

1. טעמה, ת.ז.
2. טעמה, ת.ז.
3. המוקד להגנת הפרט מיסודה של ד"ר לוטה זלצברגר על ידי ב"כ עוה"ד תהילה מאיר ואחי מהמוקד להגנת הפרט מיסודה של ד"ר לוטה זלצברגר רח' אבו עוביידה 4, ירושלים 97200 טל': 02-6283555; פקס': 02-6276317

**העותרים**

נגד

1. המפקד הצבאי לאיזור הגדה המערבית
2. ראש המנהל האזרחי
3. היועץ המשפטי לגדה המערבית על-ידי פרקליטות המדינה, משרד המשפטים, ירושלים טלפון: 02-6466590; פקס': 02-6467011

**המשיבים**

**תגובה מקדמית מטעם המשיבים**

1. בהתאם להחלטת כבוד השופט י' אלרון מיום 20.11.18, מוגשת בזאת תגובתם המקדמית של המשיבים לעתירה שבכותרת.
2. עניינה של העתירה בבקשת העותר 2 (להלן: העותר), כי יונפק לו "היתר כניסה למרחב התפר, בתוקף לשנתיים, כדי שיוכל לעבד את האדמה של אמו, העותרת 1, במרחב התפר שבגדה המערבית". עוד התבקש צו על תנאי המופנה למשיבים אשר יורה להם ליתן טעם "מדוע לא יפסיקו לסרב לתת לאנשים היתרי כניסה לאדמות במרחב התפר בטענה שגודל האדמות שהם מבקשים לעבד אינו עולה על 330 מ"ר".
3. מהעתירה עלה כי העותרים הגישו ערר נגד החלטת המשיבים לסרב להעניק לעותר היתר חקלאי. העותרים טענו כי חרף פנייתם, הם לא זומנו לדיון בערר. בנסיבות אלו, העותרים הגישו ביום 4.10.18 את העתירה שבכותרת.
4. ביום 31.10.18 הודיעו המשיבים כי הוחלט על ידם לדון בעניינם של העותרים במסגרת ועדת הערר המקיימת ביקורת על עבודת המת"ק והחלטותיו בנושא מתן היתרי כניסה ושהייה במרחב התפר. העותרים זומנו לדיון בוועדה בעניינם ליום 21.11.18. בנסיבות אלה המשיבים טענו כי "בשלב זה אין מקום להמשך בירור העתירה במתכונתה הנוכחית ועל כן דומה כי דין העתירה להימחק על הסף תוך שמירת טענות הצדדים (שימת לב כי עם כניסתו לתוקף של תיקון 117 לחוק בתי משפט לעניינים מינהליים, התש"ס-2000 הסמכות לדון במושא העתירה הועברה לבית המשפט לעניינים מינהליים ומכאן כי לאחר שתתקבל החלטת הוועדה וככל שהעותרים יבקשו להעבירה תחת ביקורת שיפוטית הרי שעל פני הדברים יש לעשות כן בפני בית המשפט לעניינים מינהליים - ראו והשוו לעניין זה בג"ץ 2347/18 אצליח נ' שר הפנים,

ניחן ביום 8.10.18. לחילופין בלבד וככל שבית המשפט הנכבד יקבע כי חרף האמור אין מקום למחיקת העתירה במתכונתה הנוכחית, יבקשו המשיבים כי יתאפשר להם להגיש הודעה מעדכנת מטעמם...".

5. ביום 6.11.18 קבע בית המשפט הנכבד כדלקמן: "לנוכח הודעת המשיבים כי הוחלט להיעתר לבקשת העותרים ולדון בעניינם במסגרת ועדת הערר ביום 21.11.2018, יודיעו העותרים האם הם עומדים על עתירתם."

6. ביום 12.11.18 הודיעו העותרים כי הם עומדים על עתירתם, בין היתר, על רקע היות העתירה עוסקת "במדיניות הכללית של המשיבים".

7. ביום 20.11.18 קבע בית המשפט הנכבד כי העתירה תועבר לדיון בפני מותב תלתא וכי המשיבים יגישו את תגובתם לעתירה לא יאוחר מ- 14 יום לפני מועד הדיון שיקבע.

#### מכאן תגובה זו של המשיבים.

8. המשיבים יטענו כי דין העתירה להידחות, בהיעדר עילה להתערבות בהחלטתם, במסגרתה סורבה בקשת העותר לקבלת היתר לצרכים חקלאיים למרחב התפר שכן לעותר אין בפועל צורך לקבלת היתר שמטרתו עיבוד חקלאי. יחד עם זאת, העותר קיבל היתר לצרכים אישיים אשר אפשר לו להכנס ל"מרחב התפר" ולשמור על זיקתו לאדמת אמו.

המשיבים יוסיפו ויטענו כי יש להורות על דחייתו של הסעד הכללי שהתבקש בגדר העתירה, שכן לא קמה עילה להתערבות בהחלטת המשיבים לעדכן את הוראות הקפ"ק בשנת 2017 באשר לקביעת אמות המידה לקבלת היתרים לצרכים חקלאיים. העדכוניים שנכללו בתיקון הקפ"ק בשנת 2017 בעניין מושא העתירה הם סבירים ונועדו לקבוע אמות מידה ברורות לסיוע בעבודות המת"קים בעת בחינת בקשות לקבלת היתר חקלאי ביחס ל"חלקות מזעריות", ובכך להגביר את ההתאמה שבין החיתר שניתן לצורך הטמון בפועל בבקשה.

#### רקע כללי רלבנטי

#### מרחב התפר וההיתרים הניתנים לכניסה אליו

9. עקב פעולות טרור ופיגועים שבוצעו על ידי תושבים פלסטינים בתחום מדינת ישראל ובישובים הישראליים באזור יהודה והשומרון מאז פרוץ האירועים האלימים בספטמבר 2000, החליטה ממשלת ישראל בתחילת שנת 2002 להקים גדר ביטחון לאורך קו התפר בין ישראל לבין אזור יהודה ושומרון (איו"ש), ולמנוע את מעברם החופשי של תושבי איו"ש לשטחי ישראל הנמצאים ממערב לגדר.

10. תוואי גדר הביטחון נקבע על פי מכלול שיקולים. בראש שיקולים אלו עמד השיקול הביטחוני, ואליו נלוו שיקולים נוספים, כגון שיקולים טופוגרפיים. בשים לב לאמור, תוואי גדר הביטחון

אינו חופף לחלוטין את קו תחום איו"ש, ובמספר אזורים עוברת גדר הביטחון בתוך תחום איו"ש, באופן שיוצר מרחב של שטח איו"ש המצוי ממערב לגדר, בין גדר הביטחון לבין קו תחום איו"ש. שטחים אלו מוגדרים כ"מרחב התפר".

11. מאחר שאין כל מכשול פיזי המונע כניסה לישראל משטח האזור ב"מרחב התפר", ולנוכח הסיכון הביטחוני הטמון במעבר גורמי טרור ממרחב התפר לשטח מדינת ישראל, עשה המפקד הצבאי שימוש בסמכותו על פי הצו בדבר שטחים סגורים (אזור הגדה המערבית) (מס' 34), התשכ"ז-1967, והכריז על שטחי מרחב התפר כשטח צבאי סגור שהכניסה אליו והיציאה ממנו אסורות ללא היתר.

12. ההנחה בבסיס ההכרזה על מרחב התפר כשטח צבאי סגור היא, כי במתן אפשרות כניסה ויציאה חופשית מאיו"ש למרחב התפר וממנו לישראל, ללא בידוק נוסף, טמון סיכון ביטחוני. מעבר ללא היתר עלול להיות מנוצל לפעילות נגד ביטחון מדינת ישראל ואזרחיה.

13. בהתאם לתחיקת הביטחון, ההכרזות על סגירת שטח אינן חלות על תושבים קבועים בשטח. כך, סעיף 90(ד) לצו בדבר הוראות ביטחון (יהודה והשומרון) (מס' 378), התש"ל-1970 קובע, כי הימצאותו של תושב קבוע בשטח הסגור אינה מהווה הפרה של הצו.

14. לצד תעודות תושב קבוע במרחב התפר, ניתנים **היתרים** שונים נוספים: "היתר חקלאי במרחב התפר", "היתר תעסוקה חקלאית במרחב התפר", "היתר מסחר במרחב התפר", "היתר לצרכים אישיים" וכדומה. היתרים אלו מאפשרים לתושבי איו"ש להיכנס ולשהות במרחב התפר לצרכים שונים, בהתאם לזיקתם למרחב התפר. **התנאים שנקבעו למתן ההיתרים** הנוספים השונים מאזנים בין **השיקולים הביטחוניים** שהובילו לסגירת השטח, לבין חובתו של המפקד הצבאי לשמור על גישה סבירה לשטחי איו"ש המצויים בצידה המערבי של גדר הביטחון ולשמור ככל הניתן על מרקם החיים התקין של המתגוררים במרחב התפר ובאזור הסמוך לו.

15. חוקיות וסבירות ההכרזה על מרחב התפר, וההוראות שנקבעו כמפורט לעיל, נבחנו על ידי בית המשפט הנכבד במסגרת עתירות עקרוניות שהוגשו לעניין זה (בג"ץ 9961/03 המוקד להגנת הפרט מיסודה של ז"ר לוטה זלצברגר נ' ממשלת ישראל (פורסם באר"ש, 5.4.11)), אשר אחת העותרות בהן - המוקד להגנת הפרט - היא העותרת 3 בעתירה שלפנינו.

בפסק הדין, אשר ניתן ביום 5.4.11 מפי כב' הנשיאה ביניש, כב' המשנה לנשיאה ריבלין וכב' השופטת פרוקצ'יה, נדחתה העתירה, בכפוף להערות בית המשפט הנכבד בכל הנוגע לשינויים נדרשים בהסדרים הרלבנטיים, תוך שנקבע, בין היתר, כדלקמן:

46. במסגרת פסק דינו עסקנו בהרחבה במציאות הביטחונית המורכבת שהביאה להקמתה של גדר הביטחון. מהלך זה גרר עימו פגיעה קשה באורחות חייהם של רבים מבין הפלסטינים תושבי האזור. **בפסיקתו של בית משפט זה נקבע פעמים רבות כי פגיעה זו הינה בלתי נמנעת בהתחשב**

**בצורך הביטחוני המובהק שעמד בבסיס השמת הגדר.** [...] כאמור, משטר ההיתרים שהוחל במרחב התפר מהווה תוצר לוואי של תוואי הגדר. אף בו יש כדי לגרום פגיעה קשה בזכויות התושבים הפלסטינים - אלו המתגוררים בתחומו ואילו הנמצאים מחוצה לו. [...] העותרים בעתירות שלפנינו הציגו תמונה קשה של מציאות החיים המורכבת עימה מתמודדים תושבים אלה מאז הוחל משטר ההיתרים. לא חלקנו על קיומם של קשיים אלה, ונראה כי אף המדינה מודעת להם היטב. **עם זאת. גם הפעם. לא יכולנו להתעלם מן התכלית הביטחונית החיונית העומדת בבסיס ההחלטה על סגירת מרחב התפר,** ולפיכך בחנו בכלים המשפטיים העומדים לרשותנו האם המפקד הצבאי עשה כל שביכולתו על מנת להביא לצמצום הפגיעה הנגרמת לתושבים תחת משטר ההיתרים. **בנסיבות העניין, ובהינתן התשתית העובדתית שהונחה בפנינו, באנו לכלל מסקנה כי בכפוף למספר שינויים שפורטו בהרחבה לעיל, ההחלטה על סגירת מרחב התפר והחלת משטר ההיתרים במרחב עומדת במבחני החוקיות ומכאן כי לא סמה עילה מצידנו להתערב בה.** בקביעתנו זו נשענו כאמור לא רק על ההסדרים גופם, אלא גם על הצהרות המדינה בדבר מהלכים שונקטים על-ידיה כל העת, ואשר נועדו להביא לשיפור מערך הטיפול בבקשות השונות כמו גם להקלת הנגישות למרחב התפר, תוך צמצום הפגיעה הנגרמת באורח חיי התושבים הפלסטינים" [ההדגשות אינן במקור- הח"מ]

16. כאמור, הצורך הביטחוני מחייב, לעת הזו, מניעת כניסה בלתי מבוקרת של תושבים פלסטינים לתוך מרחב התפר, וזאת לשם שמירה על ביטחון האזור ועל ביטחונה של מדינת ישראל ותושביה, ולשם שמירה על חיי האזרחים הישראלים בישובים המצויים במרחב התפר. לפיכך, ההחלטה האם להנפיק לאדם היתר המאפשר כניסה למרחב התפר ושהייה בו, היא החלטה המבוססת על קריטריונים שנקבעו, וכן על הנתונים העובדתיים הקונקרטיים בעניינו של אותו אדם.

הנהלים המסדירים את הנפקת התעודות וההיתרים במרחב התפר מפורטים בקובץ פקודות של המנהל האזרחי המכונה "קפ"ק מרחב התפר" (להלן: "קפ"ק). הקפ"ק מעגן ומפרט את הכללים הנוגעים למגורים, כניסה ושהייה במרחב התפר, ובכלל זה את הקריטריונים לקבלת התעודות וההיתרים, וכן את תקופותיהם של התעודות וההיתרים הניתנים וכדומה.

#### קובץ הפקודות – קפ"ק

17. מזה שנים שקובץ הקפ"ק קיים והוא מתוקן מעת לעת בהתאם לצורך. לענייננו הנסחים הרלבנטיים של הקפ"ק הם אלה משנת 2014 והתיקון משנת 2017.

#### קפ"ק 2014

18. ביום 14.1.14 פורסם נוסח מעודכן של הקפ"ק, אשר איגד בתוכו תובנות ולקחים שהופקו מיישומם בפועל של משטר ההיתרים, כמו גם את הערות בית המשפט הנכבד בעתירות שהוגשו בעניין זה באותה העת.

ביחס להיתרים חקלאיים קבעו הוראות הקפ"ק כי די בהוכחת זיקת בעלות לאדמות חקלאיות "במרחב התפר" ופירוט שנכתב על ידי מבקש ההיתר בבקשתו כי יש לו צורך חקלאי בעיבוד אדמותיו בכדי שאותו מבקש יקבל היתר חקלאי (בהיעדר מניעה ביטחונית).

בהתאם להוראות קפ"ק 2014, בפרק שעסק בבקשות לקבלת היתר חקלאי, לא היה תהליך סדור לבדיקת מהות הצורך החקלאי, והאם למבקש ההיתר קיים פועל או לא קיים צורך חקלאי לעיבוד אדמתו אם לאו, הגם שההיתר הוא כאמור היתר שניתן לצרכים חקלאיים. היתר החקלאי היה ניתן לכל מבקש, בהיעדר מניעה ביטחונית, אשר הציג למנהל האזרחי ראיות בדבר זיקה קניינית לתלקה ותו לא וללא קשר לגודל החלקה. כפועל יוצא מהגדרות הקפ"ק משנת 2014 מבקשים אשר הוכיחו זיקה קניינית לחלקה בגודל של מספר מטרים בודדים קיבלו אף הם היתר חקלאי שעה שברור כי אין להם בפועל צורך בעיבוד חקלאי של החלקה. יש להוסיף כי היתר חקלאי מאפשר כניסה יום-יומית למרחב התפר למשך שנתיים לצורך עיבוד חקלאי שוטף של החלקה.

תוצאת הדברים היא כי לא היתה התאמה בין ההיתר שניתן על ידי המנהל האזרחי לצורך של מבקש ההיתר והמת"קים התקשו לקבוע אמות מידה ברורות לבחינת הבקשות. במצב דברים זה, נתגלו מקרים רבים בהם נתבקש מספר רב ובלתי סביר של היתרים, לטובת עיבוד חלקות קטנות, באופן החורג במידה משמעותית מהצרכים החקלאיים האמיתיים ונפתח פתח לכניסה נרחבת ובלתי מבוקרת של תושבים פלסטינים למרחב התפר, באופן שלא עולה בקנה אחד עם המטרות הביטחוניות לשמן הוקמה הגדר. מכאן נולד הצורך לתקן את הוראות הקפ"ק, כפי שנעשה בשנת 2017.

צילום קפ"ק משנת 2014 מצורף ומסומן מש/1.

#### קפ"ק 2017

19. ביום 15.2.17 נערך עדכון נוסף בהוראות הקפ"ק. תיקון זה מיישם אף הוא לקחים שהופקו מיישומו של הנוסח הקודם משנת 2014. במסגרת העדכון בשנת 2017 נערכו עדכונים במספר פרקים בקפ"ק וביניהם תת-הפרק הראשון לפרק ג', שעניינו ב"היתרים לתושבי איו"ש לצורך כניסה ושהייה במרחב התפר היתרים לצרכים חקלאיים במרחב התפר" (להלן: **היתרים חקלאיים**). בהתאם לסעיף 1 לתת הפרק, נקבע כי **מהות ההיתרים** (המנופקים על פי הוראות תת-הפרק) היא: "היתרים המנופקים לתושבי איו"ש לצורך עיבוד אדמות חקלאיות במרחב התפר"; בהמשך, מופיעה הגדרה ל"היתר חקלאי", אשר הוא היתר ש"מונפק לתושב איו"ש שיש לו זיקה קניינית לאדמות חקלאיות במרחב התפר, ותכליתו שימור הזיקה לאדמות אלה" (ההדגשה במקור – הח"מ); בנוסף, "היתר תעסוקה חקלאית" מוגדר כהיתר אשר "מונפק לתושב איו"ש המועסק על ידי חקלאי באדמתו, **בהתאם לבקשת החקלאי שהוא מבקש הבקשה** לשם עיבודם של אדמות אלה (כך במקור – הח"מ).

20. העתירה דן עוסקת, למעשה, בעדכונים שנערכו בתת-הפרק האמור, ונפרט. בעדכון משנת 2017 הוספו לתת הפרק מספר הגדרות ושינויים, אשר עיקר מטרתן הוא לקבוע אמות מידה ברורות ולסייע בעבודת המת"קים, בין היתר, על ידי הגדרה ברורה של "הצורך החקלאי" והגדרת חזקה, הניתנת לסתירה, בדבר גודל החלקה המינימלי לצורך עיבוד חקלאי:



- גודל חלקה – הוגדר כ"… מכפלת שטח החלקה כולה בשיעור בעלותו היחסי של המבקש בחלקה." ראו סעיף 5 לתת הפרק הראשון בפרק ג' (עמ' 21 לקפ"ק)
- צורך חקלאי – הוגדר כ"צורך בעיבוד אדמה, למטרת ייצור בר-קיימא של תוצרת חקלאית". ראו סעיף 11 לתת הפרק הראשון בפרק ג' (עמ' 21 לקפ"ק)
- עוד נקבעה חזקה הנינת לסתירה בדבר גודל החלקה המינימלי לצורך עיבוד חקלאי: "ככלל, לא יתקיים צורך חקלאי בר-קיימא, כאשר גודל החלקה בעבורה מתבקש ההיתר הינו בגודל מזערי, שאינו על 330 מ"ר. ואולם, בנסיבות חריגות ומנימוקים שיירשמו, **רשאי הרמת"ק להנפיק היתר חקלאי, בעבור חלקה בגודל מזערי, כאמור.**" (ההדגשה במקור) ראו סעיף 13(א)(7)(ב) לפרק ג' (עמ' 22 לקפ"ק).
- להשלמת התמונה נציין כי בסעיף 6 לתת הפרק השלישי של פרק ג', שעניינו "היתר לצרכים אישיים במרחב התפר" (עמוד 28 לקפ"ק), נקבעו הקריטריונים לקביעת זכאות להיתר "צרכים אישיים". הקריטריון המופיע בסעיף משנה ג' הוא קיומה של "זיקה קניינית לחלקה, בעבורה לא ניתן לקבל היתר לצרכים חקלאיים או מסחריים". הנה כי כן, הקפ"ק מסדיר נוהל ספציפי המאפשר גישה לקרקע במקרים (כדוגמת המקרה בעתירה דנן ומקרים אחרים) בהם לא ניתן לקבל היתר חקלאי שכן לא קיים צורך בעיבוד חקלאי בפועל, אך הוכחה זיקה קניינית לקרקע.

צילום קפ"ק משנת 2017 מצורף ומסומן מש/2.

21. בכדי לעמוד על ההסבר המקצועי העומד מאחורי קביעת החזקה (הנינת לסתירה) בדבר "הגודל המזערי" של חלקה אשר על פניה אין לגביה צורך לעיבוד חקלאי נסביר מעט על החקלאות הקיימת במרחב התפר.

#### מרחב התפר כאזור חקלאי

22. יוסבר כי התיקון לקפ"ק משנת 2017, מושא העתירה, התבסס על חוות דעת מקצועית של קמ"ט חקלאות משנת 2016. לאחר הגשת העתירה חוות הדעת כאמור נבחנה מחדש על-ידי המשיבים ועודכנה בחוות דעת מינואר 2019.
23. נרחיב מעט בדבר המאפיינים של מרחב התפר כאזור חקלאי בהתבסס על חוות דעת של קמ"ט חקלאות במנהל האזרחי: מעל ל- 95% מהשטחים החקלאיים במרחב התפר מורכבים ממטעי זיתים. ביתר המרחב, ניתן למצוא גידולים מועטים שונים, כגון: חיטה, שיעורה, טבק, אבוקדו, זעתר, מלפפונים ועגבניות.

24. מרביתם המוחלט של מטעי הזיתים מורכבים מעצים בגירים. ככאלה ובשים לב לשיטת השתילה המצויה באזור, בכל דונם אדמה ניתן למצוא כ- 10 עצים בממוצע.
25. ככלל, עצי הזית הבגירים מתאפיינים בכך שהם לא דורשים טיפול שוטף. הם גדלים ומצמיחים זיתים ללא צורך בהשקיה מלאכותית וניזונים מהאדמה. עם זאת, ישנם מספר מועדים בהם כן נדרש טיפול, לצורך שמירה על בריאות העץ והפקת תוצרת מרבית. טיפולים אלה כוללים: גיזום חד שנתי, חריש דו שנתי וטיפול נקודתי במקרה של מחלה או מזיק. תפוקת הזיתים נאספת פעם בשנה בתקופת המסיק.
26. ישנם שני שימושים בזיתים המופקים במרחב התפר: כבישה וייצור שמן זית. ממרביתם המוחלט של עצי הזית מייצרים שמן זית, שכן רק זיתים מסוימים בכל עץ מתאימים לכבישה.
27. לצורך ייצור כמות קטנה של פח שמן זית בודד שמשקלו 16 ק"ג, נדרשים לכל הפחות 64 ק"ג זיתים. בכל שנה, על כל עץ זית בגיר במרחב התפר, בהסתכלות של 10 שנים אחורה, גדלים בממוצע 16 ק"ג זיתים. מכאן, נדרשים בממוצע 4 עצים לכל הפחות כדי לייצר פח שמן זית בודד בשנה. בשים לב לשיטת השתילה במרחב התפר, כמות של 4 עצים "יושבת" לכל הפחות על פני 400 מ"ר של אדמה.
28. מתוך הכמות הממוצעת של 16 ק"ג לעץ, רק 2 ק"ג בממוצע מתאימים לכבישה. פעמים רבות, כחודש טרם מסיק הזיתים, קוטפים את הזיתים המתאימים לכבישה, מה שמקטין את כמות הזיתים איתם מכינים את שמן הזית. מכאן, ככל שמחליטים לקטוף את הזיתים המתאימים לכבישה נדרש אף עץ נוסף לצורך ייצור פח שמן זית בודד.
29. מכאן הערכת גורמי המקצוע של המנהל האזרחי שבחלקה שגודלה קטן מ-330 מ"ר לא קיים בפועל צורך בעיבוד חקלאי של החלקה. אולם, חזקה זו ניתנת לסתירה על ידי המבקש ובתנאי שיוכיח כי אכן קיים לו צורך חקלאי לעיבוד אדמתו.

צילום חוות דעת קמ"ט חקלאות משנת 2016 ומשנת 2019 מצורף ומסומן מ/ש/3.

#### נתונים מספריים אודות כמות ההיתרים החקלאים שניתנו לאורך השנים

30. למען שלמות התמונה הכוללת נציג בפני בית המשפט הנכבד נתונים אודות היקף הבקשות לקבלת היתר חקלאי שהתקבלו במנהל האזרחי לאורך השנים (החל משנת 2014) וכמה מהן אושרו. והכל בהתאם להוראות הרלבנטיות בפרק ג' לקפ"ק. ונפרט:
- בשנת 2014 הוגשו 4288 בקשות לקבלת היתר חקלאי במרחב התפר, אשר מתוכן אושרו 3221 בקשות. כלומר, כ-75% מהבקשות אושרו.

בשנת 2015 הוגשו 4347 בקשות לקבלת היתר חקלאי במרחב התפר, אשר מתוכן אושרו 2661 בקשות. כלומר, כ-61% מהבקשות אושרו.

בשנת 2016 הוגשו 9687 בקשות לקבלת היתר חקלאי במרחב התפר, אשר מתוכן אושרו 4311 בקשות. כלומר, כ-45% מהבקשות אושרו.

בשנת 2017 הוגשו 5460 בקשות לקבלת היתר חקלאי במרחב התפר, אשר מתוכן אושרו 2389 בקשות. כלומר, כ-44% מהבקשות אושרו.

בשנת 2018 הוגשו 7187 בקשות לקבלת היתר לחקלאי במרחב התפר, אשר מתוכן אושרו 1876 בקשות. כלומר, כ-26% מהבקשות אושרו.

31. למען הבאת התמונה המלאה בפני בית המשפט הנכבד המשיבים יצרפו לתגובתם מענה מפורט מטעמם לבקשת חופש מידע של המוקד להגנת הפרט (העותרת 3 בעתירה דנן) אשר במסגרתו פורט מידע שברשות המשיבים באשר למספר הבקשות לקבלת היתרים שונים, לרבות כמות הבקשות שאושרו וכמות הבקשות שסורבו וסיבת הסירוב.

צילום מענה המשיבים לבקשת חופש מידע מצורף ומסומן מ/ש/4.

### מו הכלל אל הפרט

32. על פי נתוני המערכת הממוחשבת שבדי המנחל האזרחי, העותר הוא תושב קפין שבגזרת טול כרם, כבן 37 נשוי ואב לחמישה ילדים. בעבר הונפקו לעותר 13 היתרים לכניסה למרחב התפר משנת 2007: 10 היתרים היו היתרים לצרכים אישיים (חתונה, לוויה, ביקור משפחה וכיו"ב) ו-3 היתרים לצרכים אישיים של עיבוד חקלאי. ההיתר האחרון שניתן לעותר הוא היתר לצרכים אישיים של עיבוד חקלאי ותוקפו היה עד ליום 1.5.18.

33. ביום 3.8.17 התקבלה בקשת העותר לקבלת היתר חקלאי במרחב התפר בנציגות אפרים. הבקשה נוגעת לקרקע אשר על פי הנטען העותרת 1 (להלן: **העותרת**) אמו של העותר ירשה מאביה. על פי צו הירושה וחישוב חלקה היחסי של העותרת בהתאם להוראות הקפ"ק המגדירות כיצד תחושב גודל החלקה, העותרת ירשה 288 מ"ר מתוך חלקה של 17.5 דונם שחולקה בירושה בין העותרת ואחיה.

34. בחודש אוקטובר 2017 סורבה בקשת העותר לקבלת היתר חקלאי וזאת לאחר שהוברר כי בעניינו של העותר לא נסתרה על ידו החזקה ולפיה ביחס לחלקה שקטנה מ-330 מ"ר ככלל לא יתקיים צורך חקלאי בר-קיימא.

35. לאחר שהעותר הגיש ערר על החלטת המשיבים האמורה הוא זומן לבירור רמתי"ק שנקבע ליום 21.1.18. כעולה מסיכום בירור הרמתי"ק הוברר כי לעותר אין צורך חקלאי בפועל בעיבוד



החלקה, בין היתר, בשים לב לכך שמדובר בחלקה שגודלה פחות מ- 330 מ"ר. עוד הוסבר לעותר כי הוא זכאי לקבל היתר לצרכים אישיים תחת היתר חקלאי שאינו תואם את צרכיו.

צילום ערר שהוגש על ידי העותר צורף לעתירה כנספח ע/7.

צילום סיכום בידור הרמת"ק צורף לעתירה כנספח ע/9.

36. ביום 5.2.18 הונפק לעותר היתר לצרכים אישיים שתוקפו היה עד ליום 1.5.18 (כמקובל היתר לצרכים אישיים ניתן לתקופה של 3 חודשים).

צילום היתר לצרכים אישיים שניתן לעותר צורף לעתירה כנספח ע/11.

37. ביום 21.2.18 הגיש העותר ערר על החלטת הרמת"ק.

צילום ערר העותר מיום 21.2.18 צורף לעתירה כנספח ע/12.

38. כחלק מבידור ערר העותר ולאחר מספר דחיות, ביום 30.4.18, נערך סיור בחלקה מושא בקשת העותר. בסיור השתתפו העותר ונציגי המנהל האזרחי. מסיכום הסיור, הנושא את התאריך 17.5.18, עולה כי תכלית הסיור היתה לבחון את קיומו של הצורך החקלאי בחלקה הנטענת, זאת על רקע היות החלקה קטנה מ- 330 מ"ר והחזקה הניתנת לסתירה שנקבעה בהוראות הקפ"ק בדבר היעדר צורך בעיבוד חקלאי של חלקה הקטנה מ- 330 מ"ר.

כך נכתב בסיכום:

"...4. להלן עיקרי הסיור:

א. תחילה, מסר התושב כי אינו יודע מה המיקום המדויק של החלק של אמו בחלקה, אלא רק מה האזור הכללי של החלקה הכוללת טרם ירושת האם מסבם, ואף זאת שלא במדויק.

ב. בחלקה הכוללת עליה הצביע התושב, היו כ- 35 עצי זית גדולים וזו הייתה מעובדת בחלקה.

5. בהתחשב בכך שחלקה היחסי של האם מתוך החלקה הכוללת מכיל מספר מצומצם של עצים (להערכתנו כ- 10 עצים), זאת בהתחשב בכך שאינו יודע את מיקומה, ועסקינן בעצים גדולים, לא קם צורך בעיבוד הקרקע לכל ימות השנה.

מכאן, נראה כי התושב לא הצליח להרים את נטל הראייה הנדרש, לשם ביסוס טענתו לפיה אכן מתקיים בנסיבות העניין צורך חקלאי אשר יצדיק הנפקת היתר בני משפחת חקלאי בעבור החלקה המדוברת."

צילום סיכום הסיור מיום 30.4.18 צורף לעתירה כנספח ע/17.

39. ביום 18.6.18 הגיש העותר ערר נוסף במסגרתו ביקש, הין היתר, לזמנו לדיון בוועדת ערר בהתאם להוראות הקפ"ק לעניין זה.
40. ביום 4.10.18 הוגשה העתירה דנן.
41. כאמור לעיל, ביום 31.10.18 הגישו המשיבים הודעה בה מסרו כי הוחלט על ידם, להיעתר לבקשת העותרים ולדון בעניינם במסגרת ועדת הערר, כאשר העותרים זמנו לדיון בוועדה בעניינם ליום 21.11.18.
42. ביום 6.11.18 קבע בית המשפט הנכבד כדלקמן: "לנוכח הודעת המשיבים כי הוחלט להיעתר לבקשת העותרים ולדון בעניינם במסגרת ועדת הערר ביום 21.11.2018, יודיעו העותרים האם הם עומדים על עתירתם."
43. ביום 12.11.18 הודיעו העותרים כי הם עומדים על עתירתם, בין היתר, על רקע היות העתירה עוסקת "במדיניות הכללית של המשיבים".
44. ביום 20.11.18 קבע בית המשפט הנכבד כי העתירה תועבר לדיון בפני מותב תלתא וכי המשיבים יגישו את תגובתם לעתירה לא יאוחר מ-14 יום לפני מועד הדיון שיקבע.
45. ביום 21.11.18 דנה ועדת הערר בבקשת העותר לקבלת היתר חקלאי. מהדיון בוועדה עלה כי חרף טענת העותר לעניין זה, בפועל אין צורך חקלאי אמיתי בעיבוד החלקה מושא בקשת העותר, כל שכן צורך יום יומי בעיבוד החלקה. כך גם עלה כי בן משפחה אחר מעבד את החלקה. עוד עלה בוועדה כי העותר עשה שימוש לרעה בהיתר שניתן לו לצורך ביקור משפחה וניצל את ההיתר כדי להיכנס למרחב התפר ולעבוד בברטעה.
- צילום פרוטוקול הדיון בוועדת הערר מיום 21.11.18 מצורף ומסומן מ/ש/5.
46. כמו כן, לבקשת העותר, העותרת לא נכתה בדיון בוועדה ועל כן ביקשו נציגי הוועדה, במכתבם מיום 28.11.18, לקבל מהעותרת השלמה ביחס לשלוש שאלות: (1) מהו הצורך של העותר בקבלת היתר חקלאי לעבד את החלקה. (2) מי הוא אותו גורם שמעבד את החלקה כפי הנטען על ידי העותר בוועדה. (3) האם יש עוד אנשים שמעבדים את החלקה.
- צילום פניית המשיבים מיום 28.11.18 לעותרת מצורף ומסומן מ/ש/6.
47. ביום 5.12.18 השיבה העותרת, באמצעות העותרת 3, למכתב המשיבים ומסרה בין היתר כי "גב' טעמה [העותרת 1 – הוספה שלי – הח"מ] מבקשת שבנה פתחי יקבל היתר כניסה אל מרחב התפר על מנת לשמר את זיקת המשפחה אל אדמתה. לאור גילה המתקדם ומצבה הרפואי היא אינה מסוגלת לעשות כן...". עוד נמסר על ידי העותרת כי לא ידוע לה למי מבני המשפחה המורחבת ניתן היתר כניסה לעיבוד האדמה והיא איננה יודעת למי התכוון העותר

בהקשר זה וכי מקרב צאצאיה אין לאף אחד היתר כניסה למטרת עיבוד הקרקע ושימור החזקה אליה.

צילום מכתב העותרת מיום 5.12.18 מצורף ומסומן מש/7.

48. לאחר קבלת השלמות העותרת התקבלה החלטת המשיבים ביום 10.12.18 ולפיה בקשת העותר לקבלת היתר חקלאי נדחתה לאור אי הוכחת הצורך החקלאי, שכן נמצא כי יש בחלקה מושא הבקשה מספר קטן של עצי זית בגירים ואין צורך חקלאי בהגעה יום יומית כדי לעבדם. כך גם העותר נכנס למרחב התפר רק פעם אחת במשך שלושה חודשים שההיתר היה בתוקף כדי לעבד את העצים (לטענת העותר אמו היתה חולה באותה תקופה והוא טיפל בה ועל כן לא נכנס יותר פעמים לחלקה). עוד קבעה הוועדה כי באפשרות העותר להגיש בקשה לקבלת היתר לצרכים אישיים בהתאם לצורך שלו לכניסה למרחב התפר.

צילום החלטת הוועדה מיום 10.12.18 מצורף ומסומן מש/8.

49. ביום 20.1.19 הגישו העותרים הודעה מעדכנת במסגרתה עדכנו את בית המשפט הנכבד אודות החלטת המשיבים האמורה.

50. מכאן לעמדת המשיבים ביחס לנטען בעתירה ולקראת הדיון הקבוע בפני בית משפט נכבד זה.

### עמדת המשיבים

51. המשיבים יטענו כי דינה של העתירה להידחות, בהיעדר עילה להתערבות בחלטתם לסרב את בקשתו של העותר לקבלת היתר לצרכים חקלאיים למרחב התפר. כך גם דין העתירה להידחות ב"מישור העקרוני", שכן העדכונים שנכללו בתיקון הקפ"ק בשנת 2017, ביחס להיתר חקלאי, הם סבירים ונועדו לקבוע אמות מידה ברורות לסיוע בעבודת המת"קים בעת בחינת בקשות לקבלת היתר חקלאי ביחס ל"חלקה מוערית", ובכך להתאים בין ההיתר שניתן לצורך הטמון בפועל בבקשה.

נפתח את טיעוננו בהתייחסות העקרונית לעדכון הקפ"ק והרציונליים שעמדו מאחוריו ולאחר מכן נדרש ליישום הדברים ביחס לעותרים.

52. לטענת העותרים החזקה הקבועה בסעיף 13(א)(7)(ב) לתת הפרק הראשון של פרק ג' לקפ"ק ולפיה "ככלל, לא יתקיים צורך חקלאי בר-קיימא, כאשר גודל החלקה בעבורה מתבקש ההיתר הינו בגודל מזערי, שאינו עולה על 330 מ"ר. ואולם, בנסיבות חריגות ומנימוקים שיירשמו, רשאי הרמת"ק להנפיק היתר חקלאי, בעבור חלקה בגודל מזערי, כאמור" (ההדגשה במקור), פוגעת באופן בלתי מידתי בזכות של בעלי האדמות לקניין, פוגעת בפרנסתם ומנוגדת לדין הבינלאומי ולפסיקה הישראלית. זאת, לשיטת העותרים, במיוחד בחינתן ההגדרה שנקבעה בקפ"ק בשנת 2017 למונח "גודל החלקה".

"גודל החלקה" כאמור הוגדר בסעיף 5 לפרק ג' כ: "... מכפלת שטח החלקה כולה בשיעור בעלותו היחסי של המבקש בחלקה."

53. המשיבים יטענו כי אין כל בסיס לטענת העותרים ולפיה יש בעדכונים האמורים של הקפ"ק כדי לפגוע בזכות הקניין של העותרים, במרנסתם או בזכויות אחרות וכלל זה אין מדובר ביישום מדיניות של צמצום מתן היתרים.

54. ראשית, יש לזכור כי בעת מתן היתר כניסה למרחב התפר, נעשה איזון בין השיקולים הביטחוניים שהובילו, כמפורט לעיל, לסגירת השטח, לבין חובתו של המפקד הצבאי לשמור על גישה סבירה של התושבים הפלסטינים לשטחי האזור, כל אחד על פי צרכיו. שנית, ראוי לזכור כי אין כל מכשול פיזי המונע כניסה לישראל משטח האזור ב"מרחב התפר" על כל המשמעויות של הסיכון הביטחוני הטמון בכך. זאת ועוד, המשיבים אינם חולקים על כך שיש מקום לתת מענה ראוי לצרכי החקלאים הפלסטינים שאדמותיהם נמצאות ב"מרחב התפר". אולם, אין לגזור מכך כי על המשיבים להנפיק היתר לעיבוד חקלאי לאדם שאין לו צורך לעבד את החלקה ביחס אליה הוא מבקש היתר לצרכים חקלאיים. ניתן כאמור להיכנס לחלקה הנמצאת ב"מרחב התפר" ולשמור על זיקת המבקש לאדמה באמצעות היתרים אחרים הנותנים מענה לצורך זה.

55. כפי שפורט לעיל, בעבר הוראות הקפ"ק לא הגדירו באופן מפורש מהו "צורך חקלאי" ולא נקבעו הוראות אחרות לעניין זה. די היה בכך שהמבקש הציג בפני המנהל האזרחי ראיות לקיומה של זכות קניינית שלו בחלקה ובכך שהוא סימן בטופס הבקשה לקבלת היתר כי יש לו צורך חקלאי, כדי שהמבקש יקבל היתר חקלאי (בהיעדר מניעה ביטחונית). ודוק, היתר חקלאי הוא היתר ארוך טווח המאפשר כניסה רצופה של מחזיק ההיתר למשך שנתיים ל"מרחב התפר" על בסיס יום יומי. תוצאת הדברים היתה כי אלפי פלסטינים החזיקו בהיתר לעיבוד חקלאי שעה שכלל לא עבדו את אדמותיהם, ועל כן ברור כי אלה החזיקו בהיתר המאפשר כניסה יום יומית ל"מרחב התפר" שלא כדין ושלא לצורך.

באשר לשימוש לרעה בהיתרים ניתן ללמוד גם מהמקרה דנן, שעה שהעותר מסר לוועדת הערר כי חרף העובדה שהוא קיבל היתר לצורך ביקור בני משפחה הוא למעשה עשה שימוש אסור בהיתר לצרכי עבודה. דומה כי הדברים מדברים בעד עצמם. יוער עוד כי בהתאם לניסיונם של המשיבים ההיתרים מנוצלים פעמים רבות לצורך כניסה לא חוקית לישראל וזאת לצד הריגה מהתנאים תקינים בהיתר.

56. זאת ועוד, הוראות הקפ"ק משנת 2014 לא נתנו כלים מספקים לגורמי המת"ק לבחון את הבקשות לקבלת היתרים לצרכים חקלאיים. את זאת ביקשו המשיבים לשנות בשנת 2017 באמצעות הוראות ברורות יותר ביחס להגדרת גודל החלקה, הגדרת המונח צורך חקלאי וקביעת חוקה הניתנת לסתירה ביחס לגודל חלקה המצריך על פניו עיבוד חקלאי.

57. נסביר עוד כי גודל החלקה "המזערי" נקבע על 330 מ"ר על בסיס חו"ד של קמ"ט חקלאות במנהל האזרחי. כעולה מחו"ד שצורפה מ-3/ ואשר סוקרת את אופיו של מרחב התפר כאזור חקלאי, עיקר (מעל ל-95%) מהשטחים החקלאיים ב"מרחב התפר" הם מטעי זיתים של עצים בגירים. על פי ההערכה המקצועית של קמ"ט חקלאות, ככלל עצי זית בגירים מתאפיינים בכך שאין הם דורשים טיפול שוטף והם גדלים ללא צורך בהשקיה מלאכותית וניזונים מהאדמה. עם זאת, ישנם מספר מועדים בהם כן נדרש "לטפל" בעצים: גיזום חד שנתי, חריש דו שנתי וטיפול נקודתי במקרה של מחלה או נזק וכן כמובן תקופת המסיק.

כך ומתוך הבנה של המנהל האזרחי שקיים קושי בקביעת תקופת זמן "קשיחה" למתן היתרים לתקופת המסיק, קובעות ההוראות המעודכנות בקפ"ק 2017 כי תוקפם של ההיתרים לתקופת המסיק יקבע מידי שנה על בסיס הערכה עונתית בנוגע למועדי המסיק ולא יהיו מועד "קשיח" כפי שהיה עד כה (ראו סעיף 16 לפרק ג' לקפ"ק, עמוד 23 לקפ"ק).

58. עוד עולה מחו"ד של קמ"ט חקלאות כי מבדיקתו בדבר השימושים התדירים המופקים מהזיתים במרחב התפר וכמות הזיתים הנדרשים לכל שימוש, כי יש להניח שבשטח הקטן מ-330 מ"ר לא ניתן לקיים חקלאות בר-קיימא. משמעות הדברים איננה שאדם המבקש לקבל היתר חקלאי לחלקה שגודלה קטן מ-330 מ"ר לא יוכל לקבל היתר בשום תנאי שהוא, אלא שיהיה עליו להוכיח כי יש לו צורך בפועל בעיבוד החלקה. ככל שצורך כזה יוכח הרי שמבקש יוכל לקבל היתר חקלאי. דהיינו, קביעת קמ"ט חקלאות בדבר גודל החלקה המזערי, מהווה חזקה הניתנת לסתירה. כאמור כל שנדרש לסתור את החזקה היא הוכחה בדבר כך שקיים צורך בפועל בעיבוד החלקה.

59. שעה שכאמור קביעת גודל החלקה המזערי נקבע על בסיס חוות דעת מקצועית לצד הקביעה כי גודל החלקה מהווה חזקה הניתנת לסתירה, הרי שמדובר בהחלטות סבירות אשר אין מקום להתערבותן של בית משפט נכבד זה בעניינן והכל בהתאם להלכה הפסוקה של בית משפט נכבד זה בדבר היקף הביקורת השיפוטית בנושא שבמומחיות של הרשות כגון דא. זאת ועוד, אין לומר כי חזקה זו פוגעת בזכויות הקניין או זכויות פרנסה של פלסטינים שכן ככל שמדובר בחלקה המשמשת כפרנסה, דהיינו, קיים צורך בעיבוד החלקה, הרי שהמבקש יקבל היתר חקלאי. כמו כן ראוי להוסיף, כי בהתאם למדיניות המשיבים, בעונת המסיק, המתקיימת בכל שנה בתקופת הסתיו, מדיניות ניפוק ההיתרים היא מדיניות רחבה יותר, ובתקופה זו מתאפשר לבני המשפחה המורחבת (גם כאלו שבימות השנה אינם מקבלים היתרים חקלאיים) להיכנס למרחב התפר.

כך גם המבקש יכול לשמור על זיקתו לאדמה, ככל שזהו הצורך שלו, באמצעות קבלת היתרים אחרים (היתר לצרכים אישיים) ולא היתר אשר נועד לתת מענה יום יומי לאדם המעבד את אדמתו. לעניין זה נשוב ונפנה לתת הפרק הרלוונטי העוסק בהיתרי "צרכים אישיים", אשר מיחד קטגוריה בפני עצמה לאנשים שהוכיחו זיקה קניינית לחלקה, בעבורה בהיעדר צורך לעיבוד חקלאי לא ניתן לקבל היתר לצרכים חקלאיים או מסחריים.

60. לכל האמור, יוסיפו המשיבים כי במצב דברים בו ישנו ריבוי בעלים על חלקות חקלאיות, אין מניעה, כי כלל היורשים יבקשו כי יורש אחד או מספר מועט של יורשים, יעבדו את החלקה בשלמותה עבור היורשים כולם. במצב דברים זה אותם יורשים "שנבחרו" לעבד את החלקה בכללותה יקבלו היתר לצורך חקלאי (בהיעדר מניעה ביטחונית) אשר יאשר את עיבוד החלקה ויתר היורשים אשר יבקשו לשמור על זיקתם לחלקה ויכלו לקבל היתר לצרכים אישיים, אשר ניתן מענה לצורך האמור.
61. המשיבים יטענו כי הסדר זה עולה בקנה אחד עם פסיקתו של בית משפט נכבד זה והצהרות המשיבים שהושמעו בפני בית משפט נכבד זה. יוסבר כי אין כל ממש בהפניית העותרים לבג"ץ 5078/11 אבו זר נ' המפקד הצבאי לאזור הגדה המערבית (פורסם באר"ש, 27.7.11) שכן באותו עניין נמנעה לחלוטין כניסתו של אותו עותר לחלקת סבו, בעוד שבעניינו לעותר ניתן היתר כניסה לצרכים אישיים והוא יכול להיכנס לחלקה, אלא שהעותר מעוניין בקבלת היתר חקלאי דווקא.
- המשיבים יטענו כי קביעת סוג ההיתר שבו יחזיק מבקש היא החלטה המסורה לשיקול זעתו של המפקד הצבאי בהתאם לאיזון שנערך בקפ"ק בין ההיבט הביטחוני לצרכי האוכלוסייה. שעה שהעותר יכול להגשים את הצורך עליו הוא ואמו הצהירו, שמירת הזיקה לקרקע, באמצעות היתר לצרכים אישיים, הרי שאין מקום להתערבותו של בית משפט נכבד זה בסוג ההיתר שניתן לעותר.
62. יוסף עוד כי אין כל קשר בין קביעת גודל החלקה המוערי לבין האפשרות של פלסטינים להסתייע בעובדים ובילדיהם לעיבוד החלקות – כל מה שנוסף הוא חזקה, הניתנת לסתירה, כי קיים צורך חקלאי המצדיק מתן היתר לעובדים לעבוד בחלקה ולילדים להיכנס לחלקה כדי לעבדה. כאמור, ילדים יכולים להיכנס לחלקה ולשמור על זיקה לקרקע, זיקה שלא דווקא מחייבת עיבוד, באמצעות היתרים אחרים.
63. למען שלמות התמונה וההבנה נציין כי למבקש המוכיח זיקה קניינית לחלקה הגדולה מ- 330 מ"ר ומסמן בטופס הבקשה כי יש לו צורך לעיבוד חקלאי של החלקה, הרי שעל פי הנהלים הרלבנטיים לעת הזו, המשיבים אינם דורשים "הוכחה" מעבר לכך לצורך מתן היתר החקלאי.
64. יוסבר עוד כי אין בהוראות הקפ"ק המעודכנות משום פגיעה בזכות הקניין, שכן מלכתחילה מדובר במבקשים שלא היה מגיע להם לקבל היתר לעיבוד חקלאי שעה שאין להם כל צורך לעיבוד החלקה בפועל. וכאמור אין בכך כדי למנוע מאותם מבקשים להגיש בקשה אשר יהיה בה כדי לתת מענה לצורך שלהם לשמור על זיקה לחלקה וזאת באמצעות היתר לצרכים אישיים.
65. באשר להגדרת המונח "גודל החלקה": לטענת העותרים על פי שיטת ההורשה הנהוגה באדמות חקלאיות רבות בגדה המערבית האדמה אינה מתחלקת לחלקים מסוימים עם ההורשה שלה אלא היורשים הם בעלים במשותף של האדמה כולה. נוהג זה, לטענת העותרים,



אינו מתיישב עם הגדרת "גודל החלקה" בקפ"ק ולפיה גודל החלקה מחושבת כחלקו היחסי של המבקש בחלקה. שיטת חישוב זו, לטענת העותרים, מביאה לעלייה במספר החלקות שנחשבות "מזעריות" עד שבעתיד יכל האדמות במרחב התפר ייחשבו לאדמות שאינן מצריכות עיבוד" (סעיף 72 לכתב העתירה).

המשיבים יחזרו ויטענו כי קביעת גודל של "חלקה מזערית" אין משמעותה שמבקש המראה צורך חקלאי לעיבוד אדמתו לא יקבל היתר חקלאי, אלא ובניגוד למבקש שהוא בעל חלקה הגדולה מ-330 מ"ר, הוא נדרש להראות את הצורך החקלאי שלו. ככל שקיים צורך כזה, הרי שגם מבקש בעל זכות קניינית לחלקה קטנה מ-330 מ"ר יקבל היתר חקלאי. המשיבים יטענו כי המדובר בהסדר מידתי ומאוזן.

66. יוסבר עוד כי צווי הירושה הם אשר קובעים מהו חלקו היחסי של כל יורש מתוך כלל החלקה ולא המשיבים. לשיטת העותרים יש לקבוע כי כל היורשים הם בעלי זכות קניינית ביחס לחלקה כולה – דהיינו ולשם הדוגמא חלקה בגודל של 20 דונם אשר יורשיה הם 10 אחים, אזי כל אח הוא בעל זיקה קניינית לכל ה-20 דונם. ולאחר מכן, ובהנחה שכל האחים מורישים את חלקם לילדיהם (30 ילדים), כעת 30 ילדים הם בעלי זיקה קניינית לאותם – 20 דונם וכיו"ב עם התקדמות הדורות. בפועל אין כל היגיון או יכולת לכך שכל אותם 30 ילדים יעבדו את החלקה מכאן שגם אין כל הצדקה ליתן לכל אותם ילדים היתר שנועד לתת מענה לצורך חקלאי של עיבוד החלקה בפועל.

67. נחזור ונדגיש כי המשיבים מודעים לחשיבות של השמירה על זיקת הפלסטינים לאדמותיהם שב"מרחב התפר", אולם לצד האמור קיימים שיקולי ביטחון המצדיקים מדיניות של מתן היתרים לפי צרכים. בהתאם לכך, אין לאפשר מתן היתר המאפשר כניסה ארוכת טווח ויום יומית הניתן לצורך מסוים שעה שאותו צורך אינו מתקיים אצל המבקש. המשיבים מאפשרים את מימוש שמירת הזיקה באמצעות היתרים אחרים שהם מוגבלים יותר מבחינת תוקפם ומאפשרים פיקוח ובקרה הדוקים יותר לצד מימוש הצורך של המבקש.

68. כאמור לעיל, שעה שאין צורך בעיבוד חקלאי בפועל הרי שאין כל פגיעה בכך שהמשיבים לא נותנים עתה היתר לצורך שאינו קיים וזאת בהתאם לעדכונים שבקפ"ק 2017. זאת ועוד, המשיבים יטענו כי אף אין כל פגיעה בזכות הקניינית של המבקשים שעה שהמשיבים אינם מונעים את כניסתם לאדמות באופן גורף, אלא בודקים את קיומו של הצורך החקלאי וככל שאין כזה מאפשרים כניסה לאדמה באמצעות מתן היתר אחר.

69. בשים לב לאמור, הרי שאף כל בסיס לטענות העותרים בדבר פגיעה בחופש התנועה. המשיבים כאמור אינם מונעים את כניסתו של העותר לחלקה אמו. המשיבים אפשרו לעותר להיכנס לחלקה בהיתר אחר שאינו היתר חקלאי ובכך אפשרו לו לממש את זיקת אמו לאדמה.

70. מן הכלל אל הפרט ובאשר למקרה הפרטני של העותרים; ראשית, המשיבים פעלו בעניינם של העותרים בהתאם להוראות הקפ"ק ואפשרו לעותרים להוכיח כי אכן הם נדרשים לעבד את


אדמתם בפועל, חרף העובדה כי מדובר בחלקה שגודלה 280 מ"ר. אלא שמבירור מעמיק יותר של הדברים הן באמצעות סיור בחלקה הן באמצעות הדיון בוועדה, עלה כי לא קיים לעותרים צורך חקלאי בפועל וכי עיקר רצונם הוא בשמירת הזיקה לאדמה. שנית, העותר מסר בדיון בפני הוועדה כי הוא עושה שימוש אסור בהיתר שכבר ניתן לו הוא היתר לביקור משפחה שהוא מנצל לטובת עבודה. יוער כי בהתאם להוראות הקפ"ק חשד לשימוש לרעה בהיתר מהווה עילה להחרמתו ו/או אי הנפקתו.

71. שעה שאלה הם פני הדברים הרי שניתן להגשים את רצון העותרים לשמור על זיקה לאדמתם באמצעות מתן היתרים אחרים, כפי שניתן לעותר עוד קודם לכן ואשר מסיבות קונקרטיות הנוגעות למצבה הרפואי של העותרת העותר לא מימש את יכולתו לעשות כן.
72. בניגוד לנטען על ידי העותרים בדבר כך שהמשיבים אינם מאפשרים את עיבוד החלקה מושא העתירה, הרי שבפועל וכפי שאף מסר העותר בעצמו החלקה מעובדת על ידי בן דודו. כאשר להערכת גורמי המקצוע שהשתתפו בסיור יש בחלק הדחוס ביותר בכל החלקה כ- 10 עצי זית בגירים והם מעובדים. על פני הדברים ובשים לב לכך שהעותר נכנס לחלקה פעם אחת בלבד במסגרת ההיתר שניתן לו ברי כי העותר אינו זה שמעבד את אותם עצים.
73. יוסבר עוד כי ביכולתו של העותר לבקש היתר כניסה ספציפי לעונת המסיק וככל שההיתר לצרכים האישיים לא יתן מענה מספק לעונה זו.
74. באשר לטענות העותרים ביחס לעיכוב בטיפול בבקשות. ראשית, יש להתייחס לכל בקשה בהתאם לנסיבותיה כאשר המשיבים עושים מאמץ לעמוד בלוחות הזמנים הקבועים בקפ"ק. שנית ובענייננו כפי הנמסר על ידי המשיבים בהודעה שהוגשה מטעמם לבית משפט נכבד זה ביום 31.10.18 אכן נפלה תקלה אצל גורמי המשיבים הרלבנטיים בנושא זימון העותר לדיון בוועדת הערר.
75. בטרם סיום המשיבים יבקשו לעדכן עוד כי בימים אלו מתבצעת עבודת מטה לתיקון נוסף של הקפ"ק אשר יאפשר קבלת "היתר כרטיסייה". היתר הכרטיסייה יאפשר כניסה קצובה של פעמים למרחב התפר במשך זמן ארוך יותר מהניתן היום ברוב ההיתרים. לעמדת המשיבים יהיה בהיתר זה כדי לשפר את ההתאמה שבין הצורך המוגדר של מבקש ההיתר לכניסותיו למרחב התפר. יובהר כי המדובר בעבודת מטה אשר טרם הבשילה וטרם ידועים כלל תנאיה.
76. לאור המקובץ לעיל, עמדת המשיבים היא כי החלטתם לטרב את בקשתו של העותר לקבלת היתר כניסה למרחב התפר היא החלטה סבירה ולא קמה כל עילה להתערבותו של בית המשפט הנכבד בה. והכל שעה שלעותר לא קיים צורך חקלאי בפועל לעבד את החלקה מושא העתירה. כך גם דין העתירה להידחות במישור העקרוני שלה, שעה שהעדכונים לפרק ג' בקפ"ק הם מידתיים וסבירים ומהותם בחזקה הניתנת לסתירה על ידי המבקש וקביעת אמות מידה ברורות אשר יטייבו את ההתאמה שבין הצורך של המבקש להיתר שניתן.

77. המשיבים יחזרו וידגישו כי אין הם מונעים מהעותר כניסה לאדמות אמו ב"מרחב התפרי", אלא שלשיטת המשיבים, יש להתאים בין צרכי העותר לסוג ההיתר שניתן לו.
78. לנוכח כלל האמור לעיל, מתבקש בית המשפט הנכבד לדחות את העתירה תוך חיוב העותרים בהוצאות.
79. העובדות המפורטות בתגובה זו יתמכו בתצהירו של רס"ן אלישע חנוכייב, ראש תחום מעברים ותפר במינהל האזרחי. רס"ן חנוכייב אישר את האמור בתגובה זו, אולם בשל קשיים טכניים לא ניתן לצרף עם הגשת תגובה זו את תצהירו. על כן יבקשו המשיבים לצרף את התצהיר התומך בתגובה בימים הקרובים.

היום, כ"ו ניסן, תשע"ט

1 מאי, 2019

  
 שרון הואש-איגר, עו"ד  
 סגנית בכירה במחלקת הבג"צים  
 בפרקליטות המדינה