

בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עת"מ 26005-03-12 גל ואח' נ' הועדה המקומית לתיכנון ולבניה השומרון ואח'

בפני כב' השופט אברהם אליקים

עותרים

1. משה גל ת.ז. xxxxxxxx
 2. אלמוג וייס ת.ז. xxxxxxxx
 3. חופית גל ת.ז. xxxxxxxx
 4. אופיר יעקב גל ת.ז. xxxxxxxx
- ע"י ב"כ עו"ד משה י' קמר

נגד

משיבים

1. הועדה המקומית לתיכנון ולבניה השומרון
ע"י ב"כ עו"ד תמי שפיר
2. המועצה המקומית פרדס חנה כרכור
ע"י ב"כ עו"ד ג'ובראן ג'ובראן

חקיקה שאוזכרה:

[חוק התכנון והבניה, תשכ"ה-1965: סע' 133](#)

פסק דין

מבוא

1. העותרים בעלי חלקות 44 ו-45 בגוש 10075 בכרכור, תכנית ש/18 "תכנית מפורטת כרכור" פורסמה למתן תוקף ביום 26.8.1973 ובה הופרשו שטחים בחלק מהחלקות הנ"ל

ביחד עם חלקות סמוכות לצורכי ציבור. בסעיף 9 לתכנית נקבע כי שטח השצ"פ יירשם ע"ש הרשות המקומית ויהיה מיועד להפקעה.

העותרים ביקשו בעתירה לקבוע כי המשיבה 1 (להלן- הועדה) אינה מוסמכת להפקיע שטח כל שהוא משטחן של חלקות 44 ו-45, בטענה כי חרף העובדה שחלפו 39 שנים מאז יועד להפקעה שטח ציבורי מתוך החלקות למטרת שצ"פ, לא נקטה הועדה בהליכי הפקעה כל שהם של שטח זה.

העותרים מוסיפים וטוענים כי מעולם לא היה כל צורך ציבורי אמיתי בקיומו של שצ"פ במיקום זה.

2. בשנת 2001 ביקש העותר 1 לקבל היתר בנית בית מגורים על חלקתו ולצורך הוצאת ההיתר הגיש לועדה תשריט חלוקה לחלוקות 44, 45 אח"ש/1229/א בהסתמך על תוכנית ש/18 (להלן- תשריט החלוקה). בתשריט החלוקה פורטו השטחים הספציפיים שיועדו למגורים, לשצ"פ ולדרך. ביום 16.9.2001 ניתן לעותר 1 היתר בניה בו נרשם תנאי "רישום חלוקה לפני הוצאת טופס 4" (נספח ח לעתירה). הבניה הסתיימה והועדה מתנה קבלת טופס 4 ברישום תשריט החלוקה בלשכת המקרקעין, העותר 1 מבקש לחייב את הוועדה להוציא לאלתר טופס 4 ללא תנאי בטענה כי דרישת הועדה היא דרישה בלתי חוקית, בלתי סבירה ובלתי מידתית.

3. העותרת 3 פנתה לועדה ביום 1.3.2011 בבקשה למתן מידע בדבר זכויות הבניה בחלקה 44, הועדה הודיעה כי על מנת שניתן יהיה לסמן קווי בנין על גבי המפות, על העותרת להגיש תשריטי חלוקה לצורך הפרדת מגרשים עם יעודי קרקע שונים, העותרת 3 מבקשת לחייב את הועדה ליתן את המידע ללא הגשת תשריטי החלוקה.

לכתב העתירה צורפה חוות דעת מומחה, האדריכל ערן מבל, (נספח ז) אשר הגיע למסקנה כי השטח הציבורי הפתוח אינו מתאים מלכתחילה ליעודו וכי יש להכין תכנית נקודתית שתייעד את השטח למגורים.

4. הועדה בתשובתה חלקה על טענות העותרים, התנגדה לאפשרות להסתמך כיום על חוות דעת מומחה מטעמם באשר להתאמת ונחיצות השטח שיועד לשצ"פ לפני עשרות שנים, תיארה את התוכניות הצפויות והסתמכה בנושא זה על **חוות דעתו של דר' ברזילי בועז**, שמאי מקרקעין ומומחה בתכנון עירוני.

בכתב תשובתה טענה כי חובה היה לצרף לעתירה גם את המועצה המקומית ובעקבות טענה זו תוקנה העתירה והעותרים צרפו כמשיבה נוספת את המועצה המקומית פרדס חנה-כרכור (להלן-המועצה) אשר השטחים המיועדים לצורכי ציבור אמורים להירשם על שמה.

השאלות הטעונות הכרעה

4 שאלות עומדות על הפרק בהתאם לטענות הצדדים:

-האם היה צורך ציבורי אמיתי בהפקעת השטח למטרת שצ"פ? שאלה זו כרוכה בשתי שאלות משנה, האם חל שיהוי המונע העלאת טענה זו כיום והאם יכולים העותרים להוכיח הטענה באמצעות חוות דעת מומחה מטעמם.

-האם נזנחה מטרת ההפקעה? שאלה זו כרוכה בשאלה מה נעשה בנושא עד היום ואם ייקבע כי הוועדה השתתה שיהוי בלתי סביר, השאלה מהו הסעד המתאים בהתאם למאזן הנזקים, לעותרים מצד אחד ולאינטרס הציבורי מצד שני.

-האם זכאי העותר 1 לטופס 4 מבלי שיציג תוכנית חלוקה שהיוותה תנאי מוקדם שנקבע בהיתר הבניה, כבר בשנת 2001.

-האם זכאית העותרת 3 לקבל מידע תכנוני מבלי שתציג כדרישת הוועדה תשריטי חלוקה עם הפרדה לפי יעודי קרקע שונים כפי שנקבעו בתוכנית ש/18.

דיון

קיומו של צורך ציבורי בהפקעת השטח לשצ"פ.

טענה זו מועלית לאורך העתירה מספר פעמים (ראו למשל סעיפים 16, 18 ו-23) ולתמיכה בה הציגו העותרים חוות דעת מומחה (נספח ז לעתירה) שעל פי המבוא לחוות הדעת, המומחה נשכר לצורך מטרה זו בלבד, או כדבריו "מטרת חוות הדעת היא בדיקת

הצורך התכנוני בשטח שיועד בתוכנית מאושרת להפרשה לשטח ציבורי פתוח וטרם הופקע" וגם בדיקת טיב ניצולו למטרה לשמה יועד. בסיכום חוות דעתו הוא מגיע למסקנה כי השצ"פ אינו מתאים מלכתחילה לייעודו, והמיקום המוצע מהווה "טעות תכנונית".

בפועל העותרים תוקפים את גודל השטחים הציבוריים שנקבעו בתוכנית ש/18, מיקומם והנגישות שלהם.

5. מן הראוי לדחות טענות אלו על הסף. תוכנית ש/18 אושרה ביום 26.8.1973, בשלבים השונים עובר לאישורה, העותרים לא העלו נגד התוכנית התנגדות כל שהיא. להיפך, תוכנית ש/18 הביאה להשבחת מקרקעי העותרים, בין השאר משום שעובר לאישורה, חלה תכנית ג/400 משנת 1963 ועל פי הייעוד של המקרקעין כמתואר בה, יעודם היה חקלאי. תוכנית ש/18, כתוכנית מפורטת, שינתה את הייעוד למגורים א' תוך הפרשת שטחים לצורכי ציבור.

בענין זה אפנה לפסק דינו של הש' ס' ג'ובראן שכאילו נכתב על פי עובדותיו של המקרה שבפניי:

"המערערים ידוע ידעו על קיומה של תוכנית ש/107 סמוך לאחר פרסומה וכי במרוצת השנים הרבות שחלפו מאז הם אף ביצעו פעולות שונות בהסתמך על התוכנית האמורה. חרף האמור, במשך כל אותה תקופה ארוכה לא השכילו המערערים לתקוף את חוקיות הליכי ההפקעה. הלכה ידועה היא, כי על בעל זכות במקרקעין שהופקעו, המבקש להשיג על חוקיות הפעולה, לפעול בזריזות ולא להשתהות יתר על המידה בפניה לבית-המשפט (ראו א' קמר דיני הפקעת מקרקעין (מהדורה שישית, 2001) עמ' 204)). אלא, שהמערערים "ישנו על זכויותיהם" עת התמהמהו במשך זמן ארוך, שלא לומר ארוך ביותר, מלתקוף את שינויי ייעוד המגרש והפקעתו וכל זאת מבלי שגילו טעם טוב לכך... די בכך, לטעמי, בכדי לדחות טענה זו של המערערים" [עצ"ם 319/05](#) יחזקאל בונשטיין נגד המועצה המקומית זיכרון יעקב.

6. לא ייתכן כי בחלוף 39 שנה ישכרו העותרים שרותי אדריכל שיחווה דעתו מה היה נכון לעשות בשנת 1973, כשבמהלך כל אותם שנים העותרים ואחרים, לרבות מוסדות תכנון, פועלים ומסתמכים על תוכנית ש/18 על כל חלקיה לרבות שטחים שיועדו לשצ"פ. (ראו לענין זה סעיף 55 לתשובת הועדה בענין רשימת תוכניות שאושרו לאחר תוכנית ש/18 אשר הגדילו את זכויות הבניה, השביחו את מקרקעי העותרים, בין היתר בהסתמך על שטחי הציבור שנקבעו בש/18).

הדבר בולט באשר להתנהגות עותר 1, אשר הגיש בהתבסס על תוכנית ש/18 בקשה להיתר בניה ביחד עם תשריט חלוקה, הייתכן כי לאחר שהשלים את בנית הבית בהתאם להיתר שהוצא מכח תוכנית ש/18, יעלה העותר טענה תכנונית נגד סבירותה של אותה תוכנית.

גם הסתמכות על חוות דעת מומחה, לראשונה בבית משפט, מבלי שהוצגה ובמועד בפני מוסד התכנון שדן בתוכנית, דינה להידחות ואפנה בענין זה לפסק דינו של הש' ע' פוגלמן:

"פסקנו לא אחת, כי על דרך הכלל ובהעדר שינוי נסיבות מהותי "בית המשפט לא יאפשר הגשת חוות דעת אשר לא הוגשו תחילה לוועדות התכנון במישרין... על המתנגדים לתוכנית לבסס את טענותיהם בפני מוסדות התכנון ובמידת הצורך, עליהם להגיש חוות דעת מקצועית התומכת בעמדתם. ההכרעה בעניינים מקצועיים הקשורים בתכנון ובניה מסורה למוסדות התכנון. בית המשפט לעניינים מנהליים אינו ערכאה ראשונה לבחינת עניינים תכנוניים והדבר משליך על האפשרות להציג בפניו חוות דעת מקצועית, שלא הוצגה קודם לכן בפני הגופים המקצועיים" (ע"מ 5239/09 אדס טבע ודין – אגודה ישראלית להגנת הסביבה נ' הועדה המחוזית לתכנון ולבניה – מחוז מרכז (לא פורסם, 16.9.2009) פסקה 10 לפסק דינה של השופטת מ' נאור), "ע"מ 2141/09 הועדה המחוזית המשותפת לתכנון ולבניה נגד אחל"ה איכות חיים לתושבי השרון.

יצוין כי בדיון טען ב"כ העותרים כי אינו טוען נגד תוכנית ש/18 ואין לו טענות במישור התכנוני בנושא זה, (עמוד 1 לפרוטוקול שורה 19), למרות שכך נטען בעתירה. לקראת סוף הדיון התקבל הרושם כי הוא חוזר לטענתו זו, (עמוד 3 לפרוטוקול שורה 13) ואפילו התבקשתי לבקר במקום לבדוק נחיצותו של השצ"פ.

7. השיהוי הרב, שתיקת העותרים לאורך השנים והתנהגותם בהסתמך על תוכנית ש/18 מחייבים דחיית טענותיהם. אין מקום היום לשנות את גודל שטחי השצ"פ או את מיקומם ואין להתערב בקביעת מוסדות התכנון משנת 1973 כפי שבאה לידי ביטוי בתוכנית ש/18.

[מומחה העותרים ממליץ בסיכום חוות דעתו על "עריכת תכנית נקודתית לשינוי ייעוד המקרקעין", אם זו כוונת העותרים, יתכבדו וימצו את ההליכים התכנוניים ויפנו בבקשה לשינוי ייעוד התוכנית לפי [סעיף 133 לחוק התכנון והבניה](#), הליך תכנוני בו יש לנקוט כפי שעולה גם מהודעתם במסגרת הבקשה למחוק עתירתם הראשונה, נספח ג' לתשובת הועדה].

שיהוי בלתי סביר- זניחת מטרת ההפקעה.

המסגרת הנורמטיבית.

8. ב"כ העותרים שם יהבו בפרשת יצחק אברהם אמיתי (שנדונה בתחילה [בג"ץ 174/88](#) ולאחר מכן בדיון נוסף 6/88), אשר צוטטו באריכות בעתירה, בנוסף לקביעות שנקבעו ע"י הש' י' דנציגר [בע"מ 1369/06](#) הליבין נגד הוועדה המקומית לתכנון ולבניה חדרה.

מן הראוי להפנות בראש ובראשונה להלכה העדכנית כפי שנקבעה בפסק דינו של בית המשפט העליון מיום 9.12.2012 ובה מוזכרים למעשה כל פסקי הדין המרכזיים בנושא. באותו פסק דין קבע הש' נ' סולברג:

"בהתקיים התנאים ולאחר שהוחלט על מתווה של הפקעת מקרקעין, על הרשות לפעול בשקידה ראויה, תוך פרק זמן סביר, לשם מימוש מטרת ההפקעה. חובה זו חלה גם בשלב ביצוע פעולת ההפקעה, כפי שאירע בענייננו ([בג"ץ 174/88](#) אמיתי נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה, המרכז (ניתן ביום 10.11.1988); [ע"מ 10398/02](#) וייס נ' הוועדה המקומית לתכנון ובניה ראשון לציון עמודים 5-6 (ניתן ביום 25.5.2005)... בבוא בית המשפט לברר האם השיהוי שחל בהתנהלות הרשות מצדיק מתן סעד לבעלי הקרקע, עליו לבחון מהו הנזק שנגרם לבעל הזכויות במקרקעין שהופקעו, ומהו הנזק הצפוי להיגרם לאינטרסים הכלל-ציבוריים כתוצאה מביטול ההפקעה ([בג"ץ 1135/93](#) טריידט ס.א., חברה זרה נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה עמוד 6 (ניתן ביום 24.3.1994)... הנה כי כן, עוד בימים קדמונים נקבע כי שיהוי בלתי סביר במימוש וזניחת מטרת ההפקעה עלול להביא, במצבים חריגים, לביטול ההפקעה... השאלה מתי יחשב שיהוי לבלתי סביר תלויה בנסיבותיו הקונקרטיות של כל עניין ועניין (פרשת טריידט, בעמוד 6). במסגרת בחינה זו יש ליתן את הדעת על מספר שיקולים, ובין היתר, להתנהלות הרשות; היקף האמצעים העומדים לרשותה; הסיבות שבעטיין התעכב ביצוע ההפקעה; היקף השטח המופקע; מידת המורכבות והקשיים הכרוכים בהליכי התכנון; וקצב התקדמות יישומן של מטרות ההפקעה בחלקות אחרות בתחום המקרקעין המופקעים (פרשת מחו"ל הנ"ל, בפסקה 20 והאסמכתאות שם)... אמנם, עיכוב ממושך מצדה של הרשות, לעיתים עד כדי עשרות שנים, איננו גורר באופן אוטומטי את ביטול ההפקעה. כך למשל, כאשר החלקה המיועדת להפקעה מהווה נדבך אחד מתוך גוש שלם שהופקע במסגרת קידום תוכנית בניין עיר, הבחנה בין קיומה של שקידה ראויה בחלקה נשוא הערעור לבין שקידה ראויה בשאר חלקות הגוש היא מלאכותית (עניין וייס הנ"ל, בפסקה 9; עיין הליבין הנ"ל, בפסקה 72). מורכבות וקשיים הכרוכים בהליכי תכנון ומימוש יעדי ההפקעה עשויים גם הם להסביר ולהצדיק עיכובים במימוש מטרת ההפקעה ([בג"ץ 9332/01](#) לוינהרט נ' מדינת ישראל פסקה 2 (ניתן ביום 30.10.2003)). לעיתים, מימוש יעדי ההפקעה עשוי להתבצע באופן ממושך, עקב בצד אגודל, מאחר והדבר כרוך בשיקולים רבים – תקציביים, תכנוניים ואחרים, או משום שמדובר בהליך תכנון הנוגע להתפתחות עתידית של היישוב, אשר מטבעו אורך זמן וצופה פני עתיד. התכנון המפורט והמחשבה המוקדמת במצבים שכאלה, הריהם מבורכים (עניין בונשטיין הנ"ל, בפסקה 15)... עולה מן המקובץ כי השיהוי שבו נקטה המערערת הריהו בלתי סביר.

חרף האמור, דעתי היא כי אין מקום לביטול ההפקעה, וזאת משני טעמים. ראשית, שיהוי זה, על כל הפסול שבו, איננו מצביע בענייננו על זניחת מטרת ההפקעה. שנית, בגדרי האיזון שבין הנזק הצפוי להיגרם לציבור מחמת ביטול ההפקעה לבין האינטרס של המשיב, ידו של הראשון על העליונה "ע"מ 4231/11 הוועדה המקומית לתכנון ובנייה ראשון לציון נגד יחזקאל מזובר, (להלן-ענין מזובר).

העובדות ויישומן לאור ההלכות הנ"ל

9. אקדים ואבהיר באשר להבאת ראיות במסגרת ההליך המינהלי, אין מניעה להביא ראיות מינהליות באשר למה שבוצע בשטח, או מה עומד להתבצע, אין מניעה להציג נתונים ע"י מצהירים או מומחים ולכן אין כל מניעה להסתמך על נתונים שהציגה הועדה בתשובתה לרבות באמצעות המומחה דר' בועז ברזילי, שמאי מקרקעין ומומחה בתכנון עיר, (נספח ד' לתשובת הועדה).

[ראו לענין הבאת ראיות לרבות באמצעות חוות דעת מומחה, ע"מ 7027/07 ד"ר מימון אדגר נ' המועצה המקומית בנימינה וע"מ 319/05 יחזקאל בונשטיין נגד המועצה המקומית זיכרון יעקב שדן בשאלות דומות].

בנוסף, חשוב לזכור, כי השאלה מה ייחשב לשיהוי בלתי סביר הינה שאלה תלויה נסיבות (בג"צ 465/93 טריידט נ' הועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה) ומאחר ומדובר ב"סעד קיצוני ודראסטי, הדבר נעשה במשורה" (ע"מ 1369/06 הלל הלבין נגד הועדה המקומית לתכנון ולבניה חדרה).

העובדה כי חלפו 39 שנה מיום אישור התוכנית שקבעה יעוד השטחים לשצ"פ, שטרם מומש, אינה מצדיקה ביטול אוטומטי של ההפקעה ואפנה בענין זה לפסק דינה של הש' ע' ארבל:

"אכן, מן המפורסמות הוא שהליכי תכנון, לא כל שכן כשהשטח המופקע הינו רחב היקף, כרוכים בזמן ממושך, ואין לטעון כי כל עיכוב, ואפילו ארוך הוא, מביא לביטול הפקעת הקרקע (ראו למשל עניין קק"ל, בו נמנע בית המשפט מלבטל את ההפקעה על אף שחלפו 40 שנה מאז הופקע הנכס; עניין בונשטיין, בו חרף חלוף 30 שנה מיום ההפקעה, קבע בית המשפט כי הרשות הוכיחה צורך ציבורי עתידי באדמה המופקעת וכי ביטול ההפקעה עלול להביא למצב בלתי הפיך). אדרבא, "החפיזון הוא מן השטן", ואין זה רצוי כי הרשויות ימהרו להוציא אל הפועל את יעדן במחיר של הגדלת הסיכון לטעות" בג"צ 3421/05 אנדראוס מח'ול נגד שר האוצר-משרד האוצר.

10. העותרים הם בעלי חלקה 44 ששטחה הרשום 2,320 מ"ר וחלקה 45 ששטחה הרשום, 2,061 מ"ר. תוכנית ש/18 הפרישה שטחים לצורכי ציבור בשטח של כ-260 דונם, (בטבלה נספח א' **לחוות דעת דר' ברזילי** מופיע 260 דונם, הועדה בתשובתה טענה לשטחים של למעלה מ-200 דונם), ולפי הסברי הוועדה בתשובתה "השצ"פ המשותף לחלקת העותרים ולחלקות אחרות טרם הופקע ופותח, שכן עד היום נוצלו רק כ-50% מהשטחים המיועדים למגורים המקיפים את מתחם השצ"פ ששטחו כ-5.4 דונם" והיא מוסיפה כי במהלך השנים ועד היום נוצלו כ-93 דונם מתוך שטחי הציבור (סעיף 8 לתשובת הוועדה).

זה השלב להזכיר כפי שנקבע בפסיקה, בנסיבות שכאלה נקודת המבט אינה של 5.4 דונם ספציפיים כאילו היו חלק מתוכנית הכוללת רק את חלקות העותרים וכפי שנקבע בענין מזובר "הבחנה בין קיומה של שקידה ראויה בחלקה נשוא הערעור לבין שקידה ראויה בשאר חלקות הגוש היא מלאכותית" ולכך אוסיף את קביעתו של הש' א' גרוניס (כתוארו :אז):

"במיוחד כאשר עסקינן בהפקעה של שטחי קרקע נרחבים, אין לצפות שממוש מטרות ההפקעה ייעשה תוך תקופה קצרה לגבי כל חלקה וחלקה בגדרו של השטח כולו. אכן, במקרה הנוכחי אין מדובר בתקופה קצרה אלא בתקופה ארוכה, ואולי אפילו ארוכה מאד, מאז פרסם שר האוצר את הודעת ההפקעה. גישתה של הפסיקה לגבי מקרים מעין אלה, בהם מבוקש לבטל הפקעה של חלקות קטנות מתוך שטחים נרחבים של הפקעה, היא כי הגם שחלפו שנים רבות אין די בכך על מנת להצדיק ביטול ההפקעה" **בג"ץ 5302/04** חברת חלקות 176-175 בגוש 30091 בע"מ נ' מדינת ישראל.

11. קצב התפתחות השטחים עליה הוחלה התוכנית הקשור בהתפתחות העתידית של הישוב, מצדיק במקרים מסוימים, צעידה בדרך של "עקב בצד אגודל", תוך שמירת עתודות הקרקע הזמינות שיועדו לשצ"פ על מנת להתאימם לשינויים איטיים המתרחשים באיזור, ולאפשר גמישות תכנונית מסוימת (ראו לענין זה **עע"ם 319/05** יחזקאל בונשטיין נגד המועצה המקומית זיכרון יעקב).

יצויין כי הועדה בסעיף 7 לתשובתה מצביעה על המניעים לדרכי פעילותה, "התפתחות הבניה בפועל, היא היוצרת את הצורך העדכני בפיתוח שטחי הציבור המשרתים אותו ציבור שיאכלס את הבניה האמורה, ומביאה עימה גם מקורות כספיים לביצוע העבודות לפיתוח שטחי הציבור, בדמות אגרות והיטלים הנגבים עם אישורם של היתרי הבניה". היקף האמצעים העומדים לרשות הועדה נחשב לאורך כל השנים כאחד השיקולים לבחינת קצב מימוש ההפקעה (ראו למשל ענין מזובר הנ"ל).

אפילו העותרים לא מיהרו לממש זכויותיהם בחלקות, במהלך כל השנים משנת 1973 ועד היום בחרו העותרים שלא לבנות בית כל שהוא על חלקה 45 ובנו בית מגורים אחד מתוך שניים על חלקה 44 ואפנה בענין זה לפסק דינו של הנשיא א' ברק (כתוארו אז):

"לא הרי גוש מקרקעין שדבר לא התרחש בו מאז הופקע כהרי גוש מקרקעין בו בכל החלקות נבנו המבנים המיועדים" [ע"ם 10398/02](#) אסתר זהבה וייס נגד הוועדה המקומית לתכנון ובניה ראשון לציון.

12. עוד מוסיפה הועדה שתי נקודות חשובות, "אין היגיון כלכלי או תכנוני, לממש כבר היום את מלוא שטחי השצ"פ, טרם הובררו אופי הסביבה וזכויות הבניה שינוצלו בשטחים המקיפים את השצ"פ... זאת במיוחד כאשר בימים אלה שוקדת המועצה על הכנת תוכנית מיתאר לישוב, המתגברת זכויות בניה ומרחיבה את אזור המגורים הסמוך לשצ"פ", (סעיף 9 לתשובת הועדה) ובאשר לכך נקבע בפסיקה כמצוטט בענין מזובר לעיל "התכנון המפורט והמחשבה המוקדמת במצבים שכאלה, הריהם מבורכים".

דר' ברזילי ביסס קביעות אלו בחוות דעתו בפרק המסקנות (עמוד 29), "שמירת עתודת הקרקע באזור שטרם מיצה את התפתחותו, כמו במקרה נשוא חוות הדעת, הינו מטרה ציבורית ראויה... עד לשלב בו יתברר הצורך הממשי של הסביבה ותמהיל השימושים הראוי בה".

למרות הזמן הרב שחלף, אני סבור כי הן מבחינה דיונית והן מבחינה מהותית לא מדובר בשיהוי בלתי סביר ואין לקבוע כי הועדה זנחה את מטרת ההפקעה.

13. זה השלב להזכיר את מאזן הנזקים, הועדה הודיעה כי מזה כשנתיים מקדמת המועצה יחד עם משרד הפנים תוכנית מיתאר חדשה לכלל היישוב, תוכנית שהגיעה לשלבים אחרונים על מנת להגשתה לשם הפקדה. לתוכנה של התוכנית השלכה משמעותית לגבי שטחי השצ"פ, במיוחד שלפי הערכת ב"כ הועדה כפי שצוינה בדיון, (עמוד 3 לפרוטוקול שורה 21) התוכנית החדשה תכלול פרטים ספציפיים גם לגבי השצ"פ המקיף את חלקות העותרים.

בנוסף הובהר כי בתוכנית המתאר החדשה מיועד אזור המלאכה הכולל מוסך בסמוך למקרקעין להשתנות לאיזור מגורים, מה שישפיע לכאורה על הצורך בשמירת שטח השצ"פ, (סעיף 10 לתשובת הועדה), כל זאת בנוסף לאמור בסעיף 89 לתשובת הועדה לפיו לפי התוכנית החדשה יהיה צורך להקצות כ-39.7 דונם לשצ"פ במתחם בו נמצאים המקרקעין מושא העתירה, בעוד שכיום סה"כ שטחי השצ"פ על פי תוכנית ש/18 באותו

מיתחם עומדים על כ-36 דונם בלבד, על כל המשתמע מפער זה ביחס לסעד המבוקש ע"י העותרים. ובענין זה אפנה לפסק דינה של הש' מ' נאור (כתוארה אז):

"לדעתי אין הכרח להתעלם בהקשר זה ממה שנעשה בשטח הציבורי הפתוח בסמוך לאחר הגשת העתירה המינהלית. ואחרי ככלות הכל – מתן הסעד המבוקש על ידי המערערים עלול לשלול מן הציבור שטח פתוח שנועד לרווחתו" ע"ם 70/08 עו"ד מנחם סגל נגד עיריית הרצליה.

14. לאור הנתונים הנ"ל, הנזק הציבורי שייגרם מביטול ההפקעה עולה לאין ערוך על הנזק שייגרם לעותרים כתוצאה מהותרת המצב על כנו, ואזכיר כי גם ללא מימוש ההפקעה מצד אחד, עדיין היעוד של השטחים יישאר שצ"פ כפי שנקבע בשנת 1973, ללא התנגדות העותרים והרי העותרים לא פנו מאז בבקשה לשינוי יעודו של השטח הנ"ל והם לא מבקשים זאת היום (ראו טיעוני ב"כ העותרים עמוד 2 לפרוטוקול שורה 30).

מצד שני מניעת מימוש ההפקעה וביטולה ישלול מהציבור עתודות קרקע המיועדות לאפשר מימוש פוטנציאל הבניה באיזור ופיתוח היישוב. בנסיבות כגון אלו קבעה כך הש' ע' ארבל בבג"ץ מח'ול הנ"ל:

"במצב דברים זה, סבורה אני כי טובת הכלל מחייבת את המשך ההליכים, מתוך אמונה כי יוזמי התכנית וגורמי התכנון פוסעים לעבר שלב חשוב בדרך לאישורה. כל זאת תוך הבנה, כי במידה ויתברר כי אווירת ההתקדמות האחרונה תסתיים אף היא בלא כלום, יוכלו העותרים לשוב ולפנות לבית משפט זה ולדרוש את ביטול ההפקעה".

15. לאור האמור לעיל, למרות הזמן הרב שחלף, עתירתם של העותרים מוקדמת מדי, יתכבדו וימתינו חודשים ספורים למימוש ההפקעה, עת תידון התוכנית החדשה בפני הועדה המחוזית, כמובן שאם לא יקרה דבר בקשר לאותם שטחים, פתוחה בפני העותרים הדרך לשוב ולעמוד על זכויותיהם.

האם זכאי העותר 1 לטופס 4

16. בשנת 2001 הגיש העותר 1 בקשה להיתר בניה על חלקה 44, אליה צירף תשריט חלוקה אח"ש/1229/א המתייחס למקרקעין כפי שהוגדרו בתוכנית ש/18 (נספח ד' לתשובת הועדה). בתאריך 30.7.2001 החליטה הועדה לאשר את בקשת עותר 1 לקבל היתר בניה, בין השאר בתנאי כי טופס 4 יינתן רק לאחר שתורשם החלוקה בהתאם לתשריט (נספח ה' לתשובת הועדה). ביום 16.9.2001 קיבל עותר 1 היתר בניה ובו נקבע במפורש, "רישום

חלוקה לפני הוצאת טופס 4", (נספח ו לעתירה). [תמוה בעיניי כיצד טוען העותר 1 בסעיף 29 לעתירה כי "בהיתר הבניה שהוצא לא הותנה התנאי האמור"].

העותר 1 לא חלק על תנאי ההיתר, לא הגיש השגה או ערר, השלים את בניית הבית וטוען כיום בחלוף יותר מ-11 שנה כי התנאי לפיו חויב לרשום את תשריט החלוקה הינו תנאי בלתי חוקי, בלתי מידתי ובלתי סביר. התנהגות זו כרוכה בחוסר תום לב, הייתכן כי העותר יקבל לידי היתר בלתי סביר לטענתו, יבנה על פיו ובחלוף שנים יבקש לבטל את התנאי, די בכך כדי להביא לדחיית טענה זו.

למעלה מן הצורך, אוסיף כי לא מצאתי הסבר בעתירה, היכן העדר החוקיות או מה מונע מהעותר 1 לרשום את תשריט החלוקה בלשכת רישום המקרקעין, תשריט שהעותרים עצמם יזמו ומתייחס לחלקות העותרים בלבד.

האם זכאית העותרת 3 למידע תכנוני

העותרת 3 פנתה בבקשה לקבל מידע תכנוני לגבי זכויות הבניה בחלקה 44, בתגובה התבקשה ע"י הועדה להמציא תשריט חלוקה עם הפרדה לפי יעודי קרקע שונים כפי שנקבעו בתוכנית ש/18.

לאחר ששמעתי טיעוני הצדדים ובמיוחד הבהרתה של ב"כ הועדה לא מצאתי כי נפל פגם כל שהוא בדרישת הוועדה. העותרת לא מבקשת מידע תיאורטי או סתמי. על מנת להגדיר את זכויות הבניה, יש צורך במפת מדידה עדכנית, עליה יסמן מודד את גבולות החלקה, את שטחה המדויק תוך חלוקה מדויקת לגבי קווי הגבול וכל זאת על בסיס מה שנקבע בתוכנית ש/18. במקרה זה הבהירה ב"כ הועדה בדיון כי לשם קבלת המידע התכנוני, אין צורך ברישום תשריט החלוקה בלשכת המקרקעין וגם מסיבה זו לא הצלחתי להבין את התעקשות העותרים שלא להמציא תוכנית מדידה עדכנית כאמור.

סיכום

לאור כל האמור לעיל אני דוחה את העתירה ומחייב את העותרים ביחד ולחוד לשלם לכל אחת מהמשיבות שכר טרחת עו"ד בשיעור של 10,000 ש"ח בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כחוק מהיום ועד ליום התשלום בפועל.

ניתן היום, י' טבת תשע"ג, 23 דצמבר 2012, בהעדר הצדדים.

אברהם אליקים 54678313

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

בעניין עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו – הקש כאן