

יוני 2011

פסק דין ב"בג"צ 979", בג"צ 1027/04 ושבע עתירות נוספות

ניתוח הפסק ותובנות להמשך

תוכן העניינים

- ❖ רקע
- ❖ מהותה של החלטה 979 השנייה
- ❖ העתירות הקיבוציות - עתירת הוותיקים
 - העתירה התכנונית
 - העתירה החברתית
 - העתירה הכלכלית
- ❖ מה פסק בבג"צ כללי
 - עתירת הוותיקים
 - העתירה התכנונית
 - העתירה החברתית
 - העתירה הכלכלית
- ❖ מה הושג ומה לא הושג
- ❖ המטרות האסטרטגיות
- ❖ העתירה הקיבוצית
 - הפסיקה
 - מי מרוויח ישירות
 - מי מפסיד ישירות
 - מי נותר אדיש
 - מי הרוויח במיוחד
- ❖ מה עושים עכשיו
 - הקיבוצים
 - המינהל
 - המדינה
- ❖ סיכום

רקע

באוגוסט 2002 פסק בית המשפט העליון בשבתו בבג"צ את פסק הדין בעניין עתירת ה"קשת הדמוקרטית המזרחית".

פסק הדין הורה על ביצוען של שורת רפורמות במדיניות הקרקעית של מנהל מקרקעי ישראל ובין השאר רפורמה שמטרתה חיזוק אחיזת החקלאים בחלקת מגוריהם.

בשנת 2003 גובש ההסדר ראשון שאושר בהחלטה מספר 979 של מועצת מקרקעי ישראל.

הסדר זה נפסל בחוות דעתו של היועץ המשפטי לממשלה מני מזוז בשל היותו, לטענתו, בלתי מאוזן ובלתי מידתי בהטבות שניתנו בו לחקלאים.

בשנת 2007 אישרה מועצת מקרקעי ישראל הסדר חדש שאף הוא נקרא החלטה 979.

החלטה 979 השנייה הרעה את התנאים המוצעים ביחס לתנאים שהוצעו בהחלטה 979 הראשונה.

ההחלטה אושרה ונכנסה לתוקף ואז נתקפה בבג"צ בשמונה עתירות שונות.

חלקן של העתירות התמקד בטענה כי גם החלטה 979 השנייה מעניקה לחקלאים תנאים טובים באופן בלתי סביר וחלקן האחר של העתירות התמקד בטענות שהחלטה 979 השנייה פוגעת באופן בלתי סביר בחקלאים.

החלטה 979 עוסקת גם במושבים וגם בקיבוצים.

במאמרנו זה נתמקד בהיבטים הקשורים בקיבוצים ובחברי הקיבוצים.

מהותה של החלטה 979 השנייה

החלטה 979 השנייה (שכיום מכונה החלטה 1155) קובעת את ההסדרים הבאים:

- בתוך גבולות שטח מוגדר ומוגבל שהיקפו נקבע לפי מספר בתי האב שהיו חברים ביום הקובע או לפי מספר הנחלות המוקצות לקיבוץ, הנמוך מביניהם, כפול 2.33 מגרשים, ניתן יהיה להוון את אותם מגרשי מגורים לצרכי שיוך דירות לחברי קיבוץ בשיעור אחיד של 33% מערך הקרקע. תנאי התשלום עבור המגרשים יהיו:

- (1) הקיבוץ ישלם מקדמה בסך 3.75% עבור כל מכסת המגרשים.
 - (2) חברים ותקים (שהיו חברים ביום הקובע) יקבלו חוזה חכירה ורק לעת מימוש ישלימו התשלום ל- 33%.
 - (3) חברים חדשים (אחרי היום הקובע) ישלמו את ההשלמה ל- 33% מייד עם קבלת חוזה החכירה המהוון.
- בנוסף, מחוץ ל"חלקת המגורים" אין שיוך דירות ואין "חיים קיבוציים" ושטחי מגורים אלו יולאמו למעשה. על מבני מגורים שמחוץ לחלקת המגורים ישולם תשלום מיוחד למינהל (5% מערך הקרקע).
- ההיוון חייב להיות עבור 160 מ"ר לכל מגרש מגורים לפחות- ומכאן הנוסחה של : 2.33 (שזה 375 מ"ר לחלק ב- 160 מ"ר). X מספר בתי האב/ מספר הנחלות.
- בקיבוצים שמספר בתי האב בהם גדול בשיעור 50% יותר ממספר הנחלות המוקצות ביום הקובע- ניתן לשייך רק 120 מ"ר זכויות בנייה במחיר ההיוון המופחת (33%) ובכך להגדיל את היקף המגרשים (בכך נוצרת נוסחה של מספר בתי האב/ נחלות X 3 שזה 375 מ"ר לחלק ב- 120 מ"ר)

העתירות הקיבוציות

את העתירות מטעם חברי הקיבוצים ריכז הוועד הציבורי "כאן ביתי" אותו יזם והוביל יעקב בכר ממענית.

את העתירות הנוגעות לקיבוצים ולחברי הקיבוצים ניתן לחלק לשניים. שלוש עתירות הוגשו מטעם חברי קיבוצים ועתירה אחת הוגשה מטעם קיבוצים. העתירות הקיבוציות מחולקות כך:

- (1) עתירה העוסקת בפגיעה בחברי הקיבוץ הוותיקים שאימצו כבר את החלטה 751 כתוצאה מהמעבר להחלטה 979. מהות הפגיעה הינה בכך שלפי החלטה 751 נדרש החבר הוותיק לשלם 11% מערך הקרקע לעת חתימת חוזה חכירה עם המינהל ואילו החבר הצעיר/ החדש 91% מערך הקרקע. לעומת זאת בהחלטה 979 בה כולם משלמים (בסופו של דבר) 33% מערך הקרקע. כלומר, כדי שהצעיר ישלם שליש מערך הקרקע הוותיק ישלם פי שלוש. עוד ניטען כי מדובר ביצירת דילמה בלתי מוסרית ובלתי עבירה חברתית בשל הקונפליקט שיווצר בין הוותיק לבין הצעיר. עתירה זו כונתה "עתירת הוותיקים", העותרים בה היו חברי קיבוץ והיא והוגשה ע"י עו"ד רון רוגין.
- (2) עתירה העוסקת בדרישה (א) להימנע מלייצר גבול בתוך היישוב הקיבוצי המפריד באופן מלאכותי בין שטחים הכלולים בתוך "חלקת המגורים" לבין שטחים אחרים בהם נאסר, לכאורה, על שיוך הדירות לחברי קיבוץ ו- (ב) בדרישה לקבוע כי אין לגבות תשלום מהקיבוץ בגין מבני מגורים הנמצאים "מחוץ" ל"חלקת המגורים", ואשר נבנו בעבר על חשבון הקיבוץ. עתירה זו כונתה "העתירה התכנונית". העותרים בה היו חברי קיבוץ והיא והוגשה ע"י עו"ד צפירי בן אור ודגן סלע.
- (3) עתירה העוסקת בדרישה לבטל את היום הקובע השרירותי שנקבע לספטמבר 2003 ודורשת כי (א) לבטל לחלוטין קיומו של יום קובע הנובע מהחלטות החיצוניות לאסיפה הכללית של הקיבוץ ו- (ב) לחלופין לקבוע שהיום הקובע החיצוני יהיה מועד קבלת החלטה 979 השנייה. עתירה זו כונתה "העתירה החברתית" העותרים בה היו חברי קיבוץ והיא והוגשה ע"י עו"ד צפירי בן אור.
- (4) עתירה הדורשת להכיר בכך כי תשלום דמי ההיוון שישלמו חברי הקיבוץ לא יעלה על 3.75% מערך הקרקע, בדומה שיעור התשלום של דמי ההיוון ששולם על ידי הסקטור העירוני במבצעי ההיוון שהוצעו להם. עתירה זו כונתה "העתירה הכלכלית". העותרים בה היו קיבוצים והיא והוגשה על ידי עו"ד רון רוגין. לאחר הגשת העתירות ולבקשת פרקליטות המדינה נתן בית המשפט העליון צו המצרף את התנועה הקיבוצית כמשיבה לעתירות וזו צירפה עמדתה, בעיקרון, לעמדות שנקטו על ידי העותרים בארבעת העתירות שפורטו לעיל.

מה פסק בג"צ- כללי

פסק הדין המקיף והמנומק (114 עמודים) נכתב על ידי כבוד השופטת עדנה ארבל. מדובר בפסק דין הכתוב בלשון פשוטה, נעימה ומסבירת פנים.

אלו שקראו את פסק הדין שנתן בית המשפט העליון לפני עשר שנים בבג"צ הקשת הדמוקרטית יודעים כי מדובר במהפכה של ממש לעומת לשונו הקשה של בית המשפט כלפי הקיבוצים שם. מסר מרכזי העולה מפסק הדין הינו כי בית המשפט מכיר בקיומו של הקיבוץ המתחדש כתופעה שאיננה דבר מה חולף, מכיר בזכויותיהם של חברי הקיבוץ ובעיקר מבחין באופן מדויק בין זכויותיהם של חברי הקיבוץ לבין זכויותיו של הקיבוץ. פסק הדין מצביע על השיפור המשמעותי במצבת זכויות החבר במסגרת ההסדר של החלטה 979 השנייה לעומת ההסדר הקיים (שזה היעדר זכויות) תוך שהוא מכיר בכך שזכויותיו של הקיבוץ (ככזה) אכן פוחתות מעט. בית המשפט מותיר את מרבית החלטה 979 על כנה וקובע כי היא עומדת במבחני הסבירות. יחד עם זאת קובע בית המשפט שורה של קביעות משמעותיות ביותר לטובת חברי הקיבוצים. בית המשפט קובע כי הענקת זכויות לחברי הקיבוצים בדירותיהם על דרך של חוזה חכירה מהווה (שיוך דירות) כמשמעו ובמובנו הפשוט והטהור הינה מטרה ראויה ביותר שנועדה לחזק את בטחונו האישי של החבר בחייו ולאפשר לו להוריש נכס זה ליורשיו לאחר אחרית ימיו. בית המשפט מוסיף וקובע כי ההסדר בהחלטה 979 נועד גם לאפשר צמיחה דמוגרפית בקיבוצים ואף זו מטרה ראויה.

באשר לעתירות שהוגשו על ידי חברי הקיבוצים והקיבוצים

עתירת הוותיקים - בית המשפט מכיר בזכות ההסתמכות של החבר הוותיק כלפי הקיבוץ במקום בו הקיבוץ אימץ כדין את החלטה 751 אך איננו מכיר בזכות זו כלפי המדינה. משמעות הדבר, ובית המשפט קובע זאת, כי על קיבוץ שיבקש לאמץ את החלטה 751 לפעול באמצעות גבייה מהחברים הצעירים וממקורותיו שלו ולדאוג לכך שהחבר הוותיק לא ישלם יותר ממה שהיה נדרש לשלם אילו היה הקיבוץ ממשיך בהחלטה 751.

העתירה התכנונית - בית המשפט העליון מפרש את החלטה 979 וקובע כי חלקת המגורים לא יוצרת גבול פיזי שמעבר לו לא ניתן לשייך דירות ולקיים את הקיבוץ אלא קובע כי הפרשנות להחלטה תהייה שמעבר לחלקת המגורים יוכלו להתגורר חברי הקיבוץ ולקיים חיים קיבוציים אך בגין אותם המגרשים הנמצאים מחוץ לגבולות חלקת המגורים ישולם שווי מלוא הזכויות בהם לשם שיוכם. ביוצקו פרשנות זו לתוך החלטה 979 מקבל בית המשפט את עמדת העותרים. בית המשפט לא מקבל את הטענה כי יש פסול בגביית כספים מהקיבוץ עבור מבני מגורים שהקיבוץ בנה על חשבונו ואשר איתרע מזלם להיות מחוץ לחלקת המגורים.

העתירה החברתית - בית המשפט העליון מקבל את הטענה החלופית בקשר עם שינוי היום הקובע כלומר בית המשפט מתיר קביעתו של יום קובע חיצוני אך מעתיק אותו מספטמבר 2003 למרץ 2007.

העתירה הכלכלית - בית המשפט העליון דוחה עתירה זו מכל וכל.

מה הושג ומה לא הושג

המטרות האסטרטגיות

שתי מטרות אסטרטגיות היו לנגד עינינו, יוזמי העתירות ומגישיהם. המטרה הראשונה - לעצור את הסחף ההולך ומתחזק של פגיעה בזכויות הקיבוצים וחבריהם ולהפסיק את הדה-לגיטימציה בקשר עם הזכויות שניתנות.

המטרה השנייה- לשפר באופן נקודתי שורה של מרכיבים בתוך ההחלטה עצמה כדי להפכה להסדר סביר.

הנחת העבודה המרכזית הייתה שהעתירות מוגשות כדי להביא ל"סוף הסכסוך" באמצעים משפטיים, היינו ליצור הסדר סביר ומחייב שיאפשר מימוש חזון הקיבוץ המתחדש. המטרה הראשונה הושגה במלואה. בית המשפט העליון נתן לגיטימציה מלאה לרעיון הקיבוץ המתחדש, הכיר בייחודו ובמעלותיו. בית המשפט העליון הכיר בחבר הקיבוץ ובזכויותיו ובהיותו גורם נפרד מהקיבוץ ובעל זכויות משל עצמו.

המטרה השנייה הושגה באופן חלקי.

בעתירת הוותיקים הוכר הקונפליקט בין הצעירים לבין הוותיקים בקשר עם שיעורי דמי ההיוון כראוי לפיתרון וניתן אישור לפתור אותו על דרך של התחשבות בין הקיבוץ לבין חבריו הוותיקים ולבין חבריו הצעירים אך לא על חשבון המדינה.

בעתירה התכנונית הוכרה ונתקבלה הטענה בדבר כי יש לאפשר חיים קיבוציים ושיוך דירות בשטחי הקיבוץ כולו ללא התחשבות בגבולות "חלקת המגורים" אך לא התקבלה הטענה בדבר היות גביית כספים מהקיבוץ עבור מבני מגורים קיימים משום מהלך לא חוקי.

בעתירה החברתית התקבלה הטענה בדבר דחיית היום הקובע למרץ 2007 אך לא התקבלה הטענה בדבר אי-חוקיותו של יום קובע חיצוני.

בעתירה הכלכלית לא התקבלה כל טענה מטענות העותרים.

מי מרוויח ישירות

מוקדם לומר מי ירוויח אם בכלל שכן עוד רבה הדרך. יחד עם זאת ברור שמבחינת התמונה הכוללת נוצרה כאן הזדמנות שטרם הייתה כמותה לשדרוג ההתיישבות הכפרית בכלל והקיבוצים בפרט. במקביל ניתן לדבר על פוטנציאל להרוויח. הקיבוצים המתחדשים המצויים מחוץ לאזורי הפריפריה הרחוקה (היינו אינם אזורי עדיפות לאומית א' או קו עימות/ עוטף עזה) הם בעלי הפוטנציאל להיות המרוויחים הגדולים מההחלטה בעיקר בהיבט של הצמיחה הדמוגרפית שכן נוצר להם פוטנציאל קליטה במחיר סביר של עוד 1.33 מהמגרשים על כל בית אב שהיה חבר ביום הקובע (מרץ 2007). בהיבטים אחרים כגון תכנון ובנייה, אירגון, התחדשות הקיבוץ וכו'- לכלל הקיבוצים הזדמנות גדולה להרוויח ועל כך בהמשך.

מי מפסיד ישירות

הקיבוצים השיתופיים המצויים מחוץ לאזור הפריפריה הרחוקה הם המפסידים הגדולים שכן מבחינתם הם הונחו בין הפטיש לבין הסדן. מצד אחד יום קובע רטרואקטיבי (מרץ 2007) ומצד שני דרישה שתבוא- כמו שהלינה המשפחתית הגיעה- להחליט על שיוך דירות לחברים.

לכשיחליטו וכשיקבלו קיבוצים אלה את החלטותיהם בקשר לשיוך דירות, יהיה עליהם להביא בחשבון את בתי האב שנפטרו לאחר מועד היום הקובע (מרץ 2007) ולעניין זה השלכות חברתיות מורכבות וקשות.

מי כנראה, נותר אדיש

קיבוצים מתחדשים הממוקמים בפריפריה הרחוקה- מבחינה כלכלית אין לעניינם הבדל רב בין החלטה 979 להחלטה 751 וכנראה שהחלטה 751 אף עדיפה לרובם מבחינה כלכלית.

יחד עם זאת יש לחתור להסדר כולל בהיבטים הישובים המערכתיים שיאפשרו גם לקיבוצים אלו להנות מהם, מבלי שידרשו לוותר על יתרונם הכלכלי עקב מיקומם.

מי הרוויח במיוחד

קיבוצים מתחדשים שאינם בפריפריה הרחוקה שקלטו בתי אב חדשים בין השנים ספטמבר 2003 עד מרץ 2007.

קיבוצים אלו שיפרו מאוד את הבסיס לנוסחת חישוב הזכאות המצרפית ("חלקת המגורים") העומדת לרשותם.

מה עושים עכשיו - הקיבוצים

אין לפסק הדין כרגע שום השלכה מעשית מיידית.

מבחינת הקיבוצים המתחדשים שעוסקים בשיוך דירות לא צריך לשנות דבר אלא להמשיך ולחתור לקידום התהליכים שנועדו להסדרת מערכת היחסים החוזית שבין הקיבוץ לבין חבריו. קיבוצי הפריפריה הרחוקה יכולים, בזירות, להתקדם אף לשלב של תחילת התהליך הקנייני מול המינהל ותוך שהם שומרים אל "קשר עין" עם ההתפתחויות בעניין החלטה 979 (ר' המשך).

הקיבוצים שאינם בפריפריה הרחוקה יתקדמו עד לשלב השיוך החוזי ויבצעו אותו, אך לא יפנו למינהל טרם קיומו של הסדר סביר אותו יוכלו לממש.

מבחינת תהליך הקליטה יש להמשיכו בראיית הקליטה לחברות בלבד.

האם על הקיבוצים להתחיל בדיונים פנימיים בקשר ל-979

אפשר לפתוח בדיונים אך בקשר לרוב הדברים אין עדיין מה לעשות ומה לברר. הניסיון מלמד שקשה מאוד להישאר בנתיב מעשי כשמתחילים בדיונים תיאורטיים על עניין חדש ומזאת יש להיזהר. יחד עם זאת יש מקום בהחלט ללמוד מהחלטה ולהתחיל לחשוב על נושא האיזונים והתשלומים.

מה עושים עכשיו

המינהל

מבחינה רשמית האחריות לביצוע החלטה הינה על מינהל מקרקעי ישראל וזה, כדי לקדמה, זקוק לתקציב מיוחד ממדינת ישראל.

בסה"כ החלטה 979 כרגע אינה אלא מעין "תוכנית אב" כללית ביותר.

היקף העבודה המוטלת לפתחו של המינהל הינה עצומה. על המינהל לשרטט את הפנים המעשיים של תוכנית אב כללית זו ולהפכה לדבר שניתן לעבוד עמו ברמה התכנונית, משפטית, כלכלית וכן הלאה. לאחר שיגובשו הסדרי המשנה עליו לתרגם זאת לפסים מעשיים ולייצר אפשרות לעבוד מול עשרות קיבוצים הרלבנטיים.

צריך להגיד באופן מפורש כי האחריות לקידום החלטה 979 מחייבת שיתוף פעולה של המינהל עם שאר המערכת הממשלתית הרלבנטית.

לכך שתי סיבות מרכזיות.

הראשונה - יותר מידי דברים שאינם באחריות המינהל עדיין לא סגורים ולא מסוכמים ועד שלא יסוכמו, מחד, אי אפשר להתקדם באמת וכל עוד העניין באחריות המינהל בלבד ומאידך, ללא שנקבעו דפוסי שיתופי פעולה בין משרדים ממשלתיים אין סיכוי שנושאים אלו יסוכמו.

מדובר בסוגיות הקשורות בתאום נושאי מיסוי המקרקעין, תכנון ובנייה, אגודות שיתופיות ומעמדן ועוד. כלומר בנושאים שמחייבים שיתוף פעולה לפחות בין משרד האוצר (מיסוי) משרד הפנים (תכנון ובנייה) ומשרד התמ"ת (אגודות שיתופיות).

הסיבה השנייה- נדרש ריכוז מאמץ משמעותי בעל אופי בין- משרדי מבחינת תקציבים וכוח אדם כדי להרים פרויקט כה מסובך בעל משמעות לאומית ראשונה במעלה, כפי שכבר נעשה בעבר בנושאים שכאלה.

מה עושים עכשיו

המדינה

יש מקום לדרוש ממשלת ישראל להקים לטובת העניין מינהלת עצמאית, ברמת וועדת מנכ"לים שתרכז ותוביל את המהלך.

יש מקום לדרוש כי כל התשלומים הנלווים (מס שבח, רכישה, היטל השבחה ומע"מ) יוכללו בתשלומי דמי ההיוון בדומה לאשר בוצע במבצעי ההיוון האחרים.

יש מקום לדרוש השתתפות המדינה בהוצאות כל קיבוץ, הוצאות שידרשו להיערך להסדר.

יש מקום לדרוש החזר מסוים לטובת שדרוגי התשתיות בקיבוצים.

ואם כל זה יקרה, עדיין מובטחת למדינה הכנסות הנאמדות במיליארדים ואילו לקיבוצים יוצרו הזדמנויות לשדרוג ושיקום הקיבוץ, תשתיותיו, צמיחה דמוגרפית וביטחון אישי לחברים.

סיכום

לכן ולסיכום, פסק הדין מהווה הזדמנות להסדר פשרה היסטורי בין המדינה לבין הקיבוצים שמאפשר למדינה לקבל את חלקה ולקיבוצים ולחבריהם לחזק מאוד את עצמם ואת דרכם. והכל מבחינת "זה נהנה וזה לא חסר".

צפריר בן אור, עו"ד