



בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים בעניינים מינהליים

עע"מ 4768/22

לפני :

כבוד השופטת ד' ברק-ארז
כבוד השופטת ג' כנפי-שטייניץ
כבוד השופטת ר' רונן

המערערת :

חמדת הגליל בע"מ

נ ג ד

המשיבים :

1. הרשות לשמירת הטבע והגנים הלאומיים
2. הוועדה המחוזית לתכנון ולבניה
3. רשות מקרקעי ישראל
4. הוועדה המקומית לתכנון ובניה – מעלה הגליל
5. המועצה האזורית – מעלה יוסף
6. מדינת ישראל – משרד החקלאות
7. הקרן הקיימת לישראל
8. בני שתולה אגודה שיתופית חקלאית להתיישבות בע"מ
9. יחי-עד אגודה שיתופית חקלאית להתיישבות בע"מ
10. החברה להגנת הטבע

ערעור על פסק דינו של בית המשפט במחוזי בחיפה בשבתו
כבית משפט לעניינים מינהליים מיום 30.5.2022 בעת"ם
17702-01-22 שניתן על-ידי כב' השופט ד' פ"ש

תאריך הישיבה :

י"ח בסיון התשפ"ג (7.6.2023)

בשם המערערת :

עו"ד אליהו מאיר ; עו"ד יהושע גבעון

בשם המשיבה 1 :

עו"ד יונתן הראל ; עו"ד אילנה בראף שניר ; עו"ד
נמרוד טויסטר

בשם המשיבים 2-3 ו-6 :

עו"ד הדס ערן

בשם המשיבה 4 :

עו"ד מיכאל סיגל

בשם המשיבה 5 :

עו"ד אריאל פישר

בשם המשיבה 7 :

עו"ד עו"ד גיל זילבר

בשם המשיבה 10 :

עו"ד אסף בן לוי

פסק-דין

השופטת ר' רונן:

לפנינו ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית משפט לעניינים מינהליים (כב' השופט ד' פיש) בעת"מ 17702-01-22 מיום 30.5.2022, שבו קיבל בית המשפט המחוזי באופן חלקי את עתירת המשיבה 1 והורה על ביטול החלטת המשיבה 2 לגבי הארכת תוקפה של תכנית שיזמה המערערת.

הצדדים לערעור וההליך בבית משפט קמא

1. ביום 9.1.2022 הגישה המשיבה 1, הרשות לשמירת הטבע והגנים הלאומיים (להלן: המשיבה), עתירה מינהלית כנגד המערערת והמשיבים 2-10. העתירה הופנתה כנגד החלטת היועץ המשפטי של המשיבה 2, הוועדה המחוזית לתכנון ובנייה (להלן: הוועדה המחוזית), מיום 23.12.2021 אשר דחתה על הסף את בקשת המשיבה למתן רשות ערר לוועדת המשנה לעררים של המועצה הארצית.

2. המערערת יזמה את התכנית שבמוקד העתירה – תכנית להקמת כפר נופש "חמדת הגליל" באזור הגליל העליון (תכנית ג/17997 "כפר הנופש חמדת גליל, שתולה"; להלן: התכנית), בשטח של כ-17.5 דונם אשר מיועדת להכיל 32 יחידות נופש. בקרבת מקום לשטח התוכנית, נמצאים מושב שתולה ויער שתולה, וכן כפי שיפורט להלן, מערת "יאנה הוטה" (להלן: המערה).

המשיבה היא תאגיד סטטוטורי המופקד מכוח חוק גנים לאומיים, שמורות טבע, אתרים לאומיים ואתרי הנצחה, התשנ"ח-1998 על טיפול בענייני שמורות הטבע והגנים הלאומיים ובכלל זה על שימור ערכי טבע בהם ושיקומם. כמו כן, מוקנות לה סמכויות שמטרתן הגנה על חיות הבר מכוח החוק להגנת חיית הבר, התשט"ו-1955.

העתירה שהגישה המשיבה לבית משפט קמא התמקדה במערה. על פי המתואר בעתירה, המערה היא ייחודית, בשל זקיפים ונטיפים מוגנים שבה ומשום שהיא מהווה בית גידול לעטלפים, ובכלל זה למיני עטלפים המצויים בסכנת הכחדה. נטען כי ביצוע התכנית עלול לסכן את שלמות המערה.

3. באשר ליתר המשיבים – הוועדה המחוזית היא המוסד אשר קיבל את ההחלטה להאריך את תוקפה של התכנית; הוועדה המקומית היא מוסד התכנון שבתחומו מצוי תחום התכנית, והיא שהגישה לוועדה המחוזית את הבקשה להארכת תוקף התכנית; המשיבה 3 (להלן: המ"י) היא בעלת המקרקעין בתחומי התכנית; משיבה 5, מועצה אזורית מעלה יוסף (להלן: המועצה האזורית), היא המועצה האזורית בתחומי התכנית; המשיב 6 (להלן: פקיד היעדרות) הוא גורם רגולטיבי בעל סמכויות בנוגע לעצים ויערות מכוח פקודת היעדרות; משיבות 7 ו-10 (להלן בהתאמה: קק"ל; החברה להגנת הטבע) הגישו התנגדות להארכת התכנית; משיבות 8-9 הן אגודות שיתופיות במושב שתולה.

השתלשלות האירועים

4. יצוין בקצרה כי הוועדה המחוזית אישרה את התכנית לראשונה בהחלטה מיום 11.6.2012; היא פורסמה בעיתונות ביום 28.12.2012 וכן פורסמה למתן תוקף ברשומות ביום 17.1.2013. מועד ביצוע התוכנית נקבע לחמש שנים, קרי עד ליום 28.12.2017 (בשים לב ליום פרסומה). הוראה זו נקבעה כחלק מהוראות התכנית, בסעיף 7.2 בה, שעל פיו: "זמן לביצוע תוכנית זו יהא 5 שנים מיום אישורה. ניתן להאריך את משך התוכנית באישור הוועדה המחוזית" (להלן: סעיף 7.2).

בתחילת שנת 2021 פנתה מהנדסת מטעם הוועדה המקומית בבקשה להארכת תוקף התכנית ב-9 שנים נוספות, לאחר שב-9 השנים שלפני כן, התכנית לא יצאה אל הפועל (בהמשך נטען כי הגורם המעכב היה בעיית ביוב שלא נמצא לה פתרון עד לאותה עת). בהחלטת ועדת המשנה לנוף הגליל מיום 10.3.2021 נקבע שאין להאריך את תוקפה של התכנית. הוועדה ציינה כי בשל חלוף הזמן מאז פקעה התכנית, יש לבחון אותה כאילו היא הוגשה מחדש. צוין כי ספק האם ניתן בכלל להאריך תוקפה של תכנית באופן רטרואקטיבי, כשלוש שנים לאחר מועד פקיעתה. הוועדה אף עמדה על כך שמדובר באזור רגיש נופית וסביבתית. יחד עם זאת נקבע כי יש לתת הזדמנות ליזמי התכנית לנסות לשכנע את חברי הוועדה באשר למתן הארכה. בהמשך, ביום 20.10.2021, התקיים דיון בוועדה המקומית אשר המליצה על הארכת תוקף התכנית.

בעקבות פניית לשכת התכנון של הוועדה המחוזית, הוגשו חוות דעת שונות ובכלל זה חוות דעת אקולוגית מטעם המשיבה שעסקה בעטלפים החיים במערה. כמו כן, הוגשה חוות דעת מטעם פרופ' עמוס פרומקין, מנהל המרכז לחקר מערות באוניברסיטה העברית, שעמד על הפגיעה שעלולה להיגרם למערה – על ערכי הטבע המוגנים שבה. לאחר דיון בנושא, ביום 22.11.2021 התקבלה הצעתו של יו"ר הוועדה המחוזית לפיה

תוקף התכנית יוארך בשלוש שנים ; ואם התכנית לא תמומש בתוך פרק הזמן הזה, יפוג תוקפה ללא אפשרות להארכה נוספת. יצוין כי בדיון עלתה להצבעה גם הצעה נגדית מטעם נציגת השרה להגנת הסביבה שלא להאריך את תוקפה של התוכנית. ההחלטה בעד ההארכה התקבלה ברוב של 6 מצביעים מול 2 (החלטה זו תיקרא להלן: החלטת הוועדה המחוזית).

בהחלטת הוועדה המחוזית צוין כי הבקשה נבחנה לאור מידע חדש שהתקבל על אודות שטח התכנית וסביבתה ; וכן נערך איזון בין הסיכון המשוער לסביבה לבין התועלת שתצמח מהתכנית. זאת, בשים לב לכך שהעיכוב במימוש התכנית נבע מבעיית ביוב שלא נמצא לה פתרון במשך זמן רב, שלא באחריות המערערת, היזמת. בשולי הדברים, הונחתה הוועדה המקומית לוודא כי במהלך הליך הרישוי והאכלוס של התכנית, יינקטו כל הצעדים הדרושים לצמצום מרבי של הנזק הנופי והסביבתי לאור רגישות של הסביבה, לרבות צעדי הימנעות מקידוחים שעלולים לסכן את המערה.

5. בעקבות האמור, פנתה המשיבה ביום 6.12.2021 ליו"ר הוועדה המחוזית בבקשה למתן רשות ערר לוועדת המשנה לעררים של המועצה הארצית (להלן: בקשת רשות הערר). ביום 23.12.2021 דחה היועץ המשפטי של הוועדה המחוזית את בקשת רשות הערר, בנימוק שלא מדובר בהחלטה על אישור תכנית או דחייתה. לכן אין בסיס לבקשה, בשים לב להוראות הדין (סעיף 110 לחוק התכנון והבנייה, התשכ"ה-1965).

פסק דינו של בית משפט קמא

6. בפסק דינו מיום 30.5.2022 הורה בית המשפט המחוזי על ביטול החלטת הוועדה המחוזית. זאת לאור קביעתו לפיה הוועדה המחוזית טעתה כאשר בחרה להאריך את תוקף התכנית בדיעבד, כשלמעשה היה עליה לקבוע כי יש לדון בתכנית כתכנית חדשה.

בית המשפט עמד, בין היתר, על כך שמדובר בתכנית שפקעה – שכן מועד פקיעתה חל ביום 28.12.2017 ; כאשר הדיון בוועדה המחוזית התקיים כ-4 שנים לאחר מועד זה. לתכנית שפקעה לא יכול להיות מעמד בדין. באשר לסמכות הוועדה להאריך תוקפה של תכנית בדיעבד, נקבע כי ככלל יכולים להיות שיקולים שיצדדו בהכרה בהארכת תוקף רטרואקטיבית, אם כי ראוי כי הדבר ייעשה במשורה. בהקשר זה נקבע כי אמת המידה היא סבירות: ככל שהאיחור משמעותי יותר, דרושות נסיבות כבדות משקל להצדיקו ולמתן ההארכה בהתאם. במקרה דנן, הבקשה הוגשה לאחר תקופת זמן

משמעותית, ומשכך ספק אם הוועדה המחוזית הייתה מוסמכת להאריך את תוקף התכנית במקום לחייב הליך תכנוני חדש.

בית המשפט המחוזי סבר כי גם אם הסיבה שבשלה המערערת התעכבה – חוסר היכולת למצוא פתרון לבעיית הביוב – היא סיבה מוצדקת, עדיין היה על הוועדה לשקול את חלוף הזמן ובכלל זה שינויים במדיניות התכנון וגילוי ממצאים חדשים. ביחס לכך נקבע כי בין אישור התכנית (בשנת 2012) לבין הדיון בוועדה המחוזית (בשנת 2021) חל שינוי מהותי במגמות התכנון הרלוונטיות. כך, בעת אישור התכנית חלה על השטח תמ"א 22 ליער ויעור; בעוד שבשנת 2020 תכנית זו הוחלפה על ידי תמ"א 1 אשר חיזקה את ההגנה על שטחים פתוחים וקבעה כי השטח המקיף את התכנית מוגדר כ"יער טבעי" שהוא "שטח מוגן".

כמו כן, בית המשפט קבע כי לא ניתנה הזדמנות לכלל המעוניינים בתכנית להביע את דעתם על חידושה. הוועדה שיתפה רק חלק מהקבוצות בציבור שהן בעלות זכות להשתתף בהליך – אלה שהיא מצאה שיוכלו לתרום ממומחיותם לקידום הדיון. מדובר בציבור מצומצם; כאשר לאור העובדה שהתכנית אושרה ב-2012 – נכון היה לשתף ציבור רחב ככל האפשר, כפי שנעשה כאשר מתקיים דיון על אישורה של תכנית לאחר הפקדתה.

עוד עמד בית המשפט קמא על כך שסוגיית המערה והעטלפים לא נדונה בצורה מעמיקה בוועדה המחוזית, אף שזהו נושא כבד משקל. אופי הדיון שננקט בוועדה לא איפשר התייחסות מספקת לסוגיה זו, הן מצד המתנגדים והן מצד המצדדים בתכנית. אין להסתפק בהנחיה גרידא לפיה רשות הרישוי תוכל לתת הוראות מתאימות לצורך מזעור נזקים פוטנציאליים לערכי הטבע. הוראות התכנית עצמה הן שצריכות לספק מענה בהקשר זה. אף על פי כן, הוראות התכנית שנקבעו לפני 9 שנים אינן נותנות מענה לשינויים שחלו במגמות התכנון או לבעיות פוטנציאליות בקשר עם המערה או העטלפים.

בשולי הדברים ציין בית המשפט כי ייתכן שניתן להגיע לפתרונות ביניים אשר מצד אחד יגנו על המערה, על העטלפים ועל היער; ומצד שני, יאפשרו הקמת כפר נופש שמטרתו להיטיב עם התושבים באזור. הגוף התכנוני אשר מוסמך לתת פתרון כזה הוא הוועדה המחוזית.

באשר לבקשת רשות הערר, נקבע כי הדין אינו מאפשר ליתן רשות כזו במקרה דנן, משום שלא היה מדובר באישור תכנית ולא בהתנגדות פורמלית לה.

על החלטה זו הוגש הערעור.

טענות הצדדים

7. לטענת המערער, שגה בית משפט קמא בקבעו כי בעת הדיון בוועדה המחוזית, לא הייתה התוכנית תקפה. לגישה, סעיף 7.2 קובע על-פי לשונו כי זמן ביצוע התכנית יהיה חמש שנים מיום האישור, ואין בו כל קביעה לפיה בחלוף חמש השנים – יפקע תוקפה. בנוסף, ביום 12.1.2017, פורסמה תכנית אחרת שחלה בין היתר על שטח כפר הנופש (תכנית ג/21148; להלן: התכנית הנוספת). התכנית הנוספת חלה על יער שומרה, ובמסגרתה הוחרג כפר הנופש משטח היער. נטען כי מכאן ניתן ללמוד שגם רשויות התכנון סברו כי תוקף התכנית לא יפוג ביום 28.12.2017; וממילא – הדבר מעיד כי ייעודו של השטח הוא כפר נופש.

עוד טענה המערער כי שגה בית משפט קמא כשבחר להתערב בשיקול דעת הוועדה המחוזית. לגישה, עילת ההתערבות האפשרית היחידה במקרה דנן היא חריגה קיצונית ממתחם הסבירות, ואילו החלטת הוועדה המחוזית אינה חורגת ממתחם זה. כך, מפרוטוקולים של הדיונים שקיימה הוועדה (דיון פומבי ודיון פנימי) עולה כי מדיניות התכנון הנהוגה כיום נשקלה שם. הוועדה אף אספה את המידע הנדרש ובכלל זה חוות דעת והתנגדויות מפורטות. לא זו אף זו, הוועדה העלתה להצבעה שתי הצעות, כאשר על פי ההצעה השנייה, תוקפה של התוכנית לא יוארך. למעשה, מדובר במקרה בו קיימות מחלוקות תכנוניות, ועל כן אין מקום להתערבותו של בית המשפט שמומחיותו במצב כזה איננה עדיפה. לבסוף, נטען כי ההצעה שנבחרה איזנה בין שיקולים של הגנת הסביבה לבין שיקולים תכנוניים.

המערער טענה גם כי שגה בית משפט קמא בקבעו כי מגמות התכנון בתמ"א 1 מצדיקות שלא להאריך תוקף התוכנית. לשיטתה, תמ"א 1 אינה חלה על התכנית, ועל כך גם תעיד העובדה כי התכנית הנוספת – שקובעת אף היא את ייעודו של כפר הנופש – אינה מוגבלת בזמן. קביעות בית המשפט באשר לתמ"א 1 הסתמכו על כך שהתכנית לא הייתה בתוקף, ולכן כאמור הן משוללות יסוד. כמו כן, הלכה למעשה, מגמות התכנון בתמ"א 1 נשקלו במסגרת הדיונים, ובכלל זה היקף הבינוי בשטח ורצף השטחים הפתוחים, וכן סוגיית השתלבותו של כפר הנופש בסביבה ובנוף.

המערערת טענה בנוסף כי בית משפט קמא שגה בכך שקבע כי נפגעה זכות הציבור להשתתף בעיצוב המצב התכנוני. גם קביעה זו התבססה על קביעתו של בית המשפט לפיה תוקפה של התוכנית פג. בית משפט קמא אף לא הפנה למקור חוקי המחייב פרסום או שיתוף הציבור בהחלטת הוועדה ביחס להארכת משך ביצוע התוכנית; ולמעשה אין כזה בנמצא. לחילופין, לגישת המערערת לכל היותר מדובר ב"דיון חוזר" – כהגדרתו בתקנות התכנון והבניה (סדרי הדיון בקיום דיון חוזר במוסד תכנון), התשס"ג-2003 – במליאת הוועדה המחוזית (להלן: תקנות סדרי הדין בדיון חוזר), לאחר שהדיון הקודם התקיים בפני ועדת המשנה שלה (הדיון מיום 20.3.2021). בדיון חוזר, על מוסד התכנון לתת הזדמנות ל"נוגעים בדבר" להשמיע את טענותיהם – ועל פי תקנות סדרי הדין בדיון חוזר, מדובר בוועדה מקומית או ועדה מחוזית; רשות מקומית; מגיש תכנית או בקשה; מתנגד; וכל מי שהשמיע את טענותיו לפני ועדת המשנה. הוועדה נהגה כנדרש בתקנות.

לבסוף, טענה המערערת כי שגה בית משפט קמא בקביעתו באשר לפגיעה אפשרית במערה ובאוכלוסיית העטלפים. למשיבה הייתה אפשרות, עוד בעת אישור התוכנית בשנת 2012, להעלות את טענותיה ביחס לסוגיה זו. זאת משום שחוות הדעת שהוגשה מטעם פרופ' פרומקין מוכיחה כי המערה נחקרה עוד בשנת 2006 (בניגוד לטענת המשיבה לפיה המערה נחקרה רק בשנים שלאחר אישור התוכנית). מעבר לכך, הוכח כי מיקומו המתוכנן של כפר הנופש לא יפגע במערה ולא ישפיע בצורה כלשהי עליה ועל העטלפים שבה. זאת משום שכפר הנופש נמצא במרחק רב מהמערה; קיים הפרש גובה בין פתח המערה לבין כפר הנופש באופן שעבודות הבניה לא ישפיעו; וכן המערה נפרשת לכיוון ההפוך מכפר הנופש.

משכך, עתרה המערערת כי בית המשפט יבטל את פסק הדין וישיב את החלטת הוועדה המחוזית על כנה; תוך שייקבע כי ההארכה בת שלוש השנים תחול מיום מתן פסק דינו של בית משפט זה.

8. המשיבה סומכת ידיה על החלטת בית משפט קמא. לגישתה, חלק מטענותיה של המערערת מהוות הרחבת חזית אסורה: הטענה לפיה התכנית הנוספת מעידה כי רשויות התכנון לא סברו כי תוקף התכנית עומד לפוג; הטענה לפיה קיומו של כפר הנופש נקבע גם בתכנית הנוספת – שאינה מוגבלת בזמן ועל כן תמ"א 1 אינה חלה על כפר הנופש; וכן הטענה בדבר היות הדיון "דיון חוזר". עוד צוין כי כבר בהתנגדות שהוגשה לוועדה מטעם פקיד היערות נאמר כי התכנית הנוספת החריגה את תחום התכנית מתחולתה, ולכך לא התייחסה המערערת – לא בדיון בפני הוועדה ולא בתשובה לעתירה. עוד נטען כי אין כל מקום להידרש לחוות דעת מקצועיות שלא הובאו לפני הוועדה ואשר צורפו לכתב

הערעור – המעידות לכאורה על כך שלמערה לא ייגרם נזק. חוות דעת אלה אף לא הוגשו לוועדה המחוזית ולפיכך אין מקום לכך שבית המשפט יידרש אליהן.

לגופו של עניין, נטען כי פרשנות לשון סעיף 7.2 מעידה בבירור על סיום תוקפה של התכנית בחלוף חמש שנים; לא הייתה על כך מחלוקת והדברים באו לידי ביטוי גם בדיונים בוועדה.

9. במישור שיקול הדעת, נטען כי בית המשפט לא התערב בשיקול דעתה של הוועדה אלא בחן את סמכותה, כאשר בחינת סבירות החלטת הוועדה נעשתה במישור הסמכות. לגופם של דברים, לא נפל כל פגם בקביעות בית משפט קמא במישור זה. כך, בין היתר נטען כי בדין קבע בית משפט קמא שנפגעה זכות הציבור להשתתף בהליכי התכנון – בשים לב לכך שהמערער לא הצביעה על מקור חוקי המקים סמכות לוועדה להאריך את תוקף התכנית. כמו-כן, בניגוד לטענתה של המערער, אין מדובר ב"דיון חוזר". תקנות סדרי הדין בדיון חוזר מתייחסות לזכותו של חבר ועדת משנה של מוסד תכנון להגיש בקשה לדיון חוזר במליאת אותו מוסד, בשונה מענייננו.

10. הוועדה המחוזית, רמ"י וכן פקיד היעדרות טענו כי יש לקבל את הערעור. נטען כי ההחלטה התקבלה לאחר מספר דיונים מעמיקים וממצים, בהם נשמעו העמדות השונות. ההחלטה נושא העתירה בבית משפט קמא היא החלטה של מוסד התכנון המוסמך, היא נטועה בלב שיקול הדעת המקצועי של הוועדה ומצויה במתחם הסבירות.

לגישתם, אין חולק כי התכנית פקעה במועד הדיון בה. אף על פי כן, בסמכותו של יו"ר הוועדה המחוזית להאריך מועדים אף בדיעבד. בהקשר זה יש להביא בחשבון שיקולים של רציפות התכנון, יעילות בניהול התכנון והמשאבים שהוקצו לטובתו, אינטרסים ונסיבות מיוחדות של מגישי התוכנית ועוד. סמכות זו אינה מוטלת בספק. הוועדה המחוזית סברה כי יש להתחשב בנסיבות העניין, שכן נמצא פתרון לבעיית הביוב אשר אושר על ידי משרד הבריאות. על כן היה מקום להתחשב באינטרס של המערער - מגישת התוכנית, ובאינטרסים כלכליים אחרים.

באשר לתמ"א 1, אין באישורה בחודש אוגוסט 2022 כדי לפגום בהחלטת הוועדה, נוכח הוראת המעבר הקבועה שם לפיה תמ"א 1 אינה פוגעת בתכניות תקפות שאושרו בטרם כניסתה לתוקף. בענייננו הייתה התכנית בתוקף טרם אישור תמ"א 1, שכן משמעות ההארכה היא שהתכנית תקפה ברצף החל משנת 2012.

ביחס למענה לבעיות פוטנציאליות, נטען כי בדיון בשאלת הארכת תוקפה של התכנית, לא ניתן לייצר ולהוסיף הנחיות חדשות בתכנית שלא היו כלולות בתכנית המקורית. לכן ההחלטה לפיה תוקף התכנית יוארך בשלוש שנים ללא אפשרות הארכה נוספת, שנוספה לה הנחיה לפיה יינקטו כלל הצעדים הדרושים במסגרת כללי הרישוי כדי לצמצם את הנזק הסביבתי – מהווה איזון ראוי.

11. הוועדה המקומית סברה כי יש לקבל את הערעור מתוך אינטרס של פיתוח האזור ולאור האיזון שנעשה בינו לבין הגנת הסביבה. הוועדה המקומית הדגישה כי אין יריבות ישירה בינה לבין המערערת, וכי היא צורפה כצד לעתירה אך בשל היותה גורם ממליץ בשלב הראשוני.

12. המועצה האזורית טענה כי דין הערעור להתקבל. לגישה, סעיף 7.2 מתייחס למשך ביצוע התוכנית ולא לתוקפה; על כך גם תעיד ההחלטה של הוועדה המחוזית מיום 11.5.2011. על כך יש גם להוסיף כי פרק הזמן שנקבע בסעיף – פרק זמן של חמש שנים – הוא פרק זמן שאינו סביר למימוש התכנית.

13. לגישת קק"ל יש לדחות את הערעור. לעניין הטענה לפיה התכנית מעולם לא פקעה, נטען כי אין בה היגיון. כך, אם אלה היו פני הדברים – לא היה צורך בהגשת בקשה להארכת תוקפה של התוכנית. כמו כן נטען כי מטרתה של התכנית הנוספת הייתה לפרט את ייעודי הקרקע שנקבעו בתמ"א 22, ואין בה כדי לקבוע כי ייעוד הקרקע לכפר נופש ייוותר כזה לעד. מכאן גם שטענות המערערת ביחס לתכנית תמ"א 1 וביחס לזכות הציבור להשתתף – הן חסרות בסיס.

באשר להתערבות בית משפט קמא בשיקול דעתה של הוועדה, נטען כי בית משפט קמא עסק בשאלה משפטית של פרשנות סעיף 7.2 ולא בסוגיה תכנונית-מקצועית. ממילא, בית משפט קמא בחן את סבירות ההחלטה בבחינת "למעלה מן הצורך", כאשר למעשה נקבע כי ספק אם הייתה לוועדה סמכות להאריך את תוקף התכנית.

14. החברה להגנת הטבע טענה כי יש לדחות את הערעור. אף היא סבורה כי התוכנית לא הייתה בתוקף בעת שהוארכה; ולגישתה יש קושי בעמדה הגורסת כי ניתן היה להאריכה באותו מועד.

יתרה מכך, נטען כי אף אם ההארכה הייתה חוקית, ההחלטה להאריך את התכנית לוקה בחוסר סבירות קיצוני. ההלכה הפסוקה קובעת שהארכת מועד של תכנית לתקופה

של מספר שנים עלולה לגרום לפגיעה ביעילות ההליך התכנוני ובוודאותה של הנורמה התכנונית. לכן לרוב דינה להתבטל, למעט בנסיבות חריגות. זאת ועוד, לגישה, במקרה זה יש להפעיל את מבחן "המגרש הריק" שלפיו על מוסד התכנון לבחון האם מבחינה תכנונית היה נכון לאשר את התכנית, אילו לא הייתה קיימת על הקרקע בנייה הנגועה באי חוקיות. במקרה דנן הוועדה המחוזית עצמה הכירה בכך שהתוכנית לא הייתה מאושרת היום כתוכנית חדשה, ועל כן היא אינה עומדת במבחן זה. כמו כן, ההחלטה סותרת לחלוטין את עמדת אנשי המקצוע ומתבססת על שיקולים "רגשיים" (על כך יעידו דבריו של יו"ר הוועדה המחוזית כפי שהם עולים מפרוטוקול הדיון).

עוד טענה החברה להגנת הטבע כי אמנם בית המשפט אינו מתערב בשיקולים מקצועיים של גופי תכנון, אך המקרה דנן הוא מקרה חריג שבו קיימים פגמים משפטיים המצדיקים התערבות (שאלת הארכת התוקף; שאלת שקילתן של מגמות התכנון הרלוונטיות ושל שיקולים רלוונטיים אחרים; מתן אפשרות לציבור לקחת חלק בתהליך).

בהתייחס לטענה לפיה המערה נחקרה עוד בשנת 2006 ולכן המשיבה צריכה הייתה להעלות טענה זו עוד עם אישור התכנית – טענה החברה להגנת הטבע כי המידע ביחס למערה התרחב מאוד, וכך עולה גם מטענותיו של פרופ' פרומקין בוועדה המחוזית. עוד נטען כי המערערת לא הציגה חוות דעת אקולוגית מטעמה אלא הציגה מדידות שבוצעו על ידי מי שאינו אקולוג. על כן יש להעדיף את חוות הדעת האקולוגית שהוגשה מטעם המשיבה.

דיון והכרעה

15. לאחר עיון בטענות הצדדים ושמיעת הטיעון בעל פה בישיבת יום 7.6.2023, הגענו לכלל מסקנה לפיה דין הערעור להידחות וזאת, בעיקרו של דבר, על יסוד טעמיו של בית המשפט המחוזי שאותם אנו מאמצות מכוח תקנה 148(ב) לתקנות סדר הדין האזרחי התשע"ט-2018, בכפוף להבהרות ולדגשים שנוסיף כאן.

16. כמו בית המשפט המחוזי אף אנו סבורות כי יש לייחס משקל לאמור בסעיף 7.2 לתכנית אשר קבע פרק זמן לביצוע התוכנית ואף ציין כי בתום פרק הזמן הזה "ניתן יהיה להאריך את משך התוכנית באישור הוועדה המחוזית". אין מדובר במצב "רגיל" של קביעת פרק זמן לביצועה של תכנית, אלא ב"פרשת דרכים" המחייבת אישור נוסף לצורך הארכת תוקפה. העולה מהדברים הוא כי בתום התקופה, אם משך התוכנית לא יוארך על ידי הוועדה המחוזית, לא יהיה לה עוד תוקף. הפרשנות האמורה עולה בקנה אחד גם עם האופן בו התנהלו הצדדים. כך, המערערת פנתה וביקשה להאריך את תוקף התוכנית,

בקשה שלא הייתה מוגשת על ידיה אילו הייתה סבורה כי היא אינה נחוצה וכי התוכנית נותרה תקפה חרף חלוף התקופה לביצועה.

17. אכן, כפי שנקבע בעע"מ 2647/05 פז חברת נפט בע"מ נ' הוועדה המחוזית לתכנון ובנייה מחוז מרכז (20.3.2007), אפשרות ההארכה קיימת הן בתוך תקופת התוכנית והן לאחר תום תקופה. אולם, לטעמנו, הארכה בדיעבד לאחר שתוקף התוכנית כבר פקע, צריכה להיות חריג ולא הכלל. זאת, כדי לא ליצור מצב משפטי שבו תכנית שאינה תקפה במשך תקופה מסוימת "קמה לתחייה" בדיעבד ביחס לאותו פרק זמן. במלים אחרות, הוועדה הייתה מוסמכת להאריך בדיעבד את תוקף התוכנית. אולם, מאחר שמדובר בחריג, היה עליה לנקוט בזהירות רבה בקבלת החלטה כזו.

18. לכן, כפי שציין גם בית משפט קמא, כאשר נשקלת האפשרות להאריך בדיעבד תוקף של תכנית, על המוסד התכנוני לבחון מהי ההצדקה המיוחדת לעשות כן. בכלל זה עליו לבחון את השאלה מהו פרק הזמן שחלף מאז שתוקף התוכנית פקע; וכן לבדוק אילו שינויים במצב העובדתי והמשפטי התרחשו מאז ועד לדיון בבקשה להאריך את תוקפה בדיעבד. ככלל, שחלף פרק זמן ארוך יותר וחלו שינויים רבים יותר שיש להם השלכה על התוכנית ועל השאלה האם היא הייתה מאושרת כמות שהיא אילו הייתה מוגשת כתוכנית חדשה במועד הדיון – כך תגבר הנטייה שלא לאפשר את הארכת התוקף.

19. בחינת נסיבות המקרה דנן מלמדת כי הוועדה המחוזית לא ייחסה את המשקל הנדרש למשמעות של חידוש תוקפה של התוכנית לאחר פרק זמן כה ממושך, ולשינויים שהתרחשו עד למועד בו התבקש חידוש תוקפה של התוכנית. במקרה דנן חלף פרק זמן משמעותי מאוד של כתשע שנים מאז אושרה התוכנית; ופרק זמן משמעותי של כארבע שנים מאז תם המועד לביצוע התוכנית ועד היא שההארכה נדונה בוועדה המחוזית.

יתרה מכך, במהלך פרק הזמן הזה חלו שינויים משמעותיים שהייתה להם השלכה על אישור התוכנית אילו היא הייתה מוגשת כתוכנית חדשה. לשינויים אלה ולהשלכותיהם על הארכת התכנית ניתן ביטוי מפורש בהחלטת ועדת המשנה לוועדה המחוזית מיום 10.3.2021 אשר ציינה באופן ברור כי "במצב התכנוני התקף, תוכנית זו לא הייתה ראויה להתאשר, ועל כן אין מקום להארכה באופן רטרואקטיבי". לצד זאת, אפשרה ליזמי התכנית להציג לפניה נתונים שיש בהם כדי לשכנע כי ראוי להאריך את תוקף התכנית, לרבות בהתייחס ל"התאמה אפשרית למדיניות התכנונית והתקנות התקפות כיום". בהחלטת הוועדה המחוזית שהורתה על הארכת תוקף התכנית לא ניתנה

התייחסות לשיקולים התכנוניים האמורים ואף לא לתשובות משכנעות שניתנו מטעם היזמים בהקשר זה.

בכלל השיקולים התכנוניים, יש לציין הן את המידע שהתווסף לגבי המערה והעטלפים שחיים בה, והפגיעה האפשרית בהם אם התוכנית תצא לפועל; והן את הוראות תמ"א 1. הוראות אלה, אף אם אין להן השלכה ישירה, צריכות להילקח בחשבון כחלק מהשיקולים הרלוונטיים ביחס לאפשרות להאריך את תוקפה של התוכנית בדיעבד. בדיון שהתקיים לפנינו ביום 7.6.2023 הובהר בהקשר זה כי שטח התוכנית מצוי באזור המוגדר כאזור יער, וכי תמ"א 1 מוסיפה הגבלות ביחס לאפשרויות הפיתוח באזור כזה מעבר למה שהיה המצב לפני שתוכנית זו נכנסה לתוקף. בשקילת האפשרות להאריך את תוקף התוכנית, היה על הוועדה להביא בחשבון את השינוי הזה במצב התכנוני ואת השלכתו.

20. אכן, אל לבית המשפט להמיר את שיקול דעתם של גופי התכנון בשיקול דעתו. אולם, זהו אחד מאותם מקרים שבהם ניתן להתרשם כי ההחלטה שהתקבלה לא ייחסה משקל לכך שהיא החלטה חריגה, ואף לא נדרשה ולא נתנה משקל לנתונים עדכניים שיש להם חשיבות.

משכך, דין הערעור להידחות.

21. סוף דבר – לאור כל האמור לעיל, דין הערעור להידחות. בנסיבות העניין, ומאחר שהמערכת השקיעה בקידום התוכנית, אציע לחברותיי שלא לעשות צו להוצאות.

ש ו פ ט ת

השופטת ד' ברק-ארז:

אני מסכימה לפסק דינה של חברתי השופטת ר' רונן.

ההחלטה על הארכת התוכנית במקרה זה ייחסה משקל מכריע לשיקולים של פיתוח כלכלי, ואין להקל בהם ראש כמובן. אולם, לצדם של שיקולים אלה שומה עלינו לזכור גם את החשיבות הרבה של שמירה על אוצרות הטבע ההולכים ומתכלים לטובת

הציבור כולו. אין מדובר רק בשימור הסביבה כערך העומד בפני עצמו, אלא בסיכוי של כלל הציבור ליהנות ממשאבי טבע לא מסחריים.

ש ו פ ט ת

השופטת ג' כנפי-שטייניץ:

אני מסכימה.

ש ו פ ט ת

הוחלט כאמור בפסק דינה של השופטת ר' רונן.

ש ו פ ט ת

ש ו פ ט ת

ש ו פ ט ת