

קרקע לא מוצקה

[מה קורה כאשר קרקע מופקעת](#)

[לצורכי ציבור בדרך של איחוד](#)

[וחלוקה, אך ייעוד ההפקעה אינו](#)

[מתממש? פסק דין של ביהמ"ש](#)

[העליון יוצר חוסר בהירות](#)

[/ עו"ד אלי וילצ'יק](#)

לאחרונה הכריע בית המשפט העליון (ע"מ 5839/06, בראון נ. הוועדה המחוזית מרכז מיום 25.9.08) בסור גייה שהיתה במחלוקת בפסיקה ובאקדמיה שנים רבות: האם כאשר קרקע פרטית מועבדת לרשות המקומית בדרך של איחוד וחלוקה, חלים על העברה זו דיני ההפקעה.

ישנן שתי דרכים בהן רשות מקומית יכיר לה ליטול לעצמה קרקע פרטית ולהפוך אותה לקרקע לצורכי ציבור. דרך אחת היא הפקעה, המוסדרת בחקיקה ויש לגביה כללים ברורים: מתי מותר להפקיע, שיעור ההפקעה המינימלי ללא תשלום פיצויים (עד 40%), ההליכים שיש לנקוט ועוד.

הדרך השנייה היא בתוכנית בניין עיר לאיחוד וחלוקה. בתוכנית שכזו מאחדים, באופן רעיוני, את כל הקרקעות למקשה אחת ואח"כ מחלקים אותן מחדש בין בעליהן באופן שונה. הללו מקבלים שטח קטן יותר, והרשות הציבורית מקבלת מגרשים לצורך כבישים, גינות תשתיות ומוסדות ציבור.

נניח שיש עשרה בעלים ולכל אחד חלקה חקלאית מלבנית בשטח של עשרה דונמים, ובסך הכל 100 דונם. במסגרת תוכנית איחוד וחלוקה, יחולקו 100 דונם אלו למגרשים קטנים יותר, חלקם למגורים, חלקם למסחר, חלקם למוסדות חינוך, חלקם לכבישים וחלקם לגינות. במקרים רבים שטח המקרקעין שיינתן לבעלים הפרטיים לצורכי בנייה (מגורים, מסחר, תעשייה וכדומה) יהיה פחות מ-50% מהשטח המקורי, והרשות הציבורית תקבל 50%-60% מהשטח המקורי.

לכאורה יש פה פגיעה קשה בבעלים, המאבדים לעיתים יותר מ-40% שמונת על פי חוק להפקיע ללא פיצויים. אלא שתוכניות

**הכותב הוא שותף בכיר במשרד 'כהן, וילצ'יק, קמחי ושות'.
כהן, וילצ'יק, קמחי ושות'.**

כאשר מופקעת קרקע ושולם בגינה פיצוי, הרי שאם הקרקע מושבת לבעליה, על הבעלים להשיב את הפיצוי. על פי פסק דין בראון, זכויות הבנייה שניתנו בתוכנית איחוד וחלוקה מהווים פיצוי על ההפקעה. אם חלוף הזמן מצדיק החזרת הקרקע לבעליה גם כאשר מדובר בתוכניות איחוד וחלוקה, האם יחויבו הם להשיב את הזכויות?

איחוד וחלוקה באות כמעט תמיד ביחד עם שינוי ייעוד, כך שהקרקע משביחה. בדוגמא שהבאנו, לכל אחד מהבעלים היו עשרה דונמים של קרקע חקלאית. כעת ייוותרו בידי כל אחד 4-5 דונמים בלבד, אך יהיה זה שטח לבנייה שערכו גבוה פי כמה מהערך הקודם.

החידוש: חלות דיני ההפקעה

עד פסק הדין בעניין בראון היה מקובל, כי ניתן להפריש קרקע לצורכי ציבור בדרך של איחוד וחלוקה. ואולם הן בתי המשפט והן המלומדים התלבטו בשאלה, האם חלים על הליכים אלו הכללים של דיני ההפקעות.

בית המשפט העליון חזר בפס"ד בראון על ההלכה שניתן להפריש קרקע לצורכי ציבור בתוכניות איחוד וחלוקה. החידוש הוא בכך

מלממש את ההפקעה, להורות במקרים המ-תאימים על השבת הקרקע לבעליה.

בית המשפט אף השתמש בביטוי ציורי וקבע שפסק דינו מהווה "אור צהוב מהבהב" לרשויות התכנון שהפקיעו קרקע והן אינן משתמשות בה, כי בית המשפט יורה במקרים שכאלה על החזרת הקרקע לבעליה.

וכאן מתעורר הקושי: האם קרקע שהגייעה לרשות המקומית בדרך של איחוד וחלוקה ולא נעשה בה שימוש במשך שנים רבות, צריכה להיות מוחזרת לבעליה? לכאורה, משילוב של פסקי הדין הלבין ובראון עולה, כי התשובה חיובית.

בעניין בראון קבע כאמור בית המשפט, כי על קרקע שהופרשה לצורכי ציבור במסגרת תוכנית איחוד וחלוקה, חלים דיני ההפקעה. אם כן, אם לא ייעשה בקרקע שכזו שימוש במשך שנים רבות, יש להחזירה לבעליה.

ואולם העניין כלל וכלל לא פשוט. ראשית, בעוד שבהפקעה ידוע מי הבעלים ממנו נלקחה הקרקע וניתן בדרך כלל בקלות להשיבה לו, הרי שבתוכניות איחוד וחלוקה הקרקע נלקחה בעצם מכל בעלי המקרקעין בתוכנית, ולעיתים מדובר בעשרות ואף במאות בעלים. למי בדיוק תוחזר הקרקע?

לא זו אף זו: הקרקע מוחזרת רק במקרים בהם לא נעשה בה שימוש במשך שנים רבות. כאשר מדובר בתוכנית בה היו בעלים רבים והתוכנית מומשה מצידם (נבנו הבתים), הרי שהבעלים המקוריים כבר מזמן לא קשורים לקרקע וספק אם בכלל ניתן יהיה לאתרם.

יתר על כן: כאשר מופקעת קרקע ושולם בגינה פיצוי (למשל הפקעה מעל 40%), הרי שאם הקרקע מושבת לבעליה, על הבעלים להשיב את הפיצוי. על פי פסק דין בראון, זכויות הבנייה שניתנו בתוכנית איחוד וחלוקה מהווים פיצוי על ההפקעה מעל 40%.

אם חלוף הזמן מצדיק החזרת הקרקע לבעליה גם כאשר מדובר בתוכניות איחוד וחלוקה, האם הבעלים שירצו חזרה את הקרקע יהיו חייבים להשיב את הזכויות שקיבלו? ואיך יחולק שטח שווה הזכויות הללו? שהרי הזכויות בתוכניות איחוד וחלוקה ניתנות מבלי שניתן ליחס אותן ישירות לשיעור ההפרשה לצורכי ציבור.

שאלות אלו עולות בעקבות פס"ד בראון אך אין להן מענה ברור. בית המשפט לעניינים מינה ליום 2387/06 (ע"מ 2387/06), פנחס נ. הוועדה המקומית רעננה) אך פסק דין זה ניתן לפני פסק הדין בעליון בעניין בראון.

יש להניח, כי האקדמיה ובתי המשפט יתמודדו עם השאלות הללו בעתיד. ייתכן, כי בית המשפט יאבחן את הלכת בראון ויקבע, שדיני ההפקעות אינם חלים לאחר שכבר ניטלה הקרקע, ולכן אין חובה להשיב את הקרקע לבעליה גם אם לא מומשה מטרת ההפקעה. ייתכן גם שבית המשפט העליון יפנה בעתיד את הלכת בראון. ימים יגידו. ///



"אור צהוב מהבהב" לרשויות התכנון שהפקיעו קרקע והן אינן משתמשות בה

בתוכניות איחוד וחלוקה ניתן יהיה להפריש יותר מ-40% לצורכי ציבור ללא תשלום פיצויים, אם מנגד ניתנו לבעלי המקרקעין זכויות בנייה, כך שבסופו של יום עלה ערך המקרקעין שלהם. רק אם בעקבות ההפרשה ערך המקרקעין ירד, יהיו הבעלים זכאים לתבוע פיצויים, אלא שמקרים כאלה הם נדירים, אם בכלל

יותר מ-40% לצורכי ציבור ללא תשלום פיצויים, אם מנגד ניתנו לבעלי המקרקעין זכויות בנייה, כך שבסופו של יום עלה ערך המקרקעין שלהם. רק אם בעקבות ההפרשה ערך המקרקעין ירד, יהיו הבעלים זכאים לתבוע פיצויים, אלא שמקרים כאלה הם נדירים, אם בכלל.

מקריאה ראשונה של פסק הדין נראה, כי הוא עוסק בתיאוריות משפטיות אך אין לו השלכה מעשית. נכון, נקבע שעל הליכי הפרשה מכוח תוכניות איחוד וחלוקה חלים דיני ההפקעות, אך מה השוני ברמה המעשית?

לפני פסק הדין, הרשויות היו מכינות תוכניות איחוד וחלוקה בהן ההפרשה לצורכי ציבור היתה מעל 40% והן ימשיכו לעשות זאת גם לאחר פסק הדין. וכאמור, גם לפני פסק הדין וגם לאחריו בעלי המקרקעין לא יהיו זכאים לפיצויים על הפרשה/הפקעה של למעלה מ-40% ואולם, לפסק הדין עשויה להיות משמעות רבה

בעניין אחר. לאחרונה, בפסק דין ע"מ 1369/06, הלבין נ. הוועדה המקומית חדרה, חזר בית המשפט על ההלכה הידועה ולפיה אם הרשות הפקיעה קרקע ולא עשתה בה שימוש במשך שנים רבות, עליה להשיב את הקרקע לבעליה.

המשמעות המעשית

על אף שמדובר בהלכה עתיקת יומין, בפועל ניתן למנות על כף יד אחת את המקרים בהם הורה בית המשפט להשיב קרקע לבעליה. עשרות פסקי דין חזרו על העיקרון, אך בשורה התחתונה לא הורו על השבת הקרקע.

בפסק דין הלבין מנה בית המשפט את המקרים הבדודים בהם יושמה ההלכה, והחליט שהגיעה העת, לאור זכות הקניין, ולאור העובדות שרשויות ממהרות להפקיע אך מתמהמהות