



**עדכון On-Line**

**עו"ד על נדל"ן**

**מאמרים, עדכוני חקיקה וחינוכי פסיקה בנושאים: תכנון ובניה ומקרקעין**  
עריכה מקצועית: צבי שוב, עו"ד | ניהול ועריכה: יפעת בן-אריה, עו"ד | עיצוב גרפי: רעות אורבך

**Tzvi Shoob Law Offices**  
3 Hayetzira St. Ramat-Gan 52521 (S.A.P Building-8f)  
Tel: 03-5757170, Fax: 03-5757180  
[tzvi@shoob-law.co.il](mailto:tzvi@shoob-law.co.il)

**צבי שוב משרד עורכי דין**  
רח' היצירה 3, רמת-גן 52521 (בית שא"פ-קומה 8)  
טל': 03-5757170, פקס: 03-5757180  
[www.shoob-law.co.il](http://www.shoob-law.co.il)

אין לראות באמור להלן כייצוג משפטי ו/או תחליף לייצוג משפטי. כל הזכויות שמורות למשרד עו"ד צבי שוב ואין לעשות באמור כל שימוש ללא קבלת רשות



יש להתחשב במסמך מדיניות לתמ"א 38 אך הוא אינו חזות הכל

מאת עו"ד צבי שוב ועו"ד אריאל פל

**שם ומספר הליך:** עעמ 400/15, הועדה המקומית לתכנון ובניה תל אביב יפו נ' ועדת ערר מחוזית – מחוז תל אביב

**ערכאה:** בית המשפט העליון – בפני הרכב השופטים כבוד המשנה לנשיאה א' רובינשטיין, י' דנציגר, נ' הנדל.

**תאריך החלטה:** 25.5.16 ב"כ המערערת: עו"ד שלום זינגר ועו"ד לירון רותם.

כידוע, לקידום פרויקטים מכוח תמ"א 38, חשיבות לאומית וציבורית גבוהה. תמ"א 38 על תיקוניה, הבהירה את כוונת המחוקק לאפשר ולקדם פרויקטים מסוג זה, גם במחיר של פגיעה מסוימת בציבור, וזאת מפאת הצורך החיוני בחיזוק מבנים, כנגד רעידות אדמה.

פרויקטים אלה, מסייעים ומקדמים התחדשות עירונית ותוספת יחידות דיור במרכזי הערים. נראה, כי לנוכח מצוקת הדיור, המהווה בעיה לאומית כלל ארצית, לא יכול להיות חולק, כי גם מטעם זה יש לקדם בניה מכוח התמ"א.

המחוקק בחר לאפשר לתת את מלוא הזכויות בכל הארץ, תוך שהוא מותיר בידי הועדות המקומיות אפשרות להגביל את הזכויות אותן ניתן לקבל מכוח התמ"א במסגרת תכנית מפורטת (סעיף 23 לתמ"א) ובהיעדר תכנית כאמור, הותיר שיקול דעת בידי הועדות המקומיות, שלא לאשר את מלוא התמריצים במסגרת בקשות להיתר מכוח תמ"א 38, אך תוך הגבלתן לרשימה סגורה של נימוקים ("אם מצאה מטעמים מיוחדים הנובעים משיקולים תכנוניים או אדריכליים, נופיים, כושר נשיאה של תשתיות במגרש כי יש לסרב לבקשה להיתר...").

לאור זאת, נשאלת השאלה, האם ראוי ורצוי כי הועדה המקומית תקבע מדיניות אשר יש בה כדי להגביל הוצאת היתרים מכח תמ"א 38, בין היתר, על ידי הגבלת היקף הזכויות או העדפה להריסה ובנייה מחדש למשל, וזאת במסגרת מסמך מדיניות?

בפסה"ד, נדונה תוספת בניה לפי תמ"א 38 לבניין ברחוב אבן גבירול בתל-אביב. הועדה המקומית היתה נכונה לאשר תוספת קומה וחצי, ואילו ועדת הערר סברה כי התכנית המצויה בגדרי תמ"א 38 מאפשרת תוספת של שתיים וחצי קומות. בית המשפט המחוזי, בעקבות ועדת הערר, לא קיבל את הזדקקות הועדה המקומית למסמך מדיניות שלה, שאינו בעל מעמד סטטוטורי, ודחה את הערעור על החלטת ועדת הערר. על כך הוגש ערעור לבית המשפט העליון.

**עמדת המדינה** בערעור, אשר התבססה על דיון בלשכת המשנה ליועץ המשפטי לממשלה, תמכה בעיקרון ביכולת הועדה המקומית לקבוע מסמך מדיניות, שכן התמ"א מאפשרת גם שיקול דעת לועדה המקומית, ויש בה איזונים מסוגים שונים. עם זאת, אם מבקשת הועדה המקומית לסרב להעניק זכויות שבתמ"א, עליה לנמק במפורט את הדבר בכל מקרה קונקרטי, שהרי מסמך מדיניות אינו חזות הכל.

**בית המשפט העליון קיבל את הערעור בהתאם לעמדת המדינה וקבע כי מסמך מדיניות, גם אם אינו סטטוטורי, הוא בבחינת הנחיות פנימיות שחשוב שיהיו שכמותן לרשות מינהלית, בכפוף לחשיפתן לציבור ולאפשרות להשיג עליהן. הנחיות אלה כמובן אינן חזות הכל, ונתונות הן לדיון פרטני תוך מרווח האפשרויות הסטטוטוריות לשיקול דעת, וכך כמובן במקצועיות ובהגינות כלפי כל הציבור.**

לאור האמור לעיל, בית המשפט הורה על השבת הדיון לוועדת הערר ודיון מחדש בבקשה הקונקרטית, בהתחשב בעמדת המדינה.