לפני השופט יצחק כהן, סגן נשיא

1. עיזבון המנוח מוחמד מחמוד נאסר
ת"ז 021065826 ע"י יורשו:
קאסם מחמוד נאסר ת"ז 021065875

2. עיזבון המנוח עלי מחמוד יאסין ת"ז 020993838
(א) חסן עלי נאסר ת"ז 021071543
(ב) עיזבון המנוח חוסין עלי יאסין
ת"ז 035301738, ע"י
(1) ערוה חוסין גרבוני ת"ז 033383670
(2) מוסעב חוסין יאסין ת"ז 032983884
(3) מיסרה חוסין יאסין ת"ז 040391369
(4) סוהייב חוסין יאסין ת"ז 301511077

כולם ע"י ב"כ עו"ד איימן אבו ריא **<u>התובעים</u>**

נגד

מדינת ישראל

ע"י ב"כ עו"ד גב' ענן איוב **<u>המשיבה</u>**

פסק דין

א. ההליך

1. בתביעתם שלפני עותרים התובעים לכך, שהנתבעת תחויב לפצותם עבור הפקעת זכות הבעלות בשטח כולל של 25,210 מ"ר בחלקות שונות, שתפורטנה בסעיף 4 להלן.

2. הפקעת הקרקע נשוא התביעה שלפני, הייתה חלק מהפקעת קרקעות רחבת היקף, שנעשתה בעמק בית נטופה בגליל התחתון, לצורך כריית תעלת המים הפתוחה של "המוביל המים

הארצי". נטען, כי ערב ההפקעה, בעלי החלקות היו המנוחים מוחמד מחמוד נסאר ע"ה ועלי מחמוד יאסין ע"ה, המיוצגים בתביעה זו על ידי יורשיהם.

3. בתאריך 20.9.2018 ניתן פסק דין חלקי לזכות התובעים, והנתבעת חויבה לשלם להם את סכומי הפיצויים שלא היו שנויים במחלוקת.

4. להלן טבלה המפרטת החלקות בהן נעשתה ההפקעה, השטחים שהופקעו, והפיצויים שנפסקו בפסק הדין החלקי.

	גוש	חלקה	שטח שהופקע	פיצויים שנפסקו בפסק הדין החלקי
1	19336	4	9,176 מ"ר	₪ 78,172
2	19366	16	3,171 מ"ר	₪ 22,415
3	19358	34	3,704 מ"ר	₪ 31,406
4	19366	57	9,159 מ"ר	₪ 67,597
	סך הכל		**25,210 מ"ר**	₪ **199,590**

5. אין מחלוקת בין הצדדים, כי התובעים הם האנשים הזכאים לפיצויים בגין זכויות הבעלות שהופקעו.

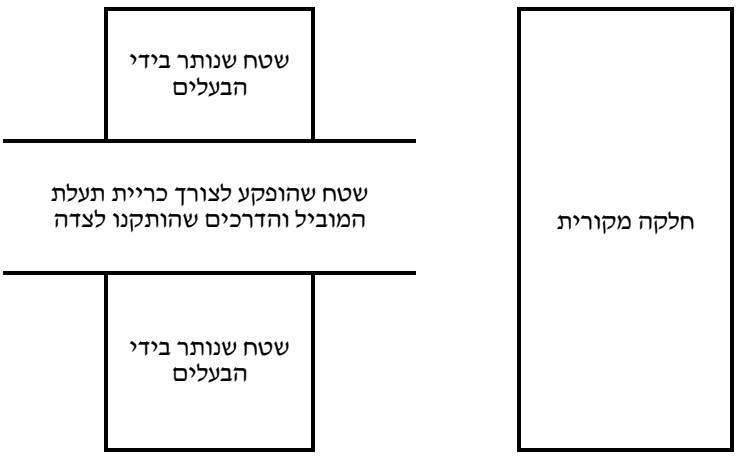
ב. הליכי ההפקעה

6. בתאריך 28.2.1961 פורסמה בילקוט הפרסומים הודעת שר האוצר, לפי סעיפים 5 ו- 7 לפקודת הקרקעות (רכישה לצרכי ציבור), 1943 (להלן – "**הפקודה**"), על הכוונה להפקיע את השטח שהיה דרוש לכריית תעלת המוביל הארצי. אין מחלוקת, שהשטחים שהופקעו מתוך החלקות שלעיל נכללו בשטח נשוא ההודעה שפורסמה (י"פ 824 תשכ"א, עמ' 810). בתאריך 2.3.1961

פורסמה בילקוט הפרסומים הודעה לפי סעיף 19 לפקודה, ולפיה השטחים שהופקעו היו לקניינה הגמור והמוחלט של המדינה (י"פ 825, תשכ"א עמ' 851).

7. החלקות בהן בוצעה ההפקעה, מושא התביעה שלפני, לא הופקעו בשלמותן, ובכל אחת מהן הופקע רק חלק מהחלקה. הקרקע שהופקעה שימשה הן לצורך תעלת המוביל הארצי והן לצורך התקנת דרכים משני צדי התעלה. בחלקה 16 השטח שהופקע היה מצוי בחלק הדרומי של החלקה, ולאחר ההפקעה נותרה בידי הבעלים חלקה אחת שלמה בשטח של 20,164 מ"ר (ומספרה החדש הוא 124). ביתר שלוש החלקות (חלקות 4, 34 ו- 57) ההפקעה פיצלה את החלקות, והותירה בידי הבעלים מגרשים מדרום ומצפון לשטחים שהופקעו, כמתואר בתרשים הבא (שלא נעשה לפי קנה מידה, אלא לצורך הדגמה בלבד):

<u>לפני ההפקעה</u> **<u>אחרי ההפקעה</u>**



בעקבות ההפקעה, בוטלו מספרי החלקות, ולקרקעות שהופקעו, כמו גם לשטחי הקרקע שנותרו בידי בעליהם, ניתנו מספרים חדשים.

כנספח לפסק דין זה תצורף רשימה של החלקות, המבהירה את המצב לפני ההפקעה ולאחריה, לרבות שטחי הקרקע שהופקעו בכל חלקה והמספרים החדשים שניתנו לחלקות שנוצרו לאחר ההפקעה.

8. מבין מסלולי הפיצוי הפתוחים לפניהם, בחרו התובעים בקבלת פיצוי לפי סעיף 12 לפקודה בצירוף פיצויי פירות נומינליים לפי סעיף 13(1) לפקודה, בדמות דמי חכירה אבודים (ע"א

3079/08 **מדינת ישראל נ' קרן עזרה ע"ש יעקב הייטנר** (4.7.2012); ע"א 2405/91 **מדינת ישראל נ' עזבון המנוח הרב פנחס דוד הורוביץ ז"ל**, פ"ד נ"א(5) 23 (1977)).

כידוע, הפיצוי עבור אובדן דמי החכירה מחושב בשיעור מסויים משוויה של הקרקע, כפי שהוא משתנה משנה לשנה. פיצוי זה משולם עבור התקופה שתחילתה במועד בו הרשות המפקיעה תפסה את ההחזקה בקרקע המופקעת, וסיומה במועד בו שולמו לנפקע הפיצויים עבור הקרקע המופקעת, או למצער חלק נכבד מהם.

9. סעיף 13(1) לפקודה בוטל בחוק לתיקון פקודת הקרקעות (רכישה לצרכי ציבור) (מס' 3), התש"ע – 2010 (ס"ח תש"ע, 346). ביטול הסעיף חל על הפקעות שנעשו לאחר מועד כניסת החוק המתקן לתוקף, בתאריך 15.2.2010. ההפקעה מושא התביעה שלפני נעשתה שנים רבות לפני חקיקת החוק המתקן.

ג. המצב התכנוני ערב ההפקעה

10. עובר לפרסום ההודעה על הכוונה להפקיע את הקרקע חלה על המקרקעין תכנית מתאר אזורית מתקופת המנדט הבריטי, שסימונה RP/50/42. תכנית זאת קיבלה תוקף בתאריך 14.11.1946, וכותרתה "Galilee District Regional Outline Planning Scheme" (להלן - "**התכנית המנדטורית**").

11. על פי התכנית המנדטורית יעוד החלקות מושא התביעה היה יעוד חקלאי ("Agricultural Zone"), אך ניתן היה לבנות בכל אחת מהן בית מגורים אחד בלבד. נקבע בתכנית המנדטורית, כי שטח מגרש מינימלי, לבנית בית המגורים (האחד), יהיה 1,000 מ"ר, ושטח הבית יהיה 15% משטח החלקה או 180 מ"ר, לפי הנמוך מבין השניים. עם זאת, פורש על ידי בית המשפט העליון, כי הבניה שניתן היה לבצע על פי התכנית המנדטורית, היא "בניה חיונית בלבד, כזו אשר תענה על צרכיו של החקלאי מבלי לפגוע מעל לנדרש בייעוד החקלאי של הקרקע" (וראו: ע"א 9355/02 **מדינת ישראל נ' ראשד**, פ"ד נ"ח(4) 406 (2004), בעמ' 416 (פיסקה 13 לפסק הדין), וכן ע"א 738/10 **קאסם נ' מדינת ישראל** (17.11.2003)).

12. בתאריך 18.5.1961, דהיינו, כשלושה חודשים לאחר פרסום ההודעה על הכוונה להפקיע את הקרקע, פורסמה בילקוט הפרסומים הודעה על הפקדת תכנית מתאר גלילית למחוז הצפון, שסימונה ג/194 (י"פ תשכ"א, עמ' 1,300). על פי תכנית זו יעוד החלקה נקבע כקרקע חקלאית. יובהר, כי התכנית ג/194 לא אושרה, ועוד יובהר, כי לתכנית זו אין נפקות לענייננו, שכן את שומת הפיצויים יש לערוך למועד בו פורסמה ההודעה על הכוונה להפקיע את הקרקע, כלומר ליום 23.2.1961.

ד. חוות דעת השמאי מטעם התובעים

13. מטעם התובעים הוגשה חוות דעתו של השמאי מר פהים מח'ול.

מר מח'ול ציין בחוות דעתו, כי הקרקע, המצויה בעמק בית נטופה, מהווה חלק מחטיבת קרקע מישורית ופוריה. הקרקע שימשה, ועדיין משמשת לגידולי עונתיים וכן לחקלאות בעל ושלחין. עוד ציין מר מח'ול בחוות דעתו, כי בקביעת שוויה המשתנה של הקרקע בכל שנה, הביא בחשבון את מיקום הקרקע, שטחה, תכונותיה וצורתה הגיאומטרית. כמו כן בחן מר מח'ול את רמות המחירים של קרקעות דומות לאורך התקופה "תוך מתן ביטוי של התאמת עסקאות ההשוואה לעסקה תיאורטית לנכס נשוא השומה". בחוות הדעת (בסעיף 5.6) הוסיף מר מח'ול, כי יש לתקן את שווין המדווח של העסקאות בשל נוהג שלא ליתן הצהרות אמת בעת שנעשות עסקאות במקרקעין, אך בפתח חקירתו חזר בו מר מח'ול מגישתו זו, אשר לא התקבלה בפסקי דין שניתנו בעבר.

השמאי מח'ול הוסיף בחוות דעתו ואזכר את פסקי הדין שניתנו בע"א 4299/15 **צאלח מוחמד אחמד אסדי** נ' **מדינת ישראל** (31.12.2015) וע"א 7060/14 **מדינת ישראל - מנהל מקרקעי ישראל** נ' **סמיח סאלח דבאח** (6.12.2016), ואת ההלכה שנקבעה בהם, לפיה יש להעריך את דמי החכירה האבודים על בסיס שווי דונם אחד לבניה מכל חלקה ששטחה גדול מדונם אחד, ואת שאר שטח החלקה לפי יעודה החקלאי של הקרקע. מר מח'ול חישב בחוות דעתו את שיעור ההפקעה שנעשתה בכל חלקה, ולפי השיעור שקיבל חישב את השטח בגינו יש לפצות את התובעים לפי קרקע ביעוד למגורים. לעניין זה הנתון שקיבל מר מח'ול הוא 1,249 מ"ר ביעוד למגורים, והיתר – 23,2861 מ"ר – ביעוד חקלאי.

14. בהתייחסו להערכת הפיצוי לפי סעיף 12 לפקודה, קבע מר מח'ול כי פיצוי זה הוא זניח, ועל כן אינו מובא בחישוביו המסכמים. ביחס לפיצוי לפי סעיף 13 לפקודה. מר מח'ול הוסיף וקבע, כי

מצא "יעיל יותר" לאמץ את הערכים שהובאו על ידי האגף לשומת מקרקעין חיפה והצפון במספר רב של הערכות, וזאת מתוך רצון לצמצם את המחלוקות השמאיות. עם זאת, מר מח'ול הסתמך על פסק דין שניתן בת"א 52753-01-13, שם לדעת מר מח'ול בית המשפט נקט בשיטת "עקומת הקו הישר". לפיכך, מר מח'ול קבע, ששוויה הממוצע של הקרקע ביעוד למגורים הוא 40,000 ₪ בכל אחת מהשנים 1986 ועד 2017. על בסיס החישובים שמר מח'ול ערך הוא הגיע למסקנה שדמי החכירה האבודים ליחידת שטח של דונם חקלאי מגיע כדי סכום של 76,000 ₪, ודמי החכירה עבור דונם ביעוד למגורים, לפי יחס של 1:7 מקרקע חקלאית, מגיע כדי סכום של 530,000 ₪.

עוד יש לציין, דמי החכירה שחושבו על ידי מר מח'ול, חושבו לפי שיעור של 6% משוויה של הקרקע.

ה. חוות דעת השמאי מטעם הנתבעת

15. מטעם הנתבעת הוגשה חוות דעתו של השמאי אהרון ויסבלום.

מר ויסבלום תאר בחוות דעתו את הקרקעות שהופקעו, ואת מיקומן על גבי מפת אורתופוטו. לצורך חישוב הפיצוי השתמש מר ויסבלום בארבעה מקדמי נזק, אותם פרט בחוות דעתו. בין היתר, ובשל הפיצול שנעשה בשלוש מהחלקות הפעיל מר ויסבלום את הוראה סעיף 12(ח) לפקודת הקרקעות, שעניינו נזק שנגרם ליתרת הקרקע שנותרה בבעלותו לאחר ההפקעה. לדעת מר ויסבלום, יש להוסיף פיצוי בשיעור 10% כתוצאה מכך שבמקום חלקות רצופות נותרו בידי התובעים חלקות מפוצלות. כמו כן התחשב מר ויסבלום בשטחי החלקות שנותרו בידי הבעלים, ונתן משקל לשאלה, האם צורתן מאפשרת עיבוד חקלאי. כך למשל עבור חלקה 187, שנוצרה מחלקה 57, ושטחה 404 מ"ר בלבד, חישב מר מח'ול פיצוי מלא (בשיעור 100%). עבור חלקה 128, שנוצרה מחלקה 34, ששטחה 1,519 מ"ר, הוסיף מר ויסבלום פיצוי בשיעור 20%, בשל כך ששטח החלקה החדש שנוצרה קטן מ- 2 דונם (ובתוספת ה- 10% בשל פיצול החלקה, התוספת הכוללת בחלקה 158 עומד על שיעור של 30%).

על יסוד העקרונות שקבע, ערך מר ויסבלום טבלה, המפרטת את "השטח האקויוולנטי לפיצוי", לאחר התוספות שמצא להוסיף על פי המקדמים שקבע, כדלקמן:

	גוש	חלקה	שטח שהופקע בפועל	שטח לפיצוי

1	19336	4	9,176 מ"ר	11,059 מ"ר
2	19366	16	3,171 מ"ר	3,171 מ"ר
3	19358	34	3,704 מ"ר	4,443 מ"ר
4	19366	57	9,159 מ"ר	9,563 מ"ר
		סך הכל	**25,210 מ"ר**	**28,236 מ"ר**

16. בחישוב הפיצוי לפי סעיף 12 לפקודה, ובהתייחס לשטח האקוויולנטי לפיצוי שנקבע על ידו, קבע מר ויסבלום כי הפיצוי לתובעים עבור הקרקע עומד על סכום כולל של 7,060 ל"י (סעיף 9.6 לחוות דעתו), דהיינו – 0.7 ₪.

באשר לפיצוי עבור דמי החכירה האבודים קבע מר ויסבלום, ששיעורם של אלה עמוד על 1.5% משווי הקרקע בקרקע חקלאית, וזאת על פי חוזים לחכירת קרקע חקלאית שאותרו על ידי השמאי הממשלתי. על בסיס ההנחות שהניח, קבע מר ויסבלום, כי הפיצוי המגיע לתובעים עבור דמי החכירה האבודים מגיע כדי סכום כולל של 199,590 ₪.

ו. דיון

<u>ההפקעה לא פגעה בזכות לבנות בית בדונם הראשון של כל אחת מהחלקות</u>

17. כאמור, על פי התכנית המנדטורית, שחלה על הקרקע שהופקעה ערב ההפקעה, הקרקע הוגדרה כקרקע חקלאית. עם זאת, ניתן היה לבנות בה בית מגורים אחד בלבד. נקבע בתכנית המנדטורית, כי שטח מגרש מינימלי, לבנית בית המגורים (האחד), יהיה 1,000 מ"ר, ושטח הבית לא יעלה על 15% משטח החלקה או 180 מ"ר, לפי הנמוך מבין השניים.

לאור הוראה זו, ומכיוון שההפקעה בכל אחת מהחלקות הייתה הפקעה חלקית, יש לבחון ביחס לכל חלקה, האם כתוצאה מההפקעה, הבעלים אבדו את הזכות לבנות בית מגורים. במילים אחרות – מקום בו לאחר ההפקעה נותרה בידי הבעלים חלקה ששטחה עולה על 1,000 מ"ר, במקום החלקה המקורית, הבעלים לא איבדו את הזכות לבנות בית מגורים, ועל כן הם אינם זכאים לפיצוי עבור אובדן הזכות זו.

18. להלן אבחן האם הבעלים אבדו את הזכות לבנות בית מגורים בכל אחת מהחלקות בעקבות ההפקעה:

(א) חלקה 4:

שטחה המקורי של חלקה 4 היה 28,007 מ"ר. בעקבות ההפקעה נותרו בידי הבעלים שתי חלקות חדשו שנוצרו, הן חלקות 39 ו- 43. שטחה של חלקה 39 הוא 3,122 מ"ר ושטחה של חלקה 43 הוא 15,079 מ"ר. בכל אחת מהן נותר שטח העולה על 1,000 מ"ר, ועל כן ברור, שבעקבות ההפקעה הבעלים לא איבדו את הזכות לבנות בית, שהייתה להם לפני ההפקעה. למעשה במצב שנוצר לאחר ההפקעה, הבעלים זכאים לבנות בית בכל אחת מהחלקות החדשות, ובסה"כ שני בתים, כאשר במצב שהיה קיים לפני ההפקעה הם היו זכאים לבנות בית אחד בלבד.

(ב) חלקה 16:

שטחה המקורי של חלקה 16 ההי 23,335 מ"ר. בעקבות ההפקעה נותרה בידי הבעלים חלקה חדשה שנוצרה, היא חלקה 124, ששטחה 20,164 מ"ר. על כן, גם בחלקה 16 לא איבדו הבעלים את הזכות לבנות בית מגורים בעקבות ההפקעה.

(ג) חלקה 34:

שטחה המקורי של חלקה 34 היה 8,054 מ"ר. בעקבות ההפקעה נותרו בידי הבעלים שתי חלקות חדשות שנוצרו, הן חלקות 124 ששטחה 2,831 מ"ר, וחלקה 128 ששטחה 1,519 מ"ר. בכל אחת מהחלקות שנותרו בידי הבעלים נותר שטח העולה על 1,000 מ"ר, ועל כן גם בחלקות אלה ההפקעה לא גרמה לבעלים לאבד הזכות לבנות בית, שהייתה להם לפני ההפקעה. למעשה במצב שנוצר לאחר ההפקעה, הבעלים זכאים לבנות בית בכל אחת מהחלקות החדשות, ובסה"כ שני בתים, כאשר במצב שהיה קיים לפני ההפקעה הם היו זכאים לבנות בית אחד בלבד.

(ד) חלקה 57:

שטחה המקורי של חלקה 57 היה 28,168 מ"ר. בעקבות ההפקעה נותרו בידי הבעלים שתי חלקות חדשות שנוצרו, הן חלקה 187 ששטחה 404 מ"ר, וחלקה 189 ששטחה

18,605 מ"ר. בחלקה 187 לא ניתן לבנות בית מגורים, שכן שטחה קטן מ- 1,500 מ"ר. לעומת זאת בחלקה 189 ניתן לבנות בית מגורים, שכן שטחה גדול מ- 1,000 מ"ר. על כן, ההפקעה שבוצעה בחלקה המקורית 57, לא פגעה בזכות הבעלים לבנות בית מגורים.

19. בעמ' 9 לחוות דעתו, ערך השמאי מטעם התובעים, מר מח'ול, טבלה המפרטת את "חלוקת הזכויות הנישומות". לפי טבלה זו, התובעים זכאים לפיצוי בגין אובדן הזכות לבנות בית מגורים בכל חלקה, בשטח המהווה את החלק היחסי מתוך 1,000 מ"ר, לפי היחס בין השטח שהופקע בפועל לשטחה הכללי של החלקה המקורית. במילים אחרות, מר מח'ול סבור, שהתובעים זכאים לפיצוי חלקי עבור הזכות לבנות בכל חלקה.

מר מח'ול נחקר על גישתו בחוות דעתו והשיב, כי למעשה ההפקעה ביצעה חלוקה מחדש של החלקות (פרצלציה), אלא שלדעתו לא ניתן ליצור פרצלציה, ובכך ליצור זכויות בניה חדשות שלא היו קיימות קודם לכן. לדעת מר מח'ול הזכות לבנות "מתפזרת" על כל שטח בחלקה המקורית באופן יחסי, ומטעם זה הוא ערך את חישוביו כפי שערכם.

עם כל הכבוד, גישתו של מר מח'ול אינה מקובלת עלי. החלקות החדשות שנוצרו בעקבות ההפקעה עדיין היו כפופות, במועד יצירתן, לתכנית המנדטורית שהתירה בניית בית מגורים בכל חלקה ששטחה עולה על 1,000 מ"ר. על כן אין לי אלא לחזור על כך, שהתובעים לא איבדו את זכותם לבנות בית מגורים בדונם הראשון של החלקה, ועל כן אינם זכאים לפיצוי עבור זכות שלא איבדו (וראו גם פסק הדין שניתן ע"י הח"מ בת"א 54588-12-18 **עזבון המנוח חוסין עלי גנאים נ' מדינת ישראל** (25.3.2018)).

<u>שיעור דמי החכירה שיש לגזור משוויה המשתנה של הקרע</u>

20. בין המומחים המלומדים קיימת מחלוקת בדבר שיעור דמי החכירה, שיש לגזור משוויה המשתנה של הקרקע לאורך השנים. מר מח'ול חישב את אובדן דמי החכירה לפי שיעור של 6% משוויה המשתנה של החלקה מידי שנה בשנה, באשר לגישתו, שיעור זה הוא השיעור המקובל שנקבע בפסיקה לקביעת הפיצוי בגין אובדן דמי החכירה. לעומת זאת, מר ויסבלום חישב את דמי החכירה, עבור הקרקע החקלאית, בשיעור 1.5% משווי הקרקע, באשר לגישתו זה שיעור דמי החכירה המשולמים בפועל על ידי חוכרים החוכרים קרקעות חקלאיות, כעולה מעסקאות שאותרו על ידי השנמאי הממשלתי בקרקעות חקלאיות.

21. מר ויסבלום מבסס את הדרך בה הלך על פסק הדין שניתן בע"א 7137/15 **מוחמד לאפי נ' מדינת ישראל** (23.2.2017), שם סטה בית המשפט העליון מההלכה שנקבעה בפס"ד שניתן בע"א 3079/08 **מדינת ישראל נ' הקדש קרן עזרה ע"ש יעקב הייטנר** (4.7.2012), ועניין זה טעון הסבר.

בפסק הדין בפרשת הייטנר התעורר הצורך לקבוע את דמי החכירה האבודים, שיש צורך לשלם עבור קרקע, שחלק מיעודה היה לתעשיה, אך במועד ההפקעה היא לא הייתה מפותחת והייתה מרוחקת ממבנים אחרים, ולא ניתן היה לעשות בה, באותו מועד, שימוש מיידי לתעשיה. היה אפוא ברור, שאם הפיצוי עבור אובדן דמי החכירה האבודים יחושב לפי מצבה של הקרקע במועד ההפקעה, כי אז הדבר לא ישקף את הפוטנציאל הטמון בקרקע, שבאותה עת לא ניתן היה לממשו, ואשר בוודאי היה מקום להביאו בחשבון בעת קביעת שווי הקרקע. על כן דמי החכירה האבודים חושבו כדמי חכירה רעיוניים, שהביאו בחשבון גם את היעוד התעשייתי של חלק מהקרקע.

בפסק הדין בעניין לאפי, היה מדובר בקרקע שהיה בה מרבץ שיש, והיא יועדה לחציבה, ואף ניתנו לגביה רישיונות לחציבת שיש ובפועל אף נחצב בה שיש. כלומר, באותה קרקע, ניתן היה לעשות שימוש מיידי לצורך מימוש הפוטנציאל הטמון בה, ושימוש שכזה אף נעשה בה בפועל. מטעם זה לא היה אמור להיות הבדל בין דמי החכירה הרעיוניים לדמי החכירה הממשיים, שהרי שני אלה אמורים היו לשקף את הפירות שניתן היה להפיק מהקרקע. הוכח בעניין "לאפי", שבכל הנוגע למחצבות, דמי החכירה הנהוגים הם בשיעור של 2.5% מפדיון מכירת המחצבים המופקים מהקרקע. ואולם, כיוון שמדובר במחצבה, הרי יש להפחית את דמי החכירה לאורך התקופה, שהרי ככל שמתבצעת חציבה, כמות המחצבים בקרקע הולכת ופוחתת, וממילא פוחתת כמות המחצבים שניתן להפיק ממנה. בפסק הדין בעניין לאפי קבע בית המשפט העליון (מפי כב' השופט י' דנציגר בסעיף 14 לפסק הדין):

> "כאשר השימוש הפוטנציאלי במקרקעין אכן ממומש, כמו במקרה דנא, לא אמור להיות שוני באופן החישוב בין "דמי החכירה הרעיוניים" לבין "דמי החכירה הקונקרטיים". שניהם, בסופו של יום, אמורים לשקף את הפירות שניתן להפיק - בכוח או בפועל - מהמקרקעין."

ככל שהדברים נוגעים לחלקות שלפנינו, הרי הן היו מוגדרות כקרקע חקלאית על פי התכנית המנדטורית במועד ההפקעה, וניתן היה לעשות בהן שימוש חקלאי מיידי (וככל הנראה שימוש כזה אף נעשה בהן בפועל). על כן, לפי גישתו של מר ויסבלום, יש לחשב את הפיצוי עבור דמי

החכירה האבודים לפי דמי החכירה הממשיים שניתן היה לקבל עבור חכירת הקרקע, ואלה עומדים לדעתו על שיעור של 1.5% משווי הקרקע.

22. במחלוקת האם יש לחשב את דמי החכירה בשיעור 6% או 1.5%, הנני סבור, כדעתו של מר מח'ול, כי שיעור דמי החכירה שיש לגזור משוויה המשתנה של הקרקע המופקעת הוא 6%.

מסקנה זו מתבקש משורה ארוכה של פסקי דין, בהם חושבו דמי החכירה לפי שיעור של 6% משוויה המשתנה של הקרקע (וראו: ע"א 3079/08 **מדינת ישראל נ' קרן עזרה ע"ש יעקב הייטנר** (4.7.2012); 4299/15 **אסדי נ' מדינת ישראל** (8.6.2012); ע"א 7060/14 **מדינת ישראל נ' דבאח** (6.12.2016); ע"א 2797/15 **מדינת ישראל נ' פאטמה עיסא** (22.5.2016)). בנוסף, אך לאחרונה, ניתנה החלטת על ידי כב' נשיאת בית המשפט העליון, השופטת א' חיות, בדנ"א 5261/19 **עזבון המנוח עיסמאיל נ' מדינת ישראל** (25.2.2020). באותו פסק דין עמדה לדיון השאלה, האם לקיים דיון נוסף בפסק הדין שניתן בע"א 8717/17 וע"א 1595/19 **מדינת ישראל רשות מקרקעי ישראל** נ' **עזבון המנוח איסמעיל מוחמד איסמעיל אחמד ז"ל ואח'** (23.7.2019), שם נדונה שאלת שיעור דמי החכירה, וחוות הדעת העיקרית בו הייתה חוות דעתו של כב' השופט א' שטיין. בהחלטתה, אשר דחתה את הבקשה לקיים דיון נוסף בפסק הדין, קבעה כב' הנשיאה חיות:

> "הנה כי כן, נראה כי לגישת השופט א' שטיין ראוי לאמוד את דמי החכירה בחלופה השניה על בסיס דמי החכירה הנהוגים בשוק הנדל"ן, ובכלל זה דמי החכירה הנהוגים ברשות מקרקעי ישראל. אמת מידה זו אכן שימשה את בתי המשפט השונים לאורך השנים, מתוך הנחה כי רשות מקרקעי ישראל היא המחכירה הגדולה ביותר של קרקעות בישראל וכי דמי החכירה אלו משקפים דמי חכירה ראויים."

לעניין זה אביא אף דברים שנקבעו בת"א (מחוזי חי') 29064-07-15 **חסו חוסין אחמד עאבד נ' מינהל מקרקעי ישראל חיפה** (פורסם בנבו, 31.08.2016) (מפי כב' השופט מ' רניאל):

> "השחקן הראשי בשוק המקרקעין, האחראי למרבית עסקאות החכירה המתבצעות בישראל היא רשות מקרקעי ישראל. לפי הראיות שבפני, במקרה של פלישה היא דורשת וגובה דמי שימוש ראויים לפי 6% משווי הקרקע. משמע, הרשות סבורה שאלה הם דמי השימוש הראויים, שהרי אין לה שום זכות שבדין להעניש את הפולש ולגבות ממנו יותר מאשר דמי שימוש ראויים. העובדה

שהרשות מסכימה להחכיר בהסכם לפי 5% משווי המקרקעין, אינה אומרת שאלו אינם דמי השימוש הראויים, אלא שזו הסכמת הרשות למרות שדמי השימוש הראויים גבוהים יותר. יש להסיק מכך הודאה של הרשות, היא הנתבעת בפני, שיש לשום את דמי החכירה האבודים לפי 6%. אפילו לא נפרש את מעשיה כהודאה, יש לפסוק לפי 6% מכוח הערכת השימוש המיטבי, שיניב את הערך הגבוה ביותר, ומשנמצא שיש בשוק עיסקאות לפי 6%, אני קובע שיעור זה כשיעור דמי החכירה האבודים משווי הקרקע בכל שנה."

23. על כן, לאחר ששקלתי את חוות דעת המומחים ואת טענות באי כוח הצדדים, ועל רקע הפסיקה בנוגע לפיצויים שנפסקו על פי סעיף 13 לפקודה, הנני קובע, כי שיעור דמי החכירה, לפיו יחושבו הפיצויים לתובעים, יהיה 6% משוויה המשתנה של הקרקעות שהופקעו, מדי שנה בשנה.

<u>קביעת הפיצוי</u>

24. לפני שתי חוות דעת של המומחים מטעם הצדדים.

מר מח'ול הלך בעקבות פסק הדין שניתן בת"א 52753-01-13, וקבע כי מדובר בשיטת "עקומת הקו הישר". ואולם, נראה הדבר, שבמקום להכריע בין חוות הדעת של השמאים שעמדו לפניו, בין המשפט באותו פסק דין אמץ לעצמו פתרון קל, וערך ממוצע בין המחירים ששני השמאים קבעו בחוות דעתם. מכיוון שהשמאי מטעם התובעים התייחס למחיר ממוצע של 21 דולר למ"ר בכל שנה, ושהשמאי מטעם הנתבעת התייחס למחיר ממוצע של 9 דולר למ"ר בכל שנה, קבע בית המשפט כי המחיר הממוצע למ"ר בכל שנה, יהיה 15 דולר. עם כל הכבוד אינני סבור שבית המשפט הלך בדרך נכונה, וממילא לא אוכל לקבל חוות דעת, המבוססת על דרך שכזו. אם היה מקום לקבל את הגישה שנקבעה על ידי בית המשפט בפסק הדין הנ"ל, כי אז הייתה נוצרת מוטיבציה לשמאי מטעם התובעים להגדיל את המחירים הממוצעים באופן מלאכותי כלפי מעלה, ולשמאי מטעם הנתבעים הייתה נוצרת מוטיבציה להקטין את המחירים באופן מלאכותי, כדי למשוך את הממוצע כלפי מטה.

25. על כן, לאחר ששקלתי את חוות דעת המומחים, ואת חקירתם הנגדית, הנני מעדיף את חוות דעתו של המומחה מטעם הנתבעת, השמאי מר ויסבלום. הנני סבור שמאגר העסקאות להשוואה שהוצג על ידי מר ויסבלום, משקף באופן אובייקטיבי יותר את שווין המשתנה של

הקרקעות המופקעות לאורך התקופה. כמו כן מקובלות עלי ההנחות שהניח מר ויסבלום, לרבות התוספות לשטחים שהופקעו, שמר ויסבלום מצא להוסיף בשל הפיצול שנגרם לחלקות המקוריות ולשטחי החלקות החדשות שנוצרו. עם זאת, אינני מקבל את שיעור דמי ההפקעה שמר ויסבלום גזר משוויין המשתנה של החלקות (1.5%), וכאמור לעיל, הנני סבור שיש לפסוק לתובעים פיצוי עבור דמי החכירה האבודים בשיעור של 6% לשנה משוויה של הקרקע בכל שנה.

עוד אזכיר, שהפיצוי יחושב עבור הפקעת הקרקע החקלאית בלבד, ולא יינתן פיצוי עבור אובדן הזכות לבנות בדונם הראשון, פשיטא, משום שזכות זאת לא אבדה לבעלים (כמובהר לעיל).

26. הפיצוי לפי סעיף 12 לפקודה, כפי שנקבע על ידי מר ויסבלום, עומד על סך 7,060 ל"י, דהיינו 0.7 ₪. כפי שקבע אף מר מח'ול, מדובר בסכום זניח שאין צורך להתייחס אליו, ואזכיר כי במסלול הפיצוי בו בחרו התובעים, הפיצוי לפי סעיף 12 לפקודה הוא פיצוי נומינלי.

ככל שהדברים אמורים בפיצוי לפי סעיף 13 לפקודה, חישוב הפיצוי יתבסס על הטבלה שבנספח ד' לחוות דעתו של מר ויסבלום, ובהתאמת שיעור דמי החכירה ל- 6%. עוד יובהר, כי הפיצוי בחוות דעתו של מר ויסבלום חושב עד לשנת 2017, ולפיכך תחושב תוספת לפיצוי, לפי ערכי שנת 2017 גם לשנים 2018 עד אמצע 2020.

27. לפיכך הפיצוי לפי סעיף 13 לפקודה, מותאם לדמי חכירה בשיעור של 6%, הוא כדלקמן:

(א) חלקה 4:

(1)	שטח שהופקע בפועל	9,176	מ"ר		
(2)	שטח אקוויולנטי לפיצוי	11,059	מ"ר		
(3)	דמי חכירה לפי 1.5%	78,172	₪		
(4)	דמי חכירה לפי 6%			312,688	₪
(5)	תוספת לשנים 2017 עד 2020			14,033	₪

	הפיצוי עבור ההפקעה בחלקה 4			**326,721**	₪

(ב) חלקה 34:

	(1)	שטח שהופקע בפועל	3,704	מ"ר		
	(2)	שטח אקוויולנטי לפיצוי	4,446	מ"ר		
	(3)	דמי חכירה לפי 1.5%	31,046	₪		
	(4)	דמי חכירה לפי 6%			₪ 124,184	
	(5)	תוספת לשנים 2017 עד 2020			₪ 5,638	

		הפיצוי עבור ההפקעה בחלקה 34				₪ **129,822**
	(ג)	**חלקה 16:**				
	(1)	שטח שהופקע בפועל	3,171	מ"ר		
	(2)	שטח אקוויולנטי לפיצוי	3,171	מ"ר		
	(3)	דמי חכירה לפי 1.5%	22,415	₪		
	(4)	דמי חכירה לפי 6%			₪ 89,660	
	(5)	תוספת לשנים 2017 עד 2020			₪ 4,023	

		הפיצוי עבור ההפקעה בחלקה 16				₪ **93,683**
	(ד)	**חלקה 57:**				
	(1)	שטח שהופקע בפועל	9,159	מ"ר		
	(2)	שטח אקוויולנטי לפיצוי	9,563	מ"ר		
	(3)	דמי חכירה לפי 1.5%	67,597	₪		
	(4)	דמי חכירה לפי 6%			₪ 270,388	
	(5)	תוספת לשנים 2017 עד 2020			₪ 12,135	

		הפיצוי עבור ההפקעה בחלקה 57				₪ **282,523**
	---					---
		סך כל הפיצוי בגין השטחים שהופקעו				₪ **832,749**

28. כזכור, בתאריך 20.9.2018 ניתן פסק דין חלקי ביחס לסכום של 199,590 ₪, שלא היה שנוי במחלוקת בין הצדדים. מכיוון שסכומי הפיצויים הם סכומים נומינליים, לא יהיה זה נכון

לשערך את סכום הפיצויים שנפסקו בפסק הדין החלקי, ולפיכך גם סכום פסק הדין החלקי ינוכה בערכו הנומינלי:

(א)	סכום הפיצוי הכולל	₪ 823,749
(ב)	ניכוי פסק הדין החלקי	₪ 199,590

	יתרה לתשלום	₪ **624,159**

ז. סוף דבר

29. **אשר על כל האמור לעיל, הנני מחליט כדלקמן:**

(א) הנני מחייב את הנתבעת לשלם לתובעים, ביחד ולחוד, סך 624,159 ₪.

(ב) הנני מחייב את הנתבעת לשלם לתובעים, ביחד ולחוד, הוצאות משפט (כולל שכ"ט, מע"מ והוצאות) בסכום כולל של 120,000 ₪.

(ג) הסכומים שעל הנתבעת לשלם לתובעים על פי פסק דין זה, ישולמו בתוך 30 ימים מיום שיבוטלו צו בריאות העם (נגיף הקורונה החדש) (בידוד בית והוראות שונות) (הוראת שעה), התש"ף – 2020 (ק"ת התש"ף עמ' 516), ותקנות שעת חירום (אכיפת צו בריאות העם (נגיף הקורונה החדש) (בידוד בית והוראות שונות) (הוראת שעה)), התש"ף – 2020 (ק"ת התש"ף, 756), שאם לא כן יישאו ריבית והפרשי הצמדה החל מהמועד בו הצו והתקנות האמורות יבוטלו ועד לצועד התשלום בפועל.

ניתן היום, ה' בניסן, התש"ף, 30.3.2020, בהעדר הצדדים.

יצחק כהן, שופט
סגן נשיא

נזפח: רשימת החלקות לפני ההפקעה ולאחריה

גוש	חלקה מקורית	שטח כללי במ"ר	חלקות שנוצרו	שטח במ"ר	הערות	הערות	סה"כ שטח שהופקע
19336	**4**	**28,007**	39	3,122	נותר בבעלות הבעלים המקוריים	בניה למגורים בדונם ראשון	
			40	316	דרך		316
			41	8,048	המוביל הארצי		8,048
			42	812	דרך		812
			43	15,079	נותר בבעלות הבעלים המקוריים	בניה למגורים בדונם ראשון	
			סה"כ השטח שהופקע מהחלקה				**9,176 מ"ר**
19366	**16**	**23,335**	124	20,164	נותר בבעלות הבעלים המקוריים	בניה למגורים בדונם ראשון	
			125	3,171	הופקעה		**3,171 מ"ר**
19358	**34**	**8,054**	124	2,831	נותר בבעלות הבעלים המקוריים	בניה למגורים בדונם ראשון	
			125	157	דרך		157
			126	3,278	המוביל הארצי		3,278
			127	269	דרך		269
			128	1,519	נותר בבעלות הבעלים המקוריים	בניה למגורים בדונם ראשון	
			סה"כ השטח שהופקע מהחלקה				**3,704 מ"ר**
19366	**57**	**28,168**	187	404	נותר בבעלות הבעלים המקוריים	פחות מדונם	
			188	9,159	הופקעה		
			189	18,605	נותר בבעלות הבעלים המקוריים	בניה למגורים בדונם ראשון	
			סה"כ השטח שהופקע מהחלקה				**9,159 מ"ר**