



בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עת"מ 21-02-53403 מיטלמן ואח' נ' עיריית טירת הכרמל ואח'

תיק הייצוגי:

בפני כבוד השופט נאסר ג'השאן

העותרות
1. רחל מיטלמן
2. תקוה גור

נגד

המשיבות
1. עיריית טירת הכרמל
2. מדינת ישראל-רמ"י נמחקה
3. הועדה המקומית לתכנון ולבנייה - מורדות הכרמל

פסק דין

- 1
2
3
4
5
6
7
8
9
10
11
12
13
14
15
1. "גינת כלבים" שהחליטה המשיבה מס' 1 – עיריית טירת הכרמל (להלן: "העירייה") להקים בשכונה שבה מתגוררות העותרות, היא שעומדת בבסיס העתירה שלפניי.
2. בקליפת אגוז, טוענות העותרות, המתגוררות בבניין דירות ברחוב אריאל שרון 13 בטירת הכרמל, המצוי, לטענתן, במרחק של 40 מ' משטח מגודר שאמור לשרת מחזיקי כלבים להכניס כלבים אל תחומיו (המקום ייקרא להלן לשם הקיצור "גינת הכלבים"), לביטול ההחלטה של העירייה ולמנוע הקמת גינת הכלבים, זאת בשל פגמים מנהליים ותכנוניים שנפלו בהחלטה ולאור המטרדים לשכנים שתייצר גינת הכלבים שעתידה לקום בשטח. בין היתר, טוענות העותרות כי היה על העירייה לפנות אל הועדה המקומית לתכנון ובנייה-המשיבה מס' 3 (להלן: "הועדה") ולקבל היתר ל-"שימוש חורג" והיתר בנייה לבניית הגדרות, כי לא נשקלו חלופות פחות פוגעניות בטרם התקבלה ההחלטה וכי הציבור לא שותף כראוי; ואילו העירייה והועדה טוענות כי לא נפל רבב בהקמת גינת הכלבים, כאשר העירייה מוסיפה וטוענת, כי מדובר בעתירה כנגד "מעשה עשוי" ולוקה בשיהוי ניכר.

השתלשלות העניינים עד להגשת העתירה:

- 16
17
18
19
20
21
22
23
24
3. בעירייה התקבלה החלטה להקים גינת כלבים קרוב לשכונה בה מתגוררות העותרות. לפי טענת העותרות, על-פי תכנית מכ/582/חכ/20/ד/א' "מתחם החותרים – טירת הכרמל" (להלן: "התכנית"), שפורסמה למתן תוקף ביום 06.08.2013 (ילקוט הפרסומים 6640 בעמ' 7264), השטח שבו תוקם "גינת הכלבים" נופל בתאי שטח המוגדרים על-פי התכנית כ-"שצ"פ" ו-"גן פארק עירוני". לעניין זה אציין כבר עתה, כי הצדדים לא הביאו בפניי תמונה מלאה לגבי ייעודו של המקום המדויק שבו תוקם גינת הכלבים, ואין בפניי תשובה לשאלה - האם גינת הכלבים תוקם ב-"שטח ציבורי פתוח", או שמא היא תוקם ב-"גן פארק עירוני" (ראו להלן).



בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עת"מ 21-02-53403 מיטלמן ואח' נ' עיריית טירת הכרמל ואח'

תיק חיצוני:

- 1 מן המסמכים שצורפו לעתירה אני למד כי ביום 18.10.2020, התפרסמה באתר הפייסבוק של
2 העירייה הודעה על הקמת פארק לכלבים. כן עולה כי ביום 20.10.2020, התקיימה פגישה
3 בנוכחות נציגי העירייה ותושבי שכונת "גלי כרמל", במהלכה הודע לתושבים על הקמת גינת
4 הכלבים שתוקם תוך חודשיים וחצי (ראו האמור בסעיף 14 לכתב העתירה).
5
- 6 ביום 21.10.2020 פנה מר חיים טופ יו"ר ועד בניין ברחוב אריאל שרון 13 (הבניין בו מתגוררות
7 העותרות והמצוי על-פי הנטען בקרבת גינת הכלבים שתוקם), אל ראש העיר ואל מחלקת
8 ההנדסה והעלה בשם הדיירים במקום, התנגדות להקמת גינת כלבים ומתחם מנגלים בפארק
9 (ראו נספח ה' לכתב העתירה). יו"ר ועד הבניין העלה טענות לגבי מטרדי רעש וריח שעלולים
10 להיווצר מהפעלת גינת כלבים במקום וחציע העברת המתחם למקום מרוחק יותר. ביום
11 19.11.2020 שלחה העותרת 1 למנכ"ל העירייה את המכתב ששלח מר חיים טופ, ובתשובה
12 קצרה מיום 22.11.2021 הודיע מנכ"ל העירייה לעותרת מסי 1, כי "מתחם גינת הכלבים,
13 הנני דוחה את טענותיכם, זאת מכיון שהמקום שנקבע הוא הנכון ביותר הן תכנונית והן
14 ציבורית. מתחם המנגלים [מצלה], יבוטל על פי בקשתכם" (ראו ההתכתבות נספח ו' לכתב
15 העתירה).
16
- 17 בחודשים 11/2020 ו-12/2020 העותרת 1 המשיכה להתכתב עם נציגי העירייה (כפי שעולה
18 מסעיף 12 לעתירה), עד שביום 17.01.2021 שלחה ב"כ העותרות בשמן מכתב השגה על הקמת
19 גינת הכלבים (נספח ח' לעתירה). ביום 08.02.2021, משלא התקבלה תשובה מטעם העירייה,
20 שלחה ב"כ העותרות מכתב נוסף שבו צויין, בסעיף 10 שבו, "נקטתם בצעד ממשתי בבניית
21 גדר התוחמת את גן הכלבים, חרף הפצרות מרשותי, לעצור את מימוש התוכנית להקמת
22 הגן עד ליישוב והסדרת פיתרון חלופי לתוכנית זו" (ראו נספח ט' לכתב העתירה).
23
- 24 העתירה שלפניי הוגשה ביום 24.02.2021 כנגד העירייה והועדה. אציין כי תחילה צורפה רמ"י
25 כמשיבה מס' 2 אולם העתירה כנגדה נמחקה לפי פסק דין מיום 25.4.2021.
26
- 27 **טענות העותרות:**
28
- 29 הסעדים להם עתרו העותרות פורטו במבוא לעתירה. הסעדים כנגד העירייה הם: לבטל
30 ההחלטה לבנות גינת הכלבים ולמנוע בנייתה, וכנגד הועדה המקומית להימנע מהוצאת היתרי
31 בנייה. כן נדרש סעד כנגד שתי המשיבות למסור מידע בהתאם להוראות חוק חופש המידע,
32 התשנ"ח-1998 (להלן: "חוק חופש המידע"), לגבי תכנון גינת הכלבים המפורט.
33
34



בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עת"מ 21-02-53403 מיטלמן ואח' נ' עיריית טירת הכרמל ואח'

תיק חיצוני:

9. בעתירתן ובעיקרי הטענות מטעמן, היו העותרות מודעות לכך שהעתירה מוגשת בשיהוי, אולם טענו כי העתירה הוגשה ב"שיהוי קל" כתוצאה מכך שנציגי העירייה התעלמו מבקשת העותרות למסור בידיהן מידע תכנוני מפורט. כן טענו העותרות, כי לאור חשיבות הסוגיה שהונחה בפני בית המשפט, ראוי כי בית המשפט ידרש לעתירה לגופה.
10. לגופן של טענות העותרות, נטען כי ההחלטה להקים גינת הכלבים לוקה באי-חוקיות, באי סבירות והתקבלה אגב חריגה מסמכות. במישור אי-החוקיות טענו העותרות, כי לפי הוראות התכנית, השימושים המותרים באזורים שהוגדרו על-פי התכנית "שטח ציבורי פתוח", הם: "הקמת גנים שכונתיים ורצועות גינון לאורך הכבישים... הגנים השכונתיים מיועדים לאפשר מגוון פעילויות נופש ופנאי. יכללו באזורים אלה: שתילה ונטיעה של צמחיה מגוונת.. מתקני הצללה ותאורה..."; והשימושים המותרים באזורים שהוגדרו כ"שטח לפארק גן ציבורי", שהוגדרו בין היתר כ-: "פארק עירוני ומהווה חלק מתכנון כוללני של פארק החוצה את העיר ושואף להגיע לים. תותר הקמת שבילים וגשרים להולכי רגל ואופניים, מתקני ישיבה והצללה ומתקני משחקים.. בשטח הפארק לא תותר בנייה" (ראו הוראות התכנית שצורפה לעתירה כנספח י"ב, לרבות הגדרות השימושים של תאי השטח המיועדים ל"שטח לפארק גן ציבורי" ול"שטח ציבורי פתוח"- הוראות סעיפים 4.11 ו-4.12 לתכנית). העותרות הפנו ל-נספח נופי מס' 3 המצורף לתכנית המהווה "הנחיות והמלצות לתכנון סביבתי במתחם החותרים" ובין היתר לפיתוח ה"שטחים הציבוריים הפתוחים", אשר אינו מזכיר, ולו ברמז, "גינת כלבים" כאחד השימושים המותרים או המומלצים. לפיכך טוענות העותרות כי השימוש "גינת כלבים" אינו אחד מן השימושים המותרים על-פי התכנית בשטחים הפתוחים, או ב"פארק גן ציבורי" ולפיכך השימוש הנעשה כ"גינת כלבים" הוא בבחינת "שימוש חורג" מתכנית, שהיה טעון היתר "לשימוש חורג" מאת הועדה המקומית לתכנון ובנייה. עוד נטען כי גינת הכלבים אינה הולמת את הוראות תמ"א 35.
11. עוד טענו העותרות, כי מאחר ונבנו גדרות התוחמות את מתחם גינת הכלבים, הרי מדובר בבנייה בלתי חוקית משני טעמים: הראשון, בנייה זו טעונה היתר בנייה, שכן קירות אלה מקיימות אחר הגדרת "מבנה" לפי סעיף 1 לחוק התכנון ובנייה, התשכ"ה-1965 (להלן: "החוק"), והטעם האחר הוא שטרם בשלו התנאים להוצאת היתר לאור הוראות סעיף 6.1 לתנאי התכנית, הקובע תנאים להוצאת היתר בנייה ובין היתר הגשת תכנית לבינוי ופיתוח, לאישור הודעה המקומית.
12. טענה נוספת של העותרות היא טענת "אי סבירות" שנפלה בהחלטה. נטען כי גינת הכלבים מרוחקת כ-40 מ' מדירות העותרות והקמתה תגרור מטרדי ריח ורעש, כאשר ההחלטה התקבלה מבלי שנבחנו חלופות שהוצעו.



בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עת"מ 21-02-53403 מיטלמן ואח' נ' עיריית טירת הברמל ואח'

תיק חיצוני:

- 1 העותרות הוסיפו כי ההחלטה לא פורסמה כדון. על-פי העותרות, ההחלטה התקבלה בהתאם
2 לסעיף 11(ב) לחוק להסדרת הפיקוח על כלבים, התשס"ג-2002 (להלן: "חוק הפיקוח"), והיא
3 טעונה פרסום ברשומות ותחת זאת פורסמה ההחלטה בדף הפייסבוק של העירייה.
4
- 5 בעיקרי הטיעון שהוגשו מטעם העותרות, ביקשו הן לדחות את הטענה כי מדובר ב-"מעשה
6 עשוי". נטען כי ביום הגשת העתירה, טרם הושלמה בניית גינת הכלבים, שכן ביום 03.02.2021
7 החלה העירייה לבנות את הגדר (סעיף 13.4 לעיקרי הטיעון). עוד נטען כי על-פי הודעת ראש
8 העיר לתושבי השכונה, הקבלן היה אמור למסור את גינת הכלבים לידי העירייה בחודש 8/21.
9
- 10 **כתבי התשובה:**
- 11
- 12 בכתב התשובה שהגישה העירייה, נטענו מספר טענות סף וטענות לגופה של העתירה. העירייה
13 טוענת כי יש לסלק את העתירה על הסף, לאור השיהוי שדבק בה ולאור העובדה כי בניית גינת
14 הכלבים היא בגדר "מעשה עשוי". נטען לשיהוי מאחר שבניית גינת הכלבים החלה לפני כשנה
15 והעותרות עצמן מודות כי העתירה הוגשה בשיהוי. נטען עוד, כי מדובר בעתירה שכוללת סעד
16 תיאורטי, שהרי גינת הכלבים היא בגדר "מעשה עשוי" - היא נבנתה, היא מגודרת (כפי שעולה
17 ממכתבי ב"כ העותרת שקדמו לעתירה) והיא מוכנה להפעלה, ולראיה מצרפת העירייה
18 תמונות מאותה גינת כלבים. עוד הוסיפה העירייה, כי אין לעותרות זכות עמידה, שכן
19 דירותיהן מרוחקות ממקום גינת הכלבים ולא צפוי להיגרם להן כל נזק, ולעניין זה מפנה
20 העירייה לתמונות המתעדות את המרחק בין מבנה הדירות בו שוכנות דירות העותרות, לבין
21 גינת הכלבים. בנוסף טענו כי מי שביצע את הפנייה הראשונה היה נציג הדיירים ולא העותרות.
22
- 23 לגופן של טענות העותרות, טענה העירייה כי לא נפלה אי-חוקיות בהקמת גינת הכלבים. נטען
24 כי "היעודים בהם ממוקמת גינת הכלבים הם 'שצ"פ' ו'גן פארק עירוני'" (סעיף 30 לכתב
25 התשובה), ולפיכך השימוש שנעשה הוא חוקי. באשר לגדר, נטען כי אין צורך בהוצאת היתר
26 בנייה לאור הוראות תקנה 6 לתקנות התכנון והבנייה (עבודה ומבנים הפטורים מהיתר),
27 התשע"ד-2014 (להלן: "תקנות הפטור"), הפוטרת מקבלת היתר בניית גדר התוחמת שטח
28 ציבורי שגובהה אינו עולה 2.5 מ'. העירייה הוסיפה וטענה, כי אין להתערב בשיקול דעת
29 העירייה שקיבלה החלטה מנהלית שנועדה לקדם רווחת כלל הציבור.
30
- 31 הועדה טענה בתשובתה, כי יש לדחות את העתירה כנגדה. נטען, כי הועדה לא קיבלה כל פנייה
32 מן העירייה (לשימוש חורג או למתן היתר), או מן העותרות ועל כן יש לדחות את העתירה
33 מאחר והעתירה מוקדמת ולאור העובדה, כי העותרות לא מיצו ההליכים בפני הועדה. עוד
34 נטען כי הועדה לא נדרשה לפעול לפי חוק חופש המידע ואף הסעד הנ"ל דינו דחייה כנגדה.



בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עת"מ 21-02-53403 מיטלמן ואח' נ' עיריית טירת הכרמל ואח'

תיק חיצוני :

18. הועדה הוסיפה והתייחסה לטענות העותרות במישור התכנוני לגופן, וביקשה לדחות הטענה לפיה מדובר ב"שימוש חורג" מתכנית. הועדה הביאה את השימושים המותרים באזור המוגדר "גן פארק ציבורי" ו-"שטח ציבורי פתוח", וטענה כי שימוש ל"גינת כלבים" בשטחים שמטבעם וטיבם שטחים פתוחים המשמשים את הציבור, הוא שימוש מותר שאינו טוען היתר ל"שימוש חורג" מהוראות תכנית. נטען כי נספח הנוף המצורף לתכנית הוא מסמך מנחה ואינו מחייב את הועדה. אף לגבי הצורך בהוצאת היתר בנייה, ביקשה הועדה לדחות טענות העותרות לאור הוראות תקנות הפטור הני"ל.
19. הועדה הוסיפה, כי קיימת אי-יציבות בין העותרות לבין הועדה. הועדה הפנתה להוראות סעיף 11 לחוק הפיקוח שקובע בסעיף קטן (א) שבו, חובת מחזיק בכלב לא לאפשר יציאתו מתחומי חצריו, "אלא אם כן הכלב מחוזק בידי אדם המסוגל לשלוט בו, באמצעות רצועה שאת אורכה וטיבה יקבע השר", ולהוראות סעיף קטן (ב) : "ראש רשות מקומית רשאי לקבוע אזורים ומועדים שבהם לא תחול חובה כאמור בסעיף קטן (א) ואת התנאים לכך; ראש הרשות המקומית יפרסם, בדרך שימצא לנכון, וברשומות הודעה על האזורים והמועדים שקבע...".
- הועדה טענה כי הסעיף הני"ל מקים חוסר יציבות בין העותרות לבין הועדה, שהרי הסמכות לקבוע את מיקום גינת הכלבים בתוך השטחים הציבוריים, הוא עניין לראש הרשות בהתאם לסעיף 11 הני"ל ואין לועדה המקומית שיקול דעת לקבוע את המיקום. משכך, כך לפי הועדה, מדובר בהחלטה של ראש הרשות שאין לועדה סמכות להתערב בה.
- הכרעה:**
- שיהוי ומעשה עשוי:**
20. נראה, כי אף העותרות אינן מכחישות כי נפל שיהוי בהגשת העתירה, אולם ניסו להסביר את השיהוי בכך שלא קיבלו מלוא החומר מן המשיבות.
21. עיון בנספחי העתירה מעלה, כי ביום 22.11.2020 התקבלה החלטת העירייה הדוחה פניית נציגות הדיירים לעניין הקמת גינת הכלבים (כאשר ההתנגדות לעניין מתחם המנגלים התקבלה). החלטה זו נודעה לעותרות והיא החלה מתכתבת עם נציגי העירייה עוד בחודש 11/2020 (ראו האמור בסעיף 12 לעתירה). העתירה הוגשה ביום 24.02.2021, לאחר שהגדרות התוחמות גינת הכלבים נבנו כפי שעולה ממכתב ב"כ העותרות מיום 08.02.2021 (נספח ט' לעתירה), שבו צויין כי "גדר תוחמת" כבר נבנתה (ראו סעיף 10 למכתב). משמע, העתירה הוגשה שלושה חודשים לאחר שניתנה ההחלטה, והגשת העתירה במועד זה לוקה בשיהוי.



בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עת"מ 21-02-53403 מיטלמן ואח' נ' עיריית טירת הכרמל ואח'

תיק חיצוני:

- 1 ועוד, השיהוי בו לוקה העתירה מקבל משנה תוקף מקום שעוד בתחילת חודש 2/2021 ראו
2 העותרות כיצד מוקמת גינת הכלבים מול עיניהן, כיצד העירייה מוציאה כספי ציבור על
3 הקמתה וכיצד היא בונה גדרות, כחלק מבניית הגינה ואף על פי כן הן המתינו, ולא הגישו
4 עתירה מנהלית למנוע בניית גינת הכלבים. אם לא די בכך, העותרות ראו אל מול עיניהן כיצד
5 העירייה ממשיכה להוציא כספים לשם הקמת גינת הכלבים כאשר העבודות להשלמת הגינה
6 התקדמו (כפי שעולה מן התמונות שצירפה העירייה לכתב התשובה וכפי שעולה מעיקרי
7 הטיעון מטעם העותרות), ואף על פי כן העותרות לא הגישו בקשה למתן צו ביניים, עד שניתן
8 לומר כי גינת הכלבים כמעט הושלמה (למרות שטרם נפתחה לשרת הציבור).
9
- 10 לשם בחינת שאלת השיהוי בהגשת עתירה מנהלית, נדרש בית המשפט לבחון שלושה מבחנים :
11 "כידוע, בעת הדיון בטענת שיהוי המועלית נגד עתירה מנהלית, נדרש בית המשפט
12 לבחינתם של שלושה רכיבים: שיהוי סובייקטיבי, שיהוי אובייקטיבי וחומרת הפגיעה
13 בשלטון החוק. בחינת השיהוי הסובייקטיבי נעשית על רקע התנהגות העותר בפועל, ובפרט
14 נבחנת השאלה האם קיים לעותר טעם סביר המצדיק את האיחור שבהגשת העתירה;
15 בבחינת השיהוי האובייקטיבי בית המשפט בוחן האם האיחור בהגשת העתירה יוצר
16 אפשרות לפגיעה באינטרסים ראויים להגנה של הרשות המנהלית ושל צדדים שלישיים,
17 וכן האם הם שינו את מצבם לרעה כתוצאה מהאיחור. רכיבי השיהוי הסובייקטיבי והשיהוי
18 האובייקטיבי הם המקימים את טענת השיהוי, אשר מצדיקה, לכאורה, הימנעות מדיון
19 בעתירה. ואולם, אף כאשר נמצא כי העתירה הוגשה בשיהוי, עדיין בית המשפט רשאי לדון
20 בעתירה לגופה, אם הוא מצא כי דחייתה מביאה לפגיעה בעקרון שלטון החוק. רכיב זה
21 מסייג את טענת השיהוי ומגלם את עקרון שלטון החוק במובנו הרחב, קרי את האינטרס
22 הציבורי בכך שרשויות השלטון יקיימו את הדין" (עע"מ 5834/16 לינוי השוק ו-54 אחרים
23 נ' עיריית גבעת שמואל, פסקה 21 (15.08.2016)).
24
- 25 ראו גם: עע"מ 2339/12 שוחט נ' הועדה המקומית לתכנון ולבניה כפר סבא, פסקה 33
26 (19.08.2013) וההפניות שם; עע"מ 867/11 עיריית תל אביב-יפו נ' אי.בס.סי ניהול ואחזקה
27 בע"מ, פסקאות 24-28 (24.12.2014); בג"ץ 1262/06 התנועה למען איכות השלטון בישראל
28 נ' סיעת ש"ס, פ"ד סא(1) 185, 193 (2006).
29
30
31
32
33



בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עת"מ 21-02-53403 מיטלמן ואח' נ' עיריית טירת הכרמל ואח'

תיק חיצוני:

24. בפן הסובייקטיבי, כפי שהבהרתי לעיל, נראה, כי העותרות השתחו בהגשת העתירות. הן ידעו על ההחלטה ואף על פי כן לא תקפוה. ואם לא די בכך, הן ידעו היטב כי ההחלטה הוצאה אל הפועל וראו כיצד מתקדמת הבנייה, ואף על פי כן לא עשו דבר והן פנו אל העירייה במכתב נוסף מבלי לפנות לבית המשפט באופן מיידי. להתנהלות זו איני מוצא הסבר המניח את הדעת. הטענה כי העותרות לא קיבלו מסמכים היא טענה כללית. לא מצאתי כי המסמכים אותם ביקשו מנעו הגשת העתירה כפי שהוגשה. מכל מקום העותרות לא פנו בפנייה לפי חוק חופש המידע ולא הוכח בפניי כי הן שילמו את האגרה המתחייבת. אף בבחינת הפן האובייקטיבי, מצאתי פגיעה חמורה באינטרסים מוגנים. השיהוי גרם לכך, כי העירייה תוציא כספים לשם בניית גינת הכלבים, ואף שידעו העותרות היטב, כי מדובר בהחלטה שהתקבלה בחודש 11/2021 ואף שצפו, מן המרפסות שלהן, כי העירייה מכשירה את השטח, בונה גדרות ומשקיעה כספי ציבור לשם בניית גינת הכלבים לא נקפו העותרות אצבע עד לסוף חודש 2/2021. אם לא די בכך, אף לאחר שהוגשה העתירה המשיכה העירייה לבנות את הפארק והותקנו בו מתקנים כפי שעולה מן התמונות שצורפו לתשובה, והעותרות לא פעלו להגשת צו ביניים כדי להקפיא את המצב הקיים. נראה, כי נפגעו אינטרסים מוגנים של העירייה (לרבות כספי ציבור שהושקעו) ואינטרסים מוגנים של הציבור הרחב, שקיבל הודעות כי נבנתה גינת כלבים שתשרת את הציבור המחזיק כלבים החל מתודשי הקיץ של שנת 2021.
25. אמנם בית המשפט רשאי לדון בעתירה לגופה, אם מצא כי נגרמה פגיעה חמורה בשלטון החוק, אולם כפי שאראה להלן, שלטון החוק לא נפגע ובכל מקרה אף שתשובת העירייה אינה שופכת אור על הליך בחינת החלופות, נראה כי באיזון הראוי אין מקום לקבל את העתירה.
- מעשה עשוי:**
26. טוענת העירייה כי מדובר במשעה עשוי מאחר וגינת הכלבים נבנתה והוצאו כספים לשם בנייתה.
27. בית המשפט רשאי לדחות עתירה שתוקפת מעשה מנהלי על הסף, אם מצא כי המעשה המנהלי הוא מעשה עשוי. "הרציונל העומד מאחורי כלל המעשה העשוי הינו, כי אין ליתן סעד שיפוטי בעניין שאינו ניתן לשינוי, או שקיים קושי מהותי לשנותו" (עע"מ 7344/16 הועדה המקומית לתכנון ולבניה ירושלים נ' ועדת הערר המחוזית לתכנון ולבניה מחוז ירושלים, פסקה 20 (28.08.2017) (להלן: "עניין הועדה המקומית"); עע"מ 2339/12 שוחט נ' הועדה המקומית לתכנון ולבניה כפר סבא, פסקה 51 (19.08.2013); עע"מ 8354/04 האגודה לסיוע והגנה על זכויות הבדואים בישראל נ' המועצה הארצית לתכנון ולבניה, פסקה 13 ((25.01.2006).



בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עת"מ 53403-02-21 מיטלמן ואח' נ' עיריית טירת הכרמל ואח'

תיק חיצוני:

28. לו הייתי מוצא כי נפגע שלטון החוק וגינת הכלבים הוקמה ללא היתר או אגב "שימוש חורג" ללא היתר, לא היה בהקמת גינת הכלבים, בנסיבות העניין לפניי, משום "מעשה עשוי" המונע קבלת העתירה (ראו לעניין זה הדברים שנקבעו בעניין הועדה המקומית, שבו נטענה טענת מעשה עשוי לאחר בניית כיכר תנועה ובית המשפט קבע, כי "לא יכול להיות חולק שהתנהלותן של עיריית ירושלים והועדה המקומית, בשלבים שונים בפרשייה זו, לא הייתה תמיד תקינה, שעה שחלק מהעבודות בכיכר, בוצעו בתיאום עם העירייה, מבלי שהוצא לשם כך היתר בניה כדיון. בנסיבות כגון דא, סבורני כי ראוי להימנע מדחיית העתירה המנהלית בנימוק של 'מעשה עשוי', שאלמלא בן יצא החוטא נשכר" (שם, פסקה 21)). על כן, אף שגינת הכלבים נבנתה, לא מצאתי לדחות העתירה בגין מעשה עשוי מבלי לבחון את טענת האי-חוקיות לה טענו העותרות.

התייחסות לטענות העותרות לגופן:

29. אף דיון בטענות העותרות לעניין הצורך בהיתר בנייה ובהיתר לשימוש חורג אני דוחה.

30. אמנם תא השטח שבו יוקם הגן אינו יכול ליפול בשני השימושים "שצ"פ ו-"פארק גן ציבורי" ולו מן הטעם, כי עיון בפרק 3 להוראות תקנון התכנית מעלה, כי קיימת הפרדה ברורה בין תאי השטח הנופלים ביעוד "שטח ציבורי פתוח", לאלה שנופלים ביעוד "גן ציבורי נחל גלים" וקיים הבדל בין השימושים והיעודים של שני שימושים אלה. אף על פי כן הן העותרות והן המשיבות לא דקו פורתא משלא הבהירו בטענותיהם היכן נופלת אותה גינת כלבים. העותרות טענו כי היא נופלת בשטח ציבורי פתוח בגן ציבורי נחל גלים (ראו סעיפים 40 ו-41 לעתירה). המשיבות, שמצופה מהן כי תעמדה דברים על דיוקם, אף הן לא הבהירו היכן נופלת גינת הכלבים. הועדה הלכה שבי אחרי הנטען בעתירה וטענה כי גינת הכלבים ממוקמת בשצ"פ ו-"פארק גן עירוני" (ראו סעיפים 3 ו-4 לכתב התשובה מטעם הועדה) וכך נהגה אף העירייה (ראו סעיפים 30 ו-31 לכתב התשובה מטעם העירייה).

31. מצופה היה מן העותרות שעליהן הנטל להוכיח טענת אי-חוקיות לבדוק היכן נופל תא השטח על מנת לבחון אם השימוש מותר. מכל מקום נראה, כי בין אם גינת הכלבים הוקמה בתא שטח הנופל בשצ"פ ובין אם היא נופלת ב"גן ציבורי נחל גלים", הרי בשני האזורים ניתן להקים את גינת הכלבים. להלן אנמק מסקנתי זו.



בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עת"מ 53403-02-21 מיטלמן ואח' נ' עיריית טירת הכרמל ואח'

תיק חיצוני:

- 1 32. השימושים המותרים ב"שטח ציבורי פתוח" הם השימושים הבאים (סעיף 4.12.1 להוראות
2 התכנית):
- 3 "מיועד להקמת גנים שכונתיים ורצועות גינון לאורך הכבישים, וסוללה
4 אקוסטית לאורך כביש 4.
5 הגנים השכונתיים מיועדים לאפשר מגוון פעילויות נופש ופנאי. יכללו באזורים
6 אלה: שתילה ונטיעה של צמחיה מגוונת הכוללת שימוש בעצים בוגרים,
7 שבילים ורחבות, ריהוט חוצות, מתקני משחקים ומתקני הצללה ותאורה. לא
8 תותר בנגים הציבוריים הקמת שירותים ציבוריים או קיוסקים.
9 לאורך הרצועות הירוקות המלוות את הכבישים ובשטחים הציבוריים
10 המשמשים כמעבר בין כבישים יתוכננו שבילי אופניים, ותישתל צמחיה
11 מגוונת הכוללת שימוש בעצים בוגרים.
12 תותר הקמת תחנות טרנספורמציה בשטחים ציבוריים פתוחים, בתנאי
13 שמיקומם ייקבע על פי סקר קרינה שיאושר על ידי המשרד להגנת הסביבה
14 או מי שהוסמך על ידו.
15 לא תותר נטיעת עצים מעל תוואי קו המתח העליון התת-קרקעי המתוכנן".
- 16
- 17 ואילו השימושים המותרים בשטח לפארק גן ציבורי הם (סעיף 4.11.1 לתכנית):
- 18
- 19 "מיועד להקמת פארק עירוני ומהווה חלק מתכנון כוללני של פארק החוצה את
20 העיר ושואף להגיע לים. תותר הקמת שבילים וגשרים להולכי רגל ואופניים,
21 מתקני ישיבה והצללה ומתקני משחקים. תשתל צמחייה מגוונת הכוללת
22 שימוש בעצי צל בוגרים ומדשאות.
23 בתחום הפארק עובר עורק נחל גלים המוגדר כעורק ניקוז משני בתמ"א 34 ב'
24 3, ולכן חלות עליו כל הוראות התמ"א.
25 בקטע הפארק הגובל בכביש 4 תותר הקמת מגננה אקוסטית.
26 בשטח הפארק לא תותר בניה.
27 חניות לטובת מבקרי ומשתמשי הפארק / גן ציבורי בהתאם לתקן".
- 28
- 29 33. השימוש "גן כלבים" אינו נכלל מפורשות בשימושים הנ"ל, ונראה, כי רוב תכניות המתאר
30 בנוסחם כיום, אינן כוללות התייחסות מפורשת לגני כלבים או בעלי חיים. השאלה היא האם
31 שטח ציבורי (כגון "שטח ציבורי פתוח" או "פארק עירוני") הכולל שימושים למטרת רווחת
32 הציבור, מתיר תיחום שטח למטרת רווחת בעלי החיים והמחזיקים בהם, דהיינו מתיר כניסת
33 מחזיקי כלבים לתוכו לשם שחרור כלביהם.
34



בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עת"מ 21-02-53403 מיטלמן ואח' נ' עיריית טירת הכרמל ואח'

תיק חיצוני:

- 1 לשם מתן תשובה לשאלה זו יש לפנות לפרשנות התכנית. הכלל הוא כי תכנית, ככל דבר
 2 חקיקה נתון לפרשנות ועל תכנית חלים ככלי הפרשנות החלים על דברי חקיקה (ע"א 416/58
 3 גידעון נ' סלימאן פ"ד יג 916 (1959); ע"א 119/86 קני בתים בע"מ נ' הועדה המקומית לתכנון
 4 ובנייה נתניה, פ"ד מו(5) 727 (1992); ע"א 10213/03 מרחבי השרון בע"מ נ' מייזלק
 5 (30.01.2006) (להלן: "עניין מרחבי השרון")). בעניין מרחבי השרון קבע בית המשפט לעניין
 6 פרשנות תכנית את הכלל הבא:
 7
 8 "נקודת המוצא בפרשנות התכנית, כמו בפרשנות כל דבר חקיקה, היא לשון
 9 התכנית, לה יש ליתן את המשמעות המקובלת והרגילה (א' ברק פרשנות
 10 במשפט (כרך שני - פרשנות החקיקה, תשנ"ג) 82 (להלן - ברק)). כלל פרשנות
 11 נוסף, החל אף הוא על פרשנות תכנית מתאר, הוא הכלל המבקש להתחקות
 12 אחר מטרת התכנית וליתן לה פרשנות המגשימה את תכליתה (ברק, בעמ' 85;
 13 ע"א 9355/02 מדינת ישראל נ' ראשד, פ"ד נח(4) 406, 416; ע"א 3213/97 נקר
 14 נ' הועדה המחוזית לתכנון ולבניה, הרצליה, פ"ד נג(4) 625, 634-635)".
 15
- 16 35. גינות כלבים (או פארק כלבים - Dog park) החלו להתפתח בעולם המערבי לנוכח הגידול
 17 במספר חיות המחמד; הן הופיעו באירופה ובארה"ב במחצית השנייה של המאה העשרים.
 18 בעשור האחרון, החלו רשויות מקומיות לפתח גינות כלבים בתחומן. כיום, חלק מן העיריות
 19 הקימו עשרות גינות כלבים בשטחי השיפוט שלהן. לאור העובדה שחלק גדול ממחוזי
 20 הכלבים גרים באזורים עירוניים ובבנייה רוויה, הימצאותו של שטח שבו הכלב-חברו הטוב
 21 של האדם משחר האנושות, יוכל "להשתחרר", לשחק ולרוץ, הוא חיוני לבריאות הכלב. גינת
 22 כלבים היא מתחם סגור ומתוחם, שבו מותקנים מתקנים שנועדו לשרת את רווחת חיות
 23 המחמד ומאפשרת לכלבים לשחרר שריריהם ולמגוש כלבים אחרים. בגינות אלה מותקנים
 24 מכשירים ומתקנים שיאפשרו פעילות ספורטיבית לכלבים. גינת הכלבים אף מאפשרת
 25 מפגשים חברתיים בין מחזיקי הכלבים. כיום גני כלבים פזורים ברחבי ערים רבות בישראל
 26 והם הפכו לאחד מן המתחמים המשרתים את ציבור מגדלי הכלבים (ראו נספח 2 לכתב
 27 התשובה מטעם העירייה המתעד את המתקנים שהותקנו בגינת הכלבים, וכן ראו מאמר
 28 שצירפה העירייה כנספח 7 לתשובתה, העוסק בגינת כלבים, יתרונותיה והפעילות שבה היא
 29 מתבצעת).
 30
 31
 32
 33



בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עת"מ 53403-02-21 מיטלמן ואח' נ' עיריית טירת הכרמל ואח'

תיק חיצוני:

- 1 לשלמות התמונה אציין כי בשנת 2015 הוציא משרד החקלאות מסמך המלצות לתכנון
2 והקמת גינת כלבים ובו שורת המלצות לגבי מרחק ממבני מגורים, שטח הפארק, שיטת
3 הקירוי והגידור (מסמך זה פורסם באתר משרד החקלאות:
4 [https://archive.moag.gov.il/vet/Yechidot/TzaarBaleyChaim/Pirsumim/2015/](https://archive.moag.gov.il/vet/Yechidot/TzaarBaleyChaim/Pirsumim/2015/Documents/park_klavim_2015.pdf)
5 [Documents/park_klavim_2015.pdf](https://archive.moag.gov.il/vet/Yechidot/TzaarBaleyChaim/Pirsumim/2015/Documents/park_klavim_2015.pdf)
6
- 7 האם ניתן להקים גינת כלבים בשצ"פ- שטח ציבורי פתוח, שבו מותרת על-פי התכנית הקמת
8 "גנים שכונתיים", המאפשרים מגוון פעילות "נופש ופנאי"? כאמור, יש לפרש תכנית על-פי
9 פרשנות תכליתית שמתחשבת בהתפתחות צרכי ה"נופש והפנאי" של הציבור, על כלל גווניו.
10 נראה, כי תיחום שטח מסוים, שנועד לשרת הציבור, וייעודו לפעילות שבה כניסת מחזיקי
11 כלבים כאשר בשטח זה יוכלו מחזיקי כלבים לשבת על ספסלים והכלבים יוכלו לרוץ, לשחרר
12 שריריהם, לשתות מים ולשחק, יכולים לבוא בגדר "נופש ופנאי" של הציבור. כאמור מדובר
13 בשטח מתוחם, אליו נכנסים "לנופש ופנאי" בעלי כלבים ואיני סבור כי "נופש ופנאי" יכול
14 להיות אך בהצבת ספסלי ישיבה או מתקני משחקי ילדים בלבד. איני רואה הבדל, ובכל מקרה
15 איני רואה הבדל גדול בין גן ציבורי או גינה ציבורית שאליה מגיעים כלל הציבור, או ציבור
16 מסוים (הורי ילדים), לבין גינה ציבורית מתוחמת שאליה יכולים להיכנס בעלי כלבים לשם
17 שחרור כלביהם מן הרצועה.
18
- 19 על כן נראה, כי גינת כלבים, אף שהיא פתוחה למחזיקי כלבים בלבד, היא פעילות שניתן
20 להקים בשצ"פ והיא הולמת השימוש המותר בשצ"פ.
21
- 22 הוא הדין לגבי הקמת גינת הכלבים ב"פארק גן ציבורי" כהגדרתו בתכנית. על-פי התכנית
23 מדובר בשטח המיועד להיות, בין היתר: "פארק עירוני ומהווה חלק מתכנון כוללני של
24 פארק החוצה את העיר ושואף להגיע לים. תותר הקמת שבילים וגשרים להולכי רגל
25 ואופניים, מתקני ישיבה והצללה ומתקני משחקים". פארק מטבעו נועד לשרת את כלל
26 הציבור; מטרת הפארק היא לשרת את הציבור ולאפשר לו לבלות בו שעות פנאי. נראה, כי אף
27 כאן, בדומה לשצ"פ, ניתן להקים את גינת הכלבים מאחר ושימוש זה הולם את השימוש
28 בפארק עירוני. אין עסקינן בשימוש מסחרי או בשימוש "פרטי", כי אם בשימוש המשרת
29 ציבור מחזיקי כלבים וככזה אינו דורש שינוי ייעוד, או היתר ל"שימוש חורג" מתכנית.
30
- 31 העותרים הפנו לנספח הנופי של התוכנית לשם תמיכה בטענותיהן כי גינת כלבים מהווה
32 "שימוש חורג" שאינו מופיע בנספח, אלא שעיון במסמך מעלה כי מדובר בנספח "הנחיות
33 והמלצות לתכנון סביבתי ונופי", ואין בו כדי לקובע מותר ואסור על פי התכנית.
34



בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עת"מ 53403-02-21 מיטלמן ואח' נ' עיריית טירת הכרמל ואח'

תיק חיצוני:

- 1 למרות שקבעתי כי גינת כלבים הוא "שימוש מותר" במקום שבו עתידה לקום, ראיתי מקום
2 להעיר, כי כאשר מוקמת גינת כלבים בקרבת שכונה מגורים, ראוי לשתף את הציבור, על-ידי
3 יידועו בכוונה להקים גינת הכלבים והבאת ההחלטה להערות הציבור. ראוי לשמוע בעניין זה
4 את הציבור ולשקול את טענותיו. בעניין זה, מן החומר הדל שהובא בפניי, למדתי כי התכנית
5 פורסמה ברבים להערות הציבור וועד הבניין פעל כנגד הקמת הגינה. אף שטענת "אי שיתוף"
6 הציבור לא נטענה על-ידי העותרות, נראה, כי הציבור נחשף להחלטה ואף העיר הערותיו
7 לגביה.
8
9 טענה נוספת שהעלו העותרות היא הטענה כי הגדרות הם בבחינת "בנייה" שטעונה היתר.
10 טענה זו אני דוחה מן הנימוקים שהעלתה הועדה בתשובתה. תקנה 6 לתקנות הפטור קובעת
11 כי הקמת גדר על-ידי רשות, לגידור שטח לצרכי ציבור, פטורה מהיתר בניה כאשר הגדר אינו
12 עולה על 2.5 מ'. עיון בתמונות המתעדות את הגדרות מעלה, כי גובה הגדרות אינו עולה על 2.5
13 מ' (ובכל מקרה, לא נטען ולא הוכח אחרת על-ידי העותרות). על כן בניית הגדר אינה טוענה
14 היתר בנייה.
15
16 טענתן הנוספת של העותרות, היא שלא נבחנו חלופות על-ידי המשיבות; אף שהעירייה לא
17 הביאה בפניי את ההחלטה ולא הביאה בפניי את הדיונים, נראה, כי בפני העירייה עמדו מספר
18 חלופות (ראו נייר עמדה שצורף לעיקרי הטיעון מטעם העירייה, שחובר על-ידי הגב' עדנה
19 בירנבוים, נציגת ציבור בוועדה לאיכות הסביבה אשר הציעה חמש חלופות). אמנם אין בפניי
20 מידע כיצד נבחנו חלופות אלה, וראוי היה כי העירייה תעשה כן. יחד עם זאת, לאור השיהוי
21 שדבק בהתנהלות העותרות כפי שהוסבר לעיל, לאור העובדה כי על פניו נבחנו חלופות כפי
22 שעולה מתשובת מנכ"ל העירייה מיום 22.11.2021 לפיה "המקום שנקבע הוא הנכון ביותר",
23 ולאור חזקת תקינות המעשה המנהלי לא נראה, כי מחדל העירייה להביא בפניי הדיונים
24 המפורטים לקבלת ההחלטה, יש בו כדי להצדיק קבלת העתירה.
25
26 מצאתי לדחות את העתירה לפי חוק חופש המידע. העותרות לא הוכיחו בפניי כי הן פנו
27 בהתאם לחוק וכי שילמו את האגרה המתחייבת. ודי בכך כדי לדחות עתירתן לקבלת מסמכים
28 בהתאם לחוק חופש המידע.
29
30 **סיכום:**
31
32 לסיכום, לאור האמור לעיל, לא מצאתי לאור הנסיבות שמניתי לעיל, עילה להתערבות בית
33 המשפט בהחלטה להקים את גינת הכלבים מושא העתירה.
34



בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עת"מ 21-02-53403 מיטלמן ואח' נ' עיריית טירת הכרמל ואח'

תיק חיצוני:

- 1 .46. בטרם נעילת פסק דיני זה, מצאתי להעיר שתי הערות:
- 2
- 3 - הראשונה: גינת הכלבים טרם הופעלה. ככלל גינות כלבים, הן דרישה של ציבור מחזיקי
- 4 כלבים והן מתקבלות בברכה בקרב הציבור, לאור המודעות לצרכי הכלבים. העותרות
- 5 חוששות שמא יוצר מטрд מגינת הכלבים המרוחקת מביתן כ-143 מ' (כפי שנטען על-ידי
- 6 ב"כ העותרות בעמוד 10 שורה 19 לפרוטוקול ובכך חזרו העותרות מטענתן שהעלו
- 7 בעתירה כי המרחק הוא 40 מ'). מרחק זה עולה על המרחק המומלץ על-ידי משרד
- 8 החקלאות בדף ההמלצה הנ"ל, העומד על 50 מ' מבית מגורים. כאמור, בשלב זה קבעתי
- 9 שאין מקום להתערב בהחלטה להקים את גינת הכלבים ואולם ככל שישתברר כי גינת
- 10 הכלבים תגרום, בבוא היום, למטרד ליחיד או לציבור, הרי פתוחה בפני העותרות
- 11 האפשרות למצות זכויותיהן בהליך אזרחי מתאים.
- 12
- 13 - הערה שנייה: תשומת לב העירייה מופנית להוראות סעיף 11 (ב) לחוק הפיקוח, לרבות
- 14 לגבי חובת פרסום "אזורים ומועדים שבהם לא תחול חובה" האמורה בסעיף קטן (א)
- 15 לאותו סעיף.
- 16
- 17
- 18 .47. אני דוחה אפוא את העתירה.
- 19
- 20 .48. בעניין החוצאות, לאור האמור בפסק דיני זה, מצאתי לחייב את העותרות, ביחד ולחוד, לשלם
- 21 למשיבה מסי 3- הועדה המקומית לתכנון ובנייה סך של 4,500 ₪ בגין הוצאות ושכ"ט עו"ד
- 22 שישולם תוך 30 ימים שאם לא כן יישא הסכום הפרשי הצמדה וריבית החל מהיום ועד
- 23 התשלום המלא בפועל. לא מצאתי מקום לחייב את העותרות בהוצאות העירייה או בשכ"ט
- 24 עו"ד.
- 25
- 26
- 27 ניתן היום, כ"ה תמוז תשפ"א, 05 יולי 2021, בהעדר הצדדים.
- 28
- 29
- 30

נאסר ג'השאן, שופט

31



בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עת"מ 53403-02-21 מיטלמן ואח' נ' עיריית טירת הכרמל ואח'

תיק חיצוני:

- 1
- 2
- 3