

בתי המשפט

000418/04 עמנ		בית משפט מחוזי	
		בשבתו כבית משפט לעניינים מנהליים - חיפה	
13/12/2004	תאריך:	כבוד השופטת ש' וסקרוג	בפני:

בעניין: הוועדה המקומית לתכנון ולבניה חיפה

המעוררת

- נ ג ד -

1. ורנר נועה
2. שטמן חיים
3. רובינוביץ עטרה
4. ועדת ערר מחוזית חיפה - תיקון 20/7/04

המשיבים

בשם המעוררת: עו"ד ציון רווה
בשם המשיבים 1-3: עו"ד אליהו מאיר ועו"ד דניאל אלטמן
בשם המשיבה 4: עו"ד גב' איילה פיילס-שרון, סגנית בכירה לפרקליטת מחוז חיפה

פסק דין

1. נושא הערעור מתמקד בהיקף שיקול הדעת המוענק ליו"ר ועדת הערר, לפי חוק התכנון והבניה, תשכ"ה-1964 (להלן: החוק), בעררים המוגשים לפי סעיף 198 של החוק, להתיר משלוח שאלות הבהרה לשמאי המכריע שמונה בתביעה לקביעת גובה הפיצויים, לפי סעיף 197 לחוק.
2. הערעור בפני הוא על החלטת ועדת ערר, לפי סעיף 198 לחוק, החלטה שניתנה ביום 26/2/03 ולפיה דחתה ועדת הערר את הערר שהוגש, וכמו כן דחתה את בקשת המעוררת להציג לשמאי המכריע, שאלות הבהרה.

ההליכים הקודמים :

3. המשיבים 1-3 (להלן: המשיבים), הם חוכרים בשלמות ולדורות במקרקעין הידועים כדת חלקה 102 בגוש 11581, והרשומים בבעלות קרן קיימת לישראל, בשלמות, בשטח כולל של 1005 מ"ר ועליהם נמצא מבנה מסוים (להלן: המקרקעין).

בעקבות פרסום למתן תוקף לתוכנית חפ/1612ג (להלן: התוכנית), הגישו המשיבים ב-15 במאי 2002, תביעה לפיצוי לפי סעיף 197 לחוק, וזאת מאחר, שלטענתם, נפגעו זכויותיהם במקרקעין עקב התוכנית.

לאחר שהמערערת דחתה את התביעה לתשלום פיצוי בגין פגיעה במקרקעין עקב תוכנית, הגישו המשיבים ערר לועדת הערר, לפי סעיף 198(ד) של החוק. המשיבים תמכו תביעתם בחוות דעת מטעמם, אשר העמידה את שיעור הפיצוי לו הם זכאים, על סכום בשקלים שווה ערך ל- \$332,000, ואילו המערערת הגישה מטעמה חוות דעת על סכום של \$70,000.

4. במסגרת הדיון בועדת הערר, מונה שמאי מכריע, השמאי פנחס שפירא (להלן: השמאי המכריע), וזאת לפי סעיף 198(ו) של החוק. האחרון נתן חוות דעת ביום 19/8/03. חוות הדעת ניתנה לאחר שנתקיים דיון בפני השמאי המכריע, במסגרתו טענו ב"כ הצדדים וכן הועלו טיעוני השמאים מטעמם של בעלי הדיון. על פי חוות הדעת של השמאי המכריע, הועמדו הפיצויים המגיעים למשיבים, בשקלים לתאריך הקובע 16/4/01 (לפי שער יציג נכון לאותו מועד), על סך של 407,062 ש"ח.

5. המערערת (להלן: המערערת או הועדה המקומית), הגישה ערר לועדת הערר (ערר מס' 269/03). במסגרת הערר הבהירה המערערת כי אין הערר כולל ערעור לגופו, כנגד הכרעת השמאי המכריע. בסעיף 6 של כתב הערר, נאמר:

"... יובהר כבר כעת כי המערערת שומרת לעצמה את הזכות - לאחר שתקבל את נימוקי השמאי המכריע ואת שומתו המפורטת - לערער אף לגופו של עניין - במידה וימצא כי שגה השמאי המכריע בעניין כזה או אחר".

(ההדגשה אינה במקור - ש' ו').

בסמוך למועד הגשת הערר הגישה המערערת לועדת הערר שאלות הבהרה וביקשה להורות לשמאי המכריע להשיב עליהן, וזאת בעקבות תיקון תקנה 14 לתקנות התכנון והבניה (סדרי דין בועדות הערר בעררים, לפי סעיף 198 לחוק), התשנ"ח-1998 (להלן: התקנות).

תקנה 14 לאחר התיקון קובעת:

**”(ב) יושב ראש ועדת הערר רשאי לדרוש משמאי מכריע כהגדרתו בסעיף 198(ה)(1) לחוק, להתייצב לדיון בפני ועדת הערר, הזנה בערר על החלטתו כדי להבהירה וכן לאפשר לצדדים לערר לשאול אותו שאלות הנוגעות להחלטתו.
כן רשאי יושב ראש ועדת הערר לדרוש מהשמאי המכריע להשיב בכתב לשאלות הועדה או של צד מן הצדדים לערר.”**

טענת הועדה המקומית בפני ועדת הערר הייתה, שללא קבלת הבהרות ו/או השלמות בדרך של מתן תשובות לשאלות שהועברו מטעמה לא תוכל לגבש את עמדתה, אם יש מקום להגיש ערר מתוקן, או שמא יש לקבל את פסיקת השמאי.

בהחלטה שניתנה ע"י ועדת הערר נדחתה בקשת המערערת להציג שאלות הבהרה לשמאי המכריע, וכמו כן נדחה, כאמור, הערר.

החלטת ועדת הערר:

6. ועדת הערר דנה בטענות השונות שהעלתה המערערת:

- ועדת הערר דחתה את הטענה, כי נפל פגם מהותי בחוות דעת השמאי המכריע המצדיק את התערבותה של ועדת הערר, בשל העדר פירוט השיקולים שהנחו את השמאי המכריע בקביעת הסכום הסופי. לעניין ההנמקה, הפנתה ועדת הערר לנימוקים הנזכרים בסעיף 11 של חוות הדעת.

- ועדת הערר, בהתייחס לתיקון התקנות ולהצגת שאלות הבהרה לשמאי המכריע, קבעה כי אין בתיקון כאמור כדי להשוות את מעמדו של השמאי המכריע למעמד של עד מומחה שמונה על ידי בית המשפט. מכאן שהפסיקה שהייתה בתוקף קודם לתיקון ממשיכה לחול. התוצאה מן האמור שמעמדו של השמאי המכריע, הינו כמעמדו של בורר, אשר עילות תקיפת החלטתו מצומצמות. ועדת הערר איננה מתערבת בשיקולים המקצועיים של השמאי המכריע. הזכות להציג שאלות הבהרה לשמאי המכריע, אינה זכות מוחלטת והיא מותנית בקבלת רשות.

אפילו סבורה הייתה וועדת הערר שיש מקום לקביעה שונה לעניין מעמדו של השמאי המכריע, אין היא מחליפה את שיקול דעתה בשיקולי השמאי המכריע, ככל שהדבר נוגע לתחום המקצועי. לעניין זה הסתמכה ועדת הערר על החלטה שניתנה בע"ש 215/00 ו- 231/00 (ועדה מקומית לתכנון ולבנייה פתח-תקוה נ' מיכאל סודרי ואח', צורף כנספח לעיקרי הטעון של משיבה מס' 4, להלן: **”פס”ד סודרי**) ולע"ש 149/00 (ועדה מקומית רמת גן נ' אלישר), שם נקבעה ההלכה כי מידת התערבות בהחלטת השמאי המכריע, מצומצמת.

וועדת הערר הסתמכה עוד על החלטה שניתנה בערר 4850/03, שם הועלו טענות דומות כנגד חוות דעת השמאי המכריע בדבר העדר התייחסות פרטנית בנושא כימות הנתונים השונים

שעמדו בבסיס הכרעתו. ועדת הערר פרטה את הדמיון בין העררים ואימצה את ההנמקות שניתנו שם.

ועדת הערר קבעה, שאין מקום כי תתערב בהחלטתו של השמאי המכריע, גם לא לצורך הבהרת החלטתו. אם סברה המערערת כי החלטת השמאי המכריע פגומה היה עליה לציין את הפגמים בערעור עצמו. בהעדר נימוקים לערר גופו, כאשר חוות הדעת של השמאי המכריע היא מהות ההחלטה, אין להפנות שאלות הבהרה לשמאי.

בהסתמך על האמור לעיל, קבעה ועדת הערר שאין להתיר את הצגת השאלות לשמאי המכריע, וכי יש לדחות את הערר.

על החלטה זו של ועדת הערר הוגש הערעור דנן.

טענות בעלי הדין:

7. לעמדת המערערת, תיקון התקנות הביא לשני חידושים עיקריים: השמאי המכריע אינו מצורף עוד כמשיב לערעור על החלטתו. ועדת הערר רשאית להזמין את השמאי המכריע לחקירה ו/או להשיב לשאלות הבהרה בהתאם לבקשת הצדדים. הגם שבנושא האחרון נתון הדבר לשיקול דעת יו"ר ועדת הערר, הרי שיש לראות במתן הרשות להציג שאלות הבהרה לשמאי המכריע, כזכות מהותית חשובה, במיוחד לאור מעמדה של זכות הערעור, כחלק מזכות יסוד של גישה לבית המשפט.

לעצם השומה שהוצאה, טוענת המערערת כי השומה איננה מנומקת בנימוקים לגופם ואין ללמוד ממנה כיצד הגיע השמאי לתוצאה אליה הגיע. המערערת סבורה עוד כי שגה השמאי המכריע בשומה המכרעת. על אף שחוות הדעת של השמאי מפורטת לכאורה, אין היא דנה בסוגיות הנדרשות, וככזו נעדרת פירוט בסיסי נדרש, לצורך הנמקת הכרעתו.

המערערת, תוך השוואת פסקי דין של ערכאות ערעור הדנות בפסקי דין שאינם מנומקים דיים, סבור שגם אם יש שיקול דעת לשמאי המכריע אין שיקול הדעת יכול להיעשות על בסיס של שיקול שרירותי, וחוות הדעת צריך שתהיה מנומקת כדי שתתאפשר ביקורת של דרגת ערעור. המערערת טוענת עוד כי לא ניתן ללמוד מחוות הדעת אילו מבין טיעוני הצדדים נתקבלו על ידי השמאי ואילו נדחו ו/או מה הייתה השיטה שהייתה בבסיס קביעת השומה המכרעת.

המערערת הדגישה כי אין היא מסכימה עם מסקנותיו של השמאי המכריע. ואולם, כרשות ציבורית כדי שתוכל להחליט אם המסקנות מקובלות עליה או שמא שגה השמאי בהבנת המצב התכנוני משפטי או בנושאים אחרים, הרי שתנאי הכרחי לכך הוא, כי המסקנות יפורטו בחוות הדעת.

המערערת מפנה עוד לכך שהשמאי עצמו הסכים למעשה שחוות דעתו איננה מנומקת דיה, אך סבר כי מסמכותו לנהוג כך, בהיותו משמש כבורר. לפיכך סבורה המערערת כי על השמאי המכריע לנמק ולפרט את חוות דעתו. העובדה שיש תחולה של חוק הבוררות על המקרה דנן, אינה פוטרת את השמאי מלנמק את חוות דעתו.

עוד מדגישה המערערת כי לא באה התנגדות של המשיבים לעצם נוסחן של שאלות ההבהרה. בנסיבות אלה בין אם נראה את מעמדו של השמאי המכריע כבורר או בין אם נראה את מעמדו כמומחה, יש לדרוש הנמקה ומשלא ניתנה, יש לאפשר השלמתה בדרך של מתן תשובות לשאלות הבהרה.

8. המשיבים מבקשים לעמוד על מהותו של הליך התביעה לקבלת פיצוי, לפי סעיף 197 לחוק, ועל ניסיונה של הוועדה המקומית להאריך את ההליכים, הגם שבמסגרתם ניתנה חוות דעת של אדם מקצועי שאינו מטעמו של מי מן הצדדים - השמאי המכריע. עוד מדגישים המשיבים, כי המערערת הגישה ערעור שאין בו כל נימוק לגופו. בנסיבות אלה, יש לדחות את הערעור ולמנוע סחבת בהליך, סחבת הגוררת עינוי דין. לעמדת המשיבים, הערעור אינו בשאלה משפטית, אלא בסוגיה פרוצדוראלית.

9. משיבה מס' 4 (להלן: **ועדת הערר**) סבורה אף היא, שאין למעשה ערעור המונח בפני ביהמ"ש, מאחר שלא הועלתה כל טענה כנגד חוות הדעת שהוגשה. יתר על כן, המערערת עוד לא גמרה בדעתה, אם יוגש ערעור על-ידה על דרך של תיקון כתב הערעור. לעצם מעמדו של השמאי המכריע, סבורה המערערת כי מדובר במעמד של "בורר" ממילא סמכותה של ועדת הערר להתערב במסקנות השמאי המכריע, מצומצמת. ההחלטה בדבר אי משלוח שאלות הבהרה לשמאי המכריע, היא החלטה נכונה לגופה, ובהיותה החלטה של רשות מינהלית, סמכות ההתערבות של בית המשפט, אינה רחבה. עוד מדגישה ועדת הערר, כי חוות הדעת נערכה בתאמה לתקנות שמאי מקרקעין (אתיקה מקצועית), תשכ"ו-1966 ועל-פי התוספת לתקנות, על יסוד האמור בתקנה 1(16) לתקנות הנ"ל.

דיון ומסקנות:

10. כפי שהובהר במהלך הדיון, גם אם אין מקום לראות את השמאי המכריע כבורר - ואני נוטה לקבל דעה זו, הגם שספק אם הכרעה בשאלה הנ"ל מתחייבת בתיק זה - יש בנסיבות העניין, ובמיוחד לאור אופן עריכת חוות הדעת (=החלטה) של השמאי המכריע, ניסוחן של שאלות ההבהרה והתמקדות בנושא גובה הפיצוי בלבד, לדחות את הערעור.

ערעור בשאלה משפטית - גובה הפיצוי, קביעה עובדתית :

11. סעיף 198(ח) לחוק קובע, כי על החלטת ועדת ערר ניתן לערער בשאלה משפטית בלבד. ההבחנה בין שאלות משפטיות לשאלות עובדתיות, אינה תמיד ברורה וחד-משמעית (ראה לצורך השוואה ספרו של כבוד השופט ש' לוי, תורת הפרוצדורה האזרחית (תשנ"ט-1999) עמ' 193).

עקרונית, השאלה מה היקפה ומהותה של סמכותו של יו"ר ועדת הערר לאפשר הצגת שאלות הבהרה בפני השמאי המכריע, במיוחד כאשר המחלוקת נוגעת למהות שיקול הדעת שיש ליו"ר ועדת הערר, כשאלה נלווית למיהות מעמדו של השמאי המכריע, היא בהחלט מחלוקת משפטית, שרשאית הייתה הוועדה המקומית להביאה להכרעה בפני ערכאת ערעור.

ואולם, אין להתעלם מן העובדה, כי המחלוקת נוגעת לא לעצם זכות הפיצוי אלא לגובה הפיצוי שנקבע. הכרעה בנושא האחרון המסורה בין היתר לשמאי מכריע, בשל המומחיות הנתונה לו לאור עיסוקו וניסיונו, היא קביעה שבעובדה.

12. הרציונל העומד מאחורי הצורך לאבחנה האמורה בין שאלות משפטיות לעובדתיות, מבוסס על ההנחה שאותו גוף הדין בשאלות העובדתיות ומכריע בהן, הוא הגורם המקצועי ביותר ובעל המומחיות הרבה ביותר בעניין שבנדון, וזאת בנוסף להזדמנות הניתנת לאותו גוף להתרשם באופן בלתי אמצעי מן העדים שגם הם בעלי מקצוע, ומן הראיות האחרות שגם הן נוגעות לתחום המקצועי (ע"א 3433/00 ליטנפלד יצחק ואח' נ' מנהל מס שבח מקרקעין, פ"ד נו(5) 241, 1245).

כאשר מתעוררת שאלה לגבי גובה הפיצוי המתחייב בשל הפגיעה בזכויות בעלי המקרקעין, עקב תוכנית, וכאשר מונה במסגרת ההליכים שנקטו שמאי מכריע, מקיים האחרון את ההנחה הנדרשת לצורך בחינת נושא על-ידי גורם מומחה-מקצועי לצורך זה (ראה לצורך השוואה כן ראה ע"א 3632/01 חדיג'ה ואח' נ' מנהל מיסוי מקרקעין, מחוז חיפה, פ"ד נו(2) 106). כן ראה גם ע"ש (ח"י) מס רכוש חיפה נ' טופ ליין תקשורת בע"מ (לא פורסם) פדאור 803(8) 94 סעיף 7 לפסה"ד והאזכורים שם).

בענייננו, שאלת גובה הפיצוי לא רק נבחנה על-ידי השמאי המכריע שבמסגרת תפקידו הוא "המומחה" בתחום, אלא בפניו הונחו חוות הדעת מטעם בעלי הדין, הוא גם שמע את טיעוני הצדדים, ולאחר שהגיש את חוות דעתו, נבחנה זו על-ידי ועדת הערר, שגם לה "ידיעה מקצועית" בתחום העולה על "ידיעה שיפוטית" של בית המשפט (ראה לצורך השוואה ע"א 461/84 לוי נ' מנהל מס רכוש חיפה, פ"ד מב(4) 78, 83-הז).

13. כאשר מדובר בנושא החלטה שהוא בעיקרו עובדתי, כגון **גובה הפיצוי**, במקרה זה הביקורת השיפוטית תתמקד יותר בשאלת אופן קבלת ההחלטה. בתיק דנן, לא העלתה המערערת כל טענה כנגד הליך קבלת ההחלטה על-ידי השמאי. לפיכך, גם מן הטעם האמור, דין הערעור להידחות.

נפרט מסקנתנו האמורה, תוך התייחסות פרטנית יותר לאופן קבלת ההכרעה על-ידי השמאי המכריע, ולאחר מכן נתייחס לשאלות ההבהרה שהוצגו, ככל שהיה בהן, אם בכלל, לערער את הכרעת השמאי המכריע.

בחינת חוות דעת השמאי המכריע לגופה :

14. טענת המערערת הייתה, כי כדי לבחון את קביעותיו המקצועיות של השמאי המכריע, וכדי להחליט אם יש מקום להגיש ערר על חוות דעתו, נדרשת היא לקבל תשובות לשאלות ההבהרה. בהעדר תשובות לשאלות הבהרה, לא תוכל המערערת לגבש עמדתה. טענות אלה לכשעצמן, אינן מצדיקות מתן היתר להציג שאלות הבהרה למומחה, במיוחד לאור ניסוחן הכללי של שאלות ההבהרה.

15. חוות הדעת של השמאי המכריע כוללת את כל המרכיבים הנדרשים כדרישות מינימום לדו"ח שומה שנערך על-ידי שמאי, על-פי התוספת לתקנות שמאי מקרקעין (אתיקה מקצועית), התשכ"ו-1966. השמאי עמד על המחלוקות בין הצדדים, חוות הדעת של השמאים מטעמם של בעלי הדין היו בפניו והוא היה ער לכתוב בהן. השמאי המכריע פירט את תוכן הישיבה שהתנהלה בפניו, וקבע עמדתו תוך שהוא מפרט את השיקולים שהיו בבסיס חוות דעתו (ראה סעיף 11 לחוות הדעת), ולאחר מכן, נערכה השומה. חוות דעת זו, מפורטת ומנומקת.

בהשוואה בין החלטה של רשות מינהלית לחוות דעת השמאי, לא ניתן למצוא כל פגם בחוות הדעת, באופן המחייב התערבות שיפוטית. השמאי פירט את התשתית העובדתית, מילא אחר חובת השימוע, עיין במסמכים השונים לרבות חוות הדעת מטעמם של בעלי הדין, והגיש חוות דעת מנומקת. העדר כימות של נתונים שונים, אין בו לכשעצמו כדי לפגום בתוקפה של חוות הדעת.

מכל מקום, אין למעשה שאלה לגבי העדר הנמקה אלא המחלוקת היא, למידת ההנמקה. מכאן, שלא נמצא כל פגם ב"חוות הדעת" (=החלטה) שניתנה על-ידי השמאי המכריע.

עיון בשאלות ההבהרה שביקשה המערערת להציג בפני השמאי המכריע, מצדיק אף הוא דחיית הבקשה, במיוחד, כאשר אין חולק, כי השמאי המכריע הוא לפחות במעמד של מומחה מטעם בית המשפט.

שאלות הבהרה :

16. תקנה 14(ב) לתקנות מעניקה ליו"ר ועדת הערר שיקול דעת, אם להרשות הפניית שאלות הבהרה לשמאי המכריע ואם לאפשר חקירתו בבית המשפט. הזכות להפנות שאלות הבהרה לשמאי היא **זכות מסויגת**.

השאלה אם יש להתיר הצגת שאלות נוגעת בענייננו, רק לתוכנה של חוות הדעת, בהעדר כל טענה כנגד הליך קבלת ההכרעה. במקרה כזה, יש לבחון, בין היתר, אם התשובות לשאלות שמבקש בעל דין להציג, הן אכן תשובות לגבי מידע חסר ושאינו עולה מחוות הדעת, וכן, אם השאלות נוסחו באופן שהתשובות שינתנו יהיה בהן לשנות מהותית את חוות הדעת שניתנה.

משלא הצביעה המערערת על כל פגם שנפל בדרך קבלת החלטת השמאי המכריע, לרבות פגם שנפל בתוכנה של חוות הדעת, וכאשר ההתנגדות היא למסקנות בלבד, הרי שאין די באלה כדי להתיר הצגת שאלות הבהרה.

עיון בשאלות כפי שהוצגו מורה, כי מדובר בשאלות כלליות, שאין בהן להתמקד בפגם שנפל בחוות הדעת, אלא בניסיון "לאתר" **אולי** כשלים כאלה, אם וכאשר יינתן פירוט נוסף לחוות הדעת. שאלות מסוג זה, אין בהן אלא לנסות ו"לדוג" כשלים אפשריים, הגם שאינם נראים כקיימים.

לא לשם כך תוקנו התקנות.

17. שאלות הבהרה ניתן להשוותן במידה מסוימת לדרישת בעל דין לפרטים נוספים מבעל הדין שכנגד. מתוך ההשוואה האמורה, ניתן גם לעמוד על ההבדל בשימוש בהם בכל אחד מן המקרים.

משנמסר לבעל הדין נוסח כתב בית דין שאינו מפורט דיו, הרי שיש בניסוח כזה כדי למנוע הגדרה מלאה של השאלות שבמחלוקת, מצד אחד, ולמנוע התגוננות נאותה של בעל הדין שכנגד, מצד שני. המטרה של בקשה לפרטים נוספים היא כפולה: צמצום השאלות שבמחלוקת והודעה ברורה לצד האחר, מה נטען כנגדו.

השמאי המכריע אינו בעל דין. מעמדו לפחות כמעמד מומחה מטעם הערכאה השיפוטית או מעין שיפוטית. במעמדו ככזה, אין הוא אף נחשב כ"עד מטעם", אלא נודע לו מעמד מיוחד, במובן זה שהגוף הממנה זקוק לייעוץ של מומחה, בתחום שאינו משפטי טהור. הסמכות לחקרו, לרבות הצגת שאלות הבהרה, קיימת, אך אינה בלתי מסויגת ונתונה אף היא להכרעה שיפוטית או מעין שיפוטית.

בעל דין המבקש להציג שאלות הבהרה לעד בכלל, ולעד מומחה מטעם בית המשפט, בפרט, צריך לעשות כן, על דרך הצגת נתונים או הנחות מתאימות, שיכול שיהיו מבוססות על חוות דעת **כלליות ופרטניות**, ובאופן שהמומחה יידרש להתמודד עם אלה. משהוגשה חוות דעת מטעם מומחה של בית המשפט, אין על המומחה להכין תשתית ראייתית נסיבתית לבעל הדין האחר, כדי שזו תהווה בסיס להגשת ערעור. המידע העובדתי כבר מצוי בידו, התשתית העובדתית, לרבות חקר נתונים נדרשים-רלוונטיים לצורך הערכה מקצועית, כבר ידועה לו, ומקורה במידע שנמסר על-ידי בעלי הדין. כל אלה כבר מצויים בפני בעל הדין.

חוות דעת מומחה אינה מקימה את עילת התביעה, אלא מבססת עמדה מקצועית על סמך נתונים עובדתיים קיימים. הגם שנתונה לו הסמכות לקבל פרטים על נתונים עובדתיים נוספים, באופן עצמאי (ראה סעיף 198(יא) לחוק, המסמיך שמאי שמונה - בין שמאי סתם ובין שמאי מכריע - לקבל נתונים לגבי עסקאות משוות, לפי סעיף 14א לתוספת השלישית של חוק התכנון והבנייה), הרי שאלה בתחום מקצועי, וכאשר מדובר במידע כללי לצורך מתן חוות דעת.

לכן, מי שמבקש לערער על חוות דעת מקצועית יכול לעשות כן, על דרך של הצגת עובדות אחרות - אם אכן המסכת העובדתית שהוצגה למומחה אינה נכונה או חסרה כדי שיוסקו מסקנות אחרות, וכן על דרך של הסתמכות על חוות דעת מקצועיות אחרות, כגון תזות או גישות של אסכולות אחרות הנוגעות לתחום השמאות, והסותרות את אלה שהוצגו על ידו, ו/או שיש בהן להביא לתוצאה מהותית שונה אחרת, באופן שיהיה באלה להצביע על היות חוות הדעת המקצועית של השמאי בלתי מבוססת (ראה על דרך ההשוואה רע"א 1422/01 **ציון חברה לביטוח בע"מ נ' עבד אל רחמן**, פ"ד נה(4) 153, 156 ד-ה).

שאלות המנוסחות באופן "הסבר ונמק שיקולך", אין בהן די כדי להציג בפני מומחה, ובפני שמאי מכריע, על אחת כמה וכמה.

אם למשל, יש מידע מקצועי בידי בעל הדין כי כימות תסקיר סביבתי צריך להיות בשיעור מכריע, הרי שיש להציג שאלה מבהירה בנוסח כזה בפני המומחה, תוך הבאת המידע המקצועי הרלוונטי בנושא, ולא שאלה כללית, כיצד נערך הכימות על-ידי המומחה, במיוחד כאשר אין בפני הועדה טענה, כי מבחינה מקצועית, בהערכת גובה הפיצוי, מקובל לתת כימות בשיעור מסוים לנתון כזה או אחר, תוך הפנייה לספרות מקצועית מנחה בנושא.

עד מומחה מעיד על מסקנות, שהן בתחום מומחיותו, וככאלה הן בגדר עובדות שרק מומחה מסוגל לאמתן. העדות גם יכול שתתייחס לספרות מקצועית, לרבות ערכו של המקור, ערכו של הספר ורמת מהימנות של המחבר.

בהעדר שאלות הנוגעות לתחומים אלה, אין מקום להתערב בהחלטת ועדת הערר.

מומחה או שמאי מכריע, שלו גם ניתנת סמכות ההכרעה, לאחר שהונחו בפניו הן העובדות הרלוונטיות והן נתוני הערכה כלליים, מצמצם את סמכות ההתערבות גם אם זו קיימת.

אין גם להתעלם מן העובדה, כי גם ועדת הערר, הפועלת כגוף מעין שיפוטי, יכולה להעביר ביקורת על החלטת השמאי המכריע, הגם שהביקורת בתחום המקצועי מצומצמת, כאמור.

שאלה לגבי גובה הפיצוי, ככזה, אינה בגדר שאלה משפטית, וממילא אינה נתונה לביקורת שיפוטית. לאור האמור לעיל, וגם אם ניתן היה לראות בהחלטת השמאי המכריע, 'חוות דעת' של מומחה מטעם הערכאה המחליטה, המסקנה המתבקשת היא, כי דין הערעור להידחות.

על דרך הזהירות יש להוסיף עוד התייחסות מסוימת, לעניין מעמדו של השמאי המכריע, על-פי סעיף 198 לחוק.

החלטת השמאי המכריע - סיווגה :

18. סעיף 198(ה) לחוק מכיר במסגרת הגשת תביעה לפי סעיף 197 לחוק, בהליך של מינוי שמאי מכריע. שמאי כזה אינו מגיש חוות דעת נוספת (בהבדל למשל ממקרה בו בחרה ועדת הערר לקבל חוות דעת של שמאי - סעיף 198(ז) לחוק), אלא נדרש ליתן "החלטה" (ראה סעיף 198(ה)(4)).

החלטה זו באה להכריע במחלוקת שבין הצדדים. ההכרעה היא בתחום המקצועי, תחום מומחיותו של השמאי המכריע, ודרך קבלתה תעשה תוך שמירה על עקרונות מינהל תקין.

למרות האמור, ספק בעיני אם החלטת השמאי המכריע היא כהחלטת בורר (ראה גם ספרה של פרופ' אוטולנגי, בוררות דין ונוהל (מהדורה שלישית מורחבת - תשנ"א-1991), עמ' 245, וכן ספרו של א' גורן, סוגיות בסדר דין אזרחי (מהדורה שביעית) עמ' 201-197).

19. אכן, חוק הבוררות מוחל על הליכים בפני השמאי המכריע. ואולם החלטת חוק הבוררות מצומצמת ומכוונת ל"הליכים שהיו בפני השמאי המכריע" (סעיף 198(י) לחוק). **לא דובר על מעמדו של השמאי עצמו ו/או על הכרעתו.** ולפיכך, עילות הביטול אינן מצומצמות לאלה בלבד, המצויות בחוק הבוררות. הסמכות להכריע בתביעה נותרת עדיין בידי ועדת הערר, בין אם השמאי המכריע מונה בהסכמת הצדדים ובין אם מונה במסגרת הליך ערר בפני ועדת הערר.

20. הבחירה בשמאי מכריע יכולה להיעשות בשני מקרים, ביוזמת ועדת הערר, בעת שהליך הערר תלוי ועומד בפניה, או ביוזמת בעלי הדין : מסלול אחד - דחיית התביעה לתשלום הפיצוי על-ידי הועדה המקומית (סעיף 198(ד)). במקרה כזה המחלוקת בין הצדדים היא גם לגבי עצם הזכאות לקבל פיצוי וכן לגבי גובה הפיצוי.

במקרה כזה, הערר הוא לועדת הערר (סעיף 198(ב)). במסגרת הדיון בערר רשאית הוועדה להורות על מינוי שמאי מכריע (סעיף 198(ו)).

לא יכולה להיות מחלוקת, כי במקרה כזה, יכולות שאלות שאינן נוגעות לתחום המקצועי של גובה הפיצוי להיות במחלוקת, וסביר להניח כי אלה לא יכולות להיות מועברות לשמאי המכריע. כלל הנושא נתון אפוא לביקורת מעין שיפוטית של ועדת הערר, לרבות החלטת השמאי המכריע.

על החלטת השמאי המכריע ניתן לערר לועדת הערר (198(4)), ועל החלטת ועדת הערר ניתן לערר בשאלה משפטית לבית המשפט. אין הסדר דומה כמו בחוק הבוררות המאפשר נקיטה בהליך של אישור החלטת השמאי המכריע, כהחלה של ועדת הערר.

במקרה כזה, אין מעמדו של השמאי המכריע כבורר, אלא כ"מומחה מכריע" מטעם בית המשפט או מטעם ועדת הערר כגוף מעין שיפוטי, ובמקרה כגון זה, על דרך ההשוואה למינוי מומחה מכריע על-ידי בית המשפט, הרי שהגוף המעין שיפוטי שמינה את השמאי המכריע הוא המחליט, אם אכן יש לאשר את החלטת השמאי המכריע ואם יש לקבל או לדחות את הערר בכללותו (ראה על דרך ההשוואה ע"א 1937/90 **הועדה המקומית לתכנון ולבנייה - חדרה נ' רוחאללה נהאי**, תק-על 471(4) סעיף 3 של פסה"ד).

21. יחד עם זאת, היקף ההתערבות של ועדת הערר בהחלטת השמאי המכריע - לא בשל העדר סמכות אלא בשל ההחלטה המהותית לגופה - תהא מצומצמת, מעצם מהות ההליך, כאמור - "גובה הפיצוי" - נתון למומחה מקצועי בתחום (**פס"ד סודרי**, שם בסעיף 5, בסוף הסעיף). הסדר כזה המאפשר בדיקה עניינית הנעשית על-ידי מומחים והכרעה על-ידי שמאי מכריע, בדרך של מתן "החלטה" ולא חוות דעת נוספת, מורה על מידת התקיפות שניתן לתת לחוות דעת זו, וניתן אף להשוותו ל"מעין בורר" ואולם, אין בה, כאמור, לשלול את סמכות ועדת הערר.

ועוד, הליך כפי שהתווה לעיל, יש בו להצביע על מגמה לסיים את המחלוקת העובדתית במישור המקצועי, תוך אפשרות לשמור על זכות השימוע והטיעון בפני הגוף המקצועי, ולהגביל את הביקורת המעין שיפוטית, לרבות הגבלת הביקורת השיפוטית.

מאחר שמלכתחילה מונה השמאי לצורך מתן חוות דעת או הכרעה בתחום מומחיותו של השמאי, הרי שההיגיון והסבירות מחייבים, שבהעדר פגם או דופי חמור בשיקול הדעת ו/או בדרך קבלת ההכרעה, לא תהא התערבות בהחלטת השמאי.

התכלית היא אפוא, מציאת האיזון הנכון בין דיון ענייני-מקצועי, מצד אחד, ועריכתו תוך פרק זמן סביר, ובמגמה לחסוך בזמן ובמשאבים, מצד שני, תוך השארת סמכות ההכרעה במחלוקת בידי הגוף המעין שיפוטי - ועדת הערר.

22. אותה מסקנה עולה גם במינויו של שמאי מוסכם ביוזמת בעלי הדין. לפי מסלול זה, אין למעשה מחלוקת לגבי חובת הפיצוי, אלא על גובה הפיצוי (סעיף 198(ה)). מסלול זה מאפשר לצדדים להסכים למינויו של שמאי מכריע, וכן לזהותו. בהעדר הסכמה לזהות, תקבע זהותו של השמאי המכריע על ידי ועדת הערר.

משנתנה החלטת השמאי המכריע, כפי שפרטנו קודם, אין הליך דומה הקבוע בחוק הבוררות של אישור ההחלטה כהחלטת ועדת הערר, אלא ערר בפני הוועדה. במקרה כזה אף מוסמכת ועדת הערר למנות שמאי, למרות שיש כבר בפניה חוות דעת של שמאי מכריע (סעיף 198(ז)).

נראה, כי ראוי שהערות אלה יובאו בפני ועדת הערר, כדי שלא תמנע מהפעלת סמכות הביקורת המעין שיפוטית הנתונה לה. **צמצום ההתערבות שונה מהעדר סמכות.** בנסיבות אלה ראוי שלא לראות בהחלטת השמאי המכריע כהחלטה של בורר סטטוטורי.

התוצאה :

23. לאור האמור לעיל, אני מורה על דחיית הערעור. כמו כן אני מחייבת את המערערת לשלם הוצאות משפט ושכ"ט עו"ד, למשיבים 1-3, ביחד, סכום של 10,000 ₪ בצירוף מע"מ כחוק, ולמשיבה מס' 4 סכום של 7,000 ₪.

המזכירות תמציא העתק פסק הדין לב"כ הצדדים.
ניתן היום א' בטבת, תשס"ה (13 בדצמבר 2004) בהעדר הצדדים.

ש' וסרקרוג, שופטת

מיכל יצחק