

המבקש:

שלום עכשיו ש.ע.ל מפעלים חינוכיים (ע"ר 580037430)

על ידי ב"כ עו"ד מיכאל ספרד ווא נעה
עמרמי וואו סופיה ברודסקי וואו הייא
אבו ורדה כולם מרחוב דוד חכמי 12, תל-
אביב טל: 03-6206947, פקס: 03-
6206950

המערערים:

1. עבד אלפתאח סאלחה

2. דאוד אחמד עלי רביע

3. חאזם חסין מחמוד עג'אג'

על ידי עו"ד חוסאם יונס מרח' סולטאן
סולימאן 7, ירושלים, טל: 02-6281419,
פקס: 02-6284815

-נגד-

המשיבים:

1. אנג'ל איציק ואח'

על ידי עו"ד ארנון הראל מרח' הרטום 16,
ירושלים, טל: 02-6509100, פקס: 02-
6509110

2. המנהל האזרחי ביהודה והשומרון

על ידי עו"ד אפי יגל מפרקליטות המדינה,
המחלקה האזרחית, טל: 02-6362020,
בפקס: 02-6362050

3. ההסתדרות הציונית העולמית – החטיבה להתיישבות

על ידי עו"ד לאופר יוסף מרח' יואל 15, בני
ברק, טל: 03-6161742, פקס: 02-6202694

בקשה להצטרף להליך במעמד "ידיד בית משפט"

מוגשת בזאת בקשה מטעם שלום עכשיו ש.ע.ל מפעלים חינוכיים (להלן: "המבקשת"), להצטרף להליך זה (ע"א 7668/18 עבד אלפתאח סאלחה נ' אנג'ל ואח'), במעמד של **ידיד בית משפט** ולהתיר לה להגיש חוות-דעת בנושאים אשר מפורטים בגוף הבקשה, והכל מהטעמים אשר יפורטו להלן.

מבוא

1. ביום 28.8.2018 ניתן על ידי בית המשפט המחוזי בירושלים פסק דין מפי כב' השופט ארנון דראל, בת"א (מח' י-ס) 29754-11-13 **אנג'ל נ' סאלחה** (פורסם בנבו 28.8.2019) (להלן: "עניין אנג'ל"), שבו התקבלה תביעתם של המחזיקים בקרקע שעליה הוקם המאחז "מצפה כרמים", לפסק דין הצהרתי המצהיר על זכותם בקרקע על אף היותה אדמה פרטית של פלסטינים. בפסק הדין, החיל בית המשפט לראשונה את דוקטרינת "**תקנת השוק**", ונקבע שלמרות שהעותרים בנו את יישובם באופן בלתי חוקי ועל קרקעות פרטיות של פלסטינים - לנוכח טעות של הרשויות אשר סברו כי מדובר בקרקעות שנתפסו לצרכי ביטחון והקצו אותה לחטיבה להתיישבות של ההסתדרות הציונית, ניתן לייחס תום לב לשרשרת העסקאות שבוצעו בעקבות אותה ההקצאה, והלכה למעשה להכשיר את המאחז שהוקם בקרקעות שהוקצו.
2. לבית המשפט הנכבד הוגש ערעור על פסק הדין בעניין אנג'ל, הוא ההליך דנן.
3. למבקשת ידע ומומחיות מיוחדת הנובעת מעשייה ומחקר רב שנים, שעשויים לסייע לבית המשפט בקבלת תמונה עובדתית מלאה בנוגע למשמעויותיו הרחבות של פסק-הדין, אם יאושר. כך למשל, למבקשת בסיס נתונים שיכול לסייע לבית המשפט להבין את היקף התופעה של הקצאות מוטעות, של בנייה הבלתי חוקית שנעשתה עד היום על קרקעות פרטיות פלסטיניות ושל בנייה שבוצעה על קרקעות שנתפסו לצרכי ביטחון.
4. בנוסף, למבקשת מידע רב שנוגע לאופי ניהול הקרקעות כפי שזה מבוצע הן על-ידי הממונה על הרכוש הממשלתי והנטוש (להלן: "הממונה") והן על-ידי החטיבה להתיישבות של ההסתדרות הציונית (להלן: "החטיבה"). מידע זה מקורו בדו"חות רשמיים, במסמכי בית דין שהגישו הממונה והחטיבה וגורמי מדינה שונים, ובתוצאות הליכי חופש מידע. מידע זה מלמד רבות על ההתנהלות הקבועה וארוכת השנים של הממונה והחטיבה ויש בכוחו להשליך באופן ישיר על הערכת תום הלב של גופים אלה.
5. אם-כן, המבקשת מעוניינת להביא בפני בית המשפט הנכבד את המידע הרב שיש לה כאמור מתוך אמונה שמידע זה, שאינו נוגע באופן קונקרטי להליך דנן אלא מציג את ההקשר הרחב שלו, יסייע בעשיית צדק.

מהות הגוף המבקש להצטרף, מומחיותו וניסיונו

6. המבקשת הינה הגוף המשפטי במסגרתו פועלת התנועה הפוליטית החוץ-פרלמנטרית "שלום עכשיו" אשר חותרת להשגת שלום בר קיימא בין מדינת ישראל ושכנותיה. העותרת עוסקת, בין היתר, בפעילות חינוכית לקידום השלום באמצעות פרסום חומרי הסברה, כינוס אסיפות הסברה וכיו"ב.
7. מזה למעלה משני העשורים האחרונים המבקשת מפעילה זרוע מחקר שאוספת מידע על מדיניות ופרקטיקות הבנייה עבור ישראלים בגדה המערבית. איסוף זה נעשה על ידי תיעוד בשטח של הבנייה, רכישת צילומי אוויר, ניהול הליכי חופש מידע, מחקר בחומר גלוי

ומסמכי הרשויות הרלבנטיות לגדה המערבית ומעורבות ישירה בהליכים המתנהלים בערכאות בנוגע לבנייה בלתי חוקית. לאורך השנים המבקשת פרסמה אינספור דו"חות ודפי מידע והפכה למקור המידע האמין והנרחב ביותר למדיניות הבנייה, ההקצאות והמימון של פרויקט ההתנחלות הישראלי.

8. למבקשת, לפיכך, מומחיות ייחודית בכל הנוגע למדיניות ממשלת ישראל ורשויותיה, ובכלל זאת החטיבה שאמנם אינה גורם מדינתי אבל נשלטת על-ידי ממשלת ישראל, בכל הנוגע להקמה והרחבה של התנחלויות ומאחזים בשטחים שנכבשו במלחמת ששת הימים. המבקשת מנהלת משך שנים ארוכות פעילות אינטנסיבית כנגד בנייה בלתי חוקית של התנחלויות בגדה, שכוללת כאמור ביצוע מחקרים, תיעוד בנייה בלתי חוקית, וכן ייצוג בעלי אדמות פלסטינים בהליכים כנגד השתלטות בלתי חוקית על אדמותיהם.

9. לנוכח פעילות איסוף ומחקר זו, בידי המבקשת כיום מאגר מידע גדול המאפשר לה לספק תשתית עובדתית רחבה וחיונית לצורך הבנת ההקשר שבמסגרתו מתנהל ההליך דנן ולצורך הערכה של משמעויותיו מעבר למקרה הקונקרטי.

10. הנושאים שבהם עוסקת חוות הדעת של המבקשת, הן אלה:

א. היקף התופעה של הקצאות מוטעות, של בנייה בלתי חוקית על קרקעות פרטיות פלסטיניות ושל בנייה שבוצעה על קרקעות שנתפסו לצרכי ביטחון – ובמשתמע המשמעויות הפוטנציאליות הרחבות של פסק-הדין נושא ערעור זה. על קצה המזלג נציין שמדובר בקרוב ל-8,000 יחידות דיור שנבנו בנסיבות שונות על קרקעות שהן בבעלות פרטית של פלסטינים.

ב. אופיו של ניהול הקרקעות על-ידי הממונה על הרכוש הממשלתי והנטוש באזור יהודה והשומרון, בעיקר בהקצאת קרקעות ובפיקוח על פעילות החטיבה להתיישבות. נושא זה עשוי להשליך על הערכת תום-הלב של הממונה. בתמצית מדובר בכשלים רבים בניהול המקרקעין, ושחלקם הובאו בדו"חות ממשלתיים רשמיים ושל מבקר המדינה שמעידים על כשלים היסטוריים וכשלים שמתמשכים עד היום שהביאו לטעויות הרבות בהקצאות.

ג. אופיו של ניהול הקרקעות על-ידי החטיבה להתיישבות לצרכי הקמת מאחזים והרחבת התנחלויות קיימות. נושא זה עשוי להשליך על הערכת תום הלב של החטיבה. בתמצית מדובר במידע נרחב על פועלה של החטיבה להתיישבות בקרקעות שהוקצו לה ובקרקעות שלא הוקצו לה, ובמקרים רבים של הרשאות שניתנו ללא סמכות.

ד. אופיו של ה"שוק" שלגביו נטענת "תקנת השוק", והכשלים המובנים שיש בו. לנושא זה יש השלכות על המדיניות המשפטית המתבקשת בהחלת דוקטרינת תקנת השוק על עסקאות עם הממונה בגדה המערבית.

מצ"ב חו"ד המבקשת ומסומנת כנספח א'

המבקשת עומדת בתנאים שנקבעו בפסיקה לצירוף במעמד ידד בית משפט

11. מוסד "ידד בית המשפט" הנו יציר הפסיקה, וטרם עוגן בחקיקה הישראלית. המוסד המשפטי הזה מאפשר צירוף צדדים שאינם בעלי עניין ישירים בהליכים הנדונים בבתי המשפט, בשל הפוטנציאל הטמון בשמיעת עמדתם להרחיב את היריעה ולהביא בפני בית

המשפט תמונה מלאה של הקשר הסכסוך הספיציפי המתברר בפניו והשלכותיו. הרחבה זו אפשרית הן במקרים שהגוף המצטרף עוסק באופן אינטנסיבי בנושא ויש לו עניין מיוחד בו ולפיכך לעמדתו יש חשיבות מיוחדת, והן במקרים בהם לגוף המצטרף **מידע** מקצועי רלבנטי שהוא נושא למומחיות או לגישה למאגרי מידע, ואשר הצד המצורף יכול לספק אותו מתוקף תפקידו או עיסוקו.

12. תפקיד זה של הידידי הובהר בפרשת **קוזלי** בה נולד מוסד הידיד בציבור, שם קבע כב' הנשיא דאז ברק:

"עיקרו [של מוסד הידיד ; מ.ס.] הוא סיוע לבית המשפט בסוגיה כלשהי, על-ידי מי שאינו צד ישיר לסכסוך הנדון. במקור היה מוסד זה כלי להצגת עמדה נייטרלית בלבד בהליכים, תוך סיוע אובייקטיבי לבית המשפט. אך בהמשך התפתח מוסד 'ידיד בית-המשפט' כצד להליך, שאינו דווקא נייטרלי ואובייקטיבי, אלא שהוא מייצג – מתוקף תפקידו או עיסוקו – אינטרס או מומחיות שמן הראוי שישמעו בפני בית-המשפט בסכסוך ספציפי"
(מ"ח 7929/96 קוזלי ואח' נ' מ"י, פ"ד נג (1) 529, 553 (1999), להלן - עניין קוזלי).

13. בעניין **קוזלי** ביהמ"ש מנה את המבחנים שבהתקיימותם ייטה בית המשפט לצרף גוף להליך במעמד של "ידיד בית משפט":

"אכן, בטרם תינתן לגוף או לאדם הזכות להביע את עמדתו בהליך בו אין הוא צד מקורי, יש לבחון את **תרומתה הפוטנציאלית של העמדה המוצעת**. יש לבחון את **מהות הגוף המבקש להצטרף**. יש לבדוק את **מומחיותו, ניסיונו והייצוג שהוא מעניק לאינטרס בשמו הוא מבקש להצטרף להליך**. יש לברר את סוג ההליך ואת הפרוצדורה הנוהגת בו. יש לעמוד על הצדדים להליך עצמו ועל **השלב בו הוגשה בקשת ההצטרפות**. יש להיות ערים למהותה של הסוגיה העומדת להכרעה. כל אלה אינם קריטריונים ממצים. אין בהם כדי להכריע מראש אימתי יהא מן הדין לצרף צד להליך כידיד בית המשפט ומתי לאו. בה בעת, יש לשקול קריטריונים אלה, בין היתר, טרם יוחלט על צירוף כאמור."


(שם, בעמ' 555, ההדגשות שלנו).

14. ואכן מאז נתקבלה הלכת קוזלי ועד היום מיושמת הפרקטיקה של צירוף גופים בעלי מומחיות ייחודית כידידי בית המשפט במגוון רחב של הליכים: בהליכים חוקתיים ומינהליים (ר', למשל: בג"צ 2056/04 מועצת הכפר בית סוריק נ' ממשלת ישראל, נח (5), 807 (2004) 824–826, 807 (5); עת"מ (ת"א) 1464/07 פרח השקד בע"מ נ' עיריית בת-ים (פס"ד ניתן ביום 14.4.08)), בהליכים פליליים (ר' לדוגמא: רע"פ 761/12 מדינת ישראל נ' מקור ראשון המאוחד (הצופה) בע"מ (פסק דין ניתן ביום 29.11.12) וכן ע"פ 5121/98 טור' רפאל יששכרוב נ' התובע הצבאי סא(1), 461 (2006)), ובהליכים אזרחיים (ר', למשל: ע"א 11152/04 פלוני נ' מגדל חברה לביטוח בע"מ (החלטה מיום 4.4.2005) וכן רעא 1104/07 עו"ד פואד חיר נ' עו"ד עודד גיל סג(2), 511 (2009) או רעא 4447/07 רמי מור נ' ברק אי.טי.סי החברה לשירותי בזק בינלאומיים בע"מ סג(3), 664 (2010)).

15. במקרה דנן, הבקשה להצטרף מוגשת מטעם גוף שכפי שפורט לעיל הינו בעל ניסיון ומומחיות ייחודית בנושא שמצוי במוקד ההליך – מדיניות הקצאת שטחים לצורך הקמת התנחלויות והכשרת מאחזים לא חוקיים באזור יהודה והשומרון, וכן בנייה בלתי חוקית במגזר הישראלי בגדה המערבית.
16. למבקשת להצטרף במעמד של 'ידיד' שנים רבות של פעילות ומחקר בנוגע לניהול הקרקעות בגדה, כפי שפורט לעיל הן כמייצגת עותרים בהליכים כנגד בנייה בלתי חוקית על אדמותיהם, והן כמי שאוספת זה שנים מידע ומחברת דו"חות מרכזיים בנושא.
17. הבקשה מוגשת בשלב מוקדם של ההליך, בטרם הדיון הראשון שנקבע לשמיעתו, ולפיכך זכויותיהם הדיוניות של הצדדים אינן מקופחות ויש להם את ההזדמנות המלאה להגיב לאמור בה ולהתייחס אליה.
18. בנוסף, המבקשת מייצגת אינטרס רחב של הליכי אכיפת החוק בגדה המערבית והענקת הגנה באמצעות חיזוקו של שלטון החוק לתושבים ואזרחים הנמצאים תחת משטר צבאי ולפיכך תוכל לתרום לדיון עצמו נקודות מבט וזוויות רלוונטיות וקריטיות להכרעה, שהצדדים עצמם לא יוכלו להביאם.
19. המבקשת סבורה כי יש חשיבות בשמיעת עמדתה לאור החשיבות המשפטית שיש לפסק הדין שעליו היא מגישה את העמדה, בשל ההשפעה הישירה שיש לו על זכויותיהם של תושבי האזור הפלסטינים, ועל האופן שבו מתנהלים מנגנוני הקצאת הקרקעות והכשרת המאחזים בשטחים.
20. על כן, מקום שהמבקשת מקיימת את כלל הפרמטרים שקבעה הפסיקה להענקת מעמד של "ידיד בית משפט", מתבקש בית המשפט הנכבד לאפשר למבקשת להצטרף על מנת להשמיע את עמדתה ולסייע לביהמ"ש להכיר לעומק את כלל ההיבטים הרלוונטיים לצורך הכרעה בערעור.
21. טיוטת הבקשה הועברה ביום שלישי בשעה 15:08 לצדדים ועד לרגע הגשתה לא נתקבלה תגובתם.
22. בית המשפט הנכבד מתבקש לפיכך לצרף את המבקשת להליך במעמד ידידת בית משפט.

10.03.2019


הניא אבו ורדה, עו"ד
ב"כ המבקשת


מיכאל ספרד, עו"ד
ב"כ המבקשת

חוות-דעת מטעם ידיד בית המשפט, עמותת ש.ע.ל. מפעלים חינוכיים (ע"ר 580037430)

חוות דעת זו הוכנה במטרה להגישה לבית המשפט במסגרת בקשתנו להצטרף כצד להליך הערעור בע"א 7668/18 **עבד אלפתאח סאלחה נ' אנג'ל ואח'**, במעמד "ידיד בית משפט".
אני יודעת שחוות-דעת זו תוגש במסגרת הליכים משפטיים ומצהירה שידוע לי היטב שלעניין הוראות החוק הנוגעות לעדות שקר, דין חוות-דעתי זו כשהיא חתומה כדין עדות בבית המשפט ואני מודעת לחובתי לומר אמת.

חלק א' - השלכות רוחב של פסק הדין

כדי להבין את היקף התופעה שהחלטת ביהמ"ש עשויה להשפיע עליה, בדקנו היכן בהתנחלויות **נבנו מבנים** על קרקע פרטית של פלסטינים. מובן כי לכל מקרה מהמקרים הללו נסיבותיו המיוחדות, ופסק הדין של בית משפט קמא לא בהכרח חל לגביו, אך הפוטנציאל נוגע לשטחים עצומים.
חשוב לציין שהנתונים אינם כוללים **אלפי או עשרות אלפי דונמים של קרקע פרטית שמשמשים את המתנחלים לחקלאות**. בנוסף להם עוד **אלפי דונמים של כבישים ותשתיות**, וכן של מובלעות של קרקע פרטית בתוך ההתנחלות שלא הוקמו עליהן מבנים, אך בפועל הן בשליטת ההתנחלות. כל הקרקעות הפרטיות הללו עלולות להיות מופקעות באם יוחלט כי ניתן להחיל את דוקטרינת "תקנת השוק" על ההתנחלויות.

לפי ספירת שלום עכשיו **ישנן לפחות 6,964 יחידות דיור** על שטח של **11,356 דונם** בהתנחלויות ובמאחזים, שנמצאות על קרקעות פרטיות.
מתוכן:

- 3,043 יח"ד (על 3,173 דונם) **על קרקע פרטית שנתפסה לצרכים צבאיים**. ברוב המקרים הדבר נעשה לפני פסק דין אלון מורה מ-1979 שאסר על בניית התנחלויות בשטחים שנתפסו לצרכי ביטחון.
- 3,921 יח"ד (על כ-8,183 דונם) בהתנחלויות ובמאחזים ללא צווי תפיסה בניגוד לחוקי התכנון והבניה.
- מתוכן 797 יח"ד (על כ-3,067 דונם) ב-55 מאחזים בלתי חוקיים.
- מבין כל היחידות הללו לפחות 497 יח"ד הן על אדמות ש"הוחרגו" מאדמות המדינה בעקבות עבודת צוות קו כחול, כפי שנראה להלן בחלק א2.

מתודולוגיה – ספירת המבנים שהוקמו על קרקע פרטית פלסטינית בהתנחלויות נעשתה על פי תצלום אוויר משנת 2016. המידע לגבי מעמד הקרקע מבוסס על שכבות מידע גאוגרפיות (GIS) שהועברו לשלום עכשיו מהמינהל האזרחי לפי חוק חופש המידע. שכבות אלו כללו בעיקר את גבולות "אדמות המדינה" וכן את התיקונים שנעשו ע"י צוות קו כחול לגבולות אלו.

מבנים בהתנחלויות ובמאחזים על אדמות פרטיות פלסטיניות						
שטח (דונם)	מבני תעשייה	פארק	מתקני הנדסה	מבני ציבור	יח"ד	
8,183	175	9	6	194	3,921	מבנים על אדמות פרטיות
3,174	94	0	2	190	3,043	מבנים על אדמות פרטיות בצו תפיסה
11,357	269	9	8	384	6,964	סה"כ מבנים על אדמות פרטיות

מאחזים	הכל	ללא צו תפיסה	בצו תפיסה
סה"כ מאחזים	55	54	1
סה"כ יח"ד במאחזים	797	796	1
סה"כ מבני ציבור ותעשייה	45	33	12
קרוואנים מתוך סה"כ מבנים	556	556	0
סה"כ שטח במאחזים (דונם)	3,067	3,018	48
סה"כ מאחזים מזרח לתוואי הגדר	54	53	1
סה"כ מאחזים בתוך תוואי הגדר	1	1	0

התנחלויות	הכל	ללא צו תפיסה	בצו תפיסה
סה"כ התנחלויות שיושפעו	72	*68	*15
סה"כ יח"ד בהתנחלויות	6,167	3,125	3,042
סה"כ מבני ציבור ותעשייה	602	410	192
סה"כ מבנים באזורי תעשייה	23	23	0
סה"כ קרוואנים מתוך סה"כ מבנים	792	511	281
סה"כ שטח המבנים (דונם)	8,140	5,015	3,125
סה"כ התנחלויות מזרח לתוואי הגדר	50	*47	10
סה"כ התנחלויות בתוך תוואי הגדר	22	*21	5

* עבור 11 התנחלויות ישנם מבנים על קרקעות פרטיות, שחלקן בצו תפיסה וחלקן ללא צו תפיסה.

מצ"ב רשימת כל ההתנחלויות והמבנים שבהן על קרקע פרטית פלסטינית, וכן מפה ומסומנים

כנספים 1 ו-2.

חלק א2 - קרקעות פרטיות "שהוחרגו" מאדמות מדינה ע"י צוות קו כחול

רוב רובן של ההכרזות על אדמות מדינה נעשו בשנות ה-80 ובתחילת שנות ה-90. הכרזות אלו נעשו באופן סיטונאי, על שטחים גדולים ביותר על גבי מפות בקנה מידה נמוך ובחוסר דיוק קיצוני. בסוף שנות ה-90 הוקם במינהל האזרחי "צוות קו כחול" שאחד מתפקידיו העיקריים הוא לבחון מחדש את ההכרזות הישנות ולקבוע להן גבולות חדשים מדוייקים יותר, באמצעים מודרניים וממוחשבים. מבין כל הקרקעות הפרטיות שעליהן נבנו מבנים והוקמו התנחלויות, רק מעט הן כאלה שנחשבו מתחילה כ"אדמות מדינה מוכרזות" ולאחר עבודת צוות קו כחול הסתבר שהן אדמות פרטיות. רוב רובם של המבנים וההשתלטויות על קרקעות פרטיות נעשו בלי קשר לעבודת צוות קו כחול. יחד עם זאת, דומה שאחת ההשלכות המשמעותיות של פסק הדין עלולה להיות בנוגע לאותם מקרים שנעשו תיקונים בדיעבד בגבולות אדמות המדינה.

עוד יש לציין שעבודתו של צוות קו כחול שנויה במחלוקת, בעיקר בשאלות של פרשנות של חוק הקרקעות העותמאני באשר למידת העיבוד הנדרשת ושאלת תקופות הוברה, תקופות שבהן נפסק העיבוד, וחודש לאחר מכן. ישנן גם השגות על המסקנות העובדתיות של צוות קו כחול. על כך ראו: **כחול לבן שחור – עבודת צוות קו כחול בגדה המערבית**, כרם נבות, דצמבר 2016:

https://docs.wixstatic.com/ugd/cdb1a7_1361e28e775f45b7aa4af6e82c918211.pdf

כדי לדעת את היקף "התיקונים" של צוות הקו הכחול, צריך להשוות בין קווי ההכרזה המקוריים לבין הקו הכחול החדש. שלום עכשיו הצליחה להשוות את עבודת צוות קו כחול לקווי ההכרזה המקוריים **בשנים 2011 ל-2017** בלבד (לגבי שנים קודמות לא היו לנו נתונים להשוואה).

הסתבר כי בין 2011 ל-2017:

- אדמות מדינה שנקבעו ע"י צוות קו כחול – כ-155,000 דונם.
- אדמות ש"הוצאו" מההכרזה המקורית ונקבע כי הן קרקע פרטית – כ-27,000 דונם.
- אדמות שנחשבו פרטיות בהכרזה המקורית ונוספו לאדמות המדינה – כ-30,000 דונם.
- מספר יחידות דיור שנבנו על קרקעות שנגרעו מקו כחול – כ-497 יח"ד, ועוד 61 מבנים אחרים (מבני ציבור, תעשייה, מבנים חקלאיים וכדומה).
- מתוכן, מספר יחידות דיור **שבלי ספק נבנו ללא היתר**, מחוץ לתב"ע על קרקע שנגרעה מקו כחול – **לפחות 131 יח"ד** ועוד 22 מבנים אחרים. שאלת קיומו של היתר בניה רלבנטית מאוד לצורך ייחוס "תום לב" לבונים*.

* על מנת לבדוק אם קיים היתר בניה למבנה מסויים או אם היה היתר בניה בעת הקמתו נדרשת בדיקה מדוקדקת של כל מבנה ומבנה. במסגרת הבחינה שערכה שלום עכשיו ספרנו את אותם מקרים שבוודאות לא היה היתר בניה – מקרים שהבניה נעשתה מחוץ לתחומי תב"ע בתוקף, והסתבר כאמור, שלפחות 131 יח"ד ועוד 22 מבנים אחרים נבנו על קרקע שנגרעה מההכרזה במסגרת הקו הכחול

בוודאות בלי היתר. במידה שיתברר שכל הבניה שנעשתה בתוך תחומי תב"ע אכן נעשתה בהיתר (ולא סביר שכך) הרי שלכל היותר ישנן 366 יח"ד ו-39 מבנים אחרים שנבנו אולי עם היתר בניה ונגרעו מאדמות המדינה ע"י צוות קו כחול.

יש לציין כי מאז שנת 2003, אז החלה העבודה האפקטיבית של צוות קו כחול ועד סוף שנת 2011 קבע הצוות תחום של אדמות מדינה ב-87,000 דונם נוספים. כך שבסך הכל נכון להיום, צוות קו כחול קבע אדמות מדינה בכ-242,000 דונם. אם נניח שאחוז הסטייה בין 2003 ל-2010 היה דומה למה שנמצא בין השנים 2011 ל-2017, יוצא שהיקף האדמות הפרטיות שנחשבו בעבר כאדמות מדינה עומד על כ-42,000 דונם, ומספר יחידות הדיור עומד על כ-770 יח"ד.

(להבנתנו, היקף ה"תיקונים" הוא כזה שמצדיק הכרזה מחודשת והזדמנות לערעור. ואכן, במסגרת בג"צ 7986/14 במקום ואח' נ' ראש המינהל האזרחי ואח' שעוסק בתכנית על קו כחול חדש בהתנחלות עלי, קבעה המדינה נוהל לפרסום קו כחול חדש ומנגנון (לא מספק) לשמיעת השגות עליו. בית המשפט נתן שהות לבחון כיצד פועל הנוהל והעתירה עדיין תלויה ועומדת).

חלק ב' – על תום הלב של החטיבה להתיישבות: המידע הרשמי שקיים על התנהלותה של החטיבה בכל הנוגע לניהול אדמות בגדה המערבית שהוקצו לה (וגם כאלה שלא הוקצו)

בחלק זה נבקש להציג בפני בית המשפט הנכבד את הידוע לנו מדוחות רשמיים של המדינה וממסמכי בית-דין שהגישה המדינה בהליכים שונים, בנוגע לאופן הניהול של אדמות הגדה המערבית שהוקצו על-ידי הממונה לחטיבה להתיישבות של ההסתדרות הציונית. המדובר במידע שהתברר בשנים האחרונות בדוחות כגון דו"ח שפיגל ודו"ח ששון, וכן בהליכים בבית המשפט הנכבד ובדיקות שנערכו במשרד המשפטים ולדברים יש משמעות בכל הנוגע להערכת תום הלב של החטיבה.

1. החטיבה להתיישבות ושליטתה בקרקעות בשטחים

החטיבה להתיישבות בהסתדרות הציונית היא גוף לא ממשלתי שקיבל תפקידים וסמכויות ממשלתיות לפעול להקמת התנחלויות ופיתוחן. בשל כך, החטיבה פעלה במשך עשרות שנים במחשכים, ללא פיקוח וללא שקיפות. לאחרונה בעקבות ביקורת של היועמ"ש לממשלה, חוקקה הכנסת חוק שמסדיר את סמכויותיה, ומחיל עליה חלק מהכללים שחלים על גופים ממשלתיים, אך עדיין מדובר בגוף עצמאי, חיצוני לממשלה שפועל כמעט ללא פיקוח.

המדינה, באמצעות הממונה על הרכוש הממשלתי במינהל האזרחי, הקצתה לחטיבה להתיישבות כ-60% מאדמות המדינה שהוקצו בשטחים (בין 400,000 ל-500,000 דונם). למשרדי ממשלה ורשויות מקומיות (כגון משרד השיכון, מקורות, מוסדות ציבור שונים וכיו"ב) הוקצו רק 40% מאדמות המדינה המוקצות.

לפירוט המידע על ההקצאות – ראו סעיף 30 בכתב התשובה המתוקן של המדינה וכן עמוד 9 ו-10 בפרוטוקול הדיון מיום 9/1/12 שניהם בעת"מ 40223-03-10 במקום ואח' נ' המינהל האזרחי ואח'.

מצ"ב כתב תשובה מתוקן ופרוטוקול דיון מיום 9/1/12 ומסומנים כנספחים 3 ו-4

החטיבה קיבלה גם סמכויות ניהול ורישום של זכויות בקרקעות שהוקצו לה. וכך ברוב ההתנחלויות, מי שרוצה לקבל זכויות באדמות מדינה, לרכוש בית או לעבד קרקע חקלאית – צריך לחתום על הסכם עם החטיבה להתיישבות, הסכם שנקרא הסכם "בר רשות".

בתוך מדינת ישראל, באופן עקרוני כל עסקה באדמות מדינה דורשת אישור של רשות מקרקעי ישראל האחראית על ניהול אדמות המדינה. אך בשטחים הממונה על הרכוש הממשלתי והנטוש, לא מתעסק בהקצאות ובעסקאות שעורכת החטיבה להתיישבות באדמות הציבור. כל עסקת מקרקעין באדמות מדינה שאיננה קשורה בחטיבה להתיישבות, עוברת אישור ורישום מדוקדק של הממונה, אך במקרה של החטיבה להתיישבות, אין כל פיקוח; הממונה לא בודק ואפילו לא יודע מה עושה החטיבה להתיישבות בקרקעות שהוא מקצה לה. הממונה על הרכוש הממשלתי גם לא דואג לקבלת התשלום על הקרקעות, והחטיבה ממשיכה לחלק אותן בחינם ללא כל פיקוח כבתוך שלה, כפי שנראה להלן.

2. החטיבה מקצה קרקעות לא שלה למאחזים והתנחלויות

בדיון בוועדת החוקה של הכנסת בעניין חוק ההסדרה, ב-28/11/16, סיפר הרב פרנק מהמאחז עמונה:

"אני קניתי בית בעמונה, וקיבלתי עליו משכנתא ממשרד השיכון. תוך כדי קניית הבית, קיבלתי טופס בר רשות, ואני מדבר על תום הלב שלי. זה היה התהליך שלי".

מהעדות הזאת עולה החשד כי החטיבה להתיישבות נתנה למתנחל רשות להתיישב על קרקע שמעולם לא היתה שלה, וככל הנראה נתנה לו גם אישור לצורך קבלת משכנתא. אם אמנם זה נכון, אין זו הפעם היחידה.

בשנת 2007 החלו להיבנות בעפרה 9 בתים חדשים. בתים אלו, כמו רוב רובם של הבתים בהתנחלות עפרה, נבנו על קרקע פרטית פלסטינית. בסמוך לתחילת העבודות, הוציא המינהל האזרחי צווי הריסה. לאחר מכן, בשנת 2008, נתנה החטיבה להתיישבות למתנחלים שביקשו לרכוש את הבתים חוזה "בר רשות" בקרקע שבו נאמר:

המיישבת [החטיבה להתיישבות] מוסרת למתיישבים, והמתיישבים מקבלים מהמיישבת לשימוש המתיישבים כבני רשות, את המגרש בישוב אשר עליו הוקם בית מגורים ו/או עליו יקימו המתיישבים בית מגורים בתוך המועד הנקוב בחוזה זה.

מצ"ב חוזה בר רשות שהחטיבה להתיישבות נתנה לרוכשי בתים בעופרה ומסומן כנספח 5

כך, במילים מפורשות אלה, נותנת החטיבה "זכות" למתנחלים להתיישב בקרקע פרטית של פלסטינים. בנוסף, קיבלו המתנחלים מהחטיבה גם מכתב לבנק למשכנתאות ובו "התחייבות לרישום משכנתא והסכמה למשכון זכויות" – מסמך שמאפשר לקבל משכנתא. בנוסף על אלה, ברשות המתנחלים גם חוזה עם האגודה השיתופית עפרה, שמכרה להם את הבתים, כאילו היה מדובר בקרקע שלה. במקרה הזה, בעלי הקרקע הפלסטינים יחד עם ארגון יש דין הגישו עתירה להפסקת הבניה, במסגרת בג"צ

5023/08 סעיף שחאדה ואח' נ' שר הביטחון (פורסם בנבו, 5.2.2017) ובג"צ פסק כי יש להרוס את הבתים.

מצ"ב העתק מהמכתב לבנק למשכנתאות שקיבלו המתנחלים מהחטיבה להתיישבות ומסומן כנספח

6

מצ"ב העתק מחוזה עם האגודה השיתופית עפרה ומסומן כנספח 7

אך עמונה ועפרה אינן המקרים היחידים: גם במקרה של **גבעת האולפנה בבית אל**, שהוקמה על קרקע פרטית, הסתבר במהלך הדיונים המשפטיים כי החטיבה להתיישבות נתנה למתנחלים חוזה בר רשות על הקרקע, וגם במקרה של **המאחז מצפה כרמים** שהוקם על קרקע פרטית פלסטינית, הגישו המתנחלים לבית המשפט חוזה בר רשות שקיבלו מהחטיבה להתיישבות על קרקעות שלא היו בבעלות החטיבה מעולם.

בנובמבר 2017 פירסם עיתון הארץ כי בשנת 2002 "הקצתה" החטיבה להתיישבות כ-50 דונם אדמה פרטית של פלסטינים למתנחלי המאחז מעלה רחבעם ממזרח לבית לחם לצורך "נטיעות".

מצ"ב הודעה על הקצאת קרקע למתנחלי המאחז רחבעם ומסומן כנספח 8

ב-3 בנובמבר 2002 חתמו **זאב חבר (זמביש) מנכ"ל אמנה, ודב מרקוביץ מנכ"ל חברת בנייני בר אמנה**, על הסכם משכון עם בנק טפחות, לפיו הם משעבדים לבנק את זכויותיהם במגרשים מספר 21-2 בעמונה לצורך הבטחת הלוואה. המגרשים בעמונה כידוע רשומים בטאבו על שם בעלים פלסטינים, אך הדבר לא הפריע לנציגי חברת בר אמנה לחתום על הצהרה כי החברה היא "הבעלים הבלעדיים של הזכויות, כמפורט להלן, בנכס הידוע כעפרה (עמונה) מגרשים 21-2".

מצ"ב הסכם המשכון בין אמנה לבנק טפחות ומסומן כנספח 9

על הצהרה דומה הם חתמו ב-24/12/02 בהסכם עם בנק טפחות על שעבוד מגרשים 15-1 במגרן, שגם היא נבנתה על קרקע פרטית פלסטינית.

מצ"ב הסכם המשכון בין אמנה לבנק טפחות במגרן ומסומן כנספח 10

אין לנו מידע על מה ביססו ראשי אמנה את חתימתם על בעלות כביכול על הקרקע, והאם הם קיבלו מהחטיבה להתיישבות מסמכים כלשהם לפיהם יש להם זכויות כלשהן בקרקע, אך סביר להניח שכפי שקרה במקרים אחרים החטיבה להתיישבות סיפקה להם חוזה בר רשות.

3. הרשאות שפג תוקפן, פעילות בניגוד למטרת ההרשאה ושינויים במעמד הקרקע

בדו"ח שפיגל שהוכן ע"י משרד הביטחון עבור ראש הממשלה כדי לבחון את מצב ההתנחלויות, מפורטת רשימת חוזה ההרשאה שניתנו לחטיבה להתיישבות בכל התנחלות. במקרים רבים מצויין כי פג התוקף של חוזה ההרשאה (למשל, איתמר, אלון מורה, אספר, בית אל ועוד). למרות זאת, בחלק מהמקומות הללו נעשה שימוש בקרקע ע"י המתנחלים לבניה ולחקלאות. במקרים אחרים, נתנה החטיבה זכויות שימוש למגורים ולבניה, למרות שההרשאה שבידיה היא לתכנון בלבד.

ר' דו"ח שפיגל בקישור:

http://peacenow.org.il/wp-content/uploads/2010/09/Spiegel_Report.pdf

תופעה נוספת נחשפה בדוח מבקר המדינה מ-2016. בשנים האחרונות פועל במינהל האזרחי "צוות קו כחול" שנועד לקבוע מחדש את גבולות אדמות המדינה בהתנחלויות, משום שהגבולות ברוב המקומות התגלו כבלתי מדוייקים. המשמעות היא ששטחים שנחשבו בעבר בטעות כאדמת מדינה, וחלקם אף הוקצו לחטיבה להתיישבות, נחשבים כעת אדמה פרטית שאסור להשתמש בה (שטחים אחרים שנחשבו פרטיים הפכו אדמת מדינה). למרות שנקבע שמדובר בקרקע פרטית, הסתבר כי החטיבה להתיישבות ממשיכה לנהוג בקרקעות הללו כבתוך שלה, ואף ממשיכה לחתום על חוזי בר רשות חדשים עם מתנחלים, שלא יודעים שמדובר בקרקע פרטית. כדברי המבקר: **"יוצא אפוא, שייתכן מצב שבו ייבנו מבני מגורים על שטחים שנגרעו מתחום ההכרזה, כלומר על קרקעות פרטיות ... בלי שהמנהל האזרחי יהיה מודע לכך ויוכל למנוע זאת"** (דוח המבקר 2016, עמ' 123).

כלומר, הממונה על הרכוש הממשלתי במינהל האזרחי, שאחראי על כל אדמות המדינה בשטחים, לא מפקח ולא פועל כדי למנוע מהחטיבה להקצות קרקעות באופן לא חוקי.

ר' דו"ח מבקר המדינה לשנת 2016 בקישור:

https://www.mevaker.gov.il/he/Reports/Report_501/5b8942d8-d81f-48be-9f9c-739334a441b8/201-IOSH.pdf

4. לא גובים כסף על הקרקע

כל מי שרכשו בית או דירה בישראל מכירים את הסעיף בתשלום שנקרא "דמי חכירה". במקרים שמדובר באדמות מדינה, שמנוהלות בדרך כלל ע"י רשות מקרקעי ישראל, המדינה גובה מהרוכשים מאות אלפי שקלים על הקרקע, תלוי בערך הקרקע. אך בהתנחלויות המצב שונה. בלי שום החלטת ממשלה או אישור, החטיבה פשוט לא גובה כסף על הקרקע ולא מעבירה למינהל האזרחי כספים עבור הקרקע שהיא קיבלה. לפי דוח מבקר המדינה מ-2013, ההפסד לקופת האזור בעניין הזה מוערך במאות מיליוני שקלים (השיטה הזאת מאפשרת **לאמנה** לעשות לא מעט כסף כשהיא מוכרת בתים במחיר שמגלם גם את ערך הקרקע כשבפועל היא לא שילמה על הקרקע גרוש).

ר' דו"ח מבקר המדינה משנת 2013 בקישור:

https://www.mevaker.gov.il/he/Reports/Report_315/ba770cfb-aa25-45a2-a2a0-093da168b9f4/32-rehush.pdf

בשיחה שקיימו עם **משה חסן**, **מפקח חוזים ובטחונות בחטיבה להתיישבות**, שאלנו מהם התשלומים שיש לשלם מלבד התשלום על הדירה עצמה:

"אצלנו אתה לא משלם כלום. אין דמי חכירה. יש לך רק זכויות בר רשות, ואתה לא משלם לנו שקל. אתה משלם לנו להרשמה או 550 או 1100 תלוי בסיטואציה אבל חוץ מזה אתה לא משלם לנו כלום".

5. המדינה לא מפקחת ואפילו לא יודעת מה החטיבה עושה

הבעיות הקשורות במערכת העצמאית שמנהלת החטיבה להתיישבות בכל הקשור בניהול הקרקעות, מוכרות היטב לגורמים הנוגעים בדבר, והן אף זכו לאזכור ולביקורת בדו"חות מבקר המדינה. אך נדמה

שהמצב הזה מאוד נוח לכל הגורמים שעוסקים בשטחים ובהתנחלויות, והם מעדיפים להתעלם ולאפשר את המשך ההפקרות.

אחת ההמלצות של דו"ח טליה ששון מ-2005 היתה לבטל את כל הקצאות הקרקע שניתנו לחטיבה להתיישבות ושטרם נעשה בהן שימוש, ולהחזיר לניהול ישיר של הממונה על הרכוש הממשלתי בשטחים. הממשלה אימצה את מסקנות הדו"ח, אך מיד גם מסמסה אותן ע"י הקמת ועדת שרים ליישום הדו"ח. מיותר לציין כי החטיבה ממשיכה לנהוג בקרקעות כבתוך שלה באין מכריע.

ר' דו"ח טליה ששון בנושא מאחזים בלתי מורשים בקישור:

http://www.pmo.gov.il/SiteCollectionDocuments/PMO/Communication/Spokesman/sas_on2.pdf

לפני כ-4 שנים נעשה נסיון להילחם בתופעה ע"י המשנה ליועץ המשפטי לממשלה, דינה זילבר. בסיכום דיון שנערך אצל המשנה ליועמ"ש ב-18/4/15, בהשתתפות נציגי משרדים רבים, עלו הבעיות במלוא חריפותן. וכך נכתב בסיכום הדיון:

- **התמונה שהצטיירה בדיון היא כי לאורך השנים הוקצו לחטיבה להתיישבות מאות אלפי דונמים של קרקע (סדר גודל של 400,000 – 500,000 דונם), אשר בכולן או בחלקן העבירה החטיבה להתיישבות זכויות לגורמים שלישיים, וכל זאת כאשר לממונה אין מידע אודות היקף הקרקעות שהועברו בהן זכויות; טיב הזכויות שהועברו; התנאים להעברתן; קיומה או העדרה של תמורה בגין העברת הזכויות; זהות הגורמים אליהם הועברו הזכויות; אופן ניהול מרשמי אותן זכויות. ...**
- **העדרם המוחלט של מנגנוני פיקוח מטעם המינהל ובאמצעות הממונה על ביצוע הפעולות ע"י החטיבה להתיישבות. ...**
- **העדר מערך גביה של דמי שימוש ודמי חכירה בגין הזכויות שהוקצו והועברו במקרקעין אל החטיבה ומהחטיבה לגורמים שלישיים. ...**
- **ישנם מקרים בהם הועברו זכויות על ידי החטיבה להתיישבות לגורמים שלישיים, על אף שכלל לא ניתן היה מלכתחילה להעביר זכויות באותם המקרקעין ממגוון סיבות, כגון: הזכויות הועברו במקרקעין שכלל לא הוקצו לחטיבה; מקרקעין בבעלות פרטית פלסטינית; מקרקעין שאינם בבעלות הממונה; מקרקעין שנגרעו מקו כחול וכד'.**

מצ"ב העתק מסיכום הדיון שנערך אצל היועמ"ש ב-14/4/15 ומסומן כנספח 11

תום הלב של החטיבה להתיישבות במצפה כרמים – והערה אחרונה: במקרה של מצפה כרמים, החטיבה להתיישבות הגדילה לעשות ונתנה למתנחלים חוזי בר רשות גם אחרי שכבר הוגשה העתירה וניתן בה צו ארעי (ראו חוזי בר רשות שצרפו תושבי המאחז לתביעתם בבית משפט קמא). יתר על כן, התובעים אף קיבלו מהבנקים משכנתאות על אותה קרקע, ומן הסתם כדי לקבל זאת הציגו אישור לצורך משכנתא מהחטיבה להתיישבות, אחרי שכבר יצא צו ארעי.

חלק ג' – על תום הלב של הממונה על הרכוש הממשלתי והנטוש: המידע הרשמי שקיים על התנהלותו של הממונה ביחס להקצאות החל משנות ה-70 של המאה העשרים

"טעויות" בהקצאת הקרקע – כב' השופט דראל קובע שניתן לייחס תום לב לטעות שנעשתה בהקצאת הקרקע, ושחזרה ההקצאה שנתן המינהל האזרחי לחטיבה להתיישבות ב-1981 כלל גם את שטח המאחז (למרות שמדובר בקרקע פרטית פלסטינית שלא נתפסה לצרכים צבאיים). מכיוון שכך, החטיבה להתיישבות יכלה בתום לב להקצות את הקרקע למתנחלים, שבנו את ביתם בתום לב (באופן לא חוקי). כמעט בכל העדויות של אנשי הצבא והמינהל האזרחי שעסקו בנושא בשנים הרלבנטיות והעידו בתיק מצפה כרמים, עולה תמונה עגומה מאוד של האופן שבו מנהלת ישראל את הקרקעות בשטחים, ואת ההפקרות והזילזול בבעלות הפרטית של הפלסטינים – העברת זכויות במפות לא מדוייקות, צווי תפיסה וצווי סגירה לא ברורים, חוזים שאומרים דבר אחד אך כוונתם לדבר אחר וכיו"ב. דוגמא אחת מני רבות לאופן שבו נוהלו נכסי הפלסטינים ניתנת בעדות של שלמה מושקוביץ מי שהיה ראש לשכת התכנון במינהל האזרחי במשך עשרות שנים:

"היה נהוג באותה תקופה עד אמצע שנות ה-80 בערך, כל הצווים שאני מכיר ... בוצעו

בצורה כזאת שבין הצו לבין המיקום שבוצע בפועל לא היה שום קשר.

ש. אוקי, זה אומר שבשנת 81 או 82, כאשר הממונה הקצה להסתדרות הציונית שטח,

לא היה לו מושג איזה שטח הוא מקצה, נכון?

ת. הוא ידע בערך את האזור, אבל לא את המיקום המדויק ולא את הגבולות

המדוייקים".

ר' ת"א 29754-11-13 אנג'ל ואח' נ' אלפתאח סאלחה ואח', פס' 67 (פורסם בנבו,

25.2.16)

התוצאה אבסורדית: בתור מי שלקחה על עצמה את האחריות על השטחים ב-51 השנים האחרונות, המדינה היתה צריכה להגן על זכויות הקניין של הפלסטינים שאין להם זכויות אזרחיות ואפשרות להגן בעצמם על אדמותיהם. פסק הדין קובע למעשה שמכיוון שהמדינה נכשלה בכך – ניתן עכשיו לקחת את הקרקע מהפלסטינים ולהעניק אותה למתנחלים. הותרת הקביעה שהממונה נהג בתום לב משמעותה רף נמוך במיוחד של תום לב אשר יביא הלכה למעשה להפקעה של אדמות רבות שהעברת החזקה בהן לישראלים נעשתה בזכות רשלנות כבדה וזלזול חמור. הורדת הרף משמעותית במיוחד על רקע הידוע לנו מדוחות מבקר המדינה והליכי חופש מידע בכל הנוגע להתנהלות הממונה ביחס להקצאת אדמות החל משנות ה-70 של המאה העשרים, ועל כך להלן.

ההפקרות שהתקיימה (וממשיכה להתקיים במידה רבה) בכל הקשור בניהול הקרקעות לא נולדה יש מאין. ההשתלטות על הקרקעות הפרטיות התאפשרה ע"י הרשויות לאורך למעלה מ-50 שנות כיבוש. בהיעדר אכיפה, בהתגייסות של פקידות ומקבלי החלטות להעברות כספים למיזמים לא חוקיים בזרועות שונות של השלטון. אך דומה שהאחריות הישירה על ה"טעויות" שנטענות במצפה כרמים, ועל עוד מאות ואלפי מקרים של גזל קרקעות מונחת על כתפיו של הממונה על הרכוש הממשלתי והנטוש. הממונה לא דאג לשמור על הקרקעות, לא ניהל רישום מניח את הדעת, נתן הקצאות באופן סיטונאי ובלי כל פיקוח ועוד.

גם מבקר המדינה עמד בכמה הזדמנויות על הכשלים שבניהול המקרקעין ע"י הממונה. כך למשל בדו"ח 666, 2016, בדו"ח 56א משנת 2005, ובדו"ח 63 מ-2013 ובדוחות נוספים.

כך למשל נאמר בדו"ח 63 מ-2013 (עמ' 163):

בביקורת עלו ממצאים, חלקם חמורים, של ניהול כושל של אדמות מדינה ואדמות נטושות באיו"ש שעליה מופקד הממונה, שבאו לידי ביטוי בולט באי חתימה על חוזי חכירה עם חלק מהמתיישבים, עם חלק מבעלי העסקים הישראליים ועם המחזיקים בנכסים נטושים פלסטיניים באיו"ש, ובאי גבייה של דמי חכירה ודמי שכירות מהם ומהמחזיקים בנכסים נטושים פלסטיניים באיו"ש, בגין השימוש בקרקע ובנכסים.

ובדו"ח 56א משנת 2005 (עמ' 193) נאמר:

אין בידי הממונה נתונים מלאים ומדויקים על היקף הקרקעות שהקצה משרדו להסתדרות הציונית, אף שמדובר בהיקף של מאות אלפי דונם. לאחר הקמת יישוב באיו"ש נהגה ההסתדרות הציונית, במרבית המקרים, לחתום עם התושבים על הסכמי הרשאה לשימוש בקרקע, שהעבירו את הזכויות למשתכנים ללא מעורבות הממונה ואישורו. זאת, בניגוד להסכם הרשאה שנחתם בין הממונה לבין ההסתדרות הציונית. כתוצאה מכך, לממונה לא היה מידע בנוגע לזהותם של המתיישבים; ובין הממונה לתושבים לא נחתמו חוזים, וממילא הוא לא גבה מהם דמי שימוש או חכירה בגין השימוש בקרקעות המדינה.

ר'	דו"ח	מבקר	המדינה	לשנת	2005	בקישור:
----	------	------	--------	------	------	---------

https://www.mevaker.gov.il/he/Reports/Report_571/7fc5299f-7f87-4042-9fdb-6a4560a33e27/2005-56a-132-Ayosh-Minhal%20Ezrachi.pdf

אם קביעות פסק-הדין של מצפה כרמים ביחס לתום ליבו של הממונה תישארנה על כנו, אזי ההתנהגות הרשלנית (או אף הפושעת) שתוארה על-ידי מבקר המדינה תיחשב גם היא ל"תמת לב" ותוביל הלכה למעשה להפקעה שהיא תולדה של זלזול ורשלנות מצד מי שאמורים היו להגן על בעלי האדמות.

חשוב לציין שברוב המקרים "תום הלב" הנדרש קשור בפעולות שנעשו ע"י הממונה לפני עשרות שנים, דווקא בתקופה של שנות ה-80 או ה-70, ולכן חשוב להסתכל על התנהלות הממונה גם בעבר ולא רק היום.

א. הקצאות לא מדויקות ומפות לא מדויקות

בדומה למקרה של מצפה כרמים שבו היתה מפה מצורפת לחוזה הקצאה אך הסתבר שהיא אינה מדויקת וכי יש מחלוקת כיצד לפרש אותה, כך גם בעוד אלפי מקרים, בעיקר בהקצאות של הממונה לחטיבה להתיישבות, שהם רוב רובן של ההקצאות.

כאמור, הממונה לא יודע מהו היקף ההקצאות שהעניק לחטיבה להתיישבות, והוא לא מפקח על מה שנעשה עם הקרקעות שהקצה. ראו דוחות המבקר שאוזכרו לעיל, סיכום הדיון אצל המשנה ליועמ"ש

מיום 18/4/15, וכן תשובת המדינה מ-8/12/11 בעתירה לפי חוק חופש המידע של במקום והאגודה לזכויות האזרח בנוגע להיקף ההקצאות (עת"מ 40223-03-10 במקום ואח' נ' המינהל האזרחי ואח').
אי הדיוק במפות ההכרזה אינו עניין של מה בכך ואינו יכול להיחשב כ"תום לב". אמנם הטכנולוגיה בשנות ה-80 היתה פחות מפותחת מהמכשור הקיים היום, אך לא ניתן להצדיק שרטוט מפות על גבי מפות בקנה מידה של 1:50,000 או 1:20,000. בדיונים שהתקיימו בעררים שונים על ההכרזות עסקו הדיונים בשאלות של מטרים לכאן או לכאן וקביעה מדוייקת של גבולות העיבוד וכיו"ב. העוררים נדרשו בדרך כלל להביא מפות מדידה שמשרטטות את גבולות החלקות שבהם הם טוענים לבעלות. מפות שכאלה נעשו במכשור שהיה קיים אז וגבולותיהן היו מדוייקים ברמת דיוק של מטרים. אם היה תום לב בהתנהלות הממונה בהכרזות היה עליו להכין מפות מדידה מדוייקות של גבולות הקרקע המוכרזות ולא להסתפק בסימון בטוש עבה על גבי מפה בקנה מידה קטן (בדומה למפת ההקצאה שבמצפה כרמים).

ב. אין ספר נכסים

הממונה על הרכוש הממשלתי לא מנהל ספר נכסים, לא מנהל כל רישום של עסקאות שנעשות בקרקעות שבניהולו, בפרט כשמדובר באדמות שהועברו לניהול החטיבה להתיישבות (שהם רוב הקרקעות). הדבר עולה למשל בפרוטוקול דיון בעתירת חופש המידע של במקום והאגודה (עת"מ 40223-03-10 במקום ואח' נ' המינהל האזרחי ואח') מיום 5/09/11, בו מעיד ב"כ הממונה על היעדר הרישום והקושי לאסוף מידע (עמ' 8 שורה 4):

[...] מדובר בתיקים עבי כרס, מרובי ניירת, מבולגנים ולא תיקים שיש לראות בהם את המבט בצורה מהירה. המדינה, מעניין אותה הרבה מאוד דברים, שיהיה למשל ספר נכסים.

אין ספר נכסים.

ג. התנהלות לא חוקית בניהול המקרקעין

היעדר תום הלב בניהול המקרקעין ע"י הממונה בא לידי ביטוי לא רק ברשלנות המכוונת שתוארה לעיל אלא גם במהלכים לא חוקיים שנעשו לאורך השנים עם המקרקעין. למשל:
רכוש שבעליו ביקש מהממונה לנהל אותו (אדמות "בניהול") – המדובר כאן במנהג פסול ובלתי חוקי שהיה נהוג בעבר, ובשל ייחודו יש מקום להרחיב ולפרט במה מדובר. בתגובת המדינה מ-8/12/11 לעתירה של האגודה לזכויות האזרח ובמקום שהוזכרה לעיל (עת"מ 40223-03-10 במקום ואח' נ' המינהל האזרחי ואח'), מסבירה המדינה את נסיבות "ניהול" המקרקעין הפרטיים-לכאורה (סעיף 13 לתגובה):

"בעבר הוכרזו מספר חטיבות מקרקעין באיזור כאדמות מדינה, כאשר בבסיס

ההכרזה עמד מידע לפיו בוצעה רכישת מקרקעין במקום, אך לא ניתן לרשום את

העסקה בשל סיכון חיי המוכר. פרקטיקה זו הופסקה זה מכבר והאדמות שהוכרזו

כאמור הינן אדמות מדינה, מדובר בשטח בן כ-10,000 דונם"

במילים אחרות, הממונה הצטרף לסוחרי קרקעות בקנוניה שנועדה להסתיר את דבר עסקת המקרקעין מפני מתנגדים פוטנציאליים, ובמקום לעבור הליך פומבי של רישום ראשון, בוצעה "הכרזה" פיקטיבית על אדמות מדינה, ולאחר מכן הוקצה השטח לסוחרי הקרקעות (ר' בג"צ 3998/06 **אחמד עיסא**

עבדאללה יאסין ו-21 אח' נ' המפקד הצבאי בגדה המערבית (פורסם בנבו, 14.05.2006). מכיוון שמדובר בעסקאות מפוקפקות, ומכיוון שמדובר בפרקטיקה שהופסקה לפני שנים – ככל שעדיין יש אדמות כאלה שטרם הוקצו - הרי שיש מקום לפרסם את דבר ההקצאה, ולו רק מטעמים של החשיבות המדינית שבהקצאה.

שימוש בקרקע פרטית והקצאת נכסי נפקדים בתמורה ("תבדיל"/"בדל") – דו"ח מבקר המדינה 56א מ-2005 חשף כי בסוף שנות ה-60 הממונה על הרכוש הממשלתי והנטוש הקצה קרקעות של פלסטינים נפקדים כ"פיצוי" על גזל קרקע שנלקחה לצורכי התנחלות באזור בקעת הירדן. המבקר מעיר שהדבר נמשך גם אחרי שנקבע כי הוא לא חוקי (עמ' 222):

ממסמכי היועמ"ש למינהל והממונה משנת 1998 ומשנת 1999 עולה כי בסוף שנות השישים ובמהלך שנות השבעים הוקצו ליישובים ישראלים בבקעת הירדן אדמות בבעלות פלסטינית, הן בדרך של חילופי קרקעות, שבהם הוענקו לפלסטינים אדמות חלופיות שהיו בבעלות נפקדים; והן באמצעות הקצאה ישירה של אדמות של נכסי נפקדים בהיקף של אלפי דונם. פעולות הקצאה אלה, שהוגדרו במסמכים האמורים של היועמ"ש למינהל כבלתי חוקיות לכאורה, המשיכו להתבצע על ידי המינהל גם לאחר מכן.

דוגמאות אלה, יחד עם המפות הלא מדוייקות והיעדר הרישום והפיקוח, מעידות על זלזול של הממונה בנכסים הפרטיים של האוכלוסייה המוגנת, וזלזול בחובת הנאמנות שבשמה הוא אמור לפעול.

ד. הימנעות מתיקון הליקויים

הנסיונות לתקן את אופן ניהול המקרקעין של הממונה, בעיקר בכל הקשור בהקצאת הקרקעות לחטיבה להתיישבות, עד היום לא צלחו.

כאמור לעיל, עוד ב-2004 כשמונה תא"ל ברוך שפיגל לבחון במשרד הביטחון עבור ראש הממשלה את מעמד ההתנחלויות התברר בדו"ח שחיבר שפיגל שבמקרים רבים פג התוקף של חוזה ההרשאה שניתן לחטיבה להתיישבות (למשל, איתמר, אלון מורה, אספר, בית אל ועוד). למרות זאת, בחלק מהמקומות הללו נעשה שימוש בקרקע ע"י המתנחלים לבניה ולחקלאות. במקרים אחרים, נתנה החטיבה זכויות שימוש למגורים ולבניה, למרות שההרשאה שבידיה היא לתכנון בלבד.

נזכיר עוד שאחת ההמלצות של דו"ח טליה ששון מ-2005 היתה לבטל את כל הקצאות הקרקע שניתנו לחטיבה להתיישבות ושטרם נעשה בהן שימוש, ולהחזיר לניהול ישיר של הממונה על הרכוש הממשלתי בשטחים. הממשלה אימצה את מסקנות הדו"ח, אך מיד גם מסמסה אותו ע"י הקמת ועדת שרים ליישום הדו"ח. מיותר לציין כי החטיבה ממשיכה לנהוג בקרקעות כבתוך שלה באין מפריע. הממונה, שמודע להתנהלות הבעייתית (ולעתים הפושעת) של החטיבה להתיישבות בשמו ומטעמו לא פעל כדי להפסיק את ההפקרות.

ועוד, כאשר התברר בעבודת צוות קו כחול כי חלק מהמקרקעין שהוקצו לחטיבה להתיישבות כ"אדמות מדינה" הן למעשה קרקעות בבעלות פרטית, הממונה לא פעל לביטול ההקצאות ולמעשה לא עשה דבר כדי למנוע את המשך השימוש באותן קרקעות. מבקר המדינה עמד על כך בדוח המבקר 66ב עמ' 123.

יתר על כן, בשנת 2015 עתרה שלום עכשיו לבג"צ בדרישה שהקצאות הקרקע תהינה שקופות וייעשו תוך פרסום (בג"צ 8217/15 שע"ל נ' שר הביטחון). תגובת המדינה לאחר חודשים ושנים של דחיות היתה כי אין מקום לפרסם את ההקצאות מלבד מקרים מצומצמים למדי. **מובן שפירסום היה יכול למנוע הרבה מהבלגן השורר בהקצאות.** הוא היה מחייב ניהול תקין ומונע "משחקים" במקרקעין. היה מחייב את הממונה לפקח על ההקצאות של החטיבה להתיישבות או לכל הפחות לדעת מה נעשה בהן. הסירוב של הממונה לפרסם את ההקצאות מעידה כאלף עדים על כך שגם היום אין רצון אמיתי לתקן ולשנות את ההתנהלות.

ר' תגובת המדינה לבג"צ 8217/15 ש.ע.ל. נ' שר הביטחון בקישור: http://peacenow.org.il/wp-content/uploads/2015/12/StateResponse_allocation_petition_190117.pdf

אם למרות כל האמור קביעות בית המשפט המחוזי בירושלים בתיק מצפה כרמים בנוגע לתום ליבו של הממונה תישארנה על כנו, הרי שהדבר יקבע רף נמוך באופן קיצוני למדד תום הלב.

חלק ה' – תקנה של איזה שוק?

תקנת השוק היא חריג יוצא דופן לעקרון לפיו אין פוגעים בקניינו של אדם. היא מיועדת לאפשר חיי מסחר תקינים, ולמנוע חסמים שיפגעו בחיי המסחר. בהתאמה, היא מפורשת בפסיקה בצמצום קיצוני. במקרקעי האזור אין "חיי מסחר תקינים". **אין סחר שוטף, בוודאי במקרקעין מהסוג המדובר ובעסקאות מהסוג המדובר (בין המדינה להסתדרות הציונית).** חרף זאת תקנת השוק גם הוחלה וגם פורשה בהרחבה קיצונית.

פגיעה קשה בשיוויון:

משמעות ההחלה של "תקנת השוק" על עסקאות שביצע הממונה על הרכוש הממשלתי והנטוש עם החטיבה להתיישבות ו/או עם המתנחלים היא העמקה של הפערים בין הדין החל על יהודים ופלסטינים באזור.

אין כל היתכנות – ולו תיאורטית – לתפיסת שטחים בבעלות פרטית של יהודים והעברתם "בטעות" לידי פלסטינים. אין כל גוף שלטוני באזור שמפקיע אדמות פרטיות מידי יהודים. יתר על כן, נתונים שהתקבלו מהמינהל האזרחי מראים כי 99.76% מהקרקעות שהקצה הממונה על הרכוש הממשלתי והנטוש (למעלה מ-660,000 דונם) הוקצו לשימוש של המתנחלים. רק 0.24% (1,624 דונם) הוקצו לשימוש פלסטיני.

ר' מידע המלא נתוני ההקצאה בקישור: <http://peacenow.org.il/state-land-allocation>

לכן, משמעות החלת "תקנת השוק" על הקצאות של הממונה הן פגיעה בלתי ניתנת להצדקה בשיוויון בפני הדין.

חגית עופרן, עמותת ש.ע.ל. מפעלים חינוכיים