



בית הספר לנדליין ע"ש רוני צארום

מחברת בחינה הפקעות

מרצה :

פרופ' אהרן נמדר דיקן

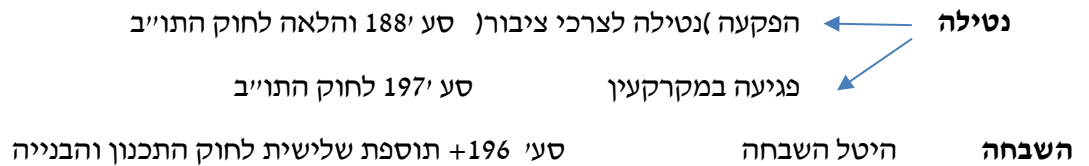
תשע"ז סמסטר : א'

3	הפקעות שיעור מס' 1 - 2016/11/8
5	הפקעות שיעור מס' 2 - 15/11/16
6	הפקעות שיעור מס' 3 - 22/11/16
8	הפקעות שיעור מס' 4 - 2016/11/29
10	הפקעות שיעור מס' 5 - 2016/12/6
12	הפקעות שיעור מס' 6 - 16.12.13
14	הפקעות שיעור מס' 7 - 2016/12/20
16	הפקעות שיעור מס' 8 - 2016/12/27
17	הפקעות שיעור מס' 9 - 3/2016/1
21	הפקעות שיעור מס' 10 - 17.1.10
23	פסקי דין – מיני רציו
23	בג"ץ 91/4914 קאסם מנשאדי איראני נ' שר הפנים
25	בג"ץ 88/174 יצחק אמיתי נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה, המרכז
25	ע"א 86/483 יעקב בירנבך נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה תל-אביב-יפו
26	ע"א 92/1188 הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה ירושלים נ' ברעלי
28	ע"א 75/740 שמואל דוידוביץ נ' אתרים בחוף תל-אביב, חברה לפיתוח אתרי תיירות בתל-אביב-יפו בע"מ
28	ע"א 97/6417 הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה קריית-אתא נ' הולצמן
29	ע"א 88/210 החברה להפצת פרי הארץ בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה, כפר-סבא
31	ד"נ 28/79 הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה ירושלים נ' משה ורבקה וארון
32	ע"א 83/474 הוועדה המקומית לבנייה ולתכנון ערים, ראשון לציון נ' עזרא חממי
32	ע"א 78/186 גדעון טור נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה, רמת השרון
32	בג"ץ 97/7250 סולימאני נ' שר הפנים
33	ע"א 75/676 עזבון המנוח פרד (פואד) כיאט, ו-6 אח' נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה, חיפה
33	ע"א 79/377 אדית פייצר נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה רמת-גן
34	ע"א 91/4809 הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה, ירושלים נ' משה קהתי
36	בג"ץ 96/2390 קרסיק נ' מדינת ישראל, מינהל מקרקעי ישראל
38	עמ"נ (ת"א) 96/807 זאב הרטבי נ' שר הפנים
38	ע"א 96/2665 חברת החשמל לישראל בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה, חיפה
39	בג"צ מס' 82/307 לוביאניקר נ' שר האוצר
40	בג"ץ 86/839 צבי לופט - אחד מיורשי אדית פייצר ז"ל נ' שר הפנים
41	בג"ץ 94/3028, 6210, 6408, 6684, 7190 מהדרין בע"מ ואח' נ' שר האוצר ואח'
42	ע"א 98/6320 נאבולסי נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה, ירושלים
42	ע"א 93/6663 יוסף צאיג נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה
43	ה"פ (ת"א) 96/1455 פרופ' רנון קצוף ו-13 אח' נ' הועדה לבניה למגורים מחוז מרכז
43	ע"א 01/119 אקונס נ' מדינת ישראל
44	בג"צ 91/5091 מאזן חסן זכי נוסייבה נ' שר האוצר
	שנה שעברה 45-55 נספח ב' – סיכום
	שנה שעברה חלק א' 56-60 נספח ב' – סיכום
	שנה שעברה חלק ב' 61-88

הפקעות שיעור מס' 1 - 2016/11/8

מבחן אמריקאית. חומר פתוח.

נטילה והשבחת מקרקעין



מטרת ההפקעה (תיקון מס' 103 הוראת שעה), תשע"ה-2015

188. (א) מותר לוועדה המקומית להפקיע על פי חוק זה מקרקעין שנועדו בתכנית לצרכי ציבור.

(תיקון מס' 101) תשע"ד-2014

(ב) "צרכי ציבור", בסעיף זה – כל אחד מאלה: דרכים, גנים, שטחי נופש או ספורט, שמורות טבע, עתיקות, שטחי חניה, שדות תעופה, נמלים, מזחים, תחנות רכבת, תחנות אוטובוסים, שווקים, בתי מטבחים, בתי קברות, מבנים לצרכי חינוך, דת ותרבות, מוסדות קהילתיים, בתי חולים, מרפאות, מקלטים ומחסים ציבוריים, תחנות משטרה ותחנות שירות לכיבוי אש, מיתקני ביוב, מזבלות, מיתקנים להספקת מים וכל מטרה ציבורית אחרת שאישר שר האוצר לענין סעיף זה^[11].

סמכות הוועדה המקומית

189. הוועדה המקומית רשאית, בכל עת לאחר תחילת תקפה של תכנית מיתאר מקומית או של תכנית מפורטת, להפקיע מקרקעין בתחום התכנית, כשהפקעתם דרושה, לדעת הוועדה המחוזית, למטרה ציבורית שלה נועדו בתכנית האמורה, והיא חייבת לעשות כן אם הוועדה המחוזית, לאחר התייעצות אתה, דרשה זאת ממנה; אם בתכנית כאמור נועדו המקרקעין להפקעה, אין ההפקעה טעונה הסכמת הוועדה המחוזית.

ביצוע ההפקעה (תיקון מס' 92) תש"ע-2010 (תיקון מס' 103 הוראת שעה), תשע"ה-2015

190. (א) במידה שלא נקבעו הוראות מיוחדות בחוק זה, תבוצע ההפקעה על פי פקודת הקרקעות (רכישה לצרכי ציבור), 1943, כאילו הורשתה הוועדה המקומית בהודעה ברשומות להשתמש בסמכויות ולמלא את התפקידים של הממשלה או של היועץ המשפטי לממשלה לפי הפקודה האמורה, לענין המקרקעין העומדים להפקעה, הכל בשינויים ובתיאומים אלה:

- 1) סעיף 20 לפקודה האמורה יחול גם על הפקעת מקרקעין לצרכי גנים, שטחי נופש וספורט וכן לבנייני חינוך, תרבות, דת ובריאות, ובכל מקום שמדובר באותו סעיף על "רבע" יבוא "ארבע עשירות"; אולם לא יופקע חלק ממגרש, בתשלום או ללא תשלום, אם כתוצאה מכך יפחת שוויה של יתרת המגרש;
- 2) שר הפנים, בהסכמת שר האוצר, רשאי להורות לוועדה המקומית לשלם פיצויים בנסיבות שבהן היא רשאית לשלם לפי סעיף 20(ג) לפקודה האמורה;
- 3) לא תחול חובת תשלום פיצויים על הפקעת כל מבנה, גידול, עץ או דבר אחר המחובר לקרקע אם הוקמו, ניטעו או חוברו תוך הפרת חוק זה; אך רשאית הוועדה המקומית לשלם פיצויים לתובע אם ראתה כי הוא פעל בתום לב וכי קיימות נסיבות מיוחדות המצדיקות תשלום פיצויים;
- 4) לענין סעיף 12 לפקודה האמורה יבוא במקום מועד הפרסום של ההודעה על הכוונה לרכוש את המקרקעין – היום הששים לאחר המועד האמור;
- 5) הוועדה המקומית תשלם מיד אותו חלק מהפיצויים שאינו שנוי במחלוקת;

(תיקון מס' 92) תש"ע-2010

16) סעיפים 5א, 7ב, 14א(ו-ב), 14א עד 14ד ו-21 לפקודה האמורה לא יחולו;

(תיקון מס' 92) תש"ע-2010

7) סעיף 9א לפקודה האמורה יחול, ואולם לא ייושב סכסוך בעניין סכום הפיצויים בהפקעות לפי חוק זה, אלא על ידי שמאי מכריע.

(ב) הוועדה המקומית רשאית להיכנס לאותו חלק של מקרקעין שמותר לה להפקיע ללא תשלום פיצויים ולקנות חזקה בו, לאחר שנתנה לבעל המקרקעין הודעה בכתב שלוש יום מראש; ההודעה תינתן בדרך שתיראה לוועדה המקומית, לרבות פרסום בעתון יומי, ורואים אותה כאילו נתקבלה ביום נתינתה או ביום הפרסום; זכות הכניסה וקבלת החזקה אינה מותנית בצו של בית המשפט.

חילופי קרקע

191. הועדה המקומית, בהסכמת הועדה המחוזית, רשאית לבוא לידי הסכם עם בעל מקרקעין שהופקעו על ידיה, כי במקום תשלום כסף תמורתם יועברו לו מקרקעין אחרים, בתחום התכנית או מחוצה לו, לסילוק מלא או חלקי של תביעותיו הנובעות מההפקעה.

הסכם אינו היתר לחריגה

192. שום דבר שבהסכם בדבר חילופי מקרקעין לפי פרק זה לא יתפרש כאילו בא להתיר שימוש במקרקעין שלא בהתאם לתכנית.

דין רכוש שהופקע

193. מקרקעין שהופקעו לפי פרק זה ינהגו בהם כאמור בתכנית החלה עליהם.

שיכון חלוף

194. בהליכי הפקעה מכוח פרק זה לא יפונה בית מגורים שנועד בתכנית להריסה אלא לאחר שהועמד שיכון חלוף סביר למי שהיה דר בבית מכוח זכות שבדין או זכות שביוסר במועד פרסום ההודעה על הכוונה לרכוש את המקרקעין, או, אם רצה הדייר בכך, לאחר ששולמו לו או לזכותו פיצויים כדי השגת שיכון חלוף סביר.

דין מקרקעין שנרכשו בתמורה (תיקון מס' 103 הוראת שעה), תשע"ה-2015

195. מקרקעין שנרכשו בביצוע תכנית על פי הסכם או שהופקעו כך תמורת תשלום פיצויים, יחולו עליהם הוראות מיוחדות אלה:

1) כל עוד לא שונה ייעודם על-פי הוראות חוק זה, מותר להשכירם לגוף ציבורי או לאדם אחר, למטרה שלה נועדו בתכנית, ובלבד ששר האוצר, בהתייעצות עם הועדה המחוזית, נתן אישור על כך;

2) שונה ייעודם על-פי הוראות חוק זה, מותר באישור ובהתייעצות כאמור למכרם, להשכירם או לעשות בהם העברה אחרת, ובלבד שניתנה למי שרכשו ממנו את המקרקעין או לחליפו הודעה שהוא רשאי, תוך שלושים יום, לקנותם במחיר שלא יעלה על הסכום שבו נרכשו ממנו, בצירוף שוויה של כל השבחה בהם הנובעת מהתכנית; הודיע מקבל ההודעה תוך המועד האמור שהוא מוכן לקנות את המקרקעין, יועברו אליו כאמור.

שינוי ייעוד של רכוש מופקע ללא תשלום

196. א) מקרקעין שהופקעו לפי חוק זה ללא תשלום פיצויים וייעודם שונה לייעוד שלמענו אין להפקיע מקרקעין לפי חוק זה ללא תשלום פיצויים, תשלם הועדה המקומית פיצויים למי שהיה זכאי להם בשעת ההפקעה אילו היתה ההפקעה מחייבת תשלום פיצויים באותה שעה, או אם רצה בכך, תחזיר את המקרקעין למי שהופקעו ממנו.

ב) בפעולה לפי סעיף זה – לענין סעיף 12 לפקודת הקרקעות (רכישה לצרכי ציבור), 1943, יבוא במקום מועד הפרסום של ההודעה על הכוונה לרכוש מקרקעין – המועד של שינוי הייעוד, ושווי המקרקעין ייקבע בשים לב לייעודם מחדש.

(תיקון מס' 18) תשמ"א-1981

היטל השבחה (תיקון מס' 18) תשמ"א-1981

196א. ועדה מקומית תגבה היטל השבחה בשיעור, בתנאים ובדרכים שנקבעו בתוספת השלישית ועל פיה

תביעת פיצויים (תיקון מס' 20) תשמ"ג-1982 (תיקון מס' 103 הוראת שעה), תשע"ה-2015

197. א) נפגעו על ידי תכנית, שלא בדרך הפקעה, **מקרקעין הנמצאים בתחום התכנית או גובלים עמו**, מי שביום תחילתה של התכנית היה בעל המקרקעין או בעל זכות בהם זכאי לפיצויים מהועדה המקומית, בכפוף לאמור בסעיף 200.

(תיקון מס' 43) תשנ"ה-1995

ב) התביעה לפיצויים תוגש למשרדי הועדה המקומית תוך שלוש שנים מיום תחילת תקפה של התכנית; שר האוצר רשאי להאריך את התקופה האמורה, מטעמים מיוחדים שיירשמו, אף אם כבר עברה התקופה.

הפקעה וזכות היסוד לקניין

דיני הפקעות זו לקיחה מהאדם הפרטי לצורכי ציבור. (אם לא ניקח יתעכב כל הפיתוח העירוני). סיפור ההפקעות מוכר עוד מהתני"ך (אחאב- הרצחת וגם ירשת? איזבל, אשת אחאב הביאה עדי שקר שהעידו כי נבות היזרעאלי קילל את אחאב. ומי שעובר עבירה מסוג זה דינו: נכסיו יורדים למלך.)

כיצד מוצאים את הפתרון הנכון במתח שבין צרכי הציבור לבין זכות הקניין של היחיד.

הפקעה מכוח:

- **פקודת הקרקעות (רכישת לצורכי ציבור) 1943.** הלקיחה היא ישירה. אפשר לקחת קרקע פרטית.
- **חוק התכנון והבנייה סעיף 188 והלאה** לקיחה בשני שלבים: שלב א' - אישור תכנית לצרכי ציבור, שלב תכנוני שלב ב' - הפקעה, פגיעה פיזית.

תוכנית פוגעת - כביש, נוף, אנטנה..... הרשות משלמת 100% מהפגיעה ולעומת זאת על השבחה גובה 50%.

נניח בית שרוצים שיעבור עליו כביש ונניח שהתוכנית מפחיתה משווי הבית 90%. צריך לעשות תכנית, ועם אישור התוכנית

לשלם 90% ובמועד ההפקעה 10%. 100% פיצוי
90% פיצוי באישור התכנית
10% פיצוי בהפקעה

פגיעה במקרקעין יש לה דינים שונים:

- שלב א' - התיישנות 3 שנים.
- שלב ב' - הפקעה. התיישנות תוך 7 שנים.

2 סוגים של פגיעה במקרקעין:

o פגיעה ישירה - שינוי תכנית והפקעה (תכנון) - לפי חוק התו"ב o פגיעה עקיפה. (רעש, זיהום)....

פגיעה במקרקעין - פגיעה בזכות הקניין.

יסודות של פגיעה בזכות הקניין:

1. על-פי חוק
2. **תכלית ראויה** - החוק בעצמו קובע את התכלית. סעיף 188 קובע את התכלית (שתי רשימות - אחת בלי פיצוי) 40% והשנייה עם פיצויים) רשימה יותר גדולה)
3. מטרות ועקרונות... **דמוקרטיה ויהודית** -
4. **מידתית** - כל הוויכוחים והתביעות הם סביבי המידתי. האם להפקיע ללא פיצוי זה מידתי? הפקעה ללא פיצוי נשחק מאוד וכמעט אין הפקעה ללא פיצוי.

הפקעות שיעור מס' 2' - 15/11/16 שני

שלבים של מעשה אחד - של נטילה /הפקעה.

בפס"ד סודרי ביהמ"ש פסק: שלב א' לא נחשב הפקעה, זה נזק לקרקע. ירידת ערך - דיני נזיקין ולא פגיעה בקניין. ולכן לא מקבלים זיכוי של 50% מס - סעיף 48' לחוק מיסוי מקרקעין). נמדר חולק על פסיקת ביהמ"ש

48.ג) (א) במכירת זכות במקרקעין שהיא הפקעה או מכירה שלפי סעיף 65 רואים בה את המוכר כמוכר חלק יחסי מהזכות במקרקעין - לגבי החלק האמור - יינתן למוכר זיכוי מן המס שהוא חייב בו, בסכומים אלה:

הזיכוי	סכום המס
100%	על 000,1 לירות
75%	על 000,1 לירות נוספות
66 ² / ₃ %	על 000,1 לירות נוספות
50%	על כל סכום נוסף

(ב) בסעיף זה, "המס" - למעט מס הרכישה שיחיד חייב בו לפי סעיף 9.

ג) במכירת זכות במקרקעין המשותפת לאחדים יינתן הזיכוי לכל אחד מן השותפים בשיעור חלקו היחסי בזכות.

פרופ' חנוך דגן בספרו " קניין על פרשת דרכים" - פילוסופיה של דיני הקניין ופילוסופיה של דיני ההפקעות כתב: בתוך הזכות לקניין של הפרט יש התחייבות לאחריות ציבורית, לקהילה ולאזור שבו הפרט חי תפיסה קומוניסטית – מרכסיסטית.

יסודות דיני ההפקעה-

אין בחוק הגדרה מהי הפקעה, לא בחוק התו"ב ולא בפקודת הקרקעות (רכישה לצרכי ציבור). גם חוקים אחרים (חוק המיס, חוק העתיקות, חוק המכרות).....-אין הגדרה. נוטים להשתמש בהגדרה של המלומדים). אריה קמר)

1. **מכירה** (העברת זכות) – אם אין מכירה אי אפשר לדבר על הפקעה. אם הרשות מטילה מגבלות על קרקע לפיהם אסור לבנות זו לא הפקעה, אלא תהיה פגיעה. נדרשת טרנזקציה – העברת זכות עם או בלי תמורה.
2. **פפויה** - לא רצונית. להפקעה יש יתרונות של מיסוי: זיכוי בשעור של 50% מהמס) במקום 25% ישלמו 12.5%).
פס"ד צאיג - מספיק שזו יזמות של הציבור. הפקעה ע"י תכנית - יש להתייחס לזה כהפקעה. (שלטונות מ"ה נהגו לתת את הזיכוי במס רק אם התבצעו כל ההליכים והייתה הפקעה ממש). **השופט זמיר**: ראוי להגיע להסכמה, ולא לתת פרס למעוררי מדנים. לא צריך להיות הכול כפוי. יש תכנית ומיד לאחריה הפרט מוכר מרצון.
לפי פרופ' נמדר: היה נכון לתקן את החוק ולומר שהפקעה היא כל פעולה יזומה ע"י הרשות לצרכיה, ובאה לידי ביטוי בתכנית אשר תיחשב כהפקעה גם אם המכירה נעשתה מרצון.
3. **על ידי רשות ציבורית** - לרשות זכות להפקיע ולא חובה. האם הרשות חייבת להציע קרקע אחרת? לא אבל היא יכולה. ההפקעה לכשעצמה עוסקת בהתנגשות בין הפרט לבין הרשות. לפי פקודת הקרקעות - שר האוצר (לפי **סע 22 לפק' הקרקעות**, שר האוצר רשאי להאציל את סמכותו לגוף אחר), ולפי חוק תכנון ובנייה- הועדה המקומית ולעיתים גם הועדה המחוזית. חייב להיות בין הפרט לרשות, ולא בין שתי רשויות ציבוריות- במקרה של סכסוך בין רשויות, היועץ המשפטי לממשלה פוסק וזה לא דיני הפקעות.
פס"ד עתלית עיריית עתלית הפקיעה תחנת משטרה להקמת ביי"ס. זו לא הפקעה.
4. **של זכויות הפרט** - חייבות להיות פרטיות ולא כלליות או ציבוריות. איזה זכויות של הפרט מותר להפקיע? נלמד בהמשך. (סוגים שונים של זכויות- בעלות או חכירה- 49 שנה, דיירות מוגנת, שכירות חופשית, וחלקים מזכויות נגזרות). צריך להיות **מידתי**, לצרכי ציבור. נניח מעבירים כביש ולצורכי עבודה צריך נניח עוד 5 דונם. אם הרשות תפקיע גם את זה, זה לא יהיה **מידתי**. אפשר להפקיע רק לתקופה קצובה.
(חלקים מזכויות נגזרות מהבעלות – למשל: לשוכר יש חוזר שכירות ל-12 חודשים. אחרי 10 חודשים מפקיעים. השוכר יקבל פיצוי עבור החודשיים שנותרו בחוזה השכירות.)
5. **פיצויים**- הפקעה ללא פיצוי- כמעט ולא קיים. **פס"ד פייצור** - 40% רק מהשלב ה-2) 90% מירידת הערך קרתה בשלב ה-1). הפקעה של דירת מגורים – צריך לתת דיוור חלופי סביר.
אם זו לא דירת מגורים- צו תפיסה לפי סע 7' לפק' הקרקעות

סע 7. 1) שר האוצר רשאי להורות - בהודעה שתפורסם ברשומות לאחר פרסום ההודעה לפי סעיף 5, או אם הקרקע דרושה באופן דחוף למימוש מטרת הרכישה, מטעמים שיירשמו, או שהיא קרקע שסעיף 5א אינו חל לגביה – אף יחד עם ההודעה לפי סעיף 5 - לכל אדם שיש לו החזקה בקרקע שעומדים לרכשה, למסור את החזקה בקרקע עם תום מועד התקופה הנקובה לכך בהודעה או לפניו, ואותה תקופה לא תפחת מכדי חדשיים מתאריך פרסום אותה הודעה ברשומות, אלא אם דרושה הקרקע באופן דחוף למימוש מטרת הרכישה, והרצאת דברים בהודעה כזאת כי הקרקע דרושה באופן דחוף למימוש מטרת הרכישה, תהיה ראייה מכרעת לאותה עובדה; הודעה כאמור בסעיף קטן זה תהיה בהתאם לטופס ב', ג' או ד' שבתוספת, לפי העניין, והיא תימסר למי שהיה זכאי לקבל את ההודעה לפי סעיף 5, וכן תוצג, הכל באופן הקבוע בסעיף האמור.

6. **מטרה ציבורית**- עונה על שאלת התכלית הראויה.
מטרות מוגדרות בסע 188 לחוק התו"ב, סע 195-196 לחוק, פקודת הקרקעות סע 1' תוקנה) מה שרשום בספר של נמדר לא נכון). **פס"ד קרסיק**, **פס"ד אמיתי**

הפקעות שיעור מס 3' - 22/11/16

רשות ציבורית מפקיעה מאדם פרטי- הפקעה. רשות ציבורית מרשות ציבורית – לא בגדר הפקעה.

מכירה

כפויה - למעשה אם המכירה לא כפויה ולא מתבצע כל ההליך אזי לא ייהנה בעל הקרקע מההטבה במס (50%).

על ידי רשות ציבורית - ועדה מקומית ולעיתים ועדה מחוזית שמורה לוועדה מקומית או שר האוצר (שר האוצר לא חייב שתהייה לו תכנית). 98% מההפקעות הם לפי החוק תכנון ובנייה על ידי ועדה מקומית. הוועדה המקומית מפקיעה גם מרמ"י. רמ"י לא נחשב גוף ציבורי.

של זכויות פרטיות: כל זכות- לא חייבת להיות זכות מלאה (סעיף 1)

פיצויים - סעיף 194- כשאתה מפקיע בית. לא מספיק שאתה נותן פיצויים, אלא צריך לתת **דיוור חלופי**, ואנשים לא מתפנים.

מטרה ציבורית - חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, תכלית ראויה. רשימה גדולה- הפקעה עם פיצוי. רשימה קטנה- הפקעה ללא פיצוי.

פס"ד קרסיק.

חוק תו"ב - מטרת הפקעה (תיקון מס' 103 הוראת שעה, תשע"ה-2015

188). (א) מותר לוועדה המקומית להפקיע על פי חוק זה מקרקעין **שנועדו בתכנית לצרכי ציבור**. (המטרה הציבורית "צבועה") "

(תיקון מס' 101) תשע"ד-2014

(ב) "**צרכי ציבור**", בסעיף זה – כל אחד מאלה: דרכים, גנים, שטחי נופש או ספורט, שמורות טבע, עתיקות, שטחי חניה, שדות תעופה, נמלים, מזחים, תחנות רכבת, תחנות אוטובוסים, שווקים, בתי מטבחים, בתי קברות, מבנים לצרכי חינוך, דת ותרבות, מוסדות קהילתיים, בתי חולים, מרפאות, מקלטים ומחסים ציבוריים, תחנות משטרה ותחנות שירות לכיבוי אש, מיתקני ביוב, מזבלות, מיתקנים להספקת מים וכל מטרה ציבורית אחרת שאישר שר האוצר לענין סעיף זה^[11]. (פס"ד מהדרין נתבג 2000- שר האוצר הפקיע למטרה ציבורית, ללא תכנית)

הגדרת "צורך ציבורי – פק' הקרקעות) סעי' 2)

"צורך ציבורי" – **צורכי ציבור כמשמעותם לפי סעיף 188 לחוק התכנון והבניה**, וכן כל אחד מאלה, ולרבות צורך הנובע מהם או הכרוך בהם"

- 1) מחנה צבאי, תחנת משטרה, בית סוהר, או מיתקן או אתר המשמש לצורך צבאי או ביטחוני;
- 2) הקמה, הרחבה או פיתוח של יישוב;
- 3) אתר המשמש או המיועד להנצחה, למורשת, לתיירות, או לצורכי דת לרבות תפילה וטקס דתי, או מקום קדוש;
- 4) מיתקן תשתית;
- 5) מיתקן תקשורת;
- 6) מיתקן להתפלת מים ומיתקן מים, לרבות מאגר;
- 7) אתר סילוק וטיפול בפסולת;
- 8) מעגן;
- 9) תחנת גז, כהגדרתה בסעיף 42 לחוק משק הגז הטבעי, התשס"ב-2002, תחנת כוח, קווי הולכה והספקה של גז, נפט, דלק ומוצריהם ומיתקנים לאכסונם וכל מיתקן אחר המשמש לצורכי תשתיות;
- 10) צורך ציבורי אחר שאישר שר האוצר, בהתייעצות עם הוועדה המייעצת ובאישור ועדת הכספים של הכנסת;

"צורך לתשתית ציבורית" – כל אחד מאלה ולרבות צורך הנובע מהם או הכרוך בהם:

- 1) דרך;
- 2) מחנה צבאי, תחנת משטרה, בית סוהר, או מיתקן או אתר המשמש לצורך צבאי או ביטחוני;
- 3) תשתיות לאומיות;

"קרקע לתשתית ציבורית" – קרקע שחלה עליה תכנית בת-תוקף כמשמעותה בחוק התכנון והבניה, המייעדת אותה למטרת רכישה שהיא צורך לתשתית ציבורית בלבד.

החוק קבע: "צרכי ציבור". "ביהמ"ש פירש: **לצרכי ציבור – מוסד לא עסקי**: להפקיע ל"אסותא" – לא יעבור, להפקיע לבי"ח "תל השומר" – יעבור. להפקיע ל"GO ACTIVE" – לא יעבור, לפארק ספורטיבי ציבורי – יעבור.

רשימה קצרה – ללא פיצוי: סעיף 190 לחוק: מה מותר להפקיע ללא פיצוי? לפי סעיף 20 לפקודת הקרקעות. ביצוע ההפקעה (תיקון מס' 92) (תש"ע-2010) (תיקון מס' 103 הוראת שעה), (תשע"ה-2015)

190. (א) במידה שלא נקבעו הוראות מיוחדות בחוק זה, תבוצע ההפקעה על פי פקודת הקרקעות (רכישה לצרכי ציבור), 1943, כאילו הורשתה הועדה המקומית בהודעה ברשומות להשתמש בסמכויות ולמלא את התפקידים של הממשלה או של היועץ המשפטי לממשלה לפי הפקודה האמורה, לענין המקרקעין העומדים להפקעה, הכל בשינויים ובתיאומים אלה:

1) **סעיף 20 לפקודה האמורה יחול גם על הפקעת מקרקעין לצרכי גנים, שטחי נופש וספורט וכן לבניני חינוך, תרבות, דת ובריאות, ובכל מקום שמדובר באותו סעיף על "רבע" יבוא" ארבע עשיריות**; אולם לא יופקע חלק ממגרש, בתשלום או ללא תשלום, אם כתוצאה מכך יפחת שוויה של יתרת המגרש;

20. **לפקודה** (1) בסעיף זה –

(א) איזכורי שוויה של כל קרקע בלבד יפורשו כאיזכורי הסכום, שהיה מהווה את שוויה של הקרקע (שנתברר בהתאם להוראותיה של פקודה זו), אם לא חוברו אליה שום בנינים, עצים או דברים אחרים; (ב) המונח "מגרש" פירושו כלל הקרקע שבבעלות אחת המהווה שטח אחד.

2) **מקום שנרכשה כל קרקע לפי פקודה זו כדי להרחיב איזו דרך קיימת או חלק ממנה או כדי להגדיל איזו דרך קיימת או חלק ממנה או כדי להגדיל איזה מגרש-משחקים או מגרש-נופש, או כדי לסלול איזו דרך חדשה, או חלק ממנה או להתקין איזה מגרש-משחקים או מגרש-נופש חדשים, יהיו הפיצויים המשתלמים לפי פקודה זו כפופים לשינויים הבאים, היינו –**

(א) מקום ששטח הקרקע שנלקח, והוא נכלל במגרש, אינו עולה על רבע כלל שטחו של המגרש, ואין שום בנינים, עצים או דברים אחרים מחוברים אל הקרקע שנלקחה, לא ישתלמו פיצויים, ואם מצויים בנינים, עצים או דברים אחרים כאלה כל שהם מחוברים כן, יופחתו הפיצויים בסכום העולה כדי שוויה של הקרקע בלבד הנכללת בחלק המגרש שנלקח;

(ב) מקום ששטח קרקע שנלקח, והוא נכלל במגרש, עולה על רבע כלל-שטחו של המגרש, יופחתו הפיצויים בסכום שמתכוננו לערך הקרקע בלבד, הנכלל בחלק המגרש שנלקח, היא כמותכונת רבע כלל-שטחו של המגרש לכלל שטח-הקרקע, הנכלל בחלק המגרש שנלקח;

(ג) למרות הוראותיהן של הפסקאות (א) ו-(ב) שלעיל, מותר לשר האוצר להעניק - לפי ראות עיניו, אם נקבע כדי הנחת דעתו, שהצמצומים שהוטלו בכל אחת מן הפסקות ההן, יגרמו סבל - אותם פיצויים או פיצויים נוספים, שיראה אותם נכונים בהתחשב בכל נסיבות המקרה.

רשימה עם תמורה: לצורך מטרה ציבורית ולא לצורך עסקי וללא כוונת רווח- דרכים, גנים, ספורט פתוח לכל... בית חולים ציבורי (אסותא לא), (ספורט רווחי) כמו הולמס פלייס למשל- לא, שווקים, בתי מטבחים, בתי קברות... חינוך דת תרבות, מוסדות קהילתיים.

רשימה של הפקעה ללא פיצוי- סעיף 190- מתי מותר להפקיע ולאיזה מטרות. סעיף 20 לפקודה עוסק בהפקעה ללא פיצוי. סעיף 190 מאמץ את סעיף 20, לצורכי גנים, שטחי נופש וספורט וכן בניני חינוך, ענייני דת בריאות. **שטחים ציבוריים מקומיים.**

בחוק תו"ב סעיף 188- רשימה ארוכה.

בחוק תו"ב סעיף 190- קולט לתוכו את סעיף 20 לפק' הקרקעות- **רשימה קצרה** להפקעה ללא פיצוי.

הפקעות שיעור מס' 4 - 29/11/2016

סעיף 1- פקודת הקרקעות- הנוסח האנגלי מחייב, ללא "נוסח חדש". בגלל הביקורות- שר האוצר מפקיע ואחר כך קובע מה המטרה. לא עומד בקריטריונים של זכות הקניין. החוק תוקן בסעיף 3 לפקודת הקרקעות:

3. אם נוכח שר האוצר, לאחר התייעצות עם הוועדה המייעצת, כי דרוש או נחוץ הדבר לכל צורך ציבורי רשאי הוא –

- (א) לרכוש את בעלותה של כל קרקע;
- (ב) לרכוש את החזקה או את השימוש בכל קרקע לתקופה מסויימת;
- (ג) לרכוש כל זכות שימוש בכל קרקע או כל זכות אחרת בה או עליה;
- (ד) להטיל כל זכות שימוש על כל קרקע או כל הגבלה אחרת על השימוש בכל זכות הקשורה בבעלות על אותה קרקע, בשלמו אותם פיצויים או אותה תמורה כפי שיוסכם עליהם או כפי שיוחלט עפ"י הוראות הפקודה הזאת.

שינוי המטרה הציבורית-

זניחת המטרה- על ידי השתהות- או על ידי שימוש למטרה אחרת.

1. השתהות- האם ניתן לראות השתהות " כזניחה" של המטרה הציבורית? פס"ד אמיתי

1. שינוי המטרה הציבורית:

- למטרה ציבורית אחרת
- למטרה פרטית
- למטרה ציבורית עם פיצוי

2. מפעיל פרטי

סעיפים 195 ו-196 לחוק. סעיפים 14-15 לפקודה. פס"ד קרסיק ופס"ד אמיתי

מה החוק אומר:

195. מקרקעין שנרכשו (קנייה מרצון או הפקעה עם פיצוי) בביצוע תכנית על פי הסכם או שהופקעו כך תמורת תשלום פיצויים, יחולו עליהם הוראות מיוחדות אלה:

1) כל עוד לא שונה ייעודם על-פי הוראות חוק זה, מותר להשכירם לגוף ציבורי או לאדם אחר, למטרה שלה נועדו בתכנית, ובלבד ששר האוצר, בהתייעצות עם הוועדה המחוזית, נתן אישור על כך; לא שונה ייעודם- מותר לתת למפעיל פרטי, בתנאי שיפעיל בתנאים המתאימים לצרכי ציבור (ללא רווח) צריך להיות מאושר ע"י שר האוצר.

2) שונה ייעודם על-פי הוראות חוק זה, מותר באישור ובהתייעצות כאמור למכרם, להשכירם או לעשות בהם העברה אחרת, ובלבד שניתנה למי שרכשו ממנו את המקרקעין או לחליפו הודעה שהוא רשאי, תוך שלושים יום, לקנותם במחיר שלא יעלה על הסכום שבו נרכשו ממנו, בצירוף שוויה של כל השבחה בהם הנובעת מהתכנית; הודיע מקבל ההודעה תוך המועד האמור שהוא מוכן לקנות את המקרקעין, יועברו אליו כאמור. אם שונה ייעודם מותר למוכרם אבל לבעל המקרקעין המקורי או לחליפו (הנכד של הנכד).... יש זכות סירוב ראשונה- החזרת מצב לקדמותו. אין מס רכישה.

1. מקרקעין שנרכשו...או שהופקעו... יחולו עליהם הוראות מיוחדות אלה: כל עוד לא שונה ייעודם..... ז"א לא שונה הייעוד- האם העיירה יכולה להשכיר למפעיל פרטי? אם למשל העיריה קנתה לצורך ציבורי בית חולים סיעודי והעירייה רוצה לתת למפעיל פרטי שיפעיל במחירים נמוכים) 7000 ₪ לחודש). לפי סעיף 195 זה אפשרי אבל במקרה זה צריך אישור שר האוצר.

2. אם שונה הייעוד- יכול לבוא חליפו- רשאי לקנותם בסכום אשר נרכשו ממנו. ומשלם עבור ההשבחות שבוצעו. (ניח פיתוח). יש לו זכות סירוב ראשונה. ההשבחה- הכוונה להשקעות שבוצעו בקרקע. בנוסף כמובן ישלם היטל השבחה.

שינוי ייעוד של רכוש מופקע ללא תשלום-

196. (א) מקרקעין שהופקעו לפי חוק זה ללא תשלום פיצויים וייעודם שונה לייעוד שלמענו אין להפקיע מקרקעין לפי חוק זה ללא תשלום פיצויים, תשלם הוועדה המקומית פיצויים למי שהיה זכאי להם בשעת ההפקעה אילו הייתה ההפקעה מחייבת תשלום פיצויים באותה שעה, או אם רצה בכך, תחזיר את המקרקעין למי שהופקעו ממנו. הפקיעו ללא פיצוי ושונה הייעוד למטרה ציבורית עם פיצוי- שתי חלופות: או שישולם פיצוי, או אם בעל המקרקעין רצה בכך- יוחזרו המקרקעין לבעלים.

(ב) בפעולה לפי סעיף זה – לענין סעיף 12 לפקודת הקרקעות (רכישה לצרכי ציבור), 1943, יבוא במקום מועד הפרסום של ההודעה על הכוונה לרכוש מקרקעין – המועד של שינוי הייעוד, ושווי המקרקעין ייקבע בשים לב לייעודם מחדש.

לפי הסעיף- אין לוועדה את האופציה לבחור בין שתי החלופות.

סיכום:

1. מטרה ציבורית למטרה פרטית – מחזירים לבעל המקרקעין
2. מטרה ציבורית ללא פיצוי למטרה ציבורית עם פיצוי- לבעל המקרקעין שהופקעו יש אפשרות לבחור בין:
✓ או קבלת פיצוי
✓ או ביטול ההפקעה והחזרת המקרקעין
3. מטרה ציבורית ללא פיצוי למטרה ציבורית ללא פיצוי [אין התייחסות בחוק. לדעת נמדר- מותר
4. מטרה ציבורית עם פיצוי למטרה ציבורית עם פיצוי

פס"ד קרסיק - גבעת אולגה- בסוף שנות ה-50 הפקיעו קרקע ללא פיצוי לצבא לצרכי אימונים, ובסוף שינו לקרקע פרטית למגורים. הופקע ללא פיצויים. התביעה נפתחה בשנות ה-80 ופסה"ד ניתן לפני 5 שנים.

בחוק יש פתרון אבל בפקודה אין שום הוראה. הגיע לבית משפט עליון.

ביהמ"ש העליון פסק: **הפקעה צריכה להיות צמודת מטרה ציבורית** - לא יתכן להפקיע למטרה ציבורית ולהשתמש למטרה אחרת. בהפקעה יש עננה שמרחפת מעל הקרקע. **הפקעה כפופה למטרה**. וההמלצה הייתה שהכנסת תחוקק חוק מתאים. הפתרון בחוק מופיע בסעיפים 14 א' ו-14 ב' ג'.

בפסק דין קרסיק חששו כמה הולכים אחורה: **25 שנה**. כל ההפקעות של שנות ה-50 וה-60 לא ניתן לבטל.

בתיקון מס' 3 בפקודת הקרקעות קבעו- 25 שנה.

הפקודה יותר "קזואיסטית" – בסעיף 5, 7, 14, 14 א' ו-15: חקיקה פרטנית. "השתהות" = זניחה **משתמעת**

הפקעות שיעור מס' 5' - 6/2016/12 הליכי

ההפקעה - לפי פקודת הקרקעות:

1. **פרסום ברשומות** - הטלת ההפקעה: **הודעה** ברשומות לפי **סעיף 5-** תיאור המקרקעין, את משך הזמן שהם דרושים, המטרה הציבורית, רצונה של הרשות לשאת ולתת על רכישה רצונית במקום הפקעה וכן האפשרות שניתן להגיש תביעת פיצויים תוך חודשיים מפרסום ההודעה.

הסעיף מחייב גם למסור הודעה אישית לבעלי הזכויות (רק זכויות רשומות) אך המסירה האישית לא פורשה על ידי בית המשפט כחובה קונסטטיטובית וחסרונה לא יפגום בתקפות התהליך.

בנוסף הסעיף מחייב רישום הערת אזהרה בספרי האחוזה בדבר הכוונה להפקיע.

2. **הודעה** לפי **סעיף 7 תפיסת החזקה:** תפנה את השטח באופן פיזי. מועד מדויק. אם המחזיק מסרב, על הרשות לפנות לבית המשפט לפי **סעיף 8** לפקודת הקרקעות לקבלת צו לתפיסת החזקה. (פינוי באמצעות הוצאה לפועל).

כדי לתפוס את המקרקעין, אין על הרשות חובה לשלם את הפיצויים המגיעים. הזכות לפיצויים תידון בבית המשפט בנפרד ללא קשר לזכות הרשות לתפוס חזקה.

ב.7 (א) בהודעה לפי סעיף 7 יקבע שר האוצר את התקופה שבמהלכה יש להתחיל בביצוע של מטרת הרכישה בקרקע, שלא תעלה על שמונה שנים ממועד פרסום ההודעה, ואולם רשאי הוא בהחלטה מנומקת בכתב, לקבוע בהודעה כאמור תקופה ארוכה יותר, ובלבד שלא תעלה על 15 שנים ממועד פרסום ההודעה (להלן – תקופת התחלת ביצוע).

ב) במהלך תקופת התחלת הביצוע שקבע שר האוצר לפי סעיף קטן א), רשאי הוא להאריכה הנחלטה מנומקת בכתב, ובלבד שהתקופה הכוללת לא תעלה על 17 שנים ממועד פרסום ההודעה לפי סעיף 7; הודעה על הארכה כאמור תפורסם ברשומות, תימסר למי שהיה זכאי לקבל את ההודעה לפי סעיף 5, ותוצג, הכל באופן הקבוע בסעיף האמור.

3. **הקניית המקרקעין:** לפי **סעיף 19**, עושים רישום בטאבו על הקרקע לטובת הרשות. מבוצע על ידי פרסום הודעה ברשומות שבעקבותיו הרשות זכאית להירשם.

ההשתהות? לפי הפקודה:

משך הזמן

שלב בהפקעה

אחרי פרסום ברשומות על כוונה להפקיע לפי סעיף 5'

17א) לא תפורסם הודעה לפי סעיף קטן 1) אם חלפו למעלה **משנתיים** ממועד פרסום ההודעה לפי סעיף 5, ואולם רשאי שר האוצר, במהלך התקופה האמורה, להאריכה בתקופה נוספת, בהחלטה מנומקת בכתב, ובלבד שהתקופה הכוללת **לא תעלה על ארבע שנים**; הודעה על הארכת התקופה לפי סעיף קטן זה תפורסם ברשומות.

השתהות לאחר הודעה לפי סעיף 7' לפינאי לקבלת חזקה במקרקעין

7. ב) א) בהודעה לפי סעיף 7 יקבע שר האוצר את התקופה שבמהלכה יש להתחיל בביצוע של מטרת הרכישה בקרקע, שלא תעלה על **שמונה שנים** ממועד פרסום ההודעה, ואולם רשאי הוא בהחלטה מנומקת בכתב, לקבוע בהודעה כאמור תקופה ארוכה יותר, ובלבד שלא תעלה על **15 שנים ממועד פרסום ההודעה** להלן – תקופת התחלת ביצוע.

סעיף 14'

סעיף 14' א

סעיף 14' ב

סעיף 14' ג

פקודת הקרקעות, בעקבות פס"ד קרסיק, היה תיקון גדול ב-2010, לא רק אם משנים תכנית אלא גם אם יש ההשתהות. תלוי מתי הייתה ההשתהות?

- אחרי ההודעה לפי סעיף 5- (תוך שנתיים) שר האוצר יכול להאריך ל-4) אחרי זה ההודעה בטלה כי זו השתהות. ואז צריך להתחיל מההחלה.
 - אחרי ההודעה לפי סעיף 7- הודעת לפנות כי רוצים חזקה- 8 שנים ואפשר להאריך על ידי שר האוצר לעוד 7 שנים, ועוד שנתיים ובסה"כ 17 שנה.
- אחר כך יש לנו את הסעיפים: 14, 14א, 14ב, 14ג מטפלים בשינוי ממטרה למטרה אחרת. הפתרונות דומים לפתרונות 195 ו-196 לחוק תכנון ובנייה.

שימוש למטרה ציבורית

פס"ד ישראל – קרקע א' הופקעה. קרקע ב' הופקעה וניתן פיצוי לבעלי המקרקעין ב' את קרקע א'.

ביהמ"ש קבע: שימוש לצרכי ציבור - הקרקע צריכה לשמש לצרכי ציבור. ההפקעה צריכה לשרת את המטרה הציבורית. נפסק במחוזי- שההפקעה הייתה תקינה: ?? יש ביקורת איומה על פסה"ד. **פס"ד שגוי**

פס"ד בשערייך ירושלים טענו שהסופרמרקט תורם את כל הרווחים ולכן, למטרה ציבורית. **ביהמ"ש**: הפעילות עצמה צריכה להיות לצרכי ציבור. השימוש בפועל- לצרכי ציבור.

פס"ד קצוף עיריית פי"ת קיבלה דירות בתוך תכנית איחוד וחלוקה. פסק: ההפקעה צריכה להיות שהשימוש במקרקעין יהיה לצרכי ציבור, ולא התמורה ממנה. **פס"ד נכון**

סיכום: ההפקעה צריכה להיות לצרכי ציבור. תוכן הפעילות צריך להיות לצרכי ציבור. השימוש חייב להיות בקרקע עצמה, ולא בתמורה ממנה. אפשר ע"י מפעיל פרטי. הפקעה צריכה להיות **מידתית**.

הנכסים שניתן להפקיע והפיצויים - עקרונות מתן הפיצוי והשמאות.

80-90% מהתיקים הם על גובה הפיצוי. האם משלמים על ציפיות?

בנושא הפקעות, **כל נכס שיש לו ערך כלכלי צריך לתת פיצוי**, צריך להיות מידתי (לא חייבים לקחת בעלות אם אפשר שכירות....) (למעשה, זכות במקרקעין שעליו ניתן הפיצוי לפי סעיף 9 לפקודה, אסור לתת לה מובנים שרחוקים מהכלכלה. החוק בא לפצות על גזל של הנאה כלכלית).

9. **אם לא הוגשה תביעה למי שהורה שר האוצר בהודעה לפי סעיף 5 במשך חודשיים מתאריך פרסומה של ההודעה לפי סעיף 5 ברשומות או אם לא באו מגיש התביעה ושר האוצר לכלל הסכס בענין סכום הפיצויים שיש לשלמו בעד הזכות או טובת ההנאה באותה קרקע השייכת לאותו אדם.....**

בפס"ד **כפר אז"ר** דוגמא קלאסית ששופט (קלינג) לקח מושג מדיני המיסים והלביש על דיני ההפקעות. ונתקבלה החלטה טוטלת הגיין.

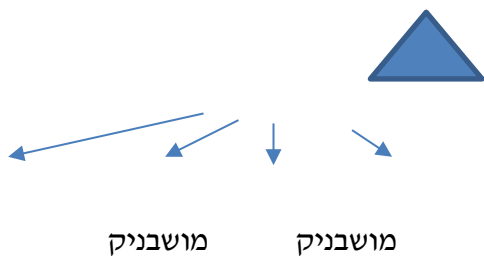
בכפר אז"ר הפקיעו להם 113 דונם ששימשו לחממות, ובנו את כל המחלף של תל השומר. ב-1933 היה להם חוזה חכירה ל-49 שנה. בתחילת שנת 1983 נגמרה תקופת החכירה. המנהל סירב לחדש את תקופת החכירה ל-49 שנה ונתן להם **הרשאה מתחדשת** ל-3 שנים. הפקיעו להם, **ולא הסכימו לפצות** (סעיף 9- פיצוי הוא על זכות במקרקעין) לפי דיני מיסים- **הרשאה מתחדשת** איננה זכות במקרקעין (והשופט גזר מדיני מיסים לדיני פיצויי ההפקעות. הגיע לעליון, לא הפכו את הפסק דין מטעמי השתהות, אבל אמרו שהיה צריך לפצות על הרשאה מתחדשת.

הפקעות שיעור מס' 6 - 16.12.13 פס"ד

כפר אז"ר - נכסים שראויים להפקעה- דוגמא לתפיסה לא נכונה של החוק.

העיקרון כל נכס שיש בו ערך כלכלי- צריך לפצות. הפיצויים צריכים לפצות על פגיעה כלשהי. על כל דבר שיש בו ערך ממוני.

מושבים וקיבוצים- חוזה משולש רמ"י, אגודת המושב והסוכנות היהודית. הסוכנות היהודית



רמ"י אגודת המושב

מושבניק.....

רמ"י נותנת הרשאה לאגודת המושב להיות על הקרקע 3 שנים ובהתראה של 60 יום אפשר לפנות מהקרקע, ב-60 השנה האחרונות, כל שלוש שנים מחדשים את הרשאה.

על פניו זכות חלשה אך בפועל, זו זכות מאוד חזקה.

בדיני מיסים- על הרשאה לא משלמים מיסים (מס רכישה) כי זו לא זכות במקרקעין (בחוק מוגדר מעל 25 שנה).

בשני פס"ד: **שרבט ומחסרי** ביהמ"ש עליון קבע: מסתכלים צורנית, ולא מהותית, זה מתחדש כל 3 שנים, בית המשפט טען שזו לא התחייבות חוזית ואין התחייבות לחדש ועל כן זה לא זכות קניינית מבחינה משפטית. לא שילמו מס רכישה.

בעקבות פס"ד שינו את החוק: חוק מיסוי מקרקעין, הגדרות:

"זכות במקרקעין" – בעלות, או חכירה לתקופה העולה על עשרים וחמש שנים בין שבדין ובין שביושר לרבות הרשאה להשתמש במקרקעין, שניתן לראות בה מבחינת תכנה בעלות או חכירה לתקופה כאמור; **ולענין הרשאה במקרקעי ישראל – אפילו אם ניתנה הרשאה לתקופה הקצרה מעשרים וחמש שנים; לענין זה –**

"הרשאה" – למעט הרשאה מסוג שלא נהוג לחדש מעת לעת; כל
המושבים משלמים מס רכישה כי זו הרשאה שנהוג לחדש מעת לעת.

המשך כפר אז"ר- לקחו מהם 113 דונם, נגמרה החכירה וחדשו להם בהרשאה מתחדשת ל-3 שנים, והפקיעו. הם הגישו תביעה נגד מע"צ ובקשו פיצוי, **השופט במחוזי קבע**- מה לקחו מהם? זכות במקרקעין? בדק בדיני מיסים לפי הגדרת זכות במקרקעין, שמוגדר חכירה (מעל 25 שנה). פסקי דין שרבט ומחסרי(נ) ופסק שלא מגיע להם פיצוי. **העליון** לא הפך את ההחלטה מטעמים של (השתוות) (טכני).

נראה כמה שגיאות יש בפסה"ד:

❖ **בפקודת הקרקעות לפי הלשון שלו, סעיפים 9, 9א: 9. אם לא הוגשה תביעה למי שהורה שר האוצר בהודעה לפי סעיף 5 במשך חודשיים מתאריך פרסומה של ההודעה לפי סעיף 5 ברשומות או אם לא באו מגיש התביעה ושר האוצר לכלל הסכם בענין סכום הפיצויים שיש לשלמו בעד הזכות או טובת הנאה באותה קרקע השייכת לאותו אדם,**
הסעיף מדבר על זכות במקרקעין וגם על טובת הנאה, גם אם ההרשאה היא לא זכות במקרקעין הרי היא בוודאי זכות הנאה.

❖ **בפקודת הקרקעות, המטרה: לפצות אדם על מה שלקחו ממנו, על הפגיעה הממונית. עקרון הפיצוי: להשיב את המצב לקדמותו.**
בחוק מיסוי מקרקעין המטרה: לצורך סיווג לרווח הון או לשבח מקרקעין .

העיקרון של דיני הפיצויים:

1. **השבת המצב לקדמותו. משיקולי צדק.** צריך להחזיר את האדם שנפגע למצבו הקודם כאילו לא הייתה הפקעה. הפיצויים עושים את הפגיעה בזכות הקניין, מידתית, לפי חוק יסוד: כבוה"א וחירותו. המחוקק אף קבע פיצוי בשל סבל, במצב שלא צריך לפצות.

20(2)ג) למרות הוראותיהן של הפסקאות (א) ו-(ב) שלעיל, מותר לשר האוצר להעניק - לפי ראות עיניו, אם נקבע כדי הנחת דעתו, שהצמצומים שהוטלו בכל אחת מן הפסקות הן, **יגרמו סבל** - אותם פיצויים או פיצויים נוספים, שיראה אותם נכונים בהתחשב בכל נסיבות המקרה.

21 **הפקעה אינה מותנית בקבלת פיצוי.** לא יכול לסרב לתת את הקרקע כי לא קיבל פיצוי, צריך לתבוע. לפי פק' הקרקעות, **סעיפים 7,8**

8)ג) בלי לגרוע מכלליות הוראות סעיפים קטנים (א) ו-(ב), **סכסוך על גובה הפיצויים שיש לשלם בעד הרכישה או הגשת תביעה לפיצויים כאמור לא יהוו עילה לעיכוב הכניסה לקרקע או לעיכוב קניית החזקה בה.**

3. **חד- שלבי ודו-שלבי:** לפי חוק תו"ב הפיצויים משולמים בשני שלבים:

- תכנית פוגעת – השלב המהותי, בתימ"ש מתייחסים לזה **כנזק** (לא רואים כהפקעה).
 - תשלום פיצוי – 10% הנותרים.
- הפקעה לפי פק' הקרקעות – הפקעה בשלב אחד ותשלום פיצוי על ההפקעה.

4. **הכלל הוא: מחוברים הם חלק מהקרקע** וצריך לשלם עליהם. גם כשהקרקע 0 צריך לשלם על המחוברים. למשל פרדס: תמיד תוכל לתבוע על העצים...סעיף 12.

דירות מגורים- צריך טיפול מיוחד. בדירת מגורים אי אפשר לזרוק אדם לרחוב וצריך לדאוג לו למקום לגור.

חוק התכנון ובנייה סעיף 194 שיכון חלוף

194. בהליכי הפקעה מכוח פרק זה לא יפונה בית מגורים **שנועד בתכנית להריסה** אלא לאחר שהועמד **שיכון חלוף סביר** למי שהיה דר בבית מכוח זכות שבדין או זכות שביושר במועד פרסום ההודעה על הכוונה לרכוש את המקרקעין, או, אם רצה הדייר בכך, לאחר ששולמו לו או לזכותו פיצויים כדי השגת שיכון חלוף סביר.
- הפקעה של דירת מגורים- בהליכי הפקעה...לא יפונה בית מגורים שנועד בתוכנית להריסה אלא לאחר שהעמדת לו שיכון חלוף סביר.....מה זה חלוף סביר? הדרישה הזו יוצרת יתרון לבעל הקרקע .

אינו עוסק בפיצוי – נניח שלקחו לפלוני בית, לא קובעים מה מגיע לו אלא בדרישה נפרדת של העמדת שיכון חלוף סביר . למשל דירה בגודל מתאים. למשל, אם גר ב-10 חדרים לא נספק לו 10 חדרים אלא דירה ההולמת את הצרכים. או שמפקיעים דירה מעופשת קטנה הדיור החלוף מנותק מהדירה שממנו הוציאו את האדם, יכול לשפר ויכול להרע ובלבד שיהיה סביר. **לא קשור לפיצויים שיקבל. סביר נשאר לשיקול בית המשפט.** לפי הרמה האובייקטיבית.

פיצוי סביר- זה המינימום. הדרישה בסע' 194 היא בנוסף לפיצויים.

נועד בתכנית להריסה- הניסוח לא טוב. המחוקק התכוון שאם הבית לא יכול לשמש למגורים ~~למגורים~~ אי אפשר לפנות אדם ל"רחוב" וחייבים לתת לו דיור חלוף.
הערת אגב:

סעיף 78 לפי חוק הפש"ר) פשיטת רגל- אומר שאפשר לקחת את הדירה ולמכור אבל לתת לו שיכון חליפי סביר . (גם במימוש משכנתא וגם בדיירות מוגנת.)

סעיף 33 לחוק הגנת הדייר- אתה נשאר דייר מוגן בדירה שמכרו. הוראה דיספוזיטיבית (שאפשר לוותר עליה).

חוקים שונים נותנים זכות לבן אדם לא להיזרק לרחוב.

כללים של פיצויים ושמאות:

סע' 12' לפקודת הקרקעות - החזרת המצב לקדמותו

פסק דין ברעלי- בהפקעות כמו בפגיעה במקרקעין יש חלק אינטגרלי, כמו בדיני נזיקין, ואי אפשר לתבוע ללא חוות דעת מומחה. בדומה לפיצויים לנזקי גוף אתה חייב לקבל חוות דעת.

מבוססת על כללים :

1. **שווי שוק** - בסעיף 12 בפקודת הקרקעות. לפי עסקאות שנעשו באותו זמן).
2. **שווי כלכלי** - לפי תשואה. לפי הפירות.
3. **לפי העלות** - בלית ברירה כאשר אין השוואה ואין תשואה. ככל שיוורדים בכללים הכלים פחות טובים.

הפקעות שיעור מס 7' -

2016/12/20 פרחי ביקל-

בפגיעה במקרקעין, על ידי תכנית, בית המשפט העליון אמר שפגיעה והשבחה הם שני צדדים של אותה מטבע- בשום מקום (בחוק) גם לא בסע' 197, לא כתוב בחוק שאפשר לחייב יזם או צד שלישי, בפגיעה במקרקעין.

נניח בעל קרקע- פרדס ונותנים לו לבנות. סמוך למגרש יש כביש. במקרה זה הייתה תכנית משביחה. אבל במגרשים האחרים (שלא גובלים) (נניח ממול) . הם יכולים לתבוע פגיעה עקיפה (מסתיר נוף...אוויר...). (בחוק התשלום חל על הוועדה המקומית. מצד אחד- השבחה ומצד שני- פגיעה. ברשויות המקומיות התחיל " נגע" והתחילו להחתים על שיפוי שאם יתבעו על פגיעה אתה תשלם/תשפה על הנזק.

למשל תכנית נתב"ג 2000, רשות שדות התעופה נתנו שיפוי. התביעות הגיעו ל-6 מיליארד שקל. המון תביעות ולא היה מי שיטפל בזה. אם יש מישהו שישלם אז למה לא לתבוע. התביעה היא קשה להוכיח (נלמד בהמשך). התביעה הגיעה לבית משפט מחוזי שקבעה שחייבים לשלם.

היו מקרים במחוזי שבהם אישרו והיו מקרים שבהם לא אישרו.

בפס"ד **פרחי ביקל-** ההתחייבות על פי חוק היא לא של היזם. וועדה מקומית אינה פטורה מנזיקין. אם תכנית היא רשלנית ? הוגן לפצות את מי שנפגע. היזם בונה לפי החוק, שילם המון היטל השבחה, הרווח של היזם מוגבל.

מי שנתן שיפוי בעבר זה תופס, חוק ופסיקה זה מכאן והלאה.

עד פסה"ד כל הרשויות חייבו את היזמים לתת שיפוי כדי לקבל היתרי בנייה. בפס"ד פרחי ביקל נדונה השאלה: **האם השיפוי חוקי?**

ביהמ"ש פסק: לא חוקי להחתיים את היזם על כתב שיפוי, מי שנתבע זו הוועדה המקומית והיא צריכה לשאת בתביעות (לפי סעיף 197(-) בגין פגיעה).

בית המשפט העליון קיבל את העיקרון- אין לאדם זכות מוקנית שלא יהיה פיתוח עירוני, רוב התביעות העקיפות לא מתקבלות (חוץ מנתב"ג 2000).

אם נסתכל על היקף היטלי ההשבחה מול הפגיעה במקרקעין, מדובר בסכומי עתק שמגיעים לעומת הפגיעה במקרקעין. בעולם, בארה"ב, בגרמניה נוקטים גישה שעל פגיעות בתוכנית יש פיצויים. גם במדינות שאין בהם את הסעיף ניתן לתבוע לפי דיני הנזיקין.

פיצויי הפקעות-

שיטת ההשוואה, שיטת התשואה, שיטת העלות.

ללא הערכת שמאי- ידחו את התביעה.

כללי הפיצוי- מלחמה על שווי הקרקע –**להחזיר את המצב לקדמותו**. המבחן הוא שווי כלכלי. (כפר אז"ר)

פס"ד ברעלי- נגד הוועדה המקומית ירושלים. הפקיעו קרקע (היה בית מקדמת דנא) והקרקע הייתה סמוכה לכביש. הייעוד היה שמורת טבע. תבע על ציפיות. התביעה התבססה על הקרבה לכביש כי יש סבירות שישנו שם ייעוד. ועל כן דרש גם את הציפיות לעליית שווי.

ביהמ"ש העליון, השופט זמיר: מאמץ את העיקרון של שווי השוק וגם את העיקרון שהשווי כולל ציפיות סבירות, שיש להן אחיזה במציאות. כיצד בודקים אם זה ציפייה סבירה? לפי עסקאות שמבוצעות בפועל. בפס"ד ברעלי, לא היו עסקאות ולכן הציפיות לא היו סבירות.

לדוגמא תמ"מ 21(3) – תכנית מחוזית שביטלה את כל הזכויות במרכז לגבי -אי שינוי ייעוד מחקלאי. נעשו עסקאות ועל כן המחיר של הקרקעות משקף את הסבירות לשינוי ייעוד. עדיין צריך להיות מספיק עסקאות ולא עסקת אקראי. השוק קובע את הציפיות. היועמ"ש יצא בחו"ד _____ הציפיות לא היו סבירות.

דוידוביץ נגד אתרים- הרחיבו את נזקי ההפקעה גם למוניטין וגם להפסד רווחים עקב המעבר. לא רק הקרקע במנותק ממנה שיש עליה, אלא מה השווי שלה עקב מה שהושקע בה, מה עלות המעבר.

גדרה זרעים- אחד הכללים של פיצויי ההפקעה זה לא רק לפצות על הקרקע אלא להסתכל מסביב על פגיעות אחרות, כלכליות. האם העקרון של החזרת המצב לקדמותו, כולל גם הפסד רווחים ומוניטין? נפסק: דיני הפיצוי כוללים את ההפסדים/ עלויות עקב ההעברה, הפסד זמן/ מחזוריות / הכנת השטחים החדשים וניקויים....

הכלל: הפיצוי כולל עלויות והפסדים מעבר לשווי הקרקע. ההפקעה נועדה להשיב מצב לקדמותו.

פיצויים בגין פגיעה לחלק הנוטר של הקרקע-

סעיף 190 א(1)- פגיעה בנותר-

190. א) במידה שלא נקבעו הוראות מיוחדות בחוק זה, תבוצע ההפקעה על פי פקודת הקרקעות (רכישה לצרכי ציבור) 1943, כאילו הורשתה הוועדה המקומית בהודעה ברשומות להשתמש בסמכויות ולמלא את התפקידים של הממשלה או של היועץ המשפטי לממשלה לפי הפקודה האמורה, לענין המקרקעין העומדים להפקעה, הכל בשינויים ובתיאומים אלה:

1) סעיף 20 לפקודה האמורה יחול גם על הפקעת מקרקעין לצרכי גנים, שטחי נופש וספורט וכן לבנייני חינוך, תרבות, דת ובריאות, ובכל מקום שמדובר באותו סעיף על "רבע" יבוא "ארבע עשירות"; **"אולם לא יופקע חלק ממגרש, בתשלום או ללא תשלום, אם כתוצאה מכך יפחת שוויה של יתרת המגרש";**

נניח שהפקיעו והשאירו "זנב" למשל חצי דונם מכל צד. **פס"ד חברת החשמל**. השטח הזה כאשר הוא מפוצל אי אפשר לעשות בו מאומה. אם ההפקעה גורמת ששווי החלק הנוטר ירד באופן יחסי. הברירה בידי הבעלים:

- או שיפקיעו הכול כי הנוטר ירד ערכו- הרחבת ההפקעה
- או שיבטלו את כל ההפקעה
- בשיעור הבא:

הפקעה ללא פיצוי- פגיעה בזכות הקניין.

לקרא פסק דין **פייצור** ופסק דין **הולצמן**

הפקעות שיעור מס' 8 - 27/2016/12 השיעור:

1. הפקעה ללא פיצוי סע 20'(א)2(א) לפקודה, 190)א(1) לחוק, החוק לתיקון דיני הרכישה 1964

2. התיאוריה: **פס"ד פייצר, הולצמן, בכור, תאני, שור ומזרחי**

• השבחה

• שוויון במיסוי

שאלה:

האם בפגיעה בשל תמ"א 38 השיפוי שנדרש יזם לתת לוועדה המקומית הוא חוקי, לאור פס"ד פרחי ביקל? בתמ"א 38 כתוב במפורש שניתן לדרוש מהיזם שיפוי.

בפס"ד פרחי ביקל, אומר **השופט דנציגר**: להטיל חיוב על אזרח זו פגיעה בזכות הקניינין, זה כמו להטיל עליו מס. כדי להטיל מס- צריך גיבוי חוקי. הטלת מס עפ"י חוק ולא מכוח תקנה.

לדעת נמדר: בתמ"א 38 השיפוי איננו חוקי, למרות שכתוב במפורש שניתן לדרוש שיפוי מהיזם .

הפקעה ללא פיצוי

בחוקים שונים היה מותר להפקיע 25% ללא פיצוי:

• פקודת הדרכים ומסילות הברזל -1943

הגבלה על זכות פיצויים חוק תשי"א 1951

7. לא יהא בעל הקרקע זכאי לקבל פיצויים אלא אם כן היה שטח הקרקע שנלקח גדול מרבע השטח הכולל של החלקה שממנה נלקח:

• פקודת הקרקעות

בפקודת הקרקעות – סע 20'(א)2(א) - 25% ללא פיצוי לדרך...

בחוק תכנון ובנייה – סע 190'א(1) (א): קולט לתוכו את סעי' 20 לפקודה . לפי הפקודה 25%, לפי החוק 40%. על המחברים תמיד מפצים .

החוק לתיקון דיני הרכישה -1964 קבע: אם הפקיעו לפי הפקודה 25% , ניתן להפקיע לפי החוק עוד 15%. השיעור המצטבר הכולל לא יעלה על 40% מהקרקע המקורית .

פס"ד צאיג לשחזר את ההתפתחות בקרקע , "ללכת אחורה" ככל האפשר ולבדוק מה השיעור שהופקע בסה"כ.

הפקעה ללא פיצוי - כשמפקיעים אפשר לגבות היטל השבחה.

התיאוריה:

1. תיאורית השבחה- כל הפקעה משביחה את הקרקע . סע 21' לפקודת הקרקעות:

2.1) אם עלה שוויה של קרקע מחמת שרכשו איזו קרקע עפ"י פקודה זו לצורך סלילת כביש חדש או הרחבת כביש קיים, זכאי שר האוצר, אם הגיש תביעה לכך תוך שנה אחת מיום ביצוע העבודה, לגבות מכל אדם שנכסיו עלו במחירם כך, תרומה להוצאות העבודה, אשר לא תעלה על רבע סכום העליה הנ"ל:

בתנאי כי כשמטילים תרומה על פי סעיף זה, יש לשלם פיצויים בעד כל קרקע שנלקחה לצורך הרחבת כביש; ומותר לנכות את סכום הפיצויים מן התרומה המגיעה עפ"י סעיף זה.
פס"ד פייצר - השבחה בשטח עירוני, לא רק שאינה משביחה, אלא פוגעת.

2. **שוויון במיסוי** – הפקעה נועדה לשרת את הציבור. ההפקעה משרתת בעיקר את מי שממנו הופקע המקרקעין, הוא הנהנה העיקרי ממנה.
הביקורת: לא מידתי, הפרט תורם מעבר לשימוש.

כרונולוגית:

פס"ד פייצר (שנות ה-60) מגרש של 10 דונם בשווי של 1 מיליון ₪. הפקיעו את כל המגרש. העירייה אמרה - 40% ללא פיצוי. נתנו פיצוי בסכום של 600 אלף ₪. דע-עקא: **ההלכה החזיקה מעמד עד לפני כ-15 שנה.**

חוק כביש חוצה ישראל – 1994

חוקים שנחקקו אחרי 1992, לאחר חקיקת חוק היסוד: כבוד האדם וחירותו, אי אפשר יותר לפגוע בזכות הקניין בצורה לא מידתית. הפקעה ללא פיצוי- איננה מידתית.

ההריגה של הפקעה ללא פיצוי נעשתה במספר שלבים:

- **פס"ד גדרה זרעים** - חוקים אחרי 92- אין הפקעה ללא פיצוי. (חוק תו"ב נחקק לפני 92).
- **פס"ד הולצמן** ביהמ"ש ביטל בפס"ד הולצמן את הלכת פייצר. **ביהמ"ש קבע: כשמפקיעים את כל המגרש, אי אפשר להוריד את ה-40% ללא פיצוי.** (הפקעה ללא פיצוי גם לפני 92 צריכה להתיישב עם התיאוריה של השבחה).
- **פס"ד בכור, תאני, שור מזרחי** בפס"ד נקבע ש"הכול" זה גם עד 70%. אם לוקחים לפחות 70% אי אפשר להפחית את ה-40%.
- תאוריה חדשה-הפקעה של 50%: רק אם השטח שנוותר אחרי ההפקעה-ה-50% השביח, שוויו עלה מעבר לשווי המגרש כולו, ה-100% לפני ההפקעה- ניתן להפקיע ללא פיצוי.

הפקעות שיעור מס' 9 - 3/1/2016

בשיעור הקודם-הפקעה ללא פיצוי- לא מידתית. נוגד את חוק יסוד: כבוה"א.
לא רק שחשבו על האפשרות להפקיע ללא פיצוי אלא בהפקעה יש היטל השבחה.
תיאוריה ראשונה: כשמפקיעים יש השבחה - החלק הנוותר ה- 60% שווים יותר. זה לא נכון לכל מצב, זה אולי נכון בקטע המדברי אבל לא בקטע העירוני. הרבה פעמים ההשבחה יוצרת מצב הפוך.
התיאוריה השנייה - על פי פסק דין פייצר- מדוע הפקעה ללא פיצוי-. אתה נהנה מכך שיש מוסדות ציבור, לאו דווקא, הרבה פעמים אדם לא צריך מוסדות ציבור, מתאים לשכונה בתוך הקהילה, לא מידתי.
שני הנימוקים הנ"ל, על ידי פרשנות גרמו לצמצום האפשרויות של הפקעה ללא פיצוי.

פס"ד פייצר נקבע כי על השלב הראשון (שינוי תכנית) זה לא הפקעה ואין להוריד את 40%. על השלב השני -10% זו ההפקעה ועל כן ההפקעה ללא פיצוי היא בשיעור של 4%. (הפקעות לפי חוק תכנון שני שלבים- לפי 197 על החלק של הפגיעה) 90% אין להוריד 40% כי זה לא הפקעה, לדעת נמדר- זו טעות וכן מהווה חלק מההפקעה).

פס"ד הולצמן- למעלה מעשור אחרי חקיקת חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו- בית המשפט אמר: אם מפקיעים את כל הקרקע לא נותרת קרקע שתושבח. אם מפקיעים הכול- יש לתת פיצוי על הכול.

פסקי דין שהרחיבו את העיקרון של - מה זה להפקיע את הכל? אז הגיעו ל-75% אם הפקעת 75% אז הפקעת הכל, לכן אי

אפשר להוריד את 40%. כאשר התחילו לרדת מה- 75% היה צורך למצוא תיאוריה חדשה שתצדיק את הביטול של הפקעה ללא פיצוי (בספר פרק 13).

בתי משפט אמרו: אם הפקעה ללא פיצוי האם החלק האחר נפגע? אם נפגע אי אפשר לעשות הפקעה ללא פיצוי, הגיעו כך ל- 50% מהקרקע. אם החלק הנוותר שוויו נמוך מהשלם – אם נפגע, לא ניתן להפקיע ללא פיצוי. בשלב האחרון בשנים האחרונות הלכו עוד יותר רחוק- אמרו שהפקעה ללא פיצוי צריכה להשביח את החלק שנוותר. אם לא השביחו אי אפשר לעשות הפקעה ללא פיצוי.

אנחנו לפני הגסיסה של הפקעה ללא פיצוי.

על מנת ליהנות מהזיכוי במס על פיצויי ההפקעה (סעי' 48 רבתי בחוק מיסוי מקרקעין) – יש לנהל את הליכי ההפקעה: אדמיניסטרציה של ההפקעה (פרסום).....,

איחוד וחלוקה - אפשרות לאחד חלקות ולחלק בחזרה לאחר תכנון באופן מיטבי. פותר בעיות של קרקעות עם הרבה שותפים ולכל אחד חלקים קטנים שקשה לתכנן בהם ועל כן עושים תכנון מחדש. כיצד עושים זאת: לוקחים את כל השטח, מאחדים לחלקה אחת, מתכננים את החלקה (כביש...פארק...בתי ספר...מגורים.... מסחר.....) עושים חלוקה חזרה לכל המשתתפים בתוכנית.

כיצד מחלקים? משתדלים לתת לכל אחד קרוב למקום שהיה. (ככל שאפשר). מה שמעניין בסופו של דבר זה האם המקום שקבלת זה המקום המיטבי מבחינה כלכלית. הבעיה היא למעשה כיצד נכנסים וכיצד יוצאים.

סעיפים 120-128 לחוק-

סימן ז': חלוקה חדשה הגדרה

120. בסימן זה, "מגרש" – לרבות דרך.

איחוד וחלוקה בהסכמה ושלא בהסכמה (תיקון מס' 43' תשנ"ה-1995

121. בתכנית מיתאר מקומית ובתכנית מפורטת מותר לקבוע גם הוראות –
(1) בדבר איחוד מגרשים, הן בהסכמת בעליהם והן שלא בהסכמתם;

(תיקון מס' 43' תשנ"ה-1995

(2) בדבר חלוקתם של מגרשים בין בעליהם, הן למגרשים בבעלות משותפת והן למגרשים בבעלות נפרדת, הן בהסכמת הבעלים והן שלא בהסכמתם) להלן – חלוקה חדשה.

חלוקה שלא בהסכמה

122. חלוקה שלא הושגה עליה הסכמתם של כל הבעלים הנוגעים בדבר, יחולו עליה הוראות מיוחדות אלה:

(1) כל מגרש שיוקצה יהיה קרוב, ככל האפשר, למקום בו היה קודם מגרשו של מקבל ההקצאה;

(2) שוויו של המגרש שיוקצה כאמור ביחס לשוויים של סך כל המגרשים החדשים שנוצרו על ידי החלוקה, יהיה, ככל האפשר, כשווי של המגרש הקודם של מקבל ההקצאה ביחס לשוויים של סך כל המגרשים הקודמים;

(3) לא היתה אפשרות לשמור על מלוא היחסיות כאמור, יהיה מקבל ההקצאה, ששווי מגרשו החדש נמוך ביחס משוויו של מגרשו הקודם, זכאי לקבל מהועדה המקומית תשלום ההפרש, ומקבל ההקצאה ששווי מגרשו החדש גבוה ביחס משוויו של מגרשו הקודם, חייב לשלם לועדה המקומית את ההפרש;

(תיקון מס' 43' תשנ"ה-1995

(4) מוסד התכנון המוסמך לאשר את התכנית יחליט אם ובאיזו מידה אפשר לשמור על היחסיות בשווי המגרש החדש שהוקצה, או על קרבת מקומו למגרש הקודם, אולם רשאי מוסד התכנון לקבוע כי החלטה בדבר זכויות בעלי המגרשים הכלולים בתכנית שהוכנה לפי סימן זה, תועבר לבורר שהסכימו עליו בעלי המגרש והועדה המקומית; לא הסכימו בעלי המגרש והועדה המקומית על בורר מוסכם, ימנה אותו יושב ראש ועדת הערר בהתייעצות עם יושב ראש הועדה המחוזית; הבורר שמונה, בין בהסכמה ובין שלא בהסכמה, יקבע את שכרו ואת החייבים בתשלומו; הוא ינמק את החלטתו לגבי הזכאות כאמור אם דרש זאת מוסד התכנון או אחד הצדדים; על הבוררות יחולו הוראות חוק הבוררות, תשכ"ח-1968, בכפוף להוראות סעיף זה;

5) שום דבר בסעיף זה לא יתפרש כאילו מותר בתכנית לחלוקה חדשה לסטות מהוראות תכנית מיתאר המחייבת במקום.

רישום הערה בפנקסי המקרקעין (תיקון מס' 43) תשנ"ה-1995

123. הופקדה תכנית לחלוקה חדשה, יעביר יושב ראש מוסד התכנון שהפקיד את התכנית העתק ממנה ללשכת רישום המקרקעין הנוגעת בדבר, ורשם המקרקעין ירשום הערה על יד כל חלקה רשומה העשויה להיפגע על ידי התכנית.

תחילה (תיקון מס' 43) תשנ"ה-1995

124. תחילת תקפה של חלוקה חדשה היא ביום תחילת תקפה של התכנית שבה נכללה החלוקה.

רישום חלוקה בפנקסי המקרקעין על פי תכנית (תיקון מס' 48) תשנ"ט-1999

125. (א) בתוך שמונה חודשים מיום תחילת תוקפה של החלוקה החדשה, יגיש יושב ראש הועדה המקומית שבתחומה אושרה תכנית החלוקה החדשה, למנהל כהגדרתו בפקודת המדידות (בסעיף זה - המנהל), תכנית לצורכי רישום התואמת את התכנית של החלוקה החדשה שאושרה; בתוך חודשיים מהיום שהועברה התכנית למנהל, יאשרה ככשרה לרישום בהתאם לפקודת המדידות וחוק המקרקעין, תשכ"ט-1969, אם מצא כי התכנית ראויה לרישום כאמור.

(ב) בתוך שמונה חודשים מהיום שאושרה תכנית ככשרה לרישום לפי סעיף קטן (א), יעביר יושב ראש הועדה המקומית ללשכת רישום המקרקעין הנוגעת בדבר את התכנית, וכן את העתק התכנית לחלוקה החדשה שאושרה על תשריטה, כשהוא חתום על ידיו, ורשם המקרקעין ירשום את החלוקה בהתאם לתכנית בתוך חודשיים מהיום שהועברו אליו התכנית והעתק התכנית כאמור.

(ג) אי שמירת המועדים האמורים בסעיף זה, לא תפגע בתוקפה של החלוקה החדשה ובזכויות שנרכשו מכוח סעיף 124.

השפעת חלוקה חדשה על שעבודים

126. (א) שעבוד, שהיה ערב תחילת תקפה של חלוקה חדשה על אחת החלקות שבחלוקה, הולך אחרי בעלה הקודם, ויהיה על החלקה או על החלקות שהוקצו לו בחלוקה החדשה.

(ב) היה השעבוד זכות מעבר, זכות שאיבת מים או זכות אחרת כיוצא באלה שאינן נתונות להעברה לחלקה שבמקום האחר, תישאר הקרקע כפופה לשעבוד גם אחרי החלוקה; אולם מותר לקבוע בתכנית הוראות בדבר הפקעת זכויות אלה או שינויין, והוראות חוק זה בדבר הפקעת בעלות או פגיעה אחרת בה יחולו על הפקעה או שינוי כאמור, בשינויים המחוייבים לפי הענין.

(תיקון מס' 1) תשכ"ז-1967

(ג) בסעיף זה, "שעבוד" - משכנתה וכל זכות חפצית שיש בה כדי להגביל את הבעלות בקרקעות, וכן שכירות, איסור העברה, עיקול או הערה בפנקסי המקרקעין.

איחוד מגרשים שלא בהסכמת הבעלים (תיקון מס' 43) תשנ"ה-1995

127. (א) אוחדו מגרשים על פי תכנית, שלא בהסכמת כל הבעלים, ולא חולקו שנית למגרשים נפרדים בין בעליהם, או חולקו כולם או מקצתם, למגרשים משותפים, זכאי בעל מגרש שלא הסכים לאיחוד לתבוע מהועדה המקומית שתרכוש את חלקו במגרשים המאוחדים או המשותפים.

(ב) בעל מגרש שלא הסכים לאיחוד, רשאית הועדה המקומית, בהודעה, לקבוע לו מועד של ששה חדשים לפחות שבו עליו להגיש לה תביעה כאמור בסעיף קטן (א); לא הוגשה התביעה תוך המועד שנקבע, לא יהיה בעל המגרש רשאי עוד להגיש.

(ג) על רישום איחוד מגרשים ללא הסכמת כל הבעלים יחולו הוראות סעיף 125, בשינויים המחוייבים לפי הענין.

(תיקון מס' 43) תשנ"ה-1995

(ד) איחוד מגרשים על פי תכנית לא ישפיע על זכויותיו של מי שהיתה לו לפני האיחוד זכות על פי שכירות באחד המגרשים המאוחדים, או זכות מעבר, זכות שאיבת מים או זכות אחרת כיוצא באלה; אולם מותר לקבוע בתכנית הוראות בדבר הפקעת זכויות אלה או שינויין, והוראות חוק זה בדבר הפקעת בעלות או פגיעה אחרת בה יחולו על הפקעה או שינוי כאמור, בשינויים המחוייבים לפי הענין.

הבטחת הזכויות של בעל משכנתה

128. הגיע לבעל מגרש תשלום מהועדה המקומית מכוח סעיף 122 או מכוח סעיף 127 והיה המגרש ממושכן במשכנתה, תפקיד הועדה המקומית את הסכום המגיע ממנה בבית המשפט המחוזי שבתחום שיפוטו נמצא המגרש, ובית המשפט יחליט למי ישולם הסכום בשים לב לזכויותיהם של בעל המגרש ושל בעל המשכנתה.

פללים:

1. הכלל הבסיסי אומר - מה שאתה נכנס כך אתה יוצא. מקבלים באופן יחסי לפי השווי שנכנסים לתכנית. כשעושים

טבלת איזון רואים כמה כל אחד תורם/ שווה, **מבחינת שווי** (לא לפי מטראז). על פי שמאות שממונה על ידי הועדה המקומית **צדק יחסי**. אם אני לא מקבל ביחס שנכנסתי יש לי זכות תביעת פיצויים. (2. נהוג לתת ידוּת ולשלם תשלומי איזון. מות: 3. סך ה"עוגה" הכללית גדל. לפעמים גם פי 10 ועד פי 40 גדל שווי הקרקע.

צדק יחסי:

פסק דין **טור- בשנות ה-70**, אין לך זכות עמידה לגבי מישהו אחר. לא עסק שלך שמישהו אחר קיבל יותר כל עוד לא נפגעת. לא צודק.

פסק דין **איראני- בספר פרק שלם**- זה שאחר מקבל ואני לא- **פוגע בצדק החלוקתי. חשוב הצדק היחסי / השוויון היחסי**

בתוכנית איחוד וחלוקה, ישנה השתדלות שכל מי שנפגע ייצא **בנכסים שלמים**. יש אנשים שיש להם פחות מהחלק היחסי). יוצא למשל שאחד מקבל 9.0 למשל- משתדלים לתת יחידות שלמות וכדי שלא ייווצרו שותפויות, ניתן יותר לאחד והוא יצטרך לשלם תשלומי איזון: מי שמקבל יותר מחלקו ישלם למי שמקבל פחות מחלקו. (תשלומי איזון ותשלומי פיצוי- זה חשבון סגור

איחוד וחלוקה – ללא הסכמה: יתרונות מיסוי

ניקח מקרה של 50/50, באיחוד עצמו, למעשה אפשר להגיד שא' מוכר חצי ל-ב' ו-ב' מוכר חצי ל-א'. כל איחוד כזה מחייב מס רכישה של מחצית. כל חלוקה אותו דבר. יוצא שמדובר ב-4 טרנזקציות. (באיחוד- מכירה וקנייה ובחלוקה- קנייה ומכירה)

פסק דין ליפשיץ, פסק דין שומרוני

סעיף 65 לחוק מיסוי מקרקעין- כל איחוד וחלוקה שנעשתה על ידי רשות מוסמכת פטורה כל עוד לא שולמו תשלומי איזון. פוטרת את פעולת האיחוד והחלוקה אך לא פוטר את תשלומי האיזון. מי שמשלם תשלום איזון משלם מס רכישה ומי שמקבל (מכר) משלם מס שבח. הפטור באיחוד וחלוקה – כל עוד קרקע מול קרקע. תשלומי איזון- מימוש ורכישה.

האם לאדם יש זכות מוקנית להיכלל בתכנית איחוד וחלוקה?

מאוד קל בתוכנית איחוד וחלוקה לפצות, כי יש ממה. המון תביעות נובעות מהדרישה להיות בתוך התוכנית והם בחוץ. פסיקה אחרונה- שופטים מסתכלים על התמונה הכללית. כיוון שהתוכנית היא טובה, שוויונית ומשתפת את הציבור עדיף איחוד וחלוקה על הפקעה.

פגיעה אבסולוטית- בתכנית איחוד וחלוקה. לוקחים מכולם לצרכי ציבור סעיפים 120- 122 נדגים בפסק דין מסיקה והרטבי: **שאלות:**

- האם מותר להפקיע לצרכי ציבור יותר מ-40%?
- האם חלים על תכנית איחוד וחלוקה, דיני הפקעה?

מסיקה- נכנס לתוכנית איחוד וחלוקה עם 5 דונם, הפקיעו ממנו 3 דונם ונשאר עם 2 דונם. אמרו לו ש-2 דונם שווים הרבה יותר ממה שנכנס. טען מסיקה שהפקיעו לו יותר מ-40%. פסק דין מסיקה-במסגרת איחוד וחלוקה, **אתה לא יכול להפריש לצרכי ציבור יותר מ-40%**. ערערו לעליון, ונסגר בפשרה. לא נקבעה הלכה.

הרטבי- אותו נושא- תוצאה הפוכה- במחוזי- בית המשפט אמר- בהתאם לפסק **דין של בר נגד שר הפנים- לא** חלים עליה דיני הפקעה.

ההלכה הקיימת - עדיין פס"ד הרטבי: מותר לקחת יותר מ-40% בתכנית איחוד וחלוקה.

בר נגד שר הפנים- הפרשות הקרקע בתוכנית איחוד וחלוקה לא הפקעה, זה סעיפים 121-122 ולא נמצא בחלק ההפקעות (בחוק תכנון ובנייה) שמתחילים בסעיפים 188).

לדעת נמדר, דיני הפקעות חלים על לקיחת קרקע לצורכי ציבור ועל כן חלים על איחוד וחלוקה.

נמדר כתב בטעות כי, באיחוד וחלוקה אתה תמיד מפוצה כי זו לא הפקעה ללא פיצוי – לקחו יותר מ-40% אבל הפיצוי לא רק בכסף אלא בזכויות בנייה אנכיות. נכון שהפקיעו יותר מ-40% מהתכנית, אבל ניתן פיצוי באופן של מתן זכויות בנייה לגובה- ולכן, זו הפקעה עם פיצוי.

הפקעות שיעור מס' 10 - 17.1.10

שיעור קודם: איחוד וחלוקה-

כמה עקרונות בתוך הסעיף, נועדה ליעל את התכנון המקומי, מקום מבוזבז, לא מתוכנן נכון. עושים איחוד, קובעים יחסים בין המשתתפים ועושים חלוקה בהתאם לכניסה.

3 כללים:

קובעים בכניסה בטבלת האיזון בערכים כספיים שמכינה הוועדה על ידי השמאי. על הטבלה אפשר לערער בפני ועדת הערר. אם אתה לא מערער על השווי לא תוכל לעשות אחר כך פעולות כנגד התוכנית.

1. ישתדלו שכל אחד יהיה קרוב ככל שניתן למיקום המקורי.

2. ככניסתו כך יציאתו- שוויון יחסי. **טור ואיראני**

3. מאחר והמספרים לא עגולים- לא לעשות שברי זכויות ושותפויות- תשלומי איזון על ידי הוועדה, כל עוד הוועדה יכולה. אם אין ברירה למשל בחצי- ישאירו את המצב כמו שהוא.

תביעה אבסולוטית- למעשה 40% הפקעה ללא פיצוי לא מספיקה ויותר סביר 55%. הפגיעה של התכנית יותר מ-40% האם מותר?

פסק דין הרטבי- בשנות ה-90, הפרשות של קרקע בתוכנית איחוד וחלוקה זה לא הפקעה. בהפקעות יש הגבלה של 40% אבל באיחוד וחלוקה (סעיפים 120-128) לא כתוב בחלק ח' הפקעה אלא הפרשה לצורכי ציבור ובדרך כלל יש תוספת של אחוזי בנייה. פסקו שאין הגבלה ל-40%. **לא דיני הפקעות**. והתבססו על:

בר נגד שר הפנים – הפרשות בתוכנית וחלוקה זה לא הפקעה, זה עושה טוב לכולם ולא כתוב שצריך 40%. גם התבסס על החוק מ-1964 - חוק לתיקון דיני רכישה לצרכי ציבור- סעיף 1(4) **חישוב האחוז המקסימלי**

4. לענין חישוב האחוזים של חלקה שמותר לרכוש לפי חוק זה **ללא תשלום פיצויים** –

1(1) **אין מביאים בחשבון רכישה מכוח חלוקה חדשה** לפי סעיף 20 לפקודת בנין ערים, 1936, ולפי סימן ז' לפרק ג' לחוק התכנון והבניה, תשכ"ה-1965;

הפרשה ללא פיצוי בתכנית איחוד וחלוקה מחדש- לא מוגבלת ל-40% מהתכנית) לא כמו בהפקעות)

פרופ' נמדר ופרופ' זמיר – לו חושבים שהחוק נכון.

פסק דין מסיקה- בשנות ה-90, לא יתכן שפוגעים בזכות הקניין ולא חלים על זה דיני הפקעות. ודאי שחלים בצורה עקיפה. החוק זקוק להשלמה כך שדיני הפקעות חלים גם על איחוד וחלוקה. נקבע שחלים דיני הפקעות ואסור להפקיע יותר מ-40%. התיק הגיע לעליון וקבעו בפשרה שמסיקה יקבל מה שביקש, ובלבד שלא יהיה פסק דין שיהפוך את ההלכה. **פס"ד מסיקה לא שינה את הלכת הרטבי**.

ב-2012, נמדר כתב ספר ורצה ליישב בין הפסיקה. מבחינה עקרונית לא יתכן שדיני הפקעות לא חלים, אבל אמר שמותר לקחת יותר מ-40%, מאחר שבאיחוד וחלוקה מקבלים תמורות הרבה יותר ממה שנכנסים ולכן זו לא הפקעה ללא פיצוי.

לדעת נמדר, עשה טעות בספר, השגיאה לדעתו היא שהתוספת שאתה מקבל באיחוד וחלוקה היא תוספת לא קשורה למה שנתת. לא מהווה תמורה למה שנתת. ועל זה משלמים היטל השבחה. והתוספת לא באה כפיצוי על ההפקעה.

פסק דין בר און- ההלכה כיום היא: **חלים דיני הפקעות, אבל כל מה שנלקח לצרכי ציבור ל-40% בעצם מתקבל בפועל פיצוי.** לדעת נמדר, פס"ד בראון הוא טעות.

פגיעה במקרקעין-

סע' 197, נוצר לפי חוק תכנון ובנייה, לפיו אי אפשר להפקיע קרקע מבלי שישנה תוכנית.

תביעת פיצויים (תיקון מס' 20) (תשמ"ג-1982) (תיקון מס' 103 הוראת שעה), (תשע"ה-2015
197. (א) **נפגעו על ידי תכנית, שלא בדרך הפקעה, מקרקעין הנמצאים בתחום התכנית או גובלים עמו, מי שביום תחילתה של התכנית היה בעל המקרקעין או בעל זכות בהם זכאי לפיצויים מהועדה המקומית, בכפוף לאמור בסעיף 200.**

(תיקון מס' 43) (תשנ"ה-1995)

(ב) התביעה לפיצויים תוגש למשרדי הועדה המקומית תוך שלוש שנים מיום תחילת תקפה של התכנית; שר האוצר רשאי להאריך את התקופה האמורה, מטעמים מיוחדים שיירשמו, אף אם כבר עברה התקופה.

התוכנית עצמה מזיקה ולפי סעיף 197 מגיע **פיצוי דו שלבי** :

1. תוכנית פוגעת - 90% פיצוי על קרקע פגועה

2. 10% - דיני הפקעות

תביעת פיצויים בשל פגיעה בתכנית - הופיעה כבר בפקודה אנגלית, **פקודת בניין ערים-1936, סע' 34'**

זק"ש ועליאש - סעיף 34 לפקודת בניין ערים שמסביר את ההיגיון בסעיף 197. אם ישנה תכנית שמייעדת למשל מגרש לכביש. לא יתכן שלאדם יש עננה על הראש והוא לא יכול למכור ולא לעשות שימוש. ואי אפשר לשבת באי וודאות. סעיף 34 היה בתוקף עד לשנת '65 עד חקיקת חוק תכנון ובנייה. הכוונה הייתה ללכת לקראת הנישום ולצייד אותו בפיצויים כבר בשלב הזה, ואחר כך תיתן לו עם ההפקעה.

התביעה לפי סעיף 197 - **2 מופעים** :

- מופע אחד - בהפקעות (אי אפשר להפקיע בלי 197)
- מופע שני - תביעות עקיפות (צל, ריחות, אנטנה, רעש.....)

לדעת נמדר, אפשר לבטל את סע' 197.

פגיעה- מה זה פגיעה? תוכנית שפוגעת במקרקעין. למשל כביש עוקף. (פסק דין קורן - כביש עוקף פגע בי כי לא עוברים מכוניות .

פגיעה במקרקעין - **ששווי המקרקעין ירד.** לא נזק לבעלים, אם לבעלים יש רגישות מיוחדת אז זו לא הכוונה . באים לפצות את האדם הממוצע. לא כל נזק שבעולם, **נזקים אישיים לא יפוצו אלא נזקים קרקעיים** (נזקים אישיים אפשר לתבוע בדיני נזיקין).

פסק דין קורן - מדובר בתחנת דלק . התובע טוען שבגלל בניית כביש עוקף לא מגיעות מכוניות ומוכר פחות דלק. האם המקרקעין נפגעו?

העליון אמר שהנזק הוא נזק כלכלי וסעיף 197 לא חל.

פסק דין נכון. אך לדעת נמדר הנימוק לא נכון. לפי נמדר הנימוק הוא שסע' 197 לא חל על כל הנזקים שאין ביניהם קשר אלא רק על **נזקים הקרובים והישירים** (קש"ס קרובים).

בג"ץ 91/4914 קאסם מנשאדי איראני נ' שר הפנים בבית המשפט

העליון בשבתו כבית-משפט גבוה לצדק לפני הנשיא מ' שמגר והשופטים א' ברק, ג' בד, א' מצא, מ' חשין

העותרים הם בעלים של מגרשים שנכללו במסגרת תכנית איחוד וחלוקה מחדש. הגשמת מטרות התכנית חייבה הפקעות בשיעורים ובחלקים שונים מן השטח ויצירת אזורים בעלי ייעודים שונים. התכנית קבעה מקדמי שווי של הזכויות ביחס לכלל החלקות במצבן המקורי, דהיינו, מקדמים לחישוב שווי הזכויות הנכנסות לאיחוד, וכן נקבעו בה מקדמים לחישוב שווי המגרשים, שיוקצו בתמורה, כפי ייעודם המתוכנן. מקדמים אלה שיקפו גם את השפעת השינוי בייעודי המגרשים החדשים: מקרקע חקלאית לקרקע המיועדת לבנייה למגורים. בשל השוני בייעודי השימוש לבנייה שנקבעו למגרשים השונים, מידת ההשפעה של השינוי בייעוד על השווי היחסי של המגרשים לא הייתה שווה.

לטענת העותרים, בהקצאה מחדש הוקצו להם מגרשים הנופלים בשטחם מחלקותיהם המקוריות, בעוד שלבעלי חלקות אחרות, שיעדי מגרשיהם היו אל נכון שונים, הוקצו שיעורים גבוהים יותר של שטחי החלקות.

העותרות נסבו על השאלה, אם בקביעת שווי היחסי של מגרש, לעניין סעיפים 122(2) ו-123(3) **לחוק התכנון והבניה**, תשכ"ה-1965, במסגרת חלוקה שלא הושגה עליה הסכמת הבעלים הנוגעים בדבר, יש להביא בחשבון גם שינוי בייעוד המגרשים. שאלה זו כבר הועמדה לעיונו של בית המשפט העליון בע"א 7/8186 [1] ובד"נ 4/08 [2], והוא השיב עליה בשלילה.

המשיבות 2-3, שלא נהגו בנסיבות העניין על-פי ההלכה שנפסקה בעבר, טוענות, כי אין ההלכה שנפסקה יכולה לעמוד. ראשית, מפני שבסוגיה הפרשנית הנדונה ראוי להעדיף את השקפת שופטי המיעוט בע"א 7/8186 [1] ובד"נ 4/08 [2]. שנית, מפני שיישומה של ההלכה האמורה בחיי המעשה מטיל על רשויות התכנון ועל השמאים הפועלים מטעמן משימה, שבמקרים רבים הינה בלתי אפשרית או קשה מנשוא.

בית המשפט הגבוה לצדק פסק:

1) ההליך בדבר איחוד מגרשים וחלוקתם גם ללא הסכמת הבעלים, המוסדר בסעיפים 121-122 לחוק התכנון והבניה, עיקרו ביצירת שיתוף כפוי, על-ידי איחוד מגרשיהם של בעלים שונים ליחידה קרקעית אחת ופירוק השיתוף שנוצר, בדרך של חלוקת הקרקע על יסודו של תכנון חדש) 757 א-ב).

2) חלוקה חדשה, שהינה פועל יוצא של תכנון חדש, אינה עומדת לבדה, על-פי רוב, אלא משולבת בשינויים תכנוניים נוספים; היא כרוכה בשינויים תכנוניים בתכנית המתאר, ולרוב היא מצריכה ומלווה שינויים בייעודי המגרשים) 757 ד-ו).

3) שינוי בייעודה של קרקע משפיע על שוויה המוחלט (האבסולוטי), בין להשבתה ובין לגריעה, שכן שוויה של קרקע נגזר, בין היתר, מייעודה, אך מקום ששינוי הייעוד מהווה חלק מתכנית לאיחוד מגרשים ולחלוקה חדשה, תיוודע לשינוי הייעוד, בדרך כלל, גם השפעה על השווי היחסי של המגרשים הכלולים בתכנית) 757 ז-758 ב).

1) אף שבין שינוי הייעוד לבין איחוד וחלוקה חדשה מתקיימת, תדיר, זיקה עובדתית וגלויה לעין, הסדיר חוק התכנון והבניה שני עניינים אלה בשתי מסגרות נפרדות: שינוי ייעוד של קרקע נמנה עם מטרותיה של תכנית מתאר מקומית, בעוד שמקומן של הוראות בדבר איחוד וחלוקה חדשה הוא בתכנית מפורטת) 758 ד-ה).

2) ההפרדה בין הסדרי החוק רחוקה מלהיות מוחלטת; לפי סעיף 63 לחוק, יכולה תכנית מתאר מקומית לכלול הוראה בכל עניין היכול להיות נושא לתכנית מפורטת; ומאידך גיסא, לפי סעיף 69 לחוק, הרי כל עוד אין הוראות מתאימות בתכנית מתאר, מותר לקבוע בתכנית מפורטת הוראות לכל עניין היכול להיות נושא לתכנית מתאר מקומית לפי סעיף 63 לחוק) 758 ז-ו).

3) הליך של שינוי ייעוד והליך של חלוקה מחדש אינם חייבים להיעשות בשתי מסגרות נפרדות. החוק מאפשר לנקוט הליכים אלה במשולב, ולעתים אף ניתן לשלבם במסגרת של תכנית אחת) 759 א).

4) השאלה, אם הוראה בדבר שינוי ייעוד, בתכנית מתאר מקומית, מהווה מהלך תכנוני העומד בפני עצמו או מהלך הנועד להשתלב בתכנית מפורטת המורה על חלוקה חדשה, הינה שאלה עובדתית, הטעונה בירור בכל מקרה נתון) 759 ב-ג).

1) מטרת סעיף 122 לחוק התכנון והבניה היא להגן במידת האפשר על זכותו הקניינית של בעל מגרש, שנכפה עליו הליך של איחוד וחלוקה חדשה) 759 ז).

2) אין לקבל את הטענה, כי מטרה זו תוגשם רק כאשר סעיף 122 יפורש כך, שהמגרש החדש צריך להיות בתחום המגרש המקורי, ורק אם הדבר אינו אפשרי, ניתן ויש להקצותו במקום קרוב ככל האפשר למקום המגרש המקורי. פירוש כזה אינו עולה בקנה אחד עם לשון הסעיף, ממנה ברור, שהחוק אינו מחייב הקצאה בתחום החלקות המקוריות עצמן) 759 ו, ז).

3) הפירוש הנטען מסכל את תכליתה של החלוקה החדשה, שעיקרה כרוך בתכנון חדש וכולל של התשתית הקרקעית) 760 א).

בנסיבות דנן, משנתעוררה אי-בהירות ביחס לאופן חלוקת הזכויות בין בעלי החלקה נושא העתירה בבג"ץ 9/15063, ומשהעותרים לא עשו את הדרוש לסילוק אי הבהירות, אין למצוא דופי באישור התכנית כמות שהיא) 760 ז-761 א).

1) בנסיבות דנן, ראוי עמדתן של המשיבות 2-3 לביקורת. משנפסקה הלכה בבית המשפט העליון - בין שטובה היא ונכונה ובין שמוטעית היא, בין שהיא יפה לכל המקרים כולם ובין שאינה יפה אלא לחלקם או למקצתם - היה על המשיבות 1-3 לנהוג על-פיה

762 ד).

2) אין די בכך שהמשיבות 2-3 נהגו ביודעין בניגוד להלכה שנפסקה בע"א 7/8186 [1] ובד"נ 4/08 [2], כדי להוביל לקבלת העתירה; משהועמדה הסוגיה לפני בית המשפט לבירור מחדש, יש לשוב ולעייין בה) 762 ה-ו).

1) שינוי ייעוד של מקרקעין, במסגרתה של תכנית מתאר מקומית, הינו מעשה שלטוני, שהסמכות לעשותו נתונה בידי רשויות התכנון והבניה, וגם הליך של איחוד וחלוקה חדשה, שלא על-פי הסכמת הבעלים, אף הוא בגדר מעשה שלטוני (767 ד).

2) אין לקבל את ההנחה, שרק שינוי ייעוד הוא עניין שבין בעל הקרקע לבין הציבור, בעוד שחלוקה חדשה (גם כשהיא מבוצעת ללא הסכמת הבעלים) הינה עניין שבין הבעלים לבין עצמם) 767 ו).

3) אין לקבל את ההנחה, שתשלומי האיזון, עליהם מורה סעיף 122(3) לחוק התכנון והבניה, הינם בגדר עניינים הפרטי של בעלי המגרשים המשתתפים באיחוד, בעוד שתפקיד הוועדה המקומית הוא לשמש רק מעין גורם מתווך בין הבעלים החייבים לבין הבעלים הזכאים. החובה המשפטית לשלם דמי איזון והזכות המשפטית לקבלם אינו במישור המשפט הפרטי, אלא במישור המשפט הציבורי (767 ז-768 א.).

4) שינוי הייעוד והחלוקה החדשה, כשהם משולבים במסגרת תכנונית אחת, עשויות להיות להם השלכות שונות במקצת מאלה המיוחדות לכל אחד מהם בנפרד; חזקה על רשויות התכנון, שבבואן להחליט על שינוי ייעוד ועל חלוקה חדשה במשולב, תכלכלנה מהלכי תכנון באורח המתיישב עם ענייניו של הציבור והעושה צדק יחסי גם עם בעלי המגרשים, שעליהם מוחלת התכנית המשולבת (768 ב-ד.).

1) מטרתם החקיקתית של סעיפים 122(ו-3) לחוק התכנון והבניה מחייבת לפרש שווי יחסי ככולל את השפעתו של שינוי הייעוד על שוויים היחסי של מגרשים שייעודם שונה במסגרתה של תכנית משולבת (768 ז-769 א.).

2) הקצאת המגרשים וקביעת תשלומי האיזון, כשהן מבוססות על התעלמות מהשפעת שינוי הייעוד על השווי היחסי, אינן מקיימות את עקרון השוויון; נוסחת השוויון היחסי מכוונת להבטיח שכל בעלי המגרשים שנכללו בשיתוף ייהנו וייפגעו מתוצאותיו, ככל האפשר, במידה שווה. בכך היא עושה צדק יחסי עם כולם. התעלמות מהשפעת שינוי הייעוד על השווי היחסי מערערת שוויון זה (769 א, 770 ג.).

3) ההנחה עליה נסמכה, בין היתר, ההלכה בע"א 7/8186 [1] ובד"נ 4/08 [2], הייתה, שההפרדה בין השפעותיהם המצטברות של שינוי הייעוד ושל החלוקה החדשה על השווי היחסי אינה בלתי אפשרית, אך נמצא, כי אפשרות יישומה של ההלכה - גם אם יישום זה אפשרי מן הבחינה המקצועית והעיונית - שנויה במחלוקת עמוקה בין השמאים; יישום ההלכה בחיי המעשה, אף אם הוא אפשרי, מטיל משימה קשה ואינו מבטיח הכרעות אמינות (770 ז, 771 ה-ז).

1) הסמכות לסטות מההלכה שנפסקה בע"א 7/8186 [1] בד"נ 4/08 [2] נתונה לבית המשפט העליון מכוח האמור בסעיף 20(ב) לחוק-יסוד: השפיטה, אך השאלה, אם ראוי לעשות כן, כרוכה בבירור בין שיקולים סותרים, שכן סטייה מההלכה פוגעת ביציבות ובוודאות הדין (772 א.).

2) בית המשפט העליון לא יסטה בנקל מהלכה שנפסקה על-ידי, וכדי להצדיק סטייה מתקדים אין די בכך שאילו התעוררה השאלה לפניו בעבר, הוא היה פוסק בה באופן שונה ממה שנפסק (772 א-ב.).

3) הלכה שנפסקה בדיון נוסף, או בהרכב מורחב של שופטים, אינה מחוסנת מפני שינוי, אך האיפוק העצמי עליו מצויים השופטים מחייבים לנהוג זהירות מיוחדת בטרם יתערבו בה (772 ד.).

4) סטייה מתקדים עשויה להימצא מוצדקת במסגרת התהליך הרגיל של פיתוח המשפט; אם מתעוררת סתירה בין הלכה קיימת בבית המשפט העליון מימים ימימה, לבין המחשבה המשפטית המתחדשת, אין בכך, כשלעצמו, כדי לחסום דרכו של בית המשפט בבואו לפתח עיקרון משפטי חדש. לא כל שכן שמתחייבת סטייה מתקדים, מקום שנקבעה בו הלכה מוטעית, שאז מוטלת על השופט חובה לסטות ממנו (772 ה-ו.).

1) בנסיבות דנן, הסוגיה שהוצבה להכרעה בע"א 7/8186 [1] ובד"נ 4/08 [2] הייתה סוגיה פרשנית. הפתרון הפרשני שנקבע בהלכה הוא מוטעה, וספק הוא אם פתרון זה היה בגדר אופציה פרשנית אפשרית, בהיותו מנוגד ללשונו של החוק המתפרש וגם משום שאינו מגשים את תכליתו החקיקתית (773 ד-ה.).

2) אין די לסייג את ההלכה שנפסקה בע"א 7/8186 [1] ובד"נ 4/08 [2] למקרים בהם שינוי הייעוד מתייחס בעיקרו לחלקה המהווה את לבה של התכנית המשולבת, בעוד שהליך האיחוד והחלוקה החדשה הינו טפל לעיקרה של התכנית. עמדה זו אינה מתמודדת עם הקושי הפרשני הכרוך בהבחנה בן סוגי מקרים שונים וגם אינה מציגה אמות מידה ברורות לתיחום הגבולות בין סוגי המקרים (773 ב-ג.).

3) בנסיבות דנן, סטייה מהלכת ע"א 7/8186 [1] וד"נ 4/08 [2] הינה חובה ולא רשות. גם הקושי שנתברר לעניין יישומה של ההלכה בחיי המעשה תומך במסקנה, כי יש לסטות ממנה (773 ה.).

4) ניתן להניח, כי אילו הועמדו שופטי הרוב בד"נ 4/08 [2] כראוי בפני הבעייתיות הכרוכה ביישום מעשי של שיטת החישוב הנדונה, היו מהססים לסמוך עליה את ידם (773 ז.).

(אליבא דנשיא מ' שמגר): סעיף 122 לחוק התכנון והבניה מחייב הבאה בחשבון של שינויים בשווי הקרקע עקב שינוי ייעוד, בגבולות ולפי הנוסחה שהותוו בו. בשעתו, נפלה טעות בדעתם של שופטי הרוב בד"נ 4/08 [2], והדין הוא עם דעת המיעוט דאז (774 א-ב.).

(אליבא דשופט א' ברק): הפתרון שנראה ראוי בע"א 7/8186 [1] ובד"נ 4/08 [2] קשה הוא ליישום, ופתרונו של המיעוט דאז - הוא הפתרון הראוי (774 ג-ד.).

(אליבא דשופט מ' חשין): 1) חילוקי הדעות שנתגלעו בזמנם בע"א 7/8186 [1] ובד"נ 4/08 [2] לא היו על-פירוש חוק, במובנו המצומצם של מושג הפרשנות, אלא על ערכים בטהרתם, שיש וראוי להזריק בפירושו של חוק (774 ז.).

2) חלקתו של העותר בד"נ 4/08 [2] השתתפה בכל מעשה שינוי הייעוד - בלעדיה לא היה הייעוד משתנה - וממילא תרמה את חלקה להשבת חלקותיהם של שכניו. ואם אמנם כך היה, ממילא לא ניתן היה להפריד בין האיחוד והחלוקה מחדש מזה לבין שינוי הייעוד מזה. המסקנה המתבקשת היא, כי העותר בד"נ 4/08 [2] זכאי לחלקו בהשבתה, ועל חלקו הראוי לימד המחוקק בסעיף 122 לחוק התכנון והבניה (776 א.).

3) הטיפול בזכויות קניין מחייב גישה נוקשה יחסית באשר לאכיפתן ולהכרה בהן. זוהי אחת הנגזרות מהכרה בזכות הקניין והבעלות הפרטית בשיטת המשפט (776 ד-ה.).

4) העותר בד"נ 4/08 [2] נתן, שלא בהסכמה, חלק מחלקתו, ולולא אותה הענקה לא היה בא לעולם שינוי הייעוד. המסקנה הנדרשת אינה אלא זו שהעותר זכאי לחלקו (776 ה.).

5) ניתן לדמות את הליכי האיחוד והחלוקה - שנעשו בד"נ 4/08]2 שלא בהסכמת הבעלים - לאותם הליכים לא נעשו בהסכמה. לוא כך נעשה, היה העותר בד"נ 4/08]2 זכאי לתמורה כלשהי עבור הסכמתו לשתף את חלקתו ב"נזיד" הכללי והנוסחה שבסעיף 122 לחוק התכנון והבניה הינה הנוסחה הניתנת לתשלומי איזון) 777 א).

בג"ץ 88/174 יצחק אמיתי נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה, המרכז

בבית המשפט העליון בשבתו כבית-משפט גבוה לצדק לפני
השופטים ג' בד, א' חלימה, י' מלץ

העותר, ביחד עם אחרים, הוא בעלים של חלקת קרקע בתחום שיפוטה של המועצה המקומית גבעת שמואל. על-פי תכנית מתאר מפורטת, שהופקדה כחוק בשנת 1962, יוחדו המקרקעין לבניית מבני ציבור. לצורך כך נקבע, כי השטחים המיועדים לבניית בנייני ציבור יופקעו ויירשמו על שמה של המועצה המקומית. בשנת 1970 יזמה המועצה המקומית תכנית מפורטת נוספת, ובה נשאר ייעודה של החלקה כפי שנקבע בתכנית הקודמת. חרף העובדה שחלפו כ-26 שנים מאז שהוחלט לראשונה על שינוי ייעודה של החלקה שבבעלות העותר, לא נקטה המועצה המקומית צעד כלשהו למימושה של ההפקעה. נוצר אפוא מצב, שלפיו, בשל שינוי הייעוד, לא היו קונים לקרקע מאת בעליה. בד בבד צברה החלקה חובות ניכרים בגין מסים לרשויות השונות. מכאן העתירה. לטענת המועצה המקומית, יש לחשב את תקופת ההמתנה משנת 1972, שאז אושרה התכנית השנייה החלה על החלקה נושא העתירה. עוד נטען, כי העותר רכש את הקרקע לאחר הפקדת התכנית המקורית וכי ישב שנים רבות בלא מעש ובלא שניצל את זכותו על-פי האמור בסעיף 197 לחוק התכנון והבניה, תשכ"ה-5691.

בית המשפט הגבוה לצדק פסק:

1) (בעקבות ע"א 7/9377]3) זכות הקניין היא מזכויות היסוד של האדם בישראל, ועל-כן אין לפגוע בה ללא הוראה מפורשת בדן 93 ה).

2) (בעקבות בג"ץ 6/2185]5) מאידך גיסא, תמצית תכליתו של התכנון היא להסדיר את השימושים שייעשו בקרקע על-ידי הטלת איסורים והגבלות על זכותם של בעליה להשתמש בה כרצונם, וכל עיקרה של תכנית בניין עיר הוא לקבוע ולווסת את השימוש בקרקע להשגת המטרות שהציב לה חוק התכנון והבניה 93 ו-ז. 3) (בעקבות בג"ץ 75/75]6) הצדק דורש, כי זכות הקניין לא תיפגע למעלה מן המידה הסבירה. משום כך, אחרי עבור זמן סביר למן אישור התכנית, הרשות בידי בעל הקרקע לדרוש משלטונות בניין ערים שישקלו, אם עדיין עומדים הם על כוונתם, ומה סיכויים יש לביצועה, ואחרי עבור זמן רב מדי, אם לא בוצעה התכנית, יהיו השלטונות חייבים לבטל את הייעוד) 94 א-ב.

1) אין למצוא תשובה גזורה או חד-משמעית לשאלה, זמן סביר מהו, והכול תלוי בנסיבותיו של כל מקרה ומקרה) 94 ה-ו. 2) כאשר השיהוי בביצוע הרכישה יש בו כדי להוכיח הזנחה מופלגת בנקיטת ההליכים או ויתור על ההפקעה, יוכל הדבר לשמש עילה לביטול הליכי הרכישה או להמרת פעולותיה של הרשות) 95 הו.

3) בנסיבות דנן, כאשר שוקלים את תולדותיה של הפרשה על נפתוליה, מחויבים להגיע למסקנה, שהתקופה שעברה מאז הפקדת התכנית, או אפילו מיום הפקדת התכנית המאוחרת, אינה סבירה ואינה יכולה להיות סבירה לפי כל קנה מידה מקובל. אורך תקופת ההמתנה במקרה דנן מתיישב עם ההנחה, שהמועצה המקומית זנחה את רעיון ההפקעה) 98 א. (דעת מיעוט - השופט ג' בד: 1) אילו היה קיים בישראל חוק חרות, בו היה נקבע במפורש, כי לאחר חלוף תקופה מסוימת, שבה לא מומשה תכנית ההפקעה, יש לראות את הרשות כאילו ויתרה על תכניתה ליעד אותם מקרקעין למטרה ציבורית, וכי רשאי אז הבעלים לדרוש את ביטולה של אותה תכנית, כי אז יתר הנסיבות האופפות את המקרה לא היו רלוואנטיות.

משלא קיים חוק, הקובע מסמרות בעניין זה, חובה על בית המשפט להתחשב במכלול הנסיבות ולהשקיף על המקרה מכל היבטיו) 99 ב-ג.

2) חרף הביקורת שנמתחה בפסיקה על הרשויות המקומיות בשל השהיית החלטות בדבר הפקעות מקרקעין על-פי תכניות המופקדות במשך זמן רב, אין אפילו מקרה אחד, שבו נקט בית המשפט בצעד הקיצוני של התערבות בתכניות בנייה מופקדות בשל ההשעיה בביצוען בלבד, תוך מתן היתר להשתמש במקרקעין לייעוד הנוגד את האמור בתכנית) 99 ג-ד. 3) לצורך הפעלת שיקול-דעתו של בית המשפט בשאלה, אם זהו המקרה המתאים להפעיל לראשונה סנקציה כה חמורה של ביטול חלקי של תכנית בנייה בשל השהיית ביצועה, קיים הבדל בין אדם, אשר ממועד הפקדת התכנית או לפחות זמן קצר לאחריה מודיע למועצה המקומית על רצונו, כי עניין ההפקעה המיועדת יוסדר בהקדם, וחוזר על דרישה זו בפרקי זמן סבירים, לבין בעל מקרקעין אחר, אשר ממלא פיו מים ורק כעבור שנים רבות פנה אל המועצה המקומית לראשונה בנושא זה) 100 ו-ז.

4) בנסיבות דנן, השימוש בקרקע למטרה ציבורית הינו חיוני ואקוטי יותר ממה שהיה בעת הפקדת התכניות נושא העתירה. הדאגה לצורכי הציבור באזור גבעת שמואל חייבת אף היא להוות גורם חשוב בעת השימוש בשיקול דעתו של בג"ץ 101 א-ב.)

5) בנסיבות דנן, מן הראוי לחייב את המשיבה לדרוש מהמועצה המקומית להפקיע את חלקתו של העותר תוך זמן קצר שייקבע) 101 ה).

ע"א 86/483 יעקב בירנבד נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה תל-אביב-יפו

בבית המשפט העליון בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים לפני הנשיא מ' שמגר והשופטים ג' בד, א' גולדברג

בית המשפט המחוזי קבע את סכום הפיצויים המגיעים למערער בגין פגיעה בתכנית סעיף 197 לחוק התכנון והבניה,

תשכ"ה-1965, בדרך של השוואה לערכם עובר לתכנית הפוגעת. לטענת המערער, יש לחשב את הפיצוי בהתייחס לתכנית צפויה שעומדת לחול על האזור, וזאת אף-על-פי שהחלקה שבבעלות המערער הוצאה מגדרה של תכנית זו. הערעור נסב על שיטת החישוב, לפיה יחושבו הפיצויים למערער בגין הפגיעה שנפגעו המקרקעין מן התכנית הפוגעת. כמו כן נדונה בערעור התנגדות המערער לצירוף סיכומים בכתב על ידי המשיבה 2, שצוינה כמשיבה פורמאלית.

בית המשפט העליון פסק:

- 1) (בעקבות ע"א 6/2443 [1] מטרתה של תקנה 424 לתקנות סדר הדין האזרחי, תשמ"ד-1984, הקובעת שכל מי שהיה בעל דין בתובענה לפני הערכאה הקודמת ואיננו מערער יהיה משיב בערעור.
- 2) ציון המשיבה 2 כמשיבה פורמאלית משמעו, כי אין המערער מבקש שיינתן סעד כלשהו נגדה, אך אין בכך כדי לשלול ממנה את זכות הטיעון) 232 ג).
- 2) אינפורמציה תכנונית רלוואנטית מצויה גם בתכניות צפויות, המיועדות לחול על המקרקעין (233 ב).
- 3) המדובר בסיכוי להרחבת אפשרויות הניצול של המקרקעין, למשל, על דרך של שינוי ייעוד או הגדלת אחוזי בנייה, ובלבד שהסיכוי האמור איננו קלוש ורחוק אלא ודאי, או שהוא לפחות בגדר צפייה סבירה בנסיבות העניין) 233 ב-ג).
- 4) הפגיעה, שבה מדבר סעיף 197 לחוק התכנון והבניה, אשר בגינה מוקנית זכות לפיצוי, היא פגיעה בערכם של מקרקעין בהשוואה לערך שהיה להם עובר לתכנית הפוגעת. בהשוואה זו אין להביא בחשבון את העובדה, שהמקרקעין לא נועדו להשבחה בתכנית החדשה לעומת מקרקעין אחרים, אשר ערכם עלה בגין אותה תכנית, שכן אין זכות מוקנית להיכלל בתכנית בכלל ובתכנית משבחה בפרט) 234 א).

ע"א 92/1188 הוועדה המקומית לתכנון ולבניה ירושלים נ' ברעלי

בבית המשפט העליון בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים לפני המשנה לנשיא א' ברק והשופטים ג' בך, י' זמיר

המשיב 1 הינו דייר מוגן בבית הניצב בשכונת מי-נפתוח (ליפתה) שבפאתי ירושלים, סמוך למקום שבו הכביש הראשי מתל-אביב נכנס לעיר. בשנת 1982 ניתן תוקף לתכנית מתאר חדשה, שמכוחה נסלל כביש מהיר, העובר במרחק מטרים ספורים מן החלקה שעליה ניצב הבית. לפי התכנית הקודמת היה הבית בשטח שנקבע כשמורת טבע. המשיב 1 קיבל מהמערערת ב-1973 היתר לשימוש חורג בדירה, דהיינו להשתמש בדירה לצורך מגורים. אף שפורסמה בעיתון הודעה על בקשתו לשימוש חורג כאמור, לא התקיים, לטענת המערערת, כל דיון אצלה. בית המשפט המחוזי קיבל את התובענה שהגיש המשיב 1 לפיצויים בגין הפגיעה עקב שינוי התכנית לפי סעיף 197 לחוק התכנון והבניה, תשכ"ה-5691. מכאן הערעור והערעור שכנגד, שעניינם בשאלות אם זכאי המשיב 1 כדייר מוגן לקבל פיצויים; אם זכאי המשיב 1 לקבל פיצויים על-אף היעדר החלטה של המערערת בדבר היתר לשימוש חורג במקרקעין; כיצד יש לחשב את הפגיעה עקב שינוי התכנית ואם יש לשלול את זכותו של המשיב 1 לפיצויים על-פי סעיף 200 לחוק.

בית המשפט העליון פסק:

- 1) (סעיפים 197)א) ו-200 לחוק התכנון והבניה מתנים את הזכות לפיצויים בתנאים אחדים. אחד מהם הוא שהתובע פיצויים היה, ביום תחילת התכנית, בעל המקרקעין או בעל זכות במקרקעין שנפגעו על-ידי התכנית) 469 ז-470 ב).
- 2) דייר מוגן בבית נחשב בעל זכות בבית לעניין סעיף 197 לחוק התכנון והבניה) 470 ב-ג).
- 3) אין חובה לצות אדם שנפגע על-ידי תכנית, אפילו הוא דייר מוגן, על שימוש חורג ללא היתר) 470 ו-ז).
- 1) (רשות מנהלית היא נאמן של הציבור. הנאמנות הציבורית, כמו הנאמנות הפרטית, היא מקור הן לכוח והן לאחריות. האחריות מחייבת איפוק והגינות בהפעלת הכוח) 472 א).
- 2) יש נסיבות שבהן טוב תעשה הרשות המנהלית אם תימנע מלהעלות לפני בית המשפט טענות מסוימות, אפילו יש להן יסוד בדין, אם אין הן מתיישבות עם עקרונות יסוד של מנהל תקין או סותרות באופן ברור את מידת הצדק) 472 א-ב. 3) בית המשפט העליון דן, בלשונו של סעיף 15)ג) לחוק-יסוד: השפיטה, "בעניינים אשר הוא רואה צורך לתת בהם סעד למען הצדק". כך כלפי האזרח בריבו עם הרשות המנהלית: מידת הצדק גוברת לעתים על מידת הדין, כגון, כאשר עתירת האזרח לוקה בשיהוי או בחוסר ניקיון-כפיים. הוא הדין כלפי הרשות המנהלית. כשם שהצדק עשוי לחסום טענה של האזרח, כך הוא עשוי לחסום גם טענה של הרשות) 472 ג-ד).
- 4) (במקרה דנן, מידת הצדק דורשת לדחות את טענתה של המערערת שהמשיב 1 אינו זכאי לפיצויים בשל פגם שנפל בהחלטה שלה עצמה לפני יותר מעשרים שנה) 472 ב, ד).
- 1) (חזקת החוקיות מניחה כי הרשות המנהלית פעלה כדין. מי שטוען אחרת, עליו הראיה. אם חזקה זו תופסת כלפי כל אדם, קל וחומר שהיא תופסת כלפי הרשות המנהלית. משמע, כאשר רשות מנהלית טוענת שהיא פעלה בניגוד לדין, ולכן אין תוקף להחלטתה, עליה הראיה) 472 ד-ה).
- 2) (במקרה דנן, לא עמדה המערערת בנטל זה) 472 ו).
- 1) (סעיף 197 לחוק התכנון והבניה מדבר על פגיעה במקרקעין ולא על פגיעה באדם. מכאן שהפגיעה נבדקת לפי מבחן אובייקטיבי של פגיעה במקרקעין, כלומר בתכונותיהם כמקרקעין, ולא לפי מבחן סובייקטיבי של פגיעה באדם המחזיק אותו זמן במקרקעין) 473 ג-ד).
- 2) (הפגיעה נמדדת לפי שווי המקרקעין. לצורך זה יש לשום את שווי המקרקעין לפני שהתכנית נתקבלה ואת שוויים לאחר שהתכנית נתקבלה) 473 ה-ו).
- 3) (כדי לקבוע אם ירד ערכם של מקרקעין בשל פגיעה על-ידי תכנית וכמה ירד, נזקק בית המשפט להערכת שמאי) 474 א).

- 4) תכנית עשויה לפגוע במקרקעין ולהוריד את ערכם בשתי דרכים : פגיעה ישירה ופגיעה עקיפה (474 א-ב).
- 5) פגיעה ישירה נגרמת על-ידי התכנית עצמה : התכנית חלה על מקרקעין מסוימים ומשנה את הנורמות המשפטיות החלות על מקרקעין אלה. כך, למשל, כאשר התכנית אוסרת בנייה או מקטינה את אחוזי הבנייה במקרקעין הנדונים (474 בג).
- 6) פגיעה עקיפה אינה נגרמת על-ידי התכנית עצמה, אלא על-ידי מקור חיצוני. הפגיעה נובעת בדרך כלל מתחולת התכנית על מקרקעין סמוכים. למשל, היא מתירה לבנות על מקרקעין סמוכים מבנה החוסם גישה או מפעל הגורם מטרד, כגון מטרד של רעש או ריח (474 ג-ד).
- 7) הזכות לפיצויים קמה כאשר תכנית פוגעת במקרקעין הנמצאים בתחום התכנית או הגובלים עמה (474 ז-475 א).
- 8) מן הבחינה של תכלית החוק, אין טעם להבחין, לעניין הזכות לפיצויים, בין פגיעה ישירה לבין פגיעה עקיפה. המבחן נעוץ בעצם הפגיעה : האם כתוצאה מן התכנית ירד ערך המקרקעין (475 א-ב).
- 9) המבחן העיקרי, שלפיו ייקבע אם פגיעה מזכה בפיצויים, הוא מבחן סיבתי. ככל שהקשר הסיבתי בין התכנית לבין הפגיעה מתרופף, כך גם נחלשת ההצדקה לתשלום פיצויים (475 ג-ד).
- 10) אפשר כי שלילת הסיכוי להגדיל את ערך המקרקעין על-ידי שינוי הייעוד או קבלת היתר לשימוש חורג, כמו סיכוי להגדיל את אחוזי הבנייה, אף היא תיחשב פגיעה במקרקעין, אך תנאי הוא שהסיכוי האמור אינו קלוש ורחוק אלא ודאי, או שהוא לפחות בגדר ציפייה סבירה בנסיבות העניין. הנטל על המשיב 1 להוכיח זאת (476 ג-ד).
- 11) האפשרות להקטין את הנזק באמצעים סבירים היא שיקול בקביעת הפיצויים המגיעים לנפגע לפי דיני החוזים ולפי דיני הנזיקין (477 ז).
- 12) העובדה שהחיוב בפיצויים לפי סעיף 197 נובע מן החוק, בגין הפעלה של סמכות מנהלית, כמו גם העובדה שהפיצויים משתלמים מקופת הציבור, אין בהן כשלעצמן כדי לשלול שיקול זה. להפך, ניתן לומר כי כוונת החוק והאינטרס הציבורי תומכים בשיקול זה. יש אפוא לקחת בחשבון גם את האפשרות להקטין את הנזק למקרקעין באמצעים סבירים (477 ז-478 ב).
- בית המשפט אינו חייב לקבל חוות-דעת של מומחה, אפילו היא חוות-דעת יחידה, אם היא לוקה בשגיאה גסה (478 ג-ד).
- 1) אין להקטין את הפיצויים המגיעים למשיב 1 בשל התועלת שגם הוא, כמו יתר התושבים, מפיק מן הכביש (479 ב).
- 2) (בעקבות ע"א 8/9600) (במניין כלל גורמי התכנית, שהם בעלי השפעה על שווי המקרקעין, אין לכלול רק את הגורמים הפוגעים במקרקעין, אלא גם יסודות המצויים בתכנית המשביחים את שוויים) (479 ג-ד).
- 1) כיוון שסעיף 200 לחוק התכנון והבניה מהווה חריג לסעיף 197, הנטל להוכיח כי נתמלאו כל היסודות של סעיף 200 לחוק התכנון והבניה מוטל על המערער (481 ד).
- 2) בנסיבות המקרה, מן הראוי יהיה שבית המשפט יברר את שעור הפגיעה בדירה, ובהתאם לכך את סכום הפיצויים, תחת שני ראשים : ראשית, פיצויים על העלות של נקיטת אמצעים להקטנת הרעש, אם מיוזג אוויר ואם אמצעים סבירים אחרים ; שנית, פיצויים על הפגיעה, קרי ירידת שווי הדירה, בגין מטרד הרעש (482 א).
- 3) עם זאת, אפשר שפגיעה כזאת לא תעבור את המחסום של סעיף 200 לחוק התכנון והבניה, כלומר שהפגיעה לא תעבור את תחום הסביר ולא תצדיק תשלום פיצויים (482 ב).
- 4) כל מי שבא להתגורר בעיר צריך לקחת בחשבון, בצד התועלת הצומחת לו ולאחרים מרשת הכבישים, גם את הרעש והזיהום הנגרמים על-ידי המכוניות. אך כך רק עד גבול מסוים. אם מטרד הרעש עובר את תחום הסביר, ואפילו אם אינו עובד את תחום הסביר, אך אם קיימות נסיבות מיוחדות המצדיקות פיצוי על הרעש, זכאי הנפגע לפיצויים בהתאם לסעיף 200 (482 ב-ד).
- ט) 1) חוק-יסוד : כבוד האדם וחירותו (קובע) בסעיף 3) את זכות הקניין כזכות יסוד ואוסר על הפגיעה בזכות זאת, בין היתר, במידה העולה על הנדרש (סעיף 18) (483 א).
- 2) הגם שחוק היסוד אינו פוגע בתוקפו של דין שהיה קיים ערב תחילתו של חוק היסוד (סעיף 10), ובכלל זה חוק התכנון והבניה, הוא בהחלט עשוי להשפיע על פירוש הדין (483 א).
- 3) הפירוש כיום, יותר מאשר בעבר, צריך לפעול בכיוון של צמצום הפגיעה בזכות הקניין (483 א).
- 4) אפשר שעצם הפגיעה בזכות הקניין של אדם, אף אם היא פגיעה קשה, תהיה במידה שאינה עולה על הנדרש בהתחשב בצורכי הציבור. עם זאת, עצם הצורך הציבורי, שיש בו כדי להצדיק את הפגיעה, עדיין אין בו כדי לשלול פיצויים על הפגיעה, אלא אם ברור כי הפגיעה נמצאת בתחום הסביר ואין שיקולים של צדק הדורשים לפצות את הנפגע. פיצויים כאלה יש בהם כדי לשרת את התכלית של חוק-יסוד : כבוד האדם וחירותו, קרי צמצום הפגיעה בזכות הקניין כדי שלא תעבור את המידה הראויה (483 א-ב).
- 5) בדרך כלל יש להעריך את ההשפעה המצטברת של כל מרכיבי הפגיעה, או של כל הפגיעות שנגרמו על-ידי אותה תכנית, ולקבוע אם הפגיעה הכוללת, המתבטאת בירידת שווי המקרקעין בשיעור מסוים, עוברת את תחום הסביר או מצדיקה תשלום פיצויים בשל טעם אחר. עם זאת, פיצול של פגיעה על-ידי תכנית למרכיביה עשוי להיות אפשרי ומועיל במצבים מיוחדים (483 ה-ו).

ע"א 75/740 שמואל דוידוביץ נ' אתרים בחוף תל-אביב, חברה לפיתוח אתרי תיירות בתל-אביב-יפו בע"מ

בית-המשפט העליון בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים לפני מ"מ הנשיא) לנדוי, והשופטים ויתקון, שרשבסקי

ערעורים אלה נוגעים לצרכי ציבור של החזקה במבנים שבהם התנהלו בתי מלאכה על-ידי דיירים מוגנים.
בית-המשפט העליון פסק:

1) כאשר הרכישה לצרכי ציבור היא לא של הקניין אלא של החזקה, זכאים הדיירים המפונים לדמי-מפתח מלאים.

- 2) המבחן הנכון, לעניין זה, הוא מה היה הדייר המוגן דורש תמורת עזיבת המושכר במשא-ומתן חפשי שהוא מנהל מרצון, כאשר לפי תנאי הדיירות שלו אין הוא זקוק להסכמת בעל-הבית להעברת המושכר.
- 1) (לפי הוראת סעיף 12) בל (לפקודת הקרקעות) רכישה לצרכי ציבור, 1943, יש להעריך את הפיצויים כביום פרסום ההודעה על הכוונה לרכוש את הקרקע או הזכות בה.
- 2) אין מניעה לחישוב הפיצוי הנוסף של ההעברה הכפויה של העסק למקום אחר, הערכה ריאלית ככל האפשר, כלומר לפי מועד מתן פסק-הדין בבית-המשפט המחוזי.
- 1) כאשר דייר מוגן ממשיך להחזיק במושכר, הרי הוא משלם עבור חזקתו דמי-שכירות לבעל-הבית שלו, כך שלגביו בוודאי אין מקום קיזוז של הריבית נגד ההנאה.
- 2) אין לראות התנהגות בלתי-סבירה בכך שבעל-הזכות לא היה מוכן לקבל סכום של פיצויים אשר הוצע לו לסילוק תביעותיו, אם לבסוף מתברר שהסכום אשר הוצע היה פחות מן הסכום שקבע בית-המשפט.
- 3) מן הראוי שברך-כלל תותנה מסירת החזקה בתשלום הפיצויים כפי שבית-המשפט קבעם, ושעד לסילוק הפיצויים או הפקדתם בבית-המשפט יימשך החיוב בריבית.
- 1) הדיירים אינם זכאים לפיצוי עבור מבנים שהוקמו שלא על-פי החוק.
- 2) מבנה אשר נבנה בניגוד לחוק צפוי להריסה גם כאשר הוא בידי הרשות הרוכשת, אשר לא בנתה אותו.
- 3) על-כן לא ישולם פיצוי על מבנה שלגביו כבר ניתן צו-הריסה שטרם בוצע, אך הוא עדיין בתוקף.
- 4) הוא הדין במבנה אשר נבנה בניגוד לחוק, כאשר הליכים לקבל צו-הריסה תלויים ועומדים.
- 5) אולם בניה בתוך המושכר, או שימוש במושכר, אפשר להביאם בחשבון לצורך שומת הפיצויים אף שהם נוגדים את תנאי הדיירות, אם בעל הנכס השלים עם הפרת תנאי הדיירות או מחל עליה.
- 6) עצם קיומו של המבנה כמו שהוא בעת הרכישה לצרכי ציבור יוצר מעין חזקת כשרות כלפי הרשות הרוכשת, ומשום כך עובר עול ההוכחה שבעל-הבית לא השלים ולא מחל, על הרשות המבקשת לשלול את הפיצוי מן הדייר.

ע"א 97/6417 הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה קריית-אתא נ' הולצמן

בבית-המשפט העליון בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים לפני הנשיא א' ברק, המשנה לנשיא ש' לויך והשופטים ת' אור, א' מצא, י' זמיר, ד' דורנר, י' אנגלרד

בשנת 1987 הפקיעה הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה (בחיפה) להלן – הוועדה) שתי חלקות שהיו באותה בעלות. החלקה האחת הופקעה בשלמותה, ואילו מן החלקה השנייה הופקע שלישי מן השטח. הוועדה שילמה לבעלים פיצויים בשיעור 60 אחוזים משווי החלקה שהופקעה בשלמותה, ואילו בגין ההפקעה החלקית לא שילמה פיצויים כלל בטענה שהשטח שהופקע אינו עולה על 40 אחוזים – שיעור שניתן להפקיעו ללא תמורה. זאת, על יסוד סעיף 20 לפקודת הקרקעות) רכישה לצרכי הציבור) (1943, להלן – פקודת הרכישה) (סעיף 190 לחוק התכנון והבניה, תשכ"ה-1965, המתירים הפחתת פיצויים בשיעור של 40% מערך השטח שהופקע. הערעורים עוסקים בעיקרם בשאלה אם בהפקעת חלקה בשלמותה מוסמכת הוועדה להפחית את סכום הפיצויים.

בית-המשפט העליון פסק:

- א. 1) פקודת הרכישה וכן חוק התכנון והבניה קדמו לחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו, המגן על זכויות הקניין, ועל-כן אין בהוראותיו כדי לפגוע בתוקפם. עם זאת מעמדה של זכות הקניין כזכות חוקתית מחייב לפרש חוקים אלה ברוח ההוראות של חוק היסוד. בראש ובראשונה יש לפרש חוקים כהולמים את פיסקת ההגבלה. על-כן חוקים יתפרשו כפוגעים בזכות הקבועה בחוק היסוד או כמסמיכים רשות לפגוע בה רק אם הפגיעה קבועה בחוק או שהיא מכוח הסמכה מפורשת בו; יתפרשו כהולמים את ערכי המדינה; יתפרשו כמתירים פגיעה בזכות לתכלית ראויה בלבד ויתפרשו כמתירים פגיעה כזאת רק במידה שאינה עולה על הנדרש) 641 – א.ג.
- 2) פגיעה בקניין לצורכי ציבור הולמת בדרך-כלל את ערכי המדינה, והיא לתכלית ראויה. ברם כדי שפגיעה בקניין על-ידי הפקעת מקרקעין תהיה במידה שאינה עולה על הנדרש, יש צורך בפיצוי הוגן ושווה ערך. בלא פיצוי כזה תפגע ההפקעה בשוויון. שכן, רק בעלי המקרקעין הדרושים לשימוש הציבור, להבדיל מבעלי מקרקעין או נכסים אחרים, יצטרכו לשאת במימון התועלת הציבורית בלי שקיימת הצדקה להטיל את המימון על בעלים אלה בלבד. פגיעה בלתי שוויונית בזכות היא פגיעה במידה העולה על הנדרש) 642 – ב.
- 3) תשלום פיצויים בשיעור הנופל מערך המקרקעין שהופקעו יהיה מוצדק רק אם עקב ההפקעה עולה ערך הרכוש שנותר בידי הבעלים או הם זוכים בהנאה שוות ערך אחרת. החוק מסמך להפקיע לצורכי ציבור ללא תשלום פיצויים עד 40 אחוזים משטח שבעלות אדם. הנוהג שהשתרש של הפחתת הפיצויים בשיעור מרבי זה בלי לבחון את השפעת ההפקעה על ערך השטח שלא הופקע או על הנאת הבעלים ממנו פוגע בשוויון, ובכך פוגע בזכות הקניין במידה העולה על הנדרש. על-כל-פנים, הפגיעה בקניין היא בלתי שוויונית ולכן עולה על הנדרש כאשר מופקע מלוא השטח של הבעלים, כך שברור וגלוי כי לא נגרמות להם כל תועלת או הנאה מן ההפקעה) 642 – ד.
- ב. 1) בע"א 9/9377 (להלן – פסק-דין פייצר) 1] (נקבע כי ניתן לפרש את סעיף 20) בל לפקודת הרכישה כמתיר הפחתת פיצויים הן בגין הפקעה חלקית והן כאשר המקרקעין מופקעים בשלמותם, וכי יש לראות בהפחתת הפיצויים מעין מס רכוש, שכן לבעל החלקה צומחת הנאה מהשבחתה לאחר ההפקעה. כך גם בהפקעת החלקה בשלמותה, שכן בחישוב הפיצויים עבור יתרת השטח בשיעור 60 האחוזים הנותרים מובאת בחשבון עליית ערך המגרש כתוצאה מההפקעה והפיתוח בסביבותיו) 637, 638 – ד.

2) ההסבר שניתן בפסק-דין פייצר] 1], כי ההפקעה בלא תמורה היא בגדר מס בשיעור אחיד של 40 אחוזים המוטל על בעלי המקרקעין, אינו מניח את הדעת. ראשית, "מס" זה מוטל אך ורק על בעלי הקרקע המופקעת ומפלה בינם לבין שאר הציבור. שנית, התשלום אינו מבחין בין בעלים הנהנים מן ההפקעה לבין כאלה שרכושם מופקע בשלמותו ואין הם מפיקים ממנו כל הנאה, או אף כאלה שההפקעה מזיקה לערך רכושם שנותר. הטלת "מס הפקעה" בשיעור אחיד מפלה בין בעלי מקרקעין מופקעים בינם לבין עצמם ובינם לבין כלל הציבור הנהנה מן ההפקעה בלי לשלם מס זה (642 – ו.1).

ע"א 210/88 החברה להפצת פרי הארץ בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה, כפר-סבא

בית המשפט העליון בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים לפני המשנה לנשיא מ' אלון והשופטים ד' לוי, י' מלץ

המערערת היא בעלת מגרש בכפר סבא מאז שנת 3391. מאז 1970 חלה על המגרש תכנית מתאר, שעל פיה הוגדר המגרש כאזור מגורים ג' ועמדה לעבור בו דרך, ולצורך זה יועד חלק מהמגרש (29.2) להפקעה ללא תשלום פיצויים. במשך שנים נדחו בקשותיה החוזרות ונשנות של המערערת להיתר בנייה על המקרקעין. ב-1982 פורסמה תכנית חדשה, שהגדילה את השטח במגרש המיועד לשטחים ציבוריים, ושונו תנאי הבנייה. לאחר דחיית התנגדותה של המערערת לתכנית ודרישתה לפיצויים מהמשיבה 1, הגישה המערערת המרצת-פתיחה לבית המשפט המחוזי, שבה ביקשה לקבוע את שיעור הפיצוי המגיע לה עקב הפגיעה במגרש על-ידי התכנית החדשה ולחייב את המשיבה 1 לשלם לה את הסכום שייקבע. בית המשפט קבע, כי המשיבה 1 פטורה מתשלום פיצויים למערערת מכוח סעיף 200 לחוק התכנון והבניה, תשכ"ה-1965, מכאן הערעור, שנסב על משמעותם ואופן פרשנותם של סעיפים 197-200 לחוק התכנון והבניה.

בית המשפט העליון פסק:

כל עוד מדובר בפעולה הנעשית על-פי חוק התכנון והבניה, אין לרשויות זכות לשנות ייעוד ללא פיצוי, ואין נפקא מינה באיזה חלק של המקרקעין מדובר (638 ו. 1). סעיף 200 לחוק התכנון והבניה פוטר את הוועדה המקומית מתשלום פיצויים במסגרת סעיף 197)א(לחוק, אך ורק אם הפגיעה במקרקעין היא על-ידי הוראה שבתכנית שנמנית עם אחת מההוראות המפורטות בסעיפים-קטנים) 1) (עד 11) של סעיף 200) 639 ב-ג. 2) במקרה דנן, הפגיעה במקרקעין של המערערת על-ידי התכנית החדשה התבטאה בהוראות המגדילות את אחוז הפרשות לצורכי ציבור וכן קביעת הוראות בינוי לאזורים השונים כגון: מספר הקומות המותר, צורת הבנייה ומרפסות. הוראות אלה נכנסות לגדר "שינוי בתחום אזורים ובתנאי השימוש בקרקע שבהם" (סעיף 200) 1) לחוק, או לגדר "הסדרת אתריהם של בנינים, גודלם, גובהם, תכנון צורתם או מראם החיצוני" (סעיף 200) 4) (639 ג-ד). 1) חשיבותה של העובדה, שנקודת המוצא היא תשלום פיצויים לבעל זכות במקרקעין שנפגעו על-ידי תכנית, מתרכזת בשני שיקולי יסוד. האחד שואב את כוחו מהכלל, לפיו פגיעה על-ידי המדינה בזכות קניינית של הפרט - חייב להיות בצדה פיצוי. בבסיסו של שיקול זה "צדק חלוקתי", לפיו גם אם התכנית מביאה תועלת ורווחה לכלל הציבור, אין זה מן הראוי שאותם בעלים שהתכנית פוגעת בהם לא יקבלו פיצוי בגין הרעת מצבם. שיקול היסוד השני הוא שיקול כלכלי-ענייני. אילו לא הייתה המדינה לפצות על פגיעה שבצדה של תכנית, קיים היה חשש סביר, שרשויות התכנון לא ייתנו משקל מספיק לפגיעה שמביאה התכנית, לצד יתרונותיה) 639 ו-640 א. 2) הפגיעה שבצדה של תכנית היא שיקול רלוואנטי, במסגרת כלל השיקולים שרשויות התכנון צריכות לקחת בחשבון (640 א).

3) הצד השני של המטבע, מבחינה כלכלית, הוא העובדה, שלא כל התועלת הציבורית שמניבה תכנית מתאר מגולמת בכספים הזורמים לקופת המדינה. רשויות התכנון עשויות, לפיכך, להימנע מביצוע תכנית, למרות שתועלתה הציבורית עולה על הפגיעה בבעלי המקרקעין, וזאת מהחשש שתקציביה הנזילים של הרשות אינם מספיקים כדי לשלם את הפיצויים המגיעים לבעלי המקרקעין) 641 א.

4) כאשר התועלת שמביאה עמה התכנית מתבטאת בהשבת מקרקעין מסוימים, תועלת זו מגולמת בכספים הזורמים לרשות, באמצעות מס ההשבחה שהיא גובה מבעלי אותם מקרקעין) 641 ב.

5) גם המסים, הנגבים על-פי ערכם של המקרקעין, יגדלו, במידה שהתועלת שמניבה התכנית באה לידי ביטוי בהשבת המקרקעין, ולפיכך בהגדלת ערכם החייב במס) 641 ב-ג) 6) באותם מקרים נפוצים שבהם התכנית החדשה כוללת בחובה ייזום פרטי של פרויקטים או נעשית על רקע ייזום כזה, יכולות רשויות התכנון לקבוע בתקנון התכנית, שיזם התכנית (המתכוון להפיק ממנה רווח לא מבוטל) יתחייב בתשלומי הפיצויים על הפגיעות שבצדה של התכנית) 641 ג. 7) קיימות תכניות, שחלק מהשפעתן המועילה אינו מביא כספים לקופת מדינה.

כך, למשל, תכנית המביאה לשיפור הנוף ולרווחת התושבים הכללית או למניעת סכנת שריפות והצפה, גלומה בה תועלת ציבורית רבת משקל, אולם אין הדבר מתבטא בהכרח בהשבת הערך של מקרקעין פלוניים או ברווחים מוחשיים שעתידי להפיק יזם) 641 ד-ה).

8) שיקול כללי נוסף שיש לקחת בחשבון בעניין זה הוא ריבוי התדיינות ואובדן המשאבים המשמעותי לקופת המדינה הכרוך בו, אם תוכר זכות בלתי מסויגת לפיצוי, ובית המשפט ורשויות התכנון יוצפו בתביעות של בעלי מקרקעין) 641 ה).

9) לפיכך קבע המחוקק את האיזון הנאות בין הצורך לפצות את בעלי המקרקעין הנפגעים, כאמור בסעיף 197 לחוק התכנון והבניה, לבין הצורך לסנן ולמתן זכות זו לפיצויים באמצעות "שסתום הביטחון" הקבוע בסעיף 200 לחוק.

במסגרת תכניות הנכנסות לגדר הקשת הרחבה של המקרים המנויים בסעיף 200, לא יפוצה בעל הזכות במקרקעין, ובלבד שהפגיעה היא בתחום הסביר ואין זה מן הצדק לשלם פיצויים. באיזון זה נקודת המוצא היא הזכות לפיצויים הגלומה בסעיף 197, בעוד ששליטת הפיצויים שבסעיף 200 היא החרגי) 641 ו-ז).

10) חריג זה יש לפרש בצמצום, במיוחד לאור הכלל היסודי, לפיו בצדה של פגיעה בזכות קניינית של הפרט חייב להיות פיצוי ראוי. על כן, אין לפרש את מושגי הסבירות והצדק, הנזכרים בסעיף 200 לחוק, בצורה מצרה, שתפגע יתר על המידה בכלל של פיצוי ראוי על פגיעה בזכות קניינית) 642 א, ג.

11) נטל השכנוע להוכחת טענה מסוימת מוטל על הצד, שהטענה מקדמת את עניינו במשפט) 642 ה).

12) נטל השכנוע, שיסודותיו של סעיף 197)א) לחוק התכנון והבניה התקיימו, מוטל על מי שתובע פיצויים על-פי סעיף זה. על התובע להרים את נטל השכנוע, שהמקרקעין אכן נפגעו על-ידי תכנית, לרבות הוכחת שיעור הפגיעה. כן עליו נטל השכנוע שאין מדובר בהפקעה, שהמקרקעין נמצאים בתחום התכנית או גובלים עמו, וכן שביום תחילתה של התכנית היה התובע בעל המקרקעין או בעל זכות בהם) 643 ד-ה).

13) האמור בסעיף 200 לחוק אינו יסוד מיסודות "עילת התביעה" על-פי סעיף 197)א) 643 ה).

1) סעיף 200 לחוק התכנון והבניה מקנה לוועדה המקומית הגנה. ככל טענת הגנה, נטל השכנוע להראות שהגנה זו מתגבשת במקרה נתון הוא על שכם הוועדה המקומית. הרימה הוועדה המקומית נטל שכנוע זה - פטורה הוועדה המקומית מתשלום הפיצויים) 643 ו-ז).

2) יסודותיו של סעיף 200 לחוק כוללים יסוד אחד פוזיטיבי ושני יסודות נגטיביים. היסוד הפוזיטיבי הוא הצורך שההוראה הרלוואנטית בתכנית הנדונה תהא נמנית עם אחת ההוראות המפורטות באחד מאחד-עשר הסעיפים הקטנים של סעיף 200. שני היסודות הנגטיביים הם, שהפגיעה איננה עוברת את התחום הסביר בנסיבות העניין ושאינן זה מן הצדק לשלם לנפגע פיצויים. יסודות אלה הינם מצטברים. נטל השכנוע לגבי כל יסודותיו של סעיף 200 על כתפי הוועדה המקומית) 644 א-ב).

3) הימצאותן של עובדות בגדר ידיעתו המיוחדת של צד למשפט אינה משליכה על נטל השכנוע, אלא אך ורק על נטל הבאת הראיות) 644 ו-ז).

4) אם עובדה פלונית, המשליכה על שאלות הסבירות או הצדק האמורות, היא בידיעתו המיוחדת של בעל הזכות במקרקעין, הדבר יפחית את כמות הראיות שיהיה על רשויות התכנון להביא כדי להעביר את נטל הבאת הראיות אל התובע פיצויים. עדיין, נטל השכנוע מוטל על רשויות התכנון. לפיכך, משסיימו בעלי הדין להביא ראיותיהם, ועדיין יישאר ספק בלבו של בית המשפט לגבי העובדה הנדונה, יפעל ספק זה לטובת בעל הזכות במקרקעין) 644 ז-א.

1) בבדיקה אם הפגיעה במקרקעין "עוברת את תחום הסביר בנסיבות העניין", כאמור בסעיף 200 לחוק התכנון והבניה, הפרמטר נושא מבחן הסבירות הוא, בראש ובראשונה, גודלה של ירידת הערך במקרקעין. מבחן הסבירות הוא במהותו כלכלי) 645 א-ב).

2) כל פגיעה בערך המקרקעין, בלי קשר לאופייה, נלקחת בחשבון לצורך הבדיקה אם פגיעה זו הינה סבירה) 645 ג-ד).

3) אין כל טעם בבזבוז זמן שיפוטי יקר על פתיחה מחדש של מסכת מרכיבי הפגיעה, תוך ניתוח מחדש של מרכיבי הפגיעה במקרקעין אחד לאחד. פישוטו של ההליך בעניין זה לא רק שיחסוך זמן שיפוטי, אלא גם יגביר את הוודאות המשפטית) 645 ז-א.

4) ברוב רובם של המקרים, בבואנו להכריע אם הפגיעה הינה סבירה לצורך האמור בסעיף 200 לחוק התכנון והבניה, יש לבדוק את סבירותו של פרמטר פשוט, והוא אחוז ירידת הערך של המקרקעין) 646 ב).

5) ראוי, שעם התפתחות ההלכה בעניין זה והצטברות ניסיון שיפוטי רב יותר, תתבסס הלכה לפיה אחוז זה או אחר של פגיעה במקרקעין יהווה את "גבול הסבירות", שמעליו יקשה מאוד על רשויות התכנון להראות, שהפגיעה הינה בתחום הסביר) 646 ב-ג).

6) בבדיקת סבירות הפגיעה יש לקחת בחשבון את השפעתם המצטברת של הגורמים בתכנית המתאר, שהביאו לפגיעה בערכם של המקרקעין, ואין לבדוק את סבירותו של כל גורם לחוד) 646 ה-ו).

7) הפגיעה הנדונה במקרה דנן - ירידת ערך של 26% מערכם של המקרקעין - חורגת מתחום הסביר) 646 ד).

8) המסגרת של חישוב הפגיעות לצורך סעיף 197 לחוק התכנון והבניה היא המקום הנאות) וגם היחיד) להתחשבות בשיקול של ההשבחה שבצד התכנית. אין להתחשב בגורם זה מחדש גם במסגרת הבדיקה אם פגיעה זו הינה סבירה לצורך סעיף 200) 646 ו-ז).

9) בבדיקת סבירותה של הפגיעה יש להתרכז בפגיעה במקרקעין, ובה בלבד. אין, במקרה הרגיל, לבדוק במסגרת זו את סבירותה של התכנית) 647 ז-א).

10) קיימים מקרים חריגים מסוימים, שבהם בית המשפט רשאי לשקול אינטרס ציבורי חיוני הגלום בתכנית, במסגרת קביעתו אם הפגיעה היא סבירה בנסיבות העניין, כגון: תכנית הבאה למנוע סכנות בטיחותיות, שריפות, שיטפונות, מיפגעים תברואתיים וכיוצא באלה, שהיא הכרח המציאות, והאינטרס הציבורי החיוני שבבסיסה אינו מגולם בכספים הזורמים לקופת הרשות. גם במקרים אלה על בית המשפט לשקול את דרגת הפגיעה במקרקעין התובע ולאזן בין זכותו הקניינית של התובע לבין האינטרס הציבורי החיוני שבבסיסה התכנית. לכן שומה על בית המשפט להשתמש בשיקול-דעתו בעניין זה ביד קמוצה. ככל שהפגיעה במקרקעין התובע תמורה יותר, כך יקשה על הוועדה המקומית לשכנע את בית המשפט שפגיעה זו היא סבירה בנסיבות העניין) 649 ב-ה).

ז) 1. בבסיס הסעיפים 197-200 לחוק התכנון והבניה איזון בין האינטרס הציבורי במימוש התכנית לבין האינטרסים של בעלי הזכויות במקרקעין, הנפגעים על-ידי אותה תכנית. איזון זה מעמת את היתרונות שבצד התכנית עם חסרונותיה, את תועלתה עם פגיעתה. ייתכן שלמרות יתרונותיה ותרומויותיה הרבים של התכנית, הפגיעה שתכנית זו גורמת לבעלי המקרקעין עולה על תועלתה. במצב זה, על רשויות התכנון לשקול אם ראויה תכנית זו שתצא אל הפועל.

יש להבטיח, שהרשות תראה לנגד עיניה את הפגיעה שטומנת בחובה התכנית. זאת, על-ידי יישום כלל, שמחייב - כנקודת מוצא - בתשלום פיצויים לנפגעים כאמור בסעיף 197 לחוק) 648 א-ב).

- 12) הצדקת קיומו של סעיף 200 לחוק נובעת מן העובדה, שלא כל התועלת שמביאה עמה תכנית מגולמת בכספים הזורמים לקופת הרשות, וכן מהעובדה שעלות ההתדיינות, הכרוכה בתביעות רבות מדיי סביב פיצויים בגין פגיעה על-ידי תכנית, עשויה להיחפז לבלתי נסבלת) 648 א.
- 13) הקריטריון שהציג לעצמו המחוקק במסגרת איזון זה, קריטריון המצוי בסעיף 200, מונחה על-ידי השיקול היסודי, לפיו, אם נפגעה זכותו הקניינית של בעל זכות במקרקעין מעבר לסביר, יזכה הלה בכל מקרה בפיצויים) 648 ז.
- 14) מבחן הסבירות האמור בסעיף 200 לחוק איננו קונקרטיזציה של הכלל הנזיקי, לפיו "מעשה של מה בכך" אינו מקנה עילה לפיצויים, כגון הכלל הקבוע בסעיף 4 [פקודת הניקון] (נוסח חדש) 650 ג-ד).
- 15) מניעת הצפת בתי המשפט על-ידי "ים" של תביעות היא אחת מהסיבות לקיומו של הכלל, המאפשר לשיטת המשפט להתעלם מ"פגיעות של מה בכך" 650 ו).
- 16) השיקול הראשון, העיקרי, העומד בבסיס סעיף 200 לחוק התכנון והבניה הוא זה הקשור לחשש, שמא התקציב הדליל של הרשות ימנע ממנה ליישם תכניות שיתרון עולה על פגיעתן, מקום שיתרון אינו טומן בחובו הזרמת כספים נזילים לקופת הרשות. שיקול זה הוא בעל משקל מספיק כדי להרחיב את מתחם הפטור מפיצויים מעבר למתחם הצר, הפטור מפיצויים אך ורק פגיעות מינימאליות) 650 ו-ז).
- 17) הגבול העליון האפשרי להרחבת הפטור הוא אותם מקרים, בהם נפגעה הזכות הקניינית בעוצמה כזו, שהיא מעבר לסביר. גבול עליון זה הינו מעבר ל"פגיעות של מה בכך" 651 א).
- ח) 1. לצורך חישוב שיעור הפגיעה לעניין סעיף 197 לחוק התכנון והבניה לוקחים בחשבון את הנזק שנגרם למקרקעין בפועל, קרי, את הפגיעה האמיתית שנגרמה למקרקעין עקב התכנית, ולא את הנזק ש"אדם סביר" היה צופה למקרקעין אילו הסתכל אותו "אדם סביר" בהוראות תכנית המתאר, מבלי להתייחס לנתונים הקונקרטיים של המקרקעין) 651 ז-652 א).
- 12) השיקולים להערכת הפגיעה במקרקעין הם זהים, הן לצורך בדיקת הוראות סעיף 197 והן לצורך מבחני הסבירות והצדק, האמורים בסעיף 200 לחוק) 652 ה).
- 13) השיקול, לפיו רשאית הוועדה המקומית להפקיע עד 40% מהמקרקעין ללא תשלום, איננו רלוואנטי לשאלות, אם הייתה פגיעה על-ידי תכנית שלא בדרך הפקעה לצורך האמור בסעיף 197 לחוק התכנון והבניה ומה גודלה של פגיעה זו) 653 ז).
- 14) יכולת הרשות להפקיע עד 40% מן המקרקעין ללא תשלום אינה בגדר שיקול רלוואנטי גם לעניין סעיף 200 לחוק, ובפרט לעניין מבחן הסבירות שבסעיף זה) 654 א-ב).
- ט) 1. גם אם הפגיעה לא עברה את תחום הסביר, עדיין קיים פתח לתשלום פיצויים לנפגע, והוא כאשר שיקולי הצדק מחייבים זאת לדעת בית המשפט או הוועדה המקומית, הדנים בתביעת הפיצויים לפי סעיף 200 לחוק התכנון והבניה) 655 ד-ה).
- 12) שלא כמו מבחן הסבירות, הקבוע בסעיף 200, שהוא ככלל כמותי באופיו, מבחן הצדק הוא מבחן פתוח וגמיש, ויכול מעצם טיבו לכלול מיגוון שיקולים. רשימת השיקולים היא פתוחה ומשתנה ממקרה למקרה, על-פי העובדות הקונקרטיות הנחשפות לפני בית המשפט בעניין שנדון לפניו) 655 ה-ו).
- 13) מבחן הצדק איננו "אובייקטיבי", וזאת מהבחינה שאין מיישמים מבחן זה בצורה היפותטית, דרך משקפיו של "האדם הסביר" ובמנותק מנסיבות העניין הקונקרטיות. הנסיבות הקונקרטיות של כל מקרה ומקרה הן שעומדות במוקד התעניינותו של בית המשפט, בבודקו את שאלת צדקת תשלום הפיצויים) 656 ה-ו).
- 14) איזון האינטרסים בין שני צדדים לחוזה הוא איזון "אופקי" בין מי שנמצאים בדרך כלל ברמה זהה, מבחינת ההיזקקות להגנתו של בית המשפט המפעיל שיקולי צדק. לעומת זאת, מערכת היחסים בין בעל זכות במקרקעין לבין רשויות התכנון, המיישמות תכנית מתאר, היא מערכת יחסים "אנכית". במסגרת מערכת יחסים אנכית זו הרשות היא בעלת הכוח, ואילו בעל הזכות במקרקעין, הנפגעים על-ידי תכנית, הוא מי שכפוף לכוחה של הרשות. על כך צריך בית המשפט לתת את דעתו, ביישמו את מבחן הצדק של סעיף 200 לחוק התכנון והבניה, הדן במערכת היחסים ה"אנכית" שבין פרט לשלטון ובבואו לקבל השראה מן ההלכות הקשורות למערכת היחסים ה"אופקית" שבין צדדים לחוזה) 657 ב-ג).
- 15) סעיף 200 מדבר על צדקת תשלום הפיצויים ולא על צדקת התכנית. לפיכך, גם במישור הצדק אין לשקול מחדש את יתרונותיה של התכנית הפוגעת) 657 ד-ה).
- 16) כאשר מצא בית המשפט, שעוצמת הפגיעה סבירה, ויחד עם זאת הצביע הנפגע על שיקולי צדק, המצדיקים לכאורה מתן פיצויים, יכולות רשויות התכנון להראות שיקולי צדק אחרים, המצדיקים, למרות הכול, את שלילת הפיצויים. מבחינה זו שיקולי הצדק יכולים לפעול גם לרעת הנפגע) 658 ב).
- 17) השאלה, אם סחבת במתן היתר בנייה על-פי תכנית קודמת מצדיקה מתן פיצויים בגין התכנית החדשה, תלויה בנסיבות המיוחדות של כל מקרה ומקרה) 658 ז).

ד"ר נ' 28/79 הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה ירושלים נ' משה ורבקה וארון

בבית המשפט העליון לפני מ"מ הנשיא ח' כהן

והשופטים י" כהן, מ' שמגר, א' ברק, מ' בייסקי

השאלה, עליה נסב הדיון הנוסף, היא, אם סעיף 197 לחוק התכנון והבניה, תשכ"ה-1965 מקנה זכות לפיצויים עקב פגיעה במקרקעין על-ידי תכנית מתאר רק לבעל המקרקעין, עליהם חלה התכנית, או שמא גם לבעל המקרקעין, שהתכנית אינה חלה עליהם.

בית המשפט העליון פסק:

1) העובדה שהמחוקק הישראלי שאב השראה או אפילו אימץ לעצמו נוסח מהתחיקה המנדטורית, שמקורה בתחיקה אנגלית, אינה מצדיקה בהכרח, כי נהיה צמודים לפרשנות שנעשתה בזמנים אחרים, על רקע שהשתנה ותוך תפיסות שונות.

2) אין צידוק להפליג למקורות פרשנות חיצוניים, כשמדובר בחקיקה של המחוקק הישראלי, במיוחד כשנוסח החוק ניתן לפירוש לפי פשוטו.

3) גם אם המחוקק הישראלי הינו חלוץ בתחום הפיזי לנפגעים מחוץ לתחומי התכנית, עדיין על בית המשפט להתייחס ללשונו של החוק ולפרשו על-פי מגמותיו וכפי שעולה מתוכו.

1) מובנו הפשוט של הדיבור "נפגעו מקרקעין", המצוי בסעיף 197, משמעו - כל מקרקעין, הן אלה שבתחום התכנית והן אלה שמחוץ לה.

2) אל לו, לבית המשפט, לצמצם הוראותיו של סעיף 197 על-ידי הוספת מילים, המצמצמות תחולתו רק על מקרקעין שבתחום התכנית. פירוש כזה יפגע בבעלי מקרקעין, שנפגעו מתכנית. ואין להיזקק לו, אלא על-פי דיבורו המפורש של המחוקק.

1) הוראות הסעיפים 200-202 לחוק יוצרות איזון בין כלל מטרותיו, מכיוון שיחד עם מתן עדיפות לטובת הכלל, אין בחוק כוונה לשלילה מוחלטת של זכויות הפרט.

2) קיימת זיקת גומלין בין הוראות החוק בדבר פיזי לבין ההוראות הנוגעות להטלת מס השבחה, אם כי לא בהכרח חייבת להיות סימטריה ביניהן.

(אליבא דמ"מ הנשיא ח' כהן):

הולכים אחר כוונתו המשווערת של המחוקק מקום שלשון החוק משתמעת לשתי פנים ומתפרשת לכאן ולכאן, אולם אין הולכים אחר כוונתו המשווערת מקום שלשון החוק ברורה ובהירה. המחוקק לא מצא לנכון למנות בין תריסר העילות, הפוטרות את הרשות מחובת פיזיים, עילת פטור למקרה שהמקרקעין שנפגעו הם מחוץ לתחום התכנית. זוהי ראייה ניצחת לכוונת המחוקק, שלא לפטור את הרשות מחובת פיזי בעלי מקרקעין שמחוץ לתחום התכנית.

(דעת מיעוט - השופט י' כהן):

אם הפירוש של הוראת חוק, לפי מובנה הרגיל ולפי כללי הדקדוק, עומד בסתירה לכוונת המחוקק, שאותה יש ללמוד מהחוק עצמו, מביא לתוצאות בלתי סבירות, שהמחוקק בוודאי לא התכוון אליהן, ניתן לסטות מהמובן הרגיל של המלים ומפירושו על-פי כללי הדקדוק.

פירוש הוראת סעיף 197 לחוק, יותר משהוא עניין לפרשנות-מילולית של החוק, הוא עניין של מדיניות שיפוטית. ומדיניות שיפוטית זהירה מחייבת להימנע מתוצאה של הטלת עוול כבד על הקופה הציבורית עקב הרחבת הזכאות לפיזיים. אין להעלות על הדעת, שהמחוקק התכוון לחולל מהפך כה מרחיק לכת במערכת הפיזיים על-ידי הוראה כלאחר-יד, בלי להבהיר את משמעותה ובלי לקבוע הוראות מפורטות בדבר דרך מימושה.

לא תמיד מן הראוי לפרש הוראות מזכות בפיזי על דרך ההרחבה והנדיבות. במיוחד אין לפרש חובת פיזיים על דרך ההרחבה, כשהתוצאה תהיה גזירה, שהקופה הציבורית לא תוכל לעמוד בה. יש לפרש את סעיף 197 לחוק כמקנה זכות פיזי רק למי שמקרקעין נמצאים בתחום התכנית.

(דעת מיעוט - השופט י' ברק):

במקרה דנן, הן הפירוש בו דוגל הרוב והן הפירוש בו דוגל המיעוט, הם פירושים אפשריים מבחינת לשון החוק, ועל-כן ההכרעה ביניהם צריכה להיעשות על-פי עקרונות של מדיניות משפטית. אין זו מדיניות משפטית ראויה לחשוף גוף ציבורי לתביעות פיזיים, ששיעורן אינו ניתן להערכה מראש, והבאות מתובעים, שמספרם, סוגם וזיקתם למעשה הרשות הציבורית אינם ניתנים לציפייה מראש.

ע"א 83/474 הוועדה המקומית לבנייה ולתכנון ערים, ראשון לציון נ' עזרא חממי

בבית המשפט העליון בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים לפני הנשיא מ' שמגר והשופטים מ' אלון, ש' לוי, ג' בד, א' חלימה

המשיבים רכשו מגרש, אשר ייעודו שונה משטח לבנייה לשטח ציבורי פתוח שמיועד להפקעה מכוח תכנית בניין עיר חדשה. משנדחתה התנגדותם תכנית החדשה, ביקשו המשיבים פיזיים עבור הפגיעה שנפגע המגרש עקב התכנית החדשה. המשיבים ערערו על סכום הפיזיים שהוצע להם בפני בית המשפט המחוזי, וזה קיבל את ערעורם והגדיל את גובה הפיזיים. מכאן הערעור והערעור שכנגד, שנסבו על השאלות אם זכאים המשיבים לפיזיים על-פי סעיף 197(א) לחוק התכנון והבניה, תשכ"ה-1965, כאשר החלקה מיועדת להפקעה, ואם יש לנכות 40% מסכום הפיזיים שנפסק על-פי הסעיף האמור.

בית המשפט העליון פסק:

1) שינוי ייעוד מכוח תכנית, הפוגע בשוויים של המקרקעין, ושאינו להגשימו אלא בדרך הפקעה עתידה, עשוי לזכות את הבעלים בפיזי דו-שלבי, פעם אחת - בשל שינוי הייעוד, ופעם שנייה - בשל ההפקעה.

(אליבא דנשיא מ' שמגר): שינוי הייעוד מזכה בפיזיים על יסוד השוואה של השווי של המקרקעין לפי מצבם ערב תחילתה של התכנית עם המצב אחרי תחילתה של זו. אולם, אין מעריכים את מידת הפגיעה תוך התייחסות לשינוי הייעוד שיחול ביתר המקרקעין שבסביבה אחרי תחילתה של התכנית החדשה ומכוחה.

1) ההוראה שמאפשרת הפקעת 40% מקרקע פלונית ללא תשלום פיזיים מיוחדת אך למקרה של הפקעה לפי פקודת הקרקעות (רכישה לצרכי הצבור).

2) (אליבא דנשיא מ' שמגר): כאשר החלקה מופקעת כולה, אין להפחית מן הפיזיים 40% ללא תשלום גם בשלב ההפקעה.

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים אזרחיים בפני כבוד השופט לנדוי -מ"מ הנשיא, השופט ויתקון, השופט ברק

הוחלט ברוב דעות לדחות את הערעור, פרקליטי הצדדים ויתרו זה לזה על תשלום הוצאות בערעור, לפיכך אין צו להוצאות הערעור.

בג"ץ 97/7250 סולימאני נ' שר הפנים

בבית-המשפט העליון בשבתו כבית-משפט גבוה לצדק לפני השופטים מ' חשין, ד' ביניש, א' ריבלין

העותרים הם בעליה של חלקת מקרקעין ברחובות. בשנת 1981 אושרה להפקדה על-ידי המשיבה 2 תכנית מיתאר (מפורטת) להלן – התכנית הראשונה, אשר חלה על החלקה, ואשר הועברה לדין בוועדה המחוזית לתכנון ולבניה. התכנית הייתה מופקדת שנים בוועדה המחוזית, ונוהל לגביה משא ומתן ממושך בין הוועדה לבין בעלי החלקות והיזמים, שגם העותרים היו צד לו. משא ומתן זה לא הוביל להסכמה ביחס לתכנית, והפקדתה בוטלה בשנת 1993. בשנת 1990 פורסמה תכנית מיתאר נוספת (להלן – התכנית השנייה) שיעדה את חלקת העותרים להפקעה לצורכי ציבור.

העותרים טענו שנפגעו על-ידי שתי התכניות, ושעל רשויות התכנון לפצותם בשל כך. אלא שהם איחרו בהגשת התביעות לפי סעיף 197 לחוק התכנון והבניה, תשכ"ה-1965. מנכ"ל משרד הפנים נעתר לבקשתם להאריך את המועד להגשת התביעה ביחס לתכנית השנייה, אולם סירב לעשות כן ביחס לתכנית הראשונה. עררם של העותרים על החלטה זו לשר הפנים נדחה. מכאן העתירה.

בית-המשפט העליון פסק:

- א. 1) זכותו של אדם לקבלת פיצוי כספי בגין פגיעה בקניינו היא זכות קונסטיטוציונית שעוגנה בחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו (789ה).
- 2) אין מקום לאימוץ גישה גורפת שעל-פיה הזכות לקבלת פיצויים היא חלשה יותר כאשר מדובר בפיצוי בגין פגיעה בזכויות שימוש במקרקעין – כאמור בסעיף 197 לחוק התכנון והבניה – בהשוואה לזכות לפיצוי כאשר מדובר בהפקעה של ממש (791ב – ג).
- ב. 1) חובת הפיצוי מחייבת את רשויות התכנון להביא את שיקול הפיצוי כשיקול משמעותי שיש להתחשב בו במסגרת התכנון ואפשרות מימושו (791ד).
- 2) כדי שהנטל המוטל על הרשות לא יכביד באופן בלתי סביר על דרך פעולתה ויקשה עליה לכלכל את תקציביה, קבע המחוקק בצד חובת הפיצוי תקופת התיישנות קצרה יחסית להגשת תביעות בגין הפיצוי. ההיסטוריה החקיקתית של הוראת סעיף 197 לחוק התכנון והבניה מלמדת, כי במשך השנים התחזקה ההכרה בצורך לאפשר לבעל המקרקעין אשר נפגע על-ידי תכנית לממש את זכותו לתבוע פיצוי בגין הפגיעה, ולפיכך האריך המחוקק את התקופות להגשת התביעות (792א – ד).
- ג. 1) השיקולים שעל הרשות לשקול בעת הפעלת הסמכות להארכת המועד להגשת בקשה לפיצוי על-פי סעיף 197 לחוק התכנון והבניה כוללים שיקולים סובייקטיביים, כגון הנסיבות האישיות של המבקש וחוסר אפשרות סבירה לדעת על התכנית הפוגעת. כמו כן נכללים במסגרת זו שיקולים אובייקטיביים, לרבות מידת האיחור בהגשת התביעה, מידת הפגיעה הנטענת כתוצאה מהתכנית וההשפעה שיש לאיחור על יכולתה של הרשות לממן את הפיצוי (792א – 793א).
- 2) שיקול נוסף שניתן להביאו בחשבון הינו ניצול הזמן באופן ממשי ורציני לצורך הידברות עם הרשות כדי להגיע לפיצוי בהסכמה, ללא הגשת תביעה. זאת, כמובן, רק כאשר הרשות עצמה יוצרת בהתנהגותה ציפייה ממשית לקבלת פיצויים בגין תכנית, אף ללא הגשת התביעה (793א).
- 3) המשקל שיש לתת להתנהלותו של משא ומתן במסגרת הארכת המועד ישתנה על-פי נסיבות העניין. בדרך-כלל, כאשר הפונה לרשויות אינו מוכן לראות בסירוב שהוא מקבל סוף פסוק, והוא ממשיך ופונה אל הרשויות באופן חד-צדדי, יש לראות בכך שיהיו השולל את הבסיס לתביעת פיצויים ואף לפנייה לבית-המשפט. לעומת זאת, כאשר מתנהל משא ומתן ענייני, ולו גם ממושך, יש לתת לכך משקל בעת ההחלטה על הארכת המועד (793ג – ד).
- 4) בהחלטתה על הארכת המועד על הרשות לאזן בין השאיפה להגשת הסדר עם בעלי הקרקע הנפגעים על-מנת לחסוך לה הוצאות כספיות נכבדות לבין הצורך לדעת בהקדם מה הן ההתחייבויות הכספיות שהיא נוטלת על עצמה על-מנת שתוכל לכלכל את תקציבה (793ז – 794א).
- ד. 1) במקרה דנן התנהל בין העותרים לבין הרשות משא ומתן ענייני ורציני, אף כי היה ממושך ביותר. אכן, היה ראוי שהעותרים ינהגו במשנה זהירות ויגישו תביעה לפיצוי בלא להמתין להתפתחות המשא ומתן, שכן ככלל הציפייה כשלעצמה שהמשא ומתן יעלה יפה, אין בה כדי למנוע הגשת תביעה. אך מנגד, אין לזקוף לחובת העותרים את התקופה שבה התנהל משא ומתן ענייני כדי להגיע להסדר שיש בו תחליף לפיצוי, כשהיה להם בסיס רציני להניח כי הוועדה המקומית מטפלת בעניינם (795א – 796א).
- 2) העותרים לא הגישו את הבקשה מיד בתום המשא ומתן, אלא רק בחלוף למעלה משנתיים מסיומו. אכן, לכאורה, שיהיו העולה על שנתיים הינו שיהיו ניכר ביחס לתקופת התיישנות שעמדה אז על שנה אחת, אולם מתברר כי גם לאחר שהסתיימו המגעים בעניין תיקון התכנית לא הודיעה הוועדה לעותרים כי התכנית נזנחה וכי תכנית אחרת נמצאת בהכנה. יתרה מזו, גם לאחר אישור התכנית השנייה גילתה הוועדה המקומית דעתה שיש לפצות את העותרים גם בגין התכנית הראשונה, ואף יצרה מצג של חובת פיצוי כלפיהם. אשר-על-כן, בנסיבות המקרה היה זה מוצדק להיעתר לבקשת הארכת המועד מטעם העותרים (796ב – ד).

ע"א 75/676 עזבון המנוח פרד (פואד) כיאט, ו-6 אח' נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה, חיפה

בבית-המשפט העליון בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים לפני הנשיא) זוסמן, והשופטים ח' כהן, עציוני

הערעור נסב על פסק-דין של בית-המשפט המחוזי, שבו נדונה תביעת פיצויים של המערערים בגין הפקעת חלקות קרקע על-ידי המשיבה הראשונה.

בית-המשפט העליון פסק:

- א. 1) משנתן שופט בית-המשפט המחוזי נימוקים סבירים להעדפתו את הערכותיו של שמאי אחד על פני שמאי אחר, אין להתערב במסקנתו.
- ב. 2) אין זה הגיוני או צודק שאדם שחשכו ממנו את הנאת ההתפתחות הכללית של האזור, יצטרך למסור ארבעים אחוז מהשווי הכללי של הקרקע בעד השבחות שלא קיבלן.
- ג. 3) על הרשות המפקיעה לעשות הערכותיה בכנות ובתום-לב ולהציע אותו סכום אשר מהווה את הערך הריאלי של המקרקעין המופקעים.

ע"א 79/377 אדית פייצר נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה רמת-גן

בבית המשפט העליון בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים לפני הנשיא מ' לנדוי והשופטים א' ברק, ש' לוי

המשיבה 1 הפקיעה חלקות אדמה של המערערות לצורך בניית בית-ספר. לבקשת המערערות קבע בית המשפט המחוזי את הפיצויים, המגיעים למערערות, וניכה מהם 40% על יסוד סעיף 20(ב) לפקודת הקרקעות (רכישה לצרכי ציבור), 3491. בשלב שלפני מתן פסק הדין החליט בית המשפט לפתוח מחדש את הדיון, וזאת כדי לאפשר לו לפסוק למערערות, בנוסף לפיצויים המגיעים לה לפי הפקודה, גם פיצוי לפי סעיף 197 לחוק התכנון והבניה, תשכ"ה-1965, בשל הפגיעה בערך החלקות עקב ייעודן לצרכי ציבור לעומת ייעודן המקורי לבנייה למגורים. מכאן הערעור והערעור שכנגד.

בית המשפט העליון פסק:

- א. 1) זכות הקניין היא מזכויות היסוד של האדם בישראל, ועל-כן אין לפגוע בה ללא הוראה מפורשת בדיון.
- ב. 2) משהופקעה קרקע כדין קמה ועולה זכות יסוד נוספת, והיא הזכות לפיצוי הוגן, ואין לשללה אלא בהוראת חוק מפורשת.
- ג. 3) אליבא דנשיא מ' לנדוי: לדברי ההסבר להצעת חוק התכנון והבניה, תשכ"ג-1962, לפיהם הטעם לשלילת קניין ללא תשלום פיצויים הוגן נעוץ בהשבחה הצומחת ליתרת המגרש עקב ביצוע המטרה הציבורית, יש משקל כלשהו, אך לא משקל מכריע בפירוש משמעות סעיף 190, לחוק התכנון והבניה, תשכ"ה-1965, ששינה את סעיף 20 לפקודת הקרקעות (רכישה לצרכי ציבור).
- ד. 4) אליבא דשופט א' ברק: 1) ההצדק ההגיוני לשלילת הפיצוי בגין הפקעת רבע מהמגרש מקורו בעובדה, כי עם הפקעת חלק זה חלה השבחה של היתרה. אך זו רציונאליזציה טיפוסית וכללית ולא אקטואלית ואינדיווידואלית.
- ה. 2) לא בכל מקרה של הפקעת רבע מהחלקה חלה השבחה של היתרה. אפילו גורמת הפקעת רבע מהמגרש נזק כספי בלא כל השבחה בצדה, אין בכך כדי לשלול את כוח ההפקעה. הוא הדין אם מופקע למעלה מרבע המגרש, והוא הדין אם מופקע המגרש כולו.
- ו. 3) תרופתו של בעל מגרש בנסיבות אלה היא בפנייה לשר האוצר, ואם השר סבור, על-פי שיקול-דעתו, כי אכן נגרם סבל, הוא יורה על תשלום פיצויים נוספים, שיראה אותם נכונים בהתחשב בכל נסיבות המקרה.
- ז. 4) בחישוב הפיצויים על נטילת החלקה כולה יובא בחשבון כל יתרון, שממנו היה המגרש נהנה אלמלא ההפקעה, ושמקורו בתכנית לביצוע מטרה ציבורית, עוד לפני הוצאת התכנית מן הכוח אל הפועל. מאידך גיסא, תיזקף ההשבחה של יתרת הקרקע שלא הופקעה, אם חלה השבחה כזו, כנגד הפיצויים המגיעים.
- ח. 1) 1) טופס ב' שבנספח לפקודת הקרקעות (רכישה לצרכי ציבור) יכול להכיל, על-פי לשונו, גם מקרה של הפקעת מגרש בשלמותו תוך נטילת 25% או 40% ממנו ללא פיצוי. במקרה דנן טענה המשיבה 1, מששלחה למערערות הודעות לפי טופס א' ולא לפי טופס ב'. אך אין בטעות זו כדי להשפיע על הערכת המצב המשפטי לאשורו.
- ט. 2) מן הדין להקיש מהחוק לתיקון דיני הרכישה לצרכי ציבור, תשכ"ד – 1964, ולהיעזר בו לשם הבנת הכתוב בסעיף 20 לפקודת הקרקעות (רכישה לצרכי ציבור) ובסעיף 190 לחוק התכנון והבניה. מהיקש זה ניתן להסיק, שנטילת האחוז המותר ללא פיצוי תיתכן גם כאשר מפקיעים חלקה בשלמותה.
- י. 1) תפקידו של בית-משפט שלערעור הוא לבחון את נכונות פסיקתה של הערכאה הראשונה. אם בעל דין ויתר על טענה בערכאה הראשונה, לא יוכל באותה נשימה לשמור על זכותו לטעון אותה טענה בערעור.
- יא. 2) במקרה דנן אמנם חרג בית המשפט דלמטה, במידת-מה, מגדר הדיון התקין, משפתח את הדיון מחדש, לפני שבא לפסוק את פסקו. אולם, הוא עשה כן למען עשות צדק בין הצדדים, ומשנתן לשני הצדדים הזדמנות מלאה להביא ראיות ולטעון את טענותיהם, גם ביחס לתביעה לפי סעיף 197 לחוק התכנון והבניה, לא נגרם למשיבים שום עיוות דין, המצדיק התערבות ערכאת הערעור.
- יב. 3) את הנזק עקב ייעוד מקרקעין להפקעה ניתן לתבוע רק לפי סעיף 197 לחוק התכנון והבניה, בתנאים המפורטים בו.

בבית המשפט העליון בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים לפני הנשיא מ' שמגר והשופטים א' גולדברג, מ' חשין

המשיב 1 הוא בעלים של כ-40% ממקרקעין, שרשומים על שמו למצער מאז שנת 7591. על-פי תכנית תכנון עיר שחלה על החלקה היא יועדה בזמנו, בחלקה לתעשייה, בחלקה לשטח ציבורי פתוח ובחלקה לדרך ציבורית. ביום 74.12.8 פורסם בילקוט הפרסומים דבר אישורה של תכנית 1718, וזו הביאה שינויים ביעודה של החלקה, בין היתר על דרך ביטול החלק המיועד לתעשייה והגדלת החלק המיועד לשטח הציבורי הפתוח והחלק המיועד לדרך ציבורית. כשבעה חודשים לאחר תחילתה של התכנית, הגיש המשיב תביעה לקבלת פיצויים מן הוועדה המקומית בשל פחת ערך, ועילתו האמורה בסעיף 197 לחוק התכנון והבניה, תשכ"ה-5691. הוועדה לא טיפלה במשך שנים בבקשתו. רק למעלה משלוש-עשרה שנים מאז תחילתה של תכנית 1718 החליטה הוועדה המקומית לדחות את תביעתו של המשיב לקבלת פיצויים. הוועדה המחוזית דחתה את ערעורו של המשיב על ההחלטה האמורה. המשיב הגיש תביעה לחיובה של הוועדה המקומית לשלם לו פיצויים על הפגיעה בחלקה בעטייה של התכנית 8171. בזמן שההליך היה תלוי ועומד, נתפרסמה בילקוט הפרסומים - ביום 91.1.3-91 הודעה על דבר אישור תכנית תכנון 3727, ולפיה נשתנה ייעודה של החלקה שוב, הפעם למגורים ולצורכי ציבור. בית המשפט המחוזי קבע כי לצורך בחינת הפגיעה בחלקה יש לחשב ולמצוא את שווי זכויותיו של המשיב ערב תחילתה של תכנית 8171. מכאן הערעור שנסב על השאלה אם בחישוב נזקו של המשיב יש לקחת בחשבון את עליית ערך החלקה בעקבות אישור תכנית 7273.

בית המשפט העליון פסק:

א. (אליבא דשופט א' גולדברג: (1) הפיצוי עקב הפקעה אינו נזיקי, ואף חוזי "טהור" איננו, והמסקנה היא כי סיווגו של פיצוי זה מצוי בקטגוריה מיוחדת של תשלומים המתחייבים מפגיעות שלטוניות מותרות בקניין הפרט) 216 א.

(2) העיקרון כי פגיעה שלטונית בזכות הקניין מחייבת תשלום ננקט גם בסעיף 197 לחוק התכנון והבניה. בנוסף למטרה זו, הבאה לפצות את בעל המקרקעין בפיצוי מתאים, קיימת מטרה נוספת לחובת התשלום, והיא זו הבאה להבטיח כי עקב חובת התשלום תפעיל הרשות את שול-דעתה כראוי, טרם שתאשר את התכנית הפוגענית) 216 ב.
(3) הזכות לפיצויים על-פי סעיף 197 לחוק היא לבעל המקרקעין שנפגע מתכנית. אולם זכות זו קמה כבר בשלב שבו גרמה התכנית רק "פגיעה מושגית", קרי - פגיעה שטרם התממשה פועל, שהרי הפגיעה שמדובר בה אינה מומחשת, כל עוד לא שונה בפועל מצבו של בעל המקרקעין לרעה, כגון שנמכרו המקרקעין או שמומשה זכות הבניה עליהם) 216 ה.
(4) בקטגוריית הפיצויים עקב פגיעה מותרת בקניין, לא רק שיש בכוחו של אירוע נורמאטיבי פוגעני מאוחר במקרקעין לבטל אירוע נורמאטיבי פוגעני קודם החל על אותם מקרקעין, אפילו משתמע הדבר רק מכללא, אלא שהפיצויים שהרשות מחויבת בהם יחושבו אז לפי מועד האירוע הנורמאטיבי המאוחר) 217 ו-ז.
(5) מכלל זה נקל להקיש לעניין סעיף 197 לחוק התכנון והבניה, כשתכנית מאוחרת ביטלה במפורש את פגיעתה של הקודמת לה (או הקטינה אותה), וכשחישוב הפיצויים על-פי התה ראשונה יביא להעשרת בעל המקרקעין על חשבון קופת הציבור, שעה ש"הפגיעה" לפי תכנית זו נותרה על הנייר בלבד. תוצאה כזו משמעה מתן פיצוי על פגיעה שחלפה מן העולם בלי להותיר אחריה נזק כלשהו) 217 ז-218 א.

(6) מקום שלא נותר אפס קצה של הפגיעה, כשזו אוינה בתכנית השנייה, לא עומדת עוד הזכות לפיצויים בגין פגיעתה של התכנית הראשונה. ואם פחתה הפגיעה בתכנית השנייה, יועמד שיעור הפיצויים על-פי הפגיעה שגרמה תכנית זו במועד אישורה. כל זאת, כשהפגיעה לפי התכנית הראשונה נותרה תיאורטית גרידא. שונים הדברים כשהפגיעה לפי התכנית הראשונה יצאה מן הכוח אל הפועל, ובעל המקרקעין שינה בפועל את מצבו לרעה בזמן שבין שתי התכניות. או אז אין לראות עוד את התכנית השנייה כמאיינת את הפגיעה, והמועד הקובע יהיה אישורה של התכנית הראשונה) א-ב.
(7) כשהתכנית הראשונה אינה מאפשרת עוד כל ניצול מעשי של המקרקעין, ניתן להשוות את פרק הזמן שחל עד לאישור התכנית השנייה, המאפשרת ניצול המקרקעין, למקרה שהבניה מפאת עקב אי-השלמת הליכי התכנון, המקנה, כשלעצמו, פיצוי על-פי סעיף 197 לחוק התכנון והבניה. כשם שבמקרה של הקפאה יש מקום להפריד בין הנזק הנובע כתוצאה ממנה לבין הנזק הנובע משינוי הייעוד, כן בעניין דנן) 218 ב-ד.

ב. (אליבא דנשיא מ' שמגר: (1) סדרי המנהל התקינים, ובין היתר הוראותיו של חוק סדרי המינהל) החלטות והנמקות) תשי"ט-1958, מחייבים מתן תשובה תוך זמן סביר למי שתובע פיצויים מן הוועדה המקומית, ולא יאוחר מן המועד הקבוע בסעיף 2 לחוק, אלא אם מתקיימת אחת מן הנסיבות המפורטות בסעיף 2)ב) לחוק. אף אז מתחייבת תשובה תוך זמן סביר, ואם העניין טעון בירור נוסף או דיון מחדש, מן הנכון לעדכן את הפונה ולפרט לפניו מה סיבת העיכוב במתן ההחלטה) 219 ב-ג.

(2) משיכת העניין ללא מענה במשך שנים היא בגדר פגם מינהלי משמעותי הראוי לביקורת. במקרה שהשהיית הטיפול גורמת, ללא הצדקה, נזק כספי, כגון חוסר יכולת להשתמש בקרקע כיעודה הקודם ואי-תשלום פיצוי בעבור הפקעה או בעבור שינוי ייעוד, עשוי בעל המקרקעין להיות זכאי לפיצוי כספי על הנזק שנגרם לו) 219 ג-ד.

ג. (דעת מיעוט השופט מ' חשין: (1) הוראת סעיף 197 לחוק התכנון והבניה אינה מצביעה על מועד ספציפי לחישובם של הפיצויים) 198 ה-ו)

(2) מחוקק המשנה - ב"פירושו" לחוק - אין בכוחו לחייב לא את המחוקק הראשי ולא את בית המשפט, אך משקל כלשהו נודע לנורמות שהוא קובע גם לעניין פירושה של חקיקה ראשית 199ו).

(3) אליבא דמחוקק המשנה) תקנות התכנון והבניה (הגשת תביעה לפיצויים והדיון בה), תשל"א-1971, אמורה הכרעה בתביעת הפיצויים לבוא במועד הסמוך למועד תחילתה של התכנית) 199 ה-ו.)

- 4) התעלמות מאירועים מאוחרים לתחילתה של התכנית, ולו בגיזרה צרה ומוגדרת כזו שבסעיף 201 לחוק התכנון והבניה, מלמדת על נטייה לראות את הפגיעה במקרקעין כפגיעה שנתגבשה - עילה, נזק ופיצוי בגין עילה ונזק - ביום תחילתה של התכנית הפוגעת (200 ד-ה).
- ד. (דעת מיעוט - השופט מ' חשין:) 1(חוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו תחילתו בשנת תשנ"ב 1992, אך עיקריו ועקרונותיו מוכרים וידועים משכבר הימים) 201ז).
- 2) אחד מעקרונות אלה היה - והינו - שאין פוגעים בקניינו של אדם אלא אם בסמוך לשלילת קניין או לגריעה מקניין נולדת תביעה לפיצוי) 201 ז-202 א).
- 3) אם זכות לפיצוי מתקיימת במקום שרשות קונה סמכות לפגוע בקניין - אף שהסמכות אינה מלווה בחובה מפורשת לפיצוי - לא כל שכן בחיקוק, הקובע מפורשות זכות לפיצוי) 202-בג).
- 4) המועדים הקבועים לאומדן שיעור הפיצויים יהיו אלה: "לפני" - ערב התכנית הפוגעת, ו"לאחרי" - למחרת התכנית הפוגעת) או מיד בסמוך לאחר מכן) 204 ב).
- 5) בכל מקרה של שתי תכניות, יש לבדוק אם בנסיבותיו של המקרה יש וראוי לראות את שתי התכניות כתכנית אחת אם לא. תיראינה שתי התכניות כאחת לא יזכה הנפגע בפיצויים לא תיראינה שתי התכניות כאחת - יזכה בפיצויים. הגורמים שיקבעו יהיו משך הזמן פעילותן של הוועדות, שיהיו גורמים כיוצא באלה שיש בהם כדי להצביע על חיבור או על נתק בין שתי התכניות) 206 ב-ג).
- 6) שלילת פיצויים בנסיבות של שתי-תכניות-שהן-אחת כפופה לאירוע שבו נגרם נזק ממשי, שאז יזכה בפיצויים בכל מקרה 206 ד).
- 7) עיון בחוקים אחרים, שבהם נקבעה זכות לפיצויים, מלמד כי בכלם, כעיקרון, מעגן המחוקק את שומת הפיצויים ליום שבו קבעה הרשות נורמה לעניינה של הקרקע שבה מדובר, ובמהלך הדברים הרגיל ניתן לצפות כי השוק יגיב על מעשה הרשות) 207 ג-ד).
- 8) המועד (השני) הקובע לפי סעיף 197 לחוק התכנון והבניה - והוא המועד שלאחר התכנית - יהא יום פירסום התכנית) או בסמוך לו) 207 ה).
- ה. (דעת מיעוט - השופט מ' חשין:) 1(בכל נזק לקניין שומת הנזק נעשית על-פי ירידת ערכו של הקניין) 208 ו).
- 2) שווייה של קרקע - בנתונים קבועים של שטח ומיקום - נקבע, בראש ובראשונה, על-פי השימוש שמותר וניתן לעשות בה, ו"שימוש" - בוודאי לעניינה של קרקע עירונית - אינו אלא תכנית שלפי חוק התכנון והבניה) 208 ז-209 א).
- 3) בעוד שנושא שומת פיצויים בגין פגיעה במקרקעין לא זכה אלא לטיפול לאקוני בלבד, נושא חיוב ההשבחה זכה לטיפול מדוקדק בתוספת השלישית לחוק) 209 ה).
- 4) היטל השבחה, אין בעל זכויות במקרקעין חייב בתשלום אלא עם מימוש זכותו במקרקעין (סעיף 7א) לתוספת השלישית), וממילא היה על המחוקק ליתן תשובה לאירוע מעין זה של תכנית-אחר-תכנית. שונה דינה של זכות לפיצויים בגין פגיעה במקרקעין, שזכות זו קנהיית עם תחילתה של התכנית הפוגעת, והיא פוקעת, כעיקרון, שנה לאחר תחילת התכנית) סיף 197(ב) לחוק) 210 ה-ז).
- 5) קבלת פיצויים בגין פגיעה במקרקעין שקולה כנגד מחיקת התכנית לעניין היטל השבחה - מעין" קניית הפגיעה" - וממילא נוצר נתק בציר הזמן של תכנית-אחר-תכנית. מעת קבלת הפיצוי - ולאחריה - לא עוד תובא אותה תכנית ראשונה במניין, והחישוב לעניין היטל השבחה יחל לאחריה) 211 ד-ה).
- ו. (דעת מיעוט - השופט מ' חשין:) אומדן שוויים של מקרקעין נעשה בידי מומחים לדבר, על-פי תנאי השוק בזמן ובמקום מסוימים. אם "תכנית צפויה" משפיעה הלכה למעשה - על שוויים של מקרקעין מסוימים, פשיטא שהשפעה זו תמצא ביטוי בשומתם, ואילו אם "תכנית צפיה" אחרת אינה משפיעה - הלכה למעשה - על שוויים של מקרקעין מסוימים, לא תובא אותה תכנית במניין השומה. השאלה היא שאלה שבעובדה) 212 ז-213 א).
- ז. (דעת מיעוט - השופט מ' חשין:) נטל השכנוע הוא על הוועדה המקומית להוכיח קיומם של היסודות המנויים בסעיף 200 לחוק התכנון והבניה, לרבות קיומם של "תחום הסביר" ושל יסוד "מן הצדק" האמורים ברישא לסעיף 200) 213 ז-ז).
- ח. (דעת מיעוט - השופט מ' חשין:) 1(ההלכה ששיעור הנזק למיטלטלין נקבע, לצורך פיצוי נזיקי, על-פי ערכם ביום פסק הדין טעמה העיקרי הוא ירידת שווי הכסף. הלכה זו הוחלה לטובתו של ניזוק - במקום שערך הנכס עלה ושווי הכסף ירד מיום העוולה ועד ליום פסק הדין - שהרי למענו נראה מלכתחילה. לטובתו של הניזוק ייפסק גם במקרה ההפוך: כאשר הנכס ניזוק בסמוך לקנייה ומחירו ירד, יזכה הניזוק במחיר העלות. טעם זה - של עשיית צדק לניזוק - מסיג מפניו כל טעמים אחרים העשויים להורות על מועד ראוי אחר להערכתו של אינטרס הקניין, ובצדק כך) 214 ג-ו).
- 2) טעם ההלכה האמורה אינו מתקיים בעניין דנן, ומשלא נתקיים הטעם לא תתקיים אף ההלכה) 214 ז-ז).
- ט. במקרה דנן, עד לתכנית השנייה לא היה בידי המשיב 1 לנצל את המקרקעין באופן מעשי משך כל התקופה. לפיכך נראה על פני הדברים, כי במשך 17 השנים שחלפו בין שתי התכניות נגרם למשיב 1 נזק שעל המערערת לפצות אותו בגינו. יש להחזיר את הדיון לבית המשפט קמא, כדי שידון הנזק שנגרם עקב השתיית הטיפול במשך 17 שנה) 218 ה-ו, 220 א-ב).

בג"ץ 96/2390 קרסיק נ' מדינת ישראל, מינהל מקרקעי ישראל

בבית-המשפט העליון בשבתו כבית-משפט גבוה לצדק

לפני הנשיא א' ברק, המשנה לנשיא ש' לוי והשופטים ת' אור, א' מצא, מ' חשין,

י' זמיר, ט' שטרסברג-כהן, ד' דורנר, ד' ביניש

בשלהי שנות החמישים פרסם שר האוצר (להלן - השר) - מכוח סמכותו על-פי פקודת הקרקעות (רכישה לצרכי הצבור),

1943) להלן – הפקודה) – הודעות על כוונתו לרכוש חזקה בקרקעות של העותרים באזור חדרה לצורך ייעודן לשטחי אימונים של צה"ל. בשנת 1966 פרסם השר הודעה על הקנייתן של קרקעות אלו למדינה, והן נרשמו במשרד ספרי האחוזה על שם המדינה.

בשנת 1993, בהימצא לה כי יש ביקוש במקום לבנייה למגורים, החליטה הממשלה לעשות לפינוי הצבא מן הקרקע. לצורך זה נכרת הסכם בין הצבא לבין מינהל מקרקעי ישראל לפינוי הקרקע. בהתאם פורסמה בשנת 1996 תכנית מיתאר חדשה לאזור שבמסגרתו יועד שטח, הכולל גם את קרקעות העותרים, לבנייה רבת-קומות, למבני ציבור, לאזור מסחרי ולשטחים פתוחים. העותרים תוקפים את פעולת המדינה לפינוי הייעוד של המקרקעין. טענתם היא כי משתם הצורך הציבורי שלשמו הופקעה הקרקע, חובה המוטלת על המדינה היא להשיב את הקרקע לבעליה, ואין היא רשאית לעשות במקרקעין שימוש אחר, השונה מהמטרה המקורית שלשמה הופקעה הקרקע.

בית-המשפט העליון פסק:

א. 1) אם המטרה הציבורית אשר שימשה בסיס להפקעת מקרקעין לפי הפקודה חדלה להתקיים, הרי ככלל (הכפוף לחריגים), ההפקעה מתבטלת, ובעל המקרקעין המופקעים זכאי להשבת המקרקעין) 1706 – ב. ג. 2) שאלה היא אם הלכה חדשה זו חלה רק באופן פרוספקטיבי, או שההלכה יכולה לחול גם על מקרקעין שלגביהם הצורך הציבורי פג בעבר. הואיל ובית-המשפט לא שמע טענות בשאלת המועד הנכון לתחולת ההסדרים החדשים, יש מקום לבקש מבעלי-הדין להגיש לבית-המשפט את טענותיהם בעניין זה, ובייחוד בשאלת תחולתם של ההסדרים החדשים בעתירות אלה) 693 – א. 1 – 694 – ב. ב. (אליבא דשופט מ' חשין):

1) הבסיס הנורמטיבי להלכה החדשנית הנקבעת בהליך זה מצוי בכך שבעליה של קרקע שהופקעה שומר בידו זיקה משפטית לקרקע שהופקעה מבעלותו) 640 – ד. 3653 – ז.

2) אכן, הוראות הפקודה אינן מורות במפורש אם מעשה ההפקעה מבוסס על דגם של שמירת זיקת הבעלים המקוריים לקרקע או על דגם של ניתוק הזיקה, ובעבר שלטה דוקטרינה שסיווגה את מוסד ההפקעה כמעשה מנתק זיקה. אולם על דוקטרינה זו נמתחה ביקורת מוצדקת, ובמהלך השנים החלה לחלחל הדוקטרינה שומרת הזיקה, עד שכעת היא באה תחת קודמתה

(641 – א. 1 – 642, 1644 – ז. 1645, 1651 – ד. 1 – 652).

3) נימוק אחד לאימוץ דוקטרינת הזיקה הנמשכת מצוי בצורך ליצור המשכיות ורציפות בין הדין החל על התקופה שלפני ההפקעה ועוסק בהליכי ההפקעה עצמם, ובין הדין החל על התקופה שלאחר ההפקעה, ועניינו מעמדה המשפטית של הקרקע שהופקעה) 647 – א.

4) ביחס להליכי ההפקעה נפסק כי ההפקעה חייבת לעמוד במבחן המידתיות. פירושו של דבר הוא שבמעשה ההפקעה צריכים להתקיים שלושה תנאים מצטברים: קיומה של מטרה ציבורית מסוימת ומוגדרת; זיקתה של המטרה הציבורית לקרקע שנדונה להפקעה וקיום צורך בהפקעה דווקא כדי לממש את המטרה הציבורית. אין זה סביר לפרש את הפקודה כך שתנאים אלה צריכים להתקיים רק ביום ההפקעה. שלושת התנאים האמורים של מבחן המידתיות מתקיימים לגבי ההפקעה לא רק בשלב רכישת הקרקע מבעליה המקוריים, אלא גם לאחר מכן, לכל אורך חייה של פעולת ההפקעה) 647 – ד. 1.

5) נימוק שני לאימוץ דוקטרינת הזיקה הנמשכת מצוי בעקרונות יסוד של המשפט, ובעיקר, הצורך להגן על זכות הקניין של הפרט, שחוזק לאור עיגון זכות הקניין כזכות חוקתית בחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו. לעניין זה יודגש, כי הפירוש המצמצם לסמכות ההפקעה היה טמון בפקודה עצמה עוד מלפני היות חוק היסוד. חוק היסוד עוזר לחשוף אותו, אך אין בכוחו, נוכח הוראת שמירת הדינים שבו, ליצור יש מאין באשר לדברי חוק שקדמו לו) 649 – ז. 657 – ג. 659 – א.

6) אשר-על-כן הפקעה – באשר היא – אין בה כדי לנתק זיקה של בעלים לקרקע שהופקעה מבעלותו. בעלים של קרקע שהופקעה ממשיך לשמור על זיקה לקרקע גם לאחר הפקעתה. פירוש הדברים הוא שהרשות המפקיעה אינה רשאית ואינה מוסמכת לעשות בקרקע המופקעת ככל העולה על רוחה – משל הייתה בעלים פרטי – וכפופה היא למשטר של שימושים ציבוריים מסוימים בקרקע) 653 – ג.

7) הכרה בדוקטרינה שלפיה הפקעה אינה מנתקת את זיקת הבעלים לקרקע אינה אומרת דבר על תוכנה של אותה "זיקה" ועל היקפן של החובות המוטלות על הרשות המפקיעה. ייתכנו סוגים שונים של מקרים שבהם הרשות אינה עושה שימוש בקרקע המופקעת לאותו ייעוד שהוכרז עליו עם ההפקעה. שאלות שונות מתעוררות עקב החלטה של הדוקטרינה, כגון מהו הדין כאשר בעל הקרקע קיבל פיצויים בגין ההפקעה, מהו הדין כאשר קיים צורך ציבורי אחר במקום הצורך שהסתיים, ואם זכותו של הבעלים המקורי כפופה להתיישנות. בשאלות אלה יהיה צורך להכריע בבוא העת) 1653 – א. 1654

ג. אליבא דשופט י' זמיר):

1) הבסיס הנורמטיבי להלכה הנקבעת בהליך זה אינו מצוי בזיקת הבעלים המקוריים לקרקע המופקעת, כי אם בהכרה בסמכות ההפקעה כסמכות צמודת מטרה) 695 – ב. 1701 – ד. 1701 – ז.

2) לכל סמכות מינהלית יש מטרה משלה, והפעלת הסמכות חייבת להיות למטרה אשר לשמה הוענקה הסמכות לרשות המינהלית על-ידי המחוקק. קיימות סמכויות מינהליות שניתן לקרוא להן סמכויות צמודות מטרה, שבהן מטרת הסמכות צריכה להתקיים לא רק בעת הפעלת הסמכות, אלא גם לאחר הפעלת הסמכות. בסמכות כזאת הפעלת הסמכות משנה את המצב המשפטי לאורך זמן, בתנאי שמטרת הסמכות קיימת כל אותו זמן. כאשר התנאי חדל להתקיים, המצב המשפטי שנוצר עם הפעלת הסמכות צריך להשתנות) 699 – ד. 1700 – א.

3) חוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו חולל שינוי מהותי במעמדה המשפטי של זכות הקניין ועשה אותה לא רק זכות יסוד, אלא גם זכות חוקתית. בעקבות זאת אפשר וראוי שסמכות ההפקעה תפורש כיום על יסוד איזון בין צרכי הציבור לבין זכות הקניין שהיה הולם את ערכיה של מדינת ישראל, באופן שיחזק את ההגנה על זכות הקניין, שהייתה כה רופפת בפקודה. יש לפרש את סמכות ההפקעה של שר האוצר על-פי הפקודה כסמכות צמודת מטרה.

בהתאם, ההפקעה תקפה כל זמן שהצורך הציבורי קיים, ואולם, משהפסיק הצורך הציבורי להתקיים, שוב אין ההפקעה בת-תוקף

(ת698 – ה, 699 – ג, 1700 – ז, 1701 – א702).

4) גם על-פי ההלכה החדשה, כאשר הצורך הציבורי בהפקעה פג, אין הבעלים המקורי מקבל את זכות הקניין לידי באופן אוטומטי, אלא לאחר שהתקבלה החלטה בעניין זה על-ידי הרשות המפקיעה או על-ידי בית-המשפט (1702 – ז).

5) מכאן, שכאשר הרשות המפקיעה נוכחה לדעת כי הצורך הציבורי פג, מן הראוי הוא שתודיע על כך לבעלים המקורי ותבוא עמו בדברים כדי לקבוע הסדר להחזרת המקרקעין לידי, או כדי לגבש הסדר אחר (כגון רכישה או פיצול) שיהיה מוסכם עליו, או אפילו כדי להודיע לו שבכוונתה להמשיך ולהחזיק במקרקעין לצורך ציבורי אחר (1702 – א703).

6) השאלה מתי תקום החובה להחזיר את הקרקע לבעלים המקורי תלויה בשורה של נסיבות, לרבות הזמן שעבר מאז פג הצורך הציבורי, האם המקרקעין עברו שינוי מהותי או שהועברו מיד ליד, שאלת קיומו של צורך ציבורי אחר, השונה מהצורך המקורי לשמו הופקעו המקרקעין, וכיוצא באלה נסיבות שיכריעו לגבי שאלת יישום ההלכה החדשה בכל מקרה ומקרה (1702 – ד.ד. (ד. א) אליבא דנשיא א' ברק):

1) הפקעה היא פעולה משפטית חד-פעמית. הצורך בהמשך קיומה של המטרה הציבורית אינו נגזר מעצם מוסד ההפקעה. הוא מוסק משיקולים שהם חיצוניים להפקעה עצמה, ובמרכזם מעמדה המרכזי של זכות הקניין. אשר-על-כן אין מקום להסביר את הדרישה להחזרת הקרקע לבעליה עם פקיעת המטרה על בסיס ראיית ההפקעה כפעולה משפטית נמשכת (1707 – א708).

2) יוצא, ששימור זיקת הבעלים המקורי לקרקע מהווה תוצאה של חובת המדינה – הלקוחה מהמשפט הציבורי – להחזיר לו את המקרקעין עם פקיעת המטרה הציבורית. ואין לומר כי זיקת הבעלים לקרקע מהווה את הסיבה לחובת המדינה להחזיר את המקרקעין (1708 – ב).

3) המקור לדרישה של "צמידות" המטרה אינו נובע מדיני ההפקעה עצמם או מתורת המשפט המינהלי. המקור לדרישה זו נובע ממעמדה הנכבד של זכות הקניין אשר הפכה עם חקיקת חוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו לזכות חוקתית (1709 – ג).

4) נקודת המוצא היא כי חוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו לא בא לפגוע בתוקפו של חוק שהיה קיים ערב תחילתו של חוק היסוד. עם זאת חוק היסוד משפיע על פרשנותו של חוק קודם שהיה קיים ערב תחילתו. השפעה זו היא מטבעה מוגבלת, שכן אין בכוחו של חוק היסוד להביא לפרשנות חדשה שאינה מתיישבת עם לשון החוק הקודם (1710 ה.5) אולם במסגרת מיתחם האפשרויות הלשוניות של החוק הקודם יש לחוק היסוד השפעה רבה. היא פועלת בעיקר בגיבוש התכלית של החוק הקודם. לאחר קבלת חוקי היסוד החדשים עשויה תכליתם של חוקים קודמים להשתנות (1711 א, 1712 ג).

6) עיגון זכות הקניין כזכות חוקתית במסגרת חוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו הביא לשינוי האיזון בין זכות הקניין של הבעלים המקורי לבין צורכי הכלל (1712 ב.ו. (ה. א) אליבא דשופט ט' שטרסברג-כהן):

1) יש לראות בבעלות הנרכשת על-ידי המדינה בדרך של הפקעה מוסד משפטי מיוחד של "בעלות ציבורית" הנרכשת בכפייה, שאיננו מוצא ביטוי בחוק המקרקעין, תשכ"ט-1969 והוא פועל יוצא של דיני ההפקעה (1705 ב-ג).

2) מכאן, כשמוצתה תכלית ההפקעה, קמה חובת הרשות להחזיר לבעלים המקורי את הקרקע שניטלה ממנו על-ידי הרשות בכפייה) או לשלם פיצויים, לפי הנסיבות. חובה זו משקפת את ההגנה על זכות הקניין של הבעלים המקורי שעוגנה כזכות חוקתית בחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו (1705 ג-ד).

עמ"נ (ת"א) 96/807 זאב הרטבי נ' שר הפנים

בבית המשפט המחוזי בתל-אביב-יפו בשבתו כבית משפט לעניינים מנהליים בפני כב' סגן הנשיא, השופט אורי גורן

מדובר כאן בעתירה מנהלית, שעניינה תכנית מתאר מקומית נת/542 א'. למשיבים היו כמה טענות מקדמיות שאין יסודן בדין, ולפיכך נדרשתי לדון בגופן של הפלוגתאות. טענות העותרים כנגד השימוש שעשתה ועדת התכנון בכלי של חלוקה מחדש של השטח דינן להידחות. הוא הדין בטענות העותרים על פגיעה בקניינם עקב החלוקה מחדש של החלקות שנעשתה בתכנית ועל קיפוחם במסגרת התוכנית ביחס לבעלי מקרקעין אחרים בשטח התוכנית. לא מצאתי כי הועדה פעלה בחוסר סמכות לעניין סעיף 15.1 לתכנית. אני מקבל טענת העותרים כי יש לבצע התאמה של תשלומי האיזון לשווי היחסי של החלקות עקב החלוקה החדשה, לפי מועד אישור התכנית. לאור תוצאות העתירה לא ראיתי מקום לחייב מי מהצדדים בהוצאות.

ע"א 96/2665 חברת החשמל לישראל בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה, חיפה

בבית-המשפט העליון בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים לפני השופטים ת' אור, א' מצא, י' אנגלרד

המשיבה יזמה תכנית לחלוקה מחדש של מקרקעין, המצויים בתחום שיפוטה, אשר בהם חלקות שבעלות המערערת. על התכנית עברה את כל ההליכים הקבועים בחוק, לרבות שמיעת התנגדויות, וביניהן התנגדות המערערת. בסופו של דבר, על בסיס החלטת הוועדה המחוזית לתכנון ולבנייה (להלן – הוועדה המחוזית), קיבלה התכנית בשנת 1986 תוקף. לתכנית צורפה טבלת איזון, הנכונה לשנת 1981, אשר קבעה את תשלומי האיזון למקבלי ההקצאה על-פי סעיף 122)3 לחוק התכנון והבניה, תשכ"ה-1965) (להלן – החוק). הוועדה המחוזית אישרה את טבלת האיזון, וקבעה בתקנון התכנית כי על המשיבה לקבוע את גובה התשלומים אשר ישולמו בפועל, בכפוף ליחסיות מרכיבי טבלת האיזון שאושרה על-ידי הוועדה המחוזית.

לאחר מכן החליטה המשיבה לעדכן את טבלת האיזון על-פי מדד המחירים לצרכן. בעקבות זאת, פנתה אל המערערת בדרישה לתשלום תשלומי איזון. המערערת, מצדה, הגישה תביעה כנגד המשיבה לפיצויים לפי סעיף 197 לחוק, בגין פגיעות שלהן היא טוענת עקב התכנית; ואילו המשיבה הגישה לבית-משפט קמא תביעה כנגד המערערת לתשלום דמי האיזון האמורים. בית-משפט דחה את טענת המערערת כי יש מקום להשהות את ההליכים בתיק עד לבירור תביעתה כנגד המשיבה לפי סעיף 197 לחוק. עוד נקבע, כי אין המערערת יכולה להשיג על החלטת הוועדה המחוזית לאשר את טבלת האיזון, בדרך עקיפה של הגנה מפני תביעתה של המשיבה לתשלום תשלומי איזון. על-כן חייב בית-המשפט את המערערת בתשלום דמי האיזון כדרישת המשיבה. לטענת המערערת, המכוונת נגד חלוקת התפקידים בין הוועדה המקומית ובין הוועדה המחוזית, קביעתם של תשלומי האיזון לכל חלקה וחלקה חייבת להיעשות במלואה על-ידי הוועדה המקומית בשעת אישור התכנית, ועל קביעתה זו ניתן להשיג בפני בית-המשפט הדין בתביעת הוועדה המקומית לתשלום האיזון.

בית-המשפט העליון פסק:

- א. 1) אין מקום להיענות לבקשת המערערת לעכב את ההליכים בתביעה לתשלומי איזון שהגישה נגדה המשיבה, עד לבירור תביעתה של המערערת כנגד המשיבה לפיצויים לפי סעיף 197 לחוק (א132, א143ג).
- 2) (אליבא דשופט ת' אור): קיים פער מושגי בין תביעת פיצויים לפי סעיף 197 לחוק לבין תביעת תשלומי איזון. עניינם של הפיצויים לפי סעיף 197 לחוק בירידה בערכים המוחלטים של שווי המקרקעין שבידיו של בעל זכות במקרקעין. לעומת זאת, תשלומי האיזון עניינם באיזון הערכים היחסיים של שווי זה, לעומת שווי המקרקעין של אחרים, שבתחום התכנית. שוני זה במאטריה מצביע על היעדרה של תלות הכרחית בין שני ההליכים מבחינת מהותם ותוצאתם. לשוני המושגי מצטרף במקרה דנן גם הבדל יישומי, שכן המדובר בהליכים המתייחסים לשווי המקרקעין בנקודות זמן שונות) 143ד – ה.
- 3) (אליבא דשופט י' אנגלרד): מסגרת התביעה לתשלום פיצויים לפי סעיף 197 לחוק והתביעה לתשלום תשלומי איזון הינה שונה, המטרות שונות, ומקורות המימון שונים. בעוד שמקור המימון של תשלומי האיזון מצוי אצל בעלי החלקות עצמם, הרי שהמימון לתשלומי הפיצויים בא מכספי המסים) 132ב.
- ב. 1) אין לאפשר למערערת, אגב הגנתה מפני תביעת המשיבה לתשלום דמי איזון, לחלוק על טבלת האיזון שאושרה על-ידי הוועדה המחוזית) 138ה, 141ו.
- 2) מטרתם של דמי איזון, כעולה מהוראת סעיף 122 לחוק, היא לתקן מצב שבו נעשית חלוקה מחדש של מגרשים במסגרת תכנית, ובגדרה של חלוקה זו לא ניתן לשמור על היחס שהיה בין שווי של המגרש הקודם של מקבל ההקצאה לבין שוויים של סך כל המגרשים הקודמים לחלוקה מחדש. על-מנת לקבוע את הזכות לתשלומי איזון ואת שיעורה, יש להשוות בין היחס המקורי לבין היחס בין שווי המגרשים בעקבות החלוקה מחדש) 140ג – ד.
- 3) קביעת היחסיות בין המגרשים שבמסגרת התכנית הייתה מצויה בגדר סמכותה של רשות התכנון, כחלק בלתי נפרד מן התכנית. המדובר בתכנית לחלוקה מחדש, בהתאם לסעיף 121 לחוק. הוראת סעיף 122 לחוק, שבה הוסמכה רשות התכנון לקבוע תשלומי איזון בין בעלי מגרשים בתחום התכנית, קובעת "הוראות מיוחדות" החלות על תכניות מפורטות שעניינן איחוד וחלוקה מחדש. הוראה זו היא בבחינת פירוט של אופן הפעלת הסמכות הנתונה לרשות התכנון בסעיף 121, לקבוע תכנית מפורטת. מכאן מתבקשת המסקנה, כי ניתן לקבוע את העניינים המנויים בסעיף 122 בתכנית לפי סעיף 121 לחוק. עולה מכך, כי המערערת מבקשת לתקוף הוראה מפורשת בתכנית שנקבעה בסמכות) 140ז – ז.
- 4) למערערת עמדה ההזדמנות, שלא נוצלה, במסגרת הליכי ההתנגדות לתכנית, להביא לשינוי בדמי האיזון שהוטלו עליה, ככל שאלה משתקפים בתכנית. אין כל היגיון דיוני בכך שאחרי שתמו ההליכים הקבועים בדין לדיון בתכנית ובקביעותיה, יישאר נושא זה פתוח להתקפה (עקיפה) נוספת כעבור שנים. תכלית החקיקה תסוכל, אם בתי-המשפט לא יעמדו על עיקרון ברור, שלפיו אין מקום לשוב ולהעלות בפניהם עניינים אשר הוכרעו בהליך ספציפי ומוגדר שנקבע לדיון בהם
- 141ז, 142ג – ה.)
- 5) התכנית העומדת על הפרק, כמו תכניות רבות מסוגה, מתייחסת למקרקעין אשר יש בהם בעלי זכויות רבים. עם תום הדיון בהתנגדויות לתכנית, ולאחר שלא הייתה כל פנייה לערכאות המוסמכות, היו בעלי הזכויות, כמו גם רשות התכנון, רשאים להניח כי התכנית, על הקביעות שבה ביחס לדמי האיזון, היא תכנית תקפה לכל דבר ועניין. הם היו רשאים לכלכל מעשיהם על-פי קביעות אלה. קבלת ניסיונה של המערערת לחולל שינוי בקביעות שבתכנית ביחס לתשלומי האיזון, שנים אחרי שעברה התכנית את כל ההליכים לאישורה ולא הותקפה בערכאות, יש בה כדי לסכל כל יכולת להסתמך על הקביעות האמורות שבתכנית. יש בה כדי לפגוע בציפיות ראויות להגנה של בעלי המקרקעין ושל רשות התכנון. כעניין של מדיניות שיפוטית, תוצאה זו אינה סבירה ואינה רצויה) 142ה – א143ג.
- (אליבא דשופט י' אנגלרד):
- 1) (שווי היחסי של כל חלקה וחלקה, הן לפני החלוקה מחדש והן אחריה, הוא פונקציה של השווי הכולל של הקרקעות. מכאן, כי ללא הערכת כל חלקה וחלקה אין אפשרות לקבוע את שווייה היחסי, וממילא אין אפשרות לקבוע את דמי האיזון. העולה מן האמור: מוסד התכנון הקובע את השווי היחסי קובע אפוא בכך בהכרח גם את דמי האיזון המשתלמים בין בעלי החלקות השונות. לכן, אין לקבל את טענת המערערת כאילו אפשר להפריד בין הקביעה בדבר השווי היחסי לבין קביעת דמי האיזון, שכן דמי האיזון הם התוצאה החשבונית של השווי היחסי) 137א – ג.
- 2) (כוונת הוועדה המחוזית שעה שהפקידה בידי המשיבה את קביעת גובה תשלומי האיזון שישולמו בפועל, בכפוף ליחסיות שנקבעה על-ידיה, הייתה כי בחינתה של המשיבה תצטמצם למציאת מקדם אחיד, אשר יעדכן את הסכומים המוחלטים שהופיעו בטבלת האיזון המקורית. המשיבה אכן הגדילה את תשלומי האיזון על יסוד מקדם עדכון אחיד, המבוסס על מדד המחירים לצרכן. בדרך זו הוגדל שוויים של כל מרכיבי טבלת האיזון ביחס שווה כך שהיחסיות ההדדית לא השתנתה
- 137ג – ה, 138ג – ד.)
- 3) ייתכן מאוד כי בעל הקצאה נפגע כתוצאה מהחלת השומה המקורית המכוונת להסדיר את תשלומי האיזון בין בעלי החלקות השונים במועד קבוע. בין היתר, הפגיעה עשויה לנבוע משינויים בערך החלקה לאחר קביעת טבלת האיזון.

מאחר שכל שינוי בלוח האיזון משנה את זכויותיהם של בעלי הקרקעות האחרים, יש לקבוע מועד לסיום הליכי ההתנגדות והתיקונים. סיום זה, שמן הראוי כי ייערך מוקדם ככל הניתן, מאפשר את ביצוע התכנית שיש בה משום אינטרס ציבורי) 138 – ז.

4) לכן, יש להסתפק, בשלב זה של הסדרת היחסים ההדדיים בין בעלי החלקות, במתכונת "גסה" של עשיית צדק שהיא אינה אלא בבחינת קירוב ל"אמת הכלכלית". ואמנם, המחוקק דאג לכוונן עדין יותר של זכויות בעלי הקרקעות במסגרת הנפרדת של תביעת פיצויים על-פי סעיף 197 לחוק. והיה ויתברר כי בעל חלקה נפגע כתוצאה מקביעת תשלומי האיזון, וזאת מסיבה שלא יכלה לשמש נימוק להתנגדות לפני מוסד התכנון, הוא רשאי להעלות את העניין במסגרת תביעת פיצויים) 138 – ז – 139 א.

בג"צ מס' 82/307 לוביאניקר נ' שר האוצר

בבית המשפט העליון בשבתו כבית-משפט גבוה לצדק לפני מ"מ הנשיא מ' שמגר והשופטים, ח' אבנור, א' גולדברג

העתירה נסבה על הודעה בדבר הפקעת מקרקעין לפי סעיפים 15-7 לפקודת הקרקעות (רכישה לצרכי ציבור), 1943, לפיה הופקעו מקרקעין - שבחלקם הם בבעלות העותרים - לשם ביצוע תכנית בינוי ממלכתית. ההפקעה נעשתה בכפוף לתשלום פיצויים לעותרים, תוך דחיית פנייתם לפעול בעצמם במקרקעיהם ולהשתלב בתכנית הבינוי.

לטענת העותרים ההפקעה בטלה, משום שהשימוש, שעשו המשיבים בסמכותם, היה בשירות, שלא בתום-לב ולצדק ולכללי יושר אלמנטאריים. עוד טענו העותרים כנגד שיעור הפיצוי, הנמוך לטענתם, שקיבלו בשל ההפקעה האמורה.

בית המשפט הגבוה לצדק פסק:

- א) 1) אין שר האוצר מוסמך לרכוש את הבעלות במקרקעין מכוח פקודת הקרקעות (רכישה לצרכי ציבור), אלא אם כן ניצבת לנגד עיניו מטרה מוגדרת וברורה, המגיעה כדי צורך ציבורי.
- 2) הזיקה בין המטרה לבין המקרקעין משמעה, כי על שר האוצר לשקול, אם ומדוע דרושים המקרקעין המסוימים, המיועדים להפקעה, לצורך מימושה של המטרה.
- 3) רכישת הבעלות בדרך של הפקעה היא אמצעי קיצוני ומרחיק לכת, ואין שוללים את זכויותיו של אדם ברכוש דלא-ניידי אלא אם כן ברור וגלוי, כי זו הדרך הנכונה למימושו של הצורך הציבורי.
- ב) 1) אמת המידה, הבאה לידי ביטוי בהגדרה הכלולה בסעיף 2 לפקודה, אינה מעוגנת ביסודות אובייקטיביים, המצביעים על קיומו של צורך ועל אופיו של הצורך כבעל מעמד ציבורי, אלא אישורו של השר בדבר קיומו של הצורך ובדבר אופיו הוא שמקנה לו את המעמד של צורך ציבורי.
- 2) הפרסום ב"רשומות" של הודעה לפי סעיף 5(1) לפקודה, לאורה מתכוון שר האוצר לרכוש קרקע פלונית לצורך ציבורי, ייחשב כראיה מכרעת לכך ששר האוצר אישר, כי המטרה, לשמה עומדים לרכוש את הקרקע, היא אכן מטרה ציבורית.
- ג) 1) לפי נוסחו של סעיף 3 לפקודה, שיקול דעתו של שר אוצר הוא מוחלט, ובית המשפט לא יבדוק את דרכי שיקולו של השר כדי להיווכח, אם שיקוליו נראים לו.
- 2) אין להסיק מכך בהכרח, כי בג"צ לא יבחן, כדרכו, אם שיקוליו של השר לרבות מתן אישור בדבר קיומו של צורך ציבורי - אינם נגועים בפגם, היורד לשורשו של עניין, כגון חוסר תום-לב, או שרירות.
- 3) כדי שניתן יהיה לקיים פיקוח אפקטיבי על דרך הפעלתו של שיקול הדעת ועל אופיו, ראוי שהמטרה של ההפקעה תהיה ידועה; במקרים ראויים יכול שיעלה הצורך להגדיר את המטרה באופן כללי, אולם גם אז לא ימנע הדבר את הביקורת השיפוטית, וזאת אף במידת הצורך, בכפיפות להסדרים המיוחדים שנקבעו בסעיף 44 לפקודת הראיות [נוסח חדש], תשל"א-1791.
- ד) 1) אין ללמוד מנוסחה של הפקודה, כי השר אינו רשאי לפרסם הכרזה לפי סעיף 3, אלא אם כן שמע תחילה את טענותיו של צד הנוגע בדבר, והעובדה, שלא ניתנה אפשרות להשמיע טענות כאמור, אינה יכולה לשמש בידי בג"צ נימוק לפסילתה של ההכרזה.

ה. שאלת דרך הפיצוי של הבעלים נכללה מפורשות בין הוראותיה של הפקודה, והשאלה, אם קיימת אפשרות לפצות את הבעלים, שרכושו ניטל ממנו על ידי מתן קרקע חלופה, היא נושא, שאיננו חלק מן הבחינה של חוקיות ההפקעה וצדקתה, אלא עניין להסדר בין הבעלים לבין הרשות, וגם בתחום זה חייבת הרשות לנהוג באופן שווה עם אלה הנמצאים במעמד זהה.

בג"צ 86/839 צבי לופט - אחד מיורשי אדית פייצר ז"ל נ' שר הפנים

בבית המשפט העליון בשבתו כבית-משפט גבוה לצדק

לפני הנשיא מ' שמגר, המשנה לנשיא לשעבר מ' בן-פורת, המשנה לנשיא מ' אלון והשופטים ש' לוי, ג' בך המשיבים הפקיעו מקרקעין שבבעלות העותרים, תוך תשלום פיצויים חלקיים. סמכותם של המשיבים להפקיע את מקרקעי העותרים ושיעור הפיצויים עקב ההפקעה זכו להתייחסות של בית המשפט העליון בהתדיינות קודמת בין הצדדים. העתירה דן נסבה על סירובו של המשיב 1 להורות למשיבה 2 לשלם לעותרים פיצויים לפי סעיף 190 א) 2) לחוק התכנון והבניה, תשכ"ה 5691. בסעיף זה הוסמך המשיב 1 לשקול תשלום פיצויים נוספים בנסיבות שפורטו בסעיף 20) 2) ג) לפקודת הקרקעות (רכישה לצרכי הציבור), 1943, ושעניין גרימת "סבל" לבעלים של מקרקעין שהופקעו. לטענת העותרים, נוצרו בעניינם נסיבות המצדיקות תשלום פיצויים בגין "סבל", שכן המשיבים לא לקחו בחשבון הפיצויים ששולמו בגין ההפקעה עתה את העובדה, שחלק מהמקרקעין ניטל מהם ללא פיצוי עוד בשנת 1591. לגירסתם, יש לכלול את החלקה שהופקע בעבר בתוך ארבעים האחוזים

שניתן להפקיע ממקרקעין בלא פיצוי. לטענת המשיבים, נטילת המקרקעין בשנת 1951 נעשתה בהסכמת העותרים והיא גרמה לעלייה בערכם של המקרקעין שנותרו בידיהם. עוד טענו, כי לא נעשתה בעבר הפקעה פורמאלית, ועל-כן אין העותרים זכאים לפיצויים אלא עבור שישים האחוזים של המקרקעין, הנותרים לאחר ניכוי ארבעים האחוזים בהפקעה הנוכחי, בלא פיצויים.

בית המשפט הגבוה לצדק פסק:

- א. תביעת פיצויים קונקרטיים, שזכתה לעיון ולדיון בבית המשפט ושבה לידי סיכומה בהכרעה שיפוטית חלוטה, אינה יכולה לעלות לדיון מחדש בדרך עקיפה, במסגרת תביעת פיצויים בשל "סבל" על-פי סעיף 190(א)(2) לחוק התכנון והבניה (161ה).
- ב. 1) אין לקבל את הגישה שלפיה נטילת שטחי מקרקעין, המופחתים לפי תכנית והמיועדים לפי התכנית לצורכי ציבור כאשר הדבר גם בגדר אינטרס כלכלי של בעל החלקה, אינה נכללת במסגרת ארבעים האחוזים אשר אותם ניתן ליטול ללא תשלום פיצויים, אלא הם מיתוספים על השטח של ארבעים האחוזים שניתן לנוטלו ללא תמורה) 161 ז-162 א, 163א-ב. 2) בשלב ההפרשה של מקרקעין לצורכי ציבור בוחנים את ערך המקרקעין ערב תחילת התוקף של התכנית ולא את ערכם הצפוי במועד כלשהו, בלתי ידוע, בעתיד) 163 ג-ד.
- ג. 1) בנסיבות דנן, אין מבוקש תשלום שהוא בגדר חובה העולה מן הדין, אלא מתן הדעת לאפשרות להעניק פיצוי נוסף שהוא בגדר שיקול-דעתו של המשיב 1, כאמור בסעיף 20(2)ג) לפקודת הקרקעות (רכישה לצרכי הציבור) 165 א. 2) אם סגר עצמו המשיב 1 מראש בפני נכונות לשקול בקשת העותרים, כי לא ראה אפשרות להכיר בנטילה החוזרת של מקרקעין לצורכי ציבור משום "סבל", מכיוון שהנטילה הראשונה נעשתה ללא צו הפקעה פורמאלי, הרי לא שקל המשיב 1 נכונה את מערכת הנסיבות שלפניו) 165 א-ב.
- 3) בין אם הנטילה משנת 1951 שוות מעמד מבחינה משפטית להפקעה משנת 1977 ובין אם לאו, הרי המדובר על הפחתה של שטח לצורכי ציבור לפי תכנית בניין עיר, שקיבלה אישור כדן, והפחתה עובדתית חוזרת ונשנית היא נושא לגיטימי לבחינה ולשיקול לפי סעיף 20(2)ג) לפקודת הקרקעות (רכישה לצרכי הציבור) 165 ב-ג).
- ד. אליבא דשופט ש' לוי (ב: 1) סמכות של המשיב 1 לפצות פלוני על "סבל", שנגרם לו עקב הפקעה, בא לענות על מצבים שבהם מצדיקות נסיבות אינדיווידואליות מתן פיצוי לפלוני עקב הפקעה, אף-על-פי שלפי הכללים הנורמאטיביים, שנקבעו בחוק התכנון והבניה ובפקודת הקרקעות (רכישה לצרכי הציבור) לא ישולמו לו פיצויים או לא ישולמו לו פיצויים מספיקים 166 א) 2). במקרה דנן, הוכחו נסיבות המצדיקות בחינה על-פי סעיף 20(2)ג) לפקודת הקרקעות (רכישה לצרכי הציבור), ואין בכך כלום, שנטילת מקרקעיהם של העותרים, בהסכמתם, בשנת 1951 גרמה להם בשעתו לטובת הנאה כלכלית; נקודת הזמן הרלוואנטית לדיון, אם נגרם לעותרים "סבל", היא המועד הרלוואנטי להפקעה נושא העתירה, ולא כל מועד מוקדם יותר) 166 ב).

בג"ץ 94/3028, 6210, 6408, 6684, 7190 מהדרין בע"מ ואח' נ' שר האוצר ואח'

בבית-המשפט העליון בשבתו כבית-משפט גבוה לצדק לפני השופטים א' גולדברג, ת' אור, מ' חשין

העותרים הם בעלי זכויות בחלקות קרקע שהופקעו על-ידי שר האוצר בהתאם לסמכותו על-פי סעיף 5 לפקודת הקרקעות (רכישה לצורכי ציבור), (1943) להלן – הפקודה). מטרת ההפקעה היא הרחבת נמל התעופה בן-גוריון ומתן שירותים בצמוד לו. העותרים תוקפים את חוקיות ההפקעה.

בית-המשפט העליון פסק:

- א. 1) הלכה היא כי אפשר שתופקע קרקע קודם שנגקטו הליכי תכנון. הלכה זו שרירה וקיימת גם לאחר חקיקת חוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו, וזאת בכפוף לדרישה שיתקיימו הנסיבות המצדיקות את הקדמת הליכי ההפקעה לתכנון) 97א – ד. 2) במקרה דנן, קיימות נסיבות המצדיקות את הפקעת הקרקע לפני נקיטת הליכי התכנון. מרבית השטח המופקע מיועד ממילא, לפי תכנון מיתארי תקף, לשימוש של שדה תעופה בין-לאומי. קיים גם צורך לאומי דחוף לפתח את נתב"ג, המחייב כי הליכי ההפקעה והליכי התכנון יתבצעו במקביל) 97ה).
- 3) בעת הדיון על הצורך להגן על זכות הקניין מפני הפקעה בטרם אושרה תכנית הקובעת את ייעוד הקרקע, אין להתעלם מטיבה של זכות הקניין הנפגעת. לא הרי פגיעה בזכות הבעלות במקרקעין כפגיעה בזכותו של בר-רשות לתקופה קצרה. ככל שמוגבלת זכות הקניין, כן תהיה רחבה יותר סמכותו של שר האוצר להפקיע אף בטרם אושרה התכנית) 97ו).
- 4) במקרה דנן, מרבית העותרים הם בעלי זכויות חכירה המוגבלות למטרות חקלאיות, חלקם במעמד של בני-רשות לתקופות קצרות, ובחוזי החכירה הרלוונטיים מצוי סעיף המאפשר למינהל מקרקעי ישראל להביא את החכירה לידי סיום מוקדם עם שינוי ייעודה של הקרקע) 97ז).
- ב. אין יסוד לטענת העותרים כי שר האוצר הפעיל את סמכות ההפקעה על-פי החלטת הממשלה בעניין פיתוח נמל התעופה ובלי להפעיל שיקול-דעת עצמאי: החלטת הממשלה מציינת מפורשות כי השר יפעל "במסגרת סמכותו". בהחלטה גם לא נקבע היקפו של הצורך הציבורי בהפקעה, שהוא העניין שאותו תוקפים העותרים בעתירתם. לא הובאה גם כל ראיה כי שר האוצר פעל רק מכורח החלטת הממשלה, ובהיעדר ראיה לסתור, עומדת לשר חזקת "כשרות המינהל", ועל-פיה החלטתו להפקיע נבעה משיקול-דעתו העצמאי) 98א – ד.
- ג. 1) מועצת מקרקעי ישראל אינה גורם בעל מעמד נורמטיבי או סטטוטורי בשאלת הפעלת סמכויותיו של שר האוצר לפי הפקודה. לפיכך, החלטתה שבה צוין גודלו של השטח הנדרש, אינה מעלה ואינה מורידה לשאלת חוקיות ההפקעה. חובתו של שר האוצר, על-פי הנחיות היועץ המשפטי לממשלה, היא להיוועץ בוועדה המייעצת שליד מינהל מקרקעי ישראל, וכך עשה) 99ד).
- 2) בבסיס החלטתו של השר להפקיע שטח בהיקף שאליו התייחסה הוועדה ההפקעה עומדת החלטת הוועדה המייעצת על נימוקיה. החלטה זו נתקבלה לאחר שהוועדה קיימה הליך מקיף של בירור כל העובדות, סיור בשטח ושמיעת ההתנגדויות. אפילו היה פגם בהתייחסות הוועדה לחלק מהשטח בבירורה הראשון, הרי פגם זה רפא לאור הבירורים וההחלטה שבאו לאחר מכן) 101ב – ג.

ד. 1) חניונים תפעוליים וחניונים לבאי בית הנתבות הם חלק אינטגרלי משדה התעופה. והוא הדין גם לגבי בית מלון בשדה תעופה מודרני. אכן, מדובר באלמנטים מסחריים, אולם יש להם זיקה למטרה הציבורית שלשמה הופקעה הקרקע. לכן, אין מקום לראות את האלמנטים המסחריים במנותק מהפרויקט כולו, וכאילו עומדים בפני עצמם. יש לבחון את צדקת ההפקעה של אלמנטים אלה מן ההיבט הכולל של מטרת ההפקעה, ולא לבדודם ולבוחנם בנפרד (107ג).

2) (בעקבות בג"ץ 9/23956 [6]: כל אימת שניתן להשיג את הצורך הציבורי העומד בבסיס ההפקעה שלא בדרך של הפקעה, על שר האוצר לחזור בו ממנה. אולם, במקרה דנן, אין לקבל את טענת העותרת 1 כי יש לאפשר לה לפתח בעצמה את השימושים המסחריים שבנמל התעופה. זאת משום שלעותרת לא היו זכויות לשימושים כאלו בחוזי החכירה שלה עם מינהל מקרקעי ישראל ואין מקום להעניק לה, כתוצאה מבקשתה שלא להפקיע את הקרקע, יותר זכויות קנייניות מאלו שהיו לה. כמו כן, גם מבחינה פונקציונלית אין מקום לפצל את הזכויות הקנייניות בפרויקט נמל התעופה, שכן הדבר יקשה על חופש הפעולה לעתיד לבוא של רשות שדות התעופה, העומדת בראש הפרויקט (107ה – 108ג).

ה. על-פי סעיף 5 לחוק רשות שדות התעופה, על רשות שדות התעופה לטפל בהחזקתם, בהפעלתם, בניהולם ובפיתוחם של שדות התעופה שנכללו בתוספת לחוק, לבצע בהם פעולות תכנון ובנייה, ולתת בהם שירותים נלווים לפעולות הללו. סמכות הרשות להעניק שירותים נלווים לכך נתונה לה כסמכות עזר, מכוח סעיף 17 לחוק הפרשנות, תשמ"א-1981. מכאן, שאין פסול בכך שרשות שדות התעופה היא שיזמה את הפקעת המקרקעין, כאשר ראתה שנמל התעופה אינו עונה עוד לצרכים) 109ג – ה).

ו. כאשר נתונה לשר האוצר סמכות הפקעה לפי חלופות שונות, בין על-פי הפקודה עצמה ובין על-פי הפקודה וחיקוקים אחרים, רשאי השר לבחור בחלופה הנראית לו המועילה ביותר להשגת המטרה) 109ה – ו, 111ד – ה).

ז. 1) אין על שר האוצר חובה לפנות לבעל זכות במקרקעין כדי לנסות לשכנעו למכור לו את זכויותיו מרצון, קודם שהוא מפעיל את סמכות ההפקעה על-פי הפקודה. עם זאת, רצוי, כי הרשות המפקיעה תנסה לרכוש את המקרקעין מהבעלים במחיר הגון ללא שימוש בהליכי הפקעה, ותפנה לעשות שימוש בסמכותה להפקיע רק כמוצא אחרון. 110א – ב).

2) במקרה דנן, הדחיפות בקידומו של הפרויקט הצדיקה את ההפקעה אף שלא מוצה קודם לכן הליך המשא ומתן שהחל לרכישת הזכויות) 110ו).

ע"א 98/6320 נאבולסי נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה, ירושלים

בבית-המשפט העליון בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים לפני הנשיא א' ברק והשופטים י' אנגלרד, מ' אילן

המשיבה הודיעה על הפקעת מקרקעין שעליהם בנוי, בין היתר, בית מגורים שבו מתגוררים המערער ושוכרים מטעמו. הודעת ההפקעה התבססה על תכנית בניין עיר, שייעדה את המקרקעין המופקעים לסלילת דרך, והיא פורסמה ברשומות, כנדרש. המערער התעלם מהודעת ההפקעה ולפיכך פנתה המשיבה לבית-המשפט המחוזי בהליך לפי סעיף 8 לפקודת הקרקעות (רכישה לצרכי הצבור) (1943) (להלן – הפקודה). בית-המשפט ציווה על המערער לפנות את ביתו ואת המקרקעין בשטח שהופקע תמורת תשלום פיצוי שנקבע על-ידי בית-המשפט. מכאן הערער.

בית-המשפט העליון פסק:

א. 1) הפקודה וחוק התכנון והבניה, תשכ"ה-1965 קדמו לחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו (להלן – חוק היסוד). עם זאת נכון, שגם פרשנותם של חוקים קודמים מושפעת מחוק היסוד. ודאי שבהפעילה סמכות הקבועה בחוק קודם, הרשות חייבת להביא בחשבון את העקרונות שבחוק היסוד (738ה – ו).

2) במקרה דנן ההפקעה אינה לוקה בחוסר מידתיות. גם לגופו של עניין המערער לא הראה פגיעה מעבר למידה. אין ספק שהריסת בית מגורים של בני משפחה הגרה בו למעלה מ-30 שנה אינה דבר שיש להקל בו, אבל מדובר בתוואי המיועד לסלילת כביש ראשי המחבר שתי דרכים ראשיות (738א – 739א).

ב. 1) (בעקבות בג"ץ 8/2307 [5]: אין שוללים זכויותיו של אדם ברכוש דלא נידי, אלא אם כן ברור וגלוי כי זו הדרך הנכונה למימושו של הצורך הציבורי) 739ב).

2) במקרה דנן האינטרס הציבורי של סלילת הדרך גובר על האינטרס של הפרט להגן על רכושו. מדובר בדרך המיועדת להיות עורק תחבורה שיחבר בין שני חלקים של העיר) 739ג).

3) הטענה כי קיימת אפשרות לכביש חלופי וכי יש להחזיר את תכנית בניין העיר למשיבה, אין מקומה במסגרת הערער על צו פינוי לפי סעיף 8 לפקודה. המערער הגיש בזמנו התנגדות לתכנית, וזו נדחתה. אין מקום לאלץ את מוסדות התכנון בשלב מאוחר זה ליזום הליכי תכנון חדשים. גם לעצם העניין, אין הכביש שהוצע על-ידי המערער ככביש חלופי (רחב מספיק) 739ה – 740א).

ע"א 93/6663 יוסף צאיג נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה בבית המשפט

העליון בשבתו כבית משפט לערעורים אזרחיים בפני כבוד השופט א' מצא, כבוד השופט י' זמיר, כבוד השופט י' טירקל

יש לקבל את הערעורים, כפי שפורט לעיל, לבטל את החיובים (לרבות החיוב בהוצאות המשפט) שנקבעו בפסק הדין של בית המשפט המחוזי, ולהחזיר את התיק אל בית המשפט המחוזי על מנת שיבדוק ויחליט מחדש, בהתאם לפסק דין זה, מהו שיעור

הפיצויים) לרבות הריבית על הפיצויים) המגיעים לצאיג לפי סעיף 019 וסעיף 719 לחוק התכנון והבניה, וכן מהו הסכום הכולל של הוצאות המשפט ושכר טרחת עורך דין שראוי לזכות בו את צאיג .
התוצאה המצערת היא, שעדיין לא בא סוף להתדיינות בין צאיג לבין הוועדה המקומית, לאחר הליכים מורכבים ויקרים שנתמשכו זמן רב מאד בגלל המורכבות של המחלוקת בין בעלי הדין. אם בעלי הדין ימשיכו להתדיין בפני בית המשפט המחוזי, בעקבות פסק דין זה, ואולי אף לערער פעם נוספת לבית המשפט העליון, יהיה זה נצחון מצער של יצר ההתדיינות על השכל הישר. כיום, על הבסיס של פסק דין זה, נוצרו התנאים המאפשרים הסדר מוסכם בין בעלי הדין, בסיוע יועצים מקצועיים, שייתר את הצורך להמשיך בהתדיינות בפני בית המשפט המחוזי. לו יהי רצון .
לאור התוצאה אין צו להוצאות בערעורים אלה.

ה"פ"ת"א(96/1455 פרופ' רנון קצוף ו-13 אח' נ' הועדה לבניה למגורים מחוז מרכז

בבית המשפט המחוזי בתל-אביב-יפו בשבתו כבית משפט לעניינים מנהליים בפני כב' סגן הנשיא, השופט אורי גורן

העתירה מתקבלת בחלקה, כמפורט בגוף פסק הדין. נמצא כי התכנית פת/במ 14/1216 היא תכנית בלתי חוקית היות שבמסגרת הליך איחוד וחלוקה מחדש היא מקצה קרקעות לעיריית פתח תקווה שלא לצרכי ציבור אלא לצרכים פרטיים. לאור התוצאה אליה הגעתי, לא מצאתי צורך לדון בטענות הנוספות שהעלו העותרים בהרחבה, ורק אציין כי לא מצאתי בהן ממש. המשיבות 12-3 תשלמנה הדדית את הוצאות העותרים הדדית וכן שכט' עו"ד. בסך 10,000 ש"ח, כשסכומים אלה נושאים ריבית והצמדה עד התשלום בפועל.

ע"א 01/119 אקונס נ' מדינת ישראל

בבית-המשפט העליון בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים לפני הנשיא א' ברק והשופטים א' ריבלין, מ' נאור

עניינו של הערעור בהפקעות תת-קרקעיות שבוצעו לגבי מקרקעין שבעלות המערערים לצורך פרויקט מנהרות הכרמל. ההפקעות בוצעו לגבי זכות החזקה והשימוש בעומק שמתחת לבתי המערערים לצורך המנהרות. הואיל והמערערים סירבו למסור את החזקה בקרקעות, ביקשה המדינה מבית-המשפט צו לפי סעיף 8 לפקודת הקרקעות (רכישה לצרכי הצבור) 1943 (להלן – הפקודה) למסירת החזקה. המערערים טענו כי הליך ההפקעה לפי הפקודה היה פגום ובלתי מידתי, בין היתר לאור העובדה שפרסומי ההפקעה לא פירטו את היקף ההפקעה באופן נהיר וברור. כמו כן טענו המערערים כי ההפקעה של זכויות החזקה והשימוש לתקופה של 99 שנים הינה פיקציה, ולאמיתו של דבר מדובר בהפקעת הבעלות ברבדים הנדונים. עוד הם טוענים כי הפקעת רובד מסוים של החלקה בלבד (עומק) סותרת את הכלל המעוגן בסעיף 13 לחוק המקרקעין, תשכ"ט-1969 שלפיו אין לעשות עסקה בחלק ממקרקעין. בית-המשפט נתן את הצו המבוקש בכפוף להתחייבויות שנתנה המדינה במהלך הדיון בדבר המרווח שבין הקרקע המופקעת לבין פני הקרקע. מכאן הערעור.

בית-המשפט העליון פסק:

- א. 1) זו בצד זו מתפתחות כמה מגמות בדיני ההפקעות, אוצלות ומשפיעות זו על זו: האחת – השינויים המהותיים שעוברת סוגיית הפקעת הקרקעות כתוצאה מחקיקת חוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו, הדורש הגנה נרחבת יותר על זכות הקניין. השנייה – התפתחות תורת הבטלות היחסית או תורת "התוצאה היחסית". מגמה שלישית היא הפעלת ביקורת שיפוטית על החלטות המנהל. ביקורת כזו נעשתה בשנים האחרונות נפוצה (1838 – 839א).
- 2) הליך לפי סעיף 8 לפקודה ראוי שיהיה הליך מהיר כדי לאפשר תפיסת חזקה ללא שיהוי. יש לזכור כי למי שמבקשים את החזקה מידו הייתה אפשרות לתקוף את ההפקעה בתקיפה ישירה. אמנם, בתי-המשפט אינם אוטומים אוזניהם, גם בדיון לפי סעיף 8 לפקודה, לטענות בעניין פגמים שורשיים ובסיסיים בהפקעה, אולם במסגרת הליך שמתבקשת בו מסירת החזקה אין לדון בעניינים שמקומם הנכון הוא במסגרת התנגדויות לתכנית בניין עיר (1839 – 19א).
- 3) ההבחנה בין טענות נגד התכנית לבין טענות נגד חוקיות ההפקעה מאפשרת להסיר מיד מעל הפרק את טענות המערערים, ככל שהן נוגעות לסיכון הקיים (לטענתם) בפעולות הבנייה, למפגעים, לזיהום אוויר וכל כיוצא באלה. טענות אלה אינן נוגעות להפקעה. אלה הן טענות קלסיות שניתן להעלותן במסגרת התנגדות לתכנית בניין עיר (1839 – 19א).
- ב. 1) הפרסום על ההפקעה והערות האזהרה שירשמו בגינה צריכים לשקף באופן מדויק את כוונת המפקיע. אם כוונת המפקיע מתיישבת עם רוח חוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו, אך הדברים אינם באים לידי ביטוי באופן מדויק בפרסומים באופן שתוצאת הפרסומים הינה מידתית, אין מדובר בהפקעה ברוח חוק היסוד, ומשכך יהיה מדובר בהפקעה שהינה בלתי מידתית (1841ז).
- 2) הרבדים נושא ההפקעה הינם קניינים של בעלי החלקות (המערערים). למערערים זכויות קניין גם באותם רבדים של קרקע שמתחת לבתיהם אשר כיום לא ניתן לנצלם ניצול מעשי. המסקנה היא כי אין להפקיע, גם לעומק, מעבר למידה הדרושה (1842ג – ה, 1843 – 1844א).
- 3) מבחן המידתיות, אשר הינו בן שלושה שלבים, מיושם בהקשר של הפקעת מקרקעין באופן הזה: ראשית, הקרקע צריכה להתאים להגשמת הצורך הציבורי המוגדר שלשמו הופקעה. שנית, אין לפגוע בזכות הקניין אלא במידה המזערית הנדרשת להשגת הצורך הציבורי. שלישית, נדרש קיומו של יחס נאות בין התועלת שתצמח לציבור מן הקרקע לבין הנזק שייגרם לאזרח עקב ההפקעה (1845ג – ד).
- 4) אי-בהירות בעניין עומק ההפקעה עשויה להשפיע לרעה על שווי המקרקעין שעל פני השטח המופקע ולהביא להפחתת שוויים. בעלי המקרקעין זכאים לדעת היכן עוברים גבולות ההפקעה. זכאים הם גם לכך שההפקעה תירשם בגבולותיה

- הנכונים והראויים, כדי שיוכלו להראות לקונה פוטנציאלי מה ההיקף הנכון של ההפקעה. על ההפקעה להיות מידתית, ועל הפרסום והערות האזהרה לשקף מידתיות זו על-ידי הגדרה של המרחב המופקע (1852 – 1853, א854).
- 5) בנסיבות העניין נוסח הודעת ההפקעה שפורסמה על-ידי המדינה היה גורף ובלתי מידתי, ולא פירט את כוונת המדינה באשר לגבולות האנכיים של ההפקעה התת-קרקעית הדרושה. הדרך הראויה והמידתית הייתה להגדיר מראש בהודעת ההפקעה, לפחות בקירוב, את גבולותיה האנכיים של ההפקעה התת-קרקעית הדרושה. על-כן בנסיבות העניין לא הייתה ההפקעה מידתית (846ה – ז, 1851 – ה, 852א – ב).
- ג. 1) מטרת ההפקעה בנסיבות העניין היא חפירת מנהרות. חפירת מנהרה משמעותה בהכרח הוצאת קבע של החומר התת-קרקעי. הזכות להרוס את הנכס או לכלותו הינה זכות שיורית השייכת לבעליו של הנכס. המדינה אינה יכולה, ללא הסכמת הבעלים, לרוקן את השטח המופקע מחלק מתכולתו ולסלול כבישים בדרך של הפקעת זכות החזקה והשימוש לתקופה של 99 שנים. היא יכולה לעשות כן רק בדרך של הפקעת הבעלות (1856, 1857 – ה).
- 2) סעיף 13 לחוק המקרקעין אוסר על עיסקה בחלק מסוים במקרקעין, אולם עקרון "אחידות הקרקע" אינו חל על הפקעה. עיסקה במקרקעין מוגדרת בסעיף 6 לחוק המקרקעין כהקניית זכות "לפי רצון המקנה", ואולם הפקעה אינה "לפי רצון המקנה". משכך, אף שאין תוקף לעיסקה בחלק מסוים במקרקעין מחמת עקרון אחידות הקרקע, הרי שהפקעה היא חריג לעקרון אחידות הקרקע, וניתן להפקיע חלק מסוים ממקרקעין. על-כן אפשר להפקיע זכויות בעלות בעומק שמתחת למקרקעין לצורך בניית כבישי מנהרות בהיותם חלק מסוים במקרקעין (1857 – ז).
- ד. 1) בנסיבות העניין מדובר בפגמים שורשיים בהפקעה, עם זאת הטענות בעניין זה הועלו שנים לאחר ההפקעה בדרך של תקיפה עקיפה. בקביעת התוצאה של הפגמים יש לפעול על-פי הגבולות הגמישים של תורת "התוצאה היחסית" (בעבר – "הבטלות היחסית"). במסגרת תורה זו יש לתת את הדעת גם על השאלה אם המעשה המנהלי הותקף בתקיפה ישירה או עקיפה (1859ג – ד).
- 2) גם אם נפל בהחלטה המנהלית פגם המצדיק את ביטול החלטה בדרך של תקיפה עקיפה תלוייה במידה רבה בנסיבות המקרה (1859 – ז).
- 3) נוסף על השאלה של דרך התקיפה, יש מקום, לפי תורת התוצאה היחסית, לעמוד על אינטרס הציבור. במסגרת זו יש לשאול, בין היתר, מה הנזק שעלול להיגרם לאינטרס הציבורי אם בית-המשפט יפסוק כי ההחלטה המנהלית בטלה מעיקרה. אל מול האינטרס הציבורי, הדורש מתן משקל לצורך בקידום פרויקט המנהרות, יש לשקול את הצדק לפרט ולאזן ביניהם במטרה להגיע אל תוצאה יחסית אשר לא תסכל את האינטרס הציבורי ושתחשב בהשגת צדק לפרט (1860ג – ה, 861ה).
- 4) בנסיבות העניין אין להורות למדינה לפתוח מחדש בהליכי ההפקעה נוכח חשיבותו לציבור של הפרויקט התחבורתי. תחת זאת יש לתקן את ההפקעה באופן שתתייחס לבעלות בקטע המופקע, ולא רק לזכויות החזקה והשימוש. התיק גם יוחזר לבית-המשפט המחוזי לצורך קביעת גבולות ההפקעה המדויקים (1861ה – ז).

בג"צ 91/5091 מאזן חסן זכי נוסייבה נ' שר האוצר

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט גבוה לצדק

בפני: כבוד השופט ד' לוי, כבוד השופט ת' אור, כבוד השופט א' מצא

כי לא בכל מקרה שבו משתהה הרשות בביצועה של הפקעה תקום לבעלים עילה לתבוע את ביטול ההפקעה. הכלל הוא, שביטול הפקעה מחמת שיהיו נתון לשיקול-דעתו של בית המשפט, הבוחן כל מקרה נתון על רקע נסיבותיו הקונקרטיות. על השיקולים העיקריים, שעל בית המשפט להתחשב בהם ולאזן בינותם בגדר החלטתו, עמד, לאחרונה, השופט זמיר, בפרשת טריידט הנ"ב (בפיסקה 15 לפסק הדין), ומן הראוי לחזור ולהזכיר את עיקרי דבריו:

"אכן, ההלכה בעניין זה ברורה. שיהוי בלתי-סביר בביצוע הפקעה עשוי להצדיק ביטול ההפקעה. עם זאת, השאלה אם במקרה מסוים ראוי לבטל את ההפקעה בשל שיהוי, תלוייה בנסיבות של אותו מקרה. ראשית, יש מקום לברר אם השיהוי במקרה הנדון חורג מגדר הסביר. - - - שנית, יש חשיבות לשאלה מה הנזק שנגרם לבעלי החלקה כתוצאה מן השיהוי. - - - ושלישית, חשיבות נודעת גם לשאלה מה הנזק שייגרם לציבור, ובכלל זה לשלטון החוק, כתוצאה מביטול ההפקעה בשל השיהוי. כך, לדוגמא, אפשר שביטול ההפקעה של חלקה מסוימת, אשר נועדה למבנה ציבורי, רק יחייב את הרשות המקומית לרכוש אותה חלקה או חלקה סמוכה בכסף מלא. לעומת זאת, אפשר שביטול ההפקעה במקרה אחר יתבטא, מבחינת הציבור, במניעת שירות חיוני. בסופו של חשבון, יש לשקול בכל מקרה את הנזק לאדם כפרט, שבית המשפט מצווה להגן על זכות הקניין שלו, כנגד הנזק לציבור. בית המשפט צריך לאזן זה כנגד זה, תוך מתן משקל ראוי לכל אינטרס מן האינטרסים השייכים לעניין".

בפרשתנו, כפי שהראה חברי השופט לוי וכפי שהשתדלתי גם אני להראות, מתקיימות נסיבות כבדות משקל המצדיקות היענות לעותרים. מאידך, אינני רואה כל יסוד לחשש שביטול ההפקעה, במקרה הנדון, עלול לגרום נזק לאינטרס ציבורי חיוני, או לפגוע בשלטון החוק. ובמערך שיקולים זה זכאים העותרים לעשיית צו מוחלט.

הוחלט ברוב דעות כאמור בפסק דינו של השופט ד' לוי. בשל חשיבותה של ההלכה בפסק-דין זה והשלכותיה הננו מחליטים על קיום דיון נוסף בתיק זה. ההרכב יקבע על-ידי כבוד הנשיא.

לפי חוק תכנון ובנייה אין הפקעה מבלי שתתלווה לה תכנית. כמובן שניתן פיצוי על כך שהקרקע נהפכה להיות ציבורית. דיני הנטילה הציבורית כוללת הפקעות ופגיעה במקרקעין לפי חוק התכנון והבנייה.

ס' 197 לחוק תכנון ובנייה מעניק את הזכות לקבל פיצויים על הפגיעה. בשלב הראשון מגישים תביעה, ובשלב השני בלקיחת הקרקע הדבר מהווה הפקעה לפי חוק תכנון ובנייה. אין הפקעה בשלב אחד אלא רק בשני שלבים. בנושא ההפקעות לפי חוק תכנון ובנייה הוא תמיד מופיע ב-2 שלבים. השלב התכנוני והשלב המעשי. הפקעה=שלב ראשון- פגיעה, שלב שני-לקיחה .

תכנית משביחה- בגלל פגיעה במקרקעין נלך להיטל השבחה. ההפקעה היא לצרכי ציבור. ההפקעה מעוררת כמובן את השאלה האם ניתן לעשות זאת? שכן הדבר מהווה פגיעה בזכות הקניין. אדם יושב על בית פרטי שעוצר את הכביש הראשי. עושים את ההשוואה בין האינטרס של הפרט לבין האינטרס של כלל הציבור הרחב. יש לעשות את השיקול בין האינטרסים השונים, בכל אופן, הדבר מהווה פגיעה בזכות הקניין, ככל שהאדם יפונה משטחו הפרטי לצרכים ציבוריים כאלה ואחרים. בהפקעות אין וויכוח, הדבר מהווה פגיעה בשל העבודה שאדם מחזיק בנכס גובל בהפרעה לכלל הציבור, ולעיתים נוצר מצב שאדם תורם לחברה יותר מאשר שאר הציבור, בשל כך שמוותר בעל כורחו על נכסו, ולכן יוצא שזכאי הוא לפיצויים בגין ההפקעה והפגיעה במקרקעין הפרטיים שלו .

ס' 8 לחוק יסוד כבה"א וחירותו פסקת ההגבלה קובע את העקרונות בהם ניתן לפגוע בעניינו של אדם :

1. הפגיעה חייבת להיות על פי חוק של הכנסת.
2. הפגיעה חייבת להלווה את ערכיה של מ"י כמדינה יהודית ודמוקרטית.
3. הפגיעה משמשת לתכלית ראויה.
4. הפגיעה צריכה להיות מידתית ככל האפשר ובמידה הנדרשת.

חוק פקודת הקרקעות, (רכישה לצרכי ציבור) 1943.

חוק תכנון ובנייה

הפקעות- יש כל מיני חוקים שמרשים להפקיע- נחלים, בזק, מים, תשלום.

אלו הם שלושת מקורות החקיקה העיקריים .

3.11.15

אמרנו הפקעה היא דוגמא קלאסית לפגיעה בזכות הקניין. הפגיעה צריכה לעבור את המסננת של ס' 8 לחוק יסוד כבוד האדם וחירותו. לדעת פרופ' חנוך דגן האיזון נעשה פעמיים, פעם בזכות הקניינית ואחריות חברתית, הזכות הציבורית והצורך הציבורי. לציבור יש צרכים ויש למצוא את האיזון. האיזונים ימצאו ע"י חוק, פסקת ההגבלה וס' 8, חוקי הפקעות, פרק ח' לחוק התכנון והבנייה- ס' 188-196 שעוסק בהפקעות. אלו 2 חוקי הפקעות, אלו החוקים העיקריים. לצד החוק האלה יש כל מיני חוקים אחרים שנותנים את הזכות להפקיע, גז, חשמל, בזק, אלו חוקים שלא עוסקים בהפקעות, אלא במקרה יש להם נושא של הפקעה בתוכם. הפגיעה צריכה להלום את ערכיה של מ"י כיהודית ודמוקרטית. הפגיעה תוכל להתבצע אם היא נעשית למטרה ראויה, לא לכל מטרה מותר לעשות כל דבר. יש הפקעה עם פיצוי ויש הפקעה בלי פיצוי. דיברנו גם על מידתיות, הפקעה צריכה להיות מתאימה לצורך, האם בלעדיה לא ניתן לפתור את הבעיה הציבורית, סתם להפקיע זה לא פותר את הבעיה הציבורית. יש לראות האם ניתן למשל להפקיע 10 דונם אז אין צורך כלל וכלל להפקיע את כל השטח במלואו אלא את ה-10 דונם בלבד. כלומר פגיעה מינימאלית ככל שניתן.

ההגדרה להפקעה לא מופיעה בחוק, אלא היא נעשית ע"י מלומדים.

נושא מס' 2- הפקעה- יסודות מצטברים:

1. **מכירה** - צריכה להיות מכירה. גם מכירה כפויה היא מכירה. כשהחוק מתיר לך לכפות את המכירה אז היא מהווה מכירה. מכירה במובן אירוע מס. חשוב לציין, יכול להיות בהחלט שניתן לעבור מהפקעות להסכמים. פרופ' אלטרמן. במקום להפקיע ולגרום לצער, נעשה את זה בדרך של הסכמים, בהסכם תהיה **הסכמה** של בעל הקרקע למכור, רשות המס הכירה בבעיה, גם אם נעשה הסכם, בכל הליכי ההפקעה נכיר בזה כהפקעה.
2. **כפויה** - בניגוד לרצונו של בעל הקרקע. איום בהפקעה היא לא הפקעה. ס' 190 אומר שבמידה והפקיעו את הקרקע והשאירו לך נתח שלא מפקיעים, ערך הקרקע הנותרת אפסי, תקעת אותי עם קרקע שאין לה שום ערך, אני לא יכולה לבנות לא יכולה לעשות כלום. מצד שני זה מה שאני צריך, המדינה, זה מה שאני לוקח (לוקחים מה שצריך ולא יותר). ס' 190 קובע שאם נגרמת ירידת ערך לחלק הלא מופקע, יש לך זכות שהרשות **תבטל את ההפקעה, או שהיא תפקיע גם את החלק הנותר שלא הופקע**. כי לא ניתן להשאיר אותי עם חלק קטן שאין לי מה לעשות איתו, לא יכולה לבנות, לא יכולה למכור וכיו"ב. יש פה כפייה על הרשות להגדיל את ההפקעה כאמור.
3. **ע"י(רשות ציבורית)** - הפקעה יכולה להיות רק ע"י רשות ציבורית! רשות ציבורית תהיה רשות ממשלתית, מוניציפלית, כאלה שהחוק מסמיך אותם להפקיע מקרקעין. רוב החוקים שמסמיכים את ההפקעה מאמצים את ס' 22 לפקודת הקרקעות כי ההפקעה נעשית על פי פקודת הקרקעות. הרבה פעמים שר האוצר יכול להסמיך גוף, רשות הגז תבקש משר האוצר להפקיע למשל.
4. **של(זכויות פרטיות)** - זכות הדיור, כשמפקיעים בית צריך לתת דיור **חלופי**. אין דבר שלא ניתן להפקיע. ההפקעה יכולה להיות של זכויות קנייניות של בעלות, בנייה חכירה, זיקת הנאה, זיקת הנאה תת קרקעית, הרשאה, דיירות מוגנת, שכירות, הרשאה מתחדשת.. לא חייבים להפקיע את הבעלות השלמה ואת החזקה השלמה, וזה לפי המבחן של המידתיות. **פס"ד כפר אזר** - דובר בכפר אזר, הפקיעו דונמים והקימו את תל השומר. הייתה חכירה וב-83 זה התחלף להרשאה מתחדשת. חכירה מתחדשת מחדשים כל 3 שנים. ניתן להפקיע גם דירות מגורים. **ס' 194 לחוק תכנון ובנייה קובע שאם אתה מפקיע דירת מגורים אתה צריך לתת זירה חלופית סבירה**. נדון בהרחבה בהמשך.
5. **בתשלום(פיצויים)** - נלמד בהרחבה בהמשך על פיצוי ושמאות. יש גם הפקעה **ללא** פיצוי. עדיין קיים ההרגל של הפקעה ללא פיצוי- עד 40% מהקרקע ניתן להפקיע ללא פיצוי. פס"ד פיצר, הולצמן. בימ"ש מצמצם את כל היסוד הזה של הפקעה ללא פיצוי.
6. **(לצורך(מטרה ציבורית)** - ס' 3 + ס' 188. הדרישה למטרה ציבורית היום קיבלה חיזוק לאור חוק יסוד כבוד האדם וחירותו. הנושא של מטרה ציבורית או שינויה של מטרה ציבורית. לקרוא את פס"ד קרסיק. ס' 195 ו-196 לחוק התכנון ובנייה.

הפקעה נעשית ב- 3 שלבים:

1. **הודעה ברשומות על הפקעה לפי ס' 5.** ידיעה קונסטרוקטיבית, אדם לא יכול להגיד אני לא ידעתי.
2. **הודעה לפי ס' 7- קבלת החזקה.** אם בעל הקרקע לא מתפנה ניתן לפי ס' 8 לקבל צו לפינוי בעל הקרקע מהנכס. בשביל לקבל חזקה חייב להודיע מלבד ההודעה ברשומות לפי ס' 7, חובה לתת הודעה אישית לבעלים. על המקרקעין עצמה ישנה חובה לשים הודעה שהקרקע הני"ל עומדת להפקעה.

3. **רישום בטאבו לפי ס' 19,** כי הקרקע הופקעה. הרישום הוא לאחר קבלת החזקה.

מהי הדרישה למטרה ציבורית?

ס' 3: "אם נוכח שר האוצר לאחר התייעצות עם הוועידה המייעצת כי דרוש הדבר לכל צורך ציבורי רשאי הוא לדרוש את בעלותה של כל קרקע". צורך ציבורי כמשמעותם לפי ס' 188 לחוק תכנון ובנייה.

ס' 188 לחוק התכנון והבנייה כולל הגדרה ספציפית למה הם צרכי ציבור.

הרצאה 3

10/11/15 פקודה = פקודת הקרקעות, חוק = חוק תכנון ובנייה

שיעור הבא- הנכסים הניתנים להפקעה- ס' 194, ס' 190(א)1) הרחבת הפקעה, פרק 5 בספר.

המטרה הציבורית ושינויה:

ס' 188 לחוק תכנון ובנייה + ס' 3 לפקודת הקרקעות

ס' 195-196, ס' 14-15 לפקודה.

פס"ד קרסיק

פרק 8 לספר

היסוד השישי של דיני הפקעות ופגיעה בקניין הוא שההפקעה תהיה למטרה ציבורית. דיברנו על זה בשיעור שעבר. **פס"ד קרסיק**- דובר בקרקע בגבעת אולגה אשר הופקעה לצרכי ציבור – צרכי צבא, וללא פיצוי בגין ההפקעה. הבעלים, משפחת קרסיק התלוננו, וטענו כי ההפקעה היא לצרכי ציבור, מטווחים, וכעת אתם לא צריכים את הקרקע יותר) **מטרה ציבורית משתנה**, אז תחזירו לנו את הקרקע בטח ובטח כאשר פיצויים אפילו לא שילמתם. השופט חשין נכח במשפט, כמו כן השופט זמיר, כפיפותה של ההפקעה למטרה הציבורית, ההסדר בפקודת הקרקעות קובע שאם המטרה הציבורית משתנה אז ניתן למכור את השטח, הרי כבר הפקענו. התנגשות חריפה בין זכות הקניין לבין זכות כבה"ד וחירותו. אם אנחנו נבטל הפקעות שהשימוש הציבורי שלהם פסק או השתנה יש לנו בעיות מאז 48. אם הפקיעו קרקע מעבר ל-25 שנה אז תיקון 3 לא יחול.

הייתה בעיה נוספת, עד כמה שנים הכפיפות למטרה הציבורית היא אינסופית? כל הבעיות הללו צפו בפס"ד קרסיק. משפחת קרסי הגישה בג"ץ לפיצויים עד שבסוף לאחר המון שנים המדינה נעתרה, ולאור כך יצא תיקון מס' 3. פס"ד זה מהווה אבן דרך, התחשבות בזכות הקניין, וגם בדיאלוג בין הרשות למחוקקת במציאת הפתרון לבעיות השונות.

מהו הצורך הציבורי בפועל? כיום לאחר תיקון 3 ופס"ד קרסיק, הצורך הוא הרבה יותר מודרני, הצורך הוא כל צורך אשר שר האוצר קובע. זה דבר שנוגד את זכות היסוד לקניין. אם נוכח שר האוצר כי דרוש שחוץ הדבר לכל צורך ציבורי. ס' 1 – הגדרה מהו צורך ציבורי, הגדרה רחבה מאוד, מתחילה מגנים, פארקים וכבישים, ובאופן רחב- תחנות גז, מתקנים להתפלה, מתקני תקשורת וכיו"ב. **ס' 10-סעיף העוללות**, צורך ציבורי אחר שאישר שר האוצר בהתייעצות עם הוועדה המייעצת באישור וועדת הכספים של הכנסת. ההתייעצות מהווה הגנה ליסוד הקניין. החוק מאפשר להפקיע עד 40% ללא פיצוי, הפקודה מאפשרת להפקיע עד 25% ללא פיצוי. לא תמיד יש את האפשרות ל-2 החוקים. ישנם מקומות שהם חופפים. למשל בתוך רמת אביב אפשר להפקיע לזכר רבין. ס' 188 לחוק הוא עם תמורה ורחב יותר, לעומת זאת ס' 190 מדבר על מה קורה כאשר אתה מפקיע ללא תמורה. ככלל ניטה לחשוב כי הפקעה בלי פיצוי תיטה להיות יותר מצומצמת ולהיפך. ס' 190א ישנה הוראה ספציפית להפקעה **בלי פיצוי**. הרשימה יותר מצומצמת ויש פנייה לפקודה. "ס' 20 לפקודה יחול גם על הפקעת מקרקעין לצרכי גנים, שטחי נופש וספורט, תרבות דת ובריאות, ובכל מקום שכתוב 25% יהיה 40% פיצוי. הדבר המשותף למטרות ההפקעה ללא פיצוי היא שבסופו של דבר הפגיעה היא לא כ"כ גדולה. לעומת הפקעות עם פיצוי, שבהם רשימת אופציות ההפקעה היא רחבה יותר. המטרות לפי ס' 190א המטרות הינן מוגבלות ולדעת המרצה אלו הן מטרות שכלל הציבור נהנה מהם, או רובו. תמונה כללית לפי חוק תכנון ובנייה יש לנו מטרות מוגדרות שנקבעו בחוק. 40% מותר להפקיע לפי חוק תכנון ובנייה(גמיש יותר), 25% מותר להפקיע לפי פקודת הקרקעות. בהפקעה לפי חיקוקים שונים ישנו חוק לתיקון דיני הרכישה לצרכי ציבור 1954 והוא מסדיר את מערכת היחסים בין החוקים השונים המתירים הפקעות.

מה קורה אם באים ומשנים את המטרה? השינויים יכולים להיות בכמה צורות. יכול להיות שינוי ממטרה ציבורית למטרה ציבורית אחרת. המקרה היותר קשה הוא כאשר אתה מפקיע קרקע ללא פיצוי ואח"כ משנה אותו לקרקע עם פיצוי. כלומר קודם הפקעה ליעוד של כביש ואחרי כמה שנים הפקעה למטרת הקמת בית ספר. זה מקרה שהוא כבר לא בסדר כי בסופו

של דבר משתמשים לצרכי ציבור. ס' 195 ו-196. המקרה הקיצוני יותר הוא שבכלל לא משתמשים לצרכי ציבור. פתרון אחד להחזיר ופתרון שני לפצות. לדעת המרצה הפתרון היה מצוי גם בקרסיק בחוק. ס' 195 ו-196. כשאומרים מטרה ציבורית לא הכוונה שכל הציבור ייהנה ממנו. אפילו בית חולים ציבורי ומן הסתם לא כל הציבור חולה. דבר נוסף שעולה בפסיקה, הרווח. האם צרכי ציבור הם צריכים להיות ללא מטרת רווח. מהפסיקה עולה שאין הכוונה שלא צריך שיהיה רווח. זה לא אומר שבית החולים נניח צריך להיות בהפסדים. אם אכן עירייה הפקיעה ועשתה ביי"ח גריאטרי ועשתה המון כסף יוצא שההפקעה בוצעה לצרכי עסקים וביזנס. עירייה כמובן לא יכולה להפקיע לצורכי ביזנס ועשיית כסף. במילים אחרות אם האלמנט המרכזי זה הכסף – אז זה לא לצרכי ציבור. עכשיו המדינה לא מוכנה לראות בקופ"ח צורך ציבורי טהור, אותו דבר לגבי מכללות. כולם באים ואומרים אני מוסד ציבורי, בבדיקת המשכורות רואים כי משכורות מופקעות וגבוהות לא משקפות את העובדה כי מדובר בצרכי ציבור. אם מפקיעים לצורך איכילוב נראה כי מדובר בצורך ציבורי. אני מפקיעה לצרכי ציבור, האם מותר לי לתת את הניהול לגוף פרטי? אם המטרה הציבורית מתקיימת ומתנהלת בקנה מידה ציבורי אז ההפקעה כדן. אחת הדרישות להפקעה לצרכי ציבור היא השימוש בפועל יהיה לצורך ציבורי באותו נכס. היה סיפור בו הופקעו 5 דירות, מישוהו בא וטען כי יש לבטל את ההפקעה כי הייעוד שלה לא לצרכי ציבור. במילים אחרות נטען כי ההפקעה לא כפופה לצרכי ציבור.

הייתה שם עסקת קומבינציה עם הקבלן ולכן נטענה הטענה שזה לא לצרכי ציבור. פרופ' קצוף שהיה בעל הקרקע, אמר הפקעתם לי את הקרקע ובסוף אתם לא השתמשתם לצרכי ציבור אלא לצרכי בניית דירות. (פס"ד קצוף). נטען כי הרווחים / התמורה משמשת לצרכי ציבור. כמובן שזה לא מתקבל על הדעת. הדרישה הבסיסית היא שאותה קרקע שהפקעת תשתמש בה לצרכי ציבור. פס"ד **ישראלי** – לגבי החובה להשתמש בצורך הציבורי עצמו לצרכי ציבור. בפס"ד ישראלי הייתה סיטואציה שבה הייתה קרקע א' וקרקע ב'. משפחת מזרחי ומשפחת אשכנזי. הפקיעו ל-א' את הקרקע בטענה ששם יעבור כביש. יום אחד א' רואה אדם פרטי בונה שם וילה. הקרקע שהופקעה נתנו ל-ג' ואת ג' הזזנו מקרקע ב'. למעשה הקרקע שלך א' שימשה כפיצוי ל-ב'. נפסק ע"י בימ"ש שההפקעה היא כן לצרכי ציבור, על אף שהתכלית לשמה הופקעה הקרקע אינה עומדת בקנה אחד עם צרכי הציבור. פרופ' זוסמן זמיר כתבה מאמר כנגד פס"ד ישראלי וכנגד התכלית לשמה הופקעה הקרקע. הוועדה המקומית אומרת כן השתמשנו לצרכי ציבור ובימ"ש קיבל את הטענה. קצוף צריך לחול כאן. הנושא האחר המתעורר לגבי צורך ציבורי זה **צורך מעורב**, הדבר עלה בפס"ד **מהדרין** – היו הפקעות לצרכי נתב"ג (לכאורה צורך ציבורי) ושינוי מסלולים.

לגבי ההפקעה אחד הטענות היה ביחס לדיוטי פרי והחננויות, הפקעתם את זה לקניון. רוב השטחים רוב הכספים זה מהקניון. יש פה רווח עצום ולא הפקעה לצרכי ציבור ללא מטרת רווח. בימ"ש אמר אכן יש אלמנטים מסחריים בלתי מבוטלים אבל עדיין המרכיב הממשי הוא שדה תעופה, ובכל שדה תעופה בעולם יש חנויות, בימ"ש אמר **ההפקעה היא למעשה הפקעה מעורבת**. חלק מההפקעה הלך למסלולים ולחנייה, וחלק מההפקעה הלך לחנויות ולדיוטי פרי. במס הכנסה לא קיבלו את הטענה. יש פעילות שהיא מלכ"ר ללא כוונת רווח ויש פעילות בעלת רווח ועם אלמנטים של רווחיות. במהדרין נפסק כי הקניון הגדול נחשב תפל למטרה העיקרית ושימוש מעורב כזה לא מבטלים את ההפקעה. בחלק צנוע יושב דיוטי פרי ..

הרצאה 4

17/11/15

הנכסים הניתנים להפקעה-

1. ס' 3 לפקודה
2. כפר אזר
3. ס' 194 – דירת מגורים
4. הרחבת הפקעה – ס' 190(א)1(לחוק ו- ס' 11 לפקודה.

מה קורה בשימוש מעורב? (פס"ד שעה התעופה) האם בשימוש מעורב עושים פיצול ויבטלו אותו חלק שלא משמש לצרכי ציבור? למדנו את פסק דין שדה התעופה בשיעור הקודם ונקבע כי ככה מקובל בשדה תעופה והחננויות הם חלק חוקי מן ההפקעה. נקבע בפסק הדין כי זה שימוש לצרכי ציבור בעיקרו.

שינוי ייעוד לצרכי ציבור ולאחר מכן לא לצרכי ציבור – פס"ד קרסיק – הפקיעו ובהמשך משתמשים לייעוד אחר שאינו לצרכי ציבור.

ס' 195 לחוק- מציב פתרון לבעיות של שינוי ייעוד. למשל- יש לי קרקע, הוועדה המקומית הפקיעה אותה לצרכי כביש, הכביש לא נבנה והם רוצים לעשות מזה שכונת מגורים. יכולים להיות מספר שינוי ייעוד שונים. מייעוד ציבורי אחד לאחר, ייעוד ציבורי ללא פיצוי, בכל המקרים הללו נפנה לס' 195-196.

ס' 195 - מקרקעין שהופקעו עם תמורה/פיצוי. "מקרקעין שנרכשו בביצוע תכנית על פי הסכם או שהופקעו כך תמורת תשלום פיצויים יחולו עליהם הוראות מיוחדות... מותר להשכירם לגוף ציבורי או לאדם אחר, ובלבד ששר האוצר אישר... שונה ייעודם מותר למוכרם, להשכירם או לעשות בהם העברה אחרת... ובלבד שניתנה למי שהפקיעו ממנו את המקרקעין יודיעו לו ויתנו לו זכות קדימה או לקבל את השווי החדש של הקרקע. בעל הקרקע יכול לבקש אחד מן השתיים (מודגש): *פיצוי לפי השווי החדש - לבוא ולהגיד אני לא רוצה את הקרקע חזרה, אני רוצה בגלל שהמחיר עלה שתפצה אותי לפי הערך הריאלי של היום, נניח קרקע ליעוד מגורים זה מחיר אחר מאשר כביש, כלומר השווי גבוה יותר ולכן אני רוצה פיצוי לפי השווי החדש*/ לקבל חזרה את הקרקע שכן הקרקע איננה משמשת יותר לצרכי ציבור יותר שכן הפקעה כפופה למטרה הציבורית. 2. האלטרנטיבות נותנות את המצב כאילו שלא הייתה הפקעה. ישולם היטל השבחה שכן הקרקע מושבחת עם כל התנאים.

ס' 196 - מקרקעין שהופקעו ללא תמורה. "מקרקעין שהופקעו ללא תשלום פיצויים וייעודם שונה וכעת בשל שינוי הייעוד כן מגיע פיצויים על ההפקעה - תשלם הוועדה המקומית פיצויים למי שהיה זכאי להם בשעת ההפקעה אילו... או אם רצה בכך להחזיר את המקרקעין למי שהופקעו ממנו". למשל - כביש / פארק / בית ספר זוהי הפקעה ללא פיצוי, אז נניח אני בעלת קרקע, ורוצים לבנות על הקרקע שלי בית ספר, ומפקיעים לי אותו ללא פיצוי. ולאחר מכן יש שינוי ייעוד, דהיינו מחליטים לא לבנות שם בית ספר אלא בונים משהו אחר בגינו כן מגיע פיצוי. אני אקבל פיצוי כאילו שהיום הפקיעו ממני מחדש, לפי הייעוד החדש.

ס' 3 לפקודה - מקנה סמכות להפקיע כל קרקע לצרכי ציבור. סעיף קטן ב' - ניתן לרכוש את החזקה או השימוש לתקופה מסוימת, כלומר לא חייב להפקיע, יש פה את עניין המידתיות. פגיעה בזכות קניין חייבת להיות מידתית. סעיף קטן ג' - לא חייב לרכוש את הבעלות בקרקע או להפקיע את כל הזכויות אלא חלק מהם. ס' קטן ד' - לקרוא.

פס"ד כפר אזר - ההפקעה הייתה של 113 דונם שהייתה הרשאה מתחדשת = זכות שכל 3 שנים מחדשים לך. ראינו שהמס התייחס להרשאה מתחדשת לא כזכות במקרקעין הכרוכה במס שבח ומס רכישה. נפסק במחוזי כי אין פיצויים. הנימוק היה שזו לא זכות במקרקעין לפי חוק מיסוי מקרקעין. בעליון נאמר שלא יפסקו פיצויים מסיבות אחרות.

דירת מגורים - ס' 194 - הפקעה של דירת מגורים. פיצויים בגין הפקעה לוקחים מספר שנים, בינתיים איפה יגורו בעלי הדירה עד שיקבלו את הכסף. אי אפשר לתלות את הפתרון בפיצויים כי לוקח זמן עד שמקבלים אותם. יש דרישה לשיכון חלוף סביר לפי לשון הסעיף. ישנם מספר יסודות מצטברים העולים מלשון הסעיף: 1 - ייעוד להריסה נניח לבניית כביש, לא ניתן להפקיע ולהרוס מבלי להעמיד 2 - שיכון חלוף סביר, ו-3 - ביושר. מקום שאפשר לגור בו + סביר. נניח פינוי של בית עשרה חדרים לבית 3 חדרים לא סביר. סביר יכול להיות בהחלט פחות. אתם שלושה במשפחה אתם לא צריכים לגור בשישה חדרים אלא בשלושה

- זה סביר. כאמור לא נחכה לסכום הפיצויים עד שיוכל לקנות דירה. זכותו של בעל הקרקע לבקש כסף במקום ששופט יקום ויחליט איפה יגור בדירה זמנית. מי בעל הזכות? או בדין או ביושר. לא פולש או מחזיק שלא כדין.

הרצאה 5

24/11/15

עקרונות - פיצויים

1. ס' 9 + ס' 9א - זכות במקרקעין וטובת הנאה - צריכים לתת פיצויים על כל טובת הנאה.
2. עקרון השבת המצב לקדמותו + עובדת ההפקעה (12) (ב) לפקודה - עקרון השבת המצב לקדמותו, אנו מנסים ע"י הפיצוי להביא לתוצאה של מה היה קורה אם לא היינו עושים את ההפקעה. הנזקים הם לא רק על הקרקע, אלא גם על הוצאות אחרות. לצד העיקרון הזה קיים ס' 12' ב' לפקודה, בבוא בימ"ש להעריך את הפיצויים ינהג לפי התקנות הבאות: א. אין לבימ"ש להביא בחשבון את העובדה כי הקרקע נרכשה בכפייה. ב-השווי צריך להיות הסכום שמתקבל ממכירת הקרקע אילו נמכרה מרצון. שווי קרקע ספציפית כיום. קרקע להפקעה צונחת בערכה.
3. אינם תנאי לקבלת החזקה - הפיצויים זה לא תנאי למסירת החזקה, לפי ס' אפשר להיכנס לחזקה ואם בעל הקרקע לא מסכים פונים לבימ"ש. לפי ס' 194 לחוק, לגבי קרקע שהיא בית מגורים חייבים לספק דיור חלוף. וללא אספקת דיור חלוף אי אפשר להוציא את בעל הקרקע מן הקרקע. גם כאן לא מחכים לפיצויים.
4. אין חובה במתן קרקע כפיצוי - אמרנו שאין חובה לתת פיצוי.

5. מחוברים - שמאי לא יכול להעריך רק את הקרקע אלא גם הערכה של הבנייה ושווי המחוברים שהם כוללים עצים וכיו"ב. קרקע + מחוברים. 2. כללי יסוד חשובים: הכלל ראשון-מחוברים זה חלק מהקרקע, כלל ב- מחוברים שנבנו ללא רישיון אין פיצוי עליהם- פסיקה רבה בנושא הזה. כלל שלישי-. אם הבנייה הייתה בלתי חוקית לא משלמים עליה כחלק מההפקעה. מכיוון שהבנייה בלתי חוקית.
6. פגיעה בחלק שנותר – ס' 190(א)(1) + 12(ז) ח(ל) לפקודה. כמו שנותרים זנבות מן הקרקע למשל. במקרה כזה ישנה סמכות לבעל הקרקע לבקש לבטל את ההפקעה או להרחיב אותה. שכן אין מה לעשות עם החלקים/ השאריות שנותרו. ס' 12(ח) הוא המקביל בפקודה אומנם יש הבדלים: "כמו כן יביא בימ"ש בחשבון את הנזק אם יש נזק שנגרם לבעל מחמת ניתוקה של הקרקע..." דהיינו אנו רואים שהנזק שיכול להיות מוריד את ערך הקרקע שנשאר. מהו הנזק בגינו יש לפצות? על השווי היחסי של הקרקע לפני ההפקעה, ואחרי ההפקעה. לפי החוק אפשר ללכת עוד יותר רחוק, לומר או שתרחיב את ההפקעה או שתבטל אותה. הרי הזנבות האלה מורידות את הערך. 12(ח) עוסק בפיצוי בגין החלק שנותר. פיצויי ניתוק. 12(ז) קובע שאם הניתוק עשה לך שבח אז המדינה כמובן רוצה לקחת חלק, דהיינו מה שנשאר מההפקעה שווה יותר ויש השבחה. גם פה יש השבת מצב לקדמותו.
7. הפסד רווחים ומוניטין – דוידוביץ נ' אתרים. נובע גם כן מעיקרון השבת המצב לקדמותו. למשל – יש לי דונם קרקע באשדוד על שפת הים, כל חנות שם שווה מיליון שקל. אבל הייתה לי שם חנות מיוחדת, הרווחים גבוהים, המוניטין בשמיים. רוצים להפיק לי את החנות. האם השווי של הקרקע עולה יותר כי עושים בה עסקים? מוניטין קשור לקרקע? האם יש להשיב את המצב לקדמותו? מה נכלל בתוך שווי הקרקע? אם המוניטין קשור למקום? יש לאבחן בין מה ששייך למקום לבין מה ששייך לאיש עצמו. פרופ' נמדר טיפל בפס"ד גדרה זרעים, בו הייתה קרקע שניתנו לה תנאים מיוחדים בשל הזרעה של זרעים. הופקעה הקרקע. הוכח כי על כל דונם נגרם נזק ופגיעה במוניטין. אומנם מדובר בקרקע חקלאית שנראית כמו כל קרקע אחרת, אבל הקרקע קיבלה תנאים מיוחדים.
8. פיצויי סבל 20(ג) – הרבה פעמים החוק מאמץ את הצדק ומטעמי צדק יש תכולה לחוק. מותר לשר האוצר להעניק לפי ראות עיניו שהצמצומים יגרמו סבל אותם פיצויים או פיצויים שיראה אותם נכונים בנסיבות המקרה. מה זה פיצויי סבל? אין פרשנות בחוק. נראה שפיצויי סבל הם יותר מאשר השבת המצב לקדמותו. נראה כי העיקרון הזה הוא לפני משורת הדין. המצב הוא כאשר נגרם עוול. הפיצויים לרוב לא קשורים לפיצויי הפקעה.
9. ניכוי מיסים – האם במתן פיצויים מנכים את המס? על הפקעה יש מחצית המס-ס' 48' רבתי לחוק מיסוי מקרקעין. הרי גם כשאתה מוכר את הקרקע בשוק החופשי זה הכנסה ואתה תצטרך לחוב במס בגינה. פשוט פה המדינה היא "הרוכשת" והיא זו שמשלמת לך עבור ההפקעה כפי שאדם פרטי היה קונה ממך והיית חב במס. ס' 64' נותן פטורים לעיין גם בס' 65' לחוק מיסוי מקרקעין.
10. ציפיות – פס"ד ברעלי-ופס"ד בירנבך. פס"ד ברעלי קשור לס' 197'. לאדם היה בית בתוך יער. אמרו לו נשלם לך כמו יער. הוא אמר מה פתאום מדברים על הפשרה של הקרקע והיא תעלה בעתיד במאות אלפי שקלים, ולכן עליכם לשלם לי בגין ההפקעה יותר. קרקע חקלאית שקרובה מאוד לעיר יש ציפיות שהיא תופשר. איזה ציפיות לוקחים ואיזה לא לחשבון? נקבע כי לא יתנו שום בנייה וזה יישאר יער. הוגשו תביעות בגין פגיעה במקרקעין. היועמ"ש התערב בלא סיבה. נקבע כי הציפיות לא סבירות.
11. נטרול ערכים סובייקטיביים 12(ג). – חלק מהפיצויים הקשורים להפקעה הוא פיצוי על ערכים קרקעיים. אבל ישנם ערכים מסוימים שעליך לנתר מהערכת השווי. והם- ערכים סובייקטיביים. כלומר מפקיעים לאדם קרקע והוא אומר אשתי המנוחה ואני חיינו יחד פה, או אולי זה בית שקיבלתי במתנה. לא לוקחים בחשבון ערכים סובייקטיביים.
- מנטרלים אותם. כלומר אדם לא יכול לבוא לומר אני מרגיש כלפיי הקרקע רגשות כאלה ואחרים ויהיה ניתן להעריך שוויים.
- הפיצוי בא לענות על הדרישה שהפגיעה צריכה להיות מידתית.

הרצאה 6

8/12/15

הפקעה ללא פיצוי- פרק 15, הולצמן – פייצר

אמרנו כי ישנם 2 סעיפים גם בחוק התכנון והבנייה וגם בפקודה סעיפים המתירים לנו להפקיע קרקע ללא פיצוי. ס' 20(א) לפקודה, וס' 190(א)1(לחוק). לפי החוק עד 40% ללא פיצוי ולפי הפקודה עד 25% ללא פיצוי בגין ההפקעה.

מהי ההצדקה להפקעה ללא פיצוי? התשובה היא **השבחה**. אנשי התיאוריה ופרופ' זמיר – סבורים כי הפקעה ללא פיצוי מוצדקת כאשר ישנה השבחה ביחס ליתר הקרקע. אם מותר לי להפקיע 25% לפי הפקודה, ה-75% הנותרים יהיו משובחים ושווים יותר כי ההפקעה עצמה משביחה את היתרה של הקרקע. אפילו **ניתן לחייב** במס שבח כי כל ההפקעה משביחה את יתרת הקרקע, כלומר לא רק שאני לוקח לך אלא אני גם נותן לך. יש לזכור את עיקרון השבחה. מה קורה אם השטח העירוני כבר מפותח ומפקיעים, דהיינו מפקיעים ללא השבחה של הקרקע? מדובר בשאלה גדולה. פס"ד כיאט נקבע כי **הפקעה היא משביחה. מה קורה אם מפקיעים את כל החלקה?** לא נותר החלק המושבח. מה עושים? נרחיב בהמשך השיעור על הפקעה של הקרקע כולה. בחזרה לפס"ד כיאט, הפקעה היא משביחה. לצד זה יש עיקרון שהתפתח לאחר פסק הדין והוא עיקרון הצדק החלוקתי- אתה בעל ההפקעה אתה העיקרי שנהנה. הפעולה השלטונית של ההפקעה היא לצרכי ציבור. ישנן 2 תיאוריות, התיאוריה הסוציאליסטית והתיאוריה כי הנהנה הוא הציבור שעושה שימוש ציבורי בקרקע שהופקעה.

להפקעות לפי חוקים שונים ישנו חוק לתיקון דרכי רכישה והוא עושה סדר בין החוק לפקודה בכל חוקי ההפקעה והוא אומר: אם הפקעת 40% לפי החוק לא תוכל להפקיע יותר, אבל, אם הפקעת 25% לפי הפקודה, **מותר לך להפקיע 15% נוספים**. לא תוכל להפקיע יותר מ-15%. זה החוק שהסדיר בין חוקי ההפקעות השונים, הן מן הפקודה והן מן החוק לתכנון ובנייה. כמובן אנחנו מדברים על הפקעה ללא פיצוי עד 40%. ניתן להפקיע יותר, ניתן להפקיע גם 100%, אבל אז צריך לשלם על 60% נותרים. דהיינו הפקעה ללא פיצוי יכולה להיות עד 40% מהקרקע, והפקעה כמשמעותה יכולה להיות הפקעה של כל השטח. הפקעה ללא פיצוי הולכת ומצטמצמת לדבריי המרצה.

מתי כדאי להפקיע לפי הפקודה ומתי לפי החוק?

אם אני צריכה למעלה/ יותר מ-25% אני אלך לחוק. ואם פחות אלך לפקודה.

תלוי מטרות, מטרות של הפקעה ללא פיצוי המטרות הן יותר מצומצמות. ישנן סיטואציות שלי הפקודה לא תוכל להפקיע ולפי החוק כן תוכל להפקיע- דהיינו יש מטרה לפי החוק ומטרה לפי הפקודה, מה שמתיישב לפיו נלך, בין אם זה הפקודה ובין אם זה החוק. לפי הפקודה התנאים לקבוע מהי מטרה ציבורית הם גמישים.

נקודה נוספת בין החוק לבין הפקודה- לפי החוק אי אפשר להפקיע בלי תכנית, ולפי הפקודה לא צריך תכנית.

אם בחרת מסלול מסוים, אתה לא יכול ממסלול למסלול.

מה צמצם הפקעה ללא פיצוי? התיאוריות שימשו את העליון, תחילה היה פס"ד כיאט, אח"כ פייצר, ואח"כ הולצמן. בפסקי הדין הייתה סיטואציה בה הפקיעו את כל הקרקע. נניח יש לך 10 דונם שכל דונם שווה 100,000 דולר. מגיע לך מיליון דולר פחות 40% ללא פיצוי. כשאתה מפקיע לי את הכול אין לי השבחה. העיקרון הוא שהיתר אתה משביח פה אין יתר מושבח כי אתה לוקח את הכול. היו המון מאמרים שטענו אין הפקעה ללא פיצוי, הפקעתם תשלמו, הדבר מהווה פגיעה בזכות הקניין. כאמור ההפקעה פה היא הפקעה שלמה, אין מה שישתבח, אתה לא משאיר לי כלום, זה היה פס"ד כיאט. נפסק אם יש הפקעה של 100% אתה חייב לשלם פיצוי 100% ולא פיצוי 60%, כי למה שתוריד את ה-40%? ה-40% ללא פיצוי הם בתנאי שתהיה השבחה ופה אין השבחה. וייצר אמרו כי ניתן להפקיע 40% ללא פיצוי, עד שבא פס"ד הולצמן – הוא ביטל את פס"ד וייצר לפני 20 שנה. נקבע כי התיאוריה של **הפקעה ללא פיצוי היא בגין עיקרון השבחה, אם אתה מפקיע 100% - אין השבחה ואתה לא יכול להוריד 40% ללא פיצוי**. דהיינו חזרה להלכה בפס"ד כיאט. שוב, הפקעה ללא פיצוי מוצדקת אם יש השבחה של יתרת הקרקע שלא הופקעה, ואם מפקיעים 100%, אין השבחה של יתרת הקרקע והפקעה ללא פיצוי לא קמה ולא מוצדקת. זוהי ההלכה כיום. הולצמן ביטל את הלכת וייצר. אם בוצעה הפקעה על 40% ללא פיצוי, ולאחר מכן עשו הפקעה של יתר השטח, אם בימ"ש יוכח לדעת כי פעולה א' של הפקעה ללא פיצוי כרוכה בהפקעה ב' של יתרת הקרקע, בימ"ש יטיל פיצויים בגין ה-40% שהופקעו מלכתחילה. דהיינו אם אתה מפקיע את הכול אין הפקעה ללא פיצוי. אם אני מפקיעה 95%, ונותר 5% שהושבת. אז מותר לי להפקיע 40% ללא פיצוי? הבעיה התעוררה בהמון פסקי דין. פסק דין שעסק ב-99% טען שזה כמו 100%. אמרו גם אם הפקעת 70% זה המון וכו'. זה מדרון תלול. יש לחזור לתיאוריה של השבחה שאומרת שהחלק הנותר צריך להיות מושבח. 60% אי אפשר לומר כאילו הופקע הכול, יש השבחה על 40% מיתר הקרקע שלא הופקעה, ויש לבדוק האם ההשבחה של ה-40% נפגע ויש ירידת ערך. פסקי הדין האחרונים של השנתיים האחרונות קבעו הלכה חדשה – במחוזי:

* האם יתרת הקרקע שנותרה לאחר ההפקעה נפגעה? האם ירד ערכה?

* האם בכלל הייתה השבחה? הרי באין השבחה - אין הפקעה ללא פיצוי.

יש לי קרקע של 10 דונם. העירייה רוצה להפקיע לי 3 דונם. האם ה-40% נם נגזרת של ה-10 דונם או של ה-3 דונם? כאמור ה-40% הם נגזרת של ההפקעה. דהיינו 40% ללא פיצוי מעלות שווי 3 הדונם.

פס"ד צאיג – קובע כי למעשה כל הפטור זה עוד כרסום, וקובע שכל הפקעה ללא פיצוי חלה על בעלות.

להשלים את הרצאה 7 שהיה שיעור כפול..

הרצאה 8

15/21/15

הרצאה 7 חסרה) שיעור כפול שהיה בחנוכה.)

בשיעור 7 דובר על תכנית איחוד וחלוקה בין היתר בנושא הפקעות ללא פיצוי.

להשלים את היסודות של איחוד וחלוקה-

ישנה פגיעה יחסית – פס"ד טור, ולאחר מכן פס"ד איראני. לקרוא. הפרשות מקרקעין באיחוד וחלוקה – ס' 120-128 עוסקים בהפרשות. הפרשות זה לא מדיני הפקעות. פס"ד מסיקה ופס"ד ארטבי- שחזרו על העיקרון של פס"ד בר שאמרו שהפרשות לא מוגבלות לדיני הפקעות. פס"ד מסיקה הוא הנכון והקובע – אין ספק שדיני הפקעות חלים על הפרשות. מסיקה היה אדם שנכנס עם חמישה דונם נותר בתכנית איחוד וחלוקה עם 2 דונם, והוא בא בתלונות נגד איחוד וחלוקה. על אף שה-2 דונם שנותר שווה יותר מכל החמש שהיו. האומנם למה לקחו לי 3 דונם? פרופ' נמדר חושב כי התלונה של מסיקה לא מוצדקת כי לא הפקיעו לו ללא פיצוי, אבל פה לא כך הדבר. מסיקה לא מסתכל נכון, הוא מסתכל על החמישה דונם, ויש צורך להסתכל גם אנכית, דהיינו על ההטבות שהוא קיבל באיחוד וחלוקה. בהפקעה עם פיצוי אין הגבלה. פס"ד בראון הפקיעו באיחוד וחלוקה יותר מ-40%. נאמר שם כי לא מוגבלים ל-40%. אם אין גבול של 40% ויש לבדוק את טבלת האיזון כמה נכנסת וכמה תצא המשמעות הוא שהגבול הבא זה השווי שנכנסת. נניח 100 דונם פרדס לבניית מגרש כדורגל. שווי מאה דונם ושינוי ליעוד ציבורי ומקבלים מעט מאוד משווי כלל הדונם. העיקרון שאתה לא פוגע בבעל הקרקע יותר ממה שהוא נכנס.

– פגיעה במקרקעין

מהווה חלק מדיני הפקעות, שכן כל הפקעה מתחילה ע"י תכנית אשר קובעת שהקרקע תהיה מיועדת לצרכי ציבור ורק לאחר מכן ניתן יהיה להפקיע, בעוד שלפי פקודת הקרקעות אפשר להפקיע בצורה חד שלבית. לפי החוק אתה חייב להקדים תכנית להבדיל מהפקודה. הפקודה יכולה לבוא ולהפקיע בהכרעה חד שלבית. הכנסת הדו שלביות לפי החוק מהווה בסיס אמתי ונאמן שקיימת תכנית ושמדובר במשהו מסודר יותר. לפי החוק לא ניתן להפקיע בלי תכנית. עצם התכנית ועם פרסומה זוהי הפגיעה הממשית בקרקע. ס' 34' התחשב ברעיון הפיצוי הדו – שלבי) שלב ראשון תכנוני – 90% ושלב שני פיזי – 10%). בכל מקרה זה חייב להיות 100%. שלב ראשוני אתה מקבל מה שהתכנית הזיקה וזה תלוי בהערכות שמאיות. למה דיני פגיעה במקרקעין זה דיני הפקעות? כי רוב ההפקעות נכללות ב-2 שלבים לפי חוק תכנון ובנייה ולא לפי הפקודה ולכן תמיד זה מבוצע ב-2 שלבים וזה הדמיון. ולכן וודאי שזה דיני ההפקעות.

– ס' 197'- נפגעה קרקע ע"י תכנית ניתן לתבוע פיצויים וההתיישנות היא תוך 3 שנים. פיצוי נזקי תכנית. על פגיעה במקרקעין הרשות משלמת 100% של הפגיעה ועל השבחה היא משלמת 50%. איך תדע כי תכנית פגעה בך? לפי קריאה ברשומות. כמוכן שאנשים לא קוראים ככה רשומות. נניח שמאים חכמים קוראים ברשומות.

9 - הרצאה 22/21/15

1. מהי פגיעה במקרקעין? – אובייקטיבי + תכונות קרקעיות
2. פגיעה עקיפה – פס"ד וארון "מקרקעין גובלים"

3. פגיעה כלכלית – פס"ד קורן

4. תכנית – ארצית מסוימת – נמדר

5. מספר תכניות, קהתי, חייט, בית הכרם, פמיני

פגיעה במקרקעין בעלת 2 מופעים – חלק ראשון בהפקעה ומופע שהוא לא קשור להפקעה כגון חסימת אוויר, רעש. 2. השלבים צריכים להביע 100% של הקרקע ולא יותר ממה שהקרקע שווה. מדוע מפצים בשלב הראשון? כי 2 השלבים יחדיו אורכים זמן רב. למעשה פס"ד אליה מרחיב את הדברים הללו. פגיעה במקרקעין ע"י תכנית זה בהקשר של הפקעות. נמצא שרוב ההפקעות במ"י הן דו-שלביות. ההקשר של 197 פגיעה במקרקעין היא לאו דווקא בהקשר של הפקעות. לפי ס' 197 רוב המקרים תהיה הפקעה, והשלב השני הוא פגיעה אחרת ע"י תכנית. מהי פגיעה אחרת ע"י תכנית? לא לוקחים לך קרקע. וודאי שתכנית יכולה לפגוע מבלי לקחת / להפקיע לך את הקרקע, אמרנו, חסימת אוויר, רעש וכדומה. כלומר פגיעה במקרקעין לא חייבת להיות בהקשר של הפקעות. ס' 197 התיישנות קצרה בת 3 שנים. כיצד נמדדת פגיעה במקרקעין? לגבי פגיעה שקשורה בהפקעות התשובה היא שווי. מה קורה לגבי הפגיעות האחרות? נניח רעש. הפגיעה איננה חייבת להיות אישית וגובלת בתכונות שלך האישיות, הפגיעה היא אובייקטיבית. האדם הסביר. מהי רידת הערך עבור האדם הסביר/ האדם מן היישוב.

פס"ד וארון – למעשה הורחב הנושא של הפגיעה. בנו בניין רב קומות שמסתיר את הנוף וחוסם את האוויר והאור. העבירה של מטרד קיימת בפקודת הניזקין, אבל מטרד דרושות הוכחות נזק ברמות גבוהות יותר. אדם לא יכול לבנו על זה שהוא בא לגור בעיר ולידו לא יגורו דיירים נוספים בבניינים חדשים. בימ"ש קבע כי בתנאים מסוימים יכולה להיות פגיעה בנוף, באוויר, ע"י תכנית בנייה שחסמה לך אוויר / ו אור. זוהי פגיעה בערך הכלכלי של הבניין שלך. בימ"ש קבע כי ניתן לתבוע בגין רעש ומטרדים כאלה ואחרים. החידוש של פסק הדין וארון היא שהפגיעה לא צריכה להיות במקרקעין בפרט אלא מטרד שקשור למקרקעין ככלל, למשל פגיעות סביבתיות אובייקטיביות. התעוררה בעיה חריפה, בימ"ש המליץ לתקן את החוק ולהבהיר ואז בא תיקון 197. תכונות קרקעיות של קרקע זה לא רק מה שבתוך הקרקע, אלא גם מה שמסביבה לה. אין לנו קריטריונים.

בימ"ש בפס"ד וארון בימ"ש קבע כי ס' 197 כולל בתוכו גם תביעות מהסוג הזה (פגיעה בנוף, חסימת אוויר, רעש), השאלה איפה הגבולות. בימ"ש המליץ למחוקק אתה זה שיקבע את הגבולות. האם נניח רעש ממרחק של 10 ק"מ מהווה מטרד? האם מגדל גורד שחקים ממרחק של 10 ק"מ מביתך פוגע לך בנוף וקמה לך זכות להגיש תביעה? איפה הגבולות? "נפגעו ע"י תכנית..." פגיעה עקיפה (לא פגיעה ישירה) כגון: רעש, חסימת אוויר וכדומה – אם בתוך התכנית מרימים רב קומות מותר לך לתבוע. שלב ראשון – וארון קבע את העיקרון. הגבולות נקבעו בפס"ד וינטר בעליון.

המחוקק קבע כי על הפגיעות מהסוג הזה השאלה היא האם זה בתוך התכנית או גובל עמה? ס' 197 אומר כי התביעות העקיפות דהיינו נזקי נוף אוויר וריח יכולות להיתבע רק במסגרות של אותה תכנית. אם אני בצד הכביש בתכנית חדשה – אני לא יכולה לתבוע כי זה לא גובל. נעמוד על הגדרת גובל לפי לשון בימ"ש. קלמנט – כביש שכונתי צר זה נקרא גובל, אבל אם זה כביש רחב יותר נניח 4 מסלולים או כביש לא שכונתי אלא ראשי, זה לא נקרא גובל. אם אתה קונה מחוץ לתכנית ומפריד בנינו רק כביש שכונתי צר – של כמה מטרים ולא רב מסלולי – אם באה תכנית חדשה זה נחשב גובל ותוכל לתבוע. גובל צריך להיות גובל ולא יכול להיות רחוק. בויטנר נקבע כי גובל לא חייב להשיק. אם משיק זה כבר טוב וכמובן תוכל אבל לא חייב להשיק בכדי להיות מוגדר כגובל.

פס"ד קורן נפסק כי זה פגיעה בתכונות הקרקע אלא בנושאים אחרים.

האם פגיעה במקרקעין זה גם נזקים כלכליים? פס"ד קורן אומר לא. אלא אם כן מדובר בהפקעה.

לעניין נקודה 4 – תכנית ארצית מסוימת – תכנית לפגיעה במקרקעין כוללת תכניות מחוזיות וארציות. תכנית ארצית באה ופגעה בך אתה יכול לתבוע את הוועדה המקומית. בתכנית ארצית הקווים לא מסוימים. התכנית היא בקנה מידה גדול ולכן אתה לא רואה את הפגיעה. הפגיעה היא לא מסוימת.

פגיעה	השבחה
תכנית מקומית	תכנית
תכנית מחוזית	מקומית
תכנית ארצית	בלבד

למה ההיגיון הוא שתובעים השבחה רק על תכנית מפורטת? מי שמשלם זו הוועדה המקומית ורצו לגלגל את הכול לוועדה המקומית. המועצה הארצית לא תוכל לקבוע היטל השבחה.

רק אם יוצאת תכנית מקומית שהשבחה נכס ואתה תובע.

מיסוי הפקעות ופגיעה במקרקעין

מס שבת, מס רכישה, מס ערך מוסף- כרפיס

שיעור הבא היטל השבחה

הפקעות- מיסוי איחוד וחלוקה – ס' 65

הפקעות- בלי תמורה- לא מכירה. עם תמורה- מכירה: תמורה בכסף 48ג' – 50% המס.

תמורה- בקרקע ס' 64 פטור

כשמפקיעים קרקע לבנאדם שלא במסגרת עסקית, חל עלינו המס ההוני. מדובר בקרקע ויש מס שבת על המוכר, ומס רכישה על הקונה עד 10% בדירות מגורים. מס שבת הוא מס ישיר. מס עקיף חוק מע"מ למשל.

ס' 5א' אומר- אם ההפקעה היא בלי תמורה זה לא מכירה. אם זה עם תמורה היא מהווה מכירה. באין מכירה אין דיווח. כגון- הורשה שלא מהווה מכירה, והולכים ישר לטאבו לרשום מבלי להראות תשלום מס רכישה. הפקעה ללא תמורה לא מהווה מכירה, ואין צורך לדווח כמובן שאין אירוע מס. אמרנו הפקעה ללא תמורה לפי החוק עד 40% לפי הפקודה 25%. כשאני מקבלת תמורה בגין ההפקעה (תמורה של קרקע או של כסף) אני חייבת במס כי קיבלתי תמורה שהיא כסף או קרקע וזה מהווה הכנסה וחבות במס בגין הכנסה. קיבלתי כסף בתור פיצוי על ההפקעה אז לפי ס' 48ג' לחוק מיסוי מקרקעין אני משלמת מחצית המס כי הפקיעו לי. כדאי לקבל כסף כי זה חצי המס. בקרקע שאני מקבלת כתמורה להפקעה אם אמכור אותה אחוב במס מלא ולא מחצית המס כי זה מכירה. דהיינו קיבלתי קרקע ב' במקום קרקע א' שהפקיעו לי, כשארצה למכור את קרקע ב' אחוב במס מלא ולא במחציתו. מה שכן כשאקבל את קרקע ב' כתמורה בגין ההפקעה/ כפיצוי בגין ההפקעה- יש לי פטור ממס רכישה כי לא באמת רכשתי את קרקע ב' אלא קיבלתי אותה כתמורה / כפיצוי להפקעה שהפקיעו לי. כמחליפים קרקע בקרקע התוצאה של ההחלפה היא פטור- זה ס' 64- הפקעה של קרקע תהיה פטורה ממס אם התמורה לה היא קרקע אחרת. יש פטור על החליפין. נעבור לתמורה. זה תלוי במה התמורה. אם היא בכסף, אתה משלם מחצית המס, אם התמורה היא בקרקע ס' 64 אומר החליפין עצמם פטורים- גם ממס שבת גם ממס רכישה. אם למחרת אתה מוכר את קרקע ב' אתה משלם מיסים ולא מחצית המס. הטבה במס היא רק אם אתה מקבל כסף בהפקעה עצמה, בקבלת תמורה של קרקע במכירה העתידית תחוב במס רגיל. לדעת המרצה מדובר במס דחוי כי יבוא יום ותמכור וגם אם לא ימכרו הילדים שלך ויחובו במס למדינה. קניתי קרקע א' במיליון הפקיעו לי בזמן שהקרקע שווה 2 מיליון. נתנו לי קרקע אחרת ב- 2 מיליון. חליפין פטור ממס שבת ומס רכישה. למחרת אני מוכרת את זה ב- 3 מיליון את הקרקע שנתנו לי. קרקע ב' נכנסת לנעלי קרקע א' דהיינו הפטור של ס' 64 הוא דחיית מס עד למכירה של קרקע ב'. בחליפין של א' ו- ב' אין מיסוי. מה שיוצא הוא שבהחלט אם אין לך רווח בקרקע ב' אז עדיף תמורה בשווי כסף ואז יש הטבה של מחצית המס, לעומת תמורה של קרקע יבוא יום ותצטרך לשלם מס כי יבוא יום ותמכור את קרקע ב'. ס' 64 סובל מליקוי חמור- זכות מקרקעין מול זכות מקרקעין. בפס"ד אלטק הופקעה קרקע לאדם. התנהלו דיונים של השווי של הקרקע שנותנים לו בתמורה. אותו אדם שהפקיעו לו קיבל קרקע אחרת בא לרשות המס ואמר תנו לי פטור לפי ס' 64. רשות המס אמרה רק בזכויות מקרקעין ואתה קיבלת גם שכ"ט עו"ד וזו לא זכות במקרקעין. הסיפור הגיע לעליון. זה היה תמוה כי הייתה עסקת חליפין קרתה, למה לסבך את הדברים הרי היה מגיע לו פטור. ס' 64 לא מקבל חלקו בכסף וחלקו בקרקע זו חייבת להיות עסקת חליפין מלאה של זכויות במקרקעין וברגע שמעורב כסף כל הפתרון של ס' 64 בטל ומבוטל. לדעת המרצה אי אפשר לסבול פיצול. בהפקעות כבר לא נותנים קרקע מול קרקע ולכן אין הרבה תחולה לס' 64.

הפקעה עם תמורה נחשב למכירה. תמורה בכסף- ס' 48ג' 50% הנחת מס. מחצית המס. תמורה בקרקע ס' 64 פטור ממס שבת ומס רכישה.

ס' 65- לקרוא דומה לס' 64 עם פתרון יותר מתקדם שנותן לכל תמורה את הדין שלה. הפרשות קרקע לפי איחוד וחלוקה פתרון מודרני, אפשר לקבל תשלומי איזון.

פגיעה במקרקעין- אין הפקעה של שלב אחד אלא 2 שלבים לפי חוק התכנון והבנייה: קודם תכנית ואז לקיחה. זה גורם לבעיות במס. בורנשטיין מציע לאחד את 2 השלבים ולהטיל עליהם מס אחד. הוא אומר זוהי לקיחה אחת שבאה ב- 2 שלבים. המרצה לא הסכים מסיבה שדיני מיסים בנויים על המשפט הפרטי. בימ"ש קבע ששלב ראשון לא מורידים 40% זה לא הפקעה בכלל בשלב הראשון. על השלב הראשון יש התיישנות 3 שנים. על השלב השני זה לקיחת קרקע- התיישנות 7 שנים, ופה יש 40% הפקעה ללא פיצוי. השלב הראשון נזיקי בעל דינים שונים, שלב התכנית, אז איזה מס יחול? נניח קניתי קרקע

במיליון הוא שווה 2 מיליון ורוצים להפקיע לי והייתה ירידת ערך כי זה הולך להיות כביש. יש ירידת ערך ש 000,200. אקבל 000,800,1.

עדיין יש לי רווח, אני מקבלת פיצוי החובה בתוכו רווח יחסי, עליו אשלם מס רווחי הון. אם אקבל כסף אשלם מחצית המס- ס' 48ג'. אקבל קרקע כנגד הקרקע שהפקיעו לי ס' 64 דחיית מס ופטור ממס רכישה ומס שבח. פס"ד כרפיס – פגיעה במקרקעין- קבע כי פגיעה במקרקעין לעניין מע"מ לא מהווה מכירה ופטורה ממע"מ.

הרצאה 11

12/1/16

מס שבח חייב זה שמפקיעים לו כי הוא "מוכר" למדינה / לרשות.

מס רכישה זה המדינה והיא לא משלמת .

היטל השבחה-

1. אירוע מס- תכנית, הקלה, שימוש חורג.

2. החייב במס

פרופסור נמדר – דיני הפקעות

שעור ראשון הפקעות פגיעה במקרקעין

אין הפקעה בלי תכנית. תכנית פוגעת, מקנה זכות לפיצוי הן בשלב מתן התוקף שלב הפגיעה והן בשלב נטילת המקרקעין. שמאי יקבע את היקף הפיצוי. תכנית משביחה מחייבת היטל השבחה. היקף ההיטל בגובה 50% מן השבח יקבע על ידי שמאי.

תיתכן ע"י רשות ציבורית הפקעה מפרטי לצרכי צבור (להלן: צ"צ) מס כשניטל ניתפס כלגיטימי, כי ניטל בשווה ומחולק לציבור בשווה. הפקעה לכאורה פגיעה בזכות הקניין צריכה לעמוד בדרישות פיסקת ההתגברות, על פי חוק, הולם את ערכיה... לתכלית ראויה, במידה הנדרשת.

על פי חוק: אין מפקיעים מכוח תקנה. חוקי ההפקעות פק' הקרקעות רכישה לצ"צ 43, חוק התכנון והבנייה 65, חוק המים, בזק, נחלים, חשמל וכו'.

הביצוע למטרות לאומיות ע"י שר האוצר. השאר ע"י הועדות המקומיות מכוח חוק התכנון והבניה.

סעיף 188 לחוק קובע איזו הפקעה מזכה בפיצוי ואיזה לא. חובה לציין את מטרת ההפקעה. הצורך הציבורי מרחף על קרקע שהופקעה. צריך להתאים בין המטרה להפקעה. שתהיה לתכלית ציבורית ראויה ובמידה הנדרשת לצורך הציבורי.

פרופ' דגן סבור כי נדרשת מן הניזוק אחריות חברתית והבנה לצרכים הציבוריים – כלשונו: "תולעת של מחויבות לציבור", "דרישה המעמעמת את זכות הקניין. לדעת פרופ' נמדר, הניזוק זכאי לעמוד על זכות הקניין ועל השופט לאזן.

שעור 2

מהי הפקעה: מכירה כפויה ע"י רשות ציבורית של זכויות פרטיות בתשלום פיצויים למטרה ציבורית.

מכירה: מוזר?!; אכן גם כשנעשתה בכפייה נחשבת מכירה לעניין מס שבח מעבירה נכס מהפרטי לציבורי. אליבא דפרופ' אלתרמן, ראוי לשקול הפקעות בהסכם, החולקים סבורים שהסכם שנולד מאיוס וכפיה להפקעה בעייתית. השלב ראשון להפקעה לפי סעיף 5 מחייב פרסום ברשומות בלבד, בעייתית, כי בשלב זה היקף הנזק 90% ואם השתהה הניזוק בתביעת פיצוי יפסיד! פרסום ברשומות- היה עליו לדעת. שלב שני הודעה לפי סעיף 7 על הכוונה ליטול את הנכס. שלב שלישי לפי סעיף 19 מחייבת פרסום בעיתונות ולבעלי הנכסים אישית מאחר ותוך 45 יום נוטלים.

כפויה: במקרה והופקע חלק מן הקרקע והנותן שוויו פחת או התאפס, יכול הניזוק לתבוע את הרשות להפקיע את כל הנכס, או לבטל את ההפקעה. – סעיף 190.

רשות ציבורית: הינו שלטון מרכזי באמצעות שר האוצר ואלו שהוסמכו מטעמו כמו רשויות גז, חשמל, מים וכד'. שלטון מקומי מכוח חוק התו"ב וסעיף 22 לפק' הקרקע.

זכויות פרטיות: ניתן להפקיע זכות בעלות, חכירה ל 25, שכירות, זיקת הנאה, דיירות מוגנת, רק במידה הראויה כשצריך הפקעה לתקופה קצובה לא תופקע בעלות. אין להפקיע דירה בלי מתן דיור חלוף – סעיף 194 לחוק התו"ב. בפס"ד כפר אזור הופקע מקרקעין בהרשאה מתחדשת כל 3 שנים. נפסק במחוזי פיצוי 0 כי אין זכות בקרקע. בעליון נטען כי קיימת זכות לפיצוי בגין שנות שכירות שהופקעו, אך בפועל לא פוצו עקב שיהוי. לפי כ. אזור גם עבור דיירות מוגנת שאינה זכות במקרקעין יש לתת פיצו לפי שווי 66%. הפיצוי על מקרקעין וכל טובת הנאה. ניתן להפקיע דירת מגורים אף שהניזוקים קשורים רגשית. חובת דיור חלוף – 194.

פיצויים: בדר"כ קיים פיצוי. ניתן להפקיע עד 40% ללא פיצוי בפס"ד הולצמן צומצמה הזכות. לפי פקודת הקרקעות עד 25% לפי חוק התו"ב עד 40% במצטבר.

למטרה ציבורית: בעבר לכל מטרה שיקבע שר האוצר. כיום: רק אם נוכח השר אחר שנועץ וו. הכספים תאשר. מהו הצה"צ סעיף 188.

שיעור 3 – שנויים ביעוד ההפקעה.

- א. ממטרה ציבורית אחת לחברתה, אדמיניסטרציה, מקרה קל.
- ב. מקרקע שהופקעה למטרה ללא פיצוי למטרה המזכה בפיצוי – נגרם עוול.
- ג. מצ"צ ליעוד מסחרי עסקי – החזרת השטח לבעליו או לפצותו.

מטרה ציבורית: שחלק גדול בלתי מוגדר ומסוים של הצבור ייהנה ממנו. סעיפים 195 ו 196 מגדירים מה מפיקעים עם או בלי פיצוי.

האם המטרה יכול שתהייה רווחית? בית אבות סיעודי=צ"צ, יכול שירוויח אך לא בחזירות. כיום בתי אבות רווחיים ביותר לא יחשבו מטרה ציבורית. יש להפעיל את מבחן המלכ"ר ללא כוונת רווח. חניון בשדה תעופה מה דין הפעלתו ע"י גורם פרטי? אם על פי אמות מידה ציבוריות מתקיימת המטרה הציבורית ניתן. בפס"ד קצוף נ פ"ת הפקיעו דירות מכרו אותם ומימנו בכך סלילת כביש. קצוף תבע השבה. נפסק הקרקע המופקעת תשמש לצ"צ ולא תמורתה. (בדומה בפס"ד בשערייך ירושלים מלכ"ר שנתן לצדקה את יתרות הרווח של סופרמרקט שפעל מטעמו, נתבע לשלם מס, מתן הצדקה היווה הסוואה.)

בפס"ד ישראלי בניגוד לקצוף נקבע כי במקרה בו הופקע מ' א' לכביש והופקע מ' ב' לצ"צ. א' מגלה כי במקום כביש נבנים בתי מגורים, תבע השבה מנגד נטען כי הכביש נסלל מהפקעה שבוצעה בחלקת ב' ובתמורה קיבל את הפקעת א' למגורים. (אליבא דקצוף הקרקע המופקעת תשמש למטרה ולא תמורתה) נפסק כי החילופין ראויים כמטרה לצ"צ. פרופ' לוינסון ביקרה את פסיקת ישראלי הרי מדובר בשתי עסקאות כמו בחליפין, קרקע א ניתנה בתמורה לקרקע ב'. על יסוד הביקורת נפסק בפס"ד חב' חשמל .

בפס"ד מהדרין נטען כי הפקעה לשדה התעופה לא נועדה להקמת קניון מסחרי. נפסק התכסית העיקרית והמשמעותית נועדה למסלולים ומבנים המשמשים להטסה הקניון טפל למטרה המרכזית.

בשימושים מעורבים ציבורי ומסחרי יש להפעיל כאמור במהדרין את מבחן הטפל והעיקר. שלטונות מע"מ נטפלים גם לטפל, לקניון ומחייבים אותו במע"מ .

מומלץ לבצע הפקעה בכפיה ולא בהסכם כדי ליהנות ממס מופחת) 50% על הפיצוי. הפקעה לצ"צ מסוג כגון חניון, ניתן להשכיר למפעיל פרטי לטובת מטרת התכנית, באישור שר האוצר .

לרשות מקומית מותר להשכיר מקרקעין שהופקעו ובלבד שהשכירות מתחת למחיר השוק ופתוחים לכלל הציבור או לחלקים בלתי מוגדרים. בסעיף 2 שונה היעוד מצ"צ ליעוד שאינו צ"צ מותר להשכירם או למכרם ובלבד שניתנה לבעלים שהופקע מהם הזכות להחליט על השבה או רכישה או פיצוי חדש על פי הערך הנוכחי. במקרה של השבה יחזיר את הפיצוי. במקרה של פיצוי שווי שמאי נוכחי בניכוי הפיצוי הראלי והוצ' התכנון ובתוס' היטל השבחה. סעיף 196 דן בשנוי יעוד של מקרקעין שהופקעו ללא פיצוי.

אין לדיירות מוגנת זכות קניינית אלא זכות לגור במקום זול עד אחרית ימי הדייר או בן משפחה שגר חצי שנה בטרם פטירתו. יקבל פיצוי הפקעה בגובה שומת ההנאה המופקת מההנחה בשכירות ומחלקו 66% במחיר הנכס, כפי שנקבע בכפר אזר פיצוי מזכות או מהנאה. סעיף 194 בהפקעת דירת מגורים-רק מול דיור חלוף שניתן לגור בו, סביר בנסיבות העניין. החלוף יינתן גם בלא הריסה כגון מבנה שנוטר בתוך מחלף.

שיעור 4

עקרונות הפיצוי.

1. מכוח סעיפים 9 ו 9א הפיצוי בגין נטילת זכות ונטילת טובת הנאה.
2. הפיצוי ישיב מצב לקדמותו שווי טרום הפקעה, קונה מרצון ומוכר מרצון. ההפקעה מפחיתה אוטומטית את השווי.
3. מכוח סעיף 8 הפיצוי אינו תנאי או חסם למסירת החזקה, למעט בדיור אשר נטילתו מחייבת חלוף אלא"כ הבעלים מעדיף פיצוי סעיף 194.
4. הפיצוי כספי. מתן חלופת קרקע, פררוגטיבה של הרשות, בדרך כלל לא נותנים חלופה .
5. מחוברים בניכוי פחת, חלק מן הפיצוי. 12ב', עבור בנייה ללא היתר-לא מפצים.
6. הופקע קרקע ונותר זנב בלתי שימושי או שירד ערכו אפילו במעט 19א(1) (רשאי הבעלים לחייב הפקעת הזנב או לבטל את ההפקעה כשסורב. ב 12ח) וב 12ז(דן בפיצוי בגין פיצול קרקע, יש לשום את הפער בין שווי ערב ההפקעה לשוויה היום. לא ניתן לתבוע ביטול. 191א(1) ביטו בגין זנב, ב 12ב' פיצוי בגין ניתוק ופיצול.
7. פיצוי בגין הפסד רווח, מוניטין. בפס"ד דוידוביץ' נ' אחרים פערי שווי כתוצאה ממיקום שונה(ליד היס) נקבע כי מכוח חובת השבת מצב לקדמותו, חובה לשקלל את הנזק מהפגיעה במוניטין על פי עקרונות שמאיים. בפס"ד

זרעים גדרה, הופקעה קרקע מטויבת, מרוחקת מגידולים אחרים, מים מיוחדים, ריווחיות יוצאת דופן. נקבע מכוח השבת מצב לקדמותו, יש לפצות על אובדן רווחים כתוצאה מהמתנה של שנים לקרקע חלופית.

8. פיצויי סבל, עוול לפי 20(ב) אם הונחה דעת שר האוצר כי יגרם סבל, ניתן מכוח לפנים משורת הדין לפצות. לא פורש בפקודה מהו סבל, נקבעו קריטריונים בדומה לפיצוי מן הצדק בדומה לפיצוי פולשים.

9. ניכוי מס מהפקעה, 91 ז לפקודה 481 לחוק, 50% מס, לחישוב המס השווי המלו של הקרקע ערב ההפקעה. פטור ממס באיחוד וחלוקה.

10. בפס"ד ברעלי הייתה תב"ע בתהליך והסכימו לפצות על פי הקיים תבעו שהשומא תשום את הצפיות. נפסק שציפיות סבירות ולא הזויות יש לשום. במקרה של קרקעות שנרכשו ליד יקום, ביטלה תוכנית את הזכות למבנים חקלאיים תבעו. היועמ"ש התערב וקבע כי כאן שלא כמו בברעלי הצפיות הזויות. מה זה צפיות סבירות, תוכנית בתוקף ותכנית בתהליך.

שיעור 5 הפקעות ללא פיצוי

מכוח פקודת הקרקעות הפקעה ללא פיצוי עד 25%, לפי חוק התו"ב, עד 40%. היכולת להפקיע ולפגוע בזכות הקניין נובעת מהשבחת החלק הנוטר בנכס. ולכן אך טבעי שנקבע בפס"ד הולצמן כי בהפקעה של 100% מן הנכס ישלמו 100% פיצוי ולא יגרעו 40% מן הפיצוי כי לא נותר חלק שהושבח. לפי פס"ד פייצר אם החלק הנוטר לא הושבח א"א להפקיע את המופקע ללא פיצוי.

באיחוד וחלוקה מאחדים את כל השטחים שבתכנית ומחלקים מחדש תוך הקפדה שכ"א יקבל את חלקו סמוך עד כמה שניתן למקום המקורי. יש לדאוג כי הטבלה תאזן בין כל הבעלים שכ"א יקבל בשווה בהתאם לחלקו היחסי כשהיה טרום האיחוד והחלוקה ולא פחות ממה שהיה. על פי ויתקון בפס"ד משנות ה 60 אם מי מהבעלים קיבל יותר מאחרים ונכנסו בשווה והם לא קיבלו פחות ממה שנכנסו אין בכך בעיה. בפס"ד איראני נקבע כי יש לנהוג בשוויון מלא.

חסר חלק מן השיעור

שיעור 6 פגיעה במקרקעין.

לפי חוק תו"ב הפקעה רק מכוח תכנית המוכיחה צורך ציבורי. לפי 34 לפקודת בנין ערים, ברגע מתן התוקף נוצרה הפגיעה הממשית בית על כביש מתוכנן לא שווה אין קונים.

הפגיעה מתבצעת בשני שלבים שלב מתן התוקף המקרקעין סופגים את הנזק העיקרי מוערך ב90% הפיצוי לא מכוח פקודת הנזיקין המחייבת הוכחת נזק, אלא מכוח 197 המעניק מסלול ישיר לפיצוי באמצעות שומא. על הניזוק לתבוע, התיישנות 3 שנים. השלב השני שלב הנטילה יכול שיתרחש גם אחר שנים רבות. נמדר מלין על כך שבעוד שההתיישנות בנוזיקין הינה

7 שנים הרי שבנזקי הפקעת נכס מקרקעין התיישנות מהירה. עוד מלין על כך שלמעט ברשומות אין חובת פרסום בשלב הראשון שבו 90% מהנזק ורק בנטילה שהנזק פעוט מחייבים פרסום אישי לניזוקים. לדעת נמדר אם היו מגדירים פיצוי מכוח נזיקין היו מפסידים אמנם את הנחת המיסוי החל על הפיצוי לפי 197 מצד שני התיישנות מהירה. נמדר מציעה לקבוע כי התיישנות תחל מיום שנודע לניזוק כמו בנוזיקין ובכך לעקוף את בעיית העדר הפרסום בשלב א. בפס"ד פייצר נקבע כי שלב א הוא נזיקי ולכן אין להפקיע מכוח נזיקין רק מהשלב השני בו נוטלים שם צריך להפקיע. העולה מכך שאולי לפי בהמ"ש תשלם על פיצויי שלב א את מלוא המס כי זו לא הפקעה אלא נזיקין אך מצד שני לא יפקיעו לך 40% ללא פיצוי משלב א המהווה 90% ואת ההפקעה יפקיעו משלב ב המהווה 10% ו40% מ10% זה רק 4% מן השלם רק על זה לא ישלמו לניזוק פיצוי. לפי נמדר היה צריך ששני השלבים יהיו אחד, 7 התיישנות 50% הנחה,

על נזקי פגיעה בנוף, רעש ריח. זכאים לפיצוי כיצד מודדים ירידת ערך בגין רעש או ריח וכד' הנזק לא ימדד פרסונלית שהרי עיור וחרש לא ניזוקים מרעש ומנוף ימדד לפי הנזק הקרקעי בהתייחס לאדם הסביר. בפס"ד ווארון, בניית מגדל פגעה בגובלים בנוף, אור, רעש. בדיון נוסף נקבע כי הנזוקים במקרה זה זכאים לפיצוי 197 לא מצטמצם לנזקי המקרקעין בלבד אלא גם ממה שערך קרקע מושפע ממנו. ביהמ"ש פנה למחוקק לקבוע גבולות וקריטריונים עד היכן ניזוקים גובלים.

197 תוקן "מקרקעין בתוך התכנית או הגובלים אתו" מי הגובלים? בפס"ד וינטר לא חייב להיות צמוד ומשיק, גם מה שגובל מעבר לכביש שכונתי צר לדופנו של הגובל וגם לפינותיו, לא מעבר לכך.

פגיעה כלכלית: בפס"ד קורן כביש עוקף פגע בתחנת דלק-ירידה בהכנסות. תבעו לפי 197 כי הסטת הכביש פגעה על פי פס"ד ווארון בתכונות הקרקעיות וממילא בשווי המקרקעין. נקבע כי הפגיעה לא הייתה בקרקע אלא בדלילות נוסעים. בבוררות אצל טירקל בעניין שתי תבעו"ת גובלות ובהוראות התכנית נקבע כי לא יתאשר בנוי במתחם ב' הגובל ב' א' עד להשלמת איקס דירות ב' א'. בניגוד להוראה נבנו ב' ב' דירות ולא' נגרמה דלילות בלקוחות. טירקל הביא את הצדדים לפשרה אף שעל פי קורן לא היה מקום לפשרה כי דלילות קונים של דירות כמו דלילות לקוחות בתחנת דלק לא מזכה כי אינה פגיעה במקרקעין ובתכונותיו. תכנית פוגעת הינה מחוזית, ארצית ומקומית התביעה רק כנגד המקומית כי היא המוציאה לפועל והיא גם הזכאית הבלעדית להיטל השבחה. תכנית משביחה, כל הליך התביעה להיטל מול הוועדה לתכנון ובניה.

חסר שיעור

מיסי מקרקעין בהפקעות: מס שבח, מס רכישה.

מס שבח: פיצוי בגין הפקעת קרקע יצר רווח למופקע, סוג של מכירה אמנם כפויה אך מוגדרת כמכירה ולכן התמורה תחויב לפי 48 לחוק מיסוי מקרקעין במס שבח בשיעור של רק 50% בלבד. בדירת מגורים פטור מלא, תרומת קרקע למוסד ציבורי פטור ממס. המלצת נמדר, לא תמיד כדאי להתנגד להפקעה, כי 50% מס זה מתנה לא רעה. קרקע חלף פיצוי כספי לא להתלהב כי מפסידים את הנחת המס, כי אמנם היום על פי סעיף 64 בעת החלפת קרקע נפטרים מתשלום המס אך המס נדחה בלבד, במכירת הקרקע בעתיד יושת המס המלא. בפס"ד אלטק פיצוי בקרקע חלופית. המפוצה התדיין על גובה הפיצוי ונקבע כי בנוסף לקרקע יקבל שכ"ט עו"ד. בפסה"ד נדרש לשלם מס מלא על שווי הקרקע ושכ"ט בטענה כי סעיף 64 פוטר ממס אם התמורה ניתנה במקרקעין, רק בהינתן שקיבל את **מלוא התמורה** בקרקע ובדין קיבל גם כסף למימון שכר הטרחה. לטענת נמדר תוצאה בעייתית סכום כספי פעוט לצג חלופת קרקע מבטלת את הפטור ממס, מציע לבטל את 64 ולהותיר ולהרחיב את תכולת סעיף 65 הדן באיחוד וחלוקה, פוטר ממס כשהחלפו קרקעות וגם כאשר שולמו כספי איזון באיחוד וחלוקה עליהם אמנם ישולם מחצית המס ואך אין בתשלום הכספי בכדי לבטל את הפטור. להוסיף

שגם בחלופת קרקע בהפקעה כששולם סכום כספי נוסף)עליו ישולם מחצית המס) ויותר הפטור על המס על כנו

מס רכישה: בחלופת קרקע על פי 64 פטור גם ממס רכישה.

פגיעה במקרקעין – כוללת גם פגיעת אויר, רעש, ריח, זיהום וכד'

ההפקעה לצ"צ מתבצעת בשני שלבים. שלב ראשון פיצוי על פי סעיף 197 בעקבות תוכנית מפקיעה, נוצרת פגיעה נזיקית משמעותית בנכס שהוחלט להפקיעו כדי 90% משווי הנכס. השלב השני הוא שלב הנטילה/מימוש ההפקעה הנזק הוא יתרת 10%.

השלביות מסבכת את שאלת הפיצוי והמיסוי על הפיצוי. כי שלב הפגיעה לא מוגדר כהפקעה רק כפגיעה ולכן הרשות מחויבת לפצות 100% מן הפגיעה כלומר תשלם גם על ה 40% שהיא זכאית להפקיע ללא פיצוי. רק בבואה לפצות בגין ה 10% הנותרים זכותה שלא לפצות בגין 40% (מה 10%) ובסה"כ לא תפצה רק עבור 4% משוויה הכולל של ההפקעה. מאידך כך בפס"ד סודרי, המפוצה יצטרך לשלם מס שבח מלא על 90% ולא יזכה להטבה של 50% מההנחה הניתנת בהפקעה כי הפיצוי הזה) 90% ניתן בגין **הפגיעה** ולא בגין ההפקעה. ההנחה תינתן לא על השבח שיהיה לא בגין הפיצוי שיקבל בהפקעה, שזה כסף קטן. לדעת נמדר זו אנומליה. לדעת ד"ר בורנשטיין היה מן הראוי להתייחס לשני השלבים כשלב אחד שלב ההפקעה וממילא לזכות את המפוצה במס שבח מופחת. הערה: מס רכישה לא רלוונטי כי הרשות הרוכשת פטורה ממס רכישה

נוספת לדעת נמדר, שבעוד שבשלב הפגיעה הנזיקית המשמעותית, המחוקק מוותר על פרסום בעיתונות ועל הודעה לניזוקים ומסתפקים בפרסום ברשומות, וההתיישנות למי שהשתתה ולא תבע, תוך שלש שנים!!!. הרי שבשלב הנטילה בפועל שניזקו מועט רק כ 10% מחויבת הרשות בפרסום לניזוקים, בעיתונות וברשומות וההתיישנות 7 שנים!!!. בהפקעה כשלא ניתן פיצוי אין זה מכירה אין צורך לדווח. בהינתן פיצוי הרי שמדובר במכירה כפויה. כשהפיצוי בכסף קיים פטור ממחצית המס, בהינתן פיצוי בחלופת קרקע אין תשלום במועד קבלת החלופה, תשלום מלוא המס ידחה למועד מימושה של החלופה

בפס"ד בראון נקבע כי ניתן להפקיע לצ"צ במסגרת איחוד וחלוקה מעבר ל 40%, כי המופקע מקבל הטבות במתכונת של העצמת זכויות על הקרקע הנותרת.

פגיעה של ירידת ערך נכסים כתוצאה מרעש, זיהום, ריח וכד' נפסק בקרפס כי אין כאן מכירה, איזה מס ישולם על הפיצוי ?

מי מכר למי רק לקחו לך את ה"שקט" מהנכס! במ.ע.מ., אם אבד, נשרף, מעמ, מוגדר כפעולה זו צדדית אין קונה אין מעמ. גם פיצוי על פי 197 אין מעמ בפסיקה נקבע כי הנכס התנדף, השקט התנדף אין קונה לירידת הערך. לסכום: היה מן הראוי לחבר בפגיעה במקרקעין את שלבים א וב כמופע אחד של הפקעה (בורנשטיין), ולשלם על כלל הפיצוי מס שבח מופחת 50%, בסודרי נפסק אחרת שלב א 197 זה נזיקין ולא הפקעה ישולם מלוא המס.

היטל השבחה.

לפי סעיף 196 א והתוס' השלישית, תכנית המעשירה את בעל הנכס, הצדק החלוקתי מחייב את המתעשר לשלם לשלטון. היטל השבחה: על כל השבחה שנוצרה מאישורה של תכנית מפורטת או מקומית, הקלה, או שימוש חורג. ההיטל 50% מן השבח. רק על תכנית מקומית משלמים השבחה לעומת פגיעה שניתן לתבוע את הוועדה המקומית בלבד גם כשהפגיעה נוצרה כתוצאה מתכניות מקומיות, מחוזיות וארציות. הרציונאל, את ההשבחות מקבלת רק המקומית גם כשנוצרו על ידי כל האינסטנציות. על השבחת נכס כתוצאה מעליית ערך בשוק משלמים מס שבח, השבחה מתכנית ישולם היטל. הקלה – מותר על פי תכנית מאושרת לבנות 100, תבקש הקלה לבנות 120!, לדעת נמדר היה מן הראוי שתעלם מן העולם מייצרת רק מריבות ומסרבלת את המערכת המשפטית.

שימוש חורג – מוגבל בזמן. ההיטל 50% מן השבח. מסחר על קרקע חקלאית, בנוי בחריגה לזמן קצוב, שימוש החורג מן היעוד המקורי משרדים ביעוד מסחר, מגורים ביעוד תעשייה וכו'. החייב הבעלים/אחוכר לדורות 25 שנים ויותר. מה דין חוכר מרמ"י שנותרו לו 5 שנים למשל. סעיף 2 לתוס' השלישית קובע כי בחוכר חייב במלוא המס על כל השנים ויש לו זכות שפוי מהבעלים: רמ"י, עירייה, פרטיים. לפי סעיף 259 ת לחוק מבקש שפוי מרמ"י על תשלום עודף, רמ"י תחדש לו את החוזה ותיפטר מן השיפוי.

חוכר לדורות שנכסו הושבח משלם לעירייה היטל 50% ולרמ"י דמי היתר 31%, נותר עם השבחה נטו של 19%. רמ"י מול יזמים פועלת בדרך הבאה: חותמת עם זוכה הסכם פתוח לתקופה קצובה קצרה 3-5 שנים. בתום הפתוח והבניה נחתם עם הזוכה בדרך כלל באופן אוטומטי הסכם חכירה ל-49 שנים. בפסק דין קנית שדן בהיטל השבחה שהוטל על בעלי קניון איילון. נטען ע"י קנית כי בשלב הסכם הפתוח הם לא בעלים ולא חוכרים לדורות ולפיכך על רמ"י לשלם לעירייה, נקבע בפסק הדין באופן מפתיע כי אכן קנית פטורה מההיטל כי היא חוכרת לזמן קצר. הביקורת על פסק הדין טענה כי צריך להסתכל במיסים לא על הצורה אלא על המהות ובדין המהות הינה שני הסכמים שהם חד הפתוח והחכירה ארוכת הטווח הינם באופן מהותי אחדים. ואכן בפסק דין בלוד השופטת ארבל ביטלה את קנית וקבעה כי צריך להסתכל על מהות ותוכן העסקה ולא על הצורה והפרוצדורה וכיום גם הסכם הפתוח והחכירה יחשבו כחכירה לדורות. כי הסכם הפתוח מתחדש אורח קבע.

אמרנו לעייל כי תכנית מקומית שהשביחה היא ורק היא מחייבת בהיטל. בפסק דין מוע"ש נדונה תכנית ארצית שקבעה כי כל תכנית מקומית שתאשר מסחר רשאית לאשר תחנת דלק. מי הישביחה הארצית או המקומית? הארצית נכנסה לתוך המקומית והשביחה. בפס"ד נקבע כי אף שהארצית נכנסה, למעשה המקומית הושבחה וישולם ההיטל. מה דין מספר תוכניות לשאלת קיזוז נדון בהילכת בית הכרם כדלהלן: נכס בשווי 1000 נפגע ע"י תכנית ב 500 והושבח בשנית ב 500 מה דינו בשאלת ההיטל. נקבע כי לא ניתן לקזז כי תכנית פוגעת מפצה ב 100% ומשביחה מחייבת רק ב 50%. הערה בעניין זה אם נכס נפגע והניזוק לא תבע במועד היפסיד אם נאשר קיזוק זה שלא תבע ירוויח כי יפוצה במסגרת הקיזוז אף שחלה התיישנות.

בפסק דין פמיני נקבע כי בהינתן מספר תוכניות משביחות שהתאשרו על ציר זמן לא ניתן לסכם את ההשבחות ולהטיל היטל על הסה"כ כי על ציר הזמן גם השוק משביח ואי אפשר לערבב השבחת תכנית עם שוק. על השבחת שוק משלמים הרי מס שבח 25% וההיטל הוא 50%. שיטת המדרגות: כל תכנית תוערך בפני עצמה כמה שווה טרום ההשבחה וכמה אחריה.

בהצלחה.

סוף

מגבלות (זכויות) בנייה שיכולות להופיע בתקנון:

1. **שטח מגרש מינימאלי** – שטח מינימאלי של מגרש שמתחת לו אסורה בנייה.
2. **אחוזי בנייה** – שטח המבנה שמותר להקמה ביחס לשטח המגרש כשמבוטא באחוזים. כאשר מדברים על שטח מגרש לחישוב זכויות בנייה, מדברים על שטח מגרש נטו – לאחר שהוציאו ממנו את כל החלקים שמיועדים לצרכי ציבור (ומסומנים כך בתב"ע).
3. **שטח בנייה** – כנ"ל אבל מוגדר במטרים.
4. **נפח בנייה** – כנ"ל אבל מוגדר בנפח (קירות חיצוניים, מס' קומות).
5. **תכנית קומה** – השטח המרבי שניתן להקים בקומה אחת (בד"כ באחוזים מהמגרש או בשטח).
6. **מס' קומות / גובה** – ניתן להגביל או מספר קומות או גובה (אפשר גם וגם – שלוש קומות ולא יותר מ 12 מטר).
7. **קווי בניין** – מתחלקים לשלושה סוגים:
 - a. **חזית** – החלק של המבנה שפונה לרחוב (במגרש פינתי – שתי חזיתות).
 - b. **צד** – האנך של החזית.
 - c. **עורפי / אחורי** – הצד הרחוק מהכביש (במגרש פינתי אין עורף – אלא שני צדדים).
8. **צפיפות בנייה** – במקרה של מגורים הוראה נוספת שיכולה להיות בתקנון. יכולה להימדד בכל מיני מדדים. המדד המקובל הוא מס' יחידות הדיור ביחס ליחידת שטח (למשל 10 יחידות דיור לדונם). במקרה הזה התקנון קובע את שיטת עיגול המספרים (למעלה או למטה), ואם הוא לא קובע, זה נקבע לפי הוראות התכנון והבנייה (למטה מ 0.5 מעוגל כלפי מטה, ו 0.5 ומעלה מעגלים כלפי מעלה). שטח מינימאלי של דירה הוא 25-30 מ"ר לפי המגבלות שטח של כל חלק הכרחי בדירה לפי הוראות התכנון והבנייה.

כאשר יש מגבלות שמתנגשות – המגבלה החמורה יותר גוברת.

תכנית בינוי (נספח לתב"ע) - תכנית להעמדת מבנים. תכנית שמראה איך יראה המבנה במבט על. תכנית בינוי כעיקרון הנה מסמך מנחה בלבד, ונופלת ברמתה ובהירארכיה מהתכנית המפורטת שעליה היא נשענת. התכנית המפורטת ותכנית המתאר עומדות להתנגדויות הציבור ומשתפות את הציבור בהכנתן (פתוחות לעיון הציבור בזמן הכנתה). תכנית הבינוי היא כלי עזר בלבד. כאשר תכנית הבינוי נכללת במסמכי התכנית (מוזכרת בתקנון כחלק ממסמכי התכנית) אז יש לה מעמד שקרוב למעמד מחייב (למשל בעניין קווי הבניין והגובה שלו), אלא אם יש סתירה בינה לבין התכנית המפורטת. במקרה שתכנית הבינוי לא הוגדרה כחלק ממסמכי התב"ע המעמד שלה לא מחייב וניתן לסטות ממנה.

כל מסמך שמופיע כחלק ממסמכי התב"ע (תסקיר סביבה למשל) – התוקף שלו מחייב.

תכנית איחוד וחלוקה חדשה (רה-פרצלציה) – תכנית בניין עיר לכל דבר ועניין שיש לה כללי עריכה מעט שונים. התכנית הנ"ל יכולה לשנות את מיקום המגרשים. בגלל שקשה לעיתים להגיע להסכמה

בין כל השותפים במקרקעין על תכנית האיחוד והחלוקה (פרק ג' סימן ז' סעיף 126-122), ניתן לבצע את התכנית הזו גם בכפייה.

סיבות לאיחוד וחלוקה מחדש:

- כאשר רוצים לעשות צדק חלוקתי - למשל, יש מספר חלקות סמוכות שרוצים להפקיע חלק מהשטח שלהן לטובת בניית ב"ס. צריך לעשות את זה בצורה שפוגעת בצורה שווה בין כולם:
 - בשלב הראשון עושים איחוד כפוי בין כל החלקות.
 - השלב השני הוא התכנון של האזור.
 - השלב השלישי הוא שלב הקצאת המגרשים החדשים לבעלי המגרשים הקודמים – ההקצאה מבוצעת לפי שלושה מבחנים:
 - **עיקרון הקרבה היחסית** – המיקום של המגרש החדש המוקצה יהיה הקרוב ככל הניתן למיקום החלקה המקורית (צריך לתת באותו מקום אלא אם כן אי אפשר אחרת).
 - **עיקרון השווי היחסי** – שווי מגרש ההקצאה החדש ביחס לשווי מצטבר של כלל מגרשי ההקצאה בתכנון החדש, יהיה שווה לשווי החלקה המקורית ביחס לשווי כל חלקות המקור (מדובר על שווי ולא על שטח).
 - **תשלומי איזון** – מי שהשווי היחסי שלו האמיר (עלה) ישלם תשלומי איזון לוועדה המקומית. ומי שהשווי היחסי שלו נגרע יקבל תשלומים מהוועדה המקומית (מכיוון שמדובר במהלך שלטוני על הוועדה לשלם למי שהיא צריכה גם אם עדיין לא השיגה את הכסף מהבעלים האחרים).
- כאשר יש סתירה בין העקרונות – החוק לא קובע מה לעשות, אבל בפרקטיקה נותנים עדיפות לשווי היחסי על פני המיקום (כשמפירים את המיקום היחסי פוגעים באחד, כשפוגעים בשווי היחסי כבר פוגעים בכולם). עריכת טבלאות הקצאה ואיזון, אומדן פיצויים על הפקעה ושווי, אומדן היטלי השבחה, אומדן כפל שווי.

טבלת ההקצאות לתכנית איחוד וחלוקה מחדש:

תשלומי איזון		מצב מוצע				מצב קיים					
משלם	מקבל	שווי יחסי	שווי	שטח	מגרש	שווי יחסי	שווי	בעלים	שטח	חלקה	גוש
0	0	20%	200000	500	1001	20%	100000	רמי	1000	1	XXXX
0	0	20%	200000	400	1002	20%	100000	סמדר	1000	2	
0	0	30%	300000	600	1003	20%	100000	מוחמד	1000	3	
100000	200000	10%	100000	500	1004	30%	150000	איגור	1000	4	
100000	200000	20%	200000	500	1005	10%	50000	אבבה	1000	5	
200000	200000	100%	1000000	2500		100%	500000		5000		
					1006						
					1007						
					1008						
					1009						

מה המועד הקובע מבחינת שווי קרקע לקביעת ערך הקרקע לטבלאות האיזון. לפי ביהמ"ש המועד לקביעת הערך לטבלאות האיזון הנו מועד אישור התכנית ולא מועד ההפקדה שלה. מה עושים ?

1. בשלב ההקצאה עושים טבלאות איזון לא סופיות, וביום האישור נותנים לשמאי להגדיר מה השתנה (מופעלים לחצים על השמאים לכתוב שלא השתנה כלום בתקופה).
2. מתכננים את התכנית שכך כל המושפעים מההפקעה יקבלו מגרש משותף בבעלות משותפת לפי השווי היחסי שלהם בכדי שגם אם יעלה או ירד ערך הקרקע בתקופת הביניים של קידום התכנית, השינוי בערך הקרקע יהיה זהה לכולם. במידה ואחד הבעלים לא מוכן לבעלות משותפת הוא יכול לדרוש מהוועדה המקומית לקנות את המגרש.
3. לאשר תכנית ללא טבלת הקצאות ואיזונים. את הטבלה מכינים לאחר אישור התכנית ואז מפקידים אותה מחדש. החיסרון הוא שזה יוצר עוד עיכוב לביצוע התכנית.

ברשימת השימושים המותרים בתב"ע. למשל מחסן במושב שרוצים להפוך לאולם אירועים (בתב"ע מאושר שימוש לחקלאות), או שטח חקלאי שרוצים שישמש למסחר. צריך לבוא לוועדה המקומית ולבקש שימוש חורג, היא הגוף המאשר במקרה הזה. פרק הזמן לשימוש חורג צריך להתאים לאותם קריטריונים מהסעיף הקודם. הבקשה לשימוש חורג מוגשת בדרך של תכנית הגשה להיתר (גרמושקה), ממלאים אותה כמו בתכנית הגשה להיתר. ובמהות הבקשה כותבים את סיבת ההגשה לשימוש חורג. כאשר הוועדה המקומית מקבלת הודעה כזו היא צריכה לפרסם הודעה על חשבון המבקש בנוהל הסטנדרטי ולתת פרק זמן להתנגדויות של 14 יום. לדוגמא, איקאה ראשון לציון – הפכו איזור תעשייה לשימוש חורג (מסחרי). היו התנגדויות בגלל הגודל, לא רצו לאשר לו שימוש חורג ורצו שהעניין יאושר במסגרת תב"ע – בסוף שינוי קצת את הבקשה, כולל התאמת התנועה, ואז אישרו להם את השימוש החורג. באילת באזור תעשייה הצפוני רצו להקים 'ביג'. ביהמ"ש קבע שאם היה ברור למגיש שזה לחמש שנים הוא לא היה מבקש את זה בגלל העלות (במקרה של איקאה בנו על זה שהתב"ע תעודכן), ולכן ביהמ"ש לא קיבל את השימוש החורג לטובת 'ביג' (אמרו שהם מבקשים לחמש שנים אבל בעצם מתכוונים להפוך את זה לשימוש קבוע וארוך טווח).

2. שימוש חורג מהיתר – שימוש שתואם את התב"ע אבל חורג מהשימוש שהותר מלכתחילה בהיתר הבנייה. למשל באזור מסוים במרכז העיר מותר להקים מבנה כשהייעוד של הקומה התחתונה יהיה למסחר, ולמעלה מגורים או משרדים (בקומות עליונות). לאחר מספר שנים, אחד הדיירים בקומה העליונה מבקש לפתוח מרפאה וטרינרית בדירה. לפי התב"ע מותר לו – אבל לפי היתר הבנייה המקורי זה לא מותר לו. במצב כזה, הוא חייב להגיש בקשה לשימוש חורג מכיוון שזה דורש את השיתוף של הציבור שיכול להיפגע מזה (לא רוצים בבית מגורים מרפאה ווטרינרית). תהליך הבקשה הוא שוב כמו בהיתר בנייה - האישור בסמכות הוועדה המקומית. פרק הזמן הקובע למשך השימוש החורג – הוא לפי אותם קריטריונים שהוזכרו בסעיף הקודם.

יש הבדל מהותי בין שימוש חורג מהיתר לבין שימוש חורג מתכנית לטובת. ההבדל הוא ששימוש חורג מהיתר יכול להינתן לפרק זמן מוגבל או לצמיתות, בעוד שימוש חורג מתכנית הוא רק לפרק זמן מוגבל.

הפקעה (לפי חוק התכנון והבנייה) – רכישה כפויה של זכויות פרטיות במקרקעין ע"י המדינה או מי מטעמה למטרה ציבורית.

רכישה - הפקעה היא רכישת זכויות (ורכישה היא בכסף), ז"א שהפקעות ללא פיצוי הן היוצא מן הכלל (כך אמור להיות).

רכישה חייבת להיות כפויה – אם גותנים את הקרקע מרצון חופשי לרשות המקומית זה לא הפקעה.

זכויות פרטיות – לפי סעיף 1 בחוק יסוד של מועצת מקרקעי ישראל, לא ניתן להפקיע קרקעות של מנהל מקרקעי ישראל, לכן המנהל טען שלא ניתן לבצע הפקעות. ביהמ"ש קבע שזו העברה של הקרקע מרשות אחת של המדינה לרשות אחרת אבל זה נשאר בתוך המדינה אז זה בסדר.

ע"י המדינה או מי מטעמה – גורמים מטעמה של המדינה גם יכולים לשמש כשליחיה (מע"צ).

למטרה ציבורית – המטרה של הפקעה חייבת להיות ציבורית. כדי שקרקע תהפוך לציבורית צריך לשנות את הייעוד שלה לציבורי – רק לאחר שינוי הייעוד ניתן להפקיע את הקרקע. כך שלתהליך ההפקעה נלווה הליך תכנוני מקדים שהוא הליך שינוי של הייעוד לצורך הציבורי. עיקר הנזק לקרקע

נגרם כבר בהליך התכנוני ובשינוי הייעוד (עוד לפני ההפקעה). ההליך התכנוני הוא עדיין לא הליך ההפקעה.

העברת הזכויות לרשות – בסופו של התהליך הקרקע צריכה לעבור מהפרטי לרשות.

הפרוצדורה – חוק התכנון והבנייה אימץ את הפרוצדורה של פקודת הקרקעות (רכישה לצרכי ציבור). פקודת הקרקעות נותנת לשר האוצר את הסמכות להפקעת הקרקעות לצורך ציבורי. צורך ציבורי הוא מה ששר האוצר קבע כצורך ציבורי (לכאורה סמכות אין-סופית). בתי המשפט הגבילו את סמכות שר האוצר.

הליך ההפקעה:

1. כששר האוצר מאתר קרקע שנחוצה לצורך ציבורי הוא מפרסם הודעה לפי סעיף 5 בפקודת הקרקעות, שבה הוא מודיע על הצורך שלו בקרקע הספציפית (בדואר רשום לבעלים, בעיתון, בילקוט הפרסומים). לאחר הפרסום הנ"ל מפרסם הודעה נוספת לפי סעיף 7 – שבה דורש מהבעלים למסור לו את החזקה בקרקע (בד"כ הפרסומים הנ"ל מתבצעים במקביל).

2. לאחר שפרסם את ההודעות שר האוצר רשאי לתפוס חזקה במקרקעין, ורשאי לרשום את הקרקע ע"ש המדינה (לפי סעיף 19). לפי ביהמ"ש הדרך הראויה היא, תחילה לשנות את הייעוד ורק אח"כ להפקיע את הקרקע.

3. סעיף 8 לפקודת הקרקעות, מאפשר למדינה לפנות לביהמ"ש ולכפות סילוק של 'הפולש' (הבעלים המקורי של הקרקע) מהקרקע ולביהמ"ש אין שיקול דעת בנושא (רק לוודא שהפרוצדורות בוצעו כמו שצריך).

במקרה שבו מי שמחזיק בקרקע משתמש בה לצורך מגוריו, לא יתפסו חזקה בקרקע אלא אחרי שהעניקו סידור חלופי לדייר.

סידור חלופי – בית מגורים שווה ערך לבית המגורים המקורי, ובסביבה הקרובה. אם הדייר מסכים – ניתן להמיר לו את הפיצוי בכסף.

מגבלה נוספת בחוק – לא תופקע קרקע או חלק ממנה אם כתוצאה מכך יפחת יתרת שווי החלקה בצורה משמעותית. (למשל כאשר מחלקים את השטח החקלאי לחלקות שלא ניתן לעבד אותן). נשאלת השאלה איזו מידה של נזק צריך לגרום בכדי לא לעמוד בסעיף הזה.

סעיף 20 לפקודת הקרקעות – מהווה חריג בפקודה, וקובע ששר האוצר יוכל להפקיע קרקע ללא פיצוי כספי בשני תנאים מצטברים: + מ.א. 22 התנאים לפי הקרקעות → הפקעה פ"צ

1. אם השימוש שעל שמו מפקיע את הקרקע זה: דרכים, משחקים ונופש.

2. כאשר ההפקעה אינה עולה על 25% משטח החלקה.

כלומר אם שר האוצר מפקיע פחות מרבע מהחלקה לאחד מהשימושים שבסעיף 1 למעלה – הוא פטור מתשלום פיצויים.

הליך ההפקעה לפי חוק התכנון והבנייה המל"ג"ן הפקעות - לפי פקודת הקרקעות

חוק התכנון והבנייה (פרק ח') מאמץ את הפרוצדורה מפקודת הקרקעות, במספר הבחנות:

21

דיני התכנון העירוני הרצאות כ"ה.

מרצה: ד"ר בועז ברזילי

נכתב על-ידי חן עופר (2010)

- א. הסמכות המפקיעה לפי הפקודה הוא שר האוצר. בחוק התכנון והבנייה הוועדה המקומית מפקיעה לצורך ציבורי. יש מקרים יוצאי דופן שהוועדה המחוזית יכולה להפקיע (לפי סעיף 26 לחוק התכנון והבנייה – רק כאשר הוועדה המקומית אינה מתפקדת בתחום שלה).
- ב. סעיף 188 קובע הגדרות לצורך ציבורי (רשימה ארוכה שבסופה שר הפנים יכול לאשר הכל – ביהמ"ש מגביל אותו לאזור הרשימה הקיימת).
- ג. לפי חוק התכנון והבנייה כדי להפקיע קרקע לצורך ציבורי תחילה יש לשנות את הייעוד שלה לצורך ציבורי, ולכן הפקעה ע"י וועדה מקומית תתחיל בהליך של שינוי ייעוד. הליך שינוי הייעוד הוא הליך ארוך שלוקח שנים, ולכן יש כאן מגבלה מסוימת. שלב שינוי הייעוד של הקרקע בתב"ע לייעוד ציבורי, הוא עדיין לא שלב ההפקעה אלא הליך מקדמי, אולם עפ"י רוב, מרבית ירידת הערך של הקרקע נבעת ממנו. היה מקרה שבו רכבת ישראל הפקיעה שטחים באזור רמלה לצורך מסילות ברזל, כשההפקעות בפועל בוצעו ומבוצעות עוד לפני שהתכנית אושרה למתן תוקף (עוד לא התקבל שינוי הייעוד). ביהמ"ש קבע שלמרות שזה לא ההליך הרצוי הוא מאשר את זה עקב היקף הפרויקט והקושי לתאם את זה עם הלו"ז הכללי. היתרון לבעלי הקרקע שהפיצוי הינו פיצוי מלא (שינוי הייעוד עדיין לא הוריד את ערך הקרקע).
- ד. הבדל נוסף הוא התנאים להפקעה ללא פיצוי. ניתן להפקיע ללא תמורה בתנאים המצטברים הבאים: *א. לפי תכלית ההפקעה (שימושים נרחבים יותר מאשר בפקודת הקרקעות): גנים, נפש, ספורט, חינוך, תרבות, דת ובריאות.*
- b. כאשר ההפקעה היא עד ל 40% משטח החלקה. הרעיון של הפקעה ללא תמורה הוא כאשר להפקעה יש תוצאה של השבחת יתרת החלקה, אם הפקיעו למישהו 100% מהקרקע צריך לשלם לו לפי 100% מהקרקע. לפי ביהמ"ש לא צריך להסתכל על כמה הפקעת – אלא על כמה נשאר לך, אם לקחו לך 90% ומבחינת ערך ה 10% שלך הושבחו כל כך שסה"כ הערך שלך לא נפגע צריכים לשלם לך רק על 50% (ניתן לא לשלם על 40%).
- c. נשאלת השאלה – 40% ממה. לפי חוק תיקון דיני רכישה לצרכי ציבור – אותם 40% שניתנים להפקעה ללא תמורה יחושבו משטח החלקה המקורי. ז"א אם היה מגרש של דונם – והפקיעו בהתחלה 20% ואח"כ עוד 30%, צריך לשלם פיצוי לפחות על 10%. מכל ההפקעות ביחד (לפי כל החוקים השונים) ניתן להפקיע עד 40% מהשטח ללא תמורה. במידה וכלל ההפקעות לא מתבססים על חוק התכנון והבנייה ניתן להפקיע עד 25% ללא תמורה. לפי פסק דין צ"ג – ניתן להפקיע עד 40% משטח המגרש – ז"א אם החלקה המקורית חולקה למגרשים יש להתייחס לכל מגרש בנפרד מבחינת האחוזים המותרים – אח"כ יש את גישת שיחזור הזכויות – אם רוצים לדעת כמה שטח ניתן להפקיע מכל מגרש ללא תמורה. מחשבים כמה שטח הופקע מכל מגרש באופן יחסי ואז ניתן להשלים עד 40% ללא תמורה.

שיעור חמישי :

(כאשר בודקים את ירידת הערך של הנכס – בודקים כמה ערך הנכס לפני ההפקעה וכמה ערך הנכס אחרי ההפקעה – פסיקה אחרונה של ביה"מ העליון קבעה כי 7.5% ירידת ערך של הנכס זו פגיעה סבירה).

פיצויים במקרה של הפקעת חלקה בשלמותה – ביהמ"ש המחוזי בחיפה קבע שהרעיון של הפקעה ללא תמורה נעוץ בהשבחה של יתרת החלקה. לפי ביהמ"ש לא משנה האחוז של ההפקעה – אלא משנה מה שניתן לעשות עם היתרה, אם ניתן להשתמש ביתרה ויש לה ערך רב אז ניתן לקזז עד 40% מהפיצויים.

יש מקרים שבהם מפקיעים קרקע למישהו ובמשך הזמן הצורך הציבורי חולף ולא צריך את הקרקע לאותה מטרת הפקעה:

- **דגם הזיקה הנמשכת – למרות ההפקעה, הזיקה לקרקע של הבעלים המקורי נשארת. לכן כשפג הצורך הציבורי שבגללו הפקיעו את הקרקע יש להחזיר את הקרקע לבעלים המקוריים. פסק הדין הבדיל בין שני סעיפי חוק: סעיף 195 ו 196. שניהם דנים במקרים של השבת קרקע. (195 דן בהשבת קרקע במקרים שלא שולמו בהם פיצויי הפקעה. וסעיף 196 דן בהשבת קרקע במקרים בהם שולמו פיצויי הפקעה. לפי ההבחנה –**
 - לפי סעיף 195, אם הפקיעו קרקע ללא פיצוי יש להשיב אותה לבעליה ללא תשלום. אם נעשו השבחות בקרקע ניתן לגבות מהבעלים את התשלום בגובה ההשבחות שנעשו. אם הקימו מבנה ואין לו תרומה כלכלית והוא להריסה לא ניתן לקחת את שווי המבנה.
 - לפי סעיף 196, כשמשיבים את הקרקע לאחר ששילמו פיצויי הפקעה – נותנים לבעלים המקורי את זכות הסירוב הראשונה לקנות את הקרקע במחיר הפיצויים שקיבל, ואם היו גם השבחות הוא צריך לשלם גם את ההשבחות. אם לקחו למישהו קרקע לצורך ציבורי (שצ"פ למשל) – אבל בסוף לא צריך אותו לטובת אותה סיבה אלא צריך אותו לצורך אחר (בית כנסת למשל). במצב הזה קבע פסק דין קריסי שלא צריך להשיב את הקרקע ולהפקיע אותה מחדש וניתן לדלג בין מטרות ציבוריות.
- **המועד הקובע לחישוב פיצויי ההפקעה הוא מועד פרסום ההודעה לפי סעיף 5 לפקודה (הסעיף שבו שר האוצר מודיע לבעלים שהקרקע שלו דרושה לצורך צרכי ציבור). מכיוון שכתנאי להפקעה צריך לשנות את ייעוד הקרקע לצורך ציבורי – בגלל זה בד"כ פרסום סעיף 5 נוצר לאחר ששונה ייעוד הקרקע לייעוד ציבורי (ואז עיקר הנזק כבר נגרם בזמן שינוי הייעוד).**
- **מועד תשלום הפיצויים בפועל הוא מועד תפיסת החזקה בקרקע – כלומר, נוצר פער בין מועד פרסום ההודעה לפי סעיף 5 לפקודה לבין המועד שבו משלמים את הפיצויים בפועל (ועוד לפני זה פער זמנים בין שינוי הייעוד של הקרקע לבין פרסום ההודעה). בין התקופות יכול לחול שינוי מהותי בשווי המקרקעין וזה יכול מאוד לפגוע בבעלים. ביהמ"ש קבע שמשך הזמן המקסימאלי שניתן לקחת בין המועדים צריך להיות סביר (לפי פס"ד אחד 12 שנה לא סביר, פס"ד אחר קבע ש 30 שנה זה סביר) – שיהיו סביר ממוצע נמדד לפי נסיבות ההפקעה כדלהלן:**
 - קיומם של מחוברים בשטח ההפקעה (כמה צריך להרוס, ולמצוא סידור חלוף וכ"...)...

- שטח ההפקעה הכולל (האם בניין אחד או רחוב שלם).
 - גודל התקציב לפרויקט (ככל שהפרויקט גדול יותר, נחשב כמותר ליותר זמן).
 - עוד קבע ביהמ"ש שאם יש פרויקט והוא מתמשך – כך שיש מימוש בשלבים, יראו בכל השלבים כהליך הפקעתי אחד שלמעשה תחילתו תיחשב כתחילת המימוש.
- שווי הפיצוי של הקרקע הנו שווי השוק של הקרקע ערב פרסום ההודעה לפי סעיף 5 בהתעלם מעצם הידיעה על הכוונה להפקיע את הקרקע. משך הזמן שניתן להחזיק בקרקע עד תפיסת החזקה, הסיכוי לקבל בעתיד את הקרקע בחזרה אם יחלוף הצורך הציבורי.
- לגבי מס ערך מוסף – שווי הקרקע לצורך פיצוי כולל את המע"מ (ז"א המחיר שעובר בין הקונה למוכר).
- לגבי ההתיישנות נקבע בבימ"ש מחוזי בחיפה שפיצוי ההפקעה יתיישנו לאחר 7 שנים ממועד תפיסת החזקה בפועל.
- קרקע ציבורית עם שימושים ציבוריים: יש שימושים ציבוריים שנדרשים לפעילות מסחרית כזו או אחרת, ועצם הפעילות המסחרית לא תחשב כהפרה של עיקרון ההפקעה לצרכי ציבור אם היא תפילה ביחס לשימוש העיקרי ונעשית במידה הראויה, ואם היא נדרשת לסוג השימוש הציבורי שבמסגרתו היא פועלת. יש טענות לגבי קרקעות שהופקעו ויש להן שימושים ציבוריים (בית חולים עם בית מלון, חנויות וכ"ו...). ביהמ"ש קבע שיש להתייחס למה השימוש העיקרי ומה השימוש התפל. ולוודא שמדובר במידה ראויה של שימוש. אם רשות הפקיעה קרקע לספורטק, ושמה בספורטק קיוסק זה שימוש במידה ראויה.
- פקודת הקרקעות שתוקנה – קבעה קריטריונים לכל מיני נושאים שנשארו פתוחים. למשל:
- כדי לפתור את בעיית השיהוי קובע החוק החדש שעם הפקעת הקרקע יש לשלם פיצוי מיידי על כל מה שלא שנוי במחלוקת. לרשות ניתן פרק זמן של 18 שנים במצטבר (כולל הארכות) לתפוס חזקה בקרקע, ולאחר מכן אם לא תפסו חזקה, יחשב הדבר כהזנחת המטרה הציבורית והקרקע תחזור לבעליה. יש התיישנות על השבת הקרקע לתקופה של 25 שנה. כלומר, אם הפקיעו קרקע ועברו 25 שנים ויותר ממועד ההפקעה תינתק זיקת הבעלים המקוריים לקרקע באופן שלא יהא זכאי יותר להשבה אף אם חלף הצורך הציבורי מהעולם. זה לא יחול על חוק התכנון והבנייה (לפחות עד הרפורמה בחוק).
 - קרקע חקלאית – מעבר לשווי השימוש שלה, כל פיצוי יושתת על שווי השימוש של הקרקע ללא הפוטנציאל. ז"א שמורידים חלק מרכזי משווי של קרקעות מופקעות.

ירידת ערך ופיצויים בגין נזקי תכנון – סעיף 197 פרק ט' לחוק התכנון והבנייה –

סעיף 197 א' הוא 3 שורות שנכתבו עליו 4 ספרים, ומאמרים רבים –

"נפגעו ע"י תכנית, שלא בדרך ההפקעה, מקרקעין הנמצאים בתחום התכנית או גובלים עמו, מי שביום תחילתה של התכנית היה בעל המקרקעין או בעל זכות בהם זכאי לפיצויים מהוועדה המקומית, בכפוף לאמור בסעיף 200".

אמנם ניתן לפגוע בפרט למען הציבור אבל יש לקבוע מגבלות לפגיעה בפרט למען הציבור. המגבלות שנקבעו ע"י ביהמ"ש העליון – ניתן לפגוע בפרט למען הציבור, ובלבד שהפגיעה היא למען מטרה ראויה, מידתית ואינה עוברת את תחום הסבירות. בנוסף הוא קובע, שבכדי לאזן בין שני הצורך הציבורי לצורך הפרטי יש את סעיף הפיצוי.

אם שונה ייעוד של קרקע לצורך ציבורי, אז הציבור ישלם לנפגע פיצוי בשיעור ירידת הערך של המקרקעין בעקבות התכנון.

נפגעו ע"י תכנית - הכוונה בפגיעה היא פגיעה בתכונות של הקרקע ולא של המחזיק בה. קנה המידה של הפגיעה היא ירידת ערכה של החלקה בשוק החופשי. כאשר מדובר בתכונות של החלקה (השאלה היא איך השוק מגיב לפגיעה כפי שמתבטא בערך השוק ולא בפגיעה ביחס לתכונות של המחזיק עצמו (למשל אם נכה והורידו את גובה הכביש לידו)).

נפגעו ע"י תכנית – תכנית זו כל תכנית לפי פרק ג'. ובפרק ג' ניתן לראות את כל התכונות הקיימות. יש הרבה תכונות שפוגעות אבל אינן נקראות 'תכניות' לפי החוק (למשל שימוש חורג – אינו נחשב כתכנית, גם הקלות אינן נחשבות כתכנית – אם הועדה הוסיפה שתי קומות כהקלה, השכן אינו יכול לתבוע פיצויים).

שלא בדרך הפקעה – לפי פס"ד חממי הפיצוי הוא דו-שלבי: הליכי שינוי ייעוד למטרה ציבורית והליך ההפקעה הם שני הליכים שונים לחלוטין. בגין שלב שינוי הייעוד יש לשלם את מלוא הפיצוי עבור ירידת הערך, השלב השני הוא שלב של הפקעה (בעת פרסום לפי סעיף 5) ובשלב זה ניתן לנכות את אותם 40% שמוותרים להפקעה ללא פיצוי:

למשל מגרש של דונם שעולה \$1000 למ"ר לפני שינוי ייעוד עולה \$1000000. אח"כ משנים ייעוד לחצי דונם לדרך ואז היא שווה \$100 למ"ר. ז"א כל השטח = \$550000. ומגיע פיצוי של \$450000 לבעלים. אח"כ בשלב הפרסום לפי סעיף 5, צריך לשלם רק על 100 מ"ר (כי מותר עד 40% לא לפצות). אז צריך לשלם 100 מ"ר x \$100 = \$10000. ז"א פיצוי ירידת ערך \$450,000, ופיצוי ההפקעה \$10,000.

הפקעות שמקורן בתב"עות שנערכו במסגרת תכנית איחוד וחלוקה חדשה. מגבלת ה 40% של הפקעה ללא תמורה לא תחול על הפקעות לפי פרק ג' סימן ז' בחוק התכנון והבנייה. כלומר, לכאורה הפקעה שמקורה בתכנית רה-פרצליה ניתן להפקיע גם יותר מ 40% ללא תמורה. במשך השנים היו הרבה פס"דים בעניין הזה (למשל שני פס"דים סותרים באותו בימ"ש בתל אביב) במהלך השנה האחרונה ניתן פס"ד בבית המשפט העליון שקבע שני קריטריונים בעניין הזה:

א. הפקעה שנעשית על בסיס של תכנית איחוד וחלוקה חדשה תוגבל ב 40% ללא תמורה.

ב. הפיצויים לא חייבים להיות בכסף. אם הועדה המקומית הקצתה זכויות ביתרת החלקה באופן שמהווה פיצוי על הפקעת היתרה.

מקרקעין – התכונות של המקרקעין ויסודות הפגיעה הישירה והפגיעה העקיפה. כשאומרים מקרקעין מדובר על התכונות האובייקטיביות של הקרקע כפי שמשקפות בשוק החופשי. לפי ביהמ"ש יש שני סוגי פגיעות:

- א. **פגיעה ישירה** – פגיעה בקרקע שנמצאת בתחום התכנית. אם שינו חלק מהייעוד של הקרקע עצמה – זו פגיעה ישירה. פגיעות ישירות מצדיקות פיצוי. צריך לראות שהפגיעה היא ישירה ושהיא פוגעת בערך הקרקע.
- ב. **פגיעה עקיפה** – פגיעה בעקבות תכנית שנמצאת מחוץ לגבולות הקרקע הנפגעת. למשל קרקע לבית פרטי, ולידה בית שבמקור יועד לבית קרקע – ועכשיו שונה לבנין של 4 קומות. כך שערך הקרקע של הבית שלי נפגע. אם שווי הקרקע ירד – זה נקרא פגיעה עקיפה. חלק מפסקי הדין קובעים שהפגיעה העקיפה צריכה לקבל פיצויים וחלק אומרים שלא. ככל שמתחזק הקשר בין התכנית הפוגעת לקרקע הנפגעת – כך מתחזקת הזכות לתביעת פיצויים. היום 85% מהתביעות הן בגין פגיעות עקיפות ולא בגין פגיעות ישירות. מבחן נוסף היא פגיעה כלכלית מול פגיעה מוחשית – שני פס"ד קבעו דברים שונים בתכלית על מקרים של תחנת דלק. [סיפור תחנת דלק שהזיזו לה את הכביש] ברפורמה החדשה מוצע לבטל את האפשרות לתבוע בגין פגיעה עקיפה. פגיעה כלכלית לעומת פגיעה מוחשית (במוחשית ברור שצריך לפצות).

בעל הקרקע או בעל זכות בקרקע – בעל קרקע זה ברור מה זה. בעל זכות במקרקעין – זה מישהו שיש לו גם זכות כמו חכירה לדורות, הפסיקה עצמה מדברת על תיאוריה של 'חבילת זכויות' – לפיה הזכויות על הקרקע משולות לעוגה – כאשר לבעלים יש את כל העוגה, כאשר יש חוכר – יש לו חלק ראשי מהעוגה והיתר אצל הבעלים, ויש את שוכר המשנה או את הדייר המוגן שלו וכו'... לכל אחד מאלו יש זכות מסוימת בקרקע. אפילו פולש מוגדר כבעל זכות (בסייגים שהבעלים ידע על קיומו ולא ניסה לסלק אותו, ושהפולש השביח את הקרקע – ורק בגין ההשבחות מגיע לו פיצוי במקרקעין). לדייר מוגן יש זכות לפיצוי אבל לא בקרקע אלא לפי השווי השמאי של הזכות שלו.

שיעור שישי:

מקרקעין הנמצאים בתחום התכנית או גובלים עמה – מי שהיה בתחום התכנית זה נחשב כפגיעה ישירה. מה זה 'הגובלים עמה' – ברור שזה פגיעה עקיפה, אבל האם מדובר בגובל פיזי או בגובל גיאוגרפי. גובל בתוכנית או במתאר. מבנה שהפך ממבנה חקלאי למסחר – ובנו לו ארובה, ואז העשן מגיע לבית השלישי (לא לבתים הקרובים). ביהמ"ש הגדיר את המונח 'גובל' כ'גובל פיזית' – נושק לחלקה. לכן וועדות תכנון מרחקים מהחלקות שליד בשביל לא לשלם פיצויים לחלקות גובלות. בעקבות זאת ביהמ"ש קבע שרצועה ירוקה צרה של 3 מטר עדיין נחשב כגובל. לכן וועדות שמו דרך בין החלקות והקו הכחול עבר באמצע הדרך, ואז ביהמ"ש קבע שחצי כביש זה גם גובל, אז הוועדות הוציאו את הקו הכחול מהתכנון... בסופו של דבר הקריטריון הוא רוחב ואופי הכביש והזיקה שלו לתכנית בכדי להחליט אם החלקה הנפגעת היא גובלת או לא עם הפרויקט.

לתבוע פיצויים מהוועדה המקומית – כלומר משלם הפיצויים הוא הוועדה המקומית (גם אם המבצע של התכנית הוא יזם כלשהו וגם אם יש הסכם שיפוי כלשהו בין הוועדה המקומית לבין היזם). גם אם הפגיעה היא בעקבות תכנית מתאר ארצית או מחוזית – עדיין התביעה כנגד הוועדה המקומית בכפוף לאמור בסעיף 200.

אם נפתח את סעיף 200 לחוק, נמצא שם רשימה ארוכה של נושאים שבגינם לא תחול חובה לשלם פיצויים למרות האמור בסעיף 197. למעשה סעיף 200 מכיל כמעט את כל האפשרויות שבגינם ניתן לתבוע פיצויים. לפי ביהמ"ש סעיף 200 אינו מבטל את 197, אלא בא להגביל את סעיף 197 במבחן הסבירות – דהיינו, כדי שהוועדה המקומית תהיה פטורה מתשלום הפיצויים היא חייבת לעמוד בשלושה קריטריונים מצטברים:

1. שהפגיעה היא בעקבות הוראה מהוראות סעיף 200.
2. שהפגיעה אינה עוברת את תחום הסביר.
3. צריך להוכיח שאין זה מן הצדק לשלם פיצויים לנפגע.

השאלה היא מהי פגיעה שנחשבת כפגיעה סבירה במקרקעין. כאן נקבע קודם כל הקריטריון – שסבירות הפגיעה נמדדת לפי שווי המקרקעין – לוקחים את ירידת הערך הצפוי של המקרקעין למועד אישור התכנית הפוגעת, ערך הבית במצב הקודם פחות ערך הבית במצב המתוכנן, מחלקים אותו בשווי הנכס במצב התכנוני הקודם ומכפילים במאה (כדי למצוא את האחוז). וכאן יש שורה ארוכה מאוד של פסיקות לא ברורות – אבל באופן כללי בין 10-15% ירידת ערך נחשב כמקסימום הסביר.

עד כאן סעיף 197 א'. מכאן סעיף 197 ב'

הליך תביעת הפיצוי

התביעה תוגש למשרדי הוועדה המקומית תוך 3 שנים מיום תחילת תוקפה של התכנית. כלומר, כאן אחת מהבעיות המרכזיות של החוק – יש רק שלוש שנות התיישנות ממועד תחילת תוקפה של התכנית. מועד מתן התוקף – ז"א מועד הפרסום ברשומות הוא מועד האישור של התכנית (סעיף 117), לפי סעיף 119 תחילתה של תכנית הוא 15 יום לאחר פרסומה למתן תוקף. הפירוש שהתמסד לסעיף הזה הוא שמועד פרסום התכנית למתן התוקף הוא המועד שבו גובש הנזק, אבל מרוץ התיישנות יחל רק 15 יום לאחר מכן. ולכן למעשה התיישנות היא 3 שנים ו 15 יום מיום הפרסום ברשומות.

למשל תמ"א 36 עם הוראות מפורטות מאפשרת הוצאת היתר בנייה על סמך התמ"א. התמ"א הנ"ל חלה על כלל שטח המדינה. אם חברה סולארית מייצרת היתר בנייה על בית של שכן שלי, ובאתי לתבוע היו אומרים שחלה התיישנות על התכנית. בגלל מקרים כאלו קבעו שהיתר הבנייה יהווה את הנקודה שבה נוצרה עילת התביעה. שר הפנים קבע הנחייה שההתיישנות היא 3 שנים ממועד קבלת

27 דיני התכנון העירוני הרצאות כנה.
מרצה: ד"ר בועז ברזילי
נכתב על-ידי חן עופר (2010)

התכנית או שנה מקבלת היתר הבנייה. מאותו פס"ד מרחיבים את הגישה באופן שברגע שיש תכנית שקובעת הוראות מימוש כלליות לכל שטח הבנייה ייראו בהיתר הבנייה מימוש של התכנית ומרוץ ההתיישנות יחל להיספר ממועד קבלת היתר הבנייה. הבעיה היא שהיות והתביעה היא בגין היתר הבנייה המקומי – רוב התביעות הן מחוץ לשטח התכנית הרלוונטית.

ביהמ"ש קבע שההתיישנות תחל מהתכנית הראשונה שממנה ניתן ללמוד על הפגיעה. בנוסף הוא קבע שברגע שיש רצף של תכניות פוגעות יראו את כל התכניות כתכנון כולל אחד ועל כן מרוץ ההתיישנות יחל ממועד אישור התכנית האחרונה וייתחסו לפגיעה המצטברת של כלל התכניות.

בהרבה מקרים כאלו הוועדה המקומית טוענת שלא מדובר ברצף תכנוני והמלחמה נערכת בביהמ"ש. בכל מקרה שבו יש תביעה לפי סעיף 197 תמיד עולות הנקודות האלו – פגיעה סבירה או לא, עקיפה או לא, סבירות, התיישנות וכו'...

החלק של התכנית הוא החלק המשמעותי – ומאוד קשה לתבוע עליו.

פרוצדורה – איך תובעים לפי סעיף 197:

בשביל זה יש את סעיף 198. את התביעה לפיצויים מגישים למשרדי הוועדה המקומית. אין צורך בעו"ד – אלא יש טופס תביעה שקבוע בתקנון, והיות והתביעה צריכה להיות מנומקת לוקחים שמאי מקרקעין שנותן חו"ד ומכמת את גובה התביעה.

כשהוועדה המקומית מקבלת את התביעה יש לה שלוש אפשרויות:

1. לקבל את התביעה ולשלם.
2. הוועדה המקומית יכולה לדחות את התביעה בין מסיבה משפטית (מקרקעין גובלים / התיישנות / סבירות / פגיעה עקיפה וכו'...) ובין מסיבה שמאית (אמנם יש יסודות של פגיעה אבל אין ירידת ערך בפועל לפי השמאי שלנו). במקרה של דחיית תביעה הדרך היא לתבוע לוועדת ערר לפיצויים והיטלי השבחה. ברגע שהוועדה החליטה ונותרה מחלוקת לגבי השאלה השמאית – שיעור ירידת הערך, הוועדה ממנה שמאי מייעץ שההחלטה שלו מהווה ייעוץ מקצועי לוועדת הערר.
3. במצב שבו הוועדה המקומית מקבלת שמגיעים פיצויים, אבל טוענת שהשמאי הגזים בקביעת גובה הפיצויים, ויש ויכוח על גובה הפיצויים. התובע יכול לפנות ליו"ר מועצת שמאי המקרקעין במשרד המשפטים ולבקש למנות שמאי מכריע. על החלטה של שמאי מכריע ניתן לערור לוועדת הערר, ועל החלטה של וועדת הערר ניתן לעתור לביהמ"ש המחוזי.

היטלי השבחה (196 א')

היטל השבחה יכול להינתן בגין תכנית, בגין אישור שימוש חורג או בגין הקלה.

כשם שתכנית יכולה לפגוע בערך קרקע, כך היא יכולה להשביח את ערך הקרקע. ברגע שפעולה תכנונית מעלה את שווי הקרקע, דורשת הרשות מהבעלים שנהנה מההשבחה להתחלק איתה בהשבחה, ואז מודדת את עליית הערך שבעקבות אותה פעולה תכנונית ומחצית מעליית הערך זה היטל שעובר לוועדה המקומית שהייתה אחראית על עריכת התכנית.

הסכומים של היטל ההשבחה אמורים לכסות את הוצאות התכנון של הוועדה המקומית, כמו פיצויים בגין נזקי תוכנית, שכר טרחה של שמאים, עו"דים וכו'... ולבסוף הכספים שנותרים אצלה אמורים לעבור לפי החוק לרשות המקומית שבה נערך התכנון.

כאשר מדובר במוא"ז אז היא הרשות המקומית שמקבלת את הכסף. אחת השאלות שעלתה היא מה קורה כשאין הוצאות לעריכת תכנית – האם עדיין הבעלים צריך לשלם היטל השבחה, ההחלטה היא שכן.

היטל השבחה חל כשיש שני תנאים מצטברים:

1. כשחלה פעולה תכנונית משביחה (ז"א, שמביאה לעליית הערך של הקרקע / הנכס) שלפיה הוועדה אומרת שחלה פעולת השתבחות לקרקע או לנכס. לא בעקבות תשריט חלוקה חדשה.
 2. שתהיה עליית ערך של הנכס בעקבות הפעולה התכנונית.
- הוועדה צריכה להראות שיש זיקה ישירה בין הפעולה התכנונית לבין עליית הערך.

לא כל פעולה תכנונית גוררת היטל השבחה, החוק הגדיר פעולה תכנונית כאחת משלוש:

1. אישור תכנית
2. אישור הקלה
3. אישור של שימוש חורג

המונח תכנית מהתוספת ה-3 לחוק התכנון והבנייה מוגדר אחרת מהמונח 'תכנית' בסעיף 1 של חוק התכנון. בתוספת השלישית תכנית היא תכנית מתאר מקומית או תכנית מפורטת. בסעיף 1 תכנית לפי הגדרה בפרק ג' לחוק. לכאורה אם יש השבחה בגין תכנית מתאר ארצית או מחוזית לא תחול חבות בהיטל השבחה.

פס"ד מועש: באזור טבריה היה מישהו שביקש לקבל היתר בנייה לתחנת דלק בהסתמך על הוראה בתמ"א 18 שמאשרת שימושי דלק באזורי תעשייה. הוועדה המקומית ביקשה מהנישום היטל השבחה והנישום טען שהמונח 'תכנית' בתוספת השלישית אינו מתייחס לתמ"א ולכן אי אפשר לגבות ממנו היטל השבחה. ביהמ"ש לא קיבל את טענתו וקבע שההיתר לתחנת הדלק לא נעשה על סמך תמ"א 18, אלא על סמך תכנית מתאר מקומית שהשימושים שלה הורחבו בתמ"א 18 ולכן חייב בהיטל השבחה בגין התכנית המקומית ולא בגין תכנית המתאר הארצית. בעקבות פס"ד זה, התרחבו הניסיונות להטיל היטל השבחה גם בגין תכניות מתאר ארציות ומחוזיות כאשר פחות או יותר הנוהג וגם הפסיקה הקיימת בתחום מובילה לאיזושהי הכרה שניתן יהיה לגבות היטל השבחה בגין תכנית מתאר ארצית או מחוזית אם התכנית האלו מפורטות דיין ולעיתים עד כדי מתן אפשרות להעניק היתר בנייה על פיהן כמו למשל תמ"א 36 (אנטנות סלולריות) או שאפשר לראות בהן הרחבה של תכניות מתאר מקומיות כמו למשל תמ"א 38 (רעידות אדמה).

היטל השבחה הוא מחצית ההשבחה – כלומר יש לאמוד את ערך הנכס בשני מצבים תכנוניים:

1. **המצב התכנוני ערב אישור התכנית המשביחה** (בהתעלם מהתכנית המשביחה).
2. **המצב התכנוני החדש** – כאשר התכנית המשביחה חלה עליו.

את ההפרש בין המצבים מכנים 'השבחה' ומחצית ההשבחה היא היטל ההשבחה.

המועד הקובע לאומדן השווי בשני המצבים הוא 15 יום לאחר אישורה של התכנית, קרי 15 יום לאחר מועד פרסומה למתן תוקף של התכנית ברשומות (על פי סעיף 119 מועד תחילתה של התכנית).

כשבאים לאמוד את שווי הקרקע ערב אישור התכנית, באותו שלב שווי הקרקע כבר מושפע מעצם הידיעה על אישורה הצפוי של התכנית. ככל שהתכנית מתקרבת למועד אישורה, כך ערך הקרקע עולה ולמעשה ערב אישור התכנית ערך הקרקע יכול להיות קרוב מאוד לערך לאחר אישור התכנית. כאן נכנס פס"ד לוסטרניק (רחובות) שקבע שבאומדן שווי הקרקע במצב הקודם שנעשה לצרכי חישוב ההשבחה יש להתעלם מהפוטנציאל שכרוך בעצם הידיעה על דבר אישורה של התכנית המשביחה. עושים את זה ע"י השוואת הקרקע לקרקעות בייעוד דומה שמרוחקות מעט מאזור התכנון. מותר לפי פסק הדין לקחת פוטנציאל – אבל פוטנציאל שנובע ממיקום החלקה. לכן הרבה פעמים כשאנשים קונים קרקעות חקלאיות שכבר מדווח עליהן שיש להן פוטנציאל לתכנית הם נפגעים (הם קונים קרקע שהשווי שלה כבר מושפע מהפוטנציאל במחיר גבוה, ואח"כ צריכים לשלם מס השבחה לפי הערך הקרקעי המקורי של הקרקע ויוצא שלעיתים משלמים יותר מערך הקרקע הסופי).

התוספת השלישית בחוק התכנון והבנייה נחקקה ב 1 ליולי 1981. במקרה הזה נתנו לחוק תכולה רטרואקטיבית של 6 שנים. הפירוש המעשי של סעיף 18 – שכל תב"ע שאושרה לפני יולי 1975 תהיה פטורה מאזור השבחה.

חקלאי שיש לו שדה מלפפונים ששווי השימוש של השטח החקלאי לדונם הוא 5000 דולר. שינו לו את הייעוד של שטח הקרקע למגורים ורוצים ממנו היטל השבחה של מיליון ₪ עקב השינוי של ייעוד הקרקע. לכן, החוק קבע אפשרות לדחות את התשלום של היטל השבחה לעת המימוש והחוק גם הגדיר מהו מימוש:

1. **הענקת זכויות.** הענקת זכויות זה הסכם או הענקה של זכות במקרקעין שלא נגמרה ברישום. למשל חוזה שעדיין לא רשמת את הקרקע על שמי.
2. **העברת זכויות.** העברת זכויות זה העברת הרישום בלשכת רישום המקרקעין. למשל, רכישת דירה בחברה משכנת לפני 10 שנים שלא נרשמה בטאבו. לפני 5 שנים אושרה תב"ע משביחה ורק היום מעבירים את השם בטאבו.
3. **היתר בנייה.** ברגע שמישהו מבקש היתר בנייה הוא מבקש לנצל וליהנות מפירות התכנית המשביחה. יש מקרים שבהם מישהו מבקש לממש רק חלק מהזכויות במקרקעין, למשל קרקע חקלאית ששינו לה את הייעוד למגורים ואפשר לבנות שם קוטג' של 300 מ"ר, אבל אני רוצה לממש רק חלק מהזכויות. למימוש הזה קוראים מימוש חלקי של זכויות. כשיש מימוש חלקי, היטל השבחה יחושב רק לחלק היחסי הממומש.
4. **התחלת השימוש במקרקעין** תוך ניצול התכנית המשביחה או בשימוש חורג או בהקלה, גם אם אין היתר בנייה. אם יש חממה במושב והפכנו אותה למחסן לאכסון ציוד כבד ולא ביקשתי שימוש חורג. עדיין צריך לשלם היטל השבחה מתחילת השימוש.

כשמחשבים היטל השבחה צריך להבין שהוא בגין **תוספת זכויות או בדרך אחרת**, ז"א כל דרך שמשביחה את הקרקע ניתן לגבות בגינה היטל השבחה גם אם לא הוסיפה זכויות. למשל בפס"ד ס-י אנד-סאן. הייתה תכנית מתאר מקומית שקבעה זכויות בנייה (קומות גובה, מס' חדרים וכו'...) שאחת מההוראות שלה הייתה שלא יוענק היתר בנייה עד לאישור תכנית מפורטת. הרעיון היה שהיתר הבנייה יצטרך להתבסס על תכנית שיש לה הוראות מפורטות יותר ברמה שמתאימה לשימוש מלונאי (כניסות ויציאות, חזיתות חיצוניים, שטחי ציבור). לימים אושרה תכנית מפורטת שלא הוסיפה שטחי בנייה. והייתה שאלה אם חבה חבות בגין היטל השבחה בגין התכנית הזו. ביהמ"ש קבע שהשבחה לא חייבת להיות בתוספת זכויות אלא בכל דרך. במקרה של ס-י אנד-סאן זה בעקבות היכולת להוציא היתר בנייה.

מועד יצירת החבות – מועד אישור התכנית / ההקלה / השימוש החורג.

המועד הקובע לאומדן השווי של ההשבחה – ערב אישור התכנית.

מועד התשלום – הוא מועד המימוש.

בין המועדים השונים יכולות לעבור שנים. לכן החוק קובע מנגנון של הצמדה, כדלקמן: ממועד יצירת החבות ועד מועד המימוש תחול הצמדה לאחד משני המדדים הבאים: מדד המחירים לצרכן או מדד תשומות הבנייה, לפי הנמוך מביניהם. ממועד המימוש ועד למועד התשלום תחול תוספת של ריבית על פי חוק הרשויות המקומיות שזה 0.75% נומינאלי חודשי (בערך 9.28% ריבית שנתית).

מחתימת החוזה (מועד המימוש) מתחיל מרוץ הריבית, מרגע החתימה על חוזה צריך לבקש לשלם את היטל ההשבחה.

יש מס' פסקי דין שדנו בשאלה האם במהלך ההשגה על גובה היטל ההשבחה גם חלה הריבית. הם קבעו שבתהליך הביורור לא תחול חבות בריבית אלא בהצמדה בלבד. ז"א שמהרגע שחתמתי על חוזה ועד שהגשתי בקשה לשלם אני משלם ריבית הגבוהה. ברגע שקיבלתי את הדרישה לשלם חלה ריבית עד שלב ההשגה (על ההיטל) או עד שלב התשלום. במידה והוגשה השגה על ההיטל, מרגע הגשת ההשגה – אם יש מס שאינו שנוי במחלוקת – צריך לשלם אותו מיידית, אחרת על החלק שלא שנוי במחלוקת תשלום ריבית. מהרגע שנגמרה ההשגה תחול ריבית שוב עד לרגע התשלום.

יש תכניות שמאשרות על קרקעות ממ". כדי לא להגיע כל פעם לדיונים על היטלי השבחה. המנהל עשה הסכם עם הרשויות שהוא מתחייב לשלם תשלום שהוא חלף היטל ההשבחה. ההסכם קובע שבמקום לשלם היטל השבחה המנהל יעביר לוועדה המקומית 10% מכל התקבולים שלו שהוא קיבל עבור קרקעות בתחום אותה רשות. גם אם המנהל עשה חילופי קרקע, פינוי בינוי וכ"ו... הוא ישלם לפי שווי השוק של הזכות שקיבל. ברגע שמישהו חוכר קרקע הוא ישלם את היטל ההשבחה כבעל זכות בקרקע (חכירה לדורות מהווה זכות במקרקעין).

לפי סעיף 2 לתוספת השלישית, במידה ויש חוכר לדורות שמשלם היטל השבחה, הוא ישלם כאילו הוא הבעלים ויהיה רשאי לפנות לבעלים (למדינה) בכדי לשפות אותו בגין אותו תשלום. ואז הבעלים יצטרכו להחזיר לו כסף לפי המתכונת הבאה: יראו כמה היה היטל ההשבחה אילו היה מחושב שמאית, בהתחשב בפרק הזמן ובזכות שאותה מחזיק החוכר לעומת היטל ההשבחה שחושב לו. כאשר הפרש הוא אמור לקבל כשיפו.

לוועדה המקומית יש שתי דרכים לדרוש את היטל ההשבחה:

- א. במהלך ששת החודשים מאישור התכנית המשביחה להכין שומת מקרקעין שתכלול את כל המגרשים הכלולים בתכנית. ולשלוח לכל בעל זכות הודעה על הכנת השומה בצירוף השומה שנערכה ע"י שמאי המקרקעין מטעמה. הדרישה הזו צריכה להגיע לבעלים עד חצי שנה לאחר אישור התכנית. לפעולה הזו קוראים – "לוח שומה". ברגע שנישום מקבל לוח שומה הוא רשאי להגיש השגה עד שנה מיום קבלת דרישת התשלום ולוח השומה.
- ב. לחכות למימוש. כלומר הוועדה לא מכינה שומה כוללת לאזור ספציפי אלא מחכה לזמן המימוש. כשמגיע מישהו לממש זכותו במקרקעין ומגיע למדור היטל השבחה, הוועדה פונה לשמאי מקרקעין מטעמה שמכין שומת השבחה והיא מגישה למבקש את הודעת התשלום בצירוף חו"ד השמאי מטעמה. במקרה כזה יש לנישום 45 ימים להגיש השגה.

יש שתי חלופות להגשת השגה:

1. הליכי ההשגה היום מבטלים כל אפשרות להגיע להסכמות. גם אם הוועדה והבעלים מסכימים הם חייבים ללכת להליך 'מעין משפטי' שאוסר להגיע להסכמות בחוץ. גורר דיונים של שנים בנושאים שאינם שנויים במחלוקת. פנייה לוועדת ערר נעשית כשיש מחלוקת שמאית תכנונית. כלומר, בא הנישום ואומר – "הוא קבע לי זכות מסוימת בגלל שהוא פירש לא נכון סעיף בתב"ע". כאשר וועדת ערר מקבלת את התיק היא יכולה לקבל / לדחות את הטיעון או לקבל אותו בחלקו. במידה והוועדה קובעת שיש חוב כלשהו ונותרת מחלוקת שמאית. וועדת הערר יכולה למנות 'שמאי מייעץ' שיאמוד את ההשבחה. השמאי המייעץ יזמין את הצדדים לדיון ויבקש מהנישום להביא שמאי מקרקעין מטעמו ויקבל את החלטתו. וועדת הערר יכולה לאמץ או לא לאמץ את החלטת השמאי המייעץ. על החלטת הוועדה ניתן לערר לביהמ"ש המחוזי ומשם לעליון.
2. כאשר המחלוקת היא מחלוקת שמאית – על גובה התשלום ולא על עצם מהות החוב. במצב כזה רשאי הנישום לפנות ליו"ר מועצת שמאי המקרקעין כדי למנות שמאי מכריע. כאשר השמאי המכריע יערוך את שומתו הוא יקרא לצדדים לדיון וניתן לערער על החלטתו לביהמ"ש המחוזי וכו'... שמאי מכריע הוא שמאי שממונה ל 10 שנים ומחויב לעסוק רק בנושא הזה ולא בעניינים אחרים, שכרו קבוע בתקנות התכנון והבנייה והוא שכר מדורג לפי הדרישה של היטל השבחה המקורי (לא לפי התוצאה) שהוא 4.5% מגובה ההשבחה, כלומר 9% מגובה ההיטל לסכומים של עד חצי מליון ש. מעל חצי מליון ש ועד מליון זה 3.5%. אם לוקחים בחשבון שגם השמאי והעו"דים לוקחים תשלום – יוצא ש 20% מההיטל זה עלות הערעור. ממוצע ההפחות בשמות מוסכמות הוא כ 25% מהשומה המקורית. לכן, במרבית המקרים הנישומים לא יערערו כי לא שווה להם כלכלית. התהליך הזה הוריד את כמות ההשגות מ 8000 בשנה לפחות מ 1000 בשנה.

פטורים מהיטל השבחה

סעיף 19 לתוספת השלישית קובע רשימה של פטורים:

- א. יש פטור לישוב שהממשלה הכריזה עליו כעל איזור לשיקום שכונות, או שהכריזו עליו כאזור לשיקום לפי חוק פינוי ובינוי של אזורי שיקום. הפטור יחול כל עוד ההכרזה בתוקף. הפטור לא יחול על מקבצי דיור (בית מלון) אלא על דירות מגורים בלבד. ביהמ"ש קבע שאם התב"ע אושרה בתקופת ההכרזה יחול פטור מהיטל השבחה גם אם היטל הבנייה אושר בתום תקופת ההכרזה.
- ב. פטור נוסף הוא השבחה של מקרקעין שמשמש מוסדות שהם מלכ"רים לשימושים בעלי אופי ציבורי כמו חינוך, צדקה, תרבות. מכירת אותם נכסים לא תחייב בהיתר השבחה אם הם משמשים למטרות האמורות או מיועד לשמש לאותן מטרות (חוק ש"ס). אם יש דירת מגורים שמשמש לשיבה מסוימת – גם אם זו דירה שמיועדת לשמש לשיבה.
- ג. אם יש השבחה בעקבות תכנית, והתכנית הקודמת אושרה לפני ה 1.1.1950 והנישום מחזיק במקרקעין 10 שנים לפחות טרם אישור התכנית המשביחה והוא מבקש היתר בנייה להקמת ביתו או מגורי קרובו או להרחבתו הוא יהיה פטור מהיטל השבחה.
- ד. פטור נוסף הוא במקרה של בנייה או הרחבה של דירת מגורים בשטח של עד 140 מ"ר וזה פטור שמונתנה בכך שמבקש ההיתר יגור במבנה במשך 4 שנים ממועד סיום הבנייה.
- ה. פטור נוסף הוא פטור לממ"ד שעליו לא גובים היטל השבחה.

שיעור 7

רצף תכניות משביחות ופוגעות –

דוגמא: במידה והמימוש הראשון של נכס לטובת היטל השבחה הוא ב 2010 וההיסטוריה של הנכס היא כדלהלן:

היטל מדרגות	שווי חדש	שווי קודם	ייעוד	שניוני	שנה	
		0.1 ₪	חקלאי		1960	1
	1 ₪	0.8 ₪	חקלאי ב'		1973	2
20,000	50,000 ₪	10,000 ₪	מגורים א'		1984	3
150,000	600,000 ₪	300,000 ₪	מגורים ג'		1993	4
25,000	1,050,000 ₪	1,000,000 ₪	מגורים ג'	אושר חדר יציאה לגג	2002	5
כל אחד מאלו מצמידים עד 2010				מכירת הנכס	2010	6

איך מחשבים את הערך היטל השבחה

1. הגישה הגורפת (גישת המקפצה) – נסמכת על התוספת השלישית סעיף 4.5 : אם אושרו מס' תוכניות בזו אחר זו ולא שולם היטל בגין אף אחת מהן ישולם היטל השבחה עפ"י ההפרש בין התכנית הראשונה לאחרונה. מצרפים את כל ההשבחות מכל התכניות כאילו הן תכנית אחת – והמועד הקובע לחישוב השווי הוא מועד תחילתה של התכנית האחרונה (אם באמצע שולם היטל מתחילים לאחריה).

בדוגמא למעלה עבור התכניות שלפני 1975 יש פטור ומתחילים לחשב מהמצב בתכנית האחרונה שלפני 1975. את ההפרש בין חקלאי ב' מול מגורים ג' לפי שווי בשנת 2002 (עת תחילת התכנית).

למשל, אם ב 2002 'חקלאי ב' = 200,000 ₪ ומגורים ג' 1,050,000 ₪ אז ההשבחה היא 850,000 ₪ (וההיטל הוא חצי). מצמידים את ההיטל למדד תשומות הבנייה או מדד המחירים לצרכן לפי הנמוך עד 2010. מיום המימוש, כל יום שלא משלמים עולה ריבית.

2. פס"ד ציון פמיני ביקר את גישת החישוב הגורפת בטענה ששיטת חישוב זו מטילה השבחה על עליית ערך הקרקעות בין התקופות ולא רק על הפעולה התכנונית. כדי להמחיש את זה ניקח דוגמא קיצונית. למשל, שאין את התכניות של 1993 ו 2002. אז היינו משלמים את הפער בין חקלאי ב' למגורים א' ב 1984, משלם 20,000 ₪ + מדד ל 2010. אז לוועדות המקומיות היה כדאי להוציא תכניות סתם בשביל לגרום להיטל השבחה עם מחירים 'מעודכנים' (למשל תבע שלפיה אפשר עוד מטר אחד בחדר).

לפי הגישה שהציע פסק הדין – גישת המדרגות – בגישה הזו מחשבים את היטל השבחה לכל תכנית ותכנית בנפרד והיטל השבחה יהיה הסכום המצטבר מכל ההשבחות גם יחד.

20,000 ₪ מוצמד למדד משנת 1984, 150,000 ₪ מוצמד משנת 1993 ו 25,000 ₪ מוצמד משנת 2002. הסכום של כולם הוא סך ההיטל שצריך לשלם.

33

דיני התכנון העירוני הרצאות כתה.
מרצה: ד"ר בועז ברזילי
נכתב על-ידי חן עופר (2010)

ברפורמה הנוכחית מוצע לשנות את שיטת החישוב ולהעביר את מועד התשלום של היטל ההשבחה למועד הוצאת היתר הבנייה (ז"א, מכירה לא תיחשב כמימוש), ואז יחשבו לו את כל הזכויות בגישה הגורפת לפי ערך הקרקע במועד היתר הבנייה.

מה קורה כשיש רצף של תכניות משביחות ופוגעות –

למשל:

	שנה	שינוי	ייעוד	שווי קודם	שווי חדש	השבחה	היטל
			חקלאי				
1	1980		מגורים א'	5,000 ₪	25,000 ₪	20,000	10,000
2	1985		דרך	25,000 ₪	2,500 ₪		
3	2000	חלל לגג	מגורים א'	50,000 ₪	500,000 ₪	450,000	225,000
4	2010	מימוש					ההיטל הוא הסכומים שלמעלה צמודים למדד עד למועד המימוש

פס"ד בית הכרם קבע שכשיש רצף של תכניות פוגעות ומשביחות לא מנכים מהיטל ההשבחה את הפגיעה במקרקעין. הסיבה לכך, שאם מתבצע קיזוז תהיה פה עקיפה של הוראת ההתיישנות בסעיף 197. הוועדות יודעות לנצל את פסק הדין הזה בצורה צורמת.

למשל למישהו הייתה קרקע חקלאית שבשנות ה-80 הפך למגורים א', בשנות ה-90 שינו את הקרקע לקרקע ציבורית. כשהבן הגיע אחרי הרבה שנים הוא מכר את הקרקע ב-30,000 ₪ ודרשו ממנו 120,000 ₪ היטל השבחה. הסיפור הזה נגמר בפשרה (5,000 ₪).

כאשר יש תכנית פוגעת ובמהלך תקופת ההתיישנות (או במהלך התביעה) נכנסת תכנית משביחה. פסק דין אחר קבע שבמצב כזה לא מגיעים פיצויים (יש קיזוז) – לא צריך לשלם היטל השבחה בגין הפעם השנייה של ההשבחה אבל לא מקבלים פיצוי עבור הנזק של התכנית הפוגעת (פיצויים שאמורים להיות ב-100%).

הפקעות

הזכות להפקיע

הוועדה המקומית רשאית להפקיע כל קרקע אשר נועדה בתוכנית מתאר מאושרת לצורכי ציבור.

צורכי ציבור

דרכים, גנים, שטחי נופש או ספורט, שמורת-טבע, עתיקות, שטחי חנייה, שדות תעופה, נמלים, מזחים, תחנת רכבת, תחנת אוטובוס, שווקים, בתי מטבחיים, בתי קברות, מבנים לצורכי חינוך, דת ותרבות, מוסדות קהילתיים, בתי חולים, מרפאות, מקלטים, מתקני תשתיות ועוד, וכן כל מטרה שאישר שר הפנים לעניין זה...

שיעור ההפקעות

השטח המרבי המותר להפקעה ללא תשלום פיצויים הנו עד 40% משטח החלקה. למעט ייעודי קרקע מסוימים אשר לגביהם תשלום הוועדה פיצויים מלאים. בחישוב השטח המופקע במקרים בהם יפחת שוויה של יתרת החלקה. לא ישולמו פיצויים עבור מבנים או דברים אחרים המחוברים לקרקע, אם בוצעו תוך הפרת חוק התכנון והבנייה.

שיקולים שמאיים :

1. הבחנה בין השלב התכנוני (שינוי ייעוד) לשלב הקנייני (רכישה)
2. מה סוג הזכות הנפקעת (בעלות, חזקה, שימוש)
3. תשלום עבור מחוברים שקיימים לפי דין (סעיף 190 א' 3)
4. מה מותר להפקיע – סעיף 188
5. מה מותר להפקיע בתמורה/ללא תמורה (הרשימה הגדולה - סעיף 190)
- א. האם המטרה מנויה בסעיף 188? אם כן מותר להפקיע, אן לא – לא ניתן להפקיע ללא קשר לתשלום תמורה
- ב. האם המטרה מופיעה בסעיף 190? האם שיעור ההפקעה מעל/מתחת ל-40%?
6. חובת הפקעת חלקה בשלמות (סעיף 190 א' 1)
7. האם המטרה ראויה? (החלופה: מימוש עצמי)

פיצויים (חוק- פרק ט', סעיפים 197-202)

תביעת פיצויים לאור פגיעה במקרקעין

- בעל מקרקעין או בעל זכות בהם, אשר נמצאים בתחום תכנית או גובלים בתכנית אשר גרמה לפגיעה במקרקעין, רשאי בתוך 3 שנים מיום אישור התכנית, להגיש תביעה לפיצויים כנגד הוועדה המקומית לתכנון ולבניה.
- על מנת לזכות בפיצויים על התובע להוכיח שהפגיעה במקרקעין עוברת את גבול הסביר.
- הוועדה המקומית יכולה להחליט אם לקבל את התביעה או לדחות אותה, ואם החליטה לקבלה- מהו הסכום המוצע לפיצויים.
- במקרה של דחיית התביעה או חלקה, רשאי התובע לערור פני ועדת הערר תוך 30 ימים מיום קבלת החלטת הוועדה המקומית.
- כשהמחלוקת היא שיעור סכום הפיצויים, תמנה ועדת ערר שמאי מכריע.
- על החלטת השמאי המכריע, שני הצדדים יכולים לערור בפני ועדת הערר.
- ועדת הערר תקבל החלטה לאחר שתיתן הזדמנות לצדדים לטעון בפניה.
- על החלטת ועדת הערר ניתן לערער לבית המשפט המחוזי בנקודה משפטית בלבד.

פיצויים לפי סעיף 197

פיצויים לפי סעיף 197 הם עבור פגיעה מכח תכנית שלא בדרך הפקעה. סוג פגיעה: (1) ישירה, (2) עקיפה. דוגמאות לפגיעה ישירה: פגיעה בזכויות מוקנות מכוח תב"ע מאושרת (צמצום אחוזי בנייה, שינוי לייעוד נחות יותר ועוד), הגבלת הוצאת היתרי בניה (תנאים שלא היו מקודם). דוגמאות לפגיעה עקיפה: תופעות לוואי כגון רעש, זיהום אוויר, הצללה, סינוור ועוד.

סוגיות בהפקעות ופיצויים לפי סעיף 197

מתי תבחר הרשות כי תשיג את שטחי הציבור שבתכנית בדרך של הפקעה ומתי בדרך של הפרשה? הקרקע הרלוונטית לעניין הפקעה ופיצויי 197- מקרקעין בתחום התכנית או הגובלים עימה (ב1977 סוגיית "גובל"/"השקה מופרדת" פס"ד ויטנר, פס"ד בלוך).
מי רשאי לתבוע? בהפקעה- בעלים, שוכר, בעל משכנתא, בעל זיקת הנאה או זכות קדימה, דייר מוגן (בעלי זכויות לפי חוק המקרקעין), בר רשות (מכוח הפסיקה). ב1977: מי שביום תחילתה של התכנית היה בעל מקרקעין או בעל זכות בהם (בעלים רשום או חוכר, דייר מוגן).
מכוח איזה תכנית ניתן לתבוע? מפורטת/מתאר/תמא? השאלה: האם ניתן לזהות את הפגיעה/ההפקעה.
את מי תובעים? מי משלם? (מוסד התכנון המוסמך לאשר את התכנית. סוגיות כתב השיפוי).
התיישנות בעניין 197 (3 שנים או הארכה באישור שר הפנים)

חלוקה חדשה (פרצלציה) (חוק- סימן ז', סעיפים 121-134)

ביטול החלוקות הקיימות במסגרת הכנת תכנית מתאר וחלוקה מחדש של השטח למגרשים התואמים את התכנון המוצע. כל בעל זכויות בתחום התכנית זוכה להקצאה של מגרש חדש. הבעלות במגרש החדש אינה בהכרח זהה לבעלות במגרש המקורי. פעולה זו יכולה להיעשות בהסכמה של הבעלים הכלולים בתחום התכנית או שלא בהסכמה. במקרה שאין הסכמה של כולם יחולו הכללים הבאים:

כל-מגרש חדש שיוקצה יהיה קרוב ככול האפשר למקום בו היה מגרשו הקודם של מקבל ההקצאה -שווי של מגרש חדש שיוקצה, ביחס לשווים של סך כל המגרשים החדשים שנוצרו ע"י החלוקה יהיה ככול האפשר כשווי המגרש הקודם של מקבל ההקצאה ביחס לשווים שך סך המגרשים הקודמים.

במידה ואין אפשרות לשמור על מלוא היחסיות יקבל מקבל ההקצאה ששווי מגרשו נמוך יחסית למגרשו הקודם, תשלום הפרש מהועדה המקומית, ואילו מקבל הקצאה ששווי מגרשו גבוה יחסית למגרשו הקודם, ישלם את הפרש לוועדה המקומית.

לכל תכנית מתאר או מפורטת אשר כוללת איחוד וחלוקה מחדש מצורף לוח הקצאות וטבלת איזון. הלוח מציג את המגרשים הקיימים, ואת שווים היחסי, וכן את רשימת המגרשים המוקצים עפ"י התכנית החדשה ואת שווים היחסי. טבלת האיזון מפרטת את הסכומים של בעלי המגרשים לשלם לוועדה המקומית או לקבל ממנה.

חלק ראשון

תקציר לשיטת מיסוי קבלנים בפקודת מס הכנסה לפי הסעיפים 8א ו-18(ד) ותחולת סעיף 50 לחוק מיסוי מקרקעין :

הבעייתיות שנוצרת בדיווח על הכנסות מעבודות ממושכות

- מכיוון שעבודות של קבלנים, לדוגמא, עשויות להמשך זמן רב עלולה להיווצר בעיה מבחינת הקבלת הכנסות להוצאות – ההוצאות מדווחות במהלך הבנייה, בעוד שההכנסות מדווחות לדוגמא רק בעת מכירת מלאי המבנים שהקבלן בנה.
- המחוקק קבע פתרון לדרך ולעיתוי הדיווח על הכנסות דרך סעיף 8א לפקודת מ"ה.
- המחוקק קבע פתרון לייחוס הוצאות מסוימות ועיתוי ההכרה בהם דרך סעיף 18(ד) לפקודת מ"ה.
- גם תקבולים מלקוחות לא מדווחים כהכנסה בעת קבלתם אלא הם מוצגים כהכנסות מראש או כמקדמות מלקוחות, וזאת עד למועד ביצוע המכירה הסופית – ורק אז תדווח ההכנסה.

סעיף 8א לפקודת מ"ה - הדיווח על ההכנסות

הסעיף דן בשני סוגי קבלנים: - קבלן מבצע או קבלן בונה:

1. קבלן מבצע

- סעיפים: 8א(א) ו-8א(ב) לפקודה.
- מדובר בקבלן המבצע את העבודה עבור אדם אחר.
- הגדרה - "עבודה ממושכת"
- עבודה שמשך ביצועה עולה על שנה.
- לרבות עבודות בניה בבניין בידי מי שמבצע את העבודה עפ"י הזמנתו של אדם אחר.
- ולמעט בניית בניין בידי בעלו.
- המונח "עבודה" אינו מתייחס רק לעבודות בניה. הסעיף יחול על כל סוגי העבודות שמשך ביצוען עולה על שנה.
- הסעיף יחול על עבודות בניה גם אם משך ביצוע העבודה הוא פחות משנה.

מועד החיוב במס אצל קבלן מבצע

- סעיף 8א(ב) לפקודה קובע, כי הדיווח יהיה לפי שיטת "ההתקדמות בעבודה".
- תמורה צפויה: הכוונה לתמורה הכוללת הצפויה עפ"י החוזה ולא רק לתמורה שהתקבלה בפועל.
- עלויות צפויות: הכוונה לעלויות הצפויות לביצוע הפרויקט. יתכן ועלויות אלה ישתנו עם התקדמות הפרויקט.
- מועד הדיווח על ההכנסה: השנה הראשונה שבה אחוז הגמר המצטבר הוא לפחות 25%.
- מועד הדיווח על הפסד: ניתן לדווח על הפסד לצורכי מס רק לאחר הגעה לאחוז גמר מצטבר של 50% לפחות.

2. קבלן בונה

- סעיף: 8א(ג) לפקודה.
- מדובר בקבלן שהוא הבעלים של הבניין אותו הוא בונה.

שיטת הדיווח אצל קבלן בונה:

סעיף 8א(ג) לפקודה קובע, כי הדיווח יהיה לפי שיטת "העבודות הנמורות".

תנאים להחלת סעיף 8א(ג) לפקודה:

- הנישום הוא בעל בניין.
- הפרויקט שנבנה הוא בניין.
- הנישום מבצע את הבניה בעצמו (או באמצעות קבלני משנה).
- משך הבניה עולה על שנה.
- ההכנסות ממכירת הבניין הן הכנסות מעסק (1)2.

הדיווח יעשה בהתקיים התנאים הבאים :

- בוצעה מכירה.
- הבניין ראוי לשימוש.
 - בניין או חלק ממנו שחובר לרשת החשמל.
 - או
 - בניין שהתמלאו לגביו התנאים לקבלת תעודת גמר בניה :
 - העבודה נעשתה והושלמה בהתאם להיתר ממהנדס של הועדה המקומית.
 - קוימו הוראות התקנות ותנאים נוספים של היתר בניה עפ"י חוק התכנון והבניה.

הערות

- מספיק שיתמלאו התנאים לקבלת תעודת גמר (גם אם בפועל התעודה לא התקבלה).
- סיום בניה לא חייב לכלול את כל האבזורים והמתקנים האפשריים.
- חיבור חלק מהבניין לחשמל- רק החלק שחובר והושלם יחשב ראוי לשימוש.

מועד ההכרה בהפסד סעיף 8א(ג)- קבלן בונה תנאים לתחולת הסעיף :

1. שהבניין ראוי לשימוש .
2. נעשה מימוש ומכירה של הבניין או חלק ממנו כאשר הוא ראוי לשימוש .

חשוב לציין :

- ההפסד שיוכר הנו ההפסד היחסי בגין החלק שמומש (נמכר) ולא יוכר כל ההפסד הצפוי ממכירת כל הבניין .
- חשוב לציין שיתכן ויימכר בניין כשאינו ראוי לשימוש ואז יחול על הקבלן הדין הכללי בדבר מכירת מלאי עסקי (כלומר תמורה בניכוי עלויות) .

סעיף 18 (ד)

תחולה :

- הסעיף חל על נישומים שהכנסה אצלם ממכירה או מביצוע של יחידת עבודה היא הכנסה לפי סי' (1)2 לפמ"ה (לא חל דווקא על קבלן בניין) אשר בשנה מסוימת היו להם (או שהיו בביצועם) יח' עבודה בביצוע או קרקע שהיא מלאי עסקי.
- קיימים שני סוגי הוצאות לא ישירות משמעותיות בענף הבנייה :
 1. הוצאות מימון
 2. הוצאות לא מוגדרות/ לא ספציפיות- הוצאות הנהלה וכלליות.

יחס הוצאות הנהלה וכלליות והוצאות ריבית יעשה ל :

- יח' עבודה (מייחסים הנהלה וכלליות ומימון)
- קרקע (מייחסים רק מימון)
- הכנסות אחרות (מייחסים הנהלה וכלליות ומימון)

סעיף 18(ד)2 - נוסחאות ההעמסה (של העלויות)

- הוצאות הריבית וההנה"כ מועמסות על פרויקטים באופן דומה זה לזה אך עם שני שינויים :
- החישוב לגבי הנה"כ הוא על יתרות שוטפות (באותה שנה) ואילו החישוב לגבי ריבית הוא על יתרות מצטברות.

- בחישוב לגבי הריבית מכניסים את מרכיב הקרקע לנוסחת החישוב ואילו לגבי ההנהו"כ לא מכניסים את מרכיב הקרקע.

יש לציין, שלגבי קבלן מבצע, ברגע שעבר 25% גמר, אין רלוונטיות לסעיף 18(ד) - מכיוון שכל ההוצאות מרגע זה מותרות בשוטף. ההסבר הוא שבאומדן הרווח הוא מכניס את המימון והריבית שהועמסו לפי 18(ד) ואז הרווח להכרה, לפי שיעור ההתקדמות, קטן בגובה ההוצאות שהועמסו.

נוסחת ייחוס הוצאות הנהלה וכלליות :

$\text{עלויות שוטפות לפרויקט} = \text{הוצאות הנה"כ} * \text{סכום הייחוס ליחידת עבודה}$ $\text{סך עלויות שוטפות לכל הפרויקטים} + \text{הכנסות אחרות}$
--

נוסחת ייחוס הוצאות ריבית המועמסות "ליחידת עבודה" :

$\text{מימון המימון ליחידה} = \frac{\text{סה"כ הוצאות מימון} * \text{עלויות מצטברות ליחידת עבודה}}{\text{הכנסות אחרות} + \text{עלויות מצטברות לרכישת קרקע} + \text{עלויות מצטברות לביצוע כל יחידות העבודה}}$
--

נוסחת ייחוס הוצאות ריבית המועמסות לקרקעות :

$\text{סה"כ הוצאות מצטברות לרכישת קרקעות עד תום שנת המס} = \text{הוצאות ריבית} * \text{מימון המימון לקרקע}$ $\text{סך עלויות מצטברות לביצוע יחידות עבודה} + \text{סה"כ הוצאות מצטברות לרכישת קרקעות עד תום שנת המס} + \text{הכנסות אחרות}$
--

חלק שני

עסקת אקראי שטיבה מסחרי ותחולת סעיף 50 לחוק מיסוי מקרקעין

- עסקאות אקראי הן פעולות שאינן מתבצעות במסגרת פעילות קבועה ומתמשכת.
- המבחנים שאומצו לקביעת קיומה של פעילות עסקית הנם אותם מבחנים שבהם משתמשים בקביעת קיומה של עסקת אקראי שטיבה מסחרי, אבל היישום שלהם יעשה לגבי העסקה/אות הבדידה /ות.

כלומר, מדובר בעסקה ללא מנגנון, וללא מחזוריות ושאינן הסממנים המסחריים של העסקה, הסיווג שלה היה שונה ונוטה לכיוון עסקה בעלת אופי הוני.

מבחנים לקיומה של עסקת אקראי :

1. פעולות שהבשילו את הנכס שעתיד להימכר
2. בקיאות ומומחיות
3. סגולות הנכס להיות נושא של עסקה מסחרית
4. תדירות ופעילות
5. צורת המימון
6. נסיבות הרכישה והמכירה (זהו מבחן על)

חלק שלישי

הכנסות אינטגראליות ותחולת סעיף 85 לפקודת מס הכנסה על קבלן בונה ותחולת סעיף 50 לחוק מיסוי מקרקעין

הכנסה אינטגראלית

הכנסה אינטגראלית הנה תוצר לוואי שנוצר במהלך הפקת ההכנסה העיקרית. דוגמאות:

- השכרת דירות אשר מיועדות למכירה, וזאת לתקופות קצרות.
- קבלת ריבית מפיקדונות שמקורם במקדמות מלקוחות.

סעיף 85 לפקודה

קיימים שני עקרונות בדיני המס והם:

1. עיקרון המימוש: הכלל המשפטי במס הכנסה הוא שאין לחייב במס אדם אלא על רווח שמומש. המשמעות היא שיש לבצע שינוי משפטי במצבם הקנייני של הנכסים על מנת שיתקיים אירוע מס.
2. הכלל שאין אדם סוחר עם עצמו: הכלל נבחן בכפוף לעיקרון המימוש.

בפסק דין אנגלי - Sharkey (פסק דין הסוסים) נקבע ע"י בית המשפט שיש מושג של הכנסה רעיונית הנובעת מיכולת האדם לסחור עם עצמו. בפסה"ד הועברו סוסים מחוות הגידול של הנישום (שם הם היו מלאי) להשתתפות במרוצים שהיו מתחביבי אשת הנישום (ואז הם הפכו להיות רכוש קבוע).

סעיף 85 לפקודה קובע שיש לראות כהכנסה מעסק, מלאי עסקי כנמכר במחיר השווי במקרים הבאים:

- סעיף 85(א)(1) – מלאי עסקי השייך לעסק בעת שהופסק או שהועבר;
- סעיף 85(א)(2) – דן בשני מצבים:
 1. מלאי עסקי שהועבר מהעסק שלא בתמורה או שלא במורה מלאה או
 2. מלאי עסקי בעסק שהפכוהו לנכס קבוע באותו עסק.

סעיף 85(ג) קובע הגדרות לעניין הערכת שווי המלאי במקרים שהוזכרו לעיל:
"מלאי עסקי": כל נכס הנמכר במהלך העסקים הרגיל ולא משנה אם הנכס הנמכר הנו מוצר מוגמר או חומר גלם או מלאי בתהליך.
"עסק": ראו הגדרה שבסעיף 1 לפקודה.
"סכום השווי" הסכום שהיה נקבע בין מוכר מרצון לקונה מרצון אלא אם שוכנע פקיד השומה שהמחיר שנקבע לא הושפע מקיומם יחסים מיוחדים בין הקונה והמוכר.

חשוב לזכור:

1. סעיף 85(א)(2) לא יחול במקרה של שינוי יעוד זמני אלא יחול אך ורק על שינוי יעוד קבוע.
2. סעיף 85 בכללותו חל על מכירת טובין ונכסים שונים אך אינו חל על מתן שירות.

חלק רביעי

הפסדים לפי סעיף 28 ו-92 לפקודת מ"ה והפסד הון ממימוש ערבות וסעיף 348. לחוק מיסוי מקרקעין

סעיף 28 לפקודה – קיזוז הפסדים

מבוא:

הרישאה של סעיף 28 (א):

"הפסד שהיה לאדם בעסק או משלח יד בשנת מס ושאליו היה רווח היה נישום לפי פקודה זו, ניתן לקיזוז כנגד סך כל הכנסתו החייבת של אותו אדם ממקורות אחרים באותה שנת מס"

5 כל הזכויות שמורות לעו"ד עיקאב זחאלקה

(ההדגשה שלי)

1. הסעיף עוסק בקיזוז של הפסדים **פירותיים** בלבד לדוגמא הפסדים מעסק או משלח יד.
2. **"אדם"** כהגדרתו בסעיף 1 לפקודה . תחולת הסעיף הינה על יחיד וגם על חבר בני אדם כגון חברות .
3. קיזוז הפסדים בציר הזמן .
"שנת מס" מוגדרת בסעיף 1 לפקודה. הכנסתו החייבת של נישום מחושבת לתקופה של שנת מס . חלוקה זו הנה שרירותית כך שיתכן שבשנה מסוימת היו לנישום רווח ובשנה העוקבת הפסד או להיפך . על כן נקבע העיקרון שהפסד יקוזז רק כנגד רווחים מהשנים הבאות (בכפוף לתנאים שילמדו) ושאינן לקוזז הפסד רטרואקטיבית.
4. חשוב לקבוע את **מקום תושבות** הנישום המבקש קיזוז הפסדים . שיטת המיסוי החלה על תושב ישראל הנה השיטה הפרסונאלית ועל תושב חוץ הנה השיטה הטריטוריאלית. על כן יהיה תושב ישראל זכאי לקוזז את הפסדיו שמקורם הן מישראל והן מחוצה לה ולגבי תושב חוץ , הוא יהיה זכאי לקוזז את הפסדיו שמקורם בישראל בלבד .
5. עיקרון המימוש וההכרה בהפסד :
הפסד שניתן לקיזוז הנו הפסד שאילו היה רווח , היה נישום לפי עקרונות הפקודה . המשמעות היא שיש לבחון את ההפסד בכפוף לעיקרון המימוש (למעט חריגים כגון סעיף 85 לפקודה) . לדוגמא, הפסד שנבע משערוך נכסים לא יחשב כהפסד בר קיזוז מאחר ולא ניתן למסות רווחי שיערוך .
6. **"מקורות אחרים"** הכוונה להכנסות פרוטיות אחרות /או רווחי הון למיניהם לרבות שבח מקרקעין כהגדרתו בחוק מיסוי מקרקעין (ראו סעיף 28 (ז) לפקודה).
חשוב לזכור **שסעיף 89(א)** לפקודה קובע ש: "דין תמורה כדין הכנסה לפי סעיף 2 ודין רווח הון כדין הכנסה חייבת"

שיטת קיזוז הפסדים שמקורם מעסק או משלח יד

קיזוז הפסדים שכאלה מתבצע בהתאם לשני מצבים :

- א. סעיף **28(א)** - קיזוז הפסדים מול כל הכנסה חייבת בשנת המס שבה נוצר ההפסד . מקור ההפסד הנו אך ורק מעסק או משלח יד.
- ב. סעיף **28(ב)** - קיזוז הפסדים מועברים שמקורם מעסק או משלח יד מול הכנסה חייבת בשנים הבאות מעסק או משלח יד לרבות רווח הון בעסק או במשלח יד וזקיפתם משנה לשנה . בנוסף, ניתן לקוזז כנגד הכנסה ממשכורת, בתנאים מגבילים, המנויים בסעיף וזאת רק לגבי הפסדים מעסק או משלח יד שנוצרו בשנת המס 2007 ואילך.
התנאים שבסעיף לקיזוז האמור לעיל ממשכורת הם:
 1. לאותו אדם לא הייתה הכנסה מעסק או משלח יד בשנת הקיזוז.
 2. אותו אדם חדל לעסוק בעסק או משלח יד שאת ההפסד שהיה לו בו הוא מבקש לקוזז.
 3. מקור של ההפסד שהיה לאותו אדם אינו מחברת בית כמשמעותה בסעיף 64, מחברה משפחתית כמשמעותה בסעיף 64, או מחברה שקופה כהגדרתה בסעיף 1א64(א).**(ראו תיקון 154 לפקודה – תחולה מ- 01.01.2007)**

חשוב לזכור :

- בכל מהלך של קיזוז הפסדים יש לבדוק את מקור ההפסד ואת ההכנסה שכנגדה יקוזז.
- **סעיף 28(י)** קובע שהכנסה חייבת ורווח הון כוללים גם שבח ממקרקעין .
- **הפסד מעסקת אקראי** אינו ניתן לקיזוז כנגד הכנסה חייבת ממקור אחר לפי סעיף 28 (א) ואינו ניתן להעברה לפי סעיף 28 (ב) . **(אבל שימו לב** לא להתבלבל : אם יש הכנסה מעסקת אקראי- כן ניתן לקוזז אותה **מהפסד שוטף מעסק/ממשלח יד לפי 28(א)** כי לפי

- סעיף זה ניתן לקיזוז מול כל הכנסה- כולל הכנסה מעסקת אקראי וכולל גם הכנסות מחו"ל).
- הפסד מועבר מעסק או משלח יד לפי סעיף 28 (ב) אינו ניתן לקיזוז כנגד רווח מעסקת אקראי בעלת אופי מסחרי.
 - יתרת הפסד מעסק או משלח יד שנתורה לאחר ישום סעיף 28(ב) ניתנת להעברה לשניים הבאות ללא מגבלת זמן .

סדרי קיזוז של הפסדים

1. הפסד שוטף כאמור בסעיף 28(א) ניתן לקיזוז כנגד סוגי הכנסות ממקורות אחרים לפי הסדר שבחר הנישום. אותה קביעה תחול גם לעניין סעיף 28(ב).
2. נוצר לנישום הפסד שוטף מעסק או משלח יד ובאותה שנה היה לו גם הפסד מועבר מעסק או משלח יד, סדרי הקיזוז יעשו לפי בחירת הנישום. הוא יכול לבחור בסוג ההפסד שירצה לקיזוז כנגדו בכפוף למגבלה שבסעיף 28 (ב).

חריגים "לחובת הניצול"

- סעיף 28 (ג) :
- אין חובה לנצל קיזוז הפסד כנגד הכנסות שיעור המס החל עליהם אינו עולה על 20% ושנבעו מ:
- רווח הון שהוא סכום אינפלציוני
 - כל רווח הון אחר
 - הכנסה מריבית
 - הכנסה מדיבידנד

בחר הנישום לנצל את החריג שבסעיף 28 (ג), יתרת ההפסד אינה "הולכת לאיבוד" והיא תועבר לשניים הבאות .

שיטת קיזוז הפסד פאסיבי משכירות - סעיף 28 (ח) :

- הסעיף קובע שיטת קיזוז של הפסד מועבר שנבע מהשכרת בניין . התנאים הם :
- ההפסד השוטף הינו הפסד פאסיבי שמקורו בסעיף 2(6) לפקודה .
 - ההפסד השוטף ניתן לקיזוז כנגד הכנסות פאסיביות מאותו מקור (כלומר 2(6)) ולא דווקא מאותו בניין .
 - הפסד פאסיבי מועבר שמקורו מהשכרת בניין ניתן לקיזוז אך ורק כנגד הכנסתו מאותו בניין בלבד .
 - " הכנסתו מאותו בניין " כוללת גם רווח הון ממכירת אותו בניין בלבד.

סעיף 92 לפקודת מס הכנסה - קיזוז הפסדי הון

נוסח סעיף 92:

"(א)

- (1) סכום הפסד הון שהיה לאדם בשנת מס פלוניית ואילו היה ריווח הון היה מתחייב עליו במס, יקוזז תחילה כנגד ריווח ההון הריאלי וכל שקל חדש של היתרה יקוזז כנגד שלושה וחצי שקלים חדשים של סכום אינפלציוני חייב לעניין זה רואים שבח והפסד כמשמעותם בחוק מיסוי מקרקעין, התשכ"ג-1963, כאילו היו ריווח הון או הפסד הון, לפי העניין;
- (2) על אף האמור בפסקה (1), סכום הפסד הון שהיה לאדם בשנת מס פלוניית ממכירת ניירות ערך זרים כהגדרתם בסעיף 16 יה יקוזז רק כנגד ריווח הון ממכירת ניירות ערך זרים.
- (3) היה לאדם הפסד הון במכירת נכס מחוץ לישראל, ושאלו היה ריווח היה מתחייב עליו במס בישראל, יחולו עליו הוראות פסקה (1), ואולם הפסד הון מנכס כאמור יקוזז תחילה כנגד רווח הון מחוץ לישראל.

חלק שביעי

חובת הגשת דו"ח וחובת דיווח על תכנוני מס חייבי דיווח

קביעת פעולות החייבות בדיווח

- סעיף 131 (ז) קובע כי "שר האוצר, באישור ועדת הכספים של הכנסת, רשאי לקבוע פעולות שהן תכנון מס החייב בדיווח, אופן הדיווח והיקפו; בסעיף קטן זה, "פעולה" – לרבות עסקה ומכירה ולרבות אם חלות לגביהן הוראות חוק מיסוי מקרקעין".
- ביום 25.12.06 פורסמו התקנות בקובץ התקנות, והן חלות על פעולות שתתבצענה בשנות המס 2007, 2008, 2009. (תקנה 5).

דוגמאות הרלוונטיות לעסקאות מקרקעין

- (1) מכירת מוצר גמור כדוגמת משרד, דירת מגורים וכו', בדרך של מכירת קרקע מחד, והתקשרות בעסקה למתן שירותי בניה, מאידך.
 - בעל קרקע, קבלן ויזם, שערכו ביניהם הסכם משותף להקמת פרויקט בניה ובמקביל חתמו במישרין ובעקיפין על הסכמים נפרדים למכירת קרקע ולהזמנת שירותי בניה, או כל הסכם אחר מול הצרכן הסופי, ידווחו על הסכמי השיתוף.
 - חובת הדיווח חלה על בעל הקרקע, הקבלן והיזם בשנה בה הייתה ההתקשרות.
- (2) כל פעולה/התקשרות (לרבות הלוואה, מתן שירותי בנייה), אשר התמורה בגינה מחושבת על-פי התמורה ממכירת המקרקעין.
 - העושה פעולה או המתקשר בחוזה למתן שירותי בנייה או מימון עם בעל הקרקע, ושהתמורה עבור שירותי הבנייה או המימון הניתנים על-ידו, מחושבת על-פי התמורה ממכירת המקרקעין, ידווח על עצם ההתקשרות.
 - חובת הדיווח חלה על בעל הקרקע, ועל נותן שירותי הבנייה/ המימון בשנה בה הייתה ההתקשרות.