



## בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים בעניינים מינהליים

עע"מ 1126/20

לפני :  
כבוד הנשיאה א' חיות  
כבוד השופטת י' וילנר  
כבוד השופטת ר' רונן

המערערים :  
1. ברייר מרטה  
2. אורי ברייר  
3. רפאל ברייר

נ ג ד

המשיבים :  
1. הוועדה המחוזית לתכנון ולבניה חיפה  
2. ראש מטה הדיור הלאומי  
3. עיריית נשר  
4. פורמלי הוועדה המרחבית לתכנון ובניה מורדות  
הכרמל  
5. כלל תעשיות בע"מ  
6. המועצה לשימור אתרי מורשת בישראל

ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו  
כבית משפט לעניינים מינהליים (כב' סגן הנשיא, השופט  
א' אליקים), מיום 30.12.2019 בתיק עתמ 28868-02-19

תאריך הישיבה : כ"ג באלול התשפ"ב (19.09.2022)

בשם המערערים : עו"ד ציון רווח

בשם המשיבים 1-2 : עו"ד תהילה רוט  
בשם המשיבה 3 : עו"ד דביר ליבוביץ'; עו"ד דביר סגלוביץ'  
עו"ד רות זוהר  
בשם המשיבה 5 : עו"ד שילה הרשקוביץ'; עו"ד עודד רביבו ;  
עו"ד מיכל תמר  
בשם המשיבה 6 : עו"ד טל בן-נון גלז

פסק-דין

1. לפנינו ערעור על פסק-דינו של בית המשפט המחוזי בחיפה, בשבתו כבית משפט לעניינים מינהליים (השופט א' אליקים, סגן נשיא), בעת"מ 28868-02-19 מיום 30.12.2019, שבמסגרתו נדחתה עתירת המערערים נגד החלטת המשיבה 1, הוועדה המחוזית לתכנון ולבניה חיפה (להלן: הוועדה המחוזית או הוועדה), לאשר בתנאים את תכנית מס' 355-0359364 "מכ/886 מתחם 'כלל' – מגורים נשר" להקמת רובע מגורים חדש בעיר נשר, הכולל 5,000 יחידות דיור וכן שטחי תעסוקה ומסחר (להלן: התכנית); ונגד החלטת המשיב 2, ראש מטה הדיור הלאומי, שלא לתת למערערים רשות לערוך למועצה הארצית לתכנון ולבניה (להלן: המועצה הארצית) על ההחלטה הנ"ל של הוועדה המחוזית.

רקע

2. המערערים 1-2, אם ובנה, מתגוררים במבנה בעיר נשר, במקרקעין הידועים כחלק מחלקה 1 בגוש 11168 (להלן בהתאמה: המבנה והמקרקעין). המערער 3, בן נוסף של המערערת, עושה שימוש במבנה-עזר הממוקם בחצר המבנה. המשיבה 5, חברת כלל תעשיות בע"מ (להלן: היזם), היא הבעלים של המקרקעין שעליהם בנוי המבנה, ושל מקרקעין נוספים במרחב; והיא יזמה את התכנית. במסגרת התכנית, ייעודם של המקרקעין (ושל 63 דונם הסובבים אותם) שונה מ"מגורים א מיוחד" ל"שטחים פתוחים ומבנים ומוסדות ציבור". בסקר שימור שערך יועץ שימור לצורך בחינת התכנית (להלן: סקר השימור), צוין כי המבנה הוא בית המגורים האחרון שנשאר מבתי המגורים של עובדי מפעל "נשר", אשר הוקם טרם הקמת המדינה; וכי חלק מהמבנה במצב טוב יחסית, מאחר שעדיין מתגוררים בו. בהמשך לכך המליץ יועץ השימור, בין היתר, על "השְׁמָשָׁה" של המבנה, כלשונו.

3. המערערים הגישו התנגדות לתכנית וטענו, בין היתר, כי יש להמשיך להתיר את השימוש במבנה למגורים, כפי שנעשה בפועל מזה 90 שנה. עוד נטען, כי שימוש במבנה למגורים הוא הדרך המיטבית לשימורו, בהתאם להמלצות שבסקר השימור.

4. הוועדה המחוזית החליטה לאשר את התכנית בתנאים (להלן: ההחלטה); ובתוך כך קיבלה באופן חלקי את התנגדות המערערים. בהקשר זה נקבע, כי שימור המבנה אינו מאפשר את המשך השימוש בו כמבנה מגורים; וכי בהתאם למסמכי התכנית, המבנה יהיה חלק משטחי מוסד חינוכי. לצד זאת, הוחלט להוסיף לתכנית הוראה המאפשרת את

המשך השימוש במבנה למטרת מגורים כשימוש חורג, לבעל הקרקע בלבד, "עד מימוש הקרקע בייעוד החדש המתאפשר בתכנית" (להלן גם: הוראת הביניים). יצוין כבר עתה, כי הוראה זו היא הניצבת במוקד דיוננו.

5. המערערים הגישו ליו"ר הוועדה המחוזית בקשה למתן רשות לערור על ההחלטה לפני המועצה הארצית; אשר נדחתה, כאמור, בהחלטת המשיב 2.

בהמשך לכך, הגישו המערערים עתירה מינהלית לבית המשפט המחוזי, שבמסגרתה ביקשו להורות על ביטול הוראת הביניים, וכן על הוספת הוראה תחתיה, המתירה שימוש במקרקעין למגורים (באופן קבוע). לחלופין, ביקשו המערערים כי תיקבע בתכנית הוראה המתירה את המשך המגורים במבנה עד לנקיטת כל ההליכים הדרושים לפי פרק ז' לחוק התכנון והבניה, התשכ"ה-1965 (להלן גם: החוק), שעניינו בשימוש חורג; וכפוף להוראות סעיף 187 לחוק, העוסקות בהעמדת שיכון חלוף (או פיצוי כספי) כתנאי להפסקת שימוש חורג בבית מגורים. עוד התבקש בית המשפט המחוזי, להורות כי תינתן למערערים רשות ערר למועצה הארצית.

6. בית המשפט המחוזי דחה את העתירה, וקבע כי שאלת אופן שימור המבנה (על דרך של מגורים במבנה, כבקשת המערערים; או כחלק ממוסד חינוכי, כפי שקבעה הוועדה המחוזית) – היא שאלה תכנונית מובהקת, שהתשובה לה ניתנה בתום הליך מקצועי תקין של הגורמים המקצועיים, והיא אינה מקימה עילה להתערבות שיפוטית. אשר להוראת הביניים, בית המשפט המחוזי קבע שהחלטה לאפשר שימוש חורג במבנה למטרת מגורים עד למימוש הקרקע בייעוד החדש המתאפשר בתכנית – מאוזנת. בהקשר זה, ציין בית המשפט כי המימוש האמור צפוי להתבצע בשלב השני של מימוש התכנית.

אשר לסעד החלופי שביקשו המערערים, בית המשפט המחוזי קבע כי לא היה מקום לקבוע במסגרת ההליך התכנוני קביעות לגבי זכויותיהם של המערערים במקרקעין; ובכלל זה – קביעה כי השימוש למגורים יתיר עד לנקיטת כל ההליכים לפי פרק ז' לחוק התכנון והבניה וכפוף לאמור בסעיף 187 לחוק זה. בהקשר זה קבע בית המשפט המחוזי כי "תחולתם של חוקים אינה מותנית באימוצם בתכנית זו או אחרת"; וכי טענות בדבר תחולתו של סעיף 187 לחוק התכנון והבניה מקומן להתברר בהליך אחר.

לבסוף, בית המשפט המחוזי דחה את בקשת המערערים כי תינתן להם רשות לערור למועצה הארצית. בהקשר זה נקבע, כי המחלוקת שבבסיס ההליך אינה בעלת

חשיבות עקרונית, אלא מחלוקת נקודתית שאין הצדקה להעבירה להכרעת המועצה הארצית.

על פסק הדין האמור הוגש הערעור שלפנינו.

הערעור דנן

7. המערערים טוענים כי החלטה שלא לשמר את המבנה על דרך של שימוש בו למגורים היא החלטה שרירותית, שהתקבלה ללא דיון כדבעי, ללא הנמקה, בניגוד להמלצות שבסקר השימור, ובהתעלם מהחשיבות ההיסטורית הייחודית של המבנה. עוד נטען, כי החלטה זו פוגעת באופן לא מידתי במערערים, שמתגוררים במבנה שנים ארוכות; וכי בהתחשב במיקומו של המבנה, אין מניעה להקים את המוסד החינוכי המתוכנן על המקרקעין תוך הותרה של המבנה לשימוש למגורים (באופן קבוע).

8. לחלופין, המערערים טוענים כי יש לבטל את הוראת הביניים, לנוכח מספר פגמים עיקריים שנפלו בה, כדלקמן:

(א) הגוף המוסמך לדון בשאלת השימוש החורג הוא הוועדה המקומית לתכנון ולבניה, לאחר הליך סדור בהתאם להוראות פרק ז' לחוק התכנון והבניה; ולא הוועדה המחוזית, אגב אישור התכנית, כפי שנעשה בענייננו. בהמשך לכך נטען, כי היה על הוועדה המחוזית להתיר את השימוש במבנה למגורים (כשימוש מותר ולא כשימוש חורג), עד לנקיטת הליך לפי פרק ז' לחוק התכנון והבניה.

(ב) פרק הזמן שנקבע בהוראת הביניים לשימוש חורג במבנה למגורים – אינו מידתי. בהקשר זה מתייחסים המערערים לכך שבית המשפט המחוזי, במסגרת קביעתו כי החלטת הוועדה המחוזית מאוזנת, הניח שמימוש הייעוד של המבנה בהתאם לתכנית צפוי להתבצע רק בשלב השני של מימוש התכנית; אולם בפועל, התכנית מאפשרת לממש את הייעוד החדש של המבנה כבר בשלב הראשון של מימוש התכנית, וכך בכוונת העירייה לפעול.

(ג) היקף השימוש החורג, שמתייחס, בהתאם להחלטת הוועדה המחוזית, רק למבנה עצמו (ללא החצר התוחמת אותו ומבנה העזר המצוי במתחם); ורק לבעלי הקרקע,

בניגוד להוראות פרק ז' לחוק התכנון והבניה, שעוסקות בקביעת שימוש חורג במבנה או בקרקע (במנותק משאלת זהותו של המשתמש).

9. אשר למתן רשות לערור למועצה הארצית, המערערים טוענים כי יש למבנה חשיבות היסטורית משמעותית רחבה, בקנה מידה ארצי, משום שמדובר בשריד אחרון פעיל בארץ של מגורי עובדי-מפעל; ולפיכך, לטענתם, קיימת חשיבות רבה לבחינת היבטי השימור על-ידי המועצה הארצית.

10. המשיבים 1-2 סומכים ידיהם על פסק-דינו של בית המשפט המחוזי וטוענים כי דין הערעור להידחות. אשר לשימור המבנה, נטען כי ההחלטה לשמרו כחלק משטחי מוסד חינוכי התקבלה על-ידי הוועדה המחוזית, שסברה כי זאת דרך השימור המיטבית. בהקשר זה טוענת הוועדה, כי תכלית שימורו של מבנה בעל ערך היסטורי אינה בהכרח שימוש במבנה בהתאם לשימוש המקורי שנעשה בו, אלא הצגתו לציבור; וכי המשך המגורים במבנה עלול לפגוע באפשרות לפתוח את המבנה למבקרים ולהציג את מורשתו. עוד נטען, כי המשך השימוש במבנה לצורך מגורים אינו משתלב עם הוראות התכנית בכללותן, שלפיהן המבנה ממוקם במתחם המיועד להקמת מוסד חינוכי.

אשר לטענת המערערים, כי יש להתחשב בשימוש הממושך במבנה למגורים, המשיבים 1-2 טוענים כי הוראת הביניים נותנת מענה לכך, וכי בסמכות הוועדה המחוזית לקבוע את הוראת הביניים, משום שעסקינן בתכנית המצויה בסמכותה. לצד זאת, מדגישים המשיבים 1-2, כי אין בהחלתו המפורשת של סעיף 178 לחוק התכנון והבניה ביחס למבנה במסגרת הוראות התכנית, כדי לגרוע מסמכותה של הוועדה המקומית להפעיל את סמכויותיה לפי פרק ז' לחוק התכנון והבניה, ולקבוע הוראות פרטניות לגבי מבנים בתכנית המיועדים לשימור ולגבי השימושים המותרים בהם.

אשר לאמור בהוראת הביניים כי השימוש החורג מתאפשר רק לבעל הקרקע, המשיבים 1-2 מציינים כי השימוש החורג מתייחס לעצם השימוש בנכס; וכי ההתייחסות לבעל הקרקע נועדה אך להבהיר כי אין במתן השימוש החורג כדי להכיר בזכויות של המערערים במבנה.

אשר לבקשת המערערים לאפשר להם לערור למועצה הארצית, המשיבים 1-2 טוענים כי אין הצדקה לערב את המועצה הארצית במחלוקת בין הצדדים, שהיא נקודתית ואינה נושאת אופי עקרוני.

11. המשיבה 3, עיריית נשר (להלן: העירייה), טוענת כי ייעוד המקרקעין לצורכי ציבור נקבע מתוך ראייה פרוגרמטית, לשם מתן מענה לצרכים הקהילתיים הנדרשים לנוכח הרחבת העיר נשר בהתאם לתכנית; וכי בקשת המערערים להמשיך ולעשות שימוש במבנה למגורים אינה מבוססת על צורך פרוגרמטי בראייה של התכנית בכללותה, אלא על טענות בנוגע לשימור המבנה. לטענת העירייה, אף אם ניתן להגשים את הצורך בשימור המבנה גם באמצעות שימוש למגורים, אין בכך כדי להצדיק את שינוי התכנית תוך ויתור על הצורך לייעד את הקרקע למוסדות ציבור.

אשר להוראת הביניים, העירייה מצטרפת לטענות המשיבים 1-2, ומוסיפה כי ההוראה מאפשרת את המשך מגורי המערערים במבנה, על אף שאין להם כל זיקה קניינית אליו, ובכך יוצרת איזון הולם; כי טענות המערערים לגבי הוראת הביניים מתמקדות בשאלות של פרוצדורה; וכי קביעת ההוראה מצויה בסמכות הוועדה המחוזית.

אשר לשימושים בחצר המבנה ובמבנה העזר הסמוך למבנה המגורים, העירייה מבהירה כי מבחינתה אין כל מניעה שהמערערים ימשיכו להשתמש בחצר ובמבנה העזר, כשימוש נלווה לשימוש העיקרי, עד למימוש התכנית במקרקעין.

12. היזם סומך אף הוא ידו על פסק הדין, ומדגיש כי עסקינן בשאלה תכנונית-מקצועית, שהוועדה המחוזית הכריעה בה לאחר דיון ממצה; וכי המערערים לא הוכיחו שקיימת עילה להתערבות שיפוטית בהכרעתה. בתוך כך, היזם טוען כי המערערים לא הוכיחו כי יש חובה לשמר את המבנה על דרך של מגורים; וכי עמדה זו אף אינה עולה מחוות-דעתו של יועץ השימור, שעליה מתבססים המערערים.

13. המשיבה 6, המועצה לשימור אתרי מורשת בישראל, ציינה כי היא לא מתנגדת לכל פתרון שיסדיר את המשך השימוש במבנה בשימושו הנוכחי, עד להכנת תכנית מפורטת עבור המתחם כולו.

דיון והכרעה

14. לאחר שנתתי דעתי לטענות הצדדים, בכתב ובעל-פה, הגעתי למסקנה כי יש לדחות את הערעור, וכך אציע לחברותיי כי נורה.

כפי שיפורט להלן, הסעד העיקרי שהתבקש – שינוי הוראות התכנית בנוגע ליעוד המקרקעין ולשימושים המותרים בהם – מתייחס לסוגיה תכנונית מובהקת, המסורה לשיקול-דעתם של מוסדות התכנון; והמערערים לא הצביעו על פגם המבסס הצדקה להתערבות שיפוטית בעניין זה. אשר לסעד החלופי שהתבקש, בנוגע להוראת הביניים, אני סבורה כי הוראה זו מאזנת באופן הולם בין צרכי המערערים – בהתחשב בתקופה הממושכת שבה התגוררו במבנה – לצרכים התכנוניים העדכניים והאינטרס הציבורי במימוש התכנית.

ייעוד המקרקעין והשימושים המותרים בהם

15. הסעד העיקרי שמבקשים המערערים הוא, כאמור, שינוי הוראות התכנית, כך שיִתֵּר שימוש במבנה לצורך מגורים (ושייעוד המקרקעין יִשָּׁנָה בהתאם). לטענתם, שימוש במבנה למגורים הוא החלופה הראויה ביותר מבחינת שימור המבנה. אלא שאין בטענה זו כדי להועיל למערערים.

ראשית, עמדת יועץ השימור היא כי "לא ניתן לומר" אם יש עדיפות לשימור המבנה באמצעות שימוש בו למגורים, או באמצעות שימוש בו "כהצגת דוגמא לבית מגורים של עובדי המפעל". ודוק, טענות המערערים בנוגע להיבטי השימור נעוצות בסוגיות מקצועיות מובהקות, שכידוע, בית המשפט אינו נוטה להתערב בהן, ואינו מחליף את שיקול דעתם של הגורמים המקצועיים בשיקול דעתו שלו (ראו למשל: בג"ץ 4140/95 סופרפארם (ישראל) בע"מ נ' מנהל המכס ומע"מ, פ"ד נד(1) 49, 69 (1999)).

שנית, בלי להקל ראש בחשיבות השימור, הרי שמדובר בהיבט אחד מתוך היבטים רלוונטיים נוספים לקביעת ייעוד של מקרקעין והשימושים המותרים בהם. כך, בענייננו, ההחלטה ליעוד את המקרקעין ל"שטחים פתוחים ומבנים ומוסדות ציבור" ושלא להתיר בהם שימוש למגורים, התקבלה על בסיס ראייה תכנונית כוללת, תוך התחשבות בצרכים הקהילתיים העדכניים בעיר נשר. מדובר אפוא בשיקולים תכנוניים מובהקים, המסורים לשיקול דעתם של מוסדות התכנון, ובית משפט אינו נוהג להתערב בהם (ראו, מני רבים: בג"ץ 6942/15 בן משה נ' הוועדה הארצית לתשתיות לאומיות, פס' 24 וההפניות שם ((20.11.2016)).

16. דין הערעור להידחות גם באשר לסעד החלופי שביקשו המערערים – ביטול הוראת הביניים וקביעת הוראה אחרת תחתיה.

הוראת הביניים מורה כדלקמן:

”בית מגורים: יותר המשך שימוש למגורים קיימים כשימוש חורג שהותר על פי סעיף 178. תחולת הסעיף רק למבנה הקיים המיועד לשימור והמשמש כיום למגורים בתא שטח 906. האישור לשימור חורג יהיה תקף עד מימוש הקרקע בייעוד החדש המתאפשר בתכנית. השימוש יינתן לבעל הקרקע בלבד.”

אני סבורה כי הוראת הביניים נותנת במקרה דנן מענה הולם לקושי המובנה אשר מתעורר כאשר תכנית משנה ייעוד של מקרקעין, באופן שהופך את השימוש הקודם בהם לבלתי-חוקי. הוראת הביניים מונעת מצב שבו אדם, אשר עשה שימוש כדין במקרקעין, הופך בן-לילה לעבריין; ומאפשרת לו ארכה סבירה, למעבר מהמצב שקדם לאישור התכנית אל זה שחל עם אישורה (ראו והשוו: ע”פ 503/68 מדינת ישראל נ’ איכל, פ”ד כג(1) 73, 79 (1969); בג”ץ 416/76 עמיצור נ’ ראש עיריית פתח-תקוה, פ”ד לא(1) 833, 839-838 (1977)). אם כן, בהינתן הוראת הביניים, גם לאחר אישור התכנית ניתן – מבחינת דיני התכנון והבניה ובאופן זמני – להשתמש במבנה למגורים.

17. כאמור, המערערים טוענים כי הוראת הביניים נקבעה בתכנית על-ידי הוועדה המחוזית בהעדר סמכות ובניגוד להליך הקבוע בפרק ז’ לחוק התכנון והבניה.

דין הטענה להידחות. על אף הניסוח של הוראת הביניים (“יותר המשך שימוש למגורים קיימים כשימוש חורג שהותר על פי סעיף 178”), ברי כי ההוראה לא נקבעה מכוח הסמכות המוקנית למוסדות התכנון לפי פרק ז’ לחוק, אשר עוסק במתן היתר לשימוש חורג בתום הליך סדור שמתחיל לאחר אישור תכנית; אלא מכוח הסמכות הבסיסית שמוקנית למוסד תכנון, לאשר תכנית הכוללת הוראות בנוגע לייעודי קרקע ולשימושים המותרים בה (ראו סימן ג’ לפרק השלישי לחוק). סמכות זו כוללת, מטבע הדברים, גם את הסמכות לקבוע הוראות ביחס לתקופת הביניים ולמועד התחילה של הוראות התכנית (בדומה לסמכות לקבוע את היחס בין הוראות התכנית לבין הוראות של תכניות מאושרות קודמות, וכיוצא באלה).

18. מעבר לאמור יובהר, כי מקובלת עלי עמדת המשיבים 1-2, שלפיה אין בהוראת הביניים כדי לגרוע מסמכות הוועדה המקומית לפעול בהתאם להוראות פרק ז' לחוק.

19. אף באשר לפרק הזמן הקבוע בהוראת הביניים, איני רואה עילה להתערבות שיפוטית בענייננו. כזכור, הוועדה המחוזית לא קצבה מועד קונקרטי להפסקת השימוש במבנה לצרכי מגורים. תחת זאת, הוועדה קבעה כי ניתן יהיה להמשיך לעשות שימוש במבנה לצרכים כאמור "עד מימוש הקרקע בייעוד החדש המתאפשר בתכנית". הוראת הביניים נועדה לאפשר לדיירים במבנה תקופת התארגנות לנוכח שינוי הייעוד, לקראת מימושו בהתאם לתכנית החדשה, ושוכנעתי כי ההוראה מגשימה את מטרתה. ככלל, מימוש בפועל של ייעוד חדש למקרקעין אינו מתבצע באופן מיידי עם אישור התכנית (ראו לעניין זה, למשל, את סעיף 6.2 לתכנית, אשר עוסק בתנאים שונים למתן היתר בניה). ואכן, בענייננו, חלפו קרוב לארבע שנים מעת אישור התכנית, והייעוד החדש למקרקעין טרם מומש, כך שהשימוש במבנה למגורים עדיין מתאפשר. במצב דברים זה, ניתן למערערים פרק זמן משמעותי ביותר מאז אישור התכנית לצורך התארגנות כאמור. בהקשר זה, אעיר כי אמנם בית המשפט המחוזי נתפס לכלל טעות כשציין, במסגרת מלאכת האיזונים שערך, כי מימוש הייעוד החדש של המקרקעין צפוי להתבצע רק בשלב השני של מימוש התכנית (במסגרת ההליך שלפנינו התברר שבהתאם להוראות התכנית, מימוש הייעוד החדש במקרקעין הוא חלק מהשלב הראשון). אולם, אין בטעות זו כדי להשליך על התוצאה שאליה הגעתי, שכן בין כך ובין כך, פרק הזמן שחלף מעת אישור התכנית סביר בנסיבות העניין.

20. אשר לבקשת המערערים, כי תיקבע בתכנית הוראה המאפשרת את המשך המגורים במבנה כפוף להוראות סעיף 187 לחוק בדבר העמדת שיכון חלוף, הרי שכפי שציין בית המשפט המחוזי, תחולתן של הוראות חוק אינה מותנית בהכללתן באופן מפורש בתכנית; וטענת המערערים באשר לתחולת סעיף זה בעניינם, מקומה להתברר בהליך מתאים, שאינו עתירה מינהלית התוקפת את הוראות התכנית.

21. טענה נוספת של המערערים מופנית כאמור כלפי הקביעה בהוראת הביניים, שלפיה המשך השימוש במקרקעין למגורים יתאפשר לבעל הקרקע בלבד. גם בעניין זה, מקובלת עלי הבהרת המשיבים 1-2, כי הוראת הביניים מתייחסת לנכס ולא לזהות המשתמש בו; וכי ההתייחסות לבעל המקרקעין בהוראת הביניים נועדה אך למנוע מצב שבו ההוראה מתפרשת כהכרה בזכויות המערערים במקרקעין.

22. לבסוף יוזכר, כי העירייה הביעה לפנינו עמדתה, כי אין מניעה שהמערערים ימשיכו להשתמש גם בחצר ובמבנה העזר כשימוש נלווה לשימוש העיקרי (מגורים), עד אשר תמומש התכנית במקרקעין. לנוכח האמור, ובהינתן שיתר המשיבים לא התנגדו לעמדת העירייה כאמור, מתיירת טענת המערערים, שלפיה לא היה מקום לתחום את הוראת הביניים רק למבנה עצמו; וכי היה על הוועדה המחוזית לכלול במסגרתה גם את החצר התוחמת אותו ואת מבנה העזר המצוי במתחם.

23. לסיכום חלק זה: אני סבורה כי אין עילה להתערבות שיפוטית בהוראת הביניים, שכן, כפי שראינו, הוועדה המחוזית מוסמכת לכלול בתכנית הוראות הנוגעות לייעודי קרקע ולשימושים המותרים בה, ובתוך כך, את מועד התחילה של ההוראות האמורות (יוזכר כי הוראת הביניים אינה גורעת מסמכותה של המשיבה 4 לנקוט הליכים לפי פרק ז' לחוק). אשר לפרק הזמן הקבוע בהוראת הביניים, אני סבורה, כאמור, כי השנים שחלפו מעת אישור התכנית, עולות כדי פרק זמן ניכר, המאפשר למערערים תקופת התארגנות מספקת לקראת המצב התכנוני החדש ביחס למקרקעין.

24. אי-מתן רשות לערור למועצה הארצית – כידוע, רשות ערר לפני המועצה הארצית בהתאם לסעיף 110 לחוק, תינתן בנסיבות שבהן מתעורר עניין חשוב בעל השלכה רחבה, אופי עקרוני, רגישות ציבורית מיוחדת או מחלוקת ציבורית קשה (ראו ע"מ 3663/02 ועד שכונת עין כרם נ' הוועדה המחוזית לתכנון ולבנייה, מחוז ירושלים, פ"ד נז(2) 882, 892 (2003)). בענייננו, המערערים טוענים, כאמור, כי קיימת חשיבות רבה לבחינת היבטי השימור בידי המועצה הארצית. ואולם, כזכור, אין מחלוקת בשאלת עצם ייעודו של המבנה לשימור, אלא אך בשאלה אם השימור ייעשה על דרך של מגורים במבנה או כחלק ממוסד חינוכי. מדובר בשאלה נקודתית, ולפיכך בצדק נקבע כי אין מקום לתת רשות לערור למועצה הארצית.

25. טוq דבר: אני סבורה כי דין הערעור להידחות, וכך אציע לחברותיי כי נורה.

בנסיבות העניין, אציע כי לא יינתן צו להוצאות.

אני מסכימה.

ש ו פ ט ת

הנשיאה א' חיות:

אני מצטרפת בהסכמה למסקנתה של חברתי, השופטת י' וילנר, לפיה דין הערעור להידחות, ואוסיף אך הערות קצרות אחדות.

1. כפי שפירטה חברתי, התקנת התכנית שבמוקד ההליך מצויה בסמכותה של הוועדה המחוזית (להלן גם: הוועדה) ועניינה בהקמת רובע מגורים בעיר נשר. בעקבות התנגדות שהגישו המערערים לתכנית, ביום 4.7.2018 החליטה הוועדה להוסיף הוראה המאפשרת את המשך השימוש למגורים במבנה שבו מתגוררים המערערים 1-2 – וזאת "כשימוש חורג שהותר על פי סעיף 178" לחוק התכנון והבניה, התשכ"ה-1965 (להלן: חוק התכנון והבניה או החוק) "עד מימוש הקרקע בייעוד החדש המתאפשר בתכנית" (פסקה ז(1.17) להחלטת הוועדה מיום 4.7.2018; להלן: הוראת הביניים).

2. סעיפים 178-179 לחוק התכנון והבניה עוסקים במתן אישור לשימוש חורג במבנה לאחר תחילת תוקפה של תכנית, וזו לשונם:

תקופת מקסימום לחריגה

178. מיום תחילת תקפה של תכנית רשאית הוועדה המקומית, באישור הוועדה המחוזית, וחייבת היא לפי דרישת הוועדה המחוזית –

- (1) לערוך רשימת בנינים בתחום התכנית שהם בנינים חורגים לפי התכנית או שיש בהם לפיה שימוש חורג, וכן רשימת הקרקעות בתחום התכנית שיש בהן לפיה שימוש חורג;
- (2) להמליץ על התקופה שבה מותר עוד להמשיך ולהשתמש בבנינים או בקרקעות כאמור שימוש חורג או שבה מותר לקיים בנינים כאמור כבנינים חורגים (להלן - תקופת מקסימום לחריגה).

פרסום הרשימה ואישורה

179. נערכה רשימת בנינים וקרקעות כאמור בסעיף 178, ונהגו בה, בשינויים המחוייבים לפי הענין, לענין הפקדתה, התנגדות לה, אישורה ותחילת תקפה ולענין כל דבר אחר, כבתכנית אשר הרשימה כאמור חורגת מהוראותיה; ובכל הודעה על הפקדת הרשימה ייאמר כי הועדה המקומית מבקשת לקבוע את תקופת המקסימום לשימוש החורג בבנינים או בקרקעות שברשימה ולקיום בנין שברשימה כבנין חורג.

3. הצדדים אינם חולקים שההיתר לשימוש חורג שניתן למערערים במקרה דנן לא עבר דרך המסלול הקבוע בסעיפים 178-179 לחוק התכנון והבניה. על רקע זה טוענים המערערים כי קביעת הוועדה המחוזית ניתנה בחוסר סמכות ודינה בטלות. חברתי השופטת וילנר דחתה טענה זו, בציינה כי הוראת הביניים שנקבעה בהקשר זה בתכנית "לא נקבעה מכוח הסמכות המוקנית למוסדות התכנון לפי פרק ז' לחוק [...] אלא מכוח הסמכות הבסיסית שמוקנית למוסד תכנון, לאשר תכנית הכוללת הוראות בנוגע לייעודי קרקע ולשימושים המותרים בה (ראו סימן ג' לפרק השלישי לחוק)".

4. דומה כי הלשון שבה נקטה הוועדה המחוזית – ולפיה יאושר השימוש במבנה "כשימוש חורג שהותר על פי סעיף 178" – אכן מעוררת על פניה קושי מסוים. ואולם, תמימת דעים אני עם חברתי השופטת וילנר, כי אין בטענה שהעלו המערערים בהקשר זה כדי להצדיק את קבלת הערעור.

5. בענייננו, כפי שפורט לעיל, הוועדה המחוזית היא הגורם שחולש על התכנית נושא הערעור דנן וכך היא חולשת בסופו של יום על הפעלת סמכותה של הוועדה המקומית בהתאם לסעיף 178 לחוק. עוד ראוי לזכור כי ההחלטה להתיר שימוש חורג במבנה ניתנה בעקבות ההתנגדות שהגישו המערערים – אשר קיבלו אפשרות להעלות את מלוא טענותיהם בפני הוועדה המחוזית – וזאת על מנת ליתן מענה לצורך ולנסיבות יוצאות-הדופן שהתעוררו בהקשר זה. המערערים אף לא הסבירו מדוע לשיטתם ההליך שקדם לקביעת הוראת הביניים פגע באופן משמעותי בזכויותיהם, או כיצד התוצאה המעשית הייתה עשויה להשתנות אילו התקיים ההליך לפי סעיפים 178-179 לחוק (ראו והשוו בהקשר זה: בג"ץ 5598/00 עיריית הרצליה נ' רשות שדות התעופה בישראל, פ"ד נז(3) 883, 908 (2003)). לפיכך, אני סבורה כי בנסיבות הפרטניות של המקרה דנן אין הצדקה להתערב בתוכן הוראת הביניים, וכחברתי השופטת וילנר (בפסקאות 19-23 לחוות דעתה), אף לדעתי יש להותיר אותה בעינה.

6. עם זאת, מצאתי מקום להדגיש כי "דרך המלך" לאישור שימוש חורג לאחר תחילת תוקפה של תכנית חדשה, הייתה ונותרה הליך מסודר בהתאם לסעיפים 178-179 לחוק התכנון והבניה. כמו כן, אני מצטרפת למסקנתה של חברתי (בפסקה 18 לחוות דעתה), כי אין בהוראת הביניים כדי לגרוע מסמכות הוועדה המקומית לפעול בהתאם לפרק ז' לחוק וכי אין בהחלטת הוועדה המחוזית כדי לחסום, כשלעצמה, את דרכם של המערערים מלטעון לסעד לפי סעיף 187 לחוק התכנון והבניה לעניין שיכון חלוף בעקבות הפסקת שימוש חורג. בהקשר זה תמימת דעים אני עם חברתי השופטת וילנר (בפסקה 20 לחוות דעתה), כי היעדר אזכור מפורש לסעיף 187 בנוסח התכנית, אינו מעיד על כוונת הוועדה למנוע את תחולת הסעיף, וטענות הצדדים בעניין זה שמורות להם.

ה נ ש י א ה

הוחלט כאמור בפסק דינה של השופטת י' וילנר.

ניתן היום, י"א בטבת התשפ"ג (4.1.2023).

ש ו פ ט ת

ש ו פ ט ת

ה נ ש י א ה