

מגמות במדיניות הייעוץ המשפטי לממשלה בנושאי מקרקעין אליקים רובינשטיין*

סוגיית הטיפול של היועץ המשפטי לממשלה ופרקליטות המדינה בתחום המקרקעין כבדת משקל ורגישה. שהרי בסופו של יום מדובר בחלוקת עושר מרכוש הציבור, ועושר ראוי שיחולק בצורה שקופה וצודקת. להחלטות בתחום רגיש זה נודעות משמעויות חברתיות, כלכליות, משפטיות ומוסריות שקשה להפריז בחשיבותן. מעורבות היועץ המשפטי לממשלה בתחום נועדה להקפיד על תהליכי קבלת החלטות ועל הרצון להציב סטנדרטים ראויים של טוהר מידות ומינהל תקין.

תרבות אנוש, והחברה הישראלית בכלל זה, רואות את הנכס הקרקעי – אם ניטול ביטוי מושאל מתחומים אחרים – כ"מלכת הקניין" או "אם כל הנכסים". נכס זה כלול גם בהגנה חוקתית, המשתרעת אמנם על תחומים שמעבר לו (סעיף 3 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו – "אין פוגעים בקניינו של אדם"). יתרים על כך מקרקעי ישראל, שזכו לחוק יסוד מוקדם, עוד בשנת תש"ך – 1960, הנושא את שמם, שלפיו (סעיף 1) "מקרקעי ישראל, שהם המקרקעין בישראל של המדינה, של רשות הפיתוח או של הקרן הקימת לישראל, הבעלות בהם לא תועבר, אם במכר ואם בדרך אחרת". בהקשר הישראלי נודעת לכך, כמובן, משמעות מיוחדת, הגשמת הציונות וגאולת הקרקע שעל רקעם יש להבין את חוק היסוד.

האתוס מדבר אפוא בעדו, ועל רקעו יש לעיין במדיניות הייעוץ המשפטי לממשלה בנושא מקרקעי ישראל, לעת הזאת. תחילה דברי רקע אחדים.

שינוי ייעוד הקרקע החקלאית – הקדמה ורקע

מבחינה משפטית, עד שנות ה-90 היתה התשובה לשאלה למי שייכות קרקעות המדינה ברורה בהיבטיה השונים. קרקעות המדינה שייכות לבעליהן – מדינת ישראל, הקרן הקימת לישראל

* הכותב הוא היועץ המשפטי לממשלה.

ורשות הפיתוח, ובאמצעותן: לעם היהודי ולאזרחי מדינת ישראל, לפי העניין. הקרקעות לא היו שייכות לחוכרי הקרקעות, אשר הן על פי חוק יסוד: מקרקעי ישראל והן על פי חזוי החכירה השונים, אין מוקנות להם זכויות קניין בהן.

כידוע, במישור המשפטי, רוב המושבים והקיבוצים מחזיקים בקרקע בתוקף חזוי חכירה. חלקם, כאלה המתחדשים אחת לשלוש שנים ומעניקים מעמד של "בר רשות" בקרקע. חלקם של היישובים מחזיקים בהסכמי חכירה לטווח ארוך, אך על אלה גם על אלה, לפי החזוים, להחזיר את הקרקע למינהל, כשעברה שינוי ייעוד וחדלה להיות קרקע חקלאית, ובעבר, אף ניתן הפיצוי לחוכרים על פי ערכה החקלאית של הקרקע. הרציונל העומד בבסיס מצב דברים זה הוא, כי הקרקע ניתנת כפיקדון לצורך עיבודה. משחזל הפיקדון לשמש למטרתו המקורית – עיבוד חקלאי של האדמה על ידי המתישבים – עליו להיות מוחזר לבעליו. זו היתה התפיסה לאורך שנים רבות, והיא נכנתה על יסודות של אידיאולוגיה ואחוס, כאמור.

בתחילת שנות ה-90, עם גלי העלייה, במיוחד ממדינות חבר העמים – שהגיעו לקראת תום העשור לקרוב ל-900 אלף איש – התעורר הצורך הרחוף למצוא פתרון למגורי העולים. מעבר לכך, היה צורך למנוע בנייה בשטחים פתוחים מתוך מגמה ליצור ריכוזי אוכלוסין. על כן, מדיניות הממשלה הייתה יצירת מלאי גדול של קרקעות זמינות בכלל ולבנייה למגורים בפרט, על מנת לספק את הביקושים לבנייה בכלל ולבנייה למגורים בפרט. כפתרון ליצירת מלאי של קרקעות הוצע להפשיר קרקעות שהוגדרו עד לאותה תקופה כ"קרקע חקלאית".

השתלשלות האירועים

באותה תקופה קיבלה מועצת מקרקעי ישראל – כהוראת שעה – החלטות בעניין קרקע חקלאית שייעודה שונה (וזאת בהמשך להחלטה מס' 1 של המועצה). ביום 29.10.90 התקבלה החלטה 475 וביום 24.6.92 – החלטה 492. החלטות אלו קבעו פיצוי מוגדל יחסית לפיצוי שהעניקה עד אז "ועדת הפיצויים" במהלך הדברים הרגיל, בגין שינוי ייעוד. ההחלטות נקבו בסכום פיצוי לכל דונם לפי סוג הקרקע, במקרה שייעודה שונה ביזמת המינהל או בהסכמתו, למטרת מגורים, תעשייה, מסחר, תיירות וקיט.

ביום 11.5.92 קיבלה המועצה החלטה שמספרה 533. המדיניות הקודמת, רבת השנים, אשר באה לידי ביטוי בחוזה החכירה החקלאי, גרסה – כאמור – ככלל, החזרת הקרקע למינהל עם שינוי ייעודה, ותשלום פיצוי בגין השקעות בקרקע והפסקת החכירה. אולם, החלטה 533 התוותה מדיניות חדשה הנוגעת לקרקעות חקלאיות שייעודן שונה. היתה זו ההחלטה הראשונה אשר קשרה בין ערך הקרקע לאחר שינוי הייעוד לבין הפיצוי, זיקה ללא עיגון בחוזה החכירה או בנהלי המינהל.

כרקע להחלטה זו, אשר היוותה נקודת מפנה (ובאה בהמשך לתהליך מתמשך והדרגתי של שינוי), יש להזכיר את הנתונים הבאים: משך הזמן הרב הנדרש על מנת שהקרקע תהיה זמינה

לבנייה מחייב הזרמה קבועה של קרקעות למלאי הקרקעות המצוי בתהליך תיכנון (מקרקע חקלאית ועד לקרקע מתוכננת עם היתר בנייה); הרורות הקרקעות לבנייה באזורי הביקוש הלכו והצטמצמו: הרוב המוחלט של רורות אלה הן קרקעות שייעודן חקלאי; צרכי הפיתוח המואצים של המשק הישראלי וצרכי הבינוי לקליטת העלייה מחד גיסא, וההליך המורכב והאיטי של העברת הקרקע למצב של זמינות לבנייה מאידך גיסא, יצרו פערים גדולים בין ההיצע והביקוש.

בישראל נוצרה אפשרות, במקומות מסויימים, להתעשר התעשרות קלה מוכסי הציבור.

את הקרקעות החקלאיות שייעודן שונה החזיקו בדרך כלל חוכרים שלא מיהרו לפנותן ולהחזירן למינהל, משום שסברו שהפיצוי שלו הם זכאים, לפי חוזה החכירה ולפי החלטות קודמות של המועצה, אינו גבוה דיו. כדי לפנות חוכרים אלה, היה על המינהל לנקוט צעדים משפטיים – דבר שעלול היה להימשך זמן רב ולעכב את הקצאת הקרקעות לבנייה. קשיים אלו אכן התעוררו בפועל.

החלטה 533 ביקשה להתגבר על מכשולים אלה על ידי הגדלה משמעותית של הפיצוי שיינתן לחוכר שיסכים להתפנות, או על ידי מתן הנחה משמעותית בדמי החכירה המהוונים לחוכר שיקבל את הקרקע ויבנה עליה לפי ייעודה החדש.

בהחלטה זו ודומתיה היתה משום "קפיצת מדרגה" בגובה הפיצויים הניתן בגין שינויי ייעוד, וזו, בין היתר, הביאה להאצה ולהעצמה של תהליכים שונים במגזר החקלאי. למרבה הצער, נוצר גם פתח לניצול אי בהירויות שונות בהחלטות לעשיית רווחים קלים על חשבון הציבור, מצד גורמים בעלי אינטרס.

עוד יש להזכיר, כי חוכרים חקלאיים רבים נקלעו בשנות ה-80 לחובות כבדים אשר בגינם ובשל חוסר ניסיונם בתחומי הפיתוח והבינוי, הגיעו למצבי תלות משמעותיים במתווכים שונים. אלה קשרו עסקאות עם החוכרים, שלפיהן (ללא צורך בתמורה מיידית) קיבלו לידיהם שליטה בקרקע, ולמעשה הביאו למצב שבו החוכר מנוע מנקיטת פעולה ללא הסכמתם.

מצב דברים זה, במסגרת מסלול היוזמות שאותו איפשרו ההחלטות האמורות, הביא לתהליך של יצירת שליטה וריכוזיות, והקשה על הליך של תכנון ארצי ושל בחינת יעדים לאומיים תכנוניים וכלכליים, בתקופה שבה יש צורך להגדיל באופן משמעותי את מלאי הקרקעות המתוכננות והזמינות לבנייה.

לאחר מכן, וכדי לתקן עיוותים אלו, נתקבלו החלטות 640, וכן 666 ו-667 אשר בוטלו בהמשך, וביום 3.7.95 התקבלה החלטה 727.

החלטה 727 – ועדת רונן

על פי החלטה 727 מוענק פיצוי גבוה בשיעור ניכר מזה המגיע לחוכר על פי הדין והחווה, וזאת ככלי מדיניות, בשל הצורך שנוצר להגדיל באופן דחוף את מלאי הקרקעות לבנייה. החלטה זו עניינה בקרקעות ששונה ייעודן, והן מיועדות ליישובים חדשים. תמורת הקרקעות אין ניתנת קרקע חילופית, אלא משולמים פיצויים בהתאם לקבוע בהחלטה. בצד האמור, הדגישה המדינה כי אין הצדקה עניינית להעברה גורפת של תמורה משיווק קרקעות באזורי ביקוש לפי ייעודן החדש, שהן רכוש הציבור כולו, לחוכרים שקיבלו את הקרקע לצורך עיבוד חקלאי.

על רקע האיזון בין שיקולים אלה, יעדי המדיניות מחד גיסא ושמירה על אינטרס הציבור מאידך גיסא, נקבעו הקטיגוריות השונות לפיצוי, כמפורט בהחלטה 727 – שבה נקבע פיצוי לחקלאים בשיעור של בין 27% ל-29% באזורי הארץ השונים.

במאמר מוסגר נזכיר כאן גם את החלטה 737 מיום 17.12.95, שעניינה הרחבות למגורים באגודות יישובים חקלאיים מסוימים. עיקרה של החלטה זו, החכרה של מגרשים למגורים הנכללים בהרחבה בדמי חכירה מופחתים בשיעורים משתנים למרכז הארץ ולאזורי עדיפות לאומית א' ו'ב'.

בעקבות החלטה 727 הוגשו עתירות אחדות לבג"ץ. ברם, לבקשת שר התשתיות הלאומיות, לא נתן בית המשפט פסק דין בעתירות נוכח מינוייה של ועדה ציבורית שבחנה – בין היתר – את המדיניות החקלאית במקרקעי ישראל. ועדה זו נודעה לימים בשם "ועדת רונן", על שם העומד בראשה פרופ' בועז רונן.

המלצות דו"ח ועדת רונן עוסקות, למעשה, ברפורמה מקיפה במדיניות הקרקעית של מדינת ישראל. הדו"ח מכיל שורה של המלצות, ובהן "הפיצוי למחזיקי קרקע חקלאית יינתן עבור זירוז מסירת החזקה למדינה לקידום צרכיה, ורק במקומות שיש למדינה עניין מוכח בשינוי הייעוד". הוועדה המליצה על פיצוי נמוך יותר מזה הקבוע בהחלטה 727, לשיעורים של 20% במרכז הארץ, 30% ו-40% באזורי עדיפות לאומית ב' ו'א', בהתאמה.

מגמות הייעוץ המשפטי לממשלה

ראוי לציין, כי לאחר פרסום הדו"ח נתקבלה החלטת ממשלה מס' 2156 מיום 13.6.97, המאמצת, באופן עקרוני את דו"ח ועדת רונן, וכן התקבלו בממשלה החלטות נוספות בהמשך לדו"ח, אולם דו"ח ועדת רונן טרם יושם כמכלול. בצד האמור, לאחר פרסום הדו"ח הגביר המגזר החקלאי את מאמציו לשינוי מעמדם של החקלאים בקרקע, בטענה שאין החקלאות מוכנה עוד להשלים עם מצב הדברים הקיים. לכנסת הוגשה הצעת חוק עיגון ורישום זכויות החקלאים בקרקע, התשנ"ח – 1997. סעיף 2 להצעת חוק זו קבע, כי "חוכר המחזיק כדין בקרקע חקלאית ומעבדה, רואים אותו כבעל זכויות על פי חוזה חכירה לדורות".

במקביל, הוגשה לממשלה, בחודש מרץ 1999, הצעה להחלטה בעניין מדיניות החכרת קרקע חקלאית וזאת בהמשך להחלטות ממשלה קודמות ולהמלצות ועדת רונן. הצעת החלטה זו, עניינה שינוי מקיף במדיניות החכרת הקרקע החקלאית, ברוח המלצות ועדת רונן, ובכלל זה שינויים בשיעורי הפיצוי הניתנים בגין שינוי ייעוד, גם תוך שינויים מסויימים בהמלצת הוועדה.

**המצב בתחום
עסקאות מקרקעין
והחשש העולה
ממנו לאי חוקיות
ולבטיחה בטוהר
המידות דורשים
התייחסות מיוחדת
במישור האכיפה
הפלילית.**

ההצעה להחלטה ביקשה, בין היתר, לשנות את חוזה החכירה לקרקע המיועדת למגורים ולצרכים שאינם חקלאיים במושבים ובקיבוצים ולהפרידה מחוזה החכירה לקרקע לצרכי עיבוד חקלאי. בדרך זו ביקשו לרשום את זכויות המתיישב ביחידות המגורים בלשכת רישום המקרקעין, לאפשר לו למכרם כרצונו, להורישם וכיוצא באלה. עוד ביקשה ההצעה לתת תמריץ למתיישב להוסיף יחידות מגורים, כך שהיישובים החקלאיים יעובו, וניתן יהיה להשתמש בתשתית קיימת ולמנוע התפשטות בנייה לשטחים פתוחים.

בטרם אעמוד על דוגמאות אחדות למגמותינו בנושאי מקרקעין, אעיר הערה במישור העקרוני. מזה זמן נדרשים אנו – הייעוץ המשפטי לממשלה ופרקליטות המדינה

– לעתים מזומנות לנושאי מקרקעין. המדובר בסוגייה כבדת משקל ורגישה, מהמורכבות העומדות על הפרק. בסופו של דבר המדובר בחלוקת עושר, רכוש הציבור – ועושר ראוי שיחולק בצורה שקופה וצודקת. קרקע היא כידוע משאב חשוב – ולא פחות מזה – מצוי בחסר מתמיד. להחלטות בעניין זה נודעות משמעויות חברתיות, כלכליות, משפטיות ומוטריות שקשה להפריז בחשיבותן. מעורבותנו מטרתה בעיקר הקפדה על תקינותם של תהליכי קבלת ההחלטות, תוך מתן ביטוי למגוון השיקולים הרלוונטיים ועמידה על האינטרס הציבורי הכרוך במקרקעי המדינה. עניין נוסף הוא הרצון להציב סטנדרטים ראויים של טוהר מידות ומינהל תקין. מעורבות זו באה לידי ביטוי הן במישור האזרחי, הן במישור המינהלי, ולצערנו לא אחת, גם במישור הפלילי. חלק מן ההחלטות, משמעותן לא פחות מאשר רפורמה אגררית, תהליך שבתולדות העמים היה טעון ורגיש. בישראל נוצרה אפשרות לאנשים במקומות מסויימים להתעשר התעשרות קלה מנכסי הציבור. גם אנשים כמונו, המוקירים את היוזע שהשקיעו חקלאים בקרקע לאורך שנים, לפעמים שניים-שלושה דורות, במושבים ובקיבוצים, והסבורים כי יש לתת לכך ביטוי בהחלטות – מצווים לעמוד על כך שהגישה תהא הוגנת כלפי כולי עלמא, קרי: כלפי הציבור הרחב שאנו נאמניו.

נחזור להצעת ההחלטה שהוגשה לממשלה ולמעורבותנו בהקשר זה. לקראת הדיון בממשלה הופץ בין חברי הממשלה מזכר, שבו עמדתי על עיקרי הדברים מהזווית המשפטית.

ציינתי, בין היתר, כי:

”מציאת פתרון הולם לסוגיית מדיניות ההתכרה לדורות של קרקע לחקלאים היא מטלה מורכבת ביותר, נוכח היבטיה השונים, ובין היתר, בעייתיות הענקת זכויות במקרקעי מדינה נרחבים ליחידים בהסכמת המדינה ועם זאת הצורך שלא להתעלם משיבה על הקרקע וזיקה לה לאורך שנים רבות; חיפוש איוון בין הצורך הלאומי למציאת פתרונות דיור לאוכלוסייה מתרחבת לבין שמירת השטחים החקלאיים; ואולי לא פחות – שמירת האתוס והדין המבוטאים בס’ 1 לחוק יסוד: מקרקעי ישראל, לפיו ”מקרקעי ישראל הבעלות בהם לא תועבר אם במכר ואם בדרך אחרת“. להחלטה המוצעת, אפוא, היבטים כלכליים, חברתיים ומשפטיים.”.

עוד נאמר כי:

”ישנן תהיות באשר לפורום הראוי להחלטה בנושא חשוב זה, נוכח המגמה השיפוטית כיום (פס”ד בני הישיבות זה לא כבר), שעיקרה כי בנושאים מרכזיים – ואין חולק כי מדובר בנושא בעל חשיבות ציבורית וערכית רבה, קרי: חלוקה מחדש של משאבי הציבור – יש מקום לשקול שהסדרים ראשוניים, קרי: בסיסיים, ייעשו בחקיקה תוך אפשרות לדיון ציבורי ראוי... עם זאת, הפרקטיקה עד כה הייתה כי גם החלטות בנושאים אלה התקבלו בממשלה ובמועצת מקרקעי ישראל, ואיננו יכולים לומר כי החלטה זו אינה במתחם החוקיות במישור העקרוני”.

נקודת המוצא שלנו הייתה כי ועדת רונן היא הבסיס, וככל שקיים שוני בין הצעת ההחלטה להמלצות ועדת רונן, יחייב הליך נכון של קבלת החלטות, הצגת השוני תוך הבאת נימוקים מבוססים בחוות דעת של גורמים בכירים מן האוצר ומינהל מקרקעי ישראל, שתנוח לפני הממשלה, ותסביר את הטעם לשוני. זאת מכיוון שועדת רונן – ועדה ציבורית שמונתה למטרה זו – הייתה גוף מקצועי שדן בסוגייה לעומקה ובחן היבטים שונים.

בעקבות מעורבותנו ובעקבות הדיון בממשלה החליט מנהל מינהל מקרקעי ישראל לאפשר לציבור להגיב על ההצעה, והיא פורסמה בכלי התקשורת ובאתר האינטרנט של המינהל.

מן התגובות הרבות שנתקבלו, עולה – כפי שניתן היה לצפות – כי רבים אינם מרוצים מן ההצעה ומבקשים לשנותה לכיוונים שונים ומטעמים שונים. לאחר מכן זה נדחה הדיון בהצעה עד לאחר כינונה של ממשלה חדשה. עם זאת, עדיין קיים הצורך בגיבוש מדיניות מקיפה וכוללת, אשר תאזן באופן ראוי בין האינטרסים הקרקעיים, הכלכליים, התכנוניים והאחרים בהקשר זה.

החלטה 737

מלכתחילה היתה ההתיישבות החקלאית מיועדת אך ורק למתיישבים חקלאיים שקיבלו, מכוח חוזה המשבצת ובאמצעות האגודה, זכויות של בר רשות בנחלות חקלאיות. לבעלי הזכויות בנחלה התאפשר להקים יחידת מגורים בחלקה א' של הנחלה, יחידת מגורים להורים וכן יחידת

מגורים נוספת לדור ההמשך. במהלך השנים שחלפו הכיר המינהל בצורך לאפשר הרחבת המושבים החקלאיים למגורים, לאו דווקא על ידי מתיישבים חקלאיים. הצורך האמור נבע מטעמים מספר שעיקרם: לאפשר לדור ההמשך, מעל ל"בן ממשיך" אחד, לגור במושב, הכרה בצורך לרענן את גיל המתיישבים ואת ההרכב החברתי של המושב, כמו גם בצורך להגדיל את אוכלוסיית המתיישבים במושב כדי לאפשר תפקודו של הישוב כיחידה קהילתית עצמאית.

**החלטה 737 לא
העבירה אל
האגודות השיתופיות
את כוח ההכרעה
בבחירת מתיישבים;
תפקיד האגודה הוא
של גוף ממליץ
בלבד וכוח
ההחלטה הוא של
המינהל בלבד.**

על רקע זה החלה להתגבש בשנת 1989 מדיניות ההרחבה למגורים של יישובים חקלאיים. בתחילה (שנת 1990) הופעלה ההרחבה על פי הכללים שגובשו ע"י הוועדה החקלאית של מינהל מקרקעי ישראל, ובהמשך, בשנת 1993, התקבלה החלטת מועצת מקרקעי ישראל מס' 612, שקבעה כללים והנחיות בנושא ההרחבה למגורים באגודות יישובים שהם מושב עובדים, כפר שיתופי או אגודות שיתופיות חקלאיות. יצויין, כי על פי החלטה 612, הייתה פתוחה הקליטה בהרחבה ל"בני המקום" ולאחרים, תוך מתן עדיפות בהקצאת המגרשים לבני המקום נתונה לשיקול דעת האגודה.

הפקת הלקחים מהפעלת מדיניות ההרחבה על פי החלטה 612, ובעיות שונות שהתעוררו במהלך יישומה, הביאו לשינוי המדיניות – בתאריך 17.12.95 התקבלה החלטת מועצת מקרקעי ישראל מס' 737, המבטלת את החלטה 612, שקבעה במקומה כללים חדשים בכל הנוגע להרחבה למגורים ביישובים החקלאיים. על פי החלטה זו נעשית ההרחבה בקרקע שעליה חל חוזה המשבצת, היינו בקרקע המוחזקת על ידי האגודה, באופן שמגרשי המגורים בהרחבה והמתיישבים בהם, משתלבים הלכה למעשה בחיי היישוב. החלטה בדבר הרחבה מסורה ליישוב, היא נועדה לצרכיו, והוא אשר מגיש את התכנית לאישור הוועדות לתכנון ובנייה.

בעקבות החלטה 737 הוצאה הוראת אגף מס' 51 ליישום ההחלטה. ביום ט' בחשוון התשנ"ט (29.9.98) ניתן פסק הדין בע"א 4014/97 בעניין מושב בארותיים. המדובר בערעור שהוגש ע"י מינהל מקרקעי ישראל על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בת"א (כב' השופט קלינג), אשר קבע כי בסעיף 4(א) של החלטה 737 יש האצלת סמכות שלא כדין לאגודות השיתופיות של המושבים החקלאיים, וכי החלטה 737 בטלה, ככל שהיא מתייחסת לעניין זה.

בית המשפט העליון קיבל את הערעור וקבע כי אין בהחלטה 737 משום האצלת סמכות, לא של מועצת מקרקעי ישראל ולא של מינהל מקרקעי ישראל. במסגרת הנמקתו עומד בית המשפט, מפי כבוד השופט אור, על "חלוקת התפקידים" בין כל אחד מהגופים הרלבנטיים, ובמיוחד "חלוקת התפקידים" בין מינהל מקרקעי ישראל לבין האגודות השיתופיות של המושבים. בהתייחס למינהל מקרקעי ישראל, קובע בית המשפט העליון כי החלטה 737 לא

העבירה את כוח ההכרעה בבחירת המתיישבים אל האגודות השיתופיות. התפקיד שנמסר לאגודה הוא תפקיד של גוף ממליץ בלבד, וכוח ההחלטה על ההתקשרות נשמר למינהל מקרקעי ישראל, ונשאר בידיו בלבד. לפיכך שמורה בידי המינהל הסמכות שלא להתקשר בהסכם כאשר המלצת האגודה נוגדת את מדיניות המינהל, או כאשר ההמלצה נוגעת בפגמים כמו שרירות, הפליה וחוסר תום לב. המינהל, כך קובע בית המשפט, "נשאר לאורך כל הדרך הגוף היחיד אשר יש בידו את סמכות ההחלטה על ההתקשרות".

בית המשפט העליון קבע עוד, כי "על מינהל מקרקעי ישראל לצקת תוכן ממשי ביישומה של אחריות כבודה זו, ואין הוא רשאי להתנער ממנה".

בעקבות פס"ד בארותיים הנזכר לעיל ולאחר שהוצגה בפניי בעייתיות – בהיבטים שונים – הנוגעת לאופן יישומה של החלטה 737 – שחרג, לדעתנו, מהמסגרת שהותוותה בה – חיוויתי דעתי בפני שר התשתיות הלאומיות ביום 3.2.99, כי נוכח האמור לעיל, וכשים לב לקביעת בית המשפט בדבר האחריות המוטלת על מינהל מקרקעי ישראל ו"חלוקת העבודה" בין מינהל מקרקעי ישראל לבין האגודות השיתופיות, נראה כי מינהל מקרקעי ישראל אינו יכול להסתפק בקבלת רשימה שמית של המומלצים להקצאת מגרש, וכי מינהל מקרקעי ישראל חייב לקבל מהאגודות, כחלק בלתי נפרד מרשימת המומלצים, גם את החלטת האגודה הקובעת את הקריטריון שלפיו הורכבה רשימת המומלצים. רק בדרך זו יוכל מינהל מקרקעי ישראל להפעיל את סמכותו, למלא את חובתו ולמנוע עשייה שלא כדין במקרקעי ישראל.

שאלה אחרת היא אילו קריטריונים יאושרו ע"י המינהל, ואילו יידחו כבלתי סבירים, שרירותיים, או נגועים באפליה או בחוסר תום לב. נדמה כי שאלה זו תחייב בחינה פרטנית, כאשר חלק מהקריטריונים אינם ייחודיים למושב מסוים דווקא, אלא מיושמים בחלק גדול מהמושבים.

לעניין קריטריון המחיר, עמדתנו היא, כי גביית מחיר בעלמא, ובכלל זה גם גביית תשלום בשווי הפרש בין המחיר המופחת שגובה המינהל למחיר השוק, תמורת הזכות להיכלל ברשימת המומלצים, היא קריטריון בלתי סביר, שאינו יכול להתקבל. מצב זה עלול להיות בבחינת התעשרות שלא כדין ממקרקעי ישראל, תוך ניצול פסול של מדיניות מועצת מקרקעי ישראל בהחלטה 737 להחכיר את המגרשים בהרחבה בדמי חכירה מופחתים.

בעקבות חוות דעתי האמורה, הוציא מינהל מקרקעי ישראל הוראת אגף חדשה, היא הוראה 51 י', על פיה, בין היתר, האגודה לא תהיה רשאית לקבוע תשלום כספי שישולם לה או למי מטעמה, כקריטריון וכתנאי לבחירת המועמד. בכלל זה גם כל מי שקיבל מהאגודה רשות להמליץ על מועמד מטעמו והמועמד נקבע על ידו תמורת תשלום כספי. זאת ועוד, בסעיף 6 להוראת האגף נקבע, כי יש צורך לקבל מכל אגודה את החלטת האסיפה הכללית שלה לגבי הקריטריונים לבחירת המועמדים למגרשים.

בעקבות פרסום חוות הדעת והוראת האגף, התקבלו פניות רבות מגורמים שונים, לרבות גורמים סטטוטוריים, כמו מינהלות ההסדר למושבים ולקיבוצים, שעניינן הטענה, כי חוות הדעת מצאה

הסדרים בעיצומם ויש צורך בהוראות מעבר. נוכח המצוקות שעלו מפניות לא מעטות, הוחלט לגבש הוראות מעבר, אשר יתייחסו לעסקאות ולפעולות שבוצעו עובר לחוות הדעת בדבר יישום ההחלטה והוראת האגף שפירסם המינהל.

הסוגיה הרגילה של הקצאת קרקעות ושוויזיות לאוכלוסייה לא יהודית מצויה במבחן משפטי.

הוראות המעבר שגובשו ע"י המינהל בשיתוף עם משרד המשפטים, נועדו לאזן בין הרצון לתת מענה לבעיות שהועלו מחד גיסא, לבין הצורך להגן על אינטרס המדינה בשים לב לכך שמדובר במקרקעי ישראל ובכספי הציבור מאידך גיסא.

בהוראות המעבר נקבע גם כי יוקם צוות משולב (ועדה מלווה) שיכלול נציגות ממינהל מקרקעי ישראל, ממשרד המשפטים, ממשרד האוצר וממשרד ראש הממשלה לצורך פתרון סוגיות אשר יתעוררו בכל הנוגע לביצוע הוראות המעבר. הוראות המעבר אושרו ונמסר לי כי עוד קודם לכן הוגשה עתירה לבג"צ, כך שהנושא צפוי להמשיך לעמוד על סדר יומנו.

פן נוסף של מעורבותנו – הבאה להגשים אותה תכלית של הקפדה על האינטרס הציבורי הכרוך בקרקעות המדינה ובכספי הציבור – בא לידי ביטוי בסדרת דיונים המתקיימים בלשכתי בנושא מדיניות בנוגע לעסקאות מקרקעין, במסגרתם נבחנים התהליכים הנוגעים לעסקאות במקרקעי המדינה, במטרה להגביר את הפיקוח ואת הבקרה בתחום זה.

עוד יש להזכיר, כי הסוגיה הרגילה של הקצאת קרקעות ושוויזיות לאוכלוסייה הלא יהודית מצויה במבחן משפטי בפן אחד שלה וטרם הוכרעה, ויהא צורך ליתן עליה את הדעת.

במישור הפלילי, אין חולק שהמצב בתחום עסקאות המקרקעין, והחשש העולה ממנו לאי חוקיות ולפגיעה בטוהר המידות, דורשים התייחסות מיוחדת במישור האכיפה הפלילית. ברם, קיים צורך מובן מאליה למקד את האכיפה, הן מבחינת דרכי הפעולה והן באשר לנושאי הפעולה. לשם כך, נערכים דיונים, בהשתתפות נציגי הפרקליטות ומחלקת הייעוץ והחקיקה במשרדנו, כדי לבחון את הנושא באופן פרטני ולהציע דרכים לטיפול ממוקד. המשטרה התבקשה לאסוף מידע בנושא זה, וליתן עדיפות לחקירות בעלות תשתית ראייתית.

במישור המינהלי-אזרחי, זומנו פגישות עם נציגי שר המשפטים בוועדות המחוזיות לתכנון ובנייה ועם היועצים המשפטיים של הוועדות המחוזיות. בנוסף, קיימנו פגישה עם השמאי הממשלתי הראשי ועם צוותו שבה עמדנו, בין היתר, על החשיבות שבהשלמה מהירה של הערכות האגף בהמשך להחלטת הממשלה מינואר '99 בנושא אגף שומת מקרקעין שנתקבלה בעקבות המלצות ועדה בראשות המנהלת הכללית של משרד המשפטים, גילי ארד. החלטת הממשלה ויישומה, בתום הרפורמה המבוצעת באגף, יביאו, בין היתר, לכך שהשומות המורכבות והמרכזיות הנוגעות לנכסי המדינה ייערכו על ידי השמאי הממשלתי בלבד, וכן

לפיקוח מקצועי שוטף של האגף על שומות הנערכות לנכסי המדינה על ידי שמאים פרטיים, ולהדרכה מקצועית שלהם על ידי מנהל האגף.

הנה כי כן, סוגיות רבות ומגוונות הנוגעות למקרקעי המדינה באות תדיר לשולחננו. המדובר באחד הנושאים המשמעותיים והרגישים ביותר בתחומי המדיניות הכלכלית והחברתית, שיש לו נגזרות רבות בתחומי המשפט. אנו פועלים – במישורים שונים – כדי להבטיח שעסקאות אלו יעמדו בנורמות של שלטון החוק ומינהל תקין, ושהמדינה תקבל את התמורה הריאלית המגיעה לה בגין עסקאות הנוגעות למשאב חשוב זה; בכך אנו מקווים להרים תרומה צנועה להגשמת האינטרס הציבורי בהקשר זה כבאחרים. אכן, ההחלטות הן בעיקרון של מדיניות; ואולם, לכל אחת מהן פנים משפטיים שונים, במשפט המינהלי, החוקתי, האזרחי ולעתים אף הפלילי.

הרמח"ל (ר' משה חיים לוצאטו) ב"מסילת ישרים" פרק כ', מסביר כי אדם השוקל מעשיו צריך לשקול כל מעשה לא רק לעצמו בלבד, "אך צריך לפנות כה וכה לכל הצדדין שיכול האדם לראות, עד שידון באמת איזה יכשר יותר, העשייה או הפרישה". בנושא המקרקעין – איזוהי הדרך שיבור לו האדם? מי המומחים שעצתם שקולה ונטולת ניגוד עניינים ושעליהם ניתן לסמוך בייעוץ בדבר חלוקת משאב הקרקעות, שהוא כמעט היקר מכולם? כיצד יתקבלו ההחלטות? האם נוכל לשמור על האתוס של חוק יסוד: מקרקעי ישראל ולמלא את חובתנו? אנו מקווים מאוד לעשות כמיטב יכולתנו.