

בתי המשפט

עמנ07/14/0004		בימ"ש לעניינים מינהליים חיפה	
תאריך: 15/07/2007		בר זיו ברכה	בפני כב' השופטת:

בעניין:

הועדה המקומית לתכנון ובניה חיפה

המעוררת

ע"י ב"כ עו"ד עו"ד אבני יאיר

נגד

1. כרמלי משה וברכה
2. כוורי בן ציון ושלומית
3. ריהן ראובן ואריאלה
4. קידר ברוך וציפורה
5. סולומון מינה
6. סגל מרטין וציפורה
7. ברזניץ שלמה וצביה
8. וייט עלי וניצה
9. דוד יצחק ורחל
10. אזולאי צבי ואורה
11. כרמלי דוד ורות
12. ויזר אורה

המשיבים

עו"ד סיגל מיכאל ע"י ב"כ עו"ד

פסק דין

1. בפני ערעור מינהלי לפי סעיף 198(ח) לחוק התכנון והבניה, תשכ"ה- 1965 (להלן "החוק").
2. המעוררת הינה הועדה המקומית לתכנון ובניה, חיפה.
3. המשיבים הינם הבעלים של דירות מגורים ברחובות אורבך והכשרת הישוב בחיפה (להלן "הדירות").

4. בתאריך 18.11.99 פורסמה תוכנית חפ/1746ה' (להלן "התכנית"). בין היתר משנה התכנית את הבינוי ואופי הסביבה, כאשר שטחי המקרקעין המיועדים לבניה גדלו, השטחים הציבוריים הפתוחים הופחתו, יסלל כביש חדש שיאפשר גישה למקרקעין אחרים, נוסף אתר לבנין ציבורי בקרבת הדירות ונותר שטח שטרם נקבע יעודו.

5. המשיבים הגישו למערערת תביעה לפיצויים על פי סעיף 197 לחוק. בתביעתם טענו המשיבים כי הדירות נפגעו, שלא בדרך של הפקעה, על ידי התוכנית, וכי הם זכאים לפיצויים.

6. המערערת דחתה את תביעת המשיבים.

7. המשיבים הגישו ערר על החלטת המערערת לועדת הערר המחוזית- מחוז חיפה (להלן "ועדת הערר"). ביום 25.11.04 החליטה ועדת הערר למנות את השמאי גלעד יצחקי כשמאי מכריע, על מנת שיבדוק את טענות המשיבים בדבר הפגיעה בדירות.

8. ביום 25.12.05 ניתנה שומה מכרעת על ידי השמאי (להלן "השומה"). בשומה נקבע כי תכנית 1746ה' הינה תכנית פוגעת וכי שווי הפגיעה נע בין 4 עד 7.5 אחוז, בהתאם לטבלה. השמאי מבסס את ירידת הערך על העובדה שצפיפות המגורים באזור גדלה (מ- 60% ל- 100%), על שינוי יעוד מגרש קרוב לדירות לאתר לבנין ציבורי, מפגעים כתוצאה מכביש שיעבור סמוך לדירות והגדלת שטח האב"צ וכן הפגיעה בנוף.

9. המערערת הגישה לועדת הערר ערר על השומה. בין היתר טענה המערערת כי מתקיימים תנאי סעיף 200 לחוק, המזכים אותה בפטור מתשלום פיצויים למשיבים.

10. ביום 11.1.07 דחתה ועדתה ערר את הערר בקובעה כי ירידת הערך שנקבעה על ידי השמאי – בשעור הנע בין 4% ל- 7.5% - אינה זניחה וכלשונה :

"ירידת הערך כאמור, משתנה בין התובעים המשיבים. בחלקם היא קטנה יחסית בשיעורה, אולם המדובר בסכום לא מבוטל לאדם מן היישוב (סך של \$22,000 - \$25,200). בחלקם האחר, המדובר בירידת ערך אשר ספק אם יכולה להחשב, בנסיבות אלו, כחסרת משמעות. אדם אשר החלק ה- 15 של דירתו אובד לו, אינו יכול להחשב במי שהפגיעה בו היא סבירה"

ועדת הערר גם דחתה את השגות המערערת, ככל שהתייחסו לאינטרס הציבורי ופיזור הנזק וכן דחתה את הטענה כי יש להחיל את הפטור משיקולי צדק לאור עבירות בניה שביצעו המשיבים בדירותיהם.

11. החלטה זו הינה נשוא הערר שבפני, כאשר המערערת מתמקדת אך ורק בטענה כי היה מקום ליתן למערערת פטור מתשלום הפיצויים למשיבים לאור הוראות סעיף 200 לחוק. לטענתה, כאשר בוחנים את סבירות הפגיעה יש לבחון את זכותה קנין מחד לעומת האינטרס הציבורי, מאידך וכי בענייננו – מגלמת התוכנית אינטרס חיוני לציבור לעומת הפגיעה במשיבים, שהינה סבירה ושכיחה. עוד טוענת המערערת כי המשיבים ביצעו עבירות בניה בדירות, שיש בהן כדי להשפיע על שיקולי הצדק וכי אין מקום לזכות את המשיבים בפיצויים על פי החוק, כאשר המשיבים הפרו את הוראות אותו חוק (לטענת המערערת המשיבים אף הודו בעובדה זו).

12. המשיבים טענו כי דין הערר להידחות באשר עסקינן בענין שבשיקול דעת, שאין ערכאת הערעור נוטה להתערב בו. כן טענו המשיבים כי מדובר בפגיעה בלתי סבירה, כאשר פיזור הנזק אינו נחלת הכלל וכאשר אין צורך ציבורי בתכנית. באשר לשיקולי הצדק טענו המשיבים כי הבניה הבלתי חוקית כלל לא הוכחה וכי בכל מקרה – אין בה כדי לפגוע בזכותם לפיצויים.

13. אני מקבלת את טענת המשיבים לפיה לועדת הערר נתון שיקול הדעת להכריע בשאלת מהות הפגיעה והזכות לפיצויים וכי אל לו לבית המשפט להמיר שיקול דעתה של ועדת הערר בשיקול דעתו. בבר"מ 3186/03 - מדינת ישראל נ' שולמית עין דור . פ"ד נח(4), 754 נקבע מפי כבוד השופטת (כתוארה אז) ד. בייניש, כי:

" בית המשפט המינהלי בהליך המתקיים בפניו יבחן את החלטת הרשות על פי עילות הביקורת השיפוטית, אך אין הוא משמש ערכאה המחליטה במקום הרשות המינהלית; הוא אינו שוקל את שיקוליה ולא ימיר את שיקול דעתה בשיקול דעתו שלו. (ראו למשל: בג"ץ 194/93 ח"כ גונן שגב נ' שר החוץ ואח', פ"ד מט(5) 57; בג"ץ 7279/95 ועד מקומי כרמי יוסף ואח' נ' שר החינוך (לא פורסם); בג"ץ 4537/96 מסעוד שושן ואח' נ' רמטכ"ל צה"ל ואח', פ"ד נ(4) 416; ע"א 2617/00 מחצבות כנרת נ' הועדה המקומית לתכנון ולבניה, פ"ד נו(2) 63). כל עוד החלטת הרשות אינה חורגת ממתחם הסבירות, כלומר - כל עוד מדובר בהחלטה שרשות מינהלית סבירה יכולה הייתה לקבל, לא יתערב בית המשפט בהחלטה (ראו בג"ץ 492/79 חברה פלונית נ' משרד הבטחון ואח', פ"ד לד(3) 706; בג"ץ 389/80 דפי-זהב בע"מ נ' רשות השדור ואח', פ"ד ל"ה(1) 421; בג"ץ 197/83 סיטאר אופנה בע"מ נ' שר התעשייה והמסחר ואח', פ"ד לז(2) 388; בג"ץ 389/87 סלומון נ' הועדה המחוזית לתכנון ובניה אזור המרכז ואח', פ"ד מב(4) 30). כך בדרך כלל, וכך במיוחד כאשר הרשות המינהלית משתיתה את החלטתה על בסיס חוות דעת מקצועיות של גורמים מקצועיים (ראו לעניין זה את פסק דינו של השופט חשין, בבג"ץ 5785/03 גדבאן ואח' נ' מדינת ישראל ואח' (טרם פורסם) והאסמכתאות שם). מקום שהפעילה הרשות מומחים מטעמה, לא ישים עצמו בית המשפט מומחה, ובודאי שלא ימנה מומחה תחתיו, במטרה להכריע לגופה

של מחלוקת מקצועית. אכן, לעולם לכל בעיה יהיו פותרים ופתרונים אחדים. ייתכן אף שבית המשפט יטה אחר החלטה המבכרת פיתרון זה ולא פתרון אחר. אך בכך אין כדי להביא את בית המשפט להחליף את שיקול דעתה של הרשות בשיקול דעתו. (ראו לענין זה דברי השופט אור בבג"ץ 2324/91 התנועה למען איכות השלטון נ' המועצה הארצית, פ"ד מה(3) 678, בעמוד 688; כן ראו לענין מחלוקת בין מומחים, דברי השופט אור בבג"ץ 1554/95 עמותת "שוחר גיל"ת" נ' שר החינוך התרבות, פ"ד נ(3) 2, בעמוד 22; וכן בג"ץ 13/80 "נון" תעשיית שימורים בע"מ נ' משרד הבריאות ואח', פ"ד לד(2) 693; בג"ץ 2920/94 אדם טבע ודין נ' המועצה הארצית לתכנון, פ"ד נ(3) 441; בג"ץ 8109/01 רשטיק נ' שר התחבורה ואח' (טרם פורסם)). כך בבית המשפט הגבוה לצדק, וכך, כמובן, גם בבית המשפט המחוזי בשבתו כבית המשפט לעניינים מינהליים, ובכל ערכאה שיפוטית הנדרשת לכללי המשפט המינהלי".

וכן ראה פסק דינו של כבוד השופט ד. חשין בבג"צ 2389/04 - עבדאללה חוסיין בשאראת ואח' נ' המפקד הצבאי באיזור יו"ש ואח'. תק-על 2006(4), 3621 :

"הלכה פסוקה היא כי בית משפט זה לא יתערב בהחלטות של רשויות התכנון, אלא במקום שפעלו שלא כדין :

"כלל נקוט הוא בידינו כי בית-המשפט אינו שם עצמו בנעליהן של רשויות התכנון ואין הוא מעמיד את שיקול דעתו שלו תחת שיקול דעתן המקצועי של אותן רשויות. התערבותו של בית-המשפט בהחלטות של רשויות התכנון נעשית במשורה, בעילות מובהקות המצדיקות התערבות במעשה המינהלי, כגון: חריגה מסמכות, חוסר תום-לב או חריגה קיצונית ממתחם הסבירות" (עע"מ 2418/05 מילגרום נ' הועדה המחוזית לתכנון ובניה מחוז ירושלים, ניתן ביום 24.11.2005, מפי השופטת חיות)".

בענייננו – המערערת לא הצביעה על כל חריגה ממתחם הסבירות, כאשר החלטת ועדת הערר מנומקת כדבעי ומבוססת על חוות דעת של גורם מקצועי (השמאי המכריע) ואיני מוצאת מקום להתערב בה.

14. סעיף 200 לחוק קובע כי :

"לא יראו קרקע כנפגעת אם נפגעה על ידי הוראה שבתכנית הנמנית עם אחת ההוראות המפורטות להלן ובלבד שהפגיעה אינה עוברת את תחום הסביר בנסיבות הענין ואין זה מן הצדק לשלם לנפגע פיצויים:....".

אין מחלוקת כי הפגיעה בדירות המשיבים הינה "על ידי הוראה שבתכנית", כאמור ברישא לסעיף ולפיכך יש לבחון קיומם של שני התנאים הנוספים המפורטים בסעיף (כאשר שלושת התנאים הינם מצטברים ונטל השכנוע להוכיח את קיומם מוטל על הועדה המקומית – ע"א 9853/01 חירם לנדאו עבודות עפר, כבישים ופיתוח בע"מ ואח' נ. הועדה המקומית לתכנון ובניה כפר סבא ואח' . תק-על 2005(3), 1430).

באשר לסבירות הפגיעה נקבע בדנ"א 1333/02 - הועדה המקומית לתכנון ובניה, רעננה נ' יהודית הורוויץ ואח', פ"ד נח(6), 289, כי יש לערוך איזון בין זכות הקניין לאינטרס הציבור על פי שלושה שיקולים עיקריים: גודל הירידה בערך המקרקעין הנפגעים, מידת "פיזור" הנזק והאינטרס הציבורי הגלום בתכנית (כאשר נקבע כי שיקולים אלה אינם מהווים רשימה סגורה).

בענייננו – לא מצאתי כלל אינטרס ציבורי הגלום בתכנית, כטענת המערערת ואני מסכימה עם טענת המשיבים כי התכנית מטיבה עם היזם בלבד ואין לה כל השלכה ציבורית (כאשר, אפילו, השצ"פ קטן במסגרתה). גם לא מצאתי "פיזור" של הנזק, הנופל כולו, על כתפי המשיבים. מאידך, אני מסכימה עם קביעת הועדה כי הפגיעה בדירות, בשעור שנע בין 4 ל- 7.5 אחוז, אינו שעור מזערי, והפגיעה, כל שנוגעת לכל אחד מיחיד המשיבים הינה משמעותית.

לפיכך, אני קובעת כי לא מתקיים התנאי לפיו "הפגיעה אינה עוברת את תחום הסביר".

14. תנאי הצדק שבסעיף 200 לחוק הינו פתוח וגמיש ומתבסס על שיקולים מגוונים שמשתנה ממקרה למקרה על פי העובדות הקונקרטיות העומדות בענין הנדון בפני בית המשפט (דנ"א 1333/02 בעמוד 304). בענייננו – תנאי זה אינו מתקיים. אכן, לכאורה ביצעו המשיבים או מי מהם עבירות בניה ואולם היקפן ומידתן לא הוכחה (במיוחד כאשר אין קורלציה בין החריגות המתוארות בדו"ח המפקח, שאפילו ספק אם מהוה ראיה ובין אלה המתוארות בשומה).

יתירה מזאת, העובדה כשלעצמה שהמשיבים ביצעו עבירות בניה – אין די בה לתחולת תנאי הצדק וצודקים המשיבים בטענתם כי ניתן להשוות עניינם לתביעת פיצויים במקרה של הפקעה, כאשר העובדה כי השימוש בקרקע המופקת לא היה חוקי אינה עומדת כמחסום בפני הזכות לפיצויים בגין ההפקעה (וראה: רע"א 2620/01 מדינת ישראל נ. צובחי: ה"פ (חיפה) 478/00 פינקלשטיין נ. מדינת ישראל).

ועדת הערר גם צדקה ביחסה חשיבות יתר לעובדה כי המערערת עצמה לא נקטה כל הליכים נגד המשיבים.

15. מכל האמור – אני קובעת כי לא מתקיימים תנאי סעיף 200 לחוק ואני דוחה את הערעור.

16. המערערת תשלם למשיבים, ביחד ולחוד, שכ"ט עו"ד בסך 8,000 ₪ ומע"מ.

ניתן היום כ"ט בתמוז, תשס"ז (15 ביולי 2007) בהעדר הצדדים.

המזכירות תמציא העתקים לב"כ הצדדים.

ב. בר-זיו, שופטת