

מלים בקבלנות / משה י. קמר

האבולוציה של דיני הפקעות הקרקע

בהמש השנים האחרונות עסקו פסקי דין רבים בבתי המשפט בישראל בכלל ובעליון בפרט בנושא ביטול הפקעות מקרקעין. מגמה זו נובעת מאבולוציה בחקיקה ובפסיקה. הסיבה הבולטת להתקדמות זו היא המציאות שבה אנו חיים כיום – תחנת שלטון פרלמנטרי או במסגרת תקנות לשעת חירום מטרום הקמת המדינה, שנתנו כוח רב בידי הרשויות ופגעו בזכויות בעל הקרקע.

מאז חקיקת חוק יסודי: כבוד האדם וחירותו (1992), מגסה המחוקק לאזן את המשקל בין סמכויות הרשות הציבורית לכבוד האדם – ובכלל זה מעמדה החוקתי של זכות הקניין. אבן דרך בולטת היא תיקון 3 לפקודת הקרקעות שנחקק ב-2010. התיקון הכניס רפורמה בנושא ביטולי ההפקעות שבוצעו על יסוד הוראות פקודה זו, ומצמצם משמעותית את מרחב סמכויותיה של המדינה להפקיע מקרקעין. בהגדרה המקורית של הפקודה (מ-1943), הוסמך "הנציב העליון" להפקיע מקרקעין לפי שיקול דעת רחב מאוד ל"מטרה ציבורית" שהוגדרה בנוסח הבא: "כל מטרה בעלת אופי ציבורי שאותה אישר הנציב העליון כי היא מטרה ציבורית".

התיקון מצמצם את מרחב שיקול הדעת של הרשות ומגבילה אותו לאותם "צרכים ציבוריים" הקבועים בסעיף 2 לפקודה, ואף מכפיף את ההחלטה על ההפקעה לחובת התייעצות עם ועדה מיעוצת. התיקון אף קובע כי אם תם הצורך הציבורי שלשמו נדרשה ההפקעה או התחלת התקופה שנקבעה לברי צועה, או אם הרשות לא פירסמה הודעה בדבר ההפקעה בזמן המתאים, היא מחויבת לבטלה. מגמת המחוקק בתיקון 3 היתה לקבוע לוחות זמנים להפקיע, תוך איוון בין זכויות הבעלים לאינטרסים של הרשות המפקיעה.

נושא נוסף שעולה תכופות בפסיקה בהמש השנים האחרונות נוגע להוראות סעיפים 195 ו-196 לחוק ותכנון והבנייה. ההנחה העומדת ביסוד

שני הסעיפים היא שהרשות מוסמכת ליטול בכפייה, במסגרת הסכמים בינה לבעל הקרקע או בהליכי הפקעה, את מקרקעי הפרט לצורכי ציבור בלבד. ואולם ברגע שמחליטה הרשות לשנות את ייעוד הקרקע לצורכי עשיית רווח על השבון הציבור, או משתם הצורך הציבורי במקרקעין, או לא מומש מלכתחילה – מתערער הבסיס המשפטי והמוסרי להמשך החוקתה במקרקעין, וקמה זכות הבעלים לקבלם בחזרה או לקבל את תמורתם.

אחת הפעולות שהיו נהוגות להעברת מקרקעין לרשות היתה "מכר ללא תמורה". במקרים רבים נוהגות רשויות להתנות מתן היתרי בנייה ואישור פרצלציה של חלקות גדולות, בכך שהבעלים יעביר לרשות את השטח המיועד בתב"ע למטרות ציבוריות בהעברה "דצונית", כדי שהרשות תחסוך מעצמה את ההפקעה. העברה זו אינה "מתנה" מהבעלים ואינה מתבצעת ממניע אלטרואיסטי של בעל הקרקע, אלא נובעת מכך שהמקרקעין מיועדים בתב"ע לצורכי ציבור, ולכן ממילא לא יוכל ליהנות מהם. העברת המקרקעין לרשות נעשית בצל הציפייה, או ליתר דיוק תחת האיום, של ההפקעה הצפויה.

התפתחות החקיקה הזו הביאה לכך שבחמש השנים האחרונות פירסמו בתי המשפט המחוזיים והעליון לא פחות מ-20 פסקי דין, שקבעו כי קרקע תושב לבעליה לאור שהופקעה לצורכי ציבור. כמו כן, ניתנו בעליון לברו 85 פסקי דין בנושא הפקעה לצורכי ציבור. פסק דין מנחה היה זה שעסק בעיזבונו של אדוארד אדירוד ז"ל, המפרש מחדש את טענת ההתיישנות שנהגה הרשות לטעון כנגד בעלי קרקע שדרשו פיצויים על הפקעה. בג"ץ קבע כי תקופת ההתיישנות (שבע שנים) מתחילה מרגע תפיסת החוקה על הקרקע על ידי הרשות. כמו כן, נתן בג"ץ פתח לשלוש השנים הקרובות, שבהן יכולים בעלי הקרקע לתבוע פיצויים בגין הפקעות שהתיישנו.

פסק הדין המשמעותי ביותר של העליון בנושא השבת קרקעות ניתן ב-2013 בפרשת רויכמן. בית המשפט קבע כי מכיוון שהלפו 19 שנה מבלי שעיריית חדרה בנתה בניין ציבורי על קרקע שהופקעה, יש לבטל את ההפקעה. נשיא העליון, השופט אשר גרוניס, קבע בפסק הדין כי "חלק מהחובת של הרשות היא לנהוג בשקידה ראויה. היא נדרשת להגשים את הצורך הציבורי שבגינה הופקעו על ידה מקרקעין תוך זמן סביר".

חובה זו קיבלה כאמור משנה תוקף עם חקיקת חוק יסודי: כבוד האדם וההכרה במעמד החוקתי של זכות הקניין. אכן, כשהרשות אינה מממשת את המטרה הציבורית שעמדה ביסוד ההפקעה, דרי שהפגיעה בזכות הקניין שנגרמה עקב ההפקעה עלולה להפוך לבלתי מידתית.

הכותב הוא עו"ד המתמחה בהפקעות מקרקעין ונדל"ן, וכתב את הספר "דיני הפקעת מקרקעין" שיצא באחרונה במהדורה שמינית