

בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עמ"נ 16-07-45579-07 פרג'ון ואח' נ' ועדה מקומית לתכנון חדרה ואח'

תיק חיצוני: 9021/09

בפני כבוד השופט אלכס קיסרי

מערערים

1. ניסים פרג'ון
2. יצחק בריל

נגד

משיבות

1. ועדה מקומית לתכנון ולבניה חדרה
2. נתיבי ישראל – החברה הלאומית לתשתיות תחבורה בע"מ

חקיקה שאוזכרה:

חוק התכנון והבניה, תשכ"ה-1965: סע' 197, 197, 198(א), 198(ד), 198(ו), 4(5)

חוק המכר, תשכ"ח-1968: סע' 34א

חוק המחאת חיובים, תשכ"ט-1969: סע' 1(א)

מיני-רציו:

* הזכות לפיצויים עקב אישור תכנית מתאר היא זכות אישית הנתונה רק למי שביום תחילת התוכנית היה בעל המקרקעין או בעל זכות. אולם, מסקנה זו אינה שוללת את האפשרות שזכות התביעה תעבור לרוכש הקרקע ממי שהיה בעליה בעת אישור התוכנית.

* תכנון ובנייה – פיצויים – זכאות

* תכנון ובנייה – פיצויים – פגיעה על ידי תכנית

ערעור על החלטת ועדת הערר לפיצויים, שקבעה כי המערער, אשר רכש נכס מקרקעין בהוצאה לפועל, אינו זכאי לפיצויים עקב אישור תכנית מתאר משלא הוכיח שזכות התביעה הומחטה לו.

בית המשפט לעניינים מנהליים קיבל את הערעור ופסק:

לפי פשוטו של מקרא, הזכות לפיצויים לפי סעיף 197(א) לחוק התכנון והבניה היא זכות אישית הנתונה רק למי שביום תחילת התוכנית היה בעל המקרקעין או בעל זכות. אולם, מסקנה זו אינה שוללת את האפשרות שהזכות תעבור לרוכש הקרקע ממי שהיה בעליה בעת אישור התוכנית, אלא אם נקבע אחרת

בדין, בהסכם או לפי מהות הזכות. אכן, נטל ההוכחה הוא על המערערים, אך הם רכשו את הבעלות במקרקעין בהליכי מימוש משכנתה, ויש ראיות תומכות בכך שזכות התביעה לפיצויים שהייתה נתונה לבעלים עברה למערערים כחלק מהליך מימוש המשכנתה. הדיון מוחזר לוועדת הערר על מנת שתדון בערר.

פסק דין

1. ערעור מנהלי על החלטת ועדת הערר לפיצויים ("ועדת הערר") מיום 21.6.16, שבה היא דחתה את הערר שהגישו המערערים בתיק 9021/09 [פורסם בנבו] (בהתאמה, "ההחלטה" ו"הערר"), וכן על החלטת ועדת הערר מיום 19.7.16 שבה נדחתה בקשת המערערים לאפשר הגשת ראייה נוספת ולעיין מחדש בהחלטה.

רקע

2. הערעור נסב על נכס מקרקעין הידוע כחלקה 19 בגוש 10046 ומצוי דרומית-מערבית לעיר חדרה ("הנכס" או "המקרקעין"), שבזמן הרלוונטי הזכויות בו (ובחלקה נוספת, שאינה עומדת לדיון כאן) היו רשומות על שם של דולורס ומיכאלה דן ("הבעלים"). הזכויות בנכס שועבדו לבנק הפועלים בע"מ ("הבנק"), וזה נקט בשנת 2006 בהליכי הוצאה לפועל לצורך מימוש המשכנתה. בגדר הליכים אלה מונתה עו"ד גב' ע' אקרמן-שוורץ ככונסת נכסים לזכויות הבעלים בנכס ("הכונסת").

3. ביום 4.9.07 התקשר המערער 1 ("המערער" או "פרג'ון") בהסכם נאמנות עם המערער 2 (נספח 3 לכתב הערעור) ("בריל"), שלפיו בריל יפעל כנאמן ויתקשר עם הכונסת בהסכם לרכישת הנכס, כשחלקיהם של הצדדים יהיו שלושה רבעים לפרג'ון ורבע לבריל. בהמשך התקשר בריל עם הכונסת בהסכם מיום 8.10.07, שלפיו היא מכרה לו את הזכויות בנכס (נספח 1 לכתב הערעור) ("הסכם המכר"). יצוין כבר כאן שנושא הנאמנות ופעולתו של בריל כנאמן אינו שנוי במחלוקת ואינו עומד לדיון כאן.

4. על המקרקעין חלה תוכנית מתאר לתשתית לאומית (תת"ל) 3, 4/6, שעניינה תואי דרך מס' 9 ("התוכנית"). התוכנית פורסמה למתן תוקף ביום 7.9.05, וביום 19.6.08 הגיש פרג'ון למשיבה 1 ("הוועדה המקומית") תביעת פיצויים לפי סעיף 197 לחוק התכנון והבנייה, התשכ"ה-1965 ("חוק התכנון") בשל פגיעה בו עקב התוכנית. הוועדה המקומית החליטה ביום 19.5.09 לדחות את תביעת הפיצויים, בנימוק שאישור התוכנית לא גרם לפגיעה במקרקעין (נספח 4 לכתב הערעור), ועל החלטה זו הוגש הערר לוועדת הערר (ערר 9021/09) [פורסם בנבו].

5. הדיון בערר אוחד עם עררים נוספים שעניינם דומה (פגיעה עקב אישור התוכנית), ובהחלטה מיום 22.9.10 (נספח ב' לתשובת המשיבה 2) הועבר הדיון לשמאי מייעץ (כמשמעו בסעיף 198 (ו)(2) לחוק התכנון) והוטל עליו לשום את הנזק הלכאורי על פי העקרונות שנקבעו באותה החלטה. עריכת השומה המייעצת ("השומה") הושלמה ביום 23.11.15 (נספח ג' לתשובת המשיבה 2), ומסקנות

השמאי היו שאישור התוכנית גרם לירידת ערך של הקרקע בייעוד דרך ולקרקע בייעוד מגבלות בנייה, ואילו לקרקע החקלאית לא נגרמה פגיעה. סך כל הפגיעה במקרקעין נאמד בסכום של 271,060 ₪ נכון ליום אישור התוכנית. ביום 10.3.16 הגיש פרגיון בקשה שוועדת הערר תאשר את השומה. בתשובתה של המשיבה 2 ("נתיבי ישראל") לבקשה (נספח ד' לתשובת נתיבי ישראל), היא טענה שרק פרגיון הגיש תביעה לוועדה המקומית ולכן רק הוא יכול להיות עורר, והיא הוסיפה וטענה שאישור השומה אינו יכול לזכות את פרגיון בפיצויים, מכיוון שבמועד אישור התוכנית לא היו לו זכויות במקרקעין. בעקבות כך החליטה ממלאת מקום יו"ר ועדת הערר ביום 18.4.16, שטענותיה האמורות של נתיבי ישראל בנוגע למעמדו של פרגיון ולזכותו לקבל פיצויים טעונות הכרעה קודם שתינתן החלטה בערר. יצוין גם שבמועד כלשהו (שמכתבי הטענות לא ניתן לבררו במדויק, ונראה שהדבר היה בחודש מאי 2016) הגיש בריל הודעה לוועדת הערר שלפיה התקשרותו עם הכונסת בהסכם המכר הייתה בחזקתו כנאמן עבור פרגיון, וחלק מהזכויות נועד לו עצמו. בהודעה ביקש בריל שמלוא סכום הפיצויים שייפסק יועבר לפרגיון שהגיש את הערר (נספח 3א לכתב הערעור).

6. לאחר שהוגשו הטענות נתנה ועדת הערר את ההחלטה (נספח 7 לכתב הערעור), שבה היא קבעה שלפי הפסיקה על תובע מכוח סעיף 197 לחוק התכנון, הטוען שזכות התביעה הומחטה לו, מוטל נטל ההוכחה בנוגע להמחאת הזכות, וכי על פי החומר שהוגש לא הרים פרגיון את הנטל ולא הוכיח שזכות התביעה הומחטה לו. ועדת הערר הוסיפה וקבעה, שהעובדה שהזכויות בנכס נמכרו בהליכי הוצאה לפועל אינה מביאה לשינוי התוצאה, וכי הוראת סעיף 34א לחוק המכר, תשכ"ח-1968 ("חוק המכר") כשלעצמה אינה מהווה המחאה של הזכות הנמכרת בהליכי הוצאה לפועל.

7. לאחר שניתנה ההחלטה הגיש פרגיון בקשה לעיון חוזר בה. בבקשה טען פרגיון, שעד מועד הגשת הטענות לוועדה לא עלה בידו לקבל התייחסות בכתב של הכונסת לטיב הזכויות שנרכשו ממנה ולהיקפן, וכי רק ב-11.7.16 התקבל אצלו אישור של הכונסת שעם סיום הליך הוצאה לפועל לא נותרו בידיה זכויות שלא מומשו בגדר הליכי הוצאה לפועל (נספח 5 לכתב הערעור). על יסוד כך טען פרגיון שמשמעות אישור הכונסת היא, שהזכות לתבוע פיצויים לפי סעיף 197 לחוק התכנון הומחטה לו, ועל יסוד כך הוא ביקש לאפשר לו להגיש את אישור הכונסת, ובתוך כך גם לעיין מחדש בהחלטה.

8. ביום 19.7.16 דחתה ממלאת מקום יו"ר ועדת הערר את הבקשה (נספח 9 לכתב הערעור), וקבעה: "אין מקום לאפשר הגשת ראייה חדשה, שניתן היה בשקידה ראויה להשיגה במהלך 7 השנים בהם (כך במקור, א"ק) היה תיק הערר תלוי ועומד, לא כל שכן לבקשה כי נענין מחדש בהחלטתנו הסופית בתיק, דבר שאין לאפשר אלא בנסיבות יוצאות דופן, שאינן קיימות במקרה דנן".

9. לדיון המוקדם שנועד ליום 10.11.16 לא התייצבו באי כוח נתיבי ישראל, ועקב כך הוא נדחה למועד אחר. בסופו של דבר התקיים הדיון ביום 26.12.16, ולאחר שמיעת טענות באי כוח הצדדים הם הסכימו שפסק הדין יינתן על יסוד כתבי הטענות שהוגשו והטענות שהושמעו במהלך הדיון.

עיקר הטענות

10. המערערים טוענים שבהסכם המכר נמכרו להם כל הזכויות שהיו לבעלים במקרקעין, ובכלל זה גם הזכות לקבל פיצויים לפי סעיף 197 לחוק התכנון. לטענתם, הבעלים לא הגישו תביעה לפיצויים, ובעקבות מכירת הזכויות על פי הסכם המכר לא השתיירה בידי הבעלים או בידי הכונסת כל זכות במקרקעין, וכפועל יוצא מכך זכות התביעה שקמה בעקבות אישור התוכנית עברה אליהם. לטענתם, הזכויות במקרקעין ששועבדו לבנק כללו גם את זכות התביעה לפיצויים בגלל הפגיעה שנפגעו בעקבות אישור התוכנית, וכאשר מומשה המשכנתה בהליכי ההוצאה לפועל והכונסת מכרה את הזכויות במקרקעין, היא מכרה גם את הזכות הנלווית שהיא זכות התביעה לפיצויים. הם מוסיפים וטוענים שהדבר יכול להילמד גם מנוסח שטר המשכנתה, שלפיו הגדרת הזכויות הממושכנות היא רחבה וגורפת, ותומכת בפירוש שלפיו הן כוללות גם זכות תביעה.

11. המערערים מוסיפים וטוענים שמסקנת ועדת הערר, שלפיה חלה עליהם חובת הוכחה פוזיטיבית כי זכות התביעה הועברה אליהם, היא מוטעית, מכיוון שבנסיבות העניין לא מדובר בהעברה רצונית של זכויות ממוכר מרצון לקונה מרצון כי אם במכירה כפויה בהליכי מימוש משכנתה.

12. בעניין סירובה של ועדת הערר להתיר הגשת ראייה נוספת, טוענים המערערים שמדובר בהחלטה המחמירה איתם באופן לא מידתי, וכי אפילו התקבלה בקשתם להגשת ראייה נוספת לא היה נגרם נזק למי מן המשיבות.

13. הוועדה המקומית טוענת שפרג'ון לא הוכיח שיש בידו זכות להגיש את התביעה. לטענתה, אין מחלוקת שבמועד אישור התוכנית לא היו לפרג'ון זכויות במקרקעין, וכי רכישת המקרקעין נעשתה לאחר אישורה של התוכנית. במצב דברים זה חלה על פרג'ון החובה להוכיח שזכות התביעה הומחנתה לו, ומשכשל בהוכחת עובדה זו אין דופי בהחלטת ועדת הערר ויש לדחות את הערעור. עוד טוענת הוועדה המקומית שסעיף 34א לחוק המכר אינו כולל הוראה בנוגע להמחאת זכות, ולכן העובדה שהמקרקעין נמכרו על ידי הכונסת בהליך של הוצאה לפועל איננה כשלעצמה ראייה לכך שזכות התביעה הומחנתה לפרג'ון. הוועדה המקומית טענה שבריל לא היה צד לתביעה שהוגשה לה, וגם לא להליך הערר שהוגש בעקבות החלטתה לדחות את התביעה, ולכן אין הוא יכול להגיש ערעור על ההחלטה.

14. לעניין סירובה של ועדת הערר לאפשר הגשת ראייה נוספת, טוענת הוועדה המקומית שבנסיבות העניין, ובמיוחד בהתחשב בהתארכות ההליכים, אין דופי בהחלטה ואין להתערב בה. הוועדה המקומית מוסיפה וטוענת שהחלטת ועדת הערר היא סבירה, ועל פי הדין וההלכה הפסוקה אין להתערב בה.

15. בדומה לוועדה המקומית, גם נתיבי ישראל טוענת שפרג'ון לא הוכיח שיש בידו זכות תביעה על פי סעיף 197 לחוק התכנון. לטענתה, היה עליו להוכיח את הדבר בראיות, ואת זאת הוא לא עשה. נתיבי ישראל מוסיפה וטוענת שלנאמן אין כל מעמד בהליך, שכן מלכתחילה התביעה לוועדה המקומית הוגשה בידי פרג'ון, ובעקבות דחייתה על ידי הוועדה המקומית היה זה רק פרג'ון שהגיש ערר. לטענתה, ניסיונו של בריל לשנות את פני הדברים על ידי הגשה של הודעה לוועדת הערר לאחר שהחל הליך הערר הוא בלתי ראוי, ויש לדחותו.

דיון

16. בפתח הדברים אדון בשלושה עניינים שלדעתי יש להסירם מסדר היום קודם להכרעה בערעור גופו.

17. עניין אחד הוא מעמדו של בריל בערעור, ובעניין זה מקובלת עליי עמדת המשיבות שבריל אינו יכול להיות צד לו. כפי שעולה מן החומר שבפניי, מי שהגיש את תביעת הפיצויים לוועדה המקומית היה פרג'ון, ומיורי הכוח שהגישו את התביעה היו באי כוחו ולא באי כוח בריל (נספח ז' לתשובת נתיבי ישראל). בהחלטת הוועדה המקומית שדחתה את התביעה (נספח 4 לכתב הערעור) צוין רק שמו של פרג'ון כתובע, ומכאן שמי שהיה רשאי להגיש ערעור על אותה החלטה היה פרג'ון לבדו. בהחלטת הוועדה המקומית נדחתה התביעה שהגיש פרג'ון, ומכאן שלאותה החלטה אין נגיעה לזכויותיו של בריל, ככל שיש כאלה, וממילא בריל לא יכול היה לערער על דחיית התביעה. מסקנה זו מתחייבת גם מהוראת סעיף 198(ד) לחוק התכנון הקובע:

"(ד) החליטה הוועדה המקומית לדחות את התביעה, כולה או חלקה, או החליטה כי בנסיבות הענין אין זה מן הצדק לשלם פיצויים עקב הוראות סעיף 200, רשאי התובע או המשיב, לערור בפני ועדת הערר לפיצויים ולהיטל השבחה תוך 45 ימים מיום המצאת החלטת הוועדה המקומית כאמור בסעיף קטן (ב);...". (ההדגשה הוספה, א"ק).

18. כאמור, התובע בענייננו היה פרג'ון, ולכן רק הוא יכול היה להגיש ערר בהתאם לסעיף 198(ד) לחוק התכנון. אכן, היה באפשרותו של בריל לפנות לוועדת הערר בבקשה לתקן את כתב הערר ולצרף אותו כמערער נוסף, אולם מטעם שלא התברר הוא לא עשה כן והסתפק בהגשת הודעה לוועדת הערר בדבר זכויותיו במקרקעין. לדעתי, יש ממש בטענת נתיבי ישראל שההודעה שהגיש בריל אינה תחליף לבקשה לצרפו להליכי הערר, ומשלא הוגשה בקשה כזו ולא ניתנה לו רשות להצטרף – לא ניתן לראותו כצד להליכים, וממילא אין הוא יכול להיות צד לערעור זה, ויש לראות את ההתייחסות מכאן ואילך לטענות המערערים כאל טענותיו של פרג'ון בלבד.

19. העניין השני הוא החלטתה של ועדת הערר שלא להתיר הגשת ראייה נוספת, ולדחות את הבקשה לעיון מחדש בהחלטה. אשר לבקשה לעיון מחדש בהחלטה, דעתי היא שאין דופי בהחלטת ועדת הערר ואין מקום להתערב בה. ראשית, מפני שההליך – שהוא יציר הפסיקה – הקרוי "עיון חוזר" (או "עיון מחדש") בהחלטה נוגע להחלטות ביניים (ע"א 3604/02 אילן אוקו נ' יחיאל שמי,

פ"ד נ 4) 505 (28.5.02)), ואין חולק שהחלטה אינה כזו, שכן עם נתינתה הסתיים ההליך שבפני ועדת הערר. שנית, אפילו היה מדובר בהחלטת ביניים, הרי שעל דרך הכלל תישקל אפשרות לעיון מחדש באחד משני המקרים: שינוי נסיבות או טעות בעלת אופי טכני בהחלטה (רע"א 1687/17 קואופ ישראל סופרמרקטים בע"מ נ' ליברטי פרופרטיס בע"מ [פורסם בנבו] (7.3.17)). המערערים אינם טוענים שלאחר שניתנה ההחלטה חל שינוי בנסיבות המצדיק עיון חוזר, והם גם לא מצביעים על טעות טכנית שכביכול נפלה בהחלטה. ועדת הערר סברה, ובצדק, שניתן לאפשר עיון חוזר בנסיבות יוצאות דופן, ומשלא עלה בידי המערערים להצביע על נסיבות כאלה, אין מנוס מדחיית טענותיהם בנושא זה. נוכח מסקנה זו מתייחר הצורך להכריע בשאלה אם היה מקום להרשות את הגשת הראיה הנוספת, מפני שאם לא היה מקום לעיין מחדש בהחלטה ממילא אין רלוונטיות לראיה הנוספת.

20. העניין השלישי הוא טענת המשיבות שהחלטת ועדת הערר היא החלטה של רשות מנהלית, ועל פי כללי המשפט המנהלי אין להתערב בה. לטענה זו אין יסוד מספיק ואני דוחה אותה. אכן, ההלכה היא שבית המשפט אינו שם עצמו במקום הרשות המנהלית ואינו מחליף את שיקול דעתו בשיקול דעתה (בג"צ 389/80 דפי זהב נ' רשות השידור, פ"ד לה(1) 421, 445 (1980)). לעומת זאת, בית המשפט יתערב בהחלטה במקום שמתקיימת עילה מוכרת במשפט המנהלי לעשות כן, ואחת העילות היא פגם חוקי שנפל בהחלטה (בג"ץ 6414/15 ענק הבטיחות נ' משרד התקשורת, [פורסם בנבו] פסקה 37 (15.8.16)). עניינו של הערעור איננו סבירותה של ההחלטה או אופן הפעלת שיקול דעתה של ועדת הערר, כי אם שאלת חוקיותה של ההחלטה, ומשכך אין מניעה מהתערבות בהחלטה אם תימצא הצדקה לכך.

21. אחר כל הדברים האלה, נותרה השאלה אם הייתה לפרגיון זכות לתבוע פיצויים בשל הפגיעה במקרקעין עקב אישור התוכנית. נושא הזכות לפיצויים בגין פגיעה במקרקעין עקב תוכנית מוסדר בסעיף 197(א) לחוק התכנון, הקובע:

"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 מהועדה המקומית, בכפוף לאמור בסעיף 200."

22. כאמור, התוכנית אושרה ביום 7.9.05, ובאותה עת הבעלים היו בעלי הזכויות במקרקעין וטרם הוחל בהליכי מימוש המשכנתה. השאלה המתעוררת היא אם הזכות לפיצויים מכוח סעיף 197(א) לחוק התכנון היא זכות אישית, שעל מנת לממשה על רוכש מאוחר להראות שבעל הקרקע המחא או הסב לו את הזכות.

23. לפי פשוטו של מקרא, הזכות לפיצויים לפי סעיף 197(א) לחוק התכנון היא זכות אישית הנתונה רק למי שביום תחילת התוכנית היה בעל המקרקעין או בעל זכות. תמיכה לפרשנות שלפיה הזכות היא אישית מצויה ברע"א 7172/96 קרית בית הכרם בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה ירושלים, פ"ד נב (2) 494 (1998) ("עניין בית הכרם") שבו נקבע כי:

"אכן, הזכות לפיצוי בגין תכנית פוגעת עומדת לבעלים במקרקעין, וכן לבעלי זכויות נוספות בהם (ראו ע"א 511/88 מנדלבאום נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה, ראשון-לציון ואח' [פורסם בנבו] (להלן – עניין מנדלבאום), בעמ' 528). דין דומה היה גם כאשר נתקבלה התכנית הפוגעת בשנת 1960, אז קבעה הוראת סעיף 134(1) לפקודת בנין ערים, כי בעל רכוש שנפגע על-ידי תכנית זכאי לתבוע פיצויים בגין פגיעתו. הפיצוי נועד להיטיב את הפגיעה בערך הכלכלי של הזכות כתוצאה מן התכנית: המוקד הוא התוכן הכלכלי של הזכות הנפגעת (עניין מנדלבאום הנ"ל, בעמ' 528-526). לעומת זאת, מי שבאותה עת לא היה בעל זכויות במקרקעין, ורכש את זכויותיו לאחר שהתכנית האמורה נתקבלה, אינו זכאי לפיצוי. אדרבא, בדרך-כלל ניתן להניח כי כשנרכשה הזכות במקרקעין, אשר נפגעו על-ידי תכנית שאושרה קודם לרכישת הזכות, הובאה הפגיעה האמורה בחשבון במחיר הרכישה. כאשר זהו מצב הדברים, עולה המסקנה כי התכנית הפוגעת לא הסבה לרוכש המאוחר כל נזק. בעל הזכות בעת אישור התכנית הוא שנפגע, והוא הזכאי לפיצויים. הכרה בזכות פיצויים גם לבעלים המקורי וגם לרוכש המאוחר, משמעה העשרתו של הרוכש המאוחר שלא כדין – קבלת פיצוי על פגיעה, אשר הובאה בחשבון במחיר הרכישה. תוצאה זו היא בלתי סבירה בעליל, ואין לקבלה" (ההדגשה הוספה, א"ק).

24. המסקנה שהזכות לפיצויים לפי סעיף 197(א) לחוק התכנון היא זכות אישית, אינה שוללת את האפשרות שהזכות תעבור לרוכש הקרקע ממי שהיה בעליה בעת אישור התוכנית. סעיף 1(א) לחוק המחאת חיובים תשכ"ט-1969 קובע כי:

"זכותו של נושה, לרבות זכות מותנית או עתידה לבוא, ניתנת להמחאה ללא הסכמת החייב, זולת אם נשללה או הוגבלה עבירותה לפי דין, לפי מהות הזכות או לפי הסכם בין החייב לבין הנושה".

אם כן, הכלל הוא שזכות ניתנת להמחאה זולת אם נקבע אחרת בדין, בהסכם או לפי מהות הזכות. שאלה אחרת היא כיצד ניתן להוכיח את דבר המחאת הזכות. במקרה הפשוט די בהסכם הכולל הוראה בדבר המחאה, ובמקרה אחר ייתכן שדי במסקנה המוסקת מן הנסיבות. כך למשל, בעניין בית הכרם קבע בית המשפט כי רוכש מאוחר של קרקע יוכל לתבוע פיצוי מכוח סעיף 197(א) לחוק התכנון, אם יוכיח שהפגיעה עקב התוכנית לא קיבלה ביטוי במחיר הרכישה של הקרקע, וכדברי בית המשפט בעניין בית הכרם:

"אכן, ייתכן להעלות על הדעת מקרים, שבהם הפגיעה הגלומה בתכנית לא הובאה בחשבון במחיר הקרקע עת נמכרה לבעלים החדשים, והזכות לתבוע פיצוי הועברה לבעלים החדשים. אך דברים אלה יש לטעון. יש להניח תשתית ראייתית הולמת להוכחתם. כזאת לא נעשה במקרה שבפנינו. גם מבחינה זו

אני סבור כי טיעונם של המבקשים אינו מגלה, ולו לכאורה, יסוד לטענת הקיזוז שבפיהם" (פסקה 35).

25. דומה כי דברים אלה של בית המשפט הם הבריח התיכון הן בטיעוני המשיבות הן בנימוקיה של ועדת הערר, שהייתה בדעה שהנטל להוכחת דבר המחאת הזכות הוא על המערערים והם לא עמדו בו. בעוד אשר מקובלת עליי מסקנת ועדת הערר שנטל ההוכחה הוא על המערערים, אני סבור שהיא נתפסה לכלל טעות בשאלת דיות הראיות שהביאו המערערים. ראשית, מפני שלדעתי יש להבחין בין הנסיבות שביסוד פסק הדין בעניין בית הכרם לבין אלה שבעניינינו, ושנית, ועיקר, מפני שאני סבור שוועדת הערר התעלמה מן העובדה שהמערערים רכשו את הבעלות במקרקעין בהליכי מימוש משכנתה, וכפי שאסביר להלן, יש ראיות תומכות בכך שזכות התביעה לפיצויים שהייתה נתונה לבעלים עברה למערערים כחלק מהליך מימוש המשכנתה.

26. פסק הדין בעניין בית הכרם נסב על מערכת נסיבות שאינה דומה לאלה שבעניינינו, ולכן ספק אם לדברים שנאמרו באותו עניין יש תחולה בעניינינו. ליתר דיוק, הנושא שעמד לדיון שם היה סעיף 54(5) לתוספת השלישית לחוק התכנון, שעניינו חישוב היטל השבחה במקום שבו אושרו מספר תוכניות משביחות בזו אחר זו. באותו עניין קדמה לתוכנית המשביחה האחרונה תכנית פוגעת, והשאלה שהתעוררה הייתה אם, כטענת המבקשים (שם), לצורך חישוב היטל ההשבחה יש להביא בחשבון את התוכנית הפוגעת או שמא, כטענת המשיבה (שם), יש להביא בחשבון רק תכניות משביחות (ראו הגדרת המחלוקת בעמ' 501-502 לפסק הדין). דעת הרוב הייתה שיש לדחות את הערעור, בין השאר מפני שנקבע שיש לפרש את הוראת סעיף 54(5) לתוספת השלישית לחוק התכנון "כחלה רק על מצב שבו יש רצף של תכניות משביחות. אין היא חלה במצב כמו זה שבפנינו, שבו נתקבלה תכנית פוגעת לפני שנתקבלה תכנית משביחה" (עמ' 516 לפסק הדין), ועוד נקבע כי:

"נוכח השיקולים הפרשניים שעמדתי עליהם, מסקנתי היא כי סעיף 54(5) לתוספת השלישית הינו הוראה טכנית בעיקרה, אשר נועדה ליצור דרך חישוב למצב שבו נתקבלו תכניות משביחות אחדות בזו אחר זו. על-כן, מסקנתי היא כי יש לדחות את עמדת המבקשים שלפיה סעיף זה נועד להסדיר מצב שבו נתקבלה תכנית פוגעת לפני התכנית המשביחה" (עמ' 517 לפסק הדין).

27. בהמשך נדרש בית המשפט לטענות אחרות שהעלו המבקשים, שאחת מהן הייתה שגם אם יידחו טענותיהם בנוגע לפרשנות סעיף 54(5), יש להם זכות לקזז מסכום היטל ההשבחה את סכום הפיצויים המגיע בקשר עם התוכנית הפוגעת (ראו עמ' 520 לפסק הדין). טענה זו נדחתה בשל היעדר ביסוס נורמטיבי לזכות הקיזוז, ובית המשפט ראה להוסיף ולהעיר בהקשר זה את הדברים המצוטטים לעיל, שעליהם הסתמכו המשיבות ושציטטה גם ועדת הערר. אלא שלדעתי, משמעות הדברים שנאמרו באותו עניין היא, כי עובדות ונתונים הנוגעים לעסקת רכישת הקרקע בידי הרוכש המאוחר יכולים לשמש תשתית עובדתית, על מנת להכריע בשאלה אם הזכות לפיצוי לפי סעיף 197(א) לחוק התכנון עברה לרוכש המאוחר. עם זאת, אין בדברים אלה מיצוי של אפשרות הוכחת העברת הזכות, וניתן להוכיחה גם ללא התייחסות למחיר ששולם בידי הרוכש המאוחר ולמסקנות האפשריות מכך.

28. כפי שציינתי, ועדת הערר אומנם נתנה את דעתה לעובדה שהמערערים רכשו את המקרקעין בהליך של מימוש משכנתה, אולם היא סברה שלא די בעובדה זו כדי להוכיח את המחאת הזכות לפיצויים. בעניין זה סברה ועדת הערר שהוראת סעיף 34א לחוק המכר, שלפיה במכירת נכס, בין השאר בהליכי הוצאה לפועל, הבעלות עוברת לקונה כשהיא נקייה מכל זכות צד שלישי, אינה מעידה על המחאה לקונה של זכות לפיצויים ככל שזכות כזו נתונה לחייב. דעתי היא שסעיף 34א לחוק המכר אינו רלוונטי לעניינינו, ולא ניתן להסיק ממנו דבר לעניין המחאת זכותם של הבעלים לפיצויים מכוח סעיף 197א) לחוק התכנון. בהקשר זה אוסיף, כי בסעיף 14 להחלטה צוטטה החלטת רשם ההוצאה לפועל שלפיה אושר לכונסת "למכור את זכויותיהם [של הבעלים] במקרקעין הידועים כחלקות 15 ו-19 בגוש 10046 המהווים מגרש רשום של 96,892 מטר מרובע (להלן – "הזכויות הנמכרות") לידי מר יצחק בריל... בהתאם להסכם המכר..." (ההדגשה הוספה, א"ק).

29. הנה כי כן, הכונסת הוסמכה למכור את זכויותיהם של הבעלים במקרקעין, ולכאורה – ובהיעדר ראיה לסתור – הזכויות הנמכרות כוללות גם את הזכות לפיצויים בגין הפגיעה במקרקעין. בע"א 261/84 שמעון רפאלי נ' יצחק חנניה, פ"ד מ' (4) 561 (1986) עמדה לדיון השאלה אם הסכם שלפיו נמכרו זכויות בנכס מקרקעין כולל גם המחאה של זכותו של המוכר לפיצויי הפקעה. באותו עניין הסיק בית המשפט, על פי הנסיבות, שהתשובה לכך היא בחיוב, והוסיף:

"... במשפט האמריקני רואים כראיה לכך שהבעלים המחאה את זכות התביעה שלו לקונה את העובדה שהמקרקעין נמכרו בשוויים המלא, בלי שהמחיר ישקף את עובדת הפקעה (ראה, rochester and san Francisco 1966, 2Am.Jur.1827 קמר, בספרו הנ"ל, בעמ' 18, ה"ש 43). במקרה שלפנינו לא ברור בדיוק מהו ה"מחיר" של החלקה (שוויה של הדירה שטרם נבנתה), אולם סביר שהוא לא שיקף את עובדת הפקעה, שכן המוכר לא גילה לקונה דבר בנוגע לעובדה זו" (בעמ' 573).

בעניינינו, המקרקעין לא נרכשו מהבעלים כי אם מכונסת נכסים, ואין בהסכם המכר דבר המאפשר להסיק אם המחיר שנקבע בהסכם המכר משקף את העובדה שזכות התביעה, לפי סעיף 197א) לחוק התכנון, נכללת בהגדרת הזכויות הנמכרות (כמשמען בהסכם המכר), אולם מסתבר כי מענה לכך נמצא בסעיף 2 לתנאים המיוחדים של שטר המשכנתה (נספח 6 לכתב הערעור), הקובע:

"2. בתור בטוחה לסילוק מלא ומדויק של כל הסכומים הנ"ל, ולמילוי כל תנאי שטר משכנתא זה, ממשכן בזה הממשכן לזכות הבנק וחליפיו את כל הנכסים המתוארים ברשימת הנכסים הממושכנים דלעיל (להלן – הרשימה). שטר משכנתא זה כולל שיעבוד ומשכון וניתן בזה על ידי הממשכן לטובת הבנק על כל הנכסים המתוארים ברשימה וכל הבנוי, הנטוע עליהם, והמחובר אליהם, וכן את כל אשר ייבנה, יינטע או יחובר אליהם בעתיד וכן את כל טובות ההנאה, ההכנסות, דמי שכירות והזכויות האחרות ללא יוצא מן הכלל, שיש ושתהיינה לממשכן בגין הנכסים הנ"ל (כל הנכסים הנ"ל יקראו להלן ביחד ולחוד –

הנכסים הממושכנים). הממשכן ממשכן ומשעבד בזה לטובת הבנק את כל זכויותיו לפיצוי ו/או לשיפוי שתהיינה לו כלפי צד שלישי בשל הינזקם או הפקעתם של הנכסים הממושכנים" (ההדגשה הוספה, א"ק).

מניסוח זה ניתן להסיק, שבנוסף לזכות הבעלות משכנו הבעלים גם זכויות אחרות – קיימות או עתידיות, ובכלל זה גם את זכות התביעה שלהם לפי סעיף 197(א) לחוק התכנון. כפועל יוצא מכך, יש לקבוע שמימוש המשכנתה על זכויות הבעלים בנכס כלל גם את זכות התביעה, וזו נמכרה למערערים על פי הסכם המכר.

סיכומו של דבר, בכפוף לאמור לעיל בנוגע לדחיית ערעורו של בריל, הערעור מתקבל וההחלטה מתבטלת, וכפועל יוצא מכך הדיון מוחזר לוועדת הערר על מנת שתדון ותכריע בערר שבפניה (ערר 9021/09), ובכלל זה גם בבקשת פרג'ון לאשר את השומה (נספח 10 לכתב הערעור).

המשיבות, ביחד ולחוד, ישלמו לפרג'ון שכר טרחת עורכי דין בסכום של 20,000 ₪.

ניתן היום, ה' כסלו תשע"ח, 23 נובמבר 2017, בהעדר הצדדים.

לראש פסק הדין

צמ"ד - 16-07-16-45579