

הכרעת בג"ץ בעניין החלטות 979 ו-1101 של מינהל מקרקעי ישראל

מאת

נחמה בוגין*

"לפני כמאה שנה הגיע דור של חלוצים לאדמות הארץ על מנת לשוב ולהכות שורש ולהקים בית לאומי בארץ ישראל. כשרוח ציונית מפעמת בהם ורעיונות של התחדשות תוססים בליבם, החלו החלוצים מייבשים ביצות, מעבדים את האדמה ומוציאים לחם מן הארץ:

"הם היו עלמים צעירים

הן היו עלמות צעירות,

כעולים חדשים עם צרורות זעירים

התהלכו ביהודה ובבקעת כנרת.

הם בערך לפני חמישים שנים,

ארצה באו להיות חלוצים ראשונים,

וכל רואיהם

אמרו עליהם -

איזה מן בני אדם משונים...

עולים ארצה אל ארץ ביצה ושממות,

באמת בני אדם משונים מאד!

...

מפליגים בדמיון וחולמים חלומות

באמת בני אדם משונים מאד!"

(נתן אלתרמן)

*. המחברת היא שמאית מקרקעין, אגרונומית, מוסמכת במינהל עסקים ומשפטנית.

השנים חלפו, מדינה קמה, וברבות הזמן הומרו הצרכים, התחלפו ההעדפות ונחלש האתוס. גם עתה לא פס מקומה של ההתיישבות החקלאית ולא נס ליחם של הרעיונות שעמדו ביסודה. ואולם בצד ההכרה בחשיבות פועלה של התיישבות זו וייחודה, יש לתת את הדעת למציאות המשתנה, לתמורות הכלכליות ולהכרח שבפעולה לפי הסדרים חוקיים ומוגדרים מראש. ההסדר שנקבע בהחלטות 979 ו-1101, על מרבית היבטיו זולת אלה שצויינו (הכוונה לאלה שבית המשפט הורה לשנות- נ.ב.) מאזן לטעמי ונותן משקל הולם למציאות המורכבת, לעבר וגם להווה, להתיישבות החקלאית וגם להתיישבות העירונית, למאמץ שהושקע ולתמורה שראוי שתיתן בגינו, לשינוי וגם להתחדשות.¹

במילים אלו מסיים בית המשפט העליון את הכרעתו בסוגיית החלטות 979 ו-1101² של מינהל מקרקעי ישראל (להלן: "ממ"). בפסקאות ספורות אלו מקפד בית המשפט את הדילמה של זכויות חוכרים בקרקעות חקלאיות של ממ. דילמה שהיא לא רק כלכלית אלא גם חברתית, מוסרית והיסטורית.

הכרעה זו של בג"ץ, שאת תוכנה אפרוס במאמר זה, תיזכר כאחת מאבני הדרך המשמעותיות ביותר בגלגולן של זכויות החקלאים באדמות ממ. ההכרעה התקבלה בהרכב של שבעה שופטים של בית המשפט העליון. בהרכב ישבו כבוד הנשיאה בייניש, וכבוד השופטים פרוקציה, לוי, נאור, ארבל, ג'ובראן וחיות. העתירה איחדה בתוכה מספר גדול של עותרים וביניהם את "פורום הערים העצמאיות", אגודת "אדם טבע ודין", האגודה לצדק חלוקתי, תנועת "כאן ביתי" עמותת "אדמתי", קיבוצים שונים והתנועה הקיבוצית. המשיבים: מועצת מקרקעי ישראל, ממ, שר התעשייה והמסחר, שר האוצר, היועץ המשפטי לממשלה, ראש הממשלה, תנועת המושבים, שר הבינוי והשיכון ותנועות מיישבות שונות.

החלטה מס' 979 עוסקת בזכויות המגורים באזורים המיועדים לכך ביישובים חקלאיים. החלטה מס' 1101 עניינה הסדרת פעילות שאינה חקלאית בנחלות שבמושבים. ההחלטות התקבלו בהסתמך על דו"ח שנכתב על-ידי צוות בין משרדי ובראשו ראש אגף תקציבים באוצר דאז, קובי הבר (להלן: "דו"ח הבר"). העותרים יצאו כנגד החלטות אלו מכיוונים שונים, לעיתים מנוגדים. פסק הדין דן בחוקתיות ההחלטות עצמן, תוך בחינה פרטנית של ההסדרים שנקבעו במסגרתן, הן במישור ההליך והן במישור המהות. אך לפני דיון זה אפרוס את הרקע שקדם לקבלת ההחלטות.

1. בג"ץ 1027/04 פורום הערים העצמאיות נ' מועצת מקרקעי ישראל (12.6.11) מול הפסקה 148 דברי השופטת ע. ארבל (תמצית פסק הדין פורסמה במקרקעין / 4 ה-578 (יולי 2011) [להלן: "בג"ץ הקרקעות"]

2. החלטה 979 של מועצת מקרקעי ישראל "קביעת הזכויות למגורים בחלקת המגורים ביישובים חקלאיים שהם מושב עובדים, כפר שיתופי, מושב שיתופי, קיבוץ או אגודה חקלאית שיתופית" (27.3.07).

ההחלטה ביטלה את החלטות 692 ו-751 ועודכנה על-ידי החלטה 1155.

החלטה 1101 של מועצת מקרקעי ישראל, "שימוש לתעסוקה לא חקלאית בחלקת המגורים של הנחלה" (27.3.07) החלטה זו ביטלה את החלטות 880, 755, 653 וסעיף 5 שבה בוטל בבג"ץ 1027/24 ביום 12.6.11 החלטות 1101, 979 פורסמו במקרקעין / 4 יולי 2007, ה-493, ה-530.

רקע ומצב הדברים טרם קבלת החלטות 979 ו-1101:

החלטה מס' 1 של מועצת מקרקעי ישראל³ קובעת כי קרקע חקלאית תימסר בדרך של חכירה בלבד, במתווה של נחלות שתפוצלנה לחלקות א' ב' ג', כשחלקה א' הרלוונטית לעניינינו, תשמש למגורי החקלאי.

עד לקבלת החלטה 979 רשאי היה בעל הזכויות בנחלה להקים בה 3 יחידות דיור - יחידה בשטח 160 מ"ר לבעל הנחלה, 160 מ"ר נוספים ל"בן ממשיך" ויחידה שלישית בשטח של 55 מ"ר בלבד ל"דור שלישי". כאשר ביקש החוכר לפצל מגרש מתוך הנחלה נדרש לשלם לממ"י בשיעור 91% משווי המגרש.

אשר להחלטה 1101, הרי שבתחילה שימוש לא חקלאי בנחלות לא היה אפשרי כלל, אולם ברבות השנים בשל הירידה שחלה ביכולת הפרנסה מענף החקלאות החלו מתקבלות החלטות שונות במינהל שאפשרו שימושים לא חקלאיים מסוימים בחלקה א' של הנחלה. ההחלטה המשמעותית שהתקבלה בהקשר זה הינה החלטה מס' 755 אשר התקבלה בעקבות דו"ח **ועדת קדמון**.⁴ החלטה זו הסדירה את השימוש הלא חקלאי בשטח של עד 500 מ"ר לנחלה ובתנאי שלא תועברנה בו זכויות בדרך של מכר, של שותפות או של השכרה.

ההחלטה 979 שהגיעה לפתחו של בג"ץ אינה הנוסח המקורי של החלטה זו, אלא החלטה מתוקנת שהתקבלה לאחר תלאות לא מעטות. בין סימני הדרך אשר הביאו להחלטה ניתן לציין את **ועדת מילגרום**⁵ אשר המליצה בדו"ח שערכה לבסס את זכויות החקלאים בחלקות המגורים, כך שגם אם יחול שינוי ייעוד בנחלה, יוחזרו הקרקעות החקלאיות בלבד ולא חלקות המגורים. אך המשמעותי שביניהם הוא בג"ץ "**הקשת המזרחית**"⁶ אשר ביטל את החלטות ממ"י מס' 717, 727, 737 שעסקו כולן בשינוי ייעוד של קרקע חקלאית ובהטבות ותמריצים לחוכרים ולמצטרפים חדשים אשר נועדו להקל על הגשמתן, אך לא עסקו בזכויות החקלאי בשטח חלקת המגורים בתוך הנחלה. בעקבות בג"ץ הקשת המזרחית אימצה הממשלה את דו"ח מילגרום והורתה לממ"י לפעול במהירות וביעילות להענקת זכות חוזית לחוכר קרקע חקלאית בהתאם לדו"ח הוועדה. זה הרקע בבסיס לידתה של החלטה 979.

בגלגולה הראשון אפשרה החלטה 979 (ההחלטה המקורית) לראשונה (!) היוון זכויות החכירה של חלקת מגורים בנחלה וכן פיצול של יחידת המגורים המותנה בתשלום מהוון ומופחת של 31% מערך הקרקע. בנוסף אפשרה ההחלטה שימוש לא חקלאי, לרבות

3. התקבלה ביום 17.5.65.

4. ועדת קדמון הוקמה ב-1993 והגישה דו"ח מסכם ביולי 1994. תפקיד הוועדה היה להמליץ למשרד החקלאות ולשאר המשרדים הנוגעים לנושא (ממ"י, משרד הפנים, המשרד לאיכות הסביבה) על דרכי הפעולה בנושא הבנייה ליעודים לא חקלאים במושבים.

5. ועדת מילגרום הינה ועדה בין-משרדית לבחינת היבטים הנוגעים לשינוי ייעוד קרקע חקלאית היא הוקמה לאחר הגשת העתירה המכונה "שיח חדש" והציגה מסקנותיה בדו"ח מיום 4.9.00 אשר מסקנותיו אומצו בהחלטת בית המשפט.

6. בג"ץ 3939/99, 244/00 **עמותת שיח חדש, למען השיח הדמוקרטי נ' שר התשתיות הלאומיות**, פ"ד (נו) 25 (29.8.02) מכונה גם פרשת "שיח חדש" ובג"ץ "הקשת המזרחית".

השכרה, על שטח של 500 מ"ר מהנחלה. אלא שהצעה זו הגיעה לשולחנו של היועץ המשפטי לממשלה דאז אליקים רובינשטיין, שסבר כי ההחלטה חורגת באופן מהותי מהמלצות ועדת מילגרום וכי ההצעה "טומנת בחובה פוטנציאל רב לחולל שינויים וליזום תהליכים רבי היקף ובלתי הדירים באופי ההתיישבות החקלאית ובאיזון הקיים בין הערים לפרברים"⁷. על אף המלצה זו אושרה ההחלטה במועצה, אולם לבקשת היועץ המשפטי החדש מני מזוז, עיכב שר האוצר את אישורו לשם בחינתה על-ידו.

מזוז התנגד להצעה וסבר כי יש להקים צוות בין-משרדי לבחינת היבטיה. לשם כך הוקמה **ועדת הבר** שתפקידה היה להמליץ על אופן הסדרת המגורים ביישובים חקלאיים ולהציע תיקונים להחלטה 979 המקורית. ועדת הבר המליצה כי תינתן לחקלאי בחירה באחת משתי חלופות ביחס לחלקת המגורים:

החלופה הראשונה - יהיה החקלאי זכאי לעגן את זכויותיו בשטח המגורים כנגד תשלום מופחת וזאת מבלי שתחול עליו חובת השבה של הקרקע, כן תבוטל דרישת הרצף הבין-דורי ואם יבקש להעביר את חלק השטח לצד ג' יהיה עליו לפצל את חלקת המגורים ולשלם תמורה נוספת משלימה בעבור כך אך עדיין נמוך מדמי חכירה מהוונים מלאים.

החלופה השנייה - יהיה החקלאי זכאי לרכוש את מלוא הזכויות הקיימות בחלקת המגורים לרבות זכויות עתידיות וזאת תמורת תשלום חד-פעמי מוגדל אך מופחת ביחס לתשלום מהוון מלא.

ממשלת ישראל אישרה את עיקרי דו"ח הבר ובהמשך קיבלה מועצת ממ"י את החלטות 979 ו-1101 שמידתיותן וסבירותן נדונו **בבג"ץ הקרקעות**, נשוא מאמר זה.

החלטה 979 - קביעת זכויות מגורים בחלקת המגורים ביישובים חקלאיים שהם מושב עובדים, כפר שיתופי, מושב שיתופי, קיבוץ או אגודה חקלאית שיתופית

ההחלטה עוסקת כאמור בצורות שונות של ההתיישבות הכפרית, מאמר זה מתמקד במושבים.

ההחלטה קובעת דרישות סף כתנאי כניסה להסדר המוצע בה. דרישות סף אלו אינן פשוטות כלל ועיקר ויש סכנה כי במקרים מסוימים לא ניתן יהיה לעמוד בהן. הדרישה הראשונה הינה הסדרת רישום הנחלות בספרי המקרקעין. דרישה זו ישימה, אבל היא דורשת ביצוע הליך פרצלציה ורישום של שטח האגודה כולו. מובן כי הליך שכזה אינו ניתן לביצוע על-ידי החבר הבודד. המשוכה השנייה הינה עמידה במגבלות תמ"א 35. תמ"א זו כידוע קובעת את מגמות התכנון ובכלל זה את מספר יחידות הדיר המקסימלי לכל יישוב, לרבות יישובים כפריים. כניסה למסגרת החלטה 979 אם כן כפופה לעמידה במגבלת תמ"א 35. דרישת סף שלישית הינה הסדרה חוקית של שימושים שנעשו בנחלה, לרבות תשלום

7. ר' הי"ש 1 מול הפסקה 9.

בגין שימושים שנעשו בעבר. אין חולק כי מי שמבקש ליהנות מן ההסדר המעוגן כחוקי עליו להסדיר או להפסיק שימושים לא חוקיים, אך דרישה זו עלולה לגרור ולהטיל דרישת כספית נכבדת אשר ספק אם החקלאי יוכל לעמוד בה ועל כן ספק אם יוכל לממש את החלטה 979.

בנוסף, מגדירה ההחלטה את "חלקת המגורים" כחלקה בשטח רציף של 2.5 דונם המיועד למגורים בתוכנית תקפה וכולל את יחידות הדיור הקיימות בחלקה א'. תשומת הלב לכך שבמקרים בהם שטח המגורים גדול מ-2.5 דונם רשאי החוכר לרכוש את יתרת השטח בכפוף לתשלום דמי חכירה מהוונים בשיעור של 91% משווי הקרקע. יש להעיר כי בהיבט השמאי, ראוי לשקול את כדאיותו של תשלום זה לפני יישומו, בפרט נוכח העובדה שניתן להמשיך ולהשתמש בשטח זה כשטח "חצר" ללא תשלום.

החלופות למימוש ההחלטה הינן כדלקמן:

חלופה ראשונה - תשלום המכונה דמי "הצטרפות" בשיעור של 3.75% מערך הקרקע של חלקת המגורים, שיחושב לפי זכויות בנייה של 375 מ"ר.

תשלום זה יאפשר מחד גמישות של דרישת הרצף הבין-דורי (ניתן יהיה לשכן ביחידות הדיור גם את קרובי החוכר מדרגה ראשונה), ומאידך תתאפשר השלמת התשלום עד לשיעור של 33% משווי המגרש המפוצל, במקרה שיבקש החוכר לפצל מגרש ולמוכרו לצד ג'. על הרחבת שטח הבנייה יידרש החוכר לשלם דמי היוון בתשלום מלא בעבור התוספת.

החלופה השנייה - מאפשרת לחוכר לשלם מלכתחילה דמי חכירה מהוונים בשיעור של 33% משווי חלקת המגורים בשלמותה לרבות זכויות בנייה מאושרות ופוטנציאליות ובכך יוכל לממש בנייה או מכירה בחלקה ללא תשלום נוסף לממ"י.

ראוי לשים לב לכך שממ"י רשאי לדרוש תשלום גם על זכויות בנייה שלא אושרו עדיין בתוכנית! כלומר על הפוטנציאל התכנוני למגורים הגלום בערך הקרקע. לסוגיה זו, מן הסתם, עוד נכוננו מבחנים משפטיים ושמאיים עת יחלו במימוש ההחלטה.

החלטה 1101 - שימוש לתעסוקה לא חקלאית בחלקת המגורים של הנחלה

החלטה זו של מועצת מקרקעי ישראל קובעת תנאים לקיומה של תעסוקה לא חקלאית במושבים. בהחלטה נקבע כי מבנה לתעסוקה לא חקלאית, ששטחו לא יעלה על 500 מ"ר, ימוקם בחלקת המגורים ובמקרים חריגים בשטח חלקה א' שמחוץ לחלקת המגורים. בעל הזכויות בנחלה יישא בתשלום דמי חכירה מהוונים בשיעור של 91% משווי הקרקע אם לא חל עליו היטל השבחה, ובשיעור של 46% אם חל עליו היטל זה. אם מדובר בשימוש חורג ולא בשינוי תב"ע ישלם החוכר דמי הרשאה שנתיים בגובה 5% משווי הקרקע המשמשת לתעסוקה לא חקלאית, משך כל תקופת ההיתר, ללא הנחת אזור. גם במקרה זה ישנה חובה להסדיר את שימושי העבר. עוד קובעת ההחלטה כי במקרה של שינוי ייעוד, להבדיל משמוש חורג, רשאי החוכר להשכיר את השטח נשוא השימוש הלא חקלאי, אך לא למוכרו או לפצלו מן הנחלה.

טענות העותרים והמשיבים

כאמור, רשימת העותרים כללה גופים מתוך ההתיישבות החקלאית, גורמים הפועלים בשם יישובים עירוניים וכן גופים הפועלים בשם אינטרסים סביבתיים או כפי שהם מכונים "צדק חלוקתי".

"פורום 15 הערים" טען כי ההחלטה מתעלמת מהאינטרסים של המגזר העירוני ועלולה לפגוע בערים כתוצאה ממעבר של מרכזי עסקים אל מחוץ לעיר. בנוסף טענו כי החלטות המועצה התקבלו בחוסר סמכות וכי נפלו פגמים בהליך קבלתן.

עמותת אדם טבע ודין טענה בעיקר כנגד סעיף ההשכרה בהחלטה 1101 וגרסה כי ייצור היצע של שטחי תעסוקה בתנאים מועדפים ולא שיוויוניים במגזר החקלאי נוגד את מגמות התכנון הקיימות, יכביד על התשתיות הקיימות וימשוך בינוי ופיתוח לשטחים שנועדו לשמש חיץ ירוק. על כן בשל כך שלא נלקחו עובדות אלו בחשבון ההחלטות פגומות.

האגודה לצדק חלוקתי טענה כי ההחלטות פוגעות בזכות לשוויון ובעקרון הצדק החלוקתי ומעניקות למגזר החקלאי הטבות שאינן ניתנות למגזרים אחרים. בנוסף קובלת האגודה כנגד ההליך הלקוי, לטעמה, של קבלת ההחלטות.

עותרת נוספת, עמותת "אדמתי" הינה עמותה הפועלת לקידום זכויות חבריה בקרקע החקלאית שבחזקתם. לטענתה, החלטה 979 מפלה אפליה פסולה את יישובי העמותה לעומת המגזר העירוני, שכן יישובים אלה שילמו דמי חכירה ראשוניים נכבדים ולפיכך דמי ההיוון שנקבעו כעת אינם מידתיים. עוד טענה "אדמתי" כי רבים מהיישובים המרכיבים אותה רכשו את הקרקע שבחזקתם.

עותרים שונים מהמגזר הקיבוצי תקפו סעיפים שונים בהחלטות העוסקות בקיבוצים וכן טענו לאפליה פסולה של מגזר זה לעומת המגזר העירוני.

המשיבים, המייצגים את רשויות המדינה ומוסדותיה, טענו כי ההחלטות התקבלו כדין, באופן מקצועי, ענייני וראוי. לדבריהם, החלטה 979 מביאה לקיצו מצב ששטחי המגורים של חלקה א' הוכפפו לחובת השבה למינהל עם שינוי הייעוד. כמו כן ההחלטה מצמצמת את המגע בין החוכר למינהל ומאפשרת לחוכר לרכוש בבת אחת את כל זכויותיו בחלקת המגורים. בנוסף ציינו כי ההחלטה יצרה תמריץ לעיבוי היישובים עד למכסה שקבעה תמ"א 35. עוד טענה המדינה, כי אין פגיעה במרחב העירוני שכן תמ"א 35 היא זו ששמרה על האיזון בין המרחב העירוני למרחב הכפרי, ואיזון זה מוטמע בהחלטות.

מעניין לציין כי תנועת המושבים הופיעה כמשיבה ולא כעותרת בתיק זה. לגישתה, ההחלטות נשוא העתירה מחמירות כלפיה לעומת החלטות קודמות. לטענתה כל שהעניקו ההחלטות הינו עיגון זכויות קיימות, כי הטענה בדבר אובדן הכנסות לערים משוללת כל יסוד וכי החשש מאובדן אופיו החקלאי של היישוב אינו ממשי, שכן חובת עיבוד הנחלה ברציפות ממשיכה לחול על החוכרים במושב.

האם בעת קבלת ההחלטות ניתן משקל הולם לשיקולים השונים?

לאחר שבוחן בית המשפט את דרך קבלת ההחלטות, הוא דוחה את טענות העותרים וקובע כי ההחלטות התקבלו בהליך תקין. לצד זה בודק בית המשפט את תוכן ההחלטות, ומידת עמידתן במתחם הסבירות. האם נלקחו בחשבון מכלול השיקולים הראויים:

החלטה מינהלית תיחשב להחלטה סבירה אם קבלתה הייתה תוצאה של איזון בין שיקולים ואינטרסים רלוונטים שונים, ואם ניתן לשיקולים אלה משקל הולם בנסיבות העניין.⁸ לבחינת סבירות קבלת החלטות המועצה בעניינינו פנה בית המשפט למקור הסמכות, סעיף 3 לחוק מינהל מקרקעי ישראל – התש"ך 1960:

"הממשלה תמנה מועצת מקרקעי ישראל שתקבע את המדיניות הקרקעית שלפיה יפעל המינהל, תפקח על פעולות המינהל ותאשר הצעת תקציבו שייקבע בחוק."

עיניכם הרואות כי המחוקק נמנע מלקבוע סמכות או אמות מידה למינהל והותיר בידי מועצת ממ"י סמכות רחבה במיוחד, נטולת הנחייה פרטנית, לקבל החלטותיה! על מצב זה נמתחה ביקורת רבה ו בפסיקה ובספרות, וגם בבג"ץ הקרקעות, מסביר בית המשפט הנכבד כי אינו יכול לשמש כמוסד לתכנון על ולשים עצמו בנעלי הרשות המינהלית המוסמכת, הגם שסמכויותיה לא מוגדרות דיין. עם זאת, קובע בית המשפט כי סמכות מועצת המינהל אינה מרחב בלתי מוגבל וכי על המועצה חלה חובת נאמנות כלפי הציבור ועליה לשקול רק שיקולים ענייניים אשר נועדו להגשמת מטרותיה.

מכאן ניגש בית המשפט לבחינה פרטנית של השיקולים השונים בבסיס ההחלטות נשוא העתירה, ובפרט אלה שאליהם התייחסו העותרים. ראשית, שיקולי תכנון - להחלטות מועצת מקרקעי ישראל יש השלכות על תכנון שימושי הקרקע במדינת ישראל, לכן עליה לתת משקל מרכזי לשיקולים תכנוניים. המועצה אינה יכולה להסתפק בדרישה כי יש לקבל את אישור מוסדות התכנון אלא עליה לשקול שיקולי תכנון לגופם, בטרם קבלת ההחלטה. שיקולים אלה, צריך שיכללו גם שיקולים חברתיים וסביבתיים ושיקולים ארוכי טווח מתוך אחריות ציבורית, לאומית וחברתית. קו מנחה ומרכזי לאיתור מגמות התכנון הינו תמ"א 35 ובית המשפט קובע כי מועצת ממ"י מחוייבת להטמיע את עקרונותיה בהחלטות המתקבלות על-ידה.

שיקול נוסף הינו השיקול של שוויון וצדק חלוקתי, משמעותו בלשון בית המשפט: "הגשמת הערך בדבר צדק חלוקתי בין קבוצות אוכלוסיה מובחנות שתבריהן חולקים מאפיינים משותפים". יש להעניק משקל סביר לצרכיה של כל קבוצה ועל יסוד שיקולים רחבים של שוויון מהותי, צדק והגינות יש לקבוע קריטריונים חלוקתיים שעל בסיסם מוענקים טובין ציבוריים. במסגרת זו יש גם לתת משקל לשיקולים היסטוריים, זכויות פורמליות, זיקה וחיבור לקרקע באמצעות עבודה וכיוצא באלה. שיקולי צדק חלוקתי מקבלים משנה תוקף כאשר עסקינן במשאב מוגבל כמו קרקע.

8. ראו בג"ץ 935/95 גנור נ' היועמ"ש לממשלה, פ"ד מד(2) 513, 485 (1990).

בית המשפט נתן דעתו גם לשיקול של אכיפת החוק וקבע כי זהו שיקול כללי נוסף שראוי שיוצב בראש מעיינייה של מועצת מקרקעי ישראל בעת קבלת החלטות ולדעת בית המשפט נושא זה נלקח בחשבון במידה הראויה.

המדינה הבהירה כי בעת קבלת ההחלטה ניתן משקל מיוחד לשיקול של חיזוק וביסוס זכויות החוכר בחלקת המגורים, בגלל הרצון לשים קץ לאי-הוודאות המלווה את המתדיינים החקלאיים לאורך שנים שידרשו להשיב את קרקע ביתם למינהל, כפי שהתבטאה באפשרות אשר ריחפה כעננה מעל החקלאים ושמקורה בהחלטות מינהל קודמות שעניינן שינוי ייעוד ובדרישה של עיבוד נמשך של הקרקע. בית המשפט קבע כי ביטול חובת השבת הקרקע הינו מידתי וכי אין בחלק זה של ההסדר כדי לסטות מייעודה החקלאי של הקרקע אלא חובת העיבוד תמשיך לחול גם על מי שהצטרף להסדר.

טענה נוספת של חלק מהעותרים כנגד ההחלטה, מכונה "הגמשת השימוש בזכויות הבניה בנחלה". החלטה 979 מאפשרת הסרת מגבלת ה"רצף הבין-דורי" ואכלוס יחידות הדיור הנוספות בבני משפחה שאינם בהכרח "בן ממשיך". בית המשפט קבע כי הסדר זה הינו ראוי, בהיותו מקדם מטרות חברתיות בדמות הקטנת החיכוך הפנים משפחתי וכן צמצום מגע עם המינהל ופישוט הליכים.

קביעה חשובה נוספת הייתה כי יש לאזן בין השיקול בדבר שמירה על אופיו החקלאי של היישוב אל מול המגמה (שמצאה ביטוי בדו"ח הבר ובדו"ח קדמון שעניינה הכרה בשינויים שעובר ענף החקלאות) של שחיקת פרנסתו של החקלאי מענף החקלאות. יש לאזן בין האינטרס הלאומי בהמשך קיומה של חקלאות והתיישבות חקלאית במדינה לבין הכרה במציאות ומציאת פתרונות ריאליים. האיזון מושג גם בזכות הכפיפות למגבלה התכנונית של תמ"א 35 אשר מבטאת את השקפת גורמי התכנון על היחס הראוי בין עיר לכפר.

בית המשפט התייחס גם לשינויים שבין החלטה 979, כפי שעמדה לדיון בעתירה, לבין נוסח החלטה 979 המקורי - ההחלטה החדשה לא מאפשרת לבעל הזכויות להוון את זכויותיו בתמורה לתשלום של 3.75% אלא רק מסירה מספר מגבלות ומאפשרת לו לא להשיב את הקרקע למינהל לכשישתנה ייעודה (לדעת, ההסתברות להתרחשות זו הינה אפסית). לשם היוון הזכויות יהיה על בעל הזכויות לשלם 33% מערך הקרקע. בכך יש מענה לביקורת כנגד הנוסח המקורי של ההחלטה, בין השאר השגותיו של היועץ המשפטי מזוז.

מסקנת בית המשפט הינה, כי אין בהסדר הזכויות החלקי שניתן לחוכרים במושבים משום חריגה ממתחם הסבירות הנתון למועצה.

לעניין פיצול יחידת הדיור מהנחלה, הסדר הזכויות החלקי מאפשר, כאמור, לחקלאי לפצל מגרש מחלקת המגורים ליחידת דיור בתמורה לתשלום של 33% מערך הקרקע המפוצלת. מנגנון זה הוצע כבר בעבר על-ידי ועדת מילגרום וועדת הבר. הרציונל הינו להביא להגדלת האוכלוסיה ביישובים החקלאיים תוך העדפת עיבוי היישובים הקיימים על פני הרחבתם. כך מצומצמת הפגיעה בשטחים פתוחים, מתאפשר שימוש ושרדוג של תשתיות קיימות. לפיכך אימץ בית המשפט את המנגנון המוצע כאן.

בית המשפט בוחן גם את שאלת מתן הגושפנקא הרשמית לניתוק הקשר בין החלקה לבין השימוש החקלאי. לפני החלטה 979 נחלה הייתה ישות משפטית אחת שאינה ניתנת להפרדה, למעט מקרים חריגים. ההחלטה מאפשרת כאמור לפצל מגרש מן הנחלה בתנאים נוחים יותר. עם זאת קובע בית המשפט כי ההחלטה סבירה שכן אין כאן זניחה של הרציונל ההיסטורי הבסיסי שבמתן נחלה לחקלאי ומותרת על כנה את חובת עיבוד הקרקע.

עניין נוסף שנדרש אליו בית המשפט הינו גובה התשלום הנדרש כנגד הזכות לפצל את חלקת המגורים - 33%. לגרסת המדינה שיעור זה סביר ולוקח בחשבון את העובדה שהקרקע משמשת מזה שנים כדין את החקלאי ויש לו זכויות שימוש בה, זכויות אשר חלקן פטורות מתשלום וזכויות עליהן מוטל חובת תשלום נוסף בהן נושא החקלאי, כגון היטל השבחה. להסדר יתרונות נילווים מבחינת האינטרס הציבורי ובכלל זה עיבוי יישובים וצמצום החיכוך בין החקלאי למינהל. שיקול נוסף בבסיס קביעת שיעור תשלום זה הינו גובה דמי ההסכמה שמוטלים על מוכר המוכר את נחלתו והמגיעים ל-33% מערך הקרקע. בהקשר זה טען המינהל כי הוא מבקש לקבל תשלום שווה ערך לדמי ההסכמה, שכן חוכר שיצטרף להסדר לא יחוייב בדמי הסכמה בעתיד.

בבואו לבחון את החלופה של הסדר הזכויות המלא בהחלטה, דהיינו רכישת מלוא הזכויות בחלקת המגורים בתמורה ל-33% מערך החלקה נוקט בית המשפט במתודולוגיה דומה. בית המשפט בוחן שיקולים שונים לרבות שיקולי תכנון, שיקולי עיבוי וחיזוי יישובים חקלאיים, חשיבות ייעול מערכת היחסים בין המינהל לחוכר, וכמובן גם צדק חלוקתי... המסקנה היא כי ההחלטה אמנם קובעת תמריצים כלכליים להצטרפות להסדר אך בד בבד היא מספקת פלטפורמה להגשמת המטרה הציבורית של הסדרת זכויות הקניין של החוכרים ועל כן יש לאשרה.

לבסוף דן בית המשפט בנקודה רגישה נוספת, אשר הועלתה על ידי המגזר החקלאי, היינו היקף התשלומים ששולמו על-ידי המגזר החקלאי בהשוואה לאלו ששולמו על-ידי העירוניים. העותרים העלו טענה כי התשלום הנדרש מהם גבוה מן התשלום המקביל שנדרש מהמגזר העירוני. בית המשפט קובע כי אין להתעלם מההנחות המרובות שניתנו במגזר העירוני, אך לדעתו מדובר במבצעי פטור שהינם החריג ואינם מעידים על הכלל. גם אם במקרים מסוימים שילם החוכר העירוני סכומים נמוכים או זניחים הרי שבחינה קבוצתית מלמדת לדעת בית המשפט, כי לא נפל פגם בשיעור התשלום שנקבע. לטוענים מנגד, פורום הערים, כי שיעור התשלום שנקבע נמוך מדי, משיב בית המשפט, כי נוכח תרומתו של המגזר החקלאי, הקשיים שעיימו נאלץ להתמודד, הזכויות שצבר לאורך השנים, היקף הזכויות שניתן להם, התשלומים השונים ושיקולים תכנוניים, הרי שקביעת המועצה אינה חורגת ממתחם הסבירות.

היבטים פרקטיים ושמאיים ומכאן - לאן?

אם כן, בעצם קבלת ההחלטה נפל דבר. לראשונה היוון זכויות בנחלות, לראשונה פיצול נחלה. יש לברך על המגמה, גם אם יש השגות על דרך הגשתה לפי החלטה זו. בימים אלה ובמהלך החודשים הקרובים נערך מינהל מקרקעי ישראל ליישום ההחלטה בפועל, כעת נכתבות הוראות הביצוע. כבר עתה מורגשת בשוק התעניינות עצומה בהחלטה ובהשלכותיה.

ראשית, חשוב להיות מודעים לדרישות הסף כגון רישום חלקות א' בספרי המקרקעין והסדרת השימושים החורגים אשר עלולים להתגלות כ"תיבת פנדורה" שיחייבו הליכים משפטיים ואף יחייבו תשלומים לא מבוטלים למינהל להכשרת שימושים אלה. דרישת סף נוספת היא עמידה במגבלות תמ"א 35, המחייבת הכנת תב"ע נקודתית לנחלה שתאפשר את הפיצול המיוחל אשר גם עלולה לעורר קשיים. כל אלה דורשים זמן וכסף אולם יש לפעול לקידום.

שנית, בשני המסלולים הן במסלול "דמי ההצטרפות", בו התשלום הראשוני הינו בשיעור 3.75% משווי "חלקת הבית" בשלמותה, ובהמשך השלמה לתשלום בשיעור 33% משווי המגרש המפוצל, והן במסלול "התשלום המלא" שבו משולם 33% משווי "חלקת הבית", "חלקת הבית" תחומה ל-2.5 דונם בלבד, כאשר האפשרות להגדילה ולהשלים את יתרת השטח המיועד למגורים ("השטח הצהוב") מותנה בתשלום של 91% משווי הקרקע. אנו כמובן בדעה שאין מקום למחר ולשלם תשלום זה, אלא ראוי לבחון את כדאיותו אל מול השימוש שנעשה בפועל בקרקע!

לבסוף אומדן השווי בכל אירוע של תשלום 33% כולל גם פוטנציאל - דהיינו תשלום גם על זכויות עתידיות שעדיין לא מעוגנות בתב"ע תקפה. יש להניח שעל פרשנות מרכיב זה כמו גם על הדרך הראויה לאמוד את שווי עוד נכוננו לנו דיונים למכביר.

מעניין יהיה לעקוב אחרי השפעת החלטה זו על שווי נחלות. אין ספק שהחלטה זו תתרום לשינוי בשווי הנחלות לאחר תחילת יישומה בפועל, אך כבר כעת עם קבלתה ועוד לפני יישומה בפועל סביר שתהיה לה השפעה על השווי. לא מעט מוכרים אשר עומדים בפני מכירה כיום, מבקשים (בצדק לדעתנו) תוספת תשלום בגין הזכות שתהיה לרוכש לממש את החלטה.

לסיכום, נפל דבר בכל הקשור למקרקעין במגזר החקלאי. סוף סוף ניתן להוון ולפצל נחלות חקלאיות, דבר שמזה שנים רבות הינו עניין שבשגרה בקרקעות עירוניות. כל זאת, תוך שמירה על צביונו החקלאי של היישוב ותוך שמירה על מגמות התכנון בישראל כפי שעוגנו לאחרונה בתמ"א 35.