצית לגבי חשיבה מחדש בעניין או החלטה של הוועדה המחוזית, ואילו כל הגופים הפרטים יש הסתכלות יותר צרה ולכן אנו ניתן להם את הזכות לערור רק אם יש להם בסיס מוצק.

**מועדים להגשת הערר והחלטה בערר**- בקשת רשות לערור תוגש ליושב ראש הוועדה המחוזית תוך 15 ימים (אלו שזקוקים לרשות יושב הראש) מיום שהומצאה לעורר החלטת הוועדה המחוזית והוא ייתן החלטתו תוך 15 ימים. במידה וניתנה האפשרות לערור, זה יוגש תוך 30 ימים. המועצה הארצית תיתן החלטתה תוך 90 ימים מתום הגשת התשובות, ולבקשת מוסד תכנון רשאי שר האוצר, להאריך את המועד למתן ההחלטה, מטעמים מיוחדים שיירשמו. הודעה על ההחלטה בערר תינתן לצדדים תוך שבעה ימים מיום מתן ההחלטה.

**עע"מ 3663/02 ועד שכונת עין כרם נ' הוועדה המחוזית לתכנון ובנייה, מחוז ירושלים:**

**מתי יושב ראש הוועדה המחוזית ייתן רשות לערור בפני המועצה הארצית?** בתוכנית מתאר מפורטת הוצע לשנות את ייעודי של מגרש בשכונת עין כרם. בתוכנית המתאר המקומית לעין כרם מסווג המגרש כמיועד למגורים ולשימור. על פי התוכנית, יוסף למבנה אגף, וייעודו יוסב למלון ובו חמישים חדרים. מיקומו של המגרש הוא בצמוד לאתר שנובע בו מעיין הקדוש ליהודים ולנוצרים ומקרוב למסגד. לתוכנית הוגשו התנגדויות מטעם עמותת ועד שכונת עין כרם ועוד כמה גופים. וועדת המשנה החליטה לדחות את ההתנגדויות בכפוף לתנאים וכעבר שנה התוכנית אושרה בכפוף לתנאים אלו.

אותם הגופים ביקשו רשות מיושב ראש הוועדה המחוזית להגיש ערר למועצה הארצית לתכנון ובנייה, ובקשה זו נדחתה. לאחר מכן הם הגישו עתירה מנהלית לבית המשפט המחוזי, שנדחתה גם כן, כך שהדיון הגיע עם ערעור לבית המשפט העליון. בבית המשפט העליון דנו ב**אמת המידה להפעלת סמכות הרשות של יושב ראש הוועדה המחוזית לפי סעיף 110(א)(2)**. בפסק הדין נקבע מבחן ביניים, מבחן ה"עוצמה" של האינטרסים הנדונים בהחלטה- "כדי שתינתן רשות ערעור למועצה הארצית, נדרש שהעניין יהיה חשוב עד כדי הצדקה לערב את המועצה אם בשל היותו בעל השלכה רחבה, אם בשל אופיו העקרוני, אם בשל היותו מלווה ברגישות ציבורית מיוחדת ואם בשל היותו נתון למחלוקת ציבורית קשה... מובן שעל יושב ראש הוועדה המחוזית מוטל הנטל להתכבד ולנמק את שיקוליו להיעתק לבקשה שבפניו או לדחותה". דוגמה לאינטרס- פגם או חסר שנפלו בהחלטת הוועדה המחוזית שנזקם מרובה ושלא ניתן לתקנם בוועדה, או שהוועדה לא יזמה את תיקונם.

**ערר בזכות על החלטת הוועדה המקומית בפני וועדת ערר מחוזית**, לפי **סעיף 112**- על החלטת הוועדה המקומית בדבר אישור תוכנית שבסמכותה כאמור ב**סעיף 62א** או דחייתה, רשאים לערור:

1. שניים כאחד מבין חברי הוועדה המקומית;
2. שניים כאחד מבין הנציגים בעלי הדעה המייעצת כאמור ב**סעיף 18(ב)**;
3. שניים כאחד מבין חברי הוועדה המחוזית;
4. מתכנן המחוז;
5. מגיש התוכנית;
6. מי שהתנגדותו לתוכנית נדחתה;
7. מי שהשמיע את טענותיו לפי **סעיף 106(ב)**.

הרכב ועדת הערר המחוזית מעוגן ב**סעיף 12א**. סמכויותיה, לפי **סעיף 12ב** כוללות לדון ולהחליט בערר על החלטה של וועדה מקומית, של רשות רישוי מקומית או של וועדה משותפת למספר וועדות מקומיות שבמחוז אחד, בכל עניין שבו ניתנת בחוק זכות ערר על החלטותיהן.

לאחר שהתקבלה החלטה של וועדת הערר המחוזית על החלטת הוועדה המקומית. במידה והחלטה לא מוצאת חן בעיני גורם מסוים, ניתן לבצע ערר נוסף ברשות- **ערר על החלטת וועדת הערר על החלטת הוועדה המקומית**, לפי **סעיף 111**. על החלטת וועדת הערר, רשאים לערור בפני הוועדה המחוזית ברשות יושב ראש וועדת הערר:

1. מי שהיה צד להליך בפני וועדת הערר;
2. מגיש התוכנית;
3. מגיש התנגדות;
4. מי שהשמיע את טענותיו לפי **סעיף 106(ב)**;
5. חבר וועדת הערר;
6. נציג בעל דעה מייעצת כאמור ב**סעיף 18(ב)**;
7. יושב ראש הוועדה המקומית או וועדת המשנה שלה לתכנון ובנייה;
8. מהנדס הוועדה המקומית;
9. מהנדס הרשות המקומית.

לאן מוגש ערר זה? ערר זה מוגש לוועדת משנה לערר (מחוזית), לפי **סעיף 11א** (הרכבה מופיע גם כן בסעיף). מדובר בוועדה שנועדה אך ורק לעררים שהוגשו לפי **סעיף 111**- ערר שני על החלטות הוועדה המקומית.

**אפיק נוסף, משפטי ולא תכנוני- עתירה מנהלית:**

מדובר באפיק שתמיד נמצא. במידה וסיימנו את כל האפשרויות של ההליך התכנוני, כולל התנגדויות ועררים, תמיד עומדת האפשרות לפנות לבית המשפט. **סעיף 5** ל**חוק בתי משפט לעניינים מנהליים** קובעת כי עתירה נגד החלטה של רשות או של גוף המנוי בתוספת הראשונה כלולה תחת בית המשפט לעניינים מנהליים. נציין שוב, כי חובה למצות הליכים- לדוגמה, עתירה מנהלית תידחה על הסף במידה ולא הוגש ערר.

ב**סעיף 10** ל**תוספת הראשונה** ל**חוק בתי משפט לעניינים מנהליים** ניתן לראות את ההתייחסות לתחום התכנון והבנייה:

1. סמכות בית המשפט לעניינים מנהליים (בית המשפט המחוזי) עוסקת בהחלטות שעניינן תוכנית מתאר מקומית או מפורטת, הנמצאות בסמכות של הוועדות המקומיות או המחוזיות;
2. במידה וישנו רצון לתקוף תוכניות מתאר מחוזית או ארצית או החלטת שר הפנים- יש לעתור לבג"צ.

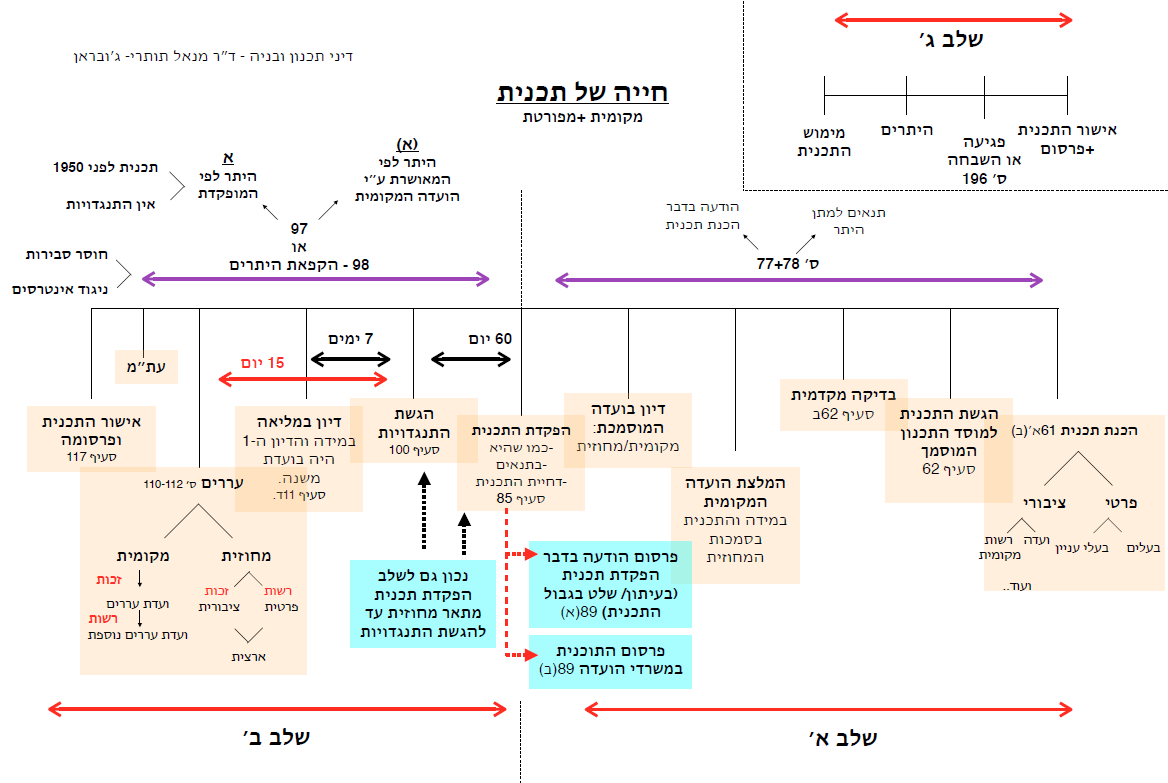
**מועד הגשת עתירה מנהלית**, לפי **תקנה 3** ל**תקנות בתי משפט לעניינים מנהליים**- עתירה תוגש במועד שנקבע לכך בדין. במידה ולא נקבע מועד כאמור, תוגש העתירה לא יותר מ-45 ימים מיום שההחלטה פורסמה כדין או מיום שהעותר קיבל הודעה עליה, לפי המוקדם מביניהן. בית המשפט רשאי להאריך את המועד לאחר שנתן למשיב הזדמנות להגיב לבקשת ההארכה, אם ראה הצדקה לכך.

**כיצד אנו סופרים את מניין הימים?** התשובה לכך מורכבת משני רבדים בהתאם לשני מקורות חקיקתיים:

1. מקור כללי והוא **סעיף 10** ל**חוק הפרשנות** הקובע כך:
2. מקום שנקבעה תקופה קצובה במספר ימים או שבועות מיום פלוני, אותו יום לא יבוא במניין.
3. תקופה קצובה במספר חודשים או שנים לאחר אירוע פלוני תסתיים בחודשה האחרון ביום שמספרו בחודש כמספר יום האירוע, ואם היה החודש חסר אותו יום- ביום האחרון של החודש.
4. במניין ימי תקופה יבואו גם ימי מנוחה, פגרה או שבתון שעל פי חיקוק, זולת אם הם הימים האחרונים שבתקופה.
5. מקור ספציפי ב**סעיף 1** ל**חוק התכנון והבנייה** הקובע כך:

* "ימי עבודה"- למעט שבת ומועד ממועדי ישראל המפורטים בסעיף 18א(א) לפקודת סדרי השלטון והמשפט, ה'תש"ח-1948, וערביהם, ולמעט ימי חול המועד וימי שבתון שנקבעו בחיקוק; שר הפנים רשאי לקבוע ימים נוספים שלא ייחשבו ימי העבודה לעניין זה, בין דרך כלל ובין לעניין סוגים של מוסדות תכנון או מוסד תכנון מסוים.

במילים אחרות, היכן שלא כתוב ימי עבודה אז סופרים את כל הימים (כולל ימי מנוחה), אלא אם כן היום האחרון יוצא יום מנוחה ואז מוסיפים עוד יום. היכן שכתוב ימי עבודה מבצעים ניכוי של ימי המנוחה.



02.06.21

**הרצאה מס' 9- התחדשות עירונית:**

**רקע והקדמה:**

מה זו התחדשות עירונית ולמה זה מגיע? ערים במדינת ישראל ובכלל הן מקומות שמשתנות באופן תדיר ואנו רוצים לקדם הליכים של שינויים חברתיים בעקבות התקופה ובעקבות ההתיישנות של בתים. ההתחדשות העירונית מנסה לטפל בהידרדרות של המבנים הישנים על ידי חיזוק התשתיות והכלכלה והעלאת הערך הכללי של אותו אזור עירוני שמגיע ומתפתח. **כיצד?** באמצעות תוספת של בנייה ושימושים באותו אזור קרקעי, ועל ידי הוספה על הישן אנו יוצרים מצב שבו אנו מושכים אוכלוסיות חדשות לאותו מקום. במדינת ישראל יש גידול דמוגרפי קבוע, מה שמצריך מקומות מגורים חדשים ולצערנו יש חוסר מתמשך בקרקעות, כאשר המדינה לא משחררת את הקרקעות לשיווק ולא נותנת יותר מידי מכרזים, שבהם יזמים וכד' יוכלו להיכנס אליהם, וזה גורם למחסור בקרקעות חדשות לשיווק, מה שהוביל להבנה שאם אנו רוצים לבנות ולקדם תוכניות, אנו צריכים לעשות שימוש בקרקעות הקיימים- במקומות בהם כבר קיימים בניינים; עושים הסכמים עם הדיירים הקיימים, משתמשים בקרקע הפרטית שלהם ובונים עליה פרויקט חדש, בהם יהיו דירות חדשות בנוסף לדירות של הדיירים הקיימים.

השותפים למהלך הזה זו הממשלה- הרשות הממשלתית להתחדשות העירונית, מערכת ורשויות התכנון, הרשויות המקומיות (העיריות והמועצות) וכמובן בעלי הדירות שהם בעלי הנכסים הקיימים. בכל התהליך הזה אנו מעוניינים לייצר צמיחה, התפתחות והתחדשות של המרחב העירוני. ההתחדשות העירונית מבוצעת בעיקר באזורים יש מגורים, אך זו גם קיימת במקומות המתאפיינים בעיקר במסחר.

**ההתחדשות העירונית מורכבת משלושה מישורים**:

* הפיזי- ההתחדשות העירונית נעשית בכמה רמות;
* החברתי והתרבותי- התהליכים של ההתחדשות העירונית משפרים את השירותים של האוכלוסייה הקיימת ומביאים לגיוון של האוכלוסייה הקיימת;
* הגיאוגרפי- מדינת ישראל נמצאת במקום שבו יש בעיות ביטחוניות ומבנים ישנים בהם אין תשתיות של ממ"דים עוברים התחדשות שיוצרות מיגון ליחידות הדיור. כנ"ל לגבי רעידות אדמה אשר מציבות בסיכון את המבנים הישנים.

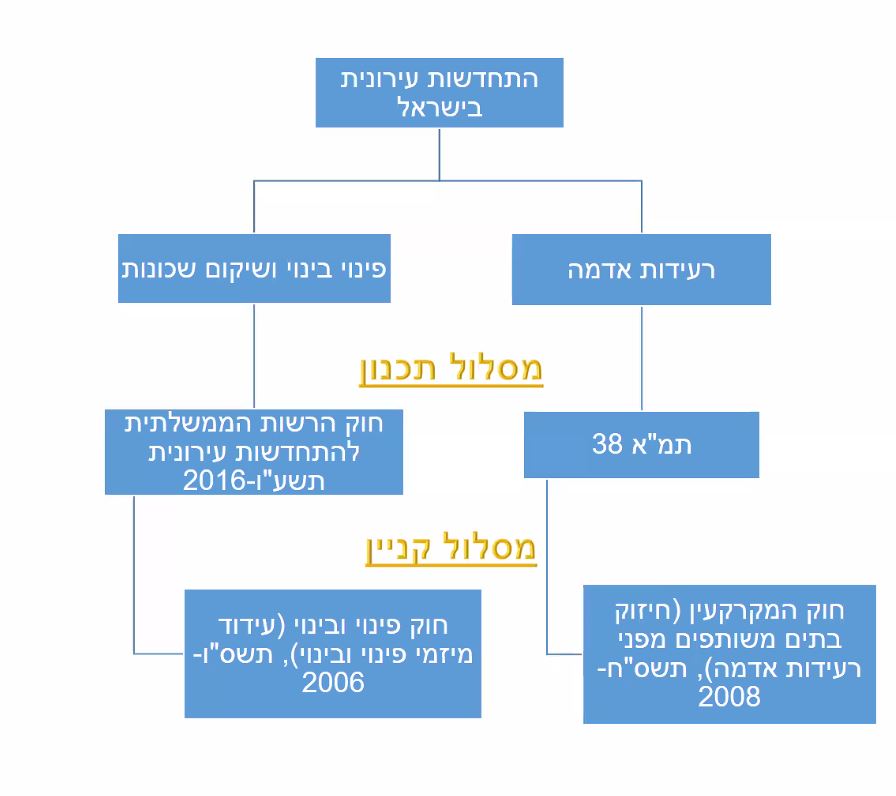
בשנת 2017 עברה החלטת ממשלה שהגדירה יעדים ליצירת פתרונות דיון עד לשנת 2040 הכוללת בנייה של 1.5 מיליון יחידות דיור והוקמה רשות ממשלתית להתחדשות עירונית, לה יש וועדה מייעצת אשר מנסה לכנס תחת מקום אחד המון גורמי ממשל בכדי לעבור בקלות את התהליך הבירוקרטי המורכב.



**תמ"א 38 ופינוי בינוי:**

ההתחדשות העירונית בישראל מחלוקת לשני מסלולים:

* רעידות אדמה;
* פינוי בינוי ושיקום שכונות;



תוכנית המתאר הארצית 38 נועדה להביא לחיזוק מפני רעידות אדמה בכל רחבי הארץ והיא לא באה ליצור דרסטי במרקם העירוני הכללי, אלא באה לעשות טיפול נקודתי לבניינים ישנים שיש בהם בעיות מפני רעידות אדמה. היזמים לקחו את התוכנית שלב אחד קדימה אל כיוון של התחדשות עירונית. ב**סעיף 2** להוראות התמ"א אנו עדים למטרות שלה- התוכנית אושרה באפריל 2005 מתוך רצון לקדם תמריץ כלכלי ליזמים להוביל חיזוק לבניינים קיימים וכך ניתנים זכויות בנייה נוספות במקביל לקיצור הליכים בירוקרטיים. באופן כללי ה**סעיף** קובע כי יש לקבוע הסדרים תכנוניים, לקבוע הנחיות לחיזוק מבנים קיימים, קובע מהם תוספת הבנייה האפשריות, לקבוע תנאים מצטברים למימוש תוספת הבנייה, לקבוע הסדרים תכנוניים להריסת מבנה והקמתו מחדש, לקבוע הנחיות לבקרה הנדסית במסגרת פרויקטים אלו.

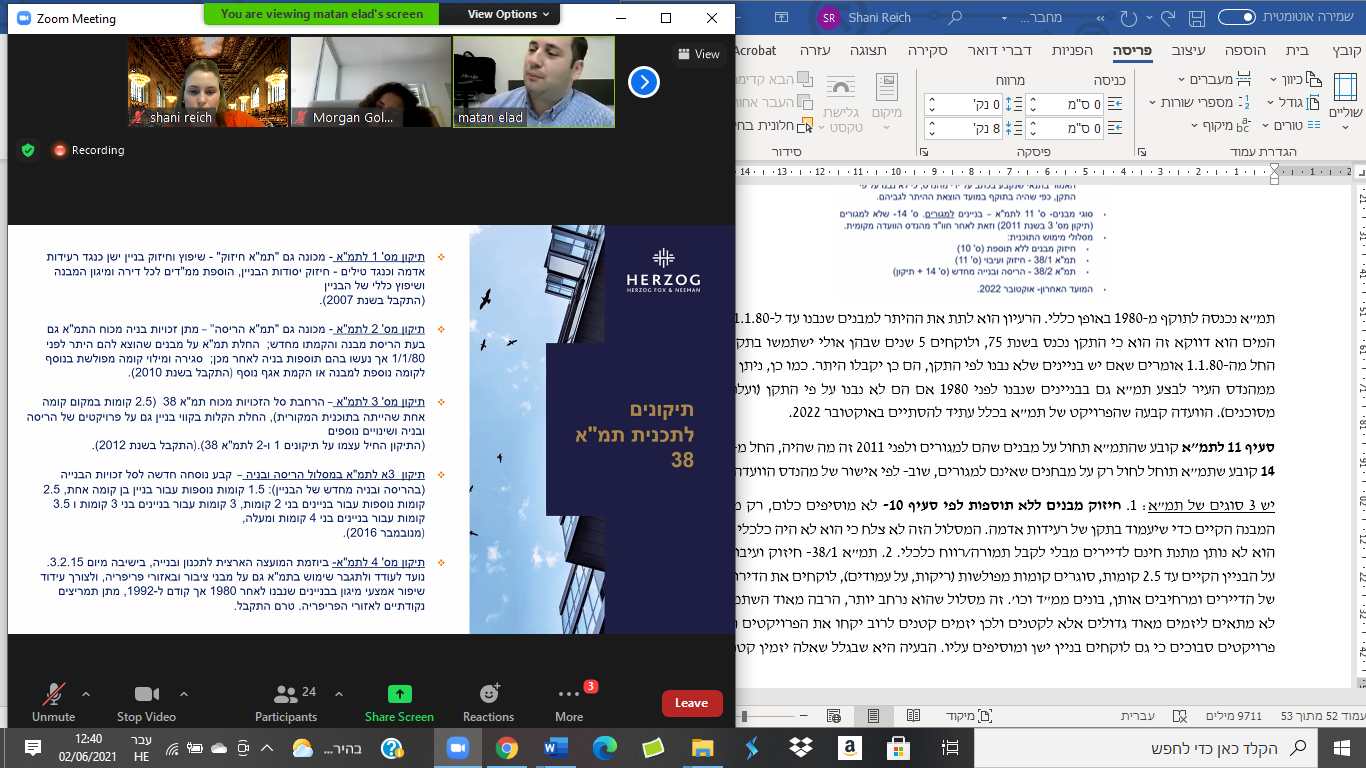
התמ"א רלוונטית באופן כללי למבנים מ-1980. הרעיון הוא לתת את ההיתר למבנים שנבנו עד ל-01.01.1980 ותאריך זה נחשב לקו פרשת המים, שכן התקן נכנס לתוקפו בשנת 1975 ונקלח בחשבון שלקח 5 שנים בהן אולי השתמשו בתקן ואולי לא. החל משנת 1980 נקבע שאם יש בניינים שלא נבנו לפי התקן, הם כן יקבלו היתר. כמו כן, ניתן לקבל היתר ממהנדס העיר לבצע תמ"א 38 גם בבניינים שנבנו לפני 1980 אם הם לא נבנו על פי התקן, ועלולים להיות מסוכנים. הוועדה קבעה שהפרויקט עתיד להסתיים באוקטובר 2022.

**סעיף 11** לתוכנית קובע שהיא תחול על מבנים שהם למגורים ולפני שנת 2011 זה מה שהיה, אך החל משנת 2011 **סעיף 14** קובע שהתוכנית תוחל לחול גם על מבנים שאינם למגורים, שוב- לפי אישור של מהנדס הוועדה המקומית.

ישנם שלושה סוגים של התוכנית:

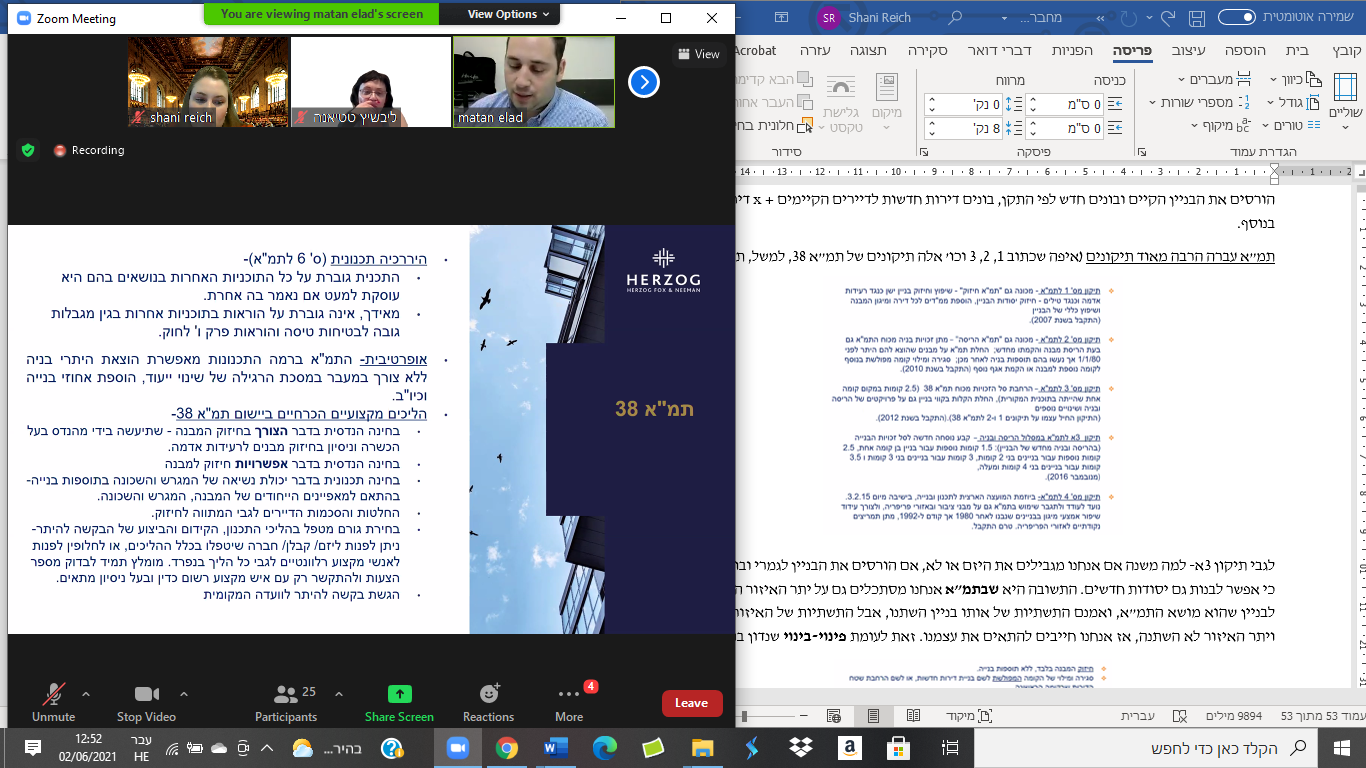
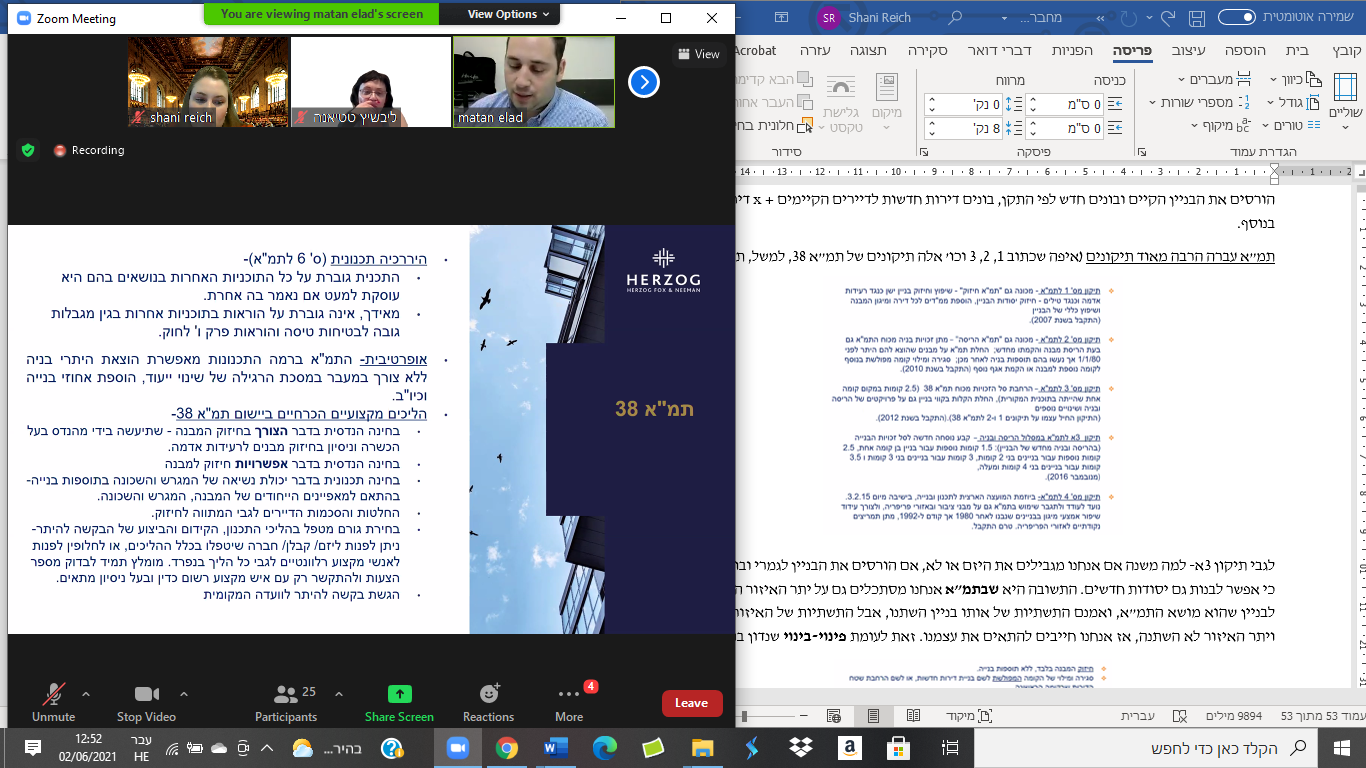
1. חיזוק מבנים ללא תוספות לפי **סעיף 10**- לא מוסיפים כלום, רק מחזקים את המבנה הקיים כדי שיעמוד בתקן של רעידות אדמה. המסלול הזה לא צלח כי הוא לא היה כלכלי; כשיזם בא הוא לא נותן מתנות חינם לדיירים מבלי לקבל תמורה/רווח כלכלי;
2. תמ"א 38/1 חיזוק ועיבוי לפי **סעיף 11**- מוסיפים על הבניין הקיים עד 2.5 קומות, סוגרים קומות מפולשות (ריקות על עמודים), לוקחים את הדירות הקיימות של הדיירים ומרחיבים אותן, בונים ממ"דים וכו'. זה מסלול שהוא נרחב יותר והרבה מאוד השתמשו בו. הוא לא מתאים ליזמים גדולים, אלא לקטנים ולכן לרוב יזמים קטנים ייקחו את הפרויקטים הללו. מדובר בפרויקטים סבוכים כי גם לוקחים בניין ישן ומוסיפים עליו והעובדה שמדובר ביזמים קטנים, שלא בהכרח יחזיקו הרבה זמן, לא מוסיפה.
3. תמ"א 38/2 הריסה ובנייה מחדש לפי **סעיף 14**- הורסים את הבניין הקיים ובונים חדש לפי התקן, בונים דירות חדשות לדיירים הקיימים ועוד דירות וקומות חדשות בנוסף.

התוכנית עברה הרבה מאוד תיקונים:



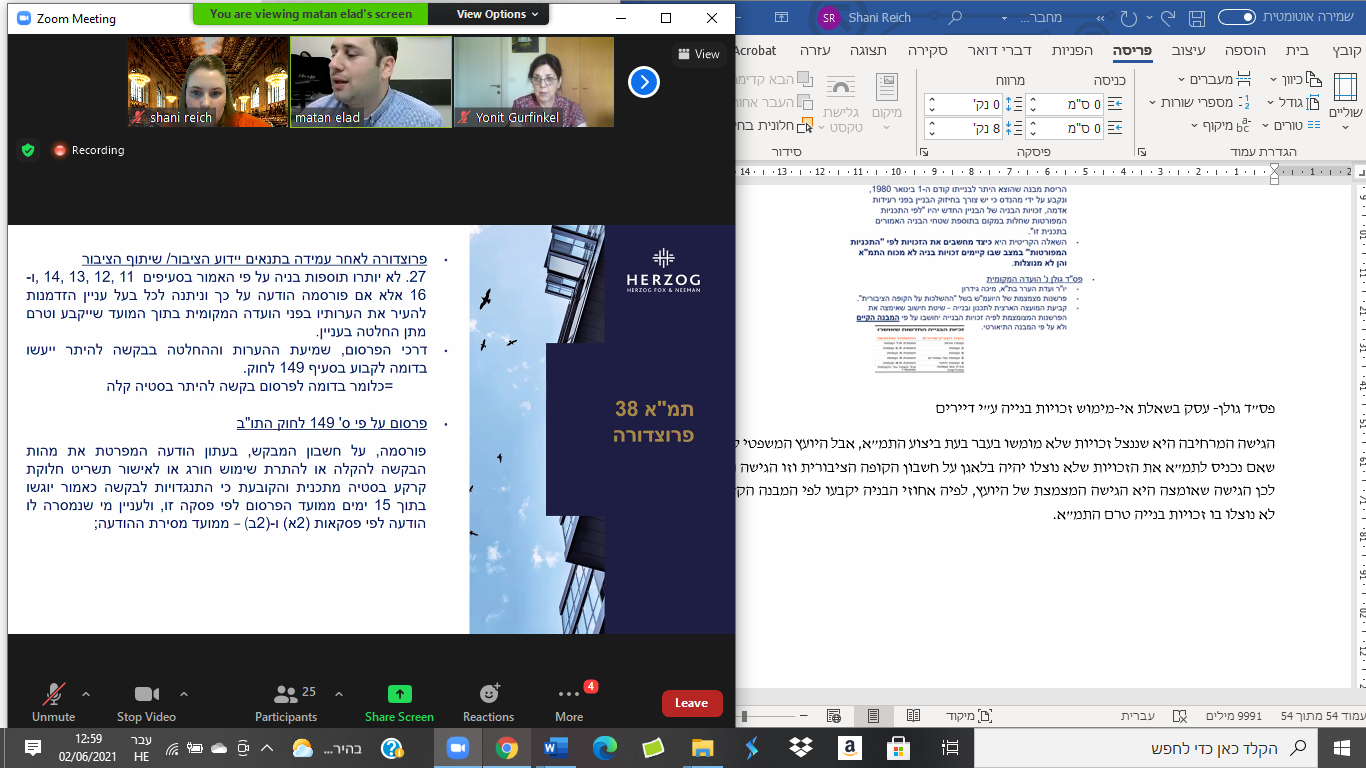
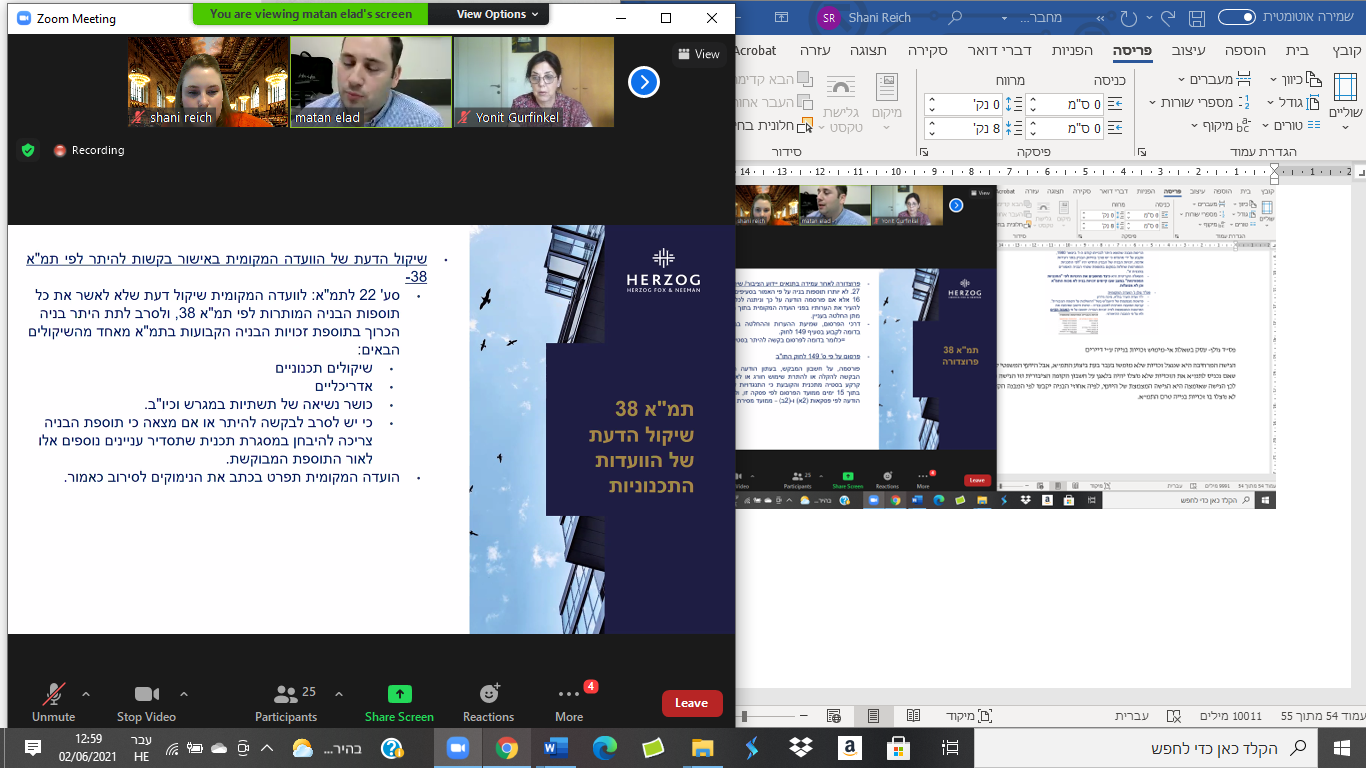
לגבי תיקון 3א- למה משנה אם אנחנו מגבילים את היזם או לא, אם הורסים את הבניין לגמרי ובונים מחדש? כי אפשר לבנות גם יסודות חדשים. התשובה היא שבתמ"א אנחנו מסתכלים גם על יתר האזור הבנוי מסביב לבניין שהוא מושא התמ"א, ואמנם התשתיות של אותו בניין השתנו, אבל התשתיות של האזור לא השתנו ויתר האזור לא השתנה, אז אנחנו חייבים להתאים את עצמנו. זאת לעומת פינוי-בינוי שנדון בו בהמשך.

מה שנותנים לרוב לדיירים זה עד 25 מ"ר ברוטו לכל דירה. כיום ברוב הרשויות המקומיות עברו מסמכים פנימיים שקובעים שניתן לתת לדיירים עד 12 מ"ר ברוטו ו-9 מ"ר נטו, שחייבים לכלול ממ"ד (ובנוסף מרפסת וחניות תת-קרקעיות, עיצוב של בניין חדש, מעליות וכו'). זה יוצר ממ"ד מאוד קטן, אבל השווי של עוד חדר היום במרכז יכול להגיע לעד חצי מיליון שקלים במועד מכירת הנכס אז זה בכל מקרה עדיף. אחת מהביקורות על תמ"א 38/1 היא שניתן לבנות לבד למעשה ממ"ד בתוך מבנה קיים, אבל יזמים שעושים את זה לפעמים לא רציניים וזה עלול לגרום להתמוטטות של כל המבנה.



כשאנחנו מבצעים תמ"א יש זכויות שמוקנות מכוחה והתהליכים קצרים יותר- לא צריך לקבל אישורים למשל לשינוי ייעוד, הוצאת היתרי בניה וכו'; הכל נובע מכוח התמ"א עצמה.

**פס"ד** **גולן** עסק בשאלת אי-מימוש זכויות בנייה לפני ביצוע התמ"א ובשאלה האם בעת התמ"א אחוזי הבנייה ימומשו לפי הזכויות, גם אלה שלא מומשו, או רק לפי זכויות הבנייה הקיימות? הגישה המרחיבה היא שננצל זכויות שלא מומשו בעבר בעת ביצוע התמ"א, אבל היועץ המשפטי לוועדה אמר שאם נכניס לתמ"א את הזכויות שלא נוצלו יהיה בלגן על חשבון הקופה הציבורית וזו הגישה המצמצמת. לכן הגישה שאומצה היא **הגישה המצמצת** של היועץ, לפיה אחוזי הבניה יקבעו לפי המבנה הקיים, גם אם לא נוצלו בו זכויות בנייה טרם התמ"א.



אחרי שעמדתי בחובות ובתנאי התמ"א אני צריכה להודיע על כך, לפרסם את זה לפי החוק ואז ניתן להגיש התנגדויות. הועדה המקומית מוסמכת שלא לאשר את הבקשות להיתר לפי תמ"א 38 לפי שיקול דעתה מכל מיני סיבות. כמו כן, הועדה המקומית יכולה לאשר גם רק חלק מההיתר ולא את כולו, למשל היא יכולה לתת 35 יחידות דיור במקום 40 יחידות דיור שביקש היזם.

**יתרונות התמ"א**:

* מימוש מהיר ברמת הבניין היחיד.

**חסרונות התמ"א:**

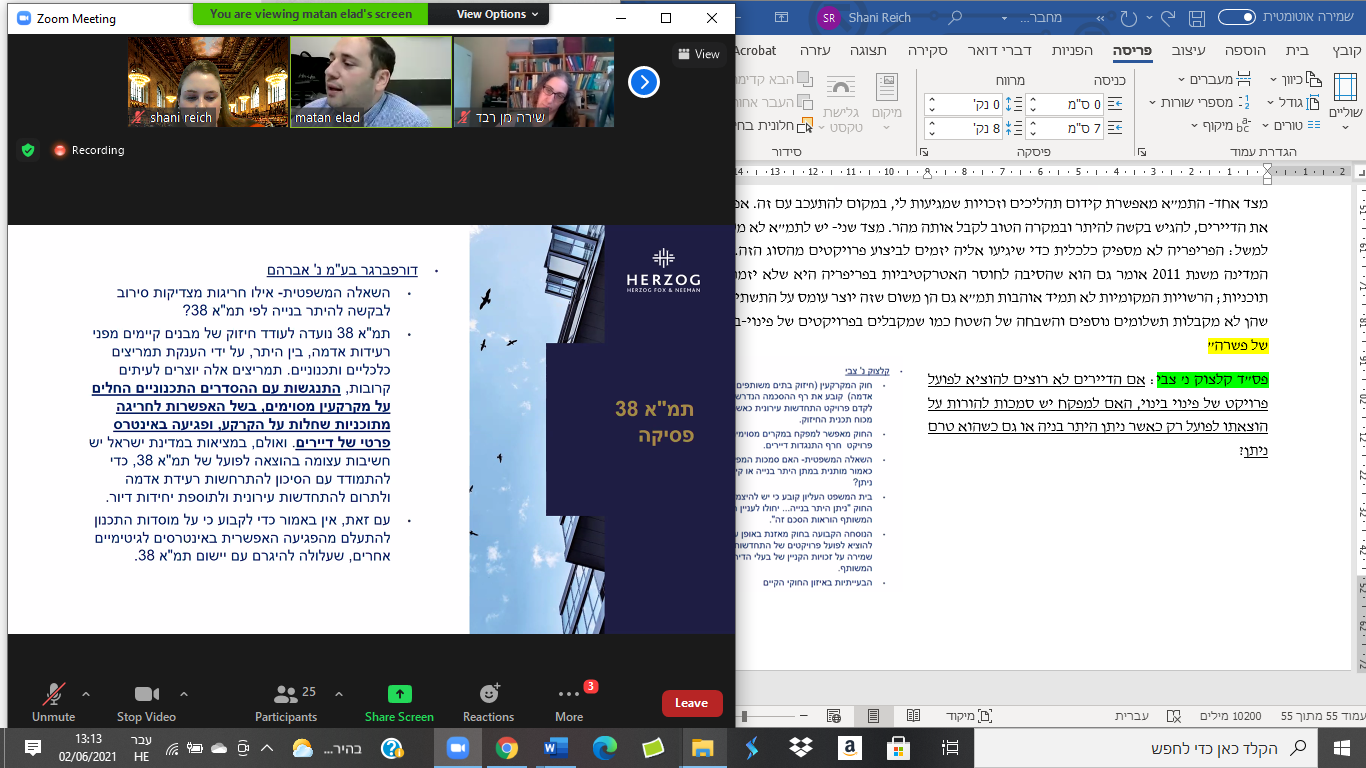
* הפעלת תמ"א 38 לצורך חיזוק מבנים בפריפריה היא בעייתית;
* דו"ח מבקר המדינה משנת 2011;
* חיזוק- מהנדסי הוועדות טוענים כי החיזוק מהווה החלשה של המבנה, העמסה על המבנה הקיים והחיזוק הוא חיצוני ולא פנימי בדיקות;
* פגיעה בחזות העיר והשכנים- יותר זכויות, יותר דירות ויותר אנשים מהווים מעמסה על התשתיות הקיימות;
* התוכניות לא עוסקת בכלל בטיפול במרחב הציבורי;
* "פתרון של פשרה";
* חוסר שיתוף פעולה מצד הרשויות וקביעת הקצרות, לאור תמריץ כלכלי שלילי לרשויות- אין היטל השבחה וקיימת העמסה על תשתיות.

מצד אחד התמ"א מאפשרת קידום תהליכים וזכויות שמגיעות לי, במקום להתעכב עם זה. אפשר להחתים את הדיירים, להגיש בקשה להיתר ובמקרה הטוב לקבל אותה מהר. מצד שני, יש לתמ"א לא מעט חסרונות, למשל הפריפריה לא מספיק כלכלית כדי שיגיעו אליה יזמים לביצוע פרויקטים מהסוג הזה. דו"ח מבקר המדינה משנת 2011 אומר גם הוא שהסיבה לחוסר האטרקטיביות בפריפריה היא שלא יזמו שם מספיק תוכניות; הרשויות המקומיות לא תמיד אוהבות תמ"א גם הן משום שזה יוצר עומס על התשתיות וכן משום שהן לא מקבלות תשלומים נוספים והשבחה של השטח כמו שמקבלים בפרויקטים של פינוי-בינוי.

**פס"ד קלצוק נ' צבי**- אם הדיירים לא רוצים להוציא לפועל פרויקט של פינוי בינוי, האם למפקח יש סמכות להורות על הוצאתו לפועל רק כאשר ניתן היתר בניה או גם כשהוא טרם ניתן? מגיעים למפקח כשיש דיירים סרבנים ואי אפשר בגללם להוציא פרויקט לפועל. במצב שבו הושגו 80% הסמכה ו-20% סרבנים ומבקשים מהמפקח להתחיל לדון בתהליך. השאלה שנשאלת היא האם המפקח יכול לכפות על הדיירים הסרבנים את התהליך עוד לפני שניתן ההיתר?

התשובה שנתן בית המשפט העליון היא שבגלל לשון החוק וכדי להימנע מפגיעה בקניין הסרבנים ללא הצדקה, המפקח יוכל לדון בפרויקט כנגד הסרבנים רק אחרי מתן ההיתר, כדי להימנע ממצבים שבהם יושקעו הרבה זמן, כסף ומשאבים ואז הכל ילך לפח כי בכלל לא ניתן היתר.

ב**פס"ד דורפברגר** נדונה השאלה אילו חריגות מצדיקות סירוב של הועדה התכנונית לתת אישור להיתר בניה לפי תמ"א 38? מצד אחד, התמ"א באה לחזק מבנים קיימים, אבל מצד שני אפשר לחרוג ממנה. אז פסק הדין הזה דן במתח שבין אפשרות החריגה לבין סמכויות הועדה לקבוע שהיא לא נותנת כל מה שקבוע בתמ"א. במקרים של שיקולים תכנוניים, אדריכליים וכו' הועדה המקומית יכולה לומר שהיא תסטה מתמ"א 38. עם זאת, צריך לדון בשיקולים האלה במקשה אחת עם התמ"א ולהסביר מדוע המדיניות של התמ"א 38 מצומצמת במסגרת ההחלטה שכן לתת היתר? ברמה העקרונית- התמ"א היא תכנית על ולכן ידה תהיה על העליונה, אלא אם הפגיעה שקורית כתוצאה מהתמ"א 38 היא כל כך גדולה ובלתי מידתית, ואז הועדה תוכל לקבוע שהתמ"א פוגענית ולא לאפשר את התמ"א בכלל או לאפשר אותה בקיצוצים כאלה ואחרים.

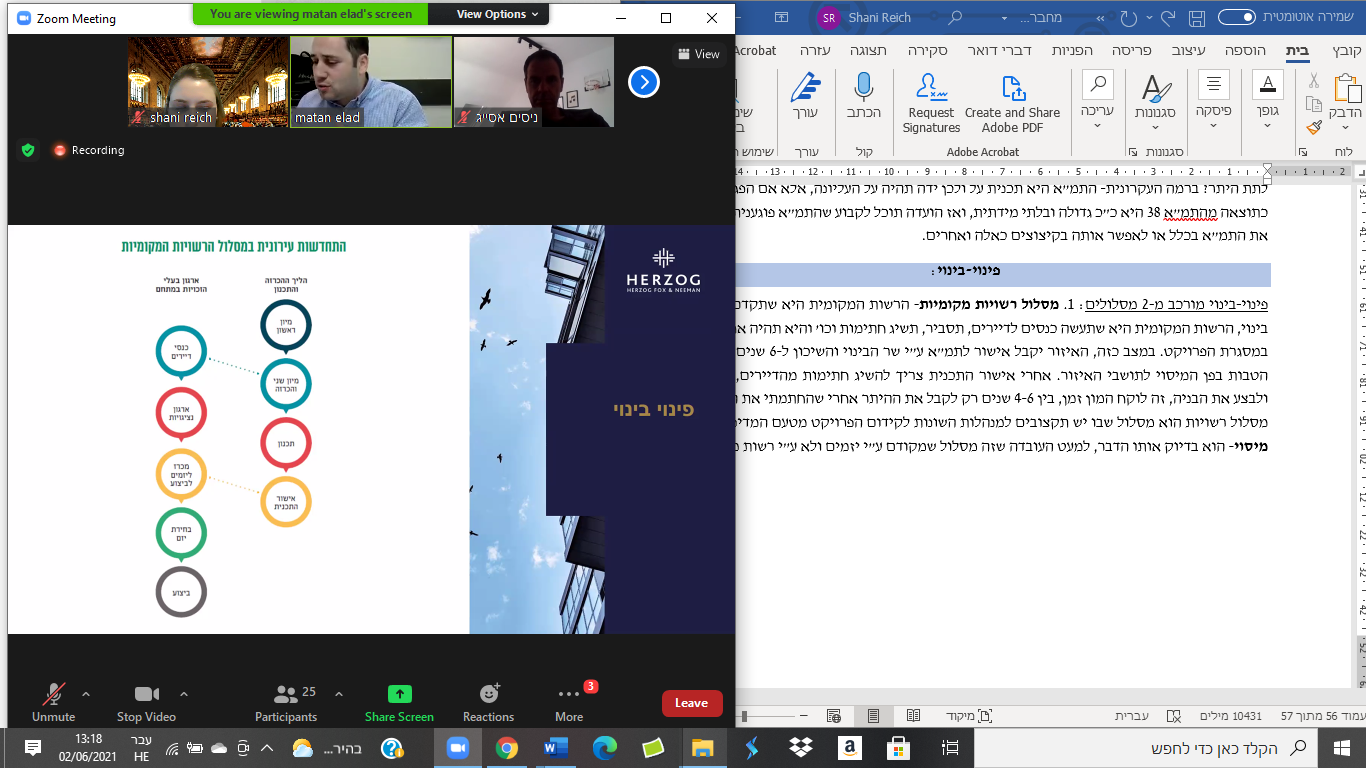
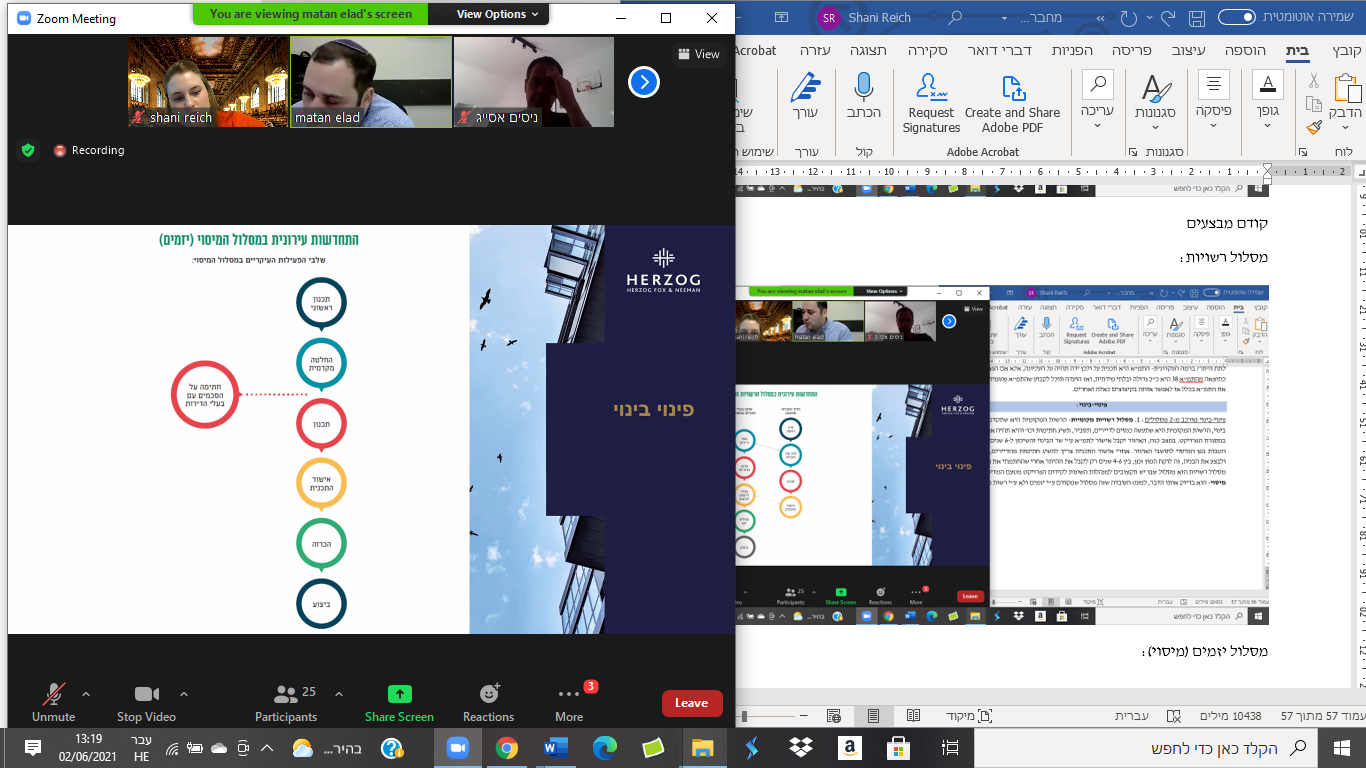
תמונה שמכילה טקסט, צילום מסך, מחשב

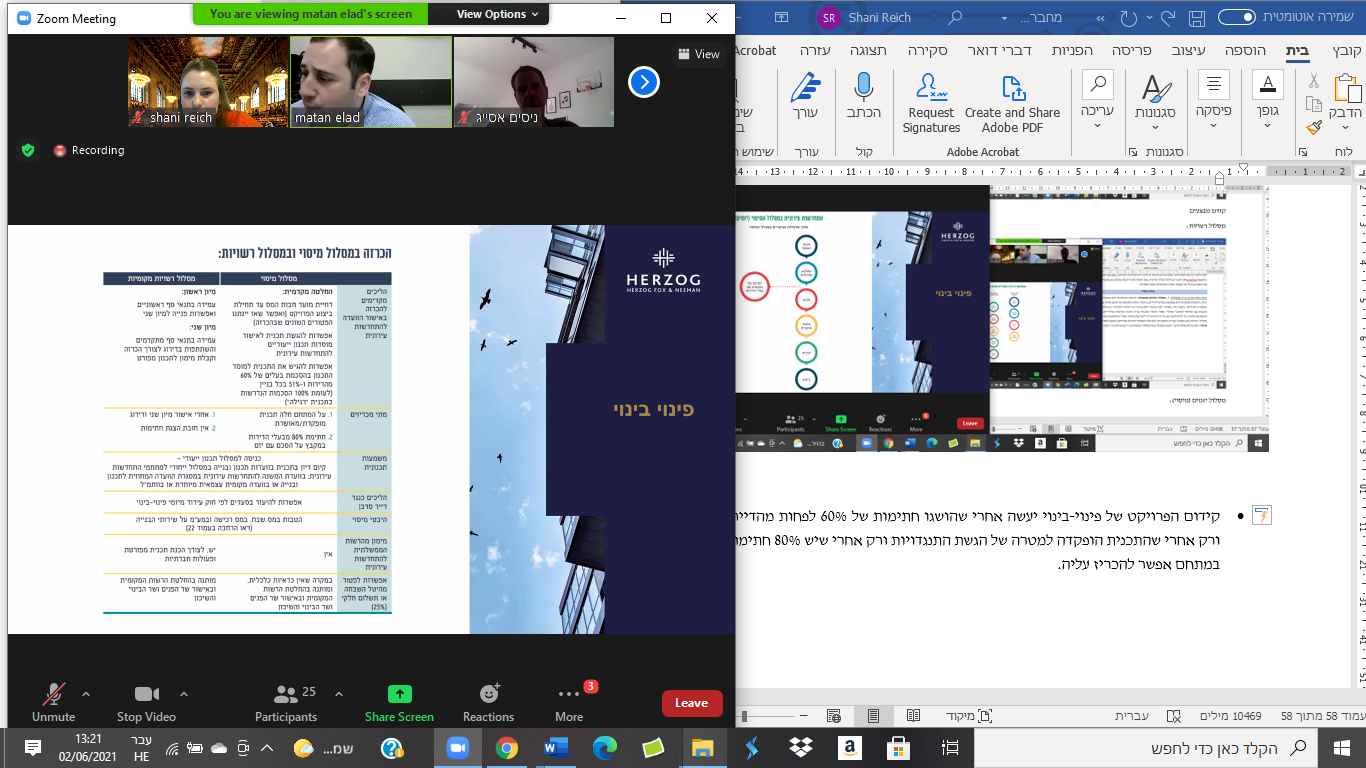
התיאור נוצר באופן אוטומטי

**פינוי בינוי:**

פינוי בינוי מורכב משני מסלולים:

1. מסלול רשויות מקומיות- הרשות המקומית היא שתקדם את הפינוי בינוי, הרשות המקומית היא שתעשה כנסים לדיירים, תסביר, תשיג חתימות וכו' והיא תהיה אחראית להכל במסגרת הפרויקט. במצב כזה, האזור יקבל אישור לתמ"א על ידי שר הבינוי והשיכון ל-6 שנים, מה שמקנה הטבות בפן המיסוי לתושבי האזור. אחרי אישור התוכנית צריך להשיג חתימות מהדיירים, לקבל היתר ולבצע את הבנייה, זה לוקח המון זמן, בין 4-6 שנים רק לקבל את ההיתר אחרי שהחתמתי את הרוב הדרוש. מסלול רשויות הוא מסלול שבו יש תקצובים למנהלות השונות לקידום הפרויקט מטעם המדינה.
2. מסלול מיסוי- הוא בדיוק אותו הדבר, למעט העובדה שזה מסלול שמקודם ע"י יזמים ולא ע"י רשות מקומית.

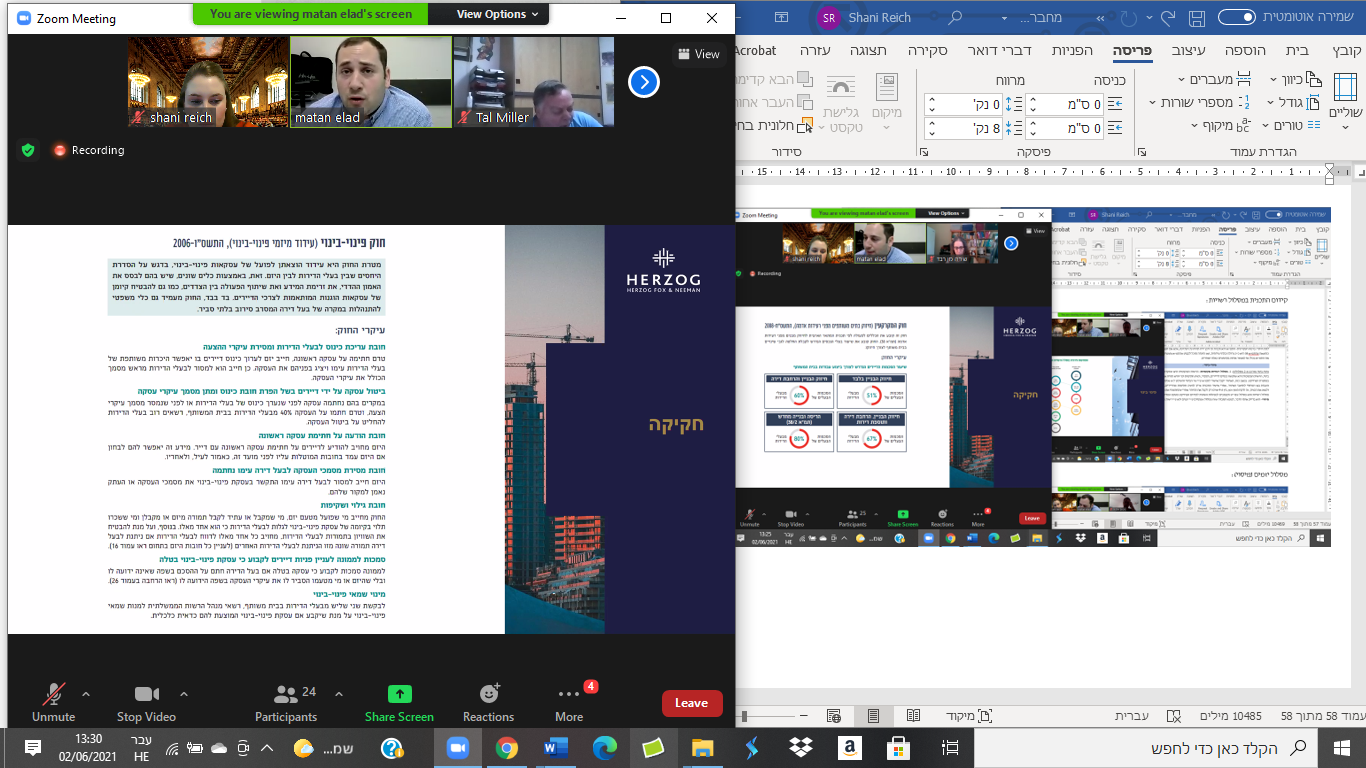




קידום הפרויקט של פינוי בינוי יעשה אחרי שהושגו חתימות של 60% לפחות

מהדיירים במתחם, ורק אחרי שהתוכנית הופקדה למטרה של הגשת התנגדויות

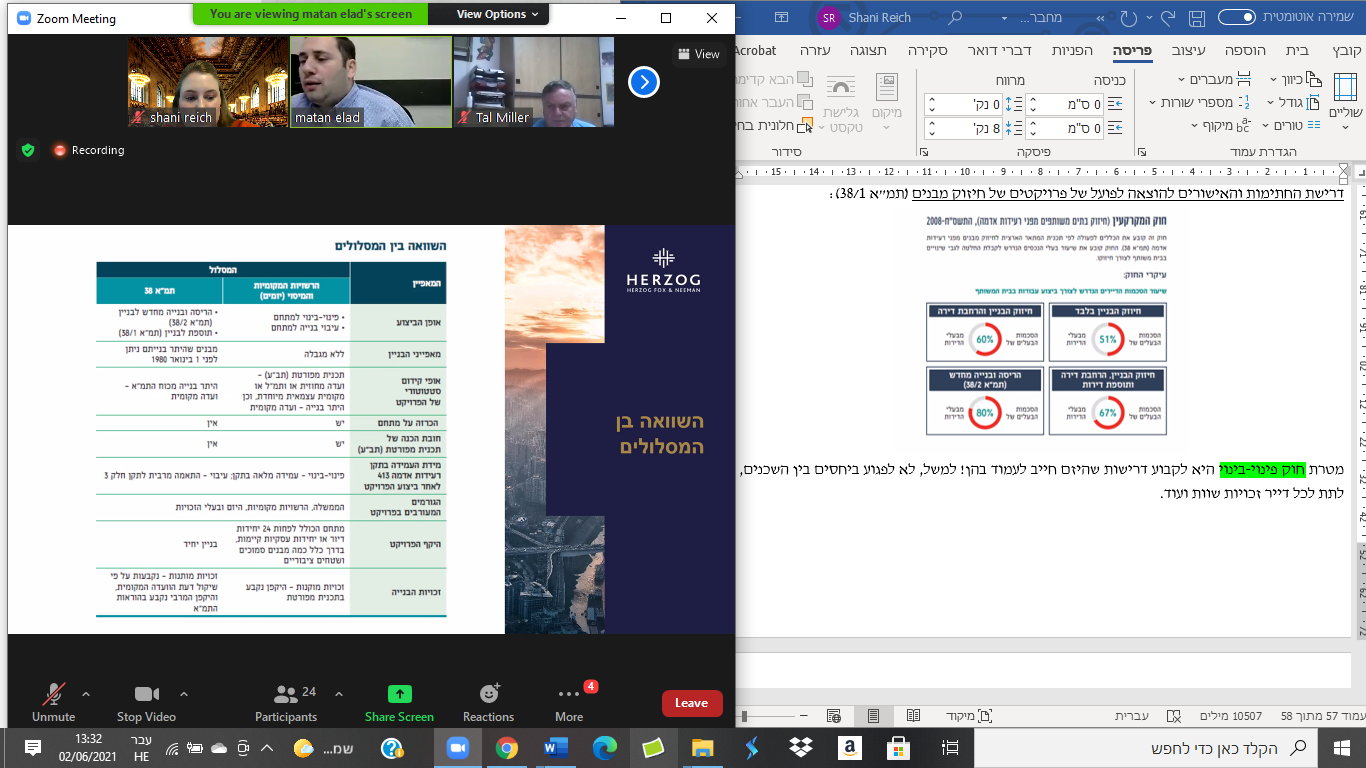
ורק אחרי שיש 80% חתימות מהדיירים במתחם אפשר להכריז עליה.

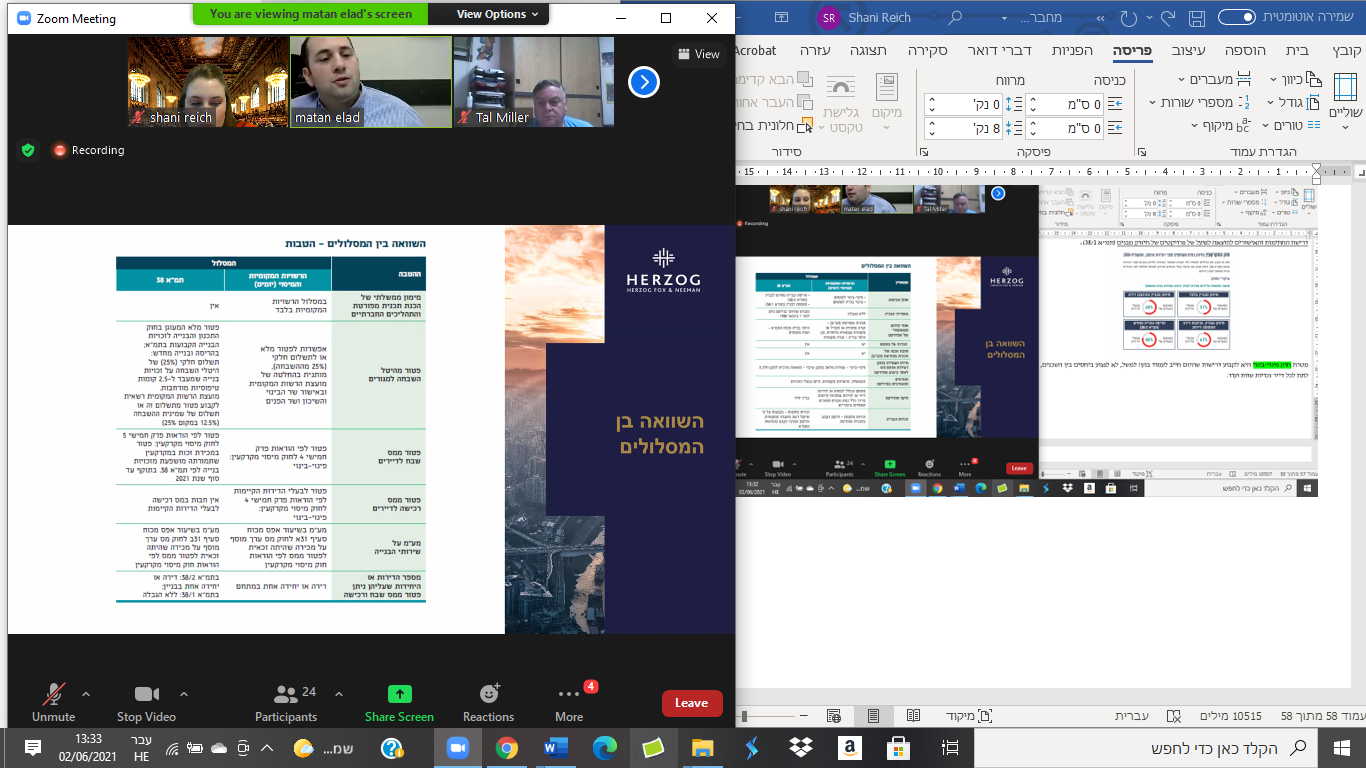
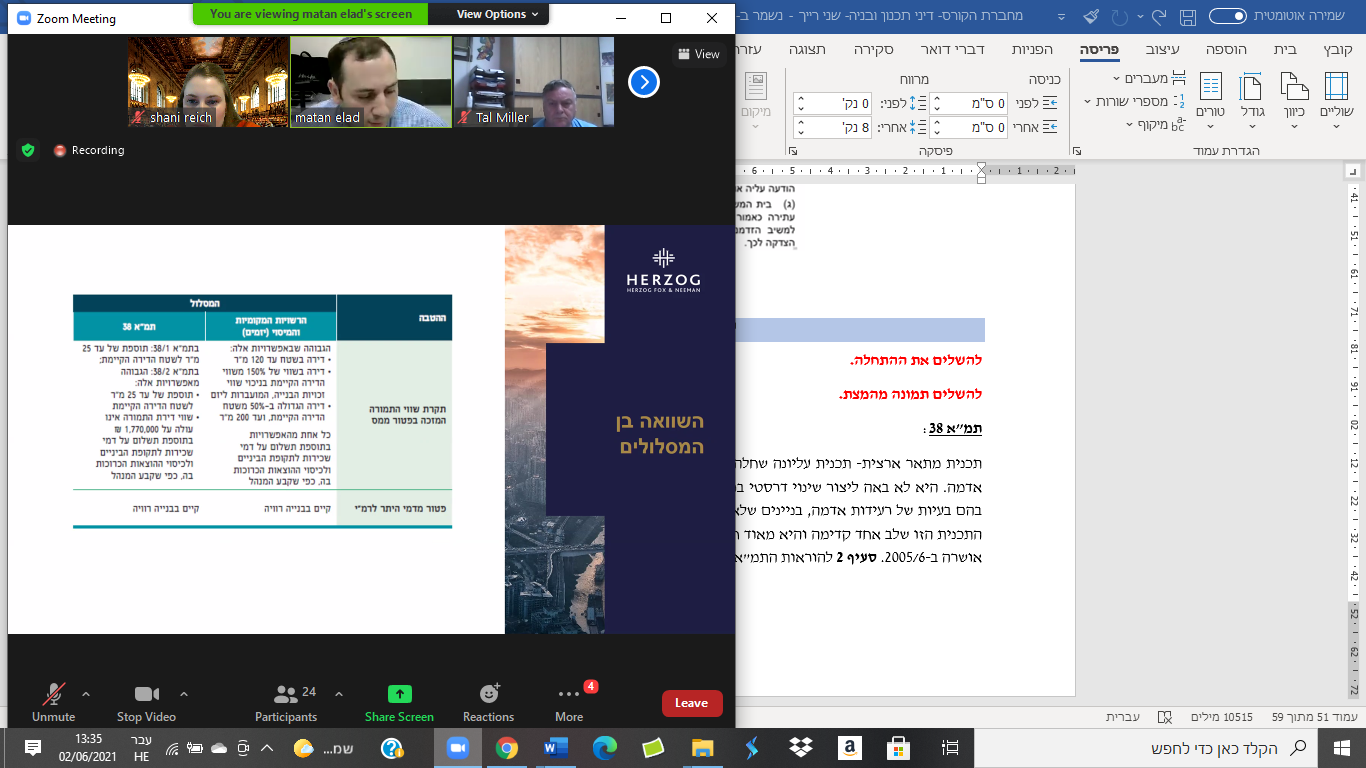
תמונה שמכילה טקסט, צילום מסך, מקורה

התיאור נוצר באופן אוטומטי

מטרת חוק פינוי בינוי היא לקבוע דרישות שהיזם חייב לעמוד בהן- למשל לא לפגוע ביחסים בין השכנים, לתת לכל דייר זכויות שוות ועוד.

**לסיכום,** השוואה בין המסלולים:





09.06.21

**הרצאה מס' 10- רישוי בנייה- היתרי בנייה, הקלות, שימוש חורג וסטייה ניכרת:**

**היתרי בנייה:**

מה אנו רוצים בסופו של דבר לעשות עם קרקע? לממש ולהוציא לפועל את הפוטנציאל החוקי והמאושר של הקרקע. כיצד אנו עושים זאת? אנו צריכים להגיע לשלב האחרון של מתן ההיתרים. היתרים זה בעצם השלב האחרון לקראת המימוש של התוכנית; אנו בשלב שסיימנו את כל השלבים התכנוניים, התוכנית מאושרת ומתוכה אני רוצה להוציא היתר בכדי לממש את התוכנית הלכה למעשה.

צריך להבין שלא כל עבודות בשטח טעונות היתר. **סעיף 145** מונה שלוש קטגוריות של עבודות שטעונות היתר-

"א. לא יעשה אדם אחד מאלה ולא יתחיל לעשותו אלא לאחר שנתנה לו רשות הרישוי המקומית היתר לכך ולא יעשה אותו אלא בהתאם לתנאי ההיתר:

1. התוויה של דרך, סלילה וסגירתה;
2. הקמתו של בניין, הריסתו והקמתו שנית, כולו או מקצתו, הוספה לבניין קיים וכל תיקון בו;

* למעט שינוי פנימי בדירה-
  + "שינוי פנימי"- שינוי שאינו נוגע לצד החיצוני של הבניין, אינו פוגע בחזיתו או במראהו או בשלד של הבניין או ברכוש משותף או בצנרת או ציוד אחר המשרתים גם דירות אחרות, אינו פוגע בזולת ואינו משנה את שטחה של הדירה למעט תוספת של שטח מרפסת שנסגרה כדין או את מספרן של יחידות הדיור;
  + "דירה"- חדר או תא, או מערכת חדרים או תאים, שנועדו לשמש יחידה שלמה ונפרדת למגורים, לעסק או לכל צורך אחר.

**מהי הקמה של בניין? מבנה קבוע/זמני?** על כך דן **פס"ד גולדשטיין**. עובדות המקרה:

* בחודש מאי 1984 הציב המערער על מגרשו מבנה טרומי שמידותיו היו 12X3 מטרים;
* במהלך המשפט התברר כי המערער הזמין במפעלי "הארגז" את המבנה הטרומי על מנת שזה יוצב על מגרשו, במקום שנועד לכך על פי תכנון של מהנדס מטעמו, וישמש משרד עבור מוסך שלו;
* בעוד המבנה מוקם במפעל, החל המערער מטפל בהשגת ההיתרים המתאימים, אך כאן נתקל בקשיים עקב סירובו של המושב "ניר צבי" לחתום על המסמכים הדרושים;
* בינתיים השלים מפעל "הארגז" את בנייתו של המבנה הטרומי ולחץ על המערער שיבוא לקחתו;
* זה לקח והציב בחצר הבית;
* זוכה מעבירת בנייה ללא היתר על ידי בית המשפט השלום כיוון שמדובר במבנה ארעי;
* הורשע בבית המשפט המחוזי בעבירת בנייה ללא היתר;
* הגיע לערער בבית המשפט העליון, כאשר השאלה הייתה האם ההצבה של המבנה הטרומי בתוך החצר מהווה בנייה או הקמה שטעונה היתר?

החלטות בתי המשפט:

* **בית המשפט השלום-** הציע את "מבחן הזמן", וקבע כי מדובר בהצבה רגעית, באופן ארעי ולזמן קצר בלבד, ולכן במידה והמבנה ארעי ואין הקמה, יש לזכות את המערער מעבירת בנייה ללא היתר.
* **בית המשפט המחוזי-** "אם אדם קיבל היתר בנייה להקים במקום פלוני מבנה טרומי שמטבע ברייתו בא שלם למקום, ותוך כדי ולצורך הבנייה הוא מציב אותו לזמן קצר מאוד במקום שאיננו מופיע בהיתר הבנייה על מנת להרימו משם כדי להעמידו על יסודותיו הקבועים- לא היינו אומרים שהוא עבר עבירת בנייה מפני שהניח אותו זמנית במקום הנוגד את ההיתר. אך כאשר הזמניות הזו כבר מתמשכת היום יותר משנה וגם אין שום ידיעה מתי היא תסתיים, אין חשיבות לעובדה שהמשיב בתום לב רואה את המבנה כזמני באותו מקום...". לפיכך, המבנה קבוע , ישנה הקמה, הערעור של הוועדה המקומית מתקבל והמערער מורשע בבנייה ללא היתר.
* **בית המשפט העליון-** מחליט כי המבחן הקובע לעניין הגדרת פעולת "ההקמה"- מבחן הקביעות. כדי שהצבתו של מבנה תהווה "הקמה" כלשון **סעיף 145(א)** ל**חוק התכנון והבנייה** יש צורך ב:
  + מידה מסוימת של קביעות, שמורכבות משני רכיבים, אובייקטיבי וסובייקטיבי-
    - סובייקטיבי- כוונת המלווה את הצבתו של המבנה היא אינדיקציה, שאפשר ללמוד ממנה על קיומה על היעדרה של אותה קביעות, אך אינה האינדיקציה היחידה;
    - אובייקטיבי- מבחן משך הזמן בו עומד בפועל המבנה הם שיקולים שיש לשקול יחדיו כדי ללמוד על קיומה או על היעדרה של הקביעות.

בשלב מסוים הופכת "הכמות" של משך הזמן ל"איכות של קביעות".

דוגמות לסוגי הקמה שמעוררים שאלה לעניין חובת הוצאת היתר:

* גשר המכבייה שהוקם לתקופה של שלושה חודשים וקרס, לאחר שנקבע כי אין צורך בהיתר (1997);
* מאהלי המחאה החברתית בתל אביב. נקבע- העירייה התירה את ההקמה אך מנעה הקמת צריפים ומבני קבע של דרי רחוב (2011);
* מאהל מחאה של הבדואים בבאר שבע כנגד מתווה פרוור. נקבע- צו הריסה מנהלי שהוקפא בהתערבות האגודה לזכויות האזרח.

**לעומת-**

* מאהלי המחאה החברתית בבאר שבע, אשר נהרסו ללא צו הריסה (2011).

1. כל עבודה אחרת בקרקע ובבניין וכל שימוש בהם שנקבעו בתקנות כעבודה או כשימוש הטעונים היתר כדי להבטיח ביצוע כל תוכנית.

* תת-סעיף זה מפנה אותנו ל**תקנות התכנון והבנייה (עבודה ושימוש הטעונים היתר), ה'תשכ"ז-1967** שקובעות רשימה של עבודות. בין היתר:
  + כל חציבה, חפירה, כרייה או מילוי המשנים את פני הקרקע, יציבותה או בטיחותה;
  + סגירת מרפסת; ועוד.

ישנם **שלושה סוגים של בקשות לקבלת היתר**:

1. המסלול הירוק- היתר תואם תוכנית (אם למשל יש תוכנית הקובעת שניתן לבנות בניין מגורים בשטח של 1,000 מ"ר עם מספר קומות מסוים ודרך סלולה וההיתר המתבקש הוא אחד אחד לתוכנית). היתר זה מצוי תחת סמכות רשות הרישוי המקומית.
2. המסלול האדום- היתר שסוטה מן התוכנית סטייה **קלה** (הקלה או שימוש חורג; ההיתר הוא לא אחד לאחד לתוכנית והוא כולל שינוי מסוים- לדוגמה קומה נוספת לבניין, שימוש תעשייה במקום למסחר הקבוע בתוכנית, שינוי באחוזי הבנייה). כאן אנו לא נמצאים תחת סמכות רשות הרישוי, אלא מגישים את בקשת ההיתר לוועדה המקומית. היתרים אלו מתחלקים לשני סוגים.
3. המסלול השחור- היתר שסוטה מהתוכנית סטייה ניכרת- אין היתר וחלה חובה להכין תוכנית חדשה.

**המסלול הירוק:**

סמכות מתן ההיתר מצויה בידי רשות הרישוי המקומית, לפי **סעיף 30**. רשות זו מורכבת מיושב ראש הוועדה המקומית או יושב ראש וועדת המשנה של הוועדה המקומית (ראש העירייה) ומהנדס הוועדה המקומית. יחדיו הם יהיו רשות רישוי מקומית לעניין מתן היתר לפי **סעיף 145**. במסגרת הרשות יושב איש מקצוע אשר אמון על בחינת בקשת ההיתר ווידוא כי הבקשה מתאימה אחד לאחד לתוכנית המאושרת הקיימת. לכן, לא מדובר בהליך של ממש אלא בפרוצדורה של קבלת החלטות- מדובר כביכול בזכות מוקנית, זכות קניין.

היתר בנייה מותאם להוראות תוכניות בתוקף, לפי **פס"ד רובינשטיין**. העובדות:

* בראשית שנת 1979 הגישה העותרת בקשה להיתר לבניית מרכז מסחרי בחולון הכולל שתי קומות מסחריות ומרתף. ביום ה-26.04.79 הוציאה הוועדה המקומית לעותרת היתר לבניית המרכז המסחרי;
* על גבי ההיתר צוינו שטחי המרכז המסחרי שיובאו בחשבון לצורך חישוב אחוזי הבנייה המותרים לבנייה על המקרקעין. שטחו של המרתף לא נלקח בחשבון, ואילו שטחן של קומת הקרקע וקומה א' נקבע כשטח של 3,277.98 מ"ר.
* בשני היתרים מאוחרים יותר, בשנים 1983 ו-1985 תוקן ההיתר משנת 1979 בעקבות שינויים שלפיהם חולק שטח קומה א' ונוצרו מעברים (פסאז'ים). לצורך חישוב אחוזי הבנייה הועמדו השטחים המבונים על 2,984.69 מ"ר; כלומר קטן שטח לבנייה על פיו ניתן ההיתר שחושב בטעות.
* המרכז המסחרי היווה למעשה ראשיתו של פרויקט שהעותרת התכוונה לבנות. מעל המרכז המסחרי תכננה העותרת לבנות מגדל משרדים בן שש קומות. תכנון המרכז המסחרי באשר ליסודות, למקלט, לחניון, לחדרי חשמל וטרנספורמציה ולהכנה לצנרת היה באופן שיתאים לפרויקט כולו- קומה מפולשת, שתי קומות מסחריות ושש קומות משרדים.

טענותיו של רובינשטיין:

* הוועדה המקומית והמחוזית לא היו מוסמכות לערוך חישוב מחודש של השטחים הבנויים במרכז המסחרי, חישוב העומד בניגוד גמור לדרך חישובם של אותם שטחים בהיתר הבנייה, אשר הוצא בשעתו לעותרת ואשר מכוחו החלה בהקמת המרכז המסחרי.
* טענתה העובדתית של העותרת היא שהמשיבות טעו באשר לעצם הדרך בה נקטו בחישוב שטחים אלה, הלכה למעשה.
* העותרת מצביעה על הנזק הרב שנגרם לה בכך שהחלטת המשיבות מותירה לעותרת למעשה שטח של 160 מ"ר לכל אחת משש הקומות המתוכננות, ובכך תוכניתה של העותרת מושמת לאל.
* עוד טוענת העותרת, כי טעמיה ושיקוליה של הוועדה המקומית זרים הם לעניין ומשוללי תום לב וכי העותרת מופלית לרעה ביחס לאחרים.

בית המשפט קבע כי הבטחות לחוד ועמידה על הוראות החוק לחוק וכי לא יינתן היתר בניגוד לחוק:

* "אין בכוחו של בית המשפט להעניק לעותרת סעד מן הטעם הפשוט שמתן היתר הבנייה לעותרת כמבוקש על ידה עומד בניגוד לחוק- אין לחייב רשות ציבורית לעבור על החוק. כבר הסברנו לעיל שהחלטתה של המשיבה להמליץ על 'התוכנית הנוספת' של העותרת הייתה פסולה, בהיותה נוגדת את חוק התכנון. משחזרה בה המשיבה מהחלטתה הבלתי-חוקית, אין זה מתקבל כלל הדעת שבית המשפט, ובית המשפט הגבוה לצדק בכלל זה, יצווה עליה לעשות את הדבר שמלכתחילה אסור היה לעשותו, ויהיו עוונותיה הקודמים של המשיבה אשר יהיו. בית המשפט על שמירת החוק הוא מופקד ולא יתיר את הפרתו ובוודאי שלא יצווה להפרו".

חריג להוצאת היתר בנייה בניגוד לחוק- **סעד מן הצדק**, שנקבע ב**בג"צ 3511/02 עמותת "הפורום לדו קיום בנגב" נ' משרד התשתיות**. שם היה מדובר על כפר בדואי בלי תשתיות ובכדי להגיע לבית הספר המרוחק יש צורך לעבור תעלה שהייתה מוצפת במים ולכן נדרשה הקמת גשר לצורך מעבר בטוח של הילדים. אין תמ"ק שמאפשרת בניית גשר ולכן לא ניתן להוציא היתר בנייה. השאלה שנשאלה היא **האם לחייב את המדינה להקים גשר, כאשר התוכניות שחלות אינן מאפשרות זאת ולא ניתן להוציא היתר בנייה?** נקבע כי אומנם, ככלל, יירתע בג"צ מלהעניק סעד למען הצדק, אשר אינו עולה בקנה אחד עם דבר חקיקה אחר, אף אם מעמדו הנורמטיבי נמוך יותר. אולם, בנסיבות חריגות ויוצאות דופן, כאשר מהקרה "זועק לשמיים" ובהיעדר דרך חוקית אחרת, לא מן הנמנע כי בית המשפט יזקק לסמכות "בלתי קונבנציונלית" זו. אין בכוחם של דיני התכנון והבנייה בכדי לגבור על הוראתו החוקתית העל-חוקית של **סעיף 15(ג)** ל**חוק יסוד: השפיטה**.

**לוחות זמנים:**

לפי **סעיף 145(ב1)** רשות הרישוי המקומית תבדוק את התאמת הבקשה לתוכניות ולהנחיות המרחביות ותיתן את החלטה בעניין בתוך 45 ימי עבודה ממועד קליטת הבקשה. עם זאת, **סעיף 157(א)** קובע כי אם רשות הרישוי המקומית לא החליטה במועד, אי ההחלטה ייחשב כסירוב למתן היתר, המאפשר להגיש ערר לוועדת ערר.

**תיקון 101** ב**סעיף 145ב** קובע "רישוי בדרך מקוצרת"- מדובר ברשימה של עבודות שטעונות היתר, אך לאור אופיין המיוחד, אשר תידון בהליך רישוי בדרך מקוצרת; מדובר בפעולות שלא עשויים ליצור סיכון או הפרעה של ממש, לא עשויים ליצור השפעה מהותית על חזות הבניין, על הסביבה ועל אופיין ומאפייניהן. תקנות אלו, **תקנות התכנון והבנייה (הליך רישוי בדרך מקוצרת), ה'תשע"ז-2017** נקבעו וכוללים, בין היתר- גגון (פרגולה), סוכך מתקפל, מצללה, מצלמות, גופי תאורה, מכפיל חנייה, מרפסות, מעלית, מחסן, שלט עד 4 מ"ר, מתקן הסקה, סגירת קומת עמודים ועוד. הזמנים המקוצרים באים לידי ביטוי ב-25 ימים במקום 45 ימים, ובנוסף אם עברו 25 ימים ורשות הרישוי לא החליטה, יראו זאת כהחלטה מאשרת.

דבר חשוב נוסף- **פטור מהיתר** לפי **סעיף 145ג**. שר האוצר ייקבע פטור מהיתר להקמתם של סוגי בניינים, לביצועים של סוגי עבודות ולסוגי שימושים, שהם פשוטים מבחינה הנדסית, אין בהם כדי ליצור סיכון, הפרעה, מטרד או מפגע סביבתי של ממש, השפעתם על חזות הבניין, על הסביבה ועל אופיין ומאפייניהן מעטה והם לא פוגעים בשלד הבניין וביציבותו או במערכות הבניין ובתפקודיו. לפי **תקנות התכנון והבנייה (עבודות ומבנים הפטורים מהיתר), ה'תשע"ד-2014** כולל גדרות ושערים, גגונים וסככות, מחסן ומבנה לשומר, עבודות פיטור ושיפור נגישות, אנטנה, צלחת קליטה, תורן ועוד.

**המסלול האדום:**

המסלול האדום עוסק בסטייה קלה מהתוכנית. במסלול זה, בו ההיתר שמוגש, סוטה מן התוכניות מי שמוסמך לדון בהיתר מהסוג הזה הוא הוועדה המקומית ולא רשות הרישוי, אשר דנה אך ורק במקרים בהם ההיתר תואם אחד לאחד את התוכנית; במצב של סטייה מהתוכנית הוועדה המקומית היא זו שדנה במתן ההיתר. הוועדה דנה בשני מצבים של סטייה מהתוכנית- סטייה בשימוש חורג (**סעיף 146(א)**) וסטייה בהקלה (**סעיף 147(א)**- יכול להיות סטייה מקו הבניין או סטייה בקומות של הבניין).

השאלה היא **מה גבול סמכותה של הוועדה המקומית?** עד איזו סטייה הוועדה יכולה לדון בהיתר? מה קורה מעבר לסטייה זו? במילים אחרות, **איזה סוג של שימוש חורג או של הקלה היא רשאית לתת במסגרת ההיתר במסלול האדום?** התשובה היא ב**סעיף 151** שקובע שהגבול הוא עד סטייה ניכרת.

**תנאים מוקדמים למתן היתר לשימוש חורג או להקלה**, לפי **סעיף 149**-

הוועדה המקומית לא תתיר שימוש חורג ולא תיתן הקלה ולא תאשר בתסריט חלוקת קרקע סטייה מתוכנית אלא לאחר שנתמלאו אלה:

* צריך קודם כל לפרסם בקשה להקלה/שימוש חורג ולאפשר התנגדות תוך 15 ימים תוך ציון מפורש לכך בפרסום;
* הצבת הודעה במקום המפטרת את הבקשה כאמור במקום בולט בחזית הקרקע או הבניין שעליהם חלה הבקשה במשך התקופה להגשת ההתנגדויות;
* חובת מסירת הודעה, על חשבון המבקש, המפרטת את מהות הבקשה והמועד להגשת ההתנגדויות לכל הבעלים והמחזיקים בקרקע או בבניין שלגביהם הוגשה הבקשה, לכל הבעלים והמחזיקים בקרקע או בבניין הגובלים בקרקע או בבניין שלגביהם הוגשה הבקשה ולכל הבעלים והמחזיקים בקרקע או בבניין אשר לדעת הוועדה ייפגעו או עלולים להיפגע מאישור הבקשה.

**מועד להכרעה בבקשות,** לפי **סעיף 158(ב)** הוא תשעים ימים. ובמידה והוועדה לא העבירה החלטה תוך מועד זה, ייראו זאת כסירוב לבקשה והמבקש רשאי להגיש את בקשתו לוועדת הערר. מאוד מזכיר את המסלול הירוק.

**המסלול השחור:**

**סעיף 151** קובע כי לא יינתנו הקלה או היתר לשימוש חורג אם יש בכך סטייה ניכרת מתוכנית החלה על הקרקע או הבניין. אם מגיעים למסקנה כי מדובר בסטייה ניכרת לא יינתן היתר. מה ניתן לעשות? להכין תוכנית מחדש ולשנות את הייעוד או את אחוזי הבנייה וכו'.

**מה זו סטייה ניכרת?** **סעיף קטן (ב)** מסביר ואומר כי תוספת לשטח הכולל המותר לבנייה על פי הקבוע בתוכנית שהופקדה. משמע, אם תוכנית מאפשרת בנייה של 1,000 מ"ר ואני רוצה לבנות 1,001 מ"ר זו סטייה ניכרת- אין כאן משא ומתן ואין היתר. מה לגבי דברים אחרים? קומות ושימוש חורגים? כאן החוק מעביר אותנו ל**תקנות התכנון והבנייה (סטייה ניכרת מתוכנית), ה'תשס"ב**.

**תקנה 2** ל**תקנות סטייה ניכרת** קובעות כי סטייה ניכרת מתוכנית, לעניין **סעיף 151** ל**חוק**, היא אחת מאלה:

1. שימוש בבניין או בקרקע שיש בו שינוי מהשימוש שנקבע בתוכנית והוא משנה את אופייה של הסביבה הקרובה;
2. בנייה בשינוי מהוראות הבנייה הקבועות בתוכנית, המשנה את אופייה של הסביבה הקרובה;
3. בנייה בשינוי מהוראות הבנייה הקבועות בתוכנית, באופן שלא תאפשר לעשות שימוש בבניין בהתאם לייעוד הקבוע לו בתוכנית;
4. הוספת בניינים במגרש על מספר הבניינים המותר לפי התוכנית, אלא אם כן בין הבניינים נשמר מרחק הגדול פי שניים מהמרחק שנקבע בתוכנית כמרחק שבין גבול הבנייה מצד הבניין ובין גבול המגרש, ובלבד שנתקיימו כל אלה...;
5. בנייה מעבר לקו שנקבע בתוכנית כגבול לבנייה בחזית המגרש, למעט אחת מאלה...;
6. בנייה מעבר לקו שנקבע בתוכנית כגבול לבנייה מצידי המגרש, למעט אחת מאלה...;
7. בנייה מעבר לקו שנקבע בתוכנית כגבול לבנייה בצידו האחורי של המגרש, למעט אחת מאלה...

* תת-סעיפים 1-4 דנים בשימוש חורג ותת-סעיפים 5-7 דנים בהקלות.

לגבי הוספת קומות, **תקנה 8** קובעת במפורש איזו הקמת קומות תיחשב סטייה קלה ואיזו הקמה תיחשב סטייה ניכרת. מדובר בהוספת קומות, ללא שינוי של אחוזי בנייה, שכן אז הסטייה תיחשב לסטייה ניכרת ואנו נגיע אל המסלול השחור.

**ערר והשגה,** לפי **סעיף 152(א)**-

הרואה עצמו נפגע מהחלטה של וועדה מקומית או של רשות רישוי מקומית לסרב לתת היתר או לדחות התנגדות רשאי לערור בפני וועדת הערר תוך שלושים ימים מיום שהומצאה לו ההחלטה בדבר הסירוב או הדחייה. לדיון בערר, לפי **סעיף 153**, יזומנו מבקש ההיתר, המתנגד ונציגי רשות הרישוי המקומית או נציג הוועדה המקומית, לפי העניין.

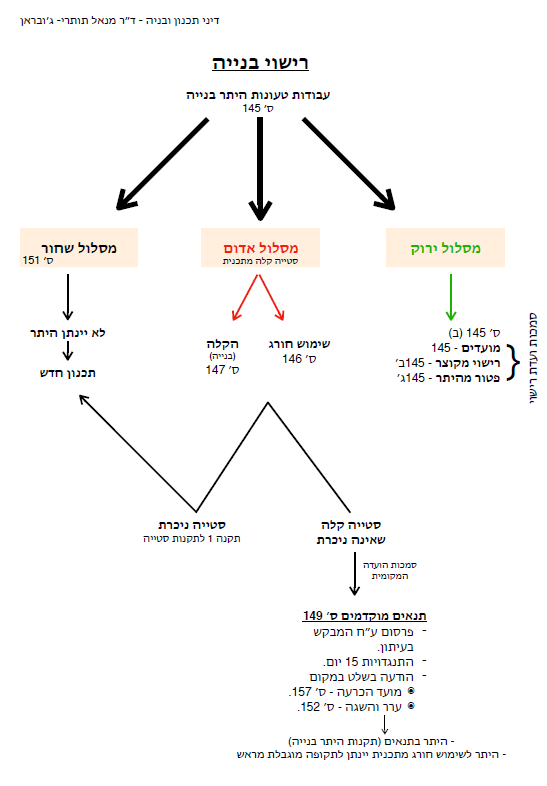
**הוצאת היתרים לאחר דיון בבקשה:**

נניח שעברנו את כל המשוכות ויש לי החלטה להיתר. ישנם שני הסדרים נורמטיביים העוסקים במצב בו ניתן היתר ואנו מעוניינים להוציא לפועל:

1. תקנות התכנון והבנייה (בקשה להיתר, תנאיו ואגרות), ה'תש"ל-1970;
2. תקנות התכנון והבנייה (רישוי בנייה), ה'תשע"ו-2016 (קיצור משמעותי בזמנים והגשה מקוונת וזריזה).

נעבור על חלק מהתקנות החדשות:

* **תקנה 55- מתן היתר**- לאחר ששולמו החיובים או ניתנו הערבויות להבטחת התשלומים, תיתן רשות הרישוי את ההיתר (פיזית) בתוך חמישה ימים;
* **תקנה 56- תנאים בהיתר-** התקנה קובעת תנאים שההיתר יכלול, למשל חובה לפעול על הוראות התקנות, הוראות להתנהלות עם פסולת הבניין וכד';
* **תקנה 59- תוקף ההיתר-** תוקף ההיתר הינו שלוש שנים מיום שבו ניתן. רשות הרישוי רשאית לקבוע תוקף ארוך יותר (בדרך כלל בפרויקטים מורכבים) שלא ייעלה על שש שנים, מטעמים שיירשמו. עם זאת, אם לא החלו בעבודה או בבנייה בתוך שנה מיום ההיתר, תוקפו יפקע. הוראה דומה היא למצב בו הופסקה העבודה או הבנייה בטרם הושלמה לתקופה העולה על שנה.
* **תקנה 60-** **חידוש או הארכת היתר-** מוסד התכנון שנתן את ההיתר יחדש או יאריך את תוקפו של היתר, לבקשת בעל ההיתר, לתקופה שלא תעלה על שלוש שנים. בנוסף, המחוקק מכיר בכל מיני אסונות שיכולים לעכב את העבודות, כמו שריפה למשל.



16.06.21

**הרצאה מס' 11- השבחה במקרקעין:**

**היטל השבחה:**

היטל השבחה הינו למעשה מס תכנוני המוטל על מי שהרוויח מהחלטה תכנונית. **מה ההיגיון להטיל מס על מי שהרוויח מאיזו שהיא החלטה תכנונית?** ההיגיון של המס הינו היגיון חלוקתי- האזרח יוצא נשכר מהחלטה שלטונית ולכן ראוי שיחלוק לפחות בחלק מהרווח. בפועל, המס נועד לכסות הוצאות רשויות התכנון, אך הוא לא נוצר בראשיתו בכדי להביא לכיסוי הוצאות אלו.

לפי **סעיף 196א** וועדה מקומית היא זו שגובה את היטל ההשבחה בשיעור, בתנאים ובדרכים שנקבעו בתוספת השלישית ל**חוק**; תוספת שהתקבלה בשנת 1981, שכן לפני כן לא היה תשלום היטל השבחה.

**ייעוד ההיטל:**

ייעוד ההיטל נועד לצרכי תכנון למיניהם, לפי **סעיף 13** ל**תוספת השלישית**, הקובע כי סכומים שנגבו כהיטל מיועדים לכיסוי ההוצאות של הוועדה המקומית או של רשות מקומית אשר הועברו לה לפי **סעיף 12** להכנת תוכניות במרחב התכנון או בתחום הרשות המקומית ולביצוען. כביכול הם לא אמורים להיכנס לקופה הכללית של הרשות המקומית אלא אמור להיות בסעיף תקציבי נפרד שנועד לטפל וליישם את צרכי התכנון של הרשויות המקומיות.

**מהו אירוע ההשבחה שמחייב תשלום?** ישנם שלושה מצבים אפשריים של אירוע השבחה שיחייב תשלום. **סעיף 1** ל**תוספת השלישית** קובע כי "השבחה", שהיינו עליית שווים של מקרקעין עקב:

1. אישור תוכנית;
2. מתן הקלה;
3. התרת שימוש חורג.

**אישור תוכנית**- מה זה אומר? איזה סוג של תוכניות? **לפי סעיף 1** ל**תוספת השלישית** מדובר בתוכנית מתאר מקומית ותוכנית מפורטת. נשאלת שאלה- דיברנו על מצבים בהם יש לנו תוכניות מתאר ארציות מפורטות, מכל מיני סיבות (חשש שאם נשאיר זאת לדרג המקומי או המחוזי הפרויקט ייתקע ולכן המועצה הארצית מחליטה לעשות זאת), שמכוחן לעיתים נוכל להוציא היתרים. לכן, בית המשפט הכיר כי גם במצבים של תוכנית מתאר ארצית שמשנה תוכנית מקומית או שיש שבה הוראות מפורטות בדומה לזו של תוכנית מתאר מקומית או מפורטת, המאפשרת להוציא מכוחה בלבד היתרים, הרשות המקומית תהיה מוסמכת להטיל היטל השבחה. מדובר בפרשנות תכליתית מרחיקת לכת, הנוגדת את הפרשנות המילולית של לשון החוק-

* "במרוצת השנים התרופפה מבחינות מסוימות החלוקה ההיררכית המוגדרת שבין התוכניות. כיום ניתן למצוא תוכניות מתאר ארציות או מחוזית היורדות לרמת פירוט כשל תוכנית מקומית או מפורטת, באופן המאפשר הוצאת היתרי בנייה מכוחן בלבד, כמו תמ"א 18 המאפשרת הקמת תחנות תדלוק. משהסירה התמ"א מחסום נורמטיבי ואפשרה קבלת היתר, חלה השבחה במקרקעין, אך זאת מכוח התוכנית... אישור תוכנית מתאר ארצית המשנה תוכנית מקומית או מפורטת מהווה שינוי תוכנית לכל דבר שכן מדובר ב"דבר חקיקה" במדרג נורמטיבי גבוה (תוכנית מתאר ארצית) המשנה "דבר חקיקה" במדרג נורמטיבי נמוך ממנו (תוכנית מתאר מקומית או מפורטת).

**מי משלם?** הבעלים או החוכר, לפי **סעיף 2(א)** ל**תוספת השלישית**. **על איזה מקרקעין משלמים?** על מקרקעין בתחום התוכנית ועל מקרקעין הגובלים בתוכנית. **מיהו גובל לעניין זה?** נדון ונרחיב נושא זה בשבוע הבא, עם **הלכת ויטנר** כאשר נדון בפגיעה במקרקעין.

**כמה משלמים?** **סעיף 3** ל**תוספת השלישית** קובע כי שיעור ההיטל הינו מחצית ההשבחה. אין איזה שהוא היגיון מסוים לגבייה של מחצית. במדינות אחרות בעולם שיעור ההיטל נע בין 30%-60%.

השבחה של מקרקעין מתרחשת כאשר פעולת תכנון מסוימת מביאה לעליית ערך המקרקעין בעקבות אישור תוכנית, מתן הקהל או התרת שימוש חורג. אך איזו מפעולה תכנונית תיחשב כהשבחה? איזו פעולת תוכנית תביא את ההשבחה? **סעיף 2(א)** ל**תוספת השלישית** קובע כי אם חלה השבחה במקרקעין בין אם מחמת הרחבתן של זכויות הניצול בהם (אישור התוכנית או מתן ההקלה למשל) ובין אם בדרך אחרת, ישלם בעלם היטל השבחה לפי האמור בתוספת זו.

**מהי "דרך אחרת" לעניין ההשבחה?** זה נדון ב**פס"ד סי אנד סאן**. עובדות:

* למערערת מקרקעין בתל אביב.
* למקרקעין אלה חלה תוכנית מתאר מקומית 1170 אשר קבעה ייעודי הקרקע.
* תוכנית מפורטת 1700, החלה על כל האזור, הוכנה וקבעה, בין השאר, את זכויות הניצול. היא הוסיפה וקבעה כי תוגש תוכנית מפורטת נוספת לעניין הבינוי. עם הכנת תוכנית 1700 עלה ערך המקרקעין באזור. התוכנית עצמה לא אושרה.
* לאחר זמן פורסמה תוכנית 1700ב- גם זו תוכנית מפורטת. היא חלה על מקרקעי המערערת בלבד. היא החילה על המקרקעין את שנקבע לעניין זכויות הניצול בתוכנית 1700, תוך שהוסיפה הוראות בעניין שטחים ציבוריים פתוחים. התוכנית קבעה דרכי גישה למגרשי הבנייה. היא כללה תוכנית בינוי. עתה השתפרה קבלתם של היתרי בנייה. כתוצאה מכך התרחשה עלייה נוספת בערך המקרקעין של המערערת.
* המערערת נדרשה לשלם כתנאי למתן היתרי הבנייה, מס השבחה על עליית ערך נוספת זו- השבחה בעקבות אפשרות קבלת היתרי בנייה.

**השאלה המשפטית-** האם עליית ערך הנובעת מאישור תוכנית מפורטת אשר לא הרחיבה את זכויות הניצול אך אפשרה מתן היתרי בנייה, היא עליית ערך "בדרך אחרת"? "הדיבור "בדרך אחרת" הוא דיבור עמום. הוא יוצר חוסר וודאות באשר לתחולתו על פרטים... הדרך היחידה להסיר את העמימות היא להבין את המנוח העמום בהקשרו. טקסט יש להבין בקונטקסט. הקשר זה הוא התכלית. מהי התכלית המונחת ביסוד הוראה זו?"

טענות הצדדים:

* המערערת-
  + אין לחייב בהיטל השבחה בעקבות אישורה של התוכנית שמאפשרת הוצאת היתרי בנייה;
  + קיימת הפליה הנוצרת בין בעלי מקרקעין, שלגבי המקרקעין שלהם הוגשה תוכנית מפורטת, לבין בעלי מקרקעין שלגי המקרקעין שלהם הוגשה תוכנית בינוי. הראשונים חייבים בהיטל השבחה ואילו האחרונים פטורים ממנו.
* המשיבה-
  + עצם אישור התוכנית המפורטת, המאפשרת הוצאת תוכנית מתאר מהכוח אל הפעול, יוצרת חבות בהיטל, אם כתוצאה מכך התרחשה השבחה;
  + אין כל הפליה בין סוגים שונים של בעלי מקרקעין, שכן לא ניתן להסדיר בתוכנית בינוי נושא החייב הסדר בתוכנית מתאר או בתוכנית מפורטת.

**ההלכה-** קבלת תוכנית אשר מאפשרת הוצאת היתרים מהווה "דרך אחרת", דהיינו- השבחה על פי החוק. "נפנה עתה ללשון החוק. החוק קובע כי ההיטל מוטל על השבחה של מקרקעין. בענייננו, השבחה זו נובעת מעליית ערכם עקב תוכנית מפורטת. פשיטא שחובת ההיטל חלה מקום שהשבחה באה "מחמת הרחבתן של זכויות הניצול". אך חובה זו אינה מוגבלת למקרים של השבחה עקב הרחבת זכויות ניצול. החובה לשאת בהיטל קיימת גם אם ההשבחה באה בשל עליית ערך "בדרך אחרת". "דרך אחרת" משמעותה דרך שאינה הרחבה של זכויות הניצול ואשר הביאה, בעקבות אישור התוכנית, לעליית שווי המקרקעין. זהו המקרה שלפנינו. אכן, הרשות המקומית נשאה בהוצאות תכנון ופיתוח, שאפשרו לה לפרסם את תוכנית 1700ב. על בעל המקרקעין לשאת בהוצאות עליה. אישור התוכנית הביא "בדרך אחרת", כלומר באמצעות קביעה כללית להוציא פוטנציאל הבנייה מהכוח אל הפועל, לעליית שווי המקרקעין. בגין עלייה זו על בעל המקרקעין לשאת בהיטל השבחה.

לסיכום, **דרך אחרת** היא כגון אישור תוכנית מפורטת המאפשרת קבלת היתרי בנייה מכוח הוראות של תוכנית מתאר מקומית קודמת ואשר הביאה לעלייה במחיר המקרקעין.

**מתי משלמים?** בעת מימוש הזכויות. **סעיף 7(א)** קובע כי ההיטל ישולם לא יאוחר מהמועד שהחייב בו מימש זכות במקרקעין שלגביהם חל ההיטל, ורשאי החייב לשלם מקדמות על חשבונו עוד לפני קביעת שומת ההשבחה. **סעיף 7(ב)** קובע כי מימש החייב בהיטל חלק מן הזכויות במקרקעין ישלם היטל בשיעור יחסי לפי מידת המימוש החייבת בהיטל.

בכל הנוגע לעליית שווי מקרקעין עקב אישור תוכנית, מבחין המחוקק בין מועד אירוע הס (עורכים שומת ההשבחה) לבין מועד תשלום ההיטל (מועד מימוש הזכויות). שומת ההשבחה נערכת נכון ליום תחילת התוכנית/אישור ההקלה/אישור השימוש החורג, ומכאן ועד ליום המימוש יחולו הפרשי הצמדה למדד.

**מהו אירוע "מימוש זכויות"?** לפי **סעיף 1** ל**תוספת השלישית**:

1. הוצאת היתר בנייה- קבלת היתר לפי חוק זה לבנייה או לשימוש בהם שלא ניתן היה לתתו אלמלא אישור התוכנית, מתן הקלה או התרת שימוש חורג שבעקבותיהם חל היטל השבחה;
2. תחילת השימוש בהם- התחלת השימוש בהם בפועל כפי שהותר לראשונה עקב אישור התוכנית שבעקבותיו חל היטל השבחה;
3. ביום מכירת המקרקעין- העברתם או העברת החכירה לדורות בהם, בשלמות או חלקית, או הענקת זכויות בהם הטעונה רישום בפנקסי המקרקעין, בתמורה או ללא תמורה, אך למעט העברה מכוח דין והעברה ללא תמורה מאדם לקרובו.

* לפי המוקדם ביניהם, ובהתאם למידה שבה מימש הנישום את הזכויות עד לאותו מועד.

**שומת ההשבחה וערר עליה:**

הגורם המוסמך לקבוע את גובה ההשבחה הוא שמאי המקרקעין של הוועדה. לפי **סעיף 4** ל**תוספת השלישית**:

1. ההשבחה תיקבע בידי שמאי מקרקעין בסמוך לאחר אישור התוכנית, התרת השימוש החורג או מתן ההקלה; אולם רשאית הוועדה המקומית לדחות את עריכת שומת ההשבחה עקב אישור תוכנית עד למימוש הזכויות במקרקעין שבהם חלה ההשבחה.

ערר על עצם החיוב ועל גובה החיוב ניתן יהיה להגיש בתוך 45 ימים:

**סעיף 14(א)** קובע כי על שומה לפי **סעיף 4** ניתן לערור לפני וועדת ערר לפיצויים ולהטיל השבחה, בתוך 45 ימים מיום שבו הובאה השומה לידיעת החייב.

**החזר היטל,** לפי **סעיף 17** ל**תוספת השלישית**- הוחלט בהליכים לפי תוספת זו על הפחתת החיוב בהיטל או על ביטולו, יוחזרו הסכומים ששולמו מעבר למגיע, בתוספת תשלומי פיגורים כמשמעותם בחוק ההצמדה, ו**סעיף 6** לחוק ההצמדה לא יחול.

**מה קורה אם ההשבחה לא מומשה או בוטלה- "תוכנית זמנית"?** זה נדון ב**פס"ד הפטריארך היווני**:

* מדובר בתוכנית שלא יצאה לבסוף בפועל, אך במסגרתה שילם הפטריארך את היטל ההשבחה והוא תבע להשבת ההיטל;
* השאלה הנדונה היא מאיזה דינים יש לבצע את ההשבה, במידה ויש להשיב;
* "אירוע המס המקים את החבות בהיטל השבחה הוא מעשה ההשבחה המתרחש עם אישור תוכנית מתאר שהשביחה את המקרקעין. עובדת מוגבלותה של התוכנית בזמן אינה שוללת את האפשרות לנצל את הזכויות מכוחה ולכן עם אישורה מקימה היא את אירוע המס המחייב בהיטל. במקרה הנדון, למרות שקמה חבות בהיטל וההיטל שולם, תוקפה של התוכנית פג מבלי שהייתה התעשרות בפועל מצד הנישום. היטל השבחה מוטל כל-אימת שבעל הקרקע התעשר מהפעולה התכנונית של הרשות. באין התעשרות, אין היטל. לא כל שכן כשעסקינן בתוכניות מוגבלות בזמן, הטומנות בחובן חוסר-וודאות מובנה באשר למימוש ההתעשרות. בנסיבות בהן פוקעת תוכנית המתאר באין התעשרות, יש להורות על השבת ההיטל לנישום. מסקנה זו מתחדדת בנסיבות בהן בחר הנישום לשלם את ההיטל בפירעון מוקדם, בטרם הגיע מועד המימוש וזוכה למשנה-תוקף מעצם העובדה שהתוספת השלישית לחוק התכנון והבנייה כוללת אפשרות עקרונית של השבה כאשר שולם היטל ביתר או בוטל בדיעבד".

**פטור מהיטל השבחה**, לפי **סעיף 19** ל**תוספת השלישית**:

1. חל היטל על בעל מקרקעין עקב מתן הקלה או התרת שימוש חורג, רשאית הוועדה המקומית לפטור את בעל המקרקעין מחובת תשלום ההיטל, כולו או חלקו, בגלל מצבו החומרי [מעמד סוציו-אקונומי של הנישום];
2. לא תחול חובת תשלום היטל בשל השבחה שהיא אחת מאלה:
3. השבחה במקרקעין למגורים המצויים בישוב או בחלק ממנו שהממשלה הכריזה עליו כעל שכונת שיקום, כל עוד ההכרזה בתוקף;
4. השבחה המקרקעין למגורים המצויים בישוב או בחלק ממנו ששרק הבינוי והשיכון ושר הפנים הכריזו בצו, בהסכמת הרשות המקומית הנוגעת בדבר, כי לא תחום לגביהם חובת תשלום היטל השבחה; ועוד.

23.06.21

**הרצאה מס' 12- פגיעה במקרקעין:**

בדרך כלל שיש בצד אחד של התוכנית השבחה אז יש מהצד השני פגיעה מהתוכנית; כך התוכנית תביא להשבחה במקרקעין של אדם מסוים וגורם לפגיעה במקרקעין של אחרים- לא תמיד, אך פעמים רבות.

**פגיעה עקב תוכנית:**

**סעיף 197(א)** ל**חוק** קובע כי נפגעו על ידי תוכנית, שלא בדרך הפקעה, מקרקעין:

* הנמצאים בתחום התוכנית או גובלים עימו;
* מי שביום תחילתה של התוכנית היה בעל המקרקעין או בעל זכות בהם;

זכאי לפיצויים מהוועדה המקומית בכפוף לאמור ב**סעיף 200**.

העיקרון הכללי הינו- פגיעה של מקרקעין (בתחום התוכנית או גובלים) > על ידי תוכנית, שלא בדרך הפקעה > זכאי לפיצויים (בעלים או בעל זכות בהם) > מהוועדה המקומית > בכפוף לאמור ב**סעיף 200**.

**מיהו גובל? האם משיק פיזית או קרבה גיאוגרפית? מהו תחום התוכנית? האם הקו הכחול בתוכנית?** נושא זה נדון ב**פס"ד וינטר**- העובדות:

* שבעה ערעורים ובקשות רשות ערעור, העוסקים כולם בתביעות פיצויים שהוגשו לוועדות המקומית לתכנון ולבנייה בגין תוכניות פוגעות, בהתאם לסעיף 197 (אוחדו כולם לדיון אחד);
* הם בעלי זכויות במקרקעין אשר אינם נמצאים בתחום התוכנית ואף אינם משיקים לה פיזית.

סוגי הגבולות במקרים שנדונו:

* מפריד בין המקרקעין לבין התוכנית כביש;
* הבעלים של מקרקעין, אשר בינם לבין התוכנית לבניית מלון מפריד כביש. התוכנית קובעת, בין היתר, כי הכביש יורחב בשבעה מטרים מן הצד הרחוק ממקרקעי המשיבים.
* תושבי שכונת רמת יצחק בנשר, אשר בינם לבין התוכנית שבמסגרתה נבנה בניין בן שמונה קומות מפריד כביש ו"הקו הכחול" של התוכנית סומן במרכזו;
* עשרות תושבים של כמה שכונות בירושלים, הטוענים כי מקרקעיהם נפגעו מתוכנית שבמסגרתה נסללו "שדרות בגין", החוצות את ירושלים מצפון לדרום;
* מעל 100 בעלי זכויות בדירות הסמוכות לאוניברסיטת בר-אילן אשר נפגעו לטענתם מתוכנית ששינתה את ייעודה של קרקע חקלאית סמוכה לקרקע לבנייה לשם הקמת מגרש חנייה בשביל האוניברסיטה. בין דירות המשיבים לבין בתוכנית מפרידה דרך אשר לצידה חונות מכוניות של דיירי הבניינים (רחבת האילן);
* בעלי זכויות במבנה מגורים, אשר לטענתם נפגעו מתוכנית להקמת בניינים רבי קומות. חלקו המערבי של רחוב אהבת ציון, בו נמצא הנכס הנדון, אינו כלול בתחומי "הקו הכחול" של התוכנית, ואילו חלקו המזרחי של רחוב נכלל בחלקו בתחום "הקו הכחול".

הדבר הראשון שבית המשפט עושה זה לגשת ללשון החוק, אשר כותבת "גובלים" בכפי להבין האם מדובר בגבול פיזי, אך לשון החוק לא מסבירה מה מהות הגבול- גבול פיזי או משמעות רחבה יותר. לכן, מנסה בית המשפט מנסה ללמוד את כוונת המחוקק כפי שבאה לידי ביטוי בדברי ההסבר לחוק ומנסה להבין את התהליך של קבלת הנוסח הסופי של החוק, ובתוך זה הוא מנסה גם לחשוב מה היא גם הפרשנות הראויה שיש לתת למונח "גובל" וקובע כי הפרשנות צריכה לאזן בין הזכות לקניין, המעוגנת כיום ב**חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו** וממנה נגזר זכות פיצוי במידה ופוגעים בקניינו של אדם, לבין האינטרס הציבורי שמחייב הגבלה של היקף הנפגעים שיהיו רשאים לתבוע פיצויים, וזאת משום שככל שנרחיב את משמעות המונח "גובלים" אנו יוצרים מעמסה כלכלית לרשויות המקומיות.

"על תכלית החקיקה ניתן ללמוד מכוונת המחוקק כפי שבאה לידי ביטוי בדברי ההסבר להצעת החוק ובתוכן הדיונים שנערכו בהליך חקיקתו- זוהי התכלית הסובייקטיבית... וכן מסקירת האינטרסים והעקרונות העומדים בבסיס הסעיף- זוהי התכלית האובייקטיבית". **הפרשנות הראויה** שנקבעה בפסק הדין היא "הפרשנות אשר תאזן כראוי בין זכות הקניין, אשר ממנה נגזר העיקרון שלפיו אין פוגעים בקניינו של אדם אלא אם בצידה של הפגיעה קמה הזכות לפיצוי, לבין האינטרס הציבורי, המחייב הגבלה של היקף הנפגעים שיהיו רשאים לתבוע פיצויים בגין תוכנית פוגעת".

שיקולים בעד ונגד פיצוי:

* **בעד זכות פיצוי רחבה**-
  + הזכות החוקתית לקניין;
  + עקרונות של צדק חלוקתי;
  + עידוד יעילות התכנון של הבעלים (שישקיע בקרקע).
* **נגד זכות פיצוי רחבה-**
  + 'ביטוח' בלתי מוצדק לבעלי מקרקעין;
  + גורם בולם צמיחה (יוביל לאי-אישור תוכניות) והעמסת נטל בלתי מוצדק על הוועדות המקומיות;
  + משפט משווה- נדיר שיש פיצוי.

**אז מיהו גובל?** בפרשנות המונח "גובל" קיים צורך בשמירה על:

* הוודאות (שמוסדות התכנון ידעו בגדול מיהו מעגל הנפגעים כדי להיערך לעלויות);
* יעילות (תמריץ לקדם תוכניות יעילות וחיוניות);
* הימנעות ממבחן שרירותי.

בהתאם לכך הפרשנות הראויה היא כי **הכלל**- גובל פיזי בקו הכחול של התוכנית (וודאות ויציבות). יחד עם זאת ייתכנו שני חריגים, אשר עדיין שומרים וודאות ויעילות. במקרים הבאים כאשר מפריד בין המקרקעין שלהם לבין הקו כחול:

1. שטח פתוח צר (שרוחבו מטרים ספורים בלבד);
2. כביש צר (שכונתי לא עירוני).

**מהי תחום התוכנית?** המקום שבו "הקו הכחול" מסומן על גבי תסריט התוכנית, ואין לקבוע גבולות אחרים לתוכנית לצורך תביעת פיצויים על פי **סעיף 197**, וזאת בכדי לשמור על עיקרון הוודאות והיציבות. אם מעוניינים לשנות את גבולות התוכנית, דהיינו "הקו הכחול", ישנו הצורך להגיש התנגדות לפי **סעיף 100** רק במסגרת ההליך המוקדם יותר.

**מועדים,** לפי **סעיף 197(ב)**- התביעה לפיצויים תוגש ל:

* משרדי הוועדה המקומית;
* תוך שלוש שנים מיום תחילת תוקפה של התוכנית (לכאורה, לאחר מכן חלה התיישנות);
* שר האוצר רשאי להאריך את התקופה האמורה, מטעמים מיוחדים שיירשמו, אך אם כבר עברה התקופה.
  + מה הם אותם טעמים מיוחדים? ב**פס"ד סולימאני** נדונה הארכת מועד הגשת תביעה לפיצויים:
    - סובייקטיבי- הנסיבות האישיות של המבקש וחוסר אפשרות סבירה לדעת על התוכנית הפוגעת;
    - אובייקטיבי**-** מידת האיחור בהגשת תביעה, מידת הפגיעה הנטענת כתוצאה מהתוכנית, ההשפעה שיש לאיחור על יכולתה של הרשות לממן את הפיצוי.

במשך שנים רבות מה שהיה קורה בפועל, לפי החוק היבש, שהוועדה המקומית שאישרה תוכניות מתאר, בעיקר בכל הקשור לתוכניות שהוגשו על ידי יזמים וקבלנים, אשר בדרך כלל הגישו תוכניות שמיטיבות עם הקרקע שהם רוצים לבנות עליה ופוגעים בקרקע שגובלת בהן, הייתה מאשרת את התוכנית בתנאי שהיזם/קבלן חותם לה על כתב שיפוי. הוועדות ידעו כי הן יצטרכו לשלם פיצויים בעקבות פגיעה במקרקעין ובכדי שהם יהיו "בראש שקט" הן דרשו חתימה על כתב שיפוי שהיטל ההשבחה שישולם ישפה את הנפגעים. במשך הרבה מאוד שנים הדבר הזה נעשה ללא שום אישור ועיגון בחוק, והייתה ביקורת שיפוטית מאוד קשה על המהלך הזה, שכן הרשות המקומית צריכה לפעול במסגרת החוק ובמסגרת סמכות שניתן בחוק, לפי המשפט המנהלי, וכך במשך הרבה מאוד שנים הרשויות ניסחו כתבי שיפוי לפי רצונן והנוחות שלהן והיזמים/בעלי המקרקעין עמדו בעמדת נחיתות והחתימה הייתה הרבה מאוד פעמים תנאי לאישור התוכנית; וכך הפכו, הלכה למעשה, היזמים/בעלי המקרקעין לנתבעים בפועל לפיצויים על ידי נפגעי התוכניות.

לבסוף בשנת 2017 חוקק **סעיף 197א**, במסגרת **תיקון 115**, בו עוגן נושא התניית הליכי תכנון בכתב שיפוי, אשר בעצם מסמיך ומאפשר את הפרקטיקה הזו. ה**סעיף** קובע כי מוסד תכנון הדם בתוכנית רשאי להתנות את הפקדת התוכנית, או את אישורה, בהפקדת כתב שיפוי מלא או חלקי מפני תביעות לפי **סעיף 197**, בשים לב, בין השאר, למהות התוכנית והיקפה, למידת תרומתה לצורכי ציבור ולזהות הנהנים ממנה. דבר נוסף שנקבע בסעיף הוא כי ניתן, במידה ונקבעה הוראה המתירה זאת בתוכנית, להתנות מתן היתר בהפקדת כתב שיפוי (בעצם החלה רטרואקטיבית).

באופן זה, ניתן הכשר בדיעבד לפעולות לא-חוקיות שביצעו הרשויות המקומיות, אשר יכלו להיכנס לעמדת סחיטה אל מול בעלי המקרקעין, אשר מאוד רוצים לאשר את התוכניות. מצד אחד המחוקק יודע שמדובר בדבר נוהג ואף מדובר במהלך די מוצדק, שכן אותו היזם/בעל המקרקעין גם ככה אמור לשלם היטל השבחה שאמור לשפות את הצד השני (בסופו של דבר), אך מצד שני השינוי הגדול בא לידי ביטוי ב**סעיף קטן (ג)**, שכן הרשויות המקומיות השתוללו והתנו את האישורים בתשלומים נוספים, כגון היטלי פיתוח, אשר קובע כי שר הפנים, בהסכמת שר המשפטים, יקבע נוסח אחיד לכתב שיפוי כאמור בסעיף זה, ויכול שיקבע נוסחים שונים לעניין סוגים שונים של תוכניות. כביכול מצד אחד המדינה מיסדה את הפרקטיקה הזו במקום לאסור אותה, אך היא קבעה כי שר האוצר ייקבע נוסח אחיד. אך ארבע שנים לאחר קביעת התקנות טרם נקבע נוסח אחיד בנושא.

**תביעה לפיצויים**- לפי **סעיף 198**:

* **סעיף קטן (א)-** במידה וקיים הסכם שיפוי מודיעים למשפה- "הוגשה תביעה לפי **סעיף 197**, תודיע הוועדה המקומית לכל מי שעלול לשאת בתשלום הפיצויים נושא התביעה, כולם או חלקם, בין על פי דין ובין על פי הסכם עם הוועדה המקומית או עם המדינה על הגשתה ותיתן לו הזדמנות להשמיע טענותיו.
* **סעיף קטן (ב)-** סמכות הדיון בתביעה- הוועדה המקומית תדון בתביעה ותחליט, בתוך תשעים ימים מיום הגשת התביעה, אם לקבלה או לדחותה ואם החליטה לקבלה- מה הוא הסכום המוצע כפיצויים.
* **סעיף קטן (ג)-** הודעה- הוועדה המקומית תודיע לתובע ולמשיב את החלטתה ואם החליטה לקבל את התביעה- את הסכום המוצע כפיצויים והנימוקים לכך; הסתמכה הוועדה המקומית בהחלטתה על שומה, תצרף להודעתה גם את אותה שומה.
* **סעיף קטן (ד)-** ערר- החליטה הוועדה המקומית לדחות את התביעה, כולה או חלקה, או החליטה כי בנסיבות העניין אין זה מן הצדק לשלם פיציים עקב הוראות **סעיף 200**, רשאי התובע או המשיב, לערור בפני וועדת הערר לפיצויים ולהיטל השבחה תוך 45 ימים מיום המצאת החלטת הוועדה המקומית. יושב ראש וועדת הערר רשאי להאריך את התקופה האמורה מטעמים מיוחדים שיירשמו.
* **סעיף קטן (ה)-** שמאי מכריע- החליטה הוועדה המקומית כי התובע זכאי לפיצוי בסכום שונה מהסכום הנתבע, רשאים הוועדה המקומית, התובע והמשיב לפנות, בהסכמה, בתוך 45 ימים, ליושב ראש מועצת שמאי המקרקעין בבקשה שימנה שמאי מכריע מתוך רשימת השמאים המכריעים, לצורך הכרעה במחלוקת על סכום הפיצוי; יושב ראש מועצת שמאי המקרקעין רשאי להאריך את התקופה האמורה מטעמים מיוחדים שיירשמו.

**פטור מתשלום פיצויים**, לפי **סעיף 200**- לא ייראו קרקע כנפגעת אם נפגעה על ידי (**תנאים מצטברים**):

* הוראה שבתוכנית הנמנית עם אחת ההוראות המפורטת להלן:
  + שינוי בתחום אזורים ובתנאי השימוש בקרקע שבהם;
  + קביעת המרווח מסביב לבניינים וביניהם;
  + הגבלת מספר הבניינים בשטח מסוים;
  + הסדרת אתריהם של בניינים, גודלם, וגובהם, תכנון צורתם או מראם החיצוני;
  + איסור הבנייה או הגבלתה, לצמיתות או לשעה, במקום שהקמת בניינים על הקרקע עלולה, בגלל מיקומה או טיבה, להביא לידי סכנת שיטפון, סחף קרקע, סכנה לבריאות או סכנת נפשות או לידי הוצאה יתירה של כספי ציבור להתקנת דרכים או ביבים, להספקת מים או לשירותים ציבוריים אחרים.
* ובלבד שהפגיעה אינה עוברת את תחום הסביר בנסיבות העניין [פגיעה סבירה];
* ואין זה מן הצדק לשלם לנפגע פיצויים [צודק לא לשלם].

חובת ההוכחה מוטלת על הוועדה.

**מהי פגיעה בתחום הסביר?** שאלה זו עלתה ב**פס"ד הורוביץ**. בפסק הדין היה מקרקעין בו הוגבלו מספר הבניינים (הורד מ-5 ל-4) והמשיב הוא זה שטען לפיצוי. מדובר היה בירידה בשווי המקרקעין של 11.8%, בעקבות שינוי ייעוד של חלק מהתוכנית לשצ"פ וצמצום זכויות הבנייה. במסגרת פסק הדין אנו עדים לאי-הסכמה בין **טירקל** ו**ברק**, שכן הראשון חשב שהפגיעה איננה סבירה (הפגיעה צריכה להיות ב-2%-3% לכל היותר) ולכן הדרישה השנייה לפטור לא מתקיימת, בעוד **ברק** חשב כי יש לבחון כל מקרה לגופו. נקבע כי עניינו של תנאי הסבירות הוא באיזון בין זכות הקניין, הכוללת בחובה את הזכות לפיצויים בגין פגיעה בקניין, לבין אינטרס הציבור, הכולל שיקולים כלכליים וחברתיים.

המבחנים לבחינת תחום הסביר- במסגרת עריכת האיזון בין זכות הקניין לאינטרס הכלל יש להתחשב בשלושה שיקולים:

1. גודל הירידה בערך המקרקעין הנפגעים;
2. מידת פיזור הנזק בין אנשים שונים (ככל שנזק יותר מפוזר אז הפגיעה סבירה יותר);
3. בחיוניות האינטרס הציבורי הגלום בתוכנית (ככל שהאינטרס הציבורי הוא משמעותי יותר, אז הפגיעה היא סבירה יותר).

כמו כן נקבע כי שיקולים אלו לא מהווים רשימה סגורה, ואת השאלה בדבר קיומם של שיקולים נוספים שיש לשקול במסגרת זו יש להותיר להתפתחותה העתידית של ההלכה.

המבחן לבחינת המושג "מן הצדק"- **נסיבות המקרה**. במקרה הנדון מן הצדק לתת פיצויים משום שההליכים התארכו יתר על המידה. לסיכום, דעת המיעוט (**ברק**) הייתה כי הפגיעה סבירה אך מן הצדק לשלם פיצויים, ודעת הרוב (בהובלת **טירקל**) גרסה כי הפגיעה לא סבירה.

30.06.21

**הרצאה מס' 13- הפקעות:**

**מהי הפקעה?**

הפקעה הינה רכישה כפויה של זכויות פרטיות במקרקעין המתבצעת על ידי המדינה או מי מטעמה למען מטרה ציבורית וכנגדה משולמים פיצויים. מדובר בפגיעה קשה בזכות הקניין למען קידום "אינטרס ציבורי", שכן עסקות רכישה צריכות להיות בדרך כלל עסקות מרצון. לכן, ההפקעה מעוררת מתח בין מהות זכות הקניין של האזרח לבין מטרות הרשות לפתח את המקרקעין, כאשר המתח מגיע לעיצומו במיוחד שמדינה מורכבת מכמה ציבורים וקבוצות, כיוון שעולה השאלה מה הוא האינטרס הציבורי שמצדיק את ההפקעה ומי הוא הציבור? מתי זה מתקיים?

השאלה המתעוררת היא **מדוע לתת למדינה סמכות להפקיע ולא לרכוש במשא ומתן?**

* בעיית הסחטנות של הבעלים כאשר הקרקע המסוימת נחוצה למדינה;
* יעילות ומניעת סחבת.

**מדוע לתת פיצוי?**

* חשש להשקעת חסר (כי אם יסמכו על כך שייקחו את הקרקע ללא פיצוי, אז לא כלכלי מבחינת הבעלים להשקיע בקרקע);
* צדק חלוקתי של נטל הפיתוח (אנו רוצים שאנשים יתחלקו בנטלי הפיתוח).

**מטרת ההפקעה:**

לפי **סעיף 188** ל**חוק התכנון והבנייה**-

1. מותר לוועדה המקומית להפקיע על פי חוק זה מקרקעין שנועדו בתוכנית לצרכי ציבור.
2. "צרכי ציבור", בסעיף זה- כל אחד מאלה:

דרכים, גנים, שטחי נופש או ספורט, שמורות טבע, עתיקות, שטחי חנייה, שדות תעופה, נמלים, מזחים, תחנות רכבת, תחנות אוטובוסים, שווקים, בתי מטבחיים, בתי קברות, מבנים לצרכי חינוך, דת ותרבות, מוסדות קהילתיים, בתי חולים, מרפאות, מקלטים ומחסים ציבוריים, תחנות משטרה ותחנות שירות לכיבוי אש, מתקני ביוב, מזבלות, מתקנים להספקת מים ו-

בנוסף לרשימה לעיל, בסיפא של **סעיף קטן (ב)** מוספת הגדרה רחבה מאוד- "כל מטרה ציבורית אחרת שאישר שר האוצר לעניין סעיף זה".

**אז מה היא מטרה ציבורית?** סוגים שונים של פרויקטים ציבוריים שבדרך כלל באספקתם מתקיים כשל שוק ואנו מצפים או רוצים שהמדינה תיכנס ותפעל בכדי לספק את אותם **הטובין הציבוריים**, בין אם טהורים (כמו רמזורים- כולם משתמשים בהם ולא משלמים; לא ניתן להטיל תשלום) ובין אם מעורבים (כמו כבישים- כולם משתמשים, אך ניתן להטיל תשלום). מדובר במוצרים שהתפעול שלהם הוא לא רווחי ולכן אנו לא רואים אותם בשוק החופשי ועקב כך המדינה מתערבת ופועלת לספק אותן. בנוסף, מדובר גם ב**טובין חברתיים**- פרויקטים שאנו מייצרים אותם באופן ציבורי, לא מכיוון שיש בתחומים אלה כשל שוק, אלא מכיוון שלעיתים אנו מונחים משיקולים סוציו-אקונומיים או שיקולים של רווחה והם בדרך כלל לא רווחיים, כמו בתי ספר, מתנ"סים וכו'.

בטובין ציבוריים וחברתיים אנו יכולים לאתר הצדקות לאותן הפקעות. הבעיה מתחילה כאשר המדינה מפקיעה למען פרויקטים שיש בצידם (גם) רווח- **טובין פרטיים (?)**, למשל- מגורים פרטיים לעומת שיכון ציבורי. ב**בג"צ 174/74 ספולנסקי נ' שר האוצר** העותרת ניסתה לבטל הפקעת קרקע באזור ארמון הנציב בירושלים, נעשתה על ידי שר האוצר לצרכי ציבור, בטענה כי השימוש שנעשה או שייעשה בקרקע נשוא ההפקעה אינו תואם את מטרת ההפקעה- בינויה, פיתוחה ואכלוסה של ירושלים. המדינה רצתה לבנות וילות ששווקו למשקיעי חוץ במטבע חוץ בעשירית מהקרקע של הגברת ספולנסקי. נקבע כי "במצב שבו נתונה המדינה והצורך להגדיל את הכנסותיה במטבע חוץ, בנייה באמצעים כאלה מהווה גם הוא צורך ציבורי". כיום סביר להניח שהפקעה כזו הייתה נתקלת בקשיים רבים יותר, על רקע חיקוק **חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו**. במצב כיום, ככל שיש יותר רווח בגין הפרויקט שמעוניינים לקדם או שניתן היה לחילופין לקדם את הפרויקט באמצעות הבעלים עצמם, יהיה קל יותר לטעון כנגד חוקיות המטרה שלשמה הופקעה הקרקע.

**סמכות ההפקעה** הינה של **הוועדה המקומית** לפי **סעיף 189** ל**חוק התכנון והבנייה**. הוועדה המקומית רשאית, בכל עת לאחר תחילת תוקפה של תוכנית מתאר מקומית או של תוכנית מפורטת, להפקיע מקרקעין בתחום התוכנית, כשהפקעתם דרושה, לדעת הוועדה המחוזית, למטרה ציבורית שלה נועדו בתוכנית האמורה, והיא חייבת לעשות כן אם הוועדה המחוזית, לאחר התייעצות איתה, דרשה זאת ממנה; אם בתוכנית כאמור נועדו המקרקעין להפקעה, אין ההפקעה טעונה הסכמת הוועדה המחוזית. לפיכך, לא מספיק רק ייעוד ציבורי אלא יש צורך לקבוע שהקרקע מיועדת להפקעה.

על כן, נדרש כי התוכנית תקבע את הייעוד הציבורי, אשר יכול להיות דבר מסוים שנקבע באותו **סעיף קטן (ב)** ויכול להיות ייעוד כלכלי למטרה ציבורית, דבר מאתגר יותר. בנוסף, לא מספיק ייעוד ציבורי אלא צריך לקבוע שהקרקע מיועדת להפקעה. חשוב לציין כי לא כל ייעוד ציבורי מצריך הפקעה, אך ההפך הוא נכון- כאשר ישנו הרצון להפקיע **חובה** שהקרקע תוגדר עם ייעוד ציבורי.

**ביצוע ההפקעה** (פרוצדורה) לפי **סעיף 190**-

1. במידה שלא נקבעו הוראות מיוחדות בחוק זה, תבוצע ההפקעה על פי פקודת הקרקעות (רכישה לצרכי ציבור), 1943, כאילו הורשתה הוועדה המקומית בהודעה ברשומות להשתמש בסמכויות ולמלא את התפקידים של הממשלה או של היועץ המשפטי לממשלה לפי הפקודה האמורה, לעניין המקרקעין העומדים להפקעה, הכל בשינויים ובתיאומים אלה:

**ביצוע לפי פקודת הקרקעות (רכישה לצרכי ציבור), 1943**:

* אופן הפרסום ומתן הודעה- **סעיף 5** קובע כי פרסום הודעה, מסירת הודעה- שתוכנה צריך לכלול ככל שניתן פרטים רבים הקשורים להפקעה: מטרת ההפקעה, תיאור המקרקעין המיועדים להפקעה, מידות המקרקעין וגבולות ההפקעה.
* זכות טיעון- **סעיפים 6-11** קובעים עקרונות ביצוע, זכות טיעון וכו'.
* תוספת טופס א'- הודעה על כוונה לרכוש זכויות בקרקע לצורך ציבורי (חייב להישלח לבעל המקרקעין).

סיכום ביניים עד כה- נדרש כי ייעוד המקרקעין יהיה למטרה ציבורית בתוכנית + שהמקרקעין יוגדרו כדרושים להפקעה/החלטת הוועדה המחוזית (לפי **סעיף 188**)- "השטחים בתוכנית זו המיועדים לצרכי ציבור יופקעו על ידי הרשות המקומית ויירשמו על שמה על פי החוק". לאחר מכן, נדרשת החלטה של הוועדה המקומית להפקיע (לפי **סעיף 189**). למה הוועדה המקומית מחליטה על מועד הביצוע? היא זו שיודעת מה הצרכים המקומיים. לסיום, יש את ביצוע ההפקעה (לפי **סעיף 190**)- לפי הפקודה.

**עקרונות לחישוב הפיצויים- סעיף 12** ל**פקודת הקרקעות** קובע כי:

בבוא בית המשפט להעריך את הפיצויים שיש לפסוק בעד כל קרקע או זכות או טובת הנאה בקרקע, ינהג לפי התקנות הבאות:

1. אין לו לבית המשפט להביא בחשבון את העובדה שהקרקע נרכשה בכפייה [בלי אלמנט ההפקעה- כאילו נרכשה בשוק החופשי];
2. בכפוף למותנה למן המקובל כשוויה של הקרקע, אותו הסכום שהיה מתקבל ממכירת הקרקע אילו נמכרה בשוק על ידי המוכר מרצונו הטוב;

בתנאי שבבוא בית המשפט להעריך פיצויים אלה, יעריכם לפי השווי שימצאנו כשוויה של הקרקע, הזכות או טובת ההנאה על אותו בסיס, בזמן ששר האוצר פרסם ברשומות את ההודעה על אותו בסיס, בזמן ששר האוצר פרסם ברשומות את ההודעה על כוונתו לרכוש אותה, ובלי להביא בחשבון כל השבחה או עבודות שנעשו או נבנו או תעשינה או שתבנינה על אותה קרקע [ערך הקרקע יחשוב בעת פרסום הודעת ההפקעה, ללא התחשבות בהשבחה שתהיה לאחר ההפקעה].

**סעיף 20** ל**פקודת הקרקעות** מוסיף לנו הסדר נוסף- **הפקעה ללא פיצוי כאשר הופקע עד 25% משטח הקרקע**- מה הרציונל? אם יש לנו הפקעה עד רבע משטח הקרקע, הוועדה המקומית יכולה לקבל פטור מתשלום פיצויים- זה העיקרון הכללי. **סעיף 190** ל**חוק התכנון והבנייה** (שמפנה ל**פקודת הקרקעות**) קובע תחולה רחבה יותר של העיקרון המופיע ב**סעיף 20** על מטרות נוספות (גנים, שטחי נופש וספורט, בנייני חינוך, תרבות, דת ובריאות) וזאת במקרים של הפקעה עד 40% משטח הקרקע. אולם לא יופקע חלק ממגרש, בתשלום או ללא תשלום, אם כתוצאה מכך יפחת שוויה של יתרת המגרש (במגרש של דונם ששווה מיליון שקלים, נדרש כי יתרת ה-60% יישאר בשווי של מיליון שקלים).

**מה קרה בפועל?** הפקיעו 100% מהחלקה והרשות עדיין ניכתה 20% לפי פקודת הקרקעות או 40% לפי חוק התכנון והבנייה. בשנת 1979 **הלכת פייצר** קבעה כי אכן ניתן לנכות גם כאשר מפקיעים את כל הקרקע. בשנת 1997, לאחר חיקוק **חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו**, נהפכה הלכת פייצר ובוטלה ב**ע"א 5546/97 הוועדה המקומית לתכנון ובנייה קריית אתא נ' הולצמן**, שם נקבע כי לא ניתן לבצע את הניכוי כאשר הקרקע הופקעה בשלמותה. מה הרציונל? במקום שבו מפקיעים את הקרקע בשלמותה, ניכוי של 25% או 40% הוא לא מידתי ופוגע בזכות הקניינית יתר על המידה, כי לא נותרה קרקע להשבחה שבעצם מצדיקה את אותו הניכוי.

למרצה חשוב שנבין ש**חוק התכנון והבנייה** מאפשר לוועדה המקומית לנכות פיצוי עד 40% מערך הקרקע אם כתוצאה מההפקעה לא תפחת שוויה של יתרת המגרש.

**מה קורה כאשר הופקעו מקרקעין ושולם על ההפקעה פיצוי, אך ייעודם שונה?** **סעיף 195** קובע כי מקרקעין שנרכשו בביצוע תוכנית על פי הסכם או שהופקעו כך תמורת תשלום פיצויים, יחולו עליהם זכות קדימה לרכוש על ידי הבעלים­- אם הקרקע הופקעה ושולם פיצוי בגין הפקעה ושינו את הייעוד, תינתן זכות קדימה לבעלים לרכוש מחדש את הקרקע. **מה קורה כאשר מקרקעין שהופקעו ללא פיצוי וייעודם שונה?** **סעיף 196** קובע כי מקרקעין שהופקעו לפי חוק זה ללא תשלום פיצויים וייעודם שונה לייעוד שלמענו אין להפקיע מקרקעין לפי חוק זה ללא תשלום פיצויים, תשלם הוועדה המקומית פיצויים למי שהיה זכאי להם בשעת ההפקעה אילו הייתה ההפקעה מחייבת תשלום פיצויים באותה שעה, או אם רצה בכך, תחזיר את המקרקעין למי שהופקעו ממנו.

**מה קורה כאשר הקרקע הופקעה, אך המטרה לשמה הופקעה לא יצאה אל הפועל?** ב**פסק הדין הלביץ** מדובר על ערעור וערעור שכנגד המופנים כנגד פסק דינו של בית המשפט לעניינים מנהליים, במסגרת נדחתה עתירה מנהלית להשבת הבעלות בחלקות שהופקעו בשנת 1989 ללא פיצויים (הפקעה של כ-33% מהחלקות). הערעור מופנה כנגד דחיית העתירה המנהלית והערעור שכנגד מופנה נגד החלטתו של בית המשפט קמא שלא לתת צו להוצאות.

מהלך ההפקעה:

* פרסום תוכנית והוראות הפקעה- ב-05.01.1986 פורסמה תוכנית בניין עיר באזור התעשייה חדרה (ביצוע תוך 10 שנים).
* אזור התעשייה מחלוק למתחם צפוני (בבעלות המערערים) ומתחם דרומי, כאשר כביש מפריד ביניהם.
* סעיף 15 לתקנון התוכנית קובע כי "השטחים בתוכנית זו המיועדים לצרכי ציבור יופקעו על ידי הרשות המקומית ויירשמו על שמה על פי החוק".
* פרסום הודעת הפקעה- בשנת 1989 הודעה פורסמה בהתאם ונרשמו בלשכת רישום המקרקעין הערות בדבר פרסום ההודעה לפי סעיף 19 לפקודת הקרקעות ביחס לחלקות.
* פיצויים- לא שולמו פיצויים עבור ההפקעה.
* שינויי שטחי ההפקעה- ביום ה-07.01.1990 פורסמה תוכנית בניין עיר חדשה ששינתה את שטחי החלקות המיועדים להפקעה.
* ביצוע התוכנית? עד הדיון בעתירה, בשנת 2006, לא הגדירו המשיבות אילו בניינים ציבוריים עתידים להיבנות על החלקות, והן אף אינן מתעתדות לבנות עליהן במועד ידוע.

טענות המערערים:

* יש לבטל את ההפקעה מחמת השתהות המשיבות במימוש התוכנית ומטרתה;
* חוסר המעש של המשיבות לאורך השנים מלמד כי למשיבות מעולם לא הייתה מטרה או צורך ציבורי בשטחים, ומכאן שהיה עליהם להימנע מלהפקיע את השטחים;
* מועד בחינת סבירות הזמן הוא יום פרסום התוכנית (1986) ולא מועד ביצוע ההפקעה (1989);
* הפקעת מקרקעין ללא פיצוי גורמת פגישה קשה פי כמה מאשר הפקעה המלווה בתשלום פיצוי, ולכן במקרה של הפקעה ללא פיצוי, כמו במקרה שלפנינו, דורש מבחן החוקיות כי הצורך הציבורי במקרקעין יהיה חזק יותר;
* כמו כן אין הגדרה בתוכנית למטרה קונקרטית לצרכי ציבור.

טענות המשיבות:

* התוכנית, כצופה פני עתיד, צריכה להיות גמישה, על מנת שניתן יהיה להתאים את התכנון במסגרתה לצרכים התכנוניים שעשויים להשתנות ברבות השנים;
* המועד הקבוע בתוכנית לסיומה הינו מעוד משוער בלבד, ודי בהתחלת הביצוע בקרבתו, כדי לאפשר את המשך הביצוע עד להשלמתו לאחר חלוף אותו מועד;
* לא נגרם נזק ממשי למערערים.

ההלכה- **צורך ציבורי וקשר סיבתי עם ההפקעה**:

* הפקעה על פי **פרק ח'** ל**חוק התכנון והבנייה** יכולה להיעשות אך ורק כאשר המקרקעין המופקעים דרושים לרשות לצורך ציבורי או למטרה ציבורית;
* על שלושה תנאים להתקיים בטרם יחליט הגוף המפקיע על הפקעת מקרקעין:
  + קיומו של צורך ציבורי מסוים ומוגדר;
  + זיקתו של הצורך הציבורי המסוים למקרקעין המסוימים המיועדים להפקעה;
  + קיום צורך בהפקעת המקרקעין המסוימים כדי לממש את הצורך הציבורי.
* **מטרת ההפקעה ומימוש ההפקעה-** מטרת ההפקעה שלמענה הופקעו המקרקעין מלכתחילה חייבת להישמר לכל אורך חיי ההפקעה, דהיינו- צריך להישמר "הצורך הציבורי" או "המטרה הציבורית" שלשמם הופקעו המקרקעין;
  + חלה חובת הגינות על רשויות המנהל. חובה זו מתבטאת, בין היתר, בחובתה להגשים את הצורך הציבורי שבגינו הופקעו והועברו לידיה המקרקעין, בתוך זמן סביר. שיהוי בלתי סביר בביצוע ההפקעה או חלוף הצורך הציבורי בהפקעה עשויים להצדיק את ביטל ההפקעה.
  + כל מקרה ייבחן לגופו.
* בחינת סבירות השיהוי בביצוע ההפקעה-
  + מועד בחינת סבירות התקופה הוא מועד אישור ההפקעה ולא ביצועה;
  + לעילת השיהוי שני פנים:
    - הפן הראייתי- עניינו בכך שלעיתים מצביע השיהוי, כשלעצמו, על זניחת מטרת ההפקעה;
    - הפן המהותי- שנהוג לכנותו "שיהוי מנהלי", עניינו פגם מנהלי של הרשות לממש את מטרת ההפקעה, קרי הפרת החובה המוטלת על הרשות לנהוג באופן סביר ובשקידה ראויה למימוש מטרת ההפקעה, אשר עלולה, לעיתים, להקים עילה לביטול ההפקעה.

**האם פעלה הרשות בשקידה ראויה למימוש מטרת ההפקעה או אם זנחה את תוכניתה, נבחנת על פי הנסיבות הקונקרטיות של העניין?** בין היתר, על בית המשפט לבחון:

* האם השיהוי חורג מגדר הסביר;
* מהו הנזק שנגרם לבעל הזכויות במקרקעין שהופקעו כתוצאה מהשיהוי;
* מהו הנזק שעלול להיגרם לאינטרסים הכלל-ציבוריים כתוצאה מביטול מעשה ההפקעה.

**הבחינה:**

* שני מקרים משפטיים בשווי של 35 נקודות עם הגבלה של 500 מילים לכל מקרה;
* שאלת מחשבה בשווי של 30 נקודות עם הגבלה של 350 מילים;
* הבחינה תימשך שעתיים וחצי והיא תהיה במתכונת חומר פתוח.

**-סוף דבר-**