

28 באפריל, 2011

לכבוד
מר יהודה וינשטיין
היועץ המשפטי לממשלה
משרד המשפטים
ירושלים

הנדון: יישום החוק לתיקון פקודת האגודות השיתופיות (תיקון 8), התשע"א-2011

הריני לפנות אליך בבקשה כי תנחה את רשם האגודות השיתופיות ואת מינהל מקרקעי ישראל כדלקמן:

א. כי בעקבות תיקון 8 לפקודת האגודות השיתופיות (להלן - **התיקון**), אין להתנות קבלה לישובים קהילתיים ולשכונות הרחבה של מושבים וקיבוצים בהסכמת ועדת קבלה, באותם ישובים קהילתיים או שכונות הרחבה, שאינם עומדים בקריטריונים שקבע התיקון.

ב. כי החלטת מועצת מקרקעי ישראל 1195 בטלה (למעט הליכי קבלה שכבר החלו).

ג. כי יש לפרסם הנחיות חדשות וברורות לגבי הליכי ההקצאה והקבלה לישובים קהילתיים או שכונות הרחבה בהם אין צורך בקבלת אישורה של ועדת קבלה.

ד. כי יש לפרסם רשימה מסודרת של ישובים בהם אין עוד צורך לקבל אישורה של ועדת קבלה כתנאי למגורים בישוב.

פנייתי זו באה לאחר שהתברר כי רשם האגודות השיתופיות אימץ פרשנות שגויה של התיקון, והוא סבור בטעות, כי ניתן להמשיך ולקיים ועדות קבלה גם בישובים קהילתיים ובשכונות הרחבה, שאינם נופלים בקריטריונים שקבעה הכנסת במסגרת התיקון,

רצ"ב פנייתי לרשם מיום 24.3.11 ותשובת הרשם מיום 7.4.11, נספחים א' ו-ב' בהתאמה.

להלן טעמינו:

1. ביום 22.3.11 אישרה הכנסת תיקון לפקודת האגודות השיתופיות (תיקון מס' 8), אשר מסדיר את הליכי הקבלה לישובים קהילתיים ולשכונות הרחבה של ישובים כפריים-חקלאיים (עניין שהוסדר קודם לכן בהחלטה 1195 של מועצת מקרקעי ישראל).

2. התיקון קובע, כי בכפוף לכמה חריגים, הליכי הקצאת קרקע והעברת זכויות בישובים אלו יעשו רק לאחר קבלת הסכמתה של ועדת קבלה, שהרכבה וסמכויותיה נקבעו בו, ובלבד שהישוב עומד בארבעה קריטריונים: הישוב הוא בנגב או בגליל, יש בו עד 400 בתי משפחה, הישוב מאוגד כאגודה שיתופית, המסווגת כישוב קהילתי כפרי או כאגודה שיתופית להתיישבות קהילתית ומספר יחידות הדיור בו הוגבל בתוכנית מתאר ארצית או מחוזית.

3. אנו סבורים כי מדובר בתיקון בלתי חוקתי ואף הגשנו עתירה לפסילתו (בג"ץ 2311/11 **סבח נ' הכנסת**). עם זאת, כל עוד לא נפסק אחרת, יש ליישם את האמור בו, ולפיכך פנינו לרשם

האגודות ביום 24.3.11 ודרשנו להוציא הנחיות לאותם ישובים קהילתיים ושכונות הרחבה, שאינם עומדים בקריטריונים שנקבעו בתיקון, כי עליהם להפסיק את הליכי הקבלה באמצעות ועדת קבלה. כמו כן דרשנו לפרסם לציבור את הרשימה המעודכנת של הישובים, בהם אין עוד צורך לעבור ועדת קבלה, על מנת להקל על הציבור המבקש להתגורר בהם ולמנוע הטעייה. לבסוף, דרשנו מרשות מקרקעי ישראל להיערך להקצאת מגרשים בישובים אלו בדרך שאינה כוללת ועדת קבלה.

4. בקשתנו נדחתה על ידי רשם האגודות השיתופיות. לטענת עו"ד טל בר-און, מנהל המחלקה המשפטית של האגף לאיגוד שיתופי, ההסדר החדש אינו מאיין את השימוש בוועדות קבלה באותם ישובים קהילתיים והרחבות שאינם עונים על הקריטריונים המצוינים בתיקון, וכי באלו יימשכו הליכי הקבלה באמצעות ועדת קבלה, על פי האמור בהחלטה 1195. עמדה זו שגויה, והיא מעוותת לחלוטין את החוק ואת כוונת המחוקק.

התיקון הוא ההסדר המחייב להליכי קבלה לישובים קהילתיים ולשכונות הרחבה

5. המחוקק ביקש ליצור הסדר חוקי מקיף לנושא ועדות הקבלה לישובים קהילתיים ולשכונות ההרחבה, תחום שנקבע קודם לכן רק בהחלטות מועצת מקרקעי ישראל, והיה שנוי במחלוקת ציבורית ומשפטית חריפה. בין היתר נבע הדבר מחוסר שביעות רצון מהגברת הפיקוח מצד המדינה על שיקולי ועדות הקבלה, כפי שבאה לידי ביטוי בהחלטה 1064 ולאחריה 1195 ומחשש מפסילת ההסדר על ידי בג"ץ. טרם גיבושו של התיקון, הוציא בג"ץ צו על תנאי נגד המדינה בעתירות שדרשו את ביטולה של החלטה 1195 (בג"ץ 3086/07 ובג"ץ 3552/08).

6. המחוקק בחר שלא להמתין למוצא פיו של בג"ץ והמשיך בהליכי החקיקה. המדינה אף ביקשה מבג"ץ, במסגרת העתירות, כי לא יכריע בסעד העקרוני לביטול החלטה 1195, כי ממילא עמלה הכנסת על הסדר חדש, שיחליף את ההסדר הגלום בהחלטה זו, ואכן בג"ץ החליט לא לדון בשאלות העקרוניות שמעוררת החלטה 1195 לנוכח ההסדר החדש. כלומר – גם לנציגי המדינה היה ברור כי מדובר בהסדר חדש, שמטרתו להחליף את החלטה 1195.

בג"ץ 3086/07 **אבריק זבידאת נ' מינהל מקרקעי ישראל** (החלטה מיום 1.2.11).

7. במסגרת ההסדר חלו שינויים שהרחיבו במידה רבה מאוד את חירותה של האגודה השיתופית לדחות מועמדים, שלא רק על בסיס התאמה חברתית אלא גם על בסיס התאמה למרקם חברתי-תרבותי. מאידך, ברורה הייתה כוונתו של המחוקק, נוכח הביקורת הרבה על החוק, לצמצם במידת מה את מספר הישובים שיוכלו לקיים ועדות קבלה (בעיקר פרי פשרה פוליטית שהוביל יו"ר הכנסת) וגם לקבוע את הפיקוח על אלו שכן הוסמכו לערוך ועדות קבלה.

8. כך, נכלל קריטריון גודל, לפיו אישורה של ועדת קבלה יידרש רק בישובים שבהם עד 400 בתי משפחה ולא יותר. כמו כן, בדיוני ועדת חוקה, חוק ומשפט של הכנסת, התלבט המחוקק האם לכלול קריטריון גיאוגרפי. בהצעת החוק המקורית הוצע כי ההסדר יכלול קריטריון גיאוגרפי, וכי רק ישובים בנגב ובגליל יוכלו לערוך ועדות קבלה. היועצת המשפטית של הוועדה, עו"ד סיגל קוגוט, הייתה בעמדה כי ההסדר אינו צריך לכלול קריטריון גיאוגרפי אלא קריטריונים

אחרים שנוגעים "במהותם של יישובים ואנשים, באפיונם ובאינטרס לאפשר להם לקבל או לא לקבל מי שמתאים, לא מתאים או פוגע במרקם של היישוב".

9. מנגד, נטען על ידי ח"כ חסון, יוזם ההצעה, כי יש הבדל מהותי בין יישובים בפריפריה ליישובים במרכז, ולפיכך הקריטריון הגיאוגרפי הוא ענייני ולא בעייתי. וכדבריו: "השוני בין פריפריה, בהגדרה שלה, לבין מקום שהוא לא פריפריאלי זה התלות של הפרט ברקמה החברתית, מה שלא בהכרח נכון ליישוב שנמצא במרכז. בעברית הכי פשוטה, התלות של הפרט במציאת כל מיני דברים חלופיים ביישוב שנמצא בהר חלוץ שונה לגמרי מפרט שנמצא ברשפון: לשירותים, לחינוך - כמעט לכל דבר ועניין. אין לו חלופות והתלות שלו בפריפריה היא הרבה יותר גדולה במרקם החברתי. לפיכך בהצעה שלי בידלתי את זה באזורים לאזורים הללו. זה ההיגיון מאחורי זה. אני אומר לך שלא הייתי שם את ידי בלנסות לתת לכפר ויתקין אותה סמכות שאני נותן לפריפריה, כי אני לא חושב שהתלות שלהם היא תלות זהה".

10. בסופו של דבר גברו הקולות בוועדה שהתנגדו לקריטריון הגיאוגרפי וביקשו להחיל את ההסדר בצורה רחבה על כל היישובים הקהילתיים ושכונות ההרחבה במדינה. רק בסופו של יום, מתוך פשרה ובלחץ יו"ר הכנסת, הוחזר הקריטריון הגיאוגרפי, ותחולת ההסדר צומצמה ליישובים בנגב ובגליל בלבד.

11. הנה כי כן, הוועדה דנה בשתי ישיבות שונות בקריטריון הגיאוגרפי, ומהדיון עולה בבירור שחברי הכנסת דנו בשאלה האם יש מקום להבחין בין יישובים בפריפריה לבין יישובים שאינם בפריפריה והכריעו כי יש טעם ענייני לקריטריון זה (או למצער שקריטריון זה יהפוך את ההסדר הבעייתי למעט יותר מידתי). בשום מקום לא נטען ולא נרמז לחברי הכנסת כי המשמעות של הצבעה בעד הקריטריון הגיאוגרפי היא כי גם מי שלא יעמוד בקריטריון זה יצטרך להמשיך ולעמוד בפני ועדת קבלה מכוח החלטה 1195.

12. גם אבסורד לטעון, כפי שטוען האגף לאיגוד שיתופי, כי קביעת המחוקק כי הסכמת ועדת קבלה דרושה רק ביישובים עד 400 בתי משפחה אינה מאיינת את האפשרות הקבועה בהחלטה 1195 לקיים ועדת קבלה באותם יישובים עד ל-500 בתי משפחה. זו התעלמות בוטה מלשון החוק המבזה את ההליך החקיקתי ואת חברי הכנסת. ספק רב האם יו"ר הכנסת הנכבד, שסבר כי החוק מעורר בעיות חוקתיות, וששם את כובד משקלו לצמצום תחולת ההסדר, באמצעות הוספת הקריטריון הגיאוגרפי וצמצום מספר בתי המשפחה ל-400, היה עושה זאת לו ידע כי ממילא בכוונת רשם האגודות השיתופיות להמשיך ולקיים ועדות קבלה גם ביישובים שאינם בנגב ובגליל או ביישובים בנגב ובגליל שבהם מעל 400 בתי משפחה.

13. מכאן שלגבי יישובים קהילתיים ושכונות ההרחבה מדובר בהסדר מקיף, כולל ומפורט, שקובע מהם התנאים שבהם נדרשת הסכמת ועדת הקבלה ומהם התנאים בהם היא אינה נדרשת, לרבות קריטריון גודל וקריטריון גיאוגרפי. בניגוד לאמור בחוות הדעת של האגף לאיגוד שיתופי, אין כלל צורך להידרש לדוקטרינה של "הסדר שלילי" או לדוקטרינה של "מכלל ההן נלמד כלל הלאו". יש הסדר אחד כולל, והוא המחייב. החלטה 1195 היא החלטה מינהלית

והיא אינה יכולה לסתור את ההסדר שחוקקה הכנסת, ומכיוון שהיא סותרת אותו, דינה להתבטל (למעט הליכי קבלה שכבר החלו, כפי שקובעת הוראת המעבר בתיקון).

14. דוקטרינת ההסדר השלילי יכולה להידרש, אם בכלל, דווקא לנושא של הליכי הקבלה לסוגי ישובים אשר אין התיקון עוסק בהן, כמו קבלה לקיבוץ או למושב עובדים. ניתן לכאורה לטעון כי ההסדר מהווה הסדר שלילי לגבי ישובים אלו. אנו איננו טוענים זאת. אמנם אנו סבורים כי ראוי להסדיר בחקיקה גם את הליכי הקבלה למגורים בקיבוצים ובמושבים, אך ברור לנו כי המחוקק לא התכוון לשנות הסדרים קיימים לגבי אלו. הדבר עולה מדברי ההסבר להצעות החוק וגם מהטעם הענייני – ישובים חקלאיים הבנויים על שיתוף כלכלי, עזרה וערבות הדדית גבוהה כמו קיבוץ ומושב עובדים הם שונים מהותית מישובים קהילתיים ושכונות הרחבה, בהן התושבים אינם נדרשים להיות חלק מקולקטיב כלכלי, והקשר שלהם לאגודה מתבטא בתשלום מיסים וקבלת שירותים.

15. אולם נשוב ונדגיש, כי לגבי אגודות שיתופיות שהן ישובים קהילתיים או שכונות הרחבה יש הסדר חדש, המחייב את כלל האגודות באותה קטגוריה, והוא כולל קריטריונים ברורים (לרבות גיאוגרפי) הקובעים מתי נדרשת הסכמת ועדת קבלה ומתי היא אינה נדרשת, ואין בלתו.

16. יתר על כן, פרשנות לפיה על אגודות שהן ישובים קהילתיים ושכונות הרחבה, שאינן עונות לקריטריונים של התיקון תחול החלטה 1195 תיצור עיוותים ואפילו בין אגודות שונות, שלא ניתן ליישבם. חזקה על המחוקק שלא התכוון ליצור חקיקה רשלנית אלא הסדר ברור, נהיר ואחיד.

17. למשל, לא ייתכן כי ישוב קהילתי במרכז הארץ שבו 450 משפחות יוכל להמשיך ולערוך ועדת קבלה, בעוד שישוב קהילתי בגליל, שבו מספר זהה של משפחות, לא יוכל לערוך ועדת קבלה. הדבר עומד בסתירה לכל התכלית הנטענת של הקריטריון הגיאוגרפי. גם לא סביר שהמחוקק התכוון ליצור הסדר לפיו יתקיימו במגביל שני סוגי ועדות קבלה ושני סוגי ועדות ערר – אחת מתוקף חוק ואחת מתוקף החלטה מינהלית.

18. לאור כל האמור, הפרשנות של האגף לאיגוד שיתופי היא מופרכת ויש להנחותם לפעול על פי ההסדר שבתיקון לפקודה. יש להבהיר כי החלטה 1195 בטלה לאור ההסדר החדש.

פרסום הסדרים חדשים להקצאת מגרשים והעברת זכויות

19. בחוות דעתו, עומד עו"ד בר-און על כך כי לאגודה השיתופית סמכות לקבוע את ההסדר לקבלת חברים בתקנותיה, ולכן ביטול החלטה 1195 משמעה, לכאורה, חזרה למצב של שבו קבלת חברים חדשים תיעשה ללא כל פיקוח ציבורי. לטענה זו אין בסיס.

20. ברי כי על המינהל ועל רשם האגודות השיתופיות להיערך למצב החדש, וכך אף הצענו במכתבנו. בישובים קהילתיים ושכונות הרחבה העומדים בגדרי התיקון יבוצעו הליכי ההקצאה בכפוף לאמור בפקודה. באלו שאינם עומדים בקריטריונים של התיקון, יש להפסיק את השימוש בוועדות קבלה, אך אין זה אומר שלא ניתן לקבוע הסדרים חדשים, שיעמדו

בכפיפה לחוק, ולא יכללו דרישה לקבלת הסכמה של ועדת הקבלה, ובלבד שישמרו על שוויון בין המבקשים להתגורר בישוב.

21. אחת הסוגיות שיהיה על הרשויות הרלוונטיות לבחון הוא האם אדם המבקש לרכוש מגרש בישוב קהילתי או הרחבה חייב להיות חבר האגודה להתיישבות קהילתית, שמנהלת את ההרחבה או הישוב הקהילתי; והאם האגודה יכולה לחייב את חבריה למכור או להשכיר את ביתם רק למי שמוכן להתקבל בעצמו כחבר האגודה ולהישמע לתקנונה. הזיקה בין החברות באגודה שיתופית לבין רכישת קרקע וחתימת חוזה חכירה עם מינהל מקרקעי ישראל הינה שאלה מורכבת, שטרם הוכרעה. אין אנו מביעים בה עמדה לעת עתה, אך נצביע על הקושי שהיא מעלה דווקא לאור העובדה שנושא ועדות הקבלה הוסדר באמצעות תיקון לפקודת האגודות השיתופיות ולא באמצעות תיקון לחוקים המסדירים את סמכויות מינהל מקרקעי ישראל. מכאן שניתן לטעון כי ביישובים שאינם נכנסים בגדרי ההסדר החדש, קיים ספק בדבר המשך ההסדר הקיים המחייב זיקה כאמור.

22. ייתכן שבתנאי החכירה של מגרשים ביישובים שאינם עומדים בקריטריונים של ההסדר החדש, יהא צורך להסדיר את היחסים החוזיים מול האגודה, או תנאים רלוונטיים אחרים, שאינם סותרים את הפקודה או את הדין. וזאת – בלי לחוות דעה לגופו של עניין. גם אין מניעה שבתקנון האגודות השיתופיות ביישובים הללו יוספו הוראות שונות בנושא אופן העברת זכויות לאחר, ככל שהן עומדות בדרישות הדין, ואינן כרוכות בהליכי סינון.

פרסום רשימת הישובים

23. נדהמנו מתשובת האגף לאיגוד שיתופי בנוגע לדרישתנו לפרסם את רשימת הישובים שאינם עומדים בקריטריונים שבתיקון. זכותו של אדם לדעת מהם הליכי הקבלה לישוב שמגרשו הם מקרקעי הציבור וזכותו לדעת האם חוק מדינה, שתחולתו סלקטיבית, חל על הישוב בו הוא רוצה להתגורר, או על הישוב בו הוא גר, או שבו יש לו בית אותו הוא מבקש למכור או להשכיר. זכותו של הציבור לקבל את המידע הזה מעוגנת גם בחוק חופש המידע. בכל הכבוד – גם אם נלך לשיטתו של האגף לאיגוד שיתופי, לפיה החלטה 1195 תמשיך לחול, זכותו של הציבור לדעת באלו ישובים הליכי הקבלה יהיו על פי התיקון לחוק ובאלו חלה החלטה 1195, שכן מדובר בהליכי קבלה שונים.

24. טענת האגף לאיגוד שיתופי לפיה הכנת רשימת הישובים מתחייבת רק במישור הפנים-משרדי, וכי אדם המבקש לדעת אלו ישובים אינם עומדים בתנאי של התיקון יכול לבדוק בעצמו את המידע במקורות שונים, עומדת בסתירה מהותית לחוק חופש המידע. היא מעוררת מחשבות נוגות בדבר האופן שבו רשויות המדינה הפנימו את עקרונות השקיפות וחופש המידע, וכן את תפקיד הרשות כנותנת שירות לאזרחי המדינה.

25. מדובר במידע ציבורי בעל חשיבות רבה, שאיתורו בידי האזרח הפשוט (וגם על ידי עורך דינו) קשה עד בלתי אפשרי, שכן מדובר בבדיקת התקיימותם של ארבעה תנאים מצטברים, שאינם נגישים לציבור: יש לבחון האם הישוב בנגב או בגליל לפי הגדרות החוקים הרלוונטיים (כמה אזרחים יכולים לדעת האם ישוב נמצא מדרום לקו 115 ברשת ישראל, לפי שיטת קסיני

סולדנר, כהגדרת המונח "נגב" בתיקון?); יש לדעת את סיווג הישובים (עו"ד בר-און מודה כי קיימים ישובים שבהם כלל אין אגודה שיתופית, אך מסרב לחשוף מיהם); יש לדעת את גודל הישוב (עו"ד בר-און מודה כי נדרשת עבודת איסוף עובדתי לצורך כך וכי קיימים ישובים שבהם מעל 400 בתי משפחה, אך לא מוכן למסור את שמותיהם); ויש לדעת האם יש הגבלה על מספר יחידות הדיור בתוכנית מתאר ארצית או מחוזית (עו"ד בר-און מודיע כי "כמעט" כל הישובים עונים לקריטריון זה, אך לא מוסר את שמותיהם של ה"כמעט").

26. כל המידע הזה מצוי או צריך להיות מצוי בידי האגף לאיגוד שיתופי, גם לעמדתו של עו"ד בר-און. גם לא נטענה כל טענה לקיומו של אחד החריגים למסירת המידע, המצוינים בחוק חופש המידע. למרות זאת המידע לא נמסר. כאן אין מדובר בפרשנות מופרכת של התיקון לפקודה אלא בהחלטה העומדת בסתירה לחוק חופש המידע ולעקרונות בסיסיים של מינהל תקין.

27. לכן נבקש ממך להנחות את רשם האגודות השיתופיות לפרסם לאלתר את רשימת הישובים שאינם עומדים בתנאי התיקון באופן אפקטיבי ובמספר שפות.

לאור כל האמור, נבקשך להיענות למבוקש בראש מכתבי זה.

בכבוד רב,

גיל גן-מור, עו"ד

העתקים:

עו"ד טל בר-און, מנהל המחלקה המשפטית, האגף לאיגוד שיתופי

עו"ד איל ינון, יועמ"ש הכנסת

עו"ד מיכל צוק, משרד המשפטים

עו"ד מיכאל אטלן, יועמ"ש משרד התמ"ת

מר ירון ביבי, מנהל רשות מקרקעי ישראל

עו"ד יעקב קווינט, יועמ"ש רשות מקרקעי ישראל