

בס"ד

בית המשפט המחוזי בחיפה
בשבתו כבית משפט לעניינים מינהליים

עת"מ _____

העותר:

1. פאר וייסנר – יו"ר מפלגת הירוקים
 2. דרור עזרא – רכז תחום ים וחופים במפלגת הירוקים
- שניהם ע"י ב"כ עוה"ד אריאל יונגר ו/או שרי נוימן ואח'
מרחוב הבנים 4 כניסה ב, הוד השרון
טלפון 097448555 פקס 097448554

נגד

המשיבים:

1. שר הפנים, מר מאיר שטרית
 2. משרד הפנים ירושלים
- (שייקרא להלן "שר הפנים")
2. אדרי שמאי אסיף בתפקידו כמ"מ יו"ר המועצה הארצית לתכנון ובניה
 2. משרד הפנים ירושלים
- (שייקרא להלן "יו"ר המועצה הארצית").
3. המועצה הארצית לתכנון ובניה
 2. משרד הפנים ירושלים
- (שתקרה להלן "המועצה הארצית")
4. ועדת המשנה לעררים שעל ידי המועצה הארצית לתכנון ובניה
 2. משרד הפנים ירושלים
- (להלן "ועדת המשנה לעררים")
5. הועדה לשמירה על הסביבה החופית
 2. משרד הפנים ירושלים
- (להלן "הולחו"ף")
6. הועדה המחוזית לתכנון ובניה מחוז חיפה
 - 15 חיפה
- (שתקרא להלן "הועדה המחוזית")
7. קיבוץ שדות ים
- ע"י ב"כ עוה"ד שי גרנות ו/או אהוד פנחס ואח'
מרחוב מנחם בגין 7, בית גיבור ספורט רמת גן
טלפון 5755522 פקס 5755527
8. הועדה המקומית לתכנון ובניה חוף הכרמל
- ע"י ב"כ עוה"ד גדי טל

מרחוב הלסינקי 18 תל אביב
טלפון 6091277 פקס 6094129
(שתקרא להלן "הועדה המקומית")

עתירה מינהלית

מבוא

1. מוגשת בזאת עתירה מינהלית על החלטות המשיבים שיפורטו להלן:
 - 1.1. על החלטת המשיבים 1 ו/או 2 ו/או 3 להיעתר לבקשתו של אדרי' זורון דרוקמן להאריך לו את המועד להגשת בקשה לקיום דיון במועצה הארצית על החלטת ועדת המשנה לעררים מיום 2.7.07 (להלן "החלטת ועדת המשנה לעררים") בקשר לתוכנית תוכנית - חכ/25/ה - קיבוץ שדות ים (להלן "התוכנית") וזאת על פי הוראת סעיף 6(ב) לחוק התכנון והבניה (להלן "החוק")
 - 1.2. על החלטת המועצה הארצית שלא להחזיר את הדיון לועדת המשנה לעררים
 - 1.3. על החלטת המועצה הארצית לבטל את החלטת ועדת המשנה לעררים
 - 1.4. על החלטת הולחו"ף לאשר את התוכנית
2. העותרים ידגישו כי מטרתה העתירה היא :
 - 2.1. לבטל את החלטת המשיבים 1 ו/או 2 ו/או 3 להתיר להאריך את המועד לדיון חוזר ולדון בהחלטת ועדת המשנה לעררים ובמקום זאת להשאיר את החלטת ועדת המשנה לעררים על תילה.
 - 2.2. ולחלופין, ככל שבית המשפט לא יקבל את המבוקש בסעיף 2.1 לעיל הרי שהסעד החלופי המבוקש הוא להחזיר את הדיון לועדת המשנה לעררים וזאת לאור החלטת הולנת"ע שכביכול לטענת אדרי' דרוקמן לא היתה ידועה לועדת המשנה לעררים
 - 2.3. ולחלופי חילופין, יתבקש בית המשפט לקבל את העתירה ולהורות על ביטול החלטת המועצה הארצית ו/או הולחו"ף לאשר את התוכנית ולהותיר על כנה את החלטת ועדת המשנה לעררים

אקדמות מילין לעתירה

3. העותרים, אם יבקשו לתמצת את העתירה כולה במספר משפטים, יטענו כי למעשה – המועצה הארצית – התעלמה מתפקידה הציבורי להגן על חופי ישראל המועטים שטרם נפלו למלחמותיהן של כרישי נדל"ן שרווח כספי לנגד עיניהם.
4. ותחת האפשרות לאשר את החלטת ועדת המשנה לעררים אשר אזרה עוז והורתה על איסור הרחבת בתי מגורים בתחום 100 מ' מחוף הים, המועצה הארצית ללא כל נימוק ולמעשה בהתעלם להוראות חוק ברורות ומהחלטה מפורשת מנומקת ושקולה של ועדת המשנה

לעוררים – מאשרת את הרחבתם של יחידות דיור בתחום 100 מ' מקו הים - ועושה בהנף יד בכיה לדורות רבים .

5. לענין זה יופנה בית המשפט הנכבד כבר עתה לאשר נאמר על ידי בית המשפט העליון בעע"מ 2273/03 אי התכלת שותפות כללית ואח' נגד החברה להגנת הטבע ואח' (להלן "פרשת המרינה").

בדורות האחרונים, התגברה ההכרה כי מקרקעין הם משאב ציבורי החשוף לכלייה באם ניצולו ייעשה בלא שים לב לצרכי הדורות הבאים. את מקומה של תפיסת התכנון המסורתית, אשר התירה מיצוי מירבי של ערכה הכלכלי של הקרקע בטווח הזמן הקצר, תפסו דיני התכנון המודרניים, הקשובים במיוחד לצורך בשמירה על אינטרסים ארוכי טווח של החברה, ולצורך בנקיטת גישה זהירה בהיקף ניצולה של הקרקע, מתוך אחריות, ציבורית, לאומית, וחברתית, במבט להווה ולעתיד גם יחד. לפיכך, דיני התכנון כיום נותנים ביטוי גם לצורך בשימור הקרקע, ובוחנים את השפעותיהן הכלכליות, חברתיות, חלוקתיות ואקולוגיות של תכניות, לצד ההכרה בצורך בפיתוח ובבנייה

6. ובהמשך קובע בית המשפט העליון כי :

"מעבר להוראותיו האופרטיביות, חוק השמירה על הסביבה החופית הנו בעל חשיבות מיוחדת בביטוי שהוא נותן לנורמות יסוד הקשורות בזכותו הטבעית של הציבור הרחב למשאבי הנוף והטבע שארץ זו הצמיחה לטובת כל תושביה. הוא מעגן את זכותו הבסיסית של הציבור בישראל לחופי הים התיכון שלאורך גבולה של הארץ. הוא נועד לשמר את פיסות החופים להנאתם ולרווחתם של תושבי הארץ, להבטיח לכל אדם את הנגישות אליהם, ולהגן עליהם מפני השתלטות פרטים לצרכים כלכליים. חוק שמירת הסביבה החופית נועד לעגן באורח חקיקתי מפורש את זכותו הטבעית של הציבור בחופי הים, ולהניח בגדרו של חוק מפורש את העקרונות האמורים להנחות את גופי התכנון ורשויות הביצוע בבואם להסדיר את פרטי התכנון של הסביבה החופית"

7. העותרים יטענו כי לו היתה המועצה הארצית רואה לנגד עיניה (כמצופה ממנה) עובדת אלו הרי שהיתה מחליטה אחרת – ועל כן יטענו העותרים כי דינה של עתירה זו להתקבל.

8. ואלו ניספחי העתירה

- נספח א – דברי ההסבר לולחוף לבקשה לאישור לתוכנית
- נספח ב – החלטות הולחוף מיום 08/11/06 ומיום 29/11/08
- נספח ג – מכתב מיום 8.1.07 לשמאי אסיף, יו"ר הולתנ"ע
- נספח ד – תשובת שמאי אסיף מיום 8.1.07
- נספח ה – תמליל הדיון בולנת"ע מיום 9.1.07

- נספח ו – החלטת הולנת"ע מיום 9.1.07
- נספח ז – ערר העותרים מיום 26.1.07
- נספח ח – תמליל הדין בפני ועדת הערר מיום 12.6.07
- נספח ט- השלמת הטיעון לוועדת הערר מיום 24.6.07
- נספח י – החלטת ועדת המשנה לעררים מיום 5.8.07
- נספח יא – דוח פרוטוקולים לתוכנית
- נספח יב – מזכר בולחוף לגבי בניה בלתי חוקית
- נספח יג – תקנון תוכנית חכ/25 שבתוקף
- נספח יד – מכתב ליו"ר ועדת המשנה לעררים מיום 11.7.07
- נספח טו – פניות ליחידת הפיקוח על הבניה מיום 11.7.07
- נספח טז – בקשה להארכת מועד אדר' דורון דרוקמן מיום 1.1.08
- נספח יז - מכתב יו"ר המועצה הארצית אריה בר מיום 24.1.08
- נספח יח – מכתבו של חבר המועצה הארצית עו"ד אלי בן ארי ליו"ר המועצה הארצית מיום 27.2.08
- נספח יט – החלטת המועצה הארצית מיום 4.3.08
- נספח כ – החלטת הועדה המחוזית מיום 20.9.05
- נספח כא – תגובת שדות-ים לערר מיום 14.2.07
- נספח כב – תגובת הולחוף לערר 14.5.07
- נספח כג – עתירת קיבוץ שדות-ים 4334/07
- נספח כד – תגובת העותרים לעתירה 4334/07
- נספח כה – תגובת הועדה המקומית חוף כרמל לעתירה 4334/07
- נספח כו – החלטת בהמ"ש על מחיקת עתירה 4334/07

ואלו העובדות הניצרכות לעתירה זו

השתלשלות העניינים עד הדין בולחוף

9. בתאריך 20/09/05 התקבלה החלטה בוועדה המחוזית חיפה (מצורפת כנספח כ) להפקיד בתנאים את התוכנית שמסדירה את התכנון של הקיבוץ שדות-ים.
10. בין השאר לגבי תחום החוף, קבעה הועדה המחוזית בסעיף 9.2 :
 "באזור המגורים יותרו רק תוספות בניה אך לא הקמת יח"ד חדשות".
11. ובהמשך, בסעיף 19.1 נכתב:
 "השטח הכלול בתחום ה-100 מ' היה כבר מיועד לבניה בתוכנית קודמת חכ/ 25 המאושרת משנת 1985.
- יצויין כי התכנית המוצעת מיטיבה לעומת המצב המאושר מאחר והיא מייעדת חלק מהשטחים שהיו מאושרים לבניה לשטחים פתוחים, והשטח המיועד לבניה הורחק מקו החוף."

12. בתאריך 24/10/06 קיימה הועדה המחוזית חיפה דיון נוסף בהפקדת התוכנית בהחלטה נכתב בין השאר :

"... מאחר ולדעת הועדה במסגרת הוראות התכנית והחלטות הועדה ניתן מענה מספק להיבטי שמירת איכות הסביבה ושמירת חוף הים..."

החלטות הולחו"ף נגדן מוגשת העתירה(נספח ב)

13. ביום 8.11.06 נידונה התוכנית בוועדה הממיינת של הולחו"ף ובסיומה המליצה הועדה הממיינת, לאישור במליאת הולחו"ף :

"התכנית להרחבת שדות ים הוצגה בפני הועדה, ונסקרו היעודים והבינוי המוצעים בתחום הסביבה החופית, כולל שפ"פ, מגורים, מוסדות ציבור, תעשייה, גן ארועים. כמו כן פורטו דרכי הגישה אל החוף בסביבת הקיבוץ ומתוכו. הוצגו אילוצי התכנון הנובעים ממערך בעלויות הקרקע, ואשר השפיעו על קביעת תחום התכנית, ועל אי הכללת חוף הים בה. כמו כן, הוצג היחס בין התכנית לבקשה להגנה על המצוק בתחומה. הועדה ממליצה לאשר התכנית בתנאים המפורטים להלן :

1. לא תותר הרחבת הבינוי בשורה הראשונה מול הים לכיוון מערב. המבנים יורחבו, ככל הניתן, מזרחה או בקומה נוספת.

2. יובטח מעבר לציבור לאורך המצוק שתחומו יוגדר על פי הגבול המערבי ביותר של המגרשים המיועדים למגורים.

3. יובהר, כי מקלטים ומתקנים הנדסיים בתחום החוף, יותרו בתחום קונטור הבניה הראשי בלבד.

4. השטח המיועד לגן הארועים, המסומן בפינה הצפונית מערבית של התכנית, יוצא מתחום התכנית.

5. מתן היתר בניה בתחום התכנית יותנה בהפקדת תכנית לרצועת החוף המצרנית לה. הועדה רואה חשיבות בהסדרת השימושים והבינוי בקיבוץ, הסמוך לים, ומצרה על כך שהתכנית אינה כוללת את חוף הים. מהנדס הועדה המקומית חוף הכרמל הביע נכונות לקדם תכנית לחוף הים.

חברי הועדה ציינו, כי בטווח הארוך, יש מקום להסב את השטחים המיועדים לתעשייה בתחום הסביבה החופית ליעודים הולמים יותר.

חברי הועדה בקשו לערוך דיון עקרוני בסוגיית יעוד גני ארועים בתחום החוף. (המלצת הועדה הממיינת לולחו"ף תקרא להלן "המלצת הועדה הממיינת")

14. בהתאם להמלצת הועדה הממיינת, הועברה התוכנית לדיון במליאת הולחו"ף

ובסיומה החליטה הולחו"ף כי :

"התכנית להרחבת שדות ים הוצגה בפני הועדה, לאחר שמגישיה בקשו להעלותה לדיון במליאת הולחו"ף, בעקבות המלצות ועדת המשנה למיון תכניות. נסקרו היעודים והבינוי המוצעים בתחום הסביבה החופית, כולל שפ"פ, מגורים, מוסדות ציבור, תעשייה, גן ארועים. הוצגו אילוצי התכנון הנובעים ממערך בעלויות הקרקע, ואשר השפיעו על קביעת תחום התכנית, ועל אי הכללת חוף הים בה. מגישי התכנית ונציגי הועדה המקומית והמחוזית הציגו את הסתייגויותיהם מהמלצות ועדת המשנה בהקשר לבינוי בתחום החוף, להוצאת גן הארועים מתחום התכנית ולהתניית היתרים בהפקדת תכנית לחוף. התכנית נמצאת לפני הפקדה. הועדה מאשרת התכנית בתנאים המפורטים להלן :

1. בשורת הבתים המצויה בתחום החוף ובקו הבינוי הראשון כלפיו, לא תותר הרחבת הבתים מערבה מעבר ל-5 מ' מקונטור המבנה המקורי. זאת, על מנת למנוע פגיעה אפשרית במצוק, המצוי בתהליכי בליה, כדי למנוע את הנצפות מהחוף ועל מנת לשמור על שטח פתוח רחב ככל הניתן בין החוף ובתי הקיבוץ.

2. מתן היתר בניה בשטח התכנית המצוי בתחום החוף, יותנה בהפקדת תכנית לרצועת החוף המצרנית לה. הולחו"ף קוראת לועדה המקומית להגיש בהקדם האפשרי תכנית לחוף הים, הגובל בישוב. (הדגשה שלי – א.י.)

3. יובטח מעבר לציבור למרגלות המצוק בתחום התכנית, הן במופע הקיים והן בתצורתו העתידית.

4. מקלטים ומתקנים הנדסיים בתחום החוף יותרו בתחום קונטור הבניה הראשי בלבד.

הועדה רואה חשיבות בהסדרת השימושים והבינוי בקיבוץ, הסמך

לים, ומצרה על כך שהתכנית אינה כוללת את חוף הים. (הדגשה שלי –

א.י.) מהנדס הועדה המקומית חוף הכרמל וראש המועצה האזורית הביעו נכונות לקדם תכנית לחוף הים.

לעניין גן הארועים, קבלה הולחו"ף את עמדת לשכת התכנון המחוזית, שיש להכיל אותו בתחום התכנית ולאשר היעוד המוצע, וזאת בשים לב לנסיבות המקרה ומבלי לקבוע שגני ארועים ככלל מהווים שימוש ראוי בתחום החוף. במקרה הנדון, מצוי האתר בין הגן הלאומי, אזור התעשייה ושטחי הקהילה, במעלה מדרגת המצוק ובשולי תחום הקיבוץ. הגישה לאתר אינה דרך שטחי הקהילה, והוא אינו מונע גישה ומעבר לחוף ואינו עושה שימוש בחוף. במצב התכנוני הקיים מיועד השטח לאזור מגורים. לפיכך, שוכנעה הולחו"ף, כי בנסיבות מיוחדות אלה, יש מקום להשאיר

היעוד לנג ארועים על כנו, מבלי להוסיף זכויות בניה, ותוך שמירה על מסגרת התכנון הכוללת לקיבוץ."

- (החלטת הולחו"ף מיום 29.11.06 תקרא להלן "החלטת הולחו"ף")
- 16. על החלטת הולחו"ף הגישו העותרים ערר (נספח ז) לועדת המשנה לעררים שמונתה לשם כך על ידי המועצה הארצית לתכנון ובניה.
- תגובת קיבוץ שדות- ים לערר (נספח כא)
- תגובת הולחו"ף לערר (נספח כב)

החלטת ועדת המשנה לעררים

17. ביום 12.6.07 התקיים דיון בוועדת המשנה לעררים בערר על החלטת הולחו"ף,
- תמליל מצורף כנספח ח

18. כבר עתה יציינו העותרים כי על פי תמליל הדיון עולה הרי שבפני ועדת המשנה לעררים היו מונחות החלטות הולחו"ף והחלטת הולנת

19. לענין זה יופנה בית המשפט לעמוד 14 לתמליל שם מצהירה נציגת הולחו"ף
אילנה: "...כיום התוכנית לא סותרת את תמ"א 13, מכיוון שהתוכנית הזאת הובאה לוועדה לנושאים תכנוניים עקרוניים וקיבלה הקלה מתמ"א 13, כך שהנושא הזה הוא לא רלוונטי..."

20. עובדה מוכחת זו סותרת ומבטלת את הנימוק העיקרי שבו "תלה" אדריכל דרוקמן את בקשתה לקיים דיון במועצה הארצית - שועדת המשנה לעררים לא ידעה על החלטת הולנת"ע

21. וכפועל יוצא - אם אכן בית המשפט הנכבד יוכח לראות שבפני ועדת המשנה לעררים היתה מונחת החלטת הולנת"ע - בין באמצעות התמליל ו/או על ידי כתבי הטענות והתשובות של הולחו"ף - הרי שדינה של העתירה להתקבל וכי יש להורות על ביטול הדיון במועצה הארצית

22. ביום 5.8.07 הומצאה לעותרים החלטת ועדת המשנה לעררים אשר קיבלה את הערר שהגישו העותרים - ככל שהערר מתייחס לאותן יחידות מגורים בתחום ה- 100 מ' האסורים. (נספח י) ואשר מפאת חשיבותה יציינו העותרים את עיקריה:

- 22.1. החלטת הולחו"ף הינה בניגוד לתמ"א 13.
- 22.2. הרחבת יחידות בתחום ה-100 מ' נוגדת את הוראות סעיף 12(2)א לתמ"א 13
- 22.3. החלטת הולחו"ף הינה בניגוד לחוק שמירת הסביבה החופית 2004 להלן המשך סעיף 26 להחלטת ועדת המשנה לעררים ומהווה "פגיעה בסביבה החופית" כמשמעותה בסעיף 2 לחוק החופים.

22.4. הולחו"ף פעלה בניגוד לסמוכותיה שבסעיף 7(ב) לחוק שמירת הסביבה החופית להלן: (הדגשה לא במקור)

"לא תאשר הועדה לשמירת הסביבה החופית, תכנית או היתר הטעונים אישורה **בתחום חוף הים**, אלא לאחר שבחנה את ההצדקה באישורם אל מול **ההכרה בערך של השמירה וצמצום הפגיעה בסביבה החופית לתועלת הציבור ולהנאתו ובערך של שמירת ערכי הטבע, הנוף והמורשת**, ובאופן שלא יהיה בו כדי לגרום לפגיעה במידה העולה על הנדרש בזכות הציבור למעבר חופשי לאורך תחום חוף הים ותקבע, ככל הנדרש וככל האפשר, את האמצעים הנדרשים כדי **לצמצם את הפגיעה בסביבה חופית** וכדי לשקם את הפגיעה בסביבה החופית, אם תיגרם פגיעה כאמור."

22.5. בהקשר לעיל מציינת ועדת המשנה לעררים בסעיף 28 להחלטה את הדברים הבאים:

"אין בידנו לקבל דברים אלה. תורה תכנונית אינה נגזרת באופן בלבדי מסגנון "צורת חיים" כזה או אחר. על הדין התכנוני להתחשב בגורמים מגורמים שונים"דיני התכנון כיום נותנים ביטוי גם לצורך בשימור קרקע ובוחנים את השפעותיהן הכלכליות, חברתיות, חלוקתיות ואקולוגיות של תוכניות, לצד ההכרה בצורך בפיתוח ובבנייה" פרשת אי התכלת בעמ' 3403). וודאי שדיני התכנון מתחשבים באופיו של המתחם העומד לדיון. כאשר המתחם העומד לדיון הינו חוף הים – ואכן כך בענייננו – הרי כי יש לנהוג ברגישות יתרה עת ניצוק תבניות תכנוניות אלו בתוכו.

22.6. ועדת המשנה לעררים ממשיכה בסעיף 29 להחלטתה להן: אמת, גם משאב ייחודי כחוף ים אינו חסין מפגיעה תכנונית במקום שזו תיזרש (כך למשל לעניין הקמת ותפעולו של מיתקן ביטחוני בתחום חוף הים – סעיף 14 לחוק החופים). ואולם, **הרחבתן של יחידות דיוור פרטיות אשר מצויות בתחום הרגיש של 100 המטרים מחוף הים – לטובת הנאת בעליהן הפרטיים אינה מצדיקה פגיעה בשימור חוף הים לתועלת כלל הציבור והנאתו. הרחבתם של בתים בתחום החוף גורעת מאופיו כחוף.**

23. על החלטת ועדת המשנה לעררים הגישו המשיבות עתירה מינהלית לבית המשפט המחוזי בחיפה

- העתק העתירה ללא נספחים נספח כג לעתירה זו
- תגובת העותרים נספח כד לעתירה זו
- תגובת הועדה המקומית חוף הכרמל נספח כה לעתירה זו

24. במקביל, לפתע פתאום, **יום 1.1.08 דהיינו: לאחר ארבעה חודשים ממועד מתן החלטת ועדת המשנה לעררים** !!! הגיש אדרי' דורון דרוקמן בקשה (נספח טז) ליו"ר המועצה הארצית על מנת שהנ"ל יאריך את המועד לקיום דיון חוזר בהחלטת ועדת המשנה לעררים.
25. עוד יודגש כי אדרי' דרוקמן היה חבר באותה ועדת המשנה לעררים – שעל החלטתה ביקש לקיים דיון חוזר, והוא אף צירף את הסתייגותו מהחלטת יתר חברי ועדת המשנה לעררים כדעת מיעוט, **וזאת ללא צירוף בקשה כשלהי לקיים דיון חוזר במועצה הארצית על החלטת ועדת המשנה לעררים.**
26. לתדהמת העותרים בקשתו זו של אדרי' דרוקמן נענתה ע"י יו"ר המועצה הארצית אריה בר במכתב אל שמאי אסיף מיום 24.1.08 (נספח יז)
27. כאן יוער כי בתשובתו של מר אריה בר לבקשה של דרוקמן מצויין בצורה מפורשת כי הבקשה מאושרת גם בהסתמך על חוות דעת של היועץ המשפטי של משרד הפנים ושל המועצה הארצית לתכנון ובניה – עוה"ד יהודה זימרת וזה קבע כי אין מניעה לאשר את בקשתו של דרוקמן ולהאריך את המועד לדיון חוזר במועצה הארצית
28. **אלא שעד היום לא הצליחו העותרים לקבל את חוות דעתו של עוה"ד זימרת וספק רב אם זו בכלל נימצאת בכתובים ! והעותרים שומרים על זכותם לתקן את העתירה עם קבלתה**
29. חמורים הדברים שבעתיים לאחר שכיום מתברר לעותרים כי גם חבר המועצה הארצית – עו"ד אלי בן ארי פנה במכתב ביום 27.2.08 ליו"ר המועצה הארצית וביקש שלא לקיים כל דיון בתוכנית ולחלופין דרש לקבל את חוות הדעת המשפטית של היוהמ"ש למועצה הארצית – שכן עו"ד בן ארי כחבר מועצה זכאי לקבלה – אולם – ל מיטב ידיעת העותרים עד היום עו"ד בן ארי לא קיבל כל תשובה שהיא ו/או את העתק חוות הדעת !!
30. העותרים אף יטענו כי האמור לעיל מצביע על התנהלות פגומה שהיא בבחינת "סימנו את המטרה (לבטל את החלטת ועדת המשנה לעררים) ואחר כך ירו את החץ" והדרך לביטול ההחלטה תהיה גם במחיר של דריסת ורמיסת שלטון החוק! ועל כן ראוי שבית המשפט הנכבד יתערב בענין ויקבל את העתירה.

הדיון במועצה הארצית

31. העלאת הטענה המיקדמית בדבר אי חוקיותו של הדיון:

- 31.1. בדיון שהתקיים ביום 4.3.08 במליאת המועצה הארצית לתכנון ובניה העלה ב"כ העותרים את הטענה כי הדיון הינו בלתי חוקי וזאת מכיוון שלמעשה עצם ההחלטה להאריך את המועד לבקשת דרוקמן לדיון חוזר פסולה בלתי חוקית ונטולת נימוקים המצדיקים זאת!

31.2. לאחר דיון פנימי שהתקיים במליאה החליטה המועצה הארצית:
"בהמשך לבקשת עו"ד יונגר שלא לקיים את הדיון בתכנית קיימו חברי המועצה הארצית דיון פנימי אשר בסופו הוחלט כי בשל הנסיבות המיוחדות בתכנית נשוא הדיון, ההליכים המשפטיים המתנהלים, העובדה כי שתי ועדות משנה של המועצה הארצית קיבלו החלטות סותרות בתכנית ולאחר שיו"ר המועצה הארצית אישר את הארכת המועד לדיון עפ"י סעיף 6 ב' לחוק, מחליטה המועצה הארצית לקיים את הדיון בתכנית."

31.3. ויודגש כי העותרים ציינו במפורש כי הם שומרים על מלוא זכויותיהם בקשר לטענה כי הדיון בלתי חוקי ונטול כל סמכות ואולם למען הזהירות בלבד טענו העותרים לגופו של עניין

31.4. עוד יצויין כי העותרים דרשו את קבלת חוות דעתו המשפטית של היוע"מ למועצה הארצית על מנת שהעותרים יוכלו לעתור עליה במסגרת עתירה זו – אולם עד כה – לא התקבלה זו

32. בתום הדיון החליטה המועצה הארצית(נספח יט):

"המועצה הארצית, לאחר שהחליטה לקיים דיון בתכנית ולאחר שהוצגה בפני המועצה התכנית על ידי המתכנן, שמעה את נציגי העוררים על החלטת הולחו"ף מיום 29.11.06, את נציגי קיבוץ שדות ים, ואת יו"ר הוועדה המקומית לתכנון ולבניה חוף הכרמל, בחנה את החלטות הולחו"ף, הוולנת"ע וועדת המשנה לעררים וקיימה דיון מקיף וממצה בתכנית, המועצה מחליטה:

לאמץ את החלטות הולחו"ף מיום 29.11.06 והחלטת הוולנת"ע מיום 9.1.07 בעיקרן אך לקבוע תנאי נוסף כי בשורת הבתים המצויה בקו הבינוי הראשון כלפי הים, לא תותר הרחבת הבתים מערבה מעבר לקו בניין מערבי של 5 מ' מגבול המגרשים המערביים, המצויים בתחום החוף, כהגדרתו עפ"י חוק החופים. זאת, על מנת לשמור על שטח פתוח רחב ככל הניתן בין המצוק ובתי הקיבוץ ובמטרה שלא להוסיף בניה בתחום החוף.

הוועדה המחוזית תוודא קיום הוראה זו באמצעות הוספת תשריט רצועת איסור בניה בתשריט הבינוי כאמור.

הוועדה המחוזית תוודא גם את קיומן של הוראות מתאימות לעניין ניקוז, במטרה כי לא יזרום לכיוון מערב ויפגע במצוק.

33. לאחר שפרוטוקול הדין אושר על ידי המועצה הארצית, התקבלה החלטת המועצה במשרדי הח"מ ביום 5.5.08 ועל החלטות אלו מוגשת עתירה זו

34. העותרים יצינו כי לאחר קבלת החלטת המועצה הארצית הודיעו המשיבים לבית המשפט **בדיון שהתקיים ביום 21.5.08** כי הם מוחקים את העתירה שהם הגישו על החלטת ועדת המשנה לעררים ובית המשפט אישר את מחיקתה (נספח כו)

ואלו נימוקי העתירה :

נימוק ראשון: על פי הדין - לא היתה כל סמכות להאריך את המועד להגשת הבקשה לקיום דיון

חוזר במליאת המועצה הארצית

35. העותרים יטענו כי למעשה אין ולא היתה כל סמכות לשר הפנים ו/או למועצה הארצית ו/או ליועץ המשפטי להתיר לאדרי' דרוקמן להגיש באיחור עצום של ארבע חודשים את בקשתו לקיום דיון חוזר במליאת המועצה הארצית

36. וכפועל יוצא – במידה ואכן תתקבל העתירה הרי שממילא יתייתר הדיון בדבר החלטת המועצה הארצית לבטל את החלטת ועדת המשנה לעררים ולאשר את התוכנית בהתאם להחלטת הולחוף מיום 29.11.06

37. העותרים יפנו את בית המשפט הנכבד להוראת סעיף 6 (ב) לחוק התכנון והבניה :

6. ועדות משנה

(א) המועצה הארצית רשאית -

(1) למנות מבין חבריה ועדות קבועות וועדות לעניינים מסויימים ולקבוע להן את סמכויותיהן ותפקידיהן ;

(2) למנות לוועדות כאמור יועצים מקצועיים ;

(3) לאצול לוועדות כאמור מסמכויותיה, למעט כל סמכות בדבר תכנית מיתאר ארצית ובדבר הייעוץ בענייני החקיקה בשטח התכנון והבניה.

(ב) היה חבר ועדה שנאצלה לה סמכות לפי סעיף זה חולק על החלטת הועדה, תעביר הועדה את ההחלטה, על-פי דרישתו, להכרעתה הסופית של המועצה.

38. העותרים יטענו כי הוראת סעיף 6(ב) קובעת מהם התנאים לקיומו של דיון במועצה הארצית על החלטת ועדת המשנה לעררים :

38.1. היה חבר ועדה שנאצלה לה הסמכות – דהיינו חבר ועדת המשנה שלה הואצלה

הסמכות – ובמובדל מחבר מועצה הארצית – ובמקרה דן אדרי' דרוקמן הינו חבר ועדת המשנה לעררים

38.2. חולק על החלטת הועדה – כאן יטענו העותרים כי "הסתייגותו" של אדרי'

דרוקמן בגוף החלטת ועדת המשנה לעררים מלמדת כי אכן, אדרי' דרוקמן חלק על עמדת חברי ועדת המשנה לעררים

38.3. תעביר הועדה – קרי ועדת המשנה לעררים

38.4. על פי דרישתו – של אותו חבר

38.5. את ההחלטה – דהיינו : את החלטה של ועדת המשנה לעררים

38.6. להכרעתה הסופית של המועצה

39. אולם במקרה זה – אדריכל דרוקמן על אף הסתייגותו שפורטה על פני עמוד שלם כנספח

להחלטת ועדת המשנה לעררים לא ציין ולא דרש מועדת המשנה לעררים להעביר את ההחלטה להכרעת המועצה הארצית!

40. ויודגש, כי על פי הוראת הסעיף, **הזכות המוקנית לחבר ועדת המשנה לעררים** לבקש דיון במליאת המועצה הארצית היא במסגרת ההחלטה של ועדת המשנה לעררים – ובמקרה דן במסגרת הסתייגותו של דרוקמן שצורפה לגוף החלטת ועדת המשנה.
41. ועל כן יטענו העותרים, כי משבחר דרוקמן שלא לדרוש במסגרת הסתייגותו להעביר את ההחלטה להכרעת המועצה הארצית – הרי שהוא מושתק ומנוע מלעשות כן בפרט לא לאחר חלוף ארבע חודשים !!
42. **חמורים הדברים במיוחד לאור העובדה שדרוקמן לא עשה מאומה עם החלטת ועדת המשנה לעררים ואף לאחר מתן ההחלטה לא פנה לוועדת המשנה לעררים בדרישה להעביר את ההחלטה להכרעת המועצה הארצית – וישב באפס מעשה ארבעה חודשים תמימים ופתאום ניזכר ? או שמא תוזכר על ידי מאן דהו ?..**
43. ועל אחת כמה וכמה שהחלטת הולנת"ע והולחו"ף היו מונחות בפני אדרי' דרוקמן בעל שנתן את החלטתו !! וגם עבודה זו ספק "הושמטה" ספק "נישמטה" מזכרונו..

נימוק שני: גם אם יקבע בית המשפט הנכבד כי היה מקום וטעם להאריך את

המועד להגשת הבקשה לקיום דיון חוזר – הרי שעל פי הוראות הדין היה על

המועצה הארצית היה להחזיר את הדיון לוועדת המשנה לעררים

44. בפתח טענה זו יופנה בית המשפטי הנכבד לתקנות הדין החוזר (סדרי ה דיון בקיום דיון חוזר במוסד תכנון - תשס"ג-2003) (להלן "תקנות דיון חוזר")
1. בתקנות אלה –
- "דיון חוזר" – דיון חוזר במליאת מוסד תכנון בהחלטת ועדת משנה, בהתאם לדרישת חבר או נציג במוסד כמשמעו בסעיף 18(ב) לחוק (להלן – נציג במוסד תכנון), לפי סעיפים 6(ב), 11 או 18(א) לחוק ;
- "**המועצה הארצית**" – המועצה הארצית לתכנון ולבניה כמשמעה בסעיף 2 לחוק ;
- "**ועדת משנה**" – ועדת משנה לתכנון ולבניה, ועדת משנה של ועדה מחוזית או ועדת משנה של המועצה הארצית ;
- "**ועדת משנה של המועצה הארצית**" – כמשמעה בסעיף 6(א) לחוק ;
- "**מוסד תכנון**" – המועצה הארצית, ועדה מחוזית או ועדה מקומית ;
- "**צדדים הנוגעים בדבר**" – לרבות ועדה מקומית או ועדה מחוזית, רשות מקומית, מגיש תכנית או בקשה, מתנגד, וכל מי שהשמיע את טענותיו לפני ועדת המשנה.
2. חבר או נציג במוסד תכנון, ובוועדה מחוזית שני נציגים לפחות, הדורשים לקיים דיון חוזר, **יודיעו על כך בדרישה מנומקת בכתב, ליושב ראש מוסד התכנון ולמזכיר מוסד התכנון, בתוך שבעה ימים מיום קבלת החלטתה של ועדת המשנה לידיהם...**

4. מוסד תכנון המקיים דיון חוזר רשאי להותיר את החלטת ועדת המשנה על כנה, להחזיר את הענין לדיון בוועדת המשנה שלגבי החלטתה נדרש הדיון החוזר, עם הוראות או בלעדיהן, או לשנות את החלטת ועדת המשנה.
5. (א) מוסד תכנון שמקיים דיון חוזר, יחליט תחילה אם יש להותיר את החלטת ועדת המשנה על כנה או להחזיר את הענין לוועדת המשנה.
(ב) לא החליט מוסד התכנון כאמור בתקנת משנה (א) – לא ישנה את החלטת ועדת המשנה בטרם נתן הזדמנות לצדדים הנוגעים בדבר להשמיע את טענותיהם בענין, בכתב או בעל פה, כפי שיחליט.
6. קיים מוסד תכנון דיון חוזר, יכריע בענין בתוך שלושים ימים ממועד הדיון.
7. תחילתן של תקנות אלה 30 ימים מיום פרסומן.
45. העותר יטען כי תקנה 2 לתקנות דיון חוזר קובעת בצורה חד משמעית כי:
- 45.1. המועד להגשת בקשה לקיום דיון חוזר היא שבעה ימים;
- 45.2. על הבקשה להיות מנומקת ובכתב !
46. וכאמור לעיל – שני תנאים אלו כלל לא התקיימו:
- 46.1. הבקשה הוגשה לאחר ארבעה חודשים !
- 46.2. הנימוקים הכלולים בבקשה – לא מהווים עילה לדיון חוזר (שכן לדוגמא: בניגוד לנטען – הרי שבפני ועדת המשנה לעררים היתה מונחת החלטת הולנת"ע)
47. ולחילופין – על פי תקנה 5 לתקנות דיון חוזר – היה על המועצה הארצית להחליט את הותיר את החלטת ועדת המשנה על כנה או להחזיר את הדיון לוועדת המשנה לעררים על מנת שזו תקיים דיון חוזר לאור ה"מימצא" החדש שאדר' דרוקמן טוען כי ועדת המשנה לעררים לא ידעה על קיומו
48. תקנה 5 לתקנות הדיון החוזר קובעת כי הליך הדיון החוזר במועצה הארצית הוא דו-שלבי:
- 48.1. בשלב הראשון מקיימת הועדה דיון אם להשאיר את החלטת ועדת המשנה על כנה או להחזירה לוועדת המשנה.
- 48.2. בשלב השני לאחר שהחליטה הועדה לשנות את החלטת ועדת המשנה תקיים הועדה דיון חוזר בנושא
49. העותרים יטענו כי לא בכדי דרש ועמד המחוקק שבראש ובראשונה יוחזר הדיון לדיון חוזר בפני ועדת המשנה לעררים – שהיא הגוף שדן לעומק בסוגיה: שהרי בהיות ועדת המשנה לעררים רשות תיכנונית בכירה הגוברת על החלטות הולחו"ף – יש לכבד את החלטותיה ואת שיקול דעתה הבלעדי
50. ועל כן – כשמבקשים לשנות את עמדתה של ועדת המשנה לעררים – בראש ובראשונה צריך להביא בפניה את הסוגיה בצרוף בקשה כי היא תשוב ותדון בנושא בעקבות ה"מימצא" החדש של החלטת הולנת"ע.
51. אך במקרה דידן כאן חטאה המועצה הארצית לתפקידה שכן:

- 51.1. אם אכן "הושמטה" החלטת הולנת"ע מועדת המשנה לעררים – הרי שראוי הוא שועדת המשנה לעררים תשוב ותדון בסוגיה תוך שימת לב להחלטת הולנת"ע – ויתכן שועדת המשנה לעררים היתה משנה את דעתה
- 51.2. ולחלופין – אם החלטת הולנת"ע כן היתה מונחת בפני ועדת המשנה לעררים – הרי שלא ברור מהו מקור סמכותה של המועצה הארצית לדון בסוגיה בחלוף ארבעה חודשים מקבלת ההחלטה

52. והחמור מכל היא בעובדה – שכל ההליך כולו נעשה על-ידי המועצה הארצית

בניגוד למועדים שניקצבו בחוק ובהתעלם מהם ותוך קיצור הליכים ! ובמקום להשיב את הדיון לועדת המשנה לעררים – בחרה המועצה הארצית להתערב בצורה קיצונית – להאריך מועד של שבעה ימים שניקבע בחוק לפרק זמן של ארבעה חודשים !! ולקיים דיון חפוז בתוכנית בעלת משקל כה רב – וכל זאת ללא קבלת עמדתה המעודכנת של ועדת המשנה לעררים

53. ועל כן יטענו העותרים כי – דינה של העתירה להתקבל ועל בית המשפט הנכבד להורות על ביטול החלטת המועצה הארצית לתכנון ובניה ולחילופין – להשיב את הדיון לועדת המשנה לעררים.

הנימוק שלישי : הנימוקים שצירף אדר' דרוקמן לבקשתו שגויים ומטעים !

54. בפרוטוקול החלטת המועצה הארצית מצוטט אדר' דרון דרוקמן להן :
 "אומנם שתי ועדות המשנה התייחסו לאותו תא שטח אולם בוועדת המשנה לעררים לא הייתי מודע לסתירה בין 2 ההחלטות.
 הנושא אף לא בא לידי ביטוי באופן מפורש בדיון ובהחלטה ולכן יש חשיבות לדיון במועצה הארצית"

55. העותרים יטענו כי נימוק שועדת הערר לא הייתה מודעת להחלטת הולנת"ע **אינו נכון** **עובדתית** שכן :

- 55.1. החלטת הולנת"ע מופיעה בסעיף 4.1 לתגובת הולחו"ף לערר (נספח כב) והחלטת הולנת"ע מופיעה אף כנספח לתגובה (עמוד 28 29)
- 55.2. בסעיפים 37-42 למסמך שכותרתו "השלמת טיעון של העותרים" (נספח ט)
- 55.3. בעמוד 14 לתמליל הדיון בוועדת הערר (נספח ח)
56. ועל כן – אין ספק די החלטת ועדת המשנה לעררים בדין יסודה והיא ניתנה גם בהסתמך על החלטת הולנת"ע !
57. על כן העותרים יטענו כי לאור האמור הרי שבמקרה הטוב מדובר בטעות חמורה ובמקרה הפחות טוב מדובר בהטעיה.

58. יתרה מזו – וכאן הטעות המובנת בבקשתו של אדרי דרוקמן :
- 58.1. הולחו"ף בהחלטתה הגבילה בצורה מסוימת את הבינוי בתחום החוף, זאת תחת הרושם כי לתוכניות קודמות ניתנה הקלה בתחום החוף .
- 58.2. הולנת"ע בהחלטתה - אישרה את ההקלה מתמ"א 13 (לאזורים מזרחים לסביבה החופית) ובנוסף התירה את הבינוי בתחום קו 100 מ' סעיף 2 להחלטת הולנת"ע.
- 58.3. והעותרים הם אלו שהגישו ערר לועדת המשנה לעררים על החלטת הולחו"ף לאשר את הרחבת הבינוי בתחום 100 מ' בהסתמך על הנחה שהבינוי כבר זכה להקלה בתוכניות קודמות. (וכאן ישובו העותרים ויפנו למכתבו של שמאי אסיף שאמר שלא תהיה מניעה לדון בטענות העותרים בעניין במסגרת הערר שיוגש לועדת המשנה לעררים על החלטת הולחו"ף
- 58.4. וועדת המשנה לעררים קיבלה את הערר של העותרים והחליטה לבטל את החלטת הולחו"ף ואסרה את ההרחבה בבתיים בתחום קו 100 מ'!!
- 58.5. וכפי שיפורט בהמשך, לפי החוק אין בסמכות הולנת"ע לאשר הקלה בתחום החוף אלא לאחר שאושרה הקלה כזו ע"י הולחו"ף.
- 58.6. ויודגש, כי שאר סעיפי החלטת הולנת"ע אינם מתייחסים באופן ישיר לסביבה החופית.
- 58.7. ועל כן גם אם תתקבל הטענה שהחלטת הולחו"ף היא למעשה הקלה בתחום החוף, אזי אין שום סתירה בין החלטה זו לבין החלטת הולנת"ע, כי הרי כיום, לאחר חוק שמירת הסביבה החופית והוראות התוספת השניה לחוק התכנון והבניה לולנת"ע אין סמכות לדון בתחום הסביבה החופית והיא משמשת סמכות פורמלית בלבד לעניין תמ"א 13.
- 58.8. **מכאן ששתי האפשרויות שצוינו לעיל - אין בהם להוות סתירה בהחלטות רשויות תכנוניות (דהיינו אין סתירה בין החלטת הולנת"ע להחלטת הולחו"ף) ולכן החלטת ועדת הערר נתינה בדין.**
- 58.9. ולכך יאמר מיד כי אין ספק שועדת המשנה לעררים – כשמה כן – מדובר באינסטנציה שיפוטית/תכנונית גבוהה יותר מהולנת"ע ובודאי שאיננה כפופה לה!
59. והשאלה היחידה היא האם ועדת המשנה לעררים היתה מודעת לקיום הדיון ולהחלטת הולנת"ע אם לאו – והתשובה לכך פשוטה – בודאי שועדת המשנה לעררים ידעה על הולנת"ע ואף על פי כן החליטה אחרת וזאת מתוקף סמכותה!
60. ועל כן אין ולא היה כל מקום /או סיבה לקיים דיון חוזר לאחר חלוף ארבעה חודשים על החלטת ועדת המשנה לעררים!

61. ועל כן יטענו העותרים כי בכל מקרה מדובר במידע שגוי ומטעה שרק עליו הסכים יו"ר המועצה הארצית ו/או המועצה הארצית ליתן לאדר' דרוקמן ארכה להגשת בקשה לקיום דיון חוזר.

נימוק רביעי: קיים ניגוד עניינים מובנה בתפקידו של אדר' שמאי אסיף ועל כן היה עליו לפסול את עצמו מלדון בבקשת אדר' דרון דרוקמן לקיים דיון חוזר וזאת בשל היות אדר' אסיף: יו"ר הולחוף שאת החלטתה ביטלה ועדת המשנה לעררים וכן יו"ר הולנת"ע שאישרה את ההקלה מתמ"א 13 !! וכעת ועדת המשנה לעררים ביטלה למעשה את החלטתה של הולנת"ע בענין ובנוסף, אדר' אסיף הינו המעביד הישיר של אדר' דרוקמן:

62. העותרים יטענו כי כובעיו המרובים של אדר' שמאי אסיף מהווים ניגוד עניינים מובנה שמחייבים אותו שלא להשתתף ו/או להתערב בנושא

63. להלן תפקידיו השונים של אדר' אסיף

63.1. יו"ר הולחוף"י שדנה בנושא

63.2. יו"ר הולנת"ע שדנה בתוכנית

63.3. מנהל מינהל התכנון הממונה הישיר על אדר' דרון דרוקמן

63.4. מ"מ יו"ר המועצה הארצית לתכנון ובניה שדנה בנושא.

64. כאמור ועדת המשנה לעררים בהחלטה הפכה את החלטת הולחוף"י (ולמעשה גם את הולנת"ע) בנוגע להרחבת הבתים זאת ברוב דעות של חמישה חברי ועדה לעומת דעתו המסתייגת של אדר' דרוקמן שגם בדעת המיעוט בפסקה האחרונה מביע תמיכה בתוואי להעתקת זכויות הבניה למגורים בתחום החוף למקום פחות רגיש סביבתית זאת תמורת שינוי יעוד יחידות אלו למלונאות כפרית.

65. ועל כן יטענו העותרים כי החלטתו של שמאי אסיף כמ"מ יו"ר המועצה הארצית בדיון במועצה הארצית להאריך את המועד לקיום את הדיון חוזר בטלה ומבוטלת

נימוק חמישי : על מנת להכריע בסוגיה כה כבדת משקל היה על המועצה הארצית להורות ליחידה לפיקוח על הבניה לעשות סיור השטח ולבחון בצורה אמיתית את היקפי הבניה בתחום 100 מ' שבחוף היס כמו גם את היתרי הבניה לבתים אלו

66. העותרים יטענו כי הליך זה של "דיון חוזר" לביטול החלטת ועדת משנה לעררים ושנעשה גם באיחור עצום בניגוד לחוק - הינו הליך חריג ובלתי שיגרתי המבוצע במידה ובמשורה בלבד

67. העותרים יטענו כי בניגוד לכתוב בהחלטת המועצה לא התקיים דיון מקיף וממצא כפי שאפשר לצפות, זאת בניגוד לדיון בוועדת המשנה לעררים שכלל שלב טענות בכתב ואחריהם שלב טענות בע"פ.

68. עוד יטען כי הטענות שהשמיעו יזמי התוכנית ונציגי הועדה המקומית לגבי היקף הבניה הקיימת הינם בסתירה לטענות שהם עצמם טענו בועדת משנה לעררים להלן :

69. בדיון במועצה הארצית מיום 04/03/08 מצהיר עו"ד אודי פנחס, ב"כ קיבוץ שדות ים :

"אינן יחידות מגורים בגודל 160 כפי שנטען. מתוך 48 יח"ד הינן בגודל ממוצע של 60 מ"ר ו-12 יח"ד הן בגודל 100 מ"ר."

70. ומאידך - מתוך תמליל הדיון ועדת משנה לעררים מיום 12/06/07

מר גילי אמיר(נציג קיבוץ שדות-ים): "לפני שאת עונה, אני חייב להבהיר. לא הבנת את מה שאני אמרתי. שאלת מה הגודל שנבנו. רוב היחידות עומדות על 160-180 מטר מרובע. אני חייב שתדעו את זה. על רצועת החוף. היחידות האלה נבנו, שאלת על כמה הן נבנו. נבנו בין 48 ל-62 מטר.

היחידות האלה רובן עומדות היום על 160-180 מטר מרובע.

71. ובסעיף 30 להחלטת ועדת המשנה לעררים להלן :

"מדובר בהרחבת בתים בני 160 מ"ר לשטח של 210 מ"ר"

72. העותרים יטענו כי ועדת המשנה לעררים התבססה על הנתון כי היקף רוב הבתים בתחום

החוף הינו 160 מ"ר ופסלה את ביצוע ההרחבה של 50 מ"ר

73. ואם אכן יתברר לאחר בדיקה מדוקדקת ומקיפה כי רוב בתי הקיבוץ בתחום ה - 100 מני עומדים היום על פי היתרי בניה ל- 60 מ"ר בלבד הרי מדובר כאן בהרחבה של 150 מ"ר שהינה חמורה שבעתיים.

74. ועל כן על המועצה הארצית היה לדאוג לבירור בלתי תלוי, אמיתי ומדויק של העבודות לאשורן, באמצעות החלטת ביניים המחייבת עריכת דוח של היחידה הארצית לפיקוח על הבניה כפי שדרש הח"מ (נספחים יד וטו) זאת טרם קבלת החלטה במועצה.

נימוק שישי : המועצה הארצית התעלמה מהנימוקים כבדי המשקל של החלטת

ועדת העררים ולמעשה לא הביאה כל נימוק לביטול ההחלטה

75. העותרים יטענו שלמעשה - בהחלטת המועצה לא ניתנו נימוקים מה הסיבה להחלטה לפסל לחלוטין את החלטת ועדת הערר.

76. וזאת למרות, שהחלטת ועדת הערר הייתה ברורה ומנומקת ואשר קבעה בין היתר כי הן החלטות הולנת"ע המתירה שימוש אסורים לפי תמ"א 13 והן כי החלטות הולחו"ף הן בניגוד לחוק שמירת הסביבה החופית.

77. ומאידך - המועצה הארצית כלל איננה מנמקת את החלטתה: מדוע לאשר בניה ו/או הרחבה בתחומי קו 100 מ' בניגוד לתמ"א 13 ולחוק שמירת הסביבה החופית.

78. והחמור מכל היא העובדה שהחלטת ועדת הערר התפוגגה ברוח כאילו היתה אדי מים, מבלי שהמועצה הארצית מותירה זכר לכל אותם נימוקים כבדי המשקל שבהם עסקה ועדת הערר באריכות.

79. וכאן אין לעותרים אלא לשוב ולצטט מתוך החלטת ועדת המשנה לעררים:
"אמת, גם משאב ייחודי כחוף ים אינו חסין מפגיעה תכנונית במקום שזו תיזדרש (כך למשל לעניין הקמת ותפעולו של מיתקן ביטחוני בתחום חוף הים – סעיף 14 לחוק החופים). ואולם, הרחבתן של יחידות דיור פרטיות אשר מצויות בתחום הרגיש של 100 המטרים מחוף הים - לטובת הנאת בעליהן הפרטיים אינה מצדיקה פגיעה בשימור חוף הים לתועלת כלל הציבור והנאתו. הרחבתם של בתים בתחום החוף גורעת מאופני כחוף."

80. העותרים יטענו כי החלטת המועצה החזירה לחיים את החלטת הולחו"ף בנוגע לתחום החוף שהינה החלטה פגומה מיסודה זאת בלי כל נימוקים נגדים לטענות שעלו בהחלטת ועדת הערר.

נימוק שביעי: אין בהחלטת הולנת"ע כדי לשנות ו/או להשפיע ו/או להוות עילה לביטול החלטת ועדת המשנה לעררים:

81. בפתח עניין זה יבקשו העותרים להפנות את בית המשפט למכתבו של אדרי' שמאי אסיף מיום 8.1.07 ב"כובעו " כיו"ר הולנת"ע.

82. העותרים יטענו כי פנו (נספח ג) את יו"ר הולנת"ע בבקשה כי ידחה את הדיון בולנת"ע שכן בכוונת העותרים להגיש ערר על החלטת הולחו"ף מיום 29.11.06
"לכבוד אדריכל מר שמאי אסיף, יו"ר

הנדון: תוכנית חכ/25/ה- קיבוץ שדות ים

כידוע לכב', התוכנית שבנדון כוללת שינויים מופלגים ומהותיים בכל הקשור לסביבה החופית הקיימת כיום באזור קיבוץ שדות ים ובמיוחד הרחבתם של עשרות יח"ד בתחומי קו ה- 100 מטר מהים ועשרות יח"ד נוספות בתחומי קו ה- 300 מ' מהים (תחום הסביבה החופית שעל פי חוק החופים)

1. לנוכח שינויים אלו, נידרשו יזמי התוכנית להגיש בקשות להקלה כמפורט להלן:

1.1 בקשה לולחו"ף להקלה בהתאם לחוק החופים

1.2 בקשה מהמועצה הארצית להקלה מתמ"א 13.....

ביום 27.12.06 קיבלו שולחיי את החלטת הולחו"ף על פיה דחתה הולחו"ף את התנגדות שולחיי לתוכנית.

לפני מספר ימים שולחני קיבלו מידע על פיו אמור להתקיים דיון בקשר לתוכנית בפני מליאת הולנת"ע בקשר לתוכנית שבנדון כבר ביום שלישי הקרוב (9/1/2007) .

אלא ששולחני עומדים על כך כי דיון זה לא יתקיים לפחות עד הגשת ערר על החלטת הולחו"ף (שהמועד החוקי לכך הוא תוך 30 יום ממתן החלטת הולחו"ף) וככל ששולחני יגישו ערר, עד מתן החלטה בו .
שולחני יטענו וידגישו כי בשל היות התוכנית מורכבת משני אזורים הדורשים את אישורן של ועדות תיכנוניות שונות (המועצה הארצית והולחו"ף) הרי שאין זה ראוי כי המועצה הארצית תדון בתוכנית בטרם תתקבל החלטה סופית בקשר לאותו שטח הכלול בתחום שיפוטה וסמכותה של הולחו"ף.
.....לאור האמור אודה לאישורך על ביטול הדיון בולנת"ע ולחילופין, על קיום דיון כולל לגבי התוכנית כולה במליאת מועצה הארצית.

83. ואולם בתשובה דחופה שנישלחה לעותרים באותו יום השיב (נספח ד) יו"ר הולנת"ע כי הוא איננו דוחה את הדיון בולנת"ע:

תוכנית חכ/25/ה – קיבוץ שדות-ים תידון בישיבת הולנת"ע בתאריך 09/01/2007 כאמור במכתבך.
והיה ויוגש ערר עפ"י כל דין לתוכנית זו, כאמור במכתבך, יידון הערר בוועדת המשנה לעררים שליד המועצה הארצית.
החלטת הולנת"ע, ככל שהיא תאשר את הקלות הנדרשות, לא יהיה בה כדי לפגוע בשיקוליה של ועדת הערר. (הדגשה שלי – א.י.)
לפיכך, איני מוצא מקום להיעתר לבקשתך לדחיית הדיון בולנת"ע בתוכנית שבנדון.

84. העותרים יבקשו כבר עתה לציין כי **אדר' שמאי אסיף הוא אשר מונה מטעמו של יו"ר המועצה הארצית לדון בבקשתו של אדר' דרוקמן להאריך את המועד להגשת בקשה לקיום דיון חוזר במועצה הארצית!**

85. ומר שמאי אסיף הוא אשר דוחה את בקשת העוררים לדחות את הדיון בולנת"ע בנימוק כי:
החלטת הולנת"ע, ככל שהיא תאשר את הקלות הנדרשות, לא יהיה בה כדי לפגוע בשיקוליה של ועדת הערר. (הדגשה שלי – א.י.)

86. מאידך – אותו שמאי אסיף מאפשר את הארכת המועד להגשת בקשה לקיום דיון חוזר בתואנה כי בפני ועדת המשנה לעררים לא היתה מונחת החלטת הולנת"ע !!!

87. ועל כן שואלים העותרים הייתכן ? האם מר שמאי אסיף "שכח" את אשר החליט ונימק ? העותרים יטענו כי השינוי המפתיע עשוי לסמן את "עירבובן"

של שיקולים זרים שאינם קשורים לתכנון ובניה בהחלטת שמאי אסיף להגיש בקשה לקיום דיון חוזר במועצה הארצית

נימוק שמיני: למעשה אין כל סתירה ו/או בלבול שכן החלטת ועדת המשנה לעררים גוברת על החלטת הולנת"ע ועל החלטת הולחו"ף כאחד

88. סעיף 4 לתוספת השניה לחוק התכנון והבניה שכותרתו "סייג לאישור תכנית, היתר לשימוש חורג והקלה" קובע:

(א) **לא תופקד ולא תאושר תכנית החלה בתחום הסביבה החופית או חלק**

ממנה, אלא לאחר קבלת אישור הועדה, או אם היא תכנית מפורטת המקיימת את כל ההוראות של תכנית מיתאר מקומית שאושרה בידי הועדה.

(ב) לא יינתן היתר לשימוש חורג בתחום הסביבה החופית, אלא באישור הועדה.

(ג) **לא יינתן היתר להקלה בתחום חוף הים**, ולא יינתן היתר

להקלה מגובה בנין בתחום הסביבה החופית שאינו כלול בתחום חוף הים מתכנית שאושרה לאחר מועד כניסתו לתוקף של תיקון 69, אלא באישור הועדה.

89. ...ובהמשך, קובע סעיף 8 שכותרתו "ערר" כי:

"הרואה את עצמו נפגע על ידי החלטת הועדה לשמירת הסביבה החופית לפי סעיפים 4 או 5, או חבר הועדה, רשאים לערור עליה לפני המועצה הארצית לתכנון ולבניה, בתוך שלושים ימים מהיום שבו נמסרה להם הודעה על ההחלטה".

90. יוצא אפוא כי:

90.1 **סמכות הולחו"ף הינה סמכות ספציפית – בהיותה מכח חוקים ספציפי ועל כן**

היא גוברת על הולנת"ע שסמכותה נובעת אך ורק מכח הוראת סעיף 12 לתקנון תמ"א 13.

90.2 ועל אחת כמה וכמה שועדת המשנה לעררים הינה ערכאה תיכנונית הגבוהה

בסמכותה מהולחו"ף והולנת"ע וכל החלטה שלה גוברת ומחייבת בהיותה כבעלת סמכות המועצה הארצית לדון בעררים על הולחו"ף והולנת"ע!!

90.3 ועל כן – החלטת הולנת"ע נתונה לשינוי מכללא על ידי ועדת המשנה לעררים.

91. **ועוד יודגש** כי מאחר ובעת שועדת המשנה לעררים דנה בערר של העותרים – החלטת

הולנת"ע היתה מונחת בפניה – זו רק מלמדת על כך כי החלטת ועדת המשנה לעררים בדן יסודה – שכן היא המאוחרת יותר ובסמכותה לשנות החלטות שונות.

נימוק תשיעי: העותרים יטענו כי החלטת הולנת"ע (נספח ו) ניתנה בחוסר סמכות

שכן הסמכות הבלעדית שעל פי חוק החופים מסור בידי הולחו"ף.

92. העותרים יטענו כי הדיון בולנת"ע שהתקיים לאחר קבלת החלטת הולחו"ף מיום 29.11.07 לא הייתה חוקית

93. העותרים יטענו כי הקלה בתחום החוף לא הייתה חלק מן הבקשה שהוגשה לולחו"ף ולא הופיעה בדברי הסבר של הבקשה לולחו"ף מצורף **כנספח א**

94. יתרה מזו – הצורך בהקלה בתחום החוף אינה מופיעה לא בהחלטת הועדה הממינת של הולחו"ף מיום 8.11.06 ואף אינה מופיעה גם בהחלטת הולחו"ף מיום 29.11.06.

95. יתרה מזאת גם במהלך הדיון בולחו"ף בתוכנית טענו חברי ועדה כי התכנית לא עברה את אישור ההקלה מהוראות תמ"א 13 אולם יו"ר הולחו"ף החליף נושא, קטע מתמליל הדיון בולחו"ף להלן:

היו"ר מר שמאי אסיף:

מה הייעוד הקיים?

דני גרנות: - צ"ל דני בר קמא

למגורים. אגב, --- הצהוב הוא תמיד קהילה, בקיבוץ אפשר לכתוב תמיד קהילה שמאפשר גם מגורים וגם חדרי אוכל וגם מועדונים וגם וגם וגם.

ניר פפאי:

אגב, זה לא לגמרי מדויק, כי התכנית הזאת היתה צריכה לעשות התאמה לתמ"א 13 והיא לא עשתה את ההתאמה, כי התמ"א מחייבת את ה-100 מ' האיסור. ואם היא אושרה אחרי – אז היא לא עשתה את ההקלה.

דני גרנות: - צ"ל דני בר קמא

אבל אם היא אושרה לפני.

ניר פפאי:

לא, כתוב 8.05 (צ"ל 85 א.ג.) והיא לא עשתה את ההקלה, זה אנחנו יודעים.

היו"ר מר שמאי אסיף:

טוב.

96. מסקנת הדברים הינה כי מאחר והולחו"ף כלל לא דנה בצורך בהקלה בתחום 100 מ' מחוף הים – הרי שאין בהחלטת הולנת"ע כדי להשפיע ואו להוות תחליף לאישור ההקלה על ידי הולחו"ף

97. מכאן יטענו העותרים כי החלטת הולנת"ע לאשר הקלה בתחום החוף ללא אישור מקדים של הולחו"ף הינה **בניגוד לחוק ולכן דינה להיות בטל ומבוטלת.**

נימוק עשירי: תוכנית חכ/25 אינה תקפה בשל היותה נידרשת להקלה על פי

תמ"א 13

98. בהחלטת הוועדה המחוזית מיום 20.9.06 נקבע כי על פי תוכנית חכ/25 שאושרה בשנת 1985 תחום החוף היה מיועד לבניה.

99. ואולם החלטה זו בטעות יסודה שכן סעיף 12(א) לתמ"א 13 קובע כי בין היתר תמ"א 13 קובעת:

"הוראות בדבר איסור של הקמת מבנים במרחק של 100 מטרים לפחות מקו פני המים העליון...".

100. מאידך, בתקנון תוכנית חכ/25 לא נכלל הוראה כזו וזאת למרות שבעת אישורה של תוכנית חכ/25 תמ"א 13 היתה בתוקף.

101. יתרה מזו, סעיף 10 בתמ"א 13 קובע:

"תוכנית זו תבוצע, בין השאר, גם על ידי התאמתן של תוכניות מתאר מחוזיות ומקומיות ושל תוכניות מפורטות להוראות תוכנית זו, תוך 5 שנים מיום תחילתה של תוכנית זו."

102. ואולם תוכנית חכ/25 לא עברה כל התאמה לתמ"א 13 ועל כן היא אינה תקפה.

נימוק אחד עשר: המועצה הארצית התעלמה מהעובדה כי המבנים שקיימים כיום בתחומי תמ"א 13 הינם בחריגה מהתמ"א ואין ספק שלא ניתן להרחיבן כלל

ועיקר:

103. סעיף 6 לתמ"א 13 קובע:

"הייתה סתירה בין תוכנית זו לבין תוכנית מתאר מחוזית, תוכנית מתאר מקומית ותוכנית מפורטת, האמור בתוכנית זו עדיף.

אולם שימוש שהיה מותר ביום תחילתה של תוכנית זו, לא ייהפך לשימוש אסור מחמת תחילתה של תוכנית זו בלבד, אלא דינו יהא כדין שימוש חורג שהותר."

104. ועל כן:

104.1. ראשית, דינה של הרחבה זו היא כדין אישור שימוש חורג נוסף ולכן הייתה צריכה להיות מוצגת כך בתוכנית ובדיונים השונים שנערכו בה.

104.2. אין ולא קיימת כל הצדקה להרחבתה של החריגה.

105. יתרה מזו, סעיף 187 לחוק התכנון והבניה קובע

"היה הבנין החורג בית מגורים או שהשימוש החורג היה בבנין מגורים, לא ייפסק השימוש שבזכות חוקית או שבזכות שביושר מכוח הוראות פרק זה בלבד,

- אלא לאחר שהועמד לבעלי הזכות שיכון חלופי סביר, או, אם רצו בכך, לאחר ששולמו להם או לזכותם פיצויים כדי השגת שיכון חלופי סביר."
106. ובמילים פשוטות - לפי חוק התכנון הבניה בשימוש חורג שהינו בניין מגורים יש עידוד להפסקת השימוש החורג בין השאר ע"י העמדה של שיכון חלופי סביר.
107. ועל כן על רשויות התיכנון היתה החובה לנצל את ההזדמנות בו נעשית תוכנית בנין עיר לכלל הישוב ולתת דיור חלופי לכלל המבנים הנמצאים בחריגה מתמ"א 13

נימוק שנים עשר : החלטת המועצה הארצית; הולחו"ף והולנת"ע הינן בניגוד

לרוח החוק

108. העותרים יטענו כי תוכנית חכ/25 ה' אין ספק כי הרחבה זו מנוגדת לתכלית החקיקה, ויבואר:
109. סעיף המטרות של חוק שמירת הסביבה החופית קובע כי מטרת החוק הינה "להגן על הסביבה החופית ואוצרות הטבע והמורשת שבה, לשקם ולשמר כמשאב בעל ערכים ייחודיים וכן למנוע ולצמצם במידת האפשר פגיעה בהם;"
110. סעיף 3 (א) לחוק שמירת הסביבה החופית קובע: "רשות המוסמכת לתת רישיון או היתר לפעולה בתחום חוף הים, תעשה זאת, ככל האפשר, באופן שיהיה בו כדי לצמצם את הפגיעה בסביבה החופית."
111. סעיף 7 (ב) לתיקון 69 לחוק תכנון והבניה – שכותרתו "סמכויות הועדה" קובע: "לא תאשר הועדה לשמירת הסביבה החופית, תכנית או היתר הטעונים אישורה בתחום חוף הים, אלא לאחר שבחנה את ההצדקה באישורם אל מול ההכרה בערך של השמירה וצמצום הפגיעה בסביבה החופית לתועלת הציבור ולהנאתו ובערך של שמירת ערכי הטבע, הנוף והמורשת, ובאופן שלא יהיה בו כדי לגרום לפגיעה במידה העולה על הנדרש בזכות הציבור למעבר חופשי לאורך תחום חוף הים ותקבע, ככל הנדרש וככל האפשר, את האמצעים הנדרשים כדי לצמצם את הפגיעה בסביבה חופית וכדי לשקם את הפגיעה בסביבה החופית, אם תיגרם פגיעה כאמור."
112. ועל כן, אין ספק שהוספת שטחים כה נרחבים למגורים בתחום החוף מהווה החמרת הפגיעה בחוף ולא צמצומה, לפיכך אישור הולחו"ף הוא בניגוד גמור לרוח לחוק.
113. והראיה כי הועדה המחוזית היתה מודעת לבעייתיות של הוספת בניוי בתחום החוף, בהיותה מנוגדת לחוק ולתכליתו, ועל כן לא הותירה הרחבתם של שימוש אחרים:
- 113.1. בהחלטת הועדה המחוזית מיום 20/09/05 סעיף 9.5 ייבמגרש 3 באזור הספורט לא תותר בניה חדשה בתחום 100 מ', כולל תוספות בניה."

- 113.2. וכך גם בסעיפים 10.1 ו-10.2 בהקשר לגן האירועים "בהסכמת היזם, ימחק השימוש המוצע לאולם אירועים במבנה סגור. לדעת הועדה אין הצדקה להוסיף שימוש חדש של אולם אירועים.
- יוסף שבתחום ה-100 מ' לא תותר בניה נוספת מעבר לקיים באתר למעט: גינון ומיגון אקוסטי באישור איגוד ערים חדרה לאיכות הסביבה."
114. מהמקובץ לעיל דינם של תוספות בניה למגורים בתחום החוף כדין של תוספות בניה לשימושים אחרים וכפי שבצדק אסרה זאת הועדה המחוזית יש לאסור גם הרחבה של מבני המגורים.

נימוק שלושה עשר: המועצה הארצית התעלמה לחלוטין מהשיקול של צורך

הטבע בשמירה על המצוק מול עליית פני הים

115. העותרים טענו כי השארת ייעוד המגורים (המסומנים כשימוש חורג), בסמיכות קרובה מאוד לחוף ייתכן ויהיו לה השלכות עתידיות של מניעת שימוש בחוף.
- 115.1. -מטרה 2 בחוק שמירת הסביבה החופית
 "לשמור את הסביבה החופית והחול החופי לתועלת ולהנאת הציבור, ולדורות הבאים";
- 115.2. במסגרת דיוני הולחו"ף נסקרים מידי פעם תהליכים גלובליים של עליית פני הים, לכן ברבות מן החלטותיה מזהירה הועדה את היזמים מתהליכם הבליה הכרוכים בתהליכים אלו. אזהרות אלו נכתבות גם במקרים שבהם המבנים אינם בתחום החוף והם נמצאים על מצוק גבוה.
- 115.3. במקרה שדות-ים מדובר "במצוקון" נמוך ביותר, שכלל אינו מצוק אלא דיונת חול שהתייצבה, זאת לפי היועץ אנג' לאונרדו שטלאר, שהביאו אנשי שדות-ים עצמם לדיון.
- 115.4. הן הקרבה של מבני המגורים לקו החוף והן גובהו הנמוך של "המצוקון" מעמידות את בתי שדות-ים בסיכון גבוה ביותר להיות קורבן לתהליכי הבליה של החוף.
- 115.5. בהחלטת העוקבת של הולחו"ף לגבי שדות-ים כלולה אישור לבניית סוללת של סלעים להגנה על המצוק.
- 115.6. מן הניסיון הן בעולם והן בישראל על-פי רוב סוללת כאלו גורמת לנזק לחוף ומחמירות את תהליכה הבליה של החוף, מגירה את סילוק החול מן החוף.
116. בעולם היום קיימת העדפה של העתקה בתי מגורים ומבנים הקרובים לחוף שנמצאים בסיכון, על פני בניית מונומנטים הנדסיים יקרים שנועדו כביכול להגן על מצוקים.

117. לפי חישובים כלכליים שנעשו במספר מדינות הגיעו למסקנה כי שעלות של הקמת מבנים הגנה אלו, נזקם הסביבתי והתחזוקה שלהם היא גדולה מאוד, ההצדקה הכלכלית של בנייתם מוטלת בספק.
118. לפיכך גם מן הפן של ראיית טובתם של הדורות הבאים השראת מבני המגורים האלו יכולה להוות חסם משמעותי מפני הנאה עתידית של הציבור מן החוף.

נימוק ארבע עשר: המועצה הארצית התעלמה למעשה מהעובדה כי תוכנית חכ/ 25 כלל איננה תואמת את תמ"א 13 ולא קיבלה כל הקלה ממנה – ועל כן לא היה מקום לדון בתוכנית חכ/25 ה המתבססת על תוכנית בתלי חוקית שלא קיבלה כל

הקלה

119. העותרים יטענו כי בניגוד לנטען לעיל – הרי שתוכנית חכ/25 קבעה שטחי בניה ספציפיים לכל מבנה בתחום היישוב וזאת ניתן לראות בתקנון התוכנית מבלי שניתן ל"נייד" זכויות ואו לבנות בקו החוף ללא מגבלה !
120. אולם יתרה מזו, תוכנית חכ/ 25 מהווה נדבך חשוב בהחלטת הולחוי"ף לאשר את התוכנית חכ/ 25 ה. – וכפועל יוצא גם בהחלטת המועצה הארצית.
121. הולחוי"ף יצא מתוך נקודת הנחה כי חכ/ 25 ה מוסיפה כמה דונמים שפ"פ/שצ"פ בתחום החוף לעומת חכ/ 25.
122. ב"כ הקיבוץ טען כי "חכ/ 25 עברה את כל השלבים הנדרשים לפי חוק התכנון והבניה"
123. **העותרים יטענו כי הוראות תמ"א 13 גוברות על חכ/ 25, ועל כן מקץ חמש שנים מיום כניסתה לתוקף של תמ"א 13 ומשלא נעשתה כל התאמה של התוכנית חכ/25 לתמ"א 13 הנחיות תמ"א 13 גוברות קרי איסור הוספת בניה בתחום 100 מ' והפיכת המבנים בתחום החוף לשימושים חורגים.**
124. ועל כן יטענו העותרים כי לאחר כניסתה לתוקף של תמ"א 13 ברצועת 100 מטר הוספת בנייה חדשה הייתה אסורה.
125. ועל כן זכויות הבניה מכוח חכ/ 25 שבתחום 100 אינן תקפות בהיותן עומדות בסתירה לתמ"א 13 – ומעובדה זו המועצה הארצית התעלמה לחלוטין
126. **לענין זה יופנה בית במשפט הנכבד לפסק הדין בעת"מ 30012/97 פ-ביין-מלונית**

נהריה:

"מי שאחראי על התאמת התכניות הן רשויות התכנון ולא המשיבות ואין רשויות התכנון יכולות להנות מפרי מחדלן. מטרת ההוראה של סעיף 10 להביא לכך שלאחר תקופת מעבר של 5 שנים המצב התכנוני יותאם לסטנדרטים הקבועים בתמ"א 13 ובהתאם לכך גם לא יעשו פעולות בשטח הנוגדות לסטנדרטים אלה.

לשון אחרת, השאיפה להתאמת המצב התכנוני לנדרש בתמ"א 13 לא נוצרה לצרכים תיאורטיים אלא כדי להביא לשינוי בשטח ואין לעקוף מגמה זו ע"י הוצאת היתרים עפ"י תוכנית הנוגדת את קביעות התמ"א הנזכרת."

127. ועל כן יטענו העותרים כי לא זו בלבד שהיה על המועצה הארצית לאסור את הרחבתן של יחידות אלו אלא שהיה על המועצה הארצית לקבוע שלביות לפינוי יחידות אלו לאחר פטירת בעליהן וניודם לשטחי ההרחבה בקיבוץ.

128. ואולם המצב המגוחך הינו שדווקא לאחר כניסתו לתוקף של חוק שמירת הסביבה החופית ודווקא לאחר שועדת המשנה לעררים הטילה מיגבלות שרק יתרמו לשמירת החופים ולציבור כולו – באה המועצה הארצית וכופה ללא כל נימוק ותוך הפרות בוטות של הוראות חוק וסדרי דין – ומכשירה ומאפשרת תוספות בניה עצומות בתחום 100 מ' וידגש כל זאת בניגוד להוראות היועץ המשפטי לממשלה והולחו"ף עצמה לגבי בניה בלתי חוקית (נספח יב).

נימוק חמישה עשר: המועצה הארצית התעלמה לחלוטין מהחשש כי מדובר

בהרחבה לשם התעשרות

130. יש לזכור בשנת 1985 השנה בה אושרה התוכנית חכ/ 25 כל המבנים בקיבוץ היו קניין הקיבוץ(הקולקטיב) והקיבוץ היה מנייד קניינו בין חברי הקיבוץ לפי למצב משפחתי, גיל וכיו"ב. משום כך אולי היה היגיון מסוים במתן הגמישות התכנונית בהגדרת צבע אחד לכל הקיבוץ

131. ציטוט מתמליל הדיון בלוחו"ף מיום 29/11/07 להלן:

היו"ר מר שמאי אסיף: מה הייעוד הקיים?

דני בר קמא: למגורים. אגב, --- הצהוב הוא תמיד קהילה, בקיבוץ אפשר לכתוב תמיד קהילה שמאפשר גם מגורים וגם חדרי אוכל וגם מועדונים וגם וגם וגם.

132. היום התוכנית חכ/ 25/ ה יוצאת מנקודת הנחה אחרת ושונה המפרידה בין קניינו של הקיבוץ(הקולקטיב) לבין קניינו של חבר הקיבוץ.

133. לפיכך השינוי המרחש היום אינו עניין של מה בכך, תוכנית חכ/ 25/ ה הינה שינוי פאזה ולכן יש לבחון את השינוי בין חכ/ 25 לחכ/ 25/ה בעין בוחנת.

134. בראיה במצב של קניין הקולקטיב, הנתב שהוצא בערר לניוד זכויות הבניה של יחידות הדיור בתחום החוף לאזור מזרחי יותר והפיכת יחידות הדיור בתחום החוף ליחידות נופש הייתה מיטיבה את קניין הקולקטיב.

135. אפשר לשער כי אם ביום אישור התוכנית חכ/ 25 היה מדובר בישוב מסוג אחר בו היה קניין פרטי לא בנקל היו מאשרים מוסדות התכנון בניה פרטית בקרבה כזו לקו המים.

136. העותרים יטענו כי השינוי התכנוני המתרחש כעת הינו שינוי מהותי בהיבט הקנייני וגם לו השפעה שלילית על החוף.
137. העותרים יטענו שבמקביל לתהליך השינוי החברתי המרחש בקיבוץ שמצריך שינוי תכנוני. עיקרו של תהליך זה הוא הפיכת בתי חברי הקיבוץ מקניין הבלעדי של הקיבוץ לקניין של החבר או החברה המתגוררים בקיבוץ. שינוי זה אינו שינוי של מה בכך בעוד חכ/25 סימנה את שטח הקיבוץ בכללותו ולא קבעה שימושי קרקע ספציפיים, בשל העובדה שבזמנו תפיסת העולם הייתה שקיבוץ כולו הוא מעין קניין ציבורי שיש לאפשר גמישות הנידודות בשימושי קרקע.
138. העותרים יטענו שהיום התפיסה כפי שהיא מוצגת בתוכנית חכ/25 /ה היא שונה שמושי הקרקע נקבעים ומסומנים בצורה מפורטת. למעשה תוכנית חכ/25 /ה היא צעד ראשון בהפיכת בתי החברים לקניינים הפרטי.
139. יש לזכור שבתים פרטיים בקרבה כזו לקו החוף באזורים שאינם עירוניים, כמו 48 יחידות הדיור בשדות כמעט ולא קיימים בישראל, אולי למעט בית ינאי. תוכנית חכ/25 /ה פוגעת בסביבה החופית גם בהיבט זה של זכות הקניין בכך שנותנת גושפנקא בהפיכת קניין הקולקטיב בסביבה החופית לקניין פרטי למגורים שהיינו בעייתי במיוחד ופוגע באפשרות להנאת הציבור הן היום והן בדורות הבאים. בעוד שאילו היה זה קניין הקולקטיב יש אפשרות כי בעתיד האזור יהפוך לשימוש שיש בו אלמנט של הנאת הציבור כמו שימוש לנופש.
140. חששם של העותרים שמתבסס על ניסיונם הוא כי בתים אלו יהפכו בעתיד לשוכנת יוקרה.
141. העותרים יטענו שלאור ניסיונם המר בתכנוניות של הרחבות של קיבוצים שפנו למוסדות בפניות דומות שבסיסם טענה של מצוקת דיור. טענות שלאחר מכן התבררו כאמתלה לקבל זכויות בניה באזורים אטרקטיביים שלאחר מכן נמכרו בממון רב לגורמים שאינם חברי הקיבוץ לשם הפיכתם לשכונות יוקרה מנקרות עיניים.
142. העותרים מביאים לדוגמא את הרחבת קיבוץ געש, תוכנית חש/8 /5 שמתכננה אדר' דני בר-קמה הינו גם מתכנן התוכנית חכ/25 /ה. בקיבוץ געש פנו לפני כמה שנים למוסדות התכנון בטענה שקיימת אצלם מצוקת דיור ולכן הם מעניינים להרחיב את הקיבוץ, מייד שאושרו זכויות הבניה הם נמכרו לגורמים פרטיים ולשם בניית שכונת יוקרה.
143. העותרים יטענו בפני בית המשפט כי בתים פרטיים בגודל ובקרבה כזו לקו החוף כפי שבאים לאישור בתוכנית חכ/25 /ה הינם יהלומי נדל"ן נדירים שערכם לא יוסלם מפז.

נימוק ששה עשר: העותרים יטענו כי למעשה גם הולחו"ף והן הולנת"ע וגם המועצה הארצית אישרו בדיעבד עבירות בניה מבלי לציין זאת בהחלטות ומבלי אף לדעת זאת כל זאת בניגוד להורות היועץ המשפטי לממשלה.

144. להלן ציטוטים מתמליל הדיון בערר:

"מר דורון דרוקמן:

מה גודל היחידות היום?

מר גילי אמיר:

הם נבנו על 62 מטר מרובע חלקם האחרון, אלה שקדמו להם הישוב הוקם בשנת 1940 והם על קו החוף יחידות עם 36 עד 48 מטר מרובע.

גב' אילנה שפרן:

אני רוצה להוסיף.

מר דורון דרוקמן:

אני ארחיב את השאלה, יש יחידות שאנחנו שומעים שהם 60 וכמה מטר מרובע.

גב' אילנה שפרן:

כן..."

"מר גילי אמיר:

לפני שאת עונה, אני חייב להבהיר. לא הבנת את מה שאני אמרתי. שאלת מה הגודל שנבנו. רוב היחידות עומדות על 160-180 מטר מרובע. אני חייב שתדעו את זה. על רצועת החוף. היחידות האלה נבנו, שאלת על כמה הן נבנו. נבנו בין 48 ל-62 מטר. היחידות האלה רובן עומדות היום על 160-180 מטר מרובע.

מר דורון דרוקמן:

למדתי פה משהו חדש."

בהמשך מצוטט גילי אמיר

"...היחידות כפי שציינתי כבר, עומדות על 160-170 מ"ר. כל מה שהמחוזית ואחרי זה הולחו"ף ניסתה לעשות, זה לתת אפשרות לאלה שלא הגדילו את הבית, להגדיל את הבית לאן שהשכן הגדיל את הבית. לא מעבר לזה..."

"גב' ארזה צירצ'מן:

אני רוצה להבין שני דברים. דבר אחד, אתה אומר שחלק מהיחידות שנמצאות בביצוע הזה הן כבר 160-170 מ"ר. מההרחבה שנעשתה, נעשתה ע"י מי?

מר גילי אמיר:

ע"י החברים. הוגשו בקשות להיתר בנייה.

גב' ארזה צירצ'מן:

הדירות היחידות האחרות בקיבוץ הקיימות, איזה גודל הן?

מר גילי אמיר:

בין 160-170 מ"ר."

145. מן הציטוטים הללו אנו למדים כי הולחו"ף היה משוכנע כי מדובר ביחידות דיור קטנות של 60 מ"ר, שתוכנית חכ/25/ה באה להרחיבם ולהביאם למצב שהן יהיו דירות בגודל 160 מ"ר שטח עיקרי.
146. לעומת זאת התברר לראשונה בדיון בערר כי תוכנית חכ/25/ה באה למעשה להכשיר בדיעבד עשרות בתים שכבר הורחבו לגודל המבוקש בחכ/25/ה.
147. העותרים יטענו כי עובדה זו שהינה מהותית וחשובה לא הובאה לולחו"ף, ואולי אף הוסתרה מן הועדה. גם מתמליל הדיון בולחו"ף עובדה זו לא הובא ולא נאמרה
148. במזכר שמופיע באתר הולחו"ף באינטרנט וידוע להעותרים שגם הופץ לועדות המחוזית ומקומית (נספח יב)
149. במזכר זה מפרטת מדינות הולחו"ף לגבי הליכים אישור בדיעבד לעבירות בניה להלן:
- "הועדה תפעל ברוח דברי היועץ המשפטי לממשלה: "במסגרת דיון במוסדות התכנון בתוכנית מסוג זה, מוטלת חובה על מוסדות התכנון ליתן דעתן לנסיבות שהובילו לבקשה הנדונה לתכליתה ולתת את המשקל הראוי בין היתר לאינטרס הציבורי המובהק שבאי עידוד עבריינות כאמור. במסגרת זו יש כמונן לתת את הדעת, בין היתר לחומרת העברה, להיקפה ולהתנהגות העברייני ביחס לעבירה בה מדובר"...**
2. תנאי לקבלת תוכנית יהיה ציון המצב הבנוי בפועל, וכל עבירת בניה בתחומה, המידע יהיה עדכני למועד הגשת התוכנית ועד חצי שנה קודם לכן. הועדה המקומית/המחוזית תיידע את הולחו"ף על נסיבות מיוחדות של ביצוע העבירה ומועד משוער של ביצועה, מועד הדיווח האחרון של יחידת הפיקוח על הבניה, מצבה המשפטי של התוכנית, הליכי האכיפה בגין עבירות הבנייה/השימוש בתחומה לרבות הוצאת של צווי הפסקה או הריסה מינהלים או שיפוטיים והציות להם....
4. במכלול השיקולים תתחשב הועדה גם בעובדה שבוצעו במתחם עבירות בניה, כשיקול נגד אישור התוכנית. ככל שהעבירות הבניה חמורות יותר כך יהיה להן משק כבד יותר בהחלטה לדחיית התוכנית.
5. ינתן משקל מיוחד במערך השיקולים לעובדת מיקומן של עבירות הבניה בתחום הסביבה החופית ולחשיבות שרואה הועדה לפעול בתחום זה, עפ"י מטרות החוק ולהקפיד בו על רמת הרתעה גובהה."
150. בתקנון של חכ/25 מופיעה טבלה שבה מפורטים המבנים ושימוש שלהם (נספח יג) מן הטבלה עולה כי לקיבוץ יש 80 מבנה מגורים בשטח כולל של 11,000 מ"ר, לטענת הקיבוץ היום יש בו 288 יח"ד מחישוב גס שטח יחידת דיור ממוצעת לפי חכ/25 אכן 50-60 מ"ר.
151. מכיוון שתוכנית חכ/25 הינו התוכנית התקפה היום לקיבוץ, אזי לפי טענת אנשי הקיבוץ נעברו במקרה זה עבירות בניה חמורת ביותר בהיקפית גדולים ובקרבה גדולה לחוף.

152. העובדה כי אנשי הקיבוץ הרחיבו את יחידות הדיור מעבר למותר בחכ/ 25 התגלתה לראשונה להעותרים בדיון בערר עצמו, ולכן הח"מ במסמך השלמת הטיעון ציין זאת וביקש בדיקה של היחידה הארצית לפיקוח על הבניה.
153. יתרה מזאת בעקבות מזכר שהתקבל משרדיי הח"מ, שלח הח"מ מכתב דחוף ליו"ר ועדת הערר שבו מובע חשש כבד שמסגרת הדיון בערר אנשי הועדה המחוזית ואנשי הקיבוץ הטעו את הועדה (נספח יד) והסתירו מידע מהותי ויסודי על פיו בבתים בתחום ה 100 מטר בוצעו חריגות בניה רבים .
154. בהמשך למכתבו של הח"מ שלח העותר דרור עזרא מכתבים למנהל היחידה הארצית לפיקוח על הבניה ולפרקליטות המדינה (נספח טו)
155. מן השתלשלת לעיל עולה ריח עז של ניסיון הטעיה של מוסדות התכנון התעלמות מעבירות בניה נרחבות וחמורות, וכל זאת תוך התעלמות ברור מן הנחיות הולחו"ף.

לסיכום

156. העותרים יטענו כי החלטת ועדת המשנה לעררים בדיון יסודה וניתנה תוך התחשבות מלאה בזכויות העותרים ובזכויות הציבור שהם מייצגים.
157. העותרים יטענו כי סדרות החלטות המועצה הארצית הינה ליקוי מאורות קשה וחמור להלן תמציתם של ליקויים אלו:
- 157.1. יו"ר המועצה הארצית אישור הארכת מועד של ארבע חודשים לדיון חוזר זאת על אף שהמבקש לא פעל על פי החוק, ועל-אף שהמועד על פי התקנות לחבר מוסד תכנון לבקש דיון חוזר הינו 7 ימים בלבד.
- 157.2. הנימוק לדיון החוזר שכביכול החלטת והלנת"ע לא הייתה ידוע לועדת המשנה לעררים בטעות יסודו.
- 157.3. הדיון החוזר היה בניגוד להליך שמצוין בתקנות, ללא החזרת הדיון לועדת המשנה.
- 157.4. לא הייתה סתירה בין החלטת ועדת משנה לעררים לבין החלטת הולנת"ע כפי שפורט בעתירה זו.
158. העותרים יטענו כי למעשה המועצה הארצית פעלה בהילך לא תקין להשיב החלטה (של הולנת"ע) שהינה בניגוד לחוק.
159. ועל כן דינה של עתירה זו להתקבל ובהתאם לכך יתבקש בית המשפט הנכבד לבטל את החלטת המשיבים 1/או 2 /או 3 להתיר להאריך את המועד לדיון חוזר ולדון בהחלטת ועדת המשנה לעררים ובמקום זאת להשאיר את החלטת ועדת המשנה לעררים על תילה.
160. ולחלופין, ככל שבית המשפט לא יקבל את המבוקש בסעיף 2.1 לעיל הרי שהסעד החלופי המבוקש הוא להחזיר את הדיון לועדת המשנה לעררים וזאת לאור החלטת הולנת"ע שכביכול לטענת אדר' דרוקמן לא היתה ידועה לועדת המשנה לעררים

161. ולחלופי חילופין, יתבקש בית המשפט לקבל את העתירה ולהורות על ביטול החלטת המועצה הארצית ו/או הולחוף לאשר את התוכנית ולהותיר על כנה את החלטת ועדת המשנה לעררים
162. בנוסף יתבקש בית המשפט לחייב את המשיבים בהוצאות משפט ושכר טרחת עו"ד כפי שיישר בעיניו.

אריאל יונגר, עו"ד – שרי נוימן, עו"ד
ב"כ העותרים