

1. אורי מטוס

2. אילנה מטוס

ע"י ב"כ עוה"ד יצחק שרף ו/או רונית ענבר שרף

מרח' מעלה השחרור 19, חיפה

טל': 04-8625252; פקס: 04-8623222

המבקשים

נגד

1. הוועדה המקומית לתכנון ולבניה – גלבע

ע"י ב"כ עוה"ד אילן מירון ו/או חגי בלמס

מרח' הכנסת 2, עפולה

טל': 04-6407200; פקס: 04-6407300

2. נתיבי ישראל החברה הלאומית לתשתיות תחבורה בע"מ

על ידי ב"כ עוה"ד יגאל קלדס ו/או חגי חביב

מרח' ששת הימים – אורלוסקי, בני ברק

טל': 03-7323888; פקס: 03-7323887

המשיבים

היועץ המשפטי לממשלה

ע"י ב"כ עו"ד מפרקליטות המדינה

מרח' צאלח א דין 29, ירושלים, 9711052

טל': 073-3925590; פקס: 02-6467011

מתייצב להליך

עמדה מטעם היועץ המשפטי לממשלה

1. בהמשך להודעתו בדבר התייצבותו להליך ובהתאם להחלטת כב' השופט הנדל מיום 16.6.2020, מתכבד היועץ המשפטי לממשלה להגיש עמדה מטעמו.

2. עניינה של בקשת רשות הערעור הוא בפסק דינו של בית המשפט המחוזי בנצרת (כב' סגן הנשיא הווארי), בשבתו כבית משפט לעניינים מנהליים בעמ"נ 18-04-4200, מיום 2.1.2019 (להלן: "פסק הדין"). במוקד פסק הדין עמדה החלטת ועדת הערר לפיצויים ולהיטל השבחה במחוז צפון (להלן: "ועדת הערר") מיום 28.2.2018, אשר דחתה תביעת פיצויים שהגישו המבקשים לפי סעיף 197 לחוק התכנון והבניה, התשכ"ה-1965 (להלן: "חוק התכנון והבניה" או "החוק"). ועדת הערר קבעה, כי הפגיעה בגינה נתבעו הפיצויים אינה

בת פיצוי מכוח סעיף 197 לחוק, באשר התכניות המפורטות החלות במקרקעין חילקו את החלקה לשני מגרשים נפרדים, באופן שמגרש המגורים של המבקשים כלל אינו גובל עם התכנית הפוגעת. בית המשפט קמא דחה את ערעורם של המבקשים, ואימץ את החלטת ועדת הערר, על פרשנותה להוראת סעיף 197 לחוק.

3. השאלה הניצבת במוקד בקשת רשות הערעור היא האם יש לראות בחלקה המחולקת על ידי תכנית לאזור חקלאי ולאזור מגורים, אך נותרה יחידה רישומית אחת במרשם המקרקעין, כשתי יחידות תכנוניות נפרדות לעניין תביעה לפי סעיף 197 לחוק התכנון והבניה, או כיחידה אחת. חלוקה זו תקבע האם החלקה גובלת בתכנית הפוגעת, כחלקה גדולה אחת, באופן שיאפשר להגיש לגביה תביעה לפי סעיף 197, או שמדובר בשתי חלקות שונות, שרק לגבי אחת מהן, זו הגובלת בתכנית הפוגעת, ניתן להגיש תביעה כאמור.

4. בתמצית יציין היועץ המשפטי לממשלה, כי עמדתו היא, שחלוקה למגרשים, ובכלל זה לעניין תביעת פיצויים לפי סעיף 197 לחוק, יכולה שתיעשה גם בכל תכנית מפורטת לפי סעיף 69 לחוק (להלן: "תכנית מפורטת"), אף אם אינה כוללת הוראות איחוד וחלוקה קנייניות.

במקרה שלפנינו, בהינתן המצב התכנוני במקרקעין, ולפיו התכניות החלות מחלקות אותם לשני מגרשים נפרדים – מגרש מגורים ומגרש חקלאי; ובהתחשב בכך שהמגרש החקלאי חוצץ בין מגרש המגורים לבין גבול התכנית הפוגעת, אין מדובר במקרקעין גובלים כמשמעותם בסעיף 197 לחוק, והמבקשים אינם זכאים לפיצוי בגין פגיעתה הנטענת של התכנית במגרש המגורים.

מכאן, שהכרעות ועדת הערר ובית המשפט קמא בדין יסודן, ועל בקשת רשות הערעור להידחות.

התשתית העובדתית הרלוונטית

5. להלן התשתית העובדתית, כפי שהיא נגלית מפסק דינו של בית המשפט קמא ומהחלטת ועדת הערר:

המבקשים, חברים באגודה שיתופית, מחזיקים מאז שנת 1968 כבני רשות בנחלה מספר 80 במושב כפר יחזקאל שבמועצה האזורית הגלבע (להלן: "הנחלה"). הנחלה מורכבת משלוש חלקות אשר סווגו לאותיות א', ב' ו-ג'. חלקה א', הידועה כחלקה 79 בגוש 23086 ושטחה 17,256 מ"ר (להלן: "החלקה"), היא הרלוונטית לענייננו. כפי שיפורט להלן, החלקה מחולקת לשני מגרשים שלהם ייעודים שונים – האחד למגורים והשני לחקלאות. חלוקה זו אינה זרה למושבים, אשר חלקות א' להן מחולקות דרך כלל למגרש המכונה "חלקת המגורים" ולמגרש המכונה "עורף חקלאי בנחלה".

6. על שטח החלקה חלות מספר תכניות מתאר מקומיות ומפורטות הרלוונטיות לענייננו. האחת, תכנית מספר ג/1760 אשר פורסמה למתן תוקף ביום 21.2.1980 (להלן: **"תכנית 1760"**); והשנייה, תכנית מפורטת מספר ג/8184 אשר פורסמה למתן תוקף ביום 21.6.2000 (להלן: **"תכנית 8184"**).
7. תכנית 1760 נועדה להביא ל"קביעת יעדים ואזורים", ומורה בסעיף 10 על חלוקת השטח שבתחום התכנית כך ש"הקרקע הכלולה בשטח התשריט תחולק בהתאם ליעדים השונים באותן סטיות הנובעות ממדידה מוסכמת". **כפועל יוצא, חולקה החלקה לשני אזורים – אזור מגורים ואזור חקלאי.**
- הוראות תכנית 1760 ותשריטה, מצורפים ומסומנים **א'** וזמינים גם באתר תכנון זמין.
8. תכנית 8184, שפורסמה לתוקף בחלוק כשני עשורים, קובעת בסעיף 2.3 להוראותיה, כי **"תכנית זו משנה את כל התכניות המפורטות הקודמות המאושרות בשטח וכל סתירה בין התכניות האמורות לבין תכנית זו הוראותיה הן שתקבענה"**. תכנית 8184 נועדה, על פי סעיפים 1.1–1.2 להוראותיה, לתחום ולהרחיב את שטחי המגורים שעליהם היא חלה, וכן לקבוע אזורים ועתודות קרקע לשימושים שונים בתחומה. ואכן, **תכנית 8184 חילקה אף היא את החלקה לאזור מגורים ב' ולאזור חקלאי.**
- לסיכום, על פי המצב התכנוני שנוצר בעקבות שתי התכניות הללו, החלקה מחולקת לשני אזורים תכנוניים שונים ונפרדים – אזור מגורים ששטחו כ-4,770 מ"ר בחזית החלקה (להלן: **"אזור המגורים"**), ואזור חקלאי ששטחו כ-12,486 בעורף החלקה (להלן: **"האזור החקלאי"**).
- הוראות תכנית 8184 ותשריטה, מצורפים ומסומנים **ב'** וזמינים גם באתר תכנון זמין.
9. התכנית השלישית הרלוונטית לענייננו היא תכנית מספר ג/20259 "דרך מס' 71 קטע מרחביה עד בית שאן", תכנית מפורטת אשר פורסמה למתן תוקף ביום 6.8.2013, ועליה נשענת תביעתם של המבקשים לפיצויים בגין תכנית פוגעת לפי סעיף 197 לחוק (להלן: **"התכנית הפוגעת"**). התכנית הפוגעת נועדה, על פי סעיף 2.1 להוראותיה, להרחיב את דרך מספר 71 לכביש דו מסלולי ממוחלף ולהסדיר הפרדות מפלסיות של הדרכים השונות מעל "מסילת העמק".
10. לצורך כך, ייעדה התכנית הפוגעת שטח של כ-2,925 מ"ר מתוך האזור החקלאי בחלקה להפקעה לטובת דרך. בנוסף, סימנה התכנית הפוגעת "אזור מגבלות בניה ופיתוח" המשתרע על פני כ-3,728 מ"ר מתוך השטח החקלאי בחלקה. סעיף 4.5.1 להוראות התכנית קובע, כי **"יעודי הקרקע באזור זה והשימושים המותרים בו יהיו כפי שנקבעו בתכניות מאושרות כדין החלות במועד אישור התכנית, ובלבד שלא תותר בשטח זה בניית מבנים**

חדשים כלשהם". לגבי יתר שטחי החלקה, ובכללם אזור המגורים, לא חל שינוי מכוח התכנית הפוגעת.

למען שלמות התמונה יציין היועץ המשפטי לממשלה, כיוון שהסוגיה אינה חלק מההליך דן, כי השטח שיועד לדרך בהתאם לתכנית זו הופקע זה מכבר, ובגין הפקעתו נקבע פיצוי כדין בהליך נפרד.

11. ביום 4.8.2016, הגישו המבקשים למשיבה 1 (להלן: "הוועדה המקומית") תביעת פיצויים לפי סעיף 197 לחוק וצירפו לה חוות דעת שמאית. המבקשים טענו לנזק שנגרם להם כתוצאה מהתכנית הפוגעת, וזאת בשני ראשים: האחד, פגיעה ישירה בשטח החקלאי בגינה נתבעו פיצויים בסך 111,840 ש"ח; והשני, פגיעה עקיפה באזור המגורים ובמבני המגורים שבתחום החלקה בשל עליית מפלס הרעש, הסתרת נוף, פגיעה בפרטיות, ירידת נגישות לנכס ויצירת מטרד תאורה מלאכותית. בגין ראש נזק זה תבעו המבקשים פיצויים בסך 1,278,646 ש"ח. יצוין, כי בהתאם לחוות דעת שמאית שהוגשה לוועדת הערר על ידי המבקשים, אזור המגורים בתחום החלקה שוכן, לאחר ההפקעה, במרחק של כ-82 מטרים מגבול התכנית הפוגעת (ראו פסקה 86 להחלטת ועדת הערר, אשר צורפה כנספח ב' לבקשת רשות הערעור).

12. הוועדה המקומית לא דנה בתביעת הפיצויים ולא קיבלה החלטה כלשהי בעניינה. משכך, הגישו המבקשים ביום 25.2.2017 ערר לוועדת הערר (ערר 900/17). ביום 20.12.2017, התקיים דיון בערר. במסגרת הדיון נדרשה ועדת הערר לסוגיה עקרונית שבמרכזה פרשנות "מקרקעין גובלים" כמשמעותם בסעיף 197(א) לחוק, אשר ניתן להגיש ביחס אליהם תביעת פיצויים על יסוד פגיעתה של תכנית. קרי, ועדת הערר נדרשה להכריע האם אזור המגורים בחלקה, שלגביו כאמור תבעו המבקשים פיצויים בגין נזק עקיף, הוא בבחינת "מקרקעין גובלים" כמשמעותם בסעיף 197(א) לחוק.

13. בתום הדיון החליטה ועדת הערר, כי יש לאפשר לצדדים השלמת טיעון בכתב, מפאת כובד הסוגיות אשר עלו בדיון ולצורך הכרעה בהן. ביום 14.1.2018 הגישו המשיבות השלמות טיעון מטעמן, וביום 4.2.2018 הוגשה השלמת טיעון מטעם המבקשים.

ביום 28.2.2018, ניתנה החלטת ועדת הערר, אשר דחתה את תביעת המבקשים לפיצוי בגין נזקים עקיפים אשר נגרמו לטענתם לאזור המגורים בחלקה בגין התכנית הפוגעת. ועדת הערר קבעה, כי "ניתוח הוראותיהן של תכנית 1760 ושל תכנית 8184, מעלה כוונה תכנונית מובהקת לחלוקת החלקה לשתי יחידות קרקע שונות ונפרדות: מגרש מגורים ומגרש חקלאי. זאת הגם ששני המגרשים יחדיו מהווים חלקה רישומית אחת". אשר על כן נקבע, כי מגרש המגורים בחלקה אינו גובל בתכנית הפוגעת, ומשכך המבקשים אינם זכאים לפיצוי מכוח סעיף 197 לחוק בגין הפגיעה הנטענת.

14. ביום 28.6.2018 ערערו המבקשים לבית המשפט קמא על החלטת ועדת הערר (עמ"נ 4200-18-04). ביום 2.1.2019, ניתן פסק דינו של בית המשפט קמא, אשר דחה את הערעור. פסק הדין אימץ את הפרשנות שניתנה בהחלטת ועדת הערר למונח "מקרקעין גובלים" בסעיף 197(א) לחוק, שלפיה לשון הסעיף ותכליתו מובילות לפרשנות המונח "מקרקעין" כמגרש מכוח תכנית, ולא כיחידת רישום בלשכת רישום המקרקעין. משכך, קבע בית המשפט קמא כי תכנית 1760 ותכנית 8184 חילקו את החלקה לשתי יחידות קרקע שונות, ומשאזור המגורים אינו גובל בתכנית הפוגעת, אין המבקשים זכאים לפיצוי לפי סעיף 197 לחוק בגין אזור זה. וכך קבע בית המשפט קמא בהכרעתו:

"כאמור, ועדת הערר הרחיבה מאוד בהחלטתה, תוך הפנייה לראיות נוספות מכוחן ניתן ללמוד כי תכניות 1760 ו- 8184 ביקשו לחלק את החלקה נשוא הערעור. ואכן עיון מעמיק בתכניות האמורות מלמד לטעמי כי לא יכול להיות כל ספק באשר לקיומה של אותה "כוונה תכנונית מובהקת" העומדת בבסיס התכניות, לחלוקת חלקת המערערים לשתי יחידות קרקע שונות ונפרדות.

...

למעשה, דומה כי המערערים כלל לא יכולים לחלוק על אותה חלוקה ברורה לאזור מגורים ואזור חקלאי בנחלה, אלא שלטענתם שגתה ועדת הערר עת ביקשה לבדוק את "הכוונה התכנונית" העומדת מאחורי הוראות התכניות, כאשר בעשותה כן סטתה מההלכה ולפיה יחידת מקרקעין לעניין החלת סעי' 197 לחוק היא חלקה רישומית אחת או מגרש אשר נוצר בתכנית כתוצאה מפעולת חלוקה או בתשריט חלוקה בלבד. לתמיכה באמור הפנו המערערים לעובדה כי התכניות כלל לא קבעו מספרים נפרדים לכל אחד מהמגרשים.

עמדה זו של המערערים לא מצאתי לקבל, ומקובלת עליי פרשנות ועדת הערר כי אף יחידות קרקע הנוצרות ונקבעות בהתאם להוראות תכנית (ולא בהכרח באמצעות תשריט חלוקה), מהוות "מגרש" בהתאם להוראות החוק והתקנות. פרשנות זו אף מתבקשת לנוכח ההיגיון והשכל הישר, הן המשפטי והן התכנוני, כאשר קבלת עמדת המערערים והחלת הפרשנות הצרה והדוקנית אותה הם מבקשים להחיל יכולה להביא לתוצאה שרירותית ואבסורדית, בה חלקות גדולות אשר חולקו מכוח תכניות שונות ליחידות קרקע נפרדות, ייבחנו לצורך פיצוי מכוח סעי' 197 בלבד כיחידה תכנונית אחת. יפים לעניין זה הדברים שנאמרו ע"י ועדת הערר בסעיף 79 להחלטתה:

"הכיצד אם-כן ניתן לראות בחלקה כולה כיחידה תכנונית אחת, כאשר זו נחצית לרוחבה על-ידי קווי בניין ומרווחים?! ברי אפוא, כי תכנית 8184 התכוונה לחלק, וחילקה בפועל את שטח החלקה לשתי יחידות קרקע נפרדות, שני מגרשים שונים ביניהם גבולות ברורים ומרווחים אסורים בבניה. אין כל דרך או היגיון להכיר במגבלות הבניה שנקבעו בתכנית 1760 ובתכנית 8184 לצרכי הליכי הרישוי בלבד, בעד שלצורך תביעת הפיצויים נתעלם מהן כאילו לא היו."

קביעה זאת של ועדת הערר נכונה בעיני ואני מאמץ אותה ללא היסוס.

עוד מקובלת עליי הטענה, לפיה באם תאומץ הפרשנות של המערערים כי יש לראות בנחלה כולה כיחידת שטח אחת בלתי ניתנת להפרדה לצורך תביעה לפני סעי' 197 לחוק, עלול להיווצר מצב אבסורדי בו בנחלות חקלאיות שחולקו באופן תיאורטי לעשרות מגרשים, יוכלו בעלי מגרשים שמרוחקים מאוד מגבול התכנית לזכות בפיצוי.

...

לאור האמור מצאתי לקבל את הטענה כי בנסיבות העניין קיים היגיון ברור לפרש את המונח "מקרקעין" בסעיף 197 לחוק כמגרש מכוח תכנית ("יחידת תכנון") על פני יחידת רישום לשכת רישום המקרקעין.

... המערערים מנסים לאחוז בטענה כי התכניות הקודמות לא קבעו מספרים נפרדים לאזור המגורים ולאזור החקלאי בנחלה, ואולם לא מצאתי כי בעובדה זאת יש כדי לעמוד אל מול אותה הפרדה ברורה למגרשים שונים בחלקת המערערים על כל המשתמע מכך. מכל מקום, אף מקובלת עליו מסקנת ועדת הערר כי עובדה זו משקפת את ידיעותיהם של הוגי התכניות כי קרקעות חקלאיות במושב נמסרות לחברי המושב במתווה של נחלות, בהיותה מסקנה הגיונית עד מאוד בנסיבות העניין.

סוף דבר, מסכים אני כי ניסיונם של המערערים לעשות איחוד בין אזור המגורים והאזור החקלאי לצורך קבלת פיצוי לפי סעי' 197 לחוק, הינו ניסיון מלאכותי, שאינו עומד בתכלית החקיקה ואין כל מקום לקבלו.

בתמצית אציין כי לאור האמור יש כמובן לדחות את תביעת המערערים לפיצוי בהתאם לסעיף 197 לחוק, מקום בו אזור המגורים, אשר לגביו מבוקש הפיצוי, כלל אינו משיק פיזית לתכנית 20259 ואינו גובל בה (וראו לעניין זה את ההלכה שנקבעה בע"מ 2775/01 ויטנר נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה שרונים (פורסם בנבו 4.9.05)). לפיכך, צדקה ועדת הערר בקביעתה כי המערערים אינם זכאים לקבל פיצוי עבור אזור המגורים בהתאם לסעיף 197 לחוק" [ההדגשות במקור].

המסגרת הנורמטיבית

15. סעיף 197 לחוק התכנון והבניה קובע כך :

"197. (א) נפגעו על ידי תכנית, שלא בדרך הפקעה, מקרקעין הנמצאים בתחום התכנית או גובלים עמו, מי שביום תחילתה של התכנית היה בעל המקרקעין או בעל זכות בהם זכאי לפיצויים מהוועדה המקומית, בכפוף לאמור בסעיף 200.

(ב) התביעה לפיצויים תוגש למשרדי הוועדה המקומית תוך שלוש שנים מיום תחילת תקפה של התכנית; שר האוצר רשאי להאריך את התקופה האמורה, מטעמים מיוחדים שיירשמו, אף אם כבר עברה התקופה".

16. המחוקק החליט לזכות בעל זכות במקרקעין, בסייגים מסוימים, בפיצוי בגין תכנית הפוגעת בערך מקרקעיו ובאפשרויות השימוש שלו בהן. לעניין זה הוכרו שני סוגים של פגיעה המזכה בפיצוי – פגיעה ישירה, הנגרמת למקרקעין המצויים בתוך גבולותיה של התכנית הפוגעת; ופגיעה עקיפה במקרקעין גובלים, כפי שנטען לה בענייננו, המכונה כך כיוון שמדובר במקרקעין הנמצאים מחוץ לתחום התכנית הפוגעת, והוראותיה אינן חלות עליהם במישרין.

17. בבסיסו של סעיף 197 לחוק עומדים, מחד גיסא, זכותו החוקתית של הפרט שלא ייפגע קניינו, וזכותו לקבלת פיצוי בגין נזק שנגרם לו. זכות הפיצוי של הפרט מבוססת גם על עקרון של צדק חלוקתי, ולפיו אין הפרט נדרש לשאת לבדו בנטל של תכנית אשר החברה

בכללותה מפיקה ממנה תועלת. מאידך גיסא, ניצב האינטרס הציבורי שבתכנון ובפיתוח תשתיות, באופן שלא יטיל נטל כבד מידי על רשויות התכנון כתוצאה מפרשנות רחבה יתר על המידה של הזכאים לפיצוי, נטל אשר עלול להוביל להקפאת פעילותן; כמו גם יצירת הוודאות הנדרשת לרשויות התכנון בנוגע להיקף הנפגעים (הזכאים לפיצוי) והמרוויחים (החייבים בהיטל השבחה) מתכנית, כדי שתוכלנה לאמוד את העלויות הכוללות של תכנית שברצונן לקדם, ולוודא כי יש ברשותן המקורות הכספיים לממנה ולהוציאה לפועל.

18. במאמר מוסגר יצוין, כי נוסחו הקודם של סעיף 197 לחוק פורש על ידי בית המשפט הנכבד כמזכה בפיצוי כל בעל זכות במקרקעין שנגרמה לו פגיעה אשר אינה באה בגדר החריגים בסעיף 200 לחוק, מבלי להגביל את הזכות לפיצוי על פי מיקומם הגיאוגרפי של המקרקעין (ראו ע"א 603/77 וארון נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה ירושלים, פ"ד לג(3) 409 (1979); ד"נ 28/79 הוועדה המקומית לתכנון ולבניה ירושלים נ' וארון, פ"ד לה(1) 561 (1980)).

בעקבות פסקי הדין האמורים, תוקן נוסח הסעיף (חוק התכנון והבניה (תיקון מספר 20)), התשמ"ג-1982 (להלן: "תיקון 20"), ובנוסחו הנוכחי נתחמה הפגיעה אך ורק למקרקעין המצויים בתחום התכנית, או מקרקעין הגובלים עמו.

19. בעע"מ 2775/01 ויטנר נ' הוועדה המקומית לתכנון ובניה שרונים, ס(2) 230 (2005) (להלן: "פרשת ויטנר") עמד בית המשפט הנכבד על פרשנותו הראויה של המונח "מקרקעין גובלים", בין היתר על רקע תיקון 20 לחוק. בפסק הדין נקבע, כי "על המקרקעין של התובע להשיק פיזית לגבול התכנית הפוגעת, כפי שהוא מסומן בתשריט" (פסקה 25 לפסק הדין). עוד נקבע, כי כאשר ההשקה מופרעת על ידי שטח פתוח צר או כביש שכונתי צר, לא יהא בכך כדי לשלול את מעמדם כמקרקעין גובלים לצרכי סעיף 197 לחוק. בנימוקיו הוסיף בית המשפט הנכבד, כי לא ניתן ליישב עם לשון הסעיף פרשנות לפיה "כל מי שמקרקעיו נפגעו על ידי תכנית זכאי לפיצוי, יהא מיקומם של המקרקעין אשר יהא" (פסקה 8 לפסק הדין).

הנה כי כן, הרשאים להגיש תביעה לפיצויים הם בעלי זכות במקרקעין המצויים בתחום התכנית או גובלים עמה פיזית (בכפוף לחריגים המצומצמים שנקבעו בפרשת ויטנר, ואליהם יוסיף ויתייחס היועץ המשפטי לממשלה בהמשך).

20. בהליך שלפנינו טוענים המבקשים, כי יש לראות את החלקה כולה, על האזור החקלאי ואזור המגורים שבה, כחלקה אחת לעניין התכנית הפוגעת, באופן המזכה אותם בפיצוי גם בגין פגיעה עקיפה באזור המגורים שבחלקה, שכלל אינו גובל ב"קו הכחול" של התכנית הפוגעת. זאת, בהתבסס על כך שהמקרקעין לא חולקו למגרשים מבחינה רישומית או תכנית איחוד וחלוקה.

השאלה המשפטית הניצבת אפוא במוקד ההליך היא – האם יש לראות במקרקעין שחולקו לייעודים שונים בתכנית מפורטת, ללא חלוקה או איחוד, כיחידת קרקע אחת לעניין הזכות לפיצוי לפי סעיף 197 לחוק?

לעמדת היועץ המשפטי לממשלה, התשובה לכך היא בשלילה.

עמדת היועץ המשפטי לממשלה

21. בפתח הדברים יציין היועץ המשפטי לממשלה בתמצית, כי עמדתו היא שחלוקה למגרשים, ובכלל זה לעניין תביעת פיצויים לפי סעיף 197 לחוק, יכולה שתיעשה גם בכל תכנית מפורטת לפי סעיף 69 לחוק, אף אם אינה כוללת הוראות בעלות השלכות קנייניות. להלן ירחיב היועץ המשפטי לממשלה בדבר עמדתו.

22. עניין לנו בפרשנות המונח "מקרקעין גובלים" בסעיף 197(א) לחוק התכנון והבניה. דא עקא, בחוק התכנון והבניה לא קיימת הגדרה למונח "מקרקעין". בפרשת **ויטנר** אמנם נדון המונח "גובלים", אך לא נדונה השאלה מהם "מקרקעין" לעניין סעיף חוק זה.

כפי שיתואר להלן, במספר הליכים שעסקו בנושא, הסתייעו בתי המשפט בהגדרה הקיימת בסעיף 1 לחוק המקרקעין, התשכ"ט-1969, אשר מורה כך: "מקרקעין" – קרקע, כל הבנוי והנטוע עליה וכל דבר אחר המחובר אליה חיבור של קבע, זולת מחוברים הניתנים להפרדה".

יצוין, כי הגדרה זהה קיימת גם בסעיף 1 לחוק הפרשנות, התשמ"א-1981, אשר חל כידוע לגבי כל דבר חקיקה שלא נמצאה בו הגדרה למונח כזה או אחר.

23. אמנם, הלכה פסוקה בנושא אינה בנמצא, אך סוגיה קרובה נדונה על ידי בית המשפט לעניינים מינהליים בתל אביב בעמ"נ (ת"א) 202/07 **ביטון נ' הוועדה המקומית לתכנון ובניה חולון** (25.7.10) (להלן: "**עמ"נ ביטון**"), שם השיגו המערערים על פרשנותה של ועדת הערר לתכנון ובניה במחוז תל אביב אשר קבעה, כי "מקרקעין" לפי סעיף 197 לחוק יכול שיצומצמו לבניין ואף לדירה בודדת מתוכו. בית המשפט לעניינים מינהליים (כב' סגן הנשיא מודריק) דחה את פרשנותה של ועדת הערר דשם, וקבע כך:

"לביטוי "מקרקעין" שבסעיף 197 לחוק התכנון והבניה אין הגדרה מסוימת (ספציפית). צריך לצקת בו תוכן פרשני. בעניין זה "הכלל הבסיסי" כך אומר השופט (כתוארו אז) ברק "הוא כי על הפרשן ליתן ללשון החוק אותה משמעות שהיא יכולה לשאת מבחינה לשונית והמגשימה את תכלית החקיקה" [ע"א 77/88 צימרמן נ' שרת הבריאות פ"ד מג(4) 63, 72 ראו גם: א. ברק פרשנות במשפט כרך שני פרשנות החקיקה (תשנ"ד – 1994) (להלן: "ברק, פרשנות החקיקה") 98-99, 277-279]. כדי לעמוד על משמעות הביטוי "מקרקעין" יש להתבונן בלשון החוק ובתכליתו. התבוננות כפולה זו צריכה להניב תוצאה המקיימת מתאם בין הלשון לבין התכלית. אין לצקת בלשון החוק משמעות

שאינה מתיישבת עם תכליתו ואין להסיק תכלית שנעדרת כל עיגון בלשון החוק ושהלשון אינה סובלת אותה.

לשון החוק צריכה להתפרש כך שתתקיים "הרמוניה חקיקתית" הן בתוככי החוק פנימה והן במערך החקיקה הסובב את אותו עניין (מטריה) כולו (ברק, פרשנות החקיקה 331-327, 349). מבחינה זו התוכן הפרשני הסביר ביותר של "מקרקעין" הוא זה המוגדר בחוק המקרקעין ("קרקע" וביטוי זה מכיל בחובו "מגרש" או "חלקה רשומה"). משמעות זו משתלבת היטב לא רק ביחס ה"בין חוקי" אלא גם בתוך החוק פנימה (סעיף 1, סעיף 200 לחוק התכנון והבנייה). בחוק המקרקעין הקרקע ומבנים המחוברים הם מקשה אחת. ניתוק המבנה, או חלק מסוים בו (כגון "דירה", "אגף" וכיו"ב) מצריך ציון מפורש בחוק. אין דבר בחוק התכנון והבנייה המציין הפרדה בין הקרקע למבנה המחובר לה בהקשר לפרק הפיצוי בגין פגיעה מתוכנית בכלל והוראת סעיף 197 לחוק בפרט.

מזה 28 שנות חיותה של הוראת סעיף 197 הנוהגת, מתנהלים מוסדות התכנון, ועדות הערר ובתי המשפט לדוגמיהם ב"סביבה פרשנית" המניחה ש"מקרקעין" אינם אלא יחידת קרקע (מגרש או חלקה). אין החלטה של ועדת הערר ואין פסיקה הנוקטת גישה פרשנית שונה. במשך 28 שנים לא ראתה המדינה באמצעות הזרוע המשפטית המייצגת אותה להעמיד את שאלת התוכן הפרשני של "מקרקעין" לפני בתי המשפט (כולל, כמובן, בית המשפט העליון). מכאן משתמע, לדעתי, שהמשמעות המקובלת של הביטוי "מקרקעין" בהקשר להוראת החוק בה עסקינן היא יחידת קרקע מוגדרת – "מגרש" או "חלקה".

...

סיכומה של נקודה זו הוא שפרשנות הולמת לביטוי "מקרקעין" שבסעיף 197 לחוק התכנון והבנייה היא שהביטוי מכונן ליחידת קרקע "חלקה רישומית" או "מגרש" כמשמעותם בחוק.

[ההדגשות בציטוט זה ובכל הציטוטים שלהלן הוספו – הח"מ].

24. בית המשפט לעניינים מינהליים מרכז-לוד נדרש אף הוא לסוגיה, במסגרת עמ"נ (מרכז) 11-10-39649 **החקלאי באר יעקב – אגודה שיתופית בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ובניה מצפה אפק** (פורסם בנבו, 31.10.2011) (להלן: "עמ"נ החקלאי"), שם טענו המערערים – בדומה למבקשים שלפנינו – כי את המונח "מקרקעין" בסעיף 197 יש לפרש כחלקה רישומית ולא כמגרש. **טענתם נדחתה**, בין היתר על יסוד הפרשנות שננקטה **בעמ"נ ביטון**. וכך קבע בית המשפט לעניינים מינהליים (כב' השופטת בוסתן):

"ברור לכל, ואף המערערים אינם טוענים אחרת, כי במונח "מקרקעין" שבסעיף 197 לחוק הת"ב הכוונה היא ליחידת מקרקעין מוגדרת והשאלה היא כיצד ניתן לתחום שטח מסוים ולקבוע כי הוא מהווה יחידה עצמאית ונפרדת מן המקרקעין שסביבו.

הגדרת מקרקעין שבחוק מקרקעין, באה להבהיר מה כלול במונח המופשט "מקרקעין" ואין בהגדרה כל נסיון לתחום "יחידת מקרקעין מוגדרת" בשום צורה שהיא. המערערים נתלים בהגדרה בכדי לשלול את הפרשנות של "חלקה" או "מגרש". לטענתם לו היה המחוקק מעוניין לכלול את המושג "מגרש" בסעיף 197 לחוק היה עושה זאת במפורש לאחר שהגדיר מושג זה בסעיף 1 לחוק. המערערים לא הבהירו כיצד ניתן ללמוד מהגדרת המונח "מקרקעין" בחוק המקרקעין מה מפריד בין יחידת מקרקעין אחת לשניה וכיצד ניתן להסיק

מהגדרה זו כי עסקינן "ביחידה רישומית". המושג "מקרקעין" רחב יותר מהמושג "מגרש" ונכלל בתוכו וניתן להניח כי המחוקק בחר במודע להשתמש במונח הכוללני והרחב יותר והעובדה שלא עשה שימוש במונח "מגרש" אינו מהווה הסדר שלילי. גם בפס"ד ביטון אליו התייחסו הצדדים נקבע במפורש כי מקרקעין לעניין סעיף 197 לחוק הם יחידת קרקע מוגדרת, "חלקה" או "מגרש", הכל תלוי בנסיבות העניין:

...

לאור האמור אני דוחה את טענת המערערים לפיה יש לראות במקרקעין "חלקה רישומית" בלשכת רישום המקרקעין".

25. על פסק הדין הוגשה בקשת רשות ערעור לבית המשפט הנכבד (בר"מ 9161/11 **החקלאי**

באר יעקב אגודה שיתופית בע"מ נ' הועדה המקומית לתכנון ולבניה מצפה אפק (פורסם באר"ש, 4.8.2014) (להלן: **"עניין החקלאי"**).

בהחלטתו דחה כב' השופט (כתוארו אז) מלצר את בקשת רשות הערעור, בהפנותו לפרשנות בה נקטו בתי המשפט לענינים מינהליים **בעמ"נ החקלאי ובעמ"נ ביטון**, כדלקמן:

"13. יתרה מכך, אפילו אם אניח כי מתעוררת כאן שאלה משפטית הנוגעת לפרשנותו של חיקוק, החורגת מעניינים הפרטני של הצדדים – הרי שהמבקשים לא עמדו בנטל להראות כי מדובר בשאלה שנחלקו בה הדעות בערכאות הקודמות.

אדרבה: עיון בפסיקה שאלה הפנו המבקשים עצמם במסגרת טיעוניהם בערכאות הקודמות, מוביל דווקא למסקנה כי עמדתם של ועדת הערר ושל בית המשפט לעניינים מנהליים הנכבד בשאלה המוצגת בבקשה – עולה בקנה אחד עם פסיקתן של ערכאות אחרות שנדרשו לסוגיה. כך, למשל, ב-**עמ"נ (ת"א) ביטון נ' הועדה המקומית לתכנון ובניה חולון** (25.7.2010), נפסק מפי כב' השופט דר' ע' מודריק (סג"נ), כדלקמן:

'...התוכן הפרשני הסביר ביותר של "מקרקעין" הוא זה המוגדר בחוק המקרקעין ("קרקע" וביטוי זה מכיל בחובו "מגרש" או "חלקה רישומית")... מכאן משתמע, לדעתי, שהמשמעות המקובלת של הביטוי "מקרקעין" בהקשר להוראת החוק בה עסקינן היא יחידת קרקע מוגדרת – "מגרש" או "חלקה" ... סיכומה של נקודה זו הוא שפרשנות הולמת לביטוי "מקרקעין" שסעיף 197 לחוק התכנון והבניה היא שהביטוי מכוון ליחידת קרקע "חלקה רישומית" או "מגרש" כמשמעותם בחוק'.

(שם, ההדגשה שלי – ח"מ; ועיינו גם בהגדרת המונח "מקרקעין" בסעיף 1 לחוק המקרקעין, התשכ"ט-1969 וכן בהגדרת המונח "מגרש" בחוק התכנון והבניה. להשלמת התמונה עיינו גם בהוראות סעיף 124 ו-125(ג) לחוק, לעניין תחילת תוקפה של חלוקה חדשה).

14. זאת ועוד – אחרת. השאלה שמעמידים המבקשים במוקד בקשתם כאן איננה אלא וריאציה על השאלה שנדונה והוכרעה על ידי בית משפט זה בעניין ויסנר, שבו נפסק, בין היתר, כך:

"...מכיוון שלמילה "גובל" יש בהכרח משמעות של סמיכות פיזית ממשית, הרי שאין ניתן ליישב עם לשון הסעיף את "הפרשנות הנורמטיבית" ... שלפיה כל מי שמקרקעיו נפגעו על-ידי תכנית זכאי לפיצוי, יהא מיקומם של המקרקעין אשר יהא". (שם, בפיסקה 8; ההדגשה שלי – ח"מ).

ובהמשך, תחת הכותרת: "אלו הם 'מקרקעין גובלים'", נכתב: "...דעתנו היא כי יש לקבוע נקודת מוצא את הכלל, לפיו כדי לזכות בפיצוי לפי סעיף 197, על המקרקעין של התובע להשיק פיזית לגבול התכנית הפוגעת, כפי שהוא מסומן בתשריט". (שם, בפיסקה 25; ההדגשה שלי – ח"מ).

15. מהדברים הנ"ל, שנפסקו בעניין ויטנר, נובע כי קביעתו של בית המשפט לעניינים מינהליים הנכבד עולה בקנה אחד גם עם תכליתו של סעיף 197(א) לחוק, שהיא: לפצות את בעל הזכויות במקרקעין שנפגעו בעקבות תכנית, בגין הפגיעה שנגרמה למקרקעין, שהוא בעל הזכויות בהם. תחומה של הקרקע המזכה בפיצוי מכוח סעיף 197 לחוק – נגזר, איפוא, מתחום התפרשותם של הזכויות הנטענות ו"הנפגעות" מכוח הסעיף האמור. במקרה שלפני, המבקשים העמידו במוקד הבקשה את הפגיעה הנטענת במגרש 38 ובמגרשי הרחבת הבנים, בעקבות אישורה של התכנית (ולא את שאלת הפגיעה בקרקע של חלקה 5 המצויה בתחום התכנית, או המשיקה ל"קו הכחול" שלה) – ועל כן, שאלת "גבילותם" הפיזית של המגרשים הנ"ל ל"קו הכחול" של התכנית, היא הרלבנטית לתביעתם של המבקשים לפי סעיף 197 לחוק, כפי שקבעו הערכאות הקודמות שדנו בעניין.

16. מאידך גיסא, קבלת פרשנותם של המבקשים עלולה, לעיתים, להוביל לאבסורד, שהרי על פי הגישה המוצעת על ידי המבקשים, כל נכס מקרקעין המצוי בתחומה של חלקה הגובלת ב"קו הכחול" של תכנית פוגעת – ייחשב כ"מקרקעין גובלים", שבעל הזכויות בהם זכאי לקבלת פיצוי מכוח סעיף 197 לחוק, יהא המרחק של הנכס מגבול התכנית הפוגעת אשר יהא, ואף אם הוא רחוק במידה ניכרת מנכס אחר המצוי בסמוך ל"קו הכחול" של תכנית. עמדה זו הועלתה גם בעניין ויטנר – ונדחתה מפורשות על ידי בית משפט זה, בהיותה חותרת תחת תכליתו של סעיף 197 לחוק (עיינו: שם, בפיסקה 8, לעיל).

עד כאן באשר ל"טענת הגבילות הנורמטיבית" שהעלו המבקשים.

26. הנה כי כן, כפי שקבע כב' השופט (כתוארו אז) מלצר בהחלטתו בעניין **החקלאי**, וכפי שקבעו לפניו בתי המשפט לעניינים מינהליים, סבור גם היועץ המשפטי לממשלה, כי "מקרקעין" בסעיף 197 לחוק התכנון והבניה הם יחידת קרקע מוגדרת – מגרש או חלקה, בין שמדובר בחלקה רישומית ובין אם לאו. להלן יוסבר האמור.

27. "מגרש" מוגדר בסעיף 1 לחוק התכנון והבניה כך :

"מגרש" – יחידת קרקע שנקבעה בתכנית כתוצאה מפעולת חלוקה או איחוד או איחוד וחלוקה, או בתשריט חלוקה או איחוד, אף אם טרם נרשמה כחלקה בפנקסי רישום המקרקעין, בין אם מותרת בה בניה ובין אם לאו, לרבות מגרש תלת-ממדי".

28. בליבת ההליך שלפנינו ניצבת למעשה טענת המבקשים, כי חלוקה למגרשים, כהגדרתם בסעיף 1 לחוק, יכולה שתיעשה אך ורק באחת משתי דרכים – קביעת הוראות בתקנון התכנית בדבר איחוד וחלוקה, חלוקה או איחוד, או קביעתן בתשריט התכנית (ראו סעיף ג' בעמוד 3 לבקשת רשות הערעור).

29. עמדת היועץ המשפטי לממשלה שונה, ולפיה מגרש יכול להיווצר גם בתכנית מפורטת "רגילה", אשר אינה כוללת הוראות איחוד או חלוקה.

30. כפי שצוין לעיל, מגרש הוא "יחידת קרקע שנקבעה בתכנית כתוצאה מפעולת חלוקה [...]". המונח "תכנית" בחוק התכנון והבניה מתייחס, על פי ההגדרה שבסעיף 1 לחוק, ל-"תכנית מהתכניות שלפי פרק ג', לרבות שינוי תכנית, התלייתה או ביטולה". פרק ג' לחוק התכנון והבניה מפרט סוגי תכניות שונות והוראות בעניינן, ובכללן גם תכנית מפורטת (ראו סימן ד' לפרק ג' לחוק).

31. מכאן יוצא אפוא, כי מגרש, כהגדרתו בחוק התכנון והבניה, הוא יחידת קרקע תכנונית שנקבעה בתכנית, ואשר ניתן לקבוע את גבולותיה בדרכים שונות, ובכלל זה **בכל תכנית מפורטת** לפי סעיף 69 לחוק. המדובר בחלוקה תכנונית של חטיבת קרקע ליחידות שונות בתשריט התכנית, כך שלגבי כל אחת מאותן יחידות ניתן לקבוע בתכנית הוראות תכנוניות שונות, כגון ייעוד ושימושים, קווי בניין, זכויות בניה, גובהם ונפחם של בניינים, מספר הבניינים שמותר להקים על מגרש וכיוצא באלה. אף שהדבר אפשרי, מגרש לא יכול על דרך הכלל שני ייעודי קרקע על שני מבנים בתחומו, שכן יש בכך כדי לייצר תקלות הנוגעות לחישוב השטחים, למיקום השימושים השונים ועוד. עם זאת, תכנית יכולה לקבוע שימושים מעורבים ביחס לבניין מסוים בתחום אותו המגרש, כגון מגורים ומסחר.

32. כך, סעיף 69 לחוק התכנון והבניה מפרט הוראות שונות אותן ניתן לקבוע בתכנית מפורטת, ובהן גם "חלוקת קרקעות למגרשים":

"כל עוד אין הוראות מתאימות בתכנית מיתאר, מותר לקבוע בתכנית מפורטת הוראות לכל ענין שיכול להיות נושא לתכנית מיתאר מקומית לפי סעיף 63, וכן מותר לקבוע בה הוראות בעניינים אלה:
(1) חלוקת קרקעות למגרשים או לאתר-בניה, צורתם ואורך חזיתם";

33. גם סעיף 62 לחוק התכנון והבניה, אשר מגדיר את הנושאים המצויים בסמכותה של ועדה מקומית בבואה לאשר תכנית מתאר מקומית או מפורטת קובע, כי אחד הנושאים יהיה **קביעת גודל שטח מגרש או שינוי הוראות בדבר גודל שטח מגרש, וכן חלוקת מקרקעין גם שלא באמצעות תכנית איחוד וחלוקה** (לפי סעיפים 121-122 לחוק), כאשר אלה מצויים בבעלות אדם אחד:

"(א) תכנית מפורטת או תכנית מיתאר מקומית, הכוללת אך ורק אחד או יותר מהנושאים המפורטים להלן, היא תכנית בסמכות הוועדה המקומית:

- (1) איחוד וחלוקה של מגרשים, כמשמעותם בסימן ז' וכן תכנית שהמגרשים הנכללים בה הם בבעלות אדם אחד והיא כוללת הוראות לחלוקתם, באופן שלו היו בבעלות של יותר מאדם אחד, היה ניתן לראות בה תכנית איחוד וחלוקה כמשמעותה בסימן ז', והכול ובלבד שאין בתכנית שינוי בשטח הכולל של כל יעוד קרקע, למעט האמור בפסקאות (2) ו-(3);
- (2) ...
- (7) קביעת גודל שטח מגרש שמותר להקים עליו בניין או שינוי הוראות בדבר גודל שטח מגרש כאמור הקבועות בתכנית, והכול בלי לשנות את היקף השטח הכולל המותר לבנייה לפי התכנית שאישרה הוועדה המחוזית;
- (8) " ... "

34. זאת ועוד, הוראות החוק העוסקות במתן היתרי בניה, מלמדות אף הן על משמעות המונח "מגרש". סעיף 145(ז) לחוק קובע, כי ניתן לתת היתר בניה רק אם התכנית שמכוחה מבוקש ההיתר קובעת לגבי אותם מקרקעין, בין היתר, חלוקה למגרשים או לחלקות וגבולותיהם:

- "מוסד תכנון לא יתן היתר, מכוח תכנית שהופקדה אחרי ט' בטבת תשנ"ו (1 בינואר 1996) אלא אם כן אושרה למקרקעין, שלגביהם מבוקש ההיתר, תכנית הקובעת הוראות בכל אלה:
- (1) פירוט יעודי הקרקע;
- (2) חלוקה למגרשים או לחלקות וגבולותיהם, אם אלו לא נקבעו בתשריט חלוקת קרקע;
- (3) קווי הבנין, מספר הקומות או גובה הבנינים;
- (4) שטחי הבניה המותרים."

35. היתרי בניה מכוח תכניות מפורטות "רגילות", ללא איחוד וחלוקה וללא תשריט חלוקה, ניתנים דבר יום ביומו על בסיס המגרשים שנקבעו בתכניות אלו.

36. הנה כי כן, חוק התכנון והבניה מאפשר לקבוע חלוקה למגרשים במסגרת תכנית מפורטת. חלוקה זו היא למעשה חלוקה "תכנונית" למגרשים, אשר אינה משנה את מערך הזכויות הקנייני במקרקעין כשם שעושה תכנית איחוד וחלוקה, אולם מחלקת את הקרקע למגרשים באופן המותיר את הבעלות ואת הזכויות הקנייניות בה כשהיו, גם לאחר אישור התכנית.

37. על היווצרות מגרשים כפועל יוצא של חלוקה "תכנונית", ניתן ללמוד גם מהגדרת "מגרש" בתקנות התכנון והבניה (חישוב שטחים ואחוזי בניה בתכניות ובהיתרים), התשנ"ב-1992 (להלן: "תקנות חישוב שטחים"), המורה כך: "מגרש" – יחידת קרקע שנקבעה בתכנית או שנוצרה על ידי פעולת חלוקה או איחוד בתכנית, או על ידי תשריט חלוקה או איחוד, אף אם טרם נרשמה כחלקה בפנקסי רישום המקרקעין, בין אם מותרת בה בניה ובין אם לאו". תקנה 3(א) לתקנות אלה מוסיפה וקובעת כי "לצרכי החישוב של שטחים ואחוזי

בניה, לפי תקנות אלה, שטח מגרש הוא השטח כפי שתוחם בתכנית או בתשריט חלוקה או איחוד".

38. על סמכותו של מוסד תכנון לקבוע מגרשים "תכנוניים" במסגרת תכנית מפורטת או כזו הכוללת הוראות של תכנית מפורטת, הגם שאינה כוללת הוראות איחוד וחלוקה, ועל ההבדל בין "מגרש תכנוני" לבין מגרש שנקבע בתכנית איחוד וחלוקה ראו בספרם של שרית דנה ושלום זינגר, **דיני תכנון ובניה** כרך ב', בעמודים 1111-1112 (2015):

"סמכותו של מוסד התכנון לקבוע בתכנית את גבולותיהם הפיזיים של מגרשים מעוגנת בסעיף 69(1) לחוק שלפיו בתכנית מפורטת ניתן לקבוע הוראות בעניין חלוקת קרקעות למגרשים. ואכן רובן המכריע של התכניות המפורטות או תכניות אחרות הכוללות הוראות של תכנית מפורטת ובעיקר תכניות מתאר מקומיות, מסדירות את חלוקתה של הקרקע בתחומה של התכנית למגרשים ביעודים שונים.

חלוקה למגרשים נעשית בכל תכנית מפורטת ולעתים אף בתכנית מתאר. לסימון בתשריט התכנית של גבולות המגרשים יש משמעות רבה. הוא מאפשר רישומן של חלקות בהתאם למגרשים שסומנו בתשריט. הוא יוצר את יחידות התכנון ביחס אליהן יוגשו בקשות להיתר, ייקבעו שטחי הבנייה שניתן להקים, ייקבעו קווי הבניין ועוד. חלוקה כזו היא ככלל תנאי למתן היתר על פי 145(ז2) לחוק. אולם אין בסימון ובחלוקה כזו כדי לשנות את זכויות הקניין באותן יחידות קרקעיות. מגרשים שיווצרו כתוצאה מקביעת גבולותיהם בתשריט התכנית יהיו שייכים לאותם בעלים שלהם הייתה שייכת אותה קרקע טרם חלוקתה למגרשים, או לפני ששונו גבולותיהם של אותם מגרשים בתכנית. תכניות אלה אינן תכניות הכוללות הוראות בדבר איחוד וחלוקה ואין כל הכרח שיכללו הוראות לאיחוד וחלוקה על מנת שיוכלו להתוות את החלוקה האמורה למגרשים. באשרו תכניות הכוללות חלוקת קרקע למגרשים לא נזקק מוסד התכנון לסמכויותיו על פי סימן ז' על מנת לאשרן. הוא אינו מבצע אלא הסדרה תכנונית הכלולה כאמור בכל תכנית, בוודאי מפורטת, הסדרה הכוללת גם את התוויית גבולותיהם של שטחי הקרקע המהוות יחידות תכנוניות.

בשונה ממהותה התכנונית בלבד של חלוקת קרקע ליחידות תכנוניות, דוגמת מגרשים והתויות גבולותיהן, מהותן של ההוראות בדבר איחוד וחלוקה היא כאמור קניינית. החלוקה אליה מתייחס סימן ז' לחוק אינה כוללת התוויה פיזית או קרקעית של גבולות או ייעודים. הוראות הנקבעות בתכנית מכוחו של סימן ז' אינן מתייחסות לגבולותיו הפיזיים של המגרש, אלה נקבעות כאמור בתכנית מכוחן של הוראות אחרות בחוק. מהותן של הוראות איחוד וחלוקה היא הסדרה של הזכויות הקנייניות ביחידות התכנוניות שנוצרו בתכנית. במסגרתה של תכנית כזו מוסמך מוסד התכנון לשנות את מערך הזכויות הקנייניות בקרקע כך שזכויות בקרקע מסוימת יילקחו מבעליהן וכנגדן יוקנו לו זכויות בקרקע אחרת בתחומה של אותה תכנית".

39. לאור האמור, עמדת היועץ המשפטי לממשלה היא, כי מגרש יכול להיווצר באחת משלוש דרכים:

- א. בתכנית מפורטת אשר קובעת מגרשים **תכנוניים**, גם אם אינה קובעת הוראות קנייניות אגב איחוד וחלוקה.
- ב. במסגרת תכנית איחוד וחלוקה כמשמעותה בסימן ז' בפרק ג' לחוק (סעיפים 122-121), היינו, כזו הקובעת גם הוראות קנייניות בדבר איחוד וחלוקת מגרשים ובעלי הזכויות העתידים להירשם במגרשי התמורה;
- ג. במסגרת תשריט חלוקה כמשמעותו בפרק ד' לחוק.

40. **מהבחינה הלשונית**, פרשנות זו מתיישבת עם הגדרת "מגרש" בסעיף 1 לחוק התכנון והבניה. למען הנוחות ישוב ויצטט היועץ המשפטי לממשלה הימנה גם כאן: "מגרש" – יחידת קרקע שנקבעה בתכנית כתוצאה מפעולת חלוקה או איחוד או איחוד וחלוקה, או בתשריט חלוקה או איחוד, אף אם טרם נרשמה כחלקה בפנקסי רישום המקרקעין, בין אם מותרת בה בניה ובין אם לאו, לרבות מגרש תלת-ממדי".

ראשית, ההגדרה קובעת מספר פעולות שבכוחה של כל אחת מהן ליצור מגרש, ומכאן שיש להעניק לכל אחת מהן משמעות נפרדת, שאם לא כן נמצא, כי המחוקק השחית מילותיו לריק. הפעולות הן "חלוקה"; "איחוד"; "איחוד וחלוקה"; וכן "תשריט חלוקה או איחוד".

אילו ביקש המחוקק לקבוע, כפי שטוענים המבקשים, כי ניתן ליצור מגרש רק בתכנית איחוד וחלוקה לפי סימן ז' בפרק ג' לחוק או בתשריט חלוקה, אזי לא היה כולל את המילים "חלוקה" ו-"איחוד" בנפרד, שכן אלו כלולות ממילא בצמד המילים "איחוד וחלוקה" המופיע לאחר מכן. ברי, כי נקיטה במונחים הללו בנפרד נועדה כדי לקבוע משמעות שונה, והיא יצירת מגרש בדרך של איחוד או חלוקה "תכנונית", להבדיל מפעולת "איחוד וחלוקה" לפי סימן ז' לחוק (סעיפים 122-121), שמסדירה מחדש את הזכויות הקנייניות במגרש.

41. **שנית**, לו ביקש המחוקק לתחום את ההגדרה אך ורק למגרש אשר נוצר בתכנית איחוד וחלוקה, יש להניח כי היה מציין שמדובר בתכנית איחוד וחלוקה **כמשמעותה בסימן ז' לפרק ג' בחוק**, כפי שנעשה בסעיפים אחרים לאורכו ולרוחבו של החוק. כך למשל נקבע בסעיף 62א(א)(1) לחוק:

"(1) איחוד וחלוקה של מגרשים, **כמשמעותם בסימן ז' וכן תכנית שהמגרשים הנכללים בה הם בבעלות אדם אחד והיא כוללת הוראות לחלוקתם, באופן שיש להם בבעלות של יותר מאדם אחד, היה ניתן לראות בה תכנית איחוד וחלוקה כמשמעותה בסימן ז', והכול ובלבד שאין בתכנית שינוי בשטח הכולל של כל יעוד קרקע, למעט האמור בפסקאות (2) ו-(3);**"

וראו גם בסעיף 143 לחוק :

"143. לא תירשם חלוקת קרקע בפנקסי המקרקעין אלא על פי תשריט שאושר על פי פרק זה או על פי סימן ז' לפרק ג'; לא יינתן פסק-דין לחלוקת קרקע בין בעליה המשותפים אלא על פי תשריט ואישור כאמור, ולא יהא תוקף לכל רישום שנעשה בניגוד לסעיף זה לאחר תחילת חוק זה".

כאמור מעלה, בשונה מלשון ההפניה המפורשת שנקט המחוקק בסעיפים אלה, הרי שבהגדירו את המונח 'מגרש' כ"יחידת קרקע שנקבעה בתכנית", עשה המחוקק שימוש בביטוי המתייחס, לפי הגדרתו בחוק, לכל אחד מסוגי התוכניות המנויות בפרק ג' לחוק, ובכללן תכנית מפורטת.

42. **שלישית**, ובהמשך לאמור, לו ביקש המחוקק לקבוע, כי ניתן ליצור מגרש רק בתכנית איחוד וחלוקה לפי סימן ז' בפרק ג' לחוק או בתשריט חלוקה, יש להניח כי לא היה עושה שימוש בלשון "**פעולת חלוקה**", לצורך תיאור המעשה אשר יוצר את חלוקת המגרש. שכן הלשון 'פעולה' יכולה לשאת דרכים שונות של ביצוע חלוקה, ומכל מקום, תכנית איחוד וחלוקה כהגדרתה בסימן ז' בפרק ג' לחוק או תשריט חלוקה, הן דרכי פעולה קונקרטיות לביצוע חלוקה, אך אינן '**פעולות**' החלוקה היחידות.

43. **בהיבט תכלית החקיקה**, פרשנות זו עולה כאמור בקנה אחד עם הוראות אחרות בחוק התכנון והבניה ובתקנות חישוב שטחים, המורות כי בכוחה של כל תכנית מפורטת לקבוע חלוקה למגרשים, ובכך יוצרת הרמוניה חקיקתית ביניהן. היא גם עולה בקנה אחד עם התכלית שבבסיס רובן המכריע של התכניות המתאריות והמפורטות, אשר קובעות חלוקה תכנונית של הקרקע למגרשים, שביחס לכל אחד מהם ניתן לקבוע הוראות תכנוניות שונות, מבלי לבצע שינוי במערך הזכויות הקנייני, שהוא יוצא הדופן להליך התכנון.

44. אין לקבל את פרשנות המבקשים, כי חלוקה למגרשים לעניין סעיף 197 לחוק יכולה להיות **רק** בדרך של תכנית איחוד וחלוקה לפי סעיפים 121-122 או לפי תשריט חלוקה לפי פרק ד', **אך לא** לפי תכנית מפורטת הקובעת חלוקה למגרשים.

תכנית איחוד וחלוקה לפי סעיפים 121-122 היא תכנית סבוכה מטבעה, ולכן גישה המצריכה שינוי במערך הזכויות הקנייני באמצעות תכנית מעין זו לעניין חלוקה למגרשים לפי סעיף 197 – אינה סבירה, ונוגדת את האופן הרגיל שבו מתנהלים הליכי תכנון כעניין של יום ביומו.

מעבר לכך, העמדה שלפיה תשריט חלוקה לפי פרק ד' יכול לקבוע חלוקה למגרשים לפי סעיף 197 לחוק, ואילו תכנית מפורטת בעלת הוראות מתאימות אינה עושה כן, אינה הגיונית, שכן מדובר בהעדפה של תשריט בעל אופי טכני בעיקרו על פני הוראה סטטוטורית מהותית.

45. זאת ועוד, את טענת המבקשים יש לבחון גם בראי תכליותיו הכלליות של הפיצוי בגין תכנית פוגעת לפי סעיף 197 לחוק. שכן, קבלת טענתם פירושה הרחבת היקף המקרקעין המזכים בפיצוי לפי סעיף זה, גם לגבי מקרקעין שאינם משיקים פיזית לגבול התכנית הפוגעת, בדומה למקרה שבפנינו. למעשה, קבלת הטענה עלולה להביא למצב בו הפיצוי יינתן בגין מלוא שטחה של החלקה הרישומית הסמוכה לגבול התכנית הפוגעת, גם כאשר האזור החקלאי בלבד הוא שמשק לגבול התכנית הפוגעת, ואילו אזורי המגורים מצויים במרחק ניכר מגבול התכנית.

46. היועץ המשפטי לממשלה ישוב ויזכיר, כי תיקון 20, בו נקבע נוסחו הנוכחי של הסעיף, תחם את הפיצוי לפי סעיף 197 לחוק אך ורק למקרקעין המצויים בתחום התכנית, או מקרקעין הגובלים עמו. זאת, לאחר שנוסחו המקורי של סעיף 197(א) לחוק ("נפגעו מקרקעין על ידי תכנית, שלא בדרך הפקעה, מי שביום תחילתה של התכנית היה בעל המקרקעין או בעל זכות בהם זכאי לפיצויים מהועדה המקומית, בכפוף לאמור בסעיף 200"), פורש על ידי בית המשפט הנכבד בפרשת וארון כמקנה זכות לפיצוי ללא התחשבות במיקומם של המקרקעין שנפגעו.

47. מעבר לכך, בפרשת ויטנר שרטט בית המשפט הנכבד את גבולות הפרשנות הראויה של המונח "מקרקעין גובלים" בסעיף 197(א) לחוק, בראי התכליות השונות של הפיצוי לפי סעיף 197 לחוק, וקבע כדלקמן:

"25. מהי אפוא המסקנה העולה מניתוח לשונו של הסעיף, מההתחקות על התכלית החקיקתית ומן האיזון הראוי בין האינטרסים השונים העומדים ביסודו של סעיף 197?

דעתנו היא כי יש לקבוע כנקודת מוצא את הכלל שלפיו כדי לזכות בפיצוי לפי סעיף 197, על המקרקעין של התובע להשיק פיזית לגבול התכנית הפוגעת, כפי שהוא מסומן בתשריט. עם זאת כדי להגשים את תכלית החקיקה ואת האיזון הראוי בין האינטרסים העומדים בבסיסה, כדי שלא לסכל את כוונת המחוקק (אשר החליט שלא לצמצם את זכות הפיצוי אך למקרקעין שבתחום התכנית אלא אף לאלה הגובלים בה), וכדי להימנע ככל האפשר מתוצאות שרירותיות ואבסורדיות, יש לקבוע שלא כל הפרעה בהשקה שבין גבול התכנית, כפי שהוא מסומן בתשריטה, לבין המקרקעין תשלול את מעמדם כ"מקרקעין גובלים" לצורך תביעת פיצויים לפי סעיף 197.

על כן הדרך שבה נלך היא קביעת כלל שלפיו נדרשת השקה פיזית בין גבול התכנית לבין המקרקעין, ולצדו שני חריגים מצומצמים ומוגבלים. החריג האחד הוא כאשר ההשקה בין התכנית למקרקעין מופרעת על ידי שטח פתוח צר, בדרך כלל בן מטרים ספורים בלבד, והחריג השני הוא כאשר בין התכנית למקרקעין מצוי כביש צר, והכול במגבלות ובתנאים שיפורטו להלן".

48. על יסוד הכלל שנקבע בפרשת **ויטנר**, מקרקעין גובלים כמשמעותם בסעיף 197 לחוק הם מקרקעין הגובלים פיזית עם "הקו הכחול" של התכנית, לצד שני חריגים מצומצמים – כאשר ההשקה מופרעת על ידי שטח פתוח צר או כביש שכונתי צר.

49. כבר עתה יצוין, כי בהינתן שהפרשנות המוצעת על ידי המבקשים פירושה הרחבת היקף המקרקעין המזכים בפיצוי לפי סעיף זה, גם לגבי מקרקעין שאינם משיקים פיזית לגבול התכנית הפוגעת – היא עומדת בסתירה לכלל שנקבע בפרשת **ויטנר** ולפרשנות הראויה של סעיף 197, בעקבות תיקון 20, כפי שנקבעה בהלכה הפסוקה.

50. עמד על כך גם כב' השופט (כתוארו אז) מלצר בעניין **החקלאי**, שם נטען כאמור, כי יש לפרש את המונח "מגרש" כחלקה רישומית כך שכל המגרשים המצויים באותה חלקה רישומית יזכו בפיצוי, והתבקש למעשה סעד דומה לזה המבוקש במקרה שבפנינו:

"16. מאידך גיסא, קבלת פרשנותם של המבקשים עלולה, לעיתים, להוביל לאבסורד, שהרי על פי הגישה המוצעת על ידי המבקשים, כל נכס מקרקעין המצוי בתחומה של חלקה הגובלת ב"קו הכחול" של תכנית פוגעת – "יחשב כ"מקרקעין גובלים", שבעל הזכויות בהם זכאי לקבלת פיצוי מכוח סעיף 197 לחוק, יהא המרחק של הנכס מגבול התכנית הפוגעת אשר יהא, ואף אם הוא רחוק במידה ניכרת מנכס אחר המצוי בסמוך ל"קו הכחול" של תכנית. עמדה זו הועלתה גם בעניין **ויטנר** – ונדחתה מפורשות על ידי בית משפט זה, בהיותה חותרת תחת תכליתו של סעיף 197 לחוק (עיינו: שם, בפיסקה 8, לעיל)".

51. לבסוף, סבור היועץ המשפטי לממשלה, כי פרשנותו עולה בקנה אחד עם יתר תכליות הפיצוי לפי סעיף 197 לחוק, ובהן האינטרס הציבורי שרשויות התכנון תוכלנה להגשים את ייעודן ולתכנן מבלי שיימנעו מכך עקב משטר מרחיב של פיצויים, לצד הצורך בוודאות כך שמוסד התכנון יהיה מודע לעלויות הצפויות ולכלכל את צעדיו בהתאם. להבדיל, הפרשנות המוצעת על ידי המבקשים חותרת תחת תכליותיו של סעיף 197 לחוק, להעניק פיצוי מחד, ולא ליצור "קיפאון תכנוני" על ידי הרחבת יתר של הזכאות לפיצוי, מאידך.

52. **סיכום ביניים** – עמדת היועץ המשפטי לממשלה היא שחלוקה למגרשים, ובכלל זה לצרכי סעיף 197 לחוק, יכול שתיעשה באחת משלוש דרכים: בתכנית מפורטת לפי סעיף 69 לחוק הקובעת חלוקה למגרשים (אף אם אינה קובעת הוראות איחוד וחלוקה קנייניות); בתכנית לפי סימן ז' בפרק ג' לחוק התכנון והבניה, הקובעת גם הוראות קנייניות בדבר איחוד וחלוקת מגרשים; או במסגרת תשריט חלוקה.

האם המצב התכנוני במקרה שבפנינו מלמד על מגרש שבוצעה בו חלוקה באחת משלוש הדרכים האמורות? – לבחינת שאלה זו ייגש היועץ המשפטי לממשלה כעת.

מון הכלל אל הפרט

53. ועדת הערר סקרה בהחלטתה את תכנית 1760 משנת 1980 ואת תכנית 8184 משנת 2000 וקבעה, כי תכניות אלו מחלקות את החלקה לשני מגרשים – מגרש מגורים ומגרש חקלאי. בית המשפט קמא החרה-החזיק אחר קביעותיה של ועדת הערר, ואף לעמדת היועץ המשפטי לממשלה זהו המצב התכנוני במקרקעין.

54. בהתאם למטרתה ולהוראותיה, **תכנית 1760** מחלקת את השטח הכלול בתחומה לייעודים שונים. סעיף 8 להוראות התכנית מונה בין מטרותיה "קביעת יעדים ואזורים". סעיף 10 לתכנית קובע, כי "הקרקע הכלולה בשטח התשריט תחולק בהתאם ליעדים השונים באותן סטיות הנובעות ממדידה מוסמכת".

תשריטה של תכנית 1760 חילק את החלקה בה עסקין לשני אזורים וייעודים שונים – אזור מגורים ומשקי עזר, ואזור חקלאי מעובד.

בסעיף 12 להוראות התכנית נקבע, כי תכליותיה תהיינה בהתאם לתכנית המתאר ובהתאם לפירוט בטבלת האזורים שבתכנית. בטבלת האזורים פורט שטחו של כלל האזור החקלאי המעובד, ובשורה נפרדת שטחו של אזור המגורים. עוד נקבע, כי "כל שמוש בשטח לפתוח ולבנוי יאושר עפ"י תכנית מפורטת בק.מ גדול יותר לפי דרישת הועדה המקומית ו- או הועדה המחוזית" (סעיף 17 להוראות התכנית).

55. **תכנית 8184** ערכה את הפירוט הנדרש על פי סעיף 17 להוראות תכנית 1760. מטרותיה של תכנית 8184 הן בין היתר "תיחום והרחבת שטחי מגורים" (סעיף 1.1 להוראות התכנית) וכן "קביעת אזורים ועתודות קרקע לשימושים שונים בתחום התכנית" (סעיף 1.2 להוראות התכנית). באשר לחלקה קבעה התכנית, באמצעות סימון בתשריט, חלוקה לשני אזורים נפרדים ולכל אחד מהם ייעוד קרקע שונה – האחד אזור מגורים ב' (המסומן בתשריט בצהוב) והאחר שטח חקלאי (המסומן בפסים בירוק ולבן).

לכל אחד מהאזורים השונים קבעה התכנית הוראות שונות בהיבט זכויות הבניה וההגבלות החלות כגון קווי בנין, גובה מקסימלי, צפיפות, וכמובן שימושים שונים המותרים בכל אזור (ראו טבלת הזכויות בעמוד 8 להוראות התכנית). באשר לשימושים השונים קבעה התכנית, כי "לא ישמשו שום קרקע או בנין הנמצאים באזור המסומן בתשריט לשום תכלית אלא לתכלית שנקבעה ברשימת התכליות המותרות באזור שבו נמצאים הקרקע או הבנין" (סעיף 5.1 להוראות התכנית).

בכל הנוגע לאזור מגורים ב', נקבע בתכנית, כי "אזור זה מיועד לבניה למגורים בלבד ויכלול 3 יחידות מגורים. הבניה מותרת לבעלי נחלות בלבד" (סעיף 6.2 להוראות התכנית). בנוגע ל"שטח החקלאי" נקבע, כי "התרי בניה למבנים חקלאיים יוצאו לפי הוראות תכנית מספר

ג/6540 תכנית למבנים חקלאיים. רפתות: כל היתר בניה לרפת יחויב באישור (חיבור לביוב) המשרד לאיכות הסביבה ומשרד הבריאות" (סעיף 6.11 להוראות התכנית). הנה כי כן, עצם העובדה שכל אחד משני האזורים בחלקה שואב את זכויות הבניה וההוראות הנוגעות לה מתכנית מפורטת אחרת, מהווה אף היא אינדיקציה לכך שמדובר במגרשים נפרדים. יובהר, כי ההוראות התכנוניות השונות החלות ביחס לכל אחד מהמגרשים אף משליכות על מהות הפגיעה הנגרמת כתוצאה מהתכנית הפוגעת, לעניין סעיף 197 לחוק.

56. הנה כי כן, וכפי שקבעו ועדת הערר ובית המשפט קמא, לא ניתן לראות בחלקה שבמוקד ההליך יחידה תכנונית אחת, כאשר ברור ששתי התכנית המפורטות החלות עליה – תכנית 8184 ותכנית 1760 – מחלקות אותה ברחל בתך הקטנה, בהוראותיהן ובתשריטן, לשני מגרשים נפרדים שחלים עליהם ייעודי קרקע שונים, זכויות בניה שונות, ומגבלות נפרדות.

עמדה על כך ועדת הערר, כדלקמן:

"הכיצד אם-כן ניתן לראות בחלקה כולה כיחידה תכנונית אחת, כאשר זו נחצית לרוחבה על-ידי קווי בניין ומרווחים?! ברי אפוא, כי תכנית 8184 התכוונה לחלק, וחילקה בפועל את שטח החלקה לשתי יחידות קרקע נפרדות, שני מגרשים שונים ביניהם גבולות ברורים ומרווחים אסורים בבנייה. אין כל דרך או היגיון להכיר במגבלות הבניה שנקבעו בתכנית 1760 ובתכנית 8184 לצורכי הליכי הרישוי בלבד, בעוד שלצורך תביעת הפיצויים נעלם מהן כאילו לא היו".

57. בהקשר זה, יש לדחות את טענת המבקשים לפיה "כדי להכיר ביחידת קרקע כב'מגרש', נדרשת פעולה משפטית קונסטיטטיבית היוצרת את אותו מגרש (כאמור, תכנית או תשריט) ולא ניתן להסיק אודות קיומו מכוונות כלליות ומשתמעות" (סעיף 23 לבקשת רשות הערעור). שתי התכניות קבעו באופן ברור בתשריטיהן את גבולות המגרשים, הגדירו כל מגרש תחת שם אחר, וקבעו לגביו הוראות נפרדות. ברי, כי אין המדובר בכוונה כללית או משתמעת.

58. משנאמר כי חלוקת מקרקעין למגרשים, בין היתר לצרכי סעיף 197, יכול שתיעשה כחלוקה "תכנונית", קרי, באמצעות תכנית מפורטת הקובעת מגרשים שונים, ובהיתן שתכנית 1760 ותכנית 8184 חילקו בבירור את החלקה שבפנינו לשני מגרשים נפרדים, בעלי שימושים שונים, לא ניתן לראות בחלקה כולה כ-"מקרקעין גובלים" המשיקים לגבול התכנית הפוגעת לעניין סעיף 197 לחוק.

מכך מתחייבת המסקנה, כי המבקשים אינם זכאים לפיצוי מכוח סעיף 197 לחוק בגין פגיעה עקיפה באותו חלק של החלקה המיועד למגורים, אשר אינו משיק לגבול התכנית הפוגעת.

59. יובהר, כי קבלת פרשנותם של המבקשים לפיה יש לראות בחלקה כולה מגרש אחד כיוון שלא אושרה לגביו תכנית איחוד וחלוקה לפי סעיף סימן ג' בפרק ז' לחוק התכנון והבניה,

משמעותה היא מתן פיצוי לפי סעיף 197 בגין פגיעה במקרקעין המצויים **במרחק של כ-82 מטרים מגבול התכנית הפוגעת**.

פרשנות כזו, לו ניתנה, היתה עומדת בסתירה חזיתית לפסק הדין בפרשת **ויטנר**, בו נקבע כזכור, כי **"על המקרקעין של התובע להשיק פיזית לגבול התכנית הפוגעת, כפי שהוא מסומן בתשריט"** (פסקה 25 לפסק הדין). שני החריגים לכלל זה, עליהם עמד בית המשפט הנכבד בפרשת **ויטנר**, מתייחסים לקיומו של "שטח פתוח צר, בדרך כלל בן מטרים ספורים בלבד, והחריג השני הוא כאשר בין התכנית למקרקעין מצוי כביש צר".

זאת ועוד, בית המשפט הנכבד לא הסתפק בקביעת החריגים, ובכל הנוגע לחריג הראשון אף ראה להציב גבולות, עת קבע בפרשת **ויטנר** כך:

"על כן חריג זה יתקיים כאשר בין המקרקעין לתכנית מצוי שטח פתוח צר, **שבדרך כלל רוחבו מטרים ספורים בלבד**, ובגדר חריג זה עשויה להיכנס אף חציצה צרה מן הסוג שפירט הנשיא זילר בעמ"נ הלביריך תעלת נוי צרה שמים רדודים זורמים בה, שביל צר המשמש את הציבור כמעבר בין שתי חלקות, או שדרת עצים טורית שניטעה לנוי. לעומת זאת כאשר בין המקרקעין לתכנית מפרידה חציצה גדולה, כגון שטח פתוח רחב או מבנה בנוי, לא יתקיים חריג זה.

...

"איננו רואים להגדיר את מספר המטרים המדויק אשר הופך שטח פתוח לשטח צר דיו לשם כניסה בגדר החריג, ואף איננו מציגים רשימה סגורה של "חציצות צרות" מן הסוג שפירט הנשיא זילר. עם זאת **יש להניח שככלל שטח העולה על מטרים ספורים יהיה בו כדי לנתק את ההשקה הפיזית** [...] נוכח קביעתנו כי מדובר בחריג לכלל הדורש השקה פיזית, ונוכח הדגשתנו כי הכוונה היא למקרים שבהם ה"הפרעה" להשקה שבין המקרקעין לתכנית היא כה שולית עד שיהא אבסורדי להבחין בין מקרים אלו לבין מקרים שבהם קיימת השקה פיזית ממשית בין המקרקעין לתכנית, **יש להניח שחריג זה יפורש על ידי ועדות הערר ובתי המשפט בצמצום**".

לנוכח דברים ברורים ומפורשים אלה, למותר לומר כי מרחק של כ-82 מטרים מגבול התכנית הפוגעת אינו עולה כדי חריג אליו כיוון בית המשפט הנכבד.

60. למעלה מן הצורך יוסיף היועץ המשפטי לממשלה, כי קבלת הפרשנות המוצעת על ידי המבקשים אף תהא מנוגדת גם לגישה בה נקט כב' השופט (כתוארו אז) מלצר בהחלטתו בעניין **החקלאי**, אשר צועדת בעקבות ההלכה שנפסקה בפרשת **ויטנר** (ראו סעיף 16 להחלטה בעניין **החקלאי**, שצוטט לעיל).

התייחסות לטענות נוספות של המבקשים

61. המבקשים טוענים כי פסק דינו של בית המשפט קמא "יצר" למעשה חלוקה למגרשים באופן חד צדדי על ידי פרשנות בית המשפט, מבלי לתת זכות שימוע או התנגדות או זכות לערר לבעל המקרקעין ובכך 'עקף' את האיזונים הקבועים בחוק התכנון והבניה ביחס לתכניות איחוד וחלוקה" (סעיף 1ד לבקשת רשות הערעור).

לעמדת היועץ המשפטי לממשלה, בטענה זו אין ממש. כמפורט לעיל, חלוקת החלקה למגרשים נעשתה כבר במסגרת התכניות המפורטות 1760 ו-8184 שאושרו ביחס למקרקעין לאחר הליכים תכנוניים סדורים, לרבות הליכי התנגדויות, שבמסגרתם ניתן היה להשיג גם על גודל המגרשים שנקבעו בתכנית. ככל שחפצו המבקשים או גורמים מעוניינים שונים להשיג על החלוקה שנעשתה מכוחן של תכניות אלו, האכסניה המתאימה לבירור הטענות היא במסגרת הליכי התכנון, או בתקיפת ההחלטה לאשר את התכניות בשעתו. מכל מקום, ברי כי תכניות אלה עומדות בתוקפן, ואין בכוחו של ההליך דן כדי לשנות מהוראותיהן.

62. עוד טוענים המבקשים, כי פסיקת בית המשפט קמא מפלה לרעה בעלי נחלות ביישובים חקלאיים. את טענתם נימקו כך: "החלקות במשבצת החקלאית מסודרות ממרכז המשבצת כלפי חוץ כאשר לעולם, בית המגורים ימצא תמיד בחלק הפונה למרכז המשבצת ואילו השטח המשקי – החקלאי ימצא תמיד בצד ההפוך. על פי רוב, וכך הוא המצב במקרה של המבקשים, שטח המגורים והשטח המשקי מצויים בחלקה אחת ללא כל חלוקה ביניהם. תוצאת הפרשנות של בית המשפט הנכבד קמא היא שלעולם לא יוכלו בעלי הנחלות ביישובים החקלאיים לתבוע את נזקיהם עקב אישור תכנית הגובלת בשטח נחלתם מצידה החקלאי, גם אם ביתם מצוי על אותה חלקה כמו השטח החקלאי. זוהי פסיקה מפלה" (סעיף 1ז לבקשת רשות הערעור).

לעמדת היועץ המשפטי לממשלה, דין הטענה להידחות. היועץ המשפטי לממשלה ישוב וידגיש, כי בהתאם להלכה שנפסקה בפרשת **ויטנר**, רק מקרקעין בתחום התכנית הפוגעת או מקרקעין המשיקים פיזית לגבולה, יזכו את בעליהם בפיצוי לפי סעיף 197 לחוק. במצב דברים בו מגרש המגורים בחלקה אינו גובל בתכנית הפוגעת ולא מתקיים אחד משני החריגים שנקבעו בפסיקה – כי אז בעל הזכויות בנחלה אינו זכאי לפיצוי מכוח סעיף 197 לחוק בגין מגרש המגורים, כשם שכל אדם אחר, שבבעלותו אך ורק מגרש מגורים (ללא נחלה) לא יהיה זכאי לפיצוי אם המגרש אינו משיק לתכנית הפוגעת.

למעשה, דווקא קבלת טענה זו של המבקשים היא שתיצור אפליה לטובת בעלי נחלות חקלאיות עליהן ניצב גם מגרש מגורים, על פני מי שבבעלותם רק מגרש מגורים.

היועץ המשפטי לממשלה יוסיף גם זאת – העובדה שבתי המגורים בנחלות חקלאיות ניצבים בחלק הפונה למרכז המשבצת דווקא מגינה על בעלי הנחלות מפני פגיעתן המעשית של תכניות המאושרות בצמוד למגרשי המגורים שלהם. שכן, המגרש המיועד לחקלאות

בנחלה א' (ראו ההגדרה בפרק 1 לקובץ החלטות מועצת מקרקעי ישראל), משמש אזור חיץ, אשר "מרחיק" את גבול התכנית הפוגעת ממגרש המגורים ובכך מפחית ממידת פגיעתה. אף מטעם זה אין לקבל את טענת האפליה.

זאת ועוד – ברי, כי מיקומה של חלקת המגורים בנחלה לא הופך אותה לעולם לחסינה מפני פגיעה. כך למשל, אם יורחב כביש הגישה לחלקות המגורים הפונות לכביש זה, תתכן פגיעה בחלקות המגורים כמשמעותה בסעיף 197 לחוק.

63. לאור כל האמור, סבור היועץ המשפטי לממשלה כי הכרעותיהם של ועדת הערר ובית המשפט קמא בדין יסודן, ועל בקשת רשות הערעור להידחות.

היום, כ"ג באב תש"ף

13 באוגוסט 2020

יונתן ברמן, עו"ד

סגן בכיר במחלקת הבג"צים

בפרקליטות המדינה