

זכויות מוקנות בשיטת החכירה מתקרבות מאוד לזכויות של בעלות פרטית

גילת בן שטרית*, דניאל צ'מנסקי**

בישראל ובקנברה (עיר הבירה הפדרלית של אוסטרליה) עוצבה בעשורים הראשונים של המאה מדיניות קרקעית דומה, שעיקרה בעלות ציבורית על קרקע והחכרתה לאחר תכנון לצורך פיתוח לזמן קצוב. חוקרי מדיניות קרקעית של שני מוקדי האירוע, הנבחנים במאמר זה, מצביעים על מקור משותף, שבהשראתו עיצבו האבות המייסדים את המדיניות הקרקעית: תורתו של המתקן החברתי האמריקני הנרי ג'ורג'. לקראת סוף המאה, חוקרים של מדיניות קרקעית מגיעים למסקנה, המשותפת אף היא לשני מוקדי האירוע, ולפיה, במהלך הזמן הפכו הזכויות המוקנות בשיטת ההחכרה להיות דומות מאוד לזכויות של בעלות פרטית.

שיטת ההחכרה היוותה חידוש מהפכני ומונגד לחלוטין להסדר החברתי, שהיה מקובל באותה תקופה, ואשר העניק לבעל הקרקע זכויות בלתי מוגבלות בשימוש בקרקע. ההחכרה הציגה הסדר חדשני, שיש בו משום "תיקון עולם", של חלוקת זכויות רכוש בקרקע בין הפרט לבין הציבור. אין איפה, תמה שתהליך שחיקתה של השיטה, בצד היותו מלווה במאבקי כוח ובסכסוכים משפטיים רבים, מלווה גם בתחושה של אבדן דרך ואידיאלים. המאמר בוחן את השאלה, האם

* גילת בן שטרית הגה דוקטורנטית בפקולטה לארכיטקטורה ולבינוי ערים בטכניון.

** דניאל צ'מנסקי הגו פרופסור בפקולטה לארכיטקטורה ולבינוי ערים בטכניון.

הגדלת סל זכויות החוכרים עד כדי קירובו לבעלות מלאה מהווה אישור לאמרה הכוזנית, שלפיה "חזקה הנה תשע עשיריות מהחוק", או שמא מדובר בתהליכים מורכבים יותר של התאמת זכויות החוכרים לחברה שבה שונתה מכבר התפיסה של בעלות על קרקע?

ב-1887 פרסם הוגה הרעות והמתקן החברתי האמריקני הנרי ג'ורג' את ספרו Progress and Poverty הן כבעיית חלוקת העושר הנוצר כתוצאה ממאמצי החברה. ג'ורג' טען שהפער הגדול בין עניים לעשירים מקורו ביכולת של בעלי הקרקעות לצבור בבעלותם עושר, אשר מקורו במאמצי החברה כולה. ג'ורג' הושפע מרעיונות דתיים-מקראיים, והאמין שהקרקע שייכת לחברה האנושית כולה ולא לפרטים, ולכן החברה כולה – ולא רק היקף מצומצם של בעלי קרקעות עשירים – צריכה ליהנות מפרות ההשכחה הנוצרת עם הקידמה.

כפתרון להחזרת רווחי ההשכחה לידי הציבור, הציע ג'ורג' הטלת מס בערך השווה לרנטה הקרקעית, כאשר, לפי הערכותיו, די במס זה כדי לספק את כל ההכנסות הדרושות ממסים, ולכן הוא יהיה המס היחיד (single tax). תומכי ה-single tax סברו שמאחר שבכל מקרה הקרקע בכל אתר תסופק לשימוש הרווחי ביותר, ומאחר שירידה או עלייה ברנטה באתר לא תשנה את כמות הקרקע המצויה באתר (עקומת היצע קשיחה לחלוטין), נראה שניתן למסות את הרנטה מבלי להשפיע על דגם שימושי הקרקע'.

לרעיונותיו של ג'ורג' היתה השפעה רבה על בני תקופתו. חוקרים של מדיניות קרקעית, הן באוסטרליה והן בישראל, מצביעים על רעיונותיו, כאבני הפינה לבנייתה של שיטת ההחכרה. לפי נויצה', האבות המייסדים של קנברה שוכנעו בנכונות רעיונותיו של ג'ורג', וסברו שמאחר שרוב הערך של הרכוש בעיר ייוצר על ידי השקעות ציבוריות, מן הראוי שהעלייה, שתושג בערכי הקרקע ("ההשכחה"), תחזור לקופת הציבור. לפי קרק', פראנץ אופנהיימר, מניח היסוד להתיישבות הקואופרטיבית בארץ ישראל, ספג כמה מרעיונותיו של ג'ורג'. לדעותיו של ג'ורג' היתה השפעה ניכרת מאוד על התנועה הציונית ועל תנועות הפועלים היהודיות בראשיתן. רעיון הקרן הקיימת לישראל והתביעה להלאמת הקרקע ינקו במידה רבה מכתביו ומתעמולתו של ג'ורג'.

1 Evans, A. W. (1983), The Determination of the Price of Land, *Urban Studies*, 20, 119-129.
2 Neutze, M. (1987), Planning and Land Tenure in Canbe After 60 Years, *Town Planning Review*, 58,147-64.
3 קרק, ר. (1990), קרקע ורעיון גאולת האדמה בתרבותיות מסורתיות ובארץ ישראל, *אופקים בגיאוגרפיה*, 29-28.

הרקע להחלת שיטת ההחכרה

א. ישראל

את ההצעה להקמת הקרן הקימת לישראל העלה ה. שפירא כבר בקונגרס הציוני הראשון ב-1897, ובקונגרס החמישי, בבאזל ב-1901, הוחלט על הקמתה. תפקיד הקרן היה לאסוף תרומות מהעם היהודי ולרכוש באמצעות קרקעות בארץ ישראל. כהשפעת הרעיונות שנסקרו לעיל, עוצבו הקווים העקרוניים של מדיניות הקרקע של הקק"ל שקבעו כי הקרקע תישאר לעולם ועד כבעלות משותפת של העם, וכי הקרקע תועמד לרשות מתיישבים יהודים בחוזה חכירה לתקופה של 49 שנה.

הקרן הקימת לישראל המשיכה לפעול כגוף עצמאי עד לשנת 1961. בשנת זו נכרתה אמנה בינה לבין מדינת ישראל, וזאת במטרה למנוע כפילות שנוצרה בניהול קרקעות כבעלות הלאום. בעקבות ההסכם בין המדינה לקק"ל, כ-92% מקרקעות המדינה הן תחת בעלות ציבורית ובניהולו של מינהל מקרקעי ישראל. האמנה בין המדינה לקק"ל חילקה ביניהן את תחומי הפעולה, הנוגעים לקרקע. המדינה הקימה את מינהל מקרקעי ישראל, שבידו רוכז ניהול קרקעות המדינה, ואילו הקק"ל הקימה את מינהל הפיתוח, שבידו רוכז הטיפול בהכשרת מקרקעי ישראל וייעורם. מועצת מקרקעי ישראל אחראית על המדיניות הקרקעית המנחה את פעולות המינהל ועל הפיקוח של פעולותיו השוטפות באמצעות אישור תקציבו.

במסגרת ההסכם בין המדינה לקק"ל אימצה מדינת ישראל את העקרונות של המדיניות הקרקעית של הקק"ל, והחילה אותם על כלל מקרקעי ישראל, דהיינו, על המקרקעין שבבעלות המדינה, רשות הפיתוח וקק"ל. האיסור על מכירת מקרקעי ישראל עוגן בחוק יסוד מקרקעי ישראל משנת תש"ך - 1960.

ב. קנברה (ACT)

המיקום והתכנון של עיר בירה פדרלית היו נושאים רבי חשיבות במהלך ההתדיינות של המושבות האוסטרליות על כינון הפדרציה האוסטרלית, אשר הובילו להקמת הפדרציה ב-1901. במהלך הדיונים בין המושבות הוחלט שתוקם עיר בירה חדשה, אשר תמוקם בניו-סאות' וולס. לרעיונות של הנרי ג'ורג' היתה תהודה גדולה מאוד באוסטרליה של סוף המאה ה-19. בהשראת רעיונותיו התקבלה החלטה, שעוגנה בחקיקה, שלפיה אזור כפרי בשטח של כ-2332 קמ"ר יירכש על ידי הפדרציה לצורך הקמת ה-Australian Capital Territory (ACT), כאשר הקרקע באזור זה תישאר כבעלות ממשלתית גם לאחר הפיתוח העירוני, ותוחכר לשימושים עירוניים לתקופה של 99 שנה ולשימושים חקלאיים לתקופה של 25 שנה.

בתחרות בין-לאומית לתכנון עיר הבירה קנברה בשטח ה-ACT זכה האדריכל וולטר בורלי גריפין משיקגו. בית הפרלמנט האוסטרלי נחנך בטקס חגיגי בשנת 1927, וזו גם השנה שבה

זכויות מוקנות בשיטת החכירה מתקרבות מאוד לזכויות של בעלות פרטית

הוצאו חוזי החכירה הראשונים. למרות ההכרזות החגיגיות, הפיתוח של קנברה התקדם באיטיות, ולמעשה בשנת 1954 עדיין היו יותר פקידי ממשל במלבורן מאשר בקנברה.

בשלב מסויים הגיעה הממשלה למסקנה שחלוקת האחריות בין תחומי פעולה שונים עיכבה את ההתפתחות של קנברה, ולפיכך הקימה בשנת 1958 את ה-NCDC (המועצה לפיתוח הבירה הלאומית). בשנת 1989 מוענתק ל-ACT שליטה עצמית ועל ממשלת ה-ACT, מוטלת האחריות לניהול הקרקע, פרט לאותה הקרקע אשר נחוצה ל-Commonwealth. בשטח ה-ACT התקיימה אוכלוסייה חקלאית של כאלף נפש בתחילת תכניות הפיתוח, וכיום יש בו אוכלוסייה של כ-301,000 נפש, שרובה מתרכזת בשטח של קנברה.

תהליכים שהביאו לשחיקה של יסודות שיטת ההחכרה

לפי שיטת ההחכרה, זכות הבעלות על הקרקע נשארה בידי הלאום, והקרקע הוחכרה למשתמשים לפרק זמן נקוב מראש, תמורת תשלום של דמי חכירה שנתיים. זכויות הרכוש של החוכרים על פי חוזה החכירה המקוריים היו מוגבלות ביותר. בשני מוקדי האירוע, הן בישראל והן בקנברה, נחתמו חוזי חכירה מסודרים שהסדירו את חלוקת זכויות הרכוש בין החוכרים לבעלים. אף על פי כן, חוקרי מדיניות קרקעית של שני מוקדי האירוע מדווחים בשנות ה-90 על כך שזכויות החכירה קורבו במשך הזמן עד מאוד לזכויות של בעלות. לגבי ישראל, וויסמן⁴ מכנה תהליך זה בשם "הפרטה מוסווית", ברק-ארז⁵ – בשם "מעין הפרטה", אלתרמן⁶ – בשם "הפרטה זוחלת", והיא גם מתארת מצב שבו "במקום המניין המצומק של זכויות כמקובל בחוזה חכירה "רגילים", בעלי חוזה החכירה על מקרקעי ישראל בערים מוצאים עצמם כיום כבעלים של כמעט כל סל הזכויות המוענקות בישראל לבעלי מקרקעין". לגבי קנברה, בוראסה⁷ ואחרים קובעים כי בשנות ה-90 הזכויות המוקנות מטעם חוזה החכירה בקנברה הנן בטוחות יותר מזכויות המוקנות בשיטת בעלות רגילה.

השינויים שחלו בשיטת ההחכרה בשני מוקדי האירוע גורמים לחוסר בהירות ומובילים למאבקים על זכויות רכוש. במהלך שנות ה-90 מתקבלת בכל אחד ממוקדי האירוע סדרה של החלטות, כאשר האחת באה לתקן את הקודמת לה. כך לדוגמה, מדווחים בוראסה⁸ ואחרים שבקנברה שונתה השיטה לחישוב ההשבחה לעתים תכופות (בפברואר 1990, באפריל 1992, ובספטמבר

4 Linge, G. J. R. (1975), *Canberra - Site and City*, Australian National University Press, Canberra, 1975.

5 לעיל בהערה מס' 4.

6 וויסמן, י. (1998), הפרטה מוסווית של מקרקעי ישראל, עיוני משפט, כ"א (3), הוצאת רמות, תל-אביב.

7 ברק-ארז, ד. (1998), דונם פה ודונם שם: מינהל מקרקעי ישראל בצבת האינטרסים, עיוני משפט, כ"א (3), הוצאת רמות, תל אביב.

8 אלתרמן, רחל (1998), מי ימלל גבורות מקרקעי ישראל? עיוני משפט, כ"א (3), הוצאת רמות, תל אביב.

9 Bourassa, S. C., Neutze, M. and Strong, A. L. (1997), Assessing Betterment Under a Public Premium Leasehold System: Principles and Practice in Canberra, *Journal of Property Research*, 14, 49-68.

10 לעיל, בהערה מספר 11.

1993). בישראל שונתה ההחלטה על הזכות לפיצויים של החוכרים החקלאיים לעתים תכופות (החלטות: 533, 611, 666, 727). ועדיין לא נמצא פתרון מוסכם. המשותף לשני מוקדי האירוע הוא שמשמעות השינויים בהחלטות מתבטאת בסכומים ניכרים מאוד של כסף.

כיצד, בעצם, נשחקה שיטת ההחכרה?

- א. מעבר מתקופת חכירה קצובה לחכירה לצמיתות.
- ב. מעבר מגבייה של תשלום שנתי לתשלום חד-פעמי.
- ג. שינויים בתפיסה של הזכות לגבות השכחה, וכנגד, של החובה לפצות על אוכרנה.
- ד. שינוי התפיסה של שיטת ההחכרה כמנגנון שליטה על שימושי קרקע.

מטרת החלק הבא היא לתאר את התהליכים, שבאמצעותם נשחקו אושיותיה של שיטת ההחכרה. בסקירה השוואתית, שבה תוזכר ראשית ישראל ולאחר מכן קנברה, תיסקרנה הסוגיות האלה:

משך ההחכרה - מעבר מתקופה מוגדרת להחכרה לצמיתות

המשמעות של קביעת תקופת חכירה היא שהקרקע מועמדת לרשות החוכר לתקופה מסוימת נקובה מראש, ועם סיומה היא חוזרת לידי הבעלים. משך החכירה של קרקע עירונית בחוץ החכירה בישראל נקבע ל-49 שנה, בהתאם לרעיון התנ"כי של שנת היובל. בקנברה נקבעה תקופת החכירה העירונית לתקופה של עד 99 שנה.

קביעתה של תקופת חכירה ידועה מראש וקביעת אורך תקופה סבירה, הן מיסודותיה החשובים ביותר של שיטת ההחכרה, שאם לא כן מיטשטשת האבחנה בינה לבין בעלות. היטשטשות האבחנות יוצרת פתח לפרשנויות שונות ומכאן גם לסכסוכים משפטיים רבים.

להלן נסקור את התהליכים שבאמצעותם נשחקו אושיות שיטת ההחכרה.

ישראל – בשנת 1986 פורסם דו"ח הוועדה הציבורית לבחינת יעדי המדיניות הקרקעית, שבראשה עמד ד"ר אמנון גולדנברג. הוועדה המליצה להאריך באופן אוטומטי את תקופת החכירה של מקרקעין עירוניים, שנקבעה ל-49 שנים (משך יובל), ל-49 שנים נוספות. החלטה 269 של מועצת מקרקעי ישראל אימצה המלצה זו והאריכה את תקופת החכירה, המקורית של 49 שנים ב-49 שנים נוספות. בשנת 1997 המליצה ועדת צבן להאריך את תקופת החכירה במקרקעין עירוניים מתשעים ושמונה שנה, כמקובל כיום, לתקופה של מאה תשעים ושש שנה. הצעה זו אומצה על ידי מועצת מינהל מקרקעי ישראל. וייסמן" מותח ביקורת על הארכת חוץ החכירה. הוא טוען שהאיסור על העברת בעלות לפי חוק היסוד, עשוי לחול גם על חכירה, אם היא לתקופה כה ארוכה, עד כי אין הבדל משמעותי בינה לבין בעלות.

11 ראו לעיל. בהערה מספר 6, וייסמן, 1987). חכירה המתחדשת לצמיתות - תרופת פלא או אחיות עיניים, קרקע, 2.

קנברה – בשנות ה־80 בעלי חוזי חכירה שלא־למגורים הורשו לחדש את חוזי החכירה שלהם הרבה לפני תפוגת תוקפם, באמצעות תשלום של אגרה צנועה. חוזי החכירה למגורים ניתנו לחידוש ללא כל תשלום. חוקרי המדיניות הקרקעית¹² טוענים שהכנסת נהלים אלה הפכה את חוזי החכירה לחוזים לנצח.

מעבר מגבייה של תשלומים שנתיים לתשלום חד־פעמי בתחילת התקופה

הן בישראל והן בקנברה היה תהליך של מעבר מצורת תשלום המורכבת מתשלומים שנתיים, שנקבעו כאחוז מערך חוזה החכירה, לתשלום חד־פעמי. בישראל זה קרה באמצעות מעבר לשיטה של "חכירה מהוונת", ובקנברה באמצעות מעבר לשיטה של premium leasehold. לשיטה של גביית תשלומים שנתיים לעומת תשלום חד־פעמי יש מספר היבטים. מצד אחד מבחינת הצדק החברתי, שיטת התשלומים הנה שוויונית יותר, שכן היא מקלה על חוכרים שאינם בעלי יכולת לגייס הון. מצד שני, מאחר שהחוכר אינו צריך להתחייב על תשלום מלא של ערך חוזה החכירה בשעת עריכת החוזה, פותחת שיטה זו פתח לספרות פוזות, כפי שאירע בקנברה בשנותיה הראשונות. מבחינה פוליטית, מעבר לתשלום חד־פעמי על חשבון הכנסות מגבייה עתידית מגדיל את התקציב הציבורי בטווח הקצר, ויכול לשרת את האינטרסים של מי שנמצא בשלטון באותה עת. מבחינת המינהל הציבורי, המעבר לתשלום חד־פעמי מקטין את הוצאות הגבייה ואת הצורך בקיומו של מנגנון גבייה גדול ויקר.

הנסיבות שבהן חל המעבר מתשלום שנתי לתשלום חד־פעמי היו שונות בישראל ובקנברה, אך התוצאה דומה. בשיטה של תשלומים שנתיים, לפי ערך השכירות של הנכס, מתקיים קשר מנהלי שוטף בין הבעלים לבין החוכר, אשר מזכיר לחוכרים את תלותם בבעלים. מעבר לתשלום חד־פעמי מראש לתקופה ארוכה מנתק את הקשר המינהלי עם הבעלים, ומעניק לחוכר תחושה של בעלות.

ישראל¹³ – לפני הכרזת המדינה היה שיעור דמי החכירה השנתיים בחוזי החכירה של הקק"ל 3% מהמחיר היסודי של הקרקע, ועדכון ערכי הקרקע היה נערך אחת לעשר שנים. בחוזה החכירה של הקק"ל משנת 1950 נקבעו דמי החכירה על פי שיעור של 4% ממחיר הקרקע, כשעדכון ערך הקרקע הוא אחת לשבע שנים. במרבית הסכמי החכירה למגורים מתקופה זו נקבעו דמי החכירה על פי מדר של תשלום לפי מספר החדרים בדירה.

בהדרגה התפתח בישראל נוהל של היוון דמי חכירה. היוון דמי חכירה הוא המרת זרם התשלומים עבור דמי החכירה בכל אחת משנות החכירה לתשלום חד־פעמי של סכום הוני. על פי החלטת

12 לעיל. בהערה מספר 11: "The result has been that Canberra leases are in fact more secure than freehold, but achieving such security has meant that some of the rights and controls the lease gives the lessor have been compromised through lack of use".

13 הסקירה של המעבר מתשלומים שנתיים לתשלומים מהוונים מתבססת על ויתקון. ג. (1993). היוון דמי החכירה. קרקע. 37.

מועצת מקרקעי ישראל, משלם החוכר דמי חכירה מהוונים לכל תקופת החכירה, כלומר 49 שנים, בשיעור של 5% מערך הקרקע לשנה, כשהם מהוונים בשיעור ניכיון של 5% (בסה"כ 91% מערך הקרקע בעת ההקצאה). תשלום זה משחרר את החוכר מתשלום שנתי של דמי חכירה ומתשלום של "דמי הסכמה" בעת העברת זכויות בקרקע.

תחילתו של נוהג ההיוון היתה בצורך הראשוני של מילוי הקופה הריקה בשנות הקליטה של העלייה הגדולה. הוצע להטיל על חברות בנייה את נטל ההשתתפות ברכישת זכויות הבעלות או החכירה, ולהתייחס להוצאות בגין רכישת הקרקע כאל מקדמה על חשבון דמי החכירה. ב-1965 התקבלה במועצת מקרקעי ישראל, החלטה על היוון דמי החכירה בשיעור שבין 40%-80% לפי בחירת החוכר. בשנת 1973 התקבלה לראשונה החלטה שאפשרה שיטת היוון על ידי תשלום דמי חכירה מראש לכל תקופת החכירה הראשונה.

קנברה – לפי השיטה המקורית, חוזי החכירה נמכרו במכרז, כאשר הרנטה ל-20 השנים הראשונות נקבעה לפי חמישה אחוזים מהסכום שהוצע במכרז. כלומר, הזוכה במכרז היה צריך לשלם בזמן קבלת המכרז סכום השווה לרנטה עבור שנה. חוזי החכירה היו צריכים לעבור הערכה מחודשת של ערך הקרקע והתאמת הרנטה בסוף התקופה של 20 השנים הראשונות, ולאחר מכן כל 10 שנים (הוארך ל-20 שנים ב-1935). אחת ההמלצות של ועדה ציבורית, אשר יושמה ב-1935, היתה שהפרש בין הסכום שזכה במכרז להקצאת קרקע לבין המחיר שהיה נקוב במכרז, ישולם על ידי החוכר במזומן ומראש, במקום לפרוש את תשלום הסכום על פני עשרים שנה. המטרה היתה למנוע הצעות של מחירים גבוהים במכרזים על ידי מתחרים, אשר הקלו כמשקלם של התשלומים השנתיים העתידיים שעליהם התחייבו.

עד לשנת 1970 כל שינוי בסעיף ייעוד הקרקע של חוזה החכירה גרר בעקבותיו הערכה מחודשת של תשלומי הרנטה הקרקעית. זאת בהתאם למטרה של שיטת ההחכרה, שלפיה העלייה בערך הקרקע, שנוצרה בעקבות שינוי בשימוש הקרקע, תחזור לקופה הציבורית. במהלך שנות ה-70, בגלל אינפלציה גבוהה וחוסר עדכון שוטף של תשלומי הרנטה, נשחקו תשלומי הרנטה הקרקעית לחלוטין עד שבוטלו. החל מ-1970 חלק מהעלייה בערך הקרקע, הנובע משינוי בשימוש הקרקע, מוחזר לבעלים על ידי הטלת היטל השבחה (betterment charge), אשר הנו שווה בערכו לפרמיה עבור חוזה המשוחרר מדמי שכירות. הפרמיה הנוספת נגבית כאשר ניתן אישור למעבר לשימוש קרקע רווחי יותר.

שינויים בתפיסה של הזכות לגבות השבחה, לעומת החובה לפצות על אובדנה

הרעיון המרכזי, שעמד ביסודה של שיטת ההחכרה, היה ההכרה שהעלייה בערך הקרקע נובעת בעיקרה ממאמצי החברה כולה ולא ממאמצי בעל הקרקע. שיטת ההחכרה יושמה ככלי שבאמצעותו תחזור ההשבחה כמלואה לקופה הציבורית (לאומית).

בשני מוקדי האירוע הנסקרים, על פי שיטת הגבייה המקורית, התשלומים השנתיים צריכים היו להתבסס על ערך השכירות (רנטה) של הקרקע. תשלומים אלה אמורים היו להתעדכן תקופתית,

זכויות מוקנות בשיטת החכירה מתקרבות מאוד לזכויות של בעלות פרטית

כדי שלא ייווצר מצב שבו החוכר נהנה מכך שהוא לא משלם את ערך השכירות האמיתי של הקרקע ו"זולגת" לידי השבחה כלשהי. מובן מאליו, שבהתאם לתפיסה זו, מאחר שלחוכר מלכתחילה אין זכות ליהנות מהעלייה בערך הקרקע, שנוצרה בתקופת חכירתו, אין לחוכר זכות לפיצויים, אם זכות זו נשללת ממנו.

הסוגייה של זכויות הרכוש על העלייה שנוצרת בערך הנכס (השבחה) מהווה את עמוד התווך של שיטת ההחכרה, ובו בזמן מהווה את עקב אכילס שלה. סוגייה זו היא בבחינת גזירה שהציבור מתקשה לעמוד בה, והרשויות אף הן יכולות לצאת ניוזקות מאכיפתה.

בשיטת ההחכרה המקורית בשני מוקדי האירוע עוצב מנגנון לגבייה של השבחה הצפויה בערך הקרקע על ידי עדכונם השוטף של התשלומים השנתיים, כך שישקפו את העלייה בערך הנכס. לכאורה, אם כן, סוגייה זו היתה פתורה. אך במבחן היישום של שיטת ההחכרה בשני מוקדי האירוע נוצרה, עם הזמן, הכרה בזכאות כלשהי של חוכרים להנאה מהשבחה, אף אם ההשבחה לא נוצרה ישירות כתוצאה ממאמציהם.

בהמשך נסקור את השינויים שהוכנסו בשיטות החכירה במהלך השנים בישראל וכקנברה, שינויים אשר מעידים על שינוי בתפיסה של זכאות החוכר להשבחה מחד גיסא וזכאות לפיצויים על שלילתה ממנו מאידך.

גביית השבחה

ישראל – בישראל נוצרו שני כלים לאיסוף השבחה לקופה הציבורית: "דמי הסכמה" ו"דמי היתר". כבר ב-1938 מתאר גרנובסקי¹⁴ בעיה שהתפתחה בעקבות ספרות בחוזי החכירה של הקרן, כאשר החוכרים מכרו את זכות החכירה: "המוכר היה משלשל לתוך כיסו רווחים ניכרים, שבאו לידי לא הודות לעבודתו או להשקעותיו, אלא רק מתוך עליית מידת ההכנסה של הקרקע העירונית". כדי להתגבר על תקלה זו הוכנס סעיף לחוזה החכירה, שלפיו בכל מקרה של חילופי חוכרים או הרחבת הבית, דרושה הסכמה של הקרן, ועל החוכר לשלם "דמי הסכמה". סעיף "דמי הסכמה" בחוזה החכירה הוא הכלי שעוצב כדי להחזיר לקרן את הרווחים שנוצרו בשל עליית ערך הקרקע. לפי ההסדר של היוון דמי החכירה. החוכר משלם 91% מערך הקרקע בזמן ההקצאה והוא משוחרר מתשלום של דמי הסכמה בעת העברת זכויות החכירה.

"דמי היתר"¹⁵. דמי היתר נגבים כאשר מוקנות למקרקעין זכויות פיתוח נוספות. שיעורו של מס זה נקבע מעת לעת על ידי החלטות של מועצת מקרקעי ישראל, כאשר בדרך כלל גובהו כמחצית מעלית השווי. דו"ח ועדת צבן (1995) הציע לבטל את דמי היתר לגבי מקרקעין עירוניים למגורים לתקופה של חמש שנים מיום אישור התכנית, ולהפחיתו ל-10 אחוזים בשנה שלאחר

14 גרנות (גרנובסקי), א. (1938). פוליטיקה קרקעית לאומית להלכה ולמעשה. הוצאת ראובן מס, ירושלים.
15 סקירת סוגייה זו מתבססת על אלתרמן רחל (1999). בין הפרטה להמשך הבעלות הלאומית - מדיניות קרקע עתידית לישראל, מכון פלורסהיימר למחקרי מדיניות, ירושלים.

מכן, בשיעור העולה מדי שנה עד שמגיע ל-50 אחוז. בהחלטה מספר 790 של מועצת מקרקעי ישראל ויתר המינהל על זכותו לגבות דמי היתר בכנייה למגורים בכניין רווי באזור עירוני.

קנברה – לתשלומים השנתיים של שיטת ההחכרה המקורית היו שני מרכיבים: א. גובה הרנטה לפי הערך הנוכחי; ב. תוספת שתעודכן מדי מספר שנים בהתאם לעלייה בערך הקרקע. בישראל עברו לשיטת היוון, כך שלמעשה התשלום החד-פעמי שמשולם על ידי החוכר מראש מתבסס על חישוב היוון ערך הרנטה הנוכחית. בקנברה עברו בהדרגה לשיטה שבה התוספת או ההשכחה הופכת להיות המרכיב העיקרי. לפי מרכיב זה מחשבים את התשלום החד-פעמי שמשלם החוכר מראש.

בשנות ה-70, בעקבות אינפלציה מהירה וחוסר ערכון של תשלומי הרנטה, נשחק כליל ערכם של תשלומי הרנטה השנתיים. החל מ-1970 העלייה בערך הקרקע, הנובעת משינוי בשימוש הקרקע, הוחזרה על ידי תשלום השכחה אשר הינו שווה ערך לפרמיה המשולמת לחוזה ללא דמי שכירות. התשלום נקבע על מחצית מהעלייה בערך חוזה החכירה בעקבות שינוי ייעוד הקרקע, פחות 1,500 דולר¹⁶.

עד לשנת 1989, ה- ACT היה נתון לניהול אדמיניסטרטיבי של הממשלה הפדרלית. החל מ-1989 עבר ה- ACT למסגרת של שלטון עצמי. תחת המסגרת של השלטון העצמי שונתה השיטה לחישוב השכחה לעיתים תכופות¹⁷ (בפברואר 1990, באפריל 1992, ובספטמבר 1993), וזאת מאחר שהמעבר למסגרת של שלטון עצמי חייב את תושבי קנברה לחשוב על נקיטת צעדים להגדלת הכנסותיהם העצמיות. הביקורת הציבורית טענה שיש להעלות את גובה ההיטלים על השכחה ולהימנע מלתת מתנות חינם ליזמים.

פיצויים על השקעה פיזית בנכס ופיצויים על שלילת הזכות להשכחה

יש להבחין בין פיצויים המשולמים לחוכר תמורת השקעה פיזית, לבין פיצויים על שלילת הזכות להשכחה. פיצויים תמורת ההשקעה הפיזית בנכס אינם סותרים את רוח שיטת ההחכרה והם חיוניים כדי לעודד את החוכר להשקיע בקרקע. בקנברה כבר ב-1938 ה- Commonwealth שילב בחוק את סעיף A19 שעיקרו פיצויים עבור ערך השיפורים שנערכו בקרקע, במקרה שלא יוצע לחוכר חידוש חוזה.

לעומת זאת, פיצויים על אבדן השכחה, לדוגמה במקרה שבו הקרקע חוזרת לידיים ציבוריות ועוברת שינוי ייעוד לשימוש קרקע רווחי יותר – עומדים בסתירה מוחלטת לעקרונות שיטת ההחכרה. לפי שיטת ההחכרה, עצם החזקה על הקרקע לא צוברת זכויות לטובת החוכר, ותשלומי הרנטה שלו לקופה הציבורית צריכים לשקף את ערך הנכס, כך שהוא עצמו לא ייהנה מההשכחה.

16 לעיל, בהערה מספר 11.

17 לעיל, בהערה מספר 11.

נושא רב משמעות הוא הזכויות של חוכרים חקלאיים, שבעקבות הפיתוח העירוני נוצר ביקוש לשימושי קרקע רווחיים יותר על הקרקע המוחכרת להם. נושא זכויות החוכרים החקלאיים בקרקע נמצא עתה במחלוקת קשה בישראל, לעומת זאת, נראה שבקנברה דבקים ברוח שיטת ההחכרה המקורית ולא מכירים בזכויות של חוכרים חקלאיים על פיתוח עירוני.

ישראל – חוזה החכירה הסטנדרטי שנעשה עם החוכרים החקלאיים קובע כי במקרה של שינוי ייעודה של הקרקע, בא החוזה לידי גמר, והחוכר זכאי לפיצוי מוגבל, המשקף בעיקר את השקעותיו. למרות זאת, בראשית שנות ה-90, כאשר נוצר צורך דחוף בקרקעות זמינות לפיתוח, נוצר קושי ביישום החוק כפי שנקבע מלכתחילה בחוזה החכירה. נוצר נוהל שהליך שחרור הקרקע כרוך בהסכמת החוכר, וחייב הסדר של פיצוי כספי שנקבע בוועדת פיצויים, הסדר אשר כרוך בהליכים משפטיים ממושכים.

כדי לפתור את בעיית זמינות הקרקע, קיבלה מועצת ממ"י את החלטה 533 במאי 1992. החלטה זו נועדה לקבוע פיצוי לחוכר הקרקע החקלאית (מושב או קיבוץ) במסגרת ייעודה מחדש, או לאפשר לחוכר, או למי מטעמו, ליזום שינוי ייעוד כדי לנצל את הקרקע וליהנות מפרות השבחתה. יזמים בענף הנדל"ן הבינו את המשמעויות החדשות של החלטה זו, ויצרו קשר עם מנהיגי יישובים במטרה ליזום פרויקטים שדורשים שינוי ייעוד מקרקע חקלאית".

קנברה – בעוד שבכל מקום אחר באוסטרליה הרווחים שניתן להפיק מפיתוח קרקע גרמו ללחצים מצד בעלי קרקע ויזמים – לאפשר להם שימושי קרקע רווחיים יותר מהקיימים בתכניות שימושי הקרקע – הרי בקנברה לחצים אלה לא קיימים בעת מעבר מקרקע חקלאית לקרקע עירונית, כי אין בעלי קרקע פרטיים לקרקע חקלאית. חוזה חכירה חקלאיים הם רק לתקופה של 25 שנה, וחוכרים חקלאיים עדיין לא ניסו בנחישות לעגן לעצמם זכויות פיתוח עירוניות".

בוראסה ואחרים¹⁸ מדווחים על מקרה שאירע בשנות ה-70 בהקשר זה. הממשלה הציעה לקנות שטח חקלאי, אשר הינו אחד מהחלקות הבודדות בבעלות פרטית, שנשארו בסביבות קנברה. הבעלים הכינו תכנית לפיתוח הקרקע וטענו שמחיר הרכישה צריך להתבסס על ערך הפיתוח העירוני. הדרישה של בעלי הקרקע נדחתה על סמך החקיקה משנת 1910.¹⁹

שינוי התפיסה של שיטת ההחכרה כמנגנון שליטה על שימושי קרקע

התפיסה, שבעלות ציבורית תאפשר יישום נוח של שיקולים תכנוניים בפיתוח הקרקע, היתה אחד הנימוקים להחלת שיטת ההחכרה. בשני מוקדי האירוע, לפי שיטת ההחכרה המקורית, הקרקע הוחכרה לאחר תכנון, ולאחר שנקבע לה ייעודה. נראה שגם בסוגייה זו חלו בשני מוקדי האירוע

18 ברשימת א. ופייטלסון, ע. (1988) השפעתם של מנהיגי היישובים. הימים והיקף החובות על תהליך שינוי ייעוד קרקע חקלאית בהתיישבות השיתופית. קרקע. מס' 45.

19 לעיל, הערה מס' 7.

20 לעיל, הערה מס' 7.

The Seat of Government (Administration) Act, 1910 21

תהליכים דומים, אשר יצרו מציאות שבה העדיפו המחכירים מטעמים שונים לצמצם את מעורבותם בפיקוח על שימושי הקרקע.

ישראל – הסוגייה של שימוש קרקע בולטת בייחוד במגזר החקלאי. לפי ברק-ארד²², ההתייחסות של הקיבוצים והמושבים לקרקעות המוחזקות על ידם משתקפת, בין השאר, גם בהתנהגותם הריבונית ביחס לקרקע, המתבטאת במעבר לשימושים מסחריים בחלקות, ללא רשותו של המינהל. המציאות העבריינית כתחום זה היא עובדת חיים ידועה בישראל, ולאחרונה אף ניתן לה ביטוי חקיקתי²³ שבא ל"הכשיר" את הפיתוח בדיעבד על ידי עצירת הליכים פלייליים ואזרחיים נגד חוכרים חקלאיים שעשו בקרקע שהוחכרה להם שימוש למטרה לא חקלאית.

קנברה – לפי בוראסה ואחרים²⁴, אחת ממטרות שיטת ההחכרה היתה להעלות בשר על עצמות תכניתו של בורלי גריפין, שזכה בתחרות לתכנון קנברה. חוזי החכירה הונפקו לשימוש קרקע כפי שנקבע על פי התכנית. למעשה החליפו סעיפי חוזה החכירה, שהגדירו את שימוש הקרקע בייעילות את בקרת התכנון הסטוטורית, הנהוגה בכל מקום אחר באוסטרליה. בעיות משפטיות נוצרו מכך שחוזי החכירה המוקדמים הגדירו את שימוש הקרקע באופן כללי מדי. לדוגמה, בעלי חוזי חכירה, שהוגדרו באופן כללי כחוזי חכירה למגורים, תבעו את הזכות לבנות בתי דירות או בתי מלון. יתרה מזאת, במשך התקופה הכלכלית הקשה של שנות ה-30 הורשו עסקים להשתמש בחוזי החכירה שלהם לכל שימוש אשר יכול להביא רווח. הגישה הזאת של *laissez faire* ממשכה, לדעת החוקרים, גם כיום כאשר קנברה משגשגת.

אחד השינויים החשובים בנוהלי החכירה חל, כאשר נוסף סעיף לחוק החכירה, אשר התיר לחוכר לפנות לבית המשפט העליון של ה-*ACT* בבקשה לשנות את סעיף ייעוד הקרקע בחוזה החכירה²⁵. לשר האחראי יש זכות וטו על בקשות מסוג זה, אך זכות זו כמעט לא נוצלה. במשך שנות ה-80, כאשר היה שגשוג בפיתוח מחדש של החלקים המרכזים של העיר, נעשה שימוש בסעיף זה כדי להשיג רשות לערוך שינויים בשימושי קרקע. העובדה ששינויי ייעוד נעשים לפי יוזמת החוכר או יזם שפועל בשמו, ולא על ידי בעלי הקרקע, משקפת, לדעת החוקרים, את העובדה ששיטת ההחכרה בקנברה נתפסת כדומה ביותר לשיטה של בעלות מלאה.

מסקנות העולות מסקירת התהליכים

למרות השונות הרבה שבין מדינת ישראל, שבה רוב שטח המדינה נמצא תחת הגדרה של קרקעות מדינה, לבין ה-*ACT*, אזור הכירה הפדרלית של אוסטרליה, אשר הנו מובלעת יוצאת דופן בתוך אזור שבו מתקיים משטר קרקעות של בעלות פרטית – ניתן ללמוד שבמהלך השנים, שחלפו מאז כוננה בהן שיטת ההחכרה, חלו בהם תהליכים דומים.

22 לעיל. בהצעה מספר 9.

23 הצעת חוק התכנון והבנייה (הוראת שעה), תשנ"ו (1996) ה"ח 624.

24 לעיל. בהצעה מספר 11.

25 לעיל. בהצעה מספר 11.

בשני מוקדי האירוע שינויים בנוהלי החכירה המקוריים גרמו לכך שבפועל הזכויות של החוכרים קורבו עד למאוד לזכויות של בעלות מלאה.

אם נבחן את התהליכים הללו לפי "סולם הכלים של מדיניות קרקעית ציבורית" המוצע על ידי אלתרמן²⁶, נראה שבסולם המוצע יש שני צירים מרכזיים: א. ציר פיסי, המתייחס לתכנון וליכולת שליטה על שימושי הקרקע ב. ציר פיננסי, המתייחס לשאלה של הזכויות לתשואה של הקרקע. נראה שבשני צירים מרכזיים אלו עברו הזכויות בהדרגה מהבעלים לחוכרים, והמשטר הקרקעי שנוצר במציאות קרוב לזה של "שוק חופשי ללא התערבות".

ראשית, האם שיטת החכירה הנה בת קיימא, או שמא יש פגמים בשיטה עצמה אשר גרמו לשחיקתה? בחלק השלישי של המאמר ייערך ניסיון לשלב מספר הסברים, הנראים כתקפים לשני חקרי האירוע, לשחיקה שחלה בשיטת ההחכרה.

ההשוואה שנערכה לעיל בין ישראל לבין קנברה מעוררת מספר שאלות.

שיטת ההחכרה - הסברים לשחיקתה

בחלק זה של המאמר יוצעו שלושה הסברים לשחיקה של שיטת ההחכרה. ההסבר הראשון, מתבסס על מודל ניתוח כלכלי של זכויות רכוש של ברזל²⁷. לפי המודל של ברזל אפשר לתלות את הסיבות לשינויים בשיטת ההחכרה בחוסר האפשרות להגדיר ולתחום לחלוטין את זכויות הרכוש של נכס לאורך זמן. ההסבר השני, מתבסס במידה רבה על הטענה של נויצה²⁸ על כפילות הכובעים של המחכיר, שכן בשני מוקדי האירוע שנסקרו הבעלים הם גם רשות ציבורית בעלת אינטרס בפיתוח כלכלי. ההסבר השלישי, מתבסס במידה רבה על תיאורית ה-public choice אשר הוצעה כהסבר לאופן פעולת המינהל על ידי ברק-ארו²⁹. לפי תיאוריה זו, גופים מאורגנים צוברים בנסיבות מסוימות כוח פוליטי שהוא מעבר לחלקם היחסי בציבור. בהקשר של שיטת ההחכרה נראה שחוכרים הגיעו לעמדה של השפעה על שיטת ההחכרה וגרמו לחלוקה חדשה של עושר (wealth redistribution) ששיפרה את מצבם.

ניתן לראות את שלושת ההסברים, שיוצעו להלן, לא כהסברים חליפיים אלא כהסברים משלימים. ההסבר הראשון, לפי ניתוח כלכלי של זכויות הרכוש, מאיר את נקודות התורפה של שיטת ההחכרה, שבהן צפויים להיווצר הבקיעים הראשונים. שני ההסברים הבאים מספקים תיאור משלים של הווקטורים אשר פועלים להגדלת הבקיעים.

א. מודל זכויות הרכוש - הטענה המרכזית של תיאוריה זו, שהוצעה על ידי ברזל, היא שזכויות רכוש הן דינמיות ואי לכך בלתי ניתן להגדירן באופן מושלם בזמן מסוים, כך שההגדרות תהיינה

26 אלתרמן רחל (1998). מי ימלא גבורות מקרקעי ישראל? ציוני משפט, כ"א (3), הוצאת רמות, תל אביב.

27 Barzel, Y. (1989), Economic Analysis of Property Rights, Cambridge University Press, Cambridge.

28 לעיל, בהערה מספר 2.

29 לעיל, בהערה מספר 7.

תקפות בנקודת זמן אחרת. חוסר יכולת זו נובעת מהעלות הגבוהה הכרוכה במדידה ובהגדרה של מכלול המאפיינים של נכס. עלות של מדידה מושלמת היא כה גבוהה עד שאינה משתלמת לבעלי האינטרסים בנכס. לפי ברזל, זכויות רכוש קשורות לעלויות עסקה. עלויות עסקה הן העלויות הכרוכות בהעברה, בתפיסה ובהגנה על זכויות. כדי שכל הזכויות הקשורות בנכס מסוים תהיינה מוגדרות באופן מושלם, הן בעליו של הנכס והן בעלי עניין אחרים, שיש להם עניין פוטנציאלי בנכס, חייבים להיות בעלי ידע מלא של כל התכונות שלו. מאחר שלכל נכס יש תכונות רבות, המדידה של כל התכונות האלו הנה יקרה מכדי שכדאי יהיה לערכה באופן מושלם ומקיף.

בספרו מתאר ברזל שני מצבים שבהם צפויים סכסוכים על זכויות בעלות:

1. במצב של בעלות ביניים. במקרים הקוטביים של נכס בבעלות מוחלטת (כלומר שכל המאפיינים של הנכס הן בבעלות אחת), או של נכס, אשר נמצא לחלוטין בתחום הבעלות הציבורית (public domain), כאשר נוצר שינוי בערך הנכס, נשמרת המשכיות בזהות של הבעלות. סכסוכים צפויים במקרי הביניים, כאשר החוזים בין הצדדים נכשלו בהגדרה של בעלות על מאפיינים, אשר נראו כבעלי ערך נמוך בעת עריכת החוזה, אך ערכם עלה לפני סיום החוזה.

2. במצב שבו זרם ההכנסות מהנכס יכול להיות מושפע על ידי בעלי האינטרסים המעורבים בעסקה, הבטחת בעלות הנה בעייתית מלכתחילה. כאשר זרם ההכנסות נתון לתנודות ובלתי ניתן לחיזוי מדויק, יקר יהיה לקבוע אם זרם ההכנסות היה כפי שנצפה. כפועל יוצא מכך, יהיה יקר לקבוע איזה חלק מזרם ההכנסות נתפס על ידי כל אחד מהצדדים המעורבים.

הניתוח של ברזל מאיר את נקודות התורפה שהיו טמונות מלכתחילה בשיטת ההחכרה. נקודת התורפה הראשונה טמונה במצב הביניים מבחינת הגדרת הבעלות. לפי שיטת ההחכרה הזכות להנאה מהקרקע מתחלקת בין שני השותפים בעסקה, המחכיר והחוכר, המחכיר זכאי ליהנות מתשלום שנתי, שהנו שווה לערך השכירות של הקרקע, והחוכר זכאי ליהנות מההכנסות הנובעות מפרי עמלו על הקרקע. נקודת התורפה השנייה נובעת מקיומו של זרם הכנסות הנתון לתנודות, ואשר מושפע מפעולותיהם של שני הצדדים בעסקה. למעשה שיטת ההחכרה באה לפתור את הבעיה של זרם הכנסות עתידי הנתון לתנודות, כאשר המטרה היתה לנתב את ההשכחה שנבעה ממאמצי החברה בחזרה אל החברה. ההנחה העומדת בבסיס השיטה היא של מצב פשוט שבו ההשכחה נוצרת על ידי מאמצי החברה, ולא על ידי מאמצי הפרט. זו הנחה שתואמת את המציאות של ארצות הברית בסוף המאה ה-19, כאשר ספסרי קרקעות הרוויחו הון רב מגידול הביקוש לקרקע חקלאית³⁰. הנחה זו לא תואמת מציאות של פיתוח בסביבה עירונית, כאשר הביקוש לפיתוח חדש הוא אכן פועל יוצא של מאמצי החברה כולה ושל הקידמה, אבל עדיין שינוי שימוש קרקע דורש יוזמה והשקעה והוא כרוך בסיכון עסקי.

30 ההשפעה של הפעילות הספסרית על הפיתוח של צפון אמריקה מתוארת ב: Gates, P. W. (1996), *The Role of the Land Speculator in Western Development*, in: *The Jeffersonian Dream: Studies in the History of American Land Policy and Development*, ed: Gates P. W., Bogue A. G. and Bogue M. B., University of New Mexico

התיאוריה של ברזל צופה קונפליקטים לגבי זכויות רכוש, כאשר לשני הצדדים בעסקה יש השפעה על זרם ההכנסות העתידיות. במציאות של פיתוח עירוני, יזם, שרוצה לממש את הפוטנציאל שנוצר לפיתוח עירוני, יישא בנטל ההשקעה והסיכון ויצפה, בהתאם לכך, להיות שותף לעלייה במחיר הקרקע. חוסר הבהירות לגבי התרומה היחסית של כל אחד מהצדדים לעליית ערך הקרקע מהווה פוטנציאל למאבקים על האופן שבו תחולק ההשכחה.

ברזל סוקר בספרו את התהליך של היווצרות זכויות ברכוש, הנוצרות כאשר יש הכרה במאמצים הנובעים מהצורך להגן על רכוש, כמו למשל באזורי ספר. כדוגמה מביא ברזל את תהליך ההתיישבות במערב ארה"ב על ידי החלת ה-Homestead Act, 1862. במסגרת זו שווקו הקרקעות במחיר שמתחת למחיר השוק, או אף בחינם. הקרקעות חולקו למתיישבים ככפוף לשני תנאים, שהיה עליהם לעמוד בהם, בטרם יוכלו למכור את חלקת הקרקע. התנאי הראשון, היה ליישב את הקרקע לתקופה של לפחות חמש שנים. התנאי השני היה שהם ישיבחו את ערך הקרקע. אחד ההסברים המוצעים למדיניות זו נעוץ ברצונה של הממשלה לחסוך מעצמה את העלויות הכרוכות בהגנה על יישובים אלה, וזאת על ידי עידוד התושבים להגן על עצמם. הממשלה הקריבה במסגרת מדיניות זו את ההכנסה המקסימלית אשר ניתן היה לקבל תמורת הקרקע, אילו היתה נמכרת באופן אחר, אבל על ידי מכירת הקרקע בשוליים למתיישבים במחיר השווה לאפס היא העלתה את ערך הקרקע באזורים הפנימיים יותר.

ה-Homestead Act, 1862 יוצר תהליך של היווצרות זכויות חזקה בקרקע באופן מסודר. בשיטת ההחכרה לא שולב מנגנון שהכיר בהיווצרותן של זכויות חזקה, כך שלזכויות חזקה אין בסיס משפטי בהתאם לשיטת ההחכרה. אף על פי כן, כאשר בוחנים את תהליך היווצרות זכויות הרכוש של חוכרים הן בישראל והן בקנברה, יש לשער שלהכרה החברתית בזכויותיהם של המייסדים, בגלל התמודדות עם קשיים בשלבים הראשונים של הפיתוח, יש משקל בהיווצרות זכויות הרכוש. התהליך בולט במיוחד בהתפתחות זכויות הרכוש של החוכרים מהמגזר החקלאי בישראל. לפי אפרת³¹, החוכרים החקלאיים טוענים שזכויותיהם בקרקע נוצרו מתוקף ישיבה עליה ומתוקף עיבודה, וכי לא המדינה נתנה את הקרקע למתיישבים, כי אם המתישבים נתנו למדינה.

ג. כפל הכובעים של המחכיר – ההסבר השני מציע שנקודת התורפה של שיטת ההחכרה טמונה לא בעצם ההגדרה של זכויות הרכוש, אלא בעצם הגדרת המחכיר. נויצה³² טוען שהוויתור של הממשלה על זכויות הפיתוח מחדש בקנברה נובע במידה רבה מטעמים פוליטיים. בעוד מחכיר פרטי יכול להיות חסר רחמים כמשא ומתן עם חוכרים של אתרים, שניתן לערוך בהם שינוי לשימוש קרקע רווחי יותר, הרי לגוף שלטוני שנבחר בדרך דמוקרטית קשה לנהוג כך. למשרד האחראי על חוזי החכירה היה אינטרס מיוחד לדאוג לתושבי קנברה. גם כאשר עבר הניהול של הקרקע ל-NCDC, שללא ספק לא הושפע משיקולים אלקטוראליים מיידים, עדיין היתה קיימת רגישות לתחושות של תושבי קנברה, ובעיקר לאנשי העסקים בקנברה בתקופות של מיתון.

31 אפרת, א. (1998). הרפורמה במדיניות המקרקעין: ד"ח ועדת רונן - הערכה - תגובות. קרקע, מס' 45.

32 לעיל, בהערה מספר 2.

בשיטת ההחכרה בשני מוקדי האירוע, הן של קנברה והן של ישראל, הבעלים הנם גם רשות ציבורית, שמתפקידה לקדם את הפיתוח הציבורי. ניתן להניח כי בעוד בעלי קרקע יפעלו באופן שקול וענייני להגדלת הכנסותיהם מההחכרה, הרי הרשות הציבורית, אשר טובת כלל הציבור מול עיניה, מחויבת לאינטרסים רחבים יותר. לעתים נוצר מתח בין תפקיד הבעלים, השואפים למקסם את הרווחים מההחכרה, לבין תפקיד הרשות הציבורית – הרשות המתכירה – אשר כדי לשרת נאמנה את האינטרס הציבורי, היא מוותרת על זכויותיה כבעלים.

ניתן לראות שבשני מוקדי האירוע, קבלת ההחלטות של המחכיר היתה מונחית על ידי שיקולים שנראים כנכונים לקידום טובת הכלל באותו הזמן, תוך ויתור על זכויותיו כבעלים. כך, לדוגמה, בקנברה לפי בוראסה³³ ואחרים, הממשלה נמנעת מלכפות שימושי קרקע כפי שנקבעו במקור, במטרה לתת לחוכרים את ההרגשה שהזכויות המוקנות בשיטת ההחכרה הן בטוחות כמו אלה המוקנות מבעלות פרטית. בדומה לכך, התהליך של הארכת משך החכירה, או הימנעות מהגדרת פרק זמן תחום מראש, בהתאם לרוח המקורית של שיטת ההחכרה, משמעם ויתור על זכויות המחכיר תוך הימנעות מטלטלה אפשרית של השוק. המחכיר, שטובת האינטרס הציבורי מול עיניו, מעדיף במודע לוותר על חלק מזכויותיו בקרקע, כדי לחזק את תחושת השייכות של החוכרים ואת נכונותם להשקיע בפיתוח הקרקע.

כפילות הכובעים של המחכיר הנה מהותית בנושא שאלת הזכויות להשכחה. לפי רוח הדברים המקורית של שיטת ההחכרה נקבע חד משמעית שההשכחה צריכה לחזור במלואה לידי הבעלים, שהם גם הקופה הציבורית במקרים אלו. הבעייתיות נעוצה בכך שגביית השכחה כשיעור גבוה יש בה כדי לעצור את תנופת הפיתוח. למסקנה זו הגיע Evans³⁴ במאמרו The Determination of the Price of Land, הן בנושא גביית ההשכחה.

Evans מדגים בעזרת מודל פשוט כי גביית השכחה כשיעור של 100% תבטל לחלוטין את השפעת הביקוש שנוצר כתוצאה מפיתוח עירוני. קיימת אפוא סתירה בין התפקיד של הבעלים – להגביר הכנסותיו ולגבות את מלוא ההשכחה – לבין התפקיד של הרשות הציבורית שלא לעצור את תנופת הפיתוח. הפרקטיקה בפועל של גביית ההשכחה – כפי שנסקרה במסגרת החלק השני של המאמר – מעלה שהמחכיר בשני מוקדי האירוע העדיף ללבוש את הכובע של האינטרס הציבורי ולוותר על הכנסות מההשכחה.

ג. תיאוריית ה-**public choice** – תיאוריה זו מוצעת כהסבר על יד ברק ארז³⁵ לשינויים שחלו בישראל. תיאוריית ה-**public choice** גורסת שקבוצות אינטרסים מאורגנות מצליחות להשפיע על החלטות המתקבלות באופן בלתי יחסי למשקלן באוכלוסייה או לתוצאה הראויה מהיבט האינטרס הציבורי. במצבים שבהם כמה קבוצות אינטרסים פועלות, ההחלטות המתקבלות מבוססות על "עסקות" שהן עורכות ביניהן.

33 לעיל, בהערה מספר 11.

34 לעיל, הערה מספר 1.

35 לעיל, הערה מספר 7.

בהתאם לתיאוריה זו ניתן לראות את השחיקה ההדרגתית של זכויות המחירים כשיטת ההחכרה כהליך המכוון ליצור חלוקת עושר (wealth redistribution) מחדש בחברה, כאשר הנהנות מתהליך זה הן קבוצות מאורגנות, שיש בידן אפשרות להשפיע על קבלת החלטות, והן מעבירות זכויות רכוש מתחום ה־public domain לבעלות שלהן ושל קבוצות המקורבות אליהן.

בישראל נמתחה ביקורת על ידי מבקר המדינה ב־1994³⁶ על כך שקיים רוב דומיננטי לנציגים שיש להם קשר לגורמים ולמוסדות של המגזר החקלאי במועצת מקרקעי ישראל. במהלך שנות ה־90 התקבלו במסגרת מועצת מקרקעי ישראל שורה של החלטות שהגדילו את סל הזכויות של החוכרים החקלאים והיטיבו את מצבם. בקנברה נמתחה ביקורת ציבורית על כך שהממשלה לא גובה כראוי היטלי השכחה מיזמים ובעצם מסבסדת את פעילותם, וזאת בתקופה שברור לחלוטין שהתנאים הכלכליים שנוצרו אינם מחייבים עוד התערבות מוסרית לעידוד השקעות.

שיטת ההחכרה - הצלחה או כישלון

שיטת ההחכרה, כאשר אומצה על ידי האבות המייסדים של ישראל וקנברה, הציגה הסדר חברתי חדשני של חלוקת זכויות רכוש על הקרקע בין הפרטים ובין הציבור, והיתה בה חדשנות רבה. שחיקת שיטת ההחכרה מלווה בתחושה של אבדן אידיאליים. ואכן לא פעם מובעת התחושה של חוקרי המדיניות הקרקעית של שני מוקדי האירוע שהשינויים בשיטת ההחכרה נגרמו בתהליך של בחירה בכריות מחדל ושיתרונות השיטה הוחמצו. התפקיד של הגוף הציבורי, האחראי על החכרת הקרקעות, נותר לא ברור, ובשני מוקדי האירוע נמתחת ביקורת על תפקודו ועל נחיצותו של גוף זה, שמתוקף שיטת ההחכרה, הוא מוגדר כבעל מונופול, ובעצם קיומו כמונופול הוא מפר את חוקי המשחק שמכתיבה המציאות הכלכלית לשאר השחקנים במשק³⁷.

מה ניתן ללמוד מ"הניסוי החברתי" של שיטת ההחכרה?

השחיקה שחלה בשיטת ההחכרה וריבויים של הקונפליקטים, שהתעוררו בעקבות תהליך זה, יכולים להוביל למסקנה ששיטת ההחכרה נכשלה, מעבר לכך שהכישלון ניתן היה לניבוי מראש בהתאם לתיאורית הרכוש של ברזל, ומכאן שיש לזנוח את שיטת ההחכרה כליל ולהגדירה כ"ניסוי חברתי" לא מוצלח. תחת זאת, מוצע לאמץ נקודת מבט שונה ולבחון את שיטת ההחכרה לא כאידיאולוגיה תמימה שפשטה את הרגל, אלא כחלק מתכנית כלכלית תכליתית של תכנית פיתוח להתיישבות.

במסגרת גישה זו נבחן את ישראל ואת קנברה כתוצאות של תכניות פיתוח, ואף אם לא הוצגה מעולם תכנית אב כוללת לתכניות התיישבויות אלו, הרי ששתיהן הונחו על ידי מטרות־על ברורות. בישראל מטרת־העל היתה להחזיר את העם היהודי מהתפוצות למולדת, ובקנברה.

36 מבקר המדינה (1994), מבקר המדינה דו"ח שנתי 44, דפוס הממשלה, ירושלים.

37 לגבי ישראל: אקשטיין, צ. ופרלמן, מ. (1997), תחרותיות והפרטת הקרקע בישראל, רבעון לכלכלה, 44.

מטרת העל היתה העברת המנגנון הפדרלי לעיר בירה משגשגת, הממוקמת מחוץ לשטחן של המדינות המובילות בכינון הפדרציה. מטרת העל הושגו בשני המקרים, מעבר לכל ספק. נראה שדווקא בשעה שנוחלות "תכניות ההתיישבות" הצלחה, שניתן בין היתר לאשר אותה בקיומם של ערכי קרקע גבוהים ונכונות גבוהה של ה"מתיישבים" להוסיף ולהשקיע בקרקע, מגיעה כד בכד לקיצה השעה של שיטת ההחכרה.

מומלץ אפוא לבדוק את תרומתה של שיטת ההחכרה כשיטה כלכלית גרידא, אשר יישומה היה יעיל להתגברות על קשיים בשלבי ההתיישבות הראשונים. אימוץ שיטת ההחכרה בשלבי הפיתוח הראשונים של תכנית ההתיישבות, יש בו כדי להתגבר על מספר כשלי שוק "קלאסיים". יישום שיטת ההחכרה בשלבים הראשונים של הפיתוח נותנת מענה ל"דילמת האסיר", מתמורדת עם בעיית המידע הלא שלם ופועלת כנגד יצירת מונופולים. כמו כן היא מאפשרת שליטה על עיתוי הפיתוח ועל רציונליזציה של השקעות ציבוריות כתשתיות.

על יתרונותיה של שיטת ההחכרה אפשר ללמוד על ידי השוואה עם תהליך ההתיישבות במערב ארה"ב, שבו היתה תקפה שיטת הבעלות על הקרקע. בעלי הון שישבו במזרח ארה"ב רכשו שטחים נרחבים במערב למטרות ספרות. הספרות הפרועה בקרקעות, כפי שתוארה על ידי גייטס³⁸, גרמה לסבל רב למתיישבים במערב. נראה ששיטת ההחכרה היה בה כדי למנוע פעילות של ספרים חיצוניים, שאינם מתיישבים, בהיקף שיכול היה להאט את קצב הפיתוח, וללא ספק מנעה סבל מהמתיישבים.

כתכנית כלכלית גרידא ניתן להגיע למסקנה שהפגם העיקרי של שיטת ההחכרה הוא חוסר הגמישות שלה, ופגם זה מצוי בכל תכנית מעצם הגדרתה כהתוויית דרכי פעולה לעתיד על סמך מידע שנאסף בהווה. עובדת היות שיטת ההחכרה מעוגנת באידיאולוגיה חברתית תורמת לקיבעונה ומעודדת את הנטייה לסלף אותה, כדי לשמור על המסגרת הכביכול-אידיאולוגית, גם כאשר התכנים בפועל שונים.

הניתוח של שחיקת שיטת ההחכרה על סמך המודל הכלכלי של זכויות הרכוש של ברזל מאיר את נקודות התורפה של השיטה. ניתן להשתמש במודל של ברזל לא רק ככלי של ניתוח מאורעות בדיעבד, אלא גם ככיוון ההפוך, כלומר ככלי שניתן לחזות באמצעותו באיזה שלב של הפיתוח צפוי להתעורר חוסר התאמות למערכת הכלכלית ובעקבות כך סכסוכים משפטיים. תחת הביטול המוחלט של שיטת ההחכרה מוצע לאמץ את הידע המצטבר כאבני בניין לפיתוחה של תכנית כלכלית לתכניות התיישבות, שתתווה מלכתחילה מדיניות קרקעית דינמית. תכנית כזו תתווה תהליך שבו העברת הזכויות בקרקע מבעלות ציבורית לבעלות פרטית של המתיישבים תבצע בהדרגה בהתאם להשגת יעדים כלכליים הקבועים בתכנית.

38 ניסוח כשלי השוק מתבסס על הניתוח של אלתרמן רחל (1999) בפרק: מבחן ההצדקות להתערבות ציבורית. מתוך: בין הפרטה להמשך הבעלות הלאומית - מדיניות קרקע עתידית לישראל. מכון פלוססהיימר למחקרי מדיניות.
39 Gates, P. W. (1996). The Role of the Land Speculator in Western Development, in: *The Jeffersonian Dream: Studies in the History of American Land Policy and Development*, ed: Gates P. W., Bogue A. G. and Bogue

האם עדיין יש חשיבות לשיטת ההחכרה במתכונת העכשווית שבה היא קיימת בישראל?

בישראל יש עדיין תומכים רבים לשיטת ההחכרה ולאידאולוגיה שעומדת מאחוריה, וזאת למרות שנראה שאושיותיה של השיטה נשחקו לחלוטין, ונותרו רק הכותרת האידאולוגית ואי בהירות שמהווה מקור לא אכזב לקונפליקטים. בהקשר זה, יש לציין, שהמציאות של מדינת ישראל כיום שונה לחלוטין מהמציאות שבה נאחזו המתיישבים בקרקע תחת שלטון זר. נשאלת השאלה: האם יש מטרה ציבורית שניתן כלשהי להשיג אותה רק באמצעות המשך קיומה של שיטת ההחכרה? נראה שכל אחת מהמטרות שנקשרו בשיטת ההחכרה ניתן להשיג בעזרת כלים שמתאפשרים על ידי חקיקת חוקים. אם מדובר בציר התכנון, הרי שקיימת לצורך כך מערכת התכנון, ואם מדובר בציר הפיננסי, הרי שקיימת לצורך כך מערכת של גביית מיסים. לכן, מוצע לדון לגופו של עניין בכל מטרה של מדיניות קרקעית שנחשבת כרצויה להשגה ולבחון את האמצעים השונים שעומדים במסגרת החוק.

לא רק המציאות של מדינת ישראל שונה, אלא שמאז השמיע הנרי ג'ורג' את בשורתו, השתנתה כליל התפיסה של זכויות רכוש של הפרט בקרקע. גדלה ההכרה בצורך של תכנון ציבורי עם עליית ערכים דמוקרטיים, אף אם המחיר הוא פגיעה בזכויות הרכוש של הפרט. התפיסה של סל זכויות מלא על קרקע כמעט שאינה קיימת עוד. הנחיצות של שיטת ההחכרה, שהציעה שיטה חדשנית של בעלות מעורבת על זכויות קרקע, אינה קיימת עוד, כאשר בלאו הכי זהו ההסדר החברתי המקובל.