

תנועת דרור ישראל – "יסודות לצמיחה דרור" ואח'

על ידי ב"כ עוה"ד ברנע

מרח' נחשון 4, ירושלים 93548

טלפון: 02-6713883; פקס': 02-6713735

העותר

נ ג ד

1. ממשלת ישראל

2. שר הבינוי והשיכון

3. מינהל מקרקעי ישראל

4. מועצת מקרקעי ישראל

5. היועץ המשפטי לממשלה

6. מדינת ישראל

7. רשות הפיתוח

8. קרן קיימת לישראל

על ידי פרקליטות המדינה,

משרד המשפטים, ירושלים

טלפון: 02-6466701; פקס': 02-6467011

9. הכנסת

על ידי היועץ המשפטי לכנסת

משכן הכנסת

ככר רוטשילד, ירושלים

טלפון: 02-6713883; פקס': 02-6713735

המשיבים

תגובה מקדמית מטעם המשיבים 1 - 8

מוגשת בזה תגובה מקדמית מטעם המשיבים 1 – 8 ("המשיבים").

1. עניינה של העתירה בהוראות חוק מינהל מקרקעי ישראל (תיקון מס' 7), התשס"ט – 2009, אשר התקבל בכנסת ביום 3.8.09. לטענת העותרים, יש להורות על בטלות הוראות סעיפים 9, 10, 12, 13 לתיקון 7.

2. העתירה הוגשה ביום 28.1.2010, קרוב לחצי שנה לאחר אישורו בכנסת של תיקון 7.

3. כמוסבר בתגובה זו, דין העתירה להידחות, ולו בהעדר כל עילה חוקתית שבדין לפסול את ההסדר החוקי שנקבע.

2.....	חלק ראשון : רקע עובדתי ומשפטי.....
2.....	א. הוראות הרפורמה
10.....	ב. הצדקות לרפורמה
16.....	ג. הרפורמה – היבטים משפטיים.....
20.....	ד. צעדים ליישום הרפורמה
22.....	חלק שני : עמדת המשיבים.....
22.....	א. לגוף העתירה.....
29.....	ב. לטענות נוספות שבעתירה.....
36.....	ג. שיהוי
37.....	חלק שלישי : סיכום

חלק ראשון: רקע עובדתי ומשפטי

א. הוראות הרפורמה

4. ביום 12.5.09 החליטה ממשלת ישראל בהחלטת הממשלה מס' 123 על ביצוע רפורמה במינהל מקרקעי ישראל ובדרכי פעולתו. החלטה זו התקבלה בהמשך להמלצות שבדו"ח ועדת רוני – הוועדה לרפורמה במדיניות מקרקעי ישראל (אפריל 1997) ולהמלצות שבדו"ח ועדת גדיש – הוועדה הציבורית לרפורמה במינהל מקרקעי ישראל (יוני 2005) (העתק החלטת הממשלה צורף כנספח ט"ז לעתירה).

5. לצורך מימוש החלטת הממשלה, תוקן חוק מינהל מקרקעי ישראל, התשי"ך – 1960, (להלן: **חוק המינהל**), וזאת בגדרי תיקון 7 לחוק המינהל (להלן: **תיקון 7**). תיקון 7 התקבל בכנסת ביום 3.8.09 ופורסם ברשומות ביום 10.8.09 (נספח א' לעתירה – נעיר כי בגדרי תיקון 7 שונה שמו של חוק המינהל ל"חוק רשות מקרקעי ישראל, התשי"ך – 1960").

6. תיקון 7 לחוק כולל בחובו שני שינויים עיקריים: **האחד**, ביצוע רפורמה ארגונית במבנה המינהל, והפיכתו לרשות פנים ממשלתית. **השני**, שינוי זכויותיהם של פרטים במקרקעי ישראל, ובעיקר, העברת בעלות בקרקעות עירוניות לחוכרים לדורות. וכך הוצגו הדברים בדברי ההסבר להצעת החוק (נספח ל"ט לעתירה, בעמ' 515):

"... מוצע לבצע רפורמה במינהל מקרקעי ישראל ובדרכי פעולתו. הרפורמה תהיה מבוססת על שני שינויים מרכזיים שלובים זה בזה. השינוי הראשון המוצע מתרכז במישור הארגוני, וזאת על ידי הפיכת המינהל לרשות פנים ממשלתית, שתוקם על בסיס דפוס עבודה מוכוון תהליך, במבנה של שלוש יחידות מקצועיות ... עוד מוצע לקבוע, מעבר לסמכויות הניהול הכלליות המוענקות לרשות, את תחום תפקידיה ועיסוקיה העיקריים של הרשות, תוך העברת חלק מתפקידיה למשרדים המופקדים על נושאים אלה ומתן שירותים בדרך של מיקור חוץ.

השינוי השני שמוצע לקדמו במקביל לשינוי הראשון, הוא שינוי ביחס לזכויותיהם של פרטים במקרקעי ישראל. לאורך השנים מצאו ועדות ציבוריות שונות שעסקו בנושא, לרבות ועדת גדיש, כי ביחס למקרקעין עירוניים רצוי שהבעלות בהם תועבר לחוכריהם, כדי להביא לצמצום החיכוך בין המינהל לחוכרים. זכות החכירה לדורות זהה במובנים רבים לזכות בעלות; ואולם העובדה כי לפרטים רבים בישראל מוענקת זכות חכירה לדורות, תוך שיור זכות הבעלות למדינה, לרשות הפיתוח או לקק"ל, מייצרת מגבלות משפטיות לא מעטות, ופוגעת ביעילות המשקית".

7. ונדגיש כבר כעת: **שני הראשים האמורים של הרפורמה קשורים ושלובים זה בזה.** היכולת של המינהל להתפנות למשימותיו החדשות כפי שהוגדרו בתיקון 7, כגון קידום התחרותיות בשוק המקרקעין והגברת שיוק מקרקעין, תתאפשר רק עם העברת הבעלות במקרקעין לחוכרים. נציין בהקשר זה, כי בהתאם לנתוני המינהל, **כשליש מפעילותו** כיום מכוונת לעבודה מול חוכרים, אשר עתידה להצטמצם משמעותית עם תחילת ביצוע הרפורמה (על ידי מתן הודעות לחוכרים שזכאים לקבל את הבעלות ללא תמורה, על כך שאינם נדרשים עוד לאישור המינהל לפעולות שונות) ולהתבטל עם סיום העברת הבעלות.

הראש הראשון של הרפורמה

8. בהתייחס לראש הראשון של הרפורמה, קובע תיקון 7 את הקמת רשות מקרקעי ישראל ואת תפקידיה (סעיף 3 לתיקון 7); קובע שינויים במבנה מועצת מקרקעי ישראל (סעיף 6 לתיקון 7) וקובע הוראות מעבר בהתייחס לפעולות שנעשו בעבר על ידי מינהל מקרקעי ישראל (סעיף 11 לתיקון 7). העתירה אינה מעלה כל טענות בהתייחס לראש זה של הרפורמה, ולפיכך לא נרתיב בו. עם זאת, ומכיוון שבין שני ראשי הרפורמה יש קשר הדוק, נבקש להעיר בקצרה כך.

9. במסגרת הרפורמה, כאמור, עתיד המינהל להפוך לרשות פנים ממשלתית – רשות מקרקעי ישראל. המבנה הארגוני של הרשות נועד להיות תואם לתהליכי העבודה המרכזיים במינהל ויהיה מושתת על שלוש חטיבות מקצועיות: החטיבה העסקית;

חטיבת שמירת הקרקע; וחטיבת השירות. פריסת היחידות התפעוליות של החטיבה העסקית וחטיבת שמירת הקרקע תעשה באמצעות ארבעה מרחבים גיאוגרפיים. חטיבת השירות תפעל בפריסה ארצית רחבה. בנוסף, וכאמור לעיל, מבקשת הרפורמה להביא למיקוד המינהל בפעילויות הליבה שלו, תוך הוצאת פעילויות לגופים שונים בדרך של מיקור חוץ. במסגרת זו תועבר פעילות ייזום הפיתוח במקרקעי ישראל לרשויות המקומיות, למגזר הפרטי ובמקרה הצורך למשרדי הממשלה הייעודיים וכן תועבר פעילות ניהול הנכסים המבונים של רשות הפיתוח למשרד הבינוי והשיכון. פעילות מתן שירותי רישום המקרקעין לחוכרים שנכסייהם טרם נרשמו ב"טאבו" תבצע בסיוע גורמי חוץ עד לרישום.

10. בגדרי תיקון 7 נקבעו תפקידיה ומטרות רשות מקרקעי ישראל. סעיף 1א לחוק המינהל (אשר נוסף בגדרי תיקון 7) קובע את מטרות הרשות, כדלקמן:

"רשות מקרקעי ישראל תפעל, במסגרת תפקידיה –
(1) לניהול מקרקעי ישראל כמשאב לשם פיתוחה של מדינת ישראל לטובת הציבור, הסביבה והדורות הבאים, ובכלל זה להשאת עתודות קרקע מספיקות לצרכיה ולפיתוחה של המדינה בעתיד, תוך איזון ראוי בין צורכי שימור לצורכי פיתוח, ובין שיווק קרקע לשמירה על עתודות קרקע לצורכי ציבור;
(2) לקידום התחרות בשוק המקרקעין ולמניעת ריכוזיות בהחזקת מקרקעין."

11. סעיף 2א לחוק המינהל (שנוסף בגדרי תיקון 7) קובע את תפקידי הרשות, כדלקמן:

"2א. אלה תפקידי הרשות:
(1) הקצאת קרקעות למטרות מגורים, דיור בר-השגה, דיור ציבורי, תעסוקה, שטחים פתוחים ולמטרות אחרות, במקומות ובהיקפים הנדרשים על פי צורכי המשק, החברה והסביבה, לרבות צרכים עתידיים;
(2) רכישת קרקעות וסיוע למדינה בהפקעת קרקעות לפי כל דין, לרבות למטרות סביבתיות;
(3) שמירת זכויותיהם של הבעלים במקרקעי ישראל;
(4) קידום הרישום של הזכויות במקרקעי ישראל בפנקסי המקרקעין;
(5) מתן שירותים לבעלי זכויות במקרקעי ישראל ככל הנדרש, לצורך ניהול זכויותיהם או מימושן;
(6) פרסום מידע בקשר למקרקעי ישראל, לרבות פרטים על הסכמי הרשות לגבי מקרקעין שבניהולה, וכן נתונים בדבר זמינותם של מקרקעי ישראל לתכנון, לפיתוח ולשמירה על שטחים פתוחים;
(7) כל תפקיד אחר הנוגע לניהול מקרקעי ישראל, המוטל עליה לפי כל דין או לפי החלטת הממשלה."

הראש השני של הרפורמה

12. סעיפים 9 – 10, 12 – 13 לתיקון 7 (הנדונים בעתירה זו) קובעים הוראות בהתייחס לראש השני של הרפורמה, שעניינו הקניית בעלות במקרקעין. נעמוד להלן על עיקרי ההסדר. כפי שיוסבר, חלקים מן ההסדר אינם נוגעים לעצם העברת הבעלות, אלא קובעים פרוצדורות שיקלו על הליך העברת הבעלות בהיבטי המיסוי ומרשם המקרקעין.
13. סעיף 9 לתיקון 7 קובע הסדר להקניית בעלת בנכסי מקרקעין. נכס מקרקעין מוגדר בתיקון כ"מקרקעין ממקרקעי ישראל שהם קרקע עירונית", ובכך מגבילה הגדרה זו את תחולתה של הרפורמה בהיבט זה לקרקעות עירוניות בלבד (כהגדרתן בחוק המינהל בשילוב עם חוק מקרקעי ישראל, התש"ך - 1960).
14. סעיף 9 לתיקון 7 קובע שני מסלולים להקניית בעלות: **המסלול האחד**, מתייחס לנכס מקרקעין שהקניית הבעלות בו פטורה מתשלום (כהגדרת המונח בתיקון 7). בהתייחס לנכסים מסוג זה, תשלח הרשות לכל חוכר הודעה על הכוונה להקנות לו בעלות בנכס. ככל שתינתן הסכמה להקניית הבעלות, או שלא תתקבל התנגדות למהלך, תירשם זכותו של החוכר בפנקסי המקרקעין. **המסלול השני**, מתייחס לנכס מקרקעין שהקניית הבעלות בו כפופה לתשלום (כהגדרת המונח בתיקון 7). בהתייחס לנכסים מסוג זה, תשלח הרשות לכל חוכר הודעה על הכוונה להקנות לו בעלות בנכס בכפוף לתשלום. ככל שישלם החוכר את התשלום הנדרש, יוכל הוא לרשום את זכותו בפנקסי המקרקעין.
15. יצוין, כי הקניית בעלות ללא תשלום או בכפוף לתשלום כפופה בכל מקרה לאפשרות לרישום בעלות זו בפנקסי המקרקעין. משכך, ככל שקיימת מניעה לרישום זה (למשל, העדר פרצלציה בקרקע הרלבנטית) תמתין העברת הבעלות לעת רצון ויכולת. בצד האמור, ונרחיב על כך בהמשך, גם חוכרים כאמור יקבלו הודעה מן המינהל כי הם פטורים מקבלת חתימת המינהל על בקשות להיתר ומהצורך לקבל את הסכמת המינהל להעברת זכויות.
16. סעיף 9 לתיקון 7 ממשיך וקובע הקלות שונות בעת הקניית בעלות (בין אם בתשלום ובין אם ללא תמורה). נקבע כי לא יידרשו, כתנאי לרישום הבעלות, מסמכים או אישורים שונים הנדרשים דרך כלל, כדוגמת אישור על תשלום תשלומי החובה (כהגדרתם בתיקון 7). מדובר למעשה בקביעת הליכים מפשטים להעברת הבעלות בנכסים בתמורה או שלא בתמורה בהיבטי מיסוי ומרשם המקרקעין.
17. סעיף 10 לתיקון 7 קובע מספר הסדרים נוספים הנוגעים לרפורמה, אשר נקבעו בסעיפים 4 – יח – 4 לכב לחוק המינהל (כנוסחו לאחר התיקון). נעמוד על אלה, בתמצית, להלן.

א. סעיף 4יח לחוק המינהל קובע פטור מחובת תשלום מסים להעברת בעלות במקרקעי ישראל בין המדינה, רשות הפיתוח והקק"ל לבין עצמן, אלא אם יופחת מספר נציגי קק"ל במועצה.

ב. סעיף 4יט לחוק המינהל קובע מנגנון שיאפשר לרשות לשמר מגבלות שחלו על נכס מקרקעין עובר להקניית הבעלות, גם לאחר הקניית הבעלות. וזאת, בין השאר "בשל חשיבותם המיוחדת של מקרקעי ישראל". להוראה זו חשיבות לענייננו, בין היתר, נוכח טענות שונות שמציגים העותרים (בעיקר, בהתייחס לסוגיית העברת בעלות לזרים), ונתייחס לכך בהמשך.

ג. סעיף 4כ לחוק המינהל קובע מנגנון מיוחד להקניית הבעלות ביישוב חקלאי או ביישוב קהילתי קטן.

ד. סעיף 4כא לחוק המינהל קובע מגבלה על הקניית בעלות בנכס מקרקעין ששטחו מעל 16 דונם, וזאת "אלא אם כן החליטה המועצה שקיימות נסיבות שבשלהן ניתן להקנות בעלות כאמור".

ה. סעיף 4כב לחוק המינהל מקים קרן לשמירה על שטחים פתוחים במסגרת הרשות. נעיר כבר כעת כי מדובר בחידוש חשוב, שלא היה קיים בעבר. כאמור בהוראה, יופרשו בכל שנה 1% מהכנסות הרשות וייעודו למטרות הקרן (המוגדרות בסעיף 4כב(ב) לחוק).

18. סעיף 12 לתיקון 7 קובע הוראת מעבר לסעיפים 4יז, 4יט, 4כ ו4כא לחוק המינהל עד ליום 31.12.09.

19. סעיף 13 לתיקון 7 קובע תיקונים שונים בחוק מקרקעי ישראל, ובכלל זה, תיקון הגדרת "קרקע עירונית" ותיקוני סעיפים 2(6), 2(7) לחוק. נרחיב על תיקונים אלה בהמשך.

החלטה 1185

20. בהתאם ובהמשך להחלטת הממשלה ולתיקון 7 נתקבלה במועצת מקרקעי ישראל ביום 28.12.09 החלטת מועצה בענין הרפורמה בניהול מקרקעי ישראל ומספרה 1185 (להלן ולעיל: "החלטה 1185").

העתק החלטה 1185 ודברי הסבר להחלטה מצ"ב כנספת מש/1.

21. נעיר, כי החלטה 1185 התקבלה כחודש קודם להגשת העתירות שבנדון. העותרים מאזכרים את ההחלטה (פסקה 297) אך אינם מעלים כל טענה קונקרטית ואינם מבקשים כל סעד לגביה.

22. החלטה 1185 קובעת מהם נכסי המקרקעין בהם תועבר הבעלות בתשלום או ללא תשלום וכן קובעת את שיעורי התשלום, וכן קובעת ההחלטה נכסי מקרקעין בהם לא תועבר בעלות, כמפורט להלן.

23. סעיף 3.3 להחלטה 1185 קובע את הנכסים שתועבר בהם הבעלות ללא תשלום, והם אלה:

- א. דירה בבניין רווי למגורים שהוחכר על פי חוזה חכירה מהוון
- ב. קרקע עירונית למגורים בבנייה נמוכה, ששטחה עד 280 מ"ר, או עד 3 דונם באזורי עדיפות לאומית.
- ג. קרקע עירונית לתעסוקה באזור עדיפות לאומית בשטח של עד 10 דונם.
- ד. קרקע עירונית למגורים בבנייה נמוכה או קרקע לתעסוקה בהיקף של עד שני דונם, שנרכשו לגביו כל הזכויות.

24. סעיף 3.4 להחלטה 1185 ממשיך וקובע את הנכסים בהם הקניית הבעלות תותנה בתשלום, ואת שיעורי התשלום. בהוראה נקבעו שיעורי התשלום לנכסי מקרקעין שהוחכרו למטרות מגורים או למטרות תעסוקה, המשתנים בהתאם למועד הקניית הבעלות ולשטחו של הנכס.

25. סעיף 3.5 להחלטה 1185 ממשיך וקובע סוגי נכסים בהם לא תוקנה הבעלות כדלקמן:

- א. שטח המיועד למגורים בנחלה, מושב עובדים, כפר שיתופי, לרבות חלקת המגורים.
- ב. השטח המיועד למגורים בקיבוץ ובמושב שיתופי לרבות חלקת המגורים.
- ג. נכס מקרקעין שהוחכר לנכי צה"ל למטרת הקמת תחנת דלק.
- ד. נכס מקרקעין שהינו מפעל שהוקם על פי החלטת המועצה בדבר החכרת קרקע למטרת תעסוקה לישובים חקלאיים.
- ה. משקי עזר.
- ו. מוסד ציבורי אשר שילם דמי חכירה לפי מטרה ציבורית.
- ז. נכסים בהם ביקש החוכר למצות את זכויותיו שבחווה החכירה הפרטני המיטיבות ביחס להסדרים תקפים שנקבעו ע"י מועצת מקרקעי ישראל בהחלטותיה בהתאם לאמור בהחלטה 1054.

26. עוד קובעת החלטה 1185 הוראות בדבר הקצאות חדשות של קרקעות עירוניות למטרות מגורים ותעסוקה. וכך נקבע בסעיף 4 להחלטה:

"4.1 בהקצאות חדשות של קרקעות עירוניות המיועדות על פי תוכנית תקפה למטרות מגורים ובהקצאות במכרז של קרקעות עירוניות המיועדות על פי תוכנית תקפה למטרות תעסוקה, תועבר לרוכש זכות הבעלות. האמור בסעיף זה יחול גם במקומות בהם טרם בוצע פרצלציה.

4.2 על העברת הבעלות כאמור בסעיף 4.1 יחולו כל התנאים וההגבלות בדבר העברת בעלות כמפורט בסעיף 3.8 לעיל, בהתאמות הנדרשות. רוכש זכות הבעלות יתחייב, כתנאי להקצאת הקרקע, כי בכל חוזה המכר שיערוך עם רוכשי המקרקעין בעתיד ייכלל סעיף המבהיר כי העברת הבעלות מהרוכשים לאחרים יחולו התנאים וההגבלות הכלולים בסעיף 3.8 לעיל.

4.3 על אף האמור בסעיף 4.1 לעיל, בהקצאות המפורטות להלן לא תוקנה זכות הבעלות בקרקע:

4.3.1 הקצאת קרקע למטרות ציבוריות, ובין היתר, והקצאת קרקע למשרדים ממשלתיים, לחברות ממשלתיות ולרשויות מקומיות;

4.3.2 הקצאות פרטניות או סוגי הקצאות אשר הנהלת המינהל החליטה כי קיים אינטרס מיוחד כי לא תוקנה בעלות בקרקע. ועדת המשנה תקבע קריטריונים להקצאות כאמור בסעיף זה בהתאם להחלטות ממשלה ומטרות חוק מינהל מקרקעי ישראל התשס"ט – 2009,

4.4 על הקצאות חדשות יחולו הנחות במקרקעין בהתאם להחלטות המועצה התקפות".

27. בנוסף לאלה, קובעת החלטת המועצה הסדרים שונים משלימים. כך למשל, קובעת ההחלטה הסדרים בהתייחס לנכסים שלא ניתן לרשום את זכות הבעלות בהם בלשכת רישום מקרקעין. כן קובעת ההחלטה הוראות בהתייחס להקצאות חדשות של קרקעות עירוניות למטרות מגורים ותעסוקה, ובהתייחס להעברת פעולות תכנון מהמינהל לגופים אחרים.

היקפה של הרפורמה – העברת בעלות

28. בהתאם לנתוני המינהל, כלל החוכרים אשר יחנו מהעברת זכות הבעלות, בהתאם לרפורמה, עומד על שיעור של כ-809,000 (ובכלל זה חוכרים בקרקעות קק"ל, אשר לעת זו טרם הושלם הסדר לגביהן, נוכח קיומם של הליכים משפטיים בהתייחס להסדר שהושג בין המדינה לבין קק"ל). היקף השטחים המחזיקים כלל החוכרים ובהם תועבר זכות הבעלות לידיהם הינו כ- 251,600 דונם – שהינם כ-1.1% משטח המדינה בלבד.

29. מבחינת אופי הבנייה בו תועבר זכות הבעלות, מדובר ב-504,630 חוכרים בבנייה רוויה; 266,136 חוכרים בבנייה נמוכה (בתשלום ולא בתשלום); ו-38,715 חוכרים בתעסוקה, כפי שמפורט בטבלה שלהלן:

יעוד	מספר חוכרים	שטח בדונמים	מזה מדינה ור"פ (להבדיל מקק"ל)
בנייה רוויה (כולל חוכרים שנכללו בתיקון 6, עליו נרחיב בהמשך).	504,000	61,323	49,551
בניה נמוכה ללא תשלום	121,734	44,850	36,843
בניה נמוכה בתשלום	144,402	81,637	33,613
תעסוקה באז"פ א' וקו עימות	7,150	2,521	1,830
תעסוקה עד 5 דונם – למעט באז"פ א' וקו עימות	31,187	61,360	29,392
סה"כ	808,424	251,600	151,229

30. את קבוצת החוכרים האמורים ניתן לחלק למעשה לשלוש קבוצות משנה: **האחת**, הינה חוכרים אשר זכאים להעברת זכות הבעלות ללא תשלום. לגבי חוכרים אלה תישלח כאמור הודעה לפיה הם זכאים לקבל את הבעלות במקרקעין. בנוסף לכך יימסר לחוכרים אלה כי הם פטורים מקבלת חתימת המינהל על בקשות להיתר ומהצורך לקבל את הסכמת המינהל להעברת זכויות. **השניה**, אליה התייחסנו לעיל, כוללת חוכרים אשר זכאים לקבל את זכות הבעלות ללא תשלום, אולם מסיבות שונות (כדוגמת העדר פרצלציה) אינם יכולים לקבל זאת כעת. לחוכרים כאמור יימסר (בהתאם לסעיף 3.7 להחלטה 1185) כי הם פטורים מקבלת חתימת המינהל על בקשות להיתר ומהצורך לקבל את הסכמת המינהל להעברת זכויות. בעתיד, לאחר שתוסר המניעה לרישום זכות הבעלות על שמם של חוכרים אלה, היא תירשם. בהתאם לנתוני המינהל, שתי קבוצות אלה כוללות כ-400 אלף חוכרים (ובכלל זה חוכרים בקרקעות קק"ל, אשר כאמור טרם הושלם הסדר לגביהן). קבוצה **שלישית** הינה של חוכרים אשר זכות הבעלות שלהם כפופה לתשלום. לגבי חוכרים אלה תישלח הודעה מתאימה עם סיום הערכות המינהל להכנת טבלאות שומה לצורך קביעת סכום התשלום לצורך העברת הבעלות לפי השיעורים שנקבעו בהחלטת המועצה (יש לציין, כי עד לעריכת טבלאות אלו, מתכוון המינהל לאפשר לחוכר שידרוש זאת, לרכוש את הבעלות לפי שומה פרטנית שתערך לנכס אותו הוא מתזיק).

31. כאן המקום להדגיש כי עוסקים אנו ברפורמה אשר בהיבט הנדון, מעניקה זכות בעלות לחוכרים לדורות של המקרקעין. עוסקים אנו אפוא במקרקעין המצויים זה מכבר בידי מחזיקים הנוהגים בהם למעשה כמנהג בעלים (ועל כך נרחיב בהמשך). כפועל יוצא מכך, יכולת השליטה של המינהל כנציג הבעלים, על עיתוי וניצול זכויות הבניה לפיתוח, מועטה עד כדי שאינה קיימת כלל. מסיבות אלה, נבהיר כבר כעת, כי אין ממש בטענה לפיה הרפורמה תפגע ביכולתה של המדינה לממש בעתיד יעדים לאומיים, שכן, כאמור, הרפורמה תחול רק על חלק מצומצם של קרקעות המדינה הנמצא כיום ממילא בידי חוכרים או המיועד לפיתוח במסגרת תוכניות מפורטות (או ברמה מפורטת).

32. ונשוב ונדגיש: השינוי שקובעת הרפורמה אינו חל על שטחים חקלאיים ופתוחים המיועדים לשימור ועל שטחים המיועדים לצורכי ציבור, לתשתיות לאומיות, למחנות צבא, שטחי אש, וכיו"ב. שטחים אלה, גם לאחר יישומה של הרפורמה, ישארו בידי המדינה, רשות פיתוח וקק"ל, כבעלים של הרוב המכריע של קרקעות המדינה.

ב. הצדקות לרפורמה

33. לאחר שעמדנו על עיקרי הוראות הרפורמה, נבקש להרחיב מעט על ההצדקות שבבסיסה.

34. בתמצית, הרפורמה עתידה להביא להגברת הצמיחה במשק, הגדלת היצע הקרקעות וירידה במחירי המקרקעין, עידוד היזמות והתחרות בשוק המקרקעין, צמצום הבירוקרטיה ושיפור השירות לאזרח. נרחיב.

35. ענף הנדל"ן הינו ענף משמעותי במשק ולצמיחתו משמעות רבה לתוצר הלאומי. בין היתר מבקשת הרפורמה להביא לעידוד הענף תוך ציפייה לגידול בתוצר. הרציונל הבסיסי אשר עובר כחוט השני בהמלצותיהן של ועדות ציבוריות שעסקו בנושא ואף במדיניות הממשלה הנוכחית הוא הצורך בהפחתת החיכוך של הציבור ושל גורמים עסקיים במשק עם מינהל מקרקעי ישראל. כיום החיכוך הביורוקראטי הנובע ממשטר החכירה בקרקע לתעסוקה ולמגורים מהווה חסם משמעותי בפני צמיחת המשק. על אף כי זכויותיהם של חלק ניכר מן החוכרים קרובות לבעלות, עדיין נותרה מעורבות יתר של המינהל בביצוע פעולות שונות בנכסים הנובעת ממעמד החכירה. מעורבות זו מקבלת ביטוי בצורך לקבלת הסכמת המינהל ולתשלום למינהל עבור ביצוע פעולות שונות. המצב המתואר מביא לעלויות רבות למשק הנובעות מדחייה וחוסר מימוש של פיתוח במשק, עליית עלויות של עסקאות בשוק המקרקעין וחוסר ניצול מיטבי של קרקע שהוקצתה. כמו כן, למצב השלכות ארגוניות ותפקודיות על מינהל מקרקעי ישראל אשר עם הגידול בהיקף החוכרים "נשאב" לניהול חוזי חכירה קיימים תוך פגיעה בייעודו המרכזי לאספקת קרקע זמינה לצרכי המשק.

36. ואכן, במהלך השנים נוצרה הכרה בכך שהחיכוך בין המינהל לחוכרים מהווה נטל על שוק המקרקעין בישראל, ולכן הונהג ההסדר של היוון דמי החכירה, שגם הוא אינו מספק כיום. ואכן, וכאמור בדברי ההסבר לתיקון 7, מהם ציטטנו לעיל, "לאורך השנים מצאו ועדות ציבוריות שונות שעסקו בנושא, לרבות ועדת גדיש, כי ביחס למקרקעין עירוניים רצוי שהבעלות בהם תועבר לחוכריהם, כדי להביא לצמצום החיכוך בין המינהל לחוכרים". בנוסף, מבקשת הרפורמה להביא להגברת היעילות הכלכלית. דומה כי לא יהא חולק כי כל אלה הן תכליות חשובות וראויות.

37. כך למשל, הוועדה לבחינת יעדי המדיניות הקרקעית 1986 ("ועדת גולדנברג") ציינה בפרק 7 להמלצותיה שכותרתו "זכויות בקרקע עירונית" כך (ראו נספח י"ב לעתירה):

"7.1.1. מינהל מקרקעי ישראל התרכז עד היום בניהול הקרקע שהוקצתה לצרכים שונים, פיקוח עליה, גביית כספים בגין השימוש בה, הקפדה על ניצולה על פי החוק וכיו"ב, ולא ראה את עיקר ייעודו, במישור של יצירת עתודות קרקע מתוכננות לצרכים וליעדים השונים, פיתוחן והעמדתן לרשות המשתמשים, כשהן בשלות וזמינות להקצאה, בטווחי זמן קצרים, בינוניים וארוכים, בהתאם לצורך.

7.1.2. במסגרת ניהול הקרקעות, שבשימוש החוכרים, התפתחה במשך השנים מערכת תנאים וכללים, שהכבידו על החוכרים, יצרו נקודות חיכוך רבות במערכת היחסים שבינם לבין המינהל, וגרמו סבל, טירדה וקשיים מנהליים מיותרים. מערכת זו הכבידה גם על המינהל עצמו והעמיסה קשיים על הניהול התקין ועל המערכת האירגונית.

7.1.3. העקרון, שנקבע בחוק יסוד מקרקעי ישראל, תש"ך – 1960, לפיו לא תימכר קרקע הלאום אלא במקרים מוגבלים, נראה לוועדה נכון ומוצדק, והיא גורסת, כי יש לשמור על עקרון זה, כפי שיפורט בהמשך.

ההיתר המוגבל שנתן המחוקק למינהל למכור חלק מהקרקעות המנוהלות על ידו, מאפשר למינהל להעניק בעלות בקרקעות שהפוטנציאל הכלכלי בהן מוצה.... היקף הקרקעות שבהן מוצה פוטנציאל זה, מגיע לרבות דונמים, ובהיותן של קרקעות אלו מועמדות טבעיות למכירה, נראה כי השיעור הקבוע בחוק – 100,000 דונם – אפשר שלא יספיק".

בהמשך לדברים אלה המליצה הוועדה (פסקה 7.2) "להרחיב את היקף העברות הבעלות במקרקעי ישראל". הוועדה המליצה כי הקצאות חדשות של קרקע עירונית תיעשינה במסלול של חכירה או במסלול של העברת בעלות. בעניין זה המליצה הוועדה לתקן את סעיף 7(2) לחוק מקרקעי ישראל "כך שיאפשר למינהל מקרקעי ישראל להעביר בעלות בהיקף זהה לזה שנקבע ע"י המחוקק; דהיינו: תתאפשר מכירת קרקעות למטרת פיתוח לא-חקלאי בשטח שלא יעלה, בשלב זה, על מאה אלף דונם נוספים, מעבר לאלה שהותרו על פי החוק".

38. הוועדה לרפורמה במדיניות מקרקעי ישראל 1997 ("ועדת רונן") קבעה בהמלצותיה, בין היתר, כך (ראו נספח י"ג לעתירה, בעמ' 17):

"1. לנגד עיני הוועדה עמדה מטרה ברורה והיא להקטין את החיכוך בין האזרח לממ"י, וככל האפשר אף לבטלו. הוועדה בחנה מספר חלופות שעיקרן חכירה לשנים רבות גם מעבר ל-49 שנים, מול הענקת זכויות בעלות לחוכרים. הוועדה ממליצה באופן חד משמעי להעדיף העברת זכויות בעלות לחוכרים ולהתחיל בהליך זה באופן מידי. מוצע להתחיל תהליך זה במגזר העירוני..."

נציין כי הוועדה עוד המליצה להעניק זכויות בעלות גם במגזרי תעשייה, מסחר ותיירות, אך המליצה כי הטיפול בהעברת הבעלות במגזרים הנ"ל ידחה לארבע שנים (עמ' 20).

39. ולאחרונה, הוועדה הציבורית לרפורמה במינהל מקרקעי ישראל 2004 ("ועדת גדיש") ציינה כך (נספח י"ד לעתירה, בעמ' 13):

"הגורם המשמעותי ביותר ביצירת רמת החיכוך הגבוהה בין המינהל לבין החוכרים הוא השיטה בה מוקצת הקרקע."

ועדת גדיש המליצה על "שיווק קרקע המיועדת למגורים עם מלוא הזכויות הקיימות והעתידיות והקניית מלוא הזכויות בקרקע המיועדת למגורים למי שרכש זכויות מהוונות". כפי שציינה הוועדה, מטרה זו ניתנת להשגה על ידי אחת משתי חלופות: האחת, החכרת מלוא הזכויות הקיימות והעתידיות; השנייה, הענקת בעלות על הקרקע (עמ' 13).

כעולה מדוח הוועדה, רוב חברי הוועדה סברו כי ניתן להשיג את המטרה של מניעת חיכוך על ידי החכרת המקרקעין, תוך הקניית מלוא הזכויות שניתן להפיק מהן, לשתי תקופות של 98 שנה. מאידך, חברי הוועדה האחרים סברו כי נוכח הטעמים לפיהם "החכירה הארוכה עם מלוא הזכויות הקיימות והעתידיות משמעותה בעלות בפועל" כי יש להעביר בעלות בקרקע. לפיכך (עמ' 14):

"החליטה הוועדה להציג לממשלה ולמועצת מקרקעי ישראל את שתי החלופות על מנת שיקבלו את ההחלטה העקרונית על יישום אחת מהן."

40. יישום הרפורמה והעברת הבעלות לחוכרים עתיד לפטור את החוכרים מהצורך לקבל את אישור המינהל כנציג הבעלים לגבי פעולות רבות, כולן או חלקן, ובין היתר הסכמה לשעבוד, להעברת זכויות, חתימה על היתרי בניה, הארכת תקופות חכירה ועוד. הסכמות אלה כרוכות פעמים רבות אף בתשלומים שונים שיש לשלם למינהל כנגדן. כפועל יוצא מכך מתגלות לא אחת מחלוקות על שיעור התשלום, דבר שהצריך הקמת מנגנון לבירור מחלוקות אלה ועוד כהנה וכהנה. ברי, אם כן, כי יישום הרפורמה יצמצם משמעותית את החיכוך הביורוקרטי בין המינהל לבין החוכרים, והדבר יסייע לתמרוץ הפעילות הכלכלית.

41. מן העבר השני, הקניית בעלות לפרטים בקרקעות עירוניות, במתווה שנקבע ברפורמה, אינה פוגעת בתכלית שבבסיס קיומה של בעלות ציבורית במקרקעין. עיקר ההצדקות להמשך הבעלות הציבורית על קרקעות נוגעות לנושא של שימור המוצרים הציבוריים המובהקים ביותר – שטחים פתוחים ושטחים ביעוד חקלאי. שטחים אלה מהווים משאב ציבורי אשר עתיד לשמש בין היתר לפיתוח עתידי וכן לשטחים פתוחים ומשאבי טבע, עבור הדורות הבאים.

42. עמדה על כך ר' אלטרמן בחיבור "בין הפרטה להמשך הבעלות הלאומית - מדיניות קרקע עתידית לישראל" (1999) שם ציינה כך (עמ' 29-30; ראו טקסט מלא של החיבור בכתובת: <http://alterman.technion.ac.il/admin/files/article22.pdf>):

"כאשר נפקוד כל אחת מההצדקות האחרות, נראה שרובן אינן מספקות הצדקה מיוחדת לבעלות ציבורית על קרקע, אלא הן מהוות הצדקה לכלי תכנון ומדיניות אחרים. לעומת זאת, דווקא ההגנה על המוצרים הציבוריים – ובמיוחד הטהורים שביניהם – היא ההצדקה המובהקת ביותר לבעלות ציבורית על הקרקע. לפיכך, היה ניתן לצפות שמדינות הקרקעית הלאומית בישראל תדגיש את היעדים הנובעים מהצדקה זו, והללו יהיו בראה מעייניה. תו ההיכר המשותף לשטחים (המעטים) שבבעלות ציבורית במדינות מערביות הוא בדיוק גם תו ההיכר של מוצרים ציבוריים: המקרקעין שבבעלות או בשליטת המדינות הללו הם בעיקר מקרקעין המכילים ערך טבעי הזוכה לשימור (פארקים, שמורות טבע, לעתים אגמים, אזורים למחקר אקולוגי, ולעתים גם חלק מהחופים), אזורים עם משאבים טבעיים ואוצרות טבע (יערות, מקווי מים או מכרות), מקרקעין לצורך תשתיות לאומית (כבישים ארציים, מסילות ברזל ומסופים חשובים) או מקרקעין לצורכי צבא...".

43. כן נבקש להביא בעניין זה ממאמרם של צ' אקשטיין ומ' פרלמן "תחרותיות והפרטת קרקע בישראל" רבעון לכלכלה (אפריל 1997) 574, 589:

"... אין כל מקום לקיומו של מונופול ציבורי ביזמות והניהול של קרקעות במדינה. תפקיד הסקטור הציבורי הוא לתכנן את שטחי המדינה ורצוי שהתמריצים של המדינה יופנו אך ורק לשמור על האינטרס הציבורי בתכנון ללא כל שיקול אחר. העובדה שבידי המדינה נכסים בעלי ערך שוק גבוה עשויים לגרום לכך שנציגי הציבור – הממשלה – תערבב בין האינטרס הציבורי הנובע מהתכנון לבין האינטרס של בעלי הקרקע. בנוסף, סביר שהניהול הממשלתי של הקרקעות הוא כלכלית יעיל פחות מהניהול הפרטי מתוך אותן סיבות שכל ניהול ציבורי אינו יעיל....".

44. בעניין זה נפנה גם לחיבורן של ר' אלטרמן ו' האן הכלים לשמירה על שטחים פתוחים: מה ניתן ללמוד ממדינות אחרות וליישם בישראל? (מוסד שמואל נאמן, הטכניון חיפה) תקציר לקובעי מדיניות, בעמ' ה (טקסט מלא של המאמר מופיע בכתובת האתר: <http://alterman.technion.ac.il/admin/files/article26.pdf>).

"יש צורך להגדיר מחדש את מקומה של הבעלות הלאומית על הקרקע, לצמצמה באמצעות הפרטה של מרבית המקרקעין העירוניים. את המשך הבעלות הלאומית מומלץ לכוון כך שתקלע טוב יותר ליעדים העיקריים המהווים הצדקה טובה לבעלות ציבורית על מקרקעין. במקום להתפזר ולחול על כל סוגי המקרקעין, עם מעט מאד הבחנה על פי יעדים, על המדיניות הקרקעית הלאומית להתמקד בעיקר – ביעדים שעבורם יש הצדקה מוכית ונזק מיזערי. שהרי היום, הבעלות הלאומית על המקרקעין חלה למעשה על חיי היום-יום של מרבית תושבי ישראל בפעולות המגורים, המסחר והפיתוח הכלכלי השוטפים, וחרף הנסיונות בעשורים האחרונים לצמצם את נוכחותה המכבידה של התערבות בקנה מידה כזה בפעולת שוק המקרקעין, אין ספק שהיא גורמת לנזקים. לבעלות לאומית בהיקף כזה ולמכלול נושאים אלה לא מצאנו הצדקות טובות, להוציא השמירה על השטחים הפתוחים והנכסים הסביבתיים האחרים לדורות הבאים".

45. ואכן, ממחקרים שנערכו נמצא כי במדינות מפותחות רבות בעולם, עיקר המקרקעין שבבעלות המדינה אינם אלה המפותחים. כידוע, אין זה המצב בישראל. במבט השוואתי, שיעור הבעלות הציבורית בקרקע במדינת ישראל הינו גבוה ביותר. בישראל שיעור הבעלות הציבורית במקרקעין הינו 93% ומטבע הדברים כולל גם קרקעות עירוניות ומבונות בהיקף משמעותי. לעומת זאת, בארצות הברית עומד שיעור זה על 35%; בבריטניה על 19% ובצרפת על 3% (נפנה גם לנתונים אצל אלטרמן, במאמרה הנ"ל "בין הפרטה להמשך בעלות...").

46. על חריגותיה של התופעה עמדה פרופ' אלטרמן במחקרה – "בין הפרטה להמשך בעלות...". הנ"ל, בעמ' 11 – 12:

"בפועל, בכל מדינות המערב (וכן מדינות מזרח-אסיה המפותחות כלכלית), המקרקעין שבידי המדינה אינם, רובם ככולם, מקרקעין לצורכי פיתוח למגורים, מסחר, תעשייה, תיירות וכדומה. המקרקעין שבידי המדינה הם בעיקר אלה: מקרקעין המכילים משאב טבעי הזוכה לשימור (פארקים, שמורות טבע, לעתים אגמים, אזורים למחקר אקולוגי, ולעתים גם חלק מהחפים), אזורים עם אוצרות טבע או משאבים הנחשבים באותה מדינה או באותו אזור – לעתים בגין התפתחות היסטורית – כממלכתיים (יערות או מכרות), מקרקעין לצורך תשתיות לאומיות (כבישים ארציים, מסילות ברזל, ומסופים חשובים), או מקרקעין לצורכי צבא ... בשום מדינה דמוקרטית אין בעלות ממלכתית כמעט מלאה על הקרקעות שכבר פותחו או המיועדות לפיתוח שוטף ועל הקרקעות החקלאיות, כבישראל... המגמה השלטת בכל מדינות המערב בעשור האחרון, היא מעבר מהכלים היותר 'לאומיים' שבחלקו עליון של סולם הכלים של מדיניות קרקעית, לכלים היותר 'שוקיים' והסכמיים, שבחלקו השני של הסולם."

47. במאמרה "מי ימלל גבורות מקרקעי ישראל?" (מופיע במקרקעין בישראל: בין הפרטי ללאומי בעריכת חנוך דגן, בעמ' 265, מציינת אלתרמן דברים דומים לפיהם "אין למצוא במדינות המערב, ואף לא במדינות מזרח-אירופה הקומוניסטיות-לשעבר, דוגמות לבעלות ציבורית – ממלכתית או מוניציפאלית כאחת – בהיקף המתקרב להיקף הקיים בישראל" (שם, בעמ' 271, וכן ראו הנתונים בעמ' 271 – 272, שם).

48. לכל אלה נוסף כי הענקת בעלות כאמור לפרטים בקרקע עירונית, מסייעת למינהל לרכז ולמקד את פעילותו בהתייחס למקרקעין ציבוריים, חקלאיים ופתוחים, אשר בהתייחס אליהם יש חשיבות יתרה לקיומה של בעלות ציבורית על המקרקעין, מן הטעמים עליהם הצבענו לעיל. כפי שהוסבר, במצב הקיים כיום, כשליש מפעילותו של המינהל כיום מכוונת לעבודה מול חוכרים (כולל התדייניות משפטיות רבות, בין היתר, בהתייחס לתשלום דמי היתר), אשר עתידה להצטמצם משמעותית עם תחילת ביצוע הרפורמה (על ידי מתן הודעות לחוכרים שזכאים לקבל את הבעלות ללא תמורה, על כך שאינם נדרשים עוד לאישור המינהל לפעולות שונות) ולהתבטל עם סיום העברת הבעלות.

49. הרפורמה עתידה לסייע בתמרוץ ועידוד יוזמה ולעיבוי השימוש בשטחים עירוניים. הבעלות הציבורית על הקרקע פוגעת במקרים רבים בתמריץ למצות זכויות בניה קיימות בקרקעות שכבר הוקצו וזאת בשל ההליכים הביורוקראטיים הנדרשים והאגרות והתשלומים השונים הנדרשים לצורך מימוש זכויות הבניה. ביטול הצורך בהסכמת המינהל לתוספות בניה וביטול הצורך בתשלום דמי היתר למינהל יגבירו את הכדאיות של ניצול זכויות בנייה קיימות על חשבון פגיעה בשטחים פתוחים.

50. מן המקובץ עולה אפוא, כי הרפורמה שבתיקון 7 עולה בקנה אחד עם התכליות שבבסיס קיומה של בעלות ציבורית במקרקעין. הרפורמה שבתיקון 7 הינה רפורמה סבירה, נכונה ולגיטימית.

ג. הרפורמה – היבטים משפטיים

51. כאן המקום להתייחס לשינויים שהכניס תיקון 7 בחוק מקרקעי ישראל, התש"ך – 1960 (להלן ולעיל: **חוק מקרקעי ישראל**).
52. בטרם נתייחס לשינויים האמורים, נבקש להבהיר באופן כללי את מערכת היחסים בין דברי החקיקה להם זיקה לרפורמה. מערכת הדינים הרלוונטית כוללת בתוכה שלושה דברי חקיקה מרכזיים. **האחד**, הוא חוק יסוד: מקרקעי ישראל, הקובע את האיסור להעביר בעלות במקרקעי ישראל, למעט סוגי מקרקעין וסוגי עסקאות שייקבעו בחוק. **השני**, הוא חוק מקרקעי ישראל, הקובע – בהתאם להוראת חוק היסוד – את סוגי המקרקעין וסוגי העסקאות שחוק היסוד לא חל עליהן (ולענייננו - קרקע עירונית בהיקף שנקבע בחוק). **השלישי**, הוא חוק המינהל הקובע מסגרת כללית בהתייחס למקרקעין אשר הבעלות בהם תועבר לחוכריהם, בכפוף לתנאים מסויימים. הסדר נוסף, אשר התייחסו אליו לעיל, הינו החלטות מועצת מקרקעי ישראל, ובמקרה הנדון – החלטה 1185, עליה הרחבנו לעיל.
53. סעיף 1 לחוק יסוד: מקרקעי ישראל (להלן בפרק זה "**חוק היסוד**") קובע כך:
- "מקרקעי ישראל, והם המקרקעים בישראל של המדינה,
של רשות הפיתוח או של הקרן הקימת לישראל, הבעלות
בהם לא תועבר, אם במכר ואם בדרך אחרת".
54. סעיף 2 לחוק היסוד ממשיך וקובע כי "**סעיף 1 לא יחול על סוגי מקרקעין וסוגי עסקאות שנקבעו לענין זה בחוק**".
55. סעיף 2 לחוק מקרקעי ישראל – שכותרתו "היתר העברת בעלות" – קובע את סוגי העסקאות שסעיף 1 לחוק היסוד לא חל עליהן.
56. סעיף 7(2) לחוק מקרקעי ישראל – הוא הרלוונטי לעניין הנדון – קבע, עם חקיקתו בשנת תש"ך, כך:

"ואלה סוגי העסקאות שסעיף 1 לחוק היסוד לא יחול
עליהן:

(7) העברת בעלות במקרקעי המדינה או במקרקעי רשות
הפיתוח למטרת פיתוח לא חקלאי, או העברת מקרקעין
כאלה שהם קרקע עירונית, ובלבד ששטח כל ההעברות
מכוח פסקה זו יחד לא יעלה על מאה אלף דונם".

57. סעיף זה הופיע בחוק מקרקעי ישראל, כאמור, כבר עם חקיקתו בשנת תשי"ד, בד בבד עם חקיקתו בכנסת של חוק יסוד: מקרקעי ישראל. סעיף זה התיר, כעולה ממנו, העברת בעלות במקרקעין משני סוגי עסקאות (ובכפוף למגבלת ההיקף של מאה אלף דונם): **האחד**, מקרקעין למטרת פיתוח לא חקלאי; **השני**, העברת בעלות במקרקעין שהם קרקע עירונית.

58. בשנת תשס"ו הוכנס תיקון בהוראה האמורה, וזאת בגדרי סעיף 12 לחוק הסדרים במשק המדינה (תיקוני חקיקה להשגת יעדי התקציב והמדיניות הכלכלית לשנת הכספים 2006), התשס"ו – 2006 (ס"ח 312 – להלן: **חוק ההסדרים**). בגדרי התיקון שונה היקף המקרקעין המרבי שניתן להעביר מכוח הוראת סעיף 7(2) לחוק מקרקעי ישראל, והועמד על היקף של 200 אלף דונם (וראו נוסח החוק באותה עת בנספח ד' לעתירה).

59. בד בבד עם תיקון סעיף 7(2) האמור, תוקן גם חוק מינהל מקרקעי ישראל (סעיף 11 לחוק ההסדרים, שכותרתו "תיקון חוק מינהל מקרקעי ישראל – מס' 6" – להלן: **"תיקון 6"**). בגדרי תיקון 6 הוסף לחוק המינהל סעיף 4יז שכותרתו "הקניית בעלות בדירה בבנין רווי – הוראת שעה". בסעיף זה נקבע הסדר של הקניית בעלות בדירה בבנין רווי לחוכרים האוחזים בחוזה חכירה מהוון לדירת מגורים. נעיר כבר כעת, כי הסדר זה דומה במאפייניו לזה שנקבע בתיקון 7 בהתייחס לחוכרים של נכס מקרקעין שהקניית הבעלות בו פטורה מתשלום. זאת ועוד. התכלית שעמדה בבסיס ההסדר שנקבע בתיקון 6 אף היא דומה לאחת התכליות שעמדה בבסיס תיקון 7, עליה עמדנו, של **"צמצום החיכוך בין המינהל לחוכרים"**, והוא הביא לידי ביטוי חלק מהמלצותיה של ועדת גדיש בענין.

60. וכך הוצגה תכליתו של ההסדר שנקבע בתיקון 6 בדברי ההסבר להצעת חוק הסדרים במשק המדינה (תיקוני חקיקה להשגת יעדי התקציב והמדיניות הכלכלית לשנת הכספים 2006), התשס"ו – 2006 (ה"ח 327):

"בהתאם להחלטת ממשלה מס' 3759 מיום 19.6.05 בדבר רפורמה במקרקעי ישראל (להלן - הרפורמה במקרקעי ישראל), נקבע כי לענין מקרקעי ישראל, בקרקע עירונית שהוקצתה למטרת מגורים בבניה רוויה בדרך של חוזה חכירה מהוון, יציע מינהל מקרקעי ישראל (להלן - המינהל) לבעל זכות החכירה המהוונת את הבעלות באותם מקרקעין, בלא תמורה. החלטת ממשלה זו חלה על מאות אלפי דירות הבנויות על קרקעות שכבר נבנתה עליהן בניה רוויה, ואשר תמורת הקצאת זכויות החכירה לדורות בהן שולמו כבר למינהל דמי חכירה מהוונים.

כדי לאפשר למינהל לבצע את העברת הבעלות במאות אלפי הדירות כאמור באופן יעיל, תוך צמצום ניכר של החוכרים שיזדקקו לשירותי המינהל, מוצע כי במקרים שבהם נשלחה לחוכר הודעה על כוונת המינהל להעביר על שמו את הבעלות בדירה שאותה הוא חוכר, והחוכר לא הודיע למינהל על התנגדותו לכך בתוך 90 ימים, רשאי יהיה המינהל להגיש ללשכת רישום המקרקעין בקשה לרישום הבעלות בדירה על שם החוכר, בלי להזדקק

לשטר עסקה, לייפוי כוח מאת החוכר ולאישור בדבר הסדרת תשלומי החובה החלים על הדירה".

61. מבחינה עובדתית, בהתאם לנתונים שבידי המינהל, עד היום (עובר לתיקון 7) בוצע מכר קרקעות בהתאם לסייג שבסעיף 7(2) לחוק מקרקעי ישראל בהיקף של כ-70 אלף דונם.
62. עוד נוסף להשלמת התמונה העובדתית, כי עוד קודם לתיקון 7, שיווק המינהל קרקעות חדשות לבנייה למגורים **במכר**, וזאת מכוח החלטת מועצת מקרקעי ישראל מס' 1066. כך למשל, בשנת 2009 שווקו כ-1000 יחידות דיור במתכונת זו. מבחינה משפטית, שיווק הקרקעות במכר נעשה בכפוף להיתר שבסעיף 7(2) לחוק מקרקעי ישראל (כאמור, עוד בנוסחו קודם לתיקון 7) ותוך הגבלת העברת זכויות לזרים.
63. תיקון 7 לחוק המינהל הכניס תיקון עקיף בהוראת סעיף 7(2) לחוק מקרקעי ישראל. בגדרי תיקון זה **בוטלה** האפשרות להעביר מקרקעין למטרת "פיתוח לא-חקלאי", ובמקביל, הוגדל היקפה של "הקרקע העירונית" שניתן להקנות בה בעלות. נוסחה הנוכחי של ההוראה הינו כדלקמן:

"ואלה סוגי העסקאות שסעיף 1 לחוק היסוד לא יחול עליהן:

(7) העברת בעלות במקרקעי המדינה או במקרקעי רשות הפיתוח שהם קרקע עירונית, ובלבד ששטח כל ההעברות מכוח פסקה זו יחד לא יעלה על 400 אלף דונם – בתקופה שמיום "ב באלול התשס"ט (1 בספטמבר 2009) עד יום ה' בעלול התשע"ד (31 באוגוסט 2014) (בפסקה זו – התקופה הראשונה), ו-400 אלף דונם נוספים למשך חמש שנים מתום התקופה הראשונה".

64. סיכום הדברים עד כה מלמד את המסקנות שלהלן.
65. ככל שעוסקים אנו ביחסים שבין חוק היסוד לבין חוק מקרקעי ישראל, נקבע בחוק, עוד בשנת תש"ך, "היתר העברת בעלות" לעסקאות מכר בקרקע עירונית בהיקף של עד 100 אלף דונם. בהמשך, תוקנה ההוראה ונקבע היקף של 200 אלף דונם. יוצא, כי עובר לתיקון 7 (הוא התיקון העומד במוקד העתירה הנוכחית) ניתן היה למכור קרקעות עירוניות (וכן למטרת פיתוח לא חקלאי) בהיקף של עד 200 אלף דונם.
66. כפי שהוסבר לעיל, היקף כלל המקרקעין שנמכרו מכוח ההוראה האמורה עמד על סך של כ-70 אלף דונם. יוצא, כי בכל הנוגע למערכת היחסים שבין חוק היסוד לבין חוק מקרקעי ישראל, גם אלמלא התקבל התיקון האחרון לחוק מקרקעי ישראל, ניתן היה להעביר בעלות בקרקע לידי חלק בלתי מבוטל מן החוכרים עד למגבלה של 200,000 דונמים שהייתה קבועה בחוק מקרקעי ישראל ערב תיקון החוק.

67. בהקשר זה נציין כי להערכת המינהל, ובהתאם לסיכומים שהושגו עם לשכת רישום המקרקעין, קצב רישום בעלות במקרקעין צפוי להיות של כ-15 אלף עד 30 אלף חוכרים בחודש. בחישוב מקורב המביא בחשבון צפיפות ממוצעת של 8 יחידות דיור לדונם, מדובר על הקניית בעלות בשטח של כ-2000 עד 4000 דונם לחודש. יוצא, כי גם אם הדברים יתנהלו כסדרם, יחלוף פרק זמן ניכר של מספר שנים בטרם תתבצע חריגה ממגבלת 200 אלף הדונם שהיתה קבועה בחוק מקרקעי ישראל, ערב תיקון 7. נעיר כי גם מן הנתונים והערכות שמציגים העותרים (כולל בהתייחס להקצאות קרקע "חדשות") עולה כי יחלוף זמן רב בטרם תושלם המכסה של 200 אלף דונם.
68. בכל הנוגע לחוק המינהל, הרי תיקון 7 הכניס תידוש, בכך שהעברת הבעלות לחוכרים אינה רק בבנייה רוויה (כפי שהיה בתיקון 6), אלא בקרקעות עירוניות נוספות. אולם, כל עוד לא יחרוג היקף המקרקעין הכולל שהבעלות בהם הועברה ממגבלת 200 אלף הדונמים, ניתן לבצע מהלך זה מבלי להכניס תיקון בחוק מקרקעי ישראל. ונוכר – תיקון זה הוא אשר נתקף הלכה למעשה בעתירה הנוכחית.
69. להשלמת התמונה נתייחס לשינוי חשוב נוסף שבוצע בגדרי תיקון 7. כוונתנו לתיקונה של הגדרת "קרקע עירונית" שבחוק מקרקעי ישראל ולהשמטת האפשרות להעביר מקרקעין למטרת פיתוח לא-חקלאי. כפי שנראה – **בשונה מן הנטען בעתירה** – תיקון זה **צמצם** את סוגי המקרקעין הנכללים בסעיף 72(7) לחוק מקרקעי ישראל ואשר ניתן להעביר בהם בעלות.
70. נוסחה הקודם של הוראת סעיף 72(7) אפשר כאמור, העברת מקרקעין בהיקף של עד 200 אלף דונם, בשני סוגי עסקאות. **האחד**, העברת מקרקעין **"למטרת פיתוח לא חקלאי"**. **השני**, העברת בעלות בקרקע עירונית. כמבואר לעיל, בגדרי תיקון 7 הושמטה האפשרות להעביר מקרקעין למטרת פיתוח לא חקלאי. בצד האמור, הכניס תיקון 7 גם צמצום בהגדרתה של קרקע עירונית. בעבר, הוגדרה קרקע עירונית כ"**מקרקעין הנמצאים בתחומי שטח תכנון עיר, להוציא תכנון גלילי**". הגדרה זו היתה אמורפית, לא מדויקת, ורחבה ביותר. הגדרה זו לא בחנה כלל את ייעודו של השטח, או את אופיו, אלא אך את מיקומו "בתחומי שטח תכנון עיר, להוציא תכנון גלילי". מקורן של הגדרות אלה בפקודת בנין ערים המנדטורית. בסעיף 271 לחוק התכנון והבניה, תשכ"ה-1965 (שבא במקום הפקודה) נקבע כי שטח תכנון עיר שהוכרז על פי הפקודה יוגדר כמרחב תכנון מקומי ושטח תכנון גלילי יוגדר כמרחב תכנון מחוזי (שטח שלא חל עליו מרחב תכנון מקומי). כלומר, על פי חוק מקרקעי ישראל ניתן היה להעביר בעלות בקרקע שבתחום מרחב תכנון מקומי (מרבית שטח המדינה) ללא שום קשר לאופי היישוב (עיר/כפר), לייעוד הקרקע או אף ליכולת פיתוחה. זאת, כאמור, בנוסף לאפשרות להעביר בעלות במקרקעין "למטרת פיתוח לא חקלאי".

71. תיקון 7 הגדיר קרקע עירונית כ"קרקע שייעודה לפי תכנית שניתן להוציא מכוחה היתר בנייה לפי חוק התכנון והבניה, התשכ"ה-1965, הוא למגורים או לתעסוקה". הגדרת קרקע עירונית שנקבעה בתיקון 7 הינה מצומצמת בהיקפה בשני היבטים. **בהיבט האחד**, הגדרה זו בוחנת את ייעודו של השטח בהתאם לתכנית החלה וכי ייעוד זה הינו ל"מגורים או לתעסוקה". **בהיבט השני**, מכוונת ההגדרה לכך שהעברת בעלות תתאפשר רק ביחס לתוכניות מפורטות (או ברמה מפורטת), היינו רק לגבי קרקע שניתן לבנות עליה (למטרת מגורים או תעסוקה) ללא צורך בהליך תכנוני נוסף, ומשמע קרקע שהיא זמינה באופן מיידי לבניה.

72. כדי להדגים את ההבדל, ניתן להביא כדוגמא קרקע שייעודה חקלאי הנמצאת בתוך שטח שיפוט עירוני. קרקע כאמור היתה בבחינת "קרקע עירונית" בהתאם להגדרת המונח עובר לתיקון 7 וניתן היה להעביר את הבעלות בה. תוצאה לא רצויה זו תוקנה בחוק החדש וכיום הדבר אינו אפשרי.

ד. צעדים ליישום הרפורמה

73. נבקש לעמוד להלן על הצעדים בהם נקט המינהל, לאחר קבלת התיקון לחוק, לצורך יישום הרפורמה, ובפרט – לצורך קידום הפעולות להעברת בעלות במקרקעין.

74. כפי שפורט לעיל, כוללת הרפורמה שני ראשים עיקריים. האחד, עניינו בשינוי הארגוני שעובר המינהל והפיכתו לרשות. השני, עניינו בהקניית זכויות בעלות לחוכרים לדורות. נשוב ונדגיש כי שני הראשים האמורים של הרפורמה קשורים ושלובים זה בזה. העברת המינהל של המינהל מניהולם של 800,000 חוכרים (התופסים שטח קטן יחסית) למשימותיו החדשות כפי שהוגדרו בתיקון 7 – כגון קידום התחרותיות בשוק המקרקעין, הגברת שיווק מקרקעין, ועיסוק בחוכרים התופסים שטח קרקע נרחב – תתאפשר רק עם העברת הבעלות.

75. נעמוד להלן על הצעדים העיקריים שבוצעו עד כה ליישום עניינים אלה. נציין כבר כעת, כי לצורך ביצוע הרפורמה הושקעו אלפי שעות עבודה של עובדי המינהל בהכנת נהלי מעבר, ריכוז החלטות מועצה, תיאום מול משרדי ממשלה אחרים, נציבות שירות המדינה ועוד.

76. כאמור, מרכיב אחד של הרפורמה הינו השינוי הארגוני של המינהל. לצורך יישום פרק זה של הרפורמה בוצעו פעולות רבות, שעיקריהן יפורט להלן.

77. לצורך הקמת הרשות, תוכנן מבנה אירגוני חדש, אשר הוצג בפני נציב שירות המדינה וסגן הנציב לנושא תקינה. המבנה הארגוני החדש היה מקובל על הנציבות והנציב אף ברח את

המינהל על היוזמה לביצוע השינוי הארגוני. המסגרת התקציבית של המשרות המבנה הארגוני החדש מתואמת מול אגף התקציבים ואף השכר באופן שוטף, ואנשיהם מנהלים את המשא ומתן (הנזכר להלן) מול ההסתדרות לצורך ביצוע הרפורמה והשינוי הארגוני.

78. בימים אלה מנוהל משא ומתן בין הממשלה להסתדרות העובדים וועד העובדים בקשר לביצוע הרפורמה. המשא ומתן שנוהל עד כה כלל ישיבות רבות משותפים, ובהן נדונו סוגיות שונות ובכלל זה, הפעלת תוכנית פרישה מרצון, וצמצום כח אדם בין על ידי ויסות למשרדי ממשלה אחרים ובין על ידי פיטורין.

79. לצורך ביצוע הרפורמה המבנית במינהל נערכה התקשרות עם חב' מטריקס, המספקת שירותי ייעוץ בהטמעת תהליכי עבודה של תכנון, בקרה ומדידה במסגרת השינוי האירגוני, בעלות של כ- 600,000 ₪. בנוסף, אושרה התקשרות עם חברת סיגו, המספקת שירותי ייעוץ ארגוני ותהליכי במסגרת הקמת הרשות, בעלות של כ- 500,000 ₪.

80. מרכיב נוסף של הרפורמה הינו, כאמור, המהלך של הקניית בעלות לחוכרים לדורות. מהלך זה דרש עד כה השקעת משאבים ותשומות רבות, כפי שיפורט.

81. המינהל פעל להכנת נוהל מפורט להעברת בעלות, בהשקעה של מאות שעות עבודה של עשרות עובדי מינהל ונותני שירותים חיצוניים. בנוסף, הושגו מספר סיכומים מורכבים עם לשכת רישום המקרקעין בדבר אופן העבודה להעברת הבעלות, לרבות הכנת תכנית עבודה מבחינת כוח-אדם נדרש. תיאומים אלה דרשו השקעה של עשרות שעות עבודה מצד עובדי המינהל ועובדי משרד המשפטים.

82. תהליך הקניית הבעלות מחייב יצירת בסיס נתונים מתאים. ואכן, המינהל פעל להכנת בסיס נתונים עדכני להעברת הבעלות, לרבות השלמת פרטי חוכרים וסיווג הנכסים. מהלך זה דרש השקעה של מאות שעות עבודה של אנשי מיחשוב ואגף מידע. בד בבד, החל הליך עדכון כתובות ממשד הפנים, בהשקעה של שעות עבודה רבות ועל ידי רכישת שירותים מחברת HP (מינהל כרת הסכם עם חברת HP לצורך רכישת שירותי אימות נתוני כתובות לשליחת מכתבים לחוכרים על זכאות לקבל בעלות). בנוסף, בוצעו עבודות הכנה לקביעת גובה שומות לחייבים. במסגרת עבודות אלה הופעלו עובדי מינהל בהיקף של מאות שעות עבודה.

83. כחלק מתהליך העברת הבעלות, הוכנו במינהל נוסחים להודעות שישלחו לחוכרים בהתאם להתאמתם לתנאי העברת הבעלות, ובוצע תיאום מול חברה מבצעת לעניין זה. לצורך זה גם התקשר המינהל עם חב' א.ד. הדפסות ועיטוף, לצורך הדפסת תעודות לחוכרים על-גבי נייר בטחוני בנושא העברת הבעלות. היקפה הכספי של ההתקשרות הינו כ-2.6 מליון ש"ח.

84. נוסף לאלה, הושקע בסכום של כ-4 מליון ש"ח במסע פרסום אשר נועד להציג לציבור את עיקרי הרפורמה בנוגע להעברת הבעלות.
85. בכוונת המינהל לשלוח לחוכרים הנמנים על הקבוצות הראשונה והשנייה שתוארו לעיל, הודעות בדבר זכותם לקניית בעלות במקרקעין, וכן הודעות לפיהן אין להם עוד צורך לפנות למינהל בבקשות שונות (לפי העניין). נציין, כי משלוח הודעות לחוכרים אשר זכותם לבעלות כפופה לתשלום צפוי להתבצע רק בעוד תקופה, שכן הדבר מחייב הערכות נוספת מצד המינהל. יחד עם זאת, וכפי שפורט לעיל, בכוונת המינהל לאפשר לחוכרים הזכאים להעברת הבעלות בתמורה, לרכוש את הבעלות בשומה פרטנית, אם יחפצו בכך, וזאת על מנת למנוע קיפאון בשוק.
86. בהתאם להוראת סעיף 49(ג) לתיקון 7, רשות מקרקעי ישראל לא תחל לפעול אלא לאחר שנחתם הסכם קיבוצי המסדיר את זכויותיהם של עובדי המינהל. נכון לעת זו טרם נחתם הסכם כאמור, והצדדים נמצאים במשא ומתן מזה זמן. בנוסף, בעת הנוכחית טרם הוחל בביצועה של העברת הבעלות בהתאם לרפורמה, ובכוונת הנהלת המינהל להתחיל בכך בתקופה הקרובה.

חלק שני: עמדת המשיבים

87. להלן תוצג עמדת המשיבים לעתירה.

א. לגוף העתירה

כללי

88. נקודת המוצא לבחינת העתירה שלפנינו הינה "חזקת החוקתיות" ממנה נהנית הכנסת, והגישה המרסנת בה נוקט בית משפט נכבד זה בעת שהוא נדרש לבחינת חוקתיותו של חוק. עמד על כך בית משפט נכבד זה רק לאחרונה, בפסק דינו בבג"צ 2605/05 המרכז האקדמי נ' שר האוצר (לא פורסם, 19.11.09 – להלן: עניין המרכז האקדמי) מפי כב' הנשיאה ביניש:

"14. נקודת המוצא לבחינת חוקתיותו של תיקון 28 היא כי מדובר בחוק של הכנסת המבטא את רצון נבחרי העם, וככזה בית המשפט נדרש לכבדו; על כן לא בנקל יקבע בית המשפט שחוק מסוים אינו חוקתי ... זאת ועוד, יש לזכור שחוק שנחקק על ידי הכנסת נהנה מחזקת חוקתיות שמטילה על הטוען לאי-חוקתיות את הנטל להראות, לפחות לכאורה, שהחוק אינו חוקתי, בטרם

יעבור הנטל למדינה ולכנסת להצדיק את חוקתיותו. חזקת החוקתיות אף מחייבת את בית המשפט לצאת מנקודת הנחה שהחוק לא נועד לפגוע בעקרונות חוקתיים ... הבחינה החוקתית תיעשה בזהירות ובריסון ותוך הימנעות מעיצוב מחדש של המדיניות שנבחרה על ידי המחוקק ... כלל זה של זהירות וריסון בהתערבות במדיניות שנבחרה על ידי המחוקק, נכון במיוחד בכל הנוגע להתערבות בית המשפט בעניינים המבטאים מדיניות כלכלית".

89. דברים אלה נכונים מקל וחומר בענייננו. ישנם הבדלים משמעותיים בין המקרה שלפנינו לבין מקרים אחרים בהם הורה בית המשפט על בטלות חוקים שחוקקה הכנסת (למשל, המקרים שנדונו בעת האחרונה בעניין **המרכז האקדמי ובבש"פ 8823/07 פלוני נ' מדינת ישראל** (לא פורסם, 11.2.2010)). במקרים האמורים הועלתה טענה לפגיעה בזכויות אדם שזכו להגנה חוקתית בגדרי חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו. מאידך, במקרה הנדון אין מקום לדבר על קיומה של פגיעה כאמור. המקרה שלפנינו מבטא חקיקת כנסת הבאה לייצג את מדיניותה הכלכלית והקרקעית של הממשלה.

90. אמנם, ערים אנו לכך כי העותרים טוענים לקיומה של פגיעה חוקתיות ב"קניין הכללי" כמו גם לקיומן של פגיעות נטענות בזכות לקורת גג ולהפליה. אלא, שקשה לראות כיצד ניתן לקבל טענות אלה בנסיבות דנן. נזכיר, כי עוסקים אנו במהלך חקיקתי שאחת מתכליותיו הינה הענקת בעלות לפרטים המתגוררים במקרקעי ישראל, חלף זכות חכירה לדורות אשר נמוכה ממנה במדרג הזכויות הקנייניות. מהלך זה, למותר לציין, משמעו ביסוס והעמקת זכות הקניין – שהינה כידוע, זכות חוקתית המוגנת לפי סעיף 3 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו.

91. לאלה נוסיף, כפי שצינו לעיל, כי בגדרי תיקון 7 נקבע במפורש כי בין תפקידי המינהל לפעול ל"הקצאת קרקעות למטרות מגורים, דיור בר-השגה, דיור ציבורי, תעסוקה, שטחים פתוחים ולמטרות אחרות, במקומות ובהיקפים הנדרשים על פי צרכי המשק, החברה והסביבה, לרבות צרכים עתידיים". יוצא אפוא, כי האינטרסים עליהם מצביעים העותרים דווקא מקבלים מענה חקיקתי מפורש בתיקון 7, אשר לא היה קיים קודם לכן.

על היחס בין חוק יסוד מקרקעי ישראל לבין תיקון 7

92. עיקר טענות העותרים הינן לאי חוקתיותו של תיקון 7 נוכח הוראות חוק יסוד: מקרקעי ישראל. כפי שיוסבר, אין בטענה זו לסייע לעותרים.

93. בבסיס טענות העותרים שאלת היחס שבין הוראות תיקון 7 לבין חוק יסוד: מקרקעי ישראל.

94. עתירות שונות שבאו לפני בית המשפט הנכבד בשנים האחרונות עוררו שאלות מורכבות הנוגעות למסלול ביקורת שיפוטית כללי יותר על חקיקה ראשית מכוח חוקי יסוד "משטרניים" – לרבות הבלתי משוריינים – שאינם חוקי היסוד העוסקים בזכויות אדם (חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו וחוק יסוד: חופש העיסוק). כפי שיוסבר להלן, בגדרי העתירה הנוכחית, אשר עניינה בטענה לפגיעה חוקתית בחוק יסוד: מקרקעי ישראל, אין לנו צורך להידרש למכלול שאלות אלה, ומשכך, אין לנו צורך להידרש למספר אמירות קצרות בפסיקה מהשנים האחרונות, שהתייחסו (במשתמע או במפורש) לשאלות אלה, ואשר נאמרו כולן **מבלי שקדם להן טיעון בעניין זה מטעם המדינה**.

95. עם זאת נבקש להדגיש, כי גם אם ימצא כי מסלול ביקורת שיפוטית כאמור קיים וישים למקרה הנדון, הרי לא יהא חולק כי ה"פגיעה" החוקתית בסעיפי חוקי היסוד "המשטרניים", שיש בה להביא לבטלות החוק הפוגע, איננה כל פגיעה שהיא. גם כאן **נדרש, כי הפגיעה תהיה מהותית, בולטת ומשמעותית, אשר תעלה כדי ניגוד ברור ובוטה לחוק היסוד**. ראו לעניין זה את דברי כבוד השופט זמיר בבג"ץ 102/99 **משגב נ' הכנסת**, תק-על(1)99, 536, אשר נאמרו בהתייחס לחוק יסוד: הממשלה:

"אכן, כבר נפסקה הלכה כי בית המשפט מוסמך לבטל חוק הנוגד את חוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו או את חוק-יסוד: חופש העיסוק. אך עדיין לא נפסקה הלכה כי בית המשפט מוסמך לבטל חוק הנוגד את חוק-יסוד: הממשלה. גם בהנחה שבית המשפט מוסמך לבטל חוק הנוגד את חוק-יסוד: הממשלה, ברור כי בית המשפט ינהג תמיד מידה רבה של איפוק וריסון כשהוא מתבקש לבטל חוק, והוא לא יבטל חוק אלא במקרה של ניגוד ברור ובוטה לחוק-היסוד".

96. מכל מקום, במקרה שלפנינו עוסקים אנו בטענה לפגיעה חוקתית בחוק יסוד: מקרקעי ישראל, המתייחד בכך שאינו חוק יסוד "השותק" לגבי האפשרות להתגבר על הוראותיו בחקיקה ראשית, אלא מתיר זאת **במפורש**.

97. סעיף 1 לחוק יסוד: מקרקעי ישראל קובע את ההוראה הכללית לפיה "מקרקעי ישראל, והם המקרקעים בישראל של המדינה, של רשות הפיתוח או של הקרן הקימת לישראל, הבעלות בהם לא תועבר, אם במכר ואם בדרך אחרת" בצד זה, ממשיך וקובע סעיף 2 לחוק היסוד, שכותרתו "היתר על פי חוק", כך:

"סעיף 1 לא יחול על סוגי מקרקעין וסוגי עסקאות שנקבעו לענין זה בחוק".

98. יוצא אפוא כי חוק היסוד, במפורש, מאפשר לגבור על הוראותיו באמצעות חקיקה ראשית. בהקשר זה כותבים המלומדים פרופ' א' רובינשטיין וב' מדינה, כך:

"כדוגמה לחוק יסוד, שאינו מאופיין על פי תוכנו כ'חוקתי' בגין העדר קביעת עיקרון מנחה כלשהו, ניתן להביא את חוק יסוד: מקרקעי ישראל. סעיף 1 לחוק אוסר על העברת הבעלות במקרקעי ישראל; סעיף 2 קובע, כי 'סעיף 1 לא יחול על סוגי מקרקעין וסוגי עסקאות שנקבעו לענין זה בחוק'. כלומר, חוק היסוד לא מגביל את המחוקק, מלבד הדרישה כי חריגה מן ההסדר הקבוע בסעיף 1 תיעשה בחוק" (א' רובינשטיין וברק מדינה המשפט חוקתי של מדינת ישראל (כרך א: עקרונות יסוד, תשס"ה) ה"ש 154 בעמ' 94, הדגשה גוספה).

99. בהתאם לגישה זו, ברי כי דינה של העתירה להידחות, שכן אין מחלוקת כי במקרה הנוכחי נעשה הסדר כנדרש בחוק.
100. כן נבקש להפנות בעניין זה לדבריו של פרופ' י' זמיר בספרו **הסמכות המנהלית** (מהדורה שניה, כרך א') בה"ש 30 בעמ' 46, ממנה נלמדת גישתו כי כל עוד לא מבוצעת העברת בעלות בהיקף החורג מן ההיקף שנקבע בחוק מקרקעי ישראל, אין בכך פגם: "לאחרונה אומצה בחוק תכנית להפרטה חלקית של מקרקעי ישראל: חוק מינהל מקרקעי ישראל (תיקון מס' 7), התשס"ט-2009. בין השאר, חוק זה מאפשר העברת בעלות במקרקעי ישראל במכסה ובתנאים שנקבעו בחוק. עם זאת העברת בעלות במקרקעין מעבר למכסה שנקבעה בחוק, או בניגוד לתנאי החוק, תהיה בלתי-חוקית".
101. מכל מקום, גם בחינה מהותית של היחס בין הוראות חוק היסוד לבין הוראות חוק מקרקעי ישראל מביאה למסקנה כי דינה של העתירה להידחות. נעמוד על כך להלן.
102. לעמדתנו, בחינת היחס בין חוק היסוד לבין חוק מקרקעי ישראל מחייבת הידרשות להיקף המקרקעין המועברים לבעלות פרטית וייתכן גם לסוג המקרקעין. ניתן להניח לטובת העותרים (מבלי לחוות דעה), כי לו היה קובע חוק מקרקעי ישראל כי ניתן להעביר בעלות בכלל או בחלק משמעותי של מקרקעי ישראל, היה בכך משום "ריקונו מתוכן" של חוק היסוד. אולם, תמונת הדברים בענייננו שונה בתכלית. חוק מקרקעי ישראל הרחיב את היתר המכירה להיקף של 800,000 דונם (וגם זאת בשתי פעימות). שטח מקרקעין זה מהווה כ-4% משטח המדינה.
103. אין ולא ניתן לראות במהלך זה משום ריקון של חוק היסוד מתוכנו. גם לאחר העברת הבעלות לחוכרים יישמר הרוב המכריע של הקרקעות במדינה בידיים ציבוריות (כ-90%). זאת ועוד, הרחבת ההיתר היא טבעית ואף מתבקשת בהינתן שהמגבלה של מאה אלף הדונם נקבעה בראשית ימיה של המדינה שבה היקף הקרקע הבנויה היה קטן במאות אחוזים מזה של ימינו.

104. בהקשר זה נבקש להפנות לדברים שנאמרו בכנסת עם חקיקתו של חוק יסוד: מקרקעי ישראל. כבר אז, בשנת 1959, הוצגה העמדה לפיה המגבלה של 100 אלף דונם אינה מספיקה, ונדרש היקף נרחב יותר. וכך הוצגו הדברים אצל " כץ והארץ לא תמכר לצמיתות – עקרון הקרקע הלאומית בהליך החקיקה ובחוק הישראלי (המכון לחקר תולדות קק"ל) בעמ' 60 (אסמכתא 16 לעתירה):

"ח"כ] רוקח מהציונים הכלליים ... טען כי הגבלת שטחי הקרקע העירונית המותרים במכירה למאה אלף דונם אינה תואמת את המציאות בהווה כששטחי הערים גדלו מאד והמושבות עברו תהליך של עיור. 'במשך עשר השנים הללו גדלו שטחי השיפוט של העיריות פי שלושה. תל אביב בלבד גדלה פי שניים בשטח שיפוטה. אבל גדלו גם הערים האחרות, ירושלים וחיפה, ונוספו מושבות שנהפכו לערים בתהליך האורבניזציה של המדינה. מה זה 100,000 דונם? חשבנו על מושגים וממדים של שטחי השיפוט בתל אביב, חיפה, ירושלים, חדרה. ואני חושב שכיום צריך לפחות להכפיל את השטח ולהעמידו על 200,000 דונם שאפשר יהיה למכרם לצמיתות גם ליוזמה הפרטית וגם ליוזמה ההסתדרותית".

וכן ראו אצל כץ, שם, בעמ' 62 :

"כזכור, היו עיקר הקרקעות שהותרו למכירה לאנשים פרטיים על-פי הצעת החוק, קרקעות עירוניות או קרקעות חקלאיות שנועדו לפיתוח לא חקלאי ושהיו בבעלות המדינה ורשות הפיתוח, ושטחן הכולל לא יעלה על מאה אלף דונם. בנושא זה, ובכדי 'למנוע כל ספקות אפשריים', הבהיר לוועדה היועץ המשפטי לממשלה כבר בראשית הדיונים, כי הממשלה הגיעה לסיכום עם קק"ל 'שהצעה שהציעה הממשלה כאן, להגביל את רשות המכירה במקרקעים ל-100,000 דונם אדמה עירונית שאיננה מיועדת לפיתוח חקלאי, הצעה זו איננה מונעת את הממשלה, לכשיהיה צורך ביום מן הימים, לבוא לכנסת בחקיקה חדשה ולהוסיף לרשות הזאת, אם לגבי שטחים נוספים של קרקע ואם לגבי סוגים שונים של מקרקעין... זה כמובן איננו מצריך חקיקת יסוד אלא חקיקה רגילה בלבד".

כן נפנה לסקירה הבאה אצל "ויסמן דיני קניין – חלק כללי (תשנ"ג) בעמ' 221 – 225 (להלן: דיני קניין) 232 :

"אל המיכסה של מאה אלף דונם שנקבעה בחריג הזה ראוי להתייחס באופן פרגמאטי. אין היא מעיקרי האמונה של המדיניות הקרקעית הרשמית. יש חילופי מכתבים בין הממשלה לבין הקרן הקיימת לשיראל בנושא זה ונאמר שם כי הממשלה לא תהא מנועה מלהגדיל את מיכסת המאה אלף דונם, או מלהרחיב את ההיתר לסוגים נוספים

של מקרקעין, על ידי חקיקה מתאימה של הכנסת. שר האוצר באותה תקופה, ל' אשכול, התבטא בנושא זה בכנסת, בעת הדיון בחוק יסוד: מקרקעי ישראל, באומרו: 'לא הייתי מתנגד ... להגדלת השטח הזה מ-100,000 ל-200,000 ... לא הייתי מציע לחסידים להתעקש, אם חס וחלילה יהיה עוד איזה שטח אדמה למכירה'.

105. זאת ועוד. גם אם נבחן את הדברים באופן תכליתי, לא יהיה בכך כדי לסייע לעותרים. הקניית הבעלות במקרקעין משרתת תכליות חשובות של עידוד הפעילות הכלכלית וייעול עבודת המינהל ובכך מסייעת לטובת הציבור והמשק. בנוסף, עוסקים אנו בהעברת קרקעות שהינם בבחינת "קרקע עירונית" כהגדרתה בסעיף 1 לחוק מקרקעי ישראל. כאמור לעיל, בהיבט זה צמצם החוק את סוגי המקרקעין שניתן להעביר בהם בעלות. בנוסף, בכל הנוגע להעברת בעלות לחוכרים קיימים, עוסקים אנו במקרקעין אשר הלכה למעשה, מבחינת מאפייניהם, הינם ב"בעלות" החוכרים לדורות. מן העבר השני, שטחים ציבוריים מובהקים, כדוגמת שטחים פתוחים ושטחים בייעוד חקלאי, יוותרו בבעלות ציבורית (ועל ההצדקות לכך עמדנו לעיל). יוצא אפוא, כי הגריעה הזניחה מהיקף הקרקעות שבבעלות ציבורית אינה פוגעת בתכליות שבבסיסה, ומאידך משרתת תכליות ציבוריות חשובות אחרות. לאלה נוסף, כי ייעול עבודת המינהל יאפשר לו להתרכז במשימה של שמירה על הקרקעות הציבוריות, ובכך תכלית זו תצא נשכרת.

106. להמחשת עניין זה יש לבחון את התפלגות שימוש הקרקע בישראל כפי שנקבעו בתכניות מתאר ארציות, כמפורט בטבלה שלהלן (נעיר כי ישנה חפיפה בין הייעודים):

השימוש	שטח דונם	במליוני באחוזים
סה"כ שטח יבשתי	21.9	100
חקלאות	8	36.53
שטחי אש	6.5	29.7
שמורות וגנים לאומיים	3.5	15.98
תשתיות לאומיות	3	13.7
יערות	1.5	6.85
שטחים עירוניים מבונים	1.5	6.85

107. כפי שהוסבר, הרפורמה אינה חלה על עיקר השטחים שנועדו לייעודים ציבוריים, כמפורט בטבלה, וזאת כאמור, בראש ובראשונה, נוכח הגדרת "קרקע עירונית" שבחוק מקרקעי ישראל, אשר חל בה צמצום בתיקון האחרון.

108. לבחינת היקף התפרשותה של הרפורמה נציין עוד כי במקצת המחוזות, שיעור הבעלות הפרטית על הקרקע כבר כיום הינו גבוה יחסית. כך למשל, במחוז תל-אביב שיעור הבעלות הפרטית ואחרת (של רשויות מקומיות) על הקרקע הינו 51%. במחוז חיפה שיעור זה הינו 33%; במחוז מרכז 21%. הדברים מתחדדים עוד יותר כאשר בוחנים את שיעור הבעלות הפרטית על הקרקע בערים הגדולות. בתל-אביב שיעור הבעלות הפרטית על הקרקע הינה 62%; בחיפה 55%; בירושלים 29%.

תרשים המציג את התפלגות הבעלויות במחוזות השונים מצ"ב כנספח מ/ש/א2.

תרשים המציג את התפלגות הבעלויות ברשויות מקומיות נבחרות מצ"ב כנספח מ/ש/ב2.

109. עוד נוסף, כי כבר כיום, רוב יחידות הדיור בישראל נמצאות בבעלות פרטית. בהתאם לנתונים שבידי המינהל (המתבססים על נתוני הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה; משרד השיכון והטאבו) יש בישראל כ-2.3 מליון יחידות דיור (מתוכן 150 אלף לערך אינן משמשות למגורים). מתוך אלה, יותר ממחצית הינן בבעלות פרטית, והיתר בחכירה.

110. יוצא אפוא, כי תופעת קיומה של בעלות פרטית במקרקעין עירוניים הינה תופעה קיימת, וגם על רקע זה יש לבחון את השלכותיה של הרפורמה. בהקשר זה נציין כבר כעת, כי לא ניתן להצביע (ולמצער – העותרים לא הצביעו) על כי במקומות בהם שיעור הבעלות הפרטית על מקרקעין הינו גבוה, מתרחשות כל אותן תופעות מהן הם חוששים. כך למשל (ונתייחס להיבט זה בהמשך) לא נטען כי באזורים אלה קיימת השתלטות של זרים על הקרקע וכיוב'.
 111. אין גם מקום לבחון – כשיטת העותרים – את מספר החוכרים אשר יעברו למשטר של בעלות (אם יחפצו בכך). לבחינה זו אין עיגון בלשון החוק או בלשון חוק היסוד, אשר מתייחסים למקרקעין. גם מבחינה מהותית, וכפי שהוסבר, העיקר הינו בהיקף ואופי המקרקעין שנשארים בבעלות המדינה, אל מול היקף ואופי השטחים שמועברים למשטר של בעלות.

111. אין גם מקום לבחון – כשיטת העותרים – את מספר החוכרים אשר יעברו למשטר של בעלות (אם יחפצו בכך). לבחינה זו אין עיגון בלשון החוק או בלשון חוק היסוד, אשר מתייחסים למקרקעין. גם מבחינה מהותית, וכפי שהוסבר, העיקר הינו בהיקף ואופי המקרקעין שנשארים בבעלות המדינה, אל מול היקף ואופי השטחים שמועברים למשטר של בעלות.

112. בהתייחס לטיעונים שונים המוצגים בעתירה, נבקש גם להפנות לסקירתו של המלומד י' ויסמן בספרו דיני קניין, שם עומד המתברר על השיקולים הבולטים שהוצגו "בתמיכה לעמדה הדוגלת בהחכרה תחת העברת בעלות" והם קליטת עלייה; שיקולים תכנוניים; ומניעת מקרקעין מזרים. לאחר בחינת השיקולים מגיע המחבר המלומד למסקנה כדלקמן:

"העיקרון של בעלות הלאום על הקרקע מבוסס על מגוון של נימוקים, בהם כאלה שיסודם באמונות ובהשקפות עולם (ובאלה לא עסקנו), והאחרים יסודם בשיקולים תועלתיים. כל שביקשנו לעשות הוא להבהיר כי כמה מן הנימוקים התועלתיים המובאים בתמיכה לעיקרון של

בעלות הלאום על הקרקע משכנעים פחות לאחר בחינה ביקורתית".

113. נבקש עוד להביא מביקורתנו של ח' דגן בספרו **קניין על פרשת דרכים** (תשס"ה) בעמ' 97 – 99 ואילך, שם נאמרו, בין היתר, הדברים הבאים:

"ההסדר הישראלי המשפטי – עיגון חוקתי של עקרון של בעלות הציבורית במקרקעין – חסר תקדים אף הוא בקרב משפחת המדינות הדמוקרטיות. ... ניתוח ביקורתי של משטר המקרקעין בישראל בראי של ערכי הקניין מעלה כי – בצד שמירה קפדנית על בעלות ציבורית בסוגים מסויימים של מקרקעין – יש להשתמש ברגעים חוקתיים אלה על מנת להביא לכלל סיום את עידן החריגות הישראלית, ולהצטרף למשפחת המדינות הדמוקרטיות שבהן רוב שטח המקרקעין של כל מדינה מצוי בבעלות פרטית מאפיין ייחודי וחסר תקדים זה חותר כמובן תחת ערך החירות של הקניין. אין זה מקרה שמקרקעין הם אחד המשאבים הוותיקים ביותר המהווים נשוא לקניין פרטי. הבעלות במקרקעין מהווה עוגן חשוב של חירות הפרט; מעוז עצמאותם של אנשים פרטיים וקהילות פרטיות; מפלט מפני הכוח הכופה של המדינה (והקהילה). במדינה המחוייבת לכבוד האדם וחירותו לא ניתן להצדיק את התלות (ולו התיאורטית) בשלטון המרכזי ביחס למשאב חשבו כל כך לחירותם של בני האדם".

114. נוכח כל המקובץ, ברי כי אין בסיס של ממש לטענת הפסלות החוקתית, ודינה של העתירה להידחות.

ב. לטענות נוספות שבעתירה

115. נוכח דברינו עד כה, דינה של העתירה להידחות, בהעדר עילה להתערבות חוקתית בהוראות תיקון 7. למעלה מן הצורך, נמשיך ונידרש לטענות נוספות שהוצגו בעתירה, ככל שטרם ניתן להן מענה.

חכירה לדורות לעומת בעלות

116. נבקש ראשית להתייחס לטענות העותרים בהתייחס לנפקותו של השינוי בזכות הקניינית – המעבר ממשטר של חכירה לדורות למשטר של בעלות.

117. במהלך השנים, חוזי החכירה במגזר העירוני בכלל ובמגורים בפרט איבדו בהדרגה את רוב המאפיינים של חוזי חכירה רגילים. העקרונות "הבסיסיים" להחכרת קרקע עירונית כפי שנקבעו בהחלטה 1 של מועצת מקרקעי ישראל הוגמשו ושונו במהלך השנים. החלטות המועצה הסירו מגבלות שנקבעו בחוזי החכירה או בהחלטות קודמות וברוב התחומים חל תהליך של הגמשת תנאים או ביטולם. בין אלה שינויים שחלו בתחומים של הסדרי תשלום, היוון תשלומים שפטר מתשלום עיתי שנתי ומדמי הסכמה, תקופות החכירה ותנאי חידוש/הארכה לתקופה נוספת, הסכמה למשכון/שעבוד, זכות ליהנות משינוי יעוד (נעיר כי מרבית ההסדרים וההקלות ניתנו בכפוף לתשלום). כך למשל, החלטות מועצת מקרקעי ישראל 714 – 715 אפשרו תשלום מהוון. החלטת מועצת מקרקעי ישראל מס' 931 משנת 2002 העוסקת בפרויקטים להתחדשות עירונית פטרה חוכרים מתשלום דמי היתר והצורך בחתימת המינהל. כן נפנה להחלטת מועצת מקרקעי ישראל מס' 848 לפיה הקצאה במכרזים של קרקע עירונית למגורים הינה לתקופה של 98 שנים עם אופציה ל-98 שנים נוספות. כך גם בהחלטה 833 נקבע כי ההקצאה תכלול אף זכויות עתידיות וקבעה כי מסירת הקרקע תהיה בהחכרה ישירה. בנוסף, משווק המינהל לעיתים קרקע בלתי מתוכננת, וגם זאת תוך שינוי מהחלטת מועצה מס' 1.

118. שינויים אלה גרמו לזכות החכירה להפוך למעין זכות בעלות או כ"חכירה לצמיתות" עד שניטשטשו הגבולות בין זכות החכירה לזכות הבעלות. כל אלה הביאו לכך, כי עם תשלום בגין מלוא פוטנציאל זכויות הבניה והסדרת הפיקוח על העברת זכויות לזרים, תוך יצירת מנגנון משפטי חלופי, היה מקום "לקרוא לנער בשמו" – קרי להעניק את זכות הבעלות.

119. ונעיר, כי בספרות המשפטית אף הובעה ביקורת על השיטה הנוהגת של חכירה לדורות, אשר הינה לכל דבר ועניין כבעלות. כך למשל, המלומד יי ויסמן ציין במאמרו "הפרטה מוסווית של מקרקעי ישראל" עיוני משפט כא(3) (1998) 525, 528, כך (אסמכתא 24 לעתירה):

"בשיטה הנוהגת כיום, של חכירה לתקופה מירבית של תשעים ושימונה שנה, יש ליקויים שאין להתעלם מהם. החוכר הטיפוסי מניח כי מבחינה מעשית, זכותו בקרקע אינה מוגבלת בזמן. תופעה זו נובעת מחוסר מודעות של רבים מ'רוכשי' הדירות לכך שמבחינה משפטית הם רק חוכרים. באותם מקרים שיש בהם מודעות לכך שהזכות הנרכשת היא חכירה בלבד מניחים רבים כי לא יעלה על הדעת שרשות ציבורית, כמו מינהל מקרקעי ישראל, תעמוד על הדרישה לפינוי החוכרים מן הנכס אחרי שהם שילמו בעד חכירתו כ- 80% עד 90% משווי הקרקע".

כן ראו דיני קניין, בעמ' 223 – 224.

120. כך גם אצל פ' אלבק ור' פליישר דיני מקרקעין בישראל (תשס"ה) 338 – 339;

"... החכרה לתקופה של 98 שנים ותקופה נוספת של 98 שנים, ב-98% מערך הקרקע, היא למעשה התחכמות על האיסור שבחוק יסוד: מקרקעי ישראל להעביר את הבעלות במקרקעי ישראל. הקצאה למאה תשעים ושש שנים בתשלום מראש היא למעשה מכירה, כי ממילא אף אחד לא יבוא להחזיר את הקרקע אחרי מאה תשעים ושש שנים. אף אחד לא ידע לבקש אותה, וגם אם ידעו – לא ידעו למצוא אותה. אפילו אם מדובר בקרקע מוסדרת, אחרי שאותו אזור עבר מספר פעמים איחוד וחלוקה קשה מאד למצוא חזרה את הקרקע המקורית... כל מי שניסה לזהות פעם חלקה בצפון תל אביב לפי הרישום שלה בהסדר המקרקעין יודע שזה לא קל, ולפי רישום מלפני מאה תשעים ושש שנים זה מאד קשה. שלא לדבר על כך שמתן זכות שימוש בלתי מוגבלת למשך דורי דורות בלי שום תשלום – זה למעשה מתן הבעלות... בפועל זאת מכירה... ולא במקרה, אפילו כיום, כשהחכירה המהוונת היא לארבעים ותשע שנים עם אופציה לעוד ארבעים ותשע שנים – שני הצדדים, המינהל והחוכרים, מדברים על קניית דירה ולא על חכירתה. על אחת כמה וכמה אם החכירה תהיה למאה תשעים ושש שנים ובלי זכות למחכיר לקבל שום תשלום, לא דמי חכירה, לא דמי הסכמה ולא דמי היתר במהלך כל אותן שנים".

121. ויובהר: דווקא המצב הנוכחי בו קיים טשטוש גבולות בין חכירה לבעלות נושא עימו השלכות שליליות, עד כדי שינוי דפוסי הזכויות כפי שנקבעו בחוק המקרקעין. כך לדוגמא, הטשטוש יוצר ציפייה (לא מוצדקת) להשוואה בין חכירת קרקע עירונית לבין חכירת קרקע שהוקצתה למטרה חקלאית, או בהתייחס לקרקעות אחרות שבהן מדינה אינה מעוניינת להעביר בעלות. המהלך של העברת הבעלות יסייע ביצירת הבחנה ראויה בין משטר הבעלות לבין החכירה.

122. בית משפט נכבד זה עמד אף הוא על הקרבה שבין זכות החכירה לדורות במקרקעי ישראל לבין זכות הבעלות. כך למשל, בבג"ץ 244/00 עמותת שיח חדש נ' מינהל מקרקעי ישראל, פ"ד נו(6), 25, 63 – 64 (להלן: עניין שיח חדש):

"שיקול נוסף אשר ראוי שיהיה לנגד עיני מועצת מקרקעי ישראל הוא, שהענקת זכויות חכירה על פי התנאים המקובלים במינהל פירושה הענקת זכויות לפרק זמן ארוך ביותר. תקופת ההחכרה המקובלת היא ל-49 שנים, עם זכות הארכה לתקופה דומה נוספת, כשלא ברור כלל שהכוונה בסופן של 98 שנים היא לפנות את החוכרים מהשטח המוחכר. בין אם מדובר בהחכרה למגורים ובין אם מדובר בהחכרה לחקלאות, נתפסת ההחכרה על ידי הציבור כהעברת זכויות הקרובה להעברת בעלות, מעין הפרטה של עיקר זכויות הציבור במקרקעין. ... אם כן, בפועל נותרת בידי המינהל שליטה מוגבלת ביותר במקרקעין לאחר החכרתה לתקופה ארוכה. אשר על כן, כל החכרה יש עמה, במידה רבה, דחיקת רגליו של המינהל מהשפעה על הקורה במקרקעין ועל קביעת עתידה לדורות הבאים".

ראו לעניין זה גם בג"צ 4736/03 אלון חברה הדלק לישראל בע"מ נ' שר התעשייה והמסחר (לא פורסם, 15.6.08). כן נפנה לאסמכתאות המוצגות בעתירה עצמה בפסקות 256 – 264.

123. למגמה זו גם ביטוי נרחב בספרות המשפטית. ראו למשל ד' ברק ארז דפנה ברק-ארז צדק חלוקתי בהליך המינהלי 212 (כפי שצוטטו בבג"צ שיח חדש הנ"ל, בעמ' 63):

"אכן, בשל טעמים לאומיים, שינוי חוקתי פורמלי, שיפתח את הדלת לבעלות פרטית במקרקעי ישראל, אינו נראה לעין, אולם לכל צורך מעשי, החכירה הארוכה מעניקה לחוכרים את כל יתרונותיה של הבעלות. יתר על כן, אורכן של תקופות החכירה ומחירי השוק של זכויות החכירה יצרו ציפיות ציבוריות להארכתן כנגד תמורות בלתי משמעותיות. יהיה זה סביר להעריך שאף ממשלה בישראל לא תרהיב עוז לפעול בניגוד לצפיות אלה ... ההחלטות החלוקתיות המתקבלות ביחס למקרקעין אלה, אינן מעצבות את ההווה בלבד; הן קובעות גם את העתיד"

124. כן ראו אצל ג' ויתקון (לשעבר מנהל המינהל) בספרו דיני מינהל מקרקעי ישראל (כרך א, תשס"ה) 64:

"על פי התנאים המקובלים במינהל מקרקעי ישראל, הענקת זכויות חכירה פירושה הענקת זכויות לפרק זמן ארוך ביותר. תקופת ההחכרה המקובלת היא ל-49 שנים, עם זכות הארכה לתקופה דומה נוספת, כשלא ברור כלל שהכוונה בסופן של 98 שנים היא לפנות את החוכרים מהשטח המוחזק. בין אם מדובר בהחכרה למגורים ובין אם מדובר בהחכרה לחקלאות, נתתפסת ההחכרה על ידי הציבור כהעברת זכויות הקרובה להעברת בעלות, מעין הפרטה של עיקר זכויות הציבור במקרקעין ... לעיתים, ההבחנה בין חכירה לדורות לבעלות כלל אינה פשוטה. לדוגמא, כיצד נתייחס לחכירה שהתנאי היחיד בה הוא שהיא פוקעת אחרי 99 שנים אלא אם חודשה ל-99 שנים נוספות? מבחינה מעשית זוהי חכירה לצמיתות שכמוה כבעלות מלאה. חכירות מסוג זה קיימות במקרים שבעלי הקרקע מנועים על פי חוק או תקנה מלמכור את הקרקע אבל אין עליהם מגבלות מהחכרתה לדורות... מועצת מקרקעי ישראל מצאה גם היא דרך לעקוף את המגבלה של איסור מכירת הקרקע בדרך של חכירה לתקופות ארוכות מאוד של 196 שנים".

125. בנסיבות אלה, וכפי שפורט, אין בהענקת זכות הבעלות כדי לגרוע מתכלית שיור הבעלות במקרקעין למדינה. אין בהעברת הבעלות במקרקעי ישראל שהם קרקע עירונית ואשר מהווים "נכס מקרקעין" כהגדרתו בתיקון מס' 7 לחוק לפגוע בתכלית זו. בהתאם לתיקון מס' 7 לחוק, תועבר הבעלות במקרקעין אשר זכויות החוכר בהם קרובות לזכות הבעלות ואינן מצדיקות עוד שיור זכות הבעלות למדינה. לעומת זאת, בתיקון מס' 7 לחוק נקבע במפורש כי סעיף 4יז' לחוק לא יחול על מקרקעי ישראל שהינם קרקע חקלאית או קרקע שהוחכרה למטרה ציבורית. זאת על מנת להבטיח את המשך הבעלות במקרקעי ישראל אשר זכויות המחזיקים בהם אינה קרובה לבעלות ואשר למדינה זכות לנצלם למטרה אחרת עת יידרשו לצרכי המדינה.

126. העותרים בטיעוניהם עוד טוענים למספר אבחנות הקיימות בין זכויות החוכרים במשטר של חכירה לדורות, לבין זכויות הבעלות שיוקנו לפי הרפורמה. כפי שיוסבר, אין לקבל טענות אלה.

127. העותרים טוענים כי במשטר של חכירה לדורות מוענקת למינהל שליטה על פיתוח המקרקעין, כאשר מבקשים לחרוג ממטרת החכירה. אולם, כפי שהוסבר, היקף הזכויות

הנרחב שמוענק במשטר חכירה לדורות, שומט את הבסיס תחת טיעון זה. נעיר כי גם בהקצאות חדשות שנערכות כיום, מעטים המקרים בהם נכרת בשלב ראשון חוזה פיתוח עם היזם, ובמרבית המקרים נכרת מלכתחילה חוזה חכירה (החלטה 833 של מועצת מקרקעי ישראל).

128. העותרים עוד טוענים כי משטר חכירה מאפשר את ניצול תת הקרקע. אולם, תנייה המתירה זאת (המצוטטת בסעיף 93 לעתירה) שולבה רק בכ-5,000 חוזים. בשאר החוזים אין מגבלה שכזו. מכל מקום, ככל שקיימת מגבלה שכזו הרי שניתן יהיה לרשום הערה בגינה, בהתאם למנגנון שבסעיף 4יט לחוק המינהל, עליו נרחיב להלן (בהקשר של מכירת זכויות לזרים).

129. טענה נוספת בפי העותרים הינה כי משטר החכירה לדורות מאפשר הגבלת העברת מקרקעין לידי זרים. אלא שכפי שיוסבר, נושא זה מוסדר במסגרת הרפורמה, כך שלחששם האמור של העותרים ניתן מענה.

130. ערב הרפורמה, עוגנה מדיניות מועצת מקרקעי ישראל בהתייחס להעברת בעלות לזרים בהחלטת מועצה מסי' 1148 מיום 9.3.08 (החלטה אשר ביטלה והחליפה החלטות מועצה קודמות בנושא). ככלל, קובעת החלטה 1148 כי המינהל לא יקנה זכויות במקרקעין לזר (כהגדרתו בהחלטה) אלא באישור יושב-ראש מועצת מקרקעי ישראל ועל פי המלצת ועדת המשנה של מועצת מקרקעי ישראל (בנוסף, קבועים בהחלטה הסדרים נוספים, אשר אין לנו צורך להרחיב לגביהם במסגרת הנוכחית). על מנת לסבר בדבר היקפה של התופעה נציין, כי בשנת 2007 נתקבלו 9 בקשות לאישור מכוח החלטה 1148. בשנת 2008 התקבלו 29 בקשות. לא היו בקשות שנדחו.

העתק החלטה 1148 מצ"ב כנספח מש/3.

131. סעיף 4יט לחוק המינהל קובע כדלקמן:

4יט. (א) הרשות רשאית, בין השאר בשל חשיבותם המיוחדת של מקרקעי ישראל, להתנות את הקניית הבעלות בנכס מקרקעין לפי הוראות סעיפים 4יז או 4כ, בתנאים ובהגבלות, לרבות לעניין הקניית זכויות בו בעתיד או לעניין התחייבות להקניה כאמור, מידי החוכר או מידי אדם אחר שיהיה בעל זכויות לגבי אותו נכס מקרקעין, ובלבד שלא ייקבעו סוגי תנאים או הגבלות שלא חלו על נכס המקרקעין או על העברת הזכויות בו, במועד משלוח ההודעה לחוכר כאמור בסעיף 4יז(ב) או (ב1), או במועד עריכת ההסכם על הקניית הבעלות, לפי העניין.

(ב) קבעה הרשות תנאי או הגבלה כאמור בסעיף קטן (א), תציין זאת בבקשה לרישום או בשטר העסקה, לפי העניין, והרשם ירשום הערה על כך בפנקסי המקרקעין;

נרשמה הערה כאמור, וכל עוד לא נמחקה, לא תירשם בפנקסים עסקה הסותרת את תוכן ההערה".

132. לענייננו, סעיף זה מאפשר לשמר ולעגן את מדיניות מועצת מקרקעי ישראל הנוהגת בנושא "הקניית זכויות במקרקעין לזרים".
133. ואכן, בהמשך להוראת סעיף 4יט לחוק המינהל, נקבע בסעיף 3.8.2 להחלטה 1185 הסדר משלים, כדלקמן:

"3.8.2 בענין הקניית זכויות לזרים:

3.8.2.1 מבלי לגרוע מהאמור בסעיף 3.8.1, לא תועבר הבעלות לזר אלא בהתאם להחלטות מועצת מקרקעי ישראל מס' 1148 בדבר הקניית זכויות במקרקעין לזרים וזכאים לעלות לישראל על פי חוק השבות, התש"י - 1950, או כל החלטה אחרת שתבוא במקומה, בהתאמות הנדרשות;

3.8.2.2 בד בבד עם ביצוע הליך רישום הבעלות על שם החוכר, תרשם במרשם המקרקעין הערה אשר תעגן את הצורך בקבלת הסכמת המינהל להעברת זכויות במקרקעין לזר.

3.8.2.3 בחוזי המכר שיערוך המינהל עם רוכשי המקרקעין ייכלל סעיף המבהיר כי העברת הבעלות מהרוכשים לאחרים אשר הינם זרים טעונה הסכמת המינהל".

יוצא אפוא, כי הוראות הרפורמה מאפשרות לשמור את המצב הקיים בעניין זה, ולפיכך לחששם האמור של העותרים ניתן מענה. ההוראה קובע כי ההגבלה על מכירת זכויות לזרים תעוגן הן במרשם המקרקעין - ובכך יינתן לה תוקף כלפי כולי עלמא (כאשר הערה זו תעמוד בעינה גם לאחר העברת הזכויות לבעלים נוסף) והן בחוזי המכר - ובכך מובטחת ההגנה במישור האישי אל מול רוכש המקרקעין.

134. נציין כי המנגנון שנקבע בהחלטה 1185 ובסעיף 4יט, דומה בעיקרו למנגנון שנקבע בעבר לגבי תיקון 6, עליו עמדנו לעיל (ראו סעיף 1.3 להחלטות מועצת מקרקעי ישראל 1066 - מצ"ב כנספח מש/4).

135. כאן המקום להתייחס להסדר נוסף, הקבוע בסעיף 4כא לחוק המינהל. סעיף זה קובע כי "לא תקנה הרשות בעלות בנכס מקרקעין ששטחו עולה על 16 דונם, אלא אם כן החליטה המועצה שקיימות נסיבות שבשלן ניתן להקנות בעלות כאמור". יוצא אפוא כי בהבט זה תיקון 7 משפר את המצב הקיים, שכן במסגרתו הקצאת קרקע בודדת תוגבל ל-16 דונם. לפיכך, החשש שמציגים העותרים "מהשתלטות" בעלי הון על הקרקע דווקא מקבל מענה בגדרי תיקון 7 (וזאת כאמור בשיפור למצב שהיה ערב התיקון).

136. בנוסף, נקבע בסעיף 3 לתיקון 7 (סעיף 22 לחוק המינהל) כי השר יתקין תקנות לעניין הגברת התחרות ומניעת ריכוזיות בהחזקת מקרקעין. תקנות כאמור טרם הותקנו ונמצאות בהליכי גיבוש. נזכיר עוד כי בסעיף 1א לחוק המינהל נקבע כי בין תפקידי הרשות לפעול, במסגרת תפקידיה "לקידום התחרות בשוק המקרקעין ולמניעת ריכוזיות בהחזקת מקרקעין".

הסדרים ראשוניים והסדרים משניים

137. טענה נוספת בפי העותרים הינה כי ההסדר החקיקתי פגום משום שהוא אינו קובע הסדרים ראשוניים. כפי שיוסבר, בטענה זו אין ממש (וזאת גם אם נניח כי טענה זו כוחה יפה גם בהתייחס לבחינת חוקיותה של חקיקה ראשית).

138. במקרה הנדון, נדרש המחוקק בתיקון 7 לעצם העברת הבעלות ברפורמה, תוך קביעת מסגרת כללית לביצועה, ותוך הסדרת הליכי המיסוי והרישום בחקיקה. בצד אלה, הותיר המחוקק את קביעת הכללים וקביעת סוגי המקרקעין למועצת מקרקעי ישראל. כפי שיוסבר להלן, אין במתכונת חקיקתית זו כל פגם.

139. סעיף 3 לחוק מינהל מקרקעי ישראל מסמיך את מועצת מקרקעי ישראל לקבוע את המדיניות הקרקעית לפיה יפעל המינהל: "הממשלה תמנה מועצת מקרקעי ישראל, שתקבע את המדיניות הקרקעית שלפיה תפעל הרשות, תפקח על פעולות הרשות ותאשר הצעת תקציבה שייקבע בחוק".

140. שאלת סמכותה של מועצת מקרקעי ישראל לקבוע הסדרים ראשוניים נדונה בבג"ץ שיח חדש הנ"ל. בפסק דין אמנם מתח בית המשפט ביקורת על כי חוק מינהל מקרקעי ישראל מהווה "חקיקה עצלנית", ועל כי המסגרת הנורמטיבית שנקבעה בו היא חסרה, אך, בית המשפט הנכבד לא מצא לנכון לפסול את החלטות המנהל שנתקפו באותן עתירות, בשל היותן "הסדר ראשוני" שלא נקבע בחקיקה ראשית. וכך בפסק הדין בעמ' 56 – 59 (וכן ראו ההפניות, שם):

"30. ... על רקע זה, חזקה על המחוקק כי בחר להותיר בידי את הסמכויות הכלליות לקבוע הסדרים ומדיניות והועיד למחוקק המשנה להסדיר את ההיבטים היישומיים, אך חזקה זו ניתנת לסתירה. המחוקק רשאי, בדברו המפורש, להטיל על גוף מינהלי הנזכר בחוק תפקיד להסדיר נושא אשר ברגיל, ועל-פי הראוי בדרך-כלל, על הגוף המחוקק עצמו להסדירו. באותם המקרים שבהם עולה מלשונו המפורשת של החוק כי כוונתו של המחוקק הייתה להסמיך את מחוקק המשנה להסדיר עניינים שהם, על-פי תוכנם, בגדר "הסדרים ראשוניים", יש לכבד את דבר המחוקק ...

32. אם נחזור לענייננו, דומה שלא יכול להיות ספק שלשון החוק ברורה היא ומפורשת ויש בה להקנות למועצת מקרקעי ישראל את הסמכות לקבוע הסדרים ראשוניים. אין בחוק כל הוראות לעניין הסדרים ראשוניים. החוק בעניין זה מהווה "חקיקה עצלנית". המסגרת הנורמטיבית שנקבעה בו היא דלה וחסרה. פרט לעיקרון בדבר איסור על העברת הבעלות במקרקעין המוגדרים בחוק "מקרקעי ישראל" והחריגים לאיסור זה, אין החקיקה קובעת דבר לגבי הדרך שיש לנהוג במקרקעין. החוק אינו מתייחס לא ליעדים שצריכים להיות למינהל, לא לסדרי עדיפויות, ולא לכללים ועקרונות שצריכים להנחות את המינהל בניהול מקרקעי ישראל. ברי, אפוא, שהמחוקק לא פרט את המדיניות הקרקעית בה על המינהל לנקוט.

בצד "העדר רועם" זה של עקרונות והנחיות כלליות, ראשוניים, בולט הנוסח הרחב המעניק את הסמכות לקבוע את אלה למועצת מקרקעי ישראל. בסעיף 3 של חוק המינהל, אשר צוטט לעיל ... לשון החוק בעניין זה היא "מפורשת וחד משמעית". על רקע זה, על אף הביקורת הרבה שבפי מחברים מלומדים על המצב של העדר "הסדרים ראשוניים" בחוק, בכל הנוגע לניהול מקרקעי ישראל, אף לא אחד מהמבקרים העלה את האפשרות שאין למועצת מקרקעי ישראל סמכות לקבוע הסדרים כאלה ... על רקע כל אלה, המסקנה המתבקשת היא, שאין מקום לפסול את החלטות 727, 717 ו-737 על יסוד הטענה שמועצת מקרקעי ישראל לא היתה מוסמכת לקבלן, בהיותן כוללות הסדרים בעלי אופי ראשוני".

141. דברים אלה יפים גם לטענות העותרים בעתירה זו, אשר דינו, משכך, להידחות.

142. יודגש עם זאת, כי בשונה למקרה שנדון בבג"צ בשיח חדש הנ"ל, במקרה שלפנינו לא ניתן להתעלם מכך שהמחוקק נדרש בתיקון 7 לעצם העברת הבעלות ברפורמה, תוך קביעת מסגרת כללית לביצועה, ותוך הסדרת הליכי המיסוי והרישום בחקיקה. בצד אלה, הותר המחוקק את קביעת הכללים וקביעת סוגי המקרקעין למועצת מקרקעי ישראל.

ג. שיהוי

143. תיקון מס' 7 לחוק, כאמור, התקבל בכנסת ביום 3.8.2009 ופורסם ברשומות ביום 10.8.09. מאז מועד זה ואף קודם לו הוקדשו מאמצים רבים במינהל במטרה להיערך ליישום הרפורמה בפועל, כפי שפורט לעיל. נערכה עבודת מטה הכוללת בין היתר את ריכוז ואימות נתוני החוכרים, גיבוש נהלי עבודה, ניסוח המסמכים הנדרשים, הסדרת דפוס עבודה מול לשכת רישום המקרקעין.

144. העותרים מצאו לנכון לתקוף את התיקון לחוק רק כחמישה חודשים לאחר קבלתו של התיקון בכנסת, בשלב בו הושלם עיקר המלאכה ונדרש אך לשלוח לחוכרים את ההודעה בדבר הקניית זכות הבעלות ובדבר העדר הצורך לקבלת אישור המינהל בעניינים רבים.

145. בנסיבות אלה לוקה העתירה בשיהוי אובייקטיבי וסובייקטיבי, שדי בהם להביא לדחייתה.

חלק שלישי: סיכום

146. עניינה של העתירה ברפורמה ציבורית חשובה במינהל מקרקעי ישראל, אשר נושאת בחובה יתרונות רבים. רפורמה זו ראשיתה בוועדות שונות שמונו במשך השנים, והמשכה בהחלטות ממשלה ובתיקוני חקיקה – תיקון מס' 6 משנת תשס"ו ותיקון מס' 7, העומד לדיון בעת הזו.

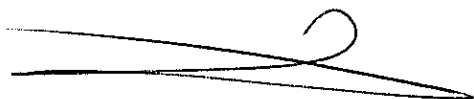
147. העתירה אינה מגלה עילה, בהעדר עילת התערבות חוקתית בתיקון מס' 7.

148. נוכח כל המקובץ, מתבקש בית המשפט הנכבד לדחות העתירה, תוך חיוב העותרים בשכ"ט עו"ד כחוק.

תגובה זו נתמכת בתצהירו של מר ירון ביבי, מנהל מינהל מקרקעי ישראל.

היום, י"ט תמוז תש"ע

01 יולי 2010



אורי קידר

סגן בכיר לפרקליט המדינה