

## עסקת נמל יפו

### תקציר

מקרקעי נמל יפו (להלן - הנמל), רובם ככולם, בבעלות המדינה, ולפיכך הם נמנים עם המקרקעין שעל פי חוק נתונים לניהולו של מינהל מקרקעי ישראל (להלן - המינהל). ב-1965 חדל הנמל לפעול בתור נמל מסחרי. מאז הוא משמש, בחלקו, נמל דיג ונופש, ושטחו העורפי משמש למחסנים ולמסעדות. לנמל זה, כמו לנמלים עתיקים אחרים בארץ, ערך היסטורי לאומי בצד פוטנציאל תיירותי-כלכלי ניכר. עד אוקטובר 1998 הוא נוהל בפועל בידי משרד התחבורה, ומאז הועברו ניהולו ותפעולו לידי המינהל.

ב-1982 החלו רשויות התכנון לדון בתכנית מפורטת חדשה שיזם המינהל לנמל, ובה אזור הנמל ההיסטורי מיועד לשימור, ויתר שטחו מיועד לשימושי מסחר, מלונאות ומגורים. אולם עד סוף 2005 טרם קיבלה התכנית תוקף. עוד ב-1993 החליטה הממשלה להפריט את מקרקעי הנמל על ידי החכרתם במכרז לזימים פרטיים. החלטות נוספות בעניין ההפרטה התקבלו ב-1995 וב-1997. החלטות אלה (להלן - החלטות הממשלה בדבר ההפרטה) לא בוצעו.

ב-2003 החלה להתגבש עסקה ביוזמת מר רון חולדאי, ראש עיריית תל אביב-יפו, ועל דעת מר אהוד אולמרט, שר התעשייה המסחר והתעסוקה (להלן - שר התמ"ת) דאז, שעניינה העברת כמה משטחי הנמל הסחירים (מתחמים מסחריים הניתנים לשיווק) לבעלות העירייה. העסקה באה לידי ביטוי בחוזה לחילופי קרקעות, שנחתם בידי מנהל המינהל ומנכ"ל העירייה במאי 2004 (להלן - החוזה ממאי 2004, או - החוזה), אולם עד סוף 2005 לא הועברו החזקה והבעלות בהן לצדדים.

משרד מבקר המדינה בדק את תהליכי גיבוש העסקה וחתימת החוזה ואת המהלכים שנעשו כדי להביא לביצועה. הביקורת שמה דגש על התהליכים לשמירת זכויות המדינה אגב גיבוש העסקה והעלתה את הממצאים העיקריים האלה:

1. המגמה לפעול לשימור ערכו ההיסטורי והלאומי של הנמל נכונה וראויה. עם זאת, התהליך של העברת נכסים סחירים בנמל לידי העירייה ולבעלות אינו עולה בקנה אחד עם החלטות הממשלה בדבר ההפרטה, ואף לא עם הסכם עקרונות מ-2001 שחתמו עליו העירייה, המינהל ונציג משרד האוצר. לפי החלטות ואותו הסכם היה על המינהל לשווק נכסים כאלה במכרז.

לפי טענת העירייה, שהמינהל תמך בה, החלטות הממשלה בדבר ההפרטה מנעו את קידום אישורה של תכנית הנמל החדשה - המייעדת בו, לצד שטחים ציבוריים פתוחים ואתרים לשימור, גם שטחים למגורים, למלונאות ולמסחר - נוכח התנגדות ציבורית עזה להעברת חלקים בנמל לידיים פרטיות ודרישה לשמר בו את הבעלות הציבורית ואת הפיקוח הציבורי עליו, בשל ערכו ההיסטורי והתיירותי.

משרד מבקר המדינה מעיר על כך כי הוא ער לערכים ההיסטוריים, הלאומיים והתיירותיים הקשורים בנמל, אולם יחד עם זאת, אם העירייה או המינהל היו סבורים שהשארות החלטות הממשלה בענין פגמה באפשרות להביא לאישורה של תכנית הנמל החדשה, או לשמר את האתרים ההיסטוריים שבנמל ולפתחם, מן הראוי

היה שיעלו נושא זה בפני הממשלה, כדי שתדון בהן ותחליט אם יש צורך לבטלן או לתקנן.

## 2. אשר לתהליכים לשמירת זכויות המדינה:

(א) לפי נוהלי המינהל<sup>1</sup>, על חוזה לחילופי קרקעות לכלול, בין היתר, תיאור מדויק של הנכסים הנוגעים לעסקה, ובכלל זה מיקומם וגודלם, ויש לפרט בו את התמורה הכספית (אף שהיא משולמת בקרקע, דהיינו בשווה כסף).

הועלה כי בחוזה ממאי 2004 לא צוין שווי הממכר מצד המינהל, נשוא החליפין, על אף שהייתה למינהל שומה מוסמכת שלו. בחוזה גם אין תיאור מספק ומוגמר של הקרקעות שעל העירייה להעביר לבעלות המדינה בתמורה (מקרקעי התמורה). היעדרם של נתונים אלה הוא פגם בחוזה, והוא אינו מתיישב עם סדרי מינהל תקינים.

(ב) לפי נוהלי המינהל, ובהם נוהלי הקצאת מקרקעין שבניהולו, הן במכרז והן בלא מכרז, על מקבל ההקצאה (היינו רוכש הזכויות בעסקת המקרקעין) לשלם את התמורה המגיעה ממנו למינהל קודם לקבלת הנכס נשוא ההקצאה.

הועלה כי מנגנון חילופי הקרקעות כפי שנקבע בחוזה אפשר את העברת החזקה והבעלות בנכסי הנמל הנמכרים לעירייה לפני שזו שילמה למינהל תמורה כלשהי בעבורם. הוראת החוזה בעניין זה הייתה מנוגדת לנוהלי המינהל ואין זה ברור כלל מה היה הגיונה העסקי. במהלך אישורו של החוזה אמנם קבעו מוסדות המינהל תנאים המשפרים את עמדת המינהל, אך אלו לא עוגנו בחוזה חתום בין הצדדים ועדיין נותרו בהסדר החוזי הקיים פגמים מהותיים שלא תוקנו עד מועד סיום הביקורת.

(ג) לפי נוהלי המינהל, עסקה במקרקעין טעונה אישור מראש - דהיינו, לפני חתימת החוזה בעניינה - של פורום המורכב מבעלי תפקידים בכירים במינהל, המכונה הנהלת המינהל, ולעתים - ועדת עסקות. לפי הנוהל, קודם להבאת העסקה לאישור, על כל הדרגים המקצועיים במינהל לבדוק אותה ולנהל בקרה עליה. במינהל נהוג להביא לאישור מועצת מקרקעי ישראל (להלן - המועצה) הצעות לעסקות החורגות במהותן מהחלטות מועצה קודמות, או שאינן מעוגנות בנוהלי המינהל, וכן עסקות חריגות מבחינת היקפן הכספי (או שטחן). בעניין זה כבר קבע מבקר המדינה בדוח שנתי 251<sup>2</sup> כי כשמדובר בהסדר חריג או ייחודי, שאינו מעוגן בנוהלי המינהל ואינו תואם החלטות קודמות של המועצה, על המינהל להביא את ההסדר המוצע לאישור המועצה לפני החתימה עליו, ולצרף לו חוות דעת, ניתוחים מקצועיים ונתונים אחרים הנחוצים לקבלת החלטה מושכלת, ואף להציג למועצה חלופות להסדר.

במקרה דנן לא נבדקה העסקה המוצעת בידי הדרגים המקצועיים במינהל, והחוזה לא הובא מראש לאישורם של מוסדות המינהל, דהיינו ההנהלה והמועצה, אלא בדיעבד, לאחר שנחתם - בניגוד לנהליו ולסדרי מינהל תקינים. גם בשלב הזה, ולמעשה עד מועד סיום הביקורת, לא היו בידי המינהל - וממילא הוא לא הציג בפני המועצה - נתונים שהיו הכרחיים לקבלת החלטות אשר לתועלת שהוא מפקי מהחוזה ואשר להשפעת תנאי החוזה על אינטרס המדינה. לדוגמה: נתונים בדבר מעמדם הקנייני והתכנוני של מקרקעי התמורה ובדבר ערכם.

1 ובהם נוהל העבודה בדבר רכישת קרקע וחליפין בקרקע.

2 דוח שנתי 51ב של מבקר המדינה (2001), עמ' 740, 742 ו-744.

3. שר התמ"ת, שהוא גם יו"ר המועצה, השתתף באופן פעיל בגיבוש העסקה, בניסוח החוזה ובאישורו במועצה. מעורבותו של השר בעסקה הנדונה גלשה מהמותר לו בתור יו"ר המועצה, בתור השר הממונה ישירות על מנהל המינהל, ובתור השר הממונה (יחד עם שר האוצר) על ביצוע חוק מינהל מקרקעי ישראל, התש"ך-1960. יתרה מזו, בהתערבותו בפעילותו השוטפת של המינהל הוא פגע במעמד המינהל, שכן בתור הרשות המוסמכת לפי אותו חוק לנהל את מקרקעי ישראל חייב המינהל להפעיל שיקול דעת עצמאי בנושאים שבטיפולו.

ראוי היה שהשר ידווח למועצה על מעורבותו בגיבוש העסקה לפרטיה, בעת שזו דנה באישור החוזה, אולם הוא לא עשה כן. למשל, הוא לא גילה לחברי המועצה כי הוא קיים מגעים עם ראש העירייה לפני חתימת החוזה וכי הוראות החוזה ותנאיו הובאו מראש לידיעתו ולאישורו. כך, נמנע מהמועצה לקבל תמונה מלאה ומדויקת לגבי התהוות העסקה.



## מבוא

1. מקרקעי נמל יפו (להלן - הנמל), רובם ככולם, בבעלות המדינה<sup>3</sup>, ולפיכך הם נמנים עם המקרקעין שעל פי חוק<sup>4</sup> נתונים לניהולו של מינהל מקרקעי ישראל (להלן - המינהל). שטחו הכולל של הנמל כ-80 דונם. הוא מורכב מ"השטח הימי", הכולל את אזור נמל הדיג, המעגנה, הרציפים לספינות ושטחים ציבוריים המשמשים אותם, ומ"העורף היבשתי" או "השטח היבשתי", הכולל את המתחמים הסחירים שבו (מתחמים מסחריים הניתנים לשיווק).

ב-1965 חדל הנמל לפעול בתור נמל מסחרי. מאז הוא משמש לדיג ונופש בשטח הימי, ולמחסנים ומסעדות בעורף היבשתי. לנמל זה, כמו לנמלים עתיקים אחרים בארץ (דוגמת נמלי קיסריה ועכו), ערך היסטורי לאומי בצד פוטנציאל תיירותי-כלכלי ניכר. עד אוקטובר 1998 הוא נוהל בפועל בידי משרד התחבורה, ומאז הועברו ניהולו ותפעולו לידי המינהל.

2. במאי 2004 חתמו מנהל המינהל ומנכ"ל עיריית תל אביב-יפו (להלן - העירייה) על חוזה (להלן - החוזה ממאי 2004, או - החוזה), שלפיו המינהל ימכור לעירייה מקרקעי שני מבנים סחירים בשטח כולל של כ-11 דונם בעורף היבשתי (להלן, לפי הכינויים בחוזה - מחסנים 1 ו-2), על דרך חליפין - דהיינו, שתמורתם תשולם בשטחי מקרקעין שבבעלות העירייה. החוזה הוא פרי עסקה שהחלה להתגבש ב-2003 ביוזמתו של מר רון חולדאי, ראש עיריית תל אביב-יפו (להלן - ראש העירייה). בעסקה היה מעורב מר אהוד אולמרט, שבתקופת הביקורת ועוד קודם לכן שימש שר התעשייה, המסחר והתעסוקה (להלן - שר התמ"ת, או - השר), וכיהן גם בתור יו"ר מועצת מקרקעי ישראל (להלן - המועצה). החוזה נדון במוסדות המינהל. הוא אושר בהם בדיעבד - לאחר חתימתו, בכפוף לכמה תנאים, אולם הוא לא שונה בהתאם לתנאים אלה. עד סוף שנת 2005 לא הועברו המקרקעין המוחלפים לבעלות הצדדים ולחזקתם.

3. בחודשים מרס-יולי 2005 בדק משרד מבקר המדינה את תהליכי גיבוש העסקה וחתימת החוזה ואת המהלכים שנעשו כדי להביא לביצועה, תוך שימת הדגש על התהליכים לשמירת זכויות המדינה

3 למעט חלקים זעירים בשולי הנמל, שהם בבעלות הפטריארכיה הארמנית והקונסוליה הספרדית.

4 חוק מינהל מקרקעי ישראל, התש"ך-1960.

אגב גיבוש העסקה. הבדיקה נעשתה במשרדו הראשי של המינהל, במחוז תל אביב שלו ובמינהל הנמל.<sup>5</sup> בדיקות השלמה נעשו בעירייה, במשרד התעשייה המסחר והתעסוקה ובמשרד ראש הממשלה - באגף תיאום, מעקב ובקרה.

## מעמדו החוקי והתכנוני של הנמל

1. על הנמל חלות תכנית מתאר ארצית, חלקית לחופים, תמ"א/13 חוף הים התיכון (שינוי מס' 2) נמל יפו (להלן - תמ"א 13), ותכנית מתאר מקומית מס' 479, שפורסמה למתן תוקף באוגוסט 1960. תכנית מס' 479 מייעדת את מרבית השטח ל"נמל ומתקנים הקשורים בו". ב-1982 יזם המינהל תכנית מתאר חדשה לנמל, המכונה: "תכנית מתאר מפורטת מספר א/2378 שינוי מס' 2 לשנת 1984 של תכנית מתאר מספר 479" (להלן - תכנית הנמל החדשה). מטרתיה העיקריות של תכנית הנמל החדשה הן: לפתח באזור מתחם תיירות ונופש הבנוי סביב הנמל ההיסטורי; לאפשר הקמת מבני מגורים, מסחר ומלונאות באזור; לקבוע ייעודי קרקע לשטחים ציבוריים פתוחים ולטיילת לאורך הנמל; וכן לקבוע הנחיות לשימור המבנים ההיסטוריים והמאפיינים הארכיטקטוניים הייחודיים שבנמל. התכנית מייעדת את מרבית העורף היבשתי של הנמל (כ-26 דונם) למגורים, למסחר ולמלונאות. עוד ב-1986 המליצה הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה תל אביב-יפו (להלן - הוועדה המקומית) לאשר ולהפקיד את התכנית. ב-1997 הועברה התכנית לטיפול הוועדה המחוזית לתכנון ולבנייה תל אביב-יפו, אולם עד סוף שנת 2005 היא טרם אושרה.<sup>6</sup>

2. הואיל ורובם המכריע של מקרקעי נמל יפו מהווים "נמל", כהגדרתו וכאמור לגביו בפקודת הנמלים [נוסח חדש], התשל"א-1971, לא התאפשרה פעילות כלכלית חופשית בגבולות השטח שהוכרו כנמל לפי אותה פקודה. כדי לאפשר את מימושה של תכנית הנמל החדשה ואת שיווק המתחמים הסחירים שבו היה על שר התחבורה לשנות את גבולות הנמל. בסוף ינואר 2003 חתם שר התחבורה דאז (מר צחי הנגבי) על צו לפי הפקודה, המצמצם את התחום המוכרז בתור "נמל" לשטח שרוחבו שמונה מטרים מקו המים,<sup>7</sup> ובו המעגנה ורצועת החוף.

## החלטות הממשלה בדבר הפרטת הנמל ומידת יישומן

1. נוכח הפוטנציאל התיירותי-המסחרי והערך הכלכלי של מתחם הנמל החליטה הממשלה באוגוסט 1993<sup>8</sup> להטיל על צוות בין-משרדי להכין מתכונת מכרז להחכרת המתחם בנמל יפו ליזמים פרטיים, שיפתחו הן את השטח היבשתי והן את המעגן הימי. במרס 1995 החליטה ועדת השרים לענייני תיאום ומינהל, שדנה בממצאי דוח שנתי 45 של מבקר המדינה,<sup>9</sup> בין היתר, "להאיץ את תהליך ההפרטה על פי החלטה של הממשלה מיום 31.8.93 וליצור בהקדם הכנסות נאותות לאוצר המדינה". באוגוסט 1997 החליטה שוב אותה ועדת שרים "להאיץ את תהליך הפיתוח וההפרטה של

5 מינהל נמל יפו היא זרוע של המינהל בראשות נציג המינהל.

6 בדצמבר 2005 עמדו הליכי אישור התכנית להסתיים.

7 צו הנמלים (הכרזת נמלים בתל אביב-יפו), התשס"ג-2003.

8 החלטת ממשלה מס' 1816 מ-31.8.93.

9 דוח שנתי 45 של מבקר המדינה (1995), עמ' 469 ואילך.

המקרקעין בנמל יפו<sup>10</sup>. להחלטות אלו של ועדת השרים תוקף של החלטות ממשלה, לפי תקנון עבודת הממשלה.

2. ההחלטות של הממשלה ושל ועדת השרים (להלן - החלטות הממשלה בדבר ההפרטה) לא בוטלו או שונו עד מועד סיום הביקורת (סוף יולי 2005). למרות זאת, הן לא יושמו, ובמהלך השנים אף נעשו סטיות מהן, שגולת הכותרת שלהן היא עסקת החליפין נשוא הביקורת הנוכחית, שאינה עולה בקנה אחד עם אותן החלטות. להלן הפרטים:

(א) בדיון שהתקיים בנובמבר 1999 בלשכת שר האוצר דאז (מר אברהם [בייגה] שוחט), בהשתתפות ראש העירייה ומנהל המינהל דאז, נקבעו קווים מנחים לפיתוח הנמל. בדיון זה סוכם, בין היתר כי "תבטל החלטת הממשלה בדבר הפרטת נמל יפו", השטחים הציבוריים והמעגנה יועברו לניהולה של העירייה, ואילו השטחים הסחירים יוסיפו להיות נתונים לניהולו של המינהל.

(ב) בדיון שהתקיים באגף התקציבים שבמשרד האוצר ביולי 2001 חתמו נציג אגף התקציבים ונציגי המינהל והעירייה על מסמך שכותרתו "נמל יפו". בפתח המסמך הצהירו החותמים עליו כי הוא נכתב בעקבות הדיון שהתקיים בלשכת שר האוצר בנובמבר 1999, "בו נקבעו קווים מנחים לפיתוח נמל יפו, לרבות ביטול החלטת הממשלה בדבר הפרטה" (ההדגשה אינה במקור), וכי המסמך נועד לבטא את העקרונות המוסכמים אשר לשיקום המתחם ופיתוחו (להלן - הסכם העקרונות מ-2001). אלה הם עיקרי העקרונות המוסכמים: העירייה תקבל על עצמה "את האחריות המלאה להמשך תפעול ותחזוקת המעגנה והשטחים הציבוריים הלא סחירים" בנמל (ההדגשה אינה במקור), ולשמר את "אופייה הנוכחי של המעגנה כנמל יאכטות וכאטרקציה תיירותית"; העירייה תקדם את שינוי התכניות הסטטוטוריות החלות על הנמל, ובכלל זה את אישורה של תכנית הנמל החדשה, והיא תתמוך ותסייע בכך ככל הנדרש; עד שתכנית הנמל החדשה תאושר תיתן העירייה (באמצעות הוועדה המקומית) היתרים לשימושים חורגים בשטחים הסחירים שבנמל; המינהל, בתיאום עם העירייה, יפעל לפרסום מכרזים לשיווק השטחים הסחירים שבנמל (בשלב הראשון - המכרזים הידועים בתור "מחסן 1" ו"מחסן 2") בדרך של מכרז, ומלוא התקבולים משיווק השטחים יועברו למינהל.

3. משרד מבקר המדינה העיר לשר האוצר דאז<sup>11</sup> (שהדיון האמור מ-1999 התקיים בנוכחותו), למינהל ולעירייה (שנציגיהם השתתפו בדיון ולאחר מכן חתמו על הסכם העקרונות מ-2001) כי אם הם סברו שמן הראוי לבטל את החלטות הממשלה בדבר ההפרטה או שיש לשנותן, היה עליהם לפעול להבאת הנושא לדיון בממשלה, כדי שתחליט בנדון. משלא עשו כן, החלטות הממשלה בדבר ההפרטה עומדות בעינן.

בתגובה לכך הודיע שר האוצר דאז למבקר המדינה, במכתב מתחילת נובמבר 2005, כי אין לו כל הסתייגויות מהערת משרד מבקר המדינה. ראש העירייה ומנהל המינהל הסכימו אף הם, בתשובותיהם למשרד מבקר המדינה מאוקטובר ונובמבר 2005 (כסדרן), כי החלטות הממשלה בדבר הפרטת הנמל תקפות ומחייבות. עם זאת, כל אחד מהם ניסה להצדיק את הסטייה שסטה מהחלטות הממשלה, כדלהלן:

ראש העירייה ציין בתשובתו כי נוכח המציאות העלוכה שנמל יפו היה נתון בה, לטענתו, זה שנים, "ניתן היה לזהות בנקל, כי המכשול העיקרי לפיתוח הנמל היא אותה החלטה בדבר הפרטתו, שכן

10 עוד פרטים על הפעולות לקידום הפרטת הנמל ראו בדוח שנתי 51 של מבקר המדינה (2001), עמ' 649.

11 מר אברהם (בייגה) שוחט.

היא מנעה קידום של התהליכים העיקריים ומחויבי המציאות שנדרשו לצורך כך: קידום התב"ע" (הכוונה לתכנית הנמל החדשה). לדברי ראש העירייה, ההתנגדות הציבורית לאישור תכנית הנמל החדשה קמה מחשש שעקב ההפרטה ייפול הנמל העתיק בעל הערך ההיסטורי והלאומי הרב לידי "כרישי נדל"ן". לדברי ראש העירייה, את אישורה של התכנית אפשר היה לקדם רק הודות להסכמות שהושגו בהסכם העקרונות האמור ובפורום וולונטרי ושמם "פורום השולחן העגול"<sup>12</sup>, שהעירייה הקימה כדי לקדם את התכנית בדבר השארת שטחי הבילוי והנופש בידיים ציבוריות ובפיקוח ציבורי.

גישה דומה משתקפת גם בתשובתו של מנהל המינהל מנובמבר 2005.

משרד מבקר המדינה מעיר על כך כי הוא ער לערכים ההיסטוריים, הלאומיים והתיירותיים הקשורים בנמל, אולם יחד עם זאת, אם העירייה או המינהל היו סבורים שהשארת החלטות הממשלה בענין פגמה באפשרות להביא לאישורה של תכנית הנמל החדשה, או לשמר את האתרים ההיסטוריים שבנמל ולפתחם, מן הראוי היה שיעלו נושא זה בפני הממשלה, כדי שתדון בהן ותחליט אם יש צורך לבטלן או לתקנן.

## תהליך גיבוש העסקה עד לשלב חתימת החוזה

1. ב-2003, סמוך לאחר ששר התחבורה דאז הוציא צו המצמצם את השטח המוכרז בתור נמל, דרשה העירייה מהמינהל לקבל לאחריותה ולשליטתה את כל מתחם הנמל.

בסוף יוני 2003 התקיים בלשכת שר התמ"ת דיון בהשתתפות ראש העירייה, מנהל המינהל ובעלי תפקידים בעירייה ובמינהל, ובו נדון, בין היתר, נושא נמל יפו. בתרשומת מאותו דיון צוין כי "קיימת מחלוקת בין עיריית ת"א לבין המינהל בדבר בקשתה של העירייה לנהל את שטח הנמל בעצמה או באמצעות גוף מטעמה, על המבנים בו, וזאת בניגוד לעמדת המינהל...". בתום הדיון סוכם כי "השר יבחן את הסוגייה ויודיע תשובתו לצדדים...".

ביולי 2003 מינה שר התמ"ת יועץ חיצוני, כלכלן מומחה ובר-סמכא שהלך לעולמו בסוף שנת 2004, אשר שימש בתפקידים ציבוריים בכירים במשק, כולל בשירות המדינה, ואשר עסק במתן ייעוץ כלכלי למשרדי הממשלה ולשוק הפרטי (להלן - יועץ השר לנושא נמל יפו, או - יועץ השר), כדי לבחון את חילוקי הדעות בין הצדדים ולהציע פתרון לסוגיה. בסוף ספטמבר 2003, לאחר סדרת פגישות עם ראש העירייה, עם מנהל המינהל, עם נציגי אגף התקציבים במשרד האוצר ועם בעלי תפקידים במינהל ובעירייה, הגיש יועץ השר לשר דוח ובו ממציא בחינתו והצעותיו ליישוב המחלוקת (להלן - הדוח מספטמבר 2003).

2. לפי הדוח מספטמבר 2003, המחלוקת בין הצדדים נסבה על השאלות: בידי מי יהיו השליטה והאחריות במקרקעי הנמל (העירייה או המינהל); ומה יהיה אופי הטיפול בשטחים הסחירים שבו. עמדת מנהל המינהל ומינהלת הנמל הייתה כי על המינהל להחכיר את השטחים הסחירים בנמל, ששטחם הכולל כ-26 דונם, ליזם פרטי, בדרך של מכרז למרבה במחיר. לעומת זאת, לפי הדוח, ראש העירייה התנגד להחכרת שטחים אלה בידי המינהל. עמדת העירייה כי השטחים המסחריים

12 שבדיוניו השתתפו, בין היתר, מינהלת הנמל; זרוע עירונית לקידום פרויקטים ביפו, ששמה "המישלמה ליפו"; גופים לשימור הסביבה, כמו המועצה לשימור מבנים ואתרים והחברה להגנת הטבע; ועד דיגי יפו; ונציגות הדיירים באזור.

יימכרו לעירייה התקבלה בסופו של דבר, והיא שימשה בסיס לטיוטות החוזה ולחוזה ממאי 2004, שניסח יועץ השר. צוין כי היועץ הציג את הטיוטות להערות השר, מנהל המינהל וראש העירייה, עד שהביא לגיבוש נוסחו הסופי של החוזה.

3. בתחילת דצמבר 2003 התקיים עוד דיון על נמל יפו בלשכת שר התמ"ת, ובו השתתפו בין השאר יועץ השר, ראש העירייה, מנהל המינהל, ומנהל מחוז תל אביב (דאז) של המינהל (להלן - מנהל המחוז). בין היתר הוחלט בדיון כי: "תיערך שומה לגבי שווי המקרקעין בנמל יפו ע"י השמאי הממשלתי. לעיריית ת"א-יפו תהיה אפשרות לשלם את תמורת השווי ו/או להציע קרקע חליפית בשווי מקביל תמורת המקרקעין של נמל יפו"; כן צוין בדיון כי יועץ השר "ימשיך ללוות את הדיון בנושא".

## החוזה בין המינהל ובין העירייה ממאי 2004

אלה עיקרי החוזה ממאי 2004:

1. העירייה רוכשת מהמינהל "את המקרקעין בנמל יפו עליהם בנויים המחסנים 1 ו-2 המסומנים בתשריט"; התמורה תהיה "במסירת קרקעות שווי ערך שבבעלותה": זכויותיה בנכס ביפו שמכונה מתחם מכבי יפו, כמה מזכויותיה בשכונת כפר שלם בתל אביב, וכן זכויותיה בחלק ממגרש ברחוב קיבוץ גלויות בתל אביב.
2. בחוזה התחייבו הצדדים לגשת מיד "לרישום המקרקעין על שם מקבלם במרשם המקרקעין" ולסיים את התהליך לא יאוחר מאמצע יולי 2004; נקבע כי "אם יתגלו עיכובים טכניים", תועבר החזקה במקרקעין המוחלפים באמצע יולי, ורישום העברת הבעלות במקרקעין יסתיים בתוך 60 יום מהמועד האמור; העירייה התחייבה לעשות כמיטב יכולתה כדי להביא לאישורה של תכנית הנמל החדשה במוסדות התכנון.
3. בעניין שווי המקרקעין המוחלפים נקבע כי "מבלי להתנות את האמור לעיל ובמקביל" יפנו הצדדים לשמאי הממשלתי וליועץ השר כדי "להעריך סופית ובהסכמה ביניהם את ערכי הקרקע המועברים, ובאם יימצא פער בין ערכי הצדדים, יעבירו נכסים במידת הצורך על מנת לאזן את הערכים"; כמו כן נקבע בעניין זה כי ההתחשבות בין הצדדים תסתיים עד תום שנת 2004.
4. בעניין הוצאות הפיתוח נקבע כי אלה יתואמו בהסכמה בין הצדדים, כי כל צד ישתתף בהן בהתאם לשטחים העיקריים שיאושרו לו בתכנית הנמל החדשה, כי האחריות לפיתוח תחול על העירייה וכי המינהל ישלם את חלקו עם אישור התכנית.

## תהליכי כריתת החוזה ותוכנו

בדיקת תהליכי כריתת החוזה ותוכנו העלתה את הממצאים הבאים:

1. הצורך באישור ועדת השרים לענייני כלכלה: לפי החלטת הממשלה מיולי 1986<sup>13</sup>, כל עסקה של המינהל למכירת מקרקעין בשטח העולה על שלושה דונמים, או בשווי העולה על 11,134,000 ש"ח (נכון ל-15.8.95, וסכום זה צמוד למדד המחירים לצרכן), טעונה אישור מקדמי של ועדת השרים לענייני כלכלה.

עד מועד סיום הביקורת לא הביא המינהל את העסקה לאישור ועדת השרים, כנדרש.

13 החלטה מס' 1703, שהתקבלה בעקבות החלטת ועדת השרים לענייני כלכלה מס' 282/2 מתחילת אותו חודש, והחלטת שר האוצר ושר הבינוי והשיכון מ-18.9.95.

בעניין זה הודיע מנהל המינהל למשרד מבקר המדינה באוגוסט 2004<sup>14</sup>, כי החלטת הממשלה מיולי 1986 חלה על עסקת מכר בלבד ולא על העסקה הנדונה, שהיא עסקת חליפין. לדעת משרד מבקר המדינה, בטענה זו אין ממש, שכן מבחינה מהותית אף חליפין הם בגדר מכר (מכר הדדי), שבו התמורה משולמת בשווה כסף.

2. נוהלי המינהל והצורך באישור מראש של הנהלת המינהל: לפי נוהלי המינהל, ובהם נוהל העבודה בדבר רכישת קרקע וחליפין בקרקע, עסקה במקרקעין טעונה אישור מראש - דהיינו, לפני חתימת החוזה בעניינה - של פורום המורכב מבעלי תפקידים בכירים במינהל, המכונה הנהלת המינהל, ולעתים - ועדת עסקות<sup>15</sup>. לפי הנוהל, קודם להבאת העסקה לאישור על כל הדרגים המקצועיים במינהל לבדוק אותה ולנהל בקרה עליה. למשל, בעסקות חליפין נדרשים זיהוי מדויק של המקרקעין נשוא העסקה, בדיקת מצבם החוקי והתכנוני, ובדיקה של מידת זמינותם לשימוש לצורכי העסקה. כמו כן, יש להציג להנהלת המינהל<sup>16</sup> שומה עדכנית מאת השמאי הממשלתי המחוזי לגבי מכלול המקרקעין הכלולים בעסקה, ואם ישנם הפרשים בין ערכי המקרקעין המוחלפים, יש להפנות לכך את תשומת לבו של הנהלת המינהל, כדי שתחליט אם לדחות את העסקה המוצעת או לתקן את תנאיה. משאשרה העסקה בהנהלת המינהל מוטל על יחידת היעוץ המשפטי של המינהל להכין את נוסח החוזה, בהתאם לאישור שניתן לגביה. בעת הכנת החוזה על היעוץ המשפטי מטעם המינהל לכלול בו תיאור מדויק של הנכסים הנוגעים לעסקה, ובכלל זה מיקומם וגודלם; עליו לקבוע בו את תאריך מסירת החזקה ואת המועד הסביר לרישום העסקה בלשכת רישום המקרקעין; עליו לפרט את התמורה הכספית (אף אם היא משולמת בקרקע, דהיינו בשווה כסף) ואת מועדי תשלומה; עליו לבחון היבטים של מכרז ומיסוי; וכן עליו לפרט בחוזה על מי חלים תשלומי המסים וההוצאות למיניהם הכרוכים בביצוע העסקה.

במקרה הנוכחי החוזה לא הובא לאישור הנהלת המינהל קודם לחתימת מנהל המינהל עליו, הדרגים המקצועיים לא ניהלו בקרה על התהליך, וגם יתר הפעולות המתחייבות לפי הנהלים המתוארים לא בוצעו.

בתשובתו מנובמבר 2005 הביע מנהל המינהל את הדעה כי החוזה ממאי 2004 היה רק בגדר הסכם מסגרת ומסמך עקרונות שהיה כפוף לאישור המוסדות המוסמכים במינהל, ועל כן הוא היה נתון לפירוש ולשינויים.

משרד מבקר המדינה מעיר בעניין זה כי: (א) ההסכם הובא לאישור מוסדות המינהל בתור חוזה חתום ומוגמר; (ב) בחוזה לא נקבעו תנאים מתלים, דהיינו - תוקפו לא הותנה באישור מוסדות המינהל או גורם חיצוני כלשהו; (ג) החוזה הכיל פירוט של הנכסים המוחלפים, של הדרגים ושל המועדים להעברת החזקה ולרישום העברת הבעלות, בלוח זמנים של כחודש וחצי מיום חתימתו; כל אלה הן קביעות אופרטיביות לביצוע מידי, ולא קביעות עקרוניות; (ד) גם לפי גישת המינהל בתשובתו, שהמדובר רק בהסכם מסגרת ובמסמך עקרונות, ראוי היה שלא לשוות לו תוקף של חוזה מידי ומחייב ולא לחתום עליו לפני שבוצעו כל הבדיקות הראויות ונתקבלו כל האישורים הנדרשים.

3. אי-ציון שווי הממכר בחוזה והיעדר תיאור מוגמר של מקרקעי התמורה מצד העירייה: (א) בחוזה אין כל ביטוי לשווי הממכר,

14 בתגובתו למשרד מבקר המדינה, שפנה אליו ביולי 2004.

15 בנהלים נעשית הבחנה בין עסקות שדי בכך שועדת עסקות מחוזית תאשר אותן, ובין עסקות (ובהן - מכר, רכישת חליפין) הטענות אישור של ועדת העסקות המרכזית - דהיינו, הנהלת המינהל.

16 או לוועדת העסקות המחוזית, לפי העניין.

ובייחוד בולט בחסרונו תיאור שווי התמורה שעל העירייה לשלם למינהל (בשווה כסף, דהיינו בקרקעות חלופיות) בעבור מקרקעי הנמל המסוימים (המוגדרים דיים בחוזה) שנמכרים לה. בחוזה גם אין תיאור מספק ומוגמר של הקרקעות שעל העירייה להעביר לבעלות המדינה בתמורה (להלן - מקרקעי התמורה)<sup>17</sup>. היעדר נתונים אלה הוא פגם בחוזה, וחתימתו בלא לציין אינה מתיישבת עם נוהלי המינהל בנדון שפורטו לעיל.

(ב) בהקשר זה יצוין כי ערב חתימת החוזה הייתה בידי הצדדים שומה מוסמכת של שווי מקרקעי הנמל הסחירים (דהיינו, למעט המעגנה, הדרכים והשטחים ציבוריים), שאותה הכין בשביל המינהל שמאי מטעמו בינואר 2004 (להלן - שומת המינהל המוסמכת). על פי נוהלי המינהל, בעסקה הנדונה היה המינהל רשאי להסתמך רק על שומה זו<sup>18</sup>. בשומת המינהל המוסמכת הוערכו המקרקעין שהמינהל אמור למכור לעירייה לפי החוזה (מקרקעי מחסנים 1 ו-2 הנ"ל) ב-14 מיליון דולר. עד מועד סיום הביקורת לא הייתה בידי המינהל שומה מוסמכת מטעמו בדבר ערך מקרקעי התמורה מצד העירייה. בעניין זה רבו חילוקי הדעות עם העירייה, ועד מועד סיום הביקורת הם טרם יושבו.

(ג) המדינה אינה מחויבת בתשלום מס שבח מקרקעין, מס מכירה ומס רכישה, החלים ככלל על "מכירת זכות במקרקעין", כהגדרתה וכאמור לגביה בחוק מיסוי מקרקעין (שבח, מכירה ורכישה), התשכ"ג-1963 (להלן - חוק מיסוי מקרקעין), ובתקנות שהותקנו בנדון<sup>19</sup>. מאידך גיסא, לפי אותו חוק העירייה כרשות מקומית אמנם פטורה ממס שבח מקרקעין בעת "מכירת זכות במקרקעין" מצדה<sup>20</sup>, אולם העירייה אינה פטורה ממס מכירה (לגבי המקרקעין שהיא אמורה להעביר לבעלות המדינה), ואף לא ממס רכישה (לגבי המקרקעין שהיא אמורה לקבל לבעלותה).

(ד) מתברר כי באחת מטיוטות החוזה האחרונות בעניין נמל יפו אמנם צוין, לצד תיאור מקרקעי הנמל הנמכרים לעירייה, גם שווים לפי שומת השמאי המוסמכת, שהוצאה כאמור סמוך לפני חתימת החוזה (14 מיליון דולר)<sup>21</sup>. אולם, פרט זה הושמט מהנוסח הסופי של החוזה שהועבר לחתימת הצדדים. במכתב שכתב יועץ השר למנהל המינהל באפריל 2004, שאותו צירף לטיטות החוזה שהעביר אליו, נאמר: "השמטתי את הסכום הראשוני, כי יש לעירייה צורך לקבל אישור של משרד הפנים לחילופי מקרקעין ולצורך כך יש לשלם מס מכירה ומס רכישה, דבר שאתם פטורים ממנו. על עצם נושא המיסוי ביקשתי להיפגש איתך ... כדי לא לבזבז זמן ניסחתי את ההסכם ללא סכומים, כדי לא ליצור מסמך בו יש סכום נקוב היכול לחייב את העירייה בתשלום של כ-1 מיליון \$ מיסים".

יצוין, שעל פי התיעוד שהועמד לרשות הביקורת לא הסדירו הצדדים את סוגיית מיסוי המקרקעין, והם גם לא התייחסו ליתר היבטי המיסוי בחוזה שביניהם<sup>22</sup>. כתוצאה מאי הסדרת נושא המיסוי לא התבררו, עד מועד סיום הביקורת, השלכות המס של העסקה על הצדדים.

4. המנגנון שנקבע בחוזה להערכת שווי הנכסים המוחלפים: לפי החלטות המועצה הרלוונטיות<sup>23</sup> ולפי נוהלי המינהל (ובהם הנוהל בעניין חליפין בקרקע והנוהל

17 התיאור של מקרקעי התמורה בחוזה, אין בו כדי להשתית עליו רישום העברת בעלות בפנקסי לשכת רישום המקרקעין. אף ההוראה בסיפא לחוזה (בסעיף הקובע את המנגנון להערכת הנכסים המוחלפים), כי "אם ימצא פער בין ערכי הצדדים יעבירו נכסים במידת הצורך על מנת לאזן את הערכים", מצביעה שרישומת מקרקעי התמורה שבמבוא לחוזה אינה סגורה ומוגמרת.

18 בהיותה שומה של שמאי הנמנה עם השמאים הפרטיים של השמאי הממשלתי, שבהם הוא נעזר בהכנת שומות מקרקעין.

19 הדבר נובע מהוראות סעיף 42 לפקודת הפרשנות (נוסח חדש), שלפיהן "אין חיקוק בא לגרוע מכל זכות של המדינה, או להטיל עליה חובה, אלא אם נאמר בו במפורש". בחוק מיסוי מקרקעין לא נקבעה הוראה שלפיה אותו חוק חל על המדינה, וממילא זו אינה חייבת במסים על פיו.

20 סעיף 72 לחוק מיסוי מקרקעין.

21 באותה עת לא נמצא כי מצד העירייה היו עוררין על הסכום האמור.

22 כגון מע"מ, מסים והיטלים עירוניים וממשלתיים, והיטל השבחה (אם הוא חל).

23 ראו החלטת המועצה מס' 1 מ-1965, בפרק הדין במדיניות מסירת קרקע עירונית, וכן ההחלטות הדנות בהקצאת קרקע שלא במכרז, בדומה לעסקה הנוכחית.

בדבר הוצאת שומות מקרקעין לעסקאות של המינהל), על המינהל להשתית את שוויים של נכסי המקרקעין שהוא מקצה על שומת השמאי הממשלתי המחוזי, או על שומה של מי מטעמו.

במקרה הנוכחי סטה המינהל מעקרונות אלה, כדלהלן: בנוסח החוזה נקבע מנגנון להערכת שווי הנכסים המוחלפים בין הצדדים: החוזה קובע כי הצדדים יפנו לשמאי הממשלתי וליועץ השר לנושא נמל יפו כדי "להעריך סופית ובהסכמה ביניהם את ערך הקרקעות המוחלפות...".

בעניין זה משרד מבקר המדינה מעיר כי המנגנון האמור להערכת שווי המקרקעין נשוא העסקה היה מנוגד להחלטות המועצה ולנוהלי המינהל, פגע בזכותו של המינהל (ואף בחובתו) להזמין שומה מוסמכת מטעמו לנכסי המקרקעין, שתשרת אותו גם במשא ומתן עם הצד שכנגד, ולא נמצאה הצדקה עניינית לקיומו.

5. מועדי מסירת החזקה ורישום העברת הבעלות במקרקעין המוחלפים בפנקסי המקרקעין: כאמור, בחוזה נקבע כי הרישום בפנקסי המקרקעין המתנהלים לפי חוק המקרקעין, התשכ"ט-1969, בדבר העברת הבעלות על הממכר לעירייה (מקרקעי מחסנים 1 ו-2) מזה, ובדבר העברת הבעלות על מקרקעי התמורה למדינה מזה, ייעשה בתוך 45 ימים ממועד חתימת החוזה<sup>24</sup>. עוד נקבע בחוזה כי בתקופה האמורה יפעלו הצדדים להעברת החזקה (הוראות אלה יכוננו להלן - ההוראה בדבר רישום וחזקה). מעיון בחוזה עולה, כי העברת החזקה והרישום לא הותנו בסיכום מוקדם ומוגמר של מקרקעי התמורה שעל העירייה להעביר לחזקתו ולבעלותו של המינהל. בעניין זה נקבע בהוראת החוזה הדנה במנגנון הערכת שוויים של הנכסים המוחלפים כי "באם יימצא פער בין ערכי הצדדים, יעבירו נכסים במידת הצורך על מנת לאזן את הערכים" (הוראה זו תכונה להלן - ההוראה בדבר איזון ערכי הקרקעות).

לפי נוהלי המינהל, ובהם נוהלי הקצאת מקרקעין שבניהולו, הן במכרו והן בלא מכרו, על מקבל ההקצאה (היינו רוכש הזכויות בעסקת המקרקעין) לשלם את התמורה המגיעה ממנו למינהל קודם לקבלת הנכס נשוא ההקצאה.

לדעת משרד מבקר המדינה, ההוראה בדבר רישום וחזקה בחוזה שמנהל המינהל חתם עליו, שנקבע בה כי שלב מסירת החזקה בקרקעות המוחלפות ורישומן על שם רוכשיהן יחל מיד - קודם לתום תהליך האיזון של ערכי הקרקעות - היה בה כדי לקבע את הבעלות ואת החזקה של העירייה בנכסי הנמל קודם שהמינהל יוודא שהוא אכן מקבל תמורה ראויה בעבורם. הוראה זו הייתה מנוגדת לנוהלי המינהל ואין זה ברור כלל מה היה הגיונה העסקי.

יצוין כי לאחר שהמשנה למנהל המינהל הביע את התנגדותו הנחרצת להוראה זו שבחוזה (ולהוראות אחרות בו), מוסדות המינהל שדנו בדיעבד באישור החוזה, הורו על שינוי ההוראה האמורה בדבר רישום וחזקה, כך שהרישום של נכסים מוחלפים ייעשה בו בזמן, לאחר שערכם יאוזן באופן מלא. עם זאת, החוזה הכתוב לא תוקן בהתאם לכך, וגם רבים מהפגמים המהותיים האחרים שבחוזה לא תוקנו עד מועד סיום הביקורת (סוף יולי 2005).

### מקרקעי התמורה והניסיונות להחליפם

1. כאמור, בעת חתימת החוזה ממאי 2004 לא היו בידי המינהל שומות מוסמכות מטעמו ומידע מספק על אודות מקרקעי התמורה מצד העירייה שפורטו בחוזה - טיבם, מידת היכולת לנצלם

24 ובמקרה של "עיוכים טכניים" בתהליכי הרישום, הוא יידחה בעוד 60 יום, בלא שהדבר יעכב את מסירת החזקה.

ושווים. באותה עת, כדי להעריך את שוויים של המקרקעין הסתמכה העירייה בעיקר על שומות של שמאי פרטי חיצוני מטעמה, מפברואר וממרס 2004 (להלן - שומות העירייה). כלל מקרקעי התמורה שצוינו בחוזה הוערכו בשומות העירייה בכ-13.5 מיליון דולר.

בבדיקות שעשה המינהל בדיעבד<sup>25</sup>, ובהסתמך על שומות מטעמו שקיבל בינתיים<sup>26</sup>, הגיע המינהל למסקנה<sup>27</sup> כי השווי הכולל של מקרקעי התמורה מצד העירייה שהוצגו בחוזה אינו עולה על 2.3 מיליון דולר. עוד עלה מבדיקות שעשה המינהל לאחר חתימת החוזה כי מקרקעי התמורה שצוינו בחוזה, רובם ככולם לא היו זמינים לשימוש מידי וסחיר מצד המינהל.

2. נוכח חילוקי הדעות בין המינהל ובין העירייה בעניין טיבם ושוויים של מקרקעי התמורה שצוינו בחוזה החליפה העירייה חלק ממקרקעי התמורה. מאז ועד מועד סיום הביקורת (סוף יולי 2005) שינתה העירייה כמה פעמים במהלך המשא ומתן בין הצדדים את רשימת הקרקעות שהיא מציעה בתמורה למקרקעי הנמל האמורים להימכר לה בלא שהעניין הוסדר סופית<sup>28</sup>. הצד השווה ברבות מהצעותיה הוא הניסיון החוזר ונשנה שלה להעביר לבעלות המדינה בתמורה קרקעות שזכות הבעלות של העירייה בהן ומידת זמינותן לשימוש מידי של המינהל מוטלות בספק רב.

לדוגמה, במכתב שכתבה מחלקת רישום והסדר במחוז תל אביב של המינהל למנהל המחוז באמצע נובמבר 2004, על צרופותיו, פורטו הליקויים שמצאה המחלקה בקרקעות שהעירייה הציעה בתור תמורה, לאחר חתימת החוזה. בסיפא למכתב צוין: "סיכומי של דבר, מרבית החלקות החדשות כפי שמוצעות על ידי העירייה אינן אטרקטיביות ואינן מהוות תמורה הולמת לנמל יפו. חלק מן החלקות המוצעות על ידי העירייה משמשות כאמור, בפועל, לדרך. במקרים אחרים מציעה העירייה למינהל זכויות במקרקעין בשעה שלא נותרו לה, כלל, זכויות בהם".

## אישור החוזה בדיעבד במוסדות המינהל, בכפוף לשינויים, והמהלכים בעקבותיו

1. בראשית יולי 2004 העביר מנהל המחוז להערוותיהם של אחדים מחברי הנהלת המינהל (ובהם המשנה למנהל המינהל) הצעה להחלטת ההנהלה בעניין אישור החוזה ממאי 2004, וצירף לה דברי הסבר. הערוותיו של המשנה למנהל המינהל, ובהן הסתייגותו הנחרצת מהסעיף בחוזה המחייב את מסירת החזקה והבעלות במקרקעי הנמל הנמכרים לעירייה קודם לקבלת מקרקעי תמורה מוגדרים ושווי ערך ממנה, צורפו להצעה מתוקנת שמנהל המחוז הביא באותו חודש לדיון בהנהלת המינהל.

בסוף יולי 2004 אישרה ההנהלה את החוזה, בכפוף לכמה שינויים, והורתה להביאו לדיון במועצה. הנהלת המינהל החליטה להכניס בחוזה את השינויים האלה: (א) בוטלה רשימת מקרקעי התמורה מצד העירייה, שפורטה בחוזה. במקום זאת נקבע כי העירייה תעביר למינהל "מקרקעין בערך זה, אשר רשומים בבעלותה ואשר היא רשאית למוכרם, עפ"י כל דין לצדדים שלישיים, לשימוש סחיר"; (ב) בוטלה הקביעה בחוזה כי מסירת החזקה והעברת הבעלות בקרקעות המוחלפות ייעשו מיד<sup>29</sup>, קודם להשלמת תהליך האיוון של ערכי הקרקעות. במקום זה נקבע כי "רישום השטחים המוחלפים

25 למעט בדיקה ראשונית שעשה מנהל המחוז לפני חתימת החוזה בדבר אחד מנכסי העירייה הכלולים במקרקעי התמורה (וגם לגבי אותו נכס כשלעצמו נמצא פער גדול מאד בין שווי לפי הבדיקה ובין השווי שייחסה לו העירייה).

26 אין המדובר בשומות מוסמכות מטעם השמאי הממשלתי, אלא בשומות של שמאי מטעם שמאי המקרקעין של המינהל.

27 שנכללה בהצעה לדיון להנהלת המינהל, שהתכנסה ביולי 2004 לדון באישור החוזה, כמפורט להלן.

28 נכון לסוף שנת 2005.

29 בחוזה צוין שהדבר ייעשה בתוך 45 ימים מיום חתימתו.

על שם בעליהם החדשים, ייערך מייד לאחר שיושג איזון הערכים..."; (ג) הובהר כי החובה להעביר עוד נכסים, לפי הצורך, בתהליך איזון ערכי הקרקעות, חלה על העירייה.

2. הנושא הובא לדיון במועצה לראשונה, בישיבה שהתקיימה בתחילת אוגוסט 2004. באותה ישיבה רק סוכם, בהתאם להצעת היו"ר, כי חלק מהצעת ההחלטה שהוגשה למועצה בידי המינהל ינוסח מחדש בידי היועצת המשפטית של המינהל ובידי יו"ר המועצה, בהתייעצות עם העירייה, וכי לאחר מכן הנושא יידון במועצה מחדש. בתחילת מאי 2005 החליטה המועצה "לאשר את הסכם העקרונות אשר נחתם בין עיריית תל אביב יפו [להלן - "העירייה"] לבין מינהל מקרקעי ישראל ביום 31.5.04 בדבר חילופי מקרקעין בין המינהל לעירייה המצ"ב..." (להלן - החלטת המועצה ממאי 2005), בכפוף לתנאים שפורטו בהחלטה, ומשמעותם החלת שינויים בתנאי העסקה לעומת אלה שפורטו בחוזה ממאי 2004, החופפים בעיקרם את החלטת הנהלת המינהל מיולי 2004, כמפורט לעיל, ובייחוד בעניין ביטול ההוראה בדבר רישום וחזקה קודם לאיזון ערכי הקרקעות. נוסף לכך החליטה המועצה להרחיב את בסיס העסקה, לעומת זו שנקבעה בחוזה<sup>30</sup>, ולהסמיך את מנהל המינהל "להחיל את עקרונות ההסכם הנ"ל ותנאיו שלעיל על מקרקעין נוספים בתחום הנמל [מחסן מס' 3 ובית המכס הצפוני]". עוד החליטה המועצה כי מנגנון ההערכה של שווי המקרקעין המוחלפים יהא שומה משותפת לעירייה ולמינהל, שתוצא בפרק הזמן שנקבע בהחלטה בידי שני שמאים פרטיים (אחד מטעם כל צד) בהסכמה. אם יהיו ביניהם חילוקי דעות, הם יועברו להכרעת השמאי הממשלתי הראשי.

### תהליכי אישור החוזה ושינוי מתכונת העסקה

בדיקת תהליכי אישור החוזה העלתה את הממצאים הבאים:

1. אי-הצגת ניתוחים כלכליים ובחינת חלופות לשיווק בפני המועצה: במינהל נהוג להביא לאישור המועצה הצעות לעסקות החורגות במהותן מהחלטות מועצה קודמות, או שאינן מעוגנות בנוהלי המינהל, וכן עסקות חריגות מבחינת היקפן הכספי (או שטחן). בעניין זה כבר קבע מבקר המדינה בדוח שנתי 51ב<sup>31</sup> כי כשמדובר בהסדר חריג או ייחודי, שאינו מעוגן בנוהלי המינהל ואינו תואם החלטות קודמות של המועצה, על המינהל להביא את ההסדר המוצע לאישור המועצה לפני החתימה עליו, ולצרף לו חוות דעת, ניתוחים מקצועיים ונתונים אחרים הנחוצים לקבלת החלטה מושכלת, ואף להציג למועצה חלופות להסדר.

הועלה כי בשלב הבאת החוזה לאישור בדיעבד של הנהלת המינהל ושל המועצה (להלן בפרק זה - מוסדות המינהל), לא הציג המינהל ניתוחים בדבר הכדאיות הכלכלית של שיווק מחסנים 1 ו-2 לעירייה - ולא במכרז, בדרך של מכירה דווקא ולא בהחכרה, ובדרך של חליפין - ולא בתמורה כספית. הוא לא בחן חלופות עדכניות אחרות לשיווק מתחמי הנמל ולהשגה מיטבית של היעד שהוצג בדיון שהתקיים בדיעבד במוסדות המינהל - שיקום הנמל ושימורו בתור אתר היסטורי ותיירותי, וכן ניצול מרבי של הפוטנציאל הכלכלי הגלום בו. המינהל אף לא בדק מראש, וממילא לא הציג בפני מוסדות המינהל, אומדנים ונתונים מרוכזים בדבר המיסוי ובדבר עלויות הפיתוח והשימור הכרוכות בביצוע העסקה עם העירייה, ובדבר היבטים אחרים החיוניים לבחינת העסקה במונחים של עלות-תועלת. גם לא הוכן דוח על היתכנות השיקום, הפיתוח והניצול של מקרקעי הנמל באמצעות העירייה, ולחלופין - בלעדיה, וממילא לא הוצג דוח כזה בפני מוסדות המינהל בעת שהעסקה הובאה לאישורם.

30. אשר התייחסה למכירת מקרקעי מחסנים 1 ו-2 בלבד לעירייה.

31. ראו הפרק: "הסדר בעניין שינוי ייעודן של קרקעות המוחזקות בידי חברות המלח" בדוח שנתי 51ב של מבקר המדינה (2001), עמ' 740, 742 ו-744.

יוצא אפוא כי בפני מוסדות המינהל לא הונחה תשתית מקצועית ראויה, הכוללת את כל החלופות האפשריות ומשמעותן. תשתית כזאת הייתה מאפשרת להם לקבל את ההחלטה המיטבית בדבר עתיד הנמל, ובהתאם לכך - לקבל החלטה מושכלת בדבר העסקה שהובאה לאישורם.

2. **תיקונים חלקיים בתנאי העסקה:** התיקונים היחידים שהושגו במהלך אישור החוזה במוסדות המינהל היו קביעה כי רישום הקרקעות המוחלפות ייעשה בו בזמן, רק לאחר שיושלם תהליך איוון ערכי הקרקעות, וכן קביעת לוח זמנים מוגדר להשלמת העסקה. עם זאת, מרבית הפגמים המהותיים העומדים בבסיס העסקה לא תוקנו.

לדוגמה, עד מועד סיום הביקורת לא ניתן ביטוי לשווי התמורה המוסכמת שעל העירייה לשלם למינהל (בשווה כסף) תמורת המקרקעין (מחסנים 1 ו-2) הנמכרים לה; ועדיין לא ניתנה הדעת על היבטים חיוניים העלולים להשית על המינהל עלויות כבדות, כמו המיסוי ועלויות הפיתוח והשימור הכרוכים בעסקה. גם קביעת המנגנון של הערכת המקרקעין שלא בידי השמאי הממשלתי, כי אם בידי שני שמאים פרטיים במשותף, פוגעת בשיקול הדעת העצמאי של המינהל ובשמירה המרבית על האינטרסים שהוא מייצג; היא מנוגדת לנוהלי המינהל ואינה מתיישבת עם החלטות כלליות קודמות של המועצה בנדון; והיא מפלה לטובה את העירייה על פני כל צד אחר לעסקה עם המינהל, המצריכה מעורבות של השמאי הממשלתי.

## מעורבות שר התמ"ת בעסקת נמל יפו

### רקע חוקי ונורמטיבי

1. לפי חוק מינהל מקרקעי ישראל, התש"ך-1960 (להלן - החוק), שר התמ"ת משמש יו"ר המועצה; על המועצה מוטל לקבוע את המדיניות הקרקעית שהמינהל יפעל לפיה, לפקח על פעולות המינהל ולאשר את הצעת תקציבו שייקבע בחוק; שר התמ"ת הוא גם אחד משני השרים (שר התמ"ת ושר האוצר - "השרים", כהגדרתם בחוק) שיחד ממונים על ביצוע החוק ומוסמכים להתקין תקנות בכל הנוגע לביצועו.

בעניין זה נקבע בהנחיות היועץ המשפטי לממשלה<sup>32</sup> כי כאשר חוק מסוים קובע ששני שרים יחד ממונים על ביצועו, פירוש הדבר שהאחריות לביצוע החוק היא משותפת, ואין אחד מהם יכול לעשות כל פעולה במסגרת אותו חוק, אלא אם יוחדה הפעולה בגוף החוק לו לבדו.

2. יצוין כי המינהל הוא בגדר "הרשות המוסמכת" לניהול "מקרקעי ישראל", כהגדרתם וכאמור בעניין זה בחוק, ועל כן הוא חייב להפעיל שיקול דעת עצמאי בעניינים שבטיפולו ולהימנע מלקבל הנחיות או הוראות ממי שלא הוסמך לתיתן לו. בסעיף 2(ב) לחוק אמנם נקבע כי "מינהל המינהל כפוף במישורין לשר"<sup>33</sup>, אולם הדבר פורש, בין השאר, בספרות המשפטית<sup>34</sup>, ככפיפות אדמיניסטרטיבית בלבד, הנוגעת רק ליחסי השר ומנהל המינהל.

32 הנחיה מס' 1.1451 (24.006) בנושא "אחריות שרים לביצוע חוק (חוק מינהל מקרקעי ישראל)".  
ההנחיה ניתנה ב-1.4.69 ועודכנה ב-14.9.03.

33 דהיינו, לפי הגדרת המונח "שר" בחוק - לשר התמ"ת.

34 ראו: ויסמן דיני קניין חלק כללי (תשנ"ג), עמ' 235-236.

כך בתחילת דצמבר 1991 קבע בית המשפט המחוזי בחיפה<sup>35</sup> כי "הגוף המוסמך להחליט בנושא ההקצאות הוא המינהל וגם אם השר הוא ראש המועצה שהיא הגוף המפקח על פעילות המינהל ... ואף אם השר הוא זה שבתחום אחריות משרדו נמצא המינהל, הרי 'הרשות המוסמכת' לעניין הקצאת הקרקעות היא המינהל ולפי השיטה המשפטית הנהוגה אצלנו, הרי 'רשות מוסמכת' חייבת להפעיל את שיקול דעתה היא ואין היא מקבלת הוראות מהמונים עליה".

אשר על כן, השר מנוע מלהורות למינהל כיצד לנהוג במקרה כזה ואחר הנוגע לפעילותו, ומלהתוות לו מדיניות פעולה; על אחת כמה וכמה מנוע השר מלהתערב בעבודתו השוטפת של המינהל, כגון קיום דיונים עם הזקוקים לשירותי המינהל, והכרעה בעניינם. שכן לפי החוק, הגוף המוסמך לפקח על פעולות המינהל ולקבוע את המדיניות הקרקעית שלו הוא כאמור המועצה. ישיבות המועצה והדיונים בהן - שהשר משתתף בהם מתוקף תפקידו כחבר המועצה וכיו"ר שלה - הוא הפורום שבו הוא רשאי להציע למועצה להחליט בעניין דרך הפעילות הראויה או המתחייבת של המינהל בנושא זה ואחר המועלה על סדר יומה, ואף זאת רק בגדר הבעת דעה אחת מני רבות שמועלות בידי חבריה, שאף הם בעלי זכות דעה.

3. בתשובתו למבקר המדינה מתחילת דצמבר 2005 טען השר כי מהנחיות היועץ המשפטי לממשלה שהוזכרו לעיל "אין עולה המסקנה כי כפיפות מנהל המינהל לשר היא אדמיניסטרטיבית בלבד", משום שבהנחיות נאמר: "... אשר לכפיפות במישורין של מנהל המינהל לשר הממונה - משמעותה היא שלמנהל המינהל אין קשר לשני השרים, אלא לשר הממונה בלבד ועליו לקבל הוראות לפעולה רק ממנו. זאת היא הוראה של סדרי מינהל בלבד ומשמעותה היא שלמנהל המינהל יש רק כתובת אחת לפניו ולקבלת הוראות באמצעותה". לטענת השר, "קבלת הוראות לפעולה משמעה סמכות של הנחיה, וכך הנני רואה את תפקידי. מאליו מובן כי הנחיה זו ניתנת ומתבצעת במסגרת המדיניות שהתוותה מועצת מקרקעי ישראל".

משרד מבקר המדינה מעיר על כך, שבהנחיות היועץ המשפטי לממשלה נקבע מפורשות כי הוראת החוק בעניין הכפיפות הישירה של מנהל המינהל לשר היא הוראה של סדרי מינהל בלבד.

עוד מעיר המשרד כי בדוח על אודות ביקורת קודמת, שנעשתה במינהל בשנת 1991<sup>36</sup>, תוארה סיטואציה דומה, שבה שר הבינוי והשיכון דאז (באותה עת פעל המינהל במסגרת משרדו) התערב בעבודתו השוטפת של המינהל והנחה אותו ואת מנהלו כיצד לפעול בסוגיות שעמדו אז על הפרק; ואלה דברי מבקר המדינה בנדון<sup>37</sup>: "כפיפותו האדמיניסטרטיבית של מנהל המינהל לשר, וכהונתו של השר גם בתפקיד יו"ר המועצה, אין בהם כדי להקנות לו סמכות לתת למינהל הוראות הנוגעות לדרך טיפולו בקרקעות שבניהולו". כן ראוי להזכיר את דברי מבקר המדינה בדוח שנתי 1991<sup>38</sup>: "הגם ששר החקלאות משמש כיו"ר מועצת מקרקעי ישראל<sup>39</sup>, אין זה בסמכותו להתערב בפעילותו השוטפת של המינהל ואף לא להנחותו בדבר הקפאת הליכים משפטיים או ביטולם. זאת, משום שהסמכות על פי חוק לקבוע את המדיניות שלפיה יפעל המינהל ולפקח על פעולותיו מסורה למועצה כגוף, ולה בלבד".

35 המר' (חיפה) 2878/91, יפרח אברהם בנין ופיתוח בע"מ ואח' נ' מינהל מקרקעי ישראל (לא פורסם).  
36 הפרק על "שינוי ייעודן של קרקעות חקלאיות ופדיון זכויות בהן", בדוח שנתי 42 של מבקר המדינה (1992), עמ' 285.  
37 שם, עמ' 289.  
38 דוח שנתי 39 של מבקר המדינה (1989), עמ' 359.  
39 באותה עת שר החקלאות היה "השר", כהגדרתו בחוק.

## מעורבות השר בגיבוש העסקה ובתהליכים שנועדו להביא למימושה

הביקורת העלתה כי מעורבות השר בעסקה הנדונה גלשה מהמותר לו בתור יו"ר המועצה, בתור השר הממונה ישירות על מנהל המינהל, ובתור השר הממונה על ביצוע החוק (יחד עם שר האוצר). להלן הפרטים:

1. כמו שפורט לעיל, ב-2003 קיים השר עצמו דיונים אופרטיביים עם ראש העירייה ונציגי המינהל בעניין מתווה העסקה, כדי לסכם אותה, ופעל לפי המלצות שהגיש לו היועץ שמינה לבחינת חילוקי הדעות בין העירייה ובין המינהל ולהצעת פתרון מוגמר לסוגיה. עוד צוין שטיוטות החוזה בין הצדדים, שהכין יועץ השר, הוצגו גם לשר ונוסחו על דעתו.

יוצא אפוא כי השר השתתף באופן פעיל בגיבוש תנאי העסקה, והייתה לו מעורבות ישירה ואסורה בפעילותו השוטפת של המינהל.

2. כמו שצוין לעיל, במקרה הנוכחי נוסח החוזה לא הובא מראש לאישור הנהלת המינהל, דהיינו קודם לחתימת מנהל המינהל עליו, בניגוד לנוהלי המינהל; לא בוצעו תהליכי הבקרה והבדיקה המוקדמים, כנדרש לפי נהלים אלה; ואף לא יתר התהליכים המתחייבים לפי הנהלים, ובהם כי בעקבות אישור העסקה יוכן החוזה הנוגע אליה בידי יחידת הייעוץ המשפטי של המינהל, וכי עליה לוודא שנוסח החוזה יהיה מותאם לאישור שניתן בעניינה ושייכללו בו רכיבים חיוניים.

התברר כי יועץ השר, שכאמור ניסח את החוזה שנחתם במאי 2004, הביא לידיעתו של השר את כל מהלכיו בגיבוש טיוטות החוזה, לרבות תוכן המגעים שקיים בנדון עם ראש העירייה ועם מנהל המינהל וששיתף אותו בהם; כי בגיבוש טיוטות אלה, עד לניסוחו הסופי של החוזה, הוא פעל לפי הנחיות השר; כי הנוסח הסופי של החוזה וכוונת מנהל המינהל לחתום עליו היו מראש על דעת השר; וכי השר ידע שהחוזה עומד להיחתם חרף העובדה שפרטיו ותוכנו לא נדונו מראש - וממילא לא נבחנו - בהנהלת המינהל או במועצה.

3. בתשובתו למבקר המדינה הסביר השר כי מעורבותו בנושא נמל יפו החלה לאחר שמנהל המינהל וראש העירייה פנו אליו יחד, משלא עלה בידיהם להגיע לעמק השווה בדבר הפתרון הראוי. השר הוסיף כי "מתווה העסקה, שעיקרו חילופי מקרקעין, הוצעו ע"י מנהל המינהל לאחר שעיריית ת"א עמדה על דעתה כי ניהול נמל יפו ושווק האלמנטים הסחירים שבו יעשה על ידה בלבד, ועמדתו זו של מנהל המינהל אומצה על ידי. במסגרת הניסיון להביא הצדדים להסכמה, ולאחר שכאמור לא עלה הדבר בידם, התקיימו ישיבות במשרדי בהן ניסיתי לקרב את עמדות הצדדים ולהביאם לידי הסכמה. במסגרת זו הוצע על ידי מינוי מר<sup>40</sup> ... להיכנס לעובי הקורה ולהביא את הצדדים לפתרון מוסכם בהליך של מעין גישור". לטענת השר, כך אכן פעל היועץ החיצוני מול המינהל, מול העירייה ומול השר, וגיבש פתרון שלדעת השר הוא ראוי. בהמשך תשובתו הודה השר כי גיבוש טיוטות החוזה ממאי 2004 בידי היועץ, עד לניסוחו הסופי, נעשה גם על דעתו, אם כי הוא התייחס לחוזה זה כאל מסמך עקרוני בלבד, וציין כי "מסמך זה היווה בסיס לדיונים בהנהלת המינהל ובמועצה והוכנסו בו שינויים ביוזמת גופים אלה קודם שגובש לכדי הסדר סופי".

על כך מעיר משרד מבקר המדינה כי:

(א) לא נמצאו תימוכין לכך שהפנייה לשר לשם התערבותו הייתה פנייה משותפת של מנהל המינהל וראש העירייה. לפי המסמכים שהועמדו לרשות הביקורת, הפנייה הייתה של ראש העירייה לבדו.

(ב) במקרה דנן הייתה מעורבות השר בבחינת מתן הוראות לעסקה פרטנית שלא על פי המדיניות שהתוותה המועצה, שכן המועצה לא קבעה מדיניות בעניין מכירת נכסים סחירים שבניהול המינהל לרשויות מקומיות (ובכלל זה - לעיריית תל אביב-יפו). דווקא בשל הייחודיות של העסקה והמחלוקות שהשר מצביע עליהן בתשובתו, הוא לא היה צריך להיות מעורב בגיבוש והיה עליו להביא אותה ואת הרקע לגיבוש לדיון ולהכרעה מראש במועצה, כדי שהיא שתחליט אם לסטות ממדיניותה הכללית בנושא ולאשרה, ובאילו תנאים (אם בכלל).

#### מעורבות השר בתהליכי אישור החוזה במועצה

כמו שצוין לעיל, ביולי 2004 אישרה הנהלת המינהל את החוזה ממאי 2004, בכפוף לכמה שינויים, והורתה להביאו לדיון במועצה. ישיבת המועצה הראשונה בנדון התקיימה, כאמור, בתחילת אוגוסט 2004, ולא התקבלה בה החלטה לגופו של עניין, ולבסוף אושר החוזה, בכפוף לכמה שינויים, בישיבת המועצה ממאי 2005. השר, המשמש כאמור יו"ר המועצה, השתתף בכל ישיבות המועצה שבהן נדונה עסקת נמל יפו.

משרד מבקר המדינה מעיר כי ראוי היה שהשר ידווח למועצה על מעורבותו בגיבוש העסקה לפרטיה, בעת שזו דנה בדיעבד באישור החוזה, אולם הוא לא עשה כן. למשל, הוא לא גילה לחברי המועצה כי הוא קיים מגעים עם ראש העירייה לפני חתימת החוזה וכי הוראות החוזה ותנאיו הובאו מראש לידיעתו ולאישורו. כך, נמנע מהמועצה לקבל תמונה מלאה ומדויקת לגבי התהוות העסקה.



נמל יפו הוא נמל עתיק בעל ערך היסטורי ולאומי בצד פוטנציאל תיירותי-כלכלי ניכר, ואכן נודעת חשיבות רבה לשימור אתריו ההיסטוריים ולפיתוחו. עם זאת, מבחינת התהליכים המינהליים שנקטו לשמירת זכויות המדינה ולהגנה על האינטרסים הכלכליים שלה, לא נמצא שהונחה בפני הנהלת המינהל והמועצה - בעת שדנו בחוזה הנוגע לעסקה - תשתית עובדתית ומקצועית ראויה לגיבוש מתווה העסקה באופן שבו גובש, המקנה לעירייה בעלות במתחמים סחירים שבנמל (בלא שהחוזה בינה ובין המינהל מטיל עליה מגבלות על שיווקם לגורמים פרטיים לאחר שיעברו לבעלותה) - ואף זאת, בלא שהמינהל עמד על כך שתתקבל למצער התמורה הראויה עבור נכסי הנמל הנמכרים לה, ובלא שהעירייה העמידה בתמורה להם נכסים ששוויים ומידת נצילותם זהה.

לדעת משרד מבקר המדינה, מאחר שעד מועד סיום הביקורת לא הושלמה העסקה, ונוכח הקשיים שהתגלו בכיצועה, שומה על המינהל לפנות למועצה, כדי שזו תשקול מחדש את התייחסותה אליה ותיתן דעתה לדרך הראויה שבה על המינהל לנהוג במתחמים הסחירים שבנמל.

נוכח העובדה שהעסקה אינה עולה בקנה אחד עם החלטות הממשלה בדבר הפרטת מקרקעי הנמל, בדרך של החכרת המתחמים הסחירים שבו בידי המינהל במכרז, ראוי גם שהמועצה תשקול פנייה לממשלה, כדי שזו תיתן דעתה להחלטות שקיבלה בעניין נמל יפו.