

חסע הצלב האחרון

קובי ביר

עו"ד ושחאי מקרקעין

ארץ ישראל בכלל וירושלים בפרט, משופעת במקרקעין הנמצאים תחת בעלות מוסדות נוצריים כאלו ואחרים. מסקר שנערך ע"י מכון ירושלים לחקר ארץ ישראל¹ ע"י מר ישראל קמחי, נמצא כי שטח של כ-4,750 דונם ברחבי ירושלים (לבדה) נמצאים בבעלות כנסייתית. מתוך שטח זה, כך קמחי, כ-4,200 דונם בשימוש עצמי (ככנסיות, מנזרים ומוסדות) וכ-550 דונם מוחכרים לצדדי ג'.

שטחי קרקע בבעלות כנסייתית, בהיקפים לא מבוטלים, ניתן למצוא גם בערים כמו יפו, חיפה, רמלה, לוד, נצרת, סובב כנרת ועוד.

לא מעט מאמרים הוקדשו בביטאון זה עד היום, לנפקויות שונות של נושא זה.² במאמרי זה, מבקש אני להצביע על תמורות ואירועים המתרחשים בשנים האחרונות, ואשר להם השפעה כלכלית מרחיקת לכת.

כמו נשרים החגים מעל חיה גוססת, ממתינים כי גוועתה תתחלף בגוֹיָתָה, כך עטים משקיעי נדל"ן על פרפורי הגסיסה של אחרית שנותיהם של הסכמי חכירה בין גורמים שונים, פרטיים כציבוריים אל מול כנסיות ומסדרים נוצריים שונים.

לתופעה זו, ההולכת וצוברת תאוצה, משמעות רבה וקריטית על שווי זכויות החוכרים וחוכרי המשנה במקרקעין אלו.

1. הסקר הוצג ע"י מר ישראל קמחי, ממכון ירושלים לחקר ארץ ישראל, ביום עיון שערך המכון בתאריך 1.3.2009.

2. בביטאון מס' 114 במאמרי "מודל לחישוב שווי זכויות חכירה על קרקע כנסייה" הוצע מודל להערכת שווי זכויות חכירה וחכירת משנה, בהתאם ליתרת תקופת החכירה. בביטאון מס' 117 במאמר משותף עם השמאי דובי בנדל "הערכת דמי חכירה שנתיים בקרקע פרטית", סקרנו את הפסיקה שהתגבשה בעניין הדרך בה נכון להעריך את דמי החכירה השנתיים והצמדתם למדד, בהערכות פרטיות [בעיקר בקרקעות כנסייתיות]. בביטאון 119 תחת השם: "חידוש והארכת חווי חכירה על קרקע כנסייתית" הצעתי עקרונות שומה להערכת חידושי חכירה בחוזים מעין אלו, עוד במהלך חיי החוזה. המאמר: "השמאי וצופן דה-וינצ'י", מקרקעין וערכם 131, ניסה לבחון את תשתית הזכויות מכוחן מחזיקים כנסיות ומסדרים שונים מקרקעין בתחומי מדינת ישראל, לעתים אף ללא רישום מוסדר. ולבסוף, המאמר "ארץ הקודש וההקדש" אשר פורסם בגיליון מס' 133, בחן את משמעויות ה"ווקף" - ההקדש המוסלמי, כמצביע על זכויות במקרקעין.

על מנת להבין משמעות זו, נסקור תחילה את המניעים המביאים את הצדדים השונים לערוך עסקה מעין זו.

הכנסיות, המסדרים והמוסדות הנוצריים, החכירו את המקרקעין בשנים עברו, לצרכים כלכליים. תיעוד על החכרת שטחי קרקע ע"י מוסדות נוצריים, מוכר לנו כבר מהמאה הרביעית לספירה.³ בשנת 535, הותר לכנסיית ירושלים⁴ למכור ולהחכיר מבנים אזרחיים שברשותה, לצורך מימון המס בו חויבה.⁵ בשלהי המאה ה-17 הוחכרו קרקעות ווקף רבות אם לצורך תשלומי מס ואם עקב שחיתות המות'לי [מנהל הווקף].⁶ חלק ניכר מקרקעות הכנסיות השונות בארץ, מוחזק על ידן במסגרת נורמטיבית של "ווקף".⁷

בשנים 1935-1936, החכיר מסדר האבות ציון שטחי קרקע בשכונת רחביה, לתקופה של 99 שנה. על שטחים אלו נבנו עשרות דירות מגורים.⁸

בשנים 1951-1952, חכרה הקרן הקיימת לישראל מהפטריארכיה היוונית אורתודוכסית, לתקופה של 99 שנה, מאות דונמים בשכונות טלביה (קוממיות), בקעה (גאולים), ניות ועוד. זאת בסדרה של שלושה חוזי חכירה נפרדים. שטחים אלו, לאחר שעברו הליכי פרצלציה, הוחכרו בחכירות משנה לרוכשי דירות מקבלני בניין, אשר בנו מאות דירות מגורים בשכונות האמורות.

בשנת 1969, החכירה הפטריארכיה היוונית ל-99 שנה, שטחי מקרקעין בגבעת הוורדים (שכונת רסקו) לחברת עץ לבוד. על שטח זה נבנו עשרות יח"ד.⁹

בשנת 1978, החכירה הקוסטודיה טרה סנטה¹⁰ שטח של מעל 23.50 דונם בשכונת בקעה (גאולים) בדרום ירושלים. גם חכירה זו הנה לתקופה של 99 שנה. על שטח זה הוקמו שני פרויקטים הכוללים עשרות יח"ד יוקרתיות.¹¹

ודוק – רשימה זו כוללת אך מעט מזעיר. ניתן להצביע על עוד עשרות חלקות נוספות כהנה וכהנה, של מסדרים קתולים – לטינים, של הפטריארכיה היוונית אורתודוכסית, של הכנסייה הארמנית, של הכנסייה הסורית¹² ואף היוונית קתולית ("המלכיתית").¹³

מטרת חכירות אלו הינה אחת, יצירת רשת ביטחון כלכלית וזרם הכנסות למוסד זה או אחר, בעלי המקרקעין.

3. כנסיית קונסטנטינופוליס החכירה כבר במאה הרביעית לספירה שטחי קרקע, בריבית שנתית בשיעור של 5%-3. י. אשכנזי "אם הכנסיות כולן", ירושלים 2009 (310).
4. הכנסייה הקתולית – לטינית נפרדה מהפטריארכיה היוונית אורתודוכסית רק בשנת 1054.
5. י. אשכנזי שם (312).
6. ד. זאבי "המאה העות'מנית", ירושלים 1977 (152 ואילך).
7. ראה ק. ביר, "השמאי וצופן זה-וינצ'י", מקרקעין וערכם ביטאון קל"א-131.
8. פרויקט "גן רחביה" ברחוב נרקיס 7-1 ופרויקט "ראש רחביה" ברחוב הקרן הקיימת לישראל 8.
9. שטחים ברחובות המעפילים, השיירות, מבוא העולה, ש"י עגנון ועוד.
10. מסדר הפרנציסקנים.
11. שטחים נרחבים ברחוב דן וברחוב נפתלי.
12. ראה "בית ארלדן" ברח' הנביאים בירושלים.
13. כגון ברח' חיל נשים בשכונת קטמון.

בהתקרב תום תקופת החכירה, מוצאים עצמם החוכרים במצב בו שווי זכויותיהם הולך ונשחק מיום ליום. בשונה מהנהוג בחוזי חכירה של רשות מקרקעי ישראל, בו חידוש החכירה נערך על בסיס אחוז סמלי משווי רכיב הקרקע ללא פיתוח,¹⁴ הרי שבהסכמי חכירה מול הכנסייה במחכיר פרטי עסקי, שנוהלי רשות מקרקעי ישראל אינם חלים עליו ואף הראייה הציבורית של רשות ממשלתית אינה קיימת אצלו. זאת ועוד, בהתאם לסעיף 13 לחוק המקרקעין תשכ"ט – 1969, עסקה במקרקעין חלה על הקרקע וכל הבנוי, הנטוע והמחובר אליה בחיבור של קבע, קרי: בעת סיום החכירה, לא יהא בידי החוכר לטעון כי אומנם הזכויות בקרקע הנן של המחכיר אך הזכויות בבנוי הנן בידי החוכר – שכן עסקה במקרקעין מקיפה את כלל הבנוי, הנטוע והמחובר חיבור של קבע. אם לא די בכך, חלק ניכר מהסכמי החכירה מול גורמים כנסייתיים שונים, מציינים במפורש, כי בתום החכירה יושב לידי המחכיר גם הבנוי ולא רק הקרקע עצמה. זאת לעתים במפורש ולעתים ברמיזה (כגון: התנייה בהסכם כי בחמש שנות החכירה האחרונות ייאסר על החוכר לבצע שינויים בבנין, ללא אישור המחכיר).

התקרבות מועד תפוגת הסכם החכירה במקרים אלו, מציב בפני המחכיר ובפני החוכרים אתגרים והתלבטויות שאינן פשוטים כל עיקר.

המחכיר, שהנו מוסד בעל מאפיינים תיאולוגיים-דתיים, המשתייך למיעוט דתי באוכלוסייה בארץ, אינו רוצה להתפרסם כמי שעקר דיריים מבתיים וגירשם ממעונותיהם. הדבר מקבל משנה תוקף, כאשר מדובר בשכונות וותיקות בהן אוכלוסייה מבוגרת.¹⁵ יחד עם זאת, ברצון המחכיר להשיא את נכסיו, הוא בוחן את המהות הכלכלית של החכירה, וכשזו מסתיימת, ברצונו לחדשה ובמחיר מלא, אם לדייר המחזיק ואם לכל המרבה במחיר.

החוכר נמצא במצוקה כלכלית, שכן ככל שיתרת תקופת החכירה הולכת ומצטמקת, כך שווי זכויותיו הולך ונשחק. לרוב מדובר באנשים מבוגרים, אשר רכשו את זכויות החכירה עשרות בשנים קודם – ועתה, אם התקרבות תום תקופת החכירה, נמצאים במצב בו אינם יכולים להשיג דיור חלוף (כגון: דיור מוגן) בתמורה אותה יקבלו בגין מכירת זכויותיהם.

לעתים רבות, קיימות בקרקע זכויות בנייה בלתי מנוצלות, שנוצרו עקב תכנון חדש ומודרני.¹⁶ דא-עקא, המחכיר אינו יכול לנצלן מכיוון שהקרקע אינה ברשותו עד לתום תקופת החכירה, ואילו לחוכרים אין כדאיות כלכלית בניצול יתרת הזכויות, עקב יתרת תקופת החכירה הקצרה שנותרה ברשותם.

הנה מצאנו, כי במצב הדברים הנתון, הן המחכיר והן החוכרים מפסידים, אך לא רק, גם זכויות הבנייה בנכס עצמו נמצאות מופסדות, שכן אין בידי הצדדים לממשן, אם מטעמים משפטיים (העדר חזקה למחכיר) ואם מטעמים כלכליים (יתרת תקופת חכירה קצרה לחוכר).

14. לרוב 5% משווי רכיב הקרקע על פי מחירי טבלה או שומה פרטנית.

15. מטבעם של דברים, הסכם חכירה בן עשרות בשנים, המתקרב למועד קיצו – יחול תמיד על שכונה שהפכה וותיקה ברבות השנים ואוכלוסייתה התבגרה.

16. אם על ידי תכנון חדש ואם על ידי תמ"א 38, פינוי בינוי וכיו"ב.

אל הוואקום שנוצר, חדרו בשנים האחרונות "שחקנים" חדשים, אשר רכשו / ניסו לרכוש תקופת חכירה חדשה, קרי: לרכוש כבר מעתה תקופת חכירה נוספת¹⁷ אשר תחל ביום בו תסתיים תקופת החכירה הנוכחית.

שחקנים אלו אף קיבלו חיזוק, עם פרסומו של פסק דינו של כב' השופט רון סוקול בהפ (חי') 12-08-14379 לאה אהרונוביץ נגד הכנסייה היוונית קתולית ואחרים (פורסם בנבו).

בפסק זה נדון עניינה של המבקשת, אשר חכרה דירת מגורים מהכנסייה היוונית קתולית, לתקופה של חמישים שנה.

בית המשפט מתריע כי ההלכה לפיה ניתן לראות בחכירה לדורות זכות הקרובה לזכויות בעלות, הינה ייחודית למקרים בהם המחכיר הנו רשות ציבורית, אך היא לא תחול כאשר המחכיר הנו בעלים פרטיים. וכך גם ההלכה בדבר חידוש הסכם חכירה מעבר לתקופת החכירה המקורית, בהיעדר הסכם חדש. השיקולים להעדפת הסכמי חכירה במישור הציבורי שונים מהשיקולים להחכרת נכסים ע"י גופים פרטיים ומי שהחכיר משיקולים כלכליים לא התכוון ואין לאלצו להמשיך ולהחכיר גם בתום תקופת החכירה המקורית, אלא אם הסכים לכך.

אומר בית המשפט:

"... בהסכמי חכירה עשויים להימצא הוראות הנוגעות לסיום יחסי השכירות, כגון הוראה בדבר פינוי והשבת המוחכר, או הוראה המאפשרת הארכת ההסכם בתנאים שונים. גם הוראות ההארכה עשויות להיות שונות; בין הארכת תקופת החכירה על פי תנאי החכירה המקוריים ובין חידוש חכירה על פי תנאי הסכם חכירה חדשים (ראו א' קמינצקי חכירה לדורות 290 (2011); ע"א 8729/07 אירונמטל בע"מ נ' קרן קיימת לישראל [פורסם בנבו] (12/11/09) (פסקה 21))."

מקום בו לא נאמר דבר, חלה הוראת סעיף 20(א) לחוק השכירות והשאלה, התשל"א - 1971, המורה כי 'בתום השכירות חייב השוכר להחזיר למשכיר את המושכר והמשכיר חייב לקבלו'¹⁸.

ובהמשך דבריו:

"ההלכה לפיה ניתן לראות חכירה לדורות כמעט כמו בעלות, יוחדה להכירת נכסים עירוניים מרשויות ציבוריות ולא להכירת נכסים מבעלים פרטיים (ראו ע"א 355/76 בסו נ' מלאך, פ"ד לא(2) 359, 361 (1977)). כאשר מדובר בחכירת נכס מרשות ציבורית הכירו בתי המשפט בזכות חכירה מתמשכת, גם לאחר תום תקופת החכירה המקורית וגם אם לא נחתם חוזה חכירה חדש (ע"א 633/82 לוקוב נ' מגדל, פ"ד מג(1) 397, 402 (1985))."

17. לרוב 99-100 שנה.
18. סעיף 24 לפסק הדין.

גם הלכה זו בדבר חידוש הסכם חכירה מעבר לתקופת החכירה המקורית, בהיעדרו של הסכם חדש, לא הוחלה בנסיבות של חכירה שלא מידי רשות ציבורית. לא כל שכן, מקום שבהסכם החכירה לא נקבעו הוראות חידוש או הארכה (ראו ת"א (חי') 630/02 פ"ש נ' ג'אן [פורסם בנבו] (10/3/2008)).

המבקשת טוענת כי קיים נוהג להארכת חוזי חכירה, אולם לא הביאה ראיות לנוהג שכזה בחכירה פרטית, כלומר בחכירת נכסים שאינם בבעלות המינהל. להיפך, התבוננות בפסקי דין רבים מלמדת כי מדיניות הכנסייה שונה וכי הכנסייה אינה מאריכה באופן אוטומטי את הסכמי החכירה (ראו למשל התייחסות בית המשפט בע"א 2720/08 סימון ז'אן נ' פיוטר, [פורסם בנבו] (23/08/2012); ת"א (שלום חי') 24593/06 פ"לוק נ' ברגמן [פורסם בנבו] (27/7/2011)). הנוהג הקיים, ככל שקיים, בחכירה של דירות מהמינהל, אינו יכול לחול על חכירה מהכנסייה. השיקולים להימנעות ממכירת זכויות בעלות והעדפת הסכמי חכירה במישור הציבורי שונים מהשיקולים להחכרת נכסים על ידי גופים פרטיים (ראו א' קמינצקי הנ"ל, עמ' 31).¹⁹

בתאריך 14.4.2000, נפגש עורך הדין והנוטריון יעקב וינרוט עם הפטריארך היווני אורתודוכסי של ירושלים – דיאודורוס הראשון. לאחר אותה פגישה, טענה הקרן הקיימת לישראל, כי הצליחה להאריך את הסכמי החכירה בין הפטריארכיה והקרן הקיימת לישראל, ביחס לשטח של כ-520 דונם בירושלים. הסכם זה התגלה בסופו של יום כמזויף.²⁰

בעקבות הכרעת הדין השל המעורבים בפרשיית הקרקעות האמורה, אשר הכריעה כי יפוי הכוח אשר ניתן לקרן הקיימת להארכת הסכמי החכירה הנו מזויף, הוגשה תביעה אזרחית על ידי הפטריארכיה היוונית אורתודוכסית כנגד המעורבים בפרשה.²¹

בפסק דינו מיום 23.12.2013, פוסק כב' השופט משה בר-עם, כי:

"הנני מקבל את התביעה ומצהיר כי בין התובעים להימנותא לא נכרתה עסקה אמיתית, מסמכי העסקה חסרי תוקף משפטי מחייב והימנותא לא רכשה כל זכות מכוחם".

לפסק דין זה חיכתה ניות קוממיות (שותפות מוגבלת) (להלן: "השותפות"). זאת שכן, בתאריך 10.3.2011 חתמה הפטריארכיה עם השותפות על הסכם לרכישת זכויות החכירה העתידיות, עת יפוג תוקפם של הסכמי החכירה עם הקרן הקיימת לישראל משנות החמישים.²²

19. סעיפים 27-28.

20. ראה תפ (י-ם) 1071/01 מדינת ישראל נ' יעקב רבינוביץ, תפ (י-ם) 10-12-5243 מדינת ישראל נ' בנו זוסמן.

21. תא (י-ם) 2307/00 הוד קדושתו הפטריאך היווני אורתודוכסי ואח' נ' יעקב רבינוביץ ואח'.

22. ראה וע' 12-05-49087 הפטריאך היווני אורתודוכסי של ירושלים, תיאופולוס השלישי ואח' נ' מנהל מס שבח מקרקעין אזור ירושלים.

כיום, מעמדם של החוכרים המחזיקים בנכס²³ תלוי על בלי-מה, שכן השותפות מסרבת לדון עם החוכרים הפרטיים בשלב זה בהארכת הסכמי החכירה לתקופה נוספת.

מקרה נוסף הנו בשכונת רחביה, בה נבנו שני פרויקטים בין השנים 36–1935 על הקרקעות של מנזר האבות נוטרדאם דה ציון, "ראש רחביה" ו- "גן רחביה".

הסכמי חכירה אלו, אשר היו לתקופה של 99 שנה, יפוגו בשנים 2034–2035.

בשני פרויקטים אלו, מכר מנזר האבות דה ציון, בשתי עסקאות נפרדות, אופציה לרכישת זכויות החכירה מעת מועד תפוגת הסכמי החכירה ולתקופה של 99 שנים נוספות. לפחות במקרה אחד,²⁴ האופציה מומשה.

גם כאן, מסרב רוכש זכויות החכירה העתידיות לנהל מו"מ עם מי מהחוכרים הנוכחיים. במחצית אפריל 2013, רעש עולם הנדל"ן בירושלים, עם היוודע דבר עסקת הנדל"ן בין הפטריארכיה היוונית אורתודוקסית בירושלים ובין חברת קרונטי אינבסטמנטס לימיטד.

חברה זו, רכשה את זכויות הבעלות התפוסה על נכסים רבים שהיו רשומים על שם הפטריארכיה. ודוק – בשונה ממקרים רבים בהם הפטריארכיה מכרה זכויות חכירה, במקרה זה הועברה הבעלות עצמה.

החברה הרוכשת, חברה זרה הרשומה באיי הבתולה, איננה מוכרת לציבור אנשי הנדל"ן בעיר, והפטריארכיה מסרבת למסור פרטים אודותיה.

יוטעם, כי במקרה זה מדובר בשטחי קרקעות נרחבים בשכונות רחביה, קטמון וגבעת הוורדים (רסקו) בבירה.

בשלב זה, עדין מוקדם וקשה לאמוד את השפעת התופעה האמורה על שווי זכויות הצדדים. יחד עם זאת, ניתן לקבוע בוודאות וללא כל ספק כי השוק יגיב לתופעה האמורה ככל שזו תצבור תאוצה (והיא אכן צוברת).

אין במטרת מאמר זה, אלא כדי להצביע על תופעה הולכת וגוברת של פיזור ענף ערפל סמיך על עתידן של זכויות חכירה בהסכמי חכירה ארוכים המתקרבים למועד תפוגתם.

23. יוטעם, כי במקרה זה הקרן הקיימת לישראל הינה במעמד של חוכר ראשי והיא החכירה את זכויותיה בחכירת משנה לחוכרים פרטיים.

24. בעניין "ראש רחביה".