

בעניין: תביעה לפיצויים לפי סעיף 197 - תמ"מ 6

התובעים/עוררים: **אביטוב ואח'**
ע"י ב"כ עו"ד גד שטילמן ו/או א. לאואר
ו/או צ. גלזר ו/או א. גיל ו/או א. רוט
מגדל "משה אביב", קי' 49, ז'בוטינסקי 7, ר"ג 5252007
טל': 03-6132432, פקס': 03-6132437

- נגד -

1. **התבעות/משיבות:** הועדה המקומית לתכנון ובניה "חוף הכרמל"
ע"י ב"כ עו"ד אסנת הירש
מ.א. חוף הכרמל, קיבוץ עין כרמל 3086000
טל': 04-8136301, פקס: 04-9541993
2. הועדה המרחבית לתכנון ובניה "שומרון"
ע"י ב"כ עו"ד רנה לפידות
בן-גוריון 2, מגדל ב.ס.ר 1, רמת גן 5257334
טל': 03-5033005, פקס: 03-5033553
3. הועדה המקומית לתכנון ובניה "מנשה-אלונה"
ע"י ב"כ עו"ד נחליאלי
ביאליק 12 חיפה 3311221
טל': 04-8668860, פקס: 04-8677629
4. **משיבות פורמאליות:** הועדה המקומית לתכנון ובניה "פרדס-חנה-כרכור"
ע"י ב"כ עו"ד גיבראן גיבראן
אחד העם 13 חיפה 3310333
טל': 04-8623868, פקס: 04-8666670
5. הועדה המקומית לתכנון ובניה "חדרה"
ע"י ב"כ עו"ד שרון שרוני
הלל יפה 9, חדרה 3820312
טל': 04-6303336, פקס: 04-6303264

ערר

מוגש בזה ערר על החלטות המשיבות: הוועדות המקומיות לתו"ב "חוף הכרמל", "שומרון" ו-"מנשה-אלונה".
(ההחלטות מצ"ב).

המשיבות: הוועדות המקומיות לתו"ב "פרדס-חנה-כרכור" ו"חדרה" לא קיבלו או לא שלחו החלטה בתביעה שהוגשה. לפיכך, אין הן אמורות להיות משיבות בערר ושמן נרשם כמשיבות פורמאליות למען הזחירות בלבד למקרה וקיימת החלטה שלא הובאה לידיעת הח"מ.

הערר שלהלן מתייחס לטענות המשיבות כפי שחן מופיעות בהחלטתן.

מבלי שיהווה הדבר "הרחבת הזית", העוררים חוזרים על כל הטענות המפורטות בכתב התביעה ובחוות הדעת שצורפה לה ונספחי כתב התביעה כחלק בלתי נפרד מערר זה. כתב התביעה על כל נספחיו מצ"ב ומהווה חלק בלתי נפרד מטענות העוררים.

הקדמה פרוצדוראלית:

הצדדים הגיעו ביניהם להסכמה פרוצדוראלית שקיבלה תוקף של החלטה כדלקמן:

....."

- התובעים הגישו תביעתם כחטיבה אחת במועד הקבוע בחוק לכל הוועדות הנתבעות. מדובר בתביעה חסרת תקדים בחיקפה הכוללת מעל 600 תובעים ואשר סכומה עולה על מיליארד ₪.
- בשל היקף העבודה הרחב התבקשו התובעים לאשר מתן ארכה להגשת ההחלטה של חלק מהוועדות.
- מאחר ומדובר בעילות תביעה זהות, בייעודי קרקע דומים ובטענות ירידת ערך דומות, מן הראוי לדון בהן ביחד.
- כמו כן אין הצדקה פרוצדוראלית לקבל החלטות בוועדת הערר, בקשר לפלוגתאות שעומדות בפניה באופן זהה, לכל אחת מהוועדות באופן נפרד, ולשם כך לקיים דיונים נפרדים, חקירות נפרדות של השמאים, להגיש כתבי טענות נפרדים מצד התובעים ותגובות נפרדות לכל וועדה וועדה.
- ההיגיון הפרוצדוראלי והשכל הישר מצדיקים את איחוד הדיון בפני וועדת הערר.
- אי לכך, מוטכם על הצדדים שהמועד האחרון להגשת החלטות הוועדות בתביעה יהיה 1.11.2016, והמועד להגשת ערר ו/או כל תגובה אחרת יהא ב-1.2.2017.

○"

הועדה לתכנון ובניה "שומרון" קיבלה החלטתה במועד.

הועדה המקומית לתכנון ובניה "חוף הכרמל" קיבלה החלטתה באיחור אך שלחה אתה בלוח זמנים סביר לבא כח התובעים.

החלטת הועדה לתו"ב "אלונה מנשה" נשלחה לבא כח התובעים לראשונה במייל, רק ביום 15.1.2017 (לפני כשבועיים).

הועדה התו"ב "חדרה" כפי הנראה לא קיבלה החלטה ויתכן ולא דנה כלל בתביעה. לטענת הועדה מקומית לתו"ב "חדרה" אין היא יודעת ליחס את הגושים הרלוונטיים של הועדה מתוך התביעה למרות שהועדות האחרות עשו כן. על מנת למנוע כל ספק שלח הח"מ את הטבלה עם החלקות הרלוונטיות לוועדה לתו"ב "חדרה". במועד הגשת ערר זה טרם התקבלה החלטתה.

הועדה המקומית לתו"ב "פרדס חנה כרכור" לא קיבלה או לא שלחה לח"מ החלטתה נכון ליום הגשת ערר זה. יצויין כי ביום הקובע הועדה לא היתה קיימת עדיין הואיל ושטח שיפוטה פוצל מאוחר יותר מהועדה הקומית לתו"ב "שומרון".

התובעים סבורים כי בנסיבות אלה יש לקבל את התביעה כנגד הוועדות שלא הגיבו במלואה.

יזכר כי כבי' יו"ר הועדה קיבלה החלטה כי כל העררים ידונו ביחד.

הקדמה:

1. העוררים, (המכונים בערר זה: "התובעים" או "העוררים") הינם בעלים של קרקע חקלאית (רובם בעלות פרטית) המצויה בשטחים המתוחמים ביישובים: חדרה פרדס חנה- כרכור, בנימינה- גבעת עדה, אור עקיבא, זיכרון יעקב ויישובי "אלונה מנשה". מדובר במאות עוררים המחזיקים באלפי דונמים שרובם בבעלות פרטית.

לדעת העוררים יש לדחות את מועד הדיון על מנת לבחון את נזקייהם בהתייחס לכל

התוכניות החלות בפועל על חלקותיהם:

2. מבקשים העוררים מכבוד הועדה לדון בערר זה לאחר מתן תוקף לתוכנית תמ"מ 6/5 - "סובב בקעת הנדיב".

3. לעוררים נגרמו נזקים ממוניים כבדים משלוש תכניות השלובות זו בזו באופן שכמעט בלתי ניתן להפרדה מבחינה קניינית ושמאית: תמ"מ-6, תמ"א 35, ו- תמ"א 6/5 (המכונה לחלן: "תמ"מ 6/5" או "סובב בקעת הנדיב").

4. כפי שיובהר להלן, ועדות התכנון ובנייה מתייחסות שנים רבות לכל שלושת התוכניות כתוכניות בנות "תוקף" לכל דבר ועניין. כשהוראות שלושת התוכניות משולבות זו בזו כמקשה אחת. כל שלושת התוכניות מתייחסות לשטחים שבעלות העוררים כשטח חקלאי מוטח שימור. אלא שהרזולוציה עולה, ככל שהתוכנית מפורטת יותר:

- תמ"א 35 קובעת את העקרונות לשימור בשטחי העוררים בהגדרה של "מרקמים".
- תמ"מ-6 מפרטת את מהות השימור והגבלות השימושים ב"מרקמים" תוך חלוקת שטחי העוררים לשלושה סוגים של קרקע חקלאית: "שטח פתוח/חקלאי מוגן", "שטח חקלאי/נוף כפרי פתוח", "רצועת נחל וסביבתו".
- "סובב בקעת הנדיב", בהיותה תכנית שימור ספציפית לתא השטח מצומצם יותר, מוסיפה פרטים ומגדילה את הרזולוציה תוך חלוקה אופקית ואנכית של שטחי העוררים למספר אזורים נוספים הבאים זה על גבי זה וזה בצד זה: "שטח פתוח מוגן", "שטח חקלאי משקיי", "שטח חקלאי שמור", "שטח חקלאי מוגן", "רצועת נחל וסביבתו" ו- "מסדרונות אקולוגיים". נכון הדבר כי חלקות מסוימות הנכללות בתמ"מ 6 אינן נכללות בתחום הקו הכתול של תמ"מ 6/5 אולם אין הצדקה דיונית דיונית לנהל דיון נפרד במספר חלקות נפרדות כעת כשממלא רוב ההכרעות בערר זה יחולו על כלל השטח הרלוונטי.
- החלוקה של חלקות העוררים ל"סוגי משנה" של שימושים חקלאיים שונים בשלושת התוכניות נעשית זו על גבי זו. כפועל יוצא מכך יש להתייחס לכל חלקה וחלקה בהתייחס להגבלות המצטברות של שלושת התוכניות ביחד. בכל החלקות של העוררים חלות הגדרות שימוש משלושת התוכניות. כך לדוגמה על חלקה אחת חלות ההגבלות שנקבעו בתמ"א 35 ל"מרקם שמור משולב" כשהגבלות אלה מקבלות ביטוי מפורט יותר בחוראות החלות על אותה חלקה בתמ"מ-6 כ"שטח פתוח / חקלאי מוגן".

ובנוסף, על אותה חלקה קיים פירוט שימושים והגבלות ב"סובב בקעת הנדיב" בהגדרות של "שטח חקלאי מוגן" ו- "מסדרון אקולוגי".

• התייחסות שמאית לגבי הנזק הנגרם מתוכנית אחת במנותק מהאחרות הינה מלאכותית ובעייתית. נראה בעליל כי לא ניתן לעצום עיניים ולהתעלם מקיומן של שלושת התוכניות עת בוחנים את נזקם של העוררים על פי תמ"א 35. ונחזור ונדגיש, בפועל ועדות התכנון מתייחסות לכל התוכניות כבנות תוקף עת הן דנות בתוכניות מפורטות המונחות בפניהן ובבקשות להיתרי בניה.

5. כאן המקום להדגיש כי התנהלות הועדה המחוזית בכל הקשור להליכי אישור תמ"מ 6 הינה בלתי סבירה ושערורייתית: תמ"מ 6 פורסמה להתנגדויות בשנת 2003, היינו לפני למעלה מ- 14 שנים (!!!). שמיעת ההתנגדויות הסתיימה לפני למעלה מ- 12 שנים אולם היא קיבלה תוקף רק לפני שלוש שנים.

6. תמ"מ 6 הינה תכנית מתאר מחוזית החלה על כל שטח מחוז חיפה. התכנון של תמ"מ 6 תחל לאחר שתמ"מ 35 פורסמה (פורסמה בשנת 2000). מתכנני תמ"מ 6 טרחו להתאים את תמ"מ 6 לתמ"מ 35 מתוך ציפייה שזו תהא התכנית הרלוונטית בעת מתן "התוקף". אלא שמסיבות פרוצדוראליות הליכי התכנון של תמ"מ 6 הקדימו את הליכי התכנון של תמ"מ 35 ובפועל תמ"מ 6 קבלה "תוקף" בשנת 2004 טרם מתן תוקף לתמ"מ 35 - עוד בעת תמ"מ 31 חלה על השטח.

7. על אף שתמ"מ 6 פורסמה להתנגדויות בשנת 2004 היא קיבלה תוקף רק תשע שנים אחר כך - בשנת 2013.

8. תמ"מ 35 קיבלה תוקף שנים רבות לאחר פרסום תמ"מ 6 ונראה כי סדר הדברים ההגיוני מחייב שתמ"מ 6 שפורסמה בשנת 2003 תקבל תוקף לפני שהמועד להגשת התביעות בגין תמ"מ 35 יסתיים (דצמבר 2009). ההגיון המשפטי, השמאי, והכרונולוגי מחייב שהליכי אישור תמ"מ 6 יסתיימו טרם מועד הגשת תביעות לפי תמ"מ 35 באופן שניתן יהיה לדון בתביעות לפי סעיף 197 ובנזקים המתמשכים הנגרמים לעוררים משתי התוכניות ביחד.

9. התובעים הגישו תביעתם בגין ירידת ערך בגין תמ"מ 35 במועד. עם תחילת הדיונים בפני הועדה (ערר 9073/10) הגיעו הצדדים לפשרה פרוצדוראלית. ועדת הערר אישרה את ההסכמה הפרוצדוראלית לפיה התביעה לתמ"מ 6 תדון על בסיס תמ"מ 31 כ"מצב קיים" והתביעה תשלב את הנזק המצטבר משתי תכניות אלה.

ראה החלטת הועדה שנתנה תוקף של הסכמה להסדר הפשרה שבין הצדדים בערר 9073/10.

10. בין לבין, במהלך 2005, החלו הליכי תכנון לתוכנית "סובב בקעת הנדיב". התוכנית אושרה להפקדה על ידי המועצה הארצית בינואר 2007. תמ"מ 6/5 הינה תכנית שהוכנה על ידי מחוז חיפה לשטח "בקעת הנדיב" כתיקון, או שינוי, או פירוט יתר של תכנית מתאר מחוזית חיפה - תמ"מ 6. השמיעה של ההתנגדויות לתמ"מ 6/5 הסתיימה לפני כ- 8 שנים ועד היום טרם פורסמו ההחלטות של הועדה המחוזית חיפה בהתנגדויות שהוגשו והתכנית לא קיבלה תוקף עד היום.

11. למעשה, ניתן לומר שלא נעשה דבר ב- 8 השנים האחרונות לאישורה של תמ"מ 6/5 ונראה בעליל כי המשיבה 3 מעכבת באופן מכוון את סיום הליכי התכנון על מנת להקשות על העותרים לקבל פיצויים בגין הנזק שנגרם להם מהוראותיה. נזק, שלגביו יש לעותרים זכות לקבלת פיצויי פי סעיף 197 לחוק התכנון והבניה, התשכ"ה - 1965 (להלן: "החוק" או "חוק התכנון והבניה"). נזק, המשתלב בנזק שנגרם מתמ"מ 6 במארג אחד של הוראות תכנוניות.

12. העיכוב בקבלת ההחלטות בהתנגדויות שהוגשו כנגד תמ"מ 6/5 במשך כל כך הרבה שנים הינה בלתי סביר.

מה גם שעיכוב מונע הגשת תביעות לפי סעיף 197. במקביל להליכים אלה מגיש בא כח העוררים עתירה לחייב את הועדה המחוזית לתו"ב - חיפה לסיים את ההליכים למתן "תוקף" או לבטל את התכנית.

13. העוררים הגישו התנגדותם לתוכנית והדיון בהתנגדות לרבות סיוורים משותפים עם החוקרת שמונתה לבחינת ההתנגדויות הסתיימו לפני למעלה מ- 8 שנים (!!!). בעת הדיון, התחייבה החוקרת (בעל פה) לסיים את עבודתה בתוך 3 חודשים, וכפי הנראה היא סיימה את עבידתה במועד שהקציבה לעצמה. למותר לציין כי עד היום טרם פורסמו מסקנותיה והן מוסתרות מציבור. העוררים בדעה כי סירובה של הועדה המחוזית לאפשר עיון של העוררים במסקנות החוקרת הינה התנהגות שלטונית בלתי ראויה. מה גם שלהחלטות בהתנגדות יש חשיבות גם לעניין תביעת העוררים לפי סעיף 197 ולערר זה.

14. העוררים סבורים שדיון בתביעתם לגבי הנזקים שנגרמו להם מכח תמ"א 35 ותמ"מ 6 כפי שבא לידי ביטוי בתביעתם הנוכחית אינו ממצא את נזיקהם האמיתיים כפי שהם באים לידי ביטוי במשך שנים גם מכח תמ"מ 6/5. כמו כן פיצול התביעות (לפי סעיף 197) לכל אחת מהתוכניות בנפרד הינו מלאכותי, אינו יעיל, גורם לבזבוז זמן שיפוטי ומגדיל הוצאות שלא לצורך. נראה כי עד להכרעה בהליכים דנא אלה יקבלו תמ"מ 6/5 תוקף ויהא צורך לדון במקביל (או זו אחר זו ברצף) בשתי תביעות שונות, כשמבחינה מהותית התביעות דומות וכרוכות זו בזו כשהאחרונה הינה "ברזולוציה" גבוהה יותר מאשר קודמותיה.

15. לאור כל המקובץ לעיל מבקשים העוררים מכבוד הועדה לדון בערר זה לאחר מתן תוקף לתוכנית תמ"מ 6/5.

החלטות הועדות בתביעה דנא:

16. החלטת הועדה המקומית לתכנון ובניה "שומרון":

הועדה המקומית "שומרון" נימקה את החלטתה לדחות את התביעה בחמישה טעמים:

יצויין כי ההחלטה על דחיית התביעה ניתנה כמקשה אחת עם תביעות נוספות של תובעים שאינם מיוצגים ע"י הח"מ. אנו נתייחס להלן לנימוקים אחד לאחד:

נימוק ראשון:

"הוראותיה היחודיות של התוכנית אינן מחייבות פגיעה במקרקעין וחדבר תלוי בהוראות ספציפיות החלות על כל קרקע וקרקע ובתוכניות פרטניות או מקומיות שיוגשו - ככל שיוגשו - בעתיד"

עם כל הצניעות, קשה להבין את האמור בנימוק זה. מילים "אינן מחייבות פגיעה" משמען: יכול והן פוגעות ויכול ואינן פוגעות. היינו, אין הועדה המקומית "שומרון" דוחה את הטענה שקיימת פגיעה באופן חד משמעי, אלא "מביעה דעה" מתחמקת ומציגה את הפגיעה ככזו שתתגבש באופן סופי בתוכניות מפורטות אשר יוגשו בעתיד על סמך הנחיותיה של תמ"מ 6.

נראה בעינינו כי קיימת לכאורה הסכמה בטענה האמורה שתמ"מ 6 אכן פוגעת במקרקעין, אולם הפגיעה הסופית תבוא לידי ביטוי בתוכניות מפורטות נוספות כדוגמת תמ"מ 6/5 הנזכרת לעיל.

יאמר בהערת אגב כי נימוק זה כשלעצמו מחזק את טענות התובעים שיש לדון בתביעתם רק לאחר מתן תוקף לתמ"מ 6/5 והגשת תביעה מאוחדת כוללת בגין התוכניות המשתלבות זו בזו כמקשה אחת.

מכל מקום, הנימוק המצוטט לעיל אינו מפורט דיו על מנת שניתן יהיה להתייחס אליו באופן רציני ולגופו שכן, הטענה ש"הוראותיה הייחודיות של התוכנית אינן מחייבות פגיעה במקרקעין" אינה מפנה לסעיפים בתקנון התוכנית ולא ברור מהן אותן הוראות ייחודיות עליהן מסתמכת טענה כללית זו.

למען הזהירות יטען שגם אם קיימות הוראות כלליות בתמ"מ 6, שלכאורה מנסות לאיין את זכות התביעה של התובעים בדרך של אמירות סתמיות, יהא על ועדת הערר לדחות את הטענה על הסף מאחר וברור לחלוטין שתמ"מ 6 באה אל העולם מתוך מטרה ליצור מצב תכנוני חדש תוך שינוי המצב התכנוני הקודם, וגם אם ייכתב בתקנונה של התכנית שאין היא משנה תכניות קודמות, הרי שלמילים אלה אין כל משמעות מעשית, שכן, אם אכן אין ב"מצב המוצע" בתמ"מ 6 כדי לשנות את ה"מצב הקיים", הרי יש להתעלם לחלוטין מהתמ"מ 6 כאילו היא א קיימת כלל.

המציאות התכנונית ועקרונות יסוד בדיני תכנון ובניה אינם יכולים לעמוד בכפיפה אחת עם טענת הוועדה - לעולם "המצב המוצע" בתכנית החדשה משנה את המצב שהיה קיים קודם לכן ולא "מאמץ" את המצב הקודם.

כמו כן, אין לקבל את הטענה שהנזק יתגבש רק בתוכניות "פרטניות או מקומיות שיוגשו - אם יוגשו - בעתיד", שכן, בדרך זו לעולם ניתן יהיה לדחות מתן פיצויי לפי סעיף 197 תוך ציפייה לתכניות "שיגיעו" בעתיד, אם יגיעו בכלל יגיעו.

הנימוק השני להחלטת הוועדה הינו:

"יחד עם האינטרס הציבורי המובהק באישורה של התכנית כמו גם המשך פעילותם התקינה של מוסדות התכנון, ובשים לב לטענות התובעים המייחסות בין היתר לפגיעה בפוטנציאל תכנוני לא הוכחו".

נימוק זה אף הוא בלתי ברור ואנו נתייחס לכל אחד מחלקיו לחוד:

גם אם קיים אינטרס ציבורי מובהק לאישורה של התכנית, אין בכך בכדי לגרוע מזכותו של האזרח לקבל פיצוי בגין נזק שנגרם לקניינו בשל הנזק שגורמת התכנית. וברי כי זה הרעיון הבסיסי העומד מאחורי תביעה לפי סעיף 197: מחד - הציבור נהנה מהתכנית שהאמורה לשרת את מטרותיו של הכלל, ומאידך - הציבור צריך לשלם לפרט הנפגע את נזקו הנגרם מאותה התכנית.

ברור שטענה זו המופיעה בסעיף 2 לנימוקי הוועדה אין בה כדי לדחות את התביעה לפי סעיף 197.

בהמשך מוסיפה הוועדה וטוענת "נמו גם המשך פעילותם התקינה של מוסדות התכנון..."

טענה זו אינה טענה שמאית ואינה טענה משפטית והיא כלל אינה ברורה מאחר ולא ברור מה הקשר בין זכות האזרח לקבל פיצוי לפי סעיף 197 בגין נזק שנגרם לקניינו בגין תכנית, לבין הפעילות התקינה של מוסדות התכנון. אם התכוונה הוועדה לכך ששכומי הפיצוי שהיא תידרש לשלם תפגע בפעילות התקינה, הרי גם בכך אין די בכדי לדחות את התביעה. מדובר במוסד ממשלתי וקופת המדינה צריכה לתמוך בפעילותו.

בהמשך הנימוק נרשם כדלקמן: "...ובשים לב לטענות התובעים המייחסות בין היתר לפגיעה בפוטנציאל תכנוני לא הוכחו".

ראשית יובהר כי נימוקיהם של התובעים (המיוצגים בערר זה) לנזק שנגרם להם לא כללו את המילים "פגיעה בפוטנציאל". הנימוקים לנזקם של התובעים מפורטים באופן ממצה בחוות הדעת של השמאי

אמיר חופשי והם מתייחסים לפגיעה ביכולת של בעלי הזכויות בקרקע לעשות שימוש חקלאי בקניינם וביכולת של בעל הקרקע לממש זכויות בניה עפ"י התוכניות שחלו קודם לכן.
על כן, יש לדחות טענה זו על הסף.

הנימוק השלישי הינו כדלקמו:

"יש לדחות את התביעה הואיל ומדובר בתכנית אשר יזמה הועדה המחוזית אשר עלתה מגולגלת על כתפי הועדה ויש בה בכדי למוטט את כל פעילות הועדה".

על פניו ברור שהמצב החוקי המאפשר לוועדה המחוזית להגיש תכניות שיש בהן משום פגיעה המצדיקה פיצוי לפי סעיף 197 בשעה שתשלום הפיצוי אמור להיות משולם ע"י הועדות המקומיות, הינו מצב המצדיק שינוי חקיקתי או פתרון מימוני, אך אין במצב זה כדי להצדיק את דחיית התביעה.

ויוזכר, שהתביעה מתבססת גם על הנזק שנגרם גם מתמ"א 35 שהיא תכנית שיזמה לשכת התכנון של המועצה הארצית והעיקרון המשפטי הוא שגם נזקים הנגרמים בגין תכניות שכאלה משולמים על ידי הועדות המקומיות.

משתמע מטענה זו שהועדה מסכימה שנגרם נזק מכח התכנית, אלא שהועדה מבקשת להתנער מחובתה לממן את הנזק. סוגיה זו הינה במערכת היחסים הפנימית שבין ועדות התכנון המקומיות למוסדות התכנון שמעליהן ואין לסוגיה זו דבר עם תביעת התובעים ועל כן יש לדחותה על הסף.

בסעיף 4 טוענת הועדה:

"התכנית אינה בהכרח תוביל לפגיעה במקרקעין לאור הוראות המעבר אך קובעות כי אין בכך כדי לפגוע בתכניות החלות על המקרקעין וכי, ניתן לאשר תכניות חדשות בהתקיים תנאים אף אם הן מנוגדות לתמ"מ 6".

המילים "התכנית אינה בהכרח תוביל לפגיעה" משמען: יתכן ותוביל לפגיעה ויתכן שלא תוביל. במילים אחרות - אין הועדה מכחישה כי יתכן וקיימת פגיעה.

לפגיעה במקרקעי התובעים, כפי שהוא מתוארת היטב, מוסברת ומחושבת באופן מדוד ומקצועי בחוות דעתו של השמאי אמיר חופשי, אין הועדה מתייחסת כלל ועיקר. למעשה, הועדה מתעלמת לחלוטין מחוות הדעת ואינה מכחישה את הטענות השמאיות של השמאי אמיר חופשי מטעם התובעים.

על פי כללי הפרוצדורה המשפטית, מה שלא מוכחש במפורש נחשב כמוסכם ע"י הצד השני ולפיכך, יש לקבל את טענות השמאי אמיר חופשי לגבי כל אחד מ"ראשי הנזק" שבחוות דעתו.

לא ברור כלל לאילו "הוראות מעבר" מתייחסת הועדה, ומבחינה משפטית אין לתכנית "הוראות מעבר". מרגע שתכנית מקבלת תוקף, הוראותיה הינן בתוקף "לטוב או לרע". מצב בו לתכנית תהיינה הוראות מעבר ללא קביעת לוח זמנים להוראות אלה אינה אפשרית על פי חוק התכנון והבניה, ועל כן יש להתייחס להוראות התכנית ככאלה שקיבלו תוקף ביום מתן התוקף לתכנית.

לעניין זה נוסף ונציין כי הועדה תתייחסה להוראות המגבילות של תמ"מ 6 קודם למתן תוקף (ראח לעניין זה להלן דוגמאות מהחלטות ועדות התכנון ובתי המשפט).

לדעתנו אין לקבל טענה זו הואיל ואין היא עומדת בעקרונות המשפטיים הקבועים בפסיקה המקנה לאזרח זכות פיצוי בסמוך למועד אירוע הנזק.

בסיפא של סעיף זה טוענת הועדה כי "ניתן לאשר תכניות חדשות בתנאים מסויימים אף אם הן מנוגדות לתמ"מ 6".

ראשית, יצויין לעניין זה שאם יחולו תכניות חדשות משביחות, מן הסתם הועדה לא תוותר על זכותה לקבל היטל השבחה ביחס למצב התכנונית שנקבע בתמ"מ 6; על כן יש להקנות זכות קבלת פיצוי בגין הפגיעה שתמ"מ 6 גורמת לבעלי הזכויות בקרקע כמפורט בתביעה זו.

שנית, לא ברורים מהם "התנאים המסויימים" בהם יאושרו תכניות חדשות בעתיד המנוגדות לתמ"מ 6, אם בכלל יהיו כאלה תכניות. מדובר בנימוק היפותטי שאין לו משמעות פרקטית. לדעתנו, האפשרות שאולי תהיינה תכניות משביחות בעתיד אינה צריכה להוות נימוק לאי תשלום פיצויי לפי סעיף 197 באותה מידה שלא היתה מתקבלת טענה של בעל קרקע לפיה הוא היה טוען כי להחיל עליו היטל השבחה כי אולי בעתיד תהיינה תכניות המקטינות את ערך מקרקעיו.

כל תכנית חדשה שתהא בעתיד, שתשנה את המצב התכנוני שנוצר מכח תמ"מ 6, בין אם תשביח את המקרקעין ובין אם תפגע בזכויות ותקטין את ערך המקרקעין, תהווה "אירוע" תכנוני שיבחן בעתיד כאירוע המצדיק מתן פיצוי או תשלום היטל השבחה, ואין לקשור את האופציה העתידית הנ"ל לתביעה דנא, ובוודאי שלא כנימוק לדחיית הנזק הנגרם כעת.

סעיף 5 לנימוקי הועדה:

"מדובר בתכנית אשר הופקדה עוד בשנת 2004, ומשכך, התובעים יכלו לדעת על קימה או תכנונה של התכנית בטרם ביצעו עסקאות מקרקעין"...

ראשית יטען כי רובם של התובעים החזיקו בקרקע בשנת 2004 ולא עשו כל עסקה לאחר מכן. לכל היותר ניתן לומר לגביהם שהם העבירו את הקרקע בהעברה ללא תמורה לילדיהם או בירושה.

באשר למיעוט הזניח שרכש את הקרקע לאחר שנת 2004, גם לגבי אלה אין הועדה יכולה להתנער מאחריות לתשלום הפיצוי, מאחר וכלל לא ברור אם בעסקה ספציפית זו או אחרת נלקחה הפגיעה בחישוב הנזק ומי מהצדדים זכאי לפיצוי.

אם תתקבל טענת שאין לשלם למאן דהוא פיצויי הואיל וביצע עסקה לרכישת קרקע לאחר 2004, התוצאה תהא שלא הרוכש ולא המוכר יהיו זכאים לפיצוי בגין הנזק שנגרם למקרקעין. תוצאה זו נוגדת את השכל הישר ומושכלות יסוד בדיני קניין ויש בה משום "עשיית עושר ולא במשפט" ע"י רשויות המדינה. מה גם, שיש בטענה משום התנהלות שלטונית חסרת תום לב ובדרך שאינה מקובלת: האם העיכוב הבלתי סביר בן כ- 10 שנים מ"פרסום" התכנית ועד מתן ה"תוקף" צריך להביא לתוצאה שהועדה תוכל להסתמך על העיכוב שיצרה על מנת לדחות את הנזק שנגרם ע"י התכנית, בבחינת "הרצחת וגם ירשת?!"

הועדה לא מפרטת את רשימת התובעים לגביהם מתייחסת טענה זו, וכאמור, מדובר במספר מקרים זניח ובהעדר התייחסות ספציפית יש לדחות את הטענה על הסף.

17. היעדר שמאות נגדית, היעדר התייחסות ספציפית לכל חלקה:

הטבלה –

חוות דעתו של השמאי אמיר חופשי והטבלה המצורפת לה כחלק בלתי נפרד הימנה, מציגה כל חלקה וכל תובע בנפרד, תוך מתן ספציפיקציה ייחודית לכל חלקה. כך, שיש לראות בכל שורה בטבלה כאילו היתה תביעה נפרדת. הטענות השמאיות המפורטות במלל חוות הדעת והטענות המשפטיות המפורטות בכתב התביעה מבהירות את מהות הנזק ודרך חישובו תוך הפניה לטבלה.

השמאי אמיר חופשי טרח לבחון כל חלקה של כל תובע באופן נפרד תוך בדיקה דקדקנית של כל פרט עובדתי שיש בו כדי להשפיע על תוצאות השמאות של אותה חלקה; על אף שמדובר לכאורה בתביעה הכוללת מאות תובעים ומאות חלקות, היא למעשה אוסף של מאות תביעות המאוחדות ביחד נוכח המכנה המשותף הרחב שיש לכולן. בסופו של יום, אם תתקבל תביעה כולה או באופן חלקי, יהא כל תובע זכאי לקבל פיצוי נפרד על פי הנזק הספציפי שנגרם לחלקתו.

מנגד – החלטת הועדה המקומית לא ירדה לעובי הקורה, לא התייחסה לפרמטרים של כל חלקה ולא לנימוקים של השמאי העומדים בבסיס הנזק המפורט על ידו. נכון הדבר כי לחלקות רבות מכנה משותף אחיד המוסבר בחוות הדעת אך מתוך הכלל בוצעה עבודה פרטנית לכל חלקה תוך ציון מדויק נכון ממוסמך ואובייקטיבי שבא לידי ביטוי בשורה שבטבלה.

הטבלה נערכה על גבי תוכנת "אקסל" על מנת להציב את הנוסחה הנכונה לכל עמודה ולאפשר חישוב כולל לכל עמודה וכל שורה באופן שמאפשר למשיבים לבחון את השיקולים והחישובים שעמדו בבסיס חוות הדעת.

הכשל של הועדה בכך שלא התייחסה כלל לשומה של אמיר חופשי והיעדר שומה נגדית, הינו מהותי, ולעניות דעתנו אינו ניתן לתיקון במהלך הדיון. הדיון מחייב הכרעה אך ורק בטענות שפורטו בהחלטה, זאת ותו לא. ואם נימוקי הועדה ידחו יהא על ועדת הערר לקבוע כי סכום התביעה לא היה שנוי במחלוקת ויש לקבלו.

18. הועדה המקומית לתכנון ובניה "מנשה-אלונה"

בהחלטתה מסבירה הועדה המקומית "מנשה-אלונה" כי היא דוחה את התביעה בשל נימוקים שפורטו בשתי חוות דעת שמאית ומשפטית. אולם חוות הדעת לא צורפו ולא היוו חלק מהנימוקים המפורטים בהחלטתה. על כן אין אנו יכולים להתייחס אלא לנימוקים הכתובים; להלן החלטת הועדה המקומית:

"תמ"מ 6 אינה מהווה תכנית מפורטת שמכוחה ניתן להוציא היתר בניה וכמו כן אינה משנה תכניות מפורטות מאושרות, אינה פוגעת בתכניות קודמות וגם לא משנה את יעוד המקרקעין. מרבית החלקות הינן חקלאיות, ואין מגבלה על פי תמ"מ 6 להמשך עיבוד חקלאי שלהן באופן שהיה לפני תמ"מ 6".

אתייחס להלן לכל אחד מרכיבי הנימוק הנ"ל:

הטענה כי ".... תמ"מ 6 אינה מהווה תכנית מפורטת שמכוחה ניתן להוציא היתרי בניה...." טענה זו אינה רלבנטית; נזק שנגרם לבעל מקרקעין מתכנית מתאר מקנה לניזוק זכות תביעה לפי סעיף 197 וזאת בין אם ניתן להוציא היתר בניה מכח התכנית ובין אם לא ניתן לקבל היתר בניה מכח התכנית. כך למשל, ניתן לתבוע נזק שנגרם מתכנית מתאר ארצית שאליבא לכל הדעות לא ניתן להוציא מכוחה היתרי בניה. לא כל שכן מתכנית מחוזית, כך גם ניתן לתבוע נזק לפי סעיף 197 הנגרם מ"תכנית כוללת" וכיוצא בתכניות.

לעיתים הנזק נגרם בשל העובדה שקודם למתן ה"תוקף" לתכנית ניתן היה להוציא היתר בניה, ועל פי התכנית החדשה לא ניתן להוציא היתר; הנזק הנגרם מתמ"מ 6 כולל גם נזק שכזה. כך למשל, טרם תמ"מ 6 ניתן היה לקבל היתרי בניה לבניית מבנים חקלאיים בשטח החקלאי ללא צורך בתכנית מפורטת, זאת מאחר ובקרקע חקלאית ניתן היה לבנות מבנים חקלאיים בהיתר הניתן על ידי הועדות התכנון. יוזכר שוב, בישובים זכרון יעקב, בנימינה, ופרדס חנה, מותרת בניה ל"מגורים" בשטחים החקלאיים (לפי ש/ 11, ש/23א, ש/17, ש/18). בזכרון יעקב לקבלת היתר דרוש אישור הועדה המחוזית, בבנימינה ופרדס חנה אין צורך בהיתר של הועדה המחוזית ובסמכות הועדה המקומית לתת את ההיתר.

כמו כן לפי סעיף 7 ל"תוספת הראשונה" לחוק התכנון והבניה, התשכ"ה 1965, מותרת בניה בקרקע חקלאית לשימושים חקלאיים וזאת ללא כל צורך בתוכנית שתאושר ע"י הועדה לשמירת קרקע חקלאית ו/או ע"י כל ועדת מתאר אחרת.

לפי סעיף 7(ב) לחוק כל בניה או שימוש בקרקע הדרושים במישרין ליצור חקלאי, לעיבוד חקלאי של האדמה או לגידול בעלי חיים - מותרים ללא כל צורך ב"תוכנית מתאר" אלא בהיתר בניה בלבד.

יחד עם זאת, עפ"י התמ"מ ובניגוד מוחלט להוראות החוק, לא ניתן לבנות מבנים לשימוש חקלאי אלא עפ"י תוכנית שתאושר בעתיד, **אם תאושר.**

לשם השוואה: תמ"מ 3 כוללת שטחים נרחבים בהגדרות "אזור חקלאי / נוף כפרי פתוח". בתמ"מ 3 אין כל אזור חקלאי מעובד המוגדר "שטח פתוח / חקלאי מוגן". בניגוד להגדרות תקנון תמ"מ 6, נקבע בתמ"מ 3 לגבי "אזור חקלאי / נוף כפרי פתוח" הנחיות תכנון שלהלן:

"בתוכנית מתאר מקומית יקבעו הוראות והנחיות, תנאים והגבלות לשימושים בקרקע חקלאית, בהתאם לאמור בתוספת הראשונה לחוק."

.....

ביעודי "אזור חקלאי/נוף כפרי פתוח" נקבעו בתמ"מ 3 היעדים הבאים:
"חקלאות בהתאם לתוספת ראשונה" ... "מתקני ספורט ונופש" ...
"נופש ותיירות"..."חניונים (קמפינג)"...."מסעדות ומזנונים"...
"תחנות תדלוק".

אף לא אחד מיעדים אלה קיים בפועל ב"אזור חקלאי / נוף כפרי פתוח" בתמ"מ 6.

הבדלים כה מהותיים בשטחים חקלאיים זהים במדינה אחת שמקורם בהבדלי תחום שיפוט של מחוזות תכנון, אינם ראויים מבחינה תכנונית ומשפטית ומהווים הפליה פסולה של חקלאי מחוז אחד על פני חקלאי המחוז הסמוך. להבדלים אלה קיימת השפעה על השווי של השטחים החקלאיים בין אזור "המרכז" לאזור "חיפה". מן הראוי שהבדל השווי יבוא לידי ביטוי בפיצוי כספי.

בעא 98 / 1054 חוף הכרמל נופש ותיירות (1989) בע"מ נ' עמותת אדם טבע ודין אגודה ישראלית להגנת הסביבה, פ"ד נו (3) 385 נקבע:

. . (2) זכות הקניין מעוגנת בחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו, ואין לפגוע בה אלא במידה שאינה עולה על הנדרש. בידי רשויות התכנון נותרו אפשרויות לפקח על השימוש שנעשה בבניינים שיהיה בהתאם לאמור בתכניות המיתאר, גם אם הפיקוח הנדרש מכביד עליהן; הטלת מגבלות על הבעלות היא בגדר אמצעי בלתי מידתי...

ראה גם ב"גצ 79 / 795 המועצה האזורית גזר נ' המועצה הארצית לתכנון ולבנייה ו 13 אח' לו (1).

לאור האמור יש לדחות את הטענה האמורה של הועדה המקומית.

לענין הזכות לבניה לשימוש חקלאי בשטחים ביעוד "חקלאי" עמדו בתי המשפט במספר רב של פסקי

דין:

בחלק מפסקי הדין אושרו הבקשות לקבלת היתר ובחלקם לא אושרו, אולם בכל פסקי הדין לא היתה מחלוקת כי לבעל המקרקעין החקלאי יש זכות לבנות מבנים לשימוש חקלאי ומבני משק. השאלה הספציפית שעמדה להכרעה בכל אחד מהמקרים היתה: האם המבנה המסוים, נשוא פסק דין, אותו מבקשים לבנות, אכן מהווה מבנה לשימוש חקלאי או שמא הוא כבר "עבר" את התחום המשרת את השימוש החקלאי לתחום המשרת את "השיווק" או "המסחר" החקלאי.

להלן מספר דוגמאות:

בית המשפט העליון בעע"ם 4487/12 עע"ם 4541/12 אביחי סטולרו ואח' נגד הועדה מקומית לתכנון ובניה דרום השרון ואח'. דן בערעור על החלטת ועדת הערר שהתירה הקמת מבנה למיון ביצים. ועדת הערר הסתמכה, בין היתר על פסק הדין שניתן בעת"ם (מינהליים ת"א) 2827/08 תנובה – מרכז שיתופי לשיווק תוצרת חקלאית בע"מ נ' עיריית פתח תקוה [פורסם בנבו] (28.7.2009) (להלן: "תנובה") שבו נקבע כי מבנה למיון ביצים בא בגדר "שימוש חקלאי" כמשמעותו בסעיף 7(ב) לתוספת הראשונה לחוק התכנון והבניה.

השי' פוגלמן שנתן את פסק הדין הסביר:

"...נפנה אפוא לבחון את הגדרת המונח "שימוש חקלאי" המופיעה בחוק התכנון והבניה. סעיף 156(א) לחוק זה קובע: "לא ישתמש אדם בקרקע חקלאית אלא בהתאם לאמור בתוספת הראשונה". סעיף 7(א) לתוספת הראשונה קובע: "לא יינתן על ידי מוסד תכנון היתר לבניה או לשימוש בקרקע חקלאית למטרה לא-חקלאית אלא בהתאם לתכנית שנתמלאו בה הדרישות של סעיף 6 או אם הסכימה לכך [הוולקחש"פ] [ההדגשה הוספה – ע' פ']. סעיף 7(ב) לתוספת הראשונה לחוק מגדיר את התיבה "מטרה לא-חקלאית" כ"בניה או שימוש בקרקע שאינם דרושים במישרין לייצור חקלאי, לעיבוד חקלאי של האדמה או לגידול בעלי חיים". מההגדרה מהו שימוש שאינו חקלאי יש להסיק מהו שימוש חקלאי: "שימוש חקלאי" הוא שימוש בקרקע הדרוש במישרין לייצור חקלאי, לעיבוד חקלאי של האדמה או לגידול בעלי חיים. התיבה

"שימוש חקלאות" – כמשמעותה בתכנית – תפורש אפוא באופן שעולה בקנה אחד עם הפרשנות שניתנה בפסיקתו של בית משפט זה למונח "שימוש חקלאי" כמשמעותו בתוספת הראשונה לחוק.

מכאן, מסביר כב' השופט פוגלמן כי אין מניעה לתת היתר למבנה ל"שימוש חקלאי" אולם במקרה דנא מאחר והמבנה נשוא הדין אמור לשמש כמרכז למיון ביצים בהיקף של 120,000 ביצים כל שעה (כ- 110 מיליון ביצים בשנה), אין אינו עונה להגדרת "מבנה משק" או להגדרת "מבנה לשימוש חקלאי".

בערר 337/10 המרכז הישראלי לכלבי נחיה נגד הוועדה המקומית לתו"ב שורקות, (ועדת ערר מחוז מרכז) נדונה בקשה להיתר בניה לחווה לגידול ואילוף כלבי נחיה, ועדת הערר קבעה:

"בענייננו מדובר בבית גידול לכלבי נחיה, במסגרתו הם מאולפים לתפקידם הייחודי. אין חולק כי בית גידול לעופות (הידוע כבית אימון) מהווה שימוש חקלאי; כך גם לעניין דגי נוי (ר' ערר מרכז 220/08 אריאל וישראל עמיחי נ' הוועדה המקומית דרום חשרון) - ללמדך כי לא מדובר דווקא בחיות שגורלן נחרץ;

בדומה, אין ספק כי גם בית גידול לסוסים למשל נכנס בגדר מטרה חקלאית (וממילא בגדר שימוש חקלאי); וכך אף בענייננו, ועל כגון דא קבעה וועדת הערר כבר בעבו כדלקמן:

"לאחר ששמענו את טענות הצדדים והוצגו בפנינו מסמכי הבקשה להיתר ומסמכים נוספים סבורים אנו כי יש לקבל את הערר.

לדעת ועדת הערר גידול בעלי חיים הוא שימוש חקלאי והאבחנה העולה מעמדתה של הוועדה המקומית לפיה יש בעלי חיים שהם בעלי אופי חקלאי ולעומת זאת בעלי חיים שאינם בעלי אופי חקלאי, היא אבחנה מלאכותית שאין לה עיגון בדין. אם גידול סוסים או תרנגולות מהווה שימוש חקלאי הרי אין כל מניעה לראות גידול כלבים כשימוש חקלאי."

עולה מן האמור כי טרם תחולתה של תמ"מ 6 ניתן היח לבנות מבנים חקלאיים לא רק מכח תכניות מתאר ספציפיות המפורטות בהותבה בתביעה, אלא גם מכח הוראות סעיף 7 (ב) לתוספת הראשונה לחוק.

באשר לטענה כי... "תמ"מ 6 אינה משנה תכניות מפורטות מאושרות", טענה זו אינה נכונה. ברור שהתכנית באה לעולם מתוך כוונה לשנות את המצב הקיים. השפעתה של תמ"מ 6 חלה אף קודם למתן התוקף.

לעניין זה ראה מספר רב של דוגמאות המפורטות להלן, מהחלטות של ועדות התכנון ובתי המשפט לגבי השפעתה של תמ"מ 6 בכל הקשור להוצאת היתרי בניה על פי תכניות מאושרות שהיו קודם לתמ"מ 6

לעומת המדיניות בהוצאת אותם היתרים לשימושים חקלאיים לאחר שתמ"מ 6 "באה אל העולם".
 כמו כן ראה בסעיף האמור את ההתייחסות של ועדות התכנון לתכניות מתאר חדשות החלות על השטח
 האמור לאחר "עידן תמ"מ 6".

כנגד טענת הועדה הנ"ל מוסיף השמאי אמיר חופשי וטוען את התגובה הבאה המצוטטת במלואה:

"בעמוד 47 בחוות הדעת מיום 22.2.2015 יש התייחסות לעניין יחס לתכניות

אחרות:

2. בהתאם לסעיף 9.1.3 לתקנון תמ"מ 6 - תכניות מתאר מקומיות ותכניות מפורטות שאושרו לפני
 אישור תמ"מ 6 יישארו בתוקפן. בהתאם לסעיף זה קיימות 2 חלופות.

2.1. במקומות בהם חלות תכניות מתאריות מפורטות הייעוד במצב החדש הינו בהתאם לתכנון
 המפורט שקדם לתמ"מ 6. במסגרת התכנון המפורט קיימות הנחיות לעניין השימושים והכניות
 הבניה בכפוף לאישור הוועדה המחוזית. הלכה למעשה תיאשום הינו בהתאם לתכניות התכנון
 שהתוודעה בתמ"מ 6.

2.2. במקומות בהם אין תכנון מפורט קודם לתמ"מ 6, הייעוד במצב החדש הינו בהתאם לתשריט
 תמ"מ 6 (כפי שיוצג בטבלה בהמשך).

אישור הועדה המחוזית שונה בין המצב החדש לבין המצב הקודם.

במצב החדש אישור הועדה המחוזית נגזר מהמדיניות התכנונית שהתקבעה
 בתמ"מ 6 לשמירה על שמחים פתוחים כך שהלכה למעשה לא יינתן אישור.
 לעומת זאת במצב הקודם יש להתעלם מהוראות תמ"מ 6 ויש את התכניות
 המפורטות שקדמו.

ההגבלה היחידה במתן היתרי הבניה במצב הקודם הייתה המגבלה של
 ההכרזה על קרקע חקלאית.

בפרק י' יש התייחסות למשמעות ההכרזה באופן שהיא הלכה
 למעשה צריכה להיות חלק מההליך התכנוני החדש ולא כחלק מהמצב
 הקודם.

לפיכך, למרות שלכאורה בשני המצבים יש צורך באישור הועדה המחוזית הרי
 שבמצב הקודם מדובר בהליך פורמלי בלבד לאור הוראות התכניות המפורטות
 ואילו במצב החדש האישור לא היה ניתן כי קיימות ההגבלות בתמ"מ 6.

וידגש כי הרלוונטיות לסעיף הנ"ל הינו בתחום פיתוח עירוני בתמ"מ 6 שם ניתן
 להמשיך בתכנון מפורט כפוף לאישור ועדה מחוזית עד להוצאת היתרי בניה.

במידה והייתה מוגשת תביעה על שטח בייעוד פיתוח עירוני בתמ"מ 6 אזי יש

מקום לטיעון הנ"ל בחשובת הועדה.

כאמור השמחים המיועדים בתמ"מ 6 לפיתוח עירוני לא נכללו במסגרת התביעה הנוכחית ולפיכך התשובה של הועדה המקומית אינה רלוונטית.

לעניין הוכחת הנזק בגין ירידת הערך מפנה השמאי אמיר חופשי לסעיף יב' לחוות דעתו מיום 22.2.2015 ומוסיף בתגובתו להחלטת הועדה:

"תמ"מ 6 שמה למטרה שמירה על ערכי הטבע תוך מינעת התפשטות פרברית בלתי מבוקרת של מגורים ותעסוקה אל השמחים הפתוחים בעוד שתמ"מ א 31 שמה דגש על צמיחה כלכלית, פיזור אוכלוסייה, פיתוח ובניה.

מהות הפגיעה חולקה למספר ראשי נזק:

א. פגיעה באפשרויות הניצול לשימושים שאינם חקלאיים כגון

מגורים

החלקות הכלולות בתביעה ממוקמות בחלקן בקירבה לשטחים מבוזים וכלולות במסגרת תכניות מתאריות/ מפורטות ובמסגרת תמ"מ א 31. במצב התכנוני הקודם התכניות המפורטות/ מתאריות שחלו באזורים השונים אפשרו שימושי מגורים וחקלאות בכפוף לאישור הועדה המחוזית.

הלכה למעשה, בכל הקרקעות התובעות הוערך הייעוד במצב הקודם בהתאם לרף המינימלי של אפשרויות הניצול בתוספת מעטפת זכויות הבניה הקיימת מכח תמ"מ א 31 ובכפוף לתכנון מפורט.

בקרקעות בתחום היישובים זיכרון יעקב, בנימינה, פרדס חנה וזכרון בהם הותר השימוש במצב הקודם בתכניות המפורטות / מתאריות למגורים, הוגדר הייעוד במצב הקודם כ"מגורים מוגבל" עם אפשרות שימוש לחקלאות.

בקרקעות בתחום היישובים גבעת עדה ופרדיס בהם הותר השימוש במצב הקודם בתכניות המפורטות/ מתאריות לחקלאות עם מגוון אפשרויות שימוש כגון חממות, הוגדר הייעוד במצב הקודם בהתאם לתמ"מ א 31 כשטח נוף כפרי/ פתוח, אזור בו מותר שימוש למגורים.

העסקאות שנערכו בסביבת החלקות התובעות גילמו אפשרויות ניצול למגורים בכפוף למגבלת ההכרזה על קרקע חקלאית.

משמעות ראש הנזק:

במצב הקודם החלקות הנדונות מיועדות לקרקעות לשימוש "מגורים מוגבל"

וקרקעות חקלאיות עם מגוון שימושים כגון חממות, ואפשרויות לניצול עתידי בהתאם לתמ"א 31.

במצב החדש לפי תמ"מ 6 הקרקעות הפכו לקרקעות חקלאיות "מוגבלות". לפיכך, בעקבות אישור תמ"מ 6 (לרבות תמ"א 35) נפגעו אפשרויות הניצול לשימושים שאינם חקלאיים בקרקעות אלו.

ב. מגבלות ניצול הקרקע / פגיעה בשימושים החקלאיים

תמ"מ 6 יוצרת אבחנה תכנונית בין פיתוח לשימוש ויצרת מדרג של שמחים פתוחים בעלי דרגות שימור שונות הקובעות הוראות לשמחים בהם הפיתוח יהיה מינימלי, זהיר ומבוקר.

תמ"מ 6 מבחינה בין שמחים פתוחים ערכיים מוגנים (שמורת טבע ונוף, גנים לאומיים, יערות וחוף מוגן) לבין שמחים הראויים להגנה בשל ערכיהם כמרחב חקלאי או טבעי (שטח פתוח / חקלאי מוגן, אזור חקלאי / נוף כפרי פתוח ורצועת נחל) לבין שמחים פתוחים בעלי זיקה לצרכי הפנאי והנופש של האוכלוסייה (שטח פתוח עירוני, פארק מטרופוליני, חוף רחצה).

תמ"מ 6 מדרגת את סוגי הפעילות החקלאית בהתייחס לרגישות השטח ולהשפעה על הסביבה. בהתאם להוראות התכנית, מוסד התכנון הדרן בתכנית הכוללת חקלאות יבחין בין שמחים פתוחים ללא מבנים, בהם יותר רק קידוי צמחי, לבין שמחים בהם תותר הקמת מבנים חקלאיים, או מבנה שירות חקלאיים, יקבע הוראות להקמת המבנים, לרבות סוג המבנה, שטחי הבניה, ממדיו ואופן השתלבותו בסביבה הנופית, יקבע הנחיות לממשק בין השמחים החקלאיים לבין שימושים אחרים בשמחים גובלים ובכללם שמחים מבונים ושמחים פתוחים ערכיים, לשמירת רציפותם למעבר מטיילים.

התכנית מגבילה את השימושים המותרים בקרקעות חקלאיות, מגבלות אשר לא היו קיימות ערב אישור תמ"מ 6.

הפלת מגבלות על הקמת מבנים חקלאיים משמעותה עצירת התפתחות טכנולוגית ומניעת התייעלות אשר יובילו לקריסת החקלאות באזורים אלו.

ענף החקלאות נמצא בהתפתחות טכנולוגית מתמדת. תכנית מתאר מחוזית מתווה את התכנון בקרקעות לשנים רבות ולכן עליה, לכל הפחות, לאפשר את התפתחות ענף החקלאות.

מגבלות השימוש מתייחסות לשני מרכיבים עיקריים: האחת, אפשרות ניצול הקרקע לחקלאות, והשנייה, מניעת אפשרות לפיתוח עתידי.

משמעות ראש הנזק:

מגבלת עיבוד חקלאי של הקרקעות תפגע בפונקציונליות ובתפקוד של הפעילות

ג. מיקום המבנים החקלאיים

תמ"מ 6 מגבילה את אפשרויות מיקום המבנים החקלאיים כאשר קובעת את מיקומו בתחום אזור לפיתוח או בשטח המיועד לבינוי, או צמוד דופן לאזור לפיתוח או לשטח המיועד לבינוי

ומוסיפה, ככלל – מבנה שירות חקלאי לא יהיה בשטח חקלאי.

המיקום המיטבי של מבנים חקלאיים היגום בסמיכות לפעילות החקלאית שהינה בשטחים הפתוחים.

המשמעות של קביעת מיקום המבנים החקלאיים פוגעת בגמישות התפעולית של החקלאיים וכן חגרום למטרדים על השימושים האחרים שאינם חקלאיים שהורים כגון מגורים סמוכים ושימושים אחרים.

המטרדים יכולים להיות כגון מטרדי ריח של אחסנת חומרי דישון, אבק של מרקטורים, משאיות וכו', פעילות של פועלים, ספקים, קניינים וכיצ"ב בסמיכות למגורים.

הלכה למעשה, מדובר בקירוב שמחים בעלי אופי של אחסנה/ מלאכה/ תעשייה לסביבה אורבנית שהורה, כל זאת על מנת ליצור רזרבות קרקע שישמשו את הנאת כלל הציבור בישראל. פגיעה נוספת היא פגיעה בחצרות הצמודות של המגורים וחיסול הפוטנציאל לשימושים אחרים כגון הגדלת שטחי המגורים או פעילות פל"ח (פעילות לא חקלאית) כגון צימרים, משרדים, מרפאות, פעוטונים, סטודיו וכיצ"ב.

הלכה למעשה, התכנית מטיבה עם כל עם ישראל על חשבון החקלאיים שצריכים לספוג את המטרדים ואת הפסד השימושים.

בהתאם לסעיף 4.5.3 לתקנון התכנית רשאי מוסד התכנון לאפשר הקמת מבנה חקלאי (כגון חממות) בשטח שאינו צמוד דופן, רק לאחר ששוכנע מנימוקים תכנוניים כי הקמת המבנה הכרחית, דהיינו, לאחר הכנת תכנית מפורטת. המשמעות הינה שלאחר הכנת תכנית מפורטת לצורך הקמת המבנים החקלאיים, שהותרו מכח התכניות המפורטות/ מתאריות, תהא רשאית הועדה לנבות היטל העבחה בגין שימוש שהותר במצב הקודם ממילא.

משמעות הראש הנזק:

פגיעה באפשרויות ניצול משלימות לשטחי המגורים בעתיד, פגיעה בתפקוד החקלאי, מטרדים של קירבה למבנים חקלאיים בעלי אופי של מלאכה/ תעשייה/ אחסנה.

לסיכום

ראשי הנזק כמפורט בסעיפים א'-ג' מבטלים זכויות מוקנות שהיו הן עפ"י חכונן מפורט שקדם לתמ"א 31 והן אפשרויות ניצול בהתאם לתמ"א 31. בניטרול ההכרזה לקרקע חקלאית במצב הקודם עולה כי קיימת פגיעה בתכונות המקרקעין בהתאם להוראות תמ"מ 6.

גם אם יאושרו זכויות במסגרת חכונן עתידי כפוף למגבלות הרבות בתמ"מ 6 לחלקות התובעות, הרי שבהתאם לתוספת השלישית לחוק התכונן והבניה תהיה חבות בהיטל השבחה. לפי הלכת פמיני המצב הקודם יהיה תמ"מ 6 על כל מגבלותיו ובמצב החדש יהיו תכניות מפורטות משביחות (כאמור בתסריט האופטימלי ביותר).

הסבירות למימוש זכויות עתידיות במתחמים שאינם מיועדים בתמ"מ 6 לפיתוח עירוני הינם קטנים ביותר אך כאמור גם אם יהיה מימוש עתידי תהיה חבות בהיטל השבחה.

במסגרת החבות בהיטל השבחה המצב הקודם יהיה עפ"י תמ"מ 6 על כל מגבלותיו ולפיכך מן הצדק שיש לפצות בגין הפגיעות התכנוניות לפי סעיף 197 לחוק התכונן והבניה בגין אישורה של תמ"מ 6.

טוענת הועדה כי יש לדחות את התביעה בשל עילת סף: "על פי החומר שהוגש לא הוכחה זכות קניינית בחלקות, הואיל וחוות הדעת השמאית אינה כוללת נסחי טאבו ואין פירוט של הפגיעה שבגינה נתבעים הפיצויים".

באשר לסיפא, דומני כי הועדה כשלה מלראות את הפירוט הרב והמפורט הכתוב במלל ובטבלאות בחוות דעתו של השמאי אמיר חופשי. פירוט המסביר באופן מדויק את הנזק שנגרם לכל תובע ותובע ולכל חלקה וחלקה.

באשר לטענה כי לא צורפו נסחי טאבו, מן הראוי להבהיר כי העובדות עליהן נסמכת התביעה נתמכות בתצהיר. ניתן להוסיף בשלב ההוכחות תצהירים נוספים או להציג נסחי טאבו אם הועדה תטען ברצינות כי מקרה זה או אחר התובע אינו בעל הזכויות. כמו כן לא תהא כל מניעה להציג את נסחי הטאבו המצויים ממילא בידי ב"כ התובעים והועדות מוזמנות למשרדו של הח"מ לעיין בכל הנסחים של כל החלקות ללא יוצא מן הכלל. מזיכור במאות נסחים שחלקם משתרע על מספר רב של דפים ואין צורך להכביד בעניין שלא לצורך על תיק ועדת הערר. מכל מקום, אם וכאשר ידרשו התובעים להציג גם לוועדה את נסחי הטאבו לא תהא כל מניעה לעשות כן.

על פי דיני הראיות, אין התובע צריך להוכיח את כל העובדות הנטענות בכתב תביעתו, אלא רק את העובדות המתייחסות לנזק.

עובדות שניתן לאתרן על ידי כל אדם והן נחלת הכלל, בין אם מתוך ידיעה אישית, בין אם מתוך ידיעה שיפוטית או כללית, ובין אם הן ניתנות לאיתור פשוט במאגר מידע הפתוח לכלל הציבור, לא כל שכן

בספר המקרקעין של מדינת ישראל, אין הם מחויבים בהצגת ראיה.

כך לדוגמה: אין אדם צריך לצרף לתביעה לפי סעיף 197 תעודה המזוהה את עצמו. אין התובע צריך להמציא כנספח לתביעתו את תקנון תכניות המתאר החלות על המקרקעין נשוא התביעה שכן הן ניתנות לאיתור על ידי הועדה במסגרת המידע המצוי ברשותה ובאתרי האינטרנט של מדינת ישראל. כך גם לגבי הפניה לפסקי דין והחלטות המשמשות כאסמכתאות, ומקל וחומר לגבי הרישום בלשכת רישום המקרקעין שהינו, על פי הגדרתו מאז ימי המנדט "ספר הפתוח לעיון הציבור". "בעלות" ו"חכירה" בקרקע מוסדרת במדינה ישראל עפ"י השיטה הבריטית בספר הפתוח לכלל הציבור, כך גם ניתן לאתר בעלות במניות פרטיות ברשם החברות ואינפורמציה עובדתית נוספת ברשם המשכונות, רשם האגודות, רשם העמותות וכו' וכו'.

אם לדעת הוועדה קיים ספק לגבי נכונות הצהרתו של תובע זה או אחר בקשר לזכויותיו בקרקע, תואיל הועדה ותבדוק באתר האינטרנט באם החשש או החשד או הספק המקנן בליבה, יש בהם מן האמת, ואז, ורק אז, יהא מקום לטעון את אשר טענה.

נוסיף ונציין כי בשטחים של הועדה המקומית "מנשה-אלונה" רוב השטח אינו מוסדר, היינו, בשטחים החקלאיים אין זכויות חכירה רשומות בטאבו. חלקם הגדול של השטחים בתחום המועצה האזורית לא עבר פרצלציה. כמו כן לרוב התובעים אין חוזה חכירה מול רמ"י לשטח החקלאי. מדובר בתאי שטח המהווים "משבצת חקלאית" של מושבים המחזיקים בקרקע מכת חוזה דו-צדדי או תלת-צדדי (משולש) המתחדש אחת למספר שנים (שלוש או חמש) בין המושב למינהל, כשלעיתים גם הסוכנות היהודית צד לאותו חוזה.

חלוקת התזקה בין חברי האגודה, הינה חלוקה פנימית המשתנה לעיתים עפ"י החלטות מוסדות האגודה ובהסכמה בין חברים. זכויות אלה המכונות "זכויות ברשות" הינן זכויות "מן היושר" שיש לראות בהן זכויות לצמיחות על אף שהקרקע רשומה בבעלות "רשות הפיתוח" או "קרן קיימת לישראל" ומנהלות באמצעות רמ"י מבלי ששם של התובעים רשום בטאבו.

מכל מקום, משנטענה זכות לחזקה בחלקה חקלאית ע"י תובע, וקיים בידי הועדה ספק, עליה לנמק את הספק ולתמוך את טענתה בראיות על מנת להזים את זכותו של התובע. לפיכך, הנטל בעניין זה מוטל על שכם הועדה ולא על שכם התובע.

חרף האמור ולמען הזהירות בלב, במידה וועדת הערר תקבע שבמקרה זה או אחר על התובעים להמציא נסח טאבו, כמובן שיוגש נסח טאבו לועדה ולצדדים הרלבנטיים. כמו כן במידה וועדת הערר תחייב במקרים מסוימים הצגת "אישור אגודה" לזכות התזקה של החבר באגודה, האישור יומצא לועדה.

מוסיפה הועדה וטוענת: "במידה וקיימת פגיעה מזערית הרי שלפי סעיף 200 לחוק אין פיצוי בתביעות לפי סעיף 197 בשל נזק זניח".

עם כל הכבוד, הנזק שנגרם לתובעים אינו מזערי ובוודאי שאינו זניח והדבר עולה בוודאות מתוך חוות הדעת של השמאי אמיר חופשי. התשובה לשאלה מהו נזק זניח אף היא אינה ברורה: אם יתברר שבעל קרקע נפגע בשיעור "נמוך" של 50,000 ₪ האם אין הוא זכאי לקבל פיצוי בגין נזק זה? האם הצד השני של אותו מטבע הוא שבהשבחה של 50,000 ₪ הנובעת מתכנית אין הועדה זכאית לתבוע היטל השבחה?!

נראה כי המגמות החקיקתיות והפסיקה הקיימת היום אינם עולים בקנה אחד עם טענה זו. נזק הנגרם בשל פגיעה תכנונית מחייב בפיצוי, יהא הנזק אשר יהא. זכות הקניין הועמדה עפ"י הפסיקה כ"זכות עלי"

ומאז חקיקת חוק "כבוד האדם וחירותו" המגמה בפסיקה מחזקת מעת לעת את ההגנה על קניין האזרח. עפ"י הפסיקה כל נזק הנגרם ע"י המדינה מחוייב בפיצוי גם אם הוא נזק זניח ושולי. עפ"י עיקרון זה נקבע כי אדם זכאי לפיצוי בגין הפקעה "מהמטר הראשון" וזאת על אף שעפ"י פקודת הדרכים 1943 (הגנה ופיתוח) נהגה המדינה שלא לפצות חקלאים על הפקעה של 1/4 מחלקתם.

עם על הכבוד, לעניות דעתנו העיקרון המשפטי האמור במדינה מתוקנת מחייב את הועדה לפסוק פיצוי גם אם מדובר בפיצוי נמוך.

השמאי אמיר חופשי מוסיף ואומר בתגובתו לטענת הועדה:

"לעניין סוגיית סעיף 200, הדיון בסוגיה הנ"ל צריך להתקיים לאחר שיפסק גובה ירידת הערך. בשלב הנוכחי הדיון הנ"ל אינו רלוונטי כל עוד אין הכרעה לעניין גובה הנזק."

19. הועדה המקומית לתכנון ובניה "חוף הכרמל"

להלן התייחסות התובעים לטענות הועדות:

במבוא להחלטת הועדה המקומית לתו"ב "חוף הכרמל" בסעיף 2, תחת הכותרת "דיון בתביעה לירידת ערך לפי סעיף 197... " נרשם בין היתר כדלקמן (סעיף 2.4): "לחוות הדעת צורף נספח המתייחס לירידת הערך הנטענת בחלקות שאינן כלולות בתביעה. סך ירידת הערך הנטענת בגין חלקות אלה מצטבר לכ- 20,000,000 ש"ח נוספים אולם מאחר והן אינן כלולות בתביעה לא נתייחס אליהן".

לא ברור למה התכוונה הועדה במילים "אינן כלולות בתביעה". גם לא ברור לאלו חלקות תכוונה (!:).

כפי הנראה הבינה הועדה באופן שגוי הערה אשר נרשמה על ידי השמאי ובו הוא הסביר שישנן חלקות המופיעות בתלק הראשוני של חוות דעתו (מיום 22.2.2015) שבדיעבד אינן מופיעות בטבלאות ועל כן אינן כלולות בתביעה. אולם יובהר להלן באופן חד משמעי - כל החלקות המופיעות בטבלאות כלולות בתביעה! (ומבלי לגרוע מכלליות העניין החלקות הנכללות מפורטות בנספח א' של חוות הדעת השמאית השמאות ונספח ב' לחוות הדעת השמאית. והן ביחד מהוות את נספח ג' 2 לתביעה)

יובהר כי הטבלאות נערכו מסיבה טכנית בשתי טבלאות, אולם כאמור, כל החלקות שבחן מהוות חלק בלתי נפרד מהתביעה ועל כן היה על הועדה להתייחס אליהן.

בסעיף 2.8 לפרק המהווה דיון של הועדה "חוף הכרמל" נרשם כדלקמן: "בסעיף 9.1.3 לתמ"מ 6 נקבע במפורש, כי תוכנית שאושרה לפני אישור התמ"מ תשאיר בתוקפה. עוד נקבע, כי על תוכניות חדשות להתאים לתמ"מ 6, אולם ניתן לאשר תכנית מפורטת מכח תכנית מתאר קודמת, בכפוף לאישור הועדה המחוזית ולאי-פגיעה בשטחים פתוחים. מכאן, כי תמ"מ 6 אינה משנה את המצב התכנוני המאושר והתקף ועל כן אישור התמ"מ אינו מהווה פגיעה ע"י תוכנית, לעניין סעיף 197."

לעניין זה מסביר השמאי אמיר חופשי:

"לעניין זה יצוין כי בעמוד 47 לחוות דעת השמאי מיום 22.2.2015 יש התייחסות לעניין יחס לתכניות אחרות:

2. בהתאם לסעיף 9.1.3 לתקנון תמ"מ 6 - תכניות מתאר מקומיות ותכניות מפורטות שאושרו לפני אישור תמ"מ 6 ישארו בתוקפן. בהתאם לסעיף זה קיימות 2 חלופות:

2.1 במקומות בהם חלות תכניות מתאריות/מפורטות הייעוד במצב החדש הינו בהתאם לתכנון המפורט שקדם לתמ"מ 6. במסגרת התכנון המפורט קיימות הנחיות לעניין השימושים וזכויות הבניה בכפוף לאישור הועדה המחוזית. הלכה למעשה הישום הינו בהתאם למדיניות התכנונית שהתוותה בתמ"מ 6.

2.2 במקומות בהם אין תכנון מפורט קודם לתמ"מ 6, הייעוד במצב החדש הינו בהתאם לתשריטת תמ"מ 6.

אישור הועדה המחוזית שונה בין המצב החדש למצב הקודם. במצב החדש, אישור הועדה המחוזית נגזר מהמדיניות התכנונית שהתקבעה בתמ"מ 6 לשמירה על שטחים פתוחים כך שהלכה למעשה לא יינתן אישור. לעומת זאת, במצב הקודם יש להתעלם מהוראות תמ"מ 6 ויש את התכניות המפורטות שקדמו. ההגבלה היחידה במתן היתרי הבניה במצב הקודם היתה המגבלה של ההכרזה על קרקע חקלאית. בפרק י"א יש התייחסות למשמעות ההכרזה באופן שהיא הלכה למעשה צריכה להיות חלק מההליך התכנוני החדש ולא כחלק מהמצב הקודם.

לפיכך, למרות שלכאורה בשני המצבים יש צורך באישור הועדה המחוזית, הרי שבמצב הקודם מדובר ב"הליך פורמלי" בלבד לאור הוראות התכניות המפורטות ואילו במצב החדש האישור לא היה ניתן כי קיימות ההגבלות בתמ"מ 6.

יודגש כי הרלוונטיות לסעיף הנ"ל הינו בתחום פיתוח עירוני בתמ"מ 6 שם ניתן להמשיך בתכנון מפורט כפוף לאישור ועדה מחוזית עד להוצאת היתרי בניה. במידה והיתה מוגשת תביעה על שטח ביעוד פיתוח עירוני בתמ"מ 6, אזי יש מקום לטיעון הנ"ל בתשובת הוועדה.

כאמור השטחים המיועדים בתמ"מ 6 לפיתוח עירוני לא נכללו במסגרת התביעה הנוכחית, לפיכך תשובת הועדה המקומית אינה רלוונטית."

על פי האמור בסעיף 2.8 לדיוני הועדה נקבע בסעיף 1 להחלטה: "התמ"מ אינה פוגעת בתכניות תקפות, והיא מאפשרת גם קידום תכניות חדשות. לפיכך, אינו כל פגיעה לחלוקות הכלולות בתביעה"

אנו בדעה שהמילים בסעיף 9.1.3 לפיהן כל תכנית שאושרה לפני אישור התמ"מ תישאר בתוקפה הינן חסרות כל משמעות תכנונית או משפטית והן נרשמו מתוך מטרה אחת ויחידה - להדוף תביעה לפי סעיף 197.

הלכת למעשה תמ"מ 6 כמו כל תכנית אחרת, סימנה את השטח הכלול בתכנית בצבעים חדשים מאלה שהיו קודם לכן בהם נקבעו יעודים ושימושים שונים מאלה שהיו קודם לכן בתכניות התקפות ולכל אלה נקבעו מגבלות החלות על כל סוג שימוש. כך לדוגמה, התמ"מ השביחה חלק מהשטחים וקבעה שהם מיועדים במקום ל"שימוש חקלאי" ליעוד של "אזור פיתוח כפרי-עירוני" או "אזור פיתוח כפרי-עירוני חופי" או "אזור פיתוח כפרי" או "אזור פיתוח עירוני" וכיוצ"ב. האם המשמעות היא שהיעוד על פי תמ"מ 6 אינו על פי היעוד החדש אלא נותר חקלאי?! האם יש להתעלם, נוכח המילים הכתובות בסעיף 9.1.3 מהיעוד החדש של השטח?! האם יש להתעלם מהשימושים שנקבעו לשטח בצבעים החדשים לכל יעוד כאמור לעיל? האם ההכרזה החקלאית הקיימת על השטחים "המושבתים" הנ"ל תמשיך לחול בעתיד?.

אין כל ספק שהיעודים המתוארים לעיל אשר החליפו את היעוד החקלאי הקודם גרמו לעליית שווי הקרקע וקרקעות שכאלה נסחרות בהתאמה לשווי החדש כפי שהוא בא לידי ביטוי בפוטנציאל התכנוני הטמון ביעוד החדש שקיבל תוקף. העובדה כי טרם הוכנה תכנית מפורטת ליעודים המשביחים אין בה כדי לשנות את העובדה שהיעוד החדש העלה את השווי וכפועל יוצא מכך זכאית הועדה המקומית לגבות חיטל השבחה. בדומה – בשעה שהיעוד שהיה קיים בתמ"מ 31 השתנה על פי תמ"מ 6 ל"פארק מטרופוליני" או ל"שטח פתוח חקלאי מוגן" או ל"רצועת נחל וסביבותיו" או "יער וייעור" וכו' הרי שהמגבלות החדשות שהוטלו בכל יעוד כאמור גרמו לירידת ערך השטח החקלאי, הן בשל המגבלה בשימוש החקלאי החלה על יעוד זה, הן בשל העובדה שבחלק מהיעודים נגרעו זכויות בניה שהיו קיימות קודם לכן והן בשל ההצהרה המובלעת ביעוד החדש כלפי כל העולם ששטח ביעוד כאמור נחות מכל שטח אחר ביכולת שלו בעתיד הנראה לעין לשנות את מצבו. הצהרה זו המובנית בגוף תקנון התכנית בדרך של הטלת מגבלות גורמת בהכרח לירידת ערך המקרקעין ולירידה זו יש משקל בתביעה לפי סעיף 197.

ברור לכל כי תמ"מ 35 קבעה מרקמים על פני שטח המדינה שמטרתם לקבוע את מדיניות התכנון, בין אם ל"פיתוח" ובין אם ל"שימור". מרקמים אלה גרמו לירידת ערך במקומות מסוימים שניתן לתבוע בגינם את ירידת הערך לפי סעיף 197. כך גם תכנית המתאר המחוזית תמ"מ 6, אשר בהתאמה לתמ"מ 35 קבעה יעודי קרקע שונים מאלה שהיו קודם לכן ועל פיהן אמור להתבצע התכנון המפורט בעתיד, בין אם תכנון מפורט ל"פיתוח" ובין אם תכנון מפורט ל"שימור" (כגון תמ"מ 6/5). במובן זה הרי ברור שתמ"מ 6 משנה את המצב הקיים, והמילים הכתובות בסעיף 9.1.3 לתקנון תמ"מ 6 לפיהן, כביכול, תמ"מ 6 לא שינתה דבר, הן מילים חסרות תוכן תכנוני ועומדות בסתירה למושכלות יסוד בדיני התכנון, שכן, אם כל התוכניות שהיו קודם לכן נותרו בתוקפן ואין חבל בין המצב שהיה קיים ערב התכנית לבין זה שנוצר לאחר מתן תוקף לתכנית, אזי מדוע בכלל באה תמ"מ 6 אל העולם?!

את ההשפעה הדרמטית שיש לתמ"מ 6 על מתן היתרי בניה ובשינויי יעוד ניתן לראות בברור ממספר מצומצם של דוגמאות המובאות בהמשך ערך זה להלן.

לאור האמור מתבקשת ועדת הערר לדחות את הטענה של הועדה לפיה, כביכול, התמ"מ חסרת כל ערך ומשמעות תכנונית באופן שאינו פוגע בתכניות תקפות, וכביכול שהיא מאפשרת קידום תכניות חדשות וכו'. אין כל ספק, והדבר ידוע היטב לוועדה המקומית, שלא ניתן יהיה לאשר תכניות לפיתוח בניגוד לתמ"מ 6 ואם יהיה חריג לכלל האמור במקום נקודתי זה או אחר, הרי מדובר יהיה במקרים חריגים במיוחד שיאושרו עקב צורך מיוחד שאינו סטנדרטי ובמקרים כאלה ממילא ישלם יזם התכנית חיטל השבחה ביחס למצב הקיים - תמ"מ 6. תשלום החיטל בעתיד מקים מלכתחילה את ההצדקה העקרונית

המשפטית לתשלום פיצוי בגין ירידת הערך שתמ"מ 6 כפתה.

בסעיף 2 להחלטתה חוזרת הועדה על הנטען בטענות הועדה המקומית לתו"ב "מנשה אלונה" בדבר הפגיעה המזערית שתמ"מ 6 גורמת. לדברי ועדת חוף הכרמל מדובר בפגיעה שולית שאינה עוברת את תחום הסביר ועל כן אין זה מן הצדק לפצות את הבעלים, זאת נוכח האמור בסעיף 200 לחוק.

הטענה כי מדובר בפגיעה שולית היתה חייבת להיות מגובה בחוות דעת שמאית המפרטת את שווי הפגיעה. באמירה הסתמית כי קיימת פגיעה שולית משתמע כי יש הסכמה שפגיעה קיימת. השאלה אם הפגיעה היא שולית או לא שולית, מעבר להיותה שאלה ערכית, מחייבת את הועדה להציב מספרים והנמקות לגבי ערך הפגיעה, תוך התייחסות מפורטת לטענות הנטענות ע"י השמאי מטעם התובעים. בהעדר שומה נגדית קיים "השתק" לגבי טענה שכזו ולמיטב הבנתנו השתק כזה לא ניתן יהיה לתיקון בעתיד ע"י הגשת שומה בשלב מאוחר יותר.

אנו כמובן שאנו דוחים טענה זו ומפנים לאמור לעיל בתגובה לטענה זהה של הועדה "מנשה אלונה".

בסעיף 3 להחלטה כתוב כדלקמן: "לחלק מהחלקות הכלולות בתביעה כלל לא שונה היעוד ולא ברור מדוע הוגשה תביעה בנינו". לא ברור לאילו חלקות מתכוונת הועדה בטענתה זו ועל כן לא ניתן להתייחס לטענה באופן רציני. יאמר בכלליות שלכל חלקה הכלולה בתביעה היתה פגיעה הנובעת משינוי היעוד ופירוט מהות הפגיעה והערך הנספג/כלכלי של הפגיעה מפורט בחוות הדעת ובטבלאות הנספחות של השמאי אמיר חופשי.

בסעיף 4 טוענת הועדה "ביחס לאף חלקה לא נטען כי קודמה תוכנית שתוסיף לה פוטנציאל כלכלי עתידי, ולכן לא ניתן לומר כי התמ"מ פגעה בפוטנציאל התכנוני".

סעיף זה סותר הוראות אחרות בתקנון, שכן, הוראות תמ"מ 6 מתיימרות לשנות זכויות בניה ויעודי קרקע שהיו קיימים עפ"י תוכניות בנות תוקף. כך למשל תוכניות ש/ 11, ש/23א' ותוכניות ש/17 ו- ש/18 שהינן תוכניות מתאר של זכרון יעקב, בנימינה פרדס חנה וכרכור, מקנה זכויות בניה למגורים בכל השטחים המוגדרים והמסומנים ביעוד "חקלאי". לכאורה, על פי נוסח סעיף 9.1.3, תמ"מ 6 לא פוגע בזכויות בניה אלה. יחד עם זאת ברור כי כל מי שביקש לממש את זכויות בניה על פי תוכניות המתאר שבתוקף בקרקע החקלאית שבעלותו יתקל בסרוב, בין היתר בטענה שבקשתו סותרת את הוראות תמ"מ 6.

דוגמה נוספת: בגוש 11704 בבנימינה קיימת תוכנית מתאר למלאכה ותעשייה. שבתמ"מ 6 סומן כל השטח "פארק תיירותי מיוחד". בתקנון התוכנית, מובהר במפורש שמטרת "פארק תיירות מיוחד" למנוע ולקטוע את המשך הבניה, כך בלשון התקנון: (ג). "מרחב . . אקסטנסיבי הנתפס כשטח פתוח החוצץ בין השטחים הבנויים"; הלכה למעשה הגדרת השטח מחזש כ"פארק תיירות מיוחד" ביטלה תוכנית בת תוקף הקיימת היום. כאמור, מדובר בדוגמה אחת מני רבות הממחישות את הסתירה המובנית בגוף סעיף 9.1.3 ליתר סעיפי התקנון.

לעניין זה מוסיף ומסביר השמאי אמיר חופשי:

"יש לערוך אבחנה בין השטחים הכלולים במצב הקודם במסגרת תכניות

מפורטות לבין שטחים הכלולים במצב הקודם בתחום תמ"א 31 בלבד.
 לגבי השטחים הכלולים התכנון מפורט התייחסות הינה כי זכויות הבניה המותרות במצב הקודם כפופות להליך פורמלי בלבד של נטרול ההכרזה על קרקעות חקלאית שהקפיאו את זכויות הבניה שהותרו בתכניות המפורטות.
 לגבי השטחים הכלולים בתמ"א 31 הובא בחשבון בפרק ט' לחוות הדעת התייחסות לתכנון מפורט לשינוי ייעוד במתחמים הכלולים בתמ"א 31.

בחוות הדעת צוינו רק חלק מהתכניות שהוכנו/ אושרו טרם אישור תמ"א 31, לאחר תמ"א 31 ולאחר אישור תמ"מ 6.

בהתאם לאמור בחוות הדעת ובהתאם לתכניות שהוצגו עולה כי קיימות תכניות שהוכנו לקרקעות סמוכות לחלקות הנדונות שנמצאות בשלבי תכנון שונים המיועדות בתמ"א 31 לשטח עירוני בנוי או נוף כפרי/ פתוח.

לאור האמור הרי שקיימות תכניות מאושרות לשינוי ייעוד למגורים לקרקעות בסביבת החלקות הנדונות המחזקות את הטענה כי ניתן היה לקבל במסגרת תכנון מפורט זכויות בניה.

מעבר לאמור לעיל, הרי שבחלקות שהיו כלולות במצב החדש בתמ"מ 6 בייעוד פיתוח עירוני (בחלקן או בשלמות) השטחים שבייעוד פיתוח עירוני לא הובאו בחשבון בחישוב ירידת הערך

(כאמור הובאו בחשבון בתביעה רק השטחים הפתוחים בתמ"מ 6 ולא השטחים במסגרת פיתוח עירוני).

לפיכך, אם הכוונה בתשובת הועדה לתכנון מפורט שנערך לאחר אישור תמ"מ 6 במסגרת פיתוח עירוני, אין זה רלוונטי.

אם מדובר בתכנון מפורט שנערך טרם אישור תמ"מ 6 הרי שרק מחזק את טענתנו לשווי מצב קודם גבוה יותר מאשר שווי מצב חדש בהתאם לתמ"מ 6 שהגבילה את השימושים.

מעבר לתכנון שאושר הרי שבחינת הוראות תמ"מ 6 לעומת תמ"א 31 מצביעות

על שוני בתכונות המקרקעין"

להלו מספר דוגמאות על השפעתה של תמ"מ 6 קודם לפרסומה, לאחר פרסומה ולאחר

מתן תוקף:

יובהר כי בתביעה זו אין התובעים כובלים נגד מדיניות רשויות התכנון ונגד החלטותיהן, אלא שהתובעים טוענים שלתמ"מ 6 השפעה עצומה על מדיניות התכנון ומתן היתרים. עוד טרם הגיחה תמ"מ 6 לעולם ועל אחת כמה וכמה לאחר פרסומה, כל מדיניות התכנון ומתן היתרים בשטחים החקלאיים לשימושים חקלאיים או הדרושים לשימוש החקלאי במחוז חיפה, היתה כפופה להוראות תמ"מ 6.

טענת הועדות המשיבות לפיה כביכול תמ"מ 6 הינה תכנית "שקופה" ואין לה כל השפעה הואיל והיא "משמרת את התכניות הקודמות", אינה עולה בקנה אחד עם המציאות כפי שהיא באה לידי ביטוי ממאות החלטות ועשרות פסקי דין שניתנו מאז שנת 2002 ושמייעוץ יפורט להלן:

דוגמה 1: בישיבה של הועדה המחוזית מס' 20020015 מיום 11.9.2002 דנה הועדה המחוזית בבקשתו של מר יעקב ליבוביץ לרישוי סככה חקלאית קיימת. לפני הועדה עמדה החלטה קודמת דומה שניתנה טרם באה תמ"מ 6 לעולם (בעניינו של מר אשר גרף) בה נקבע כי ניתן לבנות בקרקע חקלאית מבנים חקלאיים ללא צורך בתכנית מפורטת אם המבנים משמשים ישירות את השטח החקלאי (ערר 205/00). חרף האמור קבעה הועדה המחוזית (13/33/546) כי לאור הרגישות הנופית של האזור המוגדר בתמ"מ 6 כשטח פתוח מוגן אין לתת היתר במקרה זה ללא גיבוש תכנית מתאר כוללת לאזור.

וידגש, ההחלטה ניתנה כשנתיים טרם פרסומה של תמ"מ 6.

דוגמה 2: תכנית ש/1079 הינה תכנית לבית עלמין שיזמה המועצה המקומית בנימינה. התכנית קיבלה את אישור הועדה המקומית. הועדה דרשה מספר אישורים נוספים שהתקבלו במלואם: אישור משרד הדתות, אישור משרד החקלאות, אישור משרד הבריאות, אישור של "פורום ירוקים" מחוז חיפה הכולל את רשות העתיקות, מנהל מקרקעי ישראל, קק"ל, החברה להגנת הטבע, רשות שמורות הטבע והגנים הלאומיים, כמו כן התקבלו אישורים מרשות הניקוז והשירות ההידרולוגי ומע"צ. משרד הדתות עמד מאחורי התכנית והביע דעתו בכתב כי "יבוא לקראת, בכל בה שניתן לקידום הבקשה...".

טרם הוצגה לציבור תמ"מ 6, במהלך שנת 2002, התכנית נבחנה ואושרה פה אחד על ידי ועדת משנה של הועדה המחוזית, שכללה את הגורמים הבאים: אדריכל מחוז חיפה ונציג מנהל מקרקעי ישראל - מר אריאל שוורצמן, נציג משרד החקלאות - מר מרדכי תמיר, נציג המשרד לאיכות הסביבה - הגב' רד דרור, סגנית מתכנן המחוז - הגב' זגנית איישן, (שהיתה גם נציגת משרד הבריאות), מהנדסת הועדה המקומית שומרון - חווה ארליך, ומהנדס המועצה המקומית בנימינה - דויד ברייטברד.

חרף ההמלצה "החמה" של ועדת המשנה הנ"ל, בישיבה של הועדה המחוזית לתכנון ובניה מיום 8/1/2003 (מס' 2003001) שהתקיימה לאחר שתמ"מ 6 הוצגה למתכנני המחוז (אך טרם פרסומה), הוחלט לדחות את התכנית מאחר והשטח נשוא התכנית מופיע כשטח המוגדר "פתוח מוגן" בתמ"מ 6.

וידגש, ההחלטה לדחות את התכנית לאור תמ"מ 6 התקבלה ביום 8/1/2003, יותר משנה טרם פרסומה של תמ"מ 6, עשר שנים לפני מתן תוקף לתכנית (!!!).

דוגמה 3: בישיבת ועדת המשנה לתכניות מס' 2006005 מיום 15.3.2006 נדונה תכנית שייזם מושב גן השומרון בשטח של 650 מ"ר בלבד, להקמת בית בד בשטח חקלאי, הועדה דחתה את התכנית, ביו היתר בנימוק שהיא מנוגדת לתמ"מ 35 מאחר ואינה עונה להגדרות "פתוח צמוד דופן" ואינה עולה בקנה אחד עם המטרות והמדיניות של התמ"מ לשימור השטחים הפתוחים ורציפותם, וזאת נוכח הצורך לשמר ערכי

טבע, חקלאות ונוף. הועדה קבעה כי "התכנית גם לא תואמת את הוראות תמ"מ 6 המופקדת, שמבין עקרונותיה ומטרותיה נמנים ניצול יעיל של הקרקע והשימוש בה, ושמירה על השטחים הפתוחים ורציפותם. בנוסף, השימוש המוצע אינו תואם את השימושים המותרים ביעוד "שטח חקלאי/נוף כפרי פתוח" החל על השטח" (לפי תמ"מ 6).

דוגמה 4: בדיון שהתקיים בהתנגדויות לתכנית פארק אלונה (מ/407/חכ/900/ש/1404 מיום 20.9.2011) נקבע בין היתר שיש לדחות את ההתנגדות המגבילה הקמת חממות, מנהרות, ורשתות צל בשטחים החקלאיים שלאורך נחל דליה עד מרחק של 50 מ' מהנחל. נימוקי הועדה התבססו על הוראות תמ"מ 6 ותמ"מ 6/5.

במסגרת טענותיה של המועצה המקומית לתכנון ובניה "אלונה מנשה" בפני ועדת הערר, היא סמכה את רוב טיעוניה על תמ"מ 6 ותמ"מ 6/5 כאילו היו הוראות תכניות אלה (שטרם קיבלו באותה עת תוקף) "עשרת הדיברות" - "תורה מהר סיני". כעת, משיש להתייחס לאותן הוראות בשאלת זכות התובעים לפיצויי כספי, "מגמדת" ו"מאיינת" הועדה "מנשה אלונה" בתמימות צינית את משמעות התכניות, כאילו אין בהן כדי להשפיע דבר על השימוש בקרקע החקלאית.

יצויין כי במסגרת החלטתה דחתה הועדה להתנגדויות את רוב המתנגדים תוך הסתמכות על תמ"מ 6 ותמ"מ 6/5 (טרם מתן תוקף לתכניות אלה). כך נדחו ההתנגדויות של: "הימנותאי", "אבן וסיד", "ועד חקלאי זכרון יעקב", חיים ואורי מאביאל, נורית אבישר מעמיקם, והמועצה האזורית אלונה.

דוגמה 5: בדיון מס' 2005002 מיום 26.1.2005 (13/35/324) דנה הועדה מחוזית בבקשת אסעד מחאגינה לרישוי דיר צאן קיים בשטח חקלאי. הועדה דחתה את הבקשה בטענה כי הבקשה נמצאה בתחום שטח חקלאי/פתוח מוגן על פי תמ"מ 6.

דוגמה 6: בדיון מאותו יום - 26/1/2005 (13/35/325) דנה הועדה בבקשה להקמת דיר כבשים שהגיש עאדל ותד. דנה הועדה בבקשה להקמת דיר כבשים בשטח חקלאי. הועדה דחתה את הבקשה בטענה כי על פי תמ"מ 6 (המופקדת) השטח מיועד ל"פיתוח עירוני".

עינינו הרואות, עת מבקש החקלאי אסעד מחאגינה להקים דיר בשטח חקלאי הוא סורב בטענה שהשטח מיועד להיות בתמ"מ 6 שטח חקלאי/פתוח מוגן. ושכנו אינו יכול להקים דיר כבשים מאחר וחלקתו מיועדת לפי תמ"מ 6 להיות בשטח פיתוח עירוני. ברי כי בתחום השטח הבנוי לא יינתן היתר לדיר כבשים, כך שלחקלאי האזור כולו אין בנמצא שטח בו הם יכולים להקים דיר כבשים.

דוגמה 7: מאותו נימוק נדחתה בקשתו של מחמיד אחמד סעיד להקמת מתחם בשטח של 370 מ"ר בלבד ל"דריסת זיתים" (13/17/35/001).

דוגמה 8: בעת"מ 004072/07, 004286/07 נחלת ז'בוטינסקי ואח' נגד המועצה הארצית - ועדת המשנה לערעורים ואח' בבית משפט לעניינים מינהליים חיפה, נרשם בין היתר כדלקמן:

"..... לטענת הוועדה המחוזית, צפיפות הבינוי המותרת במגרשים בהתאם להוראות תוכנית המתאר אינה תואמת את הוראות תמ"מ 6 המופקדת והמדיניות הקבועה בתמ"מ א 35 ביחס לבנימינה (מבנה לשני דונם על פי הוראות תוכנית המתאר לעומת 4 יחידות דיור לדונם על פי הוראות תמ"מ א 35 ותמ"מ 6) וקיים טעם תכנוני של ממש בשמירת רזרבה תכנונית להתאמת צפיפות הדיור בעתיד, לכשיתוגברו זכויות הבניה במגרשים, לצפיפות המיועדת.

כן טוענת הוועדה המחוזית כי יש להבטיח מרחק סביר בין אזור המגורים לנחל תמסח, לצורך שמירת נוף הנחל הפתוח, מניעת נזקי הצפות, מניעת זיהום מן הנחל שבמורדו מתחבר לנחל התנינים ולשמורות הטבע. תפיסה זו תואמת את מדיניות התכנון הארצית והמחוזית בנוגע לשמירה וטיפוח רצועות הנחלים.

.....

הוועדה המחוזית מציינת כי הטעם לתמיכה של מהנדס הוועדה המקומית בהתנגדות העותרים לתוכנית הינו כי הקביעה לגבי קו הבניין האחורי חושפת את הוועדה המקומית לתביעות לפי סעיף 197 לחוק התכנון והבניה ולא טעמים תכנוניים בעניין קו הבניין הדרוש...."

החלטה הנ"ל נתנה ביום 11/3/2008 - 5 שנים לפני מתן תוקף לתמ"מ 6. הוועדה המחוזית התייחסה והסתמכה עוד בשנת 2008 על הוראות תמ"מ 6 "כעובדה מוגמרת" ו"כמדיניות מחייבת" המשפיעה על התכנון העתידי של בנימינה, לרבות מגבלות קווי בניין בשטח החקלאי המצוי בגב הנחלות החקלאיות של שכונת "נחלת ז'בוטינסקי" (שכונה אינטגרלית של המושבה), קו בניין הנגזר מהוראות התמ"מ ביחס למרחק מתעלת "התמסח".

דוגמה 9: בעת"מ 0002342/04 בראון ובניו בע"מ נ' הוועדה המחוזית לתו"ב מחוז חיפה, עמדה בפני בית המשפט מחלוקת בקשר לבקשה להיתר בניה לפיו ביקשה החברה העותרת להקים על קרקע בבעלותה, קרקע ביעוד חקלאי, מבנים לגידול עופות. אין מחלוקת כי לפי יעוד הקרקע ניתן לבנות את המבנים לפיכך הוועדה המקומית אישרה את הבקשה אולם התנתה את מתן ההיתר גם באישור הוועדה המחוזית תוך המלצה לתת את ההיתר.

בשנת 2004 החליטה הוועדה המחוזית לדחות את הבקשה, בין היתר בקובעה:

"...הצורך בשמירת השטח הפתוח, ערכיותו ורציפותו, באה לידי ביטוי הן בתמ"מ 6 המופקדת והן בתמ"מ א... זאת מתוך כי נדרש לשמור על השטחים הפתוחים ההולכים ומצטמצמים במדיה, הן לצורך שמירת ערכי הטבע, הסביבה והנוף, והן לטובת הדורות הבאים. לדעת הוועדה, שאינה יכולה להתעלם ממגמות תכנון וערכים אלה, אישור הבקשה לבניה והקמת הלולים תביא להפרה ופגיעה ברציפות השטח הפתוח....."

3. על פי תמ"מ 6 המופקדת השטח מיועד לשטח פתוח חקלאי מוגן. בשטח זה השימושים של עיבוד ויצור חקלאי במבני משק יותרו רק על

פי הוראות תכנית מתאר מחוזית או מקומית אשר תתייחס בין היתר למגבלות סביבתיות ונופיות מיוחדות בכל אזור ואזור ולצרכי החקלאות. בהעדר תכנית כזו ולא רגישות השטח הפתוח, הן החקלאי והן הטבעי, ורציפות השטח, הועדה מוצאת כי אין לאשר את היתר הבניה".

עולה איפה שהועדה המחוזית, מיד ובסמוך לאחר הפקדת התכנית, בשנת 2004, סירבה לאשר היתרי בניה למבנים חקלאיים שעפ"י התביע (ש/11) ניתן היה לתת היתר להקמתם. העותרת טענה כי "אין רשות התכנון יכולה לדחות בקשה להיתר התואמת את התכניות הקיימות בהסתמכה על תכנית חדשה שטרם הגיעה לשלבים שבהם מאפשר החוק התחשבות בה".

העותרת הסתמכה בטיעון זה על דברי השופט דוד לנדוי בבג"ץ 318/75 עמ' 139, שצוטטו גם ע"י השופט דוד לוי בבג"ץ 18/82 "חברת קדישא ת"א נ' הועדה המחוזית לתו"ב ת"א ואח"י פ"ד לח (1) עמ' 710. בית המשפט קיבל את עמדת הועדה וקבע כי מגמות בתכניות עתידיות הן שיקול לגיטימי בשיקוליה של רשות לתת או לא לתת היתר בניה.

לאור האמור ברור כי לבעלת הקרקע, במקרה הנ"ל, נגרם נזק מתחולתה של תמ"מ 6 אף טרם מתן תוקף לתכנית. החברה קנתה את הקרקע במטרה להקים לולים והפקדתה של התכנית מספר חודשים טרם מתן ההיתר יצר מצב עתידי אשר שימש את הועדה המחוזית כנימוק לאי-מתן היתר. אין ולא יכולה להיות מחלוקת כי בסיטואציה שכזו זכאי בעל הקרקע לפיצוי כספי לפי סעיף 197.

דוגמה 10: בעת"מ 003421/06 איתמר סיאני נ' הועדה המחוזית לתו"ב מחוז חיפה, קבע בית המשפט לעניינים מינהלים בחיפה כי החלטת הועדה המחוזית מיום 6.9.2006 לדחות תכנית מתאר שהוגשה ע"י העותר מוצדקת. בעניין זה קבעה הועדה המחוזית:

"התכנית גם לא תואמת את הוראות תמ"מ 6 המופקדת מאחר והשימוש המוצע אינו תואם את השימושים המותרים ביעוד של שטח חקלאי/נוף כפרי פתוח אינם עולים בקנה אחד עם עקרונות ומטרות התמ"מ, שבהם נמנים ניצול יעיל של הקרקע והשימוש בה ושמירת השטחים הפתוחים ורציפותם..."

דוגמה 11: בערר מס' 37/04 בפני המועצה הארצית לתו"ב ועדת המשנה לעררים נידונה החלטת הועדה המחוזית חיפה לדחות תכנית, בין היתר בנימוק שתמ"מ 6 המופקדת מייעדת את השטח לשטח פתוח/חקלאי מוגן. מדובר בתא שטח המצוי בצמידות לשטח מגורים בבנימינה, מצפון לישוב, שבתמ"מ 6 נקבע כי גבול הפיתוח של הישוב לא יעבור את הקו הגיאוגרפי המותווה בנחל התמסח. הועדה קבעה כי על אף שמדובר בתכנית מופקדת (תמ"מ 6) וחרף העובדה שהתכנית תאמה את מגמות התכנון הקודמות שהיו ערב הפקדת תמ"מ 6, יש להתייחס לתמ"מ 6 כתכנית בת תוקף בכל הקשור לאישור תכניות עתידיות.

יובהר, כי מצפון לתעלת התמסח אושר שינוי יעוד ל"מגורים" (בצמידות דופן לשטח נשוא ערר זה) טרם פרסומה של תמ"מ 6.

דוגמה 12: בעתמ 001105/03 חיים מעיין נגד הועדה המחוזית לתכנון ובניה - מחוז חיפה ואח', נדונה

בקשתו של העותר לקבלת היתר בניה חדש להקמת מחסנים חקלאיים, שהעותר החל בבנייתם על פי היתר כדין שניתן לו ביום 26/3/1995. השטח מוגדר כקרקע חקלאית לשימוש חקלאי והתכנית החלה ש/1 מאפשרת לבנות על המקרקעין מבנים בשתי קומות בשטח בנוי המחושב באחוזים משטח החלקה (10%) וכן 10% נוספים במרווח צדדי על הגבול בהסכמת שכן.

מאחר ומדובר בחלקה בת 20 דונם ניתן לבנות 4,000 מ"ר מחסנים לשימוש חקלאי.

בעניין עתירה זו לא היתה מחלוקת כי העותר מנביט על החלקה עצי דקל שעם גדילתם הוא מוכרם לקונים פוטנציאליים והמחסנים דרושים לו לשימוש החקלאי האמור, בין היתר לאחסון הכלים החקלאיים והטרקטורים. לפיכך קיבל העותר היתר בשנת 1997.

בשל קשיים תקציביים הוא בנה את המחסנים בשלבים. עת הגיע המועד לבניית השלב השני, ההיתר כבר לא היה בתוקף והוא נדרש להגיש בקשה חדשה. דע עקא שבשלב זה כבר היה ידוע כי תכנית תמ"מ 6 שטרם פורסמה מייעדת את השטח לשימור.

הועדה המחוזית שדנה בבקשה קבעה בין היתר:

מאז אושרה הבקשה המקורית ועד היום השתנתה מדיניות התכנון של הועדה המחוזית, כמפורט להלן:

"2.1 תמ"מ 6, אשר אושרה להפקדה על ידי המועצה הארצית, קובעת את השטח (בו מוקם המבנה) כשטח חקלאי לשימור כנוף פתוח, בו נקבע: "בתוכנית מתאר מקומית המתירה הקמתם של מבנים חקלאיים יקבע כי לא ינתן היתר בניה למבנה חקלאי, אלא אם כן יתקיימו כל התנאים הבאים:

א. בהיתר הבניה נקבע מהו השימוש החקלאי שייעשה במבנה.

ב. המבנה כפי שמפורט בהיתר, מתאים לשימוש חקלאי בגודלו, עיצובו וחומרי הגמר שלו".

2.2. לדעת הועדה גודל המבנה המתבטא הן בנפח והן בגובה יוצרים מפגע נופי/חזותי בשטח הפתוח הסמוך לשדרות הגרוילאות הכלולים בתמ"מ 6 כמכלול לשימור".

בסופו של דבר קבע בית המשפט שיש להתחשב בהוראות תמ"מ 6 ולא לחדש את ההיתר למבנה החקלאי המותר על פי התכנית שבתוקף.

עולה איפה שמאז תחילת שנת 2002 (שנתיים טרם לפרסומה של תמ"מ 6) רשויות התכנון נותנות משקל לתמ"מ 6 ומתאימות את היתרי הבניה והתכניות המפורטות להוראות התמ"מ באופן שמגביל את זכויות בעלי הקרקע בקבלת היתרי בניה ושינויי יעוד. מגמות התכנון של הועדות המקומיות שהשתנו בעקבות תמ"מ 6 לחלוטין והועדה המחוזית ובתי המשפט קבעו כי השינוי הפוגע בזכויות השימוש בקרקע - מוצדק נוכח הצורך הציבורי בשמירה על שטחים פתוחים. למותר לחזור ולציין כי ההצדקה בפגיעה בקניין הפרט נעשתה תחת ההנחה כי הפרט יפוצה בגין הפגיעה עת תוגש על ידו תביעה לפי סעי' 197.

לעניין זה יוזכר כי הועדה המקומית לתו"ב "שומרון", כמו גם הועדות המקומיות האחרות, וכן הועדים החקלאיים של הרשויות המקומיות, הגישו התנגדות לתמ"מ 6 ביחד עם התובעים, חלקם באמצעות

הח"מ או בתאום עם הח"מ.

כעת, משנופל הנזק על כתפיהן, משנות הועדות את עמדתן ומעלות טיעונים הפוכים לאלה שנטענו בהתנגדותם לתמ"מ 6 וזאת שלא בתום לב ובמטרה לצמצם את הנזק הכספי הנובע מהפיצוי הנדרש מהן.

התובעים מסכימים כי קיים עיוות חקיקתי בכך שהמועצה הארצית בתמ"מ 35 וועדה מחוזית יכולות ליזום תכניות וכפועל יוצא מהן יהא על ועדות המקומיות, חרף התנגדותן, לשלם את הפיצוי לפי סעיף 197 למי שנפגע מתכניות אלה. בניגוד לכל יוזמה תכנונית אחרת לא ניתן לקבל מהועדה המחוזית "כתב שיפוי" שיגלגל את הנזק על כתפיה. כמו כן נכון הדבר שבמצב המשפטי הקיים הנטל הכספי יקשה על תפקוד הועדות המקומיות.

מצב חקיקתי זה מן הראוי שיתוקן, אולם אין בו כדי להצדיק אי מתן פיצוי לבעלי הקרקע שנפגעו מהגבלות השימוש ומירידת ערך קניינם בשל התכנית המחוזית.

מטרת תמ"מ 6 היתה להגן על הנוף הפתוח. התכנית אינה מאפשרת לחקלאי האזור הקמת "מבנים לשימוש חקלאי", "חממות" וכד'. התכנית מתנה מתן היתרים שכאלה בייזום של תכנית חדשה, אזורית שאולי תהא ואולי לא תהא בעתיד, תכנית שתהא כפופה למגבלות נופיות מחמירות שכלל לא בטוח שניתן לעמוד בהן. אם בכלל יהיו תכניות כאלה בעתיד, נכון להיום היכולת של חקלאי לעשות כל שימוש חקלאי בשטחו נפגעה כפועל יוצא מתחולתה של תמ"מ 6, וערך הקרקע החקלאית - לשימוש חקלאי - הופחת ביחס למצב הקודם וביחס לכל קרקע חקלאית אחרת במדינת ישראל שמגבלות השימוש המחמירות של תמ"מ 6 אינן חלות עליה. העובדה שקודם ניתן היה לעשות שימוש חקלאי וכעת עדיין ניתן לעשות שימוש חקלאי אין בה כשלעצמה כדי לדחות את התביעה, שכן, אין השימוש החקלאי שניתן לעשות בקרקע המיועדת לשימוש זהה לשימוש חקלאי בקרקע חקלאית שאין לגביה מגבלות שימוש.

על מנת להבהיר את חומרת הנזק הנגרם לחקלאי ראוי להביא דוגמאות מן התחום המסחרי או העסקי: נניח שבתא שטח באזור עירוני מותר לעשות שימוש מסחרי ללא מגבלה של סוג המסחר, ותכנית מתאר חדשה תגביל את השימוש במסחר ל"הלבשה והנעלה", בעוד שקודם לכן ניתן היה לסחור גם באלקטרוניקה, מכשירי חשמל וכו'. העובדה שקודם השטח יועד למסחר וגם כעת הוא מיועד למסחר אינה מאיינת את זכותו של בעל הקרקע לתבוע את ירידת הערך שנגרמת מצמצום סוגי המסחר שהטילה עליו התכנית החדשה.

לפיכך, הטענה שהתכנית אינה משנה את יעוד המקרקעין היא טענה שאינה נכונה, והטענה שניתן להמשיך בעיבוד חקלאי ולפיכך לא נגרם נזק אף היא טענה שיש לדחותה.

"ההכרזה" על קרקע חקלאית:

אף אחת מן הועדות לא טענה כי ב"מצב הקודם" לא ניתן היה לבנות מבנים נוכח "ההכרזה" החקלאית החלה על המקרקעין. לפיכך אין הח"מ אמור להתייחס כלל לסוגיה זו.

למען הזהירות יטען בתמצית כי על פי פסיקת בית המשפט העליון בע"א 1986/00 חברת גוש 2842 חלקה 10 נגד הועדה המקומית לתו"ב נתניה ואח' וכן בבר"ע 3474/10 יצחק בלסקי ואח' נגד הועדה המקומית לתו"ב נתניה ואח' קבעו בתי המשפט עקרונות לאומדן שווי הפיצוי לפי סעיף 197 לפיהן חישוב השמאי אמיר חופשי את נזקי התובעים. על פי הפסיקה, נוכח העובדה ש"ההכרזה" לא איפשרה הגשת תביעה

בגין ירידת ערך, ניתן להתעלם מ"החכרזה" עת חלה על המקרקעין לראשונה תכנית המבטלת את זכויות הבניה.

לאור כל המקובץ לעיל מתבקשת כבי ועדת הערר לקבל את הערר ולחייב את המשיבות לשלם לתובעים את סכומי הנזק המפורטים בכתב התביעה ולחייב את המשיבות בתשלום הוצאות התובעים ושכר טרחת בא כוחם.

באשר למשיבות שלא חשיבו לתביעה, לכאורה אין כל צורך בקבלת החלטה של ועדת הערר אולם הן מצורפות לערר זה למען הזהירות בלבד.


גד שטיינמן ט"ד
ב"כ התובעים/עוררים