

## רוח הקהילה - מוניטין פרק ב'

### אמיר חופשי

כלכלן ושמאי מקרקעין

### חבוא

בחוברת מקרקעין וערכם הקודמת מס' קל"ה (135) פורסם מאמרי שכותרתו רוח הקהילה / מוניטין כמרכיב בהערכת השווי.

המאמר התמקד בישום של פס"ד שניתן בבית משפט השלום תא/63-1464 בריקמן ואח' נ' - מדינת ישראל מינהל מקרקעי ישראל.

במאמר נבחנה הבעייתיות בישום של המוניטין בהקשר של קהילות ביחסי חוכר מחכיר וכימות התרומה של הקהילה לשווי.

על פס"ד שבנדון הוגש ערעור על ידי רשות מקרקעי ישראל (לשעבר מנהל מקרקעי ישראל) ולאחרונה ניתן פס"ד על ידי בית המשפט המחוזי בבאר שבע ע"א 12-12-41708 ו- ע"א 12-42507. פס"ד ניתן במעמד של שלושה שופטים.

השופטים קיבלו את ערעור המדינה ודחו את ערעור המשיבים על כל חלקיו.

### התייחסות בית המשפט המחוזי לנושא המוניטין

בפס"ד נקבע כי קיים כשל אינהרנטי בלוגיקה של הערכת המוניטין של קהילה. כב' השופט אריאל ואגו כותב כדלקמן: "איני מוצא ביסוס והנמקה להבחנה זו שקשה להבין את הגיונה. מדוע המוניטין של שכונה עירונית מבוססת ונחשבת, המהווים, לגישת שמאי שני הצדדים, עשרות אחוזים משווי הקרקע, מגולמים בערכו של כל מגרש ונכללים ברכיבי הבעלות עליו, ואילו המוניטין של משבצת קרקע זהה בגודלה, ושאר מספר תושביה כשל אותה שכונה, ימצאו, לפתע בבעלות נפרדת ונבדלת מהבעלות של הקרקע, רק משום שהמשבצת הזו מצויה בתוככי מושב ולא ביישוב עירוני או כפרי אחר כלשהו? הרושם הברור הנוצר הוא, שכדי להגיע לתוצאה שנראתה בעיני השמאי כראויה וצודקת, בנסיבות מסוימות, וכך גם נתפס הדבר ככל הנראה בעיני ביהמ"ש, נוצר, יש מאין, כלל שמאות שתחולתן מצומצמת ומתוחמת (ואפנה לנקודות שפירטתי לעיל), זאת - ללא הצדקה עניינית וללא הבחנה מבוססת ומנומקת ביחס למקרים אחרים."

ממשיך כבוד השופט ואגו כדלקמן: "ניתן לפשט ולהציג את ליבת הדברים באופן הבא: ערכה של חלקת קרקע אינו מושפע רק מנתונים פסיים-גיאולוגיים. לאלה, אין חולק, קיים משקל משלהם. פשיטא שאין דין אדמה שניתן לבנות עליה בנייני מגורים כדין אדמת ביצה שאפילו

לא תסכון לגידולים חקלאיים. אולם - לצד נתונים "טבעיים" אלה, יש גורמים משפיעי-ערך משמעותיים, שהם "תלויי-אנוש" במידה כזו או אחרת. כפי שגם עולה מחוות הדעת של המומחים בתיק שלפנינו ומהעדויות שהושמעו, בין הגורמים האלה - ניתן למנות את הריחוק או הקרבה מריכוזי אוכלוסין, סמיכות לתשתית תחבורתית ותשתיות אחרות, קרבת אזורי מסחר ובילוי, אופי הבינוי והפיתוח הסביבתיים, כגון קיום "ריאות ירוקות" בין השטחים המבונים, מימדי זיהום האוויר באזור ועוד. ואכן בין גורמים אלה יש משקל לעיתים רב וחשוב, גם למה שכונה בתיק שלפנינו, בשמות "מוניטין של יישוב, או "תרומת רוח הקהילה". המצב הסוציו-אקונומי של חברי הקהילה, ככזו, בוודאי משפיע על ערך המגרשים של יחידה. מכלול הגורמים המשפיעים לסוגיהם, פסיים ו"תלויי אנוש, קובע את ערך הקרקע. הגורמים "תלויי אנוש, שותפים כולם, לטוב ולרע להעלאת ערך קרקע מסוימת או לקביעת ערך מופחת עבורה, לפי העניין. כאשר עסקינן בגורמים משביחים ומעלי ערך, מבין אלה שנמנו, הרי במובן המופשט, קיימים בני אנוש רבים וקבוצות של בני אדם, שהם אותם "שותפים" שתרמו את חלקה להאדרת ערך הקרקע הנדונה. האם בכך יש לומר שאותם יחידים או קבוצות (למשל זימים פרטיים או תאגיד שהקימו מרכז מסחרי משגשג בסמוך לשכונת מגורים ובשל כך עלה ערך הנכסים שם), הפכו להיות שותפים בפועל במקרקעין שערכם עלה, ויש להם חלק ונחלה בתמורה היותר גבוהה שתתקבל לעת מכירתם? האם ניתן בכלל להעלות על הדעת בידוד ונטרול אחד מאותם "גורמים אנושיים", שהשביחו, בעקיפין, ערך נכס המקרקעין של אחר, ולומר שדווקא תרומתו של אותו גורם "תנוטרל" משווי השוק שייקבע למקרקעין? זהו, בעצם, מה שמציעים שמאי המשיבים לעשות, כאשר מבין כל הפרמטרים שתרמו לשווי שוק גבוה של מגרשים בכפר ורבורג, מבקשים הם לכמת ולנטרל את רכיב תרומת דור המייסדים ומקימי היישוב ו"להפקיע" את תוצרי הכימות הזה מידי בעלי המגרשים - ממ".

ודוק - תוצאה אפשרית מאימוץ גישת המשיבים תהיה גם בכך שלאותו מגרש יקבע מחיר שונה בתכלית בעבור שני רוכשים, לפי זהותם, מחיר אחד לרוכש בן המקום וצאצא דור המייסדים, ומחיר שונה לרוכש "חיצוני".

לטעמי גישה זו אינה נשענת על אדנים משכנעים במישור המקצועי - בתחום השמאות, היא לא בוססה ולא הוכחה כאסכולה מקובלת בשטח זה, ומעבר לכך, נראה שגישה זו אף אינה מתיישבת עם ההיגיון הפשוט ועם הדרישה הבסיסית להיתכנות יישומית ולתרגום פרקטי, בחייה היום-יום ובעסקאות המקרקעין המתבצעות. כמו כן, היא עלולה ליצור הפליה פסולה בין רוכשים, על בסיס "חסד אבות מייסדים" שאינה יכולה להיות הבחנה לגיטימית.

משכך אני סבור שאין מסקנתו של בימ"ש השלום לנדון יכולה להיות הבחנה לגיטימית לקבל את ערעור המדינה - ממ"י ולבטל הקביעה שנעשתה".

## סיכום

### התייחסות נוספת של בית המשפט העליון בפסייד אחר (שילר ואחי נ' מינהל מקרקעי ישראל)

כחזוק נוסף לאמירות הברורות בפס"ד, נציין שוב כפי שצויין במאמר הקודם כי אוכלוסיות וקהילות של שכונות ויישובים משתנות במהלך השנים. בסופו של דבר השווי המתגבש בנקודות הזמן השונות משקף הן את המיקום והן את סוג האוכלוסייה האופייני

ברגע נתון. הרגע הנתון הוא המועד הקובע השונה מהערכה להערכה.

יש לערוך אבחנה בין מוניטין של קהילות שהינו בעייתי בהגדרתו לבין מוניטין של עסק שנשען על פרמטרים כלכליים הנובעים מפעילות עסקית (שיכולה להיות קשורה גם למיקום) ומכוחות שוק כלכליים המביאים לרווח מעל הנורמלי.

כמו כן, צריך להוציא מהדיון ערך מוסף שיש לבתים מסויימים עם ערך היסטורי, שימור וכיוצ"ב שמשולם בגינו ערך מוסף מעבר לשווי השוק הרגיל.

גם כאן ההתייחסות היא לנכס על יתרונותיו וחסרונותיו ולא למחזיקים לגופם.

האבחנה בין מחזיקים רלוונטית לזכויות קנייניות שונות כגון זכות בעלות, זכות חכירה, זכות דיירות מוגנת וכיוצ"ב.

בזכויות דיירות מוגנת יכולה להיות השפעה על גיל הדייר וכו'.

לאחרונה ניתן פס"ד נוסף של **בית המשפט העליון ע"א 229/10 ו- ע"א 9610/11 שילר ואחרים נ' מינהל מקרקעי ישראל**.

המערערים, שהינם בעלי זכויות בנחלה במושב בני ציון, טענו כי בחישוב המחיר היסודי בנחלות לצורך חישוב דמי הסכמה, ניתן להביא בחשבון גם את רכיב המוניטין. המוניטין שאינו קשור בקרקע עצמה אלא בין היתר בחוסנה הכלכלי של האגודה, בהשקעותיה, בתשתיות ובמערכת החינוך המצויה במקום. לפיכך נטען כי אין המינהל יכול להביאו בחשבון לעניין חישוב דמי ההסכמה מאחר שמוניטין זה אינו מעשה ידיו ומשכך הוא אינו זכאי ליהנות מפירותיו. בית המשפט קבע כי **אין ממש בטענות המערערים לפיה יש פסול בכך שהמינהל ייהנה מעליית ערכה של הקרקע כאשר הוא לא תרם לעליה כאמור. בית המשפט אינו סבור כי שמו הטוב של הישוב כשלעצמו יוצר רכיב נפרד ומובחן מתוך התמורה החוזית המבטא "מוניטין" במובנו הקנייני.**

**מבין המאפיינים המובהקים של זכות קניינית היא עבירותה של הזכות.**

אין קיום עצמאי לשמו הטוב של המקום בנפרד מהקרקע עצמה. מבין הגורמים המשפיעים על ערך הקרקע ניתן למנות את ההיצע והביקוש לקרקעות בשוק; מיקום גיאוגרפי, איכות הסביבה, שינוי בגודל האוכלוסייה; שינויים דמוגרפיים בישוב עצמו; שינויים תכנוניים; שינויים חיצוניים כמו שיפורים תחבורתיים, הקמת אזורי מסחר ובילוי ועוד. אם נקבל את גישת המערערים, משמעותה היא שבמידה שעלה ערך הקרקע בשל התרחשותו של שינוי כזה או אחר, הגורם שצריך ליהנות מפירות עליית ערך הקרקע הוא מחולל השינוי ולא בעלי הקרקע. ברי, כי לא ניתן לקבל מצב דברים זה. במידה ואכן התקיימו נסיבות אשר הביאו לעליית ערך הקרקע, סביר להניח כי אף ערך הזכויות המצויות בידי המערערים הושפע מכך. אולם, כאמור, אין בכך לבטל את חלקו של המינהל, כבעל הקרקע, באותה עליית ערך.

בית המשפט העליון מציון בין השאר את פס"ד נשוא המאמר בעניין **בריקמן בכפר ורבורג (16-12-41708 מדינת ישראל נ' בריקמן)**. בית המשפט העליון כותב כי לנוכח הדמיון בין הפרשנות וכיוון שביית המשפט המחוזי פירש בפסק דינו בעניין בריקמן נימוקים יפים גם למקרה דנן הרי שהדברים מקובלים בפן "השמאי" ומהווים את העמדה הראויה..