

ערר מס' : תא/16/85100

מדינת ישראל
מינהל תכנון - משרד האוצר
מחוז תל-אביב
ועדת ערר לתכנון ובניה
פיצויים והיטלי השבחה

בפני הוועדה: יו"ר: עו"ד גילת אייל
מ"מ חבר ועדה: מר מיכאל גופר, אדריכל ומתכנן ערים
נציגת מתכנתת המחוז: גב' גל קארו, מתכנתת ערים ואזורים

העוררת: חברת גוש 7067 חלקה 1 (מגרש 28) בע"מ
ע"י ב"כ עו"ד יובל גרינשטיין

המשיבה: הוועדה המקומית לתכנון ובניה תל אביב
ע"י ב"כ עו"ד ניר בראונשטיין

חקיקה שאוזכרה:

חוק התכנון והבניה, תשכ"ה-1965: סע' 12א, 77, 78, 178

החלטה

ערר זה הוגש כנגד חיובה של העוררת בהיטל השבחה בגין שימוש חורג מתכנית שניתן לה ע"י הוועדה המקומית, לצורך שימוש של חניון פתוח.

לטענת העוררת, התכניות החלות בשטח מתירות את השימוש לחניון ומשום כך לא נדרש לה היתר לשימוש חורג מהתכנית. בהתאם לטענה זו, תכנית 50 משנת 1940 סיווגה את הנכס באזור תעשייה בו הותרו חניונים. תכנית 1205 משנת 1973 סיווגה את הנכס באזור לתכנון בעתיד אך קבעה כי באזור זה ימשיכו לחול התכניות המפורטות שחלו בו והתירה לוועדה המקומית להתיר בו שימושים שאינם מפריעים לביצועה של התכנית. עוד נטען כי בהתאם לתכנית 1043א' הותר שימוש לחניון.

העוררת טוענת עוד כי הגם שמדובר בחניון פעיל משנת 2000, הרי שמשך 15 שנה לא דרשה הוועדה המקומית היתר לשימוש חורג ולא דרשה היטל השבחה בגין שימוש זה.

הוועדה המקומית טוענת כי העוררת ביקשה וקיבלה היתר לשימוש חורג מתכנית לצורך חניון ומשכך מושתקת היא מלצאת כנגד נחיצותו של היתר זה במסגרת ערר היטל השבחה.

עוד טוענת הוועדה המקומית כי גם לגופה של הטענה, התכניות החלות במקרקעין אינן מתירות שימוש לחניון ציבורי פתוח. בכלל זה נטען כי תכנית 50 לא התירה שימוש לחניון ציבורי פתוח, וכי הוועדה המקומית רשאית מכח ההוראה שבתכנית 1205 שימושים בדרך של שימוש חורג בלבד. בהקשר זה נסמכת הוועדה המקומית על החלטת ועדת הערר לרישוי בערר 5520/12 **מסע א.ע.ג.ב בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ובניה תל אביב** (פורסם בנבו, 12.01.2014), לגבי הוראה דומה שנקבע בתכנית 1200. עוד טוענת הוועדה המקומית בהקשר זה כי תכנית 1043א' לא התירה שימוש לחניון ציבורי פתוח.

לטענת הוועדה המקומית העוררת אינה יכולה להסתמך על כך שלא נגבה ממנה היטל השבחה בעבר לשימוש זה, מכיוון שאין להנציח טעויות, ככל שאלה היו.

דיון והכרעה

השאלה הראשונה המתעוררת בערר, הינה האם השימוש לחניון הותר במקרקעין מכח התכניות התקפות:

המקרקעין מצויים באזור לתכנון בעתיד לפי תכנית 1205. זהו יעוד הקרקע הרלבנטי שלפיו יש לבחון האם מדובר בשימוש מותר.

השימושים הכלולים בתכנית 1043א' אינם רלבנטיים לענייננו. תכנית זו לא קבעה ייעודי קרקע ולא שינתה תחומם של ייעודים שנקבעו בתכניות קודמות. מטרתה של התכנית, כפי שפורטו בסעיף 7 להוראותיה, הן: אפיון אזורי תעשייה מסויימים הכלולים בתכנית כאזורים המיועדים לתעסוקה, ללא שינוי בזכויות הבניה שנקבעו בתכניות הראשיות, להרחיב את מגוון התכליות המותרות באזורי התעסוקה ולהתאימן לשינויים שחלו בענפי התעשייה המלאכה והייצור, לפרט שטחי שירות לשטחי הבניה הקבועים בתכנית הרשית ולקבעו מגבלות והוראות למניעת מטרדים ולשמירה על איכות הסביבה. התכנית קובעת שני אזורי תעסוקה, "א" ו- "ב", וקובעת הוראות לגביהם. בהתאם, תשריט התכנית תוחם את אזורי "א" ו- "ב", אך אינו משנה תחומם של ייעודי קרקע ולא קובע ייעודי קרקע חדשים. והדברים ברורים. ממכלול הוראותיה מסמכיה של תכנית 1043א' עולה כי מדובר בתכנית שביקשה להתאים הן את השימושים והן את יתר ההוראות – ובהם הוראות בדבר איכות הסביבה- לשינויים שחלו עם הזמן, זאת על רקע העובדה שקודמתה, תכנית 1043 אושרה בשנת 1969. כוונת התכנית לשנות הוראות באזורים תעשייה קיימים ולא לערוך שינוי ייעודים.

המקרקעין שבנדון, יועדו ל"אזור לתכנון בעתיד" מכח תכנית 1205 לפני תכנית 1043א', ויעודם נותר כזה לאחר אישורה של תכנית 1043א'. השימושים שהתווספו איפוא לאזורי תעשייה / תעסוקה לפי תכנית 1043 א', לאחר שהמקרקעין דן נקבעו באזור לתכנון בעתיד בתכנית 1205, אינם רלבנטיים כל עוד אין תכנית המייעדת את המקרקעין דן לאזור תעשייה. יצוין עוד כי תכנית 1205 איננה נכללת בין התכניות שתכנית 1043א' משנה.

השאלה היא אם כן מהם השימושים המותרים ביעוד "שטח לתכנון בעתיד" שבו מצויים המקרקעין דנן, לפי תכנית 1205. התכנית קובעת בהקשר זה כדלקמן:

5" התכניות המפורטות ותכניות הפרצלציה שנתאשרו בשלבים שונים או קיבלו תוקף לפני אשור תכנית זו תבוטלנה לגבי השטח הכלול בתכנית אולם תשארנה בתוקף לגבי השטח לתכנון בעתיד במידה ואינן סותרות תכנית זו כמפורט בסעיף 6 להלן."

לגבי שטח לתכנון בעתיד נקבע בסעיף 6 להוראות:

6" הועדה המקומית תהיה רשאית להתיר בניה ושימוש בשטח זה אם יתברר לה שהקמת המבנה ו/או השימוש לא יפריעו לביצוע תכנית זו. לשטח זה תכנין הועדה המקומית תכנית מפורטת שתקבע את האזורים ושימושי הקרקע, ותגיש לועדה המחוזית תוך שנה אחת מיום אישור התכנית, פרט לקטע המערבי שבין דרך ההגנה ורח' לה-גרדיה, שלגביו תוגש תכנית מפורטת לועדה המחוזית תוך חצי שנה מיום אישור תכנית זו"

מהוראות אלה עולה כי תכניות שאושרו טרם תכנית 1205, בשטח אותו ייעדה תכנית זו לתכנון בעתיד – ייוותרו בתוקפן במידה ואינן סותרות תכנית זו, והוועדה המקומית תהיה רשאית להתיר בניה ושימוש מכוחן בשטח זה, ובלבד שאלה לא יפריעו לביצוע תכנית זו.

המסקנה כי השימושים שאותם יכולה הוועדה המקומית להתיר בהתאם לסעיף 6 הנ"ל הם שימושים מכוחן של התכניות המפורטות הקודמות, מתחייבת.

ראשית המסקנה מתחייבת מהקשר הדברים ומלשונם של סעיפים 5 ו-6 הכרוכים זה בזה. סעיף 5 קובע כי התכניות הקודמות תשארנה בתוקף באזור לתכנון בעתיד במידה ואינן סותרות את התכנית כמפורט בסעיף 6, וסעיף 6 משלים אותו וקובע כי הוועדה המקומית תהיה רשאית להתיר בניה ושימוש בשטח זה אם יתברר לה שהם לא יפריעו לביצוע התכנית. מטיבן של ההוראות ברור שהן מהוות הוראות לתקופת הביניים שעד לאישורה של תכנית מפורטת באזור לתכנון בעתיד, וככאלה הן מבקשות לאפשר לתקופה זו בניה ושימוש מכח התכנון הקודם, ככל שאלה אינם סותרים את התכנית החדשה. זוהי פרקטיקה נהוגה ומוכרת בתכניות, כאשר שימושים קודמים מתאפשרים לתקופת ביניים (ראו גם ס' 178 לחוק).

שנית, לא נקבע בכל מקום אחר בתכנית 1205 מהם השימושים שאותם רשאית הוועדה המקומית להתיר בשטח זה. פרשנות לפיה הסמיכה התכנית את הוועדה המקומית להתיר בשטח זה כל שימוש שהוא ובלבד שלא יפריע לביצוע התכנית, סותרת מושכלות יסוד בדיני התכנון והבניה בדבר פירוט מינימאלי הנדרש בתכנית בדבר שימושים מותרים, ולא ניתן לקבלה. כך ככלל וכך בפרט כאשר מדובר בסמכות שניתנה לוועדה המקומית, בשנת 1970, שנים הרבה לפני תיקון 43 לחוק אשר נתן כלל בידי הוועדה המקומית סמכות לאישור תכניות. פרשנות לפיה הוועדה המחוזית ביקשה באותה עת לאפשר לוועדה המקומית בתחום אזור תכנון לעתיד כל שימוש או בניה העולים על רוחה ובלבד שאין בהם להפריע למימוש תכנית זו, ללא תחיתת השימושים לסוג כלשהו (כמו למשל שימושים ציבוריים כפי שנעשה לעתים לגבי הוועדה המחוזית), וללא קביעת היקפי בניה או הוראות בניה, סותרת את דיני התכנון והבניה ואין בידינו לקבלה.

נותר איפוא לבחון מה התירה במקרקעין התכנית הקודמת לתכנית 1205 – תכנית 50.

אין חולק כי המקרקעין יועדו לתעשייה בהתאם לתכנית 50. תכנית 50 קובעת, בין יתר השימושים המותרים באזור תעשייה :

"Garages for lease for accommodation of non-commercial vehicles, but provided no repairs are carried out, and provided 25 sq.m. of additional open space are allowed per space for one vehicle to be leased, if number of vehicles are more than two."

הוועדה המקומית טוענת כי מדובר בהוראה המתירה עסקים להשכרת מכוניות, תוך שהיא נסמכת על התרגום העברי לתכנית 50, בעוד שהעוררת טוענת שהמדובר בחניון.

במחלוקת זו הדין לטעמנו עם העוררת.

רשימת השימושים המותרים בתכנית 50, בנויה, בדומה לתכניות לא מעטות מתקופת המנדט, כרשימת שימושים מצטברת, באופן שבכל יעוד מותרים השימושים שהותרו ביעוד הקודם ברשימה, ועליהם מתווספים שימושים נוספים. היעוד לתעשייה הוא היעוד האחרון ברשימת השימושים והוא מתיר את כל השימושים שהותרו בכל היעודים הקודמים, ומוסיף שימושי מסחר ותעשייה לפי רשימה נפרדת.

הסעיף המצוטט לעיל מופיע ברשימת השימושים המותרים ב אזור מגורים 3 Residential Zone III (אשר מותרת אף היא ביעוד לתעשייה)

על פי לשונה, ההוראה מאפשרת חניונים להשכרה לכלי רכב לא מסחריים, כאשר המונח garages משמש בתכנית לחניונים גם באזורי מגורים נוספים: "private garages for not more than two cars".

בתרגום העברי שהציגה לנו הוועדה המקומית במהלך הדיון מופיע:

"גרג'ים להחכרת מכוניות משמשות לצרכי מסחר, בתנאי ששום תיקונים לא יוצאו לפועל בג'רג'ים אלה, בתנאי שיוסיפו למרחב הריק אשר מסביב לבניין 25 ממ"ר של שטח פנוי בשביל כל מכונית נוספת – אם מספר המכוניות עולה על שתיים".

לא הובהר לנו מה מעמדו של תרגום זה, ומי אם בכלל אישר אותו, ולמצער נאמר כי נוסחה המקורי של התכנית, המוחתם בחותמות האישור של ועדות התכנון דאז, גובר. תרגום זה אינו ברור עד תום, לשון המעטה, ודומה כי הוא מתעלם מכך שבמקור מופיע:

"Garages for lease for accommodation of non-commercial vehicles"

המילה accommodation, שפירושה בין היתר דיור, משכן או אכסון לא מקבלת כל ביטוי בתרגום שהוצג לנו, אשר למעשה משנה את משמעות ההגדרה בהשמטה זו שכן החכירה (lease) מתייחס ל- accommodation ולא לכלי הרכב (vehicles). דהיינו מקום החניה, האכסון, הוא שמושכר, ולא כלי הרכב.

מעבר לכך נציין כי לו נקבל את טענת הוועדה המקומית, כי אז עולה כי בכל שטח תכנית 50 לא הותרו חניונים לציבור, באשר לבד מהוראה זו אין כל הוראה בתכנית המאפשרת שימוש זה.

שימוש לחניונים הינו איפוא שימוש שהותר בתכנית 50 ואשר הוועדה המקומית מוסמכת היתה להתיר בשטחה של תכנית 1205 ככל שסברה שאין בכך כדי להפריע לביצוע תכנית אחרונה זו.

הוראת סעיף 6 לתכנית 1205 קובעת כי הוועדה המקומית רשאית להתיר שימוש כאמור, ולפיכך עמדתנו היא כי אין המדובר בשימוש החורג מתכנית, אלא בשימוש המותר מכח מנגנון הקבוע בתוך התכנית, אשר ביקש לאפשר לתקופת הביניים שעד לאישורה של תכנית מפורטת, באזור לתכנון לעתיד, את השימושים שהותרו בתכניות קודמות.

החלטת ועדת הערר לרישוי שעליה נסמכת הוועדה המקומית, ניתנה אכן לגבי תכנית 1200, שהוראותיה שונות, וכפי שטוענת העוררת בצדק, היא קובעת איסור על בניה (בסייגים).

הוועדה המקומית טוענת כי ככל שיש בפי העוררת טענות שלפיהן המדובר בשימוש תואם תכנית, הרי שפתוחה היתה בפניה הדרך להגיש ערר לועדת הערר לרישוי הפועלת מכוחו של סעיף 12א לחוק התכנון והבניה, התשכ"ה – 1965, על עמדת הוועדה המקומית שלפיה יש צורך בשימוש חורג. הגשת ערר לועדת ערר לפיצויים והיטלי השבחה אכן אינה דרך המלך לתקיפת קביעה שכזו, כפי שכבר קבענו בעבר. כפי שקבענו בעניין ערר (ת"א) 85001/14 רון חנן שטרייכמן נ' הועדה המקומית לתכנון ובניה תל-אביב (פורסם בנבו, 04.02.2015)

"כפי שמציינת בצדק הועדה המקומית, העורר בחר שלא לתקוף את דרישת הוועדה המקומית לקבלת הקלה לתוספת זכויות הבניה האמורות בפני ועדת הערר המחוזית לתכנון ובניה הפועלת מכח סעיף 12א לחוק. קשה לחלוק על כך שתקיפת קביעת הוועדה המקומית בדבר הצורך בהקלה שכזו הינה אכן באמצעות ערר לועדת הערר שלפי סעיף 12א לחוק. הדברים מוסדרים בסעיף 12א לחוק באופן ברור. אכן, נדרשים אנו לא אחת לשאלות האם שימוש מבוקש תואם את התכניות התקפות, אם לאו, והאם קיים צורך בהיתר לשימוש חורג, או בהקלה, אגב שאלות המתעוררות בעררי היטל השבחה, ואנו עושים כן ולו בשל הגדרות התוספת השלישית למונחים "השבחה" ו- "מימוש זכויות". ואולם הסמכות לבטל החלטה בדבר הקלה נתונה בידי ועדת הערר שלפי סעיף 12א לחוק, ולא ניתנה בידינו.

בפנינו טען ב"כ העורר כי לנוכח נכונותה של הוועדה המקומית לאשר את ההקלה, ולנוכח התארכותם של הליכי רישוי ככלל, אין טעם והצדקה מבחינתו של עורר אשר הוועדה המקומית נכונה ליתן לו את ההקלה המבוקשת – לתקוף עמדתה בדבר הצורך בהקלה בערר לפי סעיף 152 לחוק, ואף לא יהיה זה הוגן לדרוש זאת ממנו.

הוועדה המקומית השיבה כי עורר הבוחר שלא לערור על החלטת הוועדה המקומית בדבר הצורך בהקלה לועדת הערר שלפי סעיף 12א לחוק מושתק מלהעלות טענה כנגד הצורך בהקלה.

מבלי לקבוע מסמרות בעניין זה נציין כי למצער מוטל על עורר שכזה נטל מוגבר להראות כי דרישת הוועדה המקומית בדבר הצורך בהקלה נוגדת את הדין."

לטעמנו העוררת במקרה דנן הרימה את הנטל האמור.

במקרה זה קיים משקל להתנהלותה מאידך של הוועדה המקומית. אין חולק בפנינו כי הוועדה המקומית לא דרשה שימוש חורג בגין השימוש הנדון, משך כחמש עשרה שנה (למן שנת 2000). אכן, כטענת הוועדה המקומית היא רשאית לתקן טעויות עבר, ולטעמנו אף חייבת לעשות כן, אם

מצאה כי נהגה שלא כדין. אך הוועדה המקומית לא הציגה בפנינו עמדה כלשהי בעניין זה, לא פירטה על מה נסמכה עמדתה הקודמת, מדוע שינתה את עמדתה, לא הציגה כל דיון, חוות דעת או כיו"ב מסמך המשקף הליך כלשהו של שינוי עמדה, שינוי מדיניות, תיקון טעות וכו'. הוועדה המקומית טענה כי אין בידיה "לתת תשובות בטווח של ארבעים שנה אחורה" בנוגע לתכנית 1205, ואולם הוועדה המקומית לא סיפקה, חרף שאלותינו, התייחסות לפרשנותה את התכנית גם שנים ספורות קודם להחלטתה לדרוש שימוש חורג.

עניין נוסף עליו יש ליתן את הדעת, הוא הודעה אודות החלטת הוועדה המחוזית להכנת תכנית לפי סעיף 77 לחוק וקביעת תנאים למתן היתרים לפי סעיף 78 לחוק, אשר הוצגה כנספח לתשובת הוועדה המקומית. בהתאם לתנאים אלה נקבע בין היתר כי הוועדה המקומית רשאית לתת היתרים בתנאי שההיתר יהיה בהתאם לתכנית מאושרת לרבות שימושים, קווי בניין ומגבלות בניה. בהתאם להוראה זו הוועדה המקומית רשאית היתה ליתן היתר במקרה דנן רק ככל שהוא "בהתאם לתכנית". גם מכאן אתה למד שההיתר שניתן חייב להיות תואם תכנית שכן האפשרות לתת היתר לאחר התנאים מכח סעיף 78 היא להיתר בהתאם לתכנית מאושרת בלבד. אם לא תאמר כן יוצא שהוועדה המקומית נתנה היתר בעניינו בניגוד לתנאים לפי סעיף 78 לחוק.

לנוכח כל האמור לעיל אנו סבורים אכן שהשימוש לחניון אינו שימוש חורג מתכנית 1205, ואולם המדובר בשימוש שכפוף לשיקול דעת הוועדה המקומית.

יש לבחון איפוא את ההשבחה שנוצרה בשל הפעלת שיקול הדעת ומתן ההיתר בפועל (השוו: רע"א 3002/12 הועדה המקומית לתכנון ובניה גבעתיים נ' אליק רון (פורסם בנבו, 15.7.14))

לצורך כך אנו מורים על מינוי שמאי מייעץ.

ההחלטה התקבלה פה אחד.

ההחלטה התקבלה ביום: ח' בשבט, התשע"ח, 24.01.2018.

(_____)
גילת אייל, עו"ד
יו"ר ועדת ערר
לפיצויים והיטלי השבחה
מחוז תל-אביב

(_____)
אליאור מזרחי
מ"מ מזכירת ועדת ערר
מחוז תל-אביב

גילת אייל 54678313-85100/16

לראש פסק הדין