

2 מקרקעי ישראל*

פרופ' יהושע ויסמן**

1. מבוא

בישראל, בעלות פרטית במקרקעין אפשרית רק בחלק קטן למדי משטח המדינה. מתוך השטח היבשתי של המדינה, שהוא כ-21,500 קמ"ר,¹ ניתן לרכוש בעלות פרטית רק בכ-1500 קמ"ר,² דהיינו: רק כ-7% משטח המדינה פנויים לבעלות פרטית. ביתרת השטח ניתן, בדרך-כלל, לקבל רק זכות חכירה. דבר זה נובע מכך שכ-93% משטח המדינה הם "מקרקעי ישראל",³ הכפופים למגבלה שבחוק **יסוד: מקרקע ישראל**, הקובע כי "מקרקעי ישראל, והם המקרקעין של המדינה, של ראשות הפיתוח או של הקרן הקיימת לישראל, הבעלות בהם לא תועבר, אם במכר ואם בדרך אחרת" (על החריגים לעיקרון זה נעמוד להלן).

* מאמר זה הוא חלק מחיבור מקיף על דיני-קניין, הנמצא בשלבי כתיבתו. עד כה פורסמו מתוך חיבור זה: "מושגי יסוד בדיני קניין - סקירה ביקורתית" **משפטים** יא (תשמ"א -1981) "עד אנא ישלטו בנו חוקי הקרקעות העות'מניים" **משפטים** יב (תשמ"ב-1982) "אברים כנכסים" **משפטים** טז (תשמ"ז-1987) 500. "מקרקעין ומיטלטלין" **משפטים** יט (תש"ן-1990) 267. כל הזכויות שמורות למחבר. תודתי נתונה ליועץ המשפטי של מינהל מקרקעי ישראל, מר אבישי ספיר, ולעובדי הלשכה המשפטית במינהל, על הסיוע הרב שקיבלתי מהם בעת כתיבת המאמר הנוכחי.

** פרופסור מן המניין, הפקולטה למשפטים, האוניברסיטה העברית, ירושלים.

¹ על-פי קווי שביתת-הנשק 1949, בתוספת מזרח-ירושלים ורמת-הגולן. אם נוסף על כך את שטחי הימות כינרת (165 קמ"ר) וים המלח (280 קמ"ר), יהא השטח הכולל 21,950 קמ"ר.

² **שנתון סטטיסטי לישראל**, 1989 (הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה, מסי' 40) 18,19.

³ השנתון הממשלתי תשכ"ג (1963) 198.

שם.

1,500 הקילומטרים הרבועים שבהם אפשרית בעלות פרטית מצויים בעיקרם בשטחים העירוניים. רכישת המקרקעין על-ידי הגופים הציבוריים המרכיבים את "מקרקעי ישראל" הייתה, בעיקרה, מחוץ לשטחים עירוניים. מתוך השטחים העירוניים, כמחצית היא בגדר "מקרקעי ישראל".⁴ הקרקעות שבבעלות פרטית הן, בדרך-כלל, במרכזי הערים, בעוד שהבעלות הציבורית בשטחים העירוניים היא בשולי הערים.⁵

לדינים המיוחדים למקרקעין שבבעלות פרטית יש איפוא מרחב מחיה מוגבל למדי במדינת ישראל. כך, למשל, התיישנות במקרקעין שטרם נרשמו בפנקסי המקרקעין אפשרית רק במקרקעין שבבעלות פרטית.⁶ בשל מיעוט המקרקעין שבבעלות פרטית, תוכל התיישנות כזאת לחול רק בשטחים מצומצמים ביותר. כמו-כן, במקרקעין שאינם מקרקעי-ציבור החוק מאפשר לרכוש זיקת-הנאה מכוח שימוש ממושך. אפשרות זאת תוכל איפוא להתממש רק במקרים מועטים.⁷ כן החוק מעניק למי שבונה על מקרקעין שאינם שלו, מתוך טעות שבתום-לב, זכות לרכוש את הבעלות במקרקעין, בהתקיים הנסיבות המפורטות בחוק, ובלבד שמדובר במקרקעין שבבעלות פרטית.⁸ במציאות הישראלית תוכל איפוא זכות זאת לבוא לידי ביטוי במקרים נדירים בלבד. לאור האמור, סוג המקרקעין החשוב ביותר במציאות הישראלית הוא מקרקעי ישראל. מעניינת העובדה, שעל-אף מעמדם המרכזי של מקרקעין אלה לא זכו עד כה לתשומת-לב ראויה של חוקרי המשפט וכמעט שלא נמצא בכתובים תיאור וניתוח מעמדם המשפטי. בדברים שלהלן ננסה למלא, ולו במקצת, חסר זה, בבחינת חריש ראשון בקרקע שטרם הפכו בה.

⁴ דו"ח מבקר המדינה לשנת 1987 (מס' 38) 107. באיזור תל-אביב כמעט כל האדמות הן בבעלות פרטית. מאיר זורע ואלכסנדר פוזנסקי, "להערכות חדשות בתחום המדיניות הקרקעית" קרקע 12 (1976) 3, 4.

⁵ נתנאל ליציפילד, "מדיניות קרקעית בישראל והחסר בה" קרקע 28/27 (1986) 2, 3.

⁶ סעיף 113(ב) לחוק המקרקעין, התשכ"ט-1969.

⁷ סעיפים 94 ו-113(ג) לחוק המקרקעין, התשכ"ט-1969.

⁸ סעיף 12 לחוק המקרקעין, התשכ"ט-1969.

2. הנכסים הכלולים במקרקעי ישראל

"מקרקעי ישראל" מוגדרים בחוק יסוד: מקרקעי ישראל, כדלהלן:

1. **מקרקעי ישראל, והם המקרקעין בישראל של המדינה, של רשות הפיתוח או של הקרן הקיימת לישראל, הבעלות בהם לא תועבר, אם במכר ואם בדרך אחרת.**⁹

החוק מדבר על מקרקעין "של המדינה", "של רשות הפיתוח", ו"של הקרן הקיימת לישראל", ובכך הייתה, מסתמא, הכוונה למקרקעין שבבעלותם, כפי שגם עולה מתוכנו של הסעיף. מסקנה זו נובעת גם מהגדרת "מקרקעין", שבסעיף 3 לחוק היסוד. ההגדרה היא: "בחוק זה "מקרקעין" - קרקע, בתים, בניינים וכל דבר המחובר לקרקע חיבור קבע". בהבדל מן ההגדרה של "מקרקעין" שבפקודת הפרשנות (כפי שהייתה בעת חקיקת חוק היסוד),¹⁰ המדברת על "קרקע מכל סוג ... כל בנין, עץ ... וכל זכות, טובת הנאה או שעבוד הנאה בקרקע...", אין בהגדרת "מקרקעין" שבחוק היסוד התייחסות ל"זכויות" בקרקע. לאור זאת, נראה כי כאשר חוק היסוד מדבר על "מקרקעין ... של המדינה", הכוונה בכך רק למקרקעין שבבעלות המדינה, אך לא למקרקעין שבהם למדינה זכויות הפחותות מן הבעלות. לפי זה, כאשר למדינה, דרך משל, זכות חכירה בלבד (כגון שהמדינה הפקיעה מאת בעלים פרטי של מקרקעין זכות חכירה בלבד, או שהמדינה חכרה, בהסכם, מקרקעין שבבעלות פרטית), לא נראה את זכות החכירה של המדינה כ"מקרקעי ישראל".¹¹

במינהל מקרקעי ישראל יוצאים מן ההנחה ההפוכה ומתייחסים גם לזכויות

⁹ סעיף 1 לחוק יסוד: מקרקעי ישראל. בתחילה הוצע החוק בשם חוק יסוד: מקרקעי העם (ה"ח תשי"ט, מס' 388, עמ' 272). ח"כ נ' לויץ הציע בוועדת-הכספים של הכנסת, בעת הדיון בהצעת החוק (ביום 12.8.1959), לשנות את השם ל"מקרקעי ישראל", והממשלה קיבלה את ההצעה הזאת. ראה ה"ח תשי"ד מס' 413, עמ' 34-38.

¹⁰ דיני ישראל, נוסח חדש, תשי"ד-1954, עמ' 2. הגדרה זו תוקנה על-ידי חוק המקרקעין, התשכ"ט-1969, סעיף 164, אך התיקון אינו חל על דברי חקיקה שחוקקו לפני חקיקת חוק המקרקעין, וכזהו חוק יסוד: מקרקעי ישראל, שהוא משנת 1960.

¹¹ על הזיהוי של נכס, כגון "קרקע" או "בית", עם זכות הבעלות דווקא, ראה בג"צ 159/59 לסק נ' ראש אגף רישום והסדר קרקעות, פ"ד יד(1) 407, 410.

הפחותות מן הבעלות, שהן של המדינה, רשות הפיתוח וקק"ל, כאל "מקרקעי ישראל". ככל הידוע לנו, טרם נדונה שאלה זו בבתי-המשפט.

מהבחינה העניינית דומה, כי הסיבות שבגללן יצרו את המסגרת של מקרקעי ישראל (ועל כך נעמוד להלן) חלות הן על בעלות בקרקע הן על חכירה לתקופה ארוכה. הדברים פחות ברורים לעניין זכויות אחרות, כגון שכירות לתקופה קצרה או משכנתא. כך, למשל, האם רצוי שהאיסור על העברת בעלות במקרקעי ישראל, המאפיין מקרקעין אלה (כפי שנראה בסמוך), יחול גם על שכירות קצרה, או משכנתא, שבידי המינהל?

למחוקק יש כאן בקעה להתגדר בה, וחסר הטעון השלמה. כמו-כן לא ברור אם כלולה ב"מקרקעי ישראל" זכות של בעל משותף. כאשר למדינה, למשל, זכות ב-25% בלתי מסוימים בחלקת-קרקע, כבעל משותף עם בעל פרטי, שלו שייכת היתרה של 75% בקרקע - האם הזכות של המדינה ב-25% של הקרקע תחשב כ"מקרקעי ישראל", ויחולו על זכות זו הדינים המיוחדים למקרקעי ישראל?

מחד גיסא, ניתן לומר כי הטעמים ליצירת הקטגוריה הנפרדת של "מקרקעי ישראל" ולהגבלות המוטלת עליהם (שעליהם נעמוד להלן) חלים הן על המקרה שבו למדינה בעלות מלאה במקרקעין הן על המקרה שבו יש לה בעלות חלקית בלבד. מאידך גיסא, המגמה היסודית שבדיני-שיתוף, לאפשר לכל שותף לפרוש מן השיתוף כאשר היחס הזה אינו לרצונו, מחייבת שכל שותף יוכל להינתק מן השיתוף - אם על-ידי תביעה לפירוק השיתוף ואם על-ידי העברת הבעלות בחלקו. אם נבקש לשמור על המגמה היסודית הזאת גם במקרקעין שבהם המדינה, רשות הפיתוח או קק"ל הם אחד הבעלים המשותפים - כי אז נצטרך להימנע מלראות את זכותם כנכנסת למסגרת של "מקרקעי ישראל", מכיוון שההשתייכות למסגרת זו תמנע אותם מלהעביר את הבעלות המשותפת שלהם, כאמור בסעיף 1 שבחוק יסוד: מקרקעי ישראל, המובא לעיל.

ההשקפה שזכותו של בעל משותף אינה כלולה בהגדרה "מקרקעי ישראל" מתיישבת יפה עם לשון הסעיף. כאשר למדינה בעלות מלאה בקרקע, ניתן לדבר על כך שהקרקע היא "של המדינה", כלשון הסעיף שבחוק היסוד. אין הדבר כן כאשר

ניהול נדל"ן

למדינה רק בעלות חלקית בקרקע. לא נאמר על אדם שיש לו רק 25% בשיתוף שבקרקע, כי הקרקע היא "שלו".

סיכומו של דבר: יש פנים לכאן ולכאן בשאלה אם זכות כבעל משותף נכנסת למסגרת של "מקרקעי ישראל", וככל הידוע לנו גם שאלה זו טרם נתבררה בבית-המשפט. פתרון מניח את הדעת יצריך התערבות חקיקתית, אשר תוכל, מחד גיסא, לתת ביטוי לטעמים העקרוניים שביסוד הקטגוריה של "מקרקעי ישראל" גם במצבי שיתוף במקרקעין; ומאידך גיסא, תמנע התנגשות במגמות-היסוד של דיני-השיתוף.

ב"מקרקעי ישראל" נכללים לא רק הקרקע, אלא גם "בתים, בניינים וכל דבר המחובר לקרקע חיבור קבע", כאמור בהגדרה המובאת לעיל של "מקרקעין" שבחוק יסוד: מקרקעי ישראל. ראויה לתשומת-לב העובדה, שהגדרה זו רחבה יותר מהגדרת "מקרקעין" שבחוק הפרשנות, התשמ"א-1981 על-פי ההגדרה שבחוק הפרשנות, לא נכללים ב"מקרקעין" מחוברים הניתנים להפרדה,¹² בעוד שהחריג הזה אינו נזכר בהגדרת מקרקעין שבחוק היסוד. דומה, כי אין לצפות כך שלשוני הזה שבהגדרת "מקרקעין" תהא נודעת נפקות רבה¹³ על כל-פנים, השוני הזה שבהגדרה יחסוך לגבי מקרקעי ישראל¹⁴ את קשיי הפרשנות אשר הסייג "מחברים הניתנים להפרדה" גורם להם.¹⁵

¹² הגדרת מקרקעין שבחוק הפרשנות, התשמ"א-1981, (וכן בחוק המקרקעין, התשכ"ט-1969, סעיף 1) היא כדלהלן: "מקרקעין - קרקע, כל הבנוי והנטוע עליה וכל דבר אחר המחובר אליה חיבור של קבע, זולת מחוברים הניתנים להפרדה".

¹³ ראה י' ויסמן, "מקרקעין ומיטלטלין" משפטים יט (תש"ן-1990) 267, 292.

¹⁴ להגדרת "מקרקעין" שבחוק יסוד: מקרקעי ישראל ניתנה תחולה גם לעניין חוק מקרקעי ישראל, התש"ך-1960 (בסעיף 1); ולעניין חוק מינהל מקרקעי ישראל, התש"ך-1960 (בסעיף 1).

¹⁵ ראה י' ויסמן, "מקרקעין ומיטלטלין" משפטים יט (תש"ן-1990) 267, 288-295.

3. מקרקעי המדינה

א. השטחים הכלולים במקרקעי המדינה

המקורות המרכיבים את "מקרקעי ישראל" הם שלושה, והראשון בהם הוא מקרקעי המדינה. במינהל מקרקעי ישראל נמסר לנו, כי המקרקעין שבבעלות המדינה הם כ-72% (כ-14,100,000 דונם) מתוך כלל מקרקעי ישראל. למדינה בעלות במקרקעין ממקורת שונים, והחשוב שבהם הוא חוק נכסי המדינה, התשי"א-1951. חוק זה קובע, בסעיף 2 שבו, כי הנכסים שהיו של שלטונות ארץ ישראל יהיו לנכסי מדינת ישראל מיום 15 במאי, 1948¹⁶ כן קבע החוק בסעיף 3, כי מקרקעין בישראל ללא בעלים יהיו בבעלות מדינת ישראל. לפי זה, למדינה בעלות שיורית על כל שטחי הקרקע בישראל שאינם בבעלותו של מישהו אחר.¹⁷ בהקשר זה ראוי להזכיר גם את ההוראה שבסעיף 17 לחוק הירושה, התשכ"ה-1965, שלפיה, עיזבון של אדם שנפטר בלא להניח אחריו יורשים עובר למדינה כיורשת על-פי דין.¹⁸

¹⁶ על הנכלל ב"נכסים של שלטונות ארץ ישראל" ראה ההגדרה שבסעיף 1 לחוק נכסי המדינה, התשי"א-1951. ראה גם מ' דוכן, **דיני קרקעות במדינת ישראל** (מהדורה 2, תשי"ג-1952) 324 ואילך. לפי הרישומים בלשכות רישום המקרקעין, היו בבעלות ממשלת המנדט כמליון ורבע דונם, וכן רוב שטחי הנגב, בשטח של כשמונה מיליוני דונם. חיים גבתי, **100 שנות התיישבות** (תל-אביב, תשמ"א-1981) ב 68.

¹⁷ ראה גם סעיף 138 **לחוק המקרקעין, תשכ"ט-1969**, המורה על רישום על שם המדינה של מקרקעין שאינם רשומים, כאשר הם ללא בעלים.

¹⁸ סעיף 17 מטיל הגבלות שונות על הדברים שהמדינה רשאית לעשותם בנכסים שירשה מכוח סעיף זה. על ההבדל שבין רכישת נכס על-ידי המדינה, מכוח היותה יורשת שיורית לבין רכישת מקרקעי-הפקר על-ידי המדינה, מכוח סעיף 3 **לחוק נכסי המדינה, התשי"א-1951**, ראה ג' טרסקי, **"הנכסים ללא בעלים והמדינה"** מחקרים במשפטנו הפרטי (תשי"ט-1958) 187-188. זכייתה של המדינה מכוח רכישת מקרקעי-הפקר, על-פי חוק נכסי המדינה, נדחית מפני זכייתה כיורשת שיורית, על-פי חוק הירושה. לשון אחרת: מעמדה של המדינה כיורשת שיורית מונעת התהוותו של שלב כלשהו, שבו יש בנמצא מקרקעי-הפקר שמקורם במותו של אדם שלא הניח אחריו יורשים.

בשטח המדינה יש לכלול גם את מימי החופין (מים טריטוריאליים), המשתרעים עד ל-12 מילין ימיים מנקודת-השפל של המים בחוף.¹⁹ כן יש להביא בחשבון את זכויות המדינה, בכפיפות להגבלות מסוימות, בשטחים התת-ימיים (teritorial shelf), שהם קרקע הים והתת-קרקע, הסמוכים לחופי המדינה, עד היכן שעומק המים שמעליהם מאפשר ניצול אוצרות-הטבע שבשטחים אלה.²⁰

חוק המקרקעין, התשכ"ט-1969, מתייחס במפורש למעמד של מקרקעין תת-ימיים, בסעיף 108, ולפיו "מקרקעין הנמצאים מתחת למימי החופין של ישראל ומקרקעין הנמצאים מתחת למימי האגמים שבישראל הם של המדינה ונמנים על מקרקעי הציבור". גבול מקרקעי המדינה, במקום שבו המים משיקים ביבשה, נקבע על-פי קו-הגיאותרגיל, הממוצע.²¹

למים מעמד מיוחד, על-פי ההסדר שבחוק המים, התשי"ט-1959, הקובע בסעיף 1 כי מקורות המים הם "קניין הציבור, נתונים לשליטתה של המדינה ומיועדים לצרכי תושביה ופיתוח הארץ".²² לאור הקביעה שהמים הם "קניין הציבור", ולא קניין המדינה, עשויה להתעורר השאלה אם על מי האגמים שבארץ (הכינרת, ים-המלח)²³ חלות הוראות החוק שעניינן מקרקעי ישראל. כפי הנראה, בפרקטיקה נוהגים לרשום את מקורות המים בבעלות המדינה,²⁴ ומסתבר כי נוהגים

¹⁹ נתונים על שטח המדינה הובאו לעיל, פסקה 1, הערה 1. ראה **חוק מימי חופין, התשי"ז-1956**, התיקון לחוק, משנת התשי"ן-1990, הגדיל את תחום מימי-החופין משישה לשנים-עשר מילין ימיים. על המעמד המשפטי של מימי-חופין ראה י' דינשטיין, **המדינה כלפי פנים** (1972) 56-60.

²⁰ **חוק השטחים התת-ימיים, התשי"ג-1953**. על המעמד המשפטי של שטחים תת-ימיים ראה דינשטיין, (לעיל, הערה 19), 66-72.

²¹ ע"א (חי') 27/85 **כהן נ' מינהל מקרקעי ישראל**, פ"מ תשמ"ו(ב) 221, 233.

²² ראה י' ויסמן, **"מקרקעין ומיטלטלין"** משפטים יט (תשי"ן-1990) 267, 281-282.

²³ בהבדל ממימי אגמים ונהרות, הנכללים במפורש בהגדרה של מקור מים שעליו חלה ההוראה הנזכרת שבחוק המים, אין מי-הים נזכרים במפורש בהגדרה.

²⁴ ראה, למשל, ע"א 438/70 **המועצה המקומית אום אל פחם נ' מדינת ישראל**, פ"ד כו(1) 813, 818. בית-המשפט ציווה במקרה זה לרשום את מקור המים בבעלות המדינה כ"קרקע ציבור

בהם כבחלק ממקרקעי ישראל.

לבעלות המדינה עברו גם מקרקעין שנמנו בעבר עם מקרקעי "מתרוכה", על-פי סיווג הקרקעות העות'מני,²⁵ בכפיפות לחריג שלפיו נרשמו מקרקעי מתרוכה על שם רשות מקומית אם הם היו מצויים בתחומי רשות מקומית ואם ערב חוק המקרקעין, התשכ"ט-1969, המקרקעין האלה היו דרכים, או שטחים פתוחים (למעט שפת-ים), ששימשו בעיקר את תושבי אותה רשות מקומית.²⁶

גם מקרקעין שנרשמו על שם רשות מקומית, כאמור, עשויים לעבור לאחר-מכן לבעלות המדינה, אם חל שינוי בשימוש שנעשה בהם והוא אינו עוד שימוש מן הסוג שהיה מצדיק את רישום המקרקעין על שם הרשות המקומית (כגון שהמקרקעין חדלו לשמש שטחים פתוחים והפכו לשטחים בנויים). מתוך נוסח סעיף 154(ב) לחוק המקרקעין אין לדעת בבירור אם שינוי השימוש, כשהוא לעצמו, מעתיק את הבעלות מן הרשות המקומית אל המדינה, או שמא שינוי השימוש הוא עילה שבהתבסס עליה ניתן לדרוש שהבעלות תועבר למדינה ותירשם על שמה. האפשרות השנייה רצויה יותר, כי על-פיה יהא ברור מהו המועד שבו חל השינוי בבעלות, והשינוי ישתקף במרשם-המקרקעין, בעוד שעל-פי הפירוש הראשון יהיה קשה לדעת בבירור מתי חל השינוי בבעלות, ומרשם-המקרקעין לא ישקף את השינוי עם התרחשותו. באמרת-אגב נאמרו על-ידי בית המשפט העליון דברים המתיישבים דווקא עם הפירוש הראשון²⁷

²⁵ המיועדת לשימוש כמעין מים, על יסוד סעיף 2 של חוק המים, תשי"ט-1959. מקרקעי מתרוכה היו מקרקעין שנועדו לשמש את צורכי הציבור, כגון דרכים ושווקים. דיון מקיף בסוגי הקרקעות העות'מניים ניתן למצוא אצל מ' דוכן, **דיני קרקעות במדינת ישראל** (ירושלים, מהד' 2, תשי"ג, והתוספת שבעריכת ל' לנדוי, משנת תשכ"ג); א' בן-שמש, **חוקי הקרקעות במדינת ישראל** (תל-אביב, תשי"ג-1953).

²⁶ סעיף 154(א) לחוק המקרקעין, התשכ"ט-1969; ע"א 501/83 המועצה המקומית ג'וליס נ' מדינת ישראל, פ"ד מ(2) 131. שפת-הים נרשמת בבעלות המדינה. ראה זאב נגבי, "עם חקיקת חוק המקרקעין החדש" **משפטים** ב (תשל"ל-1970) 159, 162.

²⁷ ע"א 501/83 המועצה המקומית ג'וליס נ' מדינת ישראל, פ"ד מ(2) 131, 136-137; ע"א 438/70 המועצה המקומית אום אל פחם נ' מדינת ישראל, פ"ד כו(1) 813, 817 (ד-ה).

מקור אחר למקרקעי המדינה הן אדמות ה"מוואת", שעל-פי סיווג המקרקעין העות'מני.²⁸ סעיף 155 לחוק המקרקעין, התשכ"ט-1969, קובע, כי מקרקעין שערב חוק המקרקעין נמנו עם הסוג "מוואת" יירשמו על-שם המדינה.

המדינה עשויה לרכוש מקרקעין גם מכוח פקודת סחף-חול.²⁹ על-פי הפקודה הזאת, מוסמך מינהל משרד-החקלאות לצוות על בעלי-קרקעות להשתתף בפעולות לעצירת סחף-חול או להצלת קרקע שנסתחפה בחול, כדי למנוע פגיעה לרעה בחקלאות (סעיפים 3, 4 ו-5). בעל-מקרקעין המסרב לציית לצו של מנהל משרד-החקלאות מאבד את זכותו במקרקעין, והמקרקעין יקומו "לקניין הממשלה".³⁰ לאחר חוק נכסי המדינה, התשי"א-1951, סביר להניח שבמקרים כאלה (אם אכן יתרחשו אי-פעם) תירשם הקרקע על-שם המדינה.³¹

ועוד: כאשר מינהל מקרקעי ישראל רוכש מקרקעין, אם בדרך של קנייה ואם בדרך של הפקעה, נרשמים המקרקעין בדרך-כלל בבעלות המדינה, אלא-אם-כן הייתה הרכישה עבור רשות מקומית או מוסד ציבורי.³² זהו אפוא גם כן מקור לבעלותה של המדינה על מקרקעין.

²⁸ מקרקעי מוואת היו אדמות-בור, מרוחקות ממקום יישוב, שלא היו בבעלות פרטית. דיון מקיף בסוגי הקרקעות העות'מניים ניתן למצוא אצל מ' דוכן, **דיני קרקעות במדינת ישראל** (ירושלים, מהד' 2, תשי"ג; והתוספות שבעריכת ל' לנדוי, משנת תשכ"ג); א' בן-שמש, **חוקי הקרקעות במדינת ישראל** (תל-אביב, תשי"ג-1953). על מעמדן של אדמות מוואת לפני חוק המקרקעין ראה גם י' ויסמן, "החייאת אדמת מוואת כדרך לרכישת בעלות" **הפרקליט כ** 105 (1964).

²⁹ חא"י ב', ע' 1290 (ע) 1314 (א).

³⁰ סעיף 6 לפקודה.

³¹ ראה במיוחד סעיף 4.

³² ראה, למשל, **דו"ח מינהל מקרקעי ישראל**, מס' 28 (לשנת התקציב 1988) 113, 115. ראה גם דו"ח מס' 29 (לשנת 1989) 129-131. ממינהל מקרקעי ישראל נמסר, כי רכישה על-שם רשות-הפיתוח נעשית במצבים מיוחדים, כאשר הדבר דרוש לצורך השלמת חלקות המצויות בבעלות רשות-הפיתוח. על סמכות המינהל לרכוש מקרקעין ראה להלן, בפסקה הדנה במינהל מקרקעי ישראל.

ב. סמכויות הממשלה במקרקעי המדינה

בהיות המקרקעין שבבעלות המדינה חלק ממקרקעי ישראל, נתונים הם לניהול של "מינהל מקרקעי ישראל", כפי שנראה בסמוך.³³ ואולם מסתבר, שעל-אף הכוונה המוצהרת בעת חקיקת חוק מינהל מקרקעי ישראל, התש"ך-1960, למנוע כפילויות מנהליות וסמכויות חופפות, על-ידי ריכוז סמכויות הניהול של מקרקעי ישראל בידי "מינהל מקרקעי ישראל"³⁴ - הותיר חוק נכסי המדינה, התשי"א-1951, סמכויות לביצוע עסקאות במקרקעי המדינה גם בידי הממשלה. סעיף 5(א) לחוק מסמיך את הממשלה לבצע עסקאות שונות בנכסי המדינה, וסעיף 5(ב) קובע לאמור:

5. (ב) הממשלה לא תהא רשאית למכור מקרקעי-ישראל, כמשמעותם בחוק יסוד: מקרקעי ישראל, שאינם קרקע עירונית וששטחם עולה על 100 דונם, להעביר את הבעלות בהם בדרך אחרת, להשכירם או להחכירם, אלא באישור מועצת מקרקעי ישראל.

סעיף 6 קובע, כי לצורך העסקאות המנויות בסעיף 5 שר האוצר או מנהל מינהל מקרקעי ישראל (בין שאר המורשים המנויים בסעיף) רשאים לייצג את הממשלה. המסקנות העולות מהוראות אלה הן:

א. למינהל מקרקעי ישראל אין סמכויות ניהול ייחודיות במקרקעי המדינה, כפי שהיה ניתן להניח על-יסוד סעיף 2 לחוק מינהל מקרקעי ישראל, התש"ך-1960, האומר כי "הממשלה תקים מינהל מקרקעי ישראל (להלן: המינהל) שינהל את מקרקעי ישראל". סמכות מקבילה נתונה לממשלה.³⁵ גם

³³ ראה להלן, בפסקה על מינהל מקרקעי ישראל.

³⁴ ראה דברי שר-האוצר, לוי אשכול, בעת הקריאה הראשונה של הצעות חוק יסוד: מקרקעי ישראל; חוק מקרקעי ישראל, התש"ך-1960; חוק מינהל מקרקעי ישראל, התש"ך-1960, ד"כ 28 (תש"ך) 676. ראה גם דבריו בקריאה הראשונה של הצעת חוק יסוד: מקרקעי העם, שקדמה להצעת חוק יסוד: מקרקעי ישראל, ד"כ 27 (תשי"ט) 2841; וכן דברי ההסבר בהצעת חוק יסוד: מקרקעי העם, התשי"ט, ה"ח מס' 388, עמ' 272-273.

³⁵ אמנם, סעיף 5(ב), המצוטט לעיל, מדבר על עסקאות על-ידי הממשלה ב"מקרקעי ישראל", אך הדעת נותנת שהכוונה בכך הייתה רק למקרקעי ישראל שהם מקרקעי המדינה, ולא

ניהול נדל"ן

הדרך שבה נוסח סעיף 6 לחוק נכסי המדינה, התשי"א-1951, העוסק בייצוג הממשלה בעסקאות ובזכות החתימה בשם המדינה, מעידה כי למנהל מינהל מקרקעי-ישראל לא הוענקה סמכות ייחודית לביצוע עסקאות במקרקעי המדינה. הסעיף קובע בעלי זכות חתימה חלופיים, כאשר מנהל המינהל הוא רק אחד מבעלי זכות החתימה.³⁶

למקרקעין שבבעלות קק"ל או למקרקעי רשות-הפיתוח (שלגביהם ניתנה סמכות ייחודית למינהל מקרקעי ישראל, בחוק רשות הפיתוח (העברת נכסים), התשי"א-1950, סעיף 3(10)). מסקנה זו גם תעלה בקנה אחד עם הרישא של סעיף 5(א), שבו מדובר ב"נכסי המדינה".

קושי פרשני מסוים עולה מהוראת סעיף 7 לחוק נכסי המדינה. נאמר בו: "הוראות הסעיפים 4, 5 ו-6 - פרט לאמור בסעיף 5(ג) - אינן פוגעות בהוראותיו של כל חוק אחר הן בנכסי מדינה". האם נובע מכאן, שלעניין ניהול מקרקעי המדינה אין ההוראות שבחוק נכסי המדינה פוגעות בהוראות שבחוק מינהל מקרקעי ישראל, כשהתוצאה היא שאכן למינהל סמכויות ניהול ייחודיות לעניין מקרקעי המדינה? אנו סבורים שאין לגרוס כך. המחוקק התכוון להעניק לממשלה סמכויות ניהול בקשר למקרקעיה, כמפורט בחוק נכסי המדינה, על-אף האמור בחוק מינהל מקרקעי ישראל. דבר זה עולה מן העובדה, שסמכויות הממשלה לעניין מקרקעיה נקבעו בתיקון לחוק נכסי המדינה, שנכלל בחוק מינהל מקרקעי ישראל עצמו, דהיינו: אותו דבר חקיקה קבע הן את הסמכויות הכלליות של המינהל הן את סמכויות המדינה במקרקעיה. אם נפרש את סעיף 7 לחוק נכסי המדינה כסעיף שאינו פוגע בהוראות שנקבעו בחוק מינהל מקרקעי ישראל, הרי שהמחוקק, שתיקן את חוק נכסי המדינה בחוק מינהל מקרקעי ישראל, עשה דבר הסתור מתוכו והשחית את דבריו לריק.

כוונת המחוקק בהוראה שבסעיף 7 לחוק נכסי המדינה, שנכללה בנוסח המקורי של החוק משנת התשי"א-1951, הייתה שלא לפגוע בדברי חקיקה קודמים אשר דנו בסוגיות מיוחדות הנוגעות למקרקעין של המדינה. בהצעת חוק נכסי המדינה, תשי"א-1950 (ה"ח 54 (1950) 14) נאמרו הדברים הבאים כהסבר להוראה הזאת: "ההוראות בדבר עסקות, הכלולות בסעיף 4, לא יפגעו בהוראות כל חוק אחר הן במיוחד בסוגי נכסים שונים הנמנים עם רכוש המדינה (סעיף 3). כך, למשל, יוסיפו ענייני מכרות, מחצבים, כריית שמן, יערות וכיוצא באלה, להיות מוסדרים על-פי החוקים החלים עליהם". לא כן הדבר לעניין הוראה מאוחרת שהוכנסה כתיקון לחוק נכסי המדינה, בעת ובעונה אחת עם חקיקת חוק מינהל מקרקעי ישראל. בנסיבות אלה יהיה נכון לפרש את ההוראה החדשה, שבחוק נכסי המדינה, כמצמצמת את הוראה הכללית שבחוק מינהל מקרקעי ישראל.

- ב. כאשר הממשלה מבקשת לבצע עסקה של העברת בעלות, השכרה או החכרה, במקרקעי המדינה שאינם קרקע עירונית, ושטח הקרקע עולה על מאה דונם - טעונה העסקה אישור של מועצת מקרקעי ישראל.³⁷
- ג. אין הממשלה זקוקה לאישור מועצת מקרקעי ישראל בעסקה במקרקעין שאינה כלולה בעסקאות הנזכרות בפסקה הקודמת, כגון עסקה בקרקע ששטחה קטן ממאה דונם, או במקרקעין ששטחם עולה על מאה דונם - כאשר העסקה אינה העברת בעלות, השכרה, או החכרה; למשל: בהענקת זיקת הנאה או בהעברת בעלות במקרקעין עירוניים, ואפילו שטחם עולה על מאה דונם.
- ד. האם מוגבלת המדינה מבחינת השטח הכולל של קרקע שהיא רשאית להעביר בו בעלות? האם הסמכות להעביר בעלות בקרקע, שהמחוקק העניק, מכללא, למדינה, בסעיף 5(ב) לחוק נכסי המדינה, חופשית מן המגבלות שבחוק יסוד: מקרקעי ישראל, ובחוק מינהל מקרקעי ישראל, התש"ך-1960?
- אשר לאיסור על העברת בעלות במקרקעי ישראל, שנקבע בחוק יסוד: מקרקעי ישראל, מסתבר שאין הוא חל על סמכות הממשלה להעביר בעלות במקרקעיה, מכוח סעיף 5(ב) לחוק נכסי המדינה. אילו חל האיסור, היה עלינו לומר שהמחוקק השחית את דבריו לריק בחוק נכסי המדינה כאשר העניק לממשלה סמכות להעביר בעלות במקרקעיה. כללי הפרשנות מונעים אותנו מלהניח הנחה כזאת. על-כן יש לראות את סעיף 5(ב) לחוק נכסי המדינה כחריג לאיסור הכללי שבחוק יסוד: מקרקעי ישראל, במסגרת החריגים שאותם מפאשר סעיף 2 לחוק היסוד, האומר: "סעיף 1 [הכולל את האיסור - י' ו'] לא יחול על סוגי מקרקעין וסוגי עסקאות שנקבעו לענין זה בחוק."
- שאלה נוספת בהקשר זה היא, האם ההיתר לממשלה להעביר בעלות

³⁷ ההגבלה ל-100 דונם, הנזכרת בסעיף 5(ב), מכוונת לשטח המקרקעין שבהם מתבצעת עסקה יחידה. אין בחוק נכסי המדינה הגבלה כמותית לשטח הכולל של המקרקעין שבהם הממשלה יכולה לבצע עסקאות מכוח סעיף זה (על האפשרות שהגבלה כמותית נובעת מהוראה שבחוק אחר נעמוד בסמוך). ביקורת על ההסדר שעל-פיו זקוקה הממשלה לאישורו של גוף המתמנה על-ידה מתח חה"כ יוחנן בדר (ד"כ 29 תש"ך) 1958). על "מועצת מקרקעי ישראל" ראה להלן, פסקה 25, ליד הערה 127.

במקרקעי המדינה היא היתר שתכליתו לאפשר לממשלה ליישם את החריגים שבחוק **מקרקעי ישראל, התש"ך-1960**, המונה, בסעיף 2 שבו, שבעה מקרים שבהם מותרת העברת בעלות במקרקעי ישראל, או שמא הוא היתר עצמאי, שאינו חייב להשתבץ בחריגים שנקבעו בחוק מקרקעי ישראל?

החשיבות העיקרית של השאלה הזאת היא בהקשר של המכסה של 100 אלף דונם, שסעיף 2(7) לחוק מקרקעי ישראל מתיר להעביר בהם בעלות. סעיף זה קובע כי האיסור על העברת בעלות, שבחוק **יסוד: מקרקעי ישראל**, לא יחול על -

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

אם סמכות הממשלה להעביר בעלות במקרקעי המדינה, כאמור בסעיף 5(ב) לחוק נכסי המדינה, היא במסגרת המכסה של 100 אלף הדונם, ובכפיפות לשאר החריגים שנקבעו בחוק מקרקעי ישראל - כי אז אין סמכות זו עומדת בסתירה מלאה לעיקרון שנקבע **בחוק יסוד: מקרקעי ישראל**. סמכות הממשלה היא אז רק דרך נוספת שבאמצעותה ניתן להפעיל את החריגים שנקבעו בחוק מקרקעי ישראל. לעומת זאת, אם הפירוש הנכון לחוק נכסי המדינה הוא כי סמכות הממשלה להעביר בעלות במקרקעי המדינה אינה מוגבלת לחריגים שנקבעו בחוק מקרקעי ישראל - כי אז חוק נכסי המדינה עומד, במידה רבה מאוד, בסתירה לאיסור שבחוק **יסוד: מקרקעי ישראל**.

אכן, לשונו של חוק נכסי המדינה בסעיף 5(ב) אינה חד-משמעית, והיא מאפשרת לכאורה את שני הפירושים. ראיה לדבר במה שנאמר בכנסת, בעת הדיון בסעיף זה. חה"כ נ' ניר-רפאלקס התריס כנגד סעיף 5(ב) לחוק נכסי המדינה, כי הוא "מבטל בעצם את כל חוק היסוד אשר קיבלנו", באשר הוא מאפשר לממשלה להעביר בעלות במקרקעי המדינה ללא הגבלה (כאשר כל עסקה יחידה במקרקעין שאינם עירוניים אינה עולה על מאה דונם).³⁸ לדברים אלה לא בא כל מענה במהלך הקריאה

³⁸ בעת הקריאה השנייה והשלישית של חוק **מינהל מקרקעי ישראל, התש"ך-1960**, ד"כ 29 (תש"ך) 1959.

השנייה והשלישית של החוק. מעניינת העובדה, שח"כ ניר-רפאלקס עצמו, בעת הקריאה הראשונה של הצעת החוק, יצא מן ההנחה שחוק נכסי המדינה מאפשר, באמצעות עסקאות יחידות שאינן עלולות כל אחת על מאה דונם, "למכור את מלוא המלאי" תוך כמה שנים.³⁹ בדברים אלה יצא כנראה מן ההנחה שסמכות המדינה, מכוח חוק נכסי המדינה, למכור מקרקעין היא במסגרת המלאי של מאה אלף הדונם, שנקבע בחוק מקרקעי ישראל.

מבין שני הפירושים האלה לסעיף 5(ב) לחוק נכסי המדינה אנו נוטים להעדיף את הפירוש המצמצם, שלפיו מוסמכת הממשלה לבצע עסקאות במקרקעי המדינה רק במסגרת החריגים שנקבעו בחוק מקרקעי ישראל. להערכתנו, לא התכוונו בחוק נכסי המדינה לשחרר את הממשלה כליל מן האיסור על העברת בעלות במקרקעי ישראל, שנקבע בחוק יסוד: מקרקעי ישראל. לא סביר להניח כי המחוקק קבע, מחד גיסא, עקרון-יסוד השולל העברת בעלות במקרקעי המדינה, ומאידך גיסא, התיר לממשלה להתעלם כליל מן העיקרון הזה. מן הראוי להעדיף את הפירוש המביא להרמוניה בין חוקים אלה על-פני פירוש המביא לריקון רב של חוק האחד על-ידי החוק האחר. תמיכה להשקפתנו זו אנו מוצאים בדברי ההסבר שליוו את הצעת חוק מינהל מקרקעי ישראל, תש"ך-1960. נאמר שם, כי מוצע לתקן את חוק נכסי המדינה, התשי"א-1951 "לשם תיאום עם חוק יסוד: מקרקעי ישראל ועם חוק מקרקעי ישראל, התש"ך-1960, המוגשים לכנסת יחד עם חוק זה".⁴⁰

מסקנה זו מתחזקת לאור תולדות החקיקה של חוק נכסי המדינה, התשי"א-1951. בחוק נכסי המדינה על-פי נוסחו המקורי, משנת התשי"א-1951, לא הוענקה לממשלה סמכות בלתי-מוגבלת להעברת בעלות במקרקעי המדינה. בסעיף 5 שבו קבע אז החוק הגבלות שונות, הן לעניין השטח המירבי שמותר להעביר בו בעלות הן לעניין המטרות שלשמן מותרת העברת בעלות. חוק מינהל מקרקעי ישראל

³⁹ ד"כ 28 (תש"ך) 693. בעת הדיון בחוק יסוד: מקרקעי ישראל וחוק מינהל מקרקעי ישראל. ⁴⁰ ה"ח תש"ך מסי' 413, עמ' 37. ראה גם דברי שר-האוצר, לוי אשכול, בעת הקריאה הראשונה של חוק יסוד: מקרקעי ישראל; וחוק מינהל מקרקעי ישראל, התש"ך-1960 - ד"כ 28 (תש"ך) 676.

תיקן את סעיף 5 לחוק נכסי המדינה. ההגבלות השונות על הממשלה, שהיו מפורטות בחוק נכסי המדינה, הועברו, בשינויים מסוימים, לחוק מינהל מקרקעי ישראל. בחוק נכסי המדינה, שלאחר התיקון על-ידי חוק מקרקעי ישראל, נותר סעיף 5(ב) בנוסח שהובא לעיל. אין זה סביר, שדווקא בשעה שהוטל בחוק-היסוד איסור עקרוני על העברת בעלות במקרקעי ישראל נתכוונו להרחיב יותר מבעבר את סמכויות המדינה להעביר בעלות במקרקעיה. סביר יותר להניח, כי התכוונו לכך שההגבלות על העברת בעלות במקרקעי המדינה, שהיו כלולות בעבר בחוק נכסי המדינה ושהועברו בשינויים מסוימים לחוק מינהל מקרקעי ישראל, יחולו גם על סמכות הממשלה, מכוח חוק נכסי מדינה, להעביר בעלות במקרקעי המדינה.⁴¹

סיוע נוסף לפירוש המוצע על-ידינו עולה מן האמנה שנכרתה בין המדינה לבין קרן-קיימת-לישראל ב-28 בנובמבר 1961. האמנה נועדה לייעל את הטיפול במקרקעין של המדינה, רשות-פיתוח וקרן-קיימת-לישראל, על-ידי ביטול כפילויות מנהליות ועל ידי קביעת מדיניות אחידה בקשר לעסקאות המבוצעות במקרקעין אלה. באמנה זו התחייבה המדינה, כי מקרקעי ישראל יתנהלו על-פי העיקרון שהאדמה אינה נמכרת אלא נמסרת בחכירה בלבד.⁴² קשה להניח, כי בחקיקה שנועדה ליישם את הוראות האמנה⁴³ תוענק לממשלה סמכות בלתי-מוגבלת לפעול בניגוד למוסכם באמנה.

ולבסוף, יש עדות לכך שהממשלה אכן רואה עצמה כבולה בסמכותה להעביר בעלות במקרקעי המדינה לחריגים שבחוק מקרקעי ישראל. דבר זה עולה מהחלטת

⁴¹ ראה גם **חוק רשות הפיתוח (העברת נכסים)**, התש"י-1950, סעיף 3, שבו הוענקה לרשות-הפיתוח סמכות להעברת בעלות במקרקעין שלה, כמו הסמכות שהוענקה לממשלה בחוק נכסי המדינה, בסעיף 5(ב). בחוק רשות הפיתוח נקבע ברישא של סעיף 3, כי הסמכות שהוענקה לרשות-הפיתוח היא "בכפוף לחוק יסוד מקרקעי ישראל ולחוק מקרקעי ישראל".

⁴² סעיף 4 לאמנה. האמנה פורסמה בילקוט הפרסומים 1456 (תשכ"ח) 1597. עוד על האמנה ראה להלן, פסקה 27, ליד הערה 149.

⁴³ כפי שהצהיר שר-האוצר לוי אשכול, בכנסת (ד"כ 27 (תשי"ט) 2841). ראה גם דברי הסבר להצעת חוק מקרקעי העם, תשי"ט-1959, ה"ח תשי"ט, מס' 402, עמ' 431-430.

הממשלה בדבר מדיניותה הקרקעית, משנת 1965.⁴⁴

לסיכום: אנו סבורים, כי לאור הנימוקים השונים שהועלו בזה, ראוי לפרש את הסמכות של הממשלה להעביר בעלות במקרקעי המדינה, כאמור בסעיף 5(ב) לחוק נכסי המדינה, התשי"א-1951, כסמכות שהממשלה רשאית להפעילה רק במסגרת הסייגים שנקבעו בחוק מקרקעי ישראל, ומיוחד הסייג בדבר המכסה של 100 אלף דונם, שאין לחרוג ממנה.⁴⁵

לעתיד לבוא רצוי לתקן את חוק נכסי המדינה כדי להבהיר את הסוגיא הזו. דוגמא שניתן לילך בעקבותיה סיפק בידנו המחוקק עצמו, בחוק רשות הפיתוח (העברת נכסים), התשי"י-1950, סעיף 3 שם קבע כי סמכויות רשות הפיתוח לביצוע עסקאות במקרקעיה כפופות לחוק יסוד: מקרקעי ישראל, ולחוק מקרקעי ישראל.

לפי המידע שהגיע לידי, אין הממשלה מרבה לנצל את סמכותה להעברת בעלות במקרקעי המדינה, אף כי אין לומר שהיא נמנעת מכך לחלוטין. הנטייה של הממשלה היא להשאיר בידי מינהל מקרקעי ישראל את הפעלת הסמכות לביצוע עסקאות במקרקעי המדינה, בשל העובדה שלמינהל יש המידע, המנגנון והמיומנות הדרושים לביצוע עסקאות שכאלה.

תפיסת מקרקעי המדינה או שימוש בהם, שלא בהיתר, הם עבירה פלילית, על-פי תקנות 8 ו-12 לתקנות נכסי המדינה (מקרקעים), התשי"ב-1952.

⁴⁴ "קרקע עירונית תימסר בדרך של חכירה בלבד, להוציא... קרקעות שהממשלה תחליט בכל מקרה על מכירתן - וזאת בכפיפות להוראות סעיף 2(7) לחוק מקרקעי ישראל, תש"ך-1960" (סעיף ב.1 בהחלטת הממשלה מס' 489, מיום 23.5.1965).

⁴⁵ לפי הפירוש המוצע, בבוא הממשלה להפעיל את סמכותה שעל-פי סעיף 5(ב) לחוק נכסי המדינה, במקרקעין שאינם עירוניים, יעמדו לרשותה בעיקר החריגים הבאים מתוך חוק מקרקעי ישראל: (א) החריג המתיר העברת בעלות לצורך יישור גבולות או כדי להשלים נחלאות, ובלבד ששטח המקרקעין לא יעלה על 100 דונם בכל פעם (סעיף 2(5) לחוק מקרקעי ישראל); (ב) העברת בעלות למטרת פיתוח לא חקלאי, בגבולות המכסה הכוללת של 100 אלף דונם שהותר להעביר בהם בעלות, כאמור בסעיף 2(7) לחוק. אשר להעברת בעלות במקרקעין עירוניים, יבוא בחשבון החריג שבסעיף 2(7), המתיר העברת בעלות במקרקעין עירוניים בגבולות המכסה של 100 אלף דונם.

4. מקרקעי רשות-הפיתוח

"רשות הפיתוח" היא תאגיד ציבורי שהוקם על-ידי הממשלה, על-פי **חוק רשות הפתוח (העברת נכסים), התש"י-1950**, ומטרתו פיתוח הארץ.⁴⁶ הרשות הוסמכה בחוק האמור לרכוש נכסים, לפתחם ולמוכרם, בכפיפות לשני סייגים - האחד מנהלי, והשני מהותי. הסייג המנהלי, שנקבע בסעיף 3 סיפא של החוק, הוא כי פעולות רשות-הפיתוח במקרקעי ישראל ייעשו על-ידי מינהל מקרקעי ישראל.⁴⁷ הסייג המהותי, שנקבע בסעיף 3 רישא, מכפיף את סמכויות רשות הפיתוח, בבואה לבצע עסקאות במקרקעין, **לחוק יסוד: מקרקעי ישראל, ולחוק מקרקעי ישראל, התש"ך-1960**. לפי זה, רק כאשר עסקה במקרקעין הותרה על-פי שני חוקים אלה, רשות הפיתוח יכולה להפעיל את סמכותה לביצוע עסקאות במקרקעיה (וגם אז - רק באמצעות מינהל מקרקעי ישראל, כאמור בסייג המנהלי). נוסף על שני סייגים אלה, חוק רשות הפיתוח (העברת נכסים) קובע, כי העברת בעלות או השכרה, של מקרקעין שאינם עירוניים, בשטח העולה על מאה דונם, טעונות אישור מועצת מקרקעי ישראל.⁴⁸

לרשות-הפיתוח מקרקעין משני מקורות עיקריים. המקור האחד: **חוק רכישת מקרקעין (אישור פעולות ופיצויים), התשי"ג-1953**. חוק זה אפשר להפקיע ולהקנות לרשות-הפיתוח מקרקעין שלא היו בהחזקת בעליהם בתאריך 1.4.1952, והמקרקעין שימשו, או הוקצו, לצורכי פיתוח חיוניים, התיישבות וביטחון, בתקופה שבין 14.5.1948 ועד ל-1.4.1952.⁴⁹ מכוח החוק הזה הופקעו והוקנו לרשות הפיתוח

⁴⁶ סעיף 2(א) לחוק. ע"א 141/75 **מדינת ישראל נ' לוי**, פ"ד (2) 508, 510.

⁴⁷ ההסמכה המפורשת שבחוק, לרשות-הפיתוח, לעסוק בפיתוח מקרקעיה, ובכלל זה להקים מפעלי השקאה, ייעור, מפעלי-מים, מפעלי-התיישבות וכו' אינה מתיישבת יפה עם הכוונה להועיד את פיתוח מקרקעי ישראל, ומקרקעי רשות-הפיתוח בכלל זה, לקק"ל כמפורט להלן, בפסקה על מינהל מקרקעי ישראל.

⁴⁸ סעיף 3(4).

⁴⁹ סעיף 2 לחוק **רכישת מקרקעים (אישור פעולות ופיצויים), התשי"ג-1953**. חוק זה אינו עשוי לשמש להפקעות בעתיד. פעולתו נסתיימה תוך שנה מיום תחילת תוקפו של החוק: סעיף 2.

כ-1,225,174 דונם (מהם כ-325,000 דונם שהיו קודם-לכן בבעלות פרטית).⁵⁰ ההסדר שנקבע בחוק בדבר תשלום פיצויים לבעלי המקרקעין המופקעים, מאמץ את עקרונות **פקודת הקרקעות (רכישה לצרכי ציבור) 1943**, שהוא החוק הכללי בסוגיית ההפקעות לצרכי ציבור.⁵¹

המקור האחר למקרקעין שבבעלות רשות-הפיתוח הוא **חוק נכסי נפקדים, התש"י-1950**. על-פי חוק זה הוקנו, ומוקנים, לאפוטרופוס לנכסי נפקדים מקרקעיהם של "נפקדים", כהגדרתם בחוק.⁵² בשנת 1953 נכרת הסכם בין האפוטרופוס לנכסי נפקדים לבין רשות-הפיתוח, שלפיו יימכרו לרשות-הפיתוח כל מקרקעי הנפקדים, שהוקנו לאפוטרופוס או שיוקנו לו בעתיד, על-פי חוק נכסי נפקדים.⁵³

רשות-הפיתוח עשויה לרכוש מקרקעין ממקור נוסף, מאת האפוטרופוס לנכסי גרמנים, לפי **חוק נכסי גרמנים, התש"י-1950**. על-פי חוק זה, הוקנו לאפוטרופוס לנכסי גרמנים נכסיהם של גרמנים, כהגדרתם בסעיף 2 לחוק (החוק הוגבל לגרמנים - כהגדרתם בחוק - שהיו בעלים על נכסים בישראל בשנת 1950).⁵⁴ האפוטרופוס לנכסי גרמנים הוסמך בחוק להעביר בעלות, במקרקעין שהוקנו לו, אך ורק לרשות-הפיתוח.⁵⁵ על-פי מידע ממינהל מקרקעי ישראל, מקרקעי רשות-הפיתוח

⁵⁰ דו"ח מינהל מקרקעי ישראל 28 (לשנת התקציב 1988) 117.

⁵¹ סעיף 5 לחוק רכישת מקרקעים (אישור פעולות ופיצויים), התשי"ג-1953. פרטים בדבר היקף התביעות לפיצויים שהוסדרו עד כה ניתנים בדו"ח המינהל (לעיל, הערה 2) 117-118. נתונים מעודכנים יותר נמצאים בדו"ח מינהל מקרקעי ישראל 29 (לשנת התקציב 1989) 136-138.

⁵² סעיפים 1(ב), (ה) ו-4.

⁵³ דו"ח מינהל מקרקעי ישראל מס' 28 (לשנת התקציב 1988) 117. הסמכות למכור מקרקעי נפקדים הוענקה לאפוטרופוס על-פי סעיף 19 לחוק נכסי נפקדים, התש"י-1950. פרטים על היקף התביעות לפיצויים, לזכאים על-פי החוק, מצויים בדו"ח הנ"ל.

⁵⁴ סעיף 2(ד)(ה), 5.

⁵⁵ סעיף 12.

מהווים כ-13% (2,569,000 דונם) מתוך כלל מקרקעי ישראל.⁵⁶

בחוק רשות-הפיתוח (העברת נכסים), התש"י-1950, מצויה הוראה שיש בה עניין מיוחד. סעיף 6 לחוק קובע, כי על-אף האמור בכל חוק, תזכיר התאגדות או מסמך אחר, מותר לכל אדם הזכאי לנכס - ובכלל זה אפוטרופוס, נאמן וכו' - למכור את הנכס לרשות-הפיתוח. הוראה זו, המשחררת בעלי-מקרקעין מהגבלות החלות על עבירות נכסיהם, מותנית, כמובן, ברצונם של בעלי-המקרקעין לנצל את החירות שסעיף 6 מעניק להם. מכוחו יוכלו נאמנים, אפוטרופסים או קק"ל, אם ירצו בכך, להעביר בעלות במקרקעיהם לרשות-הפיתוח, אף אם לא היו רשאים לעשות כן אלמלא סעיף 6 האמור. הסעיף הופך מעשה אסור למותר, דהיינו: פועלו של הסעיף אינו רק במישור של היכולת, אלא גם במישור של הזכות. לא זו בלבד שיש תוקף להעברת בעלות על-ידי מי שזכותו לעשות כן הייתה מוגבלת, אלא שהעברת הבעלות מותרת לו. תכליתו של הסעיף הייתה להקל על העברת מקרקעין לרשות-הפיתוח, כגון בהעברות מן האפוטרופוס לנכסי נפקדים או לנכסי גרמנים.⁵⁷

בפסיקה נדונה השאלה, אם רשות-הפיתוח יכולה להנות מהוראת סעיף 42 לפקודת הפרשנות, שלפיו "אין חיקוק בא לגרוע מכל זכות של המדינה, או להטיל עליה חובה, אלא אם נאמר בו במפורש". רשות-הפיתוח הועמדה לדין פלילי בגין עבירה על **חוק התגוננות האזרחית, התשי"א-1951**, בשל כך שלא התקינה מקלט בבית שבבעלותה. להגנתה טענה, כי סעיף 42 לפקודת הפרשנות מונע תחולת חוק ההתגוננות האזרחית על רשות-הפיתוח. בית-המשפט פסק, כי אין לראות את רשות-הפיתוח כאורגן של ה"מדינה", בהיותה תאגיד ציבורי, הקיים כאישיות משפטית נפרדת ממנגנון הממשל הרגיל, ועל-כן אין היא יכולה לחסות בצלו של סעיף 42 לפקודת הפרשנות. בית-המשפט גם הצביע על-כך שחוק רשות-הפיתוח

⁵⁶ חה"כ זרח ורהפטיג, יו"ר ועדת החוקה-חוק-ומשפט, ציין בעת הקריאה השנייה והשלישית של חוק יסוד: מקרקעי ישראל, כי לרשות-הפיתוח כשני מיליוני דונם. **ד"כ 29** (תש"ד) 1917.

⁵⁷ כפי שהסביר שר-האוצר, א' קפלן, בעת הקריאה ראשונה של הצעת חוק העברת נכסים לרשות פיתוח, תש"י-1950. **ד"כ 3** (תש"י) 227, 308. ראה גם בקריאה השנייה והשלישית, דברי חה"כ א' בהיר, בשם ועדת-הכלכלה (**ד"כ 6** [תש"י] 2388).

מאפשר לרשות-הפיתוח לבצע עסקאות עם המדינה ולפעול יחד אתה בשותפות. מכל אלה הסיק בית-המשפט, כי כוונת המחוקק הייתה שלא לראות ברשות-הפיתוח ישות הנמנית עם מוסדות המדינה.⁵⁸

באותו כיוון הוחלט שלעניין החוק לתיקון סדרי הדין האזרחי (המדינה כבעל דין), התשי"ח-1958, אין לראות את רשות-הפיתוח כמדינה, לצורך ייצוגה בהליכים משפטיים על-ידי היועץ המשפטי לממשלה⁵⁹ וכי - בהבדל מן המדינה - ניתן לקבל כנגדה את הסעד של צו-מניעה.⁶⁰ מאותו טעם יהיה ניתן לקבל צו עשה כנגד רשות-הפיתוח.

5. מקרקעי קרן-קיימת-לישראל

חוק קרן קיימת לישראל, התשי"ד-1954, נתן גושפנקה חקיקתית לקרן-הקיימת, שנרשמה כחברה באנגליה, בשנת 1905.⁶¹ תזכיר קק"ל קובע, כי מטרת הקרן "לקנות...קרקעות ... לשם יישוב יהודים".⁶² באמנה שנכרתה בין מדינת

⁵⁸ ע"פ 134/58 רשות הפיתוח נ' היה"מ, פ"ד יג 722. על סעיף 42 באופן כללי ראה א' רובינשטיין, המשפט הקונסטיטוציוני של מדינת ישראל (מהדורה 4, תשנ"א-1991) 64, 336-335

⁵⁹ סעיף 4 לחוק זה קובע: "בכל הליך שהמדינה צד לו תיוצג המדינה על ידי היועץ המשפטי לממשלה או בא כוחו". ע"א 55/67 קפלן נ' מדינת ישראל, פ"ד כא(2) 718, 721.

⁶⁰ סעיף 5 לחוק זה קובע: "לא יתן בית המשפט סעד נגד המדינה בדרך צו מניעה או ביצוע בעין; והוא כשאין בחוק הוראה אחרת". ע"א 141/75 מדינת ישראל נ' לוי, פ"ד ל(2) 508, 512. והשווה ע"א 570/66 בלעום נ' מינהל מקרקעי ישראל, פ"ד כא(1) 109.

⁶¹ ה"ח קרן קיימת לישראל, תשי"ג-1953, מס' 168, עמ' 222, 223. את הרעיון להקים את קק"ל מייחסים לפרופ' צבי הרמן שפירא, אשר הגה רעיון זה בשנת 1884, בוועידת קטוביץ של חובבי ציון. ההחלטה על יסוד הקרן נתקבלה בקונגרס הציוני החמישי, בשנת 1901. חיים גבתי, 100 שנות התיישבות (תל-אביב, תשמ"א-1981) א 116.

⁶² תזכיר קק"ל פורסם בילקוט הפרסומים 354 (תשי"ד) 1196. הקטע המצוטט הוא מסעיף 3(א).

ישראל לבין קק"ל, בשנת 1961, שבעקבותיה חוקקו את חוק יסוד: מקרקעי ישראל, את חוק מקרקעי ישראל, התש"ך-1960, ואת חוק מינהל מקרקעי ישראל, התש"ך-1960, הוסכם שמינהל מקרקעי ישראל ינהל את אדמות קק"ל "בכפיפות לתזכיר ולתקנות ההתאגדות של קק"ל".⁶³ לפי זה, אמור מינהל מקרקעי ישראל, בנהלו את מקרקעי קק"ל, להגביל עצמו למטרות קק"ל, דהיינו: שימוש בקרקע לשם יישוב יהודים. על מציאות זו אמר חה"כ יעקב חזן, בקריאה הראשונה של הצעת חוק מקרקעי העם, את הדברים הבאים:

*"אדמות הקרן הקיימת, שנרכשו בכספי העם היהודי, הן קודש להתיישבות היהודית, כמו שהווקף המוסלמי הוא קודש לסיפוק צרכיה הסוציאליים של העדה המוסלמית; אך לגבי אדמת הממשלה הננו חייבים לקיים שווי זכויות לגבי כל אזרח ישראל, בלי הבדל גזע, לאום ודת."*⁶⁴

לעומת זאת, פרופ' ד' קרצימר מעלה ספקות בשאלת החוקיות של ההסדר, שלפיו התחייבה המדינה באמנה שמינהל מקרקעי ישראל ינהל את מקרקעי קק"ל בכפיפות למטרות הני"ל, שנקבעו בתזכיר קק"ל.⁶⁵

בית המשפט טרם הביע את דעתו בשאלה זו שבתחום המשפט החוקתי, ולא נרחיב בה, בהיותה חורגת ממסגרתו של מאמר זה.⁶⁶

המגבלה החשובה האחרת החלה על מקרקעי קק"ל היא, כי אין להעביר בהם בעלות. העיקרון הזה גלום בתזכיר ההתאגדות של קק"ל⁶⁷ והוא מובא גם

⁶³ י"פ 1456 (תשכ"ח) 1597, סעיף ג(4).

⁶⁴ ד"ב 27 (תשי"ט) 2953.

⁶⁵ The legality of the above arrangement which allows discrimination between Jews and Arabs by a body, is questionable". D. Krezmer, The Legal status of the Arabs in Israel D statutory (International Center for Peace in the Middle East, Tel Aviv)1987 (79,same title) Kretzmer Westview Press1990 (63-66), שם המחבר מציין כי הוא מעדיף להימנע מהבעת-דעתו בנושא.

⁶⁶ ראה בג"צ 114/78 בורקאן נ' שר האוצר, פ"ד לב(2) 800.

⁶⁷ פורסם בילקוט הפרסומים 354 (תשי"ד) 1196. ראה במיוחד סעיפים 3ה, ח, יג, ו-יז. ראה גם להלן, הפסקה על עסקאות במקרקעי ישראל.

באמנה הנזכרת לעיל. בסעיף ג(4) לאמנה הוסכם להחיל עיקרון זה על כל מקרקעי ישראל. הגבלה על העברת בעלות במקרקעי קק"ל נקבעה גם בחוק מקרקעי ישראל, התש"ך-1960, סעיף 2(7), שלפיו גם במקרה בו מותרת העברת בעלות במקרקעי ישראל אין להעביר בעלות במקרקעי קק"ל, אלא בהסכמתה. מינהל מקרקעי ישראל נוהג לשלב בחווי החכירה שבשימוש סעיף המעמיד את החוכר על כך שהוראות האמנה שבין מדינת ישראל לקק"ל מחייבות את הצדדים לחוזה, ככל שמדובר במקרקעי קק"ל.

עד להקמת המדינה רכשה קק"ל כמיליון דונם.⁶⁸ אחרי קום המדינה נמכרו שטחים נרחבים של מקרקעי המדינה לקק"ל. שר-האוצר דאז נקט דרך זו כדי לגייס כספים לאוצר-המדינה, לשם מימון ההוצאות שהיו כרוכות במלחמת העצמאות.⁶⁹

על היקף השטחים שנמכרו בדרך זו יש נתונים סותרים. מסתבר שבסך-הכל יש כיום לקק"ל כ-2.6 מיליוני דונם, המהווים כ-13% מתוך כלל מקרקעי ישראל⁷⁰ וכמחצית מכלל הקרקע החקלאית בארץ.⁷¹ קק"ל התרכזה ברכישותיה באדמות

⁶⁸ חה"כ אברהם הרצפלד, בקריאה הראשונה של הצעת חוק יסוד: מקרקעי העם, ד"כ 27 (תשי"ט) 2949.

⁶⁹ חיים גבתי, 100 שנות התיישבות (תל אביב, תשמ"א-1981) ב-68. דו"ח הוועדה לבדיקת מדיניות הקרקע בישראל, כז בתמוז תשכ"ד (7.7.64) (פסקה 1 לדברי ההסבר להמלצות א).

⁷⁰ זהו הנתון המופיע באנציקלופדיה העברית, בערך קרן קיימת לישראל, בהתייחס לשנת 1975. זהו גם הנתון שנתקבל מאת מינהל מקרקעי ישראל בשנת 1989, וכפי שנמסר, מקרקעי קק"ל מהווים כ-13% ממקרקעי ישראל. לעומת זאת, חה"כ יעקב חזן דיווח בעת הקריאה הראשונה של הצעת חוק יסוד: מקרקעי העם, כי לקק"ל כשלושה רבע מיליון דונם; ד"כ 27 (תשי"ט) 2948. כך גם זרח ורהפטיג, יו"ר ועדת החוקה-חוק-ומשפט, בעת הקריאה השנייה והשלישית של חוק יסוד: מקרקעי ישראל, ד"כ 29 (תשי"ד) 1917. חיים גבתי, בספרו 100 שנות התיישבות (תל-אביב, תשמ"א-1981) ב-156, מדבר על 3.6 מיליוני דונם (כשהוא מתאר את המצב ערב חקיקת חוק מקרקעי ישראל, תשי"ד-1960), וזהו, בקירוב, גם המספר המופיע בשנתון הממשלתי (תשכ"ג-1963) 198.

⁷¹ גדעון ויתקון, מכון לחקר שימושי קרקע (תשי"ן-1989) לה 11.

חקלאיות, כשהקרקעות העירוניות נרכשו בעיקר על-ידי גורמים פרטיים.⁷² הימנותא. כאשר לקק"ל עניין לרכוש מקרקעין שלא יהיו נתונים למגבלות הרובצות עליה (ובמיוחד לעניין החופש להעביר בהם בעלות), נעזרת היא בחברת-הבת שהוקמה על-ידיה: הימנותא בע"מ. החברה הוקמה בשנת 1938, ובהסכם שנחתם בין קק"ל לבין הימנותא, ב-16 ביולי 1938, נקבע כי הימנותא מתחייבת לעשות בנכסיה ככל אשר תורה קק"ל, "כאילו הייתה [קק"ל] בעלת הנכסים והימנותא רק סוכנה ובא כוחה" (סעיף ה).

הנחתה של קק"ל היא, שמקרקעי הימנותא אינם כפופים לעקרונות המגבילים החלים על קק"ל, ומסתבר שמינהל מקרקעי ישראל אף הוא פועל על יסוד הנחה שמקרקעי הימנותא אינם חלק ממקרקעי ישראל, ועל כן אין הוא רואה עצמו מופקד על ניהולם.⁷³ הנחות אלה אינן נקיות מספקות, בהתחשב באופי היחס שבין קק"ל לבין חברת הימנותא.

⁷² ח' דרין-דרבקיין, ש' זרחי, א' פוזננסקי, **שימושי קרקע וצורות אחזקה בישראל** (משרד השיכון, 1972) 4. המדינה לא מכרה לקק"ל מקרקעין שרכשה מאת בעלים ערביים. המקרקעין שנמכרו על-ידי המדינה לקק"ל היו בעבר מקרקעין שבעלות ממשלת-המנדט. חה"כ אידוב כהן, בעת הדיון בחוק יסוד: מקרקעי העם, **ד"כ 27** (תשי"ט) 2956. על העברת מקרקעין של נכסי נפקדים לידי קק"ל ראה חה"כ אריה בהיר, **ד"כ 6** (תשי"י) 2384-2383, בעת דיון בהצעת חוק ראשות הפיתוח (העברת נכסים), תשי"י-1950.

⁷³ כך, למשל, כאשר לקק"ל נכס מקרקעין שבנסיבות העניין סביר למוכרו (כגון דירה בבית משותף, שהורישו לקק"ל, כאשר שאר הדירות שבבית בבעלות פרטית), תוכל קק"ל להעביר את הבעלות בו להימנותא ולקבל תחתיו, מהימנותא, מקרקעין במקום אחר. לצורך עסקת-חליפין של מקרקעין החוק מתיר העברת בעלות במקרקעי ישראל (**חוק מקרקעי ישראל, התש"ך-1960**, סעיף 4(4)). הימנותא שומרת על עתודה של מקרקעין כדי לאפשר עסקאות-חליפין עם קק"ל, למקרים שבהם יתעורר צורך בכך. ראה גבריאל אלכסנדר, "חמישים שנה ליסוד הימנותא" **עם ואדמתו** 53 (תשמ"ח-1988) 30, 31. בעבר מילאה חברת "מהימן", שקדמה להימנותא, תפקידים דומים. היא נוסדה בשנת 1936 ופורקה בשנת 1950. ראה על כך גבריאל אלכסנדר, "עסקות מקרקעין בחיפה בין גרמנים לבין קק"ל, 1936-7" **קתדרה** 48 (1988) 164, 175.

הקביעה שבחוק מינהל מקרקעי ישראל, התש"ך-1960, סעיף 2(א), שלפיה מינהל מקרקעי ישראל "ינהל את מקרקעי ישראל", מחייבת פירוש מצמצם, שלפיו לא כל פעולות הניהול של מקרקע ישראל, ובכללם מקרקעי קק"ל, מופקדות בידי המינהל. נעמוד על כך להלן, בפרק שעניינו מינהל מקרקעי ישראל.

6. ההגבלה על העברת בעלות במקרקעי ישראל

העברת בעלות במקרקעי ישראל כפופה להגבלה שנקבעה בחוק יסוד: מקרקעי ישראל, סעיף 2, שלפיו "הבעלות בהם לא תועבר, אם במכר ואם בדרך אחרת".

ההוראה בדבר השארת הבעלות על מקרקעי ישראל בידיים ציבוריות נשאבה מתוך עקרונות קק"ל, הנוהגת על-פי הכלל ש"מקרקעים לא יימכרו אלא יישארו בבעלות העם וימסרו בחכירה בלבד".⁷⁴ עקרון זה נתקבל על-ידי קק"ל על-פי הצעתו של פרופסור הרמן שפירא, בקונגרס הציוני החמישי, בשנת 1901.⁷⁵ משלת ישראל

⁷⁴ סעיף א לכתב-האמנה שנחתם בין מדינת ישראל לבין קק"ל, בשנת 1961, ואשר פורסם בילקוט הפרסומים, 1456 (תשכ"ח) 1597.

⁷⁵ לוי אשכול, בקריאה הראשונה של הצעת חוק יסוד: מקרקעי העם, חוק מקרקעי העם, תשי"ט-1959; חוק מינהל מקרקעי העם, תשי"ט-1959. ד"ב 27 (תשי"ט) 2839. העיקרון הזה גלום גם בתזכיר ההתאגדות של קק"ל. ילקוט הפרסומים 354 (תשי"ד) סעיפים 3 ה, ח, יג ו-יז.

אכן, הרעיון של בעלות ציבורית על המקרקעין בארץ-ישראל הועלה גם לפני הרמן שפירא. כך, למשל, הגו רעיון זה ר' יהודה אלקלעי, (1879-1798) בקונטרסו "מנחת יהודה"; ר' צבי הירש קלישר, בספרו "דרישת ציון" (1861); וזאב וולף קלישר (1868). פרטים על כך מובאים בדו"ח הוועדה לבדיקת מדיניות הקרקע בישראל (הוגש לראש-הממשלה ביום כו תמוז תשכ"ד [7.7.1964]), פסקה 1 שבדברי ההסבר להמלצות, מס' א. ואולם פעולות מעשיות למימוש הרעיון נעשו בעקבות העלאת הנושא הזה על-ידי הרמן שפירא, בקונגרס הציוני החמישי, עם היווסד קק"ל.

החליטה לנהוג על-פי כלל זה, לגבי מקרקעי ישראל, ולשם כך חוקק **חוק יסוד: מקרקעי ישראל**.⁷⁶ ברם, המחוקק הונחה על-פי אותו עיקרון כבר קודם-לכן, כפי שעולה מתוך **חוק רשות-הפיתוח (העברת נכסים)**, **התש"י-1950**.⁷⁷

העיקרון בדבר שמירת הבעלות במקרקעי ישראל בידי הציבור והאיסור על העברת הבעלות בהם לידיים פרטיות, נקבל בכנסת בהסכמה רחבה,⁷⁸ ובלא שהועמד לבדיקה של ממש. בדיוני הכנסת לא נמצאו בחינה של היתרונות והחסרונות שבעיקרון זה והנמקה שיטתית שהצדיקה את קבלת העיקרון. מתוך פירווי הדברים שנאמרו בנושא זה עולים דברי ההנמקה הבאים:

- א. שורשיו של העיקרון מצויים כבר במקרא, שם נאמר: "והארץ לא תימכר לצמיתות, כי לי כל הארץ" (ויקרא, כ"ה, כ"ג).⁷⁹
- ב. בעלות הלאום על הקרקע נדרשת, על-פי ההשקפה הסוציאליסטית, לבניית משטר של צדק חברתי ושוויון.⁸⁰
- ג. הבעלות הציבורית על המקרקעין תגביר את הזיקה שבין יהדות התפוצות, אשר תרמה למאמץ לרכישת המקרקעין, לבין מדינת ישראל.⁸¹

⁷⁶ לוי אשכול, **ד"כ 27** (תשי"ט) 2841.

⁷⁷ ראה ה"ח יסוד: מקרקעי העם, מס' 388, עמ' 272 ו-273.

⁷⁸ דברי הסתייגות הועלו על-ידי חה"כ יוחנן באדר, בעת הדיון בחוק יסוד: מקרקעי ישראל, **ד"כ 28** (תשי"ד) 680. ראה גם דברי ח"כ חיים לנדוי, בעת הדיון בהצעת חוק רשות הפיתוח (העברת נכסים), תשי"ד-1950, **ד"כ 6** (תשי"י) 2378.

⁷⁹ חה"כ מיכאל חזני, **ד"כ 28** (תשי"ד) 686 וכן חה"כ ז' ורהפטיג, **ד"כ 29** (תשי"ד) 1916-1917. בהתחשב בנימוקים האחרים לחוק, המפורטים להלן, ובתמיכה הרחבה בו מצד חברי-כנסת ממפלגות שונות, דומה כי יש משהו מן ההגזמה בדברים הבאים של פרופ' מ' אלון: "עצם הרעיון המונח ביסודו של חוק זה הוא כל כולו דתי הילכתי". **חקיקה דתית** (תל-אביב, תשכ"ח) 55. החוק הזה זכה לתמיכתם של חברי-כנסת רבים, ממפלגות שונות, וההנמקה ההלכתית-דתית בוודאי לא הייתה המניע להצבעתם של רבים מהם בעד החוק.

⁸⁰ חה"כ יעקב חזן, **ד"כ 27** (תשי"ט) 2953. ראה גם לוי אשכול, בקריאה הראשונה של הצעת חוק יסוד: מקרקעי העם, חוק מקרקעי העם, תשי"ט-1959; חוק מינהל מקרקעי העם, תשי"ט-1959. **ד"כ 27** (תשי"ט) 2842, **וד"כ** (תשי"ד) 707.

⁸¹ "העקרון היסודי של הקק"ל כי האדמה הינה ותהא קניינו של העם, ולא תימכר, אלא תוחכר

- ד. קליטת עלייה חסרת-אמצעים והתיישבות חקלאית מתאפשרים בעזרת הבעלות הציבורית על הקרקע.⁸²
- ה. בעלות פרטית עלולה לעכב את פיתוח המקרקעין, ובמיוחד כשהיא נתונה בידי מספר ניכר של בעלים משותפים, כגון בעקבות ירושה, שאז עלולים להתעורר קשיים בהשגת ההסכמה של כל הבעלים המשותפים.
- ו. תכנון השימוש במקרקעין על-ידי רשויות-המדינה ויישום התכניות מתאפשרים ביתר קלות במקרקעין שהבעלות בהם לא נמצאת בידיים פרטיות; אפשרויות האכיפה של המגבלות התכנון נוחות יותר כלפי חוכר.⁸³
- ז. הבעלות הציבורית במקרקעין עשויה להקל על הגשמת המגמה להביא לפיזור נכון של אוכלוסיית המדינה.⁸⁴

לעובדיה... בא גם לקשור את האדם בישראל, בכל מקומות פזוריו, עם אדמת ישראל ולהקנות לו חלק ונחלה באדמת הקודש... זהו הצד החינוכי ולא רק המעשי... "הה"כ מיכאל חזני, בעת הדיון בחוק יסוד: מקרקעי העם, ד"כ 27 (תשי"ט) 2950, 2951. ראה גם הה"כ א' מרידור, ד"כ 29 (תשי"ד) 1921, בעת הדיון בחוק יסוד: מקרקעי ישראל; וכן הה"כ ז' ורהפטיג, יו"ר ועדת חוקה-חוק-ומשפט, שם 1925.

⁸² יעקב חזן, ד"כ 27 (תשי"ט) 2953; וכן ד"כ 28 (תשי"ד) 688 (מתאריך 22.2.1960).

⁸³ הה"כ ז' ורהפטיג, יו"ר ועדת חוקה-חוק-ומשפט, בעת הקריאה השנייה והשלישית של חוק יסוד: מקרקעי ישראל, ד"כ 29 (תשי"ד) 1916, 1917, ראה גם הה"כ מ' חזני, ד"כ 28 (תשי"ד) 686; דו"ח הוועדה הציבורית לבחינת יעדי המדיניות הקרקעית (תל-אביב, תשמ"ו-1986) 34. הנוחות שבאכיפת מגבלות התכנון כנגד חוכרים הוצגה כשיקול העיקרי התומך בעקרון בעלות הלאום על הקרקע, על-ידי ח' דרין-דרבקין, ש' מזרחי, א' פוזננסקי, שימושי קרקע, מחירה וצורות אחזקתה בישראל (משרד השיכון, 1972) 39. ההשקפה, כי בעלות ציבורית במקרקעין מקלה על קביעת מדיניות קרקעית הנדרשת לשם קליטת עלייה גדולה הובעה גם בדו"ח הוועדה לבדיקת מדיניות הקרקע בישראל, מיום כז תמוז תשכ"ד (7.7.1964) (פסקה 4 בדברי ההסבר להמלצות א).

⁸⁴ נימוק זה אינו אלא תת-נימוק של הנימוק הקודם הנזכר, שהוא כללי יותר. ראה החלטת מועצת מינהל מקרקעי ישראל, מס' 202, מיום 28.3.78.

לקחי המציאות סותרים את ההנחה הזאת. הממשלה החליטה בשנת 1961 להקפיא את הקצאות הקרקע בשפלת-החוף, באזור שמנהריה ועד אשקלון. החלטה זו לא נשמרה. מאיר זורע, אלכסדר פוזננסקי, "להערכות חדשה בתחום המדיניות הקרקעית" קרקע 12 (1976) 3,

ח. בעלות ציבורית מונעת ספסרות במקרקעין ומבטיחה מחירים נמוכים לצורכי פיתוח.⁸⁵

ט. שיור הבעלות בידי המדינה והענקת זכות חכירה בלבד למחזיק במקרקעין מקלים על מניעת העברה של מקרקעין לזרים בלתי-רצויים.⁸⁶

בעבר היו אי-אלו ניסיונות להקביל את העיקרון בדבר איסור העברת הבעלות במקרקעי ישראל, אך בלא הצלחה. הועלתה הטענה, כי יש משקיעים מחוי"ל שיהיו מוכנים להשקיע בענפי חקלאות (כמו פרדסים וכרמים) בתנאי שיוכלו לרכוש את הבעלות בקרקע.⁸⁷ במישור העקרוני טענו, כי ראוי לצמצם את מעורבותן של רשויות-המדינה בפעילות הכלכלית שבשוק המקרקעין, כי מחירי המקרקעין נקבעים באופן מלאכותי על-ידי המינהל, שבידו מונופול על היצע המקרקעין, וכי העברת הדגש בכלכלה הלאומית מעבודת-אדמה לתעשייה ולמסחר שומטת את הצידוק שבעקרון הבעלות הלאומית על הקרקע.⁸⁸ כן נטען, שבעלות פרטית במקרקעין מאפשרת השגת אשראי מובטח נוח באמצעות משכנתא על המקרקעין, בעוד שזכות החכירה פחות נוחה במקור לאשראי מובטח.

בדו"ח הוועדה לבדיקת המדיניות הקרקעית בישראל, מיום כ"ז בתמוז תשכ"ד (7.7.1964) הובעה על-ידי חלק מחברי הוועדה ההשקפה כי במקרקעין עירוניים המיועדים לבנייה, ראוי להעביר בעלות, במקום להחכיר את הקרקע, מן הטעמים הבאים:

11-12. גדעון ויתקון, **המכון לחקר שימושי קרקע** 35 (תש"ן-1989) 10, 20.
⁸⁵ חה"כ א' ציזלינג, בקריאה השנייה והשלישית של ה"ח רשות הפיתוח (העברת נכסים), תש"ן-1950, **ד"כ 6** (תש"ן) 2372; ח"כ י' חזן, בעת הדיון בחוק יסוד: מקרקעי ישראל, **ד"כ 28** (תש"ן) 688.

⁸⁶ חה"כ יוחנן בדר, בעת הדיון בחוק יסוד: מקרקעי ישראל, **ד"כ 28** (תש"ן) 680; **דו"ח הוועדה הציבורית לבחינת יעדי המדיניות הקרקעית** (תל-אביב, תשמ"ו-1986) 34.

⁸⁷ חה"כ חיים לנדוי, בעת הדיון בהצעת חוק רשות הפיתוח (העברת נכסים), תש"ן-1950, **ד"כ 6** (תש"ן) 2378.

⁸⁸ הנימוק האחרון הועלה על-ידי חה"כ שניאור זלמן אברמוב, בעת הדיון בחוק יסוד: מקרקעי ישראל, **ד"כ 29** (תש"ן) 1918-1919.

- א. למעשה החוכרים של מקרקעין עירוניים נוהגים כאילו היו בעלים, והם מעבירים את הזכויות בדירותיהם באופן עצמאי. הבעלות של המינהל הפכה אפוא לנומינלית גרידא;
- ב. שיערוך הקרקע והתאמת דמי-החכירה לשינויים שחלים בערך הקרקע הם תהליכים שיטילו מעמסה כבדה ביותר על המינהל. העלאת דמי-החכירה בעקבות שינויים בערך הקרקע תעורר תגובות חריפות ותזעזע את המשק. יש אפוא להניח, כי המינהל לא יקבל תמורה הולמת עבור החכרת מקרקעיו;
- ג. אין זה מעשי לכפות על חוכרים התערבות מצד המינהל בכל הנוגע לעסקאות בדירות שהוחכרו או בנוגע להורשתן;
- ד. יהיו משקיעים-בכוח שיימנעו מהשקעה אם לא יקבלו את הבעלות בקרקע;
- ה. אין להעלות על הדעת דרישה לפינוי החוכר בתום תקופת-החכירה, ובמיוחד בדירות למגורים;
- ו. מחזיקי המקרקעין יזניחו את האחזקה, אם ידעו שצפויה החזרת המקרקעין;
- ז. שיטת ההחכרה מחזירה את שיטת ה"מירי" העות'מנית שכה שאפנו להיפטר ממנה;
- ח. סיפוק מקרקעין לצורכי ציבור מתוך מקרקעין מוחכרים ופינוי אזורים שהוחכרו לצורכי שיקום, יהיו כרוכים בהפקעת החכירה, כמו הפקעת הבעלות, כך שלשיטת החכירה לא תהא עדיפות;
- בשנת 1981 הונחה על שולחן הכנסת הצעת חוק שתכליתה הייתה לאפשר לחוכרי דירות למגורים לרכוש את הבעלות בדירותיהם. הצעת חוק זו - הצעת חוק מקרקעי ישראל (הקניית בעלות במבנים), התשמ"א-1981,⁸⁹ עברה קריאה ראשונה, הועברה לוועדת-הכספים, ושם נגנזה.⁹⁰
- ניסיון אחר לכרסם בעקרון בעלות הלאום על המקרקעין נעשה על-ידי

⁸⁹ ה"ח 1529 (תשמ"א) 312.

⁹⁰ ד"כ (תשמ"א) 2687. חה"כ רובינשטיין, אשר תמך בהצעת החוק, מצא לנכון להדגיש את תמיכתו בעיקרון של בעלות הלאום על הקרקע, אך ראה בבעלות על דירות למגורים חריג רצוי. שם, עמ' 2688.

ניהול נדל"ן

הוועדה הציבורית לבחינת המדיניות הקרקעית, בראשותו של ד"ר אמנון גולדברג, שמונתה על-ידי שר-החקלאות שמחה ארליך, בשנת 1982. בדו"ח הוועדה, שפורסם בשנת תשמ"ו-1986, הוצע לשמור באופן פורמלי על עקרון בעלות הלאום על הקרקע, אך בכפיפות ליכולת להחכיר את מקרקעי ישראל בחכירה, המתחדשת לרצונו של החוכר, לצמיתות, תמורת תשלום של 99% משווי הקרקע.

מועצת מקרקעי ישראל פנתה אלי בבקשה שאחווה את דעתי על המלצות אלה של הוועדה. בחוות-דעתי הצעתי שלא לקבל את ההמלצות הנזכרות של הוועדה.⁹¹ בסופו של דבר החליטה מועצת מקרקעי ישראל לדחות את ההמלצות הנזכרות שבדו"ח הוועדה, אף שקודם-לכן זכו ההמלצות לאישור הממשלה.⁹²

בחוות-דעתי כנגד המלצות הוועדה הבעתי את ההשקפה, כי כדי שאיסור העברת בעלות במקרקעי ישראל, שנקבע בחוק-היסוד (ושהוועדה הציעה להשאירו על מכונו), לא ירוקן מתוכו, מן הראוי להחילו גם על חכירה לתקופה כה ממושכת עד כי אין הבדל של ממש בינה לבין בעלות; שאם לא נאמר כן, יהיה קל לעקוף את האיסור שבחוק-היסוד על-ידי הענקת חכירות לתקופה מאוד ממושכת, ועל-ידי כך לעשות את כוונת המחוקק פלסתר. בעבר אכן יישמו בתי-המשפט גישה זו, של התייחסות לחכירות ממושכות כאל בעלות, בהקשרים שונים ומגוונים.⁹³ המלצת הוועדה להקצאת מקרקעין בדרך של חכירות לצמיתות הייתה עלולה אפוא להיות מסוכלת על-ידי בתי-המשפט. הייתי סבור על-כן, כי ראוי להימנע מן הדרך שהוצעה על-ידי הוועדה, כל עוד משמרים את העיקרון של בעלות הלאום על הקרקע.

⁹¹ "ויסמן, "חכירה המתחדשת לצמיתות - תרופת פלא או אחיזת עיניים?" **קרקע - ביטאון המכון לחקר שימושי קרקע** (ספטמבר 1987) 2. ראה גם תגובתו של יו"ר הוועדה, ד"ר אמנון גולדברג, שם, עמ' 12. ראה גם שם, עמ' 31.

⁹² דו"ח **מינהל מקרקעי ישראל** מס' 26 (לשנת התקציב 1986) 5.

⁹³ ראה דברי השופט יי כהן, בע"א 202/72 **חברת החשמל לישראל בע"מ נ' החברה הא"י לקירור ואספקה בע"מ**, פ"ד כז(1) 661, 669; האסמכתאות מובאות במאמרי "חכירה המתחדשת לצמיתות - תרופת פלא או אחיזת עיניים?" **קרקע - ביטאון המכון לחקר שימושי קרקע** (ספטמבר 1987) 2.

אשר לעיקרון עצמו, שאין להעביר בעלות במקרקעי ישראל, דומה כי העמדות שנקטו בשאלה זו הושפעו במידה רבה מנימוקים שיסודם בהשקפות-עולם אידיאולוגיות או מנטיות-לב. באלה לא נעסוק כאן. ואולם אנו מבקשים להעיר הערות אחדות על כמה מן השיקולים התועלתיים שהועלו בתמיכה לעמדה הדוגלת בהחכרה תחת העברת בעלות. מבין שיקולים אלה בולטים בעיקר שלושה: (א) בעלות הלאום על הקרקע מאפשרת לסייע בקליטת עלייה, המורכבת, על-פי-רוב, מאוכלוסייה מחוסרת אמצעים; (ב) שיטת ההחכרה מאפשרת יישום יעיל יותר של שיקולים תכנוניים בשימוש במקרקעין; (ג) שיטת ההחכרה מאפשרת מניעת ההעברה של המקרקעין לזרים שאינם רצויים.

א. בעלות הלאום וקליטת עלייה

אכן, העובדה שלמדינה רזרבה של מקרקעין, המאפשרת לה בניית שיכונים לעולים, והקצאת מקרקעין לעולים למטרות חקלאות, תעשייה ומסחר, מקלה מאוד בקליטת גלי העלייה. ואולם ספק אם יש בכך משום הצדקה לעיקרון ההחכרה תחת העברת הבעלות. אילו לא הייתה למדינה רזרבה של מקרקעין פנויים, לא הייתה צומחת לעלייה כל תועלת מן העובדה שהמקרקעין שכבר נמסרו לצרכנים ניתנו בחכירה, ולא בבעלות. לשון אחרת: אין לערבב את השאלה, אם נחוץ שתהא למדינה רזרבה קרקעית פנויה, בשאלה כיצד על המדינה לנהוג ברזרבה שברשותה. בעוד שמקרקעין פנויים שבידי המדינה מסייעים לה בפתרון מצוקת הדיור של העולים, אין הדבר כן במקרקעין שהמדינה כבר הספיקה להחכירם.

ב. בעלות הלאום ושיקולים תכנוניים

הטעון, כי שיטת ההחכרה מקלה על היישום של שיקולים תכנוניים בשימוש במקרקעין, מתבסס על כך שניתן לשלב בחוזה החכירה תניות הנותנות ביטוי לדרישות התכנוניות. ההנחה היא כי הכפפת החוכר לתניות שכאלה שבחווזה-החכירה תגביר את מחויבותו לנהוג במקרקעין כמתחייב מדרישות התכנון. גם החזרת הקרקע למחכיר, בתום תקופת-החכירה, עשויה - כך משערים - להקל על תכנון מחודש של השימוש בקרקע.

הנמקה זו הייתה בעלת משקל רב בעבר, בתקופה שקדמה להקמת המדינה. המוסדות המיישבים של האוכלוסייה היהודית היו אז נטולי סמכויות שלטוניות, ולא היה לאל-ידם לחוקק חוקים שיבטיחו ציות למגמות התכנוניות. כאשר ביקשו להבטיח כי השימוש שיעשה במקרקעין שהוקצו על-ידם יעלה בקנה אחד עם השיקולים התכנוניים שהיו להם, ניצלו למטרה זו את חוזי-החכירה, שבמסגרתם ניתנו המקרקעין למתיישבים. ואכן, באותה תקופה היה ניתן למצוא בחוזי-החכירה הוראות לא-מעטות המצויות, בדרך-כלל, בחוקי תכנון ובנייה. ואולם, שאלה היא אם גם כיום, כאשר לרשויות-התכנון כלים שהמדינה מעמידה לרשותם - דהיינו: חוקים ומערכות שלטוניות לאכיפתם - יש צורך בחוזי-חכירה כדי להבטיח את הציות לדרישות התכנון. האם נדרש להוסיף על הסנקציות העונשיות החמורות, הקבועות בחוק התכנון והבניה, התשכ"ה-1965, גם סנקציה של תביעה בגין הפרת חוזה?

להערכתנו, התשובה לשאלה זו שלילית, ומשני טעמים. הטעם האחד: הסנקציה בגין הפרת חוזה-חכירה קלה מן הסנקציות שהמחוקק קבע למפרי הוראות חוק התכנון והבניה, התשכ"ה-1965. ואפילו אין הדבר כן, כל שנדרש הוא לתקן את חוק התכנון והבניה, על-ידי החמרת העונשים הקבועים בו. הטלת יחסי חוכר-מחכיר על רוכשי מקרקעין, במטרה לאכוף שיקולים תכנוניים, נראית על-כן כסיבוך שאינו נחוץ ושאונו רצוי על מקבלי המקרקעין.

הטעם השני כנגד ההסתמכות על חוזי-החכירה כאמצעי ליישום שיקולי תכנון הוא חוסר-היעילות של אמצעי זה, כפי שהוכח מניסיון העבר. חוזי-החכירה של מינהל מקרקע ישראל אוסרים על החוכרים להעביר את זכויותיהם בלא הסכמת המינהל, ובמקרקעין חקלאיים נאסר עליהם למסור את עיבוד הקרקע לאחרים. במציאות רווחות הפרות של הוראות אלה שבחוזי-החכירה,⁹⁴ ואין בסנקציות החוזיות שנקבעו בהסכמי-החכירה כדי להרתיע. כורח המציאות הביא את המופקדים על אכיפת חוזי-החכירה להכיר בכך, שכלים חקיקתיים עשויים להיות

⁹⁴ ראה דו"ח הוועדה לבדיקת המדיניות הקרקעית בישראל, משנת תשכ"ד-1964 (לעיל, פסקה 17), בטקסט שליד הערה 88; א' פוזננסקי, המכון לחקר שימושי קרקע 13 (תשמ"א) 11.

יעילים יותר מכלים חוזיים. הודאה בחוסר-היעילות של חוזי-החכירה כאמצעי להכוונת השימוש שנעשה בקרקע באה לידי ביטוי בולט בשלבי החקיקה השונים של חוק ההתיישבות החקלאית (סייגים לשימוש בקרקע חקלאית ובמים), התשכ"ז-1967.⁹⁵

הציפייה שבתום תקופת-החכירה תחזור הקרקע למחכיר ותיווצר אז הזדמנות נוחה לתכנן מחדש את השימוש בקרקע, עלולה אף היא להתבדות. תקופת-החכירה בחוזי-החכירה של מינהל מקרקעי ישראל היא, בדרך-כלל, ל-49 שנה, עם ברירה לחוכר להאריך את התקופה פעם אחת נוספת לעוד 49 שנה.⁹⁶ ואולם רוכש המקרקעין המצוי אינו מניח כי זכותו בקרקע קצובה בזמן ושהוא אכן יידרש לפנות את הקרקע בתום תקופת-החכירה. מצב זה נובע מחוסר-המודעות של רבים מ"רוכשי" דירות, בתי-עסק וכדו' לכך שמבחינה משפטית הם רק חוכרים. במקרים שבהם קיימת מודעות לכך שמעמדם הוא כשל חוכרים בלבד, רבים מניחים כי לא יעלה על הדעת שרשות ציבורית, כמו מינהל מקרקעי ישראל, תעמוד על הדרישה לפינוי הנכס לאחר שהם שילמו עבורו כ-80% - 91% משווי הקרקע, נוסף על השווי המלא של המבנה שעל הקרקע (וזהו הסכום שבדרך-כלל חוכר מקרקעין עירוניים משלם).⁹⁷

עדות לכך שזוהי ההנחה אשר על-פיה פועל הציבור הרחב של החוכרים מאת מינהל מקרקעי ישראל מצויה בעובדה שבפרסומים בעיתונות על דירות, בתי-עסק, וכדו' המוצעים למכירה על-ידי חוכריהם, אין המוכרים טורחים כלל לציין כמה

⁹⁵ "הסעיפים הקיימים בחוזה החכירה של הקרן הקיימת לישראל, ומינהל מקרקעי ישראל, האוסרים על העברת זכויות השימוש בקרקע, אין בהם כדי לשמש סייג שימנע את התופעות האלה" (שר-החקלאות, חיים גבתי, בקריאה הראשונה של הצעת חוק ההתיישבות החקלאית [סייגים לשימוש בקרקע חקלאית ובמים], תשכ"ו-1966. ד"כ 47 (תשכ"ו) 155).

"היו נסיונות להפעיל את חוזי החכירה הקיימים. היו משפטים; המשפטים לא נתנו תוצאות, ומוכרחים היו להגיע לפתרון הבעיות בדרך של חקיקה" (חה"כ שמואל שורש, שם, עמ' 166).

⁹⁶ ראה להלן, הפרק על עסקאות במקרקעי ישראל (פסקה 28 ואילך).

⁹⁷ על תנאי התשלום על-ידי החוכרים ראה להלן, בפרק על עסקאות במקרקעי ישראל, פסקה 28 ואילך.

שנות-חכירה חלפו על הנכסים. גורם הזמן אינו משפיע על המחיר. אף אם עובדה זו אינה מוצדקת, ומן הראוי היה שהמחיר הנדרש עבור זכות חכירה ישתנה בהתאם ליתרת התקופה שנותרה מן החכירה - קשה להעלות על הדעת שמבחינה ציבורית-פוליטית יהיה ניתן להתעלם מן הדרך שבה נוהג למעשה הציבור הגדול של החוכרים מאת מינהל מקרקעי ישראל. המינהל טרם נחשף עד כה לאילוצים שייווצרו לכשיתחילו להסתיים תקופות-חכירה מרובות של מקרקעין שהוחכרו על-ידו. להערכתי, אילוצים אלה עשויים לסתור את ההנחה בדבר יעילותה של שיטת-החכירה כאמצעי למחזור מקרקעין ולתכנונם מחדש. ההנחה שהנכסים שהוחכרו יתפנו בתום החכירה היא מפוקפקת, וזאת לבד מן התסבוכת העלולה להיגרם מכך שזכויות חכירה שונות, של מקרקעין שבאותו איזור תכנוני, עשויות להסתיים בתקופות שונות, כאשר הם לא הוחכרו כולם באותו מועד. כתוצאה מכך, אפילו יתפנו נכסים בתום תקופת-החכירה, אין בכך ערובה שדבר זה יקל על התכנון האזורי.

ג. שיטת החכירה ומניעת מקרקעין מזרים

על השאלה של מניעת מקרקעין ישראל מזרים בלתי-רצויים נעמוד להלן.⁹⁸ בהקשר הנוכחי נוכל להסתפק בציון העובדה, כי הגבלות על העברת מקרקעין לזרים רווחות למדי במדינות שונות בעולם, אף שהמדיניות הקרקעית באותן מדינות אינה מבוססת על חכירה במקום בעלות.⁹⁹ ללמדך, כי אין קשר הכרחי בין השניים וכי מטרה של הגבלה על זרים ברכישת מקרקעין מושגת, הלכה למעשה, במדינות שבהן שיטת ההחכרה תחת בעלות אינה מקובלת. אפשר שהנטייה בישראל לעגן בחווי-החכירה את ההגבלות על עסקאות עם זרים נובעת אף היא מן המסורת שעמדנו עליה לעיל, שנתגבשה בתקופה הטרום-מדינית, להשתמש בחווי-החכירה כאמצעי ליישום מדיניות קרקעית. לאחר הקמת המדינה ניתן לקבוע את המדיניות הקרקעית באמצעות חקיקה, ושיטת החכירה אינה נחוצה עוד לשם השגת התכלית

⁹⁸ ראה להלן, פסקה 38.

⁹⁹ "J. Weisman, "Restriction on the Acquisition of Land by Aliens28). Am. J. Comp. L 1980 (39

הזאת.

מן האמור עד כה אין להסיק את המסקנה, כי ראוי לדחות את השיטה הנוכחית של חכירה תחת בעלות. 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.

הבענו לעיל ספק בשאלה, אם ההגבלה על העברת בעלות במקרקעי ישראל חלה גם כאשר יש למדינה, לרשות-הפיתוח או לקק"ל, זכויות אחרות במקרקעין, בהבדל מבעלות. אם למדינה, דרך משל, זכות חכירה או משכנתא, במקרקעין שהבעלות בהם לאדם פרטי, היש מניעה לכך שהמדינה תעביר את הזכויות האלה לאחר? אין זה ברור שזכויות במקרקעין הפחותות מן הבעלות הן בגדר "מקרקעי ישראל".¹⁰⁰

התשובה לשאלה, אם ההגבלה על העברת בעלות שבחוק יסוד: מקרקעי ישראל, חלה גם על זכותו של בעל משותף (כגון זכותה של המדינה שיש לה 25% בלתי-מסוימים בחלקת-קרקע) אף היא אינה חד-משמעית. לשון החוק תומכת, כמדומה, בהנחה שלפיה "מקרקעי ישראל" הם רק מקרקעין שבבעלות ייחודית. לפי הנחה זו, תהא המדינה, בדוגמא דלעיל, חופשית למכור את 25% שיש לה בחלקת-הקרקע.¹⁰¹

שונה היא השאלה אם המדינה, רשות-הפיתוח או קק"ל, רשאיות להעביר בעלות חלקית במקרקעין שבבעלותן הייחודית. הרשאית המדינה להעביר, דרך משל, 25% בלתי-מסוימים מתוך חלקת-קרקע שבבעלותה המלאה? אנו נוטים להשיב על שאלה זו בשלילה, דהיינו: שהאיסור על העברת בעלות שבחוק-היסוד משתרע גם על העברת בעלות חלקית. הנימוקים העקרוניים שברקע האיסור על העברת בעלת

¹⁰⁰ לעיל, הפסקה על "הנכסים הכלולים במקרקעי ישראל".

¹⁰¹ שם.

במקרהי ישראל, שעליהם עמדנו לעיל, חלים גם על העברת בעלות חלקית. וכן, אם לא כך נאמר, תיפתח דרך קלה לעקיפת האיסור על העברת הבעלות. כל שנחוץ לעשות הוא להעביר את הבעלות הייחודית במנות, כשבכל מנה בעלות חלקית וכשהמנות כולן מצטרפות כדי בעלות מלאה. כדי למנוע תוצאה זו נדרש - ודומה כי גם אפשר - לפרש את האיסור על העברת בעלות ככולל גם העברת בעלות חלקית. כפי שנמסר לנו, זוהי גם ההנחה שעל-פיה מינהל מקרקעי ישראל פועל.

7. העברה מכוח החוק

כאשר חוק יסוד: מקרקעי ישראל קובע בסעיף 1, כי "מקרקעי ישראל ... הבעלות בהם לא תועבר, אם במכר ואם בדרך אחרת", האם הכוונה בכך לאסור רק העברת בעלות בהסכם, או שמא כלולה בכך כל העברת בעלות, בין אם ההעברה היא פרי עסקה רצונית ובין אם היא העברה שמכוח החוק, כגון מכוח התיישנות?

פרופ' אקצין הביע את דעתו, כי חוק-היסוד שולל העברת בעלות מכוח עסקה דווקא וכי העברת בעלות מכוח פעולה שלטונית אינה כלולה בכך. את השקפתו זו ביסס על כך, שכאשר ביקש המחוקק לקבוע את החריגים לאיסור העברת הבעלות אמר, בסעיף 2 לחוק היסוד: "סעיף 1 לא יחול על סוגי מקרקעין וסוגי עסקאות שנקבעו לעניין זה בחוק". מן העובדה שהחריגים לאיסור הוגבלו לעסקאות הסיק אקצין, כי גם האיסור עצמו מוגבל להעברת בעלות מכוח עסקאות.¹⁰²

מנגד ניתן לטעון, כי הלשון הפסיבית שנוקט סעיף 1, "הבעלות בהם לא תועבר אם במכר ואם בדרך אחרת", והניסוח הגורף, הכולל העברת בעלות במכר

¹⁰² ב' אקצין, **סוגיות במשפט ובמדיניות** (ירושלים, תשכ"ו) 120. בדעה דומה מחזיק גם ד"ר ישראל גלעד ("התיישנות במקרקעין - קווים לרפורמה" **משפטים** יח (תשמ"ח-1988) 177, הערה 259), האומר כי ספק אם הייתה כוונה בחוק-היסוד להביא לביטול גורף של כל הוראות החוק העוסקות בהעברה לא-רצונית.

ובכל "דרך אחרת", מצביעים על כך שהתוצאה של מניעת העברת בעלות היא שעמדה לנגד עיני המחוקק, להבדיל מן הדרך שבה מועברת הבעלות.

אם הייתה כוונתו של המחוקק לעסקאות רצוניות גרידא, היה פשוט לומר כי אין להעביר בעלות במקרקעי ישראל אם במכר ואם במתנה, שהרי אין עסקה רצונית זולת מכר ומתנה שבאמצעותה עשויה בעלות שתעבור. משלא עשה כן, האין להניח כי בדברו על הדרכים אחרות שבאמצעותן עשויה הבעלות להיות מועברת, התכוון המחוקק לדרכי ההעברה השונות שמכוח החוק?¹⁰³

ההנמקה המעניינת שפרופ' אקצין מביא לעמדתו אינה מחייבת, כמדומה, את המסקנה שהוא מסיק ממנה. אפשר כי בחריגים לאיסור אכן התכוון המחוקק להתיר העברת בעלות אך ורק בעסקאות מסוימות, בלא שמתחייבת מכך המסקנה שגם האיסור גופו, על העברת בעלות, חל אך ורק על העברה שמכוח עסקאות.

אנו נוטים לדעה, כי אין לשלול מראש תחולת חוק-היסוד על העברת בעלות שמכוח הדין. יש לבדוק כל העברת בעלות שמכוח הדין על רקעה ומטרותיה. כך, למשל, העברת בעלות מכוח התיישנות אפשר שתהא כפופה לחוק-היסוד, ככל שמדובר בהתיישנות המבוססת על ההנחה שהטוען לה רכש את המקרקעין, אלא שהוא פטור מלהוכיח את הרכישה בשל חלוף הזמן.¹⁰⁴ וכן על הפקעה לצורכי ציבור של מקרקעי ישראל אפשר שיחול חוק-היסוד. מן הראוי, כי הרשות המפקיעה תסתפק בהפקעה של חכירה לדורות במקום הפקעה של זכות הבעלות.

דומה, כי מינהל מקרקעי ישראל פועל על יסוד ההנחה שהעברת בעלות מכוח הדין אינה נתפשת על-ידי האיסור שבחוק-היסוד, ועל-כן אין המינהל רואה הפקעות של מקרקעי ישראל למען רשויות מקומיות והעברת בעלות מכוח התיישנות, כנתפשות על-ידי חוק-היסוד.

¹⁰³ ונוסף על כך גם חכירות לתקופה כה ממושכת, עד כי אין הבדל של ממש בין לבין בעלות (לעיל, פסקה 17, הערה 93).

¹⁰⁴ בשאלה זו דנו במאמרנו "ההתיישנות והמדינה" משפטים יד (תשמ"ד) 3, 8.

8. חריגים שבהם מותרת העברת בעלות במקרקעי ישראל

האיסור על העברת בעלות, שנקבע בסעיף 1 לחוק יסוד: מקרקעי ישראל, כפוף לחריגים, שבהם מותרת העברת הבעלות, אם בשל סוגי המקרקעין שמדובר בהם ואם בשל סוגי העסקאות המתבצעות, כמפורט בחוק הקובע את החריג.¹⁰⁵ חוק מקרקעי ישראל, התש"ך-1960, מונה שבעה חריגים, שבהם מותרת העברת בעלות, ובלבד שאם מדובר במקרקעי קק"ל נדרשת הסכמת קק"ל, ולא די בהסכמת מינהל מקרקעי ישראל.¹⁰⁶

- א. רשות-הפיתוח רשאית לפצות את מי שמקרקעין שלו הופקעו על-פי חוק רכישת מקרקעים (אישור פעולות ופיצויים), התשי"ג-1953, על-ידי מתן מקרקעין.¹⁰⁷
- ב. כאשר נפקד על-פי חוק נכסי נפקדים, התש"י-1950, או יורשיו נמצאים בישראל, והם זכאים לקבל מקרקעין תמורת מקרקעין שלהם שהוקנו לאפוטרופוס לנכסי נפקדים - מותר להעביר להם בעלות במקרקעי ישראל. דא עקא, שאין החוק קובע באילו מקרים נפקדים שכאלה או יורשיהם זכאים לקבל קרקע תמורת קרקע שלהם, שהוקנתה לאפוטרופוס לנכסי נפקדים.¹⁰⁸
- ג. נוצרה התחייבות או חבות להעברת בעלות במקרקעי ישראל לפני תחילת חוק יסוד: מקרקעי ישראל - מותרת העברת הבעלות.¹⁰⁹

¹⁰⁵ סעיף 2 לחוק-היסוד.

¹⁰⁶ סעיף 2 סיפא של חוק מקרקעי ישראל, התש"ך-1960. על-פי סעיף 2 רישא, מתייחסים החריגים ל"סוגי עסקאות". עד כה לא נקבעו חריגים ל"סוגי מקרקעין", דבר שהוא אפשרי, כאמור בסעיף 2 לחוק-היסוד.

¹⁰⁷ סעיף (1)2 לחוק מקרקעי ישראל, תש"ך-1960. ראה סעיף 3 לחוק רכישת מקרקעים (אישור פעולות ופיצויים), התשי"ג-1953.

¹⁰⁸ חוק מקרקעי ישראל, התש"ך-1960, סעיף (2)2. תקנות מקרקעי ישראל (כללים להעברת בעלות לנפקדים), התשכ"ג-1963, קובעות כמה תנאים מוקדמים, שרק בהתמלאם ניתן להעביר מקרקעין לנפקד הזכאי לכך, אך אין קביעה בתקנות או בחוק מיהו הנפקד הזכאי לכך.

¹⁰⁹ חוק מקרקעי ישראל, התש"ך-1960, סעיף (3)2.

- ד. מותרת העברת בעלות במקרקעי ישראל בעסקת חליפין של מקרקעי ישראל עם מקרקעין שאינם ממקרקעי ישראל (או כפיצוי עבור הפקעה של מקרקעין שאינם ממקרקעי ישראל). הוראה זו אינה מתירה, ככלל, החלפת מקרקעין חקלאיים במקרקעין עירוניים. "בנסיבות מיוחדות" מותרים חילופים שכאלה, אך זאת רק באישור שר-החקלאות.¹¹⁰
- ה. מותרת העברת בעלות במקרקעי ישראל לצורך יישור גבולות ולהשלמת נחלאות, במגבלה של 100 דונם בכל פעם. ההנחה הסמויה של המחוקק הייתה, כנראה, שהסעיף דן במי שיש לו בעלות במקרקעיו והוא זקוק ליישור הגבול או להשלמת הנחלה. לא סביר כי מי שיש לו חכירה בלבד במקרקעיו יהא זכאי לקבל, לצורך יישור גבול או כהשלמה לנחלתו, זכות בעלות דווקא. ביישור גבולות הכוונה, כנראה, לתוספת קרקע הנדרשת כדי שגבולה של חלקת אדמה יהא בתוואי סביר או בתוואי הנדרש על-פי **חוק התכנון והבניה**, **התשכ"א-1961**. בהשלמת נחלה הכוונה, כנראה, למצב שבו לחקלאי מכסת קרקע שאין בה די, כמות שהיא, כדי לפרנס בכבוד אותו ואת משפחתו. החוק מוסיף כי אם ההעברה הייתה ללא תמורה, טעונה היא אישור ועדת-הכספים של הכנסת. הוראה זו מוסברת על רקע ההנחה שהסעיף הזה עשוי להיות מיושם במקרים שבהם תוספת הקרקע שתינתן תהא זעירה.¹¹¹
- ו. מותרת העברת בעלות בין הגופים המרכיבים את מקרקעי ישראל, דהיינו: בין המדינה, רשות-הפיתוח וקק"ל. ואולם העברת קרקע לקק"ל טעונה אישור ועדת הכספים של הכנסת.¹¹²
- חריג בעל חשיבות מיוחדת, בהיותו כללי יותר באופיו, בהשוואה לחריגים האחרים שמנינו, הוא החריג המתיר העברות בעלות בשטח כולל של 100 אלף דונם, בקרקע עירונית או בקרקע שאינה עירונית - כאשר ההעברה היא למטרה שאינה

¹¹⁰ **חוק מקרקעי ישראל, הש"ך-1960**, סעיף 2(4). ראה גם **חוק התכנון והבניה**,

התשכ"ה-1965, סעיפים 26 ו-191.

¹¹¹ **חוק מקרקעי ישראל, התש"ך-1960**, סעיף 2(5).

¹¹² **חוק מקרקעי ישראל, התש"ך-1960**, סעיף 2(6).

חקלאית.¹¹³

הטעם לחריג הזה היה ברצון לאפשר השקעות במבנים למסחר, לתעשייה ולמגורים, כאשר מדובר במשקיעים (בעיקר מחו"ל) שבלא לקבל בעלות בקרקע יש לחשוש כי יימנעו מלהשקיע. ההגבלה למכסה של 100 אלף דונם, שבהם ניתן להעביר בעלות, נקבעה בתחילה **בחוק רשות הפיתוח (העברת נכסים)**, התש"י-1950, בסעיף 3(4), ומשם עברה לחוק מקרקעי ישראל.¹¹⁴

בעת הדיון בכנסת היה ניסיון להרחיב את המטרות שלשמן מותרת העברת בעלות ולכלול בכך גם מטרות חקלאיות, כדי לאפשר השקעות מחו"ל בפרדסים ובכרמים, אך הניסיון נדחה.¹¹⁵

מאז חקיקת חוק-היסוד, בשנת 1960, ועד למועד כתיבת דברי אלה, טרם מוצתה מכסה של 100 אלף הדונמים, אף שלא עלה בידינו לקבל מידע מדויק בכמה דונמים הועברה הבעלות. בשנים הראשונות שלאחר חקיקת חוק מקרקעי ישראל העברות בעלות היו בהיקף ניכר, אך באמצע שנות השישים הוחלט על צמצום השימוש בחריג הזה.¹¹⁶ עד לשנת 1961/62 נמכרו כ-50 אלף דונם.¹¹⁷ בשנת 1988 דווח, כי נמכרו עד אז כ-60 אלף דונם.¹¹⁸

המהימנות של הנתונים האלה מפוקפקת נוכח העובדה, כי לא כל עסקה של

¹¹³ **חוק מקרקעי ישראל, התש"ך-1960**, סעיף 72(7).

¹¹⁴ הצעת חוק יסוד: מקרקעי העם, ה"ח 401 (תשי"ט) 422, עיין גם דברי שר-האוצר, א' קפלן, בעת הדיון בכנסת בחוק רשות הפיתוח (העברת נכסים), התש"י-1950, **ד"ב 3** (תשי"י) 309; ודברי חה"כ אריה בהיר, בשם רוב ועדת-הכלכלה, **ד"ב 6** (תשי"י) 2373.

¹¹⁵ חה"כ חיים לנדוי, **ד"ב 6** (תשי"י) 2378.

¹¹⁶ ח' דרין-דרבקין, ש' זרחי, א' פוזננסקי, **שימושי קרקע, מחירה וצורות אחזקתה בישראל** (משרד השיכון, 1972) 36.

¹¹⁷ **שנתון הממשלה**, תשכ"ג (1963) 199. בשנת 1976 שוב דווח על מכירות בשטח כולל של 50 אלף דונם. מאיר זורע ואלכסנדר פוזננסקי, "להערכות חדשה בתחום המדיניות הקרקעית" **קרקע 12** (דצמבר 1976) 11.

¹¹⁸ א' פוזננסקי, "ארבע משימות לקידום המדיניות הקרקעית - צורך השעה" **קרקע 30** (ספטמבר 1988) 39.

העברת בעלות (שאינה נכנסת לחריגים הקודמים שמנינו) מנוכית למעשה מתוך מכסת 100 אלף הדונם. כך, למשל, נמסר לנו במינהל מקרקעי ישראל, כי יש שהעברת בעלות במקרקעי ישראל לרשויות מקומיות אינה מנוכה מן המכסה של 100 האלף.

אפשר שחוסר-ההקפדה בעניין זה נובע מכך, שבהצעת החוק נכללה גם העברה לרשויות מקומיות בחריג המתיר העברת בעלות בין הגופים המרכיבים את מקרקעי ישראל;¹¹⁹ וכן מכך שבחוק **רשות הפיתוח (העברת נכסים), התש"י-1950**, סעיף 3(4) נקבע בעבר, כי במקרקעי רשות-הפיתוח מותר להעביר בעלות למדינה, לקק"ל ולרשות מקומית. ואולם בחוק מינהל מקרקעי ישראל, בנוסחו הסופי, הושמטה ההוראה שבהצעת החוק, שהתירה העברת בעלות במקרקעי ישראל לרשויות מקומיות; ותוקן חוק רשות-הפיתוח, כך שהעברת מקרקעין לרשות מקומית אינה נכללת עוד בין החריגים המותרים. אפשר שהסתגלות לשינויים האלה במינהל מקרקעי ישראל לא הייתה שלימה.¹²⁰

אל המכסה של 100 אלף דונם שנקבעה בחריג הזה ראוי להתייחס באופן פרגמטי. אין היא מעיקרי האמונה של המדיניות הקרקעית הרשמית. יש חילופי מכתבים בין הממשלה לבין קק"ל בנושא זה ונאמר שם, כי הממשלה לא תהא מנועה מלהגדיל את מכסת 100 אלף הדונם או מלהרחיב את ההיתר לסוגים נוספים של

¹¹⁹ הצעת חוק מינהל מקרקעי העם, תשי"ט-1959, מס' 402, עמ' 430, סעיף 4.
¹²⁰ בדו"ח הוועדה הציבורית לבחינת יעדי המדיניות הקרקעית (תל-אביב, תשמ"ו-1986) 137, הייתה המלצה שלא לנכות מתוך מכסת מאת האלף העברת בעלות, בהסכם, לרשות מקומית (של שטחים המיועדים לצורכי ציבור לפי תכנית). ואולם ההנחה בדו"ח לא הייתה כי החוק בנוסחו הנוכחי אכן מאפשר זאת, ועל-כן הומלץ שם לתקן את **חוק מקרקעי ישראל, התש"ך-1960**, סעיף 2(7) כדי להבהיר זאת. הנטייה במינהל היא להתייחס אל העברת בעלות לרשות מקומית, לצורכי ציבור, כאל הפקעה, גם במקרים שהעברה הייתה בהסכם. לפי זה, כאשר המינהל התייחס אל הפקעה כאל העברה שאינה גורעת מן המכסה שנקבעה בחוק, נטו לראות גם העברה שבהסכם, לצורכי ציבור, כהעברה שאינה גורעת מן המכסה שנקבעה בחוק.

ניהול נדל"ן

מקרקעין, על-ידי חקיקה מתאימה של הכנסת.¹²¹ שר-האוצר באותה תקופה, לוי 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".¹²²

הוראת חוק יוצאת-דופן, המאפשרת העברת בעלות במקרקעי ישראל לצורך עקיפתה של מגבלה דתית, מצויה בסעיף 3 לחוק **מקרקעי ישראל, התש"ך-1960**, שלפיה "חוק היסוד לא יפגע בפעולות הבאות לאפשר קיום מצוות שמיטה בלבד".

הרקע להוראה זו מצוי בספר ויקרא כ"ה, ג-ד: "שש שנים תזרע שדך ושש שנים תזמור כרמך ואספת את תבואתה. ובשנה השביעית שבת שבתון יהיה לארץ שבת לד' שדך לא תזרע וכרמך לא תזמור".

מצוות השמיטה, האוסרת עיבוד קרקעות אחת לשבע שנים, העמידה את החקלאים הדתיים בפני בעיה כלכלית חמורה. הפתרון שהוצע היה להעביר את הבעלות במקרקעין, למשך שנת-השמיטה, לשאינו יהודי, בהנחה שהאדמה לא תהא אז כפופה למגבלה של השמיטה. על-כן נקבע חריג בחוק מקרקעי ישראל, המאשר העברת בעלות במקרקעי ישראל ככל שהדבר דרוש כדי להתמודד עם מצוות השמיטה.¹²³

חוק מקרקעי ישראל לא נתכוון למצות את כל החריגים האפשריים לאיסור העברת בעלות במקרקעי ישראל. לאחר איסור העברת בעלות שבסעיף 1 קובע סעיף 2 לחוק **יסוד: מקרקעי ישראל** לאמור: "סעיף 1 לא יחול על סוגי מקרקעין וסוגי עסקאות שנקבעו לעניין זה בחוק". המלים שהודגשו על-ידנו מעוררות בעיה

¹²¹ פרוטוקול משיבת ועדת-הכספים של הכנסת מיום 12.8.1959.

¹²² ד"ב 28 (1960) 707.

¹²³ הפתרון ההלכתי של מכירת המקרקעין לשאינו יהודי אינו מקובל על הכול. נוהגים על-פיו קיבוצי "הקיבוץ הדתי" וארגון המושבים של הפועל המזרחי. מסתייגים ממנו יישובי תנועת פועלי אגודת-ישראל. ראה ערך "שמיטה" באנציקלופדיה העברית והמקורות הנזכרים שם. ראה גם יחיאל מיכל טיקוצ'ינסקי, **ספר השמיטה** (מוסד הרב קוק, תשי"ח).

פרשנית: סעיף 2 אינו אומר כי האיסור על העברת בעלות שבסעיף 1 כפוף להיתרים שייקבעו בחוק. מה שנאמר הוא, שהאיסור שבסעיף 1 לא יחול על עסקאות "שנקבעו לענין זה בחוק". כלום משמעות הדבר היא שבחקיקה שכוונתה לקבוע חריג לאיסור שבסעיף 1 צריך שייאמר מפורשות כי החריג נקבע לענין האיסור שבסעיף 1?

מה יהיה הדין אם בהוראת חוק כלשהו ייאמר כי מותר להעביר בעלות בכל סוגי המקרקעין, בלא שתהיה התייחסות מפורשת בחוק שכזה לאיסור שבסעיף 1 לחוק יסוד מקרקעי ישראל? דוגמא מעשית לשאלה ההיפותטית הזאת אנו מוצאים בסעיף 137(א) לחוק הרשות השנייה לטלויזיה ורדיו, התש"ן-1990, שזה לשונו:

137. (א) (1) בפרק זה, "נכס - מקרקעין, מיטלטלין, זכויות וטובות הנאה מכל סוג שהוא;

(2) על אף האמור בכל דין או הסכם ובכפוף להוראות חוק נכסי המדינה מותר, בהסכם, להקנות לרשות את זכויות המדינה בנכסים שיעמדו לרשותו של משרד התקשורת, וכו'

הסעיף מתיר למדינה להעביר בעלות בנכסיה, "על אף האמור בכל דין", למטרות המפורטות בחוק. האם לשון זו רחבה דייה כדי להתגבר על האיסור שבחוק יסוד מקרקעי ישראל?

אפשרות אחת היא לטעון, כי כאשר המחוקק דיבר בחוק הזה באופן כללי על "נכסים" של המדינה, לא הייתה דעתו נתונה לקטגוריה המיוחדת של "מקרקעי ישראל", המוסדרת בחוק-יסוד, וכי על-כן אין לראות חוק זה כחל על מקרקעי ישראל וכמשחרר את המדינה מכבלי חוק-היסוד. ואולם בהנחה כי יש לפרש את הסעיף כמכוון לנכס מכל סוג שהוא, ומקרקעי ישראל בכלל זה, האם די בדרך שבה נוסח הסעיף כדי ליצור חריג לחוק היסוד, אף שלא נאמר בו במפורש כי ההוראה שבו היא על-אף האמור בסעיף 1 של חוק יסוד: מקרקעי ישראל?

ראוי לציין, כי בקביעת החריגים שבחוק מקרקעי ישראל, התש"ך-1960, לאיסור שבחוק-היסוד, נאמר במפורש, בסעיף 2: "אלה סוגי העסקאות שסעיף 1 לחוק היסוד לא יחול עליהן: ..". המחוקק לא הסתפק בחוק זה בקביעה, כי מותרת העברת בעלות במקרקעי ישראל במקרים המפורטים.

כדי להתרחק מספקות באשר לכוונת המחוקק וכדי שלא להיקלע לשאלה החוקתית של התנגשות בין חוק רגיל לחוק-יסוד, הדורש ניסוח מיוחד כדי לחרוג מהוראה שבו, טוב יעשה המחוקק, בחקיקה שבעתיד, אם ינהג כפי שנהגו בחוק מקרקעי ישראל, דהיינו: יקבע במפורש כי ההוראה שבאה להתיר העברת בעלות במקרקעי ישראל אמורה להיות חריג לחוק יסוד: מקרקעי ישראל.¹²⁴

לסיום סקירת החריגים לאיסור העברת בעלות במקרקעי ישראל נזכיר את החריג החשוב שעמדנו עליו לעיל, בדבר סמכותה של המדינה לבצע עסקאות במקרקעיה, מכוח חוק נכסי המדינה, תש"י-1950.¹²⁵

9. מינהל מקרקעי ישראל

הגוף המופקד על ניהול מקרקעי ישראל הוא "מינהל מקרקעי ישראל", שהוקם על-ידי חוק מינהל מקרקעי ישראל, תש"ך-1960. על-פי חוק זה, חובת המינהל לדווח על פעולותיו לממשלה לפחות אחת לשנה, וחובת הממשלה לדווח לכנסת על פעולות המינהל לפחות אחת לשנה.¹²⁶ נוסף על כך, נתון המינהל לפיקוחה

¹²⁴ פרופ' רובינשטיין, בספרו המשפט הקונסטיטוציוני של מדינת ישראל, אומר בעניין זה דבר והיפוכו. מחד גיסא, הוא אומר על סעיף 2 לחוק-היסוד כי ניתן לראות בו, אולי, יחס של עליונות על חוק רגיל; ומאדך גיסא, הוא אומר כי למעשה אין הדבר כן, משום שחוק-היסוד לא הגביל את המחוקק (מהדורה 4, עמ' 452). לא ברורים הנימוקים שהביאוהו להעלאת השערתו הראשונה, נוכח הנימוקים שהוא נותן לקביעתו השנייה. באופן כללי על היכולת לשנות הוראה שבחוק-יסוד על-ידי חקיקה רגילה ראה רובינשטיין, שם, עמ' 450-464. לעיל, הפסקה על "מקרקעי המדינה".

¹²⁵ סעיפים 2 ו-4 לחוק. על-פי האמנה שנחתמה בין מדינת ישראל לבין קק"ל, ביום 28.11.1961 (פורסמה בילקוט הפרסומים 1456 [תשכ"ח] 1597), המינהל חייב לדווח אחת לשלושה חדשים לבעלים הרשומים של מקרקעי ישראל, על ההכנסות של מקרקעיהם. (שם, סעיף 7).

של "מועצת מקרקעי ישראל", המתמנה על-ידי הממשלה.¹²⁷ מתפקיד המועצה, נוסף על פיקוח על פעולות המינהל, לקבוע את המדיניות הקרקעית שלפיה יפעל המינהל ולאשר את הצעת התקציב של המינהל, שייקבע לאחר-מכן בחוק התקציב.¹²⁸

בראש המינהל מכהן מנהל מינהל מקרקעי ישראל, המתמנה על-ידי הממשלה, והוא כפוף לשר-הבינוי-והשיכון.¹²⁹ בעוד שעל המדינה לשאת בהוצאות המינהל, ההכנסות ממקרקעי ישראל הן לבעליהם הרשומים.¹³⁰

למינהל מקרקעי ישראל אין אישיות משפטית נפרדת. הוא מהווה מנגנון מנהלי, הכפוף לממשלה, ופועל כאורגן של המדינה.¹³¹

חוק יסוד: מקרקעי ישראל לא נטל את הבעלות במקרקעין מאת המדינה, רשות הפיתוח וקק"ל. הבעלות נשארה בידי גופים אלה כמקודם, ורק סמכויות הניהול הוענקו למינהל. אין זה איפוא מדויק לדבר על "מקרקעין של המינהל" או על "מקרקעין שבבעלות המינהל". ואולם דבר זה הפך לשגרת לשון, ונכשלים באי-דיוק

¹²⁷ על-פי סעיף 9 לאמנה (לעיל, הערה 126), תמנה המועצה 13 חברים, ומהם ימונו שישה חברים על-פי הצעת קק"ל. למעשה לא כך נוהגים כיום. בדו"ח מינהל מקרקעי ישראל 29 (לשנת התקציב 1989), 9, דווח כי המועצה מורכבת מ-22 חברים, ומהם עשרה הם נציגי קק"ל (היו"ר הוא שר-הבינוי-והשיכון).

¹²⁸ סעיף 3. ראה גם ישראל קרגמן, יו"ר ועדת הכספים, ד"כ 29 (תש"ך) 1960, אשר התעכב על ההבדל שבין אישור הצעת תקציב לאישור התקציב. התקציב שאושר על-ידי המועצה לשנת 1990 היה 340 מיליוני שקלים חדשים. דו"ח מינהל מקרקעי ישראל 29 (לשנת התקציב 1989) 34.

¹²⁹ סעיף 2(ב) לחוק מינהל מקרקעי ישראל, תש"ך-1960; העברת הסמכויות לשר הבינוי והשיכון נעשתה על-פי החלטת הממשלה, שנתפרסמה בילקוט הפרסומים 3780, (ט"ו בתמוז התש"ן 1990.8.7).

¹³⁰ סעיף 6 לאמנה (לעיל, הערה 126).

¹³¹ ע"א 570/66 בלעום ואח' נ' מינהל מקרקעי ישראל ואח', פ"ד כא(1) 109. ודוק: מנגנון עובדי המינהל הוא הכפוף לממשלה. לא כן "מועצת מקרקעי ישראל", שסעיף 3 לחוק מינהל מקרקעי ישראל מפקיד בידה את קביעת המדיניות הקרקעית שלפיה יפעל המינהל.

זה לא רק ההדיוטות.¹³²

כלפי חוץ המינהל פועל כשלוח מכוח החוק של בעלי-המקרקעין, אף שהוא כפוף לממשלה.¹³³ כמו-כן העובדה שלמינהל אין אישיות משפטית נפרדת אינה שוללת את יכולתו לפעול כשלוח של המדינה, רשות-הפיתוח או קק"ל, מכיוון שמעמדו של המינהל כשלוח נקבע בחוק, והוראות חוק זה גוברות על דיני-שליחות רגילים, מקום שאלה אינם מתיישבים עם הוראות החוק.¹³⁴ כמו-כן העובדה שהגוף המיוצג על-ידי השלוח אינו יכול, הוא עצמו, לבצע את העסקאות שהחוק הסמיך את המינהל לבצען, גם היא אינה שוללת את מעמדו של המינהל כשלוח של הבעלים. זוהי הרשאה מכוח החוק, שתנאיה והלכותיה עשויים להיות שונים מדיני-השליחות הרגילים.¹³⁵

מעמדו של המינהל כשלוח של בעלי-הקרקע גורם לכך, שדינים החלים בהליכים כנגד הבעלים חלים גם בהליכים כלפי המינהל. כך, למשל, מכיוון שניתן לקבל את הסעד של צו מניעה כנגד רשות-הפיתוח, שאין רואים אותה כ"מדינה", לצורך החוק לתיקון סדרי הדין האזרחי (המדינה כבעל דין), התשי"ח-1958 - ניתן לקבל צו מניעה גם כנגד מינהל מקרקעי ישראל, כאשר הוא מופיע כמורשה של רשות-הפיתוח, אף שהמינהל הוא אורגן של המדינה.¹³⁶

הפסיקה נזקקה לשאלה, אם סמכויות הניהול של המינהל כוללות גם סמכות להגיש תביעות משפטיות בשם הבעלים של מקרקעי ישראל, והתשובה שניתנה לכך הייתה חיובית. כן נפסק, כי למינהל סמכות להתפשר בהליכים משפטיים ולהתחייב

¹³² ראה, למשל, בג"צ 749/78 מרינובסקי נ' מינהל מקרקעי ישראל, פ"ד לג(2) 601, 602 (א); ע"א 516/87 מדינת ישראל נ' בלייכפלד, פ"ד מב(3) 244, 249 (ז); ע"א 790/85 רשות שדות התעופה בישראל נ' ד"ר גרוס, פ"ד מד(3) 185, 190.

¹³³ ע"א 55/67 קפלן ואח' נ' מדינת ישראל, פ"ד כא(2) 718, 721, 725, ו-726. ראה לעיל, הערה 131.

¹³⁴ ע"א 55/67 קפלן נ' מדינת ישראל, פ"ד כא(2) 718, 729.

¹³⁵ ע"א 141/75 מדינת ישראל ורשות הפיתוח נ' לוי, פ"ד ל(2) 508, 512;

¹³⁶ ע"א 141/75 מדינת ישראל ורשות הפיתוח נ' לוי, פ"ד ל(2) 508, 512; ע"א 570/66 בלעום נ' מינהל מקרקעי ישראל, פ"ד כא(1) 109.

אגב כך לתשלום סכומי-כסף. כמו-כן למינהל סמכות לבטל, מסיבות חוקיות, התקשרות בעסקאות; וכן סמכות לרכישת ציוד ולהעסקת עובדים, לצורך עיבוד מקרקעי ישראל. סמכות המינהל אינה מוגבלת אך ורק לביצוע עסקאות במקרקעין עצמם, כגון מכר או שכירות.¹³⁷

האם מוסמך המינהל לרכוש מקרקעין? מחד גיסא, ניתן לטעון כי מכיוון שסמכות המינהל מוגבלת לעשייה במקרקעין שהם מקרקעי ישראל, על המקרקעין להיות בגדר מקרקעי ישראל כבר בעת עשיית הפעולה בהם. לפי זה, רכישת מקרקעין לא תיפול למסגרת סמכויות המינהל, שהרי כל פעולות המינהל בעסקת הרכישה, עד למועד העברת הבעלות במקרקעין, יהיו פעולות שלא במקרקעי ישראל. מאידך גיסא, ניתן לומר כי עסקה שמכוחה מקרקעין שאינם מקרקעי ישראל הופכים למקרקעי ישראל היא, עניינית, בגדר סמכויותיו של הגוף המופקד על ניהול מקרקעי ישראל וכי מלאכותי הוא להבחין בעסקת מקרקעין בין שני חלקים, כאשר החלק האחד - עד למועד העברת הבעלות - הוא מחוץ לסמכות המינהל, והחלק האחר - לאחר מועד העברת הבעלות - בסמכות המינהל.

אם הפירוש הנכון הוא הראשון, כי אז לא יהיה די בסמכות שיש למינהל, מכוח חוק מינהל מקרקעי ישראל, לביצוע עסקאות של רכישת מקרקעין, ותידרש הסמכה מיוחדת ממקור אחר. למעשה המינהל אכן פועל על יסוד ההנחה הזאת, ולצורך רכישת מקרקעין הוסמכו - על-פי האמור **בחוק נכסי המדינה, תשי"א-1951**, סעיף 6(א) - מנהל המינהל ונושאי תפקיד בכירים אחרים במינהל - לייצג את הממשלה ברכישת מקרקעין בשביל המדינה.¹³⁸

¹³⁷ בדונו בסמכויות המינהל לעניין מקרקעי רשות-הפיתוח אמר בית-המשפט, כי הסמכות שהחוק העניק בעבר לרשות-הפיתוח, למכירת מקרקעין, במגבלות שנקבעו, מצויה כיום בידי מינהל מקרקעי ישראל. ע"א 55/67 **קפלן נ' מדינת ישראל**, פ"ד כא(2) 718, 729; המר' 8572/67 **מפרק ויזרה חברה ישראלית לרכב בע"מ נ' מינהל מקרקעי ישראל**, פס"מ סז, 330, 344-346.

¹³⁸ כפי שנמסר לנו על-ידי מינהל מקרקעי ישראל. דוגמא לכך ב-המר' 8572/67 **מפרק ויזרה חברה ישראלית לרכב בע"מ נ' מינהל מקרקעי ישראל**, פס"מ סז, 330, 345.

ניהול נדל"ן

במרבית המקרים, כאשר המינהל רוכש מקרקעין, נרשמת הבעלות על שם המדינה. לעתים נעשית הרכישה על שם רשות-הפיתוח, כאשר הדבר נחוץ לצורך השלמת השטח של יחידת-קרקע.

בשל אופיו המורכב של המינהל כשלוח של בעלי-המקרקעין (המדינה, רשות-הפיתוח וקק"ל) וכאורגן של המדינה, אין הוא רשאי לפעול כממכיר פרטי גרידא. עליו להתחשב בשיקולים לאומיים וחברתיים, כמתחייב מאופיו הציבורי. בהפעלת סמכויותיו הוא כפוף הן לכללי המשפט הפרטי הן לנורמות ההתנהגות של המשפט הציבורי.¹³⁹ מבין כללי המשפט הפרטי ראוי להזכיר את החובה לנהל משא-ומתן לקראת כריתתו של חוזה בדרך מקובלת ובתום-לב,¹⁴⁰ לקיים חיוב הנובע מחוזה ולהשתמש בזכות הנובעת מחוזה, בדרך מקובלת ובתום-לב¹⁴¹ (הוראה שהמחוקק ראה לנכון לקבוע בנפרד לעניין חוזה-שכירות,¹⁴² שיש לו חשיבות מיוחדת עבור המינהל, העוסק בהשכרת מקרקעין דרך שגרה); והוא-הדין לעניין ביצוע פעולות משפטיות שאינן בבחינת חוזה ולעניין ביצוע חיובים שאינם נובעים מחוזה.¹⁴³

אשר לנורמות ההתנהגות של המשפט הציבורי, על המינהל לנהוג בסבירות, ביושר ובתום-לב. עליו להימנע מאפליה ומשרירות, ובאחת - עליו לנהוג בהגינות.¹⁴⁴

¹³⁹ ע"א 15/87 **מדינת ישראל נ' וייס** (טרם פורסם. פסק-הדין ניתן ב-26 בדצמבר 1990). כמייצג המדינה חלות על המינהל "הנורמות המיוחדות של המשפט הציבורי החלות עליה כנאמן הציבור". ע"א 516/87 **מדינת ישראל נ' בלייכפלד**, פ"ד מב(3) 244, 248 (ג-ה), (השופט גולדברג). ראה גם בעמ' 249 (ז) (השופט ש' לוי). סקירה כללית של הבעיות הכרוכות בשילוב שתי המערכות, הפרטית והמנהלית, מצויה אצל ג' שלו, **חוזי רשות בישראל** (ירושלים, תשמ"ה-1985).

¹⁴⁰ סעיף 12 לחוק החוזים (חלק כללי), התשל"ג-1973.

¹⁴¹ סעיף 39 לחוק החוזים (חלק כללי), התשל"ג-1973.

¹⁴² סעיף 4 לחוק השכירות והשאלה, התשל"א-1971.

¹⁴³ סעיף 61 לחוק החוזים (חלק כללי), התשל"ג-1973.

¹⁴⁴ בג"צ 840/79 **מרכז הקבלנים והבונים בישראל ואח' נ' ממשלת ישראל ואח'**, פ"ד לד(3) 729, 746. "בכל פעולה עסקית של המינהל יש גם אספקט ציבורי המחייבו לנהוג ביושר, בהגינות

התוצאה של השניות הזאת היא, שבצד התרופות שהדין הפרטי מעניק בגין פעולות מינהל מקרקעי ישראל באות בחשבון גם התרופות שהמשפט המנהלי מעניק.¹⁴⁵ כיצד המינהל עומד באתגר של יציאת ידי חובת שתי המערכות של נורמות-ההתנהגות?

למינהל מקרקעי ישראל היקף פעילות גדול מאוד, ועל-כן לא יהא זה נכון להסיק מסקנות מרחיקות-לכת מאותם מקרים שהגיעו לבתי-המשפט ושבהם התבטאו השופטים בביקורתיות על התנהגות המינהל. עם זאת, ההצטברות של פסקי-דין שבהם תלו השופטים במינהל את האשמה החמורה של התנהגות שלא בתום-לב היא כזאת שקשה להתעלם ממנה.¹⁴⁶

ובתום לב". בג"צ 294/75 **בן חיים נ' מינהל מקרקעי ישראל**, פ"ד (1) 412, 415 (השופט ברנזון); בג"צ 389/80 **דפי זהב בע"מ נ' רשות השידור**, פ"ד לה (1) 421. ראה גם הי"פ (ת"א) 8/81 **אנטר נ' קק"ל**, פ"מ תשמ"ב (ב) 353, שם נפסק כי פעולת מינהל החורגת מן המדיניות המוצהרת של מוסדותיו המוסמכים היא בלתי-סבירה גם לעניין סעיף 22 **לחוק השכירות והשאלה, תשל"א-1971** (השופט מ' אילן). זוהי חוליית-קישור מעניינת בין ההיבט של המשפט הציבורי להיבט של המשפט הפרטי, לעניין פעולות מינהל מקרקעי ישראל כמחכיר מקרקעין.

¹⁴⁵ בג"צ 492/79 **חברה פלונית נ' משרד הבטחון ואח'**, פ"ד לד (3) 706, 716. על התוצאות הדיוניות של השניות הזאת, כגון השאלה איזהו בית-המשפט המוסמך לדון בתביעה כנגד המינהל, ראה בג"צ 731/86 **מיקרו דף נ' חברת החשמל לישראל בע"מ ואח'**, פ"ד מא (2) 449. ראה גם ג' שלו, **חוזי רשות בישראל** (ירושלים, תשמ"ה-1985) 145 ואילך; ד' פרידמן, "תחולתן של חובות מן המשפט הציבורי על רשות ציבורית הפועלת במישור הפרטי" **משפטים** ה (תשל"ד) 598. והשווה ג' טדסקי, "הסכמי המינהל הציבורי עם הפרט" **משפטים** יב (תשמ"ב-1982) 227; א' פוזנר, "חוק החוזים המינהליים - כורח המציאות" **משפטים** יב (תשמ"ג-1982) 506. לעניין הדין המהותי שיש להחילו על חוזי המינהל ראה גם **מיקרו דף נ' חברת החשמל לישראל** (לעיל, בהערה זו), 463-462; דפנה ברק, **האחריות החוזית - רשויות המינהל** (תשנ"א).

¹⁴⁶ בחלק גדול מן המקרים סבה הביקורת על שיעור "דמי-ההסכמה" שנדרשו על-ידי המינהל מאת חוכרים שביקשו להעביר את זכותם לאחר, אך לא תמיד היה זה נושא הביקורת. ראה, למשך, ע"א 63/87 **טויסטר נ' מינהל מקרקעי ישראל**, פ"ד מג (3) 803, שבו השופט ד' לוי

ניהול נדל"ן

ההוראה המסמיכה את המינהל לנהל את מקרקעי ישראל, כפי שנוסחה בסעיף 2 לחוק מינהל מקרקעי ישראל ("הממשלה תקים מינהל מקרקעי ישראל ... שינהל את מקרקעי ישראל"), עלולה להטעות. על-אף הניסוח הזה, אין למינהל סמכות ייחודית לניהול כל ענייני מקרקעי ישראל. אמנם הקמת המינהל לוותה

מתאר את התנהגות המינהל כ"מסכת קפקאית כמעט". בית-המשפט המחוזי תיאר את עמדת המינהל באותו מקרה כ"התנהגות נעדרת תום-לב" (בעמ' 806, 805 א).

בבג"צ 749/78 **מרינובסקי ואח' נ' מינהל מקרקעי ישראל**, פ"ד לג(2) 601, תיאר הנשיא זוסמן את דרך הטיפול של המינהל בענייניו של העותר, כדרך ש"אינה מתיישבת עם דרכיו של מינהל תקין" (עמ' 603 ב-ג).

בע"מ 118/83 **עמר נ' מינהל מקרקעי ישראל**, פ"ד לט(1) 693, תיאר הנשיא שמגר את התנהגות המינהל כהתנהגות שלא בתום-לב, תוך הפרת סעיף 39 לחוק החוזים (חלק כללי), **תשל"ג-1973** (פסקה 5 בפסק-הדין).

ראה גם דברי השופט מלץ בע"מ 651/82 **מדינת ישראל נ' החברה האילתית לשירותים באניות בע"מ ואח'**, פ"ד מ(2) 785 (פיסקה 8), אשר תלה במינהל התנהגות שאינה בוחלת באמצעים, והפרת החובה לנהוג במשא-ומתן בתום-לב.

בבג"צ 294/75 **בן-חיים נ' מינהל מקרקעי ישראל**, פ"ד ל(1) 412, 415, השופט ברנזון מייחס למינהל התנהגות "בלתי מתקבלת על הדעת", שאינה תואמת את "ההגינות הבסיסית הנדרשת מרשות ציבורית ביחסיה עם האזרח" (א-ב).

בבג"צ 160/63, 174 **ארגמן נ' מינהל מקרקעי ישראל**, פ"ד יז(4) 2613, אמר השופט זוסמן: "מפליא שהמשיב גובה דמי הסכמה על סכום שמקצתו אינו עליה ממשית של ערך הקרקע אלא עליה מדומה או פיקטיבית" (עמ' 2615); "כשבוחנים את שיטת החישוב לפי כללי הצדק תמוה הדבר שאין מביאים בחשבון אם עומד על המגרש בית תפוש ומוחזק בידי דייר, או אם הנכס הוא פנוי מאדם..." (עמ' 2616). בהמ' 8572/62 **מפרק ויזרה חברה ישראלית לרכב בע"מ נ' מינהל מקרקעי ישראל**, פס"מ סז 330, התריס השופט לם: "כנראה במינהל מקרקעי ישראל אינם סבורים כי יש להתחשב עם החוק החרות בכלל".

נופך של חומרה מתוסף לדברים שלעיל, אם נותנים את הדעת לתאריכים של פסקי-הדין הנזכרים. מסתבר שלא היו אלה תופעות של "מחלת-ילדות" גרידא, בתקופה שלאחר הקמת המינהל. התאריכים של פסקי-הדין מתפרשים על-פני תקופה ארוכה - החל בשנים הראשונות שלאחר הקמת המינהל, ועד העת האחרונה.

בכוונה למנוע כפילויות מנהליות ולרכז סמכויות בכל הקשור במקרקעי ישראל,¹⁴⁷ אך כוונה זו לא הוגשמה. כבר עמדנו לעיל¹⁴⁸ על הסמכויות המקבילות שבידי המינהל ובידי הממשלה במקרקעין שבבעלות המדינה, מכוח **חוק נכסי המדינה, התשי"א-1951**.

נוסף על כך, באמנה שנחתמה בין מדינת ישראל לבין קק"ל, בשנת 1961, נקבעה הפרדה בין ה"ניהול" של מקרקעי ישראל, שהופקד בידי מינהל מקרקעי ישראל, לבין "הכשרה פיתוח וייעור" של מקרקעי ישראל, שנמסרו לסמכות קק"ל (ודוק: סמכות קק"ל על-פי האמנה היא על "מקרקעי ישראל", בדרך-כלל, ולא רק על המקרקעין שבבעלות קק"ל¹⁴⁹). על חלוקת סמכויות זו עמד שר האוצר דאז, לוי אשכול, בעת שהציג בכנסת, לקריאה ראשונה, את הצעת **חוק יסוד: מקרקעי ישראל; חוק מקרקעי ישראל; וחוק מינהל מקרקעי ישראל**. בהצעות החוק הוסבר, כי תכליתם של חוקים אלה היא ליישם את שנקבע באמנה.¹⁵⁰ על רקע זה יהיה נכון לתת פירוש מצמצם ל"ניהול" שחוק מינהל מקרקעי ישראל הפקיד בידי המינהל,

¹⁴⁷ ד"כ 27 (תשי"ט) 2841, דברי לוי אשכול, שר-האוצר, בעת הקריאה הראשונה של הצעת חוק יסוד: מקרקעי העם; וד"כ 28 (תשי"ד) 676, בעת הקריאה הראשונה של הצעת חוק יסוד: מקרקעי ישראל; חוק מקרקעי ישראל; חוק מינהל מקרקעי ישראל, התשי"ד-1960; וכן הצעת חוק יסוד: מקרקעי העם, התשי"ט, מס' 388, עמ' 272-273; ע"א 55/67 קפלן נ' מדינת ישראל, פ"ד כא(2) 718, 726-727.

ראה גם החלטת מועצת מקרקעי ישראל, מס' 202, מיום 28.3.1978, שם נאמר, בין השאר: "המועצה היא הגוף המוסמך הבלעדי שמונה על-פי חוק לקבוע את המדיניות הקרקעית שעל פיה ינוהלו מקרקעי ישראל... דיון במדיניות הקרקע מקומו במועצת מקרקעי ישראל... הן בהתאם לאמנה שבין ממשלה ישראל וקק"ל והן על פי החוק. מינהל מקרקעי ישראל הוא הגוף הבלעדי המוסמך לנהל את מקרקעי ישראל.. המועצה... דוחה לחלוטין כל רעיון ליטול מסמכויותיו אלה של המינהל".

¹⁴⁸ לעיל, פסקה 4.

¹⁴⁹ ד"כ 27 (תשמ"ט) 2842. עוד על האמנה ראה לעיל, פסקה 5, ליד הערה 42.

¹⁵⁰ ד"כ 28 (תשי"ד) 676; ה"ח תשי"ט, מס' 402, עמ' 430, 431. ראה גם ה"ח יסוד: מקרקעי העם, התשי"ט-1959, מס' 388, עמ' 272; ה"ח מינהל מקרקעי העם, התשי"ט-1959, מס' 402, עמ' 430, 431.

ניהול נדל"ן

כדי שלא נחטא לכוונת המחוקק להוציא מגדרו של "ניהול" פעולות של "הכשרה פיתוח וייעור". על פיצול הסמכויות הזה, שנתכוונו אליו בעת חקיקת חוק מינהל מקרקעי ישראל, נמתחה בכנסת ביקורת בעת הדיון בהצעת החוק.¹⁵¹ למעשה לא מומשה במלואה כוונת הפרדה בן סמכויות הניהול לבין ה"הכשרה, פיתוח וייעור". המינהל נטל לעצמו תפקידי פיתוח רבים, במקביל לקק"ל, שעסקה בפעולות פיתוח אחרות, והבולטת שבהם - פעולות ייעור.

סמכויות המינהל הן פחות נרחבות ממה שהיה ניתן להניח על-פי הקביעה שבחוק מינהל מקרקעי ישראל, גם בשל העובדה שמדיניות הפיתוח של המקרקעין מושפעת במידה רבה מפעולות רשויות-התכנון, הפועלות על-פי **חוק התכנון והבניה, התשכ"ה-1965** (המועצה הארצית לתכנון ולבניה, הוועדות המחוזיות והמקומיות), שבהן אין למינהל השפעה מכרעת.¹⁵²

כן נודעת חשיבות לעובדה, שסמכויות ההפקעה לצורכי ציבור של מקרקעין, אם על-פי פקודת הקרקעות (רכישה לצרכי ציבור), ואם על-פי **חוק התכנון והבניה, התשכ"ה-1965** אין בידי המינהל. גם עובדה זו מצמצמת את מרחב סמכויותיו של המינהל בניהול מקרקעי ישראל.¹⁵³

היבט נוסף, המצביע על מגבלות הניהול שבידי המינהל, הוא מרשם-המקרקעין. סמכויות המרשם הן בידי משרד-המשפטים, המופקד על הליכי הסדר המקרקעין ועל ניהול פנקסי-הרישום.¹⁵⁴ לרישומי הנכסים שבמינהל מקרקעי ישראל אין כל מעמד בחוק.¹⁵⁵

¹⁵¹ ראה, למשל, ביקורתם של חה"כ יוסף ספיר ויוחנן בדר, **ד"כ 29** (תש"ד) 1956-1958. ראה גם חה"כ מרדכי אולמרט, **ד"כ 27** (תשי"ט) 2945; חה"כ ישראל רוקח, שם, בעמ' 2948.

¹⁵² גדעון ויתקון, **המכון לחקר שימושי קרקע 35** (תשי"ן-1989) 4.

¹⁵³ נתנאל ליצפילד, "מדיניות קרקעית בישראל והחסר בה" **קרקע 27/28** (אוקטובר 1986) 2, 4.

¹⁵⁴ סעיף 115 ואילך של **חוק המקרקעין התשכ"ט-1969**; סעיף 1 **לפקודת הסדר זכויות במקרקעין [נוסח חדש]**, **התשכ"ט-1969** (הגדרת "המנהל", "השר").

¹⁵⁵ ע"ע 842/79 **נס ואח נ' גולדה**, פ"ד לו(1) 204, 218. והשווה: ע"א 4/48 **שטאל נ' עמידר**, פ"ד מג(1) 265, לעניין אפשרות העיקול של מקרקעין הרשומים במינהל, לצורך סעיף 34(א) **לחוק**

נוסף על כל אלה, יש להביא בחשבון את ההסדרים בחוקים העוסקים בסוגי מקרקעין מיוחדים, שבהם הוענקו סמכויות הניהול שלא למינהל מקרקעי ישראל. דוגמאות אחדות לכך: הסמכויות לניהול ענייני המים שבמדינה הוענקו ל"נציב המים";¹⁵⁶ הסמכויות לניהול הגנים הלאומיים ושמורות הטבע הוענקו ל"רשות הגנים" ול"רשות שמורות הטבע";¹⁵⁷ הסמכויות על אתרי-עתיקות הוענקו ל"מינהל רשות העתיקות";¹⁵⁸ הסמכויות על מכרות ומחצבות הוענקו לשר-הפיתוח.¹⁵⁹

10. עסקאות במקרקעי ישראל

חוק יסוד: מקרקעי ישראל אומר לנו מה אין לעשות במקרקעי ישראל: אין להעביר בהם בעלות, אך אין החוק אומר לנו מה יכול להיעשות במקרקעין אלה וכיצד. הגוף המופקד על קביעת המדיניות הקרקעית במקרקעי ישראל הוא "מועצת מקרקעי ישראל", כאמור בסעיף 3 לחוק מינהל מקרקעי ישראל, התש"ך-1960, שזה לשונו: "הממשלה תמנה מועצת מקרקעי ישראל שתקבע את המדיניות הקרקעית שלפיה יפעל המנהל, תפקח על פעולת המנהל ותאשר את תקציבו". על הרכבה של מועצת מקרקעי ישראל עמדנו לעיל.¹⁶⁰

ההוצאה לפועל, התשכ"ז-1967.

¹⁵⁶ חוק המים, התשי"ט-1959, סעיף 138.

¹⁵⁷ חוק גנים לאומיים ושמורות טבע, תשכ"ג-1963, סעיפים 9, 14, 15, 28, 32, ו-33.

¹⁵⁸ חוק העתיקות, התשל"ח-1978, סעיף 28.

¹⁵⁹ פקודת המכרות, סעיפים 4, 109, חא"י, כרך ב (ע) 910. ראה גם חוק הנפט התשי"ב - 1952;

חוק רשות הנמלים והרכבות, התשכ"א-1961; חוק רשות שדות התעופה, התשל"ז-1977;

חוק רשויות נחלים ומעיינות, התשכ"ה-1965, חוק רשות נאות מרפא, התשל"ג-1973.

¹⁶⁰ לעיל, פסקה 25, הערה 127.

א. עקרונות-היסוד

עקרונות-היסוד לפעולות המינהל נקבעו בהחלטת הממשלה, מיום 23 במאי 1965. עקרונות אלה אומצו על-ידי מועצת מקרקעי ישראל, בהחלטה מס' 1, מיום 17 במאי 1965.¹⁶¹

העקרונות האלה נשמרים בעיקרם עד היום, אף שהממשלה רשאית, בהחלטה, לשנות את עמדתה בנושא זה ואף שמועצת מקרקעי ישראל חופשית לסטות מן העקרונות האלה על יסוד הסמכות שהוענקה לה בחוק.¹⁶² למעשה אכן חלו עם השנים שינויים מסוימים בעקרונות האלה. להלן נביא את הכללים המרכזיים שבעקרונות-היסוד, ולאחר-מכן נציין את השינויים העיקריים שחלו בהם עם הזמן.

ההבחנה הבסיסית שבעקרונות-היסוד היא בין מקרקעין עירוניים לבין מקרקעין חקלאיים. אשר למקרקעין העירוניים נקבע, שמסירתם למעונונים תהא במסגרת של החכרה ל-49 שנה, עם אפשרות להארכה, על-פי רצונו של חוכר, לתקופה נוספת של 49 שנה.

קרקע תוחר, כאמור, רק לאחר שיושלם תכנונה על-ידי רשויות-התכנון-והבנייה, ולאחר גמר פעולות הפיתוח והבנייה - בהתאם לייעוד המקרקעין.

¹⁶¹ סדר התאריכים המוזר מופיע במשפט הפתיחה של החלטת מועצת מקרקעי ישראל. נאמר שם: "המועצה שמעה את החלטת הממשלה על עקרונות המדיניות הקרקעית בישראל ומחליטה לאמץ אותם לעצמה.

המועצה תדון בפרטי הביצוע. נוסח שהובא בפני מועצת מקרקעי ישראל ביום 17.5.65 ואושר על-ידי הממשלה בהחלטה מס' 489, מיום 23.5.65."

¹⁶² אין מועצת מקרקעי ישראל כפופה להחלטת ממשלה, בשל העובדה שהסמכות לקביעת המדיניות הקרקעית הוענקה בחוק למועצה. לאור זאת אין לראות את הדברים הבאים, שנאמרו על-ידי נציג המינהל בבית-המשפט, כהתחייבות של המינהל שלא לאמץ בעתיד מדיניות מקרקעין שונה. נציג המינהל הצהיר בבית-המשפט, כי "הממשלה החליטה ביום 17.5.65 (!) על מדיניותה בעניין החזקת מקרקעין ומסירתם, וכי המינהל ינהג בהתאם למדיניות ולהחלטה זו". בג"צ 370/65 רובינשטיין נ' מינהל מקרקעי ישראל, פ"ד (4) 2, 22-21.

קרקע תימסר תמורת ערכה הריאלי, על-פי שווייה, במכירה ממוכר-מרצון לקונה-מרצון, על-פי הערכת השמאי הממשלתי. לבד מן המקרה של מסירת קרקע למטרות ציבוריות, יוצעו המקרקעין בדרך של מכרז. מועצת מקרקעי ישראל יכולה לחרוג מחובת המכרז על-פי המלצה של מנהל המינהל. כן ניתן לחרוג מחובת המכרז באזורים שהממשלה קבעה, כי יש לה עניין מיוחד לעודד את פיתוחם.

דמי-חכירה יהיו מורכבים מ"דמי חכירה ראשוניים", ששיעורם יהא בין 40%-80% משווי הקרקע ושאותם יש לשלם בעת קבלת הקרקע, ומ"דמי חכירה שנתיים", ששיעורם יהא 5% מיתרת ערך הקרקע שעבורה לא שולמו דמי-חכירה ראשוניים. כך, למשל, אם דמי-החכירה הראשוניים היו 80% מערך הקרקע (וזהו השיעור הרגיל, באין הנחות מיוחדות), דמי-החכירה השנתיים יהיו 5% מ-20% (או אחוז אחד משווי הקרקע כולה), דהיינו: החוכר כאילו קנה 80% מהקרקע באמצעות תשלום דמי-החכירה הראשוניים; ואת דמי-החכירה השנתיים, בשיעור 5%, ישלם על היתרה שאותה לא "קנה", דהיינו: על 20% משווי הקרקע.

דמי-החכירה השנתיים למבנים ציבוריים יהיו 2%.

המועצה רשאית לקבוע דמי-חכירה בשיעור שונה מן האמור לעיל, לסוגי נכסים מסוימים, והיא רשאית לעשות כן גם באזורים שהממשלה קבעה שיש לה עניין מיוחד לעודד את פיתוחם ויישובם.

העברת חכירה או הענקת זכויות בקרקע על-ידי החוכר טעונות הסכמת המינהל, והיא כרוכה בתשלום "דמי-הסכמה", בשיעור שייקבע, מתוך הרווח שיפיק מעביר הזכות מן ההעברה.

שונה ייעודה של הקרקע, יהא על החוכר המשתמש בקרקע לפי ייעודה החדש לשלם "דמי היתר" ודמי-חכירה בהתאם לערכה של הקרקע על-פי ייעודה החדש.

אשר לקרקע חקלאית (הכוללת כל קרקע שאינה עירונית), אף היא תימסר בחכירה לתקופה של 49 שנה, עם אפשרות להארכה אחת - לעוד 49 שנה. דמי-החכירה יהיו בשיעור של 2% מן ההכנסה הנקייה מהקרקע. לא נדרש תשלום של "דמי-חכירה ראשוניים"; ומועצת מקרקעי ישראל רשאית לקבוע דמי-חכירה בשיעור שונה.

זכותו של חוכר תפקע אם לא יתגורר בקרקע ואם לא ישתמש בה למטרה שלשמה הוחכרה. במקרה כזה החוכר יהא זכאי לפיצוי עבור השקעותיו, בשיעור שתקבע מועצת מקרקעי ישראל. חוכר אינו רשאי להעביר את זכותו בקרקע לאחר, אלא בהסכמת המינהל. למינהל זכות-קדימה בקבלת הקרקע.

גודל השטח שיוחכר (ה"נחלה"¹⁶³) ייקבע על-ידי המרכז המשותף לתכנון ופיתוח חקלאי של משרד-החקלאות. חבר-מושב יקבל את החכירה במישרין מן המינהל, בתיאום עם המושב. בקיבוצים תהא ההחכרה לקיבוץ. חוכר נחלה לא יהא זכאי, הוא ובני-משפחתו הסמוכים על שולחנו, לחכור יותר מנחלה אחת. נפטר חוכר נחלה, לא תפוצל זכות החכירה בין היורשים. הנחלה תעבור לאחד היורשים, המסוגל להמשיך לעבדה,¹⁶⁴ ובמקרה של חוכר שהוא חבר מושב, תעבור הנחלה ליורש בתיאום עם המושב. לא היה יורש מתאים לקבלת החכירה, תוחזר הקרקע למינהל, שישלם ליורשים פיצוי עבור השקעות שנעשו בקרקע.

במקרה של שינוי ייעודה של הקרקע למטרה שאינה חקלאית, תפקע החכירה, והחוכר יהיה זכאי אז לפיצוי על השקעותיו ועל הפקעת החכירה.

ב. התפתחויות במקרקעין עירוניים

כאמור לעיל, עקרונות אלה משקפים עד היום את המדיניות הקרקעית של מינהל מקרקעי ישראל, בכפיפות לשינויים אחדים ולהשלמות שנתקבלו על-ידי מועצת מקרקעי ישראל, ובכפיפות לכך שבמציאות לא כל העקרונות נשמרים הלכה למעשה. השינויים הבולטים שחלו בעקרונות-היסוד והסטיות בהגשמתם היו בעיקרם אלה:

הקצאת מקרקעין עירוניים למשתמשים אמורה להיות בדרך-כלל באמצעות מכרז. החריג האחד שנקבע בעקרונות-היסוד הוא לעניין מקרקעין המיועדים

¹⁶³ גודל השטח של ה"נחלה" נקבע כך שיהא בו כדי לפרנס משפחה העוסקת בחקלאות, בעבודה עצמית. זאב צור, "משטר הקרקע בהתיישבות ומדיניות החכירה" **קרקע** 16/17 (1979) 27,

28. ראה החלטת מועצת מקרקעי ישראל מס' 9, מיום 5.7.1966.

¹⁶⁴ ראה גם **חוק הירושה התשכ"ה-1965** סעיפים 110(ד) ו-114.

למטרות ציבוריות.¹⁶⁵ החריג הזה הורחב על-ידי מועצת מקרקעי ישראל, והמקרים העיקריים שבהם יש פטור ממכרז הם:

- א. בהקצאת קרקעות למשרד-השיכון, או על-פי המלצתו, למטרת בנייה של שיכונים ציבוריים;
- ב. בהקצאת קרקעות על-פי המלצת שרי-הממשלה המנויים בהחלטות מועצת מקרקעי ישראל ולמען המטרות הנקובות בהחלטות המועצה;
- ג. בהקצאת קרקעות על-פי החלטת ועדת-המשנה לפטור ממכרז של מועצת מקרקעי ישראל.¹⁶⁶

התוצאה המעשית מרשימת החריגים הזאת היא, כי "בפועל מרבית קרקעות מקרקעי ישראל נמסרים בתנאי שמאות ולא בתנאי מכרז" - כפי שמספר מנהל מינהל מקרקעי ישראל.¹⁶⁷ חשיבותו של ממצא זה נעוצה בכך, שבדיקה השוואתית בין מחירי קרקעות על-פי שמאות השמאי הממשלתי לבין מחירי הקרקעות במכרז מגלה, שמחירים המתקבלים במכרזים עשויים לעתים להיות גבוהים מאלה שקבעה שמאות השמאי הממשלתי, עד כדי 90%.¹⁶⁸ לשון אחרת: המקבל קרקע מן המינהל שלא בהליכי מכרז, אלא במחיר שנקבע על-ידי השמאי הממשלתי, עשוי לעתים לקבל על-ידי כך מן המינהל מתנת-חינם יקרת-ערך. מכיוון שהוברר, כי רוב הקצאות הקרקע היו שלא במכרז, משמע שגם בהקצאות שלא היו למטרות ציבוריות, אלא למכירה חופשית, זכו לעתים קבלנים, שקיבלו קרקעות מאת המינהל, למתנות-חינם. תופעה זו זכתה לביקורתו של מבקר המדינה.¹⁶⁹

הקצאת מקרקעין שלא באמצעות מכרז, כאשר ההקצאה אינה במסגרת אחד החריגים המנויים לעיל, היא חסרת-תוקף.¹⁷⁰

¹⁶⁵ סעיף ב.6 לעקרונות.

¹⁶⁶ דו"ח מינהל מקרקעי ישראל 27 (לשנת התקציב 1987) 77; ודו"ח מס' 29 (לשנת 1989) 81.

¹⁶⁷ גדעון ויתקון, המכון לחקר שימושי קרקע 35 (תש"ן-1989) 4.

¹⁶⁸ דו"ח מבקר המדינה לשנת 1987 (מס' 38) 109.

¹⁶⁹ שם, בעמ' 109 ו-114.

¹⁷⁰ בג"צ 749/78 מרינובסקי ואח' נ' מינהל מקרקעי ישראל ואח', פ"ד לג(2) 601, 604-605.

כדי שהמינהל יקבל את המחיר המירבי עבור מקרקעי ישראל, נקבע בעקרונות-היסוד, כי קרקעות המינהל יוצעו לציבור רק לאחר גמר פעולות התכנון של הקרקע על-ידי רשויות התכנון.¹⁷¹ עיקרון זה לא נשמר במציאות. מנהל המינהל קובע, כי "כמעט כל הבנייה הציבורית באזור המרכז ובירושלים מתנהלת למעשה על קרקע שנמסרה על-ידי הממשלה עוד לפני שהושלם תכנונה".¹⁷²

בדמי-החכירה הנגבים בהחכרת מקרקעין עירוניים חל שינוי חשוב בשנת 1973. מועצת מקרקעי ישראל החליטה, כי במקום תשלום "דמי-חכירה ראשוניים" ו"דמי-חכירה שנתיים", ישלם החוכר תשלום בלתי-מפוצל אחד, של דמי-חכירה מהווים, לכל תקופת-החכירה. ב"שיטת ההיוון" - כפי שהדבר מכונה - החוכר משלם 91% משווי הקרקע בתחילתה של תקופת-החכירה. בהשוואה לשיטה הקודמת, שיטת ההיוון, לבד מזה שהיא פוטרת את החוכר מן ההיזקקות הרצופה לבירוקרטיה של המינהל, בכל הכרוך בתשלום דמי-החכירה השנתיים, היא פוטרת אותו גם מן הצורך לשם "דמי-הסכמה" בעת העברת החכירה, ומן הכפיפות לשיערוך הנכס במהלך תקופת-החכירה לשם התאמת דמי-החכירה השנתיים לתנודות בערך המקרקעין.¹⁷³

¹⁷¹ סעיף ב.2 לעקרונות.

¹⁷² מאיר זורע ואלכסנדר פוזננסקי, "להערכות חדשה בתחום מדיניות הקרקעית" **קרקע** 12 (דצמבר 1976) 3, 12. וכן נאמר שם: "קרוב ל-80% מהקרקע שנמסרו על בסיס חוזה חכירה או חוזה פיתוח על-ידי הממשלה לאחר מלחמת ששת הימים היו ללא תכנון".

¹⁷³ החלטת מועצת מקרקעי ישראל מס' 130, מיום 10.9.1973. החלטה זו חלה על הסכמי-חכירה שנחתמו לאחר 1.4.1974 (ההחלטה המקורית הוגבלה ל"בתים רוויים", דהיינו: בתים ביחידות-קרקע שיש בהם לפחות ארבע דירות בשתי קומות. ההגבלה הזאת הוסרה בהחלטת מועצת מקרקעי ישראל מס' 379 מיום 29.3.88). אשר להסכמי-חכירה קודמים, הוענקה לחוכרים הברירה להמשיך בשיטה הקודמת או לעבור לשיטת ההיוון (החלטות מועצת מקרקעי ישראל מס' 158, מיום 3.11.1975; ומס' 173 מיום 31.5.1976). הניסיון העלה, כי לא רבים מבין החוכרים הוותיקים ניצלו את הברירה שניתנה להם לעבור מן השיטה הישנה לשיטת-ההיוון. א' פוזננסקי, ברשימתו "עם הפנים לשיפור שיטת החכירה וחיזוקה" **קרקע** 29 (ספטמבר 1987) 32, 33, מדווח כי 40,000 חוכרים ותיקים עברו לשיטת ההיוון.

מעניינת העובדה, שההבדלים שבין שיטת-החכירה הישנה לשיטת-ההיוון אינם מתבטאים במחירי הדירות בשוק. לפי המידע שנמסר לנו מן המינהל, מחירי הדירות המוכרות לפי השיטה החדשה אינם שונים ממחירי הדירות שהוכרו לפי השיטה הישנה. שוק הדירות המוכרות על-ידי המינהל מעורר עניין מבחינה נוספת: לרוב אין מחיר הדירה מושפע מאורך תקופת-החכירה שנתרה בידי מוכר הדירה. דבר זה משתקף יפה במודעות למכירת דירות מוכרות המתפרסמות בעיתונות. אין בהן בדרך-כלל התייחסות לתקופת-החכירה שנתרה בידי מוכר הדירה.

מועצת מקרקעי ישראל הרבתה להשתמש בסמכותה, שעל-פי עקרונות-היסוד, לקבוע דמי-חכירה בשיעורים השונים מאלה המתוארים לעיל. הוענקו על-ידה הנחות מפליגות, עד כדי פטור מלא, כגון ביישובים שבאזורי-פיתוח או בקווי-העימות.¹⁷⁴

ההחלטה על דמי-חכירה מהוונים של 91% הוחלה גם על החכרה למטרת מסחר ומשרדים, בבניינים שאינם רוויים. (החלטה מס' 397 מיום 8.11.1988). על ההסדר המיוחד בהחכרה לתעשייה ולמלאכה, המבוסס אף הוא על היוון דמי-החכירה, ראה החלטת מועצת מקרקעי ישראל מס' 155, מיום 16.6.1975. ההסדר הזה שונה מן ההסדרים האחרים, בעיקר לעניין תקופת החכירה. ראה גם דו"ח מינהל מקרקעי ישראל 27 (לשנת 1987) 97.

¹⁷⁴ זאב צור, "שיטת חכירה שהיא מכר" קרקע 29 (ספטמבר 1987) 28, 29. ראה גם דו"ח מינהל מקרקעי ישראל 29 (לשנת 1989) 22; דו"ח מס' 27 (לשנת 1987) 12, 31 ועוד; וכן החלטת מועצת מקרקעי ישראל מס' 446, מיום 2.7.1990. בטרם הונהגה שיטת-ההיוון היו דמי-החכירה הראשוניים באזור-פיתוח א (ערי-פיתוח שלא הגיעו להתבססות נאותה) 0%-80%; באזור פיתוח ב (ערי-פיתוח מבוססות יותר) - 80%-40%; ביתר חלקי הארץ - 80%. ח' דרין-דרבקין, ש' זרחי, א' פוזננסקי, שימושי קרקע, מחירה וצורות אחזקתה בישראל (משרד השיכון, 1972) 37. למטרות שיכון ציבורי גבו דמי-חכירה במחיר מוזל, על-פי הסכמים שבין המינהל לבין משרד-השיכון (שם, עמ' 38). ראה גם הצעת חוק מוסדות ציבור (פטור והקלה בתשלומים לרשויות ציבור), התשמ"ח-1988, ה"ח תשמ"ח, עמ' 313.

על כך שהנהגת ההנחות בדמי-החכירה באזורי-פיתוח לא השיגה את התוצאה המיוחלת של גידול האוכלוסיה עמדו א' שסקין וא' פוזננסקי, "הסובסידיות בקרקע ציבורית בישראל" המכון לחקר שימושי קרקע 22 (תשנ"א-1990) 35. לא תמיד הביאו ההנחות בדמי-החכירה של הקרקע להוזלת מחירי הדירות (שם, בעמ' 40).

ג. ההתפתחויות במקרקעין חקלאיים

גם בנושא של דמי-החכירה במקרקעין חקלאיים (השטח החקלאי המוכר על-ידי המינהל הוא כארבעה מיליוני דונם¹⁷⁵) חל שינוי בכלל שנקבע בעקרונות-היסוד. במקום דמי חכירה בשיעור של 2% מן ההכנסה הנקייה, כאמור בעקרונות-היסוד, נקבע הכלל, כי בכל שנה תקבע מועצת מקרקעי ישראל את גובה דמי-החכירה שיש לשלם. הכלל שנקבע בעקרונות-היסוד נזנח מכיוון שנתעוררו קשיים רבים בקביעת "ההכנסה הנקייה" של המקרקעין שהוכרו.¹⁷⁶ על-פי הגישה הרווחת כיום, שיעור דמי-החכירה על-פי החלטות מועצת מקרקעי ישראל הם סמליים.¹⁷⁷ כך, למשל, דמי-החכירה ל"נחלה" לשנת תשמ"ט נקבעו לסך של 174 שקל,¹⁷⁸ ולשנת תש"ן - 206 שקל.¹⁷⁹

המעבר מן השיטה הקודמת, של דמי-חכירה באחוז מסוים מן ההכנסה הנקייה, לדמי-חכירה ששיעורם נקבע מדי שנה על-פי החלטות מועצת מקרקעי ישראל, משקפת שוני בתפיסת-היסוד בדבר אופי היחסים שבין חוכר מקרקעי ישראל לבין המחכיר. השיטה המקורית, שנקבעה בעקרונות-היסוד, מבטאת גישה שלפיה ראוי שהחוכר ידע מראש מה יהא שיעור דמי-החכירה שיהא עליו לשלם במשך תקופת-החכירה. בשיטה שהחליפה את השיטה המקורית הגישה היא שונה, פטרנליסטית. המחכיר כאילו אומר לחוכר: אין אתה חייב לדעת מראש את תנאי החכירה; סמוך עלי שלא אקפח אותך. גישה זו, המתנה את זכותו של האדם במשקו

¹⁷⁵ לקיבוצים ולמושבים מוכרים כ-3.5 מיליוני דונם (2.3 מיליוני דונם בדרך של נחלה ו-1.2 מיליוני דונם בדרך של החכרה לזמן קצר); לחברות וליחידים - כ-0.5 מיליון דונם (דו"ח מבקר המדינה לשנת 1975 [מס' 26] 500).

¹⁷⁶ "במשך 20 שנות קיומה של המועצה לא הצליחו לקבוע מה זאת הכנסה נקיה מנחלה ונוצרו תחליפים מאוד מלאכותיים המעוררים מזמן לזמן זעם וביקורת חריפה". א' פוזננסקי, **המכון לחקר שימושי קרקע** 13 (תשמ"א) 10.

¹⁷⁷ דו"ח מבקר המדינה לשנת 1975 (מס' 26) 505; גדעון ויתקון, **המכון לחקר שימושי קרקע** 35 (תש"ן-1989) 8.

¹⁷⁸ החלטת מועצת מקרקעי ישראל מס' 352, מיום 7.8.1987.

¹⁷⁹ החלטת מועצת מקרקעי ישראל מס' 427, מיום 3.8.1989.

החקלאי בטוב-לבו של המחכיר והמשותית את היחס של מחכיר-חוכר על בסיס של פטרון מיטיב מול מקבל חסדים, לא עוררה עד כה את הביקורת הנוקבת שהיא ראויה לה, משום שדמי-החכירה הנגבים למעשה הם אכן סמליים. ואולם בסיס השיטה פסול גם אם נוהגים לפי שעה בחסד כלפי החוכרים. אין זה סביר, שחוכר לא ידע מראש את זכויותיו וחובותיו על-פי הסכם החכירה ושהן יהיו נתונות לשינוי במהלך תקופת-החכירה, על-פי רצונו החד-צדדי של המחכיר, ואפילו המחכיר הוא גוף ציבורי.

הסטייה מעקרונות-היסוד של המדיניות הקרקעית, במקרקעין חקלאיים, התבטאה לא רק בדמי-החכירה. גם לעניין הגדרתן של זכויות החוכר ותקופת-החכירה, המציאות שונה מן המדיניות שהוחלט עליה.

בעקרונות-היסוד נקבע, כי קרקע חקלאית תוכר לחברי מושבים במישרין (בתיאום עם המושב), במסגרת של "נחלות", ושתקופת-החכירה תהא 49 שנה, עם ברירה לחוכר להאריך את התקופה לעוד 49 שנה.¹⁸⁰ ואולם במציאות המצב שונה: מכיוון שמשבצות-הקרקע ליישובים (דהיינו: השטח המתוכנן ליישוב החקלאי) טרם נקבעו סופית, נמנעים מלהחכיר את המקרקעין ל-49 שנים. מסתפקים בדרך-כלל בהשכרה לשלוש שנים בלבד, המתחדשת מדי פעם בפעם. השכרה זו נעשית בדרך-כלל על-שם המושב, ואילו חבר-המושב מקבל מאת המושב זכות חוזית בלבד ("הרשאה") לקרקע.

המגמה היא להעניק לחבר-המושב חכירה במישרין מאת מינהל מקרקעי ישראל רק לגבי "חלקה א", דהיינו: הקרקע המשמשת למגורים ולמבני-המשק; ואילו יתר הקרקעות ("חלקה ב": הקרקע המשמשת לחקלאות ומעובדת על-ידי מחזיק הנחלה 1 ו"חלקה ג": הקרקע המעובדת במשותף, והשטחים הציבוריים [דרכים, מבני חינוך, וכד']) יוחכרו למושב.¹⁸¹

¹⁸⁰ סעיפים 3 ו-4 לעקרונות.

¹⁸¹ החלטות מועצת מקרקעי ישראל מס' 304, מיום 8.7.1985; מס' 279, מיום 29.5.1984; ד"ח מבקר המדינה לשנת 1975 (מס' 26) 501; א' פוזנסקי, המכון לחקר שימושי קרקע 13 (תשמ"א) 13; ס' אוטולנגי, "ההסדרים המשפטיים בנוגע לירושת משק במושב עובדים" עיוני

אצל החקלאים היושבים על המקרקעין מכוח "הרשאה" שכזאת במשך שנים ארוכות מתפתחת הנחה או ציפייה שלמעשה זכויותיהם בקרקע איתנות, ואולם "לא הציפייה של מקבל ההרשאה על התמשכותה... היא הקובעת, והמציאות, ניסיון העבר והתחזית לעתיד אינם בגדר תחליף לזכות שמקורה בהסכם".¹⁸² לשון אחרת: מעמדו של חבר-משק במושב, מבחינה משפטית, רעוע הרבה יותר ממה שמניחי עקרונות-היסוד למדיניות הקרקעית תכננו בעבר. מעמד זה אף זכה לביקורת נוקבת של בית-המשפט העליון.¹⁸³

אשר לקרקעות המוחכרות לקיבוצים ולמושבים השיתופיים, החליטה מועצת מקרקעי ישראל כי דמי-החכירה שישולמו על-ידם יהיו "לפי המחירון הנהוג במינהל".¹⁸⁴ כבר הערנו לעיל, מדוע - לדעתנו - פגום הסדר שאינו מיידע את החוכר מראש אילו הם זכויותיו וחובותיו בקשר לחכירה. "מחירון" העשוי להשתנות מעת לעת, הנקבע באורח חד-צדדי על-ידי המחכיר ומחייב את החוכר, הוא מדד שאינו מניח את הדעת לקביעת שיעור דמי-החכירה.

משפט ט (התשמ"ד) 486-488, 469; זאב צור, "רישום משבצות הקרקע בהתיישבות העובדת" **קרקע** 19 (1980) 20, 21. יש שחלקה א מוגדרת בצורה רחבה יותר והיא כוללת גם את הקרקע המעובדת על-ידי המחזיק, ובלבד ששטח כל חלקה א לא יעלה על מחצית שטח הנחלה (החלטת מועצת מקרקעי ישראל מס' 426, מיום 3.8.89). ראה גם חוזי-חכירה למושב-עובדים חלקה א, מס' 11/88.

¹⁸² ע"א 727, 726/86 **מנהל מס שבח מקרקעין, ירושלים נ' מחסרי ואח'** פ"ד מג(2) 98, 101 (השופט א' גולדברג). וכן "אם למתיישבים רק זכות של בני-רשות, הרי לא הייתה להם "זכות במקרקעין", אף אם למעשה מוכנים המוסדות המיישבים ובעלי-הקרקע להשאיר את יחידת-המשק לצמייתות בידיהם או בידי חליפיהם. אם על המתישבים נגזר לסבול מהחסרונות של מעמדם כבני-רשות גרידא, הם זכאים להנות גם מהיתרון של פטור מתוספת מס. המצב המציאותי לא הקנה למתיישבים "זכות במקרקעין"... הציפיות של המערערים, במידה שלא היו מבוססות על זכויות בעלות תוקף משפטי, לא יכלו לחייבם לשאת בחובת תשלום המס, כשהטלתו לא הייתה מבוססת על-פי החוק". ע"א 349/76 **גרד נ' מנהל מס שבח מקרקעין**, פ"ד לא(1) 785, 787 (השופט י' כהן).

¹⁸³ ע"א 103/89 **אזולאי נ' אזולאי** (טרם מורסם). פסק-הדין ניתן ביום 21.1.1991.

¹⁸⁴ החלטה מס' 361, מיום 27.10.87; והחלטה מס' 399, מיום 18.11.88.

בהעברת חכירה בנחלות נקבעו על-ידי מועצת מקרקעי ישראל פטורים מתשלום "דמי-הסכמה", כאשר העברת החכירה נעשית על-ידי חקלאי הנתון בצוקה כספית, כמפורט בהחלטה.¹⁸⁵

ולבסוף: על-אף שחוזי-החכירה של המינהל אוסרים על העברת החכירה או החכרת-משנה, בלא הסכמת המינהל, מופרים איסורים אלה במקרים רבים ומתבצעות על-ידי החוכרים עסקאות של העברה או החכרת-משנה, במחירי השוק החופשי - דבר המסכל את המטרה שבגללה המינהל גובה דמי-חכירה סמליים בלבד מן החוכרים המקוריים (המטרה היא לעודד עבודה עצמית בחקלאות, על-ידי החוכרים).¹⁸⁶ כדי להילחם בתופעה הזאת, חוקקו את **חוק ההתיישבות החקלאית (סייגים לשימוש בקרקע חקלאית ובמים)**, **התשכ"ז-1967**. החוק קובע איסור על שימושים ועסקאות בקרקע שלא הותרו על-ידי מינהל מקרקעי ישראל,¹⁸⁷ וכן סנקציות על הפרת האיסור, עד כדי הפקעת זכויותיו של המפר בכל קרקעותיו שהם מקרקעי ישראל.¹⁸⁸ ככל הידוע לנו, לא פתר החוק הזה עד כה את הבעיה שקיוו להתגבר עליה באמצעותו.

ד. חידוש תקופת-החכירה

על-פי ההסדר הרגיל, לחוכר קיימות זכות לחדש את תקופת-החכירה בתום 49 השנים של החכירה המקורית. באילו תנאים הוא רשאי להפעיל את הברירה הנתונה לו?

בחוזי-החכירה אין הגדרה מפורטת של התנאים להארכתה. הנוסח המופיע ברבים מן החוזים הוא, שתנאי החכירה בתקופה החדשה יהיו על-פי מה שיהיה

¹⁸⁵ החלטה מס' 453, מיום 2.7.90.

¹⁸⁶ **דו"ח מבקר המדינה** לשנת 1975 (מס' 26) 503-504; ראה דברי ההסבר להצעת חוק ההתיישבות החקלאית (סייגים לשימוש בקרקע חקלאית ובמים), התשכ"ו-1966 (ה"ח תשכ"ו 152, 155). א' פוזננסקי, **המכון לחקר שימושי קרקע** 13 (תשמ"א) 10.

¹⁸⁷ סעיף 18 לחוק.

¹⁸⁸ סעיף 9 לחוק.

מקובל אצל מינהל מקרקעי ישראל.¹⁸⁹ שוב נתקלים אנו באותה תופעה, שתנאי החכירה של מקרקעין אינם ידועים לחוכר מראש והוא תלוי לחלוטין בראות-עיניהם של רשויות מינהל מקרקעי ישראל. לחוסר-הוודאות אודות תנאי הארכת החכירה תוצאות מרחיקות-לכת. מחד גיסא, החוכר רואה את המקרקעין שחכר כמקרקעין "שלו", לפחות לתקופה של 98 שנה (שתי תקופות-החכירה), אך מאידך גיסא, אין הוא וצד שלישי, כגון מוסדות-האשראי, יכולים לדעת מהו שוויו של נכס זה, נוכח אי-הידיעה איזו תמורה עשויה להידרש כדי שיהיה אפשר להאריך את החכירה.

מועצת מינהל מקרקעי ישראל הביאה לשיפור מסוים במצב זה על-ידי כך שקבעה לעצמה באילו תנאים תתיר הפעלת הברירה להארכת החכירה. דבר זה נעשה בהחלטת המועצה מס' 166, מיום 23.2.1976, ונוסח משולב, המגבש את התיקונים שהוכנסו בכללים אלה עם הזמן, הופיע בכללים להארכת חוזה החכירה של קרקע עירונית בעת יובל חכירה (נוסח משולב) - החלטה שנתקבלה בישיבה מס' 221 מתאריך 8.7.1985. להלן נביא את עיקרי התנאים, אך חשוב לזכור כי קביעה חד-צדדית זו של המינהל בדבר התנאים להארכת החכירה ניתנת לשינוי על-ידה בכל עת שמועצת מקרקעי ישראל תמצא זאת לנכון. כזהו המצב משום שהתנאים האלה לא נקבעו כחלק מן התניות שבחוזה-החכירה. חוזה-החכירה מסמיך את המינהל לקבוע בנושא זה את ההסדר שייראה בעיניו, באופן חד-צדדי.

ההסדר שנקבע מתייחס רק לחכירה של קרקע עירונית. אין עדיין הסדר ברור של התנאים להארכת חכירה באדמה חקלאית.

העיקרון החשוב שנקבע על-ידי מועצת מקרקעי ישראל הוא, שחוכר המבקש להאריך את החכירה לתקופה נוספת של 49 שנה פטור מתשלום של "דמי-חכירה ראשוניים", שתשלומם נדרש בעת קבלת החכירה הראשונה (שיעורם היה בדרך כלל

¹⁸⁹ בטופס האחרון של החוזה שהגיע לידי מאת המינהל (ממ"י - 11/87) נאמר: "תנאי החכירה בתקופת החכירה הנוספת יהיו כנהוג אז לגבי החכרת מקרקעין מסוג המוכר על-ידי המחכיר בסביבת המוכר ולמטרה של החכירה הזאת..." (סעיף 21(א)). ראה ביתר פירוט אצל י' ויסמן, "חכירה לדורות למטרת מגורים באספקלריה של עסקת משכנתה" משפטים ז (תשל"ז) 84, 87.

80% משווי הקרקע) או מתשלום דמי-חכירה מהוונים בשיעור 91% משווי הקרקע, בחכירות שעל-פי שיטת-ההיוון (כמפורט לעיל). כל שעל החוכר לשלם, אם יבחר להאריך את החכירה, הם דמי-חכירה שנתיים בשיעור שלא יעלה על אחוז אחד משווי הקרקע (ללא המבנה שעליה). דמי-חכירה שנתיים אלה ניתנים בדרך-כלל להיוון ולתשלום חד-פעמי.¹⁹⁰

לחוכר לא תהא זכות להאריך את החכירה אם הפר תנאי עיקרי בחוזה-החכירה, כשהמשמעות של הביטוי "תנאי עיקרי" היא כמוגדר בחוזה או, באין הגדרה בחוזה החכירה, כמוגדר בגוף ההחלטה של מועצת מקרקעי ישראל. כן החוכר לא יהא רשאי להאריך את החכירה במקרים שהנכס יהא דרוש לצורך ציבורי, כאמור **בפקודת הקרקעות (רכישה לצרכי ציבור) 1943**, ובחוק **התכנון והבניה, תשכ"ה-1965**.¹⁹¹

נוסף על כך, יש שבחוזי-החכירה נקבע כי אם ישתנה הייעוד של הקרקע בתקופת החכירה הראשונה, לא יהיה המחכיר חייב להאריך את תקופת-החכירה.

תמונה ועדת-ערר שמתפקידה יהא לקבוע אם חוכר שנשללה ממנו הזכות להאריך את החכירה זכאי לפיצויים, ואת שיעור הפיצויים. לא נקבעו בהחלטה כל הנחיות באשר לזכותו של החוכר לפיצויים ובדבר שיעור הפיצויים.¹⁹²

הפטור מתשלום דמי-חכירה ראשוניים או מהוונים, עם הפעלת הברירה להארכת החכירה לתקופה נוספת של 49 שנה, זכה לביקורת חריפה על-ידי מי שכיחן כשמאי הממשלתי. לגישתו, מן הראוי היה שהחוכר ישלם פעם נוספת דמי-חכירה ראשוניים או מהוונים (בשיעור של 91%), כתנאי להארכת החכירה. זאת משום שדמי-החכירה המהוונים, בסך 91% משווי הקרקע, אינם אלא היוון של הכנסה שנתית מן הקרקע בשיעור של 5% לשנה, לתקופה של 49 שנה. מכאן, שעם תום 49 שנה יש להתחיל מחדש את התהליך של תשלום עבור ההחכרה, ואין מקום לזקוף את דמי-החכירה הראשוניים, ששולמו עבור תקופת-החכירה הראשונה, גם עבור

¹⁹⁰ סעיפים 1 ו-2 להחלטת מועצת מקרקעי ישראל בישיבה מס' 221, מיום 8.7.85.

¹⁹¹ סעיף 4 להחלטת מועצת מקרקעי ישראל בישיבה מס' 221, מיום 8.7.85.

¹⁹² סעיף 7 להחלטת מועצת מקרקעי ישראל בישיבה מס' 221, מיום 8.7.85.

תקופת החכירה השנייה.¹⁹³

הקושי שבגישה זו טמון בכך, שהיא מתעלמת מנקודת-המבט הפסיכולוגית, להבדיל מן החשבונאית. כאשר חוכר משלם דמי-חכירה בתשלומים עונתיים, וסכומו של כל תשלום בנפרד נמוך מאוד ביחס לשווי הנכס, אין הוא חש בקרבה של סך כל התשלומים שהוא משלם אל שווי הנכס. אין הדבר כן כאשר חוכר משלם תשלום חד-פעמי בשיעור של 91% משווי הנכס (או 80%). הוא משלם אז בבת-אחת סכום השווה בקירוב לסכום שקונה הנכס היה נדרש לשלמו. לאדם אשר שילם סכום כזה פעם אחת דרישה לשלם סכום דומה פעם נוספת, תנאי להארכת החכירה, עשויה להיראות כעושיק. תחושתו אז תהיה, שהוא נדרש לשלם פעמיים עבור "אותו נכס". התחכום שבטיעון החשבונאי עשוי שלא להרשים אותו.

תחושתו של החוכר כי דמי החכירה הראשוניים או המהוונים שהוא שילם הם תשלום עבור רכישת חלק מן הנכס, ולא תשלום עבור הזכות להשתמש בנכס השייך לאחר, יכולה למצוא חיזוק בדרך שבה המינהל עצמו מתייחס לכך. דבר זה בא לידי ביטוי בכך, שבקביעת שיעור "דמי-ההסכמה" שהמינהל גובה בעת שהחוכר מבקש להעביר את זכותו נאמר, כי אין מתחשבים באותו חלק מן הקרקע שעבורו שילם החוכר את דמי-החכירה הראשוניים. "שילם החוכר בעת שקיבל את הקרקע חלק מערכה, חייב לשלם דמי הסכמה רק מהחלק היחסי של הקרקע שלא שילם עבורה".¹⁹⁴

וכן העובדה שבחוזי-החכירה מוטלת על החוכר החובה לשלם את מלוא "היטל ההשבחה", בגין העלייה בערך הנכס, וכן כל תשלום חובה אחר החל על הבעלים - מחזקת אף היא את תחושתו ש"בעצם הקרקע היא שלו".¹⁹⁵

¹⁹³ זאב כהן, המכון לחקר שימושי קרקע 13 (תשמ"א) 15.

¹⁹⁴ החלטת מועצת מקרקעי ישראל מס' 11, מיום 26.6.1962.

¹⁹⁵ כאמור, למשל, בסעיף 13 לחוזה ממ"י 11/87. לעניין היטל השבחה, החוק אמנם מטיל את חובת התשלום על החוכר, אך מעניק לו זכות לשיפוי מאת המחכיר. חוק התכנון והבניה, התשכ"ה-1965, התוספת השלישית, סעיף 2. חוזה-החכירה שולל ממנו זכות זאת. כפי שנמסר לנו ממינהל מקרקעי ישראל, המינהל נוהג לקזז חלק מן היטל ההשבחה ששולם

לפי גישה זו של מועצת מקרקעי ישראל, אין להיות מופתעים אם החוכרים מעוררים את השאלה מדוע עליהם לשלם בתום תקופת-החכירה הראשונה פעם נוספת עבור אותו חלק מן הנכס שהם כבר שילמו עבורו. יתרה מזו: על רקע התפיסה הזאת של דמי החכירה הראשוניים, או דמי החכירה המהוונים, עשויים חוכרים לעורר את השאלה, מדוע בתום תקופת-החכירה עליהם להחזיר חלק זה של הנכס ש"עבורו" שילמו את מלוא שווי?

ה. זכויות החוכר עם תום החכירה

חובתו היסודית של חוכר בתום החכירה היא לפנות את נכס. הוראה על כך מופיעה הן בחוק השכירות והשאלה, התשל"א-1971, סעיף 20, הן בחוזי החכירה שבשימוש המינהל. ואולם סבורני, כי רוכש הדירה הטיפוסי בישראל מניח כי למעשה לעולם לא יידרש לפנות את הנכס ש"רכש" (על הטעמים לכך ראה פסקה קודמת). המתוחכמים שמבין רוכשי הדירות יאמרו, כי אף אם מבחינה משפטית צפויה בתאריך מסוים בעתיד פקיעה של זכותם על דירתם, הרי מבחינה פוליטית, בהיות התופעה של חכירה לדורות כה נפוצה בישראל, לא יעלה על הדעת כי אכן תעמוד המדינה על זכותה ותפנה את כל "בעלי" - הדירות מדירותיהם עם תום החכירה.

אי-ידיעת העובדה שזכותו בביתו היא חכירה לדורות בלבד, שיש לה קץ, או התעלמות מידיעה על כך, תוך השלכת יהבו על לחצים פוליטיים שידחו את הקץ, הם המאפיינים את רוכש הדירה הטיפוסי בישראל.

בהנחה שאכן בתום תקופת-החכירה יפנה החוכר את הנכס, היש לחוכר זכויות כלשהן בגין המבנים והמחברים האחרים של הקרקע, שאותם לא קיבל מאת המינהל?¹⁹⁶ אין להניח כי בתום תקופת שתי החכירות, דהיינו: בתום 98 שנה, לא

על-ידי החוכר מ"דמי-ההיתר" שהחוכר חב למינהל עבור העלייה בשווי הנכס עקב שינוי תכנית מתאר.

¹⁹⁶ על הסוגיא הכללית של מחוברים על-ידי שוכר ראה "ויסמן", "מקרקעין ומיטלטלין" משפטים יט (תש"ן-1990) 267, 295-298.

ייוותר דבר בעל ערך על הקרקע. ראשית, אפשר שיתווספו לקרקע מחוברים במהלך החכירה, ולאז דווקא בתחילתה, כך שגילם של כל המחברים לא יהא בהכרח 98 שנה, ולחלק מהם עשוי שיהא ערך ניכר גם בתום תקופת-החכירה. שנית, אף שיש הקובעים את התקופה של 50 שנה כתוחלת החיים של מבנים הבנויים מבטון,¹⁹⁷ דומה כי סביר להניח שדירת-מגורים, דרך משל, שאדם גר בה, אינה נמוגה פתאום, רק משום שיום אחד הלוח מצביע על כך שתמה תקופת החכירה. דרכו של אדם לטפח את מקום-מגוריו ולשמרו במצב מתאים למגורים. לא זו בלבד, אלא שחוזה-החכירה שבשימוש המינהל אף מטיל חובה על החוכר להחזיק את המוחכר במצב טוב ותקין. על כן סביר להניח, שגם בתום תקופת-החכירה השנייה יימצאו בקרקע שהוחכרה על-ידי המינהל נכסים בעלי-ערך.

מדיניות המינהל היא להכיר בזכותו של החוכר לקבל מאת המינהל את שווי המחברים שעל הקרקע בתום תקופת-החכירה. הוראה על כך מופיעה בחוזים שבשימוש המינהל, ועיקרון זה בא לידי ביטוי גם בהחלטות מועצת מקרקעי ישראל.¹⁹⁸

ו. דמי-הסכמה

זכותו של חוכר לבצע עסקאות בחכירה (או בזכות החוזית לקבלתה, אם החכירה טרם נרשמה בפנקסי המקרקעין) - כגון העברתה או משכונה - מותנית בהסכמת המינהל. הוראה על כך מצויה בדרך-כלל בחוזה-החכירה, שבהקשר זה מגדירים "העברה" בצורה רחבה מאוד, והיא כוללת חכירת-משנה וכן "כל פעולה... שמכוחה מועברות למעשה זכויות שבחוזה... בצורה כלשהי". לעניין העסקאות של העברת החכירה או החכרת-משנה נובע הצורך בהסכמת המחכיר גם מהוראות החוק.¹⁹⁹

¹⁹⁷ זאב כהן, המכון לחקר שימושי קרקע 13 (תשמ"א) 15.

¹⁹⁸ סעיף 19(ג), (ה), בחוזה ממ"י - 11/87. ראה גם סעיף 12 להחלטת מועצת מקרקעי ישראל בישיבה מס' 160, מיום 16.6.75.

¹⁹⁹ סעיף 22 לחוק השכירות והשאלה, התשל"א-1971. הנוסח מתוך חוזה החכירה לקוח

יש שחוזי-החכירה שבשימוש המינהל מרחיקים לכת ונכלל בהם איסור על החוכר להתיר את השימוש בנכס ללא הסכמת המינהל מראש, ובכתב (דבר העלול להביך חוכר המבקש להזמין אורח לשבת).

את הסכמתו להעברת החכירה (או להעברת הזכות החוזית לקבלתה, כשהחכירה טרם נרשמה בפנקסי המקרקעין) המינהל מתנה בדרך-כלל בתשלום "דמי-הסכמה". הדרישה ל"דמי-הסכמה" הונהגה על-ידי קק"ל עוד לפני הקמת מינהל מקרקעי ישראל. "עקרון אותו קבעה הקרן הקיימת לישראל כבר בראשית ההתיישבות העירונית ואומץ על-ידי מינהל מקרקעי ישראל, קובע כי בעל הקרקע צריך לקבל את חלקו בעליית ערך הקרקע. עליית ערך הקרקע הייתה בדרך כלל תוצאה של שני גורמים: 1. פיתוח הארץ והאזור בו נמצאת הקרקע; 2. השקעתו ויוזמתו של החוכר". הנוהג של קק"ל היה לגבות 2% ממחיר הקרקע, בקרקע עירונית. בקרקע חקלאית היו דמי ההסכמה סמליים.²⁰⁰

הכלל הבסיסי במינהל מקרקעי ישראל, לעניין שיעור דמי-ההסכמה, הוא כי על החוכר לשלם שליש מעליית הערך של הקרקע, שחלה בתקופה שבין קבלת החכירה על-ידי החוכר ועד לביצוע העסקה בחכירה על-ידי החוכר (בחכירה של אדמה חקלאית נקבעו על-ידי מועצת מקרקעי ישראל כללים טכניים מפורטים לחישוב דמי-ההסכמה, המשתנים לעתים קרובות, ולא נאריך בכך).

העיקרון הזה בקביעת דמי-ההסכמה טעון הסבר. את השליש מעליית ערך הקרקע על החוכר לשלם בין אם הוא, אישית, הפיק הכנסה כלשהי מן העסקה ובין

מחווה ממ"י 11/87, סעיף 14(א)(6). על החובה לשלם דמי הסכמה בהעברת חכירה, אף שטרם נרשמה בפנקסי המקרקעין, ראה ע"א 792/86 **מדינת ישראל נ' דובדבני את שני** פ"ד מג(4) 13, 18. על כך שאין חבות בדמי-הסכמה כאשר כתוצאה ממיזוג חברות מועבר הרישום בפנקסי-המקרקעין משם החברה המקורית אל שם החברה שלתוכה מוזגה, ראה: ה"פ (נצי) 969/80 **סלילים חולה בע"מ נ' קק"ל**, פ"מ תשמ"ג (א) 419. לעניין משכון החכירה במשכנתא, ראה במאמרי "חכירה לדורות למטרת מגורים באספקלריה של עסקת משכנתה" **משפטים** ז (תשל"ו-1976) 84. ²⁰⁰ **דו"ח מינהל מקרקעי ישראל** 28 (לשנת התקציב 1988) 78. א' פוזננסקי, "דמי הסכמה בהעברת זכויות במקרקעי ישראל" **הרבעון הישראלי למסים** יב (תשמ"א) 130.

ניהול נדל"ן

אם לאו. העלייה בשווי המקרקעין היא הגורם הקובע, ולא הרווח של החוכר. לפי זה, על החוכר לשלם דמי-הסכמה גם אם העביר את החכירה במתנה.

בחישוב עליית הערך של הקרקע אין מתחשבים באותו חלק מן הקרקע שעבורו שילם החוכר דמי-חכירה ראשוניים. כך, אם החוכר שילם דמי-חכירה ראשוניים בשיעור 80% משווי המקרקעין (כפי שהדבר במקרים רבים), כי אז גובים שליש רק מעליית הערך שחלה לגבי 20% האחרים, שעבורם לא שילם החוכר את שוויים בעת קבלת החכירה.²⁰¹

בחישוב עליית הערך של הקרקע מתחשבים רק בשווי הקרקע, בהנחה שהיא פנויה, ובלא להביא בחשבון את עבודות הפיתוח והתוספת שעליה, כמו מבנים וכדו'.²⁰²

הייתה תקופה שבה גבה המינהל שליש מעליית ערך הקרקע גם אם העלייה בשווי הייתה נומינלית, פרי האינפלציה. עמדה זו של המינהל בוקרה על-ידי בתי-המשפט. עם הזמן שונו הכללים והובהר כי יש להתחשב רק בעליית ערך אמיתית.²⁰³

בתי-המשפט ראו את עצמם מוסמכים לבדוק את סבירות דמי-ההסכמה

²⁰¹ החלטת מועצת מקרקעי ישראל בישיבה מס' 11, מיום 26.6.1962.

²⁰² החלטת מועצת מקרקעי ישראל בישיבה מס' 11, מיום 26.6.1962; וכן הוראות חוזי-החכירה שבשימוש המינהל. ראה גם החלטות בדבר שיעור חלקו של מינהל מקרקעי ישראל בעליית ערך הקרקע בעת העברת זכות חכירה, התש"ס-1980, י"פ 2637 (תש"ס) 1919, פרק ה, סעיף 2.

²⁰³ החלטות בדבר שיעור חלקו של מינהל מקרקעי ישראל בעליית ערך הקרקע בעת העברת זכות חכירה לפי חוק מינהל מקרקעי ישראל התש"ך-1960 - התחשבות באינפלציה בחישוב דמי הסכמה, החלטה מס' 258 מישיבה מס' 208, מיום 29.6.1982. ראה גם: י"פ 2844 (תשמ"ב) 2695. ביקורת על גביית דמי-הסכמה מרווח נומינלי גרידא הובעה, למשל, בבג"צ 160/63 ארגמן נ' מינהל מקרקעי ישראל, פ"ד יז 2613, 2615 (ה-ו); ע"א 118/83 עמר נ' מינהל מקרקעי ישראל, פ"ד לט(1) 693, 699, פסקה 5. והשווה ע"א 605/82 בובילסקי נ' מינהל מקרקעי ישראל, פ"ד לט(3) 130. ראה גם ה' רוסטוביץ, "דמי ההסכמה של מינהל מקרקעי ישראל" הפרקליט לד (תשמ"א) 318.

שהמינהל גובה הן בהסתמך על שיקולי צדק כלליים האמורים להנחות את המינהל הציבורי הן על יסוד סעיף 22 לחוק השכירות והשאלה, התשל"א-1971, המתיר למשכיר להתנות את הסכמתו להעברת השכירות או להשכרת-משנה, רק בתנאים סבירים.²⁰⁴ בתי-המשפט קבעו, כי עצם הדרישה לדמי-הסכמה באחוז מסוים מעליית הערך של הקרקע היא מוצדקת. צודק הוא - אמרו בתי-המשפט - כי גם המחכיר ייחנה מעליית ערך הנכס, הנובעת מכך שסביבתו הפכה מאוכלסת ומפותחת.²⁰⁵ השקפה אחרת הביע בעניין זה השמאי הממשלתי, אשר סבר כי בשל דמי-החכירה הגבוהים שהמינהל גובה (5% משווי הקרקע) אין זה צודק לגבות גם דמי-הסכמה.²⁰⁶

הכללים שעל-פיהם המינהל נוהג בגביית דמי-הסכמה נקבעו בהחלטות חד-צדדיות של המינהל, ועל-כן חשוף החוכר לאפשרות שהמינהל ישנה כללים אלה באורח חד-צדדי. אכן, בחוזה-חכירה מן האחרונים שהגיעו לידי נקבע, כי דמי-ההסכמה יהיו שלישי מעליית הערך של הקרקע, ובכך לכאורה הוכנס שיפור ממשי במעמדו של החוכר, אך השיפור הוא מדומה. החוזה קובע, כי דמי-ההסכמה יהיו בשיעור של שלישי, כאמור, "כל עוד לא תהיה החלטה אחרת של מועצת מקרקעי ישראל". נמצא, כי החוכר ממשיך להיות נתון לאפשרות שבלא הסכמתו ישונו הכללים בדבר דמי-ההסכמה. נוסף על כך, בעניין דמי-הסכמה במקרים של החכרת-משנה נקבע, באותו חוזה כי הם יהיו "בשיעור שייקבע מעת לעת על-ידי המחכיר".²⁰⁷

²⁰⁴ ראה ע"א 840/75 קרן קיימת לישראל נ' תבל-טוביה וסביצקי, פ"ד (3) 540, 544. ע"א 585/68 וייראוך נ' מינהל מקרקעי ישראל, פ"ד (1) 491, 494; (ת"א) 8/81 אנטר ה"פ נ' קרן קיימת לישראל, פ"מ תשמ"ב(ב) 353, הביע בית המשפט את דעתו כי דרישה לדמי-הסכמה החורגת ממדיניות המינהל תחשב כבלתי-סבירה לעניין סעיף 22 של חוק השכירות והשאלה, תשל"א-1971, ומשום כך תרופתו של השוכר במקרה כזה היא לאו דווקא באמצעות פנייה לבג"צ (בעמ' 358).

²⁰⁵ ע"א 840/75 קרן קיימת לישראל נ' תבל-טוביה וסביצקי, פ"ד (3) 540, 547; בג"צ 160/63, 174 ארגמן נ' מינהל מקרקעי ישראל, פ"ד יז 2613, 2616 (א).

²⁰⁶ זאב כהן, המכון לחקר שימושי קרקע 13 (תשמ"א) 17.

²⁰⁷ חוזה ממ"י 11/87.

השופט לנדוי מתח ביקורת על מצב זה באומרו, כי בהתחשב בכך שהמינהל הוא גוף ציבורי, מן הראוי שדמי-ההסכמה יוכנסו למסגרת יותר פורמלית, על-ידי חקיקה או חקיקת-משנה, וכי "שיקול דעת בלתי מוגבל כזה בקביעת הסכום אינו הולם לא את אפיו של המינהל כגוף ציבורי, ולא את אפיו של חוזה החכירה לזמן ארוך... רבים המשתכנים במדינה הבונים את בתיהם בתנאים אלה על אדמת הציבור ואין זה מן הראוי שזכות השליטה בביתם תוכל להיות תלויה בשרירות לבם של פקידי הרשות.²⁰⁸

עם השנים התפתחה מערכת מסובכת של הנחות ופטורים מדמי-ההסכמה, משיקולים סוציאליים ואחרים, וקביעת שיעור דמי-ההסכמה הפכה למוקד של חיכוכים ולבעיה מנהלית קשה.²⁰⁹ נוסף על כך, במציאות רבו מאוד המקרים שבהם נעשו עסקאות של העברות חכירה - למעשה, תוך עקיפת המינהל - וכאשר התגלו הדברים לאחר-מכן למינהל, לאחר תקופה ארוכה, נאלץ המינהל להשלים עם המציאות.²¹⁰ פתרון רדיקלי לבעיה זו הושג בשנת 1974, עם הנהגת החכירה בשיטת ההיוון, בשיעור 91% משווי הקרקע, שעליה עמדנו לעיל. בשיטת-חכירה זו נקבע הכלל, שהחוכר פטור מתשלום דמי-ההסכמה.²¹¹

מינהל מקרקעי ישראל נוהג לגבות מן החוכרים גם "דמי-היתר" עבור הגברת הניצול של קרקע על-ידי תוספת בנייה, או בעקבות שינוי ייעוד (על-פי **חוק תכנון והבניה, התשכ"ה-1965**) - בשיעורים שנקבעו בהחלטת מועצת מקרקעי ישראל.²¹²

ז. זכות קדימה למינהל

הגבלה אחרת על חוכר מקרקעי ישראל, המבקש להעביר את זכותו, נובעת

²⁰⁸ ע"א 585/68 וייראוך נ' מינהל מקרקעי ישראל, פ"ד כג(1) 491, 494.

²⁰⁹ דו"ח מינהל מקרקעי ישראל 17 (לשנת 1977/1978) 65.

²¹⁰ א' פוזננסקי, **המכון לחקר שימושי קרקע** 13 (תשמ"א) 11.

²¹¹ החלטות מועצת מקרקעי ישראל מס' 130, מיום 10.9.1973; מס' 174, מיום 14.6.1976; ומס' 173 מיום 31.5.1976. הוראה על כך באה גם בחוזה-החכירה שבשימוש המינהל.

²¹² החלטת מועצת מקרקעי ישראל מס' 402, 19.12.88, 432, מיום 2.11.89.

מכך שבחוזי-חכירה שבשימוש המינהל נקבעה זכות קדימה למינהל, המאפשרת לו לרכוש בחזרה את החכירה כל-אימת שהחוכר מעוניין להעבירה למאן דהוא. המינהל מתחייב כלפי החוכר לשלם לו את הסכום שהוצע לו על-ידי מי שהיה מעוניין ברכישת החכירה. זכות קדימה זו של המינהל לא תחול בהעברת החכירה לבני-משפחה של החוכר או בהעברה בירושה. יש חוזים שבהם נקבע, כי הזכות גם לא תחול במקרה של העברה שלא בתמורה.²¹³ לעניין זכות הקדימה של המינהל אין הבחנה בין חכירות מהוונות ובין חכירות על-פי השיטה הקודמת.²¹⁴

ח. הגבלות על עסקאות עם נוכרים

מאפיין נוסף של מקרקעי ישראל הוא ההגבלה המוטלת בהם על עסקאות עם נוכרים. אין בדין הישראלי הגבלות על עסקאות עם נוכרים שלא במקרקעי ישראל. הגבלות על עסקאות במטבע-חוץ עשויות לחייב קבלת אישור ממשרד-האוצר, שמטרתו לוודא כי מטבע-החוץ הכרוך בעסקה אכן הועבר לישראל, ואולם אין בכך הגבלה על עצם זכותו של הזר לרכוש זכויות במקרקעין בישראל.²¹⁵ בעבר שקלו את האפשרות לנהוג כמדינות רבות אחרות,²¹⁶ ולהנהיג הגבלות מסוימות על רכישת מקרקעין על-ידי זרים. בשנת 1980 הונחה על שולחן הכנסת הצעת חוק המקרקעין (הקניית זכויות לזרים), התשמ"א-1980.²¹⁷ ההצעה נדונה על-ידי ועדת החוקה-חוק-ומשפט בשנת 1980 - 1981, ואחרי הפסקה ארוכה - שוב בשנת 1985; אך הטיפול בהצעה לא נסתיים, ומאז 1985 נמצאת ההצעה בהקפאה עמוקה. גישת-היסוד בהצעה הייתה להעניק למדינה זכות קדימה בכל מקרה שבו ביקשו להעניק זכות במקרקעין ל"זר", דהיינו: לא איסור החלטי על רכישת זכויות

²¹³ כך בחוזה של יובל חכירה - נחלה במושב בס-4/87.

²¹⁴ חוזה ממ"י 11/87.

²¹⁵ ראה J. Weisman, legal Aspects of Alien Acquisition of Real Property (Kluwer & D. Campbell ed.1980 (97

²¹⁶ על השאלה באיזו מידה רווחת התופעה של הטלת הגבלות על נוכרים ברכישת מקרקעין ראה

"J. Weisman, "Restriction on the Acquisition of Land by Aliens28). Am. J. Comp.L 1980 (39

²¹⁷ ה"ח תשמ"א, מס' 1484, בעמ' 17.

במקרקעין על-ידי זרים, אלא מתן זכות ראשונה למדינה לרכוש את הזכות. להבדיל מהמצב לגבי מקרקעין בדרך-כלל הרי שלעניין מקרקעי ישראל קבעה מועצת מקרקעי ישראל הגבלה על עסקאות עם זרים.²¹⁸ "זר" נחשב מי שאינו אזרח ישראלי או מי שאינו עולה או שהצהיר על כוונתו לעלות לארץ, על-פי **חוק השבות, התש"י-1950**. ההגבלות חלות הן על עסקאות על-ידי המינהל הן על עסקאות על-ידי מי שרכש זכויות במקרקעי המינהל. לפי זה, חוכר מקרקעין טיפוסי, כמו "בעל" דירה הבנויה על מקרקעי ישראל, אינו רשאי למכור את דירתו ל"זר", בלא אישור, כנדרש על-פי החלטת מועצת מקרקעי ישראל. העסקאות הכפופות להגבלות הן העברת בעלות או שכירות לתקופה העולה על חמש שנים (וכן עסקאות, כאמור, בזכויות חוזיות לקבלת בעלות או שכירות). תוכן ההגבלה אינו איסור מוחלט על עסקאות כאלה, אלא התנייתן בהסכמת יושב-ראש מועצת מקרקעי ישראל - לבדו בתוספת המלצה של הוועדה לקרקע עירונית, או הוועדה לקרקע חקלאית של המינהל - בהתאם לסוג ה"זר" שמדובר בו, כמפורט בהחלטה הנזכרת. עד כה לא נזדמן לבית המשפט להביע את דעתו על האופן שבו מופעל שיקול-דעת בבקשות של זרים לאישור עסקאות במקרקעי ישראל.²¹⁹

ההגבלה על עסקאות עם נוכרים באה לידי ביטוי בחוזים שבשימוש המינהל. על-פי האמור בהם, לא רק עסקה עם זר כפופה להגבלות הנזכרות, אלא גם עצם העובדה שזכות חכירה מגיעה לידי זר, ואפילו שלא כתוצאה מעסקה (למשל: בעקבות ירושה), נחשבת כהפרה יסודית של הסכם-החכירה וכמביאה את החכירה לסיומה. נוסף על כך, חוזי-החכירה קובעים סנקציה חריפה כנגד העברת זכויות לזר. זכותו של החוכר לקבל מהמינהל, עם סיום החכירה, את שווי המחוברים לקרקע (כגון מבנים וכדו') לא תהא נתונה לו אם החכירה מסתיימת בעקבות הפרת ההתחייבות שלא להעביר לזר זכויות במקרקעין.

²¹⁸ החלטה מס' 342 מיום 11.11.1986. ראה גם החלטה מס' 371, מיום 16.2.1988.

²¹⁹ ראה פסק-הדין בבג"צ 114/78 **בורקאן נ' שר האוצר ואח'**, פ"ד לב(2) 800, שנסיבותיו המיוחדות שוללות את האפשרות להסיק ממנו מסקנות כלליות.

11. מקרקעי ישראל - מקרקעי ציבור - מקרקעי ייעוד

לבד מהוראות חוק המיוחדות למקרקעי ישראל, שעליהם עמדנו לעיל, חלים על מקרקעי ישראל מקורות חוק נוספים שעניינם מקרקעין. בראש-ובראשונה יש להביא בחשבון כמובן, את הוראות החוק הכלליות החלות על כל סוגי המקרקעין. מכוחם, דרך משל, תנאי לתוקפה של עסקה במקרקעי ישראל הוא רישום העסקה במרשם-המקרקעין. הרישום במשרדי מינהל מקרקעי ישראל אינו תחליף לכך.²²⁰

מקרקעי ישראל הם אחד המרכיבים של סוג נוסף של מקרקעין והוא "מקרקעי ציבור".²²¹ הוראות החוק המיוחדות למקרקעי ציבור חלות אפוא גם על מקרקעי ישראל. כך, למשל, יחולו על מקרקעי ישראל ההוראה השוללת התיישנות במקרקעי ציבור כל עוד לא נרשמו המקרקעין על-שם בעליהם;²²² או ההוראה המונעת רכישת זיקת-הנאה במקרקעי ציבור מכוח שימוש של שלושים שנה;²²³ או ההוראה השוללת מן הבונה בתום-לב, על מקרקעין שאינם שלו, זכות לרכוש את המקרקעין;²²⁴ או ההוראה המאפשרת לסלק פולשים במקרקעי ציבור בדרך מנהלית, ללא פסק-דין.²²⁵ כן יש להביא בחשבון את התחולה האפשרית של הוראות החוק שעניינן "מקרקעי ייעוד", ככל שמדובר במקרקעי ישראל המיועדים לתועלת הציבור, כמפורט בסעיף 107 לחוק המקרקעין, התשכ"ט-1969. הוראות אלה עשויות למנוע ביצוע עסקאות הטעונות רישום, ללא אישור הממשלה²²⁶ וכן לשלול את תחולתו של מוסד ההתיישנות.²²⁷

²²⁰ סעיף 7 לחוק המקרקעין, התשכ"ט-1969; ע"א 842/79 נס נ' גולדה ואח', פ"ד לו(1) 204.

²²¹ סעיף 107 לחוק המקרקעין, התשכ"ט-1969.

²²² סעיף 113(ב) לחוק המקרקעין, התשכ"ט-1969.

²²³ סעיף 112 לחוק המקרקעין, התשכ"ט-1969.

²²⁴ סעיף 113(ג) לחוק המקרקעין, התשכ"ט-1969.

²²⁵ סעיף 4 לחוק מקרקעי ציבור (סילוק פולשים), התשמ"א-1981.

²²⁶ סעיף 111 לחוק המקרקעין, התשכ"ט-1969.

²²⁷ סעיף 113(א) לחוק המקרקעין, התשכ"ט-1969.

12. סיכום

מקרקעי ישראל הם סוג המקרקעין החשוב מבין סוגי המקרקעין בארץ, בהיות מרבית שטחה של המדינה בגדר מקרקעי ישראל. התכונה העיקרית המאפיינת מקרקעין אלה היא, שבדרך כלל אין להעביר בהם בעלות. למעוניינים בקבלת מקרקעין ממקרקעי ישראל מציעים בדרך-כלל חכירה לתקופה ארוכה.

העיקרון בדבר החכרה תחת העברת בעלות מבוסס על מגוון של נימוקים, מהם כאלה שיסודם בהשקפות-עולם אידיאולוגיות ומהם כאלה המבוססים על שיקולים תועלתיים. בחינה של כמה מן השיקולים התועלתיים המרכזיים מעלה ספקות בדבר מידת השכנוע שיש בהם. ואולם בשל הנימוקים האחרים, האידיאולוגיים, שביסוד שיטת-ההחכרה, ספק אם הפרכת חלק מן השיקולים התועלתיים עשויה להביא לבחינה מחודשת של השיטה הנוהגת.

שיטת-ההחכרה יוצרת פער רחב ומסוכן מבחינה חברתית בין ההגדרה המשפטית, הפורמלית, של זכויות החוכר, לבין ציפיות החוכר שהנכס שרכש ישאר תחת ידו לצמיתות. מכיוון ששוק המקרקעין מתנהג כאילו היו ציפיות החוכר מבוססות, סביר לצפות למשבר כאשר יגיעו לקצן תקופות חכירה רבות וכאשר מינהל מקרקעי ישראל יבקש לעמוד על זכותו לקבלת הנכסים בחזרה עם תום תקופת-החכירה. הערכתנו היא, כי במתח שבין האילוצים המשפטיים לבין אילוצי המציאות, יהא זה המשפט שיאלץ לסגת. ככל שמינהל מקרקעי ישראל יקדים להיערך לשלב הזה, כן ייקל המשבר.

סקירת ההיבטים השונים הכרוכים בהחכרות מקרקעי ישראל העמידה אותנו על כך, שרבות מן הבעיות המתעוררות בקשר להחכרות אלה אינן מוסדרות כלל בחוק. נושאים חשובים מוסדרים רק בדרך מנהלית, על-ידי החלטות מועצת מקרקעי ישראל, הניתנות בנקל לשינוי, או בהסדרים חוזיים של מינהל מקרקעי ישראל, שבהם נוטל לעצמו המינהל סמכויות חד-צדדיות ביד רחבה. מן הראוי היה שנושא החכירה של מקרקעי ישראל, שהוא כה חיוני לצרכן המקרקעין ביחסיו עם הרשות הציבורית המחכירה לו את הקרקע, יוסדר בחקיקה שתעניק מידה סבירה של

יציבות וביטחון לרוכשי הזכויות במקרקעי ישראל.²²⁸

²²⁸ מ' לנדוי, "חוק המקרקעין (כללי) וזיקת הנאה לפי חוק המקרקעין" **עיוני משפט** ג (תשל"ג) 86, 87: "נושא חשוב זה [של מקרקעי המדינה] טעון הסדר בדינים ובתקנות מיוחדים שיש להתקנים בגדר המשפט הציבורי".