

הזכות שקמה על יוצרה

תביעות לפיצויים בגין נזקי תיכנון בישראל

שירה ברנד ורחל אלתרמן

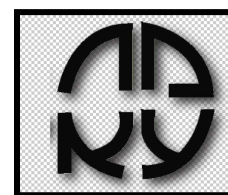
הזכות שקמה על יוצרה

תביעות לפיצויים בגין נזקי תיכנון בישראל

שירה ברנד ורחל אלתרמן



מוסד הטכניון למחקר ופיתוח
הטכניון - חיפה



המרכז לחקר העיר והאזור
הפקולטה לארכיטקטורה ובינוי ערים

סידרת מחקרי המרכז לחקר העיר והאזור

בהוצאת המרכז לחקר העיר והאזור

מוסד הטכניון למחקר ופיתוח בע"מ

הטכניון חיפה 32000

טל: 04-8294019 פקס: 04-8294071

כתובת האתר: www.ccrs.technion.ac.il

דוא"ל: arcurs@tx.technion.ac.il

© 2010

כל הזכויות האקדמיות לפרסום זה שמורות לחוקרות ולמוסד הטכניון למחקר ולפיתוח בע"מ.

אין להעתיק, לצלם או לשכפל כל חלק ממסמך זה ללא רשות בכתב ומראש מאת בעלי הזכויות. למען הסר ספק, מודגש בזאת כי חבר הסגל ו/או הטכניון ו/או מוסד הטכניון למחקר ופיתוח בע"מ לא יהיו אחראים לכל נזק לרכוש ו/או לגוף ו/או להוצאה ו/או להפסד מכל מין וסוג אשר יגרמו ו/או עלולים להיגרם לכם או למי מטעמכם עקב חוות דעת זו או דוח זה או בהקשר להם.

For the elimination of any doubt, it is hereby stressed that the staff members and/or the Technion and/or the Technion Research and Development Foundation Ltd. will not be liable for any property damages and/or corporeal damages and/or expenses and/or loss of any kind or sort that will be caused or may be caused to you or anyone acting on your behalf, in consequence of this statement or opinion or this report, or in any connection to it.

עריכה ועדכון לקראת הוצאה לאור: איריס פרנקל-כהן, דוקטורנטית במסלול

לתיכנון ערים ואזורים

עיצוב כריכה: נירה אורני, אדריכלית ומתכנתת ערים

ודינה מיד, בית הדפוס של הטכניון

הדפסה: בית הדפוס של הטכניון, חיפה, ישראל.

מסת"ב: ISBN 965409039-2

המרכז לחקר העיר והאזור – מוסד הטכניון למחקר ופיתוח

אודות המחברות:

שירה ברנד היא היועצת המשפטית של הועדה הארצית לתשתיות לאומיות ולשעבר היועצת המשפטית של הועדה המקומית לתיכנון ובנייה מצפה אפק (מרכז). היא בוגרת תואר ראשון ושני במשפטים מאוניברסיטת בר אילן ותואר שני בתיכנון ערים ואזורים של הטכניון.

רחל אלטרמן היא פרופסור מן המניין בטכניון, מחזיקת התקדרה לארכיטקטורה / תיכנון ערים על שם דוד עזריאלי. היא בעלת תארים בתיכנון ערים ומשפטים ומתמחה במחקר השוואתי על דיני תיכנון ובנייה, מדיניות מקרקעין ותיאוריות של קבלת החלטות בתיכנון. אלטרמן בעלת פרסומים בין לאומיים רבים והיא הנשיאה המייסדת של האיגוד האקדמי הבינלאומי לתיכנון, משפט ומקרקעין. International Academic Association on Planning, Law and Property Rights. ראו: <http://alterman.technion.ac.il>

אודות הספר: ספר זה מבוסס על עבודת המחקר לתואר שני של שירה ברנד בהנחיית רחל אלטרמן. הספר עודכן ונערך מחדש.

תוכן העניינים

9	תקציר
11	פרק 1: מבוא
15	פרק 2: תביעות הפיצויים – המחקר האמפירי
19	פרק 3: היסטוריה חקיקתית
19	מפקודת בנין ערים 1921 ועד לחוק התיכנון והבנייה 1965
20	תיקון 43 ותיקון 94 לחוק התיכנון והבנייה
21	פרק 4: התפתחות הפסיקה
21	השפעתה של זכות הקניין על תביעת הפיצויים
21	- תפיסות שונות של זכות הקניין
22	- שיקולים המשפיעים על תפיסת הקניין
23	מימצאים בדבר סכום הפיצוי הנפסק
24	בעלי זכות התביעה לפיצויים
24	- זכותו של בעל המקרקעין
25	- זכותו של בעל זכות במקרקעין
25	- האם רשות מקומית יכולה להיות בעלת זכות תביעה
26	- סייג לזכות התביעה: מבנה לא חוקי
26	מימצאים בדבר זהות התובעים
27	עילת התביעה: פגיעה ישירה ועקיפה
27	- פגיעה ישירה ופגיעה עקיפה – הגדרות
27	- פיצויים בגין פגיעה עקיפה – טיעונים בעד ונגד
28	- מהי פגיעה תכנונית המצדיקה תשלום פיצויים.
29	- זכות הפיצוי בגין נזק שנגרם למקרקעין גובלים
32	מימצאים בדבר עילת התביעה

34	שיעור הפיצויים ופטור מתשלום
34	- רשימת המקרים הפטורים מפיצוי
34	- סייגים עקרוניים לפיצוי
39	מימצאים בדבר סכום הפיצוי ביחס לסכום התביעה
40	שיפוי הועדה המקומית
40	- עיגון חובת השיפוי בדין ויישומה – כללי
41	- העמדות השונות כלפי חובת השיפוי וחוקיותו של הסכם השיפוי
42	- מעמדו של המשפה בתביעות פיצויים
43	מימצאים בדבר קיומו של גורם משפה בתביעות פיצויים
43	צדק חלוקתי – "תשלום" באמצעות זכויות בנייה
47	פרק 5: הפן המינהלי ומישכי זמן
47	מימד הזמן בבירור התביעות לפיצויים
47	- מימד הזמן במסגרת הדין
48	- הממצאים בדבר מימד המזמן
50	תיקוני חקיקה להסדרת ההליך המנהלי
51	- תיקונים פרוצדורליים
52	- שינויים בטריבונלים המחליטים
53	הליך בירור התביעה
54	- מעורבותה של הועדה המקומית בהליך – הדין והמימצאים
54	- בירור התביעה בשלב הערר – הדין והמימצאים
58	הפניה לבית המשפט – הדין והמימצאים
61	פרק 6: סיכום ומסקנות
61	השינוי הגדול
66	הסדר הפיצויים והגורמים המשפיעים ומושפעים ממנו
71	מקורות
77	תקציר באנגלית

הזכות שקמה על יוצרה

תביעות לפיצויים בגין נזקי תיכנון בישראל

שירה ברנד ורחל אלתרמן

תקציר

חוק התיכנון והבנייה קובע כי בעלי זכות במקרקעין זכאים לפיצויים בגין פגיעה שנגרמה למקרקעין כתוצאה מתוכנית. זכות זו נקבעה על ידי המחוקק עוד בתקופת המנדט. ואולם, מאז ראשית שנות ה-90 חל גידול רב במיספר התביעות והיקפן הכספי הפך לנטל כבד על מוסדות התיכנון.

כל הסדר משפטי המקנה זכות לפיצוי מכספי ציבור חשוף לשאלה מה היקף התביעות מעת לעת? האם הושג איזון סביר בין ההגנה על הפרטים מול משאבי הציבור? מאז שחוקק ההסדר לזכות לפיצויים על ידי שלטון המנדט הבריטי חלפו מספר דורות, אולם המדינה לא ערכה מעקב וניתוח שיטתי של היקף תביעות הפיצויים ומאפייניהן לאורך זמן. בעוד שלשון החוק נשארה בעיקרה קבועה, התוכן המשפטי שיצקה הפסיקה לזכות הפיצויים השתנה במשך השנים. מטרתו של מחקר זה להציב מראה אמפירית כמותית מול הזכות המשפטית לפיצויים בגין נזקי תיכנון.

הספר בודק את התפתחות הדין והפסיקה והשפעתה על היקף התביעות. כן מדווח הספר על מחקר אמפירי בדבר מספר תביעות הפיצויים ומאפייניהן ובוחרן השערות אודות משתנים מסבירים. השוואת מימצאי מחקר זה עם מחקר אודות תקופה קודמת מאששת את הטענה כי קיים גידול רב בהיקפן של תביעות הפיצויים ובסוגיהן. התפתחות זו מייצגת, ככל הנראה, לא רק שינויים בחוק אלא גם שינויים עמוקים בתפיסות כלכליות וחברתיות.

הדיון והמימצאים המוצגים בספר זה, מהווים תרומה לשיח הציבורי הנוגע לזכות הפיצויים. זכות זו חשובה כיום יותר מתמיד, נוכח הרפורמה המתגבשת לחוק התיכנון והבנייה. הרפורמה המוצעת כוללת הצעה לצימצום הזכות לפיצויים על ניזקי תיכנון במטרתה להשיג איזון טוב יותר בין זכויות הקניין הפרטיות לבין הצרכים של פיתוח עירוני.

פרק 1:

מבוא

חוק התיכנון והבנייה התשכ"ה - 1965 מעניק לבעלי זכויות במקרקעין את הזכות לפיצויים בגין פגיעה על ידי תוכנית. אין הכוונה לפיצוי על הפקעה, והחוק קובע במפורש שמדובר בפגיעות שלא בדרך הפקעה. מטרתו העיקרית של הסדר זה, היא להגן על קנינו של הפרט – במיגבלות שקובע החוק - מפני פגיעה שמקורה בתיכנון הסטטוטורי. תוכניות מיתאר ותוכניות מפורטות קובעות הוראות בדבר השימוש המותר במקרקעין, שיעור הניצול המותר, גדלי חלקות וכדומה ולעיתים תכופות אישורן משפיע על ערכי הקרקע – לעיתים מעלה, לעיתים מוריד. הסדר הפיצויים מתייחס, לירידת ערכי קרקע (בעוד היטל ההשבחה – שאינו נשוא ספר זה – עוסק בעליית הערך). החבות בתשלום הפיצויים מוטלת על הועדות המקומיות.

בחודשים הראשונים של 2010, עת יוצא ספר זה לאור, עומדת בפני הכנסת הצעת חוק לשינוי עמוק בחוק התיכנון והבנייה. זו הפעם הראשונה מאז 1965 שמדובר לא רק בתיקון החוק אלא בתפיסה חדשה. במיסגרת זו מוצעים גם שינויים מרחיקי לכת בזכות לפיצויים על ניזקי תיכנון. זכות זו היא ותיקה עוד יותר מחוק התיכנון והבנייה ובעיקרה לא שונתה מאז שחוקקה על ידי המנדאט הבריטי בשנת 1936. בעיתוי זה, יש בדעות ובמימצאים שמביא הספר כדי להעשיר את הדיון הציבורי בהצעת החוק.

ההסדר הישראלי במבט בין לאומי השוואתי

מחקר בין לאומי ראשון מסוגו שערכה רחל אלטרמן (Alterman 2010) בוחן את ההסדרים המשפטיים בדבר הזכות לפיצוי בגין ניזקי תיכנון – או העדרה של זכות זו – במידגם גדול של שלוש עשרה מדינות ומדינה נוספת בתוך ארה"ב. המדינות ממוקמות באזורים שונים בעולם, וכולן מדינות דמוקרטיות החברות באירגון OECD (ישראל מועמדת להצטרפות לארגון בשנת 2010). המדינות הן: ארצות הברית הפדראלית, מדינת אורגון, קנדה, אוסטרליה, הממלכה המאוחדת – UK הולנד, צרפת, שבדיה, פינלנד, גרמניה, אוסטריה, פולניה, יוון, וישראל. במידגם נכללות חמש מדינות החברות במשפחת המשפט האנגלו-אמריקאי (ארה"ב, קנדה, אוסטרליה, הממלכה המאוחדת, וישראל¹) ושמונה מדינות השותפות למשפחת המשפט הרווח ביבשת האירופית. המידגם מקיף מדינות קטנות וגדולות, צפופות ומרווחות, ריכוזיות וביזוריות, מדינות פדרליות ומדינות אחודות.

המימצאים – המפתיעים – של המחקר ההשוואתי הם שהדין הישראלי בדבר הזכות לפיצויים על פגיעה במקרקעין ממוקמת בקיצון שבטווח ההסדרים. הזכות בישראל

¹ בהקשרים מסוימים נוהים לסווג את המשפט הישראלי כמשתיך למשטר מעורב המשלב את שיטת המשפט האנגלו-אמריקאי עם המשפט הקונטיננטלי. בהקשר הנוכחי של זכויות במקרקעין המשפט הישראלי משתייך בעיקרו למשפחת המשפט האנגלו-אמריקאית.

היא הנדיבה ביותר לבעלי הזכויות במקרקעין. זכות זו לא נשאת רחוקה מהפרקטיקה. בשנים האחרונות גם שיעור התביעות הלכה למעשה הוא גבוה מאוד יחסית לכל המדינות האחרות (ראו גם אלטרמן, 2010 – יופיע בקרוב בתרגום לעברית).

הגידול הדרמטי בתביעות לפיצויים

בשנים האחרונות מספר תביעות הפיצויים בגין נזקי תיכנון הולך וגדל וכך גם היקפן. לטענת העוסקים בתיכנון יש בכך להטיל נטל כבד על מוסדות התיכנון. האם יש לכך אחיזה במציאות או שמא מדובר בתחושה בלבד? האם זוהי אופנה חולפת או שינוי תפיסה בחברה הישראלית?

בראשית שנת 2010 הפיץ משרד הפנים הצעת חוק התיכנון והבנייה, התשי"ע – 2010. בהצעת החוק שינויים מרחיקי לכת להסדר הפיצויים הקבוע בחוק. כעולה מדברי ההסבר להצעת החוק, מבקשת הרפורמה המוצעת לשים קץ להסדר הקיים המקנה זכות תביעה נרחבת וגורם להיצף תביעות. תביעות אלו, טוענים מגישי ההצעה, מכבידות על הליכי התיכנון ומסכלות את מטרותיו.

מטרת העבודה היא לבחון האם אכן חל גידול בתביעות הפיצויים, ולבחון השערות על משתנים המסבירים תופעה זו. בפרק המשפטי מבקשת העבודה לבחון כיצד השפיעה ההתפתחות של הדין והפסיקה על היקף התביעות. בחלק האמפירי נציג מחקר עובדתי על התביעות לפיצויים בשני מישורים – מישור כלל ארצי, ומישור של מחוז נבחר. במישור המחוזי נשאל לא רק מה היקף התביעות אלא ננסה לבחון האם ניתן ללמוד על קשרים סטטיסטיים בין הקף התביעות לבין משתנים מסבירים פוטנציאליים - מאפיינים של התובעים, תכני התוכנית, סוגי הפגיעות, סוג היישוב וכדומה.

אלטרמן ונעים (1992) ערכו מחקר אמפירי מקיף אשר בדק את אופן הפעלת הסדר הפיצויים בגין נזקי תיכנון, הן ברמה הארצית והן בהתמקדות לעומק במחוז המרכז. מחקרן התייחס לתביעות אשר הוגשו מאז חקיקת חוק התיכנון והבנייה בשנת 1965 ועד לסוף שנות ה-80. ממצאי מחקר זה הראו כי השימוש בזכות הפיצויים היה מוגבל בתקופה זו, הן מבחינת היקף התביעות והן מבחינת סכומי הפיצויים שנפסקו. ניצנים ראשונים לשינוי ניכרו לקראת סוף תקופת המחקר, אולם ככלל, ניתן היה להסיק כי נושא תביעות הפיצויים איננו בעל משקל משמעותי בתהליך התיכנון ובמגוון השיקולים עליהם נסמכים מוסדות התיכנון.

בעשרים השנים האחרונות, חלו שינויים מרחיקי לכת בכמות התביעות ובהיקפן. שינויים אלה התרחשו ביחד עם תהליכים נוספים: סטטוטוריים, משפטיים ומנהליים. על רקע השינויים האמורים, חל גידול ניכר בהיקף התובעים, במספר תביעות הפיצויים אשר הוגשו, בעילות התביעה ובסכומים אשר נפסקו לטובת התובעים. גידול זה הפך את הסדר הפיצויים תוך שנים מעטות לגורם רב השפעה על מערכת התיכנון. להשפעה זו שני פנים: אקטיבי ופסיבי. הפן האקטיבי נוגע להשפעתם של תביעות הפיצויים ושל סכומי הפיצויים שנפסקו על מוסדות התיכנון, דרכי פעולתם ותוצרי התיכנון אשר יוצאים תחת ידם. הפן הפסיבי עניינו הרתיעה

שנוצרה בקרב מוסדות התיכנון מפני נקיטת פעולות תכנוניות עקב החשש מתביעות פיצויים אשר לא ניתן יהיה לעמוד בהן.

כך גם ביחס לתובעים עצמם. אם בעבר היה הפרט מוכן "לספוג" נזק קטן אשר נבע מתיכנון חדש בסביבתו, הרי שבפרק הזמן שחלף, נוכח המודעות הגוברת לזכויות הפרט ולזכות הפיצוי בגין נזקי תיכנון – חלה עלייה חדה בנכונות התביעה ובהליכים שנפתחו לצורך כך.

בספר זה נבחן חלק מן הגורמים המשפיעים ביותר על תהליך זה ונציג את המסקנות העיקריות:

א. שינויים במבנה הארגוני של מוסדות התיכנון וחלוקה חדשה של סמכויות השפיעו על כמות התביעות, סכומי הפיצויים תחומי התביעות ודרך ניהולן. העברת הדיון מן המוסדות אשר אישרו התוכניות לידי ועדת הערר, שהינה גוף מעין שיפוטי, השפיעה בצורה בולטת ביותר.

ב. הקמת בתי המשפט לעניינים מנהליים וקביעת הדיון בנושא הפיצויים בגדר סמכותו של בית משפט זה עודדה אף היא הגשת התביעות.

ג. עיגונו של מנגנון השיפוי בחוק מקטין את החשש מפני קבלת התביעות מאחר והוא מעביר את נטל תשלום הפיצויים מהועדות המקומיות אל הגוף הנהנה מן התוכנית אשר גרמה לפגיעה. בכך, מעודד מנגנון זה את קבלת התביעה ופסיקת הפיצוי בגין ירידת הערך בעקבות אישורה של תוכנית.

פרק 2: היקף התביעות לפיצויים

כל הסדר משפטי המקנה זכות לפיצוי מכספי ציבור חשוף לשאלות כגון: מה היקף התביעות מעת לעת? מה כובדו של הנטל? האם הושג איזון סביר בין ההגנה על הפרטים מול משאבי הציבור? האם לאיזון זה התכוונו המחוקקים? מאז שחוקק ההסדר לזכות לפיצויים על ידי שלטון המנדט הבריטי, חלפו מספר דורות, אולם המדינה לא ערכה מעקב וניתוח שיטתי של הקף תביעות הפיצויים ומאפייניהן לאורך זמן. בעוד שלשון החוק נשארה בעיקרה קבועה, התוכן המשפטי שיצקה הפסיקה לזכות הפיצויים השתנה במשך השנים. מטרתו של מחקר זה להציב מראה אמפירית כמותית מול הזכות המשפטית לפיצויים על נזקי תיכנון.

על מנת ללמוד את המגמות הכמותיות של הסדר הפיצויים בגין נזקי תיכנון ערכנו סקר אמפירי כלל ארצי, שמימצאיו מוצגים בפרק 3. בנוסף ערכנו מחקר מעמיק יותר על מידגם של תוכניות ותביעות במחוז נבחר – מחוז המרכז. מימצאי המחקר במישור המחוזי משולבים בתוך הניתוח המשפטי.

הסקר במישור המחוזי כולל תיאור וניתוח הקשר בין הקף התביעות לבין מאפיינים שונים של התביעות, כולל סוג התוכנית הפוגעת, סוג הפגיעה - האם ישירה או עקיפה, מספר התובעים, משך זמן הטיפול בתביעה ועוד. הניתוח הסטטיסטי מסייע לרשויות התיכנון ולמגישי התביעות כאחד, להעריך ולצפות את הסיכוי לקבלת פיצוי בגין אישורה של תוכנית.

לעזרת המחקר עמד מחקרן הקודם של אלתרמן ונעים (1992), שנערך לגבי תביעות שהוגשו והתבררו במהלך שנות ה-80. נבדקו בו נתונים כלל ארציים ונתונים לגבי התביעות במחוז המרכז. מחקר זה שימש כבסיס להשוואה לצורך ניתוח ממצאי המחקר במימד הזמן.

מישור אמפירי ראשון: סקר כלל ארצי

במסגרת סקר זה רוכזו נתונים כלל ארציים לגבי כמות העררים אשר הוגשו לוועדות הערר המחוזיות וחלוקתם על פני המחוזות השונים בתקופה שבין 1.1.96 ועד ל- 31.12.2003.

ממצאי הסקר מתוארים בטבלה מס' 1. מטבלה זו עולה כי כמות עררי הפיצויים בכל הארץ הולכת ועולה עם השנים ומהווה חלק נכבד מתוך סך הנושאים בהם עוסקות ועדות הערר. בין השנים 1996-2003 הוגשו 2,425 עררים אשר עניינם תביעות לפיצויים לפי סעיף 197 לחוק. לשם ההשוואה, סך כל תביעות הפיצויים אשר הוגשו בכל הארץ בין השנים 1965 – 1990 עמד על 500-600 תביעות בלבד (אלתרמן ונעים, 1992).

טבלה מס' 1: שיעור עררי הפיצויים מתוך סה"כ העררים במחוזות השונים

	ירושלים	צפון	חיפה	מרכז	ת"א	דרום	סה"כ	%	
שנת 1996	עררים	281	156	199	180	292	1142	100	
	פיצויים	177	1	2	17	11	208	18.2	
שנת 1997	עררים	229	256	457	300	553	1841	100	
	פיצויים	16	3	194	22	81	317	17.2	
שנת 1998	עררים	350	197	310	285	419	1623	100	
	פיצויים	80	1	5	20	16	123	7.5	
שנת 1999	עררים	207	292	356	265	355	1544	100	
	פיצויים	51	9	130	31	32	254	16.4	
שנת 2000	עררים	215	248	369	408	542	1876	100	
	פיצויים	10	22	98	53	18	203	10.8	
שנת 2001	עררים	194	228	281	375	637	1817	100	
	פיצויים	6	11	15	56	132	221	12.1	
שנת 2002	עררים	220	237	278	548	480	1860	100	
	פיצויים	9	13	10	239	67	340	18.2	
שנת 2003	עררים	244	270	296	760	910	2553	100	
	פיצויים	8	23	35	419	273	759	29.7	
							סה"כ פיצויים	357	83
							סה"כ פיצויים	2425	9

מישור אמפירי שני: סקר מעמיק במחוז המרכז

בחירת המחוז - מתוך הנתונים הכלל ארציים בחרנו מחוז אחד לסקר מעמיק יותר. בחרנו את מחוז המרכז מרכז משני נימוקים עיקריים: האחד, על מנת שניתן יהיה לערוך השוואה למחקרן הקודם של אלטרמן ונעים אשר נערך במחוז המרכז; והשני, במחוז המרכז נמצאה הפעילות הרבה ביותר של תביעות לפיצויים.

במחוז זה בדקנו גם את תיקי התביעות לפיצויים אשר הוגשו לוועדה המחוזית בין השנים 1993-1996 לצורך השוואה עם תביעות הפיצויים אשר הוגשו בשנות התפתחות כלכלית וצמיחה מהירה עוד לפני עריכת השינויים המבניים בחוק התיכנון והבנייה ובבתי המשפט, עליהם נעמוד להלן.

היקף העררים - בעקבות תיקון 43 לחוק הועבר הדיון בעררים שעניינם תביעות פיצויים לוועדות הערר ועל כן מוקד המחקר האמפירי בהתייחס להיקף התביעות עבר אל ועדת ערר מחוז מרכז. סקירת העררים בוועדה זו העלתה כי במהלך השנים חל גידול משמעותי בשיעור העררים בנושא פיצויים מתוך סך העררים אשר נדונו בוועדת הערר בכל שנה ושנה. אם בשנת 1996 עררים בנושא פיצויים היוו 9.4% מתוך סך הכל העררים, הרי שבשנת 2003 היוו הם 55% מסך כל העררים שנדונו.

המידגם במחוז נבחר - במסגרת המחקר במישור המחוזי בדקנו את מאפייניהן של תביעות פיצויים ספציפיות אשר הוגשו למחוז מרכז. המדגם ששימש את המחקר כלל 355 תיקי תביעה אשר הוגשו למחוז מרכז בין השנים 1993-2003. המדגם מתייחס לכ- 20% מן התביעות אשר הוגשו בכל שנה.

בתיקים אלו נבדקו והושוו זהות התובעים, סוגי הפגיעה (ישירה או עקיפה), משך זמן הטיפול, סכומי התביעות, שיעור הפיצויים הנפסק ומשתנים נוספים. על מנת לפשט את הבדיקה ולייתר את הצורך בהתאמות של נתונים, לא נכללו במדגם תיקים בהם מספר רב של תובעים ביחס לאותה התוכנית. תיקים בהם היה יותר מעורר אחד או שאיחדו מספר עררים באותו העניין הוגדרו לצורך מחקר זה כתיק תביעה אחד. על מאפייניהן של תביעות הפיצויים נעמוד להלן. במסגרת הניתוח של התפתחות הפסיקה בהיבטים השונים של הזכות לפיצוי, נשזור את המימצאים הרלבנטיים מהמחקר במחוז המרכז.

פרק 3:

ההיסטוריה החקיקתית

הזכות לתבוע פיצויים בגין נזקים אשר נגרמים בעקבות אישורן של תוכניות קיימת במשך כמאה שנה. במהלך תקופה זו, שראשיתה בימי המנדט וסופה בימינו, חלו תמורות רבות בזכות זו ובהיקפה. בתחילה, הלכה זכות זו והתעצמה. הדבר בא לידי ביטוי בהליכים הפרוצדורליים שנקבעו כדוגמת תקופת התיישנותה של זכות זו לאחר מועד אישורה של התוכנית הפוגעת. עיקר הביטוי למגמה זו ניכר בפרשנות שניתנה לזכות הפיצויים, במיוחד לאחר חקיקתו של חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו ונוכח התחזקותה של זכות הקניין. מגמה זו גרמה לגידול ניכר בכמותן של התביעות לפיצויים ובהיקפן. משכך, מאוחר יותר, כפי שנראה בספר זה – החל המחוקק לתקן ולהגביל זכות זו תוך ניסיון ולצמצם את היקף התביעות ואת השפעתן על המערכת התכנונית והמשפטית.

מפקודת בנין ערים 1921 ועד לחוק התיכנון והבנייה 1965

חוק התיכנון והבנייה התשכ"ה – 1965, מבוסס בעיקרו על הוראת פקודת בנין ערים 1936, אולם הוראות הפיצוי בגין נזקי תוכנית נקבעו עוד טרם פקודה זו – במסגרת סעיף 30 (1) לפקודת בנין ערים 1921:

" 30 (1) Any person whose property is injuriously affected by the scheme otherwise than the expropriation thereof may, within three months from the date at which the scheme comes into force by notice in writing served at the office of the Local Commission, claim compensation in respect of such injury..."²

הוראה דומה עוגנה בסעיף 34 (1) לפקודת בנין ערים 1936 אשר קבע³:

" כל אדם שביום בו ניתן תוקף לתוכנית והוא בעל נכסים שניזוקו על ידי התוכנית, וההיזק לא נגרם מחמת שהנכסים הופקעו, רשאי במשך ששה חודשים מיום שהתוכנית קיבלה תוקף להגיש הודעה בכתב... ולתבוע פיצויים בעד ההיזק..."

עד לחקיקת חוק התיכנון והבנייה הוגבלה זכות התביעה לתקופה של שישה חודשים בלבד ממועד אישורה של התוכנית. התביעה הוגשה לוועדה המקומית אשר

² ובתרגום חופשי - "כל אדם שקניינו ניזוק כתוצאה מתוכנית שלא בדרך הפקעה, רשאי לתבוע פיצויים בגין הפגיעה תוך שלושה חודשים מן המועד בו התוכנית האמורה קיבלה תוקף בכתב במשרד הפקיד המקומי",

³ הציטוט הוא מתוך ע"א 4809/91 הועדה המקומית לתיכנון ולבנייה ירושלים נ. משה קהתי עו"ד, ואח' פ"ד מח (2) 190 המפנה אל בג"צ 75/57 קלמס נ' הוועדה המקומית לבנייה ותיכנון ערים ת"א-190.

נדרשה להציג עמדתה בפני הועדה המחוזית. הועדה המחוזית שמעה את עמדת הועדה המקומית והחליטה בתביעה. עם חקיקת חוק התיכנון והבנייה התשכ"ה - 1965, עוגנה זכות התביעה בסעיף 197 לחוק. בנוסחו המקורי קבע סעיף זה:

" נפגעו על ידי תוכנית , שלא בדרך הפקעה, מי שביום תחילתה של התוכנית היה בעל המקרקעין או בעל זכות בהם זכאי לפיצויים מהועדה המקומית, בכפוף לאמור בסעיף 200."

המחוקק האריך את המועד להגשת תביעות לפיצויים לתקופה של שנה ממועד אישור התוכנית אך פרט לכך, המנגנון לא עבר שינוי.

תיקון 43 ותיקון 74 לחוק התיכנון והבנייה

בינואר 1996 נכנס לתוקפו תיקון 43 לחוק התיכנון והבנייה. במסגרת תיקון זה השתנה מנגנון הטיפול בתביעות לפיצויים. שינויים אלה נוגעים להארכת המועד להגשת התביעה לפיצויים ולתהליך הטיפול בתביעות אלה. התקופה להגשת התביעות הוארכה משנה אחת מיום כניסתה של התוכנית הפוגעת לתוקף לשלוש שנים. הארכת המועד מעבר למועד זה נתונה בידי שר הפנים. בטרם התיקון, רשאי היה השר להאריך המועד אם הובאה לפניו "סיבה סבירה" לאיחור, אולם במסגרת התיקון צמצם המחוקק אפשרות זו כך שהמועד יוארך אך ורק "מנימוקים מיוחדים שירשמו". ואכן, הפסיקה שבה והבהירה כי הוחמרה אמת המידה לענין הארכת המועד וסמכה ידה על החלטותיו של שר הפנים שלא להאריך מועדים (ראו למשל בג"צ 156/01 מושב נווה ימין ארגון פועלים להתיישבות שיתופית נ. שר הפנים פ"ד נו (5) 289; בג"צ 6817/04 חיים ודבורה פרחי ואח' נ. שר הפנים ואח' (מיום 11.4.05 טרם פורסם)). הטיפול בתביעות הושאר בידי הועדות המקומיות כערכאה ראשונה, אך זכות הערר הועברה מן הועדות המחוזיות לידי ועדות הערר שהוקמו לידן, במסגרת אותו תיקון. בשנת 2007, במסגרת תיקון 74 לחוק התיכנון והבנייה, הועברה זכות הערר לועדת הערר לפיצויים והיטל השבחה.

ייחודה של ועדת הערר⁴ על פני כל מוסדות התיכנון האחרים הוא בהרכבה. מוסדות התיכנון האחרים מורכבים מנבחרי ציבור ונציגי משרדי הממשלה (בועדות המחוזיות והארציות) ומונים חברי ועדה רבים. מבחינה זו, שונה ועדת הערר. בראשה עומד עורך דין הבקיא בדיני התיכנון והבנייה ולא נבחר ציבור או מתכנן. יתר חברי הועדה הינם שני אנשי מקצוע ושני נציגי ציבור. ועדת הערר לפיצויים והיטל השבחה מורכבת מעורך דין, נציג מתכנן המחוז ובעל השכלה רלוונטית לתחום התיכנון. הרכב ייחודי זה משפיע על אופי הדיונים בפני ועדת הערר אשר מתנהלים כהליכים מעין משפטיים המזכירים דיונים בבתי המשפט. המניין הקטן יחסית של חברי הועדה מאפשר דיון פנימי קצר ויעיל יותר בפרטי כל תיק ותיק.

⁴ בספר זה אנו מתייחסות לועדות הערר אשר דנו בתביעות לפיצויים עד לשנת 2007. במסגרת תיקון מס' 74 לחוק התיכנון והבנייה הוקמו ועדות הערר לפיצויים ולהיטל השבחה, אולם בעת עריכת המחקר, שר הפנים טרם השלים את הליך מינוי החברים בועדות אלה ועל כן הדברים מתייחסים לפסיקה שעד שנת 2007.

פרק 4: התפתחות הפסיקה

לעומת המחוקק אשר שינה את עמדתו ביחס לתביעות הפיצויים במהלך השנים, תחילה הרחיב את הזכות לפיצוי ולאחר מכן עסק בעיקר בתיקונים (אף כי קלים למדי) אשר מטרתם צימצום מסויים בהיקף התביעות, המגמה בפסיקה הייתה ועודנה מרחיבה בעיקרה. שיקול כבד משקל בפסיקה מהווה זכות הקניין עליה מושתתת תביעת הפיצויים. זכות זו הינה חלק מזכויות היסוד במדינה.

השפעתה של זכות הקניין על תביעת הפיצויים

תפיסות שונות של זכות הקניין

בספרות האקדמית הוצגו עמדות שונות באשר לתשלום פיצויים בגין נזקי תיכנון. עמדות אלו נגזרות במידה רבה, מתפיסתה של זכות הקניין. זכות זו עשויה להיתפס כזכות מובהקת של הפרט או ככזו הכוללת מידה מסוימת של אחריות חברתית. תפיסתה של הזכות עשויה להשפיע גם על אופן האיזון בינה ובין זכויות אחרות, כמו גם בינה ובין אינטרסים אחרים.

לוינסון-זמיר (1994, 1995) מתמקדת בשאלה כיצד ראוי לתחום את הגבול בין נזקים הנגרמים ע"י רשויות תיכנון ואשר יש לפצות בגינם ובין כאלו שאין הצדקה לשלם פיצויים בגינם, על מנת לענות על שאלה זו בוחנת לוינסון-זמיר תחילה האם ראוי לפצות על פגיעה בקניין הפרטי. מניתוח תיאוריות שונות של דיני הקניין, מגיעה לוינסון-זמיר למסקנה כי, על פי כל התיאוריות הללו, לקניין הפרטי היבטים או תפקידים חשובים, ולפיכך, כולן מחייבות מידה מסוימת של פיצוי בגין פגיעה בקניין. יחד עם זאת, כל התיאוריות קובעות גם תחום מסוים של נזקים בלתי מפוצים. משכך, לגישתה של לוינסון-זמיר, עקרון ההגנה על הקניין מחייב תשלום פיצויים בגין נזקי תיכנון. על הטוען כי אין חובת פיצוי בגין התערבות ציבורית בקניין הפרטי מוטל הנטל להצדיק את הסטייה מעיקרון זה.

חנוך דגן (1997) מנתח את סוגיית הפיצויים בגין נזקי תיכנון כסוגיה חוקתית הנוגעת לנטילה שלטונית של קניין פרטי. לגישתו, דיני הנטילה השלטונית של מקרקעין משקפים את המתח הקיים בין שני התפקידים החברתיים של המערכת הקניינית: האחד, פעולת הקניין הפרטי כמגן מפני כוח השלטון; השני, הסדרת היחסים הבינאישיים בין הפרטים בחברה. לדעתו של דגן, אין דרך "נכונה" אחת ליישוב מתח זה ויש להסתייע בשיקולים השונים למציאת פתרונות לשאלות השוות. על פי השקפת עולמו, דיני הקניין מחייבים חקירה חלוקתית מקדמית שתברר אם, בנסיבות נתונות, ראוי שבעל הקניין ישא נטל בשיעור נתון לטובת קהילה פלונית, או שמא ראוי לפזר את הנטל האמור ולהעמיס אותו על קופת הציבור. על פי תפיסה זו, ככל שבעל הקניין הינו בעל אמצעים גדולים יותר, כך יש הצדקה גדולה יותר לפגוע בקניינו אף בלא תשלום פיצויים ורואים את הפגיעה כתרומתו לקהילה

וכחלק מן האחריות החברתית המוטל עליו. לעומת זאת, אם הפגיעה היא בבעלים דל אמצעים אזי קיימת חובה על הקהילה החברתית כולה לפצותו ועל כן יש הצדקה לתשלום פיצויים.

אהרון נמדר (2002) בוחן את זכות הקניין על רקע חוק יסוד כבוד האדם וחירותו. מאחר וזכות הקניין היא זכות יסוד המעוגנת בחוק, לא ניתן לתת תוקף משפטי לפגיעה בזכות זו אלא אם כן הפגיעה עומדת בתנאים הקבועים בו. היינו, פגיעה בזכות הקניין אפשרית רק אם היא נעשית במסגרת חוק ההולם את ערכיה של מדינת ישראל, שנועד לתכלית ראויה, ובמידה שאינה עולה על הנדרש. לטעמו של נמדר, הצורך הציבורי העומד בבסיס התיכנון עונה על הדרישה של "מטרה ראויה", וכן הוא תואם את ערכיה של מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית. המבחן העשוי לשלול מתוכנית פוגעת את תוקפה הוא מבחן המידתיות. דהיינו הפגיעה תהא חוקתית אם איננה עולה על המידה הנדרשת בנסיבות העניין.

שיקולים המשפיעים על תפיסת הקניין

מתוך עמדותיהם של כותבים אלו והכתיבה התיאורטית בכלל (ראו למשל, דגן, 1998) עולה כי שיקולים שונים משפיעים על תפיסתה של זכות הקניין ומשליכים על על תשלום הפיצויים. בהקשר זה, ניתן להצביע על מספר שיקולים עקרוניים עיקריים:

- 1. עקרון השמירה על זכות היסוד - תשלום הפיצויים מהווה הגנה על זכות הקניין כזכות יסוד.** אי תשלום פיצויים בגין פגיעה תכנונית במקרקעין עשוי להיחשב פגיעה בלתי מידתית בזכות הקניין (נמדר, 2002).
- 2. עקרון השוויון וצדק חלוקתי -** פגיעה תכנונית מטילה את הנטל הכלכלי באופן אקראי על בעלי המקרקעין הנפגעים, דבר המהווה פגיעה בעיקרון השוויון. חלוקה צודקת של הנטל מחייבת תשלום פיצויים לבעלי המקרקעין הנפגעים, ובדרך זו חלוקת הנטל בין כלל משלמי המיסים.
- לדעת לוינסון-זמיר זהו הנימוק העיקרי בעד הפיצוי. תשלום הפיצויים מביא לכך שכלל משלמי המיסים משתתפים בנטל של פגיעה זו ואין היא נופלת רק באופן אקראי, על בעלי המקרקעין הנפגעים.
- 3. שיקולי יעילות ושיקולים תמריציים -** דגן ולוינסון-זמיר סוקרים שיקולים אלה, המובאים ע"י אנשי הניתוח הכלכלי של המשפט, ומתמקדים בהשפעות התמריציות של משטרי פיצויים (או העדר פיצויים) שונים על בעלי המקרקעין ובמיוחד על מוסדות התיכנון: אלמלא קיומה של חובת פיצוי, קיים חשש שרשויות התיכנון לא ייתנו משקל ראוי לפגיעות שגורמת התוכנית, לצד התועלת שהיא מביאה. מבחינה עיונית, כאשר הפגיעה הנגרמת על ידי תוכנית גדולה מתועלתה בדרך כלל עדיף שלא להוציא את התוכנית אל הפועל⁵.

⁵ נימוק זה הינו נימוק מרכזי בפסק הדין ע"א 210/88 החברה להפצת פרי הארץ בע"מ נ' הועדה המקומית לתיכנון ולבנייה כפר סבא ואח', פ"ד מו (4) 627. וראו עובדות פסק הדין והתייחסות מפורטת בפרק העוסק בשיעור הפיצויים ופטור מתשלום בעמ' 34 להלן.

4. **שיקולי יעילות ושיקולים תמריציים** - אלמלא קיומה של חובת פיצוי, קיים חשש שרשויות התיכנון לא ייתנו משקל ראוי לפגיעות שגורמת התוכנית, לצד התועלת שהיא מביאה. מבחינה עיונית, כאשר הפגיעה הנגרמת על ידי תוכנית גדולה מתועלתה בדרך כלל עדיף שלא להוציא את התוכנית אל הפועל. (ראו למשל, דגן, 1997). מכיוון שכך, תשלום הפיצויים מטמיע לתוך הליך התיכנון שיקולים של יעילות.

מימצאים בדבר סכום הפיצוי הנפסק

אחד המשתנים שבדקנו בעבודת המחקר האמפירית הוא סכום הפיצוי הנתבע. סכום זה משתנה בהתאם לשווי הנכס ולפגיעה הנטענת. כזכור, אנו עוסקים בתביעות בגין ירידת ערכם של מקרקעין. על אף שמדובר במחוז מרכז, בו ערכי הקרקע גבוהים, עדיין קיים פער גדול מאד בין ערכי הקרקע במקומות שונים בתחום המחוז הכולל ישובים עירוניים גדולים וקטנים, ישובים כפריים וישובים מן המגזר הערבי. בנוסף, ישנם פערי שווי הנובעים, באופן טבעי מיעוד הקרקע (מגורים/חקלאי/מסחרי וכד'), ועל כן הפערים בין הסכומים הנתבעים, הנגזרים מערכי הקרקע במקור, גדולים מאד.

סכום הפיצוי הנתבע מתחיל מ- \$12,000 לתביעה ומגיע עד \$9,000,000 לתביעה⁶. למעלה ממחצית התביעות הן בסכום שבין \$50,000-\$800,000, ו- 20% מן התביעות הן בסכום העולה על \$1,500,000.

הסכום הכולל של התביעות בתיקים שנבדקו עומד על כ- 75 מליון דולר (שהם כ- 338 מליון ₪). נזכיר כי אנחנו בחנו כ- 20% מן התביעות אשר הוגשו בכל שנה. לצורך אומדן היקף התביעות נניח כי אחוז התיקים מייצג גם את האחוז היחסי בסכומי התביעות (אין לנו דרך לומר באיזו מידה הערכה זו סבירה), בהנחה זו, ניתן להעריך כי היקף התביעות במחוז מרכז בלבד (בעשור הנבדק) עומד על סך של כ- **400 מליון דולר**.

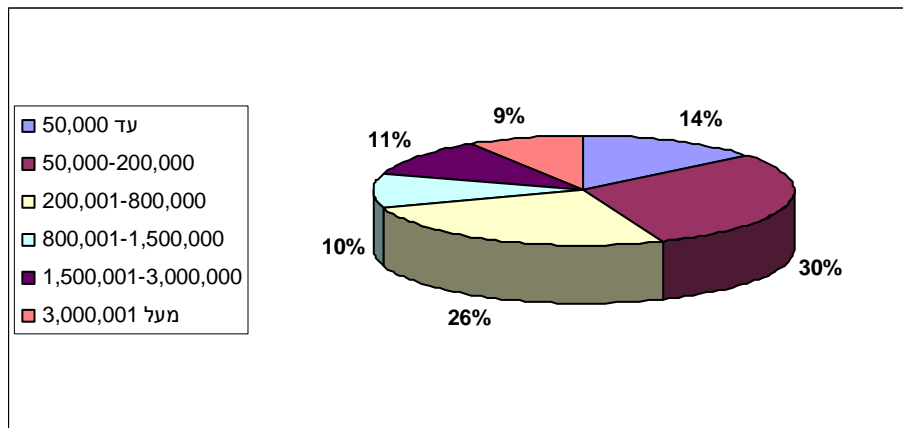
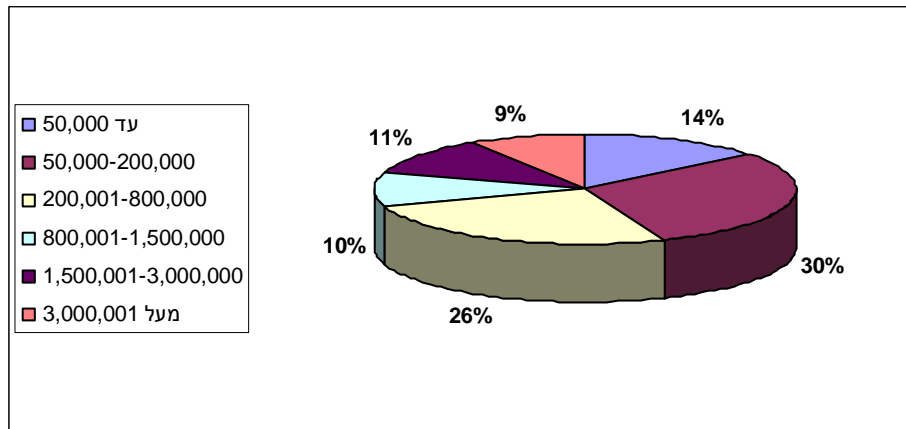
נוסיף ונציין כי הערכה זו היא ככל הנראה על הצד הנמוך והזהיר, שכן תיקים בהם היו מעורבים תובעים רבים (ועל כן אף סכום התביעה הכולל בהם היה גבוה) לא נכללו במחקר עקב מורכבותם ומשך הזמן הארוך אשר נדרש לבירורם, לפיכך, סביר כי הסכום הכולל גדול עוד יותר.

עוד נוסיף כי נתונים אלו מתייחסים למחוז המרכז בלבד ועל מנת לאמוד את היקף התביעות בקנה מידה ארצי יש לערוך התאמות נוספות ביחס לשיעור התביעות במחוז מרכז ביחס לכלל התביעות המוגשות בארץ וכד'. מאחר שאף ההערכות לעיל בענין מחוז מרכז הן אומדן משוער וכללי אין מקום להמשיך ולהפליג באומדנים אחרים על בסיס זה.

אף על פי כן, נתונים אלה מעידים על היקף הסיכון העומד לפתחן של הועדות המקומיות אשר המחוקק הטיל עליהן את נטל הפיצוי, והקושי הכלכלי שבמימון התשלום מן הקופה הציבורית.

⁶ רוב מוחלט של התביעות נקוב בערכים דולריים ולכן השתמשנו גם אנו בערך זה. החלוקה היא על בסיס תביעה (ולא על בסיס תובע) מאחר ותביעות רבות כוללות תא משפחתי אחד (בני זוג) ועל כן אין טעם בחלוקה על בסיס תובע.

תרשים מס' 1: סכום הפיצוי הנתבע



בעלי זכות התביעה לפיצויים

בסעיף 197 לחוק התיכנון והבנייה, העניק המחוקק את זכות התביעה למי שביום תחילתה של התוכנית היה "בעל המקרקעין או בעל זכות בהם" (ההדגשה אינה במקור). יוצא כי החוק מעניק את זכות התביעה הן למי שהינו בעל המקרקעין והן למי שהוא בעל זכות אחרת בהם.

מאחר והתביעה הרווחת מוגשת ע"י בעל מקרקעין, השתמשנו במאמר זה במונח "בעל מקרקעין" בהתייחסותנו לתובע באופן כללי, אך הדברים מכוונים ונכונים בענין כל אחד מבעלי זכות התביעה. בחלק זה נעמוד על האופן בו התייחסה הפסיקה לבעלי זכות התביעה.

זכות התביעה של "בעל המקרקעין"

במערך הזכויות בעולם המשפט, זכות הבעלות מייצגת את הזכות המירבית הניתנת לרכישה במקרקעין. הבעלות מקיפה ומקפלת בתוכה את מכלול הזכויות. כל יתר הזכויות נגזרות ממנה וכפופות לה. ואולם, זכות הבעלות עשויה להיות כפופה

לזכויות אחרות שעל אותם מקרקעין, שרק עם "הסתלקותן" הן יוחזרו לבעלים, שהינו בעל הזכות העיקרית בקרקע. כך, למשל, זכות הבעלות יכולה להיות כפופה לזכות שהבעלים עצמו העניק לאדם אחר כגון שכירות, חכירה, דיירות מוגנת או זיקת הנאה. לטיב זכויותיו של התובע במקרקעין או היקפן השלכה ישירה על מידת הפגיעה או הנזק לאותו בעל זכות. ואכן, לצורך פסיקת הפיצויים מעריכים מוסדות התיכנון מעריכים את טיב הזכויות והיקפן על פי הראיות והטענות שבפניהן (מאמו, 2005).

זכות התביעה של "בעל זכות במקרקעין"

בעוד שזכות התביעה בשל בעלות המקרקעין היא ברורה, קיימת אי בהירות לגבי זכות זו בכל הנוגע ל"בעל הזכות במקרקעין". בהעדר הגדרה של מונח זה בחוק, בתי המשפט פירשו מונח זה בפסיקתם, באופן שאיפשר גם לבעלי זכויות פחותות מבעלות להגיש תביעות לפיצויים. להשקפתו של נמדר (2002), מטרתו של סעיף 197 לחוק היא לפצות את הנפגע מפגיעה תכנונית, ועל כן נפגע הוא כל מי שיש לו זכות כלכלית במקרקעין. תפיסה זו היא העומדת בבסיס שורת פסקי דין בהם העניק בית המשפט זכות תביעה לבעלי זכויות פחותות מבעלות אשר סבלו פגיעה כלכלית.

דוגמא לכך היא זכות תביעה לפיצויים בגין פגיעת תוכנית שניתנה לדייר מוגן (ע"א 511/88 **מנדלבאום נ. הועדה המקומית לתיכנון ולבנייה ראשון לציון**, פ"ד מד (3) 522). כן הוכרה זכותם של בעלי הרשאה המתחדשת כל שלוש שנים. החל משנות החמישים, שיווק מרבית הקרקע החקלאית בישראל נעשה על בסיס של הסכם "הרשאה" לפיו מקצה המינהל את הקרקע לסוכנות היהודית עבור אגודה חקלאית במושב או קיבוץ לשלוש שנים בלבד. בהתאם להסדר הקיים, החקלאי במושב הינו ברשות מטעם האגודה בנחלתו, בתקופת ההרשאה. בית המשפט קבע כי זכותו של בר הרשות במגזר החקלאי היא זכות במקרקעין לעניין סעיף 197 לחוק, ובתור שכזו היא ראויה לפיצויים בגין פגיעה בה עמנ 124/02, 121/02 **חברת החשמל לישראל נ. קיבוץ איל ואח'** פ"מ מנהליים (תשס"ג) 308. בהנמקתו קבע בית המשפט כי חוזי ההרשאה קיימים ומתחדשים עשרות בשנים ואין כל מניעה שלא ימשיכו להתחדש. מכיוון שכך, יש בחוזים אלו להעניק לבר הרשות זכות בעלת ערך כלכלי וככזו היא מקנה לו זכות תביעה בגין נזקי תיכנון. בית המשפט אף הכיר בזכות הפיצוי של בעל הסכם פיתוח עם המינהל. על פי הסכם זה, בעל הסכם צפוי לקבל מהמינהל זכות חכירה בקרקע רק לאחר השלמת פיתוח הקרקע בהתאם לתנאים הקבועים בהסכם ת"א 1514/80 **משה"ב, חברה לשיכון בנין ופיתוח בע"מ נ. הועדה המקומית לתיכנון ובנייה קרית טבעון** (לא פורסם). משמעות הפיצוי של בעלי זכויות קנייניות "פחותות" הינה גריעה מהפיצוי שיקבלו בעלי הזכויות האחרות בחלוקת הפיצויים, שכן סך הפיצוי לא יעלה על 100% משווי הקרקע.

האם קיימת זכות התביעה לרשות מקומית

בשנים האחרונות נדרש בית המשפט גם לשאלה באם בידי רשות מקומית ניתנה גם כן הזכות להגשת תביעת פיצויים (עמ"נ (ת"א) 202/02 **רשות שדות התעופה בישראל נ. עיריית חולון ואח'** פ"מ מנהליים (תשס"ג), 296). בעקבות אישורה של

תוכנית המתאר הארצית לפרויקט נתבי"ג 2000, תמ"א 2/4, הוגשו אלפי תביעות לפיצויים. רשות שדות התעופה התחייבה לשפות את כל הועדות המקומיות במלוא סכום הפיצוי אשר תידרשנה לשלם לתובעים. עיריית חולון החליטה לתבוע פיצויים מן הועדה המקומית חולון. מאחר ומדובר בועדה מקומית בתחום רשות מקומית אחת הרי שבהתאם להוראות סעיף 18 לחוק חברי מליאת הועדה הם-חברי מועצת העיר, אשר החליטו על הגשת התביעה. הועדה המקומית חולון נמנעה מלדון בתביעה, כך שהדיון בשאלת זכות התביעה של העירייה הועלתה לפתחה של ועדת הערר, אשר קבעה כי קיימת זכות תביעה בידי העירייה. בית המשפט המחוזי הפך החלטה זו. בבסיס פסק הדין עומד ניגוד העניינים המובנה נוכח היותה של הועדה ועדה מקומית ברשות אחת. משכך, אין לשלול אפשרות כי הפסיקה תהיה שונה כאשר רשות מקומית תתבע ועדה מרחבית.

סייג לזכות התביעה: תביעה לפיצויים בגין מבנה לא חוקי

בתחום אחד בלבד שומרת הפסיקה בקפדנות על שלילת הזכות לפיצויים, וזאת בעת שהפגיעה נגרמה למבנה שהוקם שלא כדין או ללא היתר. בענין זה העמדה היתה ועודנה כי בעליו של מבנה שנבנה שלא כדין או ללא היתר לא יזכה את בעליו בפיצויים בגינו או בפגיעה בערכו (ע"א 1188/92 הועדה המקומית לתיכנון ולבנייה ירושלים נ' גלעד ברעלי ואח', פ"ד מ"ט (1) 436 וכן בר"מ 3903/07 אברהם ג'יאן נ. הועדה המקומית נתניה (מיום 21.2.08 טרם פורסם)).

מימצאים בדבר זהות התובעים

בעבודת המחקר בדקנו מי הם התובעים פיצויים בעקבות אישורה של תוכנית? האם אזרחים מן השורה או שמא בעיקר תאגידיים או בעלי אמצעים השוכרים שירותיהם של עורכי דין ושמאים מודעים לזכותם להגשת תביעות מסוג זה?

ממצאי המחקר מעניינים ומעט מפתיעים. על פי הממצאים, 83.8% מהתביעות הוגשו ע"י אנשים פרטיים, אזרחים מן השורה אשר סברו כי ערך המקרקעין בבעלותם ירד בעקבות אישורה של תוכנית חדשה. 16.3% בלבד מן התביעות הוגשו ע"י תאגידי: חברה, עמותה, קיבוץ וכן גופים סטטוטוריים כגון מינהל מקרקעי ישראל.

בעוד שתובעים פרטיים מגישים שיעור דומה של תביעות לשני סוגי הפגיעות בין אם מדובר בפגיעה ישירה ובין אם מדובר בפגיעה עקיפה, רוב התביעות המוגשות ע"י התאגיד הן בגין פגיעות ישירות.⁷

כאשר מדובר בתובע פרטי התביעה מוגשת בתוך פרק זמן קצר יותר, ההליך כולו קצר יותר, ואף סכום התביעה נמוך יותר. עם זאת, במדד שיעור הפיצוי לא נמצא הבדל מובהק בין שני סוגי התובעים. כלומר, על אף שהתאגיד תובע בממוצע סכומים גבוהים יותר, שיעור הפיצוי שנפסק מתוך סכום התביעה איננו שונה בין התאגיד והתובע הפרטי. יש בכך כדי להעיד על רמתה המקצועית ואמינותה של

⁷ בנייתוחי χ^2 נמצא הבדל מובהק בין זהות התובע לבין סוג הפגיעה: $\chi^2 = 7.99, p < 0.01$.

ועדת הערר אשר איננה "מתרגשת" מסכומי התביעה הגבוהים ומכריעה בסוגיות העומדות לפתחה באופן ענייני ומקצועי.

בהתאם לתקנות התיכנון והבנייה (הגשת תביעה לפיצויים והדיון בה) תשל"א – 1971, חובה לצרף לתביעה לפיצויים חוות דעת שמאי להוכחת ירידת הערך. אולם, אין כל חובה לייצוג על ידי עורך דין בתביעה מסוג זה. מממצאי המחקר (אשר הפתיעו אותנו) עולה כי בתביעות אשר הוגשו בין השנים 1993-1996 בפני הועדה המחוזית ב- 100% מן התביעות מיוצגים התובעים על ידי עורך דין. בפני ועדת הערר ב- 91% מן התביעות מיוצגים התובעים ע"י עורך דין, בעוד 9% בלבד מן התובעים הופיעו ללא ייצוג.

העילה לתביעת פיצויים: פגיעה ישירה מול פגיעה עקיפה

פגיעה ישירה ופגיעה עקיפה - הגדרות

פגיעה במקרקעין ע"י תוכנית עשויה ללבוש צורות שונות. אחת השיטות לסיווג סוג הפגיעה מבחינה בין פגיעה ישירה לפגיעה עקיפה. פגיעה ישירה הינה פגיעה הנגרמת באופן ישיר על ידי התוכנית החלה על השטח הנפגע וגורמת להפחתת ערך המקרקעין. לעומת זאת, פגיעה עקיפה נגרמת כתוצאה מתחולתן של הוראות תוכנית על מקרקעין אחרים, באופן המשפיע בעקיפין גם על המקרקעין נשוא הפגיעה (לאבחנה האמורהראו למשל: ע"א 1188/92 הועדה המקומית לתיכנון ולבנייה ירושלים נ' גלעד ברעלי ואח', פ"ד מט (1) 463, להלן – "עניין ברעלי"). בגדר פגיעה ישירה יבואו כל התוכניות המשנות את ייעודם של המקרקעין, מגבילות את אחוזי הבנייה על המקרקעין או המטילות עליהן מגבלות אחרות. לעומת זאת, רוב התוכניות החלות על מקרקעין גובלים עשויות לגרום לפגיעות עקיפות ולא לפגיעות ישירות. ניתן לאפיין ההבחנה גם בצורה אחרת: פגיעה ישירה נגרמת על ידי התוכנית עצמה, ואילו פגיעה עקיפה נגרמת על ידי מקור חיצוני. דוגמא לכך היא תוכנית המתירה לבנות על מקרקעין סמוכים מבנה החוסם אור ונוף או מבנה הגורם לרעש ולריחות.

זכות הפיצוי בגין פגיעה עקיפה – טיעונים בעד ונגד

מן הפסיקה עולים ארבעה נימוקים עיקריים המצדיקים פיצוי גם בגין פגיעות עקיפות (ד"נ 28/79 הועדה המקומית לתיכנון ובנייה ירושלים ואח' נ.משה ורבקה וארון, פ"ד לה (1) 561 וראה גם טביב (2005)):

א. הוראה בגין פיצוי יש לפרש על דרך ההרחבה. די בהוראה כללית של פיצוי כדי לזכות בעלי מקרקעין כאשר אלו לא הוצאו באופן מפורש מלשון ההוראה הכתובה בחוק.

ב. אין הצדקה להפלות קרקע אחת על פני רעותה. הוראות התוכנית יכולות להשפיע באותה מידה ממש על קרקע בתוך תחום התוכנית ועל קרקע שכנה שמחוץ לתחום, ואין הצדקה לכך שבעלים של הקרקע האחת יהיה זכאי לפיצוי

בעוד בעליה של הקרקע השנייה, שהושפע באותה מידה ממש, לא יהיה זכאי לכך.

ג. מבדיקת סעיפי חוק רבים עולה כי כאשר הכוונה היא לפגיעה ישירה בלבד, המחוקק מדגיש זאת. מכיוון שכך, כאשר המחוקק השתמש בביטוי הכללי "נפגעו מקרקעין" הוא מתכוון לכל סוג פגיעה, בין אם ישירה ובין אם עקיפה.

ד. מן הראוי, שרשויות התיכנון יפנימו בתקציבן גם את הפגיעה העקיפה האפשרית. זאת על מנת להבטיח התחשבות של רשויות אלו גם בנוזקים מסוג זה ובאינטרסים של בעלי הזכויות הנפגעים בפגיעה עקיפה.

בצידם של נימוקים אלה ישנם גם נימוקים בידי אלו הסבורים כי יש לשלול את זכות הפיצוי בגין פגיעה עקיפה:

א. כנורמה משפטית- שלטונית, החוק מעניק פיצוי על פגיעה ישירה הנגרמת על ידי תוכנית המשנה לרעה את הזכויות שהיו לבעלי הקרקע לפני אותה תוכנית. כאשר מבקש המחוקק להרחיב את היקף הפיצויים, עליו לומר את דברו במפורש. כאשר התוכנית אינה קובעת לגבי מקרקעין כל נורמה חדשה, אין לראות בכך פגיעה. הפגיעה צריכה להיגרם מהוראות התוכנית לגבי זכויות השימוש במקרקעין עצמם.

ב. קיים חשש, כי מידת הוודאות של רשויות התיכנון תיפגע והללו יקפאו את פעולתן אם ייחשפו לפרשנות רחבה המתירה זכות תביעה נרחבת. הרשויות עשויות לחשוש כי שינוי בתוכניות המתאר יחשוף אותן לתביעות רבות מבעלי מקרקעין קרובים ורחוקים, ללא גבול ושיעור.

מהי פגיעה תכנונית המצדיקה תשלום פיצויים?

נמדר (2002) מציין כי הזכות לתביעת פיצויים תלויה, בסופו של דבר, בקשר הסיבתי שבין התוכנית לבין הנזק למקרקעין. בפגיעה ישירה הקשר הסיבתי הינו גלוי, ישיר ונראה לעין. לעומת זאת, בפגיעה עקיפה הקשר הסיבתי הינו רחוק יותר. ניתן לקבוע כי ככל שהקשר הסיבתי הולך ומתרוּפף, כך ירדו סיכוייה של פגיעה להיחשב כפגיעה ישירה, ולפעמים, אם היא תתרחק עוד יותר, היא עשויה אף לצאת מתחומה של הפגיעה העקיפה המזכה בפיצויים לפי סעיף 197.

עו"ד שלום זינגר (2004) מציע אבחנה שונה וחדשנית בין סוגי פגיעות במקרקעין לצורך קביעת זכות הפיצויים. על פי תפיסתו, פגיעה המזכה בפיצוי לפי סעיף 197 מתגבשת רק כאשר הפגיעה היא בזכות קניינית המוצמדת למקרקעין מכוח דיני הקניין הכלליים. לצורך הגדרת הפגיעה יש לבחון את קיומה של זכות הקניין מכוחם של דיני המטרדים אשר קובעים את היקף הזכות הנלווית לנכס במסגרת מיצוי ההנאה ממנו. כך, למשל, לא מוכרת בדיני מטרדים הזכות לכך שלא יבנה בסמוך למקרקעין בבעלותך מבנה המגביל את ההנאה מנוף, אור ואויר. משכך, אין מקום להעניק פיצוי על פגיעה בזכות שאיננה קיימת כלל. על פי מבחן זה, לעיתים תישלל הזכאות לפיצוי גם במקרה של פגיעה ישירה. דוגמא לכך היא תוכנית המתירה העברת קווי חשמל מעל קרקע חקלאית. אף שמדובר בפגיעה ישירה, אין

למעשה שינוי מבחינת השימוש הנעשה בקרקע מאחר והתוכנית החדשה איננה מונעת מן החקלאי להמשיך ולבצע עבודות. עם אישורה של התוכנית החדשה יש להניח כי יעודה החקלאי של הקרקע יוותר כזה ולא ישונה. יחד עם זאת, בהעדר זכות קניינית ל"פוטנציאל תכנוני עתידי", אין מקום לפיצוי בגין פגיעה בזכות זו. בפועל, בית המשפט הכיר בזכות התביעה רק במקרים בהם הוכיח התובע פוטנציאל ממשי וקרוב לקיומה של זכות קניינית (ראו למשל: ע"א 483/86 יעקב בירנבך נ. הועדה המקומית לתיכנון ולבנייה תל אביב ואח', פ"ד מב (3), 228 וכן עת"מ 1552/02 הוך דוד ואח' נ. ועדת ערר מחוז מרכז ואח' (מיום 10.8.03 לא פורסם) וכן ניתוח מפורט של סוגיה זו בערר 458/04 רומאן ברג ואח' נ. הועדה המקומית לתיכנון ובנייה ראשון לציון ואח' [החלטה מיום 21.5.06].

אימוץ גישתו של שלום זינגר יאפשר הענקת פיצוי בהתבסס על השאלה האם תוכנית פוגעת באינטרס של הנפגע הראוי להגנה קניינית. אם כן – הפגיעה תחייב פיצוי, אם לאו – למרות ירידת הערך, ולו אף ממשית, אין הפגיעה מזכה בפיצוי.

הפסיקה, לאורך השנים תמכה בגישה המרחיבה ובפרשנות לפיה יש לפצות גם בגין פגיעות עקיפות. הניתוח העיקרי של הנושא נערך במסגרת הדיון בשאלת פרשנות המונח "גובל".

זכות הפיצוי בגין נזק שנגרם למקרקעין גובלים

משהבהרנו מהן ההבחנות בין פגיעה ישירה לפגיעה עקיפה נפנה לבחון את היקף טווח השפעתה של התוכנית אל מול זכות התביעה שהעניק המחוקק, ונראה, גם כאן את מגמת ההרחבה של הפסיקה.

בנוסחו המקורי של החוק לא היתה קיימת כל הגבלה מפורשת באשר למיקומם של הנכסים הניזוקים. לכאורה, די בהוכחה כי הנכס ניזוק בשל אישורה של התוכנית על מנת שתהיה בידי בעליו זכות תביעה. בית המשפט הרחיב בפרשנותו וקבע כי לשון החוק איננה מגבילה את מיקומם של הנכסים הגובלים הזכאים לתבוע פיצויים.

שאלת זכות התביעה לבעלי מקרקעין אשר אינם כלולים בתחום התוכנית זכתה להתייחסות ולהכרעה בפרשת וארון (ד"נ 28/79 הועדה המקומית לתיכנון ולבנייה ירושלים נ. משה ורבקה וארון, פ"ד לה (1), 561, להלן – "עניין וארון"). בסמוך לדירתם של בני הזוג וארון אושרה תוכנית אשר שינתה את יעוד המקרקעין מאזור מגורים לאזור מסחרי והתירה בניית בניינים רבי קומות. כתוצאה מכך, טענו וארון, ירד ערכה של דירתם מאחר ונשללו מהם אור ואוויר (הדירה צפויה להיות חשוכה ובעלת איוורור לקוי בשל הבנייה החוסמת את האור והאוויר), וכן נפגעה יכולתם לחזות בנוף. בשל כך הוגשה תביעתם לפיצויים לפי סעיף 197 לחוק. בית המשפט העליון קיבל את תביעתם. הן בערעור והן בדיון הנוסף נקבע בדעת הרוב כי סעיף 197 לחוק חל על כל מקרקעין אשר נפגעו אף אם אינם בתחום התוכנית.

בעקבות הלכת וארון ובשל החשש ששינוי בתיכנון יחשוף את מוסדות התיכנון לתביעות רבות, התערב המחוקק ובשנת 1983 תוקן תיקון 20 לחוק, כך שנקבע בו:

” נפגעו על ידי תוכנית, שלא בדרך הפקעה, מקרקעין הנמצאים בתחום התוכנית או גובלים עימו, מי שביים תחילתה של התוכנית היה בעל המקרקעין...”

הגדרת המונח "גובלים" בתיקון לחוק היתה ועודנה בסיס למחלוקות רבות בין בעלי קרקע הסבורים כי נכללים הם בגדר מונח זה, לבין הועדות המקומיות המבקשות לצמצם ההגדרה ככל שניתן על מנת להימנע מתשלום פיצויים. ניתן למצוא שתי גישות עיקריות בפסיקה לפרשנות המונח "גובלים" הגישה הדווקנית המחייבת השקה פיזית ממשית, והגישה המרחיבה יותר המסתפקת בסמיכות מיידית בלבד ולא דוקא השקה פיזית ממשית.

א. **גישת ההשקה הפיזית** - על פי גישה זו "גובל" משמעותו השקה פיזית בפועל בין שטחים שונים, ומקרקעין שאין להם גבול פיזי ממשי עם התוכנית הפוגעת-אין לבעליהם כשרות בסיסית לתבוע נזקים כלשהם (ביטוי לגישה זו - ע"מ (ת"א) 51/98 אורן ואח' נ. הועדה המקומית לתיכנון ולבנייה רמת השרון (מיום 16.2.00 לא פורסם). הנימוקים העיקריים לכך הם:

1. הרציונל מאחורי תיקון 20 לחוק הינו הצורך בוודאות ובידיעה ברורה מראש של רשויות התיכנון לגבי היקף הפיצויים, שבהם הן עשויות להתחייב בגינה של תוכנית נתונה.

2. גישה זו מאזנת בין שיקולי הצדק לבין הצורך בוודאות באשר לעלויותיה של תוכנית נתונה. אמנם בכל קריטריון סופי וקבוע מראש יש משום שרירותיות ואולי אף חוסר צדק, אולם גם פרשנות גמישה, המשתנה מעניין לעניין, לא תביא לוודאות ולצדק.

3. צריכה להיות סימטריה בין הזכאות לפיצויים לבין החבות בהיטל השבחה, שכן בשניהם מתייחס המחוקק למונח "גובלים". פרשנות נרחבת למונח זה עשויה לחייב את כל תושבי העיר בהיטל השבחה בשל סלילת כביש המקל על עומס התנועה ומקצר בשיעור ניכר את זמן הנסיעה.

ועדיין, גם המצדדים בגישה דווקנית זו, פועלים לעיתים להרחבת היריעה. דוגמא לכך בפסק דינו של הנשיא גורן בפרשת דשבסקי (בעת"מ 1040/00, 0159 דשבסקי ואח' נ. הועדה המקומית שרונים תק-מח 2001 (1) 35530. לגישתו של הנשיא גורן, בחינת ההשקה הפיזית צריכה להיעשות על פי גבול התוכנית הנכון, בעוד שבמקרה שבפניו "הקו הכחול" של התוכנית איננו משקף נכונה גבול זה. על פי פרשנות זו אין להסתפק בבדיקה טכנית של תחום התוכנית על פי הקו הכחול התוחם אותה, שכן מיקומו של קו זה עשוי להיקבע באופן שיאפשר לחמוק מתשלום פיצויים או להקטינם באופן משמעותי. יש לבחון את מיקומו של הקו הכחול בבחינה מהותית, על פי הגיונה של התוכנית, ובמידת הצורך לקבוע כי תחום התוכנית הפוגעת רחב יותר מן התחום הנתחם בקו הכחול.

ב. גישת הסמיכות המיידית – המילה "גובלים" אינה משמשת תמיד כהשקה גיאומטרית, אלא כוללת גם מצבים של סמיכות מיידית, שאיננה בהכרח השקה פיזית. פסק הדין העיקרי המפרט גישה זו ניתן בפרשת הלברייך (עמ"נ י"ם) 102/00 הלברייך נ. הועדה המקומית לתיכנון ולבנייה ירושלים תק – מח 2001 (2) 108, וראו גם עת"מ (חי) 154/00 אילנץ ואח' נ. ועדת ערר מחוזית מחוז חיפה (לא פורסם); עת"מ (ת"א) 116/01 איווניר ואח' נ. הועדה המקומית לתיכנון ולבנייה רמת גן דינים מחוזי לג (1) 672; עמ"נ (ת"א) 113/02 גונן ואח' נ. הועדה המקומית מודיעין פ"מ מנהליים (תשס"ג) 289. על פי גישה זו, גם כאשר בין מקרקעין לתוכנית פוגעת אין חיץ של מרחק מהותי, גם לא חיץ פיזי, גם לא גורם אחר המנתק את רצף הזיקה שבין השניים כפי שהיא נראית לעיני כל, יש לראות במקרקעים כגובלים בתוכנית הפוגעת, אפילו אם יש מרחק מה ביניהם. הנימוקים העיקריים של מצדדי גישה זו הם:

1. הצורך בוודאות לכל הצדדים הנוגעים בדבר מבחינת זכאות לפיצויים איננו מצדיק את הקריטריון הקשיח של ההשקה הפיזית, שכן קריטריון זה איננו הולם את כוונת המחוקק.
2. בדרישת הסימטריה בין השבחה לפיצוי אין צידוק מספיק לפרשנות צרה של המונח "גובל". אין חשש כי הרחבת מעגל הזכאים לפיצויים יגרום בהכרח להגדלת מעגל החייבים בהיטל השבחה. לעומת זאת, פגיעה במקרקעין יכול שתתפשט מעבר לתחומה של תוכנית כפגיעה עקיפה.
3. הפרשנות המרחיבה מתחייבת לאור חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, אשר קובע כי פגיעה בקניינו של אדם חייבת להיות מידתית. אין לראות פגיעה כמידתית כאשר נשללת מהנפגע הזכות לקבל פיצוי על הפגיעה.

כאמור, הדעות בבתי המשפט המחוזיים אינן אחידות. בפני בית המשפט העליון הובאו ערעורים על שתי הגישות. הדיון בכל הערעורים אשר היו תלויים ועומדים בפני בית המשפט אוחד וביום 4.9.05 ניתן פסק דינו של בית המשפט העליון בעניין הידוע בפסק דין ויטנר (עע"מ 2775/01 שרגא וינטר ואח' נ. הועדה המקומית לתיכנון ולבנייה שרונים ואח', פ"ד ס(2) 230). לאחר סקירת הנימוקים התומכים בגישה המרחיבה את היקף הזכות לפיצויים והנימוקים התומכים בגישה המצמצמת, מפרט בית המשפט מספר שיקולים נוספים שיש בהם להשפיע על קביעת הפרשנות הראויה למונח "גובלים":

- א. שיקולי יעילות: על פי העיקרון הכלכלי, יש להטיל על רשויות התיכנון חובה לשלם פיצויים במידה שתגרום להן לבצע תוכניות שהן יעילות לציבור, ולהימנע מתוכניות שהנזק שהן גורמות עולה על התועלת שצומחת מהן.
- ב. הימנעות ממבחן שרירותי: כפי שהנושא מחייב איזון ראוי בין זכות הפיצוי של הפרט לבין אינטרס הציבור, כך מחייב הוא איזון ראוי בין הצורך לאמץ מבחן ודאי וברור לבין הרצון להימנע מתוצאות שרירותיות.
- ג. הסדרים נוספים שיש לקחת בחשבון: סעיף 197 הוא חלק מקבוצת ההוראות בחוק התיכנון והבנייה העוסקות במערכת החובות והזכויות (ויחסי הגומלין) שבין בעל הקרקע והועדה המקומית. על כן יש להתחשב גם

בהוראות אחרות בחוק זה שיש להן השפעה על האיזון הראוי - סעיף 200 בו קבוע פטור לועדה המקומית מחובת פיצויים וההשפעה על היקף החבות בהיטל השבחה.

מתוך מכלול השיקולים מגיע בית המשפט למסקנה כי נקודת המוצא היא הכלל לפיו כדי לזכות בפיצוי לפי סעיף 197, על המקרקעין של התובע להשיק פיזית לגבול התוכנית הפוגעת, כפי שהוא מסומן בתשריט. לצידו של הכלל נקבעו שני חריגים מצומצמים ומוגבלים: האחד, כאשר ההשקה בין התוכנית למקרקעין מופרעת ע"י שטח פתוח צר, בדרך כלל בן מטרים ספורים בלבד; והשני, כאשר בין התוכנית למקרקעין מצוי כביש צר.

האם בכך תמו המחלוקות בענין פרשנות המונח "גובל"? כמובן שלא. הועדות המקומיות ובעלי הקרקע ימשיכו לתת כל צד את הפרשנות הנוחה לו למונחים "שטח פתוח צר" ו-"כביש צר". בפרק הזמן הקצר שחלף מאז מתן פסה"ד בענין ויטנר כבר נקבע ע"י ועדת הערר בירושלים כי כביש ברוחב 7 מטרים (אשר נחשב בד"כ ככביש צר) איננו עונה על ההגדרה "כביש צר" ועל כן בעלי המקרקעין המצויים בצידו השני אינם נכנסים בגדר בעלי זכות לתביעת פיצויים (ערר (ים) 10/05 מאושר עודד נ. הועדה המקומית לתיכנון ולבנייה ירושלים). לעומת זאת, בענין אחר אשר הוחזר לבית המשפט לעניינים מנהליים, נקבע כי כביש ברוחב 7 מ' הינו "כביש שכונתי צר". במקרה זה, סבר בית המשפט כי אין בכביש זה, שהינו כביש ללא מוצא אשר אינו משמש לתנועה עוברת המשרתת את כלל העיר, כדי לנתק את המקרקעין מהגדרת "גובלים" (עמ"נ (י"ם) 102/00 הלבריך נ. הועדה המקומית לתיכנון ולבנייה ירושלים תק – מח 2001 (2) 108

נראה כי, על אף שפסה"ד המנחה בענין ויטנר מציב את אמות המידה, עדין לא נסתיים הדין בנושא זה. עדיין, כל מקרה נבחן לגופו, כך שאף רוחב הכביש אינו יכול להוות מבחן אובייקטיבי בסוגיה זו.

מימצאים בדבר עילת התביעה

במסגרת המחקר האמפירי בחנו ובדקנו את נימוקי התביעה העיקריים המפורטים בכתבי טענות התובעים. ראשית, חילקנו את סוגי התביעות בין פגיעות בגין תוכנית לתשתית לאומית (דרך, מסילת ברזל, קו חשמל וכד') לבין תוכנית אחרת.

ברור לכולנו כי אין מנוס מעריכת תוכניות להקמת תשתיות לאומיות. יחד עם זאת, עלינו להעריך את מידת הנזק הכלכלי הנגרם כתוצאה מאישורן של תשתיות לאומיות ובהתאם, להיערך ולשקול את מידת הנחיצות והתועלת שבהקמת התשתית הלאומית ביחס להשפעתה על ירידת ערכם של המקרקעין בתחומי התוכנית והגובלים עימה.

ממצאי המחקר עולה כי מבין התביעות בין השנים 1993-2003: כשליש - 36.3% הן בעקבות אישורן של תוכניות לתשתיות לאומיות, בעוד שכשני שלישי - 63.8% מן התביעות הוגשו בעקבות אישורן של תוכניות אחרות. משמע, נתח משמעותי ביותר מן התביעות הוא בגין תוכניות לתשתית ברמה לאומית, על כל המשתמע מכך לגבי עוצמת הנזק וחלוקתו.

כוונתנו היתה לחלק את התביעות גם על פי הפרמטר של פגיעה ישירה ועקיפה, אולם מצאנו כי ביחס לתביעות לפיצויים בגין תשתיות קשה לערוך את ההפרדה, מאחר שקשה להפריד בין שני ההיבטים הכרוכים יחדיו בתביעה אחת: רכיב שינוי היעוד (וההפקעה העתידית) ורכיב ירידת הערך של יתרת השטח בסמוך לאותה תשתית. בשל כך, בחנו את התביעות בגין תשתיות על פי **החלק העיקרי** שבהן וחילקנו בהתאם את התביעות כולן על פי הפרמטר של פגיעה ישירה ועקיפה. על פי חלוקה זו מצאנו כי: 57% מן התביעות עניינן פגיעה ישירה, בעוד 43% מן התביעות עניינן פגיעה עקיפה.

הבחנה מעניינת נוספת ביחס לסוג הפגיעה היא **מהות האינטרס הנפגע**. הבחנה זו לא נכללה במסגרת של בחינת ההשערות והניתוח הסטטיסטי. זאת, מחמת הקושי המהותי שלנו, כחוקרים המסתמכים על נתונים הכתובים בתיקי התוכניות, לסווג את מהותם של אינטרסים העומדים מאחורי העובדות "היבשות", שעל כולן להתבטא בסכומים של שווי כספי. הללו עשויים להתפרש באופן שונה מאדם לאדם.

למרות זאת, ערכנו סיווג גס ומשוער של האינטרס הנפגע לשתי קטגוריות: אינטרס כלכלי/עיסקי בעיקרו, או "איכות חיים" בעיקרו. כאשר בחנו את התביעות על פי פרמטר זה מצאנו כי החלוקה בין שני סוגי האינטרסים דומה, דהיינו, כמחצית מן התביעות מוגשות בשל פגיעה באינטרס כלכלי - עסקי ומחצית התביעות מוגשות בשל פגיעה באיכות החיים.

יחד עם זאת, בניתוח הקשרים בין מאפייני התביעות לא התייחסנו להבחנה זו מאחר שהיא דומה מאד להבחנה בין פגיעה ישירה ועקיפה. אינטרס כלכלי/עסקי נמצא בעיקר בתביעות בגין פגיעה ישירה, בעוד שפגיעה באיכות החיים נמצאה בתביעות בגין פגיעה עקיפה.

כאשר מדובר בפגיעה ישירה נמצא שיעור גדול יותר של תוכניות לתשתיות מאשר בפגיעות עקיפות. כמו כן ניתן לראות כי בתוכניות להקמת תשתיות נמצא יותר תביעות בגין פגיעה ישירה מאשר בגין פגיעה עקיפה.⁸

בתביעות בגין פגיעה ישירה מצאנו שיעור גבוה יותר של תביעות בהן סכומי התביעה גבוהים. המדובר בסכום התביעה הנומינאלי הנקוב בשומת השמאי הנלווית לתביעה. בנוסף, מצאנו כי שיעור התביעות בהן נמצא מספר רב של תובעים בתביעה אחת גדול יותר בתביעות בגין פגיעה עקיפה.

אף על פי כן, **שיעור הפיצוי דומה בשני סוגי התביעות**. דהיינו, על אף שיש סיכוי גבוה יותר למצוא סכום תביעה (נומינאלי) גבוה בתביעות לפיצויים בגין פגיעות ישירות, שיעור הסכום (באחוזים מתוך סכום התביעה הנומינאלי) אשר נפסק לתובעים בסופו של התהליך איננו שונה בהרבה.

ממצא מעניין נוסף הינו ביחס **לקיומו של גורם משפה**: בעוד שברוב התוכניות אשר **אינן** עוסקות בהקמת תשתיות (86.8%) לא נמצא גורם משפה, הרי שלגבי מרבית התוכניות אשר עניינן הקמת תשתיות קיים גורם משפה (66.7%).⁹

⁸ בניתוח χ^2 לבדיקת הקשר בין שני משתנים אלה, נמצא קשר קרוב למובהקות $\chi^2 = 3.42$, $df = 1$, $p = 0.06$. דהיינו, על אף שאין בידינו להצביע על קשר מובהק, בכל זאת ניתן להצביע על כיוון הקשר בין שני המשתנים.

⁹ בניתוח χ^2 לבדיקת הקשר בין התוכנית הפוגעת לבין קיומו של גורם משפה נמצא הבדל מובהק: $p < 0.001$, $\chi^2 = 24.94$.

שיעור הפיצויים ופטור מתשלום

גם אם עבר התובע את מכשול "בעל זכות התביעה" ואף צלח בהצלחה את מכשול המקרקעין הגובלים, הרי שסעיף 200 לחוק מסייג את עקרון הפיצוי הכללי אשר נקבע בסעיף 197 הסעיף קובע שני סוגי סייגים – רשימה של מקרים מוגדרים ושני סייגים עקרוניים. אופן יישומו של סעיף זה ישפיע, כמובן, על היקף הפיצויים המשולם בפועל.

רשימת המיקרים הפטורים מפיצוי

הסעיף מכיל רשימה סגורה של מקרים בהם פטורה הועדה המקומית מתשלום פיצויים. דעות המלומדים חלוקות בשאלה אם בכוונת סעיף 200 לכלול בתוכו את כלל הפגיעות האפשריות על פי תוכנית. על פי גישה אחת כולל הסעיף מגוון רחב מאד של שינויים הנעשים באמצעות תוכנית עד שלמעשה קשה לחשוב על הוראה הנהוגה בתוכנית ואינה כלולה בספר זה (אלתרמן ונעים, 1992). ההנחה היא כי אלו הן פגיעות שגרתיות אשר כל מי שחי בחברה מודרנית, שבה קיימת מערכת של תכנון, צריך להסכין עימן. הגישה השנייה היא כי סוגים מסוימים של פגיעות אינם כלולים בסעיף 200. למסקנה זו ניתן להגיע ע"י פירוש מצמצם של הוראות הסעיף (לוינסון-זמיר, 1994). לחילוקי דעות אלו השפעה גם על נקודת המוצא כלפי הפיצוי במקרים שונים. נקודת המוצא לגבי ההגבלות המנויות ברשימה היא **העדר פיצוי**. לעומת זאת, לגבי פגיעות שאינן מנויות ברשימה, נקודת המוצא היא הפוכה: אלו הן פגיעות שבדרך כלל **צריך לפצות** עליהן, אלא אם קיימות נסיבות מיוחדות לשלילת הפיצוי.

הסייגים העקרוניים לפיצוי

בנוסף לרשימת המקרים המוגדרים, קובע המחוקק ברישא לסעיף 200 לחוק שני סייגים עקרוניים, הבאים לצמצם את תחולת הפטור:

א. הפגיעה איננה עוברת את תחום הסביר בנסיבות העניין.

ב. אין זה מן הצדק לשלם לנפגע פיצויים.

גם לפרשנותם של סייגים אלו השפעה ממשית על היקף הזכות לפיצוי.

מבחן הסבירות

המקורות המפרשים את סעיף 200 מעטים יחסית, ועם זאת ניתן ללמוד מהם על התפתחות הפסיקה לגבי היקף הפטור האמור, ועל התהליך אשר עוברת הפסיקה החדשה בתחום זה. עד ראשית שנות ה-90 וטרם מתן פסק הדין בענין פרי הארץ (ע"א 210/88 החברה להפצת פרי הארץ בע"מ נ' הועדה המקומית לתיכנון ולבנייה כפר סבא ואח', פ"ד מ"ו (4) 627, להלן- "עניין פרי הארץ"), הנטייה היתה לייחס לסעיף 200 נפקות רחבה, שצמצמה כמעט לחלוטין את חובת הפיצוי. בהתאם לכך, נתן בית המשפט פרשנות מרחיבה לרשימת הפגיעות המפורטות בסעיף 200 (ע"א

186/78 טור נ. הועדה המקומית לתיכנון ולבנייה רמת השרון, פ"ד לד(2) 265. בענין רשפון (ת"א 148/84 רשפון מעבדות ביולוגיות וכימיות נ. הועדה המקומית לתיכנון ולבנייה חוף השרון, פ"מ תשנ"ב (א) 353, להלן – "עניין רשפון") הדגיש בית המשפט כי אין לדבוק בקנאות בזכות הפיצויים, אלא יש ליתן משקל זהה, אם לא עדיף, לפטור שהמחוקק מצא לנכון להעניק לרשות ובלבד שהמקרה נופל לתוך ההגדרה של אחד מסעיפי הפטור.

בד בבד, ניתנה פרשנות דווקנית ומצמצמת לסייג של סבירות הפגיעה. כך למשל נקבע בענין ליפשיץ (ת"א 1006/80 ליפשיץ אליהו נ. הועדה המקומית לתיכנון ולבנייה ראשון לציון, פ"מ תשמ"ו (ב) 164) כי יש להפחית מסכום הפיצויים 25% בשל הזכות להפקיע בשיעור זה. ביסוד גישה זו עמד החשש כי נטל תשלום הפיצויים בגין פגיעה על ידי תוכנית עשוי לפגוע ברשות התכנונית ולגרום לכך שהיא לא תיזום תוכניות לטובת הציבור. וכדברי השופט ברק בענין וארון:

"אין זו מדיניות משפטית ראויה לחשוף גוף ציבורי לתביעת פיצויים בשיעור שאינו ניתן להערכה מראש, והבא מתובעים, שמספרם, סוגם וזיקתם למעשה הרשות הציבורית אינם ניתנים לצפייה מראש. אין להניח, כי המחוקק ביקש לקבוע ביטוח כללי בפני ירידת ערך מקרקעין של כל אדם "

בענין פרי הארץ גרמה תוכנית לירידת ערך של המקרקעין בשיעור של 26%. נסיבות פסק הדין הן מחלוקת בין הצדדים בשאלת פרשנות התוכנית המקורית. על פי עמדת מוסדות התיכנון, לא ניתן היה לתת היתרי בנייה מכוח התוכנית המקורית אשר חלה על המקרקעין. התוכנית החדשה שינתה את זכויות הבנייה ואת הבינוי. בית המשפט המחוזי לא קיבל את עמדת מוסדות התיכנון ופסק כי ניתן היה לתת היתרי בנייה על פי התוכנית המקורית. יחד עם זאת נקבע כי הפגיעה איננה עוברת את תחום הסביר (ע"א 938/83, החברה להפצת פרי הארץ בע"מ נ' הועדה המקומית לתיכנון ולבנייה כפר סבא, פ"מ תשמ"ט(א)3). בבית המשפט העליון נהפכה הקביעה ונפסק כי ירידת ערך בשיעור כזה עוברת את תחום הסביר בנסיבות הענין, ועל כן יש להעניק בגינה פיצוי מלא (ע"א 210/88 החברה להפצת פרי הארץ בע"מ נ' הועדה המקומית לתיכנון ולבנייה כפר סבא ואח', פ"ד מו(4) 627). החלק החשוב ביותר בפסק הדין נוגע לפרשנות המצמצמת, שניתנה לפטור שבתחילת הסעיף, לגבי פגיעה שאיננה עוברת את תחום הסביר. בית המשפט מבהיר כי נקודת המוצא היא שפגיעה ברכושו של הפרט גוררת חיוב בפיצוי. בית המשפט מכיר בכך שסעיף 200 כולל "שסתום בטחון", שנועד לשלול את הפיצוי על חלק מן הפגיעות. ואולם, בעת עריכת האיזון בין אינטרס הפרט ואינטרס הרשות והציבור, זכות הפיצוי שבסעיף 197 היא הכלל, בעוד ששלילת הפיצוי בסעיף 200 היא חריג שיש לפרשו בצמצום.

בית המשפט פסק כי הגורם החשוב ביותר לעניין השאלה אם הפגיעה עברה את תחום הסביר, הוא שיעור ירידת הערך. לסוג הפגיעה לחשיבות פחותה יותר, ואין להשתמש בו כעילה לפטור מפיצוי בגין נזק העובר את תחום הסביר. במהלך הזמן, ובמיוחד לאחר חקיקת חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, הנטייה לצמצם את תחום ירידת הערך הנחשבת לסבירה הלכה וגברה. בתי המשפט קבעו כי ירידת ערך בגבולות של 20% (עניין ברעלי), 15% (עניין רישפון) ואף 10% (ע"א 974/91 עמיד,

חברה קבלנית לבנין נ. הועדה המקומית לתיכנון ולבנייה זמורה, פ"ד נ (5) 104). מהווה פגיעה בלתי סבירה שיש לפצות עליה.

בשנת 2002 דן בית המשפט העליון בהרחבה בסעיף 200 במסגרת פסק הדין בענין הורוויץ (ע"א 3901/96 הועדה המקומית לתיכנון ולבנייה רעננה נ. יהודית הורוויץ פ"ד נו (4) 913). בעניין זה, נדונה תביעה לפיצויים בגין ירידת ערך בשיעור של 11.8% הנובעת מאישורה של תוכנית שצמצמה את זכויות הבנייה על המקרקעין מ- 5 יח"ד על עמודים ל- 4 יח"ד. בית המשפט העליון, ניתח את הפטור האמור בסעיף 200 בצורה מקיפה וקבע כי מבחן הסבירות שבסעיף זה הוא מבחן כלכלי הנגזר משיעור ירידת הערך של המקרקעין. פגיעה העולה על 2%-3% תחשב לבלתי סבירה ויש לפצות עליה. לנוכח משמעות הדברים נביאם בלשונו של כב' השופט טירקל:

"הדעת - וחוק היסוד - אינם סובלים עוד שהנפגע לא יזכה בפיצוי הולם עבור הנישול או הפגיעה, אלא אם כן זאת היתה פגיעה מזערית שבמזערית (De Minimis) פגיעה של מה בכך, "זוטי דברים". רק פגיעה שכזאת תיחשב ב"תחום הסביר", כאמור בראש סעיף 200 לחוק... שיעור ירידת ערך של מקרקעין, שניתן לראותו כפגיעה מזערית שהרשות פטורה מלפצות בעבורו, הוא כדי 2% - 3% לכל היותר"

לאור חשיבותה של הסוגיה, החליט נשיא בית המשפט העליון להיענות לבקשה לדון בנושא זה במסגרת של דיון נוסף (דנ"א 1333/02, 1346/02 הועדה המקומית לתיכנון ולבנייה רעננה נ. יהודית הורוויץ, פ"ד נ"ח (6) 289). הדיון נערך בפני הרכב מורחב של שבעה שופטים. על דעת כל ההרכב הוחלט כי על הוועדה לפצות את המשיבה. עם זאת, דעות השופטים נחלקו בעניין פרשנות המונח "עובר את גבות הסביר".

המשנה לנשיא (בדימ') אור, הנשיא ברק והשופטים ריבלין ומצא, גרסו כי בחינת קיומו של תנאי הסבירות לפי סעיף 200 לחוק תיעשה באמצעות עריכת איזון ראוי בין זכות הקניין מזה לבין אינטרסים של טובת הציבור מזה. לדעתם, אין לנקוט אמת מידה קבועה (2% - 3% ואולי יותר), אלא יש לבחון את "גבול הסביר" על פי שלושה יסודות:

- א. שיעור ירידת הערך – ככל ששיעור ירידה בערך המקרקעין הוא גבוה יותר, כך גדל הסיכוי כי הפגיעה תחשב כלא סבירה בנסיבות העניין.
 - ב. מידת "פיזור הנזק" – ככל שהפגיעה היא מסוג הפגיעות השכיחות, המתפזרות על חלק ניכר מהאוכלוסייה ומהוות חלק מהסיכון של התיכנון עצמו, ניתן לראותה שאיננה עוברת את תחום הסביר בנסיבות העניין.
 - ג. אינטרס ציבורי חיוני הגלום בתוכנית – ככל שאינטרס זה חריף יותר, כך גדל הסיכוי כי הפגיעה בקניין תחשב כסבירה בנסיבות העניין.
- (ראו דברי המשנה לנשיא כב' השופט ת. אור, שם, עמ' 942-944)

ביישום התיאוריה על עובדות המקרה הנדון, הפגיעה לא עוברת את תחום הסביר, אך בנסיבותיו המיוחדות של המקרה מן הצדק לשלם למשיבה פיצויים, כהוראת הסעיף.

לעומת זאת, השופטים חשין, טירקל והשופטת (בדימי) דורנר שמו את הדגש על היותה של זכות הקניין במקרקעין הנפגעים זכות יסוד אשר מן הראוי לתת לה משקל יתר בין שאר השיקולים העומדים לבחינה. כך, שיקול פיזור הנזק והשיקול העקרוני של האינטרס הציבורי הגלום בתוכנית זוכים למעמד של שיקולים משניים לשיקול הצדק המתקן, אשר הינו השיקול העיקרי כאשר נפגעה קרקע פגיעה משמעותית. על פי גישה זו, הפגיעה במקרקעין במקרה זה הינה פגיעה העוברת את תחום הסביר ולכן מזכה בפיצויים.

נראה אם כן, כי על אף שהמסקנה אליה הגיע בית המשפט בדיון הנוסף בעניין הורוויץ היא כי על הועדה המקומית לשלם פיצויים בגין ירידת הערך, הרי שעדיין נותרה מחלוקת בשאלת המשקל שיש לתת לכל אחד מן היסודות האמורים. על פי גישה אחת יש לראות בבסיס הדברים את הציבור ופחות את האדם הנפגע, בעוד שעל פי הגישה השנייה על בית המשפט לשוות לנגד עיניו בעיקר את האדם הנפגע ופחות מכך את ציבור (ראו בענין זה גם טירקל, 2002).

מבחן הצדק

צמצום האפשרות לשלול את הפיצוי לפי סעיף 200 התבטא גם בפירוש שניתן למבחן הצדק או, בלשון הסעיף – "אין זה מן הצדק לשלם לנפגע פיצויים". אמת מידה זו זכתה למעט מאד פרשנות בפסיקה. סייג זה פורש כמיועד בעיקר להרחיב את זכות הפיצוי, כלומר לחייב תשלום מכוח שיקולי צדק גם כשהפגיעה איננה עוברת את תחום הסביר. השאלה מה הם שיקולי הצדק שיש להתחשב בהם לצורך תשלום הפיצויים איננה שאלה קלה, ומהותם של שיקולים אלה טרם הובהרה כל צרכה. בפסק הדין פרי הארץ, בו נדון עניין זה לראשונה בצורה מקיפה קובע בית המשפט כי:

" שלא כמו מבחן הסבירות, הקבוע בסעיף 200, שהוא ככלל כמותי באופיו, מבחן הצדק הוא מבחן פתוח וגמיש, ויכול מעצם טיבו לכלול מגוון שיקולים. רשימת השיקולים היא פתוחה ומשתנה ממקרה למקרה, על פי העובדות הקונקרטיות הנחשפות לפני בית המשפט בענין שנדון לפניו... כל נסיבה עשויה להיות רלוונטית לשאלת הצדק, הכל על פי שיקול דעתו הרחב של בית המשפט". (שם, 655)

אנו סבורות כי יש מקום להתערבות המחוקק בפירוט השיקולים אשר יש לקחת בחשבון לעניין סעיף זה ואין להותיר זאת רק בידי בית המשפט או ועדות הערר. כך או כך, אין לצמצם שיקולים אלה לשיקולים אובייקטיביים הלוקחים בחשבון את נתוני המקרקעין בלבד, אלא יש להרחיבם כך שהם יכללו גם שיקולים סובייקטיביים כגון נסיבות אישיות של בעל המקרקעין, וכן נסיבות הקשורות למערכת היחסים שבינו לבין הרשות (עמדה זו מוצגת בהרחבה בספרו של דגן, ת. 1997).

בהחלטות מאוחרות לפסה"ד בעניין הורוויץ יצקו ועדות הערר תוכן משלהן ופרשו את הפטור האמור בסעיף 200 בהתאם לנסיבות העניין. ככל שהצליחה הועדה

המקומית להוכיח את חשיבותה ונחיצותה לציבור של התוכנית הפוגעת, כך נוטה יותר ועדת הערר ליתן את הפטור. כך, למשל, פטרה ועדת הערר את הועדה המקומית מתשלום פיצויים כאשר הפגיעה היתה מזערית (2.7%) והתוכנית נועדה להרחיק בתים מתוואי קו מתח גבוה (ערר (מרכז) 117/03 **ברנהולץ יעקב ורונית נ.** הועדה המקומית "מרכז" (החלטה מיום 10.8.03). ועדת הערר אישרה פטור גם כאשר לא הוכחה נחיצותה הציבורית של התוכנית, מהטעם שירידת הערך היתה מזערית (1-2%) (ערר (מרכז) 125/02 **מרקוביץ אסנת ואח' נ.** הועדה המקומית עמק חפר [החלטה מיום 12.9.04]. בעניין זה, הבהירה הועדה כי ירידת ערך מזערית היא בגדר זוטי דברים (DE MINIMIS). פגיעה כזו מצויה בטווח של סטייה סבירה של שמאות, ומעמידה בספק את התביעה. לטעמה של ועדת הערר אין זה מסר נכון וראוי כי פגיעות מסוג זה, אפילו אם הן נכונות, יעסיקו את המערכת כולה ויטילו עליה מעמסה שאינה בפרופורציה לפגיעה. עם זאת, הועדה סברה כי אין מקום לפטור באותם מקרים בהם הליכי אישורה של התוכנית לא אפשרו לעוררים להביא עמדתם בפני מוסדות התיכנון, וכאשר ירידת הערך הינה מעל ל-5%.

היוצא הוא כי לאחר שהתובע הוכיח את עובדת הפגיעה במקרקעין בבעלותו ואת שיעור הפגיעה, עובר נטל הראיה לרשות התכנונית להוכיח כי המקרה נופל למגבלותיו של סעיף 200 לחוק. על הרשות הרוצה לחסות תחת כנפי סעיף 200 מוטל נטל הראיה להוכיח את שלושת היסודות: שהפגיעה כלולה באחת הפסקאות שבסעיף 200, שהפגיעה אינה עוברת את מחסום הסבירות ושאינן זה מן הצדק לפצות על הפגיעה.

פרופ' דגן (2005) מותח ביקורת על פסיקת בית המשפט העליון בדיון הנוסף בעניין הורוויץ. לטעמו, הנורמות המשפטיות או הערכיות אשר נקבעו בפסק הדין הן עמומות. לגישתו, מוטב שהמשפט הישראלי ימשיך במסלול של קביעת כללים טכניים כפי שנעשה בפסק הדין בעניין פרי הארץ (קביעת אחוז מסוים אשר מהווה את "תחום הסביר"). אין זה נכון להשאיר שיקולים אלה להפעלה פרטנית על פי נסיבותיו של כל מקרה ומקרה. שלושה נימוקים מביא דגן לעדיפות משטר הכללים:

א. **צמצום התלות בשיקול הדעת של הרשות** – משטר כללים יוצר מצב בו הכללים ברורים וידועים לפרט. יש בכך גם כדי לחזק את הקשר והאמינות ביחסים שבין הפרט והרשות.

ב. **ודאות** - זו מעודדת תיכנון והשקעה ועל כן היא מהווה זרז לצמיחה כלכלית, ויש בה כדי להוזיל את עלויות ההתדיינות המשפטית, ואף לחסוך את עצם קיומה.

ג. **קידום השוויון** - בכך מצטמצמת האפשרות כי שיקולים בלתי ענייניים, הקשורים לזהותם של הצדדים, ישפיעו על ההחלטות בעניינם.

דגן אינו סבור כי מציאות של קביעת כללים הינה נטולת בעיות, אלא שבהקשר זה נראה כי היתרונות עולים על החסרונות. ניתן ליצור מספר מוגבל של כללים שאפשר להפעילם ושיש בהם כדי להחליף את שיקול הדעת הפרטני, המגיע לאחר מעשה התיכנון, כפי שמותווה בפסיקה. בספרו, מתווה דגן את הדרך לקביעת כללים אלו ולשילוב הפרמטרים השונים הרלוונטיים בקביעתם (ראו שם, עמ' 175-167).

המימצאים בדבר סכום הפיצוי ביחס לסכום התביעה

בעבודתנו בחנו את שיעור הפיצוי הנפסק לתובע. מאחר וסכומי התביעות הנומינאליים משתנים מאד בין התביעות (החל מעשרות אלפי דולרים ועד מיליוני דולרים) בחנו את הצלחת התביעה על פי החלק היחסי שנפסק לזכות התובע מתוך סה"כ התביעה.

במחקרנו מצאנו כי תיקים רבים הסתיימו בהסכמה. הסכמות הצדדים בדרך כלל אינן עוסקות בסכומי כסף המשולמים לתובע ע"י הועדה המקומית או הגורם המשפה, כי אם מתייחסות לשינוי תכנוני, ניווד זכויות, תוספת זכויות, פטור או הפחתת היטל השבחה¹⁰ ושילוב של האמור לעיל גם יחד. בתיקים בודדים מצאנו גם הסכמה לתשלום סכום קצוב.

על מנת שניתן יהיה להתייחס למשתנה זה בצורה סטטיסטית, ומאחר ובחנו את הצלחת התובע על פי החלק היחסי שנפסק לזכותו מתוך סכום התביעה שתבע, קבענו כי תיק שהסתיים בהסכמה נראה אותו כמי שקיבל 60% מסכום תביעתו. קביעה זו מתבססת הן על תיקים אשר הסתיימו בפועל בתשלום 60% מסכום התביעה, והן זאת מתוך הנחה כי זהו סדר הגודל עליו יסכים תובע להתפשר על מנת לחסוך בזמן ולקצר את ההליך. מצד שני גם הועדה המקומית ככל הנראה לא היתה מגיעה להסכמה אילו סברה כי בסופו של דבר התביעה תדחה ע"י ועדת הערר.

בכל התיקים שנבדקו, לא נמצאה ולו תביעה אחת אשר **התקבלה במלואה**. נתון זה מעיד על "כללי המשחק" לפיהם התביעות מוגשות בסכומים מופרזים על מנת להרשים את הועדה המקומית ומתוך תקווה לקבל לפחות חלק מהסכום הנתבע. המשמעות היא כי נפתח פתח רחב למשא ומתן בין הצדדים כאשר מגיע הדיון לפתחו של השמאי המכריע, וחוסר אמון של כל הגורמים המעורבים בתהליך בסכומים הנקובים בתביעות.

ממצאי המחקר עולה כי במרבית התיקים בהם מתקבלת החלטת ועדת הערר בדבר קבלת התביעה בחלקה, שיעור הפיצוי מסכום התביעה מגיע בממוצע לכדי **38% מסכום התביעה המקורי**. כאשר לקחנו בחשבון גם את התיקים בהם הגיעו הצדדים להסכמה (ובהנחה כי הסכמה זו מבטאת פיצוי בשיעור 60% מסכום התביעה), מצאנו כי שיעור הפיצוי מגיע בממוצע לכדי- 47% מסכום התביעה.

אם ניישם ממצאים אלה ביחס להיקף סכומי התביעות ולשיעור התביעות המתקבלות, ניתן יהיה להעריך (באומדן משוער וכללי ביותר) את היקף "הסיכון" הרובץ לפתחן של הועדות המקומיות עקב התביעות התלויות ועומדות כנגדן.

כאמור, 55.5% מן התביעות מתקבלות, דהיינו, מתוך כ- 400 מליון דולר נותרו כ- 222 מליון דולר. מתוכם, שיעור הפיצוי מגיע לכדי 47% בממוצע, דהיינו, בגין התביעות אשר הוגשו בעשור האחרון תשלמנה הועדות המקומיות במחוז המרכז כ- 100 מליון דולר.

נשוב ונציין כי הערכה זו היא, ככל הנראה, על הצד הנמוך והזהיר, שכן תיקים בהם היו מעורבים תובעים רבים (ועל כן אף סכום התביעה הכולל בהם היה גבוה) לא

¹⁰ בין אם לגבי השינוי התכנוני העתידי ובין אם לגבי התוכנית הנוטען שהיא פוגעת.

נכללו במחקר עקב מורכבותם ומשך הזמן הארוך אשר נדרש לבירורם. עוד נדגיש כי אמנם אין בידינו אומדנים לגבי המחוזות האחרים אך לא נסתכן אם נניח שהסכום הארצי הוא לפחות פי שניים.

כאשר בחנו את לוחות הזמנים לתהליך כולו, וערכנו התייחסות בקרב הנבדקים אשר קיבלו פיצויים, נמצא מתאם מובהק בין סכום התביעה לבין משך ההליך כולו.¹¹ כלומר ככל שסכום התביעה גדול יותר, כך משך זמן הדיון ארוך יותר.

הסבר אפשרי לכך הוא, שתביעה בסכומים גדולים משפיעה על אופן התגוננות הועדה המקומית מפניה. כלומר, כאשר הועדה המקומית נוכחת כי תתקשה לעמוד בפיצוי בסכום גבוה כל כך, היא תשתמש בשירותיהם של בעלי מקצוע טובים ותעשה מאמץ גדול יותר להתגונן מפני התביעה. בשל כך מתארך ההליך.

לסיום חלק זה נציין ממצא מעניין נוסף. מצאנו מתאם מובהק בין סכום התביעה לבין שיעור הסכום שנפסק.¹² מתאם זה הוא שלילי, דהיינו, ככל שסכום התביעה גדול יותר, שיעור הפיצוי מתוך סכום התביעה אשר נפסק בסופו של ההליך - נמוך יותר.

תוצאה זו מלמדת כי סכומי התביעה מופרזים ואינם משקפים את ירידת הערך האמיתית של המקרקעין. נראה כי על שמאי המקרקעין להפנים זאת ולערוך את שומותיהם בזהירות רבה יותר על מנת לשקף את ירידת הערך האמיתית. בכך יצא התובע נשכר פעמיים: צפיותיו ביחס לפיצוי המגיע לו תהיינה קרובות יותר למציאות, ותביעתו תוכל להתברר בזמן קצר יותר.

שיפוי הועדה המקומית

המחוקק הטיל את חובת תשלום הפיצויים על הועדה המקומית במסגרת סעיף 197 לחוק. על כן, מי שסבור כי נגרם לו נזק בעקבות אישורה של תוכנית רשאי לתבוע את הועדה המקומית ואותה בלבד.¹³

עיגון חובת השיפוי בדין ויישומה - כללי

במסגרת תיקון מס' 37 לחוק התיכנון והבנייה משנת 2004, התווסף סעיף 119 לחוק. סעיף זה קובע חובת שיפוי של מגיש תוכנית דרך¹⁴ לועדה המקומית. אין מדובר בשיפוי מלא כי אם בשיפוי בשיעור 70% בלבד. בדברי ההסבר להצעת החוק נאמר במפורש כי מוסדות התיכנון נמנעים מלסיים את הליכי אישורן של תוכניות לדרכים ומסילות ביוזמת המדינה בשל החשש לתביעות לפיצויים לפי סעיף 197 לחוק. זהו הנימוק לקביעת חובת שיפוי בחוק.

¹¹ TAU=0.25, P<0.05

¹² TAU=-0.33, P<0.01

¹³ חריג לענין זה הוא משק הגז הטבעי תשס"ב - 2002 בו נקבע במפורש כי התביעה לפיצויים בעקבות אישורה של תוכנית המתווה קווי הולכה - תוגש כנגד בעל הזכיון ולא כנגד הועדה המקומית. זאת בשל שיפוי מלא של הועדה המקומית ע"י בעל הזכיון

¹⁴ מונח זה מוגדר בסעיף 1 לחוק. באופן כללי זוהי תוכנית לדרך הכלולה בתוכנית מתאר ארצית לדרכים או למסילות ברזל.

הכרת המחוקק בגורמים המשפיים את הוועדות המקומיות בגין הפיצויים אשר חויבו לשלם, וצירופם של גורמים אלה לדיון בתביעות לפיצויים נתן משנה תוקף לזכות הפיצוי מאחר והגורם הנהנה מן התוכנית או היוזם את התוכנית הוא הנושא בנטל הפיצויים ולא הוועדה המקומית בלבד, אשר לעיתים כלל איננה שותפה לתיכנון עצמו, ובדרך כלל אין הפרוטה מצויה בכיסה.

בשנים האחרונות, הולכת ורווחת התופעה של שיפוי הוועדה המקומית¹⁵ גם על ידי גורמים פרטיים. השיפוי מתבצע בדרכים שונות - בהסכם, באמצעות הפקדת כתב התחייבות או על ידי קביעה מפורשת בהוראות התוכנית. נושא זה מעלה שאלות רבות וראוי לבחינה מעמיקה¹⁶ ועל כן נעסוק בכך רק על קצה המזלג.

העמדות השונות כלפי חובת השיפוי וחוקיותו של הסכם השיפוי

בספרות האקדמית יש מעט מאד התייחסות לנושא השיפוי, קשה למצוא חשיבה תיאורטית ואף הפסיקה העקרונית מועטה ביותר. לפיכך נביא את העמדות ביחס להעברת נטל הפיצוי לידי היוזם הפרטי, כפי שמצאנו, גם אם לעיתים נאמרו אגב דיון בנושא אחר.

המצדדים בהעברת נטל הפיצוי רואים בהסכמי השיפוי ביטוי בלתי נמנע ליחסי הכוחות של תהליכי התיכנון (אלתרמן וויטק, 1996). מקום בו גם היוזם נהנה מן התוכנית, אין מניעה לדרוש ממנו כי ישלם את הפיצוי אשר נגרם לניזוקים ממנה.

גישת הביניים (לוינסון-זמיר, 1995, אלסטר-פנחסי, 1986) מאפשרת את חיוב היוזם בשיפוי הוועדה המקומית במקרים מסוימים אך לא בכלם. על פי גישה זו, יש להבחין בין תוכניות שונות. תיכנון נקודתי המעניק זכויות בנייה מיוחדות ליוזם באופן המאפשר לו הקמת פרויקט בעל רווח כלכלי, מצדיק דרישה לשיפוי הוועדה המקומית. לעומת זאת, כאשר התוכנית נעשית לרווחת הכלל, אין מקום להסכם שיפוי (גם אם יזם התוכנית יהנה ממנה). על פי גישה זו מוצדק להעביר לפרט מסוים את מימון התביעות לפיצויים רק אם הוא המוטב העיקרי הנהנה מאותן הוראות הגורמות לפגיעה באחרים.

לעומת גישות אלו, עמדת עמדה המתנגדת כליל להעברת נטל הפיצוי מן הוועדה המקומית לאחרים (נמדר, 2002). על פי גישה זו, החובה הקבועה בסעיף 197 לחוק היא חובה מוחלטת שלא ניתן להתנות עליה. המחוקק אף צייד את הוועדות המקומיות במקור למימון התביעות – גביית היטלי השבחה, ועל כן מתן רשות לוועדה המקומית להעביר את החיוב בתשלום הפיצויים כמוה כהטלת מס ללא הוראה מפורשת של המחוקק. על הוועדה המקומית המאשרת תוכנית נקודתית שהנהנה העיקרי ממנה הוא היוזם, לכלכל מעשיה בתבונה ולבחון באם היטל ההשבחה הצפוי עולה על שיעור הפיצויים הצפויים. אם נזקה של התוכנית עולה על התועלת הצפויה ממנה - כי אז מוטל על מוסד התיכנון למנוע מהיוזם את אישור התוכנית¹⁷.

¹⁵ וראו על כך בהרחבה להלן בממצאי המחקר, עמ' 43

¹⁶ בענין זה נערכה עבודתם של רחל אלטרמן וטל צפירי אשר טרם פורסמה.

¹⁷ שאלה כבדת משקל נוספת העולה מכאן היא באם רשאי היוזם אשר משפה את הוועדה המקומית לקזז מתשלומים אלה את היטל ההשבחה ששולם על ידו לוועדה המקומית

יתר על כן, בהעברת נטל הפיצוי קיים חשש ממשי כי יעשה שימוש לרעה בכלי זה להשגת מטרות זרות. החשש הוא להפעלת לחצים בלתי סבירים כנגד יזם התוכנית. כך, למשל, עלולה הועדה להתנות הפקדת התוכנית בקבלת כתב שיפוי, כאשר היזם נאלץ להסכים לכך על מנת למנוע עיכוב הפרויקט והעלויות הכרוכות בכך. בסיטואציה בה היזם משפה את הועדה, קיים גם חשש כי הועדה המקומית תסכים לתשלום הפיצוי ולא תשקיע מאמצים בהגנה מפני תביעת הפיצויים רק בשל כך שהיא איננה נושאת בנטל התשלום.

שאלת עצם חוקיותו של הסדר השיפוי נדונה בבית המשפט העליון אשר הכיר לא אחת בהסכמים בין ועדה מקומית לתיכנון ובנייה לבין יזם, לפיהם מתחייב היזם בתשלום פיצויים בגין פגיעות העלויות להיגרם כתוצאה מהתוכנית באמצעותה מבקש אותו יזם להפיק רווחים (ראו למשל ע"א 210/88 החברה להפצת פרי הארץ בע"מ נ' הוועדה המקומית לתיכנון ולבנייה כפר-סבא, פ"ד מו(4) 627, 641; בג"ץ 7250/97 סולימאני נ' שר הפנים, פ"ד נד(3) 783; עת"מ 657/02 סברנסקי צבי ואח' נ. יו"ר הועדה המחוזית ירושלים (מיום 8.5.03 טרם פורסם). בפסק הדין בבג"צ 1494/05 אהובה וינברג נ. הועדה המקומית ת"א (פסה"ד מיום 15.3.05) קבע בית המשפט במפורש כי:

"העברת נטל הפיצוי מהוועדה אל היזמים אינה משנה את הוראת סעיף 197 לחוק, לפיה חובת הפיצוי כלפי הנפגעים מתוכנית מוטלת על הוועדה המקומית לתיכנון ובנייה. יש להבחין בין החובה הסטטוטורית המוטלת על הוועדה כלפי בעל הזכות הנפגע מתוכנית, לבין ההסכמים שהוועדה המקומית עורכת עם היזם כגורם מעוניין, הנוטל על עצמו את החיוב בפיצוי כחלק מהתוכנית שהוא מפתח ומבצע, ואף אמור להפיק ממנה רווחים. לפיכך ראוי להפריד בין מערכת יחסים זו שבין הוועדה ליזם, ובין מילוי חובותיה של הוועדה על פי חוק כלפי הנפגע... אשר על כן, בהעדר עילה להתערבותו של בית משפט זה לביטול הסכמי השיפוי, העתירה נדחית"

מעמדו של הגורם המשפה בתביעות הפיצויים

מתוקף הסכם השיפוי, כתב ההתחייבות ואף בהסדרים בחוק בהם נקבעה חובת שיפוי, שותף הגורם המשפה בהליכי התביעה. ויודגש, העובדה שהגורם המשפה שותף להליכים איננה גורעת כהוא זה מזכויותיו של מי שחפץ לתבוע פיצוי. לעומת זאת, יש בכך הגינות בסיסית כלפי הגורם המשפה אשר עליו, בסופו של יום, מוטל הנטל הכלכלי הכבד.

המחוקק הכיר בצורך בשיתוף הגורם המשפה בהליכי התביעה, עת קבע במפורש בסעיף 119 ד' לחוק כי מגיש תוכנית הדרך יצורף ויהיה צד בכל שלבי הדיונים וההתדיינויות במוסד תיכנון, בבית משפט או בהליך בוררות בקשר לפיצויים לפי סעיף 197 וכן יהיה, לפי דרישתו, צד לכל הסכם בקשר לכך. החלטות הועדה המקומית והוועדה המחוזית בדבר גובה הפיצויים יינתנו בהסכמת מגיש התוכנית.¹⁸

¹⁸ אולם כאשר אין הסכמה בין הועדות המקומיות לבין מגיש התוכנית, יכריעו במחלוקת שר האוצר ושר הפנים.

עם השנים, החלו הועדות המקומיות לדרוש מיזמי התוכנית, הנהנים מפרותיה, להשתתף בעלות תשלום הפיצויים הנתבעים בעקבות אישורה של התוכנית אשר יזמו¹⁹.

בשנת 1996, במסגרת תיקון 43 לחוק הכיר המחוקק לראשונה בקיומו של גורם משפה. בתיקון זה ובחיקקה מאוחרת יותר²⁰, קבע המחוקק חובת שיפוי בשיעור שבין 70%-100% על גורמים שונים. אף מוסדות התיכנון עצמם נהגו לעיתים לקבוע בהוראות התוכנית חובת שיפוי לוועדת המקומית או לדרוש כתב שיפוי, כתנאי להפקדה או לאישורה של תוכנית. כך, למשל, מסרה רשות שדות התעופה כתב שיפוי לכל הועדות המקומיות שבתחום תמ"א 4/2 (נתב"ג 2000) ואלו הגובלות עימה. סכומי התביעות המתוארים בתרשים מס' 1, אך מדגישים את הבעיה הגדולה העומדת בפני הועדות המקומיות, ואת הצורך במימון התביעות על ידי גורם אשר הפרטה מצויה בכיסו.

המימצאים בדבר קיומו של גורם משפה בתיקי תביעות

מצאנו כי הדרישה לשיפוי הועדה המקומית הולכת ועולה בעשור הנבדק, ובהתאם לכך, כמות התיקים בהם היה גורם משפה עולה עם השנים. על אף העלייה החדה בשיעור התיקים בהם נמצא גורם משפה, עדיין קיימות תוכניות רבות בהם לא קיים גורם משפה והועדה המקומית נושאת בנטל הפיצוי לבדה. מתוך כלל התיקים הנבדקים נמצא כי ב- 67.5% לא קיים גורם משפה, בעוד שב- 32.5% בלבד קיים גורם משפה האמור להשתתף ביחד (או לבדו) עם הועדה המקומית בתשלום הפיצויים.

בעבודת המחקר מצאנו שכיחות גבוהה יותר של תביעות לפיצויים בהם קיים גורם משפה המסתיימות בפיצוי התובע (62.5%), לעומת תביעות לפיצויים בהם לא קיים גורם משפה (28.6%)²¹.

צדק חלוקתי - "תשלום" באמצעות זכויות בנייה

המחוקק הטיל את חובת תשלום הפיצויים על הועדה המקומית. אולם לעיתים קרובות מתקשה הועדה המקומית להתמודד עם הנטל הכלכלי הכבד. על כן, נמצאו דרכים חלופיות לפצות את אותם בעלי קרקע אשר ערך המקרקעין שלהם ירד בעקבות אישור תוכנית בנין עיר, שלא על דרך תשלום ממון. ה"תשלום" במקרה זה הוא בדרך של זכויות בנייה. קצרה היריעה מלפרט בעבודה זו את כל ההשלכות של תחום זה, אך נוכח חשיבותו מבחינת ממצאי המחקר נביא על קצה המזלג את עיקרי הדברים.

"תשלום" באמצעות זכויות בנייה מאפשר לבעל הקרקע ליהנות מפירות הנכס בבעלותו ביחד עם אישור התוכנית הפוגעת. כך נוצר מצב בו לכאורה "זה נהנה וזה

¹⁹ ראו מחקרם של צפירי ואלתרמן 2007 (טרם פורסם)

²⁰ חוק משק הגז הטבעי התשס"ב - 2002 - בו הוטלה חובת תשלום מלוא הפיצויים על בעל הרשיון שהתוכנית נועדה למתקניו, או סעיף 119d לחוק התיכנון והבנייה קובע שיפוי בשיעור 70% בתכניות דרך המוגשות ע"י המדינה או מטעמה.

²¹ בנייתו χ^2 נמצא הבדל מובהק בין קיומו של גורם משפה וסיום ההליך בקבלת פיצוי: $\chi^2 = 5.30, p < 0.05$.

לא חסר". מחד, הקופה הציבורית איננה נדרשת לשלם פיצוי כספי, מאידך, בעל הקרקע שמח בחלקו על אף אישורה של תוכנית אשר גורמת לירידת ערכם של המקרקעין.

שלוש דרכים ל"תשלום" באמצעות זכויות בנייה:

א. **הוספת זכויות בנייה "יש מאין"** במקרקעין אשר בבעלות התובע, בין אם ביתרת המגרש אשר לא נפגע ע"י התוכנית הפוגעת ובין אם במקרקעין אחרים בבעלות התובע. הועדה המקומית נותנת הסכמתה ולמעשה יוזמת תוכנית חדשה המוסיפה את זכויות הבנייה כמוסכם בין הצדדים. שני חסרונות עיקריים בשיטה זו. האחד הוא שיתכן כי אף התוכנית החדשה תגרום לירידת ערך למקרקעיו של אחר. במקרה כזה, תאלץ הועדה המקומית להמשיך ולפצות, הפעם בגין נזק תכנוני אחר. כך נוצר מעגל שוטה ללא מוצא. החסרון השני, נעוץ בעצם ההצדקה התכנונית והצורך האמיתי בתוספת זכויות הבנייה (ויסמן, 1997, לוינסון-זמיר, 1990). ניתן להניח כי לעיתים, מלבד הצורך בפיצוי לא קיימת הצדקה תכנונית בתוספת זכויות הבנייה.

ב. **הכללת המגרש הנפגע בתוכנית לאיחוד וחלוקה** תוך הסכמה כי לצורך תחשיב שווי המקרקעין במצב "הנכנס" לתוכנית האיחוד וחלוקה, יילקח בחשבון המצב התכנוני **טרם אישורה** של התוכנית הפוגעת. באופן זה נשמרות זכויותיו של בעל הקרקע כאילו מעולם לא אושרה תוכנית אשר גרמה לירידת ערכם של המקרקעין בבעלותו. החיסרון בשיטה זו הוא שעלות ירידת הערך מוטלת למעשה על יתר בעלי המקרקעין הכלולים בתוכנית האיחוד והחלוקה, עליהם להתחלק בזכויות הבנייה החדשות עם בעל קרקע נוסף, אשר אלמלא כן, לא היה משתתף בתוכנית (או שחלקו היה קטן יותר).

ג. **ניוד זכויות הבנייה** במקרקעין שנפגעו למגרש אחר בבעלות התובע. (Transferable Development Rights - TDR). ועדה מקומית, המעוניינת לבטל או לשנות לרעה זכויות בנייה קיימות במקרקעין של הנפגע, תאפשר לנפגע להעתיק את הזכויות למקרקעין אחרים המצויים ברשותו. בכך, תצא הועדה ידי חובתה לפצותו על הפגיעה התכנונית שנגרמה לו. השימוש בשיטת פיצוי זו עשוי לעורר בעיות שונות הן מבחינת הפן התכנוני והן מבחינת הפן הכלכלי שלה. הבעייתיות הכרוכה בשיטה מקום בו ניוד הזכויות אינו מוצדק מבחינה תכנונית, דומה מאד לאמור בעניין הוספת זכויות בנייה "יש מאין". כאשר מניידים את זכויות הבנייה מתווספת לכך הבעייתיות העולה בהתקיים פער בין שווי הזכויות המוענקות לנפגע בחלקת היעד לבין שוויין בחלקה המקורית. לבעייתיות שעשויה להתעורר מקום בו זכויות הבנייה מועברות לנפגע ללא מקרקעי יעד מסוימים ראו ע"א 151/87 רחמני נ' שמש הדר, **חברה קבלנית לבניין בע"מ**, פ"ד מג (3) 489, 504.

במעט מאוד מקרים נתן בית המשפט את דעתו לכך, והעניין טרם התברר לעומק. בפס"ד אשר מתייחס לנושא נקבע כי, ככלל, ראוי כי פיצוי עבור פגיעות תיכנון ייעשה בתשלום ממון ולא בהקניית זכויות שוות-ערך. זאת, מן הטעם שאין לאפשר מצב בו הרשות הציבורית מתנהלת, כדבר שבשגרה, בדרך של עריכת עסקות חליפין. דרך זו אינה מתאימה לשקיפות ולאחידות הנדרשות מניהול כספים של רשות ציבורית. יחד עם זאת, מאחר שחוק התיכנון והבנייה אינו מטיל איסור על ניווד זכויות בנייה, אין להטיל איסור גורף כזה בדרך שיפוטית: תיתכנה נסיבות שבהן תהיה הרשות התכנונית רשאית להשתמש בניוד כשיטת פיצוי, והשאלה אם ניווד זכויות במקרה ספציפי מהווה מהלך סביר, תיבחן על-פי נסיבותיו של המקרה הנתון (עע"מ 3030/03 אברהם לב נ. הועדה המחוזית לתיכנון ולבנייה באר שבע פ"ד נט (1) (851).

פרק 5: הפן המינהלי ומשכי זמן

להליך המנהלי תרומה ניכרת והשפעה משמעותית על התמורות בהיקפן ומאפייניהן של התביעות לפיצויים. נסקור תחילה את שינויי החקיקה ונזכיר, בתמצית, את ההליך עצמו.

מימד הזמן בבירור התביעות לפיצויים

מימד הזמן - מסגרת הדין

במסגרת תיקון מס' 43 לחוק מתייחס המחוקק ללוח הזמנים שהיה קיים בעבר, אשר יצר מצב בו נאלץ תובע להמתין שנים רבות עד אשר "זכה" לראות את כספי תביעתו. בתיקון זה נקבעו לוחות זמנים מוגדרים לבירור התביעות: הועדה המקומית נדרשת ליתן החלטתה בתוך 90 יום ממועד הגשת התביעה. אח"כ בידי מי שנפגע מהחלטת הועדה המקומית הזכות להגיש ערר על החלטה זו בפני ועדת הערר המחוזית וזאת בתוך 30 יום ממועד קבלת החלטה. במקרים בהם ועדות מקומיות לא עמדו בלוח הזמנים הוגש ערר לועדת הערר מתוך רצון לקדם ההליך.

ועדות הערר נתנו החלטות לפיהן אכן מוקנית להן הסמכות לדון בתביעות אלה משום שאי מתן החלטה במועד כמוהו כדחיית התביעה. דוגמאות לכך הן ערר (ת"א) הר 5169/02 **בובליל גיא ואח' נ. ועדה מקומית הרצליה** [החלטה מיום 22.7.02]; ערר (מרכז) 476/04 **דליה שוב ז"ל נ. הועדה המקומית לתיכנון ובנייה נתניה** [החלטה מיום 22.9.04]. גם במקרה בו החליטה ועדה המקומית "להקפיא" דיון בתביעה עד לקבלת פסיקת ביהמ"ש המחוזי בערעור שהוגש על ענין דומה החליטה ועדת הערר כי היה על הועדה המקומית לקיים דיון ענייני ואף העבירה השאלות השנויות במחלוקת לדיון בפני שמאי מכריע: ערר (מרכז) 048/01 **קיבוץ ניר אליהו נ. ועדה מקומית "דרום השרון ואח' [החלטה מיום 29.9.02]** גם בית המשפט לעניינים מנהליים היה שותף לעמדה כי בחלוף 90 יום בלא מתן החלטה של ועדה המקומית רשאי התובע לפנות לועדת הערר כאילו נדחתה תביעתו (ראו: עמ"נ 160/05 **אבוטבול משה ו- 249 אחרים נ. רשות שדות התעופה ואח' (מיום 25.7.05** טרם פורסם)).

על מנת לקצר ההליכים ולמנוע דיונים ממושכים בנושאים שאינם בתחום מומחיות בתי המשפט, צמצם המחוקק, גם את מידת הביקורת השיפוטית על החלטות ועדות הערר. בעוד שבעבר ניתן היה לתקוף את החלטות הועדות המחוזיות בכל דבר ועניין לרבות בנושאים שמאיים, תיקן המחוקק כי הפנייה לבית המשפט מוגבלת לנושאים

משפטיים בלבד. במקור, נקבע בתיקון 43 כי זכות הערעור היא לבית המשפט המחוזי.

עם הקמתם של בתי המשפט לעניינים מנהליים נקבע כי על החלטת ועדת הערר ניתן לערער בפני בית המשפט לעניינים מנהליים בתוך 45 יום ממועד קבלת ההחלטה.

המימצאים בדבר מימד הזמן בשלבי התביעה השונים

מימד הזמן נבחן על ידינו בשני מישורים: האחד - משך הזמן שחלף ממועד אישור התוכנית ועד להגשת התביעה על ידי התובע, והשני - משך הזמן הנדרש לטיפול מוסדות התיכנון השונים. מהו פרק הזמן הנדרש לתובע ממועד אישור התוכנית ועדת להגשת התביעה? האם התקופה של שלוש השנים מנוצלת עד תום או שמא מזדרזים התובעים בהגשת תביעותיהם? האם העברת הדיון העיקרי בתביעות לידי ועדת הערר גרם להתמשכות ההליך או לקיצורו? האם עומדים מוסדות התיכנון בלוח הזמנים שקבע המחוקק במסגרת תיקון 43 לחוק?

משך הזמן ממועד אישור התוכנית ועד הגשת התביעה

התביעות אשר נדונו בוועדה המחוזית הוגשו עוד בטרם תיקון החוק ועל כן היה על התובע להגיש תביעתו בתוך שנה ממועד אישור התוכנית אשר נטען כי גרמה לפגיעה במקרקעין. יחד עם זאת, בתקופה זו נהג שר הפנים ברוחב לב להאריך המועד להגשת התביעה. דוגמא בולטת לכך מצאנו בתביעה שבדקנו במסגרת המדגם ואשר הוגשה בחלוף 168 חודשים ממועד אישור התוכנית הפוגעת!

משנת 1996 ואילך, קבע המחוקק כי התביעה תוגש בתוך שלוש שנים ממועד אישורה של התוכנית הפוגעת. עדיין נותרה הסמכות בידי שר הפנים להאריך המועד אולם עתה נקבע כי עליו להתיר זאת רק "מטעמים מיוחדים שירשמו"²².

ממצאי המחקר עולה כי פרק הזמן **הממוצע** להגשת התביעה בכל התקופה עומד על 29 חודשים. בכל תקופת המחקר, רובן של התביעות הוגשו בתוך 36 החודשים הקבועים בחוק, ורק במקרים בודדים הותרה הגשת התביעה באיחור משמעותי.

משך הזמן עד לקבלת החלטת הוועדה המקומית

בין השנים 1993-1996 היה על הוועדה המקומית ליתן עמדתה בתביעה בתוך 4 חודשים. בתיקון 43 לחוק נקבע כי על הוועדה המקומית ליתן החלטתה בתביעה בתוך 90 יום.

כפי שהבהרנו לעיל, בחלק מן המקרים הוועדה המקומית כלל לא דנה בתביעה ולא נתנה החלטתה²³. התביעה הועברה לוועדה המחוזית או לוועדת הערר ונדונה על ידם.

במחקרנו מצאנו כי בכל תקופת המחקר, פרק הזמן **הממוצע** שחלף ממועד הגשת התביעה ועד להעברתה לוועדה המחוזית או לוועדת הערר עמד על 12.7 חודשים (זאת, בין אם ניתנה החלטת הוועדה המקומית ובין אם לאו). אף על פי כן, נמצאו

²² ראו הפסיקה לענין הטעמים בעמ' 52.

²³ ב- 25-23% מן התביעות כלל לא נתקבלה החלטה בוועדה המקומית

מקרים בהם היה על התובע להמתין 24 חודשים ומעלה עד לקבלת עמדת הועדה המקומית בתביעתו.

יצויין כי במסגרת תיקון 43 ניתנה לתובע האפשרות לפנות ישירות בידי התובע לפנות ישירות אל ועדת הערר/ועדה מחוזית בחלוף פרק הזמן הקבוע בחוק למתן החלטה של הועדה המקומית ולבקש דיון ענייני בתביעתו (סעיף 62(ב)) לחוק). ממצאי המחקר עולה כי, היו מקרים שבהם תובע אשר פקעה סבלנותו פנה למוסד התיכנון אשר בידו לבחון התביעה ולתת מענה לפנייתו, ואולם, ככלל, התובעים אינם ממהרים לעקוף את הדרג המקומי וממתינים לקבלת עמדתו.

משך זמן הדיון בועדה המחוזית

נזכיר כי עד לשנת 1996 קבעו הוראות החוק ותקנות התיכנון והבנייה (הגשת תביעה לפיצויים והדיון בה) תשל"א - 1971 כי על הועדה המחוזית לסיים הדיון בתביעה בתוך 60 יום מקבלתה מאת הועדה המקומית. במחקרנו מצאנו כי **בממוצע** ארך הטיפול הועדה המחוזית 26.3 חודשים, זאת לאחר שהורדנו מן התחשיב מקרה אחד בודד בו ארך הדיון 119 חודשים²⁴.

משך זמן הדיון בועדת ערר

בהתאם לחוק התיכנון והבנייה, התשכ"ה - 1965 ולתקנות התיכנון והבנייה (סדרי הדיון בועדות ערר לפי סעיף 198 לחוק), תשנ"ח - 1997, על ועדת הערר לקבל החלטתה בתוך 90 יום. מאחר וזוהי החלטה ראשונה, אזי רשאית ועדת הערר לדחות את התביעה, למנות שמאי מכריע או לקבל התביעה במלואה (החלטה אשר ככל הידוע לנו טרם נתקבלה ע"י ועדת ערר כלשהיא). כאשר ממנה ועדת הערר שמאי מכריע, אף בפניו מתקיים הליך בו נשמעים הצדדים. במסגרת תקנות התיכנון והבנייה (סדרי דין בבקשה להכרעה לפני שמאי מכריע או שמאי מייעץ), התשס"ט - 2008 נקבעו מועדים לדיון בפני השמאי המכריע ומתן החלטתו. על פי הוראות הדיון, על הדיון בערר על החלטת השמאי להסתיים תוך 90 יום נוספים.

במחקרנו מצאנו כי פרק הזמן **הממוצע** בו נמשך הדיון בועדת הערר עומד על 24 חודשים. יצוין כי נמצאו עררים אשר משך הדיון בהם ארך 94 ו- 102 חודשים, ועררים אשר הוגשו בשנת 2003 ועד חודש יוני 2006, מועד סיום המחקר, טרם ניתנה בהם החלטה. מאידך, נמצאו עררים אשר נדונו בתוך חודשים בודדים בלבד. בדרך כלל משך הדיון הקצר מעיד כי הערר נדחה ועל כן לא היה צורך במינוי שמאי מכריע, דיון בפני השמאי המכריע ודיון נוסף בפני ועדת הערר ביחס להחלטת השמאי המכריע.

²⁴ בתיק זה הסתיים הדיון רק בשנת 2005. הדיון בתביעה זו נמשך בידי הועדה המחוזית ולא הועבר לועדת הערר מאחר וכבר היה בעיצומו בעת תיקון החוק. בשל תיקון החוק ומיעוט התיקים בטיפול של הועדה המחוזית, לא המשיך המנגנון הקיים בטיפול בתביעות ועל כן התארך מאד הדיון בתביעה זו. אם נמנה גם תביעה זו בממוצע, יגיע משך הדיון הממוצע בועדה המחוזית לכדי 34 חודשים.

משך ההליך כולו

משך ההליך כולו בועדה המחוזית (ממועד הגשת התביעה לועדה המקומית ועד לקבלת החלטה סופית), על פי לוח הזמנים שקבע המחוקק היה צריך להיות 7.5 - 13.5 חודשים. אף על פי כן, מצאנו במחקרנו כי, פרק הזמן **הממוצע** עומד על 41.3 חודשים להליך כולו. כמחצית מן העררים הסתיימו בחלוף 28 חודשים או מעט פחות מכך²⁵. לשם השוואה, מחקרן של אלטרמן ונעים (1992) אשר בחן תביעות שהוגשו משנת 1965 ועד סוף השמונים מצא כי כמחצית מן התביעות הסתיימו בתוך 14 חודשים ממועד הגשתן.

משך ההליך כולו בועדת הערר (ממועד הגשת התביעה לועדה המקומית ועד לקבלת החלטה סופית) על פי לוח הזמנים שקבע המחוקק היה צריך להיות 4-6 חודשים. כאמור, המחוקק לא קבע לוח זמנים לדיון ולמתן החלטה ע"י השמאי המכריע. נתון זה, מאריך מאד את קצב קבלת החלטות ועדת הערר שכן אף על החלטת השמאי המכריע קיימת זכות ערר²⁶.

במחקרנו מצאנו כי פרק הזמן **הממוצע** החולף ממועד הגשת התביעה ועד לקבלת החלטה סופית של ועדת הערר הינו 38 חודשים. יחד עם זאת, יש לשים לב כי בחלק מן העררים משנת 2003 טרם ניתנה החלטה במועד סיום המחקר האמפירי (ביוני 2006). משך זמן הדיון בעררים אלה יגדיל את משך זמן הדיון הממוצע (מאחר ופרק הזמן הממוצע כבר חלף).

משך ההליך חורג מפרק הזמן שקבוע בחוק, בין אם מדובר בהליך אשר מתנהל בפני הועדה המחוזית, ובין אם מדובר בהליך המתנהל בפני ועדת הערר. הציפייה כי השינוי בחוק יוביל לקיצור הליכי הדיון בתביעה לפיצויים התבדתה. אדרבה, ההליך נמשך זמן ממושך יותר מעת שועדת הערר דנה בתביעות הפיצויים. אולם, יש לזכור כי התמשכות ההליך בועדת הערר מעידה, בדרך כלל, כי נתמנה שמאי מכריע, ואם כך, סבורה למעשה ועדת הערר כי יש עילת תביעה. כעולה מממצאי המחקר²⁷, בועדת הערר שיעור התביעות המתקבלות (לרבות בהסכמת הצדדים) גדול הרבה יותר מאשר בועדה המחוזית. נראה, אם כן, כי על אף שהדיון נמשך זמן רב יותר, עדיין יוצא ציבור התובעים נשכר מהעברת הסמכות לדון בתביעות הפיצויים מהועדה המחוזית אל ועדת הערר.

תיקוני חקיקה להסדרת ההליך המנהלי

בין השנים 2003-2006 נערכו תיקונים נוספים בחוק ובתקנות התיכנון והבנייה ביחס לדיון בתביעות לפיצויים. בתקופה זו החלה העלייה המשמעותית בכמות התביעות לתת אותותיה על המערכת התכנונית והמשפטית.

²⁵ במחקרן של אלטרמן ונעים מצאו נתונים שונים: כמחצית מן התביעות הסתיימו בתוך 14 חודשים ממועד הגשתן.
²⁶ ככל הנראה בשל כך, החלטת ועדת הערר למנות שמאי מכריע מסיימת למעשה את הטיפול מבחינת ועדת הערר. ככל שמוגש ערר על החלטת השמאי המכריע נפתח תיק ערר חדש המקבל מספר שוטף חדש - כך נמדד ע"י משרד הפנים ומערכות הביקורת לוח הזמנים לטיפול בתיק ערר רק עד לסגירת התיק ע"י מינוי שמאי מכריע ולמעשה, בשעה שטרם ניתנה החלטה בתביעה עצמה.
²⁷ ראו בעמוד 57.

תיקונים פרוצדורליים

בניסיון להתמודד עם כמות התביעות הרבה, בוצעו תיקוני חקיקה אשר עוסקים בעיקר בעניינים פרוצדורליים, במטרה לייעל את המערכת ולמקדה בעיקר ולא בטפל.

א. בתיקון מס' 65 משנת 2003 תוקן סעיף 198 ונקבע כי בעת הגשת ערר בגין תביעה בסכום העולה על 480,000 ₪ **תשולם אגרה בשיעור 2.5% מסכום התביעה**. מטרת תיקון זה היתה חיוב דיפרנציאלי באגרה על מנת למנוע מצב שבו מוגשות תביעות סרק או תביעות מנופחות. בדברי ההסבר להצעת החוק מובהר:

"על פי המצב כיום, פנייה לועדת ערר מכוח סעיף 198 לחוק התיכנון והבנייה, התשכ"ה-1965, אינה כרוכה בתשלום אגרה, על אף שמדובר בתביעה כספית המתבררת לפני מוסד שיפוטי. מצב זה מתמרץ הגשת תביעות מופרזות הנעדרות, לעתים, כל בסיס; כפועל יוצא, במקרים רבים נמנעים מוסדות התיכנון מלאשר תוכניות בשל החשש מהיקף התביעות הצפויות כתוצאה מאישור התוכניות. מוצע להטיל אגרה על הגשת ערר בדומה למצב הנהוג בבתי המשפט, אשר תביא להפחתה בהיקף העררים ובגובה סכומי הערר, ותמנע טיפול ממושך של ועדות הערר בעררים בסכומים מופרזים ובלתי מבוססים"

מטרה זו לא הושגה. על מנת להימנע מתשלום האגרה פוצלו התביעות לכמה עררים כאשר כל אחד מהם בנפרד הינו בסכום אשר אינו עולה על 480,000 ₪. הפיצול נעשה בין אם על פי בעלויות (כל אחד מבעליה של אותה חלקה מגיש ערר נפרד), ובין אם על פי חלקות (בעלים אחד של מספר חלקות מגיש ערר נפרד לכל חלקה). כך נוצר מצב בו לועדה המקומית הוגשה תביעה אחת אולם בפני ועדת הערר מונחים עררים רבים. כך, במקום ליעל את המערכת, תוצאת תיקון זה יצרה עררי סרק רבים אשר טרם התיקון היו מוגשים כערר אחד.²⁸

ב. בניסיון להתמודד עם בעיה זו, תוקן החוק בתיקון מס' 70 ונקבעה אגרה מעודכנת אשר תשולם בעת הגשת ערר על החלטת הועדה המקומית בעניין סעיף 197 לחוק. **שיעור האגרה נקבע בסכומים קבועים** על פי גובה סכום התביעה המצוין בערר²⁹ (סעיף 198 (ה) (1) (1) לחוק).

ג. הוענקה הסמכות לועדת הערר להטיל על המשיב בערר לשלם למגיש הערר **הוצאות בגובה סכום האגרה** וכן ניתנה לה הסמכות להטיל על צד לשלם לצד

²⁸ הלכה למעשה, כבר בעת קביעת מועד לדיון בעררים אשר פוצלו אך ורק על מנת להמנע מתשלום אגרה, נקבעו כל העררים לאותו המועד, והדיון בהם אוחד.

²⁹ כאשר סכום הערר אינו עולה על 500,000 ₪ תשולם אגרה בסך 837 ₪, כאשר סכום הערר עולה על 500,000 ₪ תשולם אגרה בסך 1,675 ₪.

השני את הוצאותיו בהליך (כולן או חלקן). כך, מוטלת למעשה עלות ההליך על הצד אשר עמדתו לא נתקבלה (סעיף 198 (ה)1(4)(5) לחוק).

ד. במסגרת תיקון מס' 74, שנחקק במסגרת תיקון חוק בתי משפט לעניינים מנהליים, בוצעו תיקונים נוספים אשר מטרתם ייעול ההליך מבחינה מהותית. הוענקה הסמכות ליו"ר ועדת הערר **להאריך המועד להגשת ערר מטעמים מיוחדים שירשמו**³⁰. בכך, ניתן מענה למקרים יוצאי דופן בהם לא היה בידי התובע לפנות במועד לוועדת הערר והוא עשוי היה להחמיץ את זכותו לקבל פיצוי רק בשל נסיבות טכניות – פרוצדוראליות.

תיקונים הנוגעים לטריבונלים

בנוסף, תוקנו תיקונים אשר התייחסו לטריבונלים אשר צריכים היו לקבל ההכרעה בתביעות הפיצויים:

א. בשנת 2006, במסגרת חוק ההסדרים במשק המדינה, תוקן **תיקון 76 לחוק**, שעניינו הקמת ועדות ערר אשר תתמקצעה בעררים העוסקים בסוגיות הכלכליות של תשלום פיצויים והיטל השבחה. בכך, נועד התיקון גם לפנות מזמנן של ועדות הערר העוסקות בעניינים התכנוניים. הפחתת העומס המוטל על הוועדות השונות, נועדה לסייע בקיצור ההליכים.

מאחר והעררים מתמקדים בסוגיות הכלכליות בתחום התכנוני, שונה הרכב הוועדות, כך שבמקום חמישה חברי ועדה ימנה הרכבן שלושה חברים בלבד. בראש הועדה יהיה עורך דין המצוי בענייני תיכנון ובנייה. שני החברים הנוספים הם נציג מתכנן המחוז ובעל תואר אקדמי בתחום הכלכלה הבקיא בענייני תיכנון ובנייה. הרכב זה מעיד על הצורך בהתמקדות בנושאים מקצועיים ומאפשר בחינה מדוקדקת של התביעות הן בהיבט המשפטי, הן בהיבט התכנוני והן בהיבט הכלכלי/שמאי. על כן, אין נציגי ציבור בין חברי הועדה. בסמכותה של ועדת הערר החדשה לדון ולהחליט בעררים על החלטות הנוגעות להיטל השבחה ולתביעות לפיצויים לפי פרק ח' ו- ט' לחוק וכן בתביעות על פי חוק משק הגז הטבעי התשס"ב – 2002. בהתאם להוראות החוק, קבע שר המשפטים, בהסכמת שר הפנים את סדרי הדין בפני ועדת הערר לפיצויים והיטל השבחה במסגרת תיקון שנעשה בשנת 2007 לתקנות התיכנון והבנייה (סדרי דין בוועדות ערר בעררים לפי סעיף 198 לחוק) התשנ"ח – 1998..

אף שבהתאם להוראות המעבר נכנס התיקון לתוקפו ביום 1.1.2007. בפועל, התאפשרה פעילותן של הוועדות התאפשרה החל מ- 1 במאי 2009, מועד בו נכנס מינויים של חברי הועדה לתוקף.

³⁰ בית המשפט נתן לביטוי זה בסעיף 197 (ב) לחוק משמעות ביחס לסמכותו של שר הפנים להאריך המועד להגשת התביעה לפיצויים "מטעמים מיוחדים שירשמו". ראו למשל בג"צ 156/01 מושב נווה ימין ארגון פועלים להתיישבות שיתופית נ. שר הפנים פ"ד נו 289 (5) 289; בג"צ 6817/04 חיים ודבורה פרחי ואח' נ. שר הפנים ואח' (מיום 11.4.05 טרם פורסם).

ב. ביולי 2008 נחקק **תיקון 84 לחוק** המסדיר את מוסד השמאי המכריע בתביעות לתשלום היטלי השבחה ובתביעות פיצויים על פי סעיף 197 לחוק. התיקון מבסס את מעמדו של השמאי המכריע ומסדיר את אופן פעולתו. הפעלתו של התיקון התאפשרה מראשית חודש מאי 2009, מועד בו מונו השמאים המכריעים על ידי שר המשפטים. אופן ניהול הדיון על ידי השמאי המכריע נקבע בחודש דצמבר 2008 במסגרת תקנות התיכנון והבנייה (סדרי דין בבקשה להכרעה לפני שמאי מכריע או שמאי מייעץ), התשס"ט-2008.

בעקבות התיקון, עומדות בפני נישום החולק על שומת ועדה מקומית לעניין היטל השבחה, שתי אפשרויות – הכרעה של שמאי מכריע כאשר המחלוקת היא על גובה החיוב או הכרעה של ועדת הערר לפיצויים והיטל השבחה, בין בשל מחלוקת על גובה החיוב או כל מחלוקת אחרת. ועדת הערר רשאית, אם היא מוצאת לנכון, לפעול למינויו של שמאי מייעץ. תיקון זה שם קץ לפרקטיקה של שינוי השומה במו"מ בין הצדדים או באמצעות פניה לשמאי שלישי.

העברת המחלוקת להכרעתו של השמאי המכריע נעשית באמצעות פניה ליושב ראש מועצת שמאי המקרקעין בבקשה לעשות כן. הכרעתו של שמאי מכריע תתפרסם באתר האינטרנט של משרד המשפטים ובאתר מועצת שמאי המקרקעין. בכך, מבקש התיקון להבטיח את מקצועיות ההליכים בפני השמאי כמו גם את השוויון והשקיפות בכל הנוגע להחלטות מסוג זה. נוכח אופיו המקצועי של התפקיד, הלכה היא כי "היקף ההתערבות בהחלטת שמאי מכריע הינו מצומצם ותיעשה רק במקרים יוצאי דופן" (ראו ערר מס' 9027/09+9026 ועדה מקומית לתיכנון ובנייה גזר וכביש חוצה ישראל נ' יד רמב"ם מושב עובדים של הפועל המזרחי להתיישבות חקלאית שיתופית בע"מ (מיום 20.1.10) והפסיקה המאזכרת בו).

תיקון זה, כקודמיו, מבקש להבטיח הליכים תכנוניים מקצועיים ויעילים, הנעשים ללא פניות בהסתמך על שיקולים רלוונטיים וענייניים.

הליך בירור התביעה

הליכי הבירור של תביעת הפיצויים נקבעו בסעיפים 197-198 לחוק ובתקנות התיכנון והבנייה המסדירות את סדרי הדין בועדה המקומית ובוועדת הערר - תקנות התיכנון והבנייה (הגשת תביעה לפיצויים והדיון בה) תשל"א – 1971; תקנות התיכנון והבנייה (סדרי הדין בועדות ערר בעררים לפי סעיף 198 לחוק), התשנ"ח – 1997. בירור התביעה יכול להיות בפני מספר ערכאות, כאשר בדרך כלל קבע המחוקק פרק זמן מוגדר להשלמת ההליך בכל שלב. בכל פורום בו נשמע התובע, מוגשות טענותיו בכתב וניתנת לו (או לאנשי המקצוע מטעמו) ההזדמנות לטעון ולהבהיר הדברים.

מעורבותה של הועדה המקומית בהליך – הדין והמימצאים

בהתאם לאמור בסעיף 198 (א) לחוק, הועדה המקומית מחויבת להודיע לכל מי שעלול להיפגע מקבלת התביעה על הגשתה של התביעה. הכוונה היא בעיקר לבעלי כתב שיפוי לועדה המקומית או למי שחייב בתשלום הפיצויים על פי כל דין אחר. כך

למשל, על פי סעיף 119 ד לחוק. על הועדה מוטל אף לתת הזדמנות למי שעלול להיפגע להשמיע את טענותיו.

בתוך 90 יום על הועדה המקומית להחליט באם לקבל, או לדחות את התביעה (סעיף 198 (ב) לחוק)³¹. על החלטה בדבר דחיית התביעה קיימת זכות ערר, הן לתובע והן למי שעלול להפגע, בפני ועדת הערר המחוזית בתוך 30 יום מקבלת החלטת הועדה המקומית (סעיף 198 (ד) לחוק).

כאמור, המחוקק הטיל על הועדות המקומיות לדון ולהחליט בתביעות לפיצויים. טרם תיקון מס' 43 לחוק היה על הועדה המקומית להביא עמדתה בפני הועדה המחוזית, ולאחר התיקון – על הועדה המקומית לקבל בעצמה החלטה בתביעה המוגשת אליה. למרות זאת, במחקרנו נמצאו תיקים בהם **לא ניתנה כלל** עמדתה של הועדה המקומית, בין אם כהמלצה לעדה המחוזית ובין בטרם פניית העורר לועדת הערר.

מצאנו כי במרבית התביעות החליטה הועדה המקומית לדחות התביעה. בכרבע מהן, לא ניתנה כלל החלטה ע"י הועדה המקומית:

23% מהתביעות לא נדונו כלל בועדות המקומיות.

5% מהתביעות עמדת הועדה המקומית היתה לקבל התביעה בחלקה.

72% מהתביעות עמדת הועדה המקומית היתה לדחות התביעה.

אם החליטה הועדה המקומית בדבר קבלת התביעה בחלקה, והתובע חולק על סכום הפיצוי שנקבע, ממנים הצדדים שמאי מכריע. מינוי השמאי ואופן הכרעתו יהיו בהתאם להוראות סעיף 198 (ה) לחוק. כאשר אין הסכמה על זהות השמאי המכריע ניתן לפנות לועדת הערר, ובסמכותו של יו"ר ועדת הערר למנות שמאי מכריע ואף לקבוע את שיעור השתתפות הצדדים בשכרו והוצאותיו של השמאי המכריע. על הועדה המקומית להודיע לשמאי המכריע אם יש מי שעלול להיפגע מקבלת התביעה. במקרה כזה, חייב השמאי לאפשר לאותו צד לטעון בפניו. המחוקק לא הגביל במועדים את משך הדיון בפני השמאי המכריע.

בירור התביעה בשלב הערר – הדין והמצאים

על החלטת השמאי המכריע רשאי כל אחד מן הצדדים אשר השמיע טענותיו בפניו לערר בפני ועדת הערר המחוזית בתוך 30 יום מקבלת החלטה. בהתאם לתקנות התיכנון והבנייה (סדרי הדין בועדות ערר בעררים לפי סעיף 198 לחוק), התשנ"ח – 1997, יש להגיש את הערר לועדת הערר בכתב. לדיון בערר יש לצרף את כל הצדדים אשר נשמעו בפני הועדה המקומית או השמאי המכריע, לפי העניין. המשיבים רשאים להשיב לערר בכתב בתוך 30 יום מקבלת כתב הערר לידיהם. יו"ר ועדת הערר רשאי להאריך המועדים הקבועים בתקנות, אולם זאת לכל יותר עד 60 יום נוספים.

בסיום שמיעת טענות הצדדים מוסמכת ועדת הערר להחליט בטענות המשפטיות. כן מוסמכת היא לקבוע באם יש מקום להמשך בירור הטענות השמאיות (ראו למשל עתמ 200/03 **בנימין חקק נ. ועדת ערר ת"א ואח'** (מיום 23.8.04, לא פורסם)).

³¹ ראו בעמ' 47 לעיל התייחסות לשאלת עמידת הועדה המקומית בלוח הזמנים המוקצב לה.

במידה וקיימת הצדקה להמשך הדיון, רשאית ועדת הערר למנות שמאי מכריע או שמאי מייעץ אשר ידון לעומק בטענות השמאיות המועלות ע"י הצדדים. על פי התקנות האמורות, החלטת ועדת הערר תינתן בתוך 60 יום מקבלת כתבי התשובה של המשיבים. בהתאם לסעיף 198 (ח) לחוק, על החלטת ועדת הערר ניתן לערער לבית המשפט לעניינים מנהליים בתוך 45 יום מקבלת ההחלטה.

בעבודת המחקר מצאנו כי, עם השנים ובעקבות הקמתן של ועדות הערר, חל שינוי משמעותי בהחלטה בתביעה. לאחר שמיעת טענות התובעים והועדות המקומיות, נתונה הסמכות בידי הועדה המחוזית או ועדת הערר (בהתאם לתקופה) להפנות את הצדדים לשמאי מכריע או לקבל ההחלטה על סמך החומר המונח בפנייה. ממצאינו מראים כי כאשר לא הוכחה זכות התביעה או כאשר המחלוקת בעיקרה משפטית, מתקבלת ההחלטה בלא פנייה לשמאי מכריע.

אנו חילקנו את החלטות הועדה המחוזית וועדת הערר (בהתאם לתקופה) לשני שלבים: השלב הראשון בו מתקבלת ההחלטה הראשונית באם לדחות התביעה כבר עתה או למנות שמאי מכריע; והשלב השני, בו ניתנת ההחלטה הסופית בתביעה³². מאחר שמדובר בשני גופים שונים נפרט את הממצאים גם על פי השנים טרם תיקון החוק ולאחריו, בכל אחד מן השלבים.

ההחלטה בשלב הראשון היא בעיקרה החלטה משפטית. כאשר התובע איננו מצליח להרים את נטל הראיה, ולהראות כי אכן קיימת עילת תביעה וכי מגיע לו פיצוי בגין התוכנית החדשה שאושרה, נדחית התביעה מבלי שמתקיים דיון בעניין סכום הפיצוי הנתבע, שכן דחיית התביעה מייתרת את הצורך בדיון זה.

ההחלטה בשלב השני, היא **ההחלטה הסופית** בתביעה. בתיקים בהם מונה שמאי מכריע או שמאי יועץ (לפי העניין), כוללת החלטה זו אף את סכום הפיצוי הסופי המגיע לתובע, במידה ואכן נפסק כי יש מקום לפצות את התובע.

שלב I

50.6% מהתביעות הועברו לדיון בפני שמאי מכריע/שמאי יועץ.

32.7% מהתביעות נדחו מטעמים אחרים ובלא מינוי שמאי מכריע.

17% מהתביעות הסתיימו בהסכמת הצדדים.

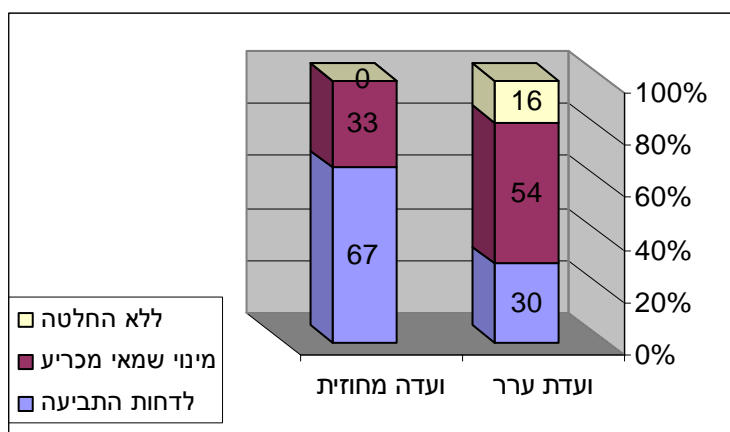
כאמור, בחנו במחקר את השוני בין החלטות הועדה המחוזית לבין החלטות ועדת הערר. שינויים אלה משמעותיים מאד ומעידים כי העברת ההכרעה בתביעות לפיצויים לועדת הערר מהווה משקל משמעותי, אם לא מכריע, בשינוי בהיקף תביעות הפיצויים בגין נזקי תיכנון. ממצאי המחקר מצביעים על הבדל ניכר בין שני מוסדות התיכנון הן בכמות התביעות שנדחו והן בכמות התביעות בהן נמצא כי אכן קיימת עילת תביעה ויש צורך במינוי שמאי מכריע.

המגמה ברורה מאד, הועדה המחוזית מקבלת בשני שליש מן התביעות את עמדת הועדה המקומית ודוחה את התביעה אף בלא מינוי שמאי יועץ. בכך למעשה מתקבלת הטענה המשפטית בעיקרה כי התובע לא גילה עילת תביעה. לעומתה, ועדת הערר מקבלת את עמדת הועדה המקומית בדבר דחיית התביעה רק בכשליש

³² כאשר כבר בשלב הראשון מתקבלת החלטה לדחות את התביעה אזי מדובר בהחלטה זהה בשני השלבים.

מן התביעות, וממנה שמאי מכריע בכמחצית התביעות. מינוי שמאי מכריע מעיד על עמדת ועדת הערר, כי אכן קיימת עילת תביעה **והתובע זכאי לפיצוי**, אך יש צורך לברר את **סכום הפיצוי המגיע** לתובע. בירור זה נעשה בפני השמאי המכריע.

תרשים מס' 2: החלטות ועדת מחוזית לעומת החלטות ועדת הערר בשלב 1



שלב II

בסופו של התהליך, אחרי פנייה לשמאי מכריע, (ולעיתים לאחר הגשת ערר על החלטת השמאי המכריע) מתקבלת ההחלטה הסופית בתביעה לפיצויים. החלטות אלה כוללות בתוכן אף את עמדת מוסד התיכנון ביחס לשאלת תחולת סעיף 200 בתביעה הנדונה, כך שקיימים מקרים בהם קבע השמאי המכריע סכום לפיצוי אולם מוסד התיכנון קבע בהחלטתו כי הועדה המקומית פטורה מלשלמו.

בכלל המדגם נמצאו הממצאים הבאים:

38% מן התביעות נדחו.

52% מן התביעות נתקבלה התביעה בחלקה³³.

10% מן התביעות טרם ניתנה החלטה³⁴.

בין השנים 1993-1996 - בועדה המחוזית:

75% מהתביעות נדחו

25% התקבלו בחלקן

בין השנים 1996-2003 - בועדת הערר:

בתביעות אשר נבדקו בועדת הערר נמצא סוג חדש של החלטה, אשר לא מצאנו בתביעות אשר נדונו בפני הועדה המחוזית: הסכמת הצדדים בדבר הפיצוי אשר

³³ בין אם ניתנה החלטה בדבר תשלום פיצויים ע"י מוסד התיכנון ובין אם הצדדים הגיעו להסכמה.

³⁴ בועדת הערר נותרו תיקים אשר טרם ניתנה בהם החלטה עם תום המחקר האמפירי בשנת 2006 - וזאת ביחס להחלטות בתיקי העררים משנת המדגם האחרונה (2003) בלבד.

ישולם לתובע³⁵. הדבר נובע משתי סיבות: האחת, השפעת החלטות בתי המשפט, אשר עם השנים פסקו לטובת התובעים ונתנו פרשנות מצמצמת ביחס להיקף הפטור מתשלום הפיצויים³⁶; והשנייה, מהחלטות ועדת הערר אשר בעצם העברת הדיון לשמאי המכריע כבר הביעה את עמדתה כי התובע גילה עילת תביעה ונותר לברר את סכום הפיצוי המגיע. במצב זה, קל יותר לצדדים להגיע להסכמה מאחר והדיון מתמקד בנושאים שמאיים/כלכליים, והצדדים יכולים להעריך את הסיכוי והסיכון בצורה ברורה יותר.

בשנים אלה מצאנו כי:

32% עררים נדחו.

23.5% נתקבלה התביעה בחלקה ונפסקו פיצויים.

32% מהעררים הסתיימו בהסכמת הצדדים.

12.5% טרם ניתנה החלטה.

ניתן להניח כי תיקים אשר הסתיימו בהסכמה הם למעשה תביעות אשר נתקבלו בחלקן. אנו מניחות כך כיוון שלתובע אין אינטרס להסכים על מחיקת/דחיית התביעה, בעוד שלועדה המקומית אין אינטרס לשלם את מלוא התביעה גם אם היא סבורה כי יש בתביעה ממש³⁷. על כן אנו מניחות כי הסכמות הצדדים הן סוג מסוים של פשרה בה מסכימה הועדה המקומית לקבל חלק מן התביעה התובע מוותר על יתרת תביעתו.

לפיכך, ערכנו תרשים נוסף בו ניתן לראות את חלוקת החלטות ועדת הערר כאשר תיקים אשר הסתיימו בהסכמה התווספו למניין התיקים בהם נתקבלה התביעה בחלקה³⁸. על פי אמות מידה אלה שיעור התביעות אשר התקבלו בחלקן עולה ומגיע לכדי 55.5% מסה"כ החלטות ועדת הערר:

32% מהעררים נדחו.

55.5% מהעררים נתקבלה התביעה בחלקה ונפסקו פיצויים.

12.5% מהעררים טרם ניתנה החלטה.

כאשר משווים את החלטות ועדת הערר אל מול החלטות הועדה המחוזית צף ועולה השינוי הגדול אשר התרחש בתקופת המחקר. **בעוד שהועדה המחוזית מצאה כי יש מקום לתשלום פיצויים רק ברבע מן התביעות אשר נדונו בפנייה, ועדת הערר סבורה כי מגיע פיצוי בלמעלה ממחצית התביעות אשר נדונו בפנייה!**

זהו מהפך משמעותי ביותר המשפיע הן על מוסדות התיכנון והן על התובעים עצמם. אם בעבר היו סיכוייה של תביעה לפיצויים להתקבל מוטלים בספק רב, הרי שעם

³⁵ יש לציין כי גם במחקרן של אלטרמן ונעים (1992) לא קיימת התייחסות להחלטות אשר התקבלו בהסכמת הצדדים, מעבר לאמירה כללית כי גם כאשר מתקבלת התביעה בחלקה ישנם מקרים בהם לא מדובר בתשלום בפועל אלא בפיצוי ע"י מתן קרקע חליפית או תיכנון חדש.

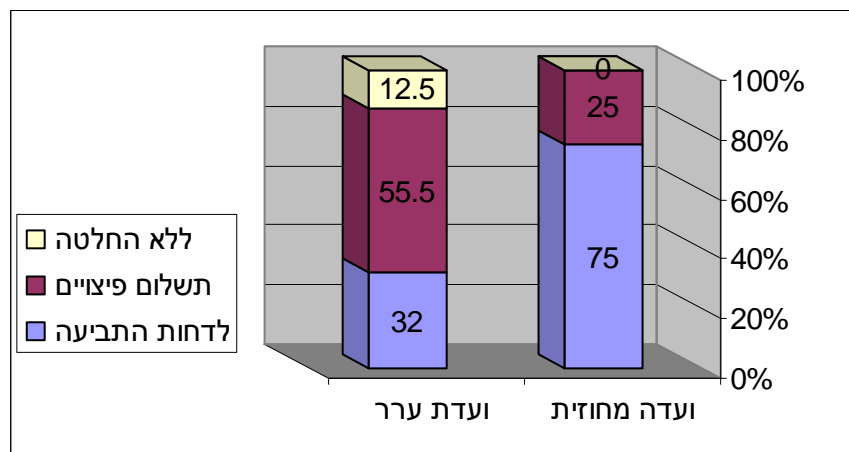
³⁶ ראו הרחבה בפרק שיעור הפיצויים ופטור מתשלום, בעמ' 34.

³⁷ הראינו לעיל כי כענין שבשגרה מחליטה הועדה המקומית כי יש לדחות התביעות.

³⁸ ראו הרחבה בענין שיעור הפיצוי הנפסק לתובעים, בעמ' 23.

הקמתן של ועדות הערר, וככל שחלפו השנים, קיים סיכוי גדול יותר לקבלת פיצויים בעקבות אישורה של תוכנית.

תרשים מס' 3: השוואה בין החלטות שלב 2 של הועדה המחוזית וועדת הערר



הפנייה לבית המשפט - הדין והמימצאים

במסגרת המחקר בקשנו לבחון אף את השינוי אשר חל בנושא הפנייה לבית המשפט. עד לתיקון 43 לחוק לא היתה התייחסות ספציפית של המחוקק ביחס לבית המשפט אליו ראוי לפנות בעניין תביעות לפיצויים. הדבר היה נתון לשיקול דעתו של עוה"ד המייצג. עורך הדין רשאי היה לבחור בין פנייה לבית המשפט המחוזי בעילה שעניינה שמאות או פרשנות משפטית לבין עתירה לבג"צ בעילה שעניינה תקיפת ההליך עצמו. בתיקי הועדה המחוזית נמצאו עדויות בדבר קיומם של הליכים משפטיים שונים בין במהלך ניהול התביעות ובין בסיום הדיון בהן.

בד בבד עם הקמתן של ועדות הערר, תוקן תיקון 43 לחוק ונקבע כי הפנייה תיעשה לבית המשפט המחוזי. בשנת 2000, עם הקמתם של בתי המשפט לעניינים מנהליים, נקבע כי הנושא יידון בערכאה זו. תחילה, ניתן היה לצרף את ועדת הערר כצד להליך. עמדתה של ועדת היתה מיוצגת ע"י פרקליטות המדינה. עם העברת הדיון לבתי המשפט המינהליים ובהתאם לתקנות בתי המשפט לעניינים מנהליים (סדרי הדין) התשס"א-2000, ועדת הערר איננה צד להליכים אלה.

שינויי החקיקה האמורים השליכו על הממצאים שבידינו. בתיקי הועדה המחוזית וועדת הערר עד לשנת 2000 נמצאו ההליכים המשפטיים אשר נקט בהם צד זה או אחר. בשנים שלאחר מכן, כאשר ועדת הערר כבר איננה צד בהליך בפני בית המשפט ואין חובה על פי דין ליידעה בדבר קיומם של הליכים אלו, לא תמיד עודכנה ועדת הערר בדבר קיומו של הליך משפטי. ככל שניתן היה למצוא בתיק עדות על דבר קיומו של הליך משפטי, בדקנו ובררנו עם הצדדים השונים את פרטי ההליך ותוצאותיו. תיקים בהם לא נמצאה כל עדות או מסמך מהם ניתן להסיק על דבר פנייה לבית המשפט, נמנו על ידינו כמקרים בהם לא נעשתה פנייה לבית המשפט. יחד עם זאת, יתכן כי נעשתה פנייה לבית המשפט מבלי שהודע על כך לוועדת הערר

ועל כן יש לסייג את ממצאינו בעניין זה. ממצאינו, איפוא, הם על הצד הממעיט בהערכת ההליכים המשפטיים אשר ננקטים בהליך תביעת הפיצויים.

מתוך כלל המדגם מצאנו כי: (לכל הפחות)

21.3% מן המקרים היתה פנייה לבית המשפט.

78.8% מהתביעות לא היתה פנייה לבית המשפט.

שיעור הפניות לבית המשפט הוא בהחלט משמעותי, במיוחד נוכח מספר התביעות ההולך ועולה עם השנים. פנייה לבית המשפט מאריכה ומסרבלת עוד יותר את ההליך.

כאשר נפסקו פיצויים, בדרך כלל הפנייה לבית המשפט באה מצד הועדה המקומית או הגורם המשפה המבקשים למצות את ההליך עד תום בטרם תשלח היד לכיס לצורך תשלום הפיצוי. כאשר מדובר בדחיית התביעה, מבקש התובע למצות את ההליך, מתוך שאיפה כי בסופו של יום ינתן לו פיצויי כפי שהוא סבור שמגיע לו.

שכיחות הפנייה לבית המשפט גבוהה יותר דווקא כאשר ההליך מסתיים בפיצוי התובע - 40%, לעומת 9.7% כאשר ההליך מסתיים בדחיית התביעה³⁹. זאת, מכיוון שבמקרה של דחיית התביעה, רק התובע עשוי לפנות לבית המשפט (שכן הועדה המקומית ו/או הגורם המשפה בודאי יהיו מרוצים מהחלטה זו).

יתרה מכך, כמות המשאבים שמוכן התובע להשקיע בהליך הולכת ומצטמצמת ככל שההליך נמשך. תובע אשר תביעתו נדחתה הן ע"י הועדה המקומית והן ע"י ועדת הערר ישקול היטב באם אכן יש טעם במיצוי ההליך גם בפני בית המשפט. לעומת זאת, על החלטה בדבר פיצוי חלקי של התובע עשויים לפנות לבית המשפט הן התובע, אשר סבור כי היה בידו לזכות בפיצוי בשיעור גבוה יותר, והן הועדה המקומית ו/או הגורם המשפה, הסבורים, בדרך כלל, כי אין לחייבם בתשלום פיצויים.

קיים קשר בין משך זמן הדיון בתביעה, סכום התביעה ושיעור הסכום שנפסק כפיצוי, לבין הפנייה לבית המשפט. חלק ממצאים אלה נראים במבט ראשון מפתיעים ולא אינטואיטיביים, אולם מבט מעמיק יותר מצביע על ההיגיון שבהם. כאשר ההליך המנהלי קצר יותר, שיעור הפניות לבית המשפט גבוה יותר. ההסבר לכך יכול להיות שהפניה לבית המשפט באה על מנת למצות את הטיעון המשפטי אשר לא נתקבל ע"י ועדת הערר או הועדה המחוזית.

כך מצאנו גם יחס הפוך בקשר בין סכום התביעה ושיעור הסכום שנפסק כפיצוי לבין הפנייה לבית המשפט: ככל שסכום התביעה גבוה יותר או שיעור הסכום שנפסק כפיצוי גבוה יותר, כך קטן הסיכוי למצוא פנייה לבית המשפט. ככל הנראה, קביעת פיצוי בשיעור גבוה מסכום התביעה מעיד על צדקתה של התביעה ועל פגיעה אמיתית בתובע. בנסיבות אלה, סביר כי לא תהיינה פניות רבות לבית המשפט מצד התובע, אשר, ככל הנראה, מרוצה מתוצאת ההליך. הסבר נוסף נעוץ בעובדה שתביעות אשר הסתיימו בהסכמה נכללו אף הן בהגדרת סיום ההליך בפיצוי התובע. יתרה מכך, אנו הערכנו את הפיצוי במקרים של הסכמה כפיצוי בשיעור של 60%

³⁹ בניתוח χ^2 נמצא הבדל מובהק בין משתנים אלה: $\chi^2 = 6.61$, $p < 0.01$.

ויתכן כי מכאן נובע הקשר שבין שיעור גבוה של פיצוי אשר משפיע בצורה הפוכה על שיעור הפניות לבית המשפט.

מובן כי כאשר מסתיים ההליך בהסכמה לא נמצא לאחר מכן פניה לבית המשפט. ממצאי המחקר אינם מראים קשר בין מספר התובעים לבין פנייה לבית המשפט.

פרק 6: סיכום ומסקנות

השינוי הגדול

ממצאי המחקר מצביעים על שינוי דרמטי שחל בתחום תביעות לפיצויים בגין נזקי תיכנון בעשור האחרון. מחקרן הקודם של אלטרמן ונעים (1992) בחן חלק ניכר מתביעות הפיצויים אשר הוגשו במחוז מרכז בין השנים 1984-1989. במחקר זה בדקנו את המצב בעשור שלאחריו, בין השנים 1993-2003. השינוי אשר חל בשנים אלו גדול ומקיף תחומים נרחבים. נעמוד על 15 השינויים העיקריים:

1. בשנות התשעים חל **גידול עצום במספר תביעות הפיצויים אשר הוגשו**. על פי אומדן זהיר, הוגשו כ- 2,500-2,600 תביעות לפיצויים בישראל בין השנים 1996-2003. על פי נתוני משרד הפנים מצאנו כי הוגשו 2425 עררים, אולם מספר זה אינו משקף את מלוא מספר תביעות הפיצויים אשר הוגשו בתקופה זו, אלא את אותן התביעות אשר הגיעו לדיון בפני ועדות הערר, ועל כן מדובר ברוב התביעות אך לא בכולן. , הגענו לאומדן זה לאור ממצאנו בדבר עמדת הועדה המקומית בתקופת המחקר, לפיו רק ב- 5% מן התיקים החליטה הועדה המקומית לקבל את התביעה בחלקה. אם נשווה האומדן לממצאי מחקרן של אלטרמן ונעים (1992) נראה כי המדובר בגידול עצום. על פי מחקרן, נמצא כי בעשרים וחמש השנים הראשונות מעת חקיקת חוק התיכנון והבנייה (1965-1989) הוגשו בכל המדינה 500-600 תביעות בלבד.
2. השינוי בולט במיוחד בעת בחינת ממצאי המחקר במחוז המרכז. במחקרן, מצאו אלטרמן ונעים כי המחוז הבולט ביותר בתחום תביעות הפיצויים הוא מחוז המרכז. אף במחקרנו זה מצאנו כי מרבית התביעות הוגשו במחוז המרכז. במחוז זה אף ראינו **גידול מידי שנה במספר העררים העוסקים בתביעות לפיצויים** מתוך סה"כ העררים. החל מ- 9.4% בשנת 1996 ועד ל- 55% בשנת 2003.
3. **קצב הגשת התביעות במחוז מרכז עם הקמת ועדת הערר הוכפל פי שניים וחצי**. קצב הגשת התביעות טרם הקמת ועדות הערר היה דומה (ואף נמוך) מן המחקר הקודם, לפיו הוגשו 167 תביעות⁴⁰ בין השנים 1984-1990, דהיינו כ- 27 תביעות בממוצע בשנה. במחקרנו מצאנו כי בין השנים 1993-1996 הוגשו 44 תביעות, דהיינו כ- 15 תביעות בממוצע בשנה. עם הקמת ועדות הערר גדל קצב

⁴⁰ מתוך סה"כ 424 תביעות נמצאו 259 תביעות זהות בגין תוכנית אחת בחוף השרון. לפיכך מנין התביעות עמד על 167 תיקים

הגשת התביעות פי שנים וחצי: בין השנים 1996-2003 הוגשו לפחות⁴¹ 479 תביעות⁴², דהיינו 68 תביעות בממוצע בשנה!

4. היחס בין תובעים פרטיים לבין תאגידים נשאר כמעט יציב, תוך עליה קטנה בלבד בשיעור התובעים הפרטיים. בשני המחקרים נמצא כי מרבית התביעות מוגשות ע"י תובע פרטי. במחקרנו מצאנו כי **מרבית התביעות (84%) מוגשות ע"י אנשים פרטיים המיוצגים ע"י עורך דין ושמאי**. בממוצע, מגיעות התביעות אל הועדה המקומית בתוך כ- 29 חודשים ממועד אישור התוכנית הפוגעת. רוב התביעות המוגשות ע"י תאגידים הן בגין פגיעות ישירות, בעוד שתובעים פרטיים נוטים להגיש תביעות בשיעור דומה בשני סוגי הפגיעות. עוד מצאנו כי כאשר מדובר בתובע פרטי, הנטייה היא להגיש התביעה מוקדם יותר, ההליך קצר יותר וסכום התביעה נוטה להיות נמוך יותר. אולם, בשיעור הפיצוי הנפסק מתוך סכום התביעה אין הבדל משמעותי בין תובע פרטי לבין תאגיד.

5. חל שינוי משמעותי בעילות התביעה העיקריות. בעוד שבשנות השמונים היתה העילה העיקרית בתביעות (96%) – פגיעה ישירה, בשנות התשעים מהווה הפגיעה הישירה שני שלישים בלבד מתוך התביעות. במחקר הקודם לא נאסף מידע בעניין סוג הפגיעה. אנו בדקנו גם נושא זה במחקרנו, ומצאנו כי כשליש (36%) מתוך התביעות מוגשות בשל פגיעה מתוכניות אשר עניינן תשתיות. יחס דומה קיים בעת חלוקה בין תוכניות לפגיעה עקיפה וישירה (57% מול 43% בהתאמה). עוד מצאנו כי סכום התביעה בגין פגיעה ישירה נוטה להיות גבוה הרבה יותר מאשר בתביעה בגין פגיעה עקיפה, אולם מספר התובעים בכל אחת מן התביעות בגין פגיעות עקיפות נוטה להיות גדול יותר. מצאנו גם קשר קרוב למובהקות לפיו בתביעות בגין פגיעה ישירה נצפה למצוא יותר תוכניות לתשתיות מאשר בפגיעות בגין פגיעה עקיפה.

6. מגמה חדשה ובעלת משמעות נמצאה בנושא **השתתפותו של גורם משפה בתהליך**. במחקר הקודם לא נמצא גורם משפה ולו בתביעה אחת!, זאת על אף שהמחקר הקודם בחן כמעט את כל התביעות אשר הוגשו במחוז מרכז. במחקר הנוכחי נמצא גורם משפה בשליש (32.5%) מן התביעות. בנוסף, מצאנו במחקר הנוכחי כי במרבית התביעות אשר עניינן פגיעה מתיכנון תשתיות נמצא גורם משפה. אנו מעריכות כי בשלוש השנים האחרונות חל גידול נוסף במספר התיקים בהם קיים גורם משפה, לאור הנוהג ההולך ומתפשט בועדות המקומיות לדרוש מיזם התוכנית כתב שיפוי כתנאי להפקדתה. ממצא חשוב נוסף הוא הקשר המובהק בין קיומו של גורם משפה לבין סיום ההליך בפיצוי התובע (בין בהסכמה ובין בהחלטה של ועדת הערר/ועדה מחוזית). אין להסיק מממצא זה שקיומו של גורם משפה הוא זה המגדיל את סיכויי קבלת התביעה. סביר יותר כי הדבר נובע מקיומם של גורמים מתערבים נוספים. כך, למשל, אפשר כי כתב שיפוי נדרש כאשר ברור כי קיימת פגיעה. אין זה מן הנמנע כי גם

⁴¹ יש לציין כי בין השנים 1996-2003 נבדק מספר התיקים אשר הגיעו לוועדת הערר, אולם יתכנו תביעות נוספות אשר הוגשו אל הועדה המקומית ולא הגיעו לוועדת הערר, בין מחמת שנתקבלה התביעה ובין מחמת שהתובע בחר שלא לערור על החלטת הועדה המקומית בדבר דחיית התביעה. אף על פי כן, אנו מעריכות כי נתון זה בהחלט משקף את מספר התביעות אשר הוגשו בכלל במחוז נוכח העובדה שרק ב- 1% מן התיקים אשר הגיעו לוועדת הערר היתה החלטת הועדה המקומית לקבל התביעה בחלקה. ב-99% מן התיקים נדחו התביעות או שכלל לא נדונו בועדה המקומית. על כן, אף אם קיימות תביעות נוספות אשר לא הגיעו לוועדת הערר המדובר בשיעורים נמוכים ביותר.

⁴² מתוך סה"כ 857 תביעות הופחתו 200 תביעות זהות בגין תוכנית אחת בפ"ת בשנת 2003 ו- 178 תביעות זהות בגין תוכנית אחת בפ"ת בשנת 2002 לפיכך מנין התביעות עמד על 479 תיקים

העלות הגבוהה הכרוכה בהעסקתם של אנשי המקצוע השונים (שמאי ועורך דין גם עבור הועדה המקומית וגם עבור המשפחה) מהווה תמריץ להגיע להסכמה.

7. סכומי התביעות משתנים מאוד, החל מעשרות בודדות של אלפי דולרים ועד עשרות מיליוני דולרים. אולם, מצאנו קשר מובהק בין סכום התביעה לבין שיעור הפיצוי מתוך הסכום. כך, **שככל שסכום התביעה גדול יותר, שיעור הפיצוי מתוך סכום זה נוטה להיות נמוך יותר.**

8. אחד השינויים הבולטים ביותר חל בעמדתן של הועדות המקומיות. על אף שהמחוקק חיזק את סמכותה של הועדה המקומית ונתן בידיה את היכולת להחליט בתביעה עצמה, בלא תלות בועדה המחוזית, מצאנו כי **בכרבע מן המקרים מעדיפה הועדה המקומית שלא להחליט בתביעות.** זאת, לעומת המחקר הקודם בו הועדה המקומית נמנעה ממתן המלצה ב- 5% מהתביעות בלבד. עוד מצאנו כי הרוב המכריע אינו מסתפק בהחלטת הועדה המקומית ופונה אל ערכאת הערר. יש לציין בתקופת המחקר של אלטרמן ונעים (1992), בטרם תיקון 43 לחוק, הוגשה התביעה לועדה המקומית, אשר נדרשה להעביר המלצתה לועדה המחוזית תוך 14 יום ממועד החלטתה. בנוסף לכך, אף אם הגיעה התביעה לועדה המחוזית שלא באמצעות הועדה המקומית, נהגה הועדה המחוזית להמתין ולא לקיים דיון בתביעה עד לקבלת עמדת הועדה המקומית. בכך יש כדי להסביר את הפער בין שני המחקרים בנושא זה.

9. גם בהחלטה עצמה של הועדה המקומית חל שינוי. **שיעור ההחלטות בדבר קבלת התביעה בחלקה ירד בצורה משמעותית.** במחקר הקודם נמצא כי ב- 79% מן התביעות המליצה הועדה המקומית על דחיית התביעה וב- 16% היתה ההמלצה לקבל התביעה בחלקה. במחקר הנוכחי מצאנו שיעור דומה מאוד של החלטות לדחות את התביעה במלואה (76% מן התביעות), אולם בשיעור החלטות בדבר קבלת התביעה בחלקה חל שינוי משמעותי: רק ב- 1% מן התביעות החליטה הועדה המקומית לקבל התביעה בחלקה⁴³, לעומת 16% במחקר הקודם.

10. שינוי גדול חל בשיעור התביעות בהם זוכה התובע בפיצוי. על פי מחקרן של אלטרמן ונעים, בשנות השמונים, 18% מן התביעות בלבד הסתיימו בפיצוי התובע. במחקרנו מצאנו עליה הדרגתית אך תלולה. בין השנים 1993-1996 25% מן התביעות שנדונו בועדה המחוזית הסתיימו בפיצוי כל שהוא לתובע. לעומת זאת, בין השנים 1996-2003, 55.5% מן התביעות שנדונו בועדת הערר הסתיימו בפיצוי התובע.

11. **כשליש מן התביעות אשר נדונו בועדת הערר הסתיימו בהסכמה.** הסכמות אלה כוללות הסדרים בעניין פיצוי לא כספי כגון תוספת זכויות בנייה, החזרת המצב לקדמותו ע"י תוכנית חדשה, פטור או תשלום מופחת של היטל השבחה וכדומה. לעיתים רחוקות יותר מצאנו הסכמות בדבר תשלום כספי ממש. כל יתר התובעים מעדיפים למצות ההליך עד תום, תוך לקיחת הסיכון לדחיית התביעה בסופו של יום. נושא זה לא נבדק במחקר הקודם.

⁴³ ואם נבחן את הנתונים רק בועדת הערר, ללא הועדה המחוזית - 72% מן התביעות נדחו; 23% ללא החלטה; 5% לקבל בחלקה.

12. שינוי נוסף עליו עמדנו במחקר זה, הוא הירידה בשיעור הפנייה לבית המשפט. במחקרנו מצאנו ב- 21% בלבד מן התיקים פנייה לבית המשפט⁴⁴. מספר זה הינו אומדן בלבד, מאחר והחל משנת 2000 לא היתה ועדת הערר צד להליך. על פי מחקרן של אלטרמן ונעים (1992) נעשתה פניה לבית המשפט ב- 38% מהתיקים. במספרים מוחלטים, המדובר בעליה ניכרת בתיקים המצויים בפני בית המשפט אשר עניינם תביעות לפיצויים, והעומס על בתי המשפט גבר במשך השנים (בין השנים 1984-1989 הוגשו 40 תיקים לבית המשפט לעומת הערכה של כ- 190 תיקים אשר הוגשו לבית המשפט בין השנים 1993-2003, באופן מפתיע). ניתן להסביר את הירידה החדה בשיעור הפונים לבית המשפט בעלייה החדה בשיעור התביעות המתקבלות. בכך יש כדי לתמוך גם באומדן המוצע.

13. שכיחות הפנייה לבית המשפט גבוהה יותר כאשר ההליך מסתיים בפיצוי התובע. כן נמצא כי כאשר משך ההליך קצר יותר, הסיכוי למצוא פנייה לבית המשפט דוקא גבוה יותר. בנוסף, ככל שסכום התביעה (או שיעור הפיצוי שנפסק) גדול יותר כך קטן הסיכוי למצוא פנייה לבית המשפט. ממצאים אלה הפוכים מהאינטואיציה. אנו מניחים שהם משקפים התערבות של משתנים אחרים העומדים מאחור. כך, למשל, יתכן כי תיקים שהסתיימו בהסכמה נכללו במניין התיקים שהסתיימו בפיצוי, ואולם ברור כי במקרה כזה אין מקום לפנייה לבית המשפט.

14. עם הקמתן של ועדות הערר התארך ההליך המנהלי בצורה משמעותית. במחקרנו מצאנו כי משך זמן ההליך כולו עומד על כ- 38 חודשים בממוצע, בעוד שעל פי מחקרן של אלטרמן ונעים עמד משך זמן ההליך (בממוצע) על כ- 19 חודשים. על אף שאחת ממטרותיו של תיקון 43 לחוק היתה ייעול וקיצור ההליך, לכאורה לא הושגה מטרה זו, ועם הקמתן של ועדות הערר הוכפל משך ההליך. יחד עם זאת, משך ההליך תלוי גם בקצב הגשת התביעות. כעולה מהמחקר, קצב הגשת התביעות הוכפל פי שניים וחצי ועל כן העומס המוטל על ועדת הערר הוא גדול מאד⁴⁵. יחד עם זאת, ההליך כיום הוגן יותר כלפי התובע שכן ממצאי המחקר מעידים כי שיעור התביעות בהם זוכה התובע בפיצוי גדל בצורה משמעותית.

15. הגורמים העיקריים המעכבים את התהליך הם הדיון בפני השמאי המכריע ומתן החלטת ועדת הערר. כן מצאנו, שככל שההליך מתארך, כך גדל הסיכוי להחלטה חיובית בדבר קבלה חלקית של התביעה. בנוסף, מצאנו כי ככל שההליך מתארך, הולך וגדל הסיכוי לקבל שיעור גדול יותר מתוך סכום התביעה. ממצאים אלה הגיוניים ומשקפים כנראה את ההליך כיום, אשר הינו הוגן יותר כלפי התובעים מאשר בעבר, כאשר לא היה הסדר מפורש בחוק למינוי שמאי מכריע. לא נוכל לומר באם התארכות ההליכים קשורה גם בעומס הרב המוטל על ועדת הערר בתקופת המחקר.

⁴⁴ יחד עם זאת, מאחר והחל משנת 2000 לא היתה ועדת הערר צד להליך ועל כן מדובר באומדן בלבד. אף על פי כן, ניתן להסביר את הירידה החדה בשיעור הפונים לבית המשפט בעליה הגדולה בשיעור התביעות המתקבלות.

⁴⁵ בעיקר בשל כך תוקן תיקון 74 לחוק, לפיו החל מינואר 2007 הוקמו ועדות ערר נפרדות אשר ידונו בתביעות לפיצויים ובהיטל השבחה בלבד (ראו בהרחבה לעיל בעמ' 20).

טבלה מס' 2: השוואת ממצאי הנתונים במחוז מרכז בין שתי תקופות המחקר

המחקר הנוכחי: 1996-2003	המחקר הקודם: 1984-1990	
2,500-2,600 (בין השנים 1993-2003)		מספר התביעות בכל הארץ
⁴⁷ 479	⁴⁶ 167	מספר התביעות במחוז מרכז
20% מן התביעות ⁴⁸ בכל שנה	40% מסה"כ התביעות	גודל המידגם
84% פרטיים 16% תאגידיים	77% פרטיים 23% תאגידיים	זהות התובעים
57% פגיעה ישירה 43% פגיעה עקיפה	96% פגיעה ישירה 4% פגיעה עקיפה	סוג הפגיעה
36% תשתיות 64% נושא אחר	לא נבדק	נושא התוכנית
קיים ב- 32.5% מן התביעות	לא נמצא	גורם משפה
76% לדחות התביעה 1% לקבל בחלקה 23% ללא החלטה	79% לדחות התביעה 16% לקבל בחלקה 5% ללא החלטה	החלטת הועדה המקומית
55.5% נתקבלו בחלקן 32% נדחו 12.5% טרם ניתנה החלטה	18% נתקבלו בחלקן 82% נדחו	החלטה בתביעה (ועדה מחוזית עד שנת 1996 ומאז ועדת ערר)
⁴⁹ 21%	38%	שיעור הפונים לביהמ"ש
38 חודשים מהגשת התביעה	19 חודשים מהגשת התביעה	משך זמן הטיפול (בממוצע)

⁴⁶ מתוך סה"כ 424 תביעות נמצאו 259 תביעות זהות בגין תוכנית אחת בחוף השרון. לפיכך מנין התביעות עמד על 167 תיקים.

⁴⁷ מתוך סה"כ 857 תביעות הופחתו 200 תביעות זהות בגין תוכנית אחת בפ"ת בשנת 2003 ו- 178 תביעות זהות בגין תוכנית אחת בפ"ת בשנת 2002 לפיכך מנין התביעות עמד על 479 תיקים.

⁴⁸ תיקי תביעה זהים אשר פוצלו מלאכותית רק על מנת להימנע מתשלום אגרה נספרו כתביעה אחת.

⁴⁹ אומדן משוער ראו הסבר מפורט בעמ' 64.

לאחר כניסתו לתוקף של תיקון 76 לחוק, והקמתן של ועדות ערר לפיצויים והיטל השבחה – יש מקום לשוב ולבחון האם אכן הביא פיזור העומס לקיצור ההליכים, או שמא הביא הוא דווקא להארכתם, בשל הנגישות הרבה יותר שתביא הקמתן של ועדות הערר החדשות? בדיקה זו מצריכה, כמובן, מחקר נפרד.

הסדר הפיצויים והגורמים המשפיעים ומושפעים ממנו

ראינו כי אכן חלו שינויים רבים בעשור האחרון בתחום תביעות הפיצויים לפי סעיף 197 לחוק. אין ספק כי חלק ניכר בשינוי יש לייחס לתיקון 43 לחוק ולהקמת ועדות הערר. עם הקמתן של ועדות הערר, הוכפל קצב הגשת התביעות פי שניים וחצי בממוצע לכל התקופה. זהו שינוי מנהלי אשר, ככל הנראה, השפיע בצורה המשמעותית ביותר על כמות התביעות לפיצויים, עימן מתמודדים הועדות המקומיות ומוסדות התיכנון בארץ.

הכיצד משפיע השינוי המנהלי בצורה כה דרמטית? נראה כי על אף שועדות הערר הן מוסד תיכנון על פי החוק, הן נתפסות בציבור כגורם אובייקטיבי – שיפוטי. זאת, לעומת הועדות המחוזיות, אשר נתפסות כמחויבות יותר לועדות המקומיות. ואכן, לרוב, הועדות המחוזיות אימצו את עמדתן של הועדות המקומיות בדבר דחיית התביעה. אין להתפלא על עמדה זו, שכן הועדות המחוזיות הן שאישרו את התוכניות בגינן הוגשו התביעות. האמון הרב שניתן בועדות הערר אכן הוכיח את עצמו – שיעור התביעות המתקבלות עלה בצורה משמעותית.

בעבודתנו אף סקרנו את התיקונים החדשים אשר נעשו בחוק תוך כדי תקופת המחקר. אלו נבעו במידה רבה מן הצורך לתת מענה לכמות התביעות הגוברת, באמצעות סדרי הדין באופן שיבטיח ייעול התנהלותם של ההליכים. כיום, עומדת לדיון הצעת חוק לרפורמה כוללת בדיני התיכנון והבנייה בישראל – הצעת חוק התיכנון והבנייה, תש"ע – 2010. הצעה זו, המתייחסת אף לתחום הפיצויים, הינה פרי עבודתה של ועדה בין משרדית בראשות משרד הפנים⁵⁰. אנו העמדנו את נתוני מחקר זה בפני הועדה בעת גיבוש עקרונות הרפורמה המוצעת בתחום.

שינוי נוסף שהתעצם עם תיקון החוק בשנת 1996 הוא הנוהג לבקש כתב שיפוי. "שחקן" זה אשר הצטרף לזירה בשנים האחרונות, ככל הנראה תרם אף הוא את חלקו בשינוי. לאור הקשר המובהק אשר נמצא בין קיומו של גורם משפה לבין סיום ההליך בפיצוי התובע, אנו למדים כי יש הצדקה רבה בשיתופו של יוזם התוכנית, הנהנה מפירותיה, בהליך הפיצוי בגין נזקה. יודגש כי קיומו של גורם משפה כשלעצמו איננו מהווה תמריץ להחלטה לפיצוי התובע, אלא ההכרה בפגיעה האמיתית, שמוצדק לתבוע אותה מהנהנה מפירות התוכנית.

דווקא הועדות המקומיות, אשר קיבלו סמכות להחליט בהליך (ולא להמליץ בלבד – כפי שהיה ערב תיקון החוק), אינן משתמשות בסמכות זו במלואה. קל לשער כי

⁵⁰ על פי החלטת הממשלה מס' 9103 מיום 9.8.05 הוקם צוות בין משרדי ובו חברים נציגי משרד הפנים, משרד המשטרה, מנהל מקרקעי ישראל ומשרד האוצר. נציגי משרד הבינוי והשיכון והמשרד לאיכות הסביבה הצטרפו כמשקיפים לצוות. ביום 1.6.07 הגיש הצוות את המלצותיו לשר הפנים.

העובדה, שהועדה המקומית היא החייבת בתשלום, משפיעה בצורה ניכרת על החלטתה של ועדה זו – לדחות את התביעה ברוב המוחלט של המקרים.

סביר להניח כי גם לבית המשפט לעניינים מנהליים חלק חשוב במגמת הגידול במספר התביעות. המגמה בפסיקה לצמצום תחולת סעיף 200 המעניק פטור מתשלום הפיצויים, ביחד עם פרשנות מרחיבה למונח "בעל זכות במקרקעין" היכול לתבוע את הפיצוי, תרמה את חלקה והשפיעה על כמות התביעות המוגשות. לכך יש להוסיף את חקיקת חוק יסוד כבוד האדם וחירותו בשנת 1992 והפסיקה אשר העניקה משמעות והגנה רחבה על זכות הקניין.

אולם, מעבר להשפעת התהליכים הסטטוטוריים- משפטיים - מנהליים לא ניתן להתעלם מן השינויים אשר חלו בחברה הישראלית בעשור זה. השינוי הגדול בשיעור התביעות המתקבלות (או מסתיימות בהסכמה) מעיד כי אכן נגרמו לתובעים רבים נזקים בעקבות אישורן של תוכניות. עם זאת, קשה להניח כי נזקים אלו נגרמו רק בעשור האחרון בעוד שלפני כן לא נגרמו נזקים בעקבות אישורן של תוכניות.

התופעה של גידול עצום בכמות התביעות המוגשות בשנים האחרונות, לאחר שבמשך זמן רב כל כך היה ההליך כולו כמעט בבחינת "אות מתה" בספר החוקים, מחייבת בחינה וראיה כוללת יותר. השינוי המנהלי, משפיע ככל שיהיה, או שינויי חקיקה ופסיקה אין בהם לספק הסבר מלא לתופעה אשר ניצניה נראו כבר בשנות ה-80, ואשר פרצה במלוא עוצמתה בעשור האחרון.

האם ניתן לייחס זאת לגידול בתוצר הלאומי? אכן יש הסכמה כי רווחה הכלכלית מאפשרת השקעה גדולה יותר בשמירה על זכויות קנייניות. כאשר יש זמן ואמצעי הכנסה פנויים מעבר לצרכים הבסיסיים לקיום, יכולים בעלי הקרקע להתפנות ולהשקיע בהגנה על זכויותיהם. אולם, הגידול בתוצר הלאומי בשנים אלה⁵¹ היה בשיעור של כ- 50%, ולעומת זאת מספר התביעות המוגשות גדל בכ- 500%! נראה כי אף אם ניתן לייחס לגידול בתוצר הלאומי השפעה על התהליך, בודאי שאין בכך בלבד כדי להצביע על השינוי.

יש לשים לב גם לגידול הניכר במספר עורכי הדין ושמאי מקרקעין שהתווספו לשוק העבודה, וכן לגידול במספר התביעות האזרחיות באופן כללי (הנובע בחלקו גם הוא מהגידול בכמות עוה"ד). אנו מעריכים כי גם לתהליך זה הייתה השפעה על מספר התביעות לפיצויים אשר הוגשו בעשור האחרון. כמות עורכי הדין הוכפלה⁵² בין השנים 1995-2004 המצב דומה גם בקרב שמאי המקרקעין. סביר להניח שכל אותם רבים וטובים אשר הצטרפו לשוק העבודה חיפשו אפיקים חדשים נוספים בהם נדרשים שירותיהם. התביעות לפיצויים בגין נזקי תיכנון יצרו עבודה רבה הן לעורכי הדין והן לשמאי מקרקעין. הראינו כי 91% מן התובעים מיוצגים על ידי עורכי דין, וכי המחוקק קבע כי לכל תביעת פיצויים תצורף חוות דעת שמאי להוכחת הנזק. אף הועדה המקומית והגורם המשפטי נזקקים לשירותי שמאות וייצוג משפטי ולכך מתווספת גם פרנסתו של השמאי המכריע. לכל אלו אינטרס גדול בהגשת תביעות רבות. יש המספרים על מנהג של עורכי דין או שמאים לפנות לבעלי נכסים באמצעות מנשר בתיבות הדואר באזור בו אושרה תוכנית חדשה. המנשר מבהיר קיומה של הזכות להגיש תביעה לפיצויים ומזמין את דיירי האזור המעוניינים לכנס

⁵¹ מתוך נתוני הלמ"ס, חשבונות לאומיים 1995-2004 – הכנסה לאומית פנויה וחסכון לאומי
⁵² מתוך השנתון הסטטיסטי לישראל (2005) – שופטים, דיינים, עורכי דין, שוטרים וסוהרים.

הסברה שיקיימו בענין זה ועדיין, יש לסייג הסבר זה. גם בין שנת 1970 ל-1980 חל גידול של 67% בכמות עוה"ד, ובתקופה זו לא ראינו כל התעוררות בנושא התביעות לפיצויים בגין נזקי תיכנון. מכיוון שכך, מובן כי לא היה זה הגורם היחידי אשר השפיע על השינוי הגדול בכמות תביעות הפיצויים, אולם היה בו כדי לתרום למגמה.

האם ניתן להסביר את מגמת הגידול במספר התביעות בעלית ערכי הקרקע עם השנים? בשל הגידול באוכלוסיה והמגמה התכנונית הברורה⁵³ שבציפוף אזורי המגורים, עלו מאד ערכי הקרקע, במיוחד באזור המרכז בו נערך מחקרנו. במצב דברים זה, קיימת רגישות גדולה יותר לירידת ערכו של הנכס בשל פגיעה תכנונית, ומכאן הדרך להגשת התביעה קצרה ביותר. אולם, ניתוח זה הוא פשטני מידי ואין בו כדי להסביר את התהליך כפי שהתרחש בעשור האחרון. מצאנו כי הגידול בהגשת התביעות מתמשך ועולה גם בשנים בהם היה מיתון עמוק בשוק הבנייה וחלה ירידה משמעותית ביותר בהתחלות הבנייה בארץ. בין השנים 1999-2003 היה שוק הבנייה והמקרקעין בשפל גדול. לעומת זאת, כמות התביעות אשר הוגשו בשנים אלו עלתה ופרחה. אף אם תאמר כי התביעות בשנים אלה הוגשו בגין תוכניות אשר אושרו שלוש שנים קודם לכן, עדיין אין בכך כדי לתת מענה לכמות התביעות הגדלה והולכת מידי שנה ושנה לעומת ערכי הקרקע אשר יורדים או, לכל הפחות, אינם עולים. יתכן כי העלייה בכמות התביעות בתקופה זו, נובעת מכך שהתובעים מייחסים בטעות את ירידת ערכי הקרקע בבעלותם לתוכנית החדשה במקום למגמה הכללית בארץ.

בידינו להעלות עוד השערות רבות אשר עשויות להסביר את התהליך. כך, למשל, ניתן להצביע על תהליכים חברתיים שונים וביניהם המודעות הגוברת והולכת לזכויות הקניין, בחברה ההופכת לחומרנית יותר ואידיאליסטית פחות, בודאי לעומת המצב ששרר בשנות השבעים והשמונים.

ככל הנראה, תהליכים רבים, סטטוטוריים, משפטיים, כלכליים וחברתיים תרמו לריבוי תביעות הפיצויים המוגשות בעקבות אישורן של תוכניות. המדובר בתופעה בעלת השפעה עצומה על התיכנון ומערכת התיכנון בישראל. קשה להניח כי החשש מתביעות פיצויים איננו נבחן היטב במסגרת מכלול השקולים המנחים את מוסד התיכנון בעת אישורה של תוכנית. במחקרנו מצאנו כי שליש מן התביעות מסתיימות בהסכמה בין הצדדים. יש בכך כדי להצביע על הפנמת הקשר בין התיכנון לבין הנזק שנגרם. אין ספק כי איש לא היה "מתנדב" לשלם פיצויים אם סבר כי אין לו חלק בנזק. חשוב לציין, לעניין זה, כי הסכמות רבות אינן כוללות תשלום בפועל, כי אם שינוי תכנוני כזה או אחר⁵⁴. זאת, באמצעות שינוי הוראות התוכנית החדשה (או חלקן) בתחום בו נגרמה פגיעה או בדרך של מתן זכויות בנייה במקום אחר. "תשלום" מסוג זה מעלה שאלות נכבדות אשר לא נבחנו במסגרת מחקר זה ובהחלט יש מקום להתעמק בכך במחקרים הבאים.

האם השיקול התקציבי וההכרה בחובה בתשלום פיצויים אכן מועיל לתיכנון בישראל? מצד אחד, מוסדות התיכנון כיום ערים יותר לזכות הקניין ונזהרים הרבה יותר מבעבר מפגיעה בזכות זו. בטרם משרטטים המתכננים את הכביש או הפארק באזור זה או אחר, הם בוחנים היטב מי עלול להיפגע ומה העלות הכלכלית של

⁵³ ביטוי לכך ניתן למצוא בהוראות תמא/31 ו- תמא/35.
⁵⁴ עמדנו על המשמעויות של נושא זה בהרחבה בעמ' 57 לעיל.

פגיעה זו לעומת התועלת שבתוכנו. כך, אף ביחס ל"קו הכחול" של התוכנית אשר נבחן כיום "בשבע עיניים", על מנת להפחית, ככל שניתן, את כמות התובעים הפוטנציאלים העשויים להיכנס תחת המונח "גובלים" בתוכנית.

מנגד, זהירות יתר עלולה להביא לשיתוק המערכת. האם יתכן כי החשש מפני תביעות רבות מונע תיכנון מיטבי, ככל שקיים כזה?⁵⁵ הכיצד ניתן ליעד שטחים נרחבים לגנים ציבוריים ופארקים אם עלות הפיצוי כה גבוהה? הכיצד ניתן להקים מערכת תשתיות מפותחת התואמת את הקדמה הטכנולוגית אם נדרש פיצוי גבוה לסביבה כולה? לכך יש להוסיף את הגורם המשפה אשר מהווה חידוש במערכת וטרם נבחנה השפעתו על הליכי התיכנון.

גם כאן יש מקום למחקרים נוספים אשר יהיה עליהם לבחון האם אכן הטלתה שעברה על מערכת התיכנון הביאה לתיכנון טוב יותר או שמא יצרה שיתוק ועיוות תכנוני? מהי השפעתו של המנהג לדרוש כתב שיפוי על התיכנון? האם תוכנית אשר אין בה משפה שונה מתוכנית אשר בה שיפוי מלא? האם בסופו של דבר יוצא הציבור בכללותו נשכר מהתהליך או שמא יצא שכרו (של הפרט) בהפסדו (של הציבור)? זאת ועוד, נגלה במחקרים הבאים..

⁵⁵ על פי תיאוריות התיכנון העדכניות סבורים רבים שהמושג 'תיכנון מיטבי' אינו קיים משום שהתיכנון עונה על אינטרסים שונים ובדרך כלל אין הסכמה כללית בדבר מה רצוי.

רשימת מקורות

ספרות

אלתרמן, רחל וגיא קב ונקי (1997), מדיניות קרקעית: שוק חופשי מול מעורבות שלטונית (נספח 3), מתוך: אלתרמן רחל, **תוכנית אב לישראל 2020**, מדיניות התיכנון הכולל: תהליך הביצוע ומדיניות קרקעית, 253-261.

אלתרמן, רחל ומרים ויטק, **מהפקעות ועד הסכמים: דרכים להשגת קרקע לצרכי ציבור**, המרכז לחקר העיר והאזור, (הוצאה שניה, 1996)

אלתרמן, רחל ואורלי נעים (1992) **פיצויים על ירידת ערך קרקע**, המרכז לחקר העיר והאזור.

אלסטר- פנחסי, נ. (1986) **סעיף 197 לחוק התיכנון והבנייה, תשכ"ה – 1965 – פיצויים לנפגעים כתוצאה מתוכנית מתאר שלא על דרך הפקעה**, הפרקליט לו, 516.

גרוס, איל (1998) **זכות הקניין כזכות חוקתית וחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו**, עיוני משפט כא, 405.

דגן, חנוך (2005) **קניין על פרשת דרכים**, הוצאת רמות, אוניברסיטת תל אביב.
דגן, חנוך (1998) **שיקולים חלוקתיים בדיני הנטילה השלטונית של מקרקעין**, עיוני משפט כא, 491.

דגן, חנוך (1997) **דיני קניין: דיני נטילה שלטונית ודיני תחרות- לקראת שיח קנייני חדש**, ספר השנה של המשפט בישראל, (א. רוזן צבי, עורך, תשנ"ז- 1997).
ויסמן, יהושע (1995) **הגנה חוקתית לקניין**, הפרקליט מב, 258.

ויסמן, יהושע (1997) **דיני קניין - בעלות ושיתוף**, המכון למחקרי חקיקה ולמשפט השוואתי ע"ש הרי ומיכאל סאקר, הפקולטה למשפטים, האוניברסיטה העברית, ירושלים.

זינגר, שלום (2004) **על הזכות לפיצוי בגין פגיעות תכנוניות עקיפות לפי סעיף 197 לחוק התיכנון והבנייה**, מקרקעין ג (5) ספטמבר 2004.

טביב, ת. (2005) **הזכות לפיצוי במקרקעין גובלים לפי סעיף 197 לחוק התיכנון והבנייה**, מקרקעין ד (5) ספטמבר 2005.

טירקל, יעקב (2002) **"פרשת הורוויץ" – בין פסק הדין בערעור לבין פסק הדין בדין המוסף – גבולותיו של תחום ה"סביר"**, מקרקעין ד (2) מרץ 2005.

לוינסון-זמיר, דפנה (1995) **פגיעות עקיפות במקרקעין ע"י תוכנית – העברת נטל הפיצוי מהכיס הציבורי לכיס הפרטי**, ספר הזיכרון לגד טדסקי, ירושלים.

לוינסון-זמיר, דפנה (1994) **פגיעות במקרקעין על ידי רשויות התיכנון**, המכון למחקרי חקיקה ולמשפט השוואתי, האוניברסיטה העברית, ירושלים.

לוינסון-זמיר, דפנה (1990) **היבטים חלוקתיים של שימור מבנים, דיני הפיצוי הראויים וזכויות בנייה עבירות' (TDR) משפטים לא(1) 11.**
מאמו, א. (2005) **הכרעת מוסדות התיכנון בזכויות קניין**, נבו הוצאה לאור בע"מ.
נמדר, אהרון (2002) **פגיעה במקרקעין (פיצויים בגין נזקי תוכנית)**, חושן למשפט, ת"א.

Alterman, Rachelle (2010) Takings International: A Comparative Perspective on Land Use Regulations and Compensation Rights, Chicago: American Bar Association Press.

Epstein, Richard A., Takings: Private Property and the Power of Eminent Domain: 176-182 (Cambridge, 1985) 11

Ferguson, George A & Yoshio Takane, Statistical Analysis in psychology and education. Sixth Edition - 1989

Klosterman, Richard, E, Arguments for and against Planning, 1985

חקיקה

פקודת בנין ערים 1921 – סעיף 30 (1)

פקודת בנין ערים 1936 – סעיף 34 (1)

חוק התיכנון והבנייה תשכ"ה – 1965, ס"ח 467, התשכ"ה, עמ' 307.

חוק בתי משפט לעניינים מינהליים, התש"ס-2000, ס"ח 1795.

חוק משק הגז הטבעי התשס"ב – 2002 ס"ח 1820, התשס"ב - 2002.

תקנות התיכנון והבנייה (הגשת תביעה לפיצויים והדיון בה), תשל"א-1971.

חוק התיכנון והבנייה (תיקון 20), התשמ"ג – 1983, ס"ח התשמ"ג, עמ' 25

חוק התיכנון והבנייה (תיקון 37), התשנ"ד-1994, ס"ח תשנ"ד, עמ' 101

חוק התיכנון והבנייה (תיקון 43), התשנ"ה – 1995, ס"ח 1544 תשנ"ה 1995, עמ' 485.

חוק התיכנון והבנייה (תיקון 65)

חוק התיכנון והבנייה (תיקון 70), התשס"ה-2005, ס"ח תשס"ה, 105

חוק התיכנון והבנייה (תיקון 74), תשס"ה – 2005, ס"ח תשס"ה, עמ' 752

חוק התיכנון והבנייה (תיקון 76), התשס"ו – 2006, ס"ח תשס"ו מס' 2057 עמ' 325

חוק התיכנון והבנייה (תיקון 84), תשס"ח – 2008, ס"ח תשס"ח מס' 2165 עמ'

דברי ההסבר להצעת החוק לתיקון מס' 37 לחוק התיכנון והבנייה, ה"ח 2158 עמ'

56

דברי הסבר להצעת החוק לתיקון מס' 65 לחוק התיכנון והבנייה, ה"ח תשס"ג מס' 4 עמ' 18.

תזכיר הצעת חוק התיכנון והבנייה, תש"ע – 2010

תיקון תקנות התיכנון והבנייה (סדרי דין בועדות ערר בעררים לפי סעיף 198 לחוק) התשנ"ח – 1998, ק"ת תשס"ז 6553 מיום 16.1.07.

תקנות התיכנון והבנייה (סדרי הדין בועדות ערר בעררים לפי סעיף 198 לחוק), התשנ"ח-1997.

תקנות התיכנון והבנייה (סדרי דין בבקשה להכרעה לפני שמאי מכריע או שמאי מייעץ), התשס"ט-2008, ק"ת 6729, התשס"ט (7.12.2008), עמ' 194

תקנות בתי משפט לעניינים מינהליים (סדרי דין), התשס"א-2000.

פסיקה

ע"א 216/66 עירית תל אביב יפו נ. אבו דאיה, פ"ד כ (4) 522.

ע"א 186/78 טור נ. הועדה המקומית לתיכנון ולבנייה רמת השרון, פ"ד לד(2) 265.

ד"נ 28/79 הועדה המקומית לתיכנון ולבנייה ירושלים נ. משה ורבקה וארון, פ"ד לה (1) 561.

ע"א 377/79 אדית פייצר ואח' נ' הועדה המקומית לתיכנון ולבנייה רמת גן, פ"ד לה (3) 645.

ת"א 1006/80 ליפשיץ אליהו נ. הועדה המקומית לתיכנון ולבנייה ראשון לציון, פ"מ תשמ"ו (ב) 164.

ת"א 1514/80 משה"ב, חברה לשיכון בנין ופיתוח בע"מ נ. הועדה המקומית לתיכנון ובנייה קרית טבעון (לא פורסם)

ת"א 938/83 החברה להפצת פרי הארץ בע"מ נ' הועדה המקומית לתיכנון ולבנייה כפר סבא פ"מ תשמ"ט (א) 3

ת"א 148/84 רשפון מעבדות ביולוגיות וכימיות נ. הועדה המקומית לתיכנון ולבנייה חוף השרון, פ"מ תשנ"ב (א) 353.

ע"א 483/86 יעקב בירנבך נ. הועדה המקומית לתיכנון ולבנייה תל אביב ואח', פ"ד מב (3), 228

ע"א 210/88 החברה להפצת פרי הארץ בע"מ נ' הועדה המקומית לתיכנון ולבנייה כפר סבא ואח', פ"ד מו (4) 627.

ע"א 511/88 מנדלבאום נ. הועדה המקומית לתיכנון ולבנייה ראשון לציון, פ"ד מד (3) 522

ע"א 4390/90 מנשה ב. אלישר נ' מדינת ישראל – הועדה המחוזית לתיכנון ולבנייה, מחוז המרכז ואח', פ"ד מז (3) 872.

ע"א 4809/91 הועדה המקומית לתיכנון ולבנייה ירושלים נ. משה קהתי עו"ד, ואח' פ"ד מח (2) 190.

ע"א 974/91 עמיד, חברה קבלנית לבנין נ. הועדה המקומית לתיכנון ולבנייה
זמורה, פ"ד נ (5) 104.

ע"א 1188/92 הועדה המקומית לתיכנון ולבנייה ירושלים נ' גלעד ברעלי ואח', פ"ד
מט (1) 463 .

בג"צ 4330/93 פריד גאנס, עו"ד, נ' הועד המחוזי של לשכת עורכי הדין ואח' פ"ד
(4), 221 .

רע"א 7172/96 קריית בית הכרם בע"מ ואח' נ' הועדה המקומית לתיכנון ולבנייה
ירושלים, פ"ד נב (2) 494 .

ע"א 3901/96 הועדה המקומית לתיכנון ולבנייה רעננה נ' יהודית הורוויץ, פ"ד נו
(4) 913 .

ע"א 5546/97 הועדה המקומית לתיכנון ולבנייה קריית אתא נ' חנה הולצמן ואח',
פ"ד נה (4) 629 .

עתי"מ (ירושלים) 13/97 שרה רייכנשטיין נ' מדינת ישראל – הועדה המחוזית
לתיכנון ולבנייה, מחוז ירושלים, תק-מח 98(3), 681 .

בג"ץ 7250/97 סולימאני נ' שר הפנים, פ"ד נד(3) 783 .

ע"מ (ת"א) 51/98 אורן ואח' נ. הועדה המקומית לתיכנון ולבנייה רמת השרון (מיום
16.2.00 טרם פורסם)

עתי"מ 0159, 1040/00 דשבסקי ואח' נ. הועדה המקומית שרונים תק-מח 2001 (1)
35530

עמ"נ (י"ם) 102/00 הלברייך נ. הועדה המקומית לתיכנון ולבנייה ירושלים תק –
מח 2001 (2) 108. עתי"מ (חי) 154/00 אילנץ ואח' נ. ועדת ערר מחוזית מחוז חיפה
(מיום 31.5.01 פורסם).

עע"מ 2775/01 שרגא וינטר ואח' נ. הועדה המקומית לתיכנון ולבנייה שרונים ואח'
(מיום 4.9.05, טרם פורסם)

בג"צ 156/01 מושב נווה ימין ארגון פועלים להתיישבות שיתופית נ. שר הפנים פ"ד
נז (5), 289

עתי"מ (ת"א) 116/01 איווניר ואח' נ. הועדה המקומית לתיכנון ולבנייה רמת גן
דינים מחוזי לג (1) 672

עמ"נ (ת"א) 113/02 גונן ואח' נ. הועדה המקומית מודיעין מיום 13.3.03 לא פורסם.

עתי"מ 657/02 סברנסקי צבי ואח' נ. יו"ר הועדה המחוזית ירושלים(מיום 8.5.03
טרם פורסם).

דנ"א 1333/02, 1346/02 הועדה המקומית לתיכנון ולבנייה רעננה נ' יהודית
הורוויץ, (מיום 12.5.04, טרם פורסם).

עמ"נ (ת"א) 202/02 רשות שדות התעופה בישראל נ. עיריית חולון ואח' (מיום
8.4.04, טרם פורסם)

עמנ 124/02, 121/02 חברת החשמל לישראל נ. קיבוץ איל ואח' (מיום 7.4.03, לא פורסם)

עתי"מ 1552/02 הוך דוד ואח' נ. ועדת ערר מחוז מרכז ואח' (מיום 10.8.03 לא פורסם)

עתי"מ 3030/03 אברהם לב נ. הועדה המחוזית לתיכנון ולבנייה באר שבע ואח' (מיום 14.9.04 טרם פורסם).

עתמ 200/03 בנימין חקק נ. ועדת ערר ת"א ואח' (מיום 23.8.04 טרם פורסם)

בג"צ 6817/04 חיים ודבורה פרחי ואח' נ. שר הפנים ואח' (מיום 11.4.05 טרם פורסם).

עמנ 242/04 הועדה המקומית עמק חפר נ. רון אמירה ואח' (מיום 5.1.06 טרם פורסם).

בג"צ 1494/05 אהובה וינברג נ. הועדה המקומית ת"א (מיום 15.3.05 טרם פורסם).

עמ"נ 160/05 אבוטבול משה ו- 249 אחרים נ. רשות שדות התעופה ואח' (מיום 25.7.05 טרם פורסם).

בר"מ 3903/07 אברהם ג'יאן נ. הועדה המקומית נתניה (מיום 21.2.08 טרם פורסם)

החלטות ועדות ערר

ערר (מרכז) 048/01 קיבוץ ניר אליהו נ. ועדה מקומית "דרום השרון ואח' [החלטה מיום 29.9.02].

ערר (מרכז) 7/01 אחימן שמואל ואח' נ. הועדה המקומית כפר סבא [החלטה מיום 19.3.01]

ערר (מרכז) 125/02 מרקוביץ אסנת ואח' נ. הועדה המקומית עמק חפר [החלטה מיום 12.9.04]

ערר (ת"א) הר 5169/02 בובליל גיא ואח' נ. ועדה מקומית הרצליה [החלטה מיום 22.7.02].

ערר (מרכז) 117/03 ברנהולץ יעקב ורונית נ. הועדה המקומית "מרכז" [החלטה מיום 10.8.03].

ערר (ים) 152/03 ועדה מקומית ירושלים נ. בניין ירושלים (אגודת משתכנים) בע"מ.

ערר (מרכז) 476/04 דליה שוב ז"ל נ. הועדה המקומית לתיכנון ובנייה נתניה [החלטה מיום 22.9.04]

ערר (ים) 160/04 הולילנד תיירות בע"מ נ. אורנה אלמוג ואח' .

ערר (מרכז) 458/04 רומאן ברג ואח' נ. הועדה המקומית לתיכנון ובנייה ראשון לציון ואח' [החלטה מיום 21.5.06].

ערר (ים) 10/05 מאושר עודד נ. הועדה המקומית לתיכנון ולבנייה ירושלים.

ערר מס' 9026+9027/09 ועדה מקומית לתיכנון ובנייה גזר וכביש חוצה ישראל נ'
יד רמב"ם מושב עובדים של הפועל המזרחי להתיישבות חקלאית שיתופית בע"מ
(מיום 20.1.10)

Excessive Property Rights

Compensation Claims for Diminished Land Values Caused by Statutory Plans in Israel

Shira Brand and Rachelle Alterman

Summary in English

The Israel Planning & Building Law 5725-1965 gives injured property owners the right to claim compensation for damages related to planning. The purpose of this arrangement is to minimize damages caused to landowners resulting from the approval of plans. The statute enumerates the circumstances under which the infringement of property rights is justified even without payment of compensation, and when these circumstances pertain, the local planning and building commission is exempted from paying compensation.

The Planning & Building Law is based primarily on legislation from the time of the British Administration over Palestine - the Town Planning Ordinance of 1936. Since then, changes have been made as related to the period of time for making the claim and the institutions authorized to hear and decide upon the claims. However, in general, the mechanism remains very similar: anyone claiming damages as a result of the amendment of a plan must submit her claim to the planning institution that approved it. If it is determined that a right to compensation does indeed exist and there are no grounds for exemption, the compensation will be paid by the local committee.

In the latter 1980's Alterman and Naim⁵⁶ made a comprehensive empirical investigation of compensation claims, and chose the Central District as their case study. They covered claims that had been filed since the enactment of the Planning & Building Law in 1965 through the end of the 1980s. The findings of this study showed that the use of the right to compensation was minimal during that period, both from the standpoint of the number of claims and from the standpoint of the amount of money claimed or awarded. The first signs of a change came toward the end of the study period.

⁵⁶ Alterman, R., Naim, A. (1992) **Compensation for Reduction in Land Value**, The Center for City and Regional Studies, Technion Institute of Technology, Haifa.

Since then, far-reaching changes have occurred in the law related to the compensation mechanism. The principal change, which entered into effect in 1996, derives from a comprehensive amendment to the Law that provided a new institutional setup for making compensatory claims. This amendment relates *inter alia* to the extension of the time for submission of a claim, the transfer of powers of deliberation on claims for compensation to the local committee, the establishment of a district board of appeals and the determination of the manner of appeals.

Another fundamental change occurred in the interpretation given by the courts, especially the Supreme Court. These rulings gradually expanded the right to compensation, granting substantial weight to the importance of property rights. The biggest "leap" in this judicial interpretation was a 1980 ruling that interpreted the language in the law to pertain not only to properties directly covered by the amended plan, but also to neighboring properties. Other decisions gradually expanded the list of tenure types entitled to compensation and substantially reduced the span of exemptions from paying compensation.

At the same time that these changes were occurring, the legislature and the courts recognized the increasing tendency on the part of local planning commissions, to require developers to make commitments to indemnify the local commissions in case a compensation claim was made by neighboring landowners.

With the background of these changes, and in light of the conclusions of the previous study made by Alterman and Naim (1992), we set forth the following goals for this study:

1. Review of the changes that have occurred in claims for compensation from the standpoint of quantity, value of the amounts that have been awarded, issues with which the claims deal, claim procedures, and the extent of involvement of the courts.
2. A description and analysis of the relationship between these various characteristics [of claims for compensation], while looking into the possibility of evaluating and forecasting situations in which compensation will indeed be awarded to the benefit of the claimant.
3. A review of the impact of these structural and legal changes on the matter of the implementation of the compensatory mechanism by planning institutions, starting from the early 1990s until today.

In order to be able to compare our findings with those of Alterman and Naim, we too selected the Central District as our case study. This is also the district with some of the highest land values in the country and the

highest development rate. In this study, we investigated the situation in the decade following the earlier study, covering the years 1993 and 2003.

The findings of this study point to a dramatic change that has occurred in compensatory claims for planning damages during the last decade. The change that has occurred during these years is immense and covers broad areas. We herein briefly note the principal changes:

During the 1990s, **tremendous growth occurred in the number of claims that were filed** for compensation. Based on a conservative estimate, approximately 2,500-2,600 claims for compensation were filed in Israel between the years 1996 and 2003. The number of claims rose by a factor of 10 during the period covered by the new study.

With the establishment of the appeals board, the rate of filings for claims in the Central District increased by a factor of 2.5. The rate of submittal of claims prior to the establishment of the appeals court was similar (but lower) than in the previous study. In this study, we found that the rate of submittal of claims grew by a factor of 2.5 with the establishment of the appeals boards.

Both studies found that most of the claims were filed by private claimants. In our study, we found that **most of the claims were filed by private individuals represented by an attorney and appraiser.** On average, claims reached the local committee within about 29 months from the date of approval of the injurious plan. Most of the claims are filed by corporations as a result of direct damages, while claims by private individuals tend to be submitted at a similar rate for both [direct and indirect] damages. We also found that with respect to private claimants, the trend is to submit a claim earlier, in a shorter process and with a tendency toward a lower claim amount. However, the rate of compensation awarded as a percentage of the amount of the claim shows no significant difference between private claims and those submitted by corporations.

A significant change has occurred in the principal grounds for claims. While in the 1980s, the principal grounds for claims (96%) were direct damages, direct damages constituted only two thirds of the claims filed in the 1990s. In the previous study, information was not collected about the type of damage. We also looked at this issue in our study and found that about one-third of the claims filed for damages from plans were related to infrastructure.⁵⁷ A similar ratio exists when distinguishing between plans that have direct and indirect damages.⁵⁸ We also found that the claim amounts for direct damages tended to be much higher than

⁵⁷ 36% of the plans were for infrastructure plans; 64% were for other types of plans.

⁵⁸ 57% of the plans involved direct damages; 43% involved indirect damages.

claims for indirect damages. However, the number of claimants in each of the claims for indirect damage tended to be higher.

A new and significant trend was found in the issue of **the participation of an indemnifying body in the process**. In the previous study, an indemnifying body was not present in even one claim! In the current study, we found an indemnifying body in about one-third of the claims. Furthermore, in the current study, we found that most of the claims related to infrastructure planning had an indemnifying body. Another important finding was a clear relationship between the existence of an indemnifying body and the conclusion of the process with compensation for the claimant (whether by agreement or by a decision of the appeals board/district committee).

The gap between the amounts of claims was very great, starting from a few tens of thousands of dollars up to tens of millions of dollars. We found a clear relationship between the amount of the claim and the rate of compensation as a percentage of the claim amount, such that **inasmuch as the amount of the claim was greater, the rate of compensation as a part of this amount tends to be smaller**.

One of the more conspicuous changes occurred in the positions of the local committees. Notwithstanding that the Legislature strengthened the authority of the local committee and gave it the ability to decide on the claim itself, being no longer being dependent on the district committee, we found that **in about one-quarter of the cases, the local committee preferred not to decide on the claim**, and that in contrast with the previous study in which the local committee declined from providing a recommendation in only 5% of the cases. The change also occurred in the decision itself of the local committee. **The rate of decisions regarding the acceptance of the claim in part declined significantly**. In only 1% of the claims, the local committee decided to accept a claim in part, in contrast with 16% in the previous study.

A great change occurred **in the rate of claims in which the claimant was awarded compensation**. While only 18% of the claims concluded with compensation for the claimant in the 1980s according to the study by Alterman and Naim, in our study we found a gradual but steep increase. Between the years 1993-1996 (at the district committee), 25% of the claims ended with some kind of compensation for the claimants. In contrast, between the years 1996 and 2003 (at the appeals board), 55.5% of the claims ended with compensation for the claimant.

Another interesting finding is that **one-third of the claims discussed at the appeals board were concluded by agreement**. These agreements included arrangements in the matter of non-financial compensation, such

as additional building rights, restoration of a condition to its previous state by a new plan, exemption or reduced payments of an improvement levy, etc. More infrequently, we found agreements regarding real monetary payment.

A decline occurred in the rate of court appeals. In our study, we found that only 21% of the files were referred to court, in contrast with 38% of the files in which an appeal was made to court according to the previous study. However, in absolute numbers, **this constituted a substantial increase in files heard by courts dealing with matters of claims for compensation**, and the loading on the courts increased over this period. (Between the years 1984-1989, 40 appeals were filed in court in contrast with an estimate of about 190 files submitted to court between the years 1993 and 2003.)

With the establishment of appeals boards, **the administrative process lengthened considerably.** In our study, we found that the average time from the submittal of the claim until the receipt of a decision by the appeals board was about 38 months. Despite the fact that one of the objectives of Amendment 43 of the Law was to shorten and make the process more efficient, it appears that this objective was not achieved. However, we also saw that the rate of the submittal of claims doubled by a factor of 2.5, such that the workload on the appeals court is very great, which has an impact on the lengthening of the process.

We also found that **the principal factors delaying the process are the deliberations before an arbiter appraiser and the issuance of a decision by the appeals board.** Nevertheless, insofar as the process lengthens, the chance of a positive decision regarding the partial acceptance of the claim also grows. Furthermore, the chance to receive a larger percentage of the claim amount also increases.

We see, therefore, that many changes have indeed occurred in the last decade in the field of claims for compensation according to Section 197 of the Law. It is clear that a substantial part of this change should be related to Amendment 43 of the Law and the establishment of the appeals boards. This is an administrative change that apparently impacts in a highly significant manner the amount of claims for compensation with which the local committees and the planning institutions in Israel must contend. It is reasonable to assume that the Court of Administrative Appeals also has an important part in the trend in the growth of the number of claims.

However, beyond this, one cannot ignore the changes that have occurred in Israeli society over this decade. Can this be related to the growth in national product? Or perhaps to a significant growth in the number of

attorneys and appraisers that have joined the labor market? Can the growth in the number of claims be explained by an increase in land values over the years? We can speculate about dozens of other reasons that can impact and explain the process such as various social processes, among them increased awareness of property rights, society in general being more materialistic and less idealistic as time goes on, and certainly in contrast with the situation that prevailed during the 1970s and 1980s, as well as many more.

Many processes, statutory, legal, economic and social, have contributed to the increase in claims for compensation submitted as a result of the approval of plans. This is a phenomenon with great impact on planning and the planning system in Israel. It is difficult to imagine that the concern for claims for compensation is not looked at carefully in the framework of the various considerations guiding planning institutions in the process of plan approval. In our study, we found that one-third of the claims ended with agreement between the parties. This can be construed as indicating an internalization of the relationship between planning and the damage that it causes.

Are budgetary considerations and the awareness of the obligation to pay compensation indeed beneficial to planning in Israel? This is a question to be discussed in further studies that should look into whether the steep growth in the number of claims and the concern for them indeed brings about better planning or perhaps, brings about paralysis and a distortion of planning. Will, in the final analysis, the public in general be benefited from the process or will perhaps what is worthwhile for the individual be a burden on society?

Book series of the

**Center for Urban and Regional Studies
Technion – Israel Institute of Technology**

© 2010 by the authors and the Technion Research and Development Foundation and the authors

Center for Urban and Regional Studies

+972-48294019

arcurs@technion.ac.il

<http://www.ccrs.technion.ac.il>

About the authors:

Shira Brand is the legal advisor to the Israel National Infrastructure Committee. Formerly she was the legal advisor to one of the local planning commissions in the Central District. Shira holds an LL.B and LL.M from Bar Ilan University and an M.Sc in Urban and Regional Planning from the Technion – Israel Institute of Technology.

Rachelle Alterman holds The David Azrieli Professor Chair at the Technion – Israel Institute of Technology. An urban planner and lawyer, Dr. Alterman is known internationally for her many publications on comparative land-use laws, property rights and planning institutions. She is the Founding President of the International Academic Association on Planning, Law and Property Rights.

Home page: <http://alterman.technion.ac.il>
alterman@technion.ac.il

Excessive Property Rights

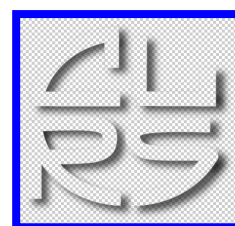
Compensation Claims for Diminished Land Values Caused by Statutory Plans in Israel

Shira Brand and Rachelle Alterman



**Technion – Israel Institute
of Technology**

2010



**Center for Urban and Regional
Studies, Technion**