

הפקעה פוקעת

ביטול הפקעות מחמת שיהוי - הלכה ישנה בלבוש חדש

/ עו"ד רוני בר

בחודש יולי השנה ביטל ביהמ"ש העליון הפקעה שבוצעה ע"י הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה בחדרה, נוכח שיהוי של 19 שנים במימוש מטרת ההפקעה (עע"מ 1369/06).

על פי פסק הדין, ועדה מקומית המשתתפת באופן בלתי סביר במימוש מטרת ההפקעה, מפרה בכך את חובת ההגינות המוטלת עליה כלפי האזרח ואת החובה לפעול בשקיפה ראויה, על דרך הגשמת הצורך הציבורי שבגינה הופקעו והועברו לידיה המקרקעין, בתוך זמן סביר. לשיהוי בו נקטה הוועדה המקומית בהפקעה השלכה בשני מישורים. במישור הראייתי, עשוי השיהוי להצביע על זניחת מטרת ההפקעה, כשהמבחן הוא משך הזמן בו היתה הקרקע מוקפאת כתוצאה מפרסום ההודעות בדבר הכוונה להפקיע אותה, מבלי שנקטה הוועדה המקומית פעולות אופרטיביות, לרבות תפיסת החזקה בשטח. כפן המהותי, מהווה השיהוי במימוש מטרת ההפקעה משום הפרה של חובת ההגינות החלה על הרשות.

למרות ההד התקשורתית לו זכה פסק הדין, בקביעה העקרונית עליה הוא מבוסס אין כל חידוש. הכלל לפיו שיהוי בלתי סביר בביצוע ההפקעה, זניחת מטרת ההפקעה או חלופי הצורך הציבורי בהפקעה, עשויים להצדיק את השבת הקרקע המופקעת לבעליה, נקבע לפני שני עשור רים בבג"ץ 174/88 (אמיתי נ' הוועדה המקומית המרכז).

לאחר מכן נקבע הכלל במספר פסקי דין של ביהמ"ש העליון (למשל בג"ץ 465/93 ובג"ץ 2390/96; ולאחרונה: עע"מ 10396/02 וייס נ' ועדה מקומית ראשל"צ, עע"מ 319/05 בנושטיין נ' ועדה מקומית זכרון יעקב). באותם פסקי דין נדונה סוגיית השיהוי במימוש מטרת ההפקעה, ויחסיות היקף המימוש של מטרת ההפקעה והשלבים השונים במימושה.

מבחן מחמיר על הרשות

החידוש בפסק הדין הנוכחי טמון באבחונים שעשה העליון להלכות קודמות הקשורות לסו-

הכותב הוא שותף במשרד אברהם, בר ושות' העוסק במקרקעין.

גייה וליישומו של מבחן מחמיר מאוד על הוועדה המקומית, כפועל יוצא מכך שהמקרקעין הופקעו ללא תשלום פיצויים, מכוח הסמכות המוקנית לוועדה המקומית בסעיף 190(א) לחוק התכנון והבנייה.

בשלב הראשון, איבחן ביהמ"ש את תחולתה של ההלכה שנקבעה בדנג"צ 4466/94 (נוסייבה נ' שר הפנים), לפיה במקום בו מהווה הפקעת השטח חלק מהפקעה רחבת היקף במסגרת תוכנית כוללת שנועדה להגשים את המטרה הציבורית, לא ניתן להפריד את המקרה המסוים מהקשרו הכללי ולדון בו בנפרד.

העליון קבע שבנסיבות המקרה הנוכחי אין תחולה להלכה זו, מכיוון שלמרות שההפקעה הקונקרטיית היתה חלק מהפקעה נרחבת, המטרות הציבוריות לשמן נעשו ההפקעות שונות ומגוונות ועל כן אין לכרוך ביניהן. בכך פתח העליון את הדרך לבחון בנפרד את נסיבותיהן של המקרקעין המופקעים.

בשלב השני, איבחן ביהמ"ש את תחולתה של ההלכה שנקבעה בבג"ץ 1636/92 (העמותה לשמירת החוק והסביבה נ' הוועדה המקומית לתל-אביב), לעניין עמידה במועדי הביצוע הקבועים בתוכנית מכוחה בוצעה ההפקעה. באותו פסק דין הסכים ביהמ"ש העליון להסתפק בתחילת ביצוע התוכנית כעמידה במגבלות הזמן הקבועים בתוכנית.



גלויה הנושאת את חותמת ועד מושבת חדרה. הוועדה המקומית השתתחה 19 שנים

ואולם, הפעם סירב ביהמ"ש להחיל כלל זה, משום שביסוד ההפקעה לא עמדה מטרה קונקרטית (כדוגמת בניית גן ילדים, ב"ס וכו'), אלא מטרה כללית וערטילאית של בניית מבני ציבור. עובדה זו גרמה לביהמ"ש לפקפק בחיוניותם של המקרקעין המופקעים דווקא למימוש אותו



צורך ציבורי.

לבסוף ציין ביהמ"ש, כי במהלך התקופה מאז ההפקעה דרשה הוועדה המקומית מהמע"ר ערים דמי שימוש במקרקעין המופקעים. אין ספק שהתנהלותה של הוועדה המקומית הביאה לתוצאה של ביטול מוחלט של ההפקעה.

רוחו של השופט דנציגר

בכך דומה התוצאה כאן לפסק דינו של בית המ"ש שפט המחוזי בפרשת עת"מ 1159/03 (זיטמן נגד פתח תקוה), בו הציעה העירייה להשיב את הקרקע המופקעת כנגד תשלום, ובית המשפט קבע שבהתנהגותה זו גילתה דעתה שהשטח אינו נחוץ לצורכי ציבור וביטל את ההפקעה לחלוטין.

בצד הרטוריקה הנוקבת שבבסיס פסק הדין (המבוססת בעיקר בדבריו של השופט אלי-קים רובינשטיין, המבקש לראות בפסק הדין אור צהוב מהבהב לרשויות השונות שהפקיעו קרקעות והותירו אותן כאבן שאין לה הופכין), החידוש האמיתי טמון בדרישה לקיום פעולות ממשיות מצד הרשות למימוש מטרת ההפקעה. לחילופין, עליה להציג מטרה ציבורית ברורה, מוגדרת וחיונית המצדיקה את הותרת ההפקעה על כנה, חרף השיהוי במימושה.

לאחר הלכת אמיתי, נזהר בית המשפט העליון מלחזור על תוצאת פסק הדין ולבטל הפקעות נוספות בעשרות פסקות שבאו אחריה. השאלה היא האם הלכת הלבית תהווה פריצת דרך לביטולן של הפקעות רבות בהמשך, או שתסויג לנסיבותיה המיוחדות ומורת רוחו של בית המשפט העליון מהתנהלות העירייה במקרה הנדון.

סוף, על פי הפסיקה החדשה, המ"ש קרקעין המופקעים חייבים להיות מיועדים לצורך ציבורי על פי תב"ע, כתנאי לסמכות ההפקעה. תקיפת החלטת ההפקעה יכור לה להיעשות מלכתחילה לאחר פרסום הכוונה להפקיע את המקרקעין ובטרם הופקעו המקרקעין בפועל (טענות בדבר העדר סמכות; אי קיום התנאים המוקדמים להפקעה; טענות כנגד הצורך הציבורי בקרקע; העדר זיקה בין המקרקעין לצורך הציבורי; העדר מידיתות ופגיעת יתר בזכויות הבעלים).

לחילופין, ניתן לתקוף את ההפקעה בטענות כנגד התפוגגות

הצורך הציבורי שביסוד ההפקעה או בדבר התאמת המקרקעין למימוש מוש צורך זה, זניחת מטרת ההפקעה בידי הרשות. בהפקעות המבוצעות בידי שר האוצר, על המדינה לשלם את סכום הפיצוי תוך 90 יום מנטילת החזקה, ובהפקעות בידי הוועדות המקרמיות – עד למועד נטילת החזקה. בכל מקרה, אי תשלום פיצויים אינו מהווה עילה לעיכוב מסירת החזקה, ובמידת הצורך רשאית הרשות לפעול לקבלת צו למסירת חזקה בבית המשפט, ואפילו לפעול לתפיסת חזקה עצמית ללא צו שיפוטי.

האם עקב השיהוי בטל רק המעשה המינהלי של ההפקעה, ואזי רשאית הרשות להפקיע את המקרקעין פעם נוספת ולמחש לאלתר את המטרה הציבורית? האם על בית המשפט לתת זכות טיעון לתושבים המבקשים להותיר את מטרת ההפקעה ולממשה, עקב הפגיעה בזכויותיהם עם ביטולה?

לא בכדי נזהר בית המשפט מפריצת הסכרים בעניין ביטול הפקעות, שכן ייעוד קרקע לצורכי ציבור אינו בא להעשיר את הרשות המקומית אלא לאפשר לה להעניק תנאי מחיה ושירותים נאותים לתושבים, בהקמת בתי ספר, גנים ציבוריים, מרכזים קהילתיים וכו'. בביטול ההפקעה לא הרשות המקומית נעשית על מחדליה, אלא הציבור הרחב. לפיכך, נקיטת הצעד הקיצוני של ביטול ההפקעה צריך שיעשה במשורה ובזהירות רבה, לכל ייפגע האינטרס הציבורי הכללי.

שאלות חשובות נותרות פתוחות במקרה שכה: האם עקב השיהוי בטל רק המעשה המינהלי של ההפקעה, ואזי רשאית הרשות להפקיע את המקרקעין פעם נוספת ולממש לאלתר את המטרה הציבורית? האם על בית המשפט לתת זכות טיעון לתושבים המבקשים להותיר את מטרת ההפקעה ולממשה, עקב הפגיעה בזכויותיהם עם ביטולה, דוגמת מגרש המיועד למעון יום שתושבי האיזור כמהים להקמתו?

רבות השאלות הפתוחות לדיון משפטי וציבורי, אך דבר אחד ברור; זריקת המרץ שהורגשה בפסיקה עם מינויו של ד"ר יורם דנציגר לשופט בית המשפט העליון, הגיעה אף לתחום המשפט המינהלי. ///