



משרד התעשייה, המסחר והתעסוקה
האגף לאיגוד שיתופי

כ' ניסן תשע"א
7 באפריל 2011



לכבוד
עו"ד גיל גן-ניר ✓
האגודה לזכויות האזרח בישראל
רחוב נחלת בנימין 75
תל אביב 65154

ח.ג.,

הណון: יישום החוק לתיקון פקודת האגודות השיתופיות (מ"ס 8 תשע"א-2011).

1. פנוייתן לרשות האגודות השיתופיות, עו"ד אורי זליגמן מיום 24.3.2011 הועברה לטיפולו ואותכבד להשיבך כי בבקשת האגודה לזכויות האזרח בישראל (ע"ר) לקבלת נתונים המשמשים בסיס לישום התקיקון לפקודת האגודות השיתופיות מטעיה ושגואה בכך שאינה מתמודדת עם השאלה המרכזית שעל הפרק שהיא מעמדה של החלטת מועצת מקרקעי ישראל מס' 1195 (להלן המלצה על קבלת מועדים לרכישת זכויות חכירה במרקען בישובים חקלאיים ובישובים כהילתיים") (להלן - החלטה 1195), לאור צאת החוק לתיקון פקודת האגודות השיתופיות (מ"ס 8 תשע"א-2011) (להלן-התיקון החקיקתי או התקיקון לפקודת האגודות השיתופיות; ס"ת תשע"א 2286 (30.3.2011) (683); וביתר ספציפיות - האם התקיקון החקיקתי מחייב את ביטולה של החלטה 1195 אם לאו.

2. ניתנת האמת להיאמר כי השאלה בדבר מעמדה הנורמטיבי של החלטה 1195 לאחר התקיקון לפקודת האגודות השיתופיות היא שאלה מורכבת למדי.



משרד התעשייה המסחר והתעסוקה
האגף לאיגוד שיתופי

יצוין, כי התקון החקיקתי יכנס לתוקפו ביום ה-29 באפריל 2011 ("30 ימים מיום פרסוםו"; ראו סעיף 4 לתקון החקיקתי). מבחינה פורמלית, אפוא, התקון החקיקתי טרם נכנס לתוקף. עם כניסהו לתוקף - בימים הקרובים - צפואה השאלה להtauורך במלוא עצמתה, האם החלטה 1195 תدور בכפיפה אחת עם התקון החקיקתי, זה לצד זה, או שמא דינה להתבטל.

לעומת זאת בקשת האגודה לזכויות האזרח לקבלת מידע, מניחה את המבוקש, הינו - היא מניחה כי החלטה 1195 הבטלה-מלאיה או מן הדין כי היא בתוקף; ולכן היא מבקשת מהרשות "להנחות את היישובים, שהחוק אינו חל עליהם, להפסיק לפחות את הליכי הקבלה באמצעות עדת קבלה". כמו כן, היא מבקשת כי הרשות יפרנס רשימה מעודכנת של היישובים, בהם הליכי ההחלטה ייעשו ללא עדת קבלה". יוצא, כי התשובה לפניה נגורת מהשאלה בדבר מעמדה של החלטה 1195 לאחר יצאת התקון החקיקתי.

תחילה, מספר העורות מסגרות לצורך חידוד המיקום הגיאומטרי של הדיון; לאחר מכן, ניתוח - על קצה המזלג - של הנקודת המרכזית.

התקון החקיקתי - העורות מסגרת

3. התקון לפకודת האגודות השיתופיות (החוק לתקן פקודת האגודות השיתופיות (מס' 8 תשע"א-2011) חל - כאמור, עם כניסהו לתוקף ביום ה-29 באפריל 2011 - אך ורק על יישובים כפריים המקיימים את ארבעת התנאים המצתברים הבאים -

האחד - היישוב ממוקם ב'גליל' (כהגדתו בחוק הרשות לפיתוחgalil, תשנ"ג-1993, הינו 'מחוז הצפון' בהתאם להודעה על חלוקת שטח המדינה למחוזות ولנפות, שהוצאה לפי סעיף 3 לפקודת סדרי השלטון והמשפט, תש"ח-1948) או 'ב'נגב' (כהגדתו בחוק הרשות לפיתוח הנגב, תשנ"ב-1991; הינו - 'שטח



**משרד התעשייה המסתור והתעסוקה
האגף לאיגוד שיתופי**

המדינה מדרום לקו 511 ברשות ישראל, שיטות קסיני סולדני' (רשות ישראל הישנה)).

השני - היישוב מאוגד בטור אגודה שיתופית מסווגת כ'יישוב קהילתי כפרי' או אגודה שיתופית להתיישבות קהילתית' על פי תקנות האגודות השיתופיות (סוגי אגודות) תשנ"ה-1995 או שזוהי הרחבה של יישוב שהוא 'קיבוץ', 'מושב שיתופי', 'מושב עובדים' או 'כפר שיתופי' המאגדת אגודה שיתופית מסווגים אלה ('יישוב קהילתי כפרי' או 'אגודה שיתופית להתיישבות קהילתית').

השלישי - מספר בתים האב ביישוב, או ביישוב המקורי ובהרחבה גם יחד, אינו עולה על 400 בתים אב.

הרביעי - המספר המרבי של יחידות הדיור ביישוב הכספי הוגבל בתכנית מתאר ארצית או בתכנית מתאר מחוזית כמפורט בחוק התכנון והבנייה, תשכ"ה-1965.

ייאמר מיד, כי כמעט כל היישובים החקלאיים בישראל הנמנים על ההתיישבות לכל גווניה מוגבלים בתכנית מתאר ארצית (חט"א/35) או בתכנית מתאר מחוזית (כגון, חט"מ/2 על תיקונה (מחוז צפון)).

ברור, כי הרשות המינימלית הבאה לישם חוק, המבוסס על נתוניים פיזיים או עובדיתיים (כגון: התקיקן לפקודת האגודות השיתופיות), מחייבת, במישור הפנים-משרדי, לבצע את עבודות המטה הדרושים לצורך ביצוע יעיל ומדויק של הדין. כך, למשל, יש לאתר את היישובים העונים ל מבחן המרבע הקבוע בתיקון לפקודת האגודות השיתופיות.

טול, למשל, את התנאי הראשון: מקום היישוב ב'ガלי' או ב'נגב'. ה'ガלי' וה'נגב' אינם מושגים גיאוגרפיים מופשטים. אלו הם מושגים נורמטיביים. כך, למשל, ה'ガלי' מוגדר לפי הודעה שפורסמה ב'פ' תש"ז 531 (11.4.1957) 761 ותיקונית) בטור נפות צפת, כנרת, ירושאל ועוד. לעומת זאת, נפת חיפה אינה מהויה חלק מה'ガלי'. וכן אם מתעורר ספק ניתן לפנות למרכו למיפוי ישראל ולבקש הבהרה האם יישוב מסוים נמצא ב'ガלי' אם לאו.



משרד התעשייה המסחר והתעסוקה
האגף לאיגוד שיתופי

הוא הדין לגבי ה'נגב'.

.5 חלק מהנתונים הם נאים לכל דוש וنمצים בהישג יד, כגון - סיווג האגודות השיתופיות והגבלה הסטטוטורית על מספר יחידות הדיור (הגבלה הבסיסית בלוח 2 לtmp"א/35); הנתון בדבר מספר בתיה האב בישוב טעון הליך של איסוף עובדתי, ובוחلط ישנים יושבים המאוגדים כאגודות שיתופיות ("ישוב קהילתי כפרי" או 'אגודה שיתופית להתיישבות קהילתית') בגליל ובנגב בהם מתגוררים מעל ל-400 בתים-אב (כגון, שמשית וגונר).

כמו כן, ישנים יושבים בודדים בנגב ובגליל בהם כלל אין אגודה שיתופית. בישובים אלו אין תחוללה לתיקון החוקתי; הגינוו של תיקון החוקתי הוא בהסדר הליכי החצראות לאגודה השיתופית. בעדר אגודה שיתופית, בלבדו הци אין תחוללה תיקון שתכליתו הסדרת הליכי החצראות לאגודה כזו.

על רקע דברים אלו, ניתן לגשת לנימוח הסוגיה המרכזית: מעמדה המשפטי של החלטה 1195, לאחר כניסה תיקון לפקודת האגודות השיתופיות לתקוף.

דין הליכי קבלה לאגודות שיתופיות להתיישבות לאחר תיקון לפקודת האגודות השיתופיות

.6 תיקון לפקודת האגודות השיתופיות מסדיר את הליכי הקלייטה לאגודות שיתופיות הנופלות להגדרת 'ישוב קהילתי' כMOVEDנו בתיקון החוקתי (סעיף 2 לפקודת האגודות השיתופיות); וMOVEDנו על המבחן המרובע לתחולת תיקון זה.

תיקון החוקתי אינו חל, איפוא, על הליכי הקליטה לכל האגודות השיתופיות להתיישבות בישראל. כך, למשל, אין הוא חל - והדברים נכתבו בכוונת מכון, כמפורט בדברי ה叙述 להצעת החוק (הצ"ח הכנסת 341 (10) 222) (12.7.2010) - על קבלת חברי לאגודות השיתופיות החקלאיות (קיבוע, מושב שיתופי, מושב עובדים, כפר שיתופי).



משרד התעשייה חמסחר והטעוקה
האגף לאיגוד שיתופי

.7. יוצא, איפוא, כי הנחת העבודה על פייה, אם הлик קליטה לסוג מסוים של אגודה שיתופית אינו מוזכר בתיקון החוקתי, אז פירושו של דבר כי כל דכפין יתи ויטול, היא מסקנה נמהרת ושגויה.

הא ראייה - הלייכי קבלה לקיבוץ או מושב עובדים אינם מוסדרים בתיקון לפקודת האגודות השיתופיות, ואין עוררין כי הלייכי קבלה אלו שרים וקיים, כמוים ימימה, אף לאחר תיקון החוקתי (וain זה המקום להתייחס להשלכה הפרשנית של תיקון החוקתי על הביקורת השיפוטית של הליכים אלה).

הנחה העומדת ביסוד פניות האגודה לזכויות האזרח כאילו עצם העובדה שהתיקון החוקתי הסדיר מקטע מסוים של קבלה לאגודות שיתופיות להתיישבות, מלמדת על כך שבכל יתר האגודות השיתופיות בארץ, עובר ובTEL מן העולם הлик של קבלת חברים לאגודה השיתופית, היא פשtnית ושגויה.

.8. למעשה, כל הדיון הציבורי והמשפטי, שהובילו האגודה לזכויות האזרח, סביר סוגית הביקורת על מגנון המימון והקליטה של מועמדים לאגודה שיתופית להתיישבות שהוא "גוש קהילתי" - וביחד הביקורת על תיקון החוקתי - יצאת מנקודת הנחה שגויה בעליל. זו נקודת ההנחה השגויה על פי בהעדר תיקון חוקתי, אין זיקה מבנית בין חברות באגודה השיתופית לבין מגורי קבוע בישוב ואין צורך כלל בהליק קבלה לאגודה השיתופית.

נקודת המוצא המדעית הינה כי אגודה שיתופית מוסמכת לקבל חברים לשורותיה על פי התקנון ובכפוף להוראות הדיין; זו הנחת העבודה של דיני האגודות השיתופיות (סעיף 6 ו-6א לפקודת האגודות השיתופיות).

תקנות האגודות השיתופיות (חברות) תש"ג-1973, וביחד תקנה 2(ב) לתקנות, קובעות כי: "קבלת חבר באגודה תהיה בדרך הקבועה בתקנות שלה". קבלת חברים לאגודה השיתופית נתונה, איפוא, לסמכוות האגודה השיתופית.



משרד התעשייה המסחר והתעסוקה
האגף לאיגוד שיתופי

9. החלטות מועצת מקראי ישראל (בעבר, החלטה 1015 ולאחריה החלטה 1064; כיום, החלטה 1195), ועוד קודם לכן החלטות מינהל מקראי ישראל (דוגמת החלטה 510 והחלטה 987) באו להתערבות, להסדיר ולפקח על הליך הקבלה של מועמדים לשובים קהילתיים ולהרחבות של ישובים חקלאיים, המאוגדות בתור אגודות שיתופיות; זאת, מתוך הנחה בדבר הזיקה המבנית בין החברות באגודה השיתופית לבין מגוריהם הקבוע בישוב החקלאי.

לכן, אם מבקשים לבטל את החלטה 1195, התוצאה תהיה כי יש לשוב למצב הקודם, *status quo ante*, קרי - "קבלת חבר באגודה תהיה בזורך הקבועה בתקנות שלה".

10. כל הרובוטא בהחלטה דוגמת החלטה 1195 הינה כי, ההחלטה זו מתערובת בשיקול הדעת האוטונומי של סוג מסוים של אגודות שיתופיות. עד צאת החלטות אלו (ההחלטה 1195 וקודמותיה), רשותה הייתה אגודה שיתופית שהיא ישוב קהילתי לסרב לקבל חברים קבוע בתקנון; לאחר צאת ההחלטה, ישנו מגנון מינרלי-פנימי של בקרה על אופן הפעלת שיקול הדעת על ידי האגודה השיתופית. ביטול ההחלטה 1195 - קרי - ביטול מגנון בקרה זה - ישיב את הגלגל לאחר. ללא ההחלטה זו רשותה האגודה השיתופית לקבל או לדוחות מועמדים על פי הוראות הדין הכלליות.

11. יודגש כי, התערבות בשיקול הדעת של האגודה השיתופית - כפי שהדבר נעשה בהחלטה 1195 - היא כמעט חסרת תקדים במשפט ההשוואי.

במשפט ההשוואי חל, לכל היותר, עקרון סטטוטורי של איסור אפליה בקבלה לחבר לאגודה שיתופית. יחד עם זאת, לא יעלה על הדעת כי גוף חיצוני - ועדת קבלה אזורית או ועדת ערדר - יכתיבו לאגודה השיתופית את זהות חברי האגודה.



משרד התעשייה והמסחר והתעסוקה
האגף לאיגוד שיתופי

לפיכך, השאלה החוקתית המהותית איננה האם תיקון החקיקתי מגלה פגיעה בזכות לשינויו או בזכות למגורים-כאות-נפש; השאלה החוקתית במדינה מערבית מתוקנת הייתה הפוכה: האם ישנה הצדקה לאותה התערבות גסה ועומקה בחירות ההתאגדות, ובחופש עיצוב התקנון של האגודות השיתופיות בישראל.

טול, למשל, תיקון חוקתי על פיו הליכי קבלה של חברים לאגודות השיתופיות לתחבורה מופקע מרשות האגודה ומועבר לגוף מינהלי חיצוני; האם תיקון כזה יהיה חוקתי? השאלה (החוקתית) - שאלה, ותשובה היא מצריכה.

.12 אין זה המקום, כמובן, לדון בהצדקת האיזון החוקתי שנבחר בתיקון לפוקודת האגודות השיתופיות. ברור, כי איזון זה חזק, במידה מסוימת, את הריבונות של האגודה השיתופית אל מול האיזון שעונן בהחלטה 1195. כך, למשל, בעוד שהחלטה 1195, מתוךה, עורכת הבחנה בין אמות המידה לאי קבלת חבר בישוב קהילתי זעיר ובו עד 120 בת-א-ב בין אמות המידה לאי קבלת חבר בישוב קהילתי קטן ובו עד 500 בת-א-ב, הרי שהתיקון החקיקתי חל על יישוב ובו 400 בת-א-ב וגוזרת את "ישום אמת המידה, תוך מתן משקל" לגודול היישוב הקהילתי, לוותקו, לחסנו ולאופי האוכלוסייה בר" (סעיף 6(ג) לפוקודת האגודות השיתופיות).

.13 טול, יישוב קהילתי טיפוסי ובו 150 בת-א-ב. הקритריון המהותי הקבוע בהחלטה 1195 לפסילת מועמד הוא אי התאמה-חברתית בדרגה בה "קבלת המועמד עלולה לפגוע בחיי הקהילה בישוב".

לעומת זאת, על פי התקון החקיקתי די בכך שש"מועמד אינו מתאים לחויי חברה בקהילה"; כמו כן, ניתן לפסול מועמד עקב "חוסר התאמה של המועמד למרקם החברתי-תרבותי של היישוב הקהילתי, שיש יסוד להנימ כי יהיה בו כדי לפגוע במרקם זה". לבסוף, ניתן לפסול מועמד עקב מאפיינים מיוחדים או תנאי קבלה הקבועים בתקנון האגודה. יוצא, כי אדם שיכל היה להציג



משרד התעשייה המסחר והתעסוקה
האגף לאיגוד שיתופי

לישוב הקהילתי לפי החלטה 1195, עלול (או עשוי) להיזכרות עקב התקון לפקודת האגודות השיתופיות.

MOVED, כי הפעלת הליך המינוי במסגרת התקון החקיקתי כפופה לאיסור על אפליה עקב שורה ארוכה-ארוכה של טעמים (גזע, דת, מין, לאום וכיוצא באלה).

14. דומה, איפוא, כי התקון החקיקתי הסדיר את הליך הקליטה לפלח מסוים של אגודות שיתופיות להתיישבות.

בתוצאה לכך נוצר מדרג, כדלקמן -

(א) יישובים חקלאיים קלאסיים.

(ב) יישובים קהילתיים קטנים (והרחבות של יישובים חקלאיים קלאסיים וקטנים) בפריפריה.

(ג) יישובים קהילתיים בינוניים בפריפריה או יישובים קהילתיים שאינם בפריפריה.

קיבלה חברות ליישובים חקלאיים 'קלאסיים' (קיבוץ, מושב שיתופי, מושב עובדים וכפר שיתופי) נעשית במסלול ההיסטורי (הנהוג במדינות המערב), קרי - קבלה קבועה בתקנון האגודה השיתופית (כרגע הצעה באסיפה הכללית של החברים).

קיבלה חברות ליישובים קהילתיים קטנים נעשית בהתאם לתקון החקיקתי.

לבסוף, קבלת חברות ליישובים קהילתיים בינוניים (עד 500 בת-א-ב) בפריפריה ובמרכז הארץ נעשית על פי החלטה 1195.



משרד התעשייה המסחר והתעסוקה
האגף לאיגוד שיתופי

15. אין בתיקון החקיקתי רמז או אמירה, באשר לביטול מנגנון המימון והקליטה באגודות שיתופיות שאינן אגודות שיתופיות להתיישבות, או באגודות שיתופיות להתיישבות שאינן באות בשערו 'ישוב קהילתי' כהגדרתו בתיקון לפקודת האגודות השיתופיות.

בכל אופן, כאמור, ההשלכה של ביטול מנגנון החלטה 1195 אינה הקצתה של מקרקעין לפי מכרז כספי (אמת מידת פיננסית). ההשלכה של ביטול כזה היא שיבת לandbox המקורי על פיו כל הקצתה קרקע ביישוב חקלאי או ביישוב קהילתי טעונה זיקה (חברות) לאגודה השיתופית, והאגודה השיתופית מאשרת (או לא מאשרת) את המועמדים להתיישבות ביישוב החקלאי.

16. הטיעון המשמעותי, העשי לתוכה על פיה בכל 'ישוב קהילתי', שלא מתקיים בו ארבעת תנאי החקיקתי, אין עוד הליך של מימון מועמדים, הוא הטיעון על פיו יש ללמדוד מכלל 'הן' את הלאו'; היינו - מכלל העובדה שהליך קליטה ביישובים קהילתיים קטנים בגליל ובנגב מוסדרים במסגרת התקיקון לפקודת האגודות השיתופיות, נמצאו למדיים כי הליך קליטה ליישובים קהילתיים שאינם מקיימים את המבחן המרובע, אינם כפופים להליך כלשהו.

זו שגיאה משפטית.

כידוע, הכלל על פיו 'מכלול הן אתה שומע לאו' הוא כלל טכני, אשר אין לו כל תוכן עצמי משל עצמו. משקלו של כלל פרשוני זה קל כנוצה; והדברים ידועים לכל בר-בי-רב.

17. הרי, מלכתחילה, הצעות החוק הפרטיות, שהבשילו לתיקון לפקודת האגודות השיתופיות, יועדו לחול אך ורק בנגב ובגליל. התפיסה, שעמדה ביסוד ההצעה, הייתה כי יישובי הפריפריה זכאים להגנה מוגברת ונחנים מגាជימציה חזקה יותר למימון מועמדים. המגורים בפריפריה כרוכים במאצ' ובהקרבה בכל מעגלי החיים (תעסוקה, בריאות, תרבות,



משרד התעשייה, המסחר והתעסוקה
האגף לאיגוד שיתופי

חברה ונגשوت, חי חברה, חינוך וכיוצא באלה; לכן, יש הצדקה עניינית להעניק לישובי הפריפריה (וביחוד הפריפריה הרחוקה) את הסמכות המלאה למין מועמדים בבחינת יש דבש ויש עוקץ.

אין ללמדן מכאן כי מחוון בתחום הספרטני של היישובים הקהילתיים הקטנים בפריפריה, חסל סדר הליכי קליטה ומיוון באגודות שיתופיות להתיישבות.

18. **סיכום של נקודה -**

ביטול החלטה 1195 יוביל לכך שלא יהיה מנגנון בקרה שיטתי, קבוע וחיצוני על הליכי קליטה ביישובים קהילתיים, שאינם חוסים תחת התקנון החוקיקתי או בהרחבות קהילתיות של יישובים כפריים. למעשה, כל אגודה שיתופית להתיישבות קהילתית תוכל לקבל או לדוחות מועמדים על פי שיקול דעתה החלודי.

19. מובן, כי מינהל מקרקעי ישראל רשאי לנקט בצעד קיצוני על פיו הוא משוקך קרקע למטרת מגורים ביישובים קהילתיים במרכז הארץ או בהרחבות קהילתיות ביישובים אלה, ללא מנגנון מיוון כלל ולא חברות באגודה שיתופית כלשהיא; יחד עם זאת, ככל שהדברים נועדים להקצאות קרקע למגורים שנעשו בעבר, הרי שחשיבות החברות באגודה השיתופית מעוגנת, כרגע, בהחלטות המועצה מכוחן הוקמו הרחבות קהילתיות אלו ובדרך כלל אף בחזוי ההחלטה מול המתישבים.

בנסיבות אלה, אם יוחלט על ביטול החלטה 1195 ובמקביל על הקצתה קרקע למטרת מגורים על פי מכרז ולא קבלה לאגודה השיתופית, עלול להיווצר תהו ובוהו, והרי קצר המצע מהשתרע כדי לנתח תהו ובוהו זה.



משרד התעשייה המסחר והתעסוקה
האגף לאיגוד שיתופי

.20. מכל האמור לעיל, בר依 כי התקwon החקיקתי אינו יוצר הסדר שלילי ואין להסיק ממנו שלא יהיו עוד ועדות קבלה ביישובים שמחוץ לאזורי הנגב והגליל, אלא, שני ההסדרים ממשיכים לחול זה לצד זה.

בכבוד רב, ובב"ח

טל בר-און, ע"ד
מנהל המחלקה המשפטית

העתקים:

מר ירון ביבי, מנהל רשות מקראני ישראל

עו"ד יעקב קוינט, יועץ משפטי רשות מקראני ישראל

עו"ד אורן זילגמן, ראש האגודות השיתופיות

עו"ד איתיה ילין, סגנית ראש האגודות השיתופיות

עו"ד מיכאל אטלו, יועץ משפטי משרד הتم"ת