

זכותו של קיבוץ לבטל את החלטה 751 של רשות מקרקעי ישראל בנוגע לשיוך דירות, לאחר שאימץ אותה כדין

מאת

עו"ד צפירי בן אור*

א. רקע

בשנת 1996 קיבלה מועצת מינהל מקרקעי ישראל (כיום מועצת רשות מקרקעי ישראל, להלן ולשם הנוחיות: "רמ"י") את החלטה 751¹, שעניינה מתן אפשרות לקיבוצים שיחפצו בכך לבצע מהלך של העברת הזכויות בדירות/מגרשים לחברי הקיבוץ ("שיוך דירות").

על פי ההחלטה, קיבוץ הרוצה לאמץ את החלטה 751 נדרש לקבל החלטה בעניין באסיפתו הכללית ואף לשנות את תקנונו בהתאם, לקבל את אישור רשם האגודות השיתופיות כי האסיפה כונסה וקיבלה החלטה כדין, לאשר באמצעות רואה חשבון את שמותיהם של כלל חברי הקיבוץ שהיו חברים בקיבוץ במועד קבלת ההחלטה (הוא "היום הקובע") ואת משך שנות חברותם בקיבוץ במועד הקובע (שכן בהחלטה 751 קיים מרכיב של הנחה תלויה ותק ממחיר המקרקעין) ולהעביר לאישור ועדת הפרוגרמות (ועדה משותפת למשרד החקלאות ולרמ"י) את הנתונים הנ"ל.

קיבוץ שקיבל את אישור ועדת הפרוגרמות נחשב לכזה שעבר בהצלחה את תנאי הסף של החלטה 751 וכן אימץ אותה כדין ויכול להתקדם ביישומה.

נוסיף ונציין, כי בפועל החלו קיבוצים לעסוק בסוגיית שיוך הדירות משנת 2000 לערך, וההחלטה בוטלה בשנת 2007. בעת שבוטלה, אימצו אותה כדין כמאה ושישים קיבוצים (בערך שני שלישים מהקיבוצים הקיימים בארץ).

ההחלטה שביטלה את החלטה 751 (החלטה 979 ממרץ 2007, כיום נקראת החלטה 1411²) קבעה, כי קיבוץ שאימץ כדין את החלטה 751 רשאי לבחור בין מעבר להחלטה החדשה (979) ובין הישארות במסגרת החלטה 751.

* הכותב הינו חבר קיבוץ בעצמו ובעל משרד עורכי דין המתמחה בטיפול בסוגיות הקשורות לשינויים המבניים בקיבוצים.

1. החלטת מועצת רשות מקרקעי ישראל 751 מיום 27.2.1996.

2. החלטת מועצת רשות מקרקעי ישראל 1411 מיום 18.11.14.

מאמר זה מתמקד בשאלה, מה הן האפשרויות העומדות בפני קיבוץ המבקש לבטל את אימוץ החלטה 751 לאחר שכבר אימץ אותה כדין.

ב. הדרכים לביטול החלטה 751

בבואנו לבחון את האפשרויות השונות לביטול החלטה 751, נציין כי קיימות היום שתי החלטות "שיוך" נוספות של רמ"י: האחת, החלטה 979 שכיום קרויה 1411 (ובין לבין גם קראו לה החלטה 1155 ו-1366), שתיקרא להלן "חלופת חלקת המגורים", והשנייה, החלטה 1447³ (שנקראה עד לא מזמן החלטה 1380), שתיקרא להלן "חלופת האגודה".

קיימת קבוצה נוספת של כמה עשרות קיבוצים, שפועלים לשיוך דירות במסגרת שתי החלטות הנ"ל ולא אימצו מלכתחילה את החלטה 751 ולכן מאמר זה אינו רלוונטי לגביהם.

את הקיבוצים שאימצו את החלטה 751 ניתן לחלק לשתי קטגוריות:

- קיבוצים המבטלים את החלטה 751 משום שהם מאמצים במקומה את חלופת האגודה או את חלופת חלקת המגורים. ההחלטות החלופיות קובעות כללים לביצוע המעבר לצד כללים נוספים, שביניהם החובה לדאוג לשיפוי החברים הוותיקים אגב השינוי בתנאי החכירה ונושאים אחרים. אלו סוגיות למאמר נפרד.
- קיבוצים המבטלים את החלטה 751 משום שהם מבקשים לבטל את שיוך הדירות באותו הקיבוץ. קטגוריה זו של קיבוצים היא במוקד מאמר זה, העוסק במהלכים שמתבצעים ובשאלת חוקיותם.

ג. התבוננות בסוגים שונים של קיבוצים המבטלים את אימוץ החלטה 751 בשל רצונם לבטל את השיוך

שאלה מרכזית העולה בהקשר זה היא, האם החלטת אסיפה מאוחרת המבקשת לבטל את שיוך הדירות גוברת על הסכם בין הקיבוץ ובין חבריו הקובע כי יתקיים שיוך הדירות.

מנקודת מבט זו, הקיבוץ הוא למעשה גוף דו-תכליתי (דו-מהותי) - יש בו הן מרכיבים של גוף ציבורי והן מרכיבים של גוף פרטי:

"בגבול שבין המשפט הפרטי לבין המשפט הציבורי קיים אזור דמדומים, שבו המשפט הפרטי והמשפט הציבורי משמשים בערבוביה, לעתים זה לצד זה

3. החלטת מועצת רשות מקרקעי ישראל 1447 מיום 13.1.16.

ולעתים זה בתוך זה. באזור זה קיימת דואליות נורמאטיבית, כלומר, דו-קיום של המשפט הפרטי והמשפט הציבורי.⁴

על גוף שאופיו הוא דו-מהותי, כאמור לעיל, יחולו הן כללי המשפט הפרטי והן נורמות המשפט הציבורי. הנורמות והכללים האמורים יופעלו תוך התחשבות באופיו המיוחד של הגוף, ולייחוד זה השפעה הן על העקרונות מתחום המשפט הפרטי והן על הנורמות מתחום המשפט הציבורי.

לעניין תחולת כללי המשפט הפרטי:

"מערכות אזרחיות אלה גמישות הן באופיין. הן מבוססות על עקרונות יסוד, כגון תום-לב, זהירות, יושר. עקרונות יסוד אלה נמצאים בהתפתחות מתמדת. בפיתוחן של נורמות אלה ניתן להתחשב, כמובן, באופיו הציבורי של הגוף הפועל. ייחודה של חברת החשמל, שגופה אזרחי ונשמתה ציבורית, עשוי להשפיע על רמת תום הלב, הזהירות והיושר הנדרשים ממנו."⁵

ולעניין כללי המשפט הציבורי נאמר:

"עם זאת, איני סבור כי יש להפעיל על חברת החשמל, שעה שהיא פועלת במשפט הפרטי (כגון בהתקשרויותיה החוזיות), את המשפט המינהלי על מלוא היקפו ודקדוקיו. יש להפעיל עליה את עקרונות היסוד של הגינות, שוויון, סבירות, יושר ותום-לב וכיוצא בהם מושכלות ראשוניים של מינהל ציבורי ראוי. בהגשמתם של עקרונות אלה, הלכה למעשה, יש להתחשב באופיה המיוחד של חברת החשמל, שהיא 'יצור כלאיים' מיוחד במינו."⁶

דרך היישום של כללים ונורמות אלו, להלכה ולמעשה, והשאלה, ידו של מי מביניהם תגבר כאשר קיימת סתירה ביניהם, "אינה פשוטה כלל ועיקר"⁷, הכל לפי אופיו המיוחד של הגוף הדו-מהותי ולפי נסיבותיו של כל מקרה ומקרה.⁸

"האגודה השיתופית, שבבסיסה עומד העיקרון הקואופרטיבי, היא אחד מחמשת התאגידים בתחום המשפט הפרטי (ארבעת האחרים הם חברה, שותפות, עמותה ואגודה עותמנית שאמורה להיות מוחלפת על ידי העמותה על פי סעיף 68 לחוק העמותות, תש"ס-1980).

-
4. ע"א 3414/93 שמחה און נ' מפעלי בורסת היהלומים (1965) בע"מ (29.11.95), אתר מקרקעין: www.mekarkein.co.il (להלן: "אתר מקרקעין").
 5. ע"א 294/91 חברת קדישא גחש"א קהילת ירושלים נ' ליונל אריה קסטנבאום, פ"מ מו(2) 464 (30.4.92) ואתר מקרקעין.
 6. בג"ץ 731/86 מיקרו דף נ' חברת החשמל לישראל בע"מ ואח', פ"ד מא(2) 449, 463 (12.4.87) ואתר מקרקעין.
 7. שם, בעמ' 461, פסקה 11.
 8. הי"ש 5 לעיל.

מלבד הביקורת השיפוטית החלה על גוף פרטי דרך הדינים החלים במשפט הפרטי, הוכרה בפסיקה האפשרות להזרים עקרונות מהמשפט הציבורי לתוך המשפט הפרטי, כך שיחולו אף על הגוף הפרטי. דרך אחת לעשות זאת היא על ידי הכרה בגוף פרטי כגוף דו-מהותי, כאשר מדובר בגוף אשר יש בו מאפיינים גם מהמשפט הפרטי וגם מהמשפט הציבורי אף אם מדובר בגוף פרטי לחלוטין פעילותו תיבחן תוך הבאה בחשבון של ערכי היסוד של השיטה.⁹

לעניות דעתי, קיבוץ שאימץ את החלטה 751 עשה זאת מכוח תיפקודו כגוף ציבורי אך משחתם על הסכמים עם חבריו, הרי הוא כגוף פרטי, והסכמים יש לכבד.

בהקשר זה, ניתן, סוף כל סוף, למצוא תכלית בפרשת פרי העמק ולפיו נושאים מסוימים, שהם בליבת ההסכמה בין הקיבוץ ובין חבריו, לא יכולים להשתנות בהחלטת אסיפה אלא אם ניתנה לה הסכמה של כלל החברים, כמפורט בפסק דין פרי העמק:

"אמת הדבר, לאגודה הסמכות לשנות את תקנונה, אך סמכות זו אינה בלתי מוגבלת. בנוסף להגבלות הרגילות, לפיהן השינוי צריך להיות בתום-לב ולמען האגודה ואסור לו שיעשוק את המיעוט, קיימת הגבלה כללית, לפיה אין לכלול בו עניינים המשנים בצורה מהותית את בסיס ההסכמה עליה בנויה החברות באגודה השיתופית. רשאית האגודה לתקן את תקנונה, אך תיקון זה מחייב רק את אלה שהסכימו לו. חבר אגודה שיתופית שלא הסכים לתיקון אינו חייב על פיו."¹⁰

בעניין פרי העמק לא נידונה כלל השאלה, האם הסכמה של כלל החברים לשינוי ליבת ההסכמה צריכה להתקבל על ידי אותם חברים שבזמנו קיבלו את ההחלטה (או התקנון) שמבטאים עתה לשנות.

יחד עם זאת, הלקח מפרשת פרי העמק הוא, שאכן הכרחי שהשינוי של אותה הסכמה ייקבע על ידי אותם חברים, שכן מהי החלטה פה אחד אם לא הסכמה של החברים להתיר ולשנות הסכם שנעשה עמם (שהרי החלטת הקיבוץ מהווה הסכם בין הקיבוץ ובין חבריו), וכפיית החלטה על מיעוט שאיננו מסכים לה ואשר פוגעת בזכויותיו אינה אלא עושק המיעוט, כמפורט בפרשת שמואל אלף¹¹:

"בהיבט אחרון זה נקבע, כי הגם שבסמכותה של האסיפה הכללית לשנות את הוראות תקנון האגודה, סמכות זו מוגבלת לשינויים שאינם משנים את בסיס ההסכמה עליה בנויה האגודה, משהדבר עלול להיות כרוך בפגיעה בזכויות היסוד של חברי האגודה, אלא אם נקבעה הוראה אחרת במפורש (אוטולוגי, בעמ' 314)."

9. ע"א 10419/03 תומר דור ואח' נ' רמת הדר - כפר שיתופי להתיישבות חקלאית בע"מ, פ"ד (2) 277 (5.9.05) ואתר מקרקעין.

10. ע"א 524/88 פרי העמק" - אגודה חקלאית שיתופית בע"מ נ' שדה יעקב - מושב עובדים של הפועל המזרחי להתיישבות חקלאית שיתופית בע"מ ואח', פ"ד מה(4) (15.8.91) ואתר מקרקעין.

11. ע"א 1773/06 שמואל אלף נ' קיבוץ איילת השחר ואח' (19.12.10), אתר מקרקעין.

בפרשת **יאיר ישראל**¹² ביטל בית המשפט החלטת אסיפה כי היא פגעה בזכות הקניין של החברים כפי שנקבעה בהחלטה קודמת.

הקביעה כי תקנון הוא למעשה הסכם בין החברים לקיבוץ ובין החברים עצמם הוכרה בבתי המשפט וביטוי לעמדה זו ניתן באין ספור פסקי דין.¹³

כסיכום ביניים ניתן אם כן לומר, שקיבוץ אשר אימץ את החלטה 751 וחתם על הסכם עם חבריו, יכול לחזור בו משיוך דירות רק אם כלל החברים שעמם נחתם הסכם יסכימו לביטולו, לרבות, כמובן, יורשי אותם חברים שהלכו לעולמם בתקופה שבין ההחלטות.

ד. סוגי ההסכמים בין הקיבוץ ובין חבריו במסגרת אימוץ החלטה 751

כפי שתואר בתחילת המאמר, מאחורי הקיבוץ שאימץ כדין את החלטה 751 עומדת שורה של פעולות משפטיות מחייבות שהן מעבר להחלטת אסיפה גרידא (אישור רשם האגודות, אישור רשימת חברים ותיקים, אישור ועדת פרוגרמות).

המסקנה המתבקשת, אם כן, היא, שאם החלטת אסיפה בלבד מהווה הסכם בין הקיבוץ ובין חבריו, אזי במקום בו קיבוץ אימץ כדין את החלטה 751 על כל הפעולות הנלוות לה, נוצר בינו ובין חבריו הסכם מחייב ליישום מהלכי שיוך הדירות לטובת החברים, אותו לא ניתן לבטל אלא בהסכמה פה אחד של כלל החברים לרבות יורשי חברים (בתי אב שלמים) שנפטרו בין ההחלטות.

ה. הסכם נוסף בין הקיבוץ ובין רמ"י, לטובת צד ג' - החבר

לאישור החלטה 751 השלכה נוספת והיא בכל הנוגע למעמד רמ"י בהקשר הזה. חייבים לשים לב לכך שבמקביל לקיומו של הסכם בין הקיבוץ ובין חבריו, כפי שתואר כאמור, נוצר גם הסכם בין הקיבוץ ובין רמ"י לטובת חברי אותו הקיבוץ.

שכן, אימוץ החלטה 751 מהווה הסדר בין הקיבוץ ובין רמ"י, שמעוגן בדין וכדין. משמעותו של הסדר זה הינה שינוי הסכם החכירה שביניהם, כך שמתוך מקרקעי רמ"י שעד כה היו מוחכרים רק לקיבוץ, מתבצעת החרגה של מגרשי החברים,

12. הי"פ (נצ) 5762-06-12 **יאיר ישראלי ואח' נ' כפר יהושע, מושב עובדים להתיישבות חקלאית שיתופית בע"מ** (17.2.16), אתר מקרקעין.

13. לדוגמה, ע"יא 556/69 **"ניר" חברה שיתופית להתיישבות עובדים עברים בע"מ נ' מאיר ביטן ו-7 אח' (14.12.70)**, אתר מקרקעין; וראו גם ע"א 788/87 **דוד לוי ואח' נ' כפר פינס מושב עובדים של הפועל המזרחי להתיישבות חקלאית שיתופית בע"מ** (14.3.90), אתר מקרקעין.

שלגביהם ייחתמו הסכמים בין רמ"י ובין משפחות החברים. כך הוסברה החלטה 751 בבג"ץ הפורום¹⁴:

"בהחלטה 751 של המועצה, נקבע הסדר וולונטרי של שיוך יחידות מגורים לחברי הקיבוץ באופן ישיר, בדרך של הוצאתן ממאגר הזכויות של האגודה השיתופית והקניית הזכויות בהן לחברים. לפי ההחלטה, חברי קיבוץ שהיו זכאים לשיוך הם אלה שהיו חברים במועד קבלת החלטת האסיפה הכללית בנושא זה."

חוזה לטובת צד ג' (קיבוץ - רמ"י לטובת החבר, הוא צד ג') איננו ניתן להתרה אלא בהסכמת שלושת הצדדים, ומכאן שרמ"י איננו רשאי לאשר לקיבוץ לחזור בו מהחלטה 751 (שמהווה גם הסכם עימו - כאמור) אלא אם קיבל את הסכמת כלל החברים (לרבות יורשיהם) שבהם מדובר (לפי רשימה שסופקה לוועדת הפרוגרמות ושאושרה על ידה) במפורש - ובכתב (אנו עוסקים, כזכור, בעסקה במקרקעין הכפופה לדרישת הכתב).

המסגרת הנורמטיבית הדנה בחוזה לטובת צד ג' היא בסעיף 34 לחוק החוזים (חלק כללי), התשל"ג-1973 (להלן: "החוק"):

"חיוב שהתחייב אדם בחוזה לטובת מי שאינו צד לחוזה (להלן - המוטב) מקנה למוטב את הזכות לדרוש את קיום החיוב, אם משתמעת מן החוזה כוונה להקנות לו זכות זו."

וכפי שנאמר בפסק דין חושי¹⁵:

מכוחו של סעיף זה עשוי אדם, שאינו צד לחוזה, לרכוש זכויות על פיו כלפי הצדדים לו. תנאי להענקתה של זכות זו לצד שלישי הוא, כי על פי פירושו הנכון של החוזה נטלו על עצמם הצדדים או אחד מהם חיוב כלפי הצד השלישי ובכך העניקו לצד השלישי זכות כלפיהם."

סעיף 36 לחוק קובע את אופן ביטול חוזה שנעשה לטובת צד ג':

(א) כל עוד לא הודיע אחד הצדדים למוטב על זכותו לפי החוזה, רשאים הם לשנותה או לבטלה על ידי שינוי החוזה.

(ב) בחיוב שיש לקיימו עקב מותו של אדם - עפ"י חוזה ביטוח, על פי חברות בקופת קצבה או בקופת תגמולים או על פי עילה דומה - רשאי הנושה, בהודעה לחייב או בצוואה שהודעה עליה ניתנה לחייב, לבטל את זכותו של המוטב או להעמיד במקומו מוטב אחר, אף אחרי שנודע למוטב על זכותו."

14. בג"ץ 1027/04 פורום הערים העצמאיות ואח' נ' מועצת מקרקעי ישראל ואח' (9.6.11), אתר מקרקעין.
15. ע"א 253/82 ד"ר דן חושי ואח' נ' הטכניון - מכון טכנולוגי לישראל ואח', פ"ד לח(1) 640 (14.3.84) ואתר מקרקעין.

למעשה, כך עולה מהסעיף, ניתן לחזור מהחווה כל עוד לא הודיעו עליו לצד השלישי, אך מעת שהוא הובא לידיעת המוטב, החווה יעמוד בתוקפו.

ובהקשר לעניינינו, הרי שאותו צד ג', קרי החבר, מודע לכוונה לשייך לו את דירת ועוד מקדמת דנא, מעצם היותו חבר בקיבוץ באותה העת, ואולי אף מעצם השתתפותו באסיפה שבה הוחלט על אימוץ החלטה 751 ולאחר מכן באין ספור דיונים, דיווחים וישיבות.

מעבר לאמור, הרי שעסקינן בעסקה במקרקעין ולכן היא טעונה ראייה בכתב.

סעיף 7(א) לחוק המקרקעין, תשכ"ט-1969 קובע, כי עסקה במקרקעין "טעונה רישום", וללא רישומה היא נותרת בגדר התחייבות לעשות עסקה ותו לא:

"(א) עסקה במקרקעין טעונה רישום; העסקה נגמרת ברישום, ורואים את השעה שבה אישר הרשם את העסקה לרישום כשעת הרישום.

(ב) עסקה שלא נגמרה ברישום רואים אותה כהתחייבות לעשות עסקה."

לפי סעיף 8 לחוק המקרקעין, התחייבות לעשות עסקה במקרקעין טעונה מסמך בכתב. על מהותו של מסמך בכתב נאמר בפרשת **חברת האחים** כדלקמן:

"המסמך בכתב הנדרש לפי סעיף 8 הוא מהותי ולא בעל ערך הוכחתי בלבד. על כן, האסמכתאות בדבר ראשית ראייה, במקום שנדרש מסמך בכתב כראייה, אינן מועילות לענין זה. 'התחייבות' היא עצמה, צריכה לקבל צורה של כתב..."¹⁶

דרישת הכתב בעסקה הינה דרישה מהותית לקיום העסקה¹⁷,

מכאן קצרה הדרך לומר, כי החלטה על שיוך דירות (אימוץ החלטה 751) בקיבוץ היא הסכם לטובת צד ג', שיודע על כך, ולכן ההסכם מחייב. מדובר בהסכם המהווה התחייבות לעשות עסקה במקרקעין אשר קיימת דרישת כתב לגביו, דרישה שמולאה באמצעות החלטת האסיפה, רשימת החברים שהוגשה לוועדת הפרוגרמות והחלטת הוועדה. הסכם זה לא ניתן להתרה באופן חד צדדי ובוודאי נדרשת הסכמת החבר ועוד קודם לכן - הסכמת רמ"י, ובכתב.

16. ע"א 146/72 חברת האחים מנשה וויקטור לוי בע"מ נ' דבורה גולדמן ואח', פ"מ כז(1) 321 (16.1.73) ואתר מקרקעין

17. ע"א 726/71 גרוסמן את ק.ב.ק. שותפות רשומה ו-4 אח' נ' מנהלי עזבון המנוח יהושע בידרמן ו-4 אח' (28.11.72), אתר מקרקעין; ע"א 649/73 יצחק קפולסקי נ' גני גולן בע"מ ואח', פ"ד כח(2) 291, 296 (15.5.74), אתר מקרקעין; ע"א 269/77 בוגנים צ'צ'ק חברה לבניין בע"מ נ' יורשי המנוח אברהם כץ, פ"ד לב(2) 203, 205-206 (16.4.78) ואתר מקרקעין; ע"א 158/77 חוה רבינאי נ' חברת מן השקד בע"מ (בפירוק), פ"ד לג(2) 281 (8.4.79) ואתר מקרקעין.

1. דוגמאות להתרחשות בקיבוצים שונים וניתוח המהלכים הנעשים בהם¹⁸

• **קיבוץ א** הינו קיבוץ צעיר יחסית, שאין בו נפטרים ברמת בתי אב שלמים או לחילופין, הנפטרים, בעודם בחיים, נתנו את הסכמתם המפורשת לביטול השיוך. קיבוץ זה עומד בתנאים הנדרשים לביטול החלטה 751.

• **קיבוץ ב** הוא קיבוץ ותיק אשר אימץ את החלטה 751 לפני כחמש-עשרה שנה, ובתקופה שבין שתי ההחלטות עשרות מחבריו (בתי אב שלמים) נפטרו בעוד עשרות חברים חדשים הצטרפו אליו.

קיבוץ זה החליט באסיפתו הכללית על ביטול החלטה 751. הקיבוץ טרם קיבל את אישור רמ"י לביטול ההסכם עמו וטרם קיבל את אישור הנפטרים/יורשיהם על ביטול ההסכם עימם. החלטתו של קיבוץ זה היא, לכל היותר, החלטה על תנאי והתנאי הוא קבלת הסכמתם של הגורמים הנוגעים לעניין ו/או הנפגעים מההחלטה למהלך.

חשוב לציין, כי הסיכויים שקיבוץ זה ושכמותו יקבלו את הסכמת היורשים הם קלושים, שכן אין באפשרות הקיבוץ להציע להם דבר הולם בתמורה.

לפי הידוע, קיבוץ זה לא מתכוון לפנות ליורשי הנפטרים ומסתמך על חוסר העירנות שלהם לעניין.

אלא שעדיין נותרו בקיבוץ מעט חברים ותיקים, שזכויותיהם (מזה 15 שנה) לשיוך דירותיהם בוטלו באחת על ידי האסיפה הכללית והם, ככל הנראה, חוששים מאוד לגורלם, שכן הם תלויים בקיבוץ לרווחתם (מדובר באנשים באים בימים) והם חוששים פן יבולע להם אם יקימו קול זעקה כנגד העוול שנעשה להם.

כאן נודעת חשיבות יתירה הן לעמדת רשם האגודות השיתופיות (לאור העובדה שביטול החלטה שאושרה על ידי גורם שלטוני מוסמך מצריך גם את אישורו), והן לעמדת רמ"י שהינה, כזכור, צד להסכם אותו מבקש הקיבוץ לבטל כעת באופן חד-צדדי. גורמי שלטון אלו מהווים חסם חשוב ואמיתי במניעת העושק המסתמן של זכויות הנפטרים והקשישים.

גם לערנותם של היורשים חשיבות רבה, ומן הסתם עוד נשמע על מהלכים משפטיים בנידון.

18. מדובר בקיבוצים אמיתיים. שמותיהם אינם מפורסמים במכוון.

• **קיבוץ ג** אף הוא קיבוץ ותיק, רב דורי, שעשרות מחבריו (בתי אב שלמים) נפטרו מאז אימץ את החלטה 751 לפני כשלוש-עשרה שנה, וכיום הקיבוץ נמנע מלבטל את החלטה 751 אך הוא נוקט בפעולות שיטתיות על מנת לרוקן את תוקף ההחלטה מתוכן.

קיבוצים מסוג זה הם בעייתיים ביותר לטיפול ולהבחנה, וזאת מכיוון שבקיבוצים רבים, תהליכי השיוך מתמשכים שנים רבות ואינם מגיעים לסיומם, וכך נוצר מצב שהקיבוץ הזה מתכסה באיצטלת התמשכות התהליכים וקשה לבוא אליו בטענות ברורות על הפרת הסכם.

בהקשר זה, יש מקום לבוא בביקורת מסוימת למערכת בתי המשפט, שבשורה של פסקי דין העניקו לקיבוצים רשות להתנהל באיטיות רבה ביישום השיוך, וזאת מהנימוק הגלוי - שהתהליך מסובך, וככל הנראה מהנימוק הסמוי - שמדובר בנושא שבתי המשפט מעדיפים שלא לעסוק בו. ראו דבריו של כבי השופט רובינשטיין בפרשת **זהבה רתם**¹⁹:

"התיק שלפנינו מעלה אחת הסוגיות המורכבות עמן מתמודדים הקיבוצים בשנים האחרונות במסגרת הפרטתם בדרגות שונות - שיוך דירות המגורים. מדובר בתהליך הטומן בחובו קשיים שונים - חברתיים וכלכליים - ומציב בפני התנועה הקיבוצית, בעידן בו ניצב במרכז הפרט, את ההתמודדות עם התמורות, לרבות בתחומים האידיאולוגי והכלכלי, והמשך דרכה של צורת התיישבות מסוג זה.

...

ועם זאת, גם הקיבוץ השיתופי עובר תהליכים חברתיים, משפטיים וכלכליים המשיקים לתהליך הפרטה בישראל, סממן של תמורה חברתית וכלכלית, אשר הפכה "למילת קסם שמאחוריה מקסם של יעילות והצלחה כלכלית" (הרצאתי "על הקטין במשפט", דברים בכנס באר שבע לשלום הילד, א' אדר תש"ע, 15.2.10); אך תהליכים אלה טומנים בחובם גם קשיים לא פשוטים. כמו בהפרטה, גם בענייננו יש להתנהל בזהירות, תוך הקפדה שלא ייפגעו זכויות, במישור הערכי והמעשי;

בהקשר זה נראה כי בסופו של דבר, לא יהיה מנוס מעתירה שעניינה מינוי גורם חיצוני (מפרק, מפרק מפעיל, כונס וכיו"ב) אשר ימונה על ידי בית המשפט לצורך השלמת מהלכי השיוך, בלוחות זמנים נקובים ועל פי הפרמטרים המקובלים בכל הארץ.

19. ע"א 5747/08 **זהבה רתם נ' קיבוץ שדות ים ואח'** (27.10.10), אתר מקרקעין.

ז. סיכום

קיימים קיבוצים אשר מבקשים לבטל - ישירות או בעקיפין - את שיוך הדירות לחבריהם לאחר שהחלטה על אימוץ תהליך השיוך נעשתה כדין.

בחלקם מדובר במהלכים הפוגעים ישירות בזכויותיהם של חברים - חיים או מתים - באופן המהווה הפרת הסכם שלא כדין, הן ההסכם שבין הקיבוץ לחבריו והן ההסכם שבין הקיבוץ ובין רמ"י לטובת החברים.

מצב דברים זה גורם לכך שהרגולטור, בתפקידו כנאמן הציבור, נדרש שלא לאשר התפתחויות מסוג זה ולא לאפשר לאותם קיבוצים לבצע מהלכים כאלו מחד, ומאידך בתי המשפט יאלצו, כנראה, להתערב ולהורות לאותם קיבוצים לקדם, לקיים ולהשלים את מהלכי שיוך הדירות.

ודאי עוד נשמע ונאמר דברים בנושאים אלו עם התפתחותם.