

שמרית גיגי
יואב אינגבר
משה עוזיאל
דר' נדב דגן
סמדר גל
לירז גונן-אללוף

ענת סער
לירון רז
אוסנת קולודני-חיים
ענבל זוסמן
כרמל מיכאלי
יוני אייזן

חגי ח. שבתאי
אריה שפירא
דן גינר
גלי פלד
אלון וילנר
אופיר לוי
שרית ויור



חגי שבתאי, שפירא | עורכי דין

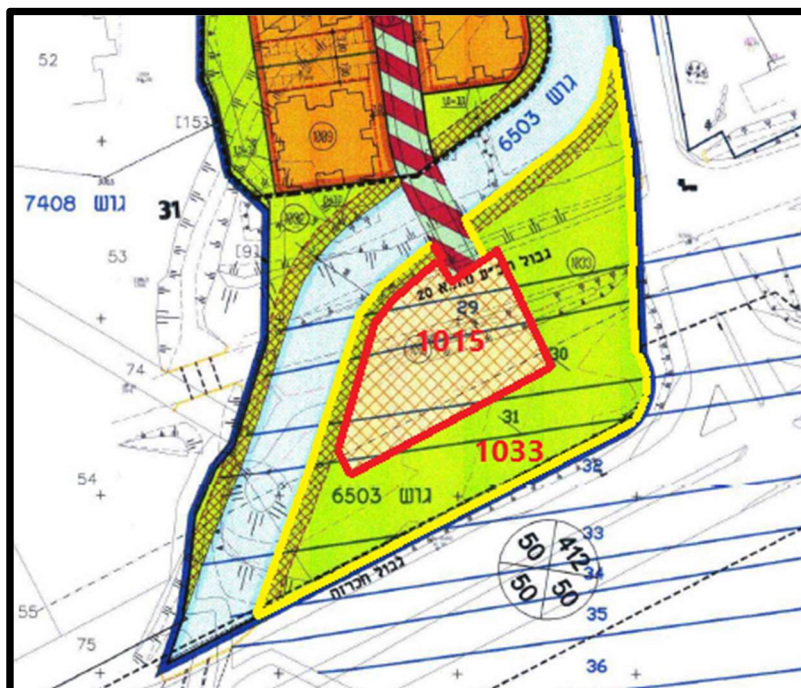
בית תנועת המושבים רחוב לאונרדו דה וינצ'י 19 תל אביב 6473318
ט | 03-5259050 | פ | 03-5259051 | www.hs-law.org | info@hs-law.org

חוזר משרד 4/22 : (מקרקעי ישראל, תכנון ובניה) מעמדן הקנייני של הוראות בתוכנית מתאר

עניינו של חוזר זה בפסק דין של בית המשפט העליון שדן במעמדן הקנייני של הוראות בתוכנית מתאר לגבי מגרשים המשווקים על ידי רשות מקרקעי ישראל ("רמ"י"). במקרה הנדון, השאלה שעלתה היתה, האם ניתן לחייב עירייה לאפשר הקמה של חניון פרטי, תת קרקעי, מתחת לשטח ציבורי פתוח (שצ"פ) שהופקע על ידי עירייה, מכוח הוראה בתכנית מתאר. החניון הינו לטובת יוזמה פרטית של פרויקט דיור מוגן המוקם במגרש סמוך. להלן עיקרי הדברים.

עיריית יהוד קדמה תכנית אחוד וחלוקה ללא הסכמת בעלים על קרקעות מדינה בניהולה של רשות מקרקעי ישראל ("רמ"י") – תכנית יד/6185 (להלן: "התוכנית"). התוכנית יצרה, בין היתר, את מגרש מס' 1015 שייעודו להקמת בנין בן 120 דירות לדיור מוגן, ובצמוד לו את מגרש מס' 1033 המסווג בייעוד של שטח ציבורי פתוח.

להלן קטע מתוך תשריט התכנית ובו סימון גבולות מגרש 1015 (באדום) וסימון גבולות מגרש 1033 (בצהוב).



סעיף 14.5 לתקנון התכנית קובע, כי: "במגרש 1033 תותר חניה תת קרקעית מתחת לשצ"פ עבור בנין לדיור מוגן". בהמשך לכך קובע סעיף 16 לתקנון, שכותרתו "רכוש משותף וזיקות הנאה", כי: "כל השטחים לצרכי ציבור יופקעו ויירשמו על שם עיריית יהוד מונסון, בכפוף להענקת זיקת הנאה לטובת חוכרי הדירות וחכירה מהוונת לחניה ומעבר בכל מרתפי החניה מתחת למגרשי המגורים 1001-1010, השצ"פים והדרך העוברת בתחום השכונה עד לתעלת הניקוז" (סעיף 16.1).

רמ"י שיווקה את מגרש 1015 במכרז פומבי למטרת בניית דיור מוגן, תוך שחוברת המכרז כוללת הבהרה ולפיה הוראות התכנית הינן חלק בלתי נפרד מתנאי המכרז.

חברת אונירס יזמות בע"מ זכתה במכרז ובהתאם להוראות התכנית (אשר היוו חלק בלתי נפרד מהמכרז) ביקשה להקים חניון פרטי, תת קרקעי, מתחת לשטח הציבורי במגרש 1033. עיריית יהוד סירבה לבקשתה.

העירייה נימקה את סירובה בכך שהתכנית לא הקצתה לאונירס זכויות קנייניות בתת הקרקע של השצ"פ, וכי אונירס יכולה לבנות את החניות עבור הדיור המוגן במרתף מתחת למגרש 1015 שבו זכתה במכרז.

בנוסף, טענה העירייה, כי מתן זכויות שימוש בתת הקרקע מחייב את העירייה בביצוע מכרז פומבי, וכי פטור מחובת עריכת מכרז כאמור מחייב אישור שר הפנים.

משרד הפנים תמך אף הוא בעמדת העירייה כי נדרש אישור שר הפנים, וכי הדבר מחייב פנייה מנומקת.

חברת אונירס התנגדה לעמדת העירייה וטענה כי הוראות התכנית מקנות לה זכויות קנייניות להקמת חניון תת"ק כאמור.

בית המשפט העליון דן בטענות הצדדים, דחה פה אחד את טענות העירייה, וקיבל את עמדת החברה הזוכה במכרז, תוך שהוא מנמק את החלטתו כדלקמן:

1. טרם הפקעת מגרש 1033 על ידי העירייה, המדובר היה בקרקע מדינה. הוראות התכנית התנו את העברת זכויות הבעלות במגרש לידי העירייה, במתן זכויות חניה בתת הקרקע עבור הבניין לדיור מוגן.

העירייה מחויבת לפעול בהתאם להוראות אלו והיא איננה זכאית לעשות בקרקע ככל העולה על רוחה. זאת, במיוחד כאשר נוצרה **הסתמכות** לגיטימית מצד אונירס, אשר רכשה את הזכויות במגרש 1015 לדיור מוגן, על בסיס הוראות התכנית, אשר היוו חלק בלתי נפרד מתנאי המכרז וההתקשרות.

2. אין צורך בעריכת מכרז ע"י העירייה כתנאי למתן זכות שימוש בתת הקרקע למטרת חניון.

הזכויות במגרש לדיור המוגן, וכנגזרת מכך גם זכויות השימוש בתת הקרקע של מגרש 1033 למטרת חניה, הוקנו לאונירס זה מכבר בעקבות מכרז פומבי בו זכתה.

הסכם בין העירייה לבין אונירס יעסוק ביישומן של זכויות אלו בהתאם למחויבות העירייה על פי הוראות התכנית שהיא עצמה יזמה בלבד, ולא בהקניית זכויות.

אנו סבורים, כי ההיגיון המשפטי שמאחורי החלטת בית המשפט עולה בקנה אחד עם המהות הכלכלית / האמת הכלכלית שמאחורי המקרה. למיטב הבנתנו, הצעתה הזוכה של אונירם במסגרת המכרז ניתנה על בסיס פרשנות סבירה כי תהיה זכאית להשתמש בתת הקרקע של מגרש 1033, למטרת חניה, מבלי שתהיה מחויבת בתשלום נוסף לעירייה. עמדת העירייה הייתה בבחינת ניסיון לגביית כפל תשלום מהחברה אשר זכתה במכרז, וכל זאת כאשר ממילא העירייה זכאית לקבל מרמ"י תשלומי חלף היטל השבחה בשיעור של 12% מתקבולי המכרז. טוב עשה בית המשפט כאשר דחה את עמדת העירייה.

כמו כן, ועל מנת למנוע ויכוחים עתידיים עם רשויות מקומיות במקרים דומים בעתיד, הרי שבמקרה של מכרזים לשיווק קרקע בעלת שימוש דו ממדי (כדוגמת שטח עילי לשימוש ציבורי ושטח תת קרקעי לשימוש פרטי), טוב תעשה רמ"י אם תסדיר את הדברים בהסכם אל מול הרשות המקומית טרם שיווק המגרש במכרז.

ע"מ 8051/18 אונירם יזמות בע"מ נ' עיריית יהוד-מונסון ולאח' (www.nevo.co.il).

**עו"ד כרמל מיכאלי הינו עו"ד במשרד, שמאי מוסמך, העוסק בליווי לקוחות המשרד בעסקאות מקרקעין ובייצוגם בפני רשות מקרקעי ישראל ומשרד הבינוי והשיכון.*

עו"ד חגי שבתאי מתמחה בדיני מקרקעי ישראל ומכהן כיו"ר(משותף) של פורום התיישבות ורשות מקרקעי ישראל בלשכת עורכי הדין.

**האמור בחוזר אינו בגדר חוות דעת משפטית אלא מידע כללי שאינו מהווה ייעוץ משפטי מכל סוג שהוא.*