

בתי המשפט

001544/04 עתמ	בבית המשפט המחוזי תל – אביב יפו
	בשבתו כבית משפט לעניינים מנהליים

לפני כב' השופט ד"ר עודד מודריק**בעניין: יסודות יניב בע"מ**

ע"י ב"כ עו"ד י. חגג, עו"ד נ. אברמוביץ, ש. סואן העותרת

נגד

הועדה המחוזית לתכנון ובניה מרכז

ע"י ב"כ עו"ד ה. לבנה ועו"ד א. קידר, סגן לפמת"א המשיבה

(אזרחי)

פסק דין

העתירה היא נגד החלטת הוועדה המחוזית לתכנון ובניה מרכז (להלן: "הועדה המחוזית"), מיום 17.3.04 אשר דחתה את הפקדת תכנית מתאר מקומית ממ/5/3112 (להלן: "תכנית 5"). העותרת, יסודות יניב בע"מ (להלן: "העותרת" או "יסודות יניב") ניצבת מאחורי יוזמת תכנית 5 ועיקר טענתה הוא כי הבקשה להפקדת תכנית 5 נדחתה מטעמים לא ענייניים וכי הדיון שנערך לפני גורמי הוועדה המחוזית לקה בהפרת כללי הצדק הטבעי הדיוני ("זכות הטיעון").

הנסיבות התכנוניות

העתירה סובבת את המקרקעין הידועים כגוש 6185 חלקה 19 (להלן: "המקרקעין") המצויה בתחום השיפוט של המועצה המקומית גבעת שמואל. באפריל 1996 הוגשה תכנית נקודתית ממ/3112/א (להלן: "התכנית הנקודתית") לאישור הוועדה המחוזית. התכנית הנקודתית עסקה במבנה שיועד להיות בית אבות הכולל מחלקה סיעודית. בהתאם לכך ביקשה התכנית לשנות את יעוד המקרקעין משטח למבנה ציבור לאזור מיוחד שישמש לדיוור מוגן לקשישים לרבות מחלקות סיעודיות ושימושים נלווים. לתכנית הנקודתית היו מתנגדים רבים מתושבי הסביבה שעיקר טענתם היה שיש לערוך תכנון כולל למתחם ואין מקום לתכנית נקודתית העוסקת, הלכה למעשה, במבנה אחד. ההתנגדויות נדחו ובמרס 1998 ניתן תוקף לתכנית זו. ההחלטה בדבר דחיית ההתנגדויות נסמכה על כך שמדובר בתכנית העומדת לעצמה, שכן היא מסדירה צורך מיוחד לדיוור מוגן לקשישים. הוועדה המחוזית הפכה את דרישת החובה לכלול במבנה מחלקה סיעודית לרשות ובלבד שיובטח שהבניין ישמש "לדיוור מוגן לאוכלוסיה מבוגרת".

בדצמבר 1998 הוציאה הוועדה המקומית היתר בניה "לדיוור מוגן לאוכלוסיה בוגרת". ההיתר הוצא לבקשת העותרת. נסיבות מתן היתר זה שאינו תואם את הוראות התכנית לוטות בערפל.

המתנגדים לתכנית הנקודתית הגישו עתירה לבית המשפט לעניינים מנהליים (עת"מ 1027/98) אך העתירה נדחתה (16.2.00) בין היתר מנימוקים דומים לאלה שניתנו מפי וועדת ההתנגדויות שליד הוועדה המחוזית (היינו, מיקומם המובדל של המקרקעין בשולי המתחם וייעודם המיוחד כ"דיוור מוגן לקשישים" מאפשר את תכנונם הנקודתי).

בפברואר 2000 הופקדה, על פי המלצת הוועדה המקומית תכנית ממ/3/3112 (להלן: "תכנית המתחם"). תכנית המתחם חלה גם על שטחה של התכנית הנקודתית (שכאמור מתייחסת למבנה אחד בתוך המתחם). תכנית המתחם מבקשת לשנות את ייעוד המקרקעין מדיוור מוגן ל"מגורים מיוחד" תוך הוספת זכויות בניה והגדלת מספר הקומות המותרות לבנייה במקרקעין. ההתנגדויות שהועלו כנגד תכנית המתחם הצביעו על אי שוויון בולט בין המקרקעין

לבין הזכויות שהוקצו למגרשים אחרים בגדר תחומי התכנית.

ההתנגדויות התקבלו (12.8.01) ושטח המקרקעין נגרע משטח המתחם. לא חלפו אלא חודשיים ובספטמבר 2001 הפקידה הוועדה המקומית תכנית מתאר מקומית כשינוי לתכנית הנקודתית (מ/מ/מק/4/3112) שנועדה להוסיף יחידות דיור למקרקעין ולהגדיל את מספר הקומות המותר לבניה. ייעוד המקרקעין לא שונה (לא ניתן לשנות ייעודי מקרקעין בתכנית בסמכות ועדה מקומית).

בנובמבר 2003, הוגש כתב אישום נגד העותרת בגין שימוש במקרקעין בסטייה מהיתר ותכנית. היתרי הבניה שניתנו לעותרת עמדו לביקורת נוקבת של מבקר המדינה שכן לא נמצאה בהם התאמה לתכנית החלה על המקרקעין.

ביום 1.7.02 הגישה העותרת את תכנית 5 המבקשת לשנות את ייעוד המקרקעין מ"אזור מיוחד דיור מוגן לאוכלוסיה מבוגרת" ל"ייעוד מגורים ג' מיוחד". הצעת התכנית הוגשה לוועדה המחוזית. ביום 17.3.04 קיימה הוועדה המחוזית דיון בהצעת תכנית 5 והחליטה לסרב לתכנית. קדם לדיון הספציפי בתכנית 5, דיון עקרוני במדיניות שהונחתה מפי היועץ המשפטי לממשלה שמכוחה חויבה הוועדה המחוזית לתת את הדעת לצורך לסכל עבריינות בתחומי הבניה הבלתי חוקית ולקחת בחשבון תוך מתן משקל ראוי לבניה בלתי חוקית המתבצעת בתחומי תכנית שהוועדה מתבקשת לאשר אותה. בין היתר הורתה הנחיית היועץ המשפטי לממשלה להתנגד לדחיית דיונים של בית המשפט העוסק בעבריינות בתחומי הבניה, דחיות שנועדו לאפשר לנאשמים לקדם תכניות שתכליתן להכשיר את הבניה הבלתי חוקית לפני שמתקבלת הרשעה בדיון. עוד הוסיפה ההנחיה כי אף על פי שלא ניתן להימנע מדיון בהפרות תכנית שכל תכליתן להכשיר בניה בלתי חוקית מן הראוי שהמוסד התכנוני השוקל בקשות כאלה ייתן את הדעת לתכליתן מצד אחד ולאיינטרס הציבורי המגולם בהימנעות מעידוד עבריינות בתחום התכנון והבניה.

הדיון הספציפי בבקשה לאישור תכנית 5, נטל בחשבון את הנחיית היועץ המשפטי לממשלה.

ההחלטה נושא הערעור

ביום 24.3.04 פרסמה הוועדה המחוזית את נימוקי החלטתה מיום 17.3.04 לסרב להפקדת תכנית 5. בהנמקה סקרה הוועדה המחוזית את ההיסטוריה התכנונית (ראו לעיל). בסקירה הודגשו הנקודות הבאות:

- א. התכנית הנקודתית החלה על המקרקעין הועמדה לביקורת לפני בית המשפט לעניינים מנהליים ובית המשפט אימץ את עמדת הוועדה המחוזית (ליתן תוקף לתכנית הנקודתית) בעיקר מפני שמצא שהמקרקעין ממוקמים בשולי המתחם והתכנית הנקודתית מייצגת אותם "לייעוד שהוא נקודתי מעצם טיבו – דיור מוגן לקשישים – מביאה למסקנה כי אין בתכנית כפי שהיא כדי לסכל במאומה את תכנונו של יתרת המתחם" (עת"מ 1027/98).
- ב. ניסיונות שונים ומשונים של היזם (העותרת), בסיוע הוועדה המקומית, לשנות את הייעוד שנקבע למקרקעין מדיור מוגן לאוכלוסיה קשישה לבניה למגורים, נדחו כל אימת שעלו לדיון.
- ג. במהלך שנת 2002 בדק מבקר המדינה תלונה בכל הנוגע להליכי התכנון וקבלת היתרי הבניה לבניין רב קומות שהוקם על המקרקעין. המבקר מצא כי אף על פי שהמבנה יועד לדיור מוגן הוועדה המקומית נתנה היתרי בניה שאיפשרו ליזם להגדיל את שטחי הבניין בניגוד לתכניות התקפות והיזם אף פעל לאכלוס הבניין. בנובמבר 2003, הוגש לבית משפט השלום כתב אישום כנגד העותרת בגין שימוש במקרקעין בסטייה מהיתר ותכנית.
- ד. הוועדה המחוזית דנה במדיניות עקרונית בטיפול בתכניות שנועדו להכשיר בדיעבד עבירות בניה. הוועדה הנחתה את עצמה לשקול במסגרת מכלול השיקולים שעליה לשקול במסגרת סמכותה גם את השיקול של אי עידוד עבריינות בתחום התכנון והבניה. אכן השיקול הזה הוכלל במסגרת שקילת הנסיבות בהקשר לבקשה להפקיד את תכנית 5. הוועדה שקלה את התכלית של תכנית 5 "להכשיר עבירות שבוצעו, לכאורה, על ידי יזמי הפרויקט. זאת הן בכל הנוגע להקמת מבנה שייעודו אינו תואם את הייעוד אשר נקבע לו בתכנית שאושרה זה לא מכבר, לשיקוף יחידות הדיור באותו מבנה ולהקמת קומות שלא על פי מספר הקומות הקבוע בתכנית התקפה".
- ה. עובדת הייעוד המיוחד של המקרקעין הייתה נהירה וברורה לעותרת ולכל מי שנוגע בדבר. מכאן שבניית

המבנה על המקרקעין מלכתחילה כבניין למגורים ושיווקו ככזה הם הפרה בוטה של הוראות החוק. אישור תכנית המכשירה את השימוש האמור בבנין ואף מאפשרת לו תוספת קומות ואחוזי בנייה תתפרש כעידוד להתנהלות מפרת חוק של היזם וכאיתות ברור לעברייני בניה בכח ששכרה של הפרת החוק בצידה.

טענות העותרת

ממבט על טענות העותרת נעות בשני ערוצים. האחד סב על הפרת זכות הטיעון וזכויות דינויות^[1] של העותרת והשני סב על כך שהחלטה נושא העתירה נקבעה על פי שיקולים זרים, מפלים ובלתי סבירים. כל אחד משני ערוצי התקיפה של ההחלטה מורכב כמה ראשי טענות.

הטיעון הנוגע להפרת זכויות הדינויות כולל בחובו את המרכיבים הבאים: א. עיכוב בלתי סביר ומנימוקים לא ענייניים של הדיון בבקשה להפקדת תכנית 5; ב. דיון בתכנית 5 בהתראה של עשרה ימים בלבד בלי יכולת שיתוף עורך התכנית וחרף מגבלות התכוננות שהונחו לפתחו של היועץ המשפטי של העותרת; ג. מיקוד הדיון בתכנית בשאלת חוקיות התנהלותה של העותרת במקום בשאלת ההצדקה התכנונית של תכנית 5; ד. הנחת מכשולים ומגבלות לפני יכולתו של בא כח העותרת להציג את עמדתה בשאלת חוקיות התנהלותה; ה. הפעלת לחצים על חברי הוועדה המחוזית להצביע נגד התכנית.

הטיעון הנוגע לפגמים בהחלטה עצמה מורכב מן המרכיבים הבאים: א. ההחלטה לא שקלה שיקולים תכנוניים כל עיקר והתעלמה מהמלצות לשכת התכנון המחוזית בדבר נאותות התכנית; ב. הוועדה ביססה את החלטתה על טענות לא מוכחות בדבר התנהלות בלתי חוקית של העותרת; טענות אלה אינן שייכות לעניין ומכל מקום גם אם יש להם משקל מסוים לא ניתן להשתית עליהם בלבד החלטה הדוחה הפקדת תכנית; ג. החלטת הוועדה מפלה את העותרת ועומדת בניגוד גמור להלכה הפסוקה החלה על נסיבות כגון נסיבות העותרת.

הטענות הדינויות והמענה להן

הטענות

תכנית 5 הובאה לדיון ביום 17.3.04 לפני מליאת הוועדה המחוזית. הדבר התרחש שנה ו-8 חודשים לאחר מועד ההגשה שזו תקופה העולה תשעה מונים על מסגרת הזמן הקבועה בדיון. העותרת טוענת כי המועד שנקבע נפל להיות מאוד לא נח עבורה (בשל עיסוקים אחרים הן של עורך התכנית והן של ב"כ העותרת) אך כל ניסיונותיה לגרום לדחיית הדיון או להמרתו או לכל הפחות לאחר אותו בשעות הספורות נתקלו באוזן ערלה (בסופו של דבר נדחה הדיון בשעה וחצי, גם זה בהודעה של הרגע האחרון).

ה"בהילות" שבאה בעקבות המהלכים האיטיים להחריד שאפיינו את הוועדה המחוזית קודם לכן התבררה לעותרת להיות מונעת מכח הנחיית היועץ המשפטי לממשלה ליתן משקל רב להיבטים פליליים (עבירות בניה) של מגישי תכנית כחלק מן השיקולים למתן או לסירוב לאשר תכנית. הדבר נודע לעותרת במאוחר ואיש לא הנחה אותה ואת נציגיה להתכונן לטעון בסוגיה זו. כך מצאו עצמם באי כח העותרת טוענים בדיון לפני הוועדה המחוזית בלי לדעת מהן הנקודות המצויות על סדר היום, מה הדבר שצריך להשיב לו ועם איזה סוגיה על הטוענים להתמודד. הוועדה המחוזית הסתמכה באותו דיון כנראה, על דוח הפיקוח המחוזי אך דוח זה הוסתר מידיעת העותרת והיא לא יכלה להגיב לו.

הוועדה המחוזית נכשלה במילוי חובתה להניח לפני חברי הוועדה את מלוא המידע הרלוונטי הנחוץ לשם קבלת החלטה. כאמור, הונח לפני חברי הוועדה דוח הפיקוח המחוזי שהוא מסמך חסר, מגמתי, מטעה ושגוי. מנגד לא הוצגה לפני חברי הוועדה שורת מסמכים המציגים את עניינה של העותרת באור אובייקטיבי הרבה יותר (מכתבו של מהנדס הוועדה המקומית המגולל את השתלשלות העניינים מראשית מהלכי התכנון ועד למועד הדיון; מכתבה של הוועדה המקומית המצדיק את התנהגותה של העותרת ומאשר את הצורך בתכנית המוצעת על ידה; מכתבי העותרת למתכנן המחוז וליור הוועדה המחוזית המגוללים את עמדתה והשקפתה של העותרת ביחס לתכנית.

השמטת המידע הנחוץ מעיני חברי הוועדה המחוזית כמוהו כפגיעה בזכות הטיעון של העותרת מפני הדין קובע שמתן זכות הטיעון הוא גם מתן האפשרות לפרוס יריעה עובדתית ומשפטית שלמה לפני הגורם מקבל החלטה. לכך יש להוסיף שהוועדה המחוזית פגעה בזכות הטיעון של העותרת גם בכך שקיימה את הישיבה במועד שקבעה אף

על פי שערך התכנית מטעם העותרת לא יכול היה להתייצב לדיון וכך נשמט מידי העותרת רכיב חשוב בדרך הצגת עניינה לפני הוועדה המחוזית.

הדיון, לסברת העותרת, התמקד בשאלה האם מטרת התכנית המיועדת היא להכשיר עבירות בניה והאם יש מקום לסרב לאשר את התכנית כדי למנוע עידוד עבריינות בתחום הבניה. זה שינוי קיצוני ביחס לנוהגה של הוועדה המחוזית קודם לכן, שלא ייחסה כל משקל לעבירות בניה או לעבריינות בניה שעה שהיה עליה לבחון את ההצדקה התכנונית של תכנית מסוימת. סטייה זו מן הנוהג הרגיל, בלי התרעה ובלי הכנה מצד העותרת, נראית בעיני העותרת כבלתי ראויה.

לנגד עיני חברי הוועדה המחוזית שדנו בתכנית 5, הונח מכתבה של היועצת המשפטית של משרד הפנים האומרת כי התנהגות העותרת מאופיינת בעבירות חמורות על הוראות החוק ובכך יש תקדים מסוכן ביחס לבניה של דירות מגורים במקום שבו התכנית מתירה דיור מוגן בלבד. חוות דעת לקונית זו שהיא לא שכיחה כשלעצמה, נעדרת כל הסבר והנמקה. היא חסרת סימוכין עובדתיים ומשפטיים. אף על פי כן, חוות הדעת הזו לא הניחה מרחב ברירה בידי חברי הוועדה (ראו עדות יו"ר הוועדה מר עמרני – ע' 19).

הייתה הפעלת לחץ כבד על חברי הוועדה המחוזית. הא-ראיה שחברי הוועדה קיימו הצבעה פעמיים. בשלב הראשון, קוים דיון פנימי והצעת מתכנן המחוז לשנות את ייעודו של הבניין בהתאמה לבניה בפועל, זכתה לרוב קולות המשתתפים. אולם, הבעת עמדה נחרצת מטעם הלשכה המשפטית של משרד הפנים שהחלטה ברוח זו אינה חוקית גרמה לעריכת הצבעה נוספת שבה חל מהפך והתכנית סורבה (ראה עדות חבר הוועדה מר לביא – ע' 18).

המענה

עד שבא כח הוועדה המחוזית ענה לטענות המפורטות, הוא הקדים לכך טענות משלו על דרך ההתנהלות של העותרת. הוא גורס כי העותרת ניצלה את הליכי התכנון לרעה. שכן המקרקעין אושרו כדיור מוגן לקשישים לפני שאושרה התכנית המתייחסת למתחם הקרקעי כולו. האישור כך, נעשה מפני שהעותרת שכנעה את מוסדות התכנון שלנגד עיניה פרויקט ייחודי המוגדר כדיור מוגן. אלמלא כן, בלי ספק, הייתה נדרשת המתנה עד לתכנון הכולל כדי שהמקרקעין ישווקו לקונים בתנאי תחרות עם בעלי הזכויות ביתר חלקי המתחם. העותרת ניצלה את העובדה שהייתה ברשותה תכנית מאושרת (בייעוד של דיור מוגן) כדי לשווק את הפרויקט שבנתה למגורים רגילים. בעשותה כן לא זו בלבד שדרסה ברגל גסה את הוראות הדיון, אלא אף גם העמידה את הוועדה המחוזית לפני עובדה קיימת של פרויקט גדול ששווק ואוכלס. התנהלות כזאת נראית בעיני ב"כ הוועדה המחוזית כחסרת תום לב ומנצלת לרעה את הליכי התכנון.

בא כח הוועדה המחוזית חולק על טענת העותרת כאילו נפגעה זכות הטיעון שלה בעומדה לפני הוועדה. ראשית לא נפל פגם בדרכי הזימון של העותרת לשיבת הוועדה. ההזמנה יצאה אל העותרת שבועיים לפני מועד הדיון. כך הוא הנוהג הרגיל של הוועדה. אכן בא כח העותרת ביקש לדחות את הדיון או לעכב את שעת ההתחלה שלו, אולם מדיניות יו"ר הוועדה המחוזית היא להימנע ככל הניתן מביטול דיונים או שינוי בלוח הזמנים והוא מפני שקביעת מועדי הדיונים היא עניין מורכב המחייב תאום עם שורה ארוכה של גורמים וכן בדרך כלל ביום דיונים עומדות על סדר היום יותר מתכנית אחת. כך למשל ביום שקוים הדיון בעניינה של העותרת, נקבע לשעה מאוחרת יותר תכנית האב של אחת העיריות מתחום המחוז (ראו עדות יו"ר הוועדה המחוזית בע' 14).

שנית, הועמדה לרשות העותרת מסגרת זמן די והותר כדי לטעון את טענותיה. מקובל אצל הוועדה להקדיש כשעה לדיון בתכנית מסוימת ואילו בא כח העותרת קיבל יותר משעתיים להצגת עניינו. הוא עשה כן בלוויית מצגת מאירת עיניים. בדיון עצמו לא נאמר דבר מפי בא כח העותרת בעניין קושי או מגבלה שנוצרה להצגת הטיעון בשל העדרו של המתכנן של התכנית. הטענה הזאת מושמעת כעת לאחר מעשה והיא נשמעת כניסיון לדוג טענות מכל זוויית אפשרית. התייחסות פרוצדוראלית שונה ומיטיבה עם העותרת עלולה לעורר טענות בדבר יחס מפלה מצד יוזמי תכניות אחרים.

שלישית, הוועדה המחוזית דוחה את הטענה שזכות הטיעון של העותרת נפגעה בשל כך שלא הועמדה מראש על כך ששיקולי סיכול עבריינות בניה ומניעת עידוד לעבריינות כזו יעמדו על ראש סדר היום של הוועדה הדנה בתכנית

המוצעת וכן כי נמנעה מן העותרת אינפורמציה נוספת על הראיות שיוצגו לפני הוועדה המחוזית (כגון דוח הפיקוח המחוזי). הוועדה סבורה שאין זו חובתה להצביע מראש על אלו עניינים ואילו שיקולים ישמשו אותה בהחלטתה. יזם התכנית צריך להציג את "מרכולתו" בדרך המיטבית, להסביר את טעמיה ולתרוץ כל קושיה ומכשלה אפשרית (אלא אם כן, הוועדה מזמינה טיעון בנקודה מסוימת או משחררת מטיעון בנקודה אחרת). יתר על כן, העותרת כמי שהתנהלותה הייתה בניגוד לסדרי דין, הייתה צריכה לצפות בעצמה לכך שהדיון יקיף את סוגיית עבריינות הבניה (אכן, בא כח העותרת, התייחס בפועל לנקודה הזאת ואף הציג פסיקה הנוגעת לשיקול דעת מוסדות התכנון בהקשר לעבריינות בניה).

עוד בהקשרה של טענה זו, מסמך של הפיקוח המחוזי, הוצג על ידי נציג יחידת הפיקוח המחוזית המוזמנת בקביעות לישיבות הוועדה ולפי בחירתו של אותו נציג. לכן, אין זה מקובל להעביר את הדוחות הללו מראש לבא כח היזם המוזמן לדיון ולא מתנהל הליך כמו בבית משפט שבו נדרשת תגובה של צד למסמך שמציג משנהו. גם עמדת הוועדה המקומית הובהרה בדיון הבהר היטב מפי מהנדס הוועדה ולא נמנעה מן הוועדה המחוזית שום אינפורמציה שהייתה יכולה לסייע לעותרת.

ב"כ הוועדה המחוזית דוחה גם את הטענה כי שיקולי הוועדה המחוזית היו בלתי ענייניים וכי הופעלו לחצים שונים ומשונים על חברי הוועדה. הוא אינו חולק על כך שהשיקול של "אי עידוד עבריינות בניה" עמד לנגד עיני הוועדה המחוזית ונציג היועץ המשפטי למשרד הפנים העמיד את חברי הוועדה על חשיבותו של שיקול זה. כאשר עלתה מצד מתכנן המחוז הצעה לאשר את התכנית המוצעת באופן חלקי, היינו להכשיר בדיעבד את הבניה הקיימת ו"כאמצעי ענישה" לדחות את הבקשה לתוספות בניה הכלולה בתכנית המוצעת, הבהיר נציג היועץ המשפטי למשרד הפנים ששיקולי ענישה אינם ממין השיקולים שהוועדה צריכה לשקול אותם. אלה שיקולים מיוחדים לבית משפט ואילו הוועדה צריכה לשקול אם יש בסיס לאישור תכנית או שמא צריך לדחותה. על רקע זה באה החלטת הוועדה המחוזית לתת משקל ניכר לעניין אי עידוד העבריינות תוך דחיית התכנית.

הטענות המהותיות והמענה להן

מיקדתי את טענות המהות של העותרת בשלושה: 1. ההחלטה אינה מבוססת על שיקולים תכנוניים; 2. התנהלות לא חוקית של העותרת לא הוכחה; 3. הפליה.

העדר שיקולים תכנוניים

העותרת טוענת כי הטעם היחיד לדחיית תכנית 5 המוצעת נעוץ בשיקול של "אי עידוד עבריינות בניה" (להלן: "מניעת עבריינות"). כך נאמר בתצהיר התשובה של הוועדה המחוזית (סעיפים 49, 69 – 72). מעדותו של יו"ר הוועדה המחוזית מתברר כי לפני הוועדה הונחה חוות דעתה של היועמ"ש של משרד הפנים האומרת כי "[התנהלות העותרת] בעבירה חמורה של הוראות החוק שיש בה משום תקדים מסוכן ביחס לבנייה של דירות מגורים במקום בו התכנית מתירה דיוור מוגן בלבד". לחוות דעת זו הייתה השפעה משמעותית על עמדתם של חברי הוועדה (ראו עדות יו"ר הוועדה בע' 23, וכן ראו עדותו של מר יואל לביא, חבר הוועדה המחוזית, אודות הלחץ שהפעילו גורמי היעוץ המשפטי של הוועדה ושל משרד הפנים בהקשר לקבלת השיקול של מניעת עבריינות, בע' 5).

ההנחיה המנדטורית של היועץ המשפטי שללה את שיקול הדעת של הוועדה וברור שקבלת החלטה שנעשה בלי שיקול דעת של הגורם המוסמך לשקול אינה יכולה לעמוד (ראו למשל עע"מ 3286/02 ועדת ערר לעניין קרקע חקלאית ושטחים פתוחים נ' דור אנרגיה, פ"ד נח[1] 502).

יתר על כן, העותרת רואה בהסתמכות על הטענה שהעותרת הפרה את הוראות הדין כשיקול מרכזי לדחיית התוכנית שהציעה, משום "שיקול זר". אכן, לכאורה, המטרה שעמדה לנגד עיני הוועדה המחוזית הייתה חיובית; היינו, למנוע את התופעה של בניה בניגוד לתכנית תוך ניסיון להציב עובדה מוגמרת לפני רשויות התכנון. אולם, בתי המשפט כבר פסקו שהמטרה אינה יכולה לקדש את האמצעי וחרף החשיבות של המטרה אין היא יכולה להיחשב כ"שיקול תכנוני" וממילא היא בגדר שיקול זר. בית המשפט העליון פסק:

ההתייחסות לתכנית כזו צריכה להיות עניינית ומושפעת ומוכרעת על פי שיקולים תכנוניים ראויים בלבד מבלי שעובדת הבניה ללא היתר תשמש נימוק לאישורה של תכנית זו (בג"צ 1306/93 ברוכין

נ' הועדה המקומית לתכנון ובניה ראו גם עת"מ[ת"א] 1352/04 קבסה נ' הועדה המקומית לתכנון ובניה נתניה).

המשיבה אינה חולקת על כך שטרם שדנה בתוכנית הקונקרטי קיימה דיון עקרוני שתכליתו היה לגבש את מדיניות הוועדה המקומית בטיפול בתכניות שנועדו להכשיר בדיעבד עבירות בניה. הובהר למשיבה במסגרת אותו דיון כי הכשרת עבירות בניה חותרת תחת עקרונות שלטון החוק וסמכויותיהם של מוסדות התכנון. היא משדרת מסר שלילי לציבור ומפלה בין ציבור שומר חוק לבין גורמים שאינם שומרים על החוק. על כן הנחתה הוועדה את עצמה לשקול את השיקול של אי עידוד עבריינות בניה במסגרת השיקולים השונים הנוגעים לאישור תכניות בניה. שיקול הדעת של מוסדות התכנון אינו מוגבל ל"תכנון פיזי". גם שיקולים סובבים רחבים יותר שייכים לעניין. עמד על כך בית המשפט העליון:

לא הרי הקונספציה של דיני התכנון היום כהרי הקונספציה שהייתה בעבר. דין התכנון הינו דין דינאמי ובמהלך השנים זכה למימדים ולמשמעויות שלא היו לו בעבר. איננו מדברים עוד – כבעבר – אך בשימושי קרקע למיניהם אלא בתפיסה סביבתית כוללת של החברה, של כלכלה ושל איכות חיים בעיר ובכפר (בג"צ 2920/94 אדם טבע ודין נ' המועצה הארצית לתכנון ובניה פ"ד נ[3] 441, 454 - 454).

בעניין דנן לא מדובר היה בעבירות בניה פעוטות שנעשו בהיסח הדעת או מתוך טעות. מדובר בפרויקט מסחרי המקיף מאות יחידות דיור שהקמתו בניגוד לתכלית שיועדה לו בתכנית התקפה, היינו ייעודו המעשי לאוכלוסיה רגילה במקום כדיוור מוגן לאוכלוסיה קשישה היא הפרת הדין בראש חוצות והוועדה המחוזית בהחלט יכלה לקחת את הדבר כשיקול במסגרת שיקוליה.

התנהלות לא חוקית של העותרת לא הוכחה

בא כח העותרת טוען שאפילו נתקבל ההשקפה שמוסדות התכנון רשאים להביא בגדר שיקוליהם גם מקרים של הפרת החוק, אין זאת אלא במקרים שבהם אי החוקיות ברורה על פניה ולא במקרים מורכבים או מסובכים עובדתית. שכן, לוועדה המחוזית אין כלים לבחון שאלות של עובדה מורכבות. השאלות הללו נבחנות בידי בית המשפט העוסק בעניין הפלילי.

העניין דנן, הוא ביטוי להשקפה האמורה של ב"כ העותרת. שכן, שאלת החוקיות של התנהלות העותרת היא שאלה מורכבת ומסובכת עובדתית, תכנונית ומשפטית. העותרת פעלה על פי היתר בניה שהוצא לה על ידי הוועדה המקומית. החלטות הוועדה המקומית כולן, כפי שהוסברו על ידי מהנדס הוועדה המקומית קובעות שהשימושים בבנין תואמים את התכנית התקפה. בנסיבות כאלה רק בית משפט מוסמך יכול להידרש למחלוקות לחילוקי הדעות ולקבוע עם מי הצדק. באי כח העותרת מוסיפים וטוענים שבעניינה של העותרת לא הצליח בית משפט השלום ברמלה להגיע לממצא עובדתי ברור למרות ששמע במשך שני ימי הוכחות מלאים את בקשת הפיקוח המחוזי להוציא צו מניעה של פעולות הבניה.

במענה לטענה אמר ב"כ הוועדה המחוזית כי הבסיס הראיתי שעליו נשענה החלטת הוועדה המחוזית מצוי בנתונים שהועברו אליה על ידי היחידה לפיקוח על הבניה וכן העובדה שהוגש כתב אישום כנגד העותרת. אלה "ראיות מנהליות" ואכן הרשות המנהלית רשאית לבסס את החלטותיה על ראיות מנהליות שמשקפות רף הוכחה שונה מזה הנדרש בבתי המשפט. במיוחד בבתי המשפט לעניינים פליליים (ראו למשל ע"מ 9993/03 חמדאן נ' ממשלת ישראל).

יתר על כן, ההפרה הבוטה של הוראות החוק בולטת במקרה זה לעין כל. אמנם, העותרת בנתה על סמך היתר בניה תמוה של הוועדה המקומית אבל מכל הדיונים לפני מוסדות התכנון השונים היה ברור וגלוי לעותרת שהיעוד שנקבע לבנין בתכנית הנקודתית אינו אלא דיוור מוגן לאוכלוסיה קשישה ואילו המציאות הבנויה בפועל שונה לחלוטין. הגע בעצמך, אם אמנם נכונה הטענה שהבניה בפועל נעשתה כחוק ובהתאם לתכנית התקפה, מה ראתה לה העותרת ליזום את תכנית 5 שמשנה את ייעוד המקרקעין? אם הייעוד המוגדר בתכנית זהה למציאות הקיימת בפועל, לכאורה, אין שום צורך בתכנית המתקנת.

הפליה

העותרת טוענת שהמשיבה נהגה באופן מפלה בכך שדחתה את תכנית 5 מטעם אחד בלבד שהעותרת נחשבה בעיני הוועדה כעבריינית בניה. בעשותה כן שינתה ממנהגה כלפי מגישי תכניות אחרות. שכן, אין חולק שעד אותו דיון עקרוני שקיימה הוועדה המחוזית נהגה זו באורח שגרתי לאשר תכניות שיש בהן משום הכשרה של עבירות בניה וזה תוך התניה שאישור התכנית לא יפגע בהליכים פליליים כנגד מגיש התכנית.

יתר על כן, בא כח העותרת הציג שורה של החלטות של הוועדה המחוזית שהתקבלו לאחר הדיון בעניינה של העותרת ושבהן חוזרת המדיניות של אישור תכניות הנגועות בעבירות בניה תוך התניה שיינקטו הליכים פליליים (מוצג ע/11). יו"ר הוועדה המחוזית אישר בעדותו בבית המשפט שהוועדה אכן ממשיכה את המדיניות האמורה וכך אמר:

אני חושב שאמרתי בדברי שלדאבוני הרבה במציאות אנו נתקלים שבשולחן הוועדה המחוזית מגיעים תוכניות עם עבירות בניה ואנחנו נוקטים בדרך שכאשר התכנית תואמת לתכניות אחרות, אם הכל תקין, אנחנו נוהגים לאשר את התכנית ולנקוט בהליכים פליליים ובלבד שמדובר במקרה הזה שלי כיו"ר הוועדה וגם לחברים מובהר שמדובר בעבירה חמורה מאוד וזה היה חלק מהשיקול בהחלטה (פ/19).

בא כח המשיבה עמד על כך שההלכה הפסוקה אומרת שמקום שרשות מנהלית ממירה מדיניות פסולה ולא תקינה במדיניות תקינה, אין לראות את פועלה של המדיניות החדשה כאילו יש בו משום נקיטת הפליה ביחס לפועלה של המדיניות הקודמת הפסולה (ראו בג"צ 146/66 הרשקוביץ נ' הוועדה המחוזית פ"ד כ[2] 518, 519; רע"פ 1520/01 שויצר נ' הוועדה המחוזית פ"ד נו[3] 595, 604 – 605).

לעניין ההחלטות שקיבלה הוועדה המחוזית אחרי ההחלטה המותקפת בעתירה זו טוען ב"כ המשיבה כי רשימת ההחלטות שהציג ב"כ העותרת אינה מבהירה את בסיס הנתונים ששימש לקבלת ההחלטות הללו. יש הבדל בין עבריינות בניה הנובעת ממצוקה אישית, משפחתית, כלכלית, עבירות שהיקפן קטן וכיו"ב, לבין עבריינות בניה רחבת היקף שכל תכליתה להשיג יתרון עסקי על פני מתחרים באופן שיביא רווחי עתק לעבריון.

דיון**הטענות הדיוניות**

עיינתי עיין היטב בטענות העותרת שהוגדרו בידי כ"טענות דיוניות" ובמענה להן. נחה דעתי כי זכותה של העותרת להשמיע את קולה בדיון הוועדה ולהציג את טענותיה כדבעי, לא קופחה. הוועדה המחוזית הזמינה את העותרת לדיון במתכונת הזימון המקובלת בידה. ההודעה נשלחה, כמקובל, שבועיים מראש ואין לאיל ידי לומר שהסדר זה הוא בלתי סביר. לא שוכנעתי כי בסירוב לדחות את שעת ההתחלה של הדיון נתפסת הוועדה על מידת סדום (היינו, שהסירוב היה על לא דבר ושתכליתו לפגוע בעותרת). בדיון עצמו ניתנה ביד העותרת מסגרת זמן סבירה ביותר להציג את הנמקתה בזכות קבלת תכנית 5 המוצעת בידה.

כיוון שהדיון נסב על בקשה לאישור תכנית, הדעת נותנת שהוועדה הדנה באישור צריכה להעמיד לרשות המבקש אפשרות להציג את טעמיו מדוע לאשר את התכנית המבוקשת. אין הכרח שהוועדה תעמיד את המבקש על פרובלמאטיקה הגלומה בשיקול מהשיקולים שהוועדה הציבה על סדר יומה. אמנם נכון, לדעתי, שכל אימת שהוועדה מסמיכה את החלטתה על נתוני עובדה מסוימים שברור שמגיש התכנית יכול להאיר בהם את עיני הוועדה, מן הראוי שהוועדה תקדים ותציג את הנתונים שבידה למבקש על מנת שזה יגיב וימנע הסתמכות על נתוני שווא או נתונים לא מדויקים. כלל לא ברור לי שבכגון זה עסקה הוועדה בעניין דנן. נתוני העובדה בדבר העיגון או העדר עיגון של הבניה בפועל בתכניות מאושרות, אינם בגדר פרטים שהעותרת יכלה להאיר בהם את עיני חברי הוועדה. הוועדה לא הייתה צריכה לשקול אם העותרת ביצעה עבירות בניה. הוועדה הרי איננה בית משפט ולא הייתה צריכה להרשיע או לזכות את העותרת. שאלת ההתאמה שבין הבניה בפועל לבין התכניות המאושרות, אינה נקודה השנויה במחלוקת (שהרי אילו סברה העותרת שהבניה בפועל הולמת את התכניות המאושרות, שְלִמָה הייתה צריכה שלהגיש תכנית מתקנת המשנה את ייעודי הבניה בשטח המבונה?). מכל מקום נראה כי הסוגיה

המכונה "אי עידוד עבריינות בניה" נודעה לעותרת ובא כוחה השמיע את טיעונו גם בעניין הזה. אפילו תאמר כי הטיעון לא היה מושלם ובהעדר ידיעה מוקדמת על הסוגיה הזאת, לא עלה בידי בא כח העותרת להציג מסגרת טיעון שלמה, אף אני אשיב, כי אין מקום לבטל את החלטת הוועדה המחוזית בשל חלקיות הטיעון שהשמיעה העותרת באוזניה. הטעם לכך הוא שבעתירה דן ניתנה לעותרת מלוא ההזדמנות להשלים את כל שלל טענותיה באורח מלא ובהרחבה מרובה ואם אמצא, מבחינה עניינית, כי שיקול הדעת של הוועדה המחוזית איננו סביר, אוכל לקבוע את ביטול ההחלטה ואת החזרת הדיון אל הוועדה.

כיצא בזה, שוכנעתי די צורכי, שהשקפת הוועדה המקומית, שתמכה בעקרון בבקשת העותרת, הובהרה הבהר היטב לוועדה המחוזית וכי בעניין זה לא הוחמץ מידע רלוונטי כלשהו.

נקודה אחת ב"טיעון הדיוני" נותרה בעיני בעייתית משהו. העותרת טענה שהופעלו לחצים על חברי הוועדה עד כדי כך שבשעה שנערכה הצבעה והתברר שיש רוב בזכות אישור בקשת העותרת, הושמע טיעון אינדוקטרינרי מפי נציג היועצת המשפטית של משרד הפנים שכפה הלכה למעשה עריכת הצבעה שנייה שבה הוצג רוב לדחיית הבקשה. מטיעוני הסיכום של בא כח הוועדה המחוזית עולה אישור ב"חצי פה" לסדר דיון "לא רגולארי" בהקשר האמור. עוה"ד קידר כתב בסיכומיו שהועלתה הצעה של מתכנן המחוז לפני חברי הוועדה לאשר את התכנית המוצעת על פי הבניה הקיימת ו"להעניש" את העותרת על יצירת מין "מעשה עשוי" כדי להכריח את הוועדה לאשר את התכנית בדרך של סירוב לבקשה לתוספות בניה. על כך בא טיעון מסביר מפי נציג לשכת היועצת המשפטית של משרד הפנים שהבהיר לוועדה שענייני ענישה הם ממנה והלאה ודרש לקבל את התכנית או לדחותה. התגובה המתוארת של אותו יועץ משפטי נראית בעיני כנטולת הקשר ולא מן הנמנע (אף על פי שאין לי בטחון בדבר) שהערות היועץ המשפטי באו לאחר שהצעת מתכנן המחוז הועמדה להצבעה, או לכל הפחות לאחר שנראה היה שיש לה רוב תומכים.

אם יתברר לי שחברי הוועדה דחו את הצעת מתכנן המחוז רק מפני שהייעוץ המשפטי שניתן להם הניח בידם אפשרות של "קבל או דחה" את בקשת העותרת ולא הניח בידם אפשרות של קבלה חלקית, לא יהיה מנוס אלא להחזיר את הדיון לוועדה כדי לשקול את ההצעה של אישור חלקי לגופה.

הטענות המהותיות

העדר שיקולים תכנוניים

גישת הוועדה המחוזית האומרת שהפרה בוטה של דיני התכנון תוך קביעת עובדות בשטח וניסיון לכופ באמצעותן על מוסדות התכנון החלטה לאשר תכנית המכשירה פעולות שנעשו שלא כדין, צריכה לבוא בגדר שיקולי התכנון של מוסדות התכנון. אין לדידי מקום לגישת העותרת האומרת ששיקולי התכנון לחוד ושאלת העבריינות הפלילית על חוקי התכנון לחוד. אכן, מקום שנעברה עבירה על דיני התכנון והבניה, העבירה תתברר בבית משפט מוסמך. אולם, עובדת קיומו או אי קיומו של הליך פלילי אינה שוללת משיקול הדעת הרחב של מוסדות התכנון את הצורך להתייחס גם למשמעותה של העבירה הפלילית בהקשר לאישורה של תכנית ספציפית.

אם לא תאמר כן, יצא אבסורד שמכוחו החוטא והפושע נשכר. יזם הפועל כחוק ומבקש את אישורה של תכנית המיועדת לפרויקט בניה גדול מימדים שתכליתו, נניח, הקמת דירות מגורים ובקשתו מתאשרת בשינוי הייעוד לדירור מוגן, עשוי, בציות לחוק ולהחלטות מוסדות התכנון, לגרוע משמעותית מן התמורה שהוא עשוי לקבל מן הפרויקט. לעומתו, יזם הפועל שלא כחוק, בונה על אפס וחמתם של מוסדות התכנון פרויקט למגורים למרות שהייעוד המאושר הוא דירור מוגן, יזכה לא רק בתמורה הכספית הגדולה לאין ערוך, אלא גם באפשרות להכשיר את פעולתו הבלתי חוקית באמצעות "תכנית מתקנת" שאותה יאלצו מוסדות התכנון לשקול על פי המציאות מצד אחד ועל פי שיקולי תכנון במשמעותם המצומצמת שלעולם כמעט לא יהיה להם כח להסיג את המציאות אחור.

השופט דב לוין אמר באחד מפסקי הדין:

התופעה של מבנים ללא היתר ופניה לקבלת היתר רק לאחר שנקבעו עובדות מוגמרות בשטח – תופעה נפוצה היא, ויש לפעול להכחדתה.
יש במעשים כאלה פגיעה חמורה בשלטון החוק והסדר הציבורי, וככל שמציאות עגומה זו

מתמשכת, המציאות היא חמורה יותר ונדרשת מדיניות ענישה תקיפה ומוחשית כדי להדבירה (ר"ע

פור נ' מ"י פי"ד לח[1] 533, 535).

דברי השופט לוין אמנם מתייחסים להליך הפלילי ובהקשר לענישת התופעה של עבריינות בניה. אלא, שלדעתי אין כל סיבה שמוסדות התכנון יעצמו עיניהם לנוכח עבירות בניה במיוחד כשהן נעשות בהיקפים משמעותיים וגדולים וכשירו תכניות הבאות בעבירה בלי להתייחס לשיקול הזה כל עיקר. נראה לי, שעל רקע זה יש להבין את דברי השופט אור בעניין ברוכין הנזכר למעלה מכאן. השופט אור פסק שם שהתייחסות לתכנית צריכה להיות עניינית ומושפעת משיקולים תכנוניים ראויים ומי שבנה ללא היתר כחוק אינו יכול להסתייע בעבירה שביצע כנימוק לאישור התכנית.

נמצא שאפילו תאמר שמצד כל שיקולי התכנון האחרים לא הייתה מניעה לאשר את תכנית 5, די היה בכך שהתכנית הזו נכפתה על הוועדה המחוזית הר כגיגית, משום שהיא באה להכשיר מציאות של הפרה בוטה של הוראות החוק, כדי שהוועדה המחוזית תימנע מאישורה של התכנית.

סוגיית ההוכחה של התנהלות לא חוקית של העותרת

מקובלת עלי עמדת הוועדה המחוזית שלפי הנתונים שהוצגו לפני העותרת הקימה את המבנה לתכלית שאינה תואמת את שימושי המקרקעין לפי התכנית התקפה. בכך לכאורה, ביצעה עבירת בניה חמורה רחבת היקף. מוסדות התכנון רשאים לסמוך בעניין זה על ראיות מנהליות וכוחן של ראיות כאלה תקף כבסיס לשיקול דעתה של הוועדה המחוזית בעניין התכנוני, גם אם משקלן אינו מספיק להביא להרשעת העותרת בהליך הפלילי.

העותרת קיבלה היתר בניה מן הוועדה המקומית. אולם, סוגיית ההתנהלות של הוועדה המקומית אינה ניצבת על מדוכת הדיון בעתירה זו. על פעולתה של הוועדה המקומית הביע מבקר המדינה את ביקורתו ועלי להניח שהביקורת הזו מטופלת כדבעי. גורמי הוועדה המקומית נחלצו להגן על השקפתם ופעולותיהם הן לפני הוועדה המחוזית והן לפני. אולם, לא לי להכריע בשאלת חוקיות או אי חוקיות ההתנהלות של העותרת. עלי לשאול את עצמי האם הוועדה המחוזית שקלה שיקולים רלוונטיים והאם היו לפני ראיות מספיקות כדי שתגבש את החלטתה כרשות מנהלית. לכך, תשובתי חיובית.

הפליה

טענת ההפליה לא הוכחה. אין כל ספק שהרשות המנהלית רשאית לשנות את מדיניותה מעת לעת ואם נימוקי שינוי המדיניות סבירים, אין לומר שנקיטת המדיניות החדשה יוצרת הפליה כאשר משווים את תוצאותיה להחלטות שהתקבלו קודם לאותה מדיניות חדשה.

בא כח העותרת היה ער להבחנה הנ"ל. ולפיכך ביקש להראות שגם לאחר שהתקבלה המדיניות החדשה המשיכה הוועדה המחוזית את מדיניותה הקודמת ומבחינה זו רק העותרת זכתה ליחס שונה. אלא, שביחס לכך יש להעיר את שלוש אלה.

ראשית, ההחלטות הנטענות להיות מבוססות על המדיניות הקודמת הוצגו באופן שאינו מאפשר לברר את נסיבותיהם, את נתוני הרקע שלהם ואת השאלה האם "ההתנגשות" שבין לבין המדיניות החדשה אמנם נבחנה. בנתונים חסרים כאלה קשה לקבוע שהייתה הפליה.

שנית, לית מאן דפליג שהחלטה בעניינה של העותרת תואמת את המדיניות שהוועדה המחוזית אימצה סמוך לפני שקיבלה את החלטה. הדוגמאות הלכאורה מפלות מתייחסות להחלטות מאוחרות יותר, שבהן כאילו סתה הוועדה המחוזית ממדיניותה החדשה. ברור שהסטייה הזו אינה יכולה להשליך לאחור על החלטה תואמת המדיניות.

שלישית, הבעתי את דעתי לעיל שהמדיניות החדשה לא רק סבירה אלא אף מחויבת המציאות. לא נראה שאפשר להתגבר על התופעה החמורה של עבריינות בניה בריונית שכל תכליתה להכריח את הרשויות להתאים את החלטותיהם לשאיפותיו של הגורם העברייני. עוד אמרתי שאלמלא שקלה הוועדה המחוזית את השיקול של סיכול

עבירות בניה בעלות אופי מסוים הייתה חוטאת לתפקידה. הרי התפקיד הוא לקיים מערכת תכנונית תקינה. אישור כפוי של תכניות שנובע ממציאות שנקבעה בשטח תוך הפרת דיני התכנון, אינו יכול להוות בסיס למערכת תכנונית תקינה. זה היפוכו הגמור של תכנון. זו אנרכיה תכנונית.

לפיכך אפילו הייתי משתכנע שזמן מה לאחר שהוועדה החליטה את מה שהחליטה בעניין העותרת היא שבה "לסורה" וחזרה ליישם מדיניות המאשררת מציאות שנקבעה בעבירה, עדיין הייתי אומר שאי התקינות רובצת לפתחן של ההחלטות המאוחרות להחלטה דן.

התוצאה

קיבוץ כל הנאמר לעיל יחדיו מראה שכל טענות העתירה נדחו. נקודה אחת נראתה בת ממש מסוים ועלי עוד להשלים את הדיון בה. כוונתי לכך שככל הנראה בוועדה נערכה הצבעה כפולה. בפעם הראשונה, היה רוב לאישור בקשת העותרת; אחר כך, השמיע נציג היועצת המשפטית של משרד הפנים טיעון שהוליד את המשתתפים לקיים הצבעה שנייה. קודם להצבעה השנייה העלה מתכנן המחוז מין רעיון של פשרה האומר שהתכנית המוצעת על ידי העותרת תתקבל אלא ש"עונשה" על התנהלותה הבלתי חוקית יהיה בכך שלא יאושרו תוספות בניה. נציג היועצת המשפטית הבהיר לוועדה שהיא אינה עוסקת בענישה ועליה לקבל את התכנית או לדחותה. נוכח זה הייתה ההצבעה השנייה. שבה נדחתה יוזמת העותרת. החשש שהעליתי הוא שמא חברי הוועדה הבינו מן הייעוץ המשפטי שאין להם סמכות לאשר יוזמה תכנונית תוך עריכת תיקונים מסוימים (כגון: אישור התכנית ודחיית הבקשה לתוספות בניה) וכי אין להם ברירה אלא לקבל את התכנית בשלמותה או לדחותה על קרבה וקרעיה.

הנקודה לא התבארה עד תומה. לכאורה אולי הייתי צריך להחזיר את הדיון אל הוועדה המחוזית כדי שתקבל החלטה נוספת תוך ציון חופש ההחלטה של חברי הוועדה לקבל או לדחות את התכנית במלואה או בחלקה או לערוך בה שינויים. אולם, בנסיבות שבהן הדברים לא ברורים לחלוטין נראה לי שעלי להעמיד את הוועדה ואת חבריה בחזקת התקינות; היינו, בחזקתם, בין היתר, שהם מודעים לסמכותם. הרי ההחלטה הקונקרטיית לא הייתה ההחלטה הראשונה שהוועדה קיבלה מאז ומעולם. פשיטא שחברי הוועדה יודעים מהו היקף סמכותם. אלא, שנציג היועצת המשפטית הבהיר להם שלא להם לעסוק בהענשה. הוא וודאי צדק. אם הרעיון של מתכנן המחוז לא שיקף תכלית תכנונית אלא תכלית עונשית כי אז ההבהרה של היועמ"ש כיוונה את חברי הוועדה אל החלטה נכונה. ואינני צריך לחשוש לכך שבהנחותו את חברי הוועדה כפי שהנחה גרם להם לסבור שהם משוללי סמכות להכניס בתכנית המוצעת תיקונים שונים.

כללו של דבר, העתירה נדחית. העותרת תשלם למשיבה הוצאות בסך 25,000 ₪.

ניתן היום י"ב באלול, תשס"ו (5 בספטמבר 2006) בהעדר הצדדים. המזכירות תמציא לצדדים פסק דין זה.

ד"ר עודד מודריק, שופט

חכ

[1] הביטוי "זכויות דינויות" הוא שלי וכוונתי לטענות ביחס לסדרי הדיון בוועדה המחוזית.