מעו"דכן תכנון ובנייה

אפריל 2013

עו"ד אפרת שרון

לקוחות נכבדים,

אנו שמחים להציג את גיליון אפריל לשנת 2013.

בגיליון זה החלטות ופסקי דין מעניינים בנושאים שונים.

נפנה את תשומת לבכם להכרעת בית המשפט העליון, בהרכב מורחב של שבעה שופטים, בדבר קביעת מועד תחילת ההתיישנות בתביעות פיצויי הפקעה.

בדיון נוסף בנושא זה קבע בית המשפט, כי עילת תביעה לקבלת פיצויי הפקעה מתיישנת בהתאם לחוק ההתיישנות לאחר שבע שנים, כאשר מועד תחילת מירוץ ההתיישנות הוא לכל המאוחר המועד שבו תפסה הרשות חזקה במקרקעין. בית המשפט גם קבע הוראות תחולה להכרעתו – שלוש שנים ממועד מתן פסק הדין. דחיית מועד תחילת ההלכה נקבע בשל ההלכה הקודמת בסוגיה לפיה לא חלה כלל התיישנות בתביעות לפיצויי הפקעה (הלכת אבו דאיה). ביהמ"ש סבר כי הלכה זו יצרה הסתמכות לגיטימית של הציבור בנושא זה ועל כן בשלוש השנים הקרובות לא תחול הלכת ההתיישנות החדשה ביחס לתביעות שיוגשו בה וגם לא ביחס לתביעות שכבר הוגשו אולם טרם נקבע בהם פסק דין חלוט.

לנוכח האמור אנו מציעים ללקוחותינו לבחון את נושא הפקעות המקרקעין ברשותם כדי שככל שיימצא, כי קיימת עילת תביעה לפיצויי הפקעה והתביעה לא הוגשה, ניתן יהיה לעשות זאת בתקופה של שלוש השנים הקרובות. כפי שציין ביהמ"ש, אמנם אין בקביעתו כדי למנוע העלאת טענות של שיהוי בהגשת תביעות לפיצויי הפקעה, אולם לא ניתן יהיה לטעון כי תביעות אלו התיישנו וכל מקרה ייבחן לגופו.

אנו לרשותכם להסברים ופרטים נוספים.

קריאה נעימה.

עילת התביעה בגין פיצויי הפקעה נולדת, במועד שבו תפסה הרשות חזקה במקרקעין

*

מעמדן ותקיפתן של הנחיות מנהליות ומסמכי מדיניות

*

באזור בעל רגישות סביבתית על ההחלטות המשמעותיות להתקבל על ידי גופי התכנון ולא גופי הרישוי

*

מועד "יום אישורה של התכנית" הוא פרסומה למתן תוקף ברשומות

*

זכות בעלות מופחתת במקרקעין אינה שוללת זכאות לפיצוי על פי סעיף 197 לחוק

בקרו באתר שלנו
http://www.fbclawyers.com

<u>עילת התביעה בגין פיצויי הפקעה נולדת, לכל המאוחר, במועד בו תפסה הרשות חזקה במקרקעין.</u>

דנא 1595/06 **עזבון המנוח אדוארד אריזור ז"ל נ' עיריית פתח תקווה**

בבית המשפט העליון בהרכב של שבעה שופטים מפי כבוד הנשיא גרוניס, ניתן ביום 21.3.2013

מדובר בדיון נוסף בנושא התיישנות תביעות לקבלת פיצויי הפקעה, לאחר שבדיון הקודם נקבע, כי חוק ההתיישנות חל על תביעות לקבלת פיצויי הפקעה ועקרונית חלה תקופת התיישנות בת שבע שנים. הדעות נחלקו בשאלה מתי מתחיל מירוץ ההתיישנות בתביעות אלו.

בפסק דין ארוך ומנומק נקבע בדעת רוב כי: **עילת התביעה בגין פיצויי הפקעה לפי פקודת הקרקעות** (רכישה לצרכי ציבור), 1943, **נולדת, לכל המאוחר, במועד שבו תפסה הרשות חזקה במקרקעין**.

ביהמ"ש פסק עוד, כי ההלכה תיכנס לתוקף לאחר שלוש שנים מיום מתן פסק הדין ולא תחול על תובענות לפיצויי הפקעה התלויות ועומדות אשר טרם ניתן בהן פסק דין חלוט. כמו כן, ההלכה לא תחול אף לגבי תובענות שיוגשו בשלוש השנים הבאות. עם זאת, הנתבעים בתובענות שההלכה החדשה לא תחול לגביהן כאמור, רשאים להעלות כנגד התובענות טענת שיהוי.

כפי שצוין בפסק הדין, לשאלה זו פנים רבות ודעותיהן החולקות של כב' השופטות ארבל ונאור מפרטות נושאים אלו בהרחבה. בנוסף מתייחס פסק הדין בהרחבה לנושא הפקעת המקרקעין על כל היבטיה.

נושא ההתיישנות של תביעות פיצויים בגין הפקעה עמד על הפרק תקופה ארוכה ביותר והמתין להכרעת בית המשפט העליון בנושא. הוראת המעבר בדבר מועד ההתיישנות יש בה כדי לסייע במקרים שבהם לא הוגשו תביעות פיצויי הפקעה במועד (שכן עד כה ההלכה הייתה, כי תביעות אלו אינן מתיישנות) וכדי שתביעות אלו לא יתיישנו במחי יד.

<u>מעמדן ותקיפתן של הנחיות מנהליות ומסמכי מדיניות</u>

עתמ (י-ם) 24835-12-10 **אורי ברשישת נ' הוועדה המחוזית לתכנון ולבנייה מחוז ירושלים ואח'**

בבית המשפט לעניינים מנהליים בירושלים, כבוד השופט י' נועם, ניתן ביום 12.2.2013.

בית המשפט לעניינים מנהליים נדרש לשתי עתירות מנהליות שהדיון בהן אוחד. העתירות מופנות נגד החלטתה של הוועדה המחוזית לתכנון ולבנייה מחוז ירושלים, לאשר את המסמך הקרוי "התכנון הכללי למרחב הכותל המערבי" אשר מתווה את המדיניות התכנונית הכוללת למתחם רחבת הכותל, וכן לאשר את הפקדתן של שתי תכניות נקודתיות באזור רחבת הכותל. העותרים טענו, כי מסמך "התכנון הכללי" האמור אושר ללא מסגרת תכנון סטטוטורית, ובחוסר סמכות.

בית המשפט דחה את העתירות על הסף שכן מדובר בעתירות מוקדמות וקבע כי המסמך האמור מהווה מסמך מדיניות ועל כן, אין לו מעמד סטטוטורי של "תכנית" על פי חוק התכנון והבנייה. עם זאת, "המדובר במובהק בהנחיה מנהלית שאומצה על ידי הועדה המחוזית והועדה המקומית, וככזה, מהווה מסמך המדיניות הנחיה פנימית של הועדה המחוזית, אשר נועדה להדריך את הועדה המחוזית ואת הועדה המקומית בהפעלת סמכויותיהן לעריכת תוכניות בניה ולאישורן".

עוד נקבע, כי הנחיות פנימיות הן הוראות המגדירות את נוהלי העבודה של הרשות ואת העקרונות שצריכים להנחות אותה בהפעלת שיקול דעתה. הנחיות מנהליות של רשויות מחייבות אותן, במקרה

הרגיל. עם זאת, בית המשפט חזר על ההלכות לפיהן ההנחיות המנהליות אינן מחייבות את הרשות, אלא מנחות אותה בהפעלת שיקול דעתה, בהתאם לנסיבותיו של כל מקרה ומקרה. הן מתוות את דרכי הפעלת שיקול הדעת המנהלי ונועדו להבטיח אחידות, שוויוניות, ענייניות וסבירות בהפעלת מדיניות הרשות המנהלית. עוד הודגש, כי ההנחה היא שהרשות תפעל לפי ההנחיות, והנחה זו יוצרת ציפייה מוצדקת שכך תפעל הרשות.

היות שהנחיות מנהליות משמשות ככלי עזר בידי בעל הסמכות, ניתן לסטות מהן במקרים מתאימים ולעתים הרשות אף מחויבת לבחון את אפשרות הסטייה. אין הרשות רשאית לסטות מההנחיות בלא הצדקה ועל הסטייה מההנחיות להיעשות רק במקום שבו קיימים שיקולים ענייניים המצדיקים אותה, תוך מתן הצדקה והנמקה ראויים.

פסק הדין בחן למעשה את מעמדן של ההנחיות המנהליות באספקלריה של הליכי התכנון והבנייה ואפשרות ההתנגדות לשימוש בהנחיות אלו או תקיפתן במסגרת הליכי התכנון. עמדת בית המשפט היא, כי יש למצות ראשית, את הליכי התכנון, גם כאשר לא קיימת למעשה הוראה בדין המאפשרת תקיפה ישירה של הנחיות מנהליות (באשר אינן תכנית סטטוטורית). עם זאת ביהמ"ש מסכים, כי במקרים חריגים ניתן יהיה לסטות מהמתווה המקובל האמור, ולקיים ביקורת שיפוטית בעניין החלטות תכנוניות אף בטרם מוצה הליך ההתנגדויות.

<u>טיילת הרצליה – באזור בעל רגישות סביבתית גבוהה על ההחלטות המשמעותיות להתקבל על ידי גופי התכנון ולא על ידי גופי הרישוי</u>

עתמ (ת"א) 10336-11-12 **דרור יחזקאל עזרא נ' רשות הרישוי המקומית – הרצליה**
בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים, בפני כבוד השופטת רות רונן, ניתן ביום 7.3.2013.

פסק הדין דן בהיתר בניה לביצוע עבודות והקמת טיילת ופארק חופי בחופי הים בהרצליה בהיקף ניכר. העותרים סברו, כי אין להוציא את היתר הבניה המבוקש על פי תכנית המתאר המאושרת, שכן תכנית זו אינה תכנית מפורטת. ביהמ"ש קיבל את העתירה בקובעו, כי ככלל היתר הבנייה נועד רק כדי לממש את התכנון שבתכנית המתאר ומשום כך הוא חייב להיגזר מהתכנית. לא ניתן להתיר במסגרת היתר בנייה אלא מה שהותר במסגרת תכנית המתאר. נקודת המוצא של בית המשפט בבואו לבחון את התאמתו של היתר בנייה להוראותיה של תכנית המתאר הרלוונטית היא, כי כל מה שלא הותר באופן מפורש על פי התכנית אסור.

כדי שהגופים המוציאים היתרי בנייה יוכלו לפעול מכוח תכנית מתאר, התכנית צריכה להיות מפורטת דיה כדי לאפשר להוציא היתרים מכוחה. תכנית הנעדרת פירוט, אינה יכולה לשמש הנחייה כזו. עוד נקבע כי הליכי רישוי, גם כשהם מתייחסים לתכנית הכוללת הוראות מפורטות, עשויים לכלול מרכיבים של תכנון והפעלת שיקול דעת. קשה לקבוע באופן מדויק את קו הגבול בין הליך התכנון ובין הליך הרישוי. קביעת הגבול בכול מקרה ומקרה, תיגזר מהאופי השונה של גופי התכנון ושל גופי הרישוי.

ביהמ"ש התייחס לרמת הפירוט הנדרש בקובעו, כי יש להביא בחשבון את השאלה עד כמה מנחה

תכנית המתאר את רשות הרישוי ועד כמה רחב שיקול הדעת שנותר לרשות הרישוי במסגרת יישום התכנית. **בנוסף, יש לבחון את משמעות החלטתה של רשות הרישוי על אופי התכנון. ככל שמדובר בהחלטה שיש לה השלכה משמעותית יותר על התכנון הכולל, על הציבור ועל הסביבה שבה הוא חי, הנטייה תהיה לקבוע כי החלטה כזו צריכה להתקבל על ידי גוף התכנון שהרכבו מבטיח הליך דמוקרטי יותר**. ככול שההחלטה היא טכנית ויישומית יותר, ניתן יהיה לקבוע כי גם רשות הרישוי יכולה לקבל החלטה כזו, מכוח ההנחיה בתוכנית המתאר.

בית המשפט התייחס למקרה המיוחד של חוף הים, כמיקום אשר לו חשיבות סביבתית וציבורית גדולה. אופי העבודות, שאינן הפיכות, במתחם השייך לציבור, השפיע גם הוא על החלטת בית המשפט. מכלול השיקולים: רמת הפירוט הנמוכה יחסית של תכנית המתאר, מיקום העבודות ואופיין הציבורי והסביבתי הביא את בית המשפט למסקנה, כי אין זה רצוי שההחלטה למתן היתר בניה תיוותר בידי רשות הרישוי. להחלטה חשיבות רבה ביותר שכן בסופו של דבר בוטל היתר הבניה ונקבע כי עבודות שכבר בוצעו מכוחו יוסרו.

<u>מועד "יום אישורה של התכנית" הוא פרסומה למתן תוקף ברשומות</u>

ערר (י-ם) 21/13 **יעל חיון וכן 10 נוספים נ' רשות הרישוי לתכנון ובניה ירושלים**

בוועדת הערר לתכנון ולבנייה מחוז ירושלים, יו"ר הוועדה: עו"ד גלעד הס, ניתן ביום 27.2.2013.

הערר הוגש בגין החלטת הוועדה המקומית לאשר בקשה להיתר חפירה, זאת על פי תכנית הכוללת "מנגנון השמדה עצמית" ביחס לתוקפה של התכנית, לפיו תוקפה של התכנית הוא שבע שנים **מיום אישורה**. השאלה המשפטית שנדונה הייתה האם יש להתחיל במניין הזמן עד לפקיעת התכנית מהיום שבו החליטה הוועדה המחוזית לאשר את התכנית, או שמא יש להעדיף את הפרשנות לפיה יש להתחיל במניין הזמן ממועד פרסום התכנית למתן תוקף ברשומות.

ועדת הערר קבעה כי: "בעגה המקצועית, במקרים רבים, הכוונה הלשונית במונח "יום אישורה" הינו יום אישורה למתן תוקף, ולא מועד החלטה זו או אחרת של מוסד התכנון. כנגד, ניתן לטעון, כי כאשר מתכוונים ליום מתן התוקף, הלשון המקובלת יותר הינה "פורסמה למתן תוקף" ולא אושרה למתן תוקף."

הוועדה קבעה כי: "תכלית הוראת התפוגה הינו עידוד בעלי הקרקע לממש את התכנית בפרק הזמן שנקבע, וזאת על מנת להשיג שתי מטרות: תמריץ של הבעלים לפיתוח מהיר של המקרקעין ושמירה על רלוונטיות של הוראות התכנית. קביעת מועד מניין המועדים כמועד החלטת הוועדה המחוזית, מגשימה תכלית זו בצורה פחותה מאשר קביעת המועד כמועד האישור למתן תוקף. לפיכך, כל עוד לא ניתן תוקף לתכנית, כך שקיים נוסח סופי, אין אפשרות לבעלים או ליזמים לקדם היתרי בניה, ולמעשה אין מה "לתמרץ"... מבחינת רלוונטיות הוראות התכנית, הרי **כל עוד לא ניתן תוקף לתכנית, מוסמכת הוועדה המחוזית לעדכן את הוראות התכנית, ככל שחל שינוי המצדיק זאת**... עקרון נוסף התומך בפרשנות הרואה את המועד הרלוונטי כמועד מתן התוקף לתכנית הוא עקרון הוודאות. **מועד הפרסום הרשומות הוא מועד ברור וחד משמעי, המתפרסם ברשומות וחשוף לעין כל. לעומת זאת מועד החלטת הוועדה**

המחוזית אינו מועד וודאי.

חלק ניכר מהתכניות שפורסמו בעת האחרונה כוללות סעיפי "השמדה עצמית" לפיהן תוקף התכנית יפוג לאחר תקופה מסוימת ולא ניתן יהיה עוד לפעול על פי הוראות התכנית. לנוכח החלטת ועדת הערר יש לקבוע בתקנון התכנית מועדים מדויקים לחישוב תקופת תוקפה של התכנית. ועדת הערר אף קבעה בהקשר זה כי לטעמה, דין דומה חל על מועד "אישור היתר הבניה", כך שמועד זו אינו מועד החלטת הוועדה המקומית ליתן היתר, אלא מועד הנפקת היתר הבניה.

<u>זכות בעלות מופחתת במקרקעין אינה שוללת זכאות לפיצוי על פי סעיף 197 לחוק</u>

ערר (ת"א) 95189/07 **הסיירים (אספקת דלק ומזון) ואח' בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה חולון ואח'**

בוועדת הערר המחוזית לפיצויים והיטלי השבחה, יו"ר הוועדה עו"ד כרמית פנטון, ניתן ביום 21.2.2013.

הוועדה נדרשה לשאלה האם הגבלה בצוואה, אשר נרשמה גם בלשכת רישום המקרקעין בדבר עבירותה של הזכות הקניינית (איסור מכירה והעברת הנכס, אלא לשתי בנותיה של היורשת) מהווה "זכות בעלות מופחתת" המשפיעה על קביעת שווי זכויותיה של העוררת במקרקעין.

נקבע כי זכות הבעלות במקרקעין, טומנת בחובה שני אינטרסים כלכליים מרכזיים – האינטרס ההוני: הזכות למכור את המקרקעין בכל עת ולקבל את שוויו, והאינטרס הפירותי: היכולת ליהנות מפירות השימוש במקרקעין. אין ספק כי ההגבלה בצוואת המוריש בדבר אפשרות העברת הזכויות במקרקעין פוגעת באינטרס ההוני ומהווה משום כך "זכות בעלות מופחתת". **עם זאת, אין בזכות בעלות מופחתת זו כדי לשלול זכאות לפיצוי על פי סעיף 197 לחוק**, אלא, יש בכך כדי להשליך על גובה הפיצוי, ככל שיקבע, במובן זה, שהפיצוי יופחת בהתאם לטיב הזכות (המופחתת) במקרקעין.

הכרעת הוועדה קובעת למעשה כי בעלי זכויות המהוות "זכויות מופחתות במקרקעין" יוכלו עדיין להגיש תביעות פיצויים על פי סעיף 197 לחוק התכנון והבנייה. גובה הפיצוי, ככל שייקבע, יושפע, בין היתר מאופייה של הזכות במקרקעין. זאת בדומה לזכויות כגון דיירות מוגנת.

<u>ניתן להשתמש במעבר הולכי רגל גם כמעבר כלי רכב</u>

לויטס ג'יין ואח' נ' ועדת המשנה לתכנון ובניה ירושלים

ועדת הערר המחוזית – מחוז ירושלים, יו"ר הוועדה: עו"ד גלעד הס, ניתן ביום 19.2.2013.

בעקבות החלטת הוועדה המקומית לאשר בקשה להיתר בניה במקרקעין הוגש ערר (להלן: "**הערר הראשון**"), אשר במסגרתו דנה ועדת הערר באפשרות להשתמש בשביל הולכי רגל לצורך מעבר וקבעה, כי: "..אנו סבורים כי ניתן להגיש בקשה להיתר מתוקנת המתבססת על שביל הגישה המוגדר כשביל

להולכי רגל, כאשר ניתן להתנות שימוש זה בשביל לצורך רכב מנועי בפיתוח השביל בהתאם להנחיות הצוות המקצועי של הועדה המקומית." לאור החלטה זו הגיש המשיב בקשה מתוקנת להיתר, אשר אושרה ל ידי הוועדה המקומית ומכאן הערר שלפנינו.

החלטת הוועדה מתייחסת לנושאים אחדים ואנו נתייחס לנושא אפשרויות השימוש במעבר הולכי הרגל בלבד.

ועדת הערר קבעה כי לא מצאה כל כשל תנועתי במעבר כלי רכב בשביל האמור (שביל להולכי רגל כאמור). ועדת הערר הדגישה כי אין מדובר ב"תנועה עוברת", אלא ב"תנועה ניגשת" ובמעבר מוגבל של כלי רכב.

עוד נקבע כי: "אין מדובר בשביל שצ"פ מובהק, כגון זה המחבר שני חלקי שצ"פ, או המחבר שצ"פ למבני ציבור, אשר תנועת כלי רכב עליו אינה ראויה ותסכן הולכי רגל... כמו כן גישה אחרת למקרקעין אינה אפשרית בשלב זה, כך שמניעת הגישה לרכב מנועי בשביל הקיים, משמעותה המעשית הינה מניעת העוררים לנצל את זכויות הבניה המוקנות להם, וברמה העירונית אי ניצול נכון של משאב הקרקע."

לאור כל האמור קבעה הועדה כי: "לפיכך, אנו סבורים כי ניתן להגיש בקשה להיתר מתוקנת המתבססת על שביל הגישה המוגדר כשביל להולכי רגל, כאשר ניתן להתנות שימוש זה בשביל לצורך רכב מנועי בפיתוח השביל בהתאם להנחיות הצוות המקצועי של הוועדה המקומית."

ועדת הערר בוחנת את הגדרת השצ"פ כ"מעבר ציבורי להולכי רגל, תוך התייחסות לפסיקת בתי המשפט בנושא זה לפיה, הדבר נתון לשיקול דעת מוסדות התכנון. גם בעניין זה ברור כי יש לבחון כל מקרה לגופו ונסיבותיו המיוחדות.

נשמח להשיב על כל שאלה שתתעורר.

ב ב ר כ ה

מחלקת נדל"ן, תכנון ובנייה

פישר בכר חן וול אוריון ושות'

למידע בתחום דיני התכנון והבנייה ניתן לפנות אל:

עו"ד אפרת שרון **esharon@fbclawyers.com** 03-6941388

.....

הכלול באגרת מידע זו הוא מידע כללי בלבד, הוא אינו חוות דעת משפטית או ייעוץ משפטי ואין להסתמך עליו.

כל הזכויות שמורות לפישר בכר חן וול אוריון ושות'.

להירשם למייל זה או להסרה מרשימת התפוצה - mailto:newsletter@fbclawyers.com