

בתי המשפט

א 001218/04		<u>בית משפט מחוזי נצרת</u>
א 001219/04		
א 001220/04		
תאריך: 31/03/2008	בפני: כבוד השופט יצחק כהן - סגן נשיא	

- בעניין:**
1. ירון בנאי
 2. אבשלום הרצוג
 3. דורון לב

התובעים

נגד

מע"צ – החברה הלאומית לדרכים בישראל
בע"מ

הנתבעת

פסק דין

א. פתח דבר:

בפני תביעה לפיצויים בגין הפקעת מקרקעין מכוח פקודת הדרכים ומסילות הברזל (הגנה ופיתוח), 1943 (להלן: "הפקודה ו/או פקודת הדרכים").

ב. רקע:

1. התובע 1 - מר ירון בנאי, הינו חקלאי, תושב מושב אלמגור, אשר במועדים הרלבנטיים לתביעה זו, החזיק בחלקה 6 בגוש 20100 – מגרש מס' 1 (להלן: "התובע 1 ו/או בנאי").

2. התובע 2 – מר אבשלום הרצוג, הינו חקלאי, תושב אלמגור, אשר במועדים הרלבנטיים לתביעה זו, החזיק בחלקה 6 בגוש 20100 – מגרש מס' 3 (להלן: "התובע 2 ו/או הרצוג").

3. התובע 3 – מר דורון לב, הינו חקלאי, תושב מושב אלמגור, אשר במועדים הרלבנטיים לתביעה זו, החזיק בחלקה 6 בגוש 20100 – מגרש מס' 6 (להלן: "התובע 3 ו/או לב").

4. כל המקרקעין בהם עסקינן בתובענה זו נמצאים בבעלות מנהל מקרקעי ישראל והתובעים הנם בגדר חוכרים בלבד, קרי אין עסקינן בקרקע בבעלות פרטית.
5. ביום 7.9.97 ומכוח סעיף 3 לפקודת הדרכים, שר התשתיות דאז, מר אריאל שרון, פרסם צו הכרזה מכוחו הופקעו, בין היתר, חלקים מחלקות התובעים וזאת, לצורך סלילת כביש מס' 87 החדש.
6. ביום 11.12.97 שלחה הנתבעת – מע"צ החברה הלאומית לדרכים בישראל בע"מ (להלן: "הנתבעת ו/או מע"צ") לתובעים ו/או למזכירות מושב אלמגור הודעה לפי סעיף 4 לפקודה, בדבר זהות החלקות המתכוננות להיסלל בתוואי החדש של כביש 87 הנ"ל.
7. מחלקת התובע 1 שגודלה 9,176 מ"ר, הופקעו 2,176 מ"ר (כולל מרחבי תמרון ודרכי גישה), כאשר ההפקעה הותירה בידי התובע 1 פרדס רציף בגודל 7 דונמים.
8. מחלקת התובע 2 שגודלה 7,075 מ"ר, הופקעו 3,341 מ"ר, כאשר התוואי המתוכנן חוצה את מותר חלקת התובע 2 באופן שמצידו הצפוני של התוואי נותר מקטע ה"כלוא" בין התוואי הישן לתוואי המתוכנן ששטחו 525 מ"ר, ומצידו הדרומי של התוואי נותר שטח של 2,900 מ"ר.
9. מחלקת התובע 3 שגודלה 10,468 מ"ר, הופקעו 3,026 מ"ר, כאשר התוואי המתוכנן חוצה את מותר חלקת התובע 3 באופן שמצידו הצפוני של התוואי נותר מקטע "כלוא" בין התוואי הישן לתוואי המתוכנן ששטחו 584 מ"ר, ומצידו הדרומי של התוואי נותרים 6,856 מ"ר.
10. עם קבלת הצו, פינה כל אחד מהתובעים את השטח שהופקע מחלקתו.
11. ביום 13.5.98 שלחה הנתבעת מכתב נוסף למזכירות מושב אלמגור לפיו אין בכוונתה לסלול בשנה הנוכחית את קטע הדרך העובר על השטחים החקלאיים הנמצאים בחכירת מושב אלמגור (חלקות התובעים), ולכן למרות ההודעה הקודמת בדבר הפקעת השטחים הנ"ל, התובעים יכולים להמשיך לעבד את השטחים עד ל"מועד עריכת פרוטוקולים לרישום הנזקים החקלאיים שיגרמו עקב סלילת הכביש".
12. במכתב נוסף, מיום 14.11.00, הודיעה הנתבעת לתובעים כי היות והיא טרם תפסה חזקה בחלקות המופקעות, הרי שלתובעים לא ישולם כל פיצוי בגין ההפקעה המתוכננת, טרם זו בוצעה הלכה למעשה.
13. ביום 1.11.04 הגישו התובעים תביעתם זו לקבלת פיצויים בגין הפקעת חלקותיהם.

14. ביום 26.4.06 (במסגרת ת.א. 1219/04+1220/04) וביום 16.5.06 (במסגרת ת.א. 1218/04) הגישו הצדדים הודעות מוסכמות, לבית המשפט כדי מתן תוקף של החלטה.

לפי ההודעות הוסכם, בין היתר, כי הנתבעת תתפוס חזקה בחלקות המופקעות עם קבלת תוקף של החלטה להודעות כאמור, וכמו כן הנתבעת תשלם לתובעים את הסכומים הבאים:

• תובע 1 - סך של 23,696 ₪ עבור הפקעת שטח של 2,176 מ"ר (בהודעה המוסכמת צוין בטעות כי הפיצוי הנו בגין הפקעת שטח של 3,341 מ"ר וכן עבור "יתרת השטח מצפון של 1,283 מ"ר").

• תובע 2 - סך של 58,534 ₪ עבור הפקעת שטח של 3,341 מ"ר וכן עבור השטח מצפון, 525 מ"ר.

• תובע 3 - לא שולם פיצוי.

ההודעות קיבלו תוקף של "החלטה" – ראה החלטות מיום 14.5.06 ומיום 25.5.06.

15. עוד עולה מההודעות המוסכמות כי התובעים הצהירו דבר סילוק ידם מהחלקות זאת מיום ההכרזה על ההפקעה: "...התובע חוזר ומצהיר כי סילק ידו מהמקרקעין מיד עם קבלת הודעה מהמדינה וזאת החל בתאריך 7.9.97 ומאז אין הוא מחזיק במקרקעין נשוא התביעה."

16. הסכמה נוספת נוגעת לבסיס המחלוקת בתביעות; לאמור, הצהרת התובעים בדבר ויתור על זכותם לטעון כל טענה כנגד חוקיות ההפקעה ו/או תוקפה ובכלל זה כל טענה הנוגעת לעצם ההפקעה או מטרותיה.

17. עם זאת, התובעים חלקו על הערכת הפיצויים ששולמו במסגרת ההסכמה ובבסיס חישובם ושמרו על זכותם לטעון בעניין זה.

18. לאור האמור תביעת התובעים מתמקדת אך בשאלת הפיצויים בגין ההפקעה, קרי אופן חישובם, גובהם וכיוצא ב.

ג. ההליך בפני בית משפט זה:

ביום 31.5.06 הגישו הצדדים בקשה למינוי מומחה **מוסכם** מטעם בית המשפט ונקבו בשמו של השמאי מר נח דרור כמומחה **מוסכם** ביניהם (בקשת הצדדים לא סויגה בדבר ולא נתבקשה כל הגבלה על היקף חוות הדעת ככל שהדבר נוגע למומחיות מר דרור). בהחלטה מאותו יום נעתרתי לבקשת הצדדים ומר נח דרור מונה (בהסכמה) כמומחה מטעם בית המשפט וזאת **לכלל** השאלות במחלוקת.

לאחר קבלת חוות דעתו של מר דרור פנו התובעים, באישורו של בית המשפט, למומחה בשאלות הבהרה.

בדיון מיום 24.10.07 הביעו הצדדים **הסכמתם** לפיה יוגשו על ידם סיכומים בכתב בצירוף מסמכים רלבנטיים ופסיקה תומכת וכדי פסק דין.

עיקר טענות התובעים (התובעים הגישו טיעוניהם בצוותא חדא):

1. לטענות התובעים נזקיהם עולים על הסכום שקיבלו, ומבקשים הם לפצותם בגין אובדן הכנסה וכן פיצוי שיאפשר להם להקים פרדס בגודל המקורי, כפי החלקות שהופקעו.
2. אמנם התובעת הפקיעה רק חלק מהשטח של כל אחד מהתובעים, אך בפועל ההפקעה הותירה בידי כל תובע "אמבטיה" בין תוואי הכביש הישן לבין תוואי הכביש החדש, באופן שאינו מאפשר את ניקוז המים מחלקות התובעים.
3. לאור האמור נטען כי השטח שנתר בידי התובעים אינו ניתן לעיבוד ולא ניתן להמשיך ולגדל עליו תוצרת חקלאית, כפי שהיה בו, עובר להפקעה.
4. לתמיכה בטענותיהם בדבר "בעיית הניקוז" בחלקות צירפו התובעים **לסיכומיהם** חוו"ד של מר אבא ניב, לפיה ההפקעה ובניית סוללת הכביש ללא מוצא לניקוז טבעי, הביאו למצב בו הפרדס הינו חסר כדאיות כלכלית.
5. לטענת התובעים, המומחה שמונה מטעם בית המשפט (מר נח דרור) שגה בהערכות הנזק שבחוות דעתו, ובכלל זה אין למומחה הכישורים הדרושים לקבוע האם יתרת השטח שנתרה בידי התובעים ניתנת לעיבוד אם לאו, שכן אין הוא מהנדס ניקוז.
6. עוד נטען כי מר דרור כלל לא ביצע בדיקות בקרקע או בדיקות טופו-אקלימיות אחרות טרם כתיבת חוות דעתו, דבר שהינו הכרחי לצורך הסקת המסקנות שבחוות דעתו, ולכן אין להסתמך על מסקנותיו בנקודה זו (שאלת הניקוז).
7. לאור זאת ובהעדר חוות דעת אחרת הבוחנת את בעיית הניקוז בחלקות שנתרו, הרי יש לאמץ, לטענת התובעים, את האמור בעניין זה בחוות דעתו של מר ניב.

8. מר דרור ביצע את שומותיו לפי ערכי תמורות יבולי הפרדסים וכרמי הזיתים נכון לשנת 1997, והתעלם לחלוטין מנתוני השנים 1997-2007, וזאת חרף העובדה שעד לשנת 2007 לא ניתן היה לחדש את הפרדסים או את כרם הזיתים, שכן כלל לא היה ברור האם הם הופקעו.

9. לטענת התובע 2 יש לקבל את עמדת מר דרור בכל הנוגע לקביעותיו ביחס לכך שבעניינו יש לפצותו לפי הפסד הממון שנגרם לו בחלקה כולה ולא לחשב את הפסדיו לפי השטח שהופקע בלבד.

10. לשיטת התובעים יש לפצותם בגין אובדן הכנסה במשך 9 שנים – ממועד ההפקעה ועד לעונת 2005, שכן עקב הפקעה הם נאלצו לנטוש את החלקות.

11. נזקיהם הנטענים של התובעים:

• **תובע 1 –**

- * פיצוי בגין אובדן הכנסה - סך של 296,293 ₪.
- * פיצוי בגין הקמת פרדס חלופי בגודל 9.176 דונם ואחזקתו עד תנובה מלאה (5 שנים) - סך של 89,906 ₪.
- * פיצוי בגין שכ"ט שמאי מטעמו – סך של 19,310 ₪.
- * פיצוי בגין שכ"ט שמאי מטעם בית המשפט – סך של 2,300 ₪.
- * סה"כ פיצוי לתובע 1 – סך של 407,809 ₪ ממנו יש לנכות סך של 23,696 ששולם כאמור על ידי הנתבעת – **סה"כ לאחר הניכוי - סך של 384,113 ₪.**

• **תובע 2 –**

- * פיצוי בגין אובדן הכנסה - סך של 228,452 ₪.
- * פיצוי בגין הקמת פרדס חלופי בגודל של 7.075 דונם ואחזקתו עד תנובה מלאה (5 שנים) - סך של 69,321 ₪.
- * פיצוי בגין שכ"ט שמאי מטעמו – סך של 19,310 ₪.
- * פיצוי בגין שכ"ט שמאי מטעם בית המשפט – סך של 2,310 ₪.
- * סה"כ פיצוי לתובע 2 – סך של 319,393 ₪ ממנו יש לנכות סך של 58,534 ששולם כאמור על ידי הנתבעת – **סה"כ לאחר הניכוי - סך של 260,589 ₪.**

• **תובע 3 –**

- * פיצוי בגין אובדן הכנסה - סך של 206,010 ₪.
- * פיצוי בגין הקמת כרם זיתי שמן חלופי בגודל של 10.468 דונם ואחזקתו עד תנובה מלאה – סך של 36,073 ₪.
- * פיצוי בגין שכ"ט שמאי מטעמו – סך של 19,310 ₪.
- * פיצוי בגין שכ"ט שמאי מטעם בית המשפט - סך של 2,300 ₪.
- * **סה"כ פיצוי לתובע 3 - סך של 263,693 ₪.**

ה. **עיקר טענות הנתבעת:**

1. לטענת הנתבעת עד ליום הגשת הסיכומים מטעמה לא נסלל כביש, לא נחפרו תעלות ולא הוקמו כל סוללות עפר בשטח המופקע של התובעים.
2. לאור זאת, הרי שכל טענות התובעים בעניין זה הינן תיאורטיות ולא בכדי התובעים לא הציגו כל ראיה לכך שבוצעו בשטח עבודות של הקמת סוללות עפר.
3. הלכה למעשה, טוענים התובעים לפיצויים בגין נזקים תיאורטיים שכלל לא אירעו ואשר לשיטתם, מגיעים להם לא רק עקב הפקעה שכלל לא יצאה אל הפועל אלא גם על נזקים שכלל לא נגרמו להם (כגון בסוגיית הניקוז), היות וכאמור הנתבעת כלל לא ביצעה בחלקות עבודות מכל סוג שהוא.
4. טענות התובעים בדבר נזקים תיאורטיים כגון היעדר ניקוז נוכח קיומן של סוללות עפר, לא רק שחורגות מתחום דיני ההפקעות, אלא טענות אלו אף אינן עומדות בשום סטנדרט משפטי של תביעה נזיקית "רגילה" בה מרכיב בלתי נפרד הנו קיומו של נזק בפועל ולא נזק ערטילאי שטרם אירע ולא ברור האם אכן יתרחש בעתיד.
5. לצורך הכרעה בכל הפלוגתאות המקצועיות שעמדו במחלוקת בין הצדדים, לרבות בשאלת הניקוז, מונה שמאי מטעם בית המשפט (מר נוח דרור כאמור). מומחה זה מונה בהסכמת הצדדים וזהותו הוסכמה על ידם מראש ללא כל סייג או מגבלה.
6. חרף האמור ולמרות החלטת בית המשפט מיום 24.10.07, בחרו התובעים לתקוף את מקצועיותו ומומחיותו של מר דרור במסגרת סיכומיהם תוך צירוף חוות דעת נגדית.
7. מר ניב, "מומחה" הניקוז מטעם התובעים, כלל לא ביקר בשטח או התייחס לתוואי השטח הקיים בפועל, אלא כל התייחסותו הינה תיאורטית וערטילאית לחלוטין.
8. עוד נטען כי "חוות הדעת" של מר ניב איננה ערוכה כ"חוות דעת" מומחה כנדרש על פי הוראות הדין ודינה להיפסל על הסף (הנתבעת מפנה לתקנה 130(ג)(1)-(2) לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984 (להלן: "תקנות סדר הדין האזרחי")).
9. "חוות הדעת" של מר ניב הינה מעורפלת, סתמית, לוקה בחוסר דיוק ועצם הגשתה רק מחזקת את טענות הנתבעת לפיהן תביעות התובעים נעדרות כל בסיס עובדתי.
10. יש לראות בויתור התובעים על חקירת מר דרור הסכמה לקביעות בחוות דעתו, וגם בשל כך התובעים לא היו רשאים לצרף חוות דעת ולהציגה כעדיפה על זו של המומחה מטעם בית המשפט.

11. משמונה מומחה מטעם בית המשפט, בהסכמת הצדדים, וללא כל הסתייגות מצד התובעים לרבות הגבלות על הכרעתו, אין לתובעים כל זכות לכפור בתחום מומחיותו ו/או בסמכותו להכריע במלוא השאלות השנויות במחלוקת לרבות בסוגיית הניקוז.
12. סוגיית הניקוז נדונה בחוות הדעת שהוגשה מטעם התובעים, עובר למינוי המומחה מטעם בית המשפט, ועל כן ידעו התובעים בעת מינוי המומחה מטעם בית המשפט כי מומחה זה ידון גם בשאלת הניקוז ונמנעו מלומר דבר בעניין זה.
13. טענות התובעים באשר להיעדר מומחיותו של מר דרור עלו בדיעבד ורק לאחר שהקביעות בחוות דעתו והאמור בה לא היו לרוחם.
14. עוד נטען בהקשר זה כי חוות דעתו של מר ניב מהווה הרחבת חזית אסורה.
15. למען הזהירות ומבלי לכפור בחוות דעתו של מר דרור הגישה הנתבעת חוות דעת מטעמה, אשר מטרתה ליתן תגובה מקצועית לנאמר בחוות דעתו של מר ניב.
16. התובעים לא הרימו ולו לכאורה את נטל הראיה הנדרש מתובע במשפט אזרחי על מנת לבסס טענותיהם כאילו נתפסה בעבר חזקה בחלקותיהם, לא כל שכן שנסלל שם כביש חדש ו/או שהחלו בביצוע עבודות כגון הקמת סוללות עפר.
17. התביעות דן הוגשו בגין פיצויי הפקעה מכוח פקודת הדרכים, ועל כן אין דיני הנזיקין "הרגילים" חלים עליהם, אלא אך דיני ההפקעה הספציפיים.
18. מהות התובענות הינה פיצוי בגין המחוברים על הקרקע ולא פיצוי עבור מרכיב הקרקע שהופקעה כביכול.
19. דרישותיהם הכספיות של התובעים אינן מעוגנות בדיני ההפקעה ו/או בפקודת הדרכים.
20. הנתבעת שילמה לתובעים סכומים שאינם שניים במחלוקת בגין המחוברים, וזאת כמחווה ומתוך רצון לסיים את הסכסוך, וחרף העובדה כי עד למועד זה טרם נתפסה כל חזקה במקרקעין.
21. לטענת הנתבעת משלא נתפסה חזקה בחלקות, ממילא אין התובעים זכאים לפיצויי הפקעה כאמור בסעיף 9א (א) לחוק לתיקון דיני רכישה לצרכי ציבור, התשכ"ד-1964 (להלן: "חוק לתיקון דיני רכישה").
22. למרות הסכמת הנתבעת לשלם לתובעים את הפיצויים האמורים, הרי שבנסיבות בהן טרם בוצעה כל תפיסת חזקה וטרם בוצעה כל פעולה למימוש תוכניות סלילת התוואי של כביש 87 בתחום החלקות, הרי שאין מקום לפסיקת כל פיצוי נוסף לתובעים.

23. פסיקת פיצויים נוספים לתובעים תביא לכך שהתובעים ייהנו מכפל פיצוי – פעם ראשונה היות ועד למועד תפיסת חזקה עתידית יכולים הם ליהנות מפירות עבודתם בחלקות. פעם שניה – ייהנו התובעים מפיצויים נוספים לאלו שכבר קיבלו לפני משורת הדין וטרם תפיסת החזקה על החלקות בפועל.
24. ככל שהשומה מתייחסת למחירי היבולים, הרי שבדין ערך מר דרור את שומתו בהתאם למועד הרלבנטי בשנת 1997.
25. לטענת הנתבעת, כל עוד לא נתפסה חזקה במקרקעין יכלו התובעים להמשיך ולעבד את החלקות כבעבר, ועל כן אין כל עילה לפיצויים (הנתבעת מפנה לפסיקה בעניין זה). עוד נטען כי אם התובעים נמנעו מלעשות כן הרי שאין להם אלא להלין על עצמם, זאת במיוחד כאשר הדברים הובהרו להם במפורש במכתבי הנתבעת.
26. הפסקת העיבוד בחלקות נעשתה באופן חד צדדי על ידי התובעים ועל דעתם בלבד בניגוד להודעות הנתבעת בעניין זה.
27. לטענת הנתבעת בעליו של מגרש מס' 2, שהינו מגרש הגובל במגרשיהם של התובעים ואשר גם בו תוכננה להיות סלילה של הכביש, ממשיך לגדל את גידוליו כרגיל ובאין מפריע.
28. לאור הדברים נטען כי התנהגות התובעים הינה חסרת תום לב, ואלה לא עשו דבר כדי להקטין את נזקיהם, בניגוד לנדרש על פי הדין.
29. באשר לחישוב תקופת אובדן ההכנסות – נטען כי בסיכומי התובעים אלה דרשו אובדן הכנסה לתקופה בת **9 שנים**, אולם בחישוביהם חישובו אובדן הכנסה ל- **10 שנים**.
- יתר על כן, התובעים חישובו את אובדן ההכנסה עד לשנת 2005, באשר, מועד פרסום הודעת ההפקעה – עונת 97/8, אזי משנה זו ועד לשנת 2005 מדובר על אובדן הכנסה ל- **8 שנים** בלבד ולא כפי שנטען על ידי התובעים.
30. לטענת הנתבעת אם לשיטת התובעים פרדס מגיע לתנובה מלאה לאחר 5 שנים, אזי לכל היותר יכול להידרש פיצוי עבור תקופה זו בלבד, מן הטעם שלאחר מכן, אבדן ההכנסות בגין הקמת הפרדס פסק לחלוטין.

1. דין והכרעה:

ראש וראשון לטענות הנתבעת בדבר צירוף חוות דעת משלימה מטעם התובעים לסיכומיהם;

כאמור ביום 31.5.06 ביקשו הצדדים, בבקשה מוסכמת, למנות את מר נח דרור כמומחה מוסכם מטעם בית המשפט. בהחלטה מאותו יום נעתרתי לבקשת הצדדים ומר דרור מונה כמומחה מוסכם מטעם בית המשפט:

”1. כמבוקש וכמוסכם, אני ממנה את מר נח דרור כשמאי מוסכם מטעם ביהמ”ש

במחלוקת זכאן...”.

(כל ההדגשות שלי – י.כ.).

קרי, המומחה מונה לבחינת כלל השאלות השנויות במחלוקת במסגרת התיק, ואין כל הגבלה ו/או מגבלה על חוות דעתו.

יוטעם כי התובעים, עובר למינוי המומחה מטעם בית המשפט, הגישו חוות דעת מטעמם ערוכה בידי מר עמרי עתריה, אשר התייחס כבר אז לבעיית הניקוז הנטענת, רוצה לומר, כי התובעים היו מודעים עוד בתחילת ההליך לכך שאחת השאלות המקצועיות העומדות על הפרק הינה ”שאלת הניקוז” ונזקיה, ולמרות ידיעה ברורה זו בחרו במר דרור כמומחה לבחינת כלל השאלות בתיק וזאת ללא סייג.

אין לקבל טענות התובעים כנגד המומחה שעה שהתוצאה לא נשאה חן בעיניהם ולא עלתה בקנה אחד עם ציפיותיהם ובוודאי שעה שלא הגישו כל בקשה ונהפוך הוא, הסכימו וביקשו פסק דין ללא חקירתו, לענין זה, למרות שהיה סיפק בידם.

ברי כי כיום מושתקים התובעים מלטעון כנגד מומחיותו של מר דרור, לא כל שכן לצרף על דעת עצמם, מבלי לקבל את רשותו של בית משפט זה, חוות דעת נוספת והכל בניגוד להוראות הדין הרלבנטיות.

תקנה 130 לתקנות סדר הדין האזרחי קובעת לעניין זה כי מינויו של מומחה מטעם בית המשפט אשר נעשה בהסכמת הצדדים, יגרור אחריו בהכרח הסכמה דיונית לפיה לא יוגשו חוות דעת מומחה מטעם בעלי הדין, וחוות דעת שהוגשו עובר למינוי המומחה יראו בהן כאילו לא נתקבלו כראיה, והכל אלא אם קבע בית המשפט אחרת.

תקנה 130:

”(א) בית המשפט או הרשם רשאי, בכל עת ולאחר שנתן לבעלי הדין הזדמנות נאותה להשמיע את טענותיהם, למנות מומחה או מומחים לענין במחלוקת בין בעלי הדין (להלן - מומחה מטעם בית המשפט).

(ב) מונה מומחה מטעם בית המשפט, והוגשו באותו ענין גם חוות דעת מומחים מטעם בעלי הדין לפי תקנות 127 עד 129 (להלן - מומחים מטעם בעלי הדין), לא ייחקרו המומחים מטעם בעלי הדין, זולת אם הודיע בעל דין על רצונו לחקור את כולם או

מקצתם לפי תקנה 130א; הודיע כך בעל דין, ייחקרו המומחים כאמור באופן ובהיקף כפי שיקבע בית המשפט בהתחשב בנסיבות הענין, ובשים לב לחוות דעתו של המומחה מטעם בית המשפט ולעדו.

(ג) מונה מומחה מטעם בית המשפט בהסכמת בעלי הדין, יראו הסכמה זו כהסדר דיוני הכולל את ההוראות המפורטות להלן, אלא אם כן קבע בית המשפט או הרשם אחרת:

(1) לא יוגשו חוות דעת מומחה מטעם בעלי הדין;
(2) יראו חוות דעת מומחה שהגישו בעלי הדין קודם למינוי המומחה מטעם בית המשפט, כאילו לא נתקבלו כראיה.

(ד) אין בתקנה זו כדי לגרוע מכוחם של בעלי הדין להסכים שלא לחקור את המומחה מטעם בית המשפט, בין אם מונה בהסכמה ובין אם לאו; הוסכם כאמור, לא ייחקר המומחה מטעם בית המשפט, זולת אם ראה בית המשפט צורך בכך לשם בירור המחלוקת שלפניו.

במקרה דנן, כמפורט, המומחה מונה בהסכמת הצדדים ולבקשתם, כאשר אף זהותו נקבעה על ידם ויש להניח כי הצדדים היו מודעים למומחיותו עת ביקשו את מינויו.

לאור האמור בתקנה 130 לתקנות סדר הדין האזרחי, ובהעדר קביעה אחרת מצד בית משפט זה, לא היו רשאים התובעים בנסיבות העניין לצרף חוות דעת, לאחר קבלת חוות דעתו של המומחה מטעם בית המשפט וזאת, מבלי לקבל את רשותו של בית המשפט לכך.

אין חולק כי רשות כזו כלל לא נתבקשה.

לא נעלמה מעיני אמרתו של מר דרור לפיה "אין הוא מומחה לניקוז", אולם אין בכך כדי להתיר הגשת חוות דעת נוספת מטעם התובעים. נקודת המוצא הינה כי בעת בחירת המומחה על ידי הצדדים נתנו אלה דעתם הן לסוגיות שבמחלוקת והן למומחיותו של המומחה וסברה זו לא נסתרה במקרה דנא.

גם אם נאמר שעובדת אי מומחיותו של מר דרור בסוגיית הניקוז, לא היתה ידועה לתובעים (ואיני אומר שאכן כך), הרי שאלה לא זעקו למראה חוות הדעת ובכלל זה לא (!) עתרו לבית המשפט למינוי מומחה נוסף כפי שהדעת נותנת, ועל כך אין להם אלא להלין על עצמם.

יתרה מזו, הצדדים במודע לא ביקשו לחקור המומחה.

התובעים לא ביקשו למנות מומחה לענין הניקוז, ולא אחרת.

התובעים, פשוט בחרו, ללא בקשה וללא רשות לצרף לסיכומיהם את חוות דעתו של מר ניב.

יתר על כן, ובבחינת למעלה מן הצורך, אעיר כי "חוות הדעת" של מר ניב לא ערוכה כחוות דעת כמצוות הוראות הדין (ראה סעיף 24 לפקודת הראיות [נוסח חדש], תשל"א 1971 והתוספת הראשונה לאותה פקודה).

מטעמים אלה אין מקום ל"חוות הדעת" ואני מורה על הוצאתה מתיק בית המשפט, ומכל מקום אין בכוונתי להתייחס לנאמר בה במסגרת פסק דין זה, כך גם יחול אותו דין לגבי חוות הדעת המשלימה שצורפה על ידי הנתבעת.

פועל יוצא חוות הדעת הבלבדית המונחת בפני בית המשפט בכתיבת שורות אלה, הינה חוות דעתו של מר דרור, אשר מונה כמומחה מוסכם מטעם בית המשפט.

מכל מקום, אציין כבר עתה, כי לשאלת הניקוז, מענה בחוות הדעת, ככל הצריך במחלוקת בשלב זה בפני.

ראה קביעות המומחה, ראה למשל, כי מדובר ב"מצב מולד" (בעית הניקוז קיימת ללא קשר לפעולות הנתבעת).

ובנוסף, "מקדימה את זמנה בתרחיש ובמסקנות"

ראה למשל עמ' 5 באשר לתובע 1:

"פרדסו של התובע ניטע במקורו בקרקע חרסיתית כבדה, בתא שטח המוכר כצפוי להצפות חורף, כבעיה מולדת, תופעה חורפית שכיחה..."

ראה באשר לתובע 2, שם, עמ' 5:

"פרדסו של התובע ניטע במקורו בקרקע חרסיתית כבדה, בתא שטח המוכר כצפוי להצפות חורף".

ראה עוד עמ' 6 לחוות הדעת בעניינו של התובע 1, עמ' 7 לחוות הדעת בעניינו של התובע 2 ועמ' 6 לחוות הדעת בעניינו של התובע 3.

(וראה בהמשך דיוננו להלן).

1. כמבואר אין לנו עניין בשאלת חוקיות ההפקעה ו/או מטרתה ו/או תוקפה, אלא עסקינן בשאלת הפיצויים המגיעים לתובעים, אם לאו, גובהם, אופן חישובם וכיוצא ב'.^{ז.}

2. ראשית יש לקבוע מהו המועד בו קמה לתובעים הזכאות לקבלת תשלום הפיצויים; במילים אחרות נשאל, האם נכון דהיום קמה לתובעים הזכאות לקבלת תשלום הפיצויים, וזאת למרות טענות הנתבעת לפיה טרם נתפסה החזקה בחלקות המופקעות.

סעיף 9א' לחוק לתיקון דיני רכישה הסדיר שאלת מועד הזכאות לתשלום הפיצויים, כאשר עובר לו נמצאו בפסיקה דעות סותרות ומועדים שונים. עמד על כך כב' הנשיא (דאז) שמגר בע"א 261/84 **שמעון רפאלי נ' יצחק חנניה ואח'**, פ"ד מ(4) 561, בעמ' 570-571:

"...בתקופה שקדמה לסעיף הזה (סעיף 9א לחוק לתיקון דיני רכישה – י.ב.) הובעו בפסיקה דעות סותרות בנוגע לשאלה מתי קמה זכות בעל הקרקע לפיצוי. היו פסקי דין על פיהם הזכות לקבל פיצויים קמה מיום בו תפסה הרשות את ההחזקה בפועל ... פסקי דין אחרים קבעו מועד מוקדם יותר - היינו המועד בו קמה זכותה של הרשות המפקיעה לתפוס חזקה..."

סעיף 9א' קובע:

"9א. תשלום הסכום שאינו שנוי במחלוקת

(א) תוך תשעים יום מיום שקיבל רוכש הזכויות את ההחזקה במקרקעין או מיום איתור בעל הזכויות, לפי המאוחר ביניהם, רוכש הזכויות ישלם לבעל הזכויות שנרכשו, על חשבון פיצויים המגיעים בשל רכישת שווי הזכויות, את הסכום שלדעת רוכש הזכויות זכאי לו בעל הזכויות."

עם חקיקת סעיף 9א' הנ"ל עמדה הפסיקה, כמקשה אחת, על כך שהמועד בו קמה הזכות לקבלת פיצויים הינו היום בו תפסה הרשות המפקיעה את ההחזקה בפועל, והלכה זו שרירה בערכאות השונות נכון להיום.

עקבות להלכה זו ניתן למצוא עוד בע"א 232/68 **חברת גוש 6520 חלקות 44 ו-45 בהרצליה בע"מ נגד היועץ המשפטי לממשלה**, פד"י כב(2) 834 ובפסקי דין רבים אחריו ושכוחם יפה להיום (ראה לדוג' בע"א 1841/90 **רמיר נ' פקיד שומה למפעלים גדולים**, פ"ד מט (2) 650 (להלן: "**פרשת רמיר**"), ת.א. (חי) 887/03 **אהוד רוטמן אהוד רוטמן נ' מע"צ - החברה הלאומית לדרכים בישראל**, תק-מח 2007(3), 1769, ה"פ (נצרת) 172/00 **סמירה רזק נ' נסרי ואח'**, תקדין מחוזי 2006 (3), (12404).

ניתן ללמוד על כך גם מספרו של אריה קמר, **דיני הפקעת מקרקעין**, מהדורה שישית-התשס"א-2001, עמ' 281 – כל עוד לא נמסרה החזקה במקרקעין לרשות המפקיעה לא תקום לתובע הזכאות לקבלת תשלום הפיצויים, וכך נאמר:

"יש להבחין בין הזכות להגיש תביעה לבית המשפט לקביעת הפיצויים לבין הזכות לקבל את הפיצויים. ניתן להגיש את התביעה לפיצויים עוד בטרם נמסרה

החזקה במקרקעין המופקעים לרשות המפקיעה. עם זאת, אין התובע זכאי לקבל את הפיצויים כל עוד לא מסר את החזקה במקרקעין לרשות המפקיעה."

יוער בהקשר זה כי לא נעלמה מעיני הביקורת שהושמעה כלפי הקביעה לפיה אין התובע זכאי לקבל פיצויים כל עוד לא נמסרה החזקה במקרקעין לרשות המפקיעה, וראה לדוג' האמור מפי כב' השופט חשין בפרשת רמיר בעמ' 657:

"...נזכיר ונזכור, כי בעקבות הודעה שלפי סעיף 7 לפקודת הרכישה קונה הרשות הרוכשת זכות לקנות את החזקה המיידית בקרקע. וכך, בכל רגע ורגע זכאית היא הרשות הרוכשת להיכנס אל הקרקע ולעשות בה כבתוך שלה. הבעלים אין לו אלא לצפות בחרדה לרגע שהרשות הרוכשת תקיש על גבול הקרקע ותבקש לממש את זכותה (והכל בכפוף לשיקולי-על של שלום הציבור וכיוצא באלה שיקולים; וראו עוד סעיף 8 לפקודת הרכישה). נדע מכאן כי לאחר הודעה שלפי סעיף 7 משול הוא הבעלים כמי שמחזיק בקרקע לא-לו, והרי זכותו היא זכות ערטילאית. קרקע שיצאה עליה גזירת הסעיפים 15-7 לפקודה נדמית היא - בידי בעליה - לגוף שנשמתו ניטלה ממנו (השוו: ע"א 78/74 מוצרי נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה, ירושלים, פ"ד כט(425, 430), 1) מפי השופט עצינוני).

אם אלו זכויות קונה הרשות הרוכשת, ואם כך נתלית זכותו של הבעלים על בלימה - כך ניתן לטעון - מה לנו שנאחר את חובת תשלום הפיצויים ליום תפיסת החזקה, ומדוע לא נראה את יום פירסום גזירות 5 ו-7 (אם תרצו: את היום הנקוב בהודעה שלפי סעיף 7 כיום שיועד למסירת החזקה) כיום גיבוש הזכות והחובה לתשלום פיצויים?"

לעומת גישתו של כב' השופט חשין סבר כב' השופט טל (באותה פרשת רמיר) כי יש דין בהלכה הנוהגת בדבר החפפת מועד תשלום הפיצויים למועד תפיסת החזקה על ידי הרשות המפקיעה, וכך נאמר:

"גישתי היא כל כולה פרגמטית. לדעתי, טוב אשר יפה גם לבעלים וגם לרשות המפקעת, שלא ישתלמו הפיצויים אלא עם נטילת החזקה בפועל. התועלת גלויה לעין כל כאשר מדובר בנכס שהבעלים משתמשים בו או המביא להם פירות. ברוב המקרים נוח להם לבעלים להמשיך ולהשתמש בנכס ולאכול את פירותיו לאורך ימים ושנים, עד בוא יום פקודה, כשהחזקה בנכס תינטל מהם, ואז יקבלו את ערך הנכס עם כל פרי השערוך. גם לרשות המפקעת נוח יותר לשלם תמורת הנכס המופקע רק בסמוך לשימוש שהיא תעשה בו."

סיכומו של דבר יש לקבוע כי זכותו של תובע לקבלת פיצויים בגין הפקעת שטחו, תקום אך במועד מסירת החזקה במופקעים לרשות המפקיעה.

בעניין זה יש לציין כי במקרה דנן התובעים נטשו את חלקותיהם המופקעות עם ההכרזה בדבר ההפקעה ולא המשיכו לעבד את החלקות, וזאת על אף הודעות

הנתבעת שציינו במפורש כי התובעים רשאים להמשיך ולעבד את חלקותיהם למרות צו ההכרזה.

3. כאן, **בהסכמה**, הצהירו התובעים כי סילקו ידם מהחלקות עוד בשנת 1997, הטיעון לפיו בעל הקרקע יכול להמשיך ולעבד את החלקה המופקעת עד ליום התפיסה בפועל (ועל כן אין הצדקה למתן פיצוי במועד ההכרזה כאמור על ידי כבי' השופט טל בפרשת רמיר), **אינו** מתקיים בענייננו.

אין כל חשש, במקרה דנן, לכפל פיצוי – לאמור, מצב בו בעל הקרקע ימשיך לעבד את החלקה ויהנה מפירותיה ובמקביל יקבל פיצויים בגין ההפקעה ודין טענות הנתבעת בעניין זה להידחות.

החישוב צריך להעשות מ – 1997 ולא אחרת.

יתר על כן, הגם שהנתבעת טוענת בלהט כי טרם תפסה את החזקה בחלקות התובעים, הרי **שמההסכמה** הדיונית האמורה, אשר הוגשה במסגרת שלושת התביעות הנדונות לפני, עולה הצהרה ברורה המעידה אחרת, ובמה דברים אמורים ;

כאמור ביום 26.4.06 (במסגרת ת.א. 1220/04+1219/04) וביום 16.5.06 (במסגרת ת.א. 1218/04) הגישו הצדדים הודעה מוסכמת אשר ביקשו כי בית משפט זה ייתן לה תוקף של החלטה.

בין היתר, כללה ההודעה את האמרה הבאה של הנתבעת :

”...1. הנתבעת מודיעה כי היא **תופסת חזקה במקרקעין הידועים כחלק מחלקה 6 בגוש 201000 חלק ממגרש 6 כמפורט בתשריט... עם מתן תוקף של החלטה להודעה זו...**”

כך נאמר ביחס לכל החלקות המופקעות בכל התביעות, ובהתאם לבקשת הצדדים קיבלו ההודעות האמורות תוקף של החלטה (ראה החלטה מיום 14.5.06 ומיום 25.5.06).

לאור זאת, הרי שמעת מתן תוקף של החלטה להודעת הצדדים, ניתן לראות בנתבעת **כמי שתפסה חזקה** במקרקעין המופקעים על כל המשתמע מכך.

עוד, על פי חוות הדעת של מר דרור, ביום 13.11.00 נערך **פרוטוקול הפקעה** בעניינם של כלל התובעים, עובדה שמחזקת את המסקנה כי הנתבעת תפסה את החזקה בשטח **הלכה למעשה**.

מסקנה זו תואמת גם את האמור במכתבה של הנתבעת, מיום 13.5.98, המופנה לתובעים ואשר על פיו :

"...אי לכך למרות הודעתנו על הפקעת השטחים הנ"ל, ניתן להמשיך לעבד את השטחים עד מועד הודעתנו על עריכת פרוטוקולים לרישום הנזקים החקלאיים שיגרמו עקב סלילת הקטע."

למרות האמור טוענת היום הנתבעת כי טרם קמה זכאותם של התובעים לקבלת תשלום הפיצויים, בשל העובדה שהיא טרם תפסה חזקה בפועל בחלקות.

דין טענה זו לדחייה.

אין הנתבעת יכולה לאחוז בחבל משני קצותיו – מחד במסגרת הסכם בין הצדדים להודיע באופן שאינו משתמע לשני פנים כי מיום מתן תוקף של החלטה להודעה המוסכמת תראה הנתבעת כמי שתפסה חזקה במקרקעין המופקעים, ומנגד, במסגרת סיכומיה, לכפור בזכאות התובעים לתשלום פיצויים, לאור העובדה שהיא טרם תפסה חזקה בפועל.

אין הטענות יכולות לדור בכפיפה אחת, והגם שההודעה המוסכמת מסויגת בכך שאין בה כדי לפגוע בטענות הצדדים כפי שפורטו בכתבי בית הדין, הרי שלא ניתן לכפור במצב שבעובדה.

4. אין מדובר בטענות משפטיות, אלא במצב עובדתי גרידא – האם הנתבעת תפסה חזקה בחלקות אם לאו. הנתבעת לא יכולה לטעון במקום אחד שהיא תפסה חזקה כי הדבר נאמר במסגרת הסכם וכעבור שנה מחתימת ההסכם לטעון למצב עובדתי הפוך לפיו לא תפסה את החזקה (ראה תקנה 72(ב) לתקנות סדר הדין האזרחי).

חיזוק לכך ניתן למצוא בכך שגם לאחר הגשת אותן הודעות מוסכמות הנתבעת ביקשה (בהסכמת התובעים) למנות שמאי מומחה מטעם בית המשפט, קרי אם זכותם של התובעים לתשלום פיצויים לא קמה כנטען **ביום** על ידי הנתבעת, מה לה לנתבעת להסכים למינוי שמאי שיעריך את גובה הפיצויים המגיעים לתובעים?

לו הנתבעת היתה סבורה כי לתובעים כלל לא קמה הזכות לקבלת פיצויים, הרי שלא היתה מסכימה למינוי המומחה, או היתה מסייגת את קביעתו של המומחה כך שזו תחול רק במקרה בו בית המשפט יקבע תחילה כי אכן קמה לתובעים הזכאות לקבלת הפיצויים (כפי שנעשה בתביעות נזיקין "רגילות").

אולם הדברים לא עלו ולו ברמז מפי הנתבעת, אלא אך בסיכומיה.

יתר על כן, התובעים הצהירו במסגרת ההסכמות כי סילקו את ידם מהחלקות המופקעות עוד ביום ההכרזה על ההפקעה (בשנת 1997), וזאת כתנאי וכחלק בלתי נפרד מההסכמות ההדדיות.

אמת הדבר, הנתבעת שלחה לתובעים ו/או למזכירות מושב אלמגור הודעה לפיה התובעים רשאים להמשיך ולעבד את חלקותיהם עד לביצוע ההפקעה בפועל, אולם נכון להיום אין נפקא מינא להודעות אלה שכן כאמור על פי ההסכמה בין הצדדים התובעים הצהירו כי סילקו ידם מהחלקות המופקעות עוד בשנת 1997.

מיום מתן תוקף של החלטה להודעות המוסכמות התובעים כלל לא היו יכולים לעבד את החלקות המופקעות, גם אם חפצו בכך, וזאת לאור ההודעה הברורה של הנתבעת לפיה ממועד זה היא תופסת חזקה בחלקות המופקעות, ועל כן אין היום בסיס לטענות הנתבעת בדבר כך שהתובעים יכלו/יכולים לעבד את החלקות המופקעות עד לתפיסת החזקה בפועל.

מן המקובץ עולה כי הנתבעת תפסה חזקה בחלקות התובעים המופקעות בנאי (תובע 1) והרצוג (תובע 2) ביום 25.5.06 ובחלקתו של לב (תובע 3) ביום 14.5.06, וממועדים אלה קמה לתובעים הזכות לקבלת תשלום פיצויים, ככל שבית משפט זה יקבע כי מגיעים להם פיצויים.

ח. מכאן, האם מגיעים לתובעים פיצויים מעבר למה ששולם להם זה מכבר על ידי הנתבעת?

1. ראש וראשון לבסיס החישוב:

לטענת התובעים טעה מר דרור עת ערך את שומותיו לפי ערכים שהיו רלבנטיים לשנת 1997 (מועד ההודעה על ההפקעה), נטען כי היה עליו לקחת בחשבון את כלל הנתונים עד לשנת 2007 שכן עד למועד זה התובעים לא יכלו לחדש את גידוליהם.

בתי המשפט פירשו את הוראות סעיפים 3, (1)4 ו-9 לפקודת הדרכים כקובעים כי המועד לחישוב שווי המקרקעין, לצורך חישוב פיצויי ההפקעה, הינו יום מתן צו ההפקעה (התאריך שבו יכלה הרשות לתפוס חזקה במקרקעין) ולא יום תפיסת החזקה בפועל.

ראה ספרו של אריה קמר, דיני הפקעת מקרקעין, מהדורה שישית-התשס"א-2001, בעמ' 250:

"...בבוא בית המשפט להעריך את הפיצויים יעריכם לפי השווי שימצאנו כשווי המקרקעין בתאריך שבו יכלה הרשות לתפוס את החזקה המקרקעין על פי הוראות הפקודה. תאריך זה הוא, בהתאם לסעיף (1)4 לפקודה, מועד מתן צו ההפקעה, שכן מתן צו ההפקעה מזכה את הרשות לתפוס מיד את החזקה במקרקעין. מכאן שאין כל חשיבות לשאלה, אם אמנם השתמשה הרשות בזכותה לתפוס מייד את החזקה אם לאו, שכן בסעיף 9 (ב) (1) מדובר על

התאריך שבו יכלה הרשות לתפש את ההחזקה, ולא על התאריך שבו תפסה אותה בפועל."

סעיף 3 לפקודת הדרכים:

"3. הטלת הפקודה

מותר לו לנציב העליון, אם נוכח שהדבר דרוש להגנת הארץ או לפיתוחה, להורות בצו כי פקודה זו תחול על כל דרך. צו זה לא יפורסם בעיתון הרשמי אלא אם כן סבור הנציב העליון כי פרסום זה לא יזיק להגנת הארץ."

סעיף 4 לפקודת הדרכים:

"4. סמכות לקנות חזקה בקרקע ולבצע עבודה עליה

(1) אם ניתן צו עפ"י סעיף 3 מן הפקודה הזאת, יכולה הרשות, דהיינו אדם המורשה בכתב ע"י הנציב העליון לעשות כן, לקנות מיד חזקה בקרקע הדרושה לסילת הדרך המפורטת באותו צו או לשפורה, ולבצע עליה את כל אותן העבודות שיהא צורך בהן כדי להוציא לפועל אותה סלילה או להשלים את השיפור."

סעיף 9 לפקודת הדרכים:

9. הערכת הפיצויים

"בבוא בית המשפט להעריך את סכום הפיצויים שיש לפסוק לכל בעל קרקע בהתאם לסעיף 8, ינהג לפי התקנות דלקמן :-

(א) בית המשפט לא יביא בחשבון את העובדא שהקרקע נכבשה בכפייה ;
(ב) בהתחשב עם המותנה לקמן יקובל כשוויה של הקרקע, אותו הסכום שהיה מתקבל ממכירת הקרקע אילו נמכרה בשוק ע"י המוכר מרצונו הטוב : בתנאי שבבוא בית המשפט להעריך פיצויים אלה-

(I) יעריכם לפי השווי שימצאנו בית המשפט כשוויה של הקרקע על הבסיס הנ"ל בתאריך שבו נתפסה על ידי הרשות, כשתפיסה זו חלה לפני תחילת תקפה של פקודה זו, ואילו בכל מקרה אחר - בתאריך שבו יכלה רשות לתפוס אותה עפ"י הוראות פקודה זו, בלי לשים לב אל כל השבחות או עבודות שנעשו בקרקע לאחר כל תאריך כזה ע"י רשות או ע"י הבעלים או ע"י כל אדם אחר ; וכן...."

ניתן למצוא ביטוי לפסיקה הרווחת בעניין זה, בין היתר, בע"א 2219/95 מדינת ישראל נ' אריה יהונתן ואח', תק-על 98(4), 166 :

"...בית המשפט לא נתן דעתו לכך, שהמועד לעניין הערכת הפיצויים לפי פקודת הדרכים, הוא מועד הצו שהחיל את פקודת הדרכים על המקרקעין (18.3.65) ולא מועד תפיסת המקרקעין (5.11.89)..."

כמו כן, ראה ספרו של פרופ' אהרן נמדר, הפקעת מקרקעין (שומה, תובענות וסדרי דין), תשס"ו-2006, עמ' 72, וכך נכתב:

"...מועד הערכת שווי המקרקעים המופקעים לפי סעיף 9(ב)(1) לפקודת הדרכים ומסילות הברזל... מועד זה נקבע לפי המועד שבו יכלה הרשות המפקיעה לתפוס את החזקה במקרקעין, שהינו במועד מתן צו ההפקעה על ידי השר לפי סעיף 3 לפקודה. לפי סעיף 4(1) לפקודה, במועד הנ"ל רשאית הרשות לתפוס מיד את חזקה במקרקעין המופקעים, ובמועד זה יש גם לאמוד את שווי המקרקעין שנועדים להפקעה."

ודוק: פיצויים בגין הפקעה נועדו להעמיד את בעל הזכות במקרקעין שהופקעו באותו מצב כספי בו היה אלמלא ההפקעה, ואין מטרתם לשפר ו/או להרע את מצבו.

(ראה ע"א 499/87 אינהורן נ' "קרתא" חברה לפיתוח ירושלים, פד"י מד(1) 105). הקביעה לפיה שווי המקרקעין שהופקעו יחושב נכון לנתונים הרלבנטיים למועד ההכרזה על ההפקעה היא התואמת ומגשימה את התכלית האמורה.

מכאן כי דין טענת התובעים בעניין זה לדחיה, והדין עם מר דרור עת ערך את חישוביו בהתאם לערכים שהיו נכונים לשנת 1997 (מועד מתן צו ההכרזה).

אעיר כי טענת התובעים לפיה "היה בלתי אפשרי לחדש את הפרדסים ואת כרם הזיתים, שכן כלל לא היה ברור האם הם הופקעו" ועל כן יש לערוך את החישובים נכון לנתונים ממועד מאוחר יותר - הינה טענה מופרכת שהיה עדיף לולא נטענה.

התובעים אינם מפרטים מדוע נמנעו מלעבד את חלקותיהם, למרות הודעות ברורות של הנתבעת בנושא, וככל הנראה סיבתם עימם, אולם מכאן ועד לטיעון כי לא היה ברור אם הקרקע מופקעת אם לאו, המרחק הוא רב וכאמור וכעיקר, אין בטענה זו כדי לשנות את המועד לחישוב שווי נזקי ההפקעה כאמור בהוראות הדין.

חוקי ההפקעה ובכלל זה פקודת הדרכים מטילים סייג על הזכות לפיצויים בגין הפקעת מקרקעין – סעיף 7 לפקודה קובע:

”7. לא יהא בעל הקרקע זכאי לקבל פיצויים אלא אם כן היה שטח הקרקע

שנלקח גדול מרבע השטח הכולל של החלקה שממנה נלקח:

בתנאי שאם הוכח כי אם לא ישולמו לו פיצויים יהא נגרם לו סבל, רשאי שר העבודה או שר התחבורה לפי שיקול דעתו ליתן אותו סכום הפיצויים שימצא לנכון מתוך התחשבות בכל מסיבות הענין.”

קרי, על פי הפקודה בעל קרקע לא יהא זכאי לפיצוי בגין הפקעת שטחו אלא אם השטח המופקע עולה כדי רבע מהשטח הכולל של החלקה שממנה הופקע.

יתר על כן, גם במצב בו הופקע לפחות רבע מהשטח הכולל קובע סעיף 8 לפקודה סייג נוסף, לפיו ישולמו לבעל הקרקע פיצויים בעד השטח “העודף על הרבע”, קרי יופחת מהפיצוי הכולל שנקבע 25% ;

”8. (1) היה גודל השטח שנלקח עולה על רבע החלקה שממנה נלקח, ישולמו לבעל הקרקע שנרכשה פיצויים בעד השטח העודף על הרבע.”

3. עד כאן דבר המחוקק ועתה לפרשנות הפסיקה.

עוד בטרם חקיקת חוקי היסוד הכיר בית המשפט העליון בכך שהפקעה פוגעת בזכות הקניין של הפרט ופגיעה זו מקימה מאליה זכות נוספת והיא הזכות לפיצוי הוגן.

ראה ע”א 377/79 פייצר נ’ הוועדה המקומית לתכנון ולבניה רמת-גן, פ”ד לה(3) 645, בעמ’ 656 (להלן: “פרשת פייצר”), אמר כב’ השופט (דאז) ברק:

”זכות הקניין היא מזכויות היסוד של האדם בישראל, ועל - כן אין לפגוע בה ללא הוראה מפורשת בדין. משנפגע הקניין בדרך של הוראה מפורשת, המעניקה את כוח ההפקעה, קמה ועולה זכות יסוד נוספת, והיא הזכות לפיצוי הוגן.”

למרות האמור הכיר בית המשפט, בפרשת פייצר, בסמכות ההפקעה ללא תמורה כאמור בחוקי ההפקעה השונים, וזאת בעיקר מן הטעם שבעלי הקרקעות

שהופקעו נהנים מהשבחת המקרקעין המותר כתוצאה מהפקעה (כאמור סעיף 7 ו- 8 לפקודת הדרכים, סעיף 120 לחוק התכנון והבניה, תשכ"ה-1965 (להלן: "חוק התכנון והבניה"), סעיף 20 לפקודת הקרקעות (רכישה לצרכי ציבור), 1943 ועוד (להלן: "פקודת הקרקעות").

על הלכה זו נמתחה ביקורת רבה הן בספרות המשפטית והן בבתי המשפט על ערכאותיהם השונות.

עם חקיקת חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו נפתח הפתח לשינוי בתפיסה זו.

אין חולק כי הפקעת מקרקעין על ידי רשויות המדינה מהווה פגיעה בזכות הקניין כאמור בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו. עוד אין חולק כי פקודת הדרכים קדמה לחוק היסוד ועל כן אינה בטלה לאורו (ראה סעיף 10 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו), אלא הלכה היא כי יש לפרש את הפקודה בהתאם לרוח חקיקת היסוד וזכויות היסוד הנובעות מכוחה (ראה המשנה לנשיא (דאז) ברק בבש"פ 537/95 גנימאת נ' מדינת ישראל, פד"י מט(3) 414).

פסק הדין הראשוני שהביא לשינוי בהלכה שנקבעה בפרשת פייצר, וזאת לאור חוק היסוד הינו ע"א 5546/97 הוועדה המקומית לתכנון ולבניה נ' הולצמן, פד"י נה(4) 629 (להלן: "פרשת הולצמן").

כב' השופטת דורנר:

"פגיעה בקניין לצורכי ציבור הולמת בדרך כלל את ערכי המדינה, והיא לתכלית ראויה. ברם כדי שפגיעה בקניין על ידי הפקעת מקרקעין תהיה במידה שאינה עולה על הנדרש, יש צורך בפיצוי הוגן ושווה ערך. בלא פיצוי כזה תפגע ההפקעה בשוויון.... תשלום פיצויים בשיעור הנופל מערך המקרקעין שהופקעו יהיה מוצדק רק אם עקב ההפקעה עולה ערך הרכוש שנותר בידי הבעלים או הם זוכים בהנאה שוות ערך אחרת. כאמור, החוק מסמיך להפקיע לצורכי ציבור ללא תשלום פיצויים עד 40 אחוזים משטח שבבעלות אדם. על רקע זה אפשר לטעון כי הנהוג שהשתרש של הפחתת הפיצויים בשיעור מרבי זה בלי לבחון את השפעת ההפקעה על ערך השטח שלא הופקע או על הנאת הבעלים ממנו פוגע בשוויון, ובכך פוגע בזכות הקניין במידה העולה על הנדרש. על כל פנים, הפגיעה בקניין היא בלתי שוויונית ולכן עולה על הנדרש כאשר מופקע מלוא השטח של הבעלים, כך שברור וגלוי כי לא נגרמת להם כל תועלת או הנאה מן ההפקעה."

עוד נאמר:

"אכן, כפי שנקבע בע"א פייצר, לשון החוקים שלפנינו מאפשרת את שני הפירושים. לדעתי, הן לאור כוונת הכנסת והן לאור עקרונות חוקתיים שהתחזקו עם חקיקת חוק היסוד, המורים כי חוק לא יפורש כפוגע בזכות אלא ככל שהפגיעה היא במידה שאינה עולה על הנדרש, הפירוש שמן הדין לאמץ הוא כי הסמכות להפחית פיזיים בגין הפקעת קרקע לצורכי ציבור אינה חלה כאשר המגרש מופקע בשלמותו."

להרחבה בעניין הגנה על הזכות החוקתית לקניין בהקשר דומה לענייננו ראה גם דנ"א 1333/02 הועדה המקומית נ' יהודית הורוויץ, פד"י נח(6) 289.

בעקבות פסק הדין בפרשת הולצמן בתי המשפט המחוזיים הרחיבו את ההלכה והחילו את העקרונות שהותוו על ידי כב' השופטת דורנר גם למקרים בהם לא דובר על הפקעת קרקע בשלמותה לאמור, מקרים, בהם ההפקעה נעשתה מכוח פקודת הדרכים (פרשת הולצמן עסקה בהפקעת מלוא שטח החלקה מכוח פקודת הקרקעות וחוק התכנון והבניה).

ראה:

ה"פ (חיפה) 442/00 אכבאל חביב נאותחה נ' מדינת ישראל, תק-מח 2001(4) 1195 (להלן: "פרשת נאותחה"), בה קבע כב' השופט ביין כי אין הבדלים עקרוניים בין חוק התכנון והבניה, פקודת הקרקעות ופקודת הדרכים (בכל הנוגע להפקעה ללא תמורה) ולאור כך שהשיקולים החוקתיים הינם אותם שיקולים לגבי כלל החוקים, הרי שאין מניעה להחיל את הלכת הולצמן גם על הפקעה מכוח פקודת הדרכים.

עוד נקבע כי ניתן להחיל את הלכת הולצמן גם במצב בו לא הופקעה הקרקע בשלמותה:

"...מצב הדברים הוא שהשטח שנתר בידי המערער לאחר ההפקעה, לא הושבח כהוא זה על ידי ההפקעה. לא ניתן לעשות בו שימוש משמעותי כלכלי, גם בשים לב ליעודו החקלאי.

לדעתי, הלכת הולצמן חלה גם על סיטואציה כגון זו, בה אמנם לא הופקעה החלקה בשלמותה, אך הופקע חלק העולה על 70% ובחלק הנתר לא ניתן לעשות שימוש כלכלי משמעותי."

דוגמאות נוספות ניתן למצוא בת"א (תל-אביב-יפו) 3357/98 אמנון כהן שור ואח' נ' מדינת ישראל, תק-מח 2003(3), 969 (להלן: "פרשת שור"), ה"פ (תל-אביב-יפו) 304/96 חודורוב מאיר נ' מדינת ישראל, תק-מח 2000(1), 45769, ה"פ (תל-אביב-יפו) 1007/04 קמושר אביגדור ואח' נ' מדינת ישראל - משרד התחבורה (מע"צ החברה הלאומית לדרכים בע"מ), תק-מח 2006(4), 11910 ועוד.

ראוי לציין, כי פסקי הדין בפרשת נאותחה ושור (אשר צוטטו לעיל) בוטלו בהסכמה, בהסכמי פשרה שנכרתו בין הצדדים במסגרת הדיון בערעור על פסקי הדין בבית המשפט העליון. אולם **העקרונות** שנקבעו באותם פסקי דין המשיכו להתוות את פסיקת בתי המשפט המחוזיים.

לצד פסיקה זו ניתן למצוא גם פסקי דין לפיהם אין לפרש את הלכת הולצמן פירוש כה רחב ובמקרים מסוימים בית המשפט לא נתן פיצוי לתובע בגין הפקעת אחוז מועט מהשטח הכולל של חלקתו או מקרה אחר בו קבע בית המשפט כי בהפקעת 40% משטח החלקה יש להפחית 25% מסך הפיצוי בהתאם לאמור בפקודת הדרכים (ראה ה"פ (ת"א) 113/04 מוארמן נ' רשות הנמלים והרכבות ואח', תק-מח (1)2005, 3058; ה"פ (נצ'י) 119/03 שבאט חביב נ' מע"צ, תק-מח (2)2005, 9187).

בית המשפט העליון טרם התייחס לנורמת הפסיקה שהתפתחה בבתי המשפט המחוזיים, אולם ניתן למצוא התייחסות עקיפה לנושא;

ראה בע"א 3819/01 מדינת ישראל נ' אסלן תק-על (4)2004 - 2760 - נאמר (בדעת הרוב של הנשיא (דאז) ברק בהסכמת השופטת ביניש, אל מול דעת השופט לוי):

"...פסקנו בפרשת הולצמן כי אין לפרש את הוראות החוק באופן המתיר פיצוי בשיעור של 60% בלבד מערכה של חלקה שמופקעת בשלמותה. ודוק, הלכת הולצמן אינה נוגעת לעצם האפשרות להפקיע ללא תמורה 40% משטחה של חלקה לצרכי ציבור, כאשר זו אינה מופקעת בשלמותה.

דעתי היא כי בנסיבות המקרה דנן אין תחולה עניינית להלכת הולצמן. אין אנו עוסקים במקרה בו מבקשת המדינה לשלם פיצויים בשיעור של 60% משווי החלקה מכוח הוראות החוק הנזכרות. ההפחתה בשיעור 40% לצרכי ציבור נעשתה במסגרת חישוב השמאות של שווי המקרקעין המופקעים."

ובפסק דין נוסף - ע"א 8736/04 אורה כהן ואח' נ' הועדה המקומית לתכנון ובניה רעננה, תק-על (1)2006, 975, עמ' 990 (דברי כב' השופט לוי) (להלן: "פרשת אורה כהן"):

"...באותה פרשה (פרשת הולצמן - י.כ.) נקבע, כי אין להחיל את הוראת ההפחתה מקום בו הופקע מגרש מבעליו בשלמותו, ואז יש לשלם לו פיצוי מלא. הטעם לכך היה כי לאחר ההפקעה לא נותר בידי הבעלים דבר אשר ניתן להשביחו... להשקפתי, אין להבין את שנפסק בפרשת הולצמן אלא כאימוצו של העקרון ולפיו "באין השבחה - אין הפחתה"... ברם, קביעה כאמור אינה מתיישבת עם שנפסק בבית-משפט זה לא מכבר, וכוונתי היא לע"א 3819/01 מדינת ישראל נ' אסלן (טרם פורסם, 27.12.04), בו עמדה להכרעה סוגיה דומה למדי לזו המתעוררת בערעור שבפנינו. ברוב דעותיהם של הנשיא א' ברק והשופטת ד' ביניש, כנגד דעתי החולקת, נפסק, בלשון הנשיא ברק: "ודוק,

הלכת הולצמן אינה נוגעת לעצם האפשרות להפקיע ללא תמורה 40% משטחה של חלקה לצרכי ציבור, כאשר זו אינה מופקעת בשלמותה". כשלעצמי, לא ראיתי מה יסוד יש לאבחנה כאמור, אך חוששני כי מסקנה לפיה כל הפקעה יש לבחון לגופה ופטור מתשלום פיצויים עד לתקרת 40 האחוזים יוקנה אך משהוכח כי הנכס הנוטר השביח, ובאותה מידה של השבחה שצמחה, היא יותר משבכוחה של ההכרעה שבפנינו לשאת...מכל מקום, די לי אם אומר, כי במה שנקבע בפרשת הולצמן, בנסיבותיה המסוימות, יש לדעתי כדי למנוע הכרה בהפחתה גורפת בסכום הפיצויים המשתלמים בגין הפקעה."

יצויין כי כיום, יכול ועומד העניין לפתחו של בית המשפט העליון בפני הרכב מורחב של שופטים, וזאת במסגרת חמישה הליכים תלויים ועומדים בפניו, שהדיון בהם אוחד – ע"א 10754/04 - אליאב מזרחי; ע"א 9060/06 - יצחקוב; ע"א 9333/04 - רפיק סלים ח'ליל; ע"א 9826/04 - מוארמן ובג"צ 7530/05 – לאואר.

4. מכאן ולשיטתי, גם במקרה דנן, בו ההפקעה בוצעה מכוח פקודת הדרכים ואין מדובר בהפקעת חלקה בשלמותה על בית המשפט להכריע בהתאם לעקרונות שהותוו בהלכת הולצמן גם אם אין המדובר במקרה בו הלכת הולצמן חלה באופן ישיר.

משמעות הדברים הינה כי יש לבחון את ההפקעות הנדונות במסגרת איזון בין הפגיעה בזכות הקנין כזכות יסוד לבין האינטרס הציבורי (הכולל שיקולים חברתיים וכלכליים) העומד מאחורי חוקי ההפקעה, וכך אעשה.

ט. מן הכלל אל הפרט:

1. חלקות התובעים שהופקעו - נתונים עובדתיים:

א. שטחה הכולל של חלקת התובע 1 הינו 9,176 מ"ר (פרדס אשכוליות מזן "סאן רייז" אדומות) – תוואי הכביש המתוכנן קוטע את חלקתו של התובע בציר אלכסוני, כאשר גודל השטח להפקעה הינו 2,176 מ"ר (כ- 14% משטחה הכולל של החלקה). הפקעת השטח תותיר פרדס רציף בגודל 7,000 מ"ר-נטו (הכל לאחר הקצאת שטח לדרכי גישה ורצועת תמרון) (ראה מפות מתוך חוות דעתו של מר דרור).

ב. שטחה הכולל של חלקת התובע 2 הינו 7,075 מ"ר (פרדס אשכוליות מזן "סאן רייז" אדומות) – תוואי הכביש המתוכנן חוצה את חלקתו של התובע 2 בציר אלכסוני, כאשר גודל השטח להפקעה הינו 3,341 מ"ר (כ- 47% משטחה הכולל של החלקה). הפקעת השטח תותיר מקטע "כלוא" ששטחו 525 מ"ר, בין התוואי הישן לתוואי המתוכנן ובנוסף מדרום לתוואי המתוכנן יותרו בידי התובע 2 פרדס בגודל 2,900 מ"ר-נטו (ראה מפות מתוך חוות דעתו של מר דרור).

ג. שטחה הכולל של חלקת התובע 3 הינו 10,468 מ"ר (כרם זיתים) - תוואי הכביש המתוכנן חוצה את חלקתו של התובע 3 בציר אלכסוני, כאשר גודל השטח המופקע הינו 3,026 מ"ר (כ- 29% משטחה הכולל של החלקה). הפקעת השטח תותיר מקטע כרם "כלוא" בין התוואי הישן לתוואי המתוכנן ששטחו 584 מ"ר ובנוסף מדרום לתוואי המתוכנן יוותר לתובע 3 שטח של 6,856 מ"ר של כרם הזיתים (ראה מפות מתוך חוות דעתו של מר דרור).

2. בטרם נפנה לחוות דעתו של מר דרור לצורך בחינת נזקי התובעים, אעיר כי הצדדים במקרה דנא לא טענו כלל לנושא השבחת מותר המקרקעין לאחר ההפקעה וגם לא הובאו לכך נתונים או ראיות. עוד יש להדגיש כי שלושת התובעים נטשו את כלל החלקות שלהם, ולא רק את השטח שהופקע.

כפי שנאמר לעיל התנהלות זו של התובעים לא ברורה (בלשון המעטה) והתובעים אף לא ניסו לתת לכך הסבר המניח את הדעת.

אדגיש כי אין בכך כדי להביא לשינוי כלשהו בפסיקת הפיצויים המגיעים אם לא לתובעים, וזאת בהעדר ראיות כי החלק המותר של החלקות המופקעות נפגעו בצורה כזו או אחרת בשל ההפקעה.

3. זה המקום להתייחס לטענות התובעים בכללם ביחס ל"בעיית הניקוז" **העשויה להיגרם** לחלקות המותרות בעקבות בניית תוואי הכביש החדש. לטענת התובעים בניית סוללות העפר המתוכננות תגרום ליצירת בעיית ניקוז טבעי מהחלקות המותרות לאחר ההפקעה וליצירת ביצה, ועל כן לאבדן מוחלט של האפשרות לעיבוד השטח בכללותו.

אין חולק כי סוללות העפר המדוברות **טרם** נבנו ומדובר, בשלב זה, בבעיה תיאורטית גרידא.

לטענת הנתבעת לא ניתן לפצות את התובעים בדבר נזק תיאורטי, מה גם שאם אכן ייבנו סוללות העפר אזי סביר כי הבנייה תעשה תוך מתן פתרון לבעיית הניקוז שהציגו התובעים.

בעניין זה סבורני כי הדין עם הנתבעת – מעבר לעובדה שמדובר בנזקים **תיאורטיים** ועל כן בלתי ניתנים להוכחה מן הבחינה העובדתית, הרי שאכן סביר להניח כי רשויות המדינה, בעת הצורך, יפעלו לבניית התוואי המתוכנן מבלי להסב נזק נוסף למותר החלקות סביב אותו תוואי, הנחה זו הינה סבירה ומתבקשת מאליה כאשר עסקינן ברשויות המדינה והמפקיעות מכוחה.

מכאן, אין כל מקום בשלב זה לפצות את התובעים עתה ובגין נזק שטרם בא לעולם.

הדברים מקבלים **משנה תוקף** לאור האמור בחוות דעתו של מר דרור להיות החלקות בעייתיות **מלכתחילה** ובעיית הניקוז "המולדת" הקיימת בשטח **ללא קשר להפקעה**.

לאור כך, הרי גם אין כל רלבנטיות להיותו של מר דרור "מומחה לניקוז" אם לאו.

(זאת, מעבר לקביעת המומחה באשר לטיב הקרקע מלכתחילה ביחס לסוגי הגידולים בה, ההתאמה מלכתחילה וכמפורט בחוות הדעת באשר לתובעים).

4. **בחינת חוות דעתו של מר דרור - כללי:**

כאמור המומחה מונה בהסכמת הצדדים והלכה למעשה לפי בקשתם, ועל כן בהתאם לתקנה 130(ג) לתקנות סדר הדין האזרחי, ובהעדר קביעה אחרת, בית המשפט יראה בחוות הדעת שהוגשו עובר למינוי המומחה מטעם בית המשפט "כאילו לא נתקבלו כראיה" קרי, כאין וכאפס (הן חוות דעת התובעים והן זו של הנתבעת).

מכאן, לצורך חישוב פיצויי ההפקעה במקרה דנן, נסמך אני על האמור בחוות דעתו של מר דרור לרבות תשובות לשאלות הבהרה, לצד טענות הצדדים בעניין זה.

ביחס לטענות הצדדים יש לציין כי הנתבעת לא כפרה בחוות דעתו של מר דרור ואף ציינה כי יש לאמץ את האמור בה (ראה עמ' 9 לסיכומי הנתבעת).

5. **בחינת נזקי התובעים על פי חוות הדעת:**

עלינו לבחון את נזקי התובעים, תחת מספר "ראשים" עיקריים:

האם השטח שהופקע עולה על רבע משטחה הכולל של החלקה אם לאו, מהו הנזק שנגרם למחוברים על החלקה המופקעת והאם נגרם נזק כלשהו למותר החלקה שהופקעה, בין אם לחלקה עצמה ובין אם למחוברים עליה.

נזקי התובע 1 – על פי חוות דעתו של מר דרור ההפקעה היתה מותרת בידיו שטח של 7 דונמים שמבחינה מעשית היה ניתן להמשיך ולעבד ולהחזיק בו פרדס הדרים כדוגמת שהיה קיים עובר להפקעה.

כאמור מחלקתו של תובע זה הופקעו **כ- 14% משטחה הכולל של החלקה**. אחוז זה נמצא במסגרת הקרקע הניתנת להפקעה **ללא תמורה** כאמור בסעיף 7 לפקודת הדרכים.

לא הובאה כל ראיה לפיה מותר החלקה נפגע בצורה כזו או אחרת מההפקעה (ו/או הושבחה כתוצאה מההפקעה), מכאן, אין כל מקום לפסיקת פיצוי כלשהו בגין מותר החלקה.

כאמור אין העובדה שהתובע, על דעת עצמו, נטש את החלקה כולה, כדי לזכותו בפיצוי, ובהעדר כל ראיה לכך לפיה ההפקעה בחלק המופקע, גרמה למניעת עבוד מותר החלקה.

נהפוך הוא במקרה דנן, קבע המומחה וקביעתו כאמור מקובלת עליי כי נותרה בידי התובע 1 חלקה רציפה בגודל 7 דונמים אותה ניתן לעבד כפי שעשה התובע 1 עובר להפקעה.

כמבואר, בהתאם לסעיף 7 לפקודת הדרכים התובע 1 אינו זכאי לפיצוי בגין הפקעת החלקה.

לשיטתי גם מדובר במקרה בו התרת הפקעה ללא פיצוי אינו מערער את האיזון שבין הפגיעה בזכות הקניין והאינטרס הציבורי כאמור.

בידי התובע מותר חלקה של 7 דונמים אותה יכול הוא להמשיך ולעבד.

לכך נוסף שהנתבעת שילמה לתובע 1 פיצוי בסך 23,696 ₪.

בגין נזקי המחוברים סבר מר דרור כי יש לפצות את התובע 1 כדי סך של 10,880 ₪ בגין שווי עצי הפרדס נכון ליום 10/96 ו – 1,380 ₪ בגין אבדן גדר הפרדס נכון ליום 10/97, כמוגדר בחלופה א' בחוות הדעת כחלופה המועדפת להערכת המומחה, ובנוסף חישוב סך 3,782 ₪ נכון ליום 10/96 בגין אובדן הכנסה מיבולים (שאינו בר פיצוי לתובע 1 נוכח אחוזי ההפקעה).

אין לפסוק לטובת תובע 1 את הסך של 3,782 ₪ בגין אובדן יבולים כאמור בחוות הדעת, שכן זהו פיצוי בגין רכיבי הקרקע, פיצוי שלא מגיע לתובע שכן אינו פיצוי הנוגע למחוברים.

כמבואר, המקרקעין המופקעים הינם פחות מ – 25%, ראה עוד, ה"פ 113/04 (תל-אביב-יפו) עמירם מוארמן נ' רשות הנמלים והרכבות ואח', תק-מח 2004(3), 10758.

לטענת הנתבעים, מסכום זה יש לנכות את הסכום ששולם זה מכבר על ידי הנתבעת (סך 23,698 ₪ נכון ליום 9/1/06), התובעים לא חולקים בסיכומיהם כי יש לנכות סכום זה (ראה פירוט הנזק בסיכומי התובעים).

במקרה של התובע 1 יש להעיר כי לא ברור (ואף לא הומצא הסבר) מדוע התובע 1 מנע כיום מלעבד את החלקה שנותרה בידו, אין מדובר בחלקה "מבוטלת"

והנימוק בדבר "בעיית ניקוז" כזו או אחרת אשר טרם התרחשה אך מגבירה את התמיהה.

יוער ויוטעם כי האמור הינו ללא קשר לטענות הנתבעת בדבר כך שבחלקה סמוכה לזו של התובעים ממשיך אדם פלוני בעיבוד הקרקע למרות הפקעתה שכן, טענה זו לא הוכחה בראיה כלשהי ונשארה בגדר טענה בעלמא שאין בה כדי להעלות או להוריד לענייננו אנו.

כאן, בעניינינו של התובע 1 כמבואר, הן הדין הנוגע והן חוות דעת המומחה מר דרור, מדברים בעד עצמם.

לא מצאתי מקום לסטות מקביעה זו של המומחה.

כאמור, בחרתי בחלופה א' (שבה הסך **גבוה יותר**) וכפי המלצת המומחה (ראה פירוט שערודך להלן).

נזקי התובע 2 – כאמור מחלקתו של התובע 2 הופקעו קרוב ל- 50%, בעקבות ההפקעה נוצר שטח "כלוא" של 525 מ"ר שאינו מתאים לעיבוד. פרט לשטח ה"כלוא" נותר בידי התובע 2 שטח של 2,900 מ"ר אשר לדעתו של מר דרור לא כדאי מבחינה כלכלית להמשיך בעיבודו.

בשל כך, סבר המומחה כי יש לחשב הפסד ממון בגין כל שטחה של החלקה – 7.075 דונמים ולא רק השטח שהופקע.

הגם שעל פי הפסיקה, יש לקחת בחשבון, בעת חישוב הפיצויים בגין ההפקעה מכוח פקודת הדרכים, רק את השטח שניטל **בפועל** מידי הבעלים. (ר' ע"א 232/68 **חברת גוש 6520 חלקות 44 ו 45 בהרצליה בע"מ נ' היועץ המשפטי לממשלה**, פ"ד כב(2), 834; ה"פ (נצרת) 172/00 **סמירה רזק נ' נסרי ואח'** תקדין מחוזי 2006(3), 12404), הרי שבמקרה דנן הנתבעת מודה (בכתב ההגנה) כי יש לחשב את הפיצוי עבור הפקעת שטח ההכרזה **בצירוף השטח שנותר מצפון לשטח ההכרזה** (המשטח "הכלוא") קרי, סה"כ כ- 3,886 מ"ר וכן עבור גדר רשת אוסטרלית (סה"כ 42,791 ₪ נכון ליום 14.10.97 – ראה ס' 15 לכתב ההגנה).

במקרה של התובע 2 ברי כי הופקעו למעלה מרבע משטחה הכולל של החלקה ועל כן גם לאור פקודת הדרכים זכאי התובע 2 לפיצוי בגין ההפקעה.

הדברים מקבלים משנה תוקף לאור קביעת המומחה לפיה השטח המותר אינו כדאי מבחינה כלכלית להמשיך עיבוד לאמור, פרט להפקעת השטח "סבל" התובע 2 נזקי הפקעה בכל חלקתו.

נשאל, האם ראוי לפצות את התובע 2 בגין מלוא שטחו, על אף שצו ההכרזה הפקיע רק קרוב ל- 50% משטחו?

כמו כן, האם יש להפחית מפיצוי זה 25% כמצוות סעיף 8 לפקודת הדרכים?

אין להתעלם מכך שעל פי חוות הדעת הלכה למעשה לאחר ההפקעה התובע 2 נותר ללא קרקע כדאית לעיבוד, וזאת למרות שהופקעו בצו ההכרזה כ- 50% מהשטח בלבד.

השארית התובע 2 במצב בו יפוצה רק בגין 50% מחלקתו למרות העובדה שכלל החלקה "יצאה מכלל שימוש" בעקבות ההפקעה, הינה תוצאה בלתי סבירה **החורגת** מהאיזון העדין שבין הפגיעה בזכות הקניין לפגיעה באינטרס הציבורי.

יתר על כן, במקרה של התובע 2 הרציונאל העומד מאחורי הלכת הולצמן ופסקי הדין שבאו אחריו מתבטא במלוא עוצמתו – קרי אין כל נימוק בדבר הנאה של השבחת הקרקע אשר היה עשוי להביא להפחתת הפיצוי או כדברי כב' השופט לוי בפרשת אורה כהן - "**באין השבחה - אין הפחתה**"...

מכאן ולאור הפסיקה שצוטטה לעיל בהרחבה יש לפצות את התובע 2 בגין הנזק שנגרם לו כפי מלוא שטחה של החלקה, ואין מקום להורות על הפחתה כלשהי של פיצוי זה.

על פי חוות הדעת סבר המומחה כי יש לחשב את נזקיו של התובע 2 על פי עקרונות "עלות הקמה" וקביעה זו לאור נימוקיה מקובלת עליי.

חישוב הפיצויים על פי עקרונות "עלות ההקמה":

שווי עצי הפרדס (עלות) – 35,375 ₪ נכון ל- 10/1996.

הפסד הכנסה מיבולים – 24,267 ₪ נכון ל- 10/1996.

אבדן גדר הפרדס – 4,255 ₪ נכון ל- 10/1997.

מהסכום האמור יש להפחית את הסכום ששולם על ידי הנתבעת זה מכבר – 58,534 ₪ משוערך ליום 9.1.06.
(ראה פרוט השערוכים לעיל).

נזקי התובע 3 – על פי צו ההכרזה מופקע כ- 29% משטחה הכולל של החלקה. ההפקעה מותירה שטח "כלוא" ששטחו 584 מ"ר ושטח נוסף 6,856 מ"ר. השטח "הכלוא" 585 מ"ר אינו ראוי לעיבוד על פי חוות הדעת של מר דרור, אולם המותר הינו שטח ראוי להמשך עיבוד חקלאי לכל דבר ועניין.

על פי חוות דעתו של מר דרור יש לחשב את הפיצוי בגין השטח שהופקע והשטח הכלוא – סה"כ 3,611 דונם (כ- 30% מכלל השטח).

בכתב ההגנה טענה הנתבעת כי אין לפצות תובע זה בגין המחוברים במגרש וזאת לאור העובדה שאלה ניטעו לאחר המועד הקובע. טענה זו של הנתבעים נזנחה

בסיכומיהם. עוד טענה הנתבעת (לחילופין) כי התובע 3 זכאי לפיצוי בגין השטח המוכרז בתוספת השטח "הכלוא" (כפי שגם קבע המומחה דרור).

חוות דעתו של מר דרור מבוססת על הקביעה לפיה עובר למועד פרסום הודעת ההפקעה ועל סמך פעולות שבוצעו בשטח היה הכרם מעובד ועצוי בגיל כשנה וחצי.

קביעה זו של מר דרור התבססה על מלוא הראיות שהוצגו בפניו לרבות טענות הנתבעת בדבר "נטיעה מאוחרת" למועד הקובע והאמור בחוות הדעת מטעם הנתבעת.

מסקנתו של מר דרור מקובלת עליי שעה שזו התקבלה על סמך בחינת מלוא הראיות וטענות הנתבעת בעניין זה.

במקרה דנן, הופקעה למעלה מרבע החלקה של התובע 3 ולכן זכאי התובע לפיצוי בהתאם לפקודת הדרכים. מחלקתו של התובע 3 הופקעו 3,611 דונם, אולם נותרה לתובע 3 חלקה של 6,856 מ"ר אותה יכול התובע 3 לעבד ושלא ניזוקה מההפקעה (לאור דחיית הטענות בדבר "בעיות הניקוז" העתידיות) ובגין המותר אין לפצות את התובע 3.

משקבענו כי התובע 3 זכאי לפיצוי נבחן האם יש מקום להפחית מפיצוי זה 25% כמצוות סעיף 8 לפקודת הדרכים.

לא ניתן להכריע בשאלה זו במנותק מהתנהלותו של התובע 3 במקרה דנן. נטישת כל החלקה ללא נימוק סביר רק הגדילה את נזקי התובע 3 והחמירה את מצבו, עם זאת, הפחתת הפיצוי לא נועדה "להעניש" את האזרח.

(ראה לענין זה האמור באשר לתובע 1 ונטישתו את כל הקרקע).

ניתן לטעון שהתובע 3 לא עשה די כדי להקטין את נזקיו, אולם בגין המותר ממילא לא מגיע לתובע כל פיצוי, ואין לו אלא להלין על עצמו בעניין אי ניצול המותר בחלקה.

כאמור, הכלל האמור לפיו "באין השבחה אין הפחתה" מקובל עלי – לא מצאתי מקום להבחין בין מקרה בו מופקעת קרקע במלואה שאז בוודאי שאין השבחה של הקרקע ואין הנאה של האזרח, אל מול מקרה בו מופקע רק חלקה של הקרקע, אולם ברי כי מותר הקרקע לא מושבחת כתוצאה מכך והאזרח, התובע כאן, לא נהנה מכל יתרון על האחר.

מכאן אין להורות במקרה דנן על הפחתת 25% מהפיצוי המוענק לתובע 3 – ער
אני ללשון החוק ולבעייתיות המסוימת היכולה להתעורר אולם, פסיקתי לעניות
דעתי, תואמת את רוח העקרונות שהותוו על ידי בית המשפט העליון וכפי איזון
נדרש, צריך, מידתי והגיוני בנסיבות גם אם אלה מתיישבים בקושי מסוים עם
לשון החוק ויש להביט במראה כוללת לפגיעה בתובע ולענין זה, יש להסיק זאת
גם כעולה מסי' 3 מחוק יסוד כבוד האדם וחירותו לאמור:

”אין פוגעים בקנינו של אדם”.

שכן, הפחתת הפיצוי תותיר את התובע 3 עם פיצוי חלקי ביותר אשר **חורג**
למתחם הסבירות ומהרציונאל בדבר כך שהזכות להפקעה מקימה גם זכות
לפיצוי הוגן.

גם במקרה דנן לא מצאתי כל מקום לסטות מהערכת הנזקים כפי שנקבעו בחוות
הדעת של מר דרור:

חישוב הפיצויים על פי עקרונות ”עלות ההקמה”:

שווי עצי הכרם (עלות) – 9,251 ₪ נכון ל- 10/1996.
הפסד הכנסה מיבולים – 907 ₪ נכון ל- 10/1996.

סה”כ: 10,158 ₪ נכון ליום 10/96 (במקרה זה אין סך לניכוי שכן הנתבעת לא
שילמה בעניינו של התובע 3 כל פיצוי קודם).
(ראה שערך להלן).

י. גם כאן, תועדף חלופה א' כמפורט לעיל.

מותר טענות התובעים בדבר נזקיהם נדחות בזאת.

י”א. סוף דבר, החישוב מלמדנו כמפורט:

1. א. באשר לתובע 1: סך התשלומים 10,880 ₪ כפי המומחה (שווי עלות עצי
הפרדס), משוערכים מ- 10/96 להיום = 23,753 ₪.

ב. סך 3,782 ₪ (יבולים) נכון ליום 10/96 (להיום, 8,247 ₪) אינם ברי פיצוי
כאן וכמפורט לעיל.

ג. ג. סך 1,380 ₪ (אובדן גדר הפרדס) משוערכים מ- 10/97 להיום =
3,494 ₪.

סעיפים א + ג' ברי פיצוי לאמור סך – 27,247 ₪.

ד. שולם סך 23,696 ₪ נכון ליום 9/1/06 - משוערך להיום = סך 26,750 ₪.

משמע, לטובת התובע 1 – סך 497 ₪ בלבד נכון ליום מתן פסק הדין.

2. באשר לתובע 2 :

א. א. סך 59,642 ₪ (שווי עצי הפרדס והכנסה מיבולים) מיום 10/96 נכון להיום = 130,168 ₪.

ב. ב. סך 4,255 ₪ (אובדן גדר) מיום 10/97 נכון להיום = 8,173 ₪.

סה"כ : 138,341 ₪.

ג. ג. שולם סך 58,534 ₪ ביום 9/1/06, משוערכים נכון להיום = 66,078 ₪.

מכאן, יתרה לטובת התובע 2 = 72,263 ₪ נכון ליום מתן פסק דין זה.

3. באשר לתובע 3 :

סך 10,158 ₪ (שווי עצים ואובדן הכנסה) נכון להיום = 22,170 ₪.
(לתובע 3 לא שולם דבר).

הנתבעת תשלם איפוא לתובע 1 סך כולל של 497 ₪, לתובע 2, סך 72,263 ₪ ולתובע 3, 22,170 ₪.

י"ב. אני רואה להעיר ולהאיר באשר לדרך השערוך –

ס' 8 לחוק לדיני רכישה קבע את דרך החישוב, כמו בנסיבות המחלוקת כאן, ואף ההלכה הינה כי כך יש לנהוג ולא אחרת.

כאן, השערוכים נערכו בקווים מקבילים לחוות הדעת, ב"כ הצדדים כלל לא טרחו בענין זה, התוצאה אינה מחסרת מצד והשערוך בוצע בהתאם.

י"ג. בנוסף, תשא הנתבעת, בשכ"ט התובעים כמפורט :

1. אין מקום לפסוק שכ"ט והוצאות באשר לתובע ירון בנאי, נשוא ת.א. 1220/04.

2. 2. שכ"ט כדי סך 10,000 ₪ בצרוף מע"מ כדין באשר לתובע אבשלום הרצוג נשוא ת.א. 1219/04.

3. שכ"ט כדי סך 3,500 ₪ בצרוף מע"מ כדין באשר לתובע דורון לב נשוא ת.א. 1218/04.

במכלול תיק זה ההסכמות ודרך הניהול המוסכמת תשא הנתבעת בהוצאות התובעים (התובעים לא טרחו ולו למצער להמציא ראיות - קבלות לענין הנטען להוצאותיהם) ובהתחשב בהוצאות להם נדרשה גם הנתבעת בתיק זה כדי סך של 5,000 ₪ לתובעים אבשלום הרצוג ודורון לב.

כל הסכומים הללו (פיצוי, שכ"ט והוצאות) ישולמו תוך 30 יום מהיום ולא, ישא הפיצוי הפרשי הצמדה וריבית כמאמר ס' 8 לחוק לדיני רכישה וההוצאות ושכה"ט ישאו בהפרשי הצמדה וריבית כדין ועל פי חוק פסיקת ריבית מהיום ועד התשלום המלא בפועל.

י"ד. מעבר לאמור לעיל, אין צו להוצאות.

ניתן היום כ"ד באדר ב', תשס"ח (31 במרץ 2008).

להודיע.

יצחק כהן – שופט

סגן נשיא

054 עדן ונדר א001218/04