



בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עת"מ 21-11-31854 פיליפוביץ ואח' נ' ועדת משנה לעררים - מועצת התכנון העליונה, המינהל האזרחי אזור יו"ש ואח'

תיק חיצוני:

בפני כבוד השופט אברהם רובין

העותרים

חן פיליפוביץ' ואח'

נגד

המשיבות

1. ועדת המשנה לעררים - מועצת התכנון העליונה, המינהל האזרחי אזור יו"ש
2. רשות הרישוי - הועדה המיוחדת לתכנון ולבניה הר אדר
3. פלאפון תקשורת בע"מ

פסק דין

1. פתח דבר

עניינה של העתירה בתורן בגובה של 33 מטר, עליו מותקן "מתקן שידור קטן". את התורן והמתקן הקימה המשיבה 3 (להלן – "פלאפון"), בישוב הר אדר, זאת בהתאם להיתר בניה שניתן לה מכוח תכנית תמ"א 56 "למתקני שידור קטנים וזעירים", החלה באזור. העותרים טוענים כי ההיתר ניתן בניגוד להוראות התמ"א, ואילו המשיבות טוענות שלא כך הדבר. בפי המשיבות גם טענות סף שעניינן, סמכות עניינית, שיהוי שנפל בהגשת העתירה, וטענת "מעשה עשוי".

2. התשתית הנורמטיבית

בטרם נציג את העובדות החשובות לענייננו נסקור להלן את התשתית הנורמטיבית הנוגעת לעניין, דבר שיקל גם על הבנת העובדות וטענות הצדדים. הישוב הר אדר מצוי בשטחי יהודה ושומרון, עליהם חלה תמ"א 56 שכותרתה "תכנית מתאר אזורית (חלקית) למתקני שידור קטנים וזעירים" (להלן "תמ"א 56" או "התכנית"). תכנית זו זהה לתמ"א 36 החלה בתוך שטח ישראל. תמ"א 36, והדברים יפים גם לאחותה התאומה תמ"א 56, "הוכנה לאחר שנמצא כי לציבור ולרשויות המוסמכות להתיר הקמת מתקני שידור, ומתקנים סלולריים בפרט, חסרה מסגרת מכוונת אחידה לטיפול בבקשות להיתר" (עת"מ (מינהלי ת"א) 1183/06 ועד הבית ברחוב איינשטיין 34 נ' עיריית תל אביב (14.5.06) (מפי כב' השופט ע' פוגלמן) (להלן – "פסק דין איינשטיין"). העקרונות העומדים בבסיס התכנית הם לאפשר כיסוי לשידור וקליטה של תקשורת אלחוטית תוך שמירה על הבטיחות מפני השפעות קרינה ומזעור הפגיעה בנוף מחד, ותוך פישוט וייעול הליכי הרישוי מאידך (שם, בפסקה 4 לפסק הדין).



בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עת"מ 21-11-31854 פיליפוביץ ואח' נ' ועדת משנה לעררים - מועצת התכנון העליונה, המינהל האזרחי אזור יו"ש ואח'

תיק חיצוני:

- 1 סעיף 19 לתכנית קובע, חד חלק וברור, כי: "לא תותר באזור בניה עירונית הקמת אתר
2 שידור על הקרקע". ואולם, סעיף 23.1 לתכנית קובע, כחריג לכלל, כי: "באזור בנייה
3 עירונית תותר הקמת מתקן שידור קטן שלא על גג מבנה בתנאי שישולב במתקני תשתית,
4 ושהגודל המירבי של המבנים הנלווים לא יעלה על 1.7X1.9X0.9 מ', ובכפוף לשילוב
5 בסביבה על פי הנחיות הועדה המקומית או מהנדס הועדה המקומית" (להלן – "החריג").
6 לשון אחר, על פי החריג ניתן לאשר הקמת אתר שידור על הקרקע ובלבד שהוא ישתלב
7 במתקן תשתית, ויעמוד ביתר התנאים הקבועים בסעיף 23.1. בענייננו הוקם התורן באזור
8 בנייה עירונית, והמחלוקת בעתירה שלפנינו נוגעת בעיקר לפרשנותו ואופן יישומו של החריג.
9
- 10 3. במסגרת ההתדיינות בעניין איינשטיין הוגשה עמדה של משרד הפנים לפיה "מטרת הוראת
11 סעיף 23.1 לתכנית הינה לשלב מתקני שידור במתקנים קיימים". על כך העיר בית
12 המשפט, כי: "מטרה זו עולה בבירור מכותרתו של הסעיף ("הצטרפות והשתלבות עם
13 עצמים ומבנים קיימים" – א.ר.), ותואמת את תכליתו, הקמת מתקני שידור אשר ישתלבו
14 במרקם העירוני הקיים תוך התאמה חזותית ונופית לסביבה הקיימת" (שם בפסקה 14
15 לפסק הדין). בית המשפט הוסיף ופסק, כי לנוכח מטרות התכנית שעניינן, בין היתר, מזעור
16 הפגיעה באיכות הסביבה ובנוף, הרי שבאזורים בנויים, דוגמת האזור בו עסקינן, יש
17 להעדיף הקמת "מספר גדול של אנטנות נמוכות ודלות הספק בצפיפות יחסית" (סעיף 2.2
18 למטרות התכנית), ומכאן שהחריג הקבוע בסעיף 23.1 נועד למקרים בהם "מתקן השידור
19 ניתן לשילוב עם מתקן תשתית אחר באזור הבנייה העירונית, וכאשר – נוכח קיומו של
20 מתקן התשתית האחר – ממילא נעשה שימוש במשאב הקרקע והפגיעה הסביבתית או
21 הנופית כבר קיימת..." (שם בפסקה 18 לפסק הדין).
22
- 23 4. על יסוד האמור לעיל ניתן היה לצפות כי החריג הקבוע בסעיף 23.1 יפורש בצמצום, כך
24 שהוא יחול רק במקרים בהם מבקשים לשלב מתקן שידור במתקן תשתית קיים, זאת בלי
25 לשנות באופן מהותי את צורתו ואת ממדיו של מתקן התשתית. ואולם, רשויות התכנון
26 ולאחר מכן הפסיקה לא הלכו בדרך זו. כך, בפסק דין איינשטיין היה מוכן בית המשפט
27 להניח כי ניתן לשלב מתקן שידור במתקן תשתית שלא היה קיים עובר להתקנת מתקן
28 השידור, ובלבד שקיים רציונל עצמאי להקמת מתקן התשתית החדש, רציונל המנותק
29 מהרצון לשלב בו מתקן שידור (פסקאות 18-19 לפסק הדין). בהמשך לכך, בעת"מ (מינהלי
30 מרכז) 31804-02-20 פלאפון נ' רשות הרישוי (9.9.20), נפסק כי אין לבטל היתר שניתן
31 לחברת פלאפון להקים לצד כביש ארצי עמוד תאורה בגובה של 45.5 מטר שעליו יותקן
32 מתקן שידור, זאת במקום עמוד תאורה בגובה של 12 מטר שהיה קיים במקום לפני כן.



בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עת"מ 21-11-31854 פיליפוביץ ואח' נ' ועדת משנה לעררים - מועצת התכנון העליונה, המינהל האזרחי אזור יו"ש ואח'

תיק חיצוני:

1 בעת"מ (מינהלי ב"ש) 1644-05-21 הועדה המקומית לתכנון ובניה נ' ועדת הערר לתכנון
2 ובניה (28.11.21), נפסק כי ניתן לאשר התקנת מתקן שידור על עמוד תשתית, גם אם יש
3 אפשרות שבעתיד יועתק עמוד התשתית ממקומו. ובעת"מ (ת"א) 1867/08 מועצה
4 המקומית שוהם נ' הועדה המקומית (20.7.08), נפסק, כי "מבחן ההשתלבות של מתקן
5 סלולרי על פי הוראות התמ"א הנ"ל איננו חד מימדי....לא ניתן ולא נכון לתחום גדרות
6 ברורות ומבחינים נוקשים בשאלה זו. מדובר בסופו של דבר בשקלול ושכלול של גורמים
7 ונתונים...כאשר על הגוף התכנוני ליתן המשקל הראוי לכל גורם על פי הנתונים
8 הסביבתיים, וראיית הוועדה התכנונית את צרכי המקום וטובת התושבים" (עמ' 5-6
9 לפסק הדין). בסופו של דבר בפסק דין זה אושרה הקמתו של מתקן סלולרי "שמבנהו וגודלו
10 שונים לחלוטין מהמתקן הקודם ששימש רק לתאורת הדרך" (שם). בהקשר זה יצוין כבר
11 עתה, כי מלבד פסק דין איינשטיין העותרים לא הפנו לפסק דין כלשהו שבמסגרתו נפסלה
12 הקמת מתקן סלולרי בשל אי עמידה במבחן ההשתלבות הנובע מהוראת סעיף 23.1 לתכנית.
13 ויודגש, בעניין איינשטיין נפסל ההיתר שניתן כיוון שבית המשפט השתכנע שלהקמת עמוד
14 התשתית לא היה כל רציונל מלבד הרצון להתקין עליו מתקן שידור, מה שאין כן במקרה
15 דנא.
16 עתה, נפנה לסקירה קצר של העובדות הרלוונטיות לענייננו.

17

18 **5. העובדות**

19 העותרים 6-1 הם חברי מועצת הר אדר (להלן – "המועצה"). יתר העותרים הם תושבי הר
20 אדר.

21 אין חולק על כך שבהר אדר קיימים קשיים בקליטה הסלולרית, אשר חייבו מציאת פתרון
22 כזה או אחר, במיוחד בתקופת התפשטות מגפת הקורונה אשר אילצה את תושבי הר אדר,
23 כמו גם את יתר תושבי המדינה, לשהות תקופות ממושכות בבתיהם.

24 ביום 26.3.20 אישרה המשיבה 2 (להלן – "רשות הרישוי"), את בקשת פלאפון לקבל היתר
25 ל"הקמת מתקן שידור קטן משולב במתקן תשתית קיים (החלפת עמוד תאורה קיים
26 לעמוד תאורה מעוצב כולל אנטנה בגובה של כ- 30 מ') לרבות ארונות מכשירים התחומים
27 בגדר מפח..."(נספחים 1-2 לעתירה). החלטת רשות הרישוי נומקה בכך שיש צורך דחוף
28 למצוא פתרון לתושבי הישוב הסגורים בבתיהם בשל מגפת הקורונה, ללא יכולת קליטה
29 סלולרית, לתקופה ארוכה ובלתי ידועה. ההיתר הותנה בתנאים שונים, שנועדו להבטיח את
30 בטיחותו של המתקן ואת השתלבותו הסבירה בסביבה.

31 ביום 4.3.20, עוד לפני מתן ההיתר, פורסם בדף הפייסבוק של מועצת הר אדר כי אושר
32 תקציב המועצה באמצעותו יש כוונה לממן פרויקטים רבים, ובכלל זה "התקנת אנטנה
33 לשיפור הקליטה הסלולרית" (נספח 2 לתשובת פלאפון).



בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עת"מ 21-11-31854 פיליפוביץ ואח' נ' ועדת משנה לעררים - מועצת התכנון העליונה, המינהל האזרחי אזור יו"ש ואח'

תיק חיצוני:

1 ביום 24.3.20, היינו יומיים לפני שניתן ההיתר, נדון בקצרה עניין הקמת האנטנה בישיבת
2 המועצה. בפרוטוקול הישיבה נכתב כי הקמת האנטנה מתעכבת בשל הליכי הוצאת היתר
3 הבנייה, וכי בכפוף לאישור היועץ המשפטי למועצה תאושר לאלתר בוועדת הרישוי הקמת
4 האנטנה (נספח 3 לתשובת פלאפון).
5 ביום 17.9.20 עודכנו תושבי הר אדר באמצעות יישומון וואטסאפ, באמצעות דף הפייסבוק
6 של המועצה ובאמצעות הדואר האלקטרוני, כי ניתן היתר להקמת האנטנה וכי העבודות
7 להקמת האנטנה מתקדמות לאחר שנחתם בנושא חוזה עם חברת פלאפון (נספחים 4-6
8 לתשובת פלאפון).
9 ביום 3.12.20 פורסמה בדף הפייסבוק של המועצה הודעה מטעם ראש המועצה, לפיה
10 **"השבוע הותקן בהר אדר תורן לאנטנה סלולרית רביעית בהר אדר, במטרה לתת מענה**
11 **לתלונות החוזרות ונשנות של התושבים שסובלים מהיעדר קליטה"** (נספח 7 לתשובת
12 פלאפון).
13 במהלך חודש דצמבר 2020 שלחו הורים לילדים בגנים ובבתי ספר הסמוכים לאנטנה
14 המדוברת מכתבים לראש המועצה בדרישה להפסיק את פעילות האנטנה ולהסירה
15 (נספחים 5-6 לעתירה).
16 ביום 28.12.20 שלחו חלק מהעותרים מכתב לראש המועצה בו הם דרשו לכנס את הוועדה
17 המקומית לתכנון ובנייה כדי לדון בבקשתם לבטל את היתר הבנייה.
18 ביום 5.1.21 הגישו עותרים 1-6 למשיבה 1 (להלן – **"ועדת הערר"**), ערר על החלטת רשות
19 הרישוי בדבר מתן היתר הבנייה לפלאפון. יומיים לאחר מכן הגישו העותרים הנוספים ערר
20 משלהם על ההחלטה.
21 העררים נדונו במאוחד, וביום 7.6.21 החליטה ועדת הערר לדחות אותם (נספח א' לעתירה).
22 בהחלטתה קבעה הוועדה כי העררים הוגשו באיחור ניכר – כ-9 חודשים לאחר שניתן היתר
23 הבנייה לאנטנה. ועדת הערר דחתה את טענות העותרים לפיהן הם לא ידעו על ההחלטה
24 כיוון שדבר הגשת הבקשה להיתר לא פורסם ברבים. הוועדה קבעה כי על פי הוראות
25 התב"א לא הייתה החובה לפרסם את דבר הגשת הבקשה, וכי מכל מקום לאור הראיות
26 שהוצגו נראה כי לפחות חלק מהעותרים ידעו או יכלו לדעת אודות הגשת הבקשה. בהמשך
27 ההחלטה דנה הוועדה אחת לאחת בטענות העותרים לגוף העניין, ודחתה אף אותן. הוועדה
28 קבעה, בין היתר, כי צדקה רשות הרישוי בכך שמתן ההיתר אפשרי במסגרת הריג הקבוע
29 בסעיף 23.1 לתכנית. עם זאת קבעה וועדת הערר, כי יש לתקן את ההיתר בכך שמידות ארון
30 הפח שהוקם בסמוך לאנטנה יתוקנו. הוועדה דחתה את טענות העותרים בדבר פגיעה נופית
31 או סכנות בריאותיות הנשקפות מהמתקן הסלולרי.
32 אחר הדברים האלו הוגשה העתירה שלפניי.
33



בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עת"מ 21-11-31854 פיליפוביץ ואח' נ' ועדת משנה לעררים - מועצת התכנון
העליונה, המינהל האזרחי אזור יו"ש ואח'

תיק חיצוני:

דיון והכרעה

- 1
2
3 6. נפתח בדיון קצר בטענות הנוגעות לסמכותו של בית בית המשפט לעניינים מנהליים
4 להידרש לעתירה. אציין כי טענות אלו נטענו על ידי רשות הרישוי ועל ידי פלאפון, וכי ועדת
5 הערר המיוצגת על ידי פרקליטות המחוז לא שותפה להן.
6 פלאפון ורשות הרישוי טוענות כי בית המשפט לעניינים מנהליים איננו מוסמך לדון
7 בעתירה, כיוון שמדובר בעתירה המכוונת נגד "החלטה שעניינה תכנית תכנון אזורית" (פרט
8 (2) לתוספת הרביעית לחוק בתי משפט לעניינים מנהליים, תש"ס – 2000), אשר מוחרגת
9 מסמכותו של בית המשפט לעניינים מנהליים. דין טענה זו להידחות, זאת כיוון שהעתירה
10 מכוונת נגד היתר הבנייה שניתן, ולא נגד הוראות התכנית (השוו – עע"מ 3096/06 אדם טבע
11 ודין נ' וועדת הערר לשמירה על קרקע חקלאית (9.8.06)).
12 רשות הרישוי טוענת כי בית המשפט לעניינים מנהליים מנוע מלהעביר תחת שבט ביקורתו
13 את החלטת ועדת הערר, כיוון שלפי סעיף 36(1) לחוק התכנון הירדני, אליו מפנה סעיף
14 18.3 לתמ"א, החלטת ועדת הערר סופית ולא ניתנת לערעור. לטענה זו אין בסיס, ברם מכל
15 מקום אין היא טעונה הכרעה, לאחר שב"כ רשות הרישוי הבהיר כי אין הוא כופר בסמכותו
16 של בית המשפט לעניינים מנהליים לקיים ביקורת שיפוטית מינהלית על החלטת ועדת
17 הערר, להבדיל מהפעלת ביקורת שיפוטית ערעורית עליה (עמ' 6 ש' 11-16).
18 נפנה אם כן, לדון ביתר טענות הצדדים.
19
20 7. ענייננו בעתירה המכוונת נגד החלטת ועדת ערר. נפסק, כי בעתירה מסוג זה:

- 21
22 "בית המשפט נדרש לבחון את החלטת ועדת הערר, ולא את החלטת
23 הוועדה המקומית, וזאת מתוך נקודת מוצא לפיה תפקיד ועדת הערר אינו
24 הפעלת ביקורת שיפוטית על החלטות הוועדה המקומית, אלא קיום בחינה
25 מקצועית-תכנונית של החלטות הוועדה המקומית לגופן כמוסד תכנון
26 מקצועי גבוה יותר בהיררכיה התכנונית. מכאן שהביקורת שמפעילה ועדת
27 הערר נעשית בדרך של בחינה מחדש (DE NOVO) של ההחלטה, בהתאם
28 לשיקולים מקצועיים ותכנוניים.... בבוא בית המשפט לערוך ביקורת
29 שיפוטית במקרה מסוג זה, עליו להניח לפניו את ההחלטה מושא העתירה
30 – ובענייננו החלטת ועדת הערר, ולבחון האם נפל בה פגם המצדיק את
31 התערבותו"



בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עת"מ 21-11-2011-31854 פיליפוביץ ואח' נ' ועדת משנה לעררים - מועצת התכנון
העליונה, המינהל האזרחי אזור יו"ש ואח'

תיק חיצוני:

1 (עע"מ 7329/21 ועדת הערר המחוזית לתכנון ובנייה מחוז צפון נ' י.ג.מ.ח.
2 ייזום והשקעות בע"מ (31.5.22)).
3

4 8. ועדת הערר קבעה בהחלטתה כי דין העררים שהגישו העותרים להידחות על הסף בשל
5 איחור ושיהוי בהגשתם. כפי שיוסבר להלן, לא מצאתי פגם בקביעה זו של ועדת הערר.
6 אין חולק על כך שהעררים הוגשו כ-9 חודשים לאחר שניתן היתר הבנייה, ולאחר שבנייתו
7 של התורן כבר הסתיימה. העותרים טענו כי היה מקום לפרסם את דבר הגשת הבקשה
8 להיתר, וכיוון שפרסום כזה לא נעשה הרי שהם לא ידעו בזמן אמת אודות מתן ההיתר,
9 ומכאן שאין לזקוף לחובתם את השיהוי בהגשת העררים. טענות אלו נדחו בצדק על ידי
10 ועדת הערר. הטענה לפיה היה מקום לפרסם את דבר הגשת הבקשה איננה מבוססת, כיוון
11 שבסעיף 18.1 לתכנית נקבעה רשימה סגורה של מקרים בהם נדרש פרסום של הגשת בקשה
12 להיתר, והבקשה נושא דיונו לא באה בגדר מקרים אלו. באשר לטענה לפיה העותרים לא
13 ידעו אודות הכוונה להקים אנטנה, צדקה ועדת הערר בקביעתה לפיה יש ראיות לכך
14 העותרים ידעו על הכוונה האמורה, או לפחות היו צריכים לדעת עליה. עמדנו לעיל בפרק
15 העובדות של פסק הדין, על כך שדבר הכוונה להקים את האנטנה עלה לדיון במועצה עוד
16 בחודש מרץ 2020. מכאן מתבקשת המסקנה, כי העותרים 1-6, שהם חברי מועצה, ידעו או
17 היה עליהם לדעת שיש כוונה להקים אנטנה. העותרים טוענים כי לא העלו על דעתם כי
18 הכוונה להקים אנטנה תתגבש לכלל הקמת תורן גבוה, אך טענה זו לא משכנעת. כחברי
19 מועצה היה על העותרים 1-6 לברר את העובדות לאשורן והיו להם הידע והיכולת הנדרשים
20 לשם עריכת בירור ממצה בעניין. באשר ליתר העותרים, גם הם ידעו או יכלו לדעת אודות
21 הכוונה להקים אנטנה סלולרית, כיוון שבנוסף לדיון במועצה פורסם דבר הקמת האנטנה
22 מספר פעמים, בעמוד הפייסבוק של המועצה, באמצעות קבוצת הוואטסאפ בה חברים
23 תושבי הר אדר, ובאמצעות הדואר האלקטרוני ששלח ראש המועצה לתושבי הר אדר. לכך
24 יש להוסיף כי הר אדר איננו ישוב גדול במיוחד, כך שקשה לקבל את הטענה כאילו העותרים
25 לא היו מודעים לבניית האנטנה.

26
27 9. האיחור בהגשת העררים איננו טכני גרידא, שכן מתקיימים בו כל יסודות השיהוי המינהלי
28 (ליסודות השיהוי – שיהוי סובייקטיבי, שיהוי אובייקטיבי, והחריג שעניינו מקרים בהם
29 מתעורר חשש לפגיעה בשלטון החוק המחייב הכרעה בעתירה למרות השיהוי – ראו: בג"ץ
30 6046/21 יהודה רסלר נ' ממשלת ישראל (16.3.22)). תקופת השיהוי במקרה דנא ארוכה,
31 שכן העררים הוגשו כ-9 חודשים לאחר שניתן היתר הבנייה. בפי העותרים אין טענה מניחה
32 את הדעת מדוע לא הוגשו העררים ובעקבותיהם העתירה מוקדם יותר. כאמור לעיל, טענות



בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עת"מ 21-11-31854 פיליפוביץ ואח' נ' ועדת משנה לעררים - מועצת התכנון העליונה, המינהל האזרחי אזור יו"ש ואח'

תיק חיצוני:

- 1 העותרים בעניין העדר הפרסום ובדבר אי ידיעתם אודות ההיתר אינן משכנעות. כיוון שכך
2 מתקיים שיהיו סובייקטיבי בעוצמה גבוהה יחסית.
- 3 במהלך תקופת השיהוי נחתם הסכם בין המועצה לבין חברת פלאפון, והאחרונה אף סיימה
4 להקים את התורן ואת מתקן השידור שעליו, זאת לטענת פלאפון שלא נסתרה, בהשקעה
5 כספית ניכרת של מאות אלפי שקלים (עמ' 6 לפרוטוקול ש' 6). מכאן, שגם שיהוי
6 אובייקטיבי מתקיים.
- 7 באשר לחרוג שעניינו חשש לפגיעה בשלטון החוק, הוא איננו מתקיים בענייננו. פלאפון
8 פעלה בתום לב בהתאם להיתר בנייה שניתן לה. הליכי הוצאת ההיתר היו תקינים. אין
9 טענה של ממש בנוגע לניקיון כפיהם של מי שעסקו בבחינת הבקשה להיתר וההכרעה בה.
10 הקמת תורן לאנטנה סולרית הוא מעשה שגרתי למדי. כל אלו מובילים למסקנה שלא
11 מתקיים בענייננו חשש לפגיעה בשלטון החוק, המצדיק התעלמות מהשיהוי הניכר.
12
- 13 10. למעשה, השיהוי שנפל בפעולות העותרים הביא לכך שכבר כאשר הוגשו העררים לוועדת
14 הערר סיימה פלאפון לממש את היתר הבנייה, בכך שהקימה את התורן ואת מתקן השידור.
15 לפנינו ולפני ועדת הערר היה כבר "מעשה עשוי", דבר אשר לכשעצמו מצדיק את דחיית
16 עתירתם, כפי שנפסק בבג"ץ 8173/21 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' ממשלת
17 ישראל (22.5.22): "מעשה עשוי כטענת סף המצדיקה את דחיית העתירה לבג"ץ מתקיים
18 רק ביחס למצב-דברים בלתי הפיך מבחינה מעשית – כדוגמת בניין שכבר נבנה או
19 שנהרס; בעלות בנכס שעברה מאיש לרעה ואפשרה את מכירת הנכס לאדם שלישי; או
20 פעולה אחרת אשר יוצרת מציאות חדשה המטילה עלויות כבדות על מי שיבקש להחזיר
21 את מצב-הדברים הישן לקדמותו".
- 22
- 23 11. אף לגופו של עניין דין העתירה להידחות.
- 24 השאלה העיקרית העומדת לדיון היא שאלה של פרשנות תמ"א 56 בכלל, והחריג המנוי
25 בסעיף 23.1 שבה בפרט. העותרים טוענים כי לפי פרשנותו הראויה של החריג התורן שהוקם
26 לא יכול להיחשב בשום אופן כשילוב של מתקן שידור במתקן תשתית קיים, זאת כיוון
27 שמדובר בתורן "מפלצתי" - כלשון העותרים - בהשוואה לעמוד התאורה שהיה קיים
28 במקום קודם להקמת התורן. המשיבים לעומת זאת טוענים, כי פרשנות תכליתית של
29 החריג האמור מחייבת את המסקנה כי היתר הבנייה ניתן כדין, זאת למרות ממדי התורן.
30
31



בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עת"מ 21-11-31854 פיליפוביץ ואח' נ' ועדת משנה לעררים - מועצת התכנון
העליונה, המינהל האזרחי אזור יו"ש ואח'

תיק חיצוני:

12. פרשנותה של תכנית מסורה לשיקול דעתו של בית המשפט (ע"א 8797/99 אנדרמן נ' ועדת
הערר המחוזית פ"ד נו 466, (2), 474-475 (2001); פסק דין איינשטיין הנ"ל). על פרשנות
תכנית חלים כללי הפרשנות הנוהגים בעניין פרשנות חקיקה. נקודת המוצא לפרשנות היא
לשון התכנית, אך על הפרשן לתת ללשון התכנית פרשנות המגשימה את תכליתה בהתאם
למטרותיה (ע"א 10213/03 מרחבי השרון נ' מייזליק (30.1.06); עניין איינשטיין). לעניין
פרשנות תמ"א 36 נקט בית המשפט בגישה לא מצמצמת, בקבעו כי: "מאופייה הכוללני של
תמ"א 36 ומתכליתה ליצור הסדר אחיד ויעיל, מתחייבת ראייה משפטית פרשנית לפיה
יש ליצוק תוכן ומשמעות להוראות התוכנית באופן שיאפשר עשיית שימוש בתוכנית,
לאורך שנים, וגם נוכח שינויים טכנולוגיים מהותיים שיחולו בשוק הסלולר" (עע"מ
4113/18 ד"ר גלה ידגר נ' ועדת ערר לתכנון ובניה מחוז חיפה (11.8.20)).

11
12

13. אכן, בענייננו יש פער משמעותי בין ממדי עמוד התאורה שהיה קיים במקום טרם הוקם
התורן הנוכחי לבין ממדיו של התורן שהוקם לפי ההיתר. עמוד התאורה היה בגובה של כ-
4 מטר ואילו התורן החדש מתנשא לגובה של 33 מטר. קוטרו של התורן אף הוא גדול
משמעותית מקוטרו של עמוד התאורה הקודם. כך ניתן להתרשם מהתמונות שצורפו
לעתירה. גם מבחינת הנראות אין ספק שהתורן שונה בעיצובו מעמוד התאורה שקדם לו.
כל אלו מעוררים את השאלה האם למצב דברים כגון זה ייקרא "שילוב של מתקן שידור
בתשתית קיימת"? כעולה מסקירת הפסיקה לעיל, הגישה בה נוקטים גורמי התכנון בהקשר
זה, לרבות וועדות הערר, היא ששוני פיסי, ואפילו שוני פיסי משמעותי, בין מתקן התשתית
המקורי לבין מתקן התשתית החדש שבו מבקשים לשלב את מתקן השידור, אינם מונעים
מתן היתר בנייה במסגרת החריג הקבוע בסעיף 23.1 לתכנית, ובלבד ששיקולי התכנון
תומכים במתן היתר למתקן החדש. לאופן שבו מפרשים ומיישמים את התכנית גופי
התכנון, ובמיוחד וועדות הערר, יש לתת משקל ראוי, גם אם לא מכריע (עע"מ 7329/21
ועדת הערר המחוזית לתכנון ובנייה מחוז צפון נ' י.ג.מ.ח ייזום והשקעות בע"מ, פסקה 15
(31.5.22); עע"מ 4487/12 סטולרו נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה דרום השרון, פסקה
20 (9.10.2013)). בתי המשפט אישרו את גישת רשויות התכנון, כפי שהודגם לעיל, ואף אני
סבור שיש לאשרה. הטעם לעמדתי נעוץ בכך שבסופו של דבר תכליתו של החריג לתכנית
היא לאפשר, במקרים מסויימים, הקמת מתקני שידור על הקרקע גם באזורי בניה עירונית.
טבע הדברים הוא שבמקרים רבים מתקני שידור המוצבים על הקרקע באזור בניה עירונית
אינם יכולים להיות נמוכים, ובוודאי שאינם יכולים להיות בגובה של עמודי תאורה
סטנדרטיים. על כן פרשנות תכליתית של החריג הקבוע בסעיף 23.1 לתכנית מחייבת לקבוע



בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עת"מ 21-11-31854 פיליפוביץ ואח' נ' ועדת משנה לעררים - מועצת התכנון
העליונה, המינהל האזרחי אזור יו"ש ואח'

תיק חיצוני:

- 1 כי עצם העובדה שמתקן התשתית החדש גבוה, ובמקרים מסוימים כמו בענייננו אף גבוה
2 מהרבה ממתקן התשתית הקיים, לא שוללת את האפשרות ליתן לו היתר בניה, ובלבד
3 ששיקולי תכנון, המביאים בחשבון גם את תכלית התכנית ומטרותיה, תומכים במתן
4 ההיתר. פרשנות אחרת, מצמצמת, עלולה לרוקן מתוכן את החריג בו עסקינן.
5
6 14. העותרים מלאים טענות כרימון לגבי האופן בו הפעילו גורמי התכנון את שיקול דעתם, אך
7 טענותיהם לא מגלות עילה המצדיקה התערבות בשיקול הדעת של רשויות התכנון.
8 העותרים טוענים כי התורן הגבוה פוגע בנוף, ולביסוס טענתם הם צרפו לעתירה חוות דעת
9 אדריכלית. טענה זו אין לקבל. ראשית, ככלל אין מקום לצרף חוות דעת לעתירה (בג"ץ
10 4874/21 אליקים בן ארי בע"מ נ' רשות מקרקעי ישראל (6.2.22)). שנית, חוות הדעת לא
11 הוצגה בפני רשויות התכנון עובר להגשת העתירה. ושלישית, לא שוכנעתי כי נפל פגם
12 בהחלטת וועדת הערר בנוגע לפגיעה הנופית הפוטנציאלית ולגבי המשקל שניתן לשיקול זה
13 בין יתר השיקולים. העותרים הוסיפו וטענו לסיכוני קרינה הנשקפים ממתקן השידור, בין
14 היתר בשים לב לקרבתו לבית ספר, לגני ילדים ולמגרשי ספורט. גם טענה זו אין לקבל, כיוון
15 שבדיקות שנערכו לפני הקמת המתקן ולאחריו לא גילו קרינה בשיעור העולה על המותר.
16 העותרים הוסיפו וטענו, כי לא נבחנו חלופות אפשריות להקמת מתקן השידור על תורן כה
17 גבוה. טענה זו איננה משכנעת. מעיון בפרוטוקול הדיון בוועדת הערר (נספח א' לעתירה),
18 עולה כי לדברי מהנדס המועצה בהחלט נבחנו מספר חלופות לפני שנבחרה החלופה
19 הנוכחית, וועדת הערר קבלה את דבריו.
20 העולה מן המקובץ הוא, שהטענות התכנוניות שנטענו על ידי העותרים אינן מצדיקות
21 התערבות בשיקול הדעת הנתון לוועדת הערר, זאת לנוכח הכלל הידוע לפיו בית המשפט לא
22 ישים את שיקול דעתו תחת שיקול דעתם של גורמי התכנון (עע"מ 7329/21 הני"ל).
23
24 15. אשר על כן, העתירה נדחית.
25 יוער, כי בית המשפט הציע לראש המועצה שבכפוף לדחיית העתירה יסכים הוא לקיים דיון
26 בלב פתוח ובנפש חפצה בטענות העותרים, זאת במטרה לבחון האם ראוי והאם ניתן לשנות
27 את המצב הקיים, ברם ראש המועצה סירב לכך, לטעמי משיקולים שאינם ממן העניין.
28 חבל שכך.
29 בנסיבות העניין אינני עושה צו להוצאות.
30 ניתן היום, י"ט תמוז תשפ"ב, 18 יולי 2022, בהעדר הצדדים.
31





בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עת"מ 31854-11-21 פיליפוביץ ואח' נ' ועדת משנה לעררים - מועצת התכנון
העליונה, המינהל האזרחי אזור יו"ש ואח'

תיק חיצוני:

א.


אברהם רובין, שופט

1
2

