



הצעת צו בדבר עסקאות במקרקעין (קיום מצוות שמיטה) (יהודה ושומרון), התשע"ו-2016

בהתאם להסכם המכירה תשע"ה הממונה על הרכוש הממשלתי והנטוש באזורי יהודה ושומרון מכר את הזכויות ביחס למקרקעין החקלאיים שבבעלות ציבורית ביהודה ושומרון לנוכרי. בעניין זה התעוררו כמה קשיים: 1. חוק עסקאות במקרקעין (קיום מצוות שמיטה), תשל"ט-1979 ותקנות עסקאות במקרקעין (קיום מצוות שמיטה) תשל"ט-1979 שמאפשרים להעביר בעלות ללא רישום וכן להעביר בעלות לתקופה מסוימת אינם חלים ביהודה ושומרון, ולכן לא ניתן לומר שאפשר להעביר בעלות לתקופה מסוימת ולא ניתן לומר שהבעלות עברה מבלי להעביר את רישום הבעלות מהמוכר לנוכרי. 2. בהתאם לחקיקה הקיימת באזור יהודה ושומרון, זרים לרבות ישראלים לא יכולים לרכוש מקרקעין בעצמם אלא רק באמצעות חברה שנרשמה במרשם החברות באזור. לפיכך, קיימת בעיה למכור את הבעלות במקרקעין אלו לאדם פרטי זר. גם אם מדובר ברכישה ע"י חברה זרה העסקה טעונה קבלת היתר עסקה מידי ראש המנהל האזרחי. 3. עסקאות במקרקעין ביו"ש טעונות קבלת רישיון עסקה מקמ"ט רישום מקרקעין במנהל האזרחי. לפיכך, כדי שהיתר המכירה יהיה תקף ביהודה ושומרון יש לחוקק צו שיאפשר להעביר בעלות ללא רישום ולתקופת זמן מסוימת, יפתור מהצורך לקבל היתר עסקה ורישיון עסקה, ויאפשר להעביר את הבעלות במקרקעין לזרים. לחקיקת צו זה חשיבות רבה גם לשנות השמיטה הבאות.

בברכה,

ד"ר חגי ויניצקי

ראש מכון בגין למשפט וציונות

הצעת צו בדבר עסקאות במקרקעין (קיום מצוות שמיטה) (יהודה ושומרון), התשע"ו-2016¹

1. תוקף עסקאות:

עסקה במקרקעין, לרבות המחאת זכויות בעלות, שכירות ושימוש, לצורך קיום מצוות השמיטה, שנעשתה באישור מועצת הרבנות הראשית בישראל (להלן - המועצה), או באישור מי שהמועצה הסמיכה לכך תהיה תקפה על אף האמור בכל דין, אף אם היא לזמן ותהיה נגמרת אף בלא רישום.

2. פטור ממסים

עסקה במקרקעין כאמור בסעיף 1 תהיה פטורה מכל האגרות, המסים, הארנונות ויתר תשלומי החובה שתשלומם הוא תנאי לרישום עסקה במקרקעין.

3. עסקה במקרקעין עם זרים ופטור מהיתר עסקה

עסקה במקרקעין עם זרים, לרבות אדם פרטי, לצורך קיום עסקה במקרקעין כאמור בסעיף 1 תהיה תקפה ותהא פטורה מהיתר עסקה על אף האמור בחוק השכרת ומכירת נכסי דלא נידי לזרים, מס' 40 לשנת 1953; חוק השימוש והחזקה בנכסי דלא נידי על ידי אישיות משפטית, מס' 61 לשנת 1953; הצו בדבר חוק השימוש והחזקה (תצרוף) של האישיות המשפטית בנכסי דלא נידי (יהודה והשומרון) (מס' 419) תשל"א – 1971 או על אף כל דין אחר.

4. פטור מרישיון עסקה

עסקה במקרקעין כאמור בסעיף 1 לא תהא כפופה לקבלת רישיון עסקה על פי הצו בדבר עסקאות במקרקעין (25) תשכ"ז – 1967 או על פי כל דין אחר.

5. תחולה רטרואקטיבית

מועד תחילתו של צו זה יהיה בכי באלול תשע"ד (15 בספטמבר 2014).

דברי הסבר להצעת החוק

בהתאם להסכם המכירה תשע"ה הממונה על הרכוש הממשלתי והנטוש באזורי יהודה ושומרון מכר את הזכויות ביחס למקרקעין החקלאיים שבבעלות ציבורית ביהודה ושומרון לנוכרי. בעניין זה מתעוררים כמה קשיים.² ראשית, מדינת ישראל טרם החילה את המשפט הישראלי באזורי יהודה ושומרון למרות שיש לה זכות עדיפה לגביהם, ולכן הם בבחינת "שטחי מריבה" (disputed territories).³ הריבון באזורים אלו מאז מלחמת ששת הימים ועד היום הוא המפקד הצבאי.

¹ הצעת החוק היא חלק מהמאמר חגי ויניצקי "היבטים קנייניים וחוזיים ביחס להיתר המכירה לשנת השמיטה תשע"ה" שהוצג בפנל בנושא של "היתר המכירה", בכנס "שמיטה עם דרך ארץ", הכנס השנתי למצוות התלויות בארץ של מכון התורה והארץ (4.2.15). המאמר אמור להתפרסם בקובץ המאמרים "היתר המכירה: הלכה משפט וציונות" (חגי ויניצקי, עורך) שייצא לאור באמצעות "מכון בגין למשפט וציונות". ד"ר חגי ויניצקי הוא מרצה בכיר לדיני קניין, דיני חוזים, דיני יהודה ושומרון ולדיני רישום זכויות ביחס לנכסים, במרכז האקדמי שערי מדע ומשפט, מרצה מן החוג לדיני חוזים בפקולטה למשפטים באוניברסיטה העברית, וראש מכון בגין למשפט וציונות.

² ביחס לשאלה האם נדרש כלל היתר מכירה ביו"ש ראו: הרב שלמה גורן, בעיית השמיטה בהתנחלויות", <http://www.yeshiva.org.il/midrash/7351> הרב שלמה גורן, תורת המדינה (תשנ"ו) 454 – 456.

³ טליה אינהורן, "מעמדן של שטחי יהודה ושומרון וההתיישבות בהם במשפט הבינלאומי", דיני מקרקעין והמשפט הבינלאומי ביהודה ושומרון (הראל ארנון וחגי ויניצקי עורכים, תשע"ד 2013) 11; חגי ויניצקי ודניאל קרמר, "מרשמי המקרקעין ביהודה ושומרון", דיני מקרקעין והמשפט הבינלאומי ביהודה ושומרון" (הראל ארנון וחגי ויניצקי, עורכים, תשע"ד) בעמ' 132 – 133.

לפיכך, הממונה על הרכוש הממשלתי והנטוש אינו הבעלים של המקרקעין הציבוריים (מקרקעי מירי, מתרוכה ומואת) ביהודה ושומרון אלא רק מי שמנהל אותם עבור השלטון הנוכחי - המפקד הצבאי. מכאן נראה כי היה נכון לכתוב שהמפקד הצבאי מוכר את הזכויות באמצעות הממונה על הרכוש הממשלתי והנטוש. **שנית**, לאור מעמד אזורים אלו, כאמור לעיל, עלולות להישמע טענות כנגד האפשרות של המפקד הצבאי להעביר בעלות במקרקעין ביהודה ושומרון, להבדיל מהחכרתם.⁴ **שלישית**, חוק עסקאות במקרקעין (קיום מצוות שמיטה), תשל"ט-1979 ותקנות עסקאות במקרקעין (קיום מצוות שמיטה) תשל"ט-1979 שמאפשרים להעביר בעלות ללא רישום וכן להעביר בעלות לתקופה מסוימת אינם חלים ביהודה ושומרון, ולכן לא ניתן לומר שאפשר להעביר בעלות לתקופה מסוימת ולא ניתן לומר שהבעלות עברה מבלי להעביר את רישום הבעלות מהמוכר לנוכרי.⁵ **רביעית** בהתאם לחקיקה הקיימת באזור יהודה ושומרון, זרים לרבות ישראלים לא יכולים לרכוש מקרקעין בעצמם אלא רק באמצעות חברה שנרשמה במרשם החברות באזור. לפיכך, קיימת בעיה למכור את הבעלות במקרקעין אלו לאדם פרטי זר. גם אם מדובר ברכישה ע"י חברה זרה העסקה טעונה קבלת היתר עסקה מידי ראש המנהל האזרחי.⁶ **חמישית**, עסקאות במקרקעין ביו"ש טעונות קבלת רישיון עסקה מקמ"ט רישום מקרקעין במנהל האזרחי.⁷ **שישית**, רישום בעלות לאנשים פרטיים יינתן לישראלים רק לאחר אישור תכנית בניין עיר (תב"ע) ופרצלציה למגרשים לבניה. ולכן מגרשים אלו לא מיועדים לחקלאות. אמנם נרכשו גם חלקות על ידי יהודים לפני שנת 1948, אלא שהן מוחזקות ע"י הממונה על הרכוש הממשלתי, ולא שוחררו עד היום,⁸ ולכן הן לא משמשות לחקלאות. לפיכך, האפשרות של חקלאיים יהודים לעסוק בחקלאות הן רק על "אדמות מדינה" באמצעות חוזים עם הממונה על הרכוש הממשלתי והנטוש, באמצעות חוזים עם ההסתדרות הציונית העולמית או בחלקות שרשומות על שם חברות. מכאן מתעוררת שאלה האם כאשר הבעלות היא של חברה בשליטה ישראלית ישנו צורך בהיתר מכירה מבחינה הלכתית? אם כן, אזי גם חברות אלו אמורות למכור את המקרקעין החקלאיים לנוכרי. בכל מקרה כדי שהיתר המכירה יהיה תקף ביהודה ושומרון יש לחוקק צו שיאפשר להעביר בעלות ללא רישום ולתקופת זמן מסוימת, יפתור מהצורך לקבל היתר עסקה ורישיון עסקה, ויאפשר להעביר את הבעלות במקרקעין לזרים.

⁴ "סוגיות מתחום המקרקעין, הבניה והמשפט המוניציפלי", אתר הפרקליטות הצבאית.
⁵ העברת בעלות לפי הדין החל ביהודה ושומרון טעונה רישום, ראו ויניצקי וקרמר, לעיל ה"ש 3, בעמ' 122, 128 – 129, 143 - 146.

⁶ היתר עסקה נדרש בהתאם לחוק השכרת ומכירת נכסי דלא נידי לזרים, מס' 40 לשנת 1953, לחוק השימוש והחזקה בנכסי דלא נידי על ידי אישיות משפטית, מס' 61 לשנת 1953 ולצו בדבר חוק השימוש והחזקה (תצרוף) של האישיות המשפטית בנכסי דלא נידי (יהודה והשומרון) (מס' 419) תשל"א – 1971 במקרים של עסקאות במקרקעין עם חברות זרות לצרכי מסחר, ויניצקי וקרמר, לעיל ה"ש 3, בעמ' 153. ראו גם: בג"צ 1299/11 **צורים 2000 בע"מ נ' ראש המנהל האזרחי** (2012) פסקה 3 לפסה"ד; פליאה אלבק "השימוש בקרקעות ביהודה ושומרון לצורך התיישבות יהודית היבטים משפטיים ומבחן המציאות" **העלייה אל ההר: ההתיישבות היהודית המתחדשת ביהודה ושומרון** 221, 228 (אברהם שבות עורך, 2002).

⁷ ראו: צו בדבר עסקאות במקרקעין (יהודה והשומרון) (מס' 25), תשכ"ז-1967.

⁸ איל זמיר, איל בנבנישתי, **'אדמות היהודים' ביהודה ושומרון, חבל עזה ומזרח ירושלים** (1993) 197 – 198. אדמות אלו הוקנו לאפוטרופוס על נכסי האויב בעת השלטון הירדני, והן מחזקות כעת ע"י הממונה על הרכוש הממשלתי שמנהל בין היתר את נכסי האויב. בעניין זה קיימת אירוניה מסוימת שבעלי המקרקעין היהודיים הם בבחינת "אויב" כלפי הממשל הצבאי הישראלי. ראו בעניין זה בג"צ 1285/93 **עזבון שכטר נ' מפקד אזור יהודה ושומרון**, תק-על 96 (4) 15 (1996); בג"צ 3103/06 **ולירו נ' מדינת ישראל** (2011). אך השוו רע"א 6684/13 **הרן נ' היועץ המשפטי לממשלה** (6.7.14).