

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 ואח'  
מהמוקד להגנת הפרט מיסודה של ד"ר לוטה זלצברגר  
רח' אבו עוביידה 4, ירושלים 97200  
טל': 02-6283555; פקס': 02-6276317

העותרים

נ ג ד

1. המפקד הצבאי לאיזור הגדה המערבית

2. ראש המנהל האזרחי

3. היועץ המשפטי לגדה המערבית

על-ידי פרקליטות המדינה,

משרד המשפטים, ירושלים

טל': 073-3925590; פקס': 02-6467011

המשיבים

תצהיר תשובה מטעם המשיבים

1. אני הח"מ רס"ן אלישע חנוכייב.

2. אני משמש בתפקיד רת"ח מעברים ותפר במנהל האזרחי ביהודה ושומרון.

3. אני עושה תצהירי זה מטעמם של המשיבים בתשובה לצו על תנאי שניתן ביום 10.12.20, וכך לשון החלטת בית המשפט הנכבד (מפי כב' השופטים ד' ברק-ארז, ג' קרא ו'י אלרון) בהחלטתו:

"לאחר שעיינו בטענות הצדדים ושקלנו את הדברים, אנו מורים על מתן צו על תנאי המורה למשיבים לבוא וליתן טעם:

1. מדוע לא יבוטל סעיף 14(א)(7) לקפ"ק מרחב התפר המעודכן לשנת 2019 שנסב על "בדיקת חלקו של המבקש בחלקה" ו/או יוחלף בהסדר אחר הנותן מענה לבעלי זכויות משותפים בחלקות.

2. מדוע לא יינתן לעותר 2 היתר כניסה לצרכים חקלאיים למרחב התפר, על מנת שיוכל לעבד את חלקת האדמה שבבעלות אמו, העותרת 1."

4. המשיבים יטענו כי דין הצו על התנאי להתבטל והעתירה להידחות תוך חיוב העותרים בהוצאות, זאת שעה שהאמור בסעיף 1 לצו על תנאי למעשה כבר בוצע כאמור בהודעה המעודכנת מטעם המשיבים מיום 25.10.20; ובעניינו של העותר 2: המשיבים יטענו כי העותר 2 (להלן: **העותר**) מחזיק נכון למועד כתיבת שורות אלה בהיתר כניסה למרחב התפר מסוג "תעסוקה חקלאית במרחב התפר", שתוקפו החל מיום 19.1.2020 ועד ליום 17.1.2023 ובו 120 כניסות. בנוסף, ביום 16.6.2020 הונפק לעותר היתר ל"צרכים אישיים" בתוקף לשנה אחת, עד ליום 15.6.21.

תוקף ההיתר נקבע בהתאם להמלצת גורמי הביטחון לאור מניעה ביטחונית בעניינו (ההיתר מאפשר מעבר דרך שער ריחן). היתרים אלה מאפשרים לעותר, בין היתר, לעבד את אדמת אמו בהתאם לצרכיו בפועל. ועל כן יטענו המשיבים כי אין כל הצדקה ליתן לעותר היתר מסוג "היתר חקלאי" דווקא והכל כאמור בנהלי המשיבים.

5. המשיבים יטענו כי לא קמה עילה להתערבותו של בית משפט נכבד זה בהחלטתם להנפיק לעותר היתר מסוג "היתר לצרכים אישיים" והיתר ל"תעסוקה חקלאית במרחב התפר".

בתוך כך יטענו המשיבים, כי נדמה שעניינה בפועל של העתירה הוא בבקשת העותרים לביטול משטר ההיתרים כולו. זאת שעה שנטען על ידם כי המבקש להיכנס למרחב התפר איננו נדרש להציג למפקד הצבאי צורך כלשהו על מנת לקבל היתר. כך גם לשיטת העותרים אין צורך לאזן את מתן ההיתר עם אינטרסים אחרים. לטעמם, די בכך שהמבקש הוא בעל זיקה למקרקעין במרחב התפר כדי לחייב את המפקד הצבאי להתיר למבקש להיכנס למרחב התפר באופן יומיומי ותדיר באמצעות היתר חקלאי (היתר המאפשר כניסה יום-יומית למרחב התפר למשך שנתיים).

במילים אחרות טוענים העותרים כי אין להתאים בין סוג ההיתר לבין הצורך של המבקשים בפועל, אלא די בכך שהמבקשים יראו זיקה לאדמה במרחב התפר על מנת לקבל היתר חקלאי דווקא. כל זאת יטענו המשיבים בניגוד לקביעות בית משפט נכבד זה בבג"ץ 9961/03 המוקד להגנת הפרט מיסודה של ד"ר לוטה זלצברגר נ' ממשלת ישראל (פורסם באר"ש, 5.4.11) (להלן: בג"ץ ההיתרים), במסגרתו נקבע בין היתר כי –"קיים צורך ביטחוני ביצירת מנגנון שיאפשר פיקוח הדוק על הנכנסים דרכו ויסייע למנגנוני הביטחון להתמודד בצורה טובה יותר עם איומי הטרור הפלסטיני המבקשים לפגוע בישראל ותושביה". כאשר לצד זאת מוטלת חובה על המשיבים לשמור ככל הניתן על מרקם החיים במרחב התפר בין היתר באמצעות מתן היתרי כניסה התואמים לצורך הקונקרטי של המבקשים.

6. בהינתן האמור, יטענו המשיבים הרי שדין העתירה אשר מבקשת לחתור תחת משטר ההיתרים כולו, לדחייה.

### רקע עובדתי והשתלשלות ההליך עד כה

7. ביום 4.10.18 הגישו העותרים עתירה שעניינה היה בבקשת 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." (להלן: העתירה המקורית). כל זאת על רקע תיקון שנעשה בשנת 2017 בקובץ הנהלים של המשיבים אשר עיקרו: "ככלל, לא יתקיים צורך חקלאי בר-קיימא, כאשר גודל החלקה בעבורה מתבקש ההיתר הינו בגודל מזערי, שאינו על 330 מ"ר."

8. על פי נתוני המערכת הממוחשבת שבידי המנהל האזרחי, העותרת 1 טעמה (להלן: **העותרת**), בת 72, גרה בטול כרם, אלמנה ולה 6 ילדים. העותרת מחזיקה בהיתר מסוג "גיל מבוגר" המאפשר כניסה לישראל. בהתאם לנוהל הכניסה למרחב התפר, שתוקן לאחרונה ביום 01 בפברואר 2021, היתר מסוג "גיל מבוגר" מאפשר לעותרת אף כניסה חופשית למרחב התפר, באמצעות המעברים המוסדרים.
9. העותרת, בנה של העותרת, הוא תושב קפין שבגזרת טול כרם, כבן 39 נשוי ואב לחמישה ילדים. העותרת לא החזיק בעבר בהיתר לעיבוד חקלאי במרחב התפר. העותרת קיבל בין השנים 2007 - 2019 היתרי כניסה למרחב התפר לצרכים אישיים אשר תוקפם היה בין מספר ימים בודדים לבין מספר חודשים. במקרים אחדים אף הונפק לעותרת היתר לצרכים אישיים למשך שנה.
10. למען שלמות התמונה ונוכח חשיבות הדברים, יציינו המשיבים את עיקרי השתלשלות העניינים ביחס להיתר שקיבל העותר בשנת 2017 אשר היה מושא העתירה המקורית.
11. ביום 3.8.17 התקבלה בקשת העותר לקבלת היתר חקלאי במרחב התפר. הבקשה נוגעת לקרקע אשר על פי הנתען העותרת, אמו של העותר כאמור, ירשה מאביה. על פי צו הירושה וחישוב חלקה היחסי של העותרת בהתאם להוראות קובץ הנהלים המגדירות כיצד תחושב גודל החלקה, העותרת ירשה 288 מ"ר מתוך חלקה של 17.5 דונם שחולקה בירושה בין העותרת ואחיה. בקשת העותר נדחתה באוקטובר 2017, 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.
12. העותר הגיש ערר על החלטת המשיבים, ועל כן זומן לבירור רמת"ק. כעולה מסיכום בירור הרמת"ק עלה בבירור 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 במרחב התפר, בשונה מהיתר חקלאי. ביום 5.2.18 הונפק לעותר היתר לצרכים אישיים שתוקפו היה כמקובל לתקופה של שלושה חודשים.
- העתק ערר שהוגש על ידי העותר צורף לעתירה המקורית כנספח ע/7.  
העתק סיכום בירור הרמת"ק בעניינו של העותר צורף לעתירה המקורית כנספח ע/9.  
העתק ההיתר לצרכים אישיים שהונפק לעותר צורף לעתירה המקורית כנספח ע/11.
13. ביום 21.2.18 הגיש העותר ערר על החלטת הרמת"ק. כחלק מבירור הערר ביום 30.4.18 נערך סיור בחלקה מושא בקשת העותר. בסיור השתתפו העותר ונציגי המנהל האזרחי.

כך נכתב בסיכום הסיור:

"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."**

העתק הערר שהגיש העותר צורף לעתירה המקורית כנספח ע/12.

העתק סיכום הסיור מיום 18.4.30 צורף לעתירה המקורית כנספח ע/17.

14. ביום 18.6.18 הגיש העותר ערר נוסף במסגרתו ביקש, בין היתר, לזמנו לדיון בוועדת ערר בהתאם להוראות קובץ הנהלים לעניין זה.

15. ביום 4.10.18 הגישו העותרים כאמור את **העתירה המקורית** אשר הוגשה נגד ההחלטה שלא להעניק לעותר היתר חקלאי.

16. ביום 21.11.18 דנה ועדת הערר בבקשת העותר לקבלת היתר חקלאי. מהדיון בוועדה עלה כי חרף טענת העותר לעניין זה, בפועל אין לעותר כל צורך חקלאי בעיבוד החלקה מושא בקשתו, כל שכן צורך המצדיק היתר כניסה למרחב התפר באופן יומיומי למשך שנתיים לעיבוד החלקה. כך גם עלה כי בן משפחה אחר מעבד את החלקה. **עוד עלה בוועדה כי בעבר העותר עשה שימוש לרעה בהיתר שניתן לו לצורך ביקור משפחה במרחב התפר, וניצל את ההיתר כדי להיכנס לשטח מדינת ישראל לצרכי עבודה.**

העתק פרוטוקול הדיון בוועדת הערר מיום 21.11.18 מצורף ומסומן **מ/ש1**.

17. לאחר בירורים נוספים ביום 10.12.18 התקבלה החלטת ועדת הערר, ולפיה בקשת העותר לקבלת היתר חקלאי נדחית לאור אי הוכחת הצורך החקלאי, שכן נמצא כי יש בחלקה מושא הבקשה מספר קטן של עצי זית בגירים ולא קם לעותר 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 הייתה 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, זאת כפי שעשה בעבר.

העתק החלטת ועדת הערר בעניינו של העותר מיום 10.12.18 מצורף ומסומן **מ/ש2**.

18. ביום 1.5.19 הגישו המשיבים תגובה מקדמית לעתירה המקורית. בתגובה טענו המשיבים, בין היתר, כי:

"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. העדכונים שנכללו בתיקון הקפ"ק בשנת 2017 בעניין מושא העתירה הם סבירים ונועדו לקבוע אמות מידה ברורות לסיוע בעבודת המת"קים בעת בחינת בקשות לקבלת היתר חקלאי ביחס ל"חלקות מזעריות", ובכך להגביר את ההתאמה שבין ההיתר שניתן לצורך הטמון בפועל בבקשה."

19. המשיבים הסבירו בתגובתם המקדמית אודות הרציונלים שעמדו מאחורי תיקון ההוראות בשנת 2017: "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 לצורכי 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." (ההדגשות במקור – הח"מ)

20. בסיום תגובתם האמורה מסרו המשיבים כי מתבצעת עבודת מטה לתיקון נוסף של קובץ הנהלים אשר יאפשר קבלת "היתר כרטיסייה", שיזכה את המחזיק בו בכניסה קצובה של פעמים למרחב התפר במשך זמן ארוך יותר מהניתן עד אז ברוב ההיתרים.

21. העותרים הגישו תשובה לתגובת המשיבים, וביום 15.5.19 נערך דיון בפני בית המשפט הנכבד אשר בסיומו קבע בית המשפט כדלהלן:

"במהלך הדיון עלו שאלות לרבות בעניין המענה שניתן לחלקות שאינן קטנות אך בעלי הזכויות בהן רבים, והכל בשים לב לעקרונות שחלים על שמירת זיקה לקרקעות כפי שאלה הותוו בפסיקתו של בית משפט זה.

בהמלצת בית המשפט ובנסיבות הספציפיות של מקרה זה, בכפוף להתחייבות העותר לעמוד בכל התנאים שיושגו עליו, המשיבים יסכימו

לתת לעותר "היתר לצרכים אישיים" עד למועד הגשת הודעת העדכון  
מטעמים, עד ליום 15.8.2019.

22. בהודעות עדכון שהוגשו לאחר הדין עדכנו המשיבים אודות בני משפחתו של העותר המחזיקים בהיתר לעיבוד חקלאי של החלקה מושא העתירה.

עוד עדכנו המשיבים אודות תוצאות בדיקה שנערכה על ידי המנהל האזרחי (ממנה ניתן ללמוד על היקף התופעה של השימוש לרעה בהיתרי הכניסה למרחב התפר) ולפיה בתקופת זמן קצרה שבין תחילת שנת 2019 עד ליום הבדיקה, 6.8.19 נופקו עבור משטרת ישראל 633 תעודות עובד ציבור בעקבות תפיסת תושבים בעלי היתר כניסה ל"מרחב תפר" למטרות חקלאיות (היתר חקלאי, היתר בני משפחת חקלאי והיתר תעסוקה חקלאית) בתוך שטחי מדינת ישראל שלא כדיון. עוד צוין, כי בהתחשב במספר ההיתרים החקלאיים המנופקים למטרת כניסה למרחב התפר, נראה כי המדובר בתופעה רחבת היקף של שימוש בלתי חוקי בהיתרי כניסה למרחב התפר לצורך כניסה למדינת ישראל שלא כדיון.

כמו כן עדכנו המשיבים, לגבי תיקון קובץ הנהלים שנערך בעקבות עבודת המטה האמורה (להלן: **תיקון שנת 2019**), במסגרתו הונהג "היתר הכרטיסייה", לפיו יקבל המבקש היתר כניסה הכולל **מספר כניסות מוגדר** עבור כל שנה (להבדיל מהמצב הקודם לתיקון שאפשר כניסה יום-יומית למשך שנתיים במסגרת היתר לעיבוד חקלאי), **ולצד זאת הוארך משך ההיתר המרבי משנתיים לשלוש שנים**.

בנסיבות האמורות טענו המשיבים כי העתירה המקורית אינה עוד רלוונטית וכי על העותר להגיש בקשה חדשה לקבלת היתר כניסה למרחב התפר בהתאם לצרכיו, כאשר בקשת העותר תבחן בהתאם להוראות קובץ הנהלים העדכניות ומובן כי העותר יוכל למצות הליכים ביחס לכל החלטה שתתקבל בעניינו.

23. לאחר הגשת תגובה מטעם העותרים לעדכונים האמורים מטעם המשיבים, ביום 23.10.19 קבע בית המשפט הנכבד כדלהלן:

1. העתירה תיוותר בשלב זה תלויה ועומדת.
2. העותרים יגישו בתוך 14 יום בקשה חדשה לקבלת היתר כניסה למרחב התפר, בהתאם לצרכיהם ולהוראות הקפ"ק המתוקן.
3. המשיבים יגישו הודעת עדכון באשר להחלטה שהתקבלה בבקשת העותרים לא יאוחר מיום 22.1.2020.
4. במכלול הנסיבות ההיתר שניתן לעותר 2 "לצרכים אישיים" יוארך בתנאים שפורטו בהחלטת ההרכב מיום 15.5.2019, עד למועד הגשת ההודעה המעדכנת מטעם המשיבים.

24. בהמשך לאמור, ביום 22.1.20 עדכנו המשיבים כי "על פי הנמסר מגורמי המשיבים לאחר בחינת בקשת העותר הוחלט ליתן לעותר היתר לעיבוד חקלאי התקף לשלוש שנים (מיום 19.1.20 ועד ליום 17.1.23) [...] ההיתר מוגבל ל-120 כניסות למרחב התפר. הודעה על החלטת המשיבים נמסרה לבאת כוח העותרים ביום 20.1.20 והעותר הוזמן להגיע לקחת את ההיתר מהמת"ק הישראלי."

עוד חזרו וטענו המשיבים כי העתירה במתכונתה הנוכחית איננה עוד רלוונטית שעה שלאחר הגשת העתירה התקבלה החלטה מינהלית חדשה וחלו שינויים בנהלי המשיבים.

25. לאחר שהוגשה תגובת העותרים לעדכון המשיבים קבע בית המשפט הנכבד כי יש לאפשר לעותרים להגיש עתירה מתוקנת, וזו הוגשה ביום 27.2.20 (להלן: **העתירה המתוקנת**).

26. עניינה של העתירה המתוקנת היה בבקשת העותרים כי בית המשפט הנכבד יוציא מלפניו צו על תנאי המורה למשיבים ליתן טעם:

"א. מדוע לא ינפיקו לעותר 2 היתר כניסה למרחב התפר, בתוקף המלא וללא הגבלה למכסה של כניסות למרחב התפר, לצורך גישתו הסדירה לאדמה של אמו, העותרת 1;

ב. מדוע לא ינפיקו לעותר 3 היתר חקלאי במרחב התפר, בתוקף המלא וללא הגבלה למכסה של כניסות למרחב התפר, לצורך גישתו הסדירה לאדמתו;

ג. מדוע לא יפסיקו לסרב לתת לאנשים היתרי כניסה לאדמות במרחב התפר בתוקף המלא בטענה שגודל האדמות שהם מבקשים לעבד אינו עולה על 330 מ"ר;

ד. מדוע לא יבוטלו ההוראות החדשות שקבעו המשיבים בעניין ההגבלה של היתרי הכניסה למרחב התפר לצרכים חקלאיים למכסות של כניסות למרחב התפר;

ה. לחלופין, מדוע לא תבוטל ההחלטה על הסגירה של מרחב התפר בפני פלסטינים, בהיותה בלתי מידתית."

27. לאחר שהוגשו כתבי טענות מטעם הצדדים, ביום 1.7.20 נערך דיון בעתירה המתוקנת, כאשר בסופו קבע בית המשפט הנכבד כדלהלן:

"בעקבות הדיון שהתקיים בפנינו בעתירה המתוקנת אנו מורים על השלמת תגובתה של המדינה על דרך הגשת הודעה מעדכנת, כמפורט להלן:

1. המדינה תגיש נתונים בדבר מספר ההיתרים החקלאיים ומספר ההיתרים לצרכים אישיים שניתנו לתושבי האזור שלהם זיקה לקרקע החל משנת 2016 – בפילוח לפי שנה. בהקשר זה יצוין מה היה היקף הבקשות מכל סוג בכל שנה, תוך התייחסות לשאלה האם ההבחנה נהגה בה באותה שנה, כמה מן הבקשות נענו וכמה מן הבקשות סורבו. המדינה תוכל להרחיב את התייחסותה לגבי שנים קודמות, ככל שתמצא לנכון. כמו כן, המשיבים יבהירו מה היה היקף ההיתרים בשנת 2011 בעת שניתן פסק הדין בבג"ץ 9961/03 המוקד להגנת הפרט מיסודה של ד"ר לוטה זלצברגר נ' ממשלת ישראל (5.4.2011) (להלן: עניין מרחב התפר).

2. המדינה תציין מהם הנתונים העובדתיים בכל הנוגע לניצול לרעה של היתרי כניסה למרחב התפר לצורך כניסה לישראל שלא כדין, ואלו נתונים בעניין זה היו נגד עיני המשיבים בעת שקיבלו את ההחלטה על המדיניות החדשה.

3. המדינה תסביר האם ובאיזה אופן מתיישבת המדיניות העדכנית עם עמדת המדינה כפי שהוצגה בעניין מרחב התפר והצהרותיה באותו עניין.

4. במהלך הדיון נמסר מטעם המדינה, בתשובה לשאלותינו, כי המדינה מאשרת את ההצהרות הבאות:

א. בעל היתר חקלאי יכול לקבל גם היתר לצרכים אישיים במקביל.

ב. בעל היתר לצרכים אישיים שניתן לצורך שימור זיקה לקרקע יכול גם לעבד את הקרקע כל אימת שהוא שוהה בה במסגרת היתר כאמור.

ג. היתר עיבוד לצרכים חקלאיים יינתן גם על בסיס "סכימת" זכויות של מספר בעלי זכויות שחלקם המשותף בקרקע מגיע כדי הרף של 330 מ"ר – לאחד מהם לפי בחירתם (וזאת גם כאשר יש במקרקעין, שהם גדולים יותר, בעלי זכויות נוספים).

ההודעה המעדכנת תכלול התייחסות מפורשת להוראות הקפ"ק המבהירות זאת, ולחלופין – בהתאם להצהרות שניתנו – להוראות מתקנות ששולבו בו ומבהירות את הדברים במפורש."

28. ביום 25.10.20 הגישו המשיבים הודעה מעדכנת בהתאם להחלטת בית המשפט הנכבד בה פורט אודות הנתונים שהתבקשו על ידי בית המשפט הנכבד, ובנוסף לכך עדכנו המשיבים כי: **"לאחר בחינת הנושא בפני הדרגים הבכירים הוחלט לבטל את התיקון האמור שעניינו "היתר הכרטיסייה", זאת לאחר שנמצא בסיום תקופת הפיילוט כי תיקון זה לא השיג את יעדיו"**, וביקשו מבית המשפט הנכבד לקבוע הוראות בדבר המשך ניהול ההליך בפניו.

29. ביום 22.11.20 הגישו העותרים תגובה להודעת העדכון מטעם המשיבים במסגרתה טענו בין היתר כי עמדת המשיבים מגבילה את גישתם של תושבי מרחב התפר לאדמותיהם ופוגעת בזכויותיהם הבסיסיות, באופן שלטענת העותרים אינו עולה בקנה אחד עם קביעות בית משפט נכבד זה במסגרת בג"ץ ההיתרים (להלן: **תגובת העותרים להודעה המעדכנת**).

30. ביני וביני וכאמור לעיל ביום 16.6.20 הונפק לעותר היתר לצרכים אישיים בתוקף לשנה אחת, עד ליום 15.6.21. תוקף ההיתר נקבע בהתאם להמלצת גורמי הביטחון לאור מניעה ביטחונית בעניינו (ההיתר מאפשר מעבר דרך שער ריחן). זאת בנוסף להיתר תעסוקה חקלאית שמחזיק העותר כאמור.

31. ביום 10.12.20 הוציא בית משפט נכבד זה תחת ידו צו על תנאי כמפורט ברישא.



מרחב התפר וההיתרים הניתנים לכניסה אליו

32. עקב פעולות טרור ופיגועים שבוצעו על ידי 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.
33. 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".
34. 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.
35. 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.
36. 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.
37. 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.

38. חוקיות וסבירות ההכרזה על מרחב התפר, וההוראות שנקבעו כמפורט לעיל, נבחנו על ידי בית המשפט הנכבד במסגרת עתירה עקרונית שהוגשה לעניין זה - בג"ץ ההיתרים, אשר אחת העותרות בה - המוקד להגנת הפרט - היא העותרת 3 בעתירה שלפנינו.

39. 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.

40. הנהלים המסדירים את הנפקת התעודות וההיתרים במרחב התפר מפורטים בקובץ הנהלים של המנהל האזרחי המכונה "נוהל הכניסה למרחב התפר" (להלן: **קובץ הנהלים**). קובץ הנהלים 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. יוער כי בתיקון 2019 של קובץ הנהלים שונה שמו של הקובץ וכעת הוא מכונה "נוהל הכניסה למרחב התפר".

#### קובץ הפקודות – קפ"ק – נוהל הכניסה למרחב התפר

41. מזה שנים שקובץ הנהלים קיים והוא מתוקן מעת לעת בהתאם לצורך. לעניינו הנסחים הרלוונטיים של קובץ הנהלים הם אלה משנת 2014 והתיקונים משנת 2017, משנת 2019, והנוסח העדכני לשנת 2021.

#### **קובץ הנהלים 2014**

42. ביום 14.1.14 פורסם נוסח מעודכן של קובץ הנהלים, אשר איגד בתוכו תובנות ולקחים שהופקו מיישומו בפועל של משטר ההיתרים, כמו גם את הערות בית המשפט הנכבד בעתירות שהוגשו בעניין זה באותה העת.

43. ביחס להיתרים חקלאיים קבעו הוראות קובץ הנהלים, 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). לא נקבע הליך סדור לבדיקת מהות הצורך החקלאי, והאם למבקש ההיתר קיים בפועל צורך חקלאי לעיבוד אדמתו אם לאו, **הגם שההיתר הוא כאמור היתר שניתן לצרכים חקלאיים**. כפועל יוצא מהגדרות קובץ הנהלים 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. **כאמור לעיל, היתר חקלאי אפשר כניסה יום-יומית למרחב התפר למשך שנתיים**.

44. תוצאת הדברים הייתה היעדר התאמה בין ההיתר שניתן על ידי המנהל האזרחי לבין הצורך של מבקשי ההיתר, כאשר המת"קים התקשו לקבוע אמות מידה ברורות לבחינת הבקשות וצרכי האוכלוסייה. התוצאה בפועל של דברים הייתה כי נתגלו מקרים רבים בהם נתבקש מספר רב ובלתי סביר של היתרים, לטובת עיבוד חלקות מזעריות בגודל של מטרים בודדים, באופן החורג במידה משמעותית מהצרכים החקלאיים המתבקשים לכאורה ונפתח פתח לכניסה נרחבת ובלתי מבוקרת של תושבים פלסטינים למרחב התפר, באופן שלא עולה בקנה אחד עם המטרות הביטחוניות לשמו הוקמה הגדר. מכאן נולד הצורך לתקן את הוראות קובץ הנהלים, כפי שנעשה בשנת 2017.

העתק קובץ הנהלים המעודכן לשנת 2014 מצורף ומסומן מש/3.

### קובץ הנהלים 2017

45. לאור האמור, ביום 15.2.17 נערך עדכון נוסף בהוראות קובץ הנהלים. תיקון זה מיישם לקחים שהופקו מיישומו של הנוסח הקודם משנת 2014. במסגרת העדכון נערכו עדכונים במספר פרקים בקובץ הנהלים וביניהם תת-פרק ראשון בפרק ג', שעניינו ב"היתרים לצרכים חקלאיים במרחב התפר" (להלן: **היתרים חקלאיים**). בהתאם לסעיף 1 נקבע כי **מהות ההיתרים** (המנופקים על פי תת-פרק זה) היא: "היתרים המנופקים לתושבי אי"ש לצורך עיבוד אדמות חקלאיות במרחב התפר"; בהמשך, מופיעה הגדרה ל"היתר חקלאי", אשר הוא היתר ש"מונפק לתושב אי"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 אי"ש המועסק על ידי חקלאי באדמתו, **בהתאם לבקשת החקלאי שהוא מבקש הבקשה** לשם עיבודם של אדמות אלה (כך במקור – הח"מ).

46. מעבר לכך, בעדכון משנת 2017 הוספו לתת הפרק גם מספר הגדרות ושינויים, אשר עיקר מטרתן הוא לקבוע אמות מידה ברורות ולסייע בעבודת המת"קים להתאים בין הצורך של המבקש להיתר שניתן, 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 לקובץ הנהלים).
- צורך חקלאי – הוגדר כ"צורך בעיבוד אדמה, למטרת ייצור בר-קיימא של תוצרת חקלאית". ראו סעיף 11 לתת הפרק הראשון בפרק ג' (עמ' 21 לקובץ הנהלים).
- עוד נקבעה חזקה **הניתנת 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 לקובץ הנהלים).

העתירה הנוכחית עוסקת אף היא בחזקה זו.

- להשלמת התמונה נציין כי בסעיף 6 לתת הפרק השלישי של פרק ג', שעניינו "היתר לצרכים אישיים במרחב התפר" (עמוד 28 לקובץ הנהלים), נקבעו הקריטריונים לקביעת זכאות להיתר "צרכים אישיים". הקריטריון המופיע בסעיף משנה ג' הוא קיומה של "זיקה קניינית לחלקה, בעבורה לא ניתן לקבל היתר לצרכים חקלאים או מסחריים". הנה כי כן, קובץ הנהלים 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.

העתק קובץ הנהלים המעודכן לשנת 2017 מצורף ומסומן מש/4.

#### קובץ הנהלים 2019

47. יוער כבר בראשית הדברים כי עיקרו של תיקון זה בוטל במסגרת תיקון קובץ הנהלים לשנת 2021 כפי שיפורט, אולם למען הבאת התמינה בשלמותה נפרט בקצרה גם אודות תיקון זה.
48. על רקע תיקון 2017 האמור נערכה במנהל האזרחי עבודת מטה במסגרתה נערכה בדיקה, ממנה עלה כי מתחילת שנת 2019 ועד ליום 6.8.19 נופקו בעבור משטרת ישראל 633 תעודות עובד ציבור המפרטות את סוגי ההיתרים שברשות התושב, זאת בעקבות תפיסת תושבים בעלי היתר "מרחב תפר" למטרות חקלאיות (היתר חקלאי, היתר בני משפחת חקלאי והיתר תעסוקה חקלאית) בשטחי מדינת ישראל ועל כן הוחלט לעדכן את קובץ הנהלים כדלהלן.
49. השינוי המרכזי בקובץ הנהלים נגע להתאמת היתרי הכניסה למרחב התפר לצורך החקלאי המוגדר של התושב באמצעות "היתר כרטיסייה", שמשמעו שהמבקש מקבל היתר כניסה הכולל מספר כניסות מוגדר עבור כל שנה (להבדיל כאמור מהמצב שתואר לעיל שאפשר כניסה יום-יומית למשך שנתיים), לפי ההגדרות בקובץ הנהלים: "בהתאם לטבלת קמ"ט חקלאות ובשים לב לגודל הקרקע, סוג הגידול ומספר המועסקים בחלקה. ואולם, ככל שהדבר נוגע לבעל הקרקע, בכל מקרה מכסת הכניסות לא תפחת מ-40 כניסות בשנה." במקביל, הווארד תוקף ההיתרים: התוקף המירבי להיתר חקלאי הווארד משנתיים לשלוש שנים; וגם התוקף המירבי להיתר מסוג "צרכים אישיים" הווארד לעד שלוש שנים. התיקון לא ביטל את החזקה הניתנת לסתירה ביחס לגודל החלקה שהיא מתחת ל- 330 מ"ר הקובעת כי ככלל לא יתקיים צורך חקלאי בר-קיימא כאשר גודל החלקה בעבורה מתבקש ההיתר הוא בגודל מזערי (330 מ"ר), הנוהל הפנה מבקשים אלו למסלול של קבלת היתר לצרכים אישיים.

50. בהתאם לעדכון המשיבים בהודעה המעדכנת מטעמם מיום 25.10.20, **תיקון קובץ הנהלים לשנת 2019 ובכללו "היתר הכרטיסייה" בוטל** לאחר שנה מתחילתו ומשהיה מלכתחילה פיילוט, ולאור כך שהגורמים המקצועיים נוכחו כי התיקון בדבר היתר הכרטיסייה לא השיג את יעדיו.

העתק קובץ הנהלים המעודכן לשנת 2019 מצורף ומסומן **מש/5**.

#### קובץ הנהלים 2021

51. ביום 1.2.21 פורסם נוסח מעודכן של נוהל הכניסה למרחב התפר **אשר כאמור מבטל את התיקון משנת 2019 ובכללו את היתר הכרטיסייה**.

52. בנוסף לביטול היתר הכרטיסייה, בקובץ נהלים זה עודכנו מספר סעיפים וזאת בהתאם להחלטת בית משפט נכבד זה מיום 1.7.20 אשר קבעה כדלהלן:

"במהלך הדיון נמסר מטעם המדינה, בתשובה לשאלותינו, כי המדינה מאשרת את ההצהרות הבאות:

א. בעל היתר חקלאי יכול לקבל גם היתר לצרכים אישיים במקביל.

ב. בעל היתר לצרכים אישיים שניתן לצורך שימור זיקה לקרקע יכול גם לעבד את הקרקע כל אימת שהוא שווה בה במסגרת היתר כאמור.

ג. היתר עיבוד לצרכים חקלאיים יינתן גם על בסיס "סכימת" זכויות של מספר בעלי זכויות שחלקם המשותף בקרקע מגיע כדי הרף של 330 מ"ר – לאחד מהם לפי בחירתם (וזאת גם כאשר יש במקרקעין, שהם גדולים יותר, בעלי זכויות נוספים).

ההודעה המעדכנת תכלול התייחסות מפורשת להוראות הקפ"ק המבהירות זאת, ולחלופין – בהתאם להצהרות שניתנו – להוראות מתקנות ששולבו בו ומבהירות את הדברים במפורש."

53. על רקע החלטה זו בוצעו עדכונים בקובץ הנהלים לשנת 2021 כדלהלן:

- בעניין הגדרת "חלקה מזערית", תוקן סעיף 14.א.7.א. בפרק ג', סימן א', וכעת קובע הסעיף כדלקמן: "היתר עיבוד לצרכים חקלאיים יינתן גם על בסיס "סכימת" זכויות של מספר בעלי זכויות שחלקם המשותף בקרקע מגיע עד הרף של – 330 מ"ר – עבור אחד מהם לפי בחירתם. טענות בדבר עיבוד של חלקים נוספים יש לתמוך במסמכים מתאימים."
- כמו כן, בסעיף 1 סיפא בפרק ג', סימן ג', שעניינו היתר לצרכים אישיים, נוספה הבהרה כדלקמן: "תושב המחזיק בהיתר כאמור יכול לעשות בו כל שימוש לגיטימי שאינו מנוגד לדין ולתחיקת הביטחון לרבות שימוש למטרות חקלאיות."

- כמו כן נוסף סעיף 6.D. בפרק ג' סימן ג', הקובע כדלקמן: "החזקת היתר לפי סימן א' לפרק זה (היתר לצרכים חקלאיים) לא תהווה חסם לקבלת היתר לצרכים אישיים לפי סימן זה."

54. למען הסר ספק נבהיר כי בהמשך לביטול היתרי הכרטיסייה בוטל גם התיקון משנת 2019 אשר האריך את תוקף ההיתרים לשלוש שנים (במסגרת "היתר הכרטיסייה"), והיתרי כניסה למרחב התפר למטרות חקלאיות שבו להיות תקפים למשך שנתיים. כמו כן, ההיתרים לצרכים אישיים במרחב התפר שבו להיות תקפים לתקופה מירבית של עד 3 חודשים.

55. קובץ הנהלים המעודכן לשנת 2021 נכנס לתוקף ביום 31.1.21 והוא קובץ הנהלים התקף בעת הזו.

העתק קובץ הנהלים המעודכן לשנת 2021 מצורף ומסומן מש/6.

### עמדת המשיבים

56. המשיבים יטענו כי דין הצו על תנאי להתבטל ודין העתירה לדחייה. כפי שיוסבר להלן מדיניות המשיבים אשר באה לידי ביטוי בנהליהם עולה בקנה אחד עם מדיניותם כפי שבאה לידי ביטוי בבג"ץ ההיתרים. בניגוד לנטען על ידי העותרים נהלי המשיבים אינם מונעים כניסה גורפת של מבקשים למרחב התפר וכך גם אין מטרתם אכיפת דיני הכניסה לישראל.

נהלי המשיבים הולמים את עקרונות משטר ההיתרים אשר בסיסו בצורך הביטחוני לשמו הוקמה הגדר, תוך חידוד ההתאמה שבין צרכי האוכלוסייה לסוג ההיתר שניתן, בכך אין כל שינוי בתפיסת היסוד של המשיבים, כל שכן שינוי דרמטי כנטען על ידי העותרים.

57. בפתח הדברים נציין עוד כי הלכה ידועה היא כי בית המשפט נוהג ריסון רב בהתערבות בהחלטות הרשות המינהלית, ומצמצם התערבותו להחלטות שהן בלתי סבירות באופן קיצוני או שנפל בהן פגם משפטי בעילות המוכרות במשפט המינהלי. מטעמים מוסדיים הנוצצים בעומק הפרדת הרשויות, אין בית המשפט מחליף את שיקול דעתה של הרשות בשיקול דעתו. ראו בג"ץ 3975/95 **קניאל נ' ממשלת ישראל**, פ"ד נג(5) 459:

"ההחלטה לסבסד את קרנות הפנסיה או לתמוך בהן, הינה החלטה מובהקת של מדיניות כלכלית ושל סדרי עדיפויות להקצאת משאבים בחברה, והיא מסורה לשיקול-הדעת של הממשלה. בית-המשפט אינו נוטה להתערב בהחלטות הנוגעות להתוויית מדיניותה של הממשלה ולקביעת סדר העדיפויות הכלכלי והחברתי שלה, ואין הוא מורה לממשלה כיצד לנהוג בעניינים כגון אלה:

"המדיניות שקבעה הממשלה נוגעת לסדר העדיפויות לשימוש בתקציב הלאומי, על פי שיקוליה והערכתה את צרכיה של המדינה. סדר הקדימויות הלאומיות, ובכללן הכלכליות והמדיניות, נתון, כדבר מובן מאליו, לקביעתה ולהכרעתה של הממשלה, ו'בית המשפט לא יתערב במדיניות שנקבעה, אלא

אם כן הרשות לא מילאה אחר הוראות המשפט המינהלי, הקובעות את דרך הפעלתו הראויה של שיקול הדעת המינהלי" (בג"ץ 5035/92 הקרן לגאולת קרקע שליד מדרשת ארץ ישראל קדומים נ' מדינת ישראל [21], בפיסקה 3 לפסקה הדין).

58. המשיבים יטענו כי הנהלים מושא עתירה זו מצויים עמוק במתחם הסבירות ומשכך לא קמה כל עילה להתערבותו של בית משפט נכבד זה.

#### א. תיקון סעיף 14(א)(7) לקובץ נהלי הכניסה למרחב התפר

59. כאמור לעיל, בית משפט נכבד זה קבע במסגרת הצו על תנאי – "מדוע לא יבוטל סעיף 14(א)(7) לקובץ נהלי הכניסה למרחב התפר המעודכן לשנת 2019 שנסב על "בדיקת חלקו של המבקש בחלקה" ו/או יוחלף בהסדר אחר הנותן מענה לבעלי זכויות משותפים בחלקות".

נתייחס להלן לנוסח של סעיף 14(א)(7) לקובץ הנהלים, אשר כפי שיוסבר להלן שונה מעת שהוגשה העתירה המקורית לנוסחו היום וזאת בהתאם להערות בית המשפט נכבד זה, כאשר התיקון שבוצע נותן, לעמדת המשיבים, מענה לבעלי זכויות משותפים בחלקות.

למען הסר ספק יצוין כי טענות העותרים בתגובתם להודעה המעדכנת (סעיף 146) בדבר ההגדרה של "מיהו חקלאי" אינן רלוונטיות שעה שהנוהל אליו מפנים העותרים איננו בתוקף והוא הוחלף בנהלים העדכניים המפורטים בתגובה זו (ראו לעניין זה עמוד 20 לנוהל 2021 המגדיר מהו "היתר חקלאי" ומהו "צורך חקלאי").

60. קובץ הנהלים לשנת 2017 קבע כאמור את הסדר "חלקה מזערית", בסעיף 13(א)(7) בפרק ג', תת-פרק א' אשר קבע כדלהלן:

"7) בדיקת חלקו של המבקש בחלקה – היתרי תעסוקה חקלאית יונפקו עבור חלקו היחסי של החקלאי בקרקע, בהתאם למסמכים. יודגש, כי:

(א) טענות בדבר עיבוד של חלקים נוספים יש לתמוך במסמכים מתאימים.

(ב) ככלל, לא יתקיים צורך חקלאי בר-קיימא, כאשר גודל החלקה בעבורה מתבקש ההיתר הינו בגודל מזערי, שאינו עולה על 330 מ"ר. במקרה בו עולה צורך לכניסה לקרקע בגודל מזערי, יוכל התושב להגיש בקשה לקבלת היתר מסוג "צרכים אישיים", אשר תיבחן בהתאם להוראות סימן ג' לפרק זה."

**אותו הנוסח הופיע בסעיף 14(א)(7) בפרק ג', סימן א' לקובץ הנהלים מרחב התפר לשנת 2019.**

קובץ הנהלים לשנת 2017 צורף לעיל וסומן מש/4.

קובץ הנהלים לשנת 2019 צורף לעיל וסומן מש/5.

61. בהודעתם המעדכנת מיום 25.10.20 עדכנו המשיבים ביחס לסעיף זה כדלהלן:

"בהתאם להצהרת המשיבים בדיון שהתקיים בפני בית המשפט הנכבד, יעדכו המשיבים כי הם פעלו לתיקון הוראות הקפ"ק כך שהן יכללו את ההבהרות המבוקשות. תיקון זה עליו יפורט להלן יכנס לתוקף בשבועות הקרובים ויפורסם כמקובל.

כך, בעניין הגדרת "חלקה מזערית", תוקן סעיף 14.א.7.א. בפרק ג', סימן א', וכעת קובע הסעיף כדלקמן: "היתר עיבוד לצרכים חקלאיים יינתן גם על בסיס "סכימת" זכויות של מספר בעלי זכויות שחלקם המשותף בקרקע מגיע עד הרף של – 330 מ"ר – עבור אחד מהם לפי בחירתם. טענות בדבר עיבוד של חלקים נוספים יש לתמוך במסמכים מתאימים."

62. ביום 1.2.21 פורסם נוסח מעודכן של קובץ הנהלים. בנוסח זה מופיעה הוראה זו בסעיף 12(א)(7) בפרק ג', סימן א', הקובע כדלהלן בהתאם לאמור בהודעת המשיבים:

"7) בדיקת חלקו של המבקש בחלקה – היתרי תעסוקה חקלאית יונפקו עבור חלקו היחסי של החקלאי בקרקע, בהתאם למסמכים. יודגש, כי:

א) ככלל, לא יתקיים צורך חקלאי בר-קיימא, כאשר גודל החלקה בעבורה מתבקש ההיתר הינו בגודל מזערי, שאינו עולה על 330 מ"ר. במקרה בו עולה צורך לכניסה לקרקע בגודל מזערי, יוכל התושב להגיש בקשה לקבלת היתר מסוג "צרכים אישיים", אשר תיבחן בהתאם להוראות סימן ג' לפרק זה.

ב) היתר עיבוד לצרכים חקלאיים יינתן גם על בסיס "סכימת" זכויות של מספר בעלי זכויות שחלקם המשותף בקרקע מגיע עד הרף של – 330 מ"ר – עבור אחד מהם לפי בחירתם. טענות בדבר עיבוד של חלקים נוספים יש לתמוך במסמכים מתאימים."

העתק קובץ הנהלים המעודכן לשנת 2021 צורף לעיל וסומן מש/6.

63. המשיבים יטענו כי הסדר זה נותן מענה לבעלי זכויות משותפים בחלקות, משום שהוא מאפשר למספר בעלי זכויות להתאגד לצורך קבלת היתר חקלאי לאחד מהם לפי בחירתם, כאשר אין חובה לאגד את כל בעלי החלקה אלא רק להגיע לשטח כולל מינימלי של 330 מ"ר. כך גם יכול העותר לפעול יחד עם בעלי זכויות נוספים בחלקה של אמו.

64. עוד יטענו המשיבים כי ההסדר העדכני משנת 2021 עולה בקנה אחד עם הערות בית המשפט הנכבד והצהרות המשיבים בדיון מיום 1.7.20. למען הנוחות נזכיר את החלטת בית המשפט הנכבד מיום 2.7.20: "במהלך הדיון נמסר מטעם המדינה, בתשובה לשאלותינו, כי המדינה מאשרת את ההצהרות הבאות: [...] ג. היתר עיבוד לצרכים חקלאיים יינתן גם על בסיס "סכימת" זכויות של מספר בעלי זכויות שחלקם המשותף בקרקע מגיע כדי הרף של 330 מ"ר – לאחד מהם לפי בחירתם (וזאת גם כאשר יש במקרקעין, שהם גדולים יותר, בעלי זכויות נוספים)".



65. לטענת העותרים, כפי העולה מתגובתם להודעה המעדכנת של המשיבים, הסעיף האמור מנוסח באופן שאינו ברור, כאשר הרישא של סעיף 14(א)(7) – כיום, סעיף 12(א)(7) – קובעת כך: "היתרי תעסוקה חקלאית יונפקו עבור חלקו היחסי של החקלאי בקרקע, בהתאם למסמכים", כך שנראה שמדובר בהיתר תעסוקה חקלאית ולא היתר חקלאי; בעוד ס"ק ב' עוסק ב-"היתר עיבוד לצרכים חקלאיים" סוג היתר שלטענת העותרים אינו קיים, ומכלל האמור טוענים העותרים כי הנהלים משנת 2021 מיושמים באופן שגוי ומנוסחים באופן שאינו ברור. שנית טוענים העותרים, כי הדרישה לפיה "טענות בדבר עיבוד של חלקים נוספים יש לתמוך במסמכים מתאימים" אינה ישימה, שעה שמדובר בחלקה אחת גדולה שהבעלות בה משותפת ולא קיימים מסמכים המעידים על עיבוד בשטח מסוים או על קיומה של חלוקה כלשהי ולמעשה לא ניתן לתמוך את הבקשה במסמכים. שלישית טוענים העותרים, כי הם "מתנגדים לאילוץ של בעלי האדמות "לבחור" מי מהם יקבל היתר".

66. לטענות אלו ישיבו המשיבים כדלהלן.

**ראשית**, ביחס לאי הבהירות העולה מניסוחו של סעיף 14(א)(7) – כיום סעיף 12(א)(7); סעיף 7 מתייחס ל" היתר תעסוקה חקלאית" – נחדד ונבהיר כי הכוונה היא לכך שסעיף זה מתייחס להיתרים הניתנים למטרות חקלאיות וכך גם הסעיף מיושם כפי העולה מהסעיפים הקטנים שלאחריו.

**שנית**, יוסבר כי הכוונה בניסוח "היתר עיבוד לצרכים חקלאיים" אשר יינתן עבור חלקה חקלאית שגודלה עולה על 330 מ"ר, היא לכלל ההיתרים הרלוונטיים שמטרתם עיבודים חקלאיים: היתר חקלאי, היתר בני משפחת חקלאי, והיתר תעסוקה חקלאית; כאשר כל אחד מההיתרים האלו רלוונטי לחלקה חקלאית שאינה חלקה מזערית, בהתאם לצורך של המבקש ולנסיבות. מההגדרה "עיבוד לצרכים חקלאיים" מובן כי מטרת ההיתרים היא לאפשר עיבוד חקלאי בר קיימא בהתאם לצורך הקיים.

**שלישית**, המשיבים יבהירו, כי כדי לסכום את זכויותיהם של מספר בעלי זכויות בקרקע מעבר למסמכים הנדרשים המוגשים כדי להוכיח את הזיקה הקניינית של כל אחד מן המבקשים לקרקע, נדרש המבקש להמציא: (1) תצהיר או ייפוי כוח חתום על ידי בעלי הקרקע שאינם מבקשים לקבל היתרים לכניסה למרחב התפר. (2) תצהיר של בעלי זיקה, שמוותרים בתקופת תוקפו של ההיתר שיינתן למבקש, על זכותם לבקש היתר כניסה למרחב התפר על בסיס הזיקה לחלקה. (3) בקשה לעבד את הקרקע באמצעות המבקש. אולם, אם המבקש טוען לעיבוד בחלקי קרקע נוספים אליהם **לא הוכחה זיקה קניינית**, או אז, נדרש המבקש לתמוך בקשתו במסמכים מתאימים, כגון הצהרה חתומה של בעל/בעלי חלקים נוספים בקרקע, שלפיה, אינו מקבל היתרי כניסה למרחב התפר על בסיס הזיקה לחלקה.

**רביעית**, ביחס לטענת העותרים לפיה אין מקום לאלץ את החקלאים השותפים בחלקה לבחור מי מהם יקבל היתר חקלאי, המשיבים יטענו כי הסדר זה הוא מידתי ונותן מענה למצב דברים בו בפועל רק אחד מבני המשפחה מעבד את החלקה וליתר בעלי הזיקה אין צורך בהיתר לעיבוד חקלאי בפועל, אלא הצורך שלהם הוא בשמירה על הזיקה הקניינית לקרקע אשר מושג על ידי היתר לצרכים אישיים. ודוק המצב המתואר על ידי העותרים ולפיו עשרות בעלי היתרים מעבדים בפועל את החלקות בו זמנית ללא תלות בגודלן אינו מתיישב עם השכל הישר ואף אינו מתקיים בפועל. כך לדוגמא, לפי טענה זו של העותרים, יכולים להיות זכאים 20 מבקשים להיתר כניסה יומיומי למרחב התפר למשך שנתיים, עבור חלקה בגודל 20 מ"ר בלבד וזאת בטענה כי הם כולם מעבדים את החלקה.

יוסף כי המפקד הצבאי ער למועדים השונים במהלך השנה בהם ניתן דגש על עיבוד משותף של בני המשפחה בחלקות החקלאיות ובהתאם לכך, ניתנים במועדים מסוימים, לרבות בתקופת המסיק, היתרים ביד רחבה גם לבני המשפחה של בעל הקרקע.

המשיבים יחזרו ויצינו כי הם ערים לחובתם ליתן מענה לצרכי האוכלוסייה תוך איזון הצורך הביטחוני, אלא שלגישת העותרים חובת המפקד הצבאי היא ליתן מענה **לרצון** ולא **לצורך**. אך ברור הוא כי קבלת הלך טיעון זה של העותרים משמעותו ביטול משטר ההיתרים הלכה למעשה.

נחזור ונדגיש כי השינוי שנעשה בקובץ הנהלים בשנת 2017 בדבר "חלקה מזערית" **מסייע לקבוע האם למבקש ההיתר צורך ממשי בהיתר מסוג חקלאי אם לאו**, ובכך מפחית את החשש האינהרנטי שקבלת ההיתר לא נועדה לצורך עיבוד חקלאי אלא לצורך כניסה לישראל ללא אישור – ובכך מהווה איום אפשרי על ביטחון המדינה. המשיבים סבורים כי מדיניות זו עולה בקנה אחד עם החלטות בית משפט נכבד זה בבג"ץ ההיתרים ועמדת המשיבה שהובאה שם, ועל כך יורחב להלן תוך התייחסות פרטנית לעותר.

67. לאור האמור, המשיבים יטענו כי אין מקום להתערבותו של בית משפט נכבד זה בנוסח סעיף 12(א)(7) בפרק ג', סימן א' כפי הנוסח העולה מקובץ הנהלים 2021, שכן ההוראה נותנת מענה, מחד - לצורך חקלאי בפועל של עיבוד חקלאי בסיטואציה של ריבוי יורשים כאשר רק חלק מצומצם מעבד בפועל את החלקה, ומאידך - נותנת מענה לצרכי הביטחון לשמם הוקמה הגדר. נדגיש כי בהתאם לאמור בהוראה ניתן לתת היתרים חקלאים למספר יורשים עבור אותה חלקה, זאת בשים לך שגודל חלקם היחסי בחלקה אינו נמוך מ-330 מ"ר.

### **ב. בקשת העותר להיתר חקלאי**

68. בית המשפט הנכבד קבע במסגרת הצו על תנאי ביחס לעותר כדלהלן – "מדוע לא יינתן לעותר 2 היתר כניסה לצרכים חקלאיים למרחב התפר, על מנת שיוכל לעבד את חלקת האדמה שבבעלות אמו, העותרת 1."

69. כאמור, העותר מחזיק בהיתר לצרכים אישיים בתוקף לשנה אחת, עד ליום 15.6.21 וזאת בנוסף ל"תעסוקה חקלאית במרחב התפר" שהוא בתוקף עד ליום 17.1.2023 ובו 120 כניסות למשך 3 שנים (יצוין כי חרף כך שההסדר הנוגע להיתרי כרטיסייה בוטל כאמור, ההיתרים עצמם שכבר נופקו נותרו בתוקף).
70. בראשית הדברים יובהר, כי בדיון ביום 1.7.20 הורה בית המשפט הנכבד למשיבים להבהיר בין היתר כי – "בעל היתר לצרכים אישיים שניתן לצורך שימור זיקה לקרקע יכול גם לעבד את הקרקע כל אימת שהוא שווה בה במסגרת היתר כאמור"; ואכן במסגרת ההודעה המעדכנת מטעמם מיום 25.10.20, המשיבים עדכנו כי בתיקון קובץ הנהלים בשנת 2021 בסעיף 1 סיפא בפרק ג', סימן ג', שעניינו היתר לצרכים אישיים, נוספה הבהרה כדלקמן: **"תושב המחזיק בהיתר כאמור יכול לעשות בו כל שימוש לגיטימי שאינו מנוגד לדין ולתחיקת הביטחון לרבות שימוש למטרות חקלאיות"**. העתק קובץ הנהלים המעודכן לשנת 2021 צורף מש/6 לעיל.
71. בהתאם לאמור, העותר, אשר כאמור מחזיק בהיתר לצרכים אישיים בתוקף לשנה אחת, **זכאי להיכנס למרחב התפר לאדמת אמו ורשאי לעבד אותה וזאת ללא כל הגבלה על מספר הכניסות למרחב התפר ולמשך תוקפו של ההיתר וזאת בנוסף להיתר לתעסוקה חקלאית**.
72. לעמדת המשיבים, כעולה מהוראות קובץ הנהלים העותר אינו זכאי לקבלת היתר חקלאי עבור חלקה היחסי של אמו – העותרת 1 (להלן: **העותרת**) בחלקה, זאת בהתאם לתיקון קובץ הנהלים לשנת 2017 בדבר חלקה מזערית, שכן העותרת ירשה 288 מ"ר מתוך חלקה של 17.5 דונם שחולקה בירושה בין העותרת ואחיה.
- יצוין, כי בהתאם לאמור לעיל, ככל שהעותר מעוניין לעבד את החלקה ולקבל היתר חקלאי לצורך כך הוא יכול להגיש בקשה לקבלת היתר חקלאי, בהסכמת בעלים נוספים בחלקה – בני משפחה של העותרת, אשר סך השטח הכולל שלהם גדול מ-330 מ"ר כאמור בסעיף 12(7)(א) לקובץ הנהלים המעודכן. אם לא כן, כל אחד מכלל יורשיה של המנוחה, יזכה לכאורה להיתר חקלאי על בסיס זכות קניין בשטח מזערי, הגם שלא כולם מעבדים את הקרקע, שמשמעותו כניסה שוטפת לשטח למשך תקופה ממושכת. נראה כי תוצאה זו אינה סבירה במסגרת האיזון שהנוהל מנסה ליצור, המבוסס על צרכים מהותיים.**
73. עוד יוזכר, כי כמתואר לעיל, העותר הגיש בחודש יוני 2018 ערר על סירוב בקשתו להיתר חקלאי. כאשר ביום 21.11.18 דנה ועדת הערר בערר, ומהדיון בוועדה עלה כי חרף טענת העותר, בפועל הוא לא הוכיח צורך חקלאי בעיבוד החלקה מושא בקשתו, כל שכן צורך יומיומי 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 לשטח מדינת ישראל לצרכי עבודה**. פרוטוקול הוועדה צורף לעיל וסומן מש/1.

74. המשיבים יטענו כי מכלל האמור עולה כי ההיתר שניתן לעותר נותן מענה לצרכיו בפועל, ולא קמה כל עילה להתערבותו של בית משפט נכבד זה **בסוג** ההיתר שניתן לעותר.

75. ודוק כעולה מטענות העותרים אלה אינן מתמקדות בצורך בפועל, אלא בעיקרון לפיו כל מבקש שהוא בעל זיקה למקרקעין במרחב התפר (ללא קשר לגודל החלקה והצורך של המבקש) זכאי לקבל היתר חקלאי דווקא. ומדוע היתר חקלאי? כיוון שהיתר זה מאפשר כניסה יום-יומית למשך שנתיים למרחב התפר. אולם כאמור לעיל הלך טיעון זה משמעותו ביטול בפועל של משטר ההיתרים כולו, שכן בבסיס ממשטר ההיתרים התפיסה לפיה ההיתר נותן מענה לצורך.

76. המשיבים יטענו כי הגדרת "חלקה מזערית", מקורה בהבנת המפקד הצבאי כי חל כרסום בפיקוח והבקרה של הנכנסים למרחב התפר, בעקבות מתן היתרים רבים מסוג היתר חקלאי למבקשים שהם בעלי זיקה לחלקות קטנות, **לעיתים חלקות של מטרים רבועים ספורים**. מצב זה דרש נקיטה באמצעים להקטנת הסיכון של ניצול לרעה של היתרים למרחב התפר לצורך כניסה לישראל שלא כדין, על כלל המשמעויות של כך – דבר הפוגע בתכלית המקורית שבהקמת גדר הביטחון וסגירת מרחב התפר לכניסה שאינה מבוקרת.

לטענת העותרים נהלי המשיבים העדכניים חורגים מעמדת המשיבים כפי שהוצגה בבג"ץ ההיתרים. המשיבים יטענו כי אין בטענה זו של העותרים כל ממש ונסביר.

#### **תכליתו של משטר ההיתרים ומבחני המידתיות שנקבעו בבג"ץ ההיתרים**

77. העותרים טוענים, כי שינוי נהלי המשיבים ובפרט הגדרת "חלקה מזערית", אינו עולה בקנה אחד עם קביעות בית משפט נכבד זה בעניין בג"ץ ההיתרים. עוד העותרים טוענים בסעיף 69 לעתירה המתוקנת, כי מאז בג"ץ ההיתרים "...לא השתנה שום דבר רלוונטי מלבד מדיניותם של המשיבים. כאשר החוקיות של משטר ההיתרים עמדה לדיון, המשיבים טענו שהם ישמרו את מרקם החיים במרחב התפר, אך לאחר שמשטר ההיתרים אושר על ידי בית המשפט הנכבד, המשיבים חזרו בהם, והכריזו על מדיניות חדשה, המנוגדת להתחייבויותיהם ולפסיקה..." לפיכך, טוענים העותרים כי המדיניות הנוכחית שונה מהמדיניות שאושרה בבג"ץ ההיתרים.

78. המשיבים יטענו כי יש לדחות טענה זו, שכן מטרת הנהלים, כפי שנטען על ידי המשיבים, היא **לתת מענה מתאים לצרכים השונים של מבקשי ההיתרים**, כאשר השינוי הנדון אינו חורג מהאיזון שאושר על ידי בית משפט נכבד זה במסגרת בג"ץ ההיתרים, והוא אף עולה בקנה אחד עמו.

79. בפסק הדין בבג"ץ ההיתרים, 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 הרלוונטיים, תוך שנקבע, בין היתר, כדלהלן:

"46. במסגרת פסק דיננו 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 הקמת 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 קמה עילה מצידנו להתערב בה.** בקביעתנו זו נשענו כאמור לא רק על ההסדרים גופם, אלא גם על הצהרות המדינה בדבר מהלכים שנקטים על-ידה כל העת, ואשר נועדו להביא לשיפור מערך הטיפול בבקשות השונות כמו גם להקלת הנגישות למרחב התפר, תוך צמצום הפגיעה הנגרמת באורח חיי התושבים הפלסטינים".

80. המשיבים התייחסו במסגרת בג"ץ ההיתרים באופן מפורש גם לנושאים העולים בעתירה דנן, וכך טענו המשיבים במסגרת כתב התשובה לבג"ץ ההיתרים :

"119. יצוין, כי אכן תחילה נקטה מערכת הביטחון במדיניות ליברלית ביותר במתן היתרים למרחב התפר. ברם, קיים חשש ממשי שמדיניות זו תנוצל לצורך כניסה לא חוקית לישראל, באופן שתושבי האזור שיקבלו היתרי כניסה למרחב התפר, ינצלו היתרים אלה לרעה לצורך כניסה לישראל ללא אישור, ולא לשם עיבוד האדמות במרחב התפר. כתוצאה מהחשש האמור, שאינו מבוטל כלל ועיקר, כיום מבקשים המשיבים לוודא כי למגשי הבקשות אכן קיימת זיקה ממשית לקרקע החקלאית הנמצאת במרחב התפר, דבר שיפחית את החשש האינהרנטי שקבלת ההיתר נועדה לצורך כניסה ללא אישור לישראל."

81. למען הסר ספק יוער כי בניגוד לנטען בעניין זה על ידי העותרים (סעיף 144 לתגובת העותרים להודעת העדכון), טיעון זה של המשיבים התייחס לכלל המבקשים ולא רק למבקשים שהם בני משפחה מדרגה שנייה. מסקנה זו אף נלמדת מפסק הדין של בית משפט נכבד זה.

82. כך בית המשפט הנכבד קבע, במסגרת בג"ץ ההיתרים, תוך התייחסות לעמדת המשיבים כפי שהוצגה בפניו כי :

"33. [...] נראה כי אף המדינה מודעת לכך שחלה ירידה משמעותית בהנפקת היתרי החקלאים מאז החל משטר ההיתרים. הדבר נבע, כך על-פי הנטען, מחשש שמא המדיניות הליברלית שנקטה לטענתה בעבר בעניין הנפקת היתרי כניסה למרחב תנוצל לרעה. לפיכך, כאמור הוחלט כי תחת

הענקת היתרי חקלאי קבועים, יוענקו לקרובי המשפחה ולפועלים היתרי תעסוקה או היתר חקלאי זמניים, בהתאם לצרכים הקונקרטיים של החקלאי. הנתונים שצירפה המדינה תמכו בעמדתה זו, גם אם יש ממש בעמדת העותרים לפיה הירידה במספר ההיתרים הקבועים לא פוצתה במלואה בהיתרים הזמניים. לצד זאת, התייחסה המדינה בתמצית למכלול ההסדרים הנוגעים לחקלאים, הנותנים לשיטתה מענה סביר לקבוצת אוכלוסיה זו. כך, בנוגע להנפקת ההיתרים עצמם - תוך הבחנה בין הנפקתם בשגרה והנפקתם בזמן המסיק, וכך בנוגע לפתיחת השערים השונים בהתאם לצורכי התושבים, למול איזון עם צורכי הביטחון. בהקשר זה ציינה המדינה עוד בכתב התשובה כי ניתנה הנחייה לפיה בכל מקום בו שער חקלאי הקרוב לחלקות החקלאיות הרלוונטיות לעניינו של התושב אינו פתוח בכל ימות השנה, יצוין על גבי ההיתר שער או מעבר נוסף הנפתח בכל ימות השנה ואשר דרכו יוכל התושב להיכנס אל המרחב, בכפוף לכך שהמעבר לא יחייב את כניסת התושב לישראל. המדינה אף התייחסה לטענת העותרים באשר לקשיים שבהוכחת הבעלות במקרקעי האזור, כתנאי להוכחת זיקה המקימה זכות לקבלת היתר חקלאי קבוע. לשיטתה, הדרישות המועלות על-ידה לצורך הוכחת זיקה למקרקעין הינן דרישות סבירות - במקרקעין מוסדרים נסח טאבו, ובמקרקעין שאינם מוסדרים ראיות אחרות, כגון נסח רישום מס רכוש וכד'. כן העלתה המדינה בתשובתה פתרונות אפשריים לתנועת כלי רכב וכלים חקלאיים למרחב כמו גם להוצאת הסחורה לשטחי האזור שמחוץ למרחב התפר.

34. [...] בנסיבות העניין שלפנינו נראה אכן על-פני הדברים כי המשיבים מכירים בזכותם של התושבים להמשיך לעבד את אדמותיהם ומבקשים להביא לכך שבעלי הזיקה לאדמות במרחב התפר ימשיכו בעיבודו. תוד מתן אפשרות לקרובי משפחה ועובדים אחרים לסייע להם בעבודתם. כן עולה כי קיימים מעברים מיוחדים שנועדו להסדיר כניסה למרחב - שחלקם מותאמים לפעילות החקלאית בהתאם לצרכים העונתיים. נראה לנו כי הסדר זה נותן מענה סביר הממזער את הפגיעה בזכויותיהם של החקלאים, ואנו מניחים בקביעתנו זו כי המשיבים אכן יוצקים תוכן ממשי להצהרותיהם באשר לחשיבות שבהמשך מתן מענה ראוי לצורכי החקלאים באזור."

83. המשיבים יטענו כי המדיניות מושא העתירה, ובכללה קובץ הנהלים בנוסחו הנוכחי וכן הגדרת "חלקה מזערית" עולה בקנה אחד עם בג"ץ ההיתרים ואינה חורגת מהאיזון שנקבע במסגרתו, כפי שיפורט להלן.

**הגדרת "חלקה מזערית" היא חלק ממערך שנועד לתת מענה לצרכיהם השונים של מבקשי ההיתרים**

84. כפי שעולה מפסק הדין בג"ץ ההיתרים, נקודת המוצא היא שיש לאפשר ככל הניתן את החקלאות במרחב התפר, ולכבד את זכויות תושבי איו"ש אשר נמנעת מהם כניסה למרחב התפר. אולם כפי שכבר הוכרע בבג"ץ ההיתרים, קיים איזון בין זכויות אלו ובין התכלית הביטחונית שלשמה הוקמה הגדר. איזון זה מתממש באמצעות מתן היתרי כניסה למרחב התפר בהתאם לצרכים השונים של מבקשי ההיתר. פעולותיהם של המשיבים לבדיקת הצרכים השונים של מבקשי ההיתרים ושיוך ההיתר המתאים לכל צורך הוכרה ואושרה בבג"ץ ההיתרים על ידי בית משפט

נכבד זה, כאשר כמצוטט לעיל "...אנו מניחים בקביעתנו זו כי המשיבים אכן יוצקים תוכן ממשי להצהרותיהם באשר לחשיבות שבהמשך מתן מענה ראוי לצורכי החקלאים באזור."

**נהלי המשיבים מושא העתירה דנן אף הם עולים בקנה אחד עם האמור לעיל.**

**על רקע האמור מתחדדת המסקנה כי בפועל העותרים מבקשים לבטל את משטר ההיתרים כולו תוך ביטול הקשר שבין ההיתר שניתן לצורכי האוכלוסייה, ומתוך כך ביטול האיזון שבין צרכי האוכלוסייה לצרכי הביטחון לשמם הוגדרה הגדר. המשיבים יטענו כי עמדה זו היא העומדת בניגוד לפסיקתו של בית משפט נכבד זה ובכל הכבוד אין לקבלה.**

85. כפי שהוסבר, בהתאם לנהלי המשיבים קיימים היתרים שונים המיועדים לתת מענה לצרכים שונים של מבקשי ההיתרים. המשיבים יטענו, בהתאם לנטען על ידם בהודעות קודמות, כי השינוי בדבר "חלקה מזערית" מסייע למשיבים לקבוע האם למבקש ההיתר **קיים צורך לקיים עיבוד חקלאי בחלקה הנידונה** אם לאו. ודוק ככל שאין למבקש צורך חקלאי משמעות הדברים איננה שהמבקש לא זכאי לקבל כל היתר שהוא וכי כניסתו למרחב התפר נמנעת. אלא הוא זכאי לקבל היתר בהתאם לצרכיו בפועל – היתר לצרכים אישיים.

על כן, ושעה שהמבקש מקבל היתר הרי שאין מקום להתערבותו של בית משפט נכבד זה בשיקול דעתו של המפקד הצבאי **בסוג** ההיתר שניתן.

86. מעבר לאמור יוסף כי התיקון לקובץ הנהלים 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 של קמ"ט חקלאות מינואר 2019. יושם אל לב כי העותרים אינם מלינים בעיקרם של דברים על כך שיש בנהלי המשיבים כדי למנוע או לפגוע בפעילות חקלאית של עיבוד החלקה וממילא טענה מעין זו לא הוכחה. אלא טענתם העיקרית מהותה בכך שעל נהלי המשיבים להתאים לרצון המבקשים להיכנס למרחב התפר באופן יומיומי להבדיל מהצורך שלהם בכך.

87. תחילה ועל מנת להבין את צרכי החקלאות במרחב התפר נרחיב מעט בדבר המאפיינים של מרחב התפר כאזור חקלאי בהתבסס על חוות דעת של קמ"ט חקלאות במנהל האזרחי (פירוט זה ממוחש מהו **הצורך** החקלאי הנדרש בפועל בחלקה שהיא בגודל של 330 מ"ר): 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. מרביתם המוחלט של מטעי הזיתים מורכבים מעצים בגירים. ככאלה ובשים לב לשיטת השתילה המצויה באזור, בכל דונם אדמה ניתן למצוא כ- 10 עצים במוצע.

88. 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.

89. 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.

90. 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.

91. 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. מכאן הערכת גורמי המקצוע של המנהל האזרחי שבחלקה שגודלה קטן מ-330 מ"ר לא קיים בפועל צורך בעיבוד חקלאי של החלקה.

העתק חוות דעת קמ"ט חקלאות משנת 2016 מצורף ומסומן מש/7.

92. זאת ועוד, בחוות הדעת משנת 2019, נערכה בחינה מחודשת ומופו על ידי קמ"ט חקלאות כלל הגידולים החקלאיים הקיימים במרחב התפר, וכן נקבעו, לאחר בדיקה מקצועית, מה תדירות העיבוד הנדרש בפועל לבעל החלקה כדי לעבד את החלקה, ביחס לכל דונם. כך לדוגמה נקבע לאחר הבחינה, כי לגידול מסוג זיתים לחלקה בגודל דונם אחד, נדרשים 40 ימי עבודה בשנה כדי לעבד את החלקה. יודגש כי קביעת מספר הימים ניתנה לקולא ובהתאם, הוכנה טבלה המפרטת את ימי העבודה הנדרשים לצורך עיבוד דונם של סוגי גידולים שונים (ראו לעניין זה חוות דעת קמ"ט חקלאות משנת 2019 וכן טבלת ימי העבודה שצורפה כנספח לקובץ הנהלים 2019).

העתק חוות דעת קמ"ט חקלאות משנת 2019 מצורף ומסומן מש/8.

93. לפיכך, בתיקון קובץ הנהלים לשנת 2019 הותווה כאמור "היתר הכרטיסייה", לפיו המבקשים יקבלו היתר בהתאם למספר ימי העיבוד הנדרשים בפועל לגידול החקלאי הרלוונטי המחושב בהתאם לגודל החלקה לפי הטבלה. כך לשם הדוגמה מבקש שהוא בעל זיקה קניינית ל-4 דונמים של גידולי זיתים יוכל לקבל היתר לכניסה למרחב התפר של 160 כניסות לשנה לצורך עיבוד החלקה שלו.



כאמור, היתר הכרטיסייה בוטל במסגרת עדכון קובץ הנהלים בשנת 2021, אולם חוות הדעת המקצועית של קמ"ט חקלאות עומדת בעינה וניתן ללמוד ממנה אודות הצרכים הנוגעים לעיבוד חקלאי בפועל של החלקות, לרבות חלקות מזעריות.

94. המשיבים יחזרו ויטענו כי כעולה מחוות הדעת החקלאיות משנת 2016 ומשנת 2019 חזקה כי לא עולה צורך חקלאי ממשי בעיבוד חלקה "מזערית" ששטחה אינו עולה על 330 מ"ר, ועל כן אין הצדקה למתן היתר חקלאי למבקש אשר הראה זיקה לחלקה כזו, זאת להבדיל ממתן היתר מסוג אחר אשר יתן מענה לצורך בדבר שמירת הזיקה הקניינית לחלקה. לצד האמור נדגיש כי מדובר בחזקה הניתנת לסתירה וככל שתושב מעוניין לחלוק על קביעה זו במסגרת סירוב שקיבל לבקשה להיתר למטרות חקלאיות במרחב התפר, באפשרותו להגיש בקשה לבירור רמת"ק ולהסביר מדוע נדרש לו היתר לכניסה יומיומית במשך שנתיים לצורך עיבוד חלקה מזערית.

95. לאור האמור, דין טענות העותרים כי המשיבים "מתעלמים" מזכותם של בעלי החלקות המזעריות לשמור על זיקה קניינית לאדמותיהם להידחות. כפי שהובהר, המשיבים מכירים בזכותם האמורה של המבקשים, אולם אין כל הכרח כי הכרה זו תתבטא במתן היתר מסוג מסוים לצורך שאינו קיים בפועל ועל כן ועל מנת לתת מענה לצורך בדבר שמירת הזיקה הקניינית קיימים סוגים שונים של היתרים שנועדו לתת מענה לכך.

#### **מספר היתרי הכניסה למרחב התפר המונפקים מדי שנה לא פחת**

96. לטענת העותרים, השינויים שחלו בנוהל הכניסה למרחב התפר לאורך השנים הביאו לירידה "דרסטית" (כלשון העותרים) במספר הבקשות המאושרות מדי שנה, בהשוואה למספר הבקשות שאושרו בעת בג"ץ ההיתרים; ועל כן מדיניות המשיבים אינה עולה בקנה אחד עם קביעות בית משפט נכבד זה בבג"ץ ההיתרים. המשיבים יטענו כי בניגוד לנטען על ידי העותרים, הסתכלות על הנתונים שהציגה המדינה בבג"ץ משטר ההיתרים בתשובתה מעלה תמונה שונה, לפיה מספר ההיתרים לא פחת אלא נשאר יציב. ונפרט.

97. כפי שהוסבר, בעקבות השינויים בנהלי המשיבים, החל מתיקון קובץ הנהלים בשנת 2017 חלק מהמבקשים אשר הראו זיקה לחלקה מזערית, אינם מקבלים עוד היתר חקלאי אלא היתר לצרכים אישיים. כמו כן, החל משנת 2017 הונהג היתר חדש – "בני משפחת חקלאי במרחב התפר". היתר זה מונפק עבור מבקשים שעד אותה העת היו מקבלים היתרים לתעסוקה חקלאית. במקביל, מספר ההיתרים לצרכים אישיים שאושרו – עלה; כל זאת כפי שיציגו המשיבים להלן.

98. נקדים את המאחר ונציין כי המסקנה ממכלול הנתונים היא כי סך ההיתרים כמכלול הניתנים למבקשים לא ירד בעקבות מדיניות המשיבים, וזאת בניגוד לנטען על ידי העותרים לעניין זה.

99. כזכור בהודעה המעדכנת מיום 25.10.20 הציגו המשיבים את הנתונים הבאים, שהוצגו במסגרת בג"ץ ההיתרים באשר להיקף ההיתרים במרחב התפר בחלוקה לפי שנים ולפי סוג היתר (בכדי לא להעמיס על תיק בית המשפט המשיבים לא יצרפו שוב את נספחי ההודעה המעדכנת מיום 25.10.20 ויפנו את בית המשפט הנכבד לנספחי ההודעה בהתייחס לנתונים שהובאו בבג"ץ ההיתרים וזאת מעבר למפורט להלן). יוער כי במסגרת בג"ץ ההיתרים הציגו המשיבים נתונים לשנים 2009-2007:

שנה	תושב	חקלאי	חקלאי זמני	תעסוקה	מסחר	צרכים אישיים	עובד ארב"ל	חינוך	עובד תשתית	צוות רפואה	סה"כ
2007	4,944	9,977	1,487	9,309	640	4,796	27	123	212	58	31,573
2008	5,148	2,601	2,308	13,429	828	3,815	49	136	247	93	28,654
2009	5,496	1,640	2,445	9,935	679	3,214	1	63	245	87	23,805

100. יוסבר, כי הטבלה מתייחסת **לכלל היתרים שהיו בתוקף בכל שנה**. אם כן, היתר חקלאי התקף לתקופה של למעלה משנה אחת נספר בטבלה פעמיים, בשתי שנים עוקבות. תכונה זו מעלה מעט את המספרים בטבלה, מה שמחזק את עמדת המשיבים לפיה מספר ההיתרים בסך הכל לא ירד מאז בג"ץ ההיתרים (אלא, ייתכן שאף עלה), כפי שיפורט.

101. חשוב להבחין כי חלק מההיתרים בטבלה לעיל אינם רלוונטיים לעתירה דנן, בעיקר היתר "תושב" המיועד לתושבי מרחב התפר עצמם ואינו היתר כניסה; וכן היתר הוראה, רפואה וכיוצ"ב. אם כן, כאשר סוכמים באופן ממוקד את ההיתרים **הרלוונטיים לענייננו**, שהם: חקלאי; חקלאי זמני; תעסוקה (כפי שהוסבר רוב התעסוקה במרחב התפר היא חקלאית); וצרכים אישיים, עולה התמונה הבאה והכל בהתייחס להיתרים שהיו בתוקף בכל שנה:

שנה	חקלאי	חקלאי זמני	תעסוקה	צרכים אישיים	סה"כ
2007	9,977	1,487	9,309	4,796	25,569
2008	2,601	2,308	429,13	3,815	22,153
2009	1,640	2,445	9,935	3,214	17,234

102. אם נבחן את אישור וסירוב ההיתרים לפי אחוזים בעת בג"ץ ההיתרים, נוכל לראות כי לפי הנתונים אותם הציגו המשיבים בכתב התשובה מטעמם בבג"ץ ההיתרים שהוגש ביום 13.11.06 (בעמ' 9 לכתב תשובה), במהלך חודשים אוגוסט-ספטמבר 2006:

- בגזרת גינין הוגשו 960 בקשות ומתוכן אושרו 745 ונדחו 215 – כלומר כ-25% מהבקשות נדחו.
- בגזרות טול כרם הוגשו 993 בקשות מתוכן אושרו 460 ונדחו 533 - כלומר כ-53% מהבקשות נדחו.
- בגזרת קלקיליה 560 בקשות הוגשו מתוך אושרו 241 ונדחו 319 - כלומר כ-56% מהבקשות נדחו.
- ובסה"כ הוגשו 2513 בקשות מתוכן אושרו 1524 ונדחו 1067 - כלומר כ-42% מהבקשות נדחו.

כפי שצוין שם – מרבית הבקשות נדחו מחמת אי הוכחת זיקה למקרקעין כנדרש. כמו כן, ניתן להבחין כי אחוז הדחיות לא השתנה משמעותית וגם באותן שנים ניתן לראות דחיות רבות של בקשות שאינן רלוונטיות.

העתק כתב התשובה בבג"ץ ההיתרים מיום 13.11.06 (ללא נספחים) מצורף ומסומן **מ/ש/9**.

ויודגש כי אלו הנתונים אשר עמדו לנגד עיני בית המשפט הנכבד עת אישר את מדיניות המשיבים בבג"ץ ההיתרים.

#### נתונים עדכניים

103. בהודעתם המעדכנת האחרונה מיום 25.10.20 הציגו המשיבים נתונים בדבר סוגי ההיתרים הבאים: **היתר לצרכים אישיים; היתר חקלאי קבוע; היתר תעסוקה חקלאית; והיתר בני משפחת חקלאי** (כאמור היתר חדש משנת 2017 אשר נדמה כי העותרים לא חישבו אותו). הנתונים הוצגו עבור השנים 2013 עד 2020 כאשר הנתונים לשנת 2020 היו חלקיים ועד ליום 1.10.20. הנתונים כללו את מספר הבקשות שהוגשו, מספר ההיתרים שניתנו, ומספר הבקשות שסורבו, תוך ציון שיעור אישור הבקשות עבור כל שנה באחוזים (יושם אל לב שאין מדובר בנתונים של היתרים שהיו בתוקף כפי שהובאו במסגרת בג"ץ ההיתרים).

אם סוכמים את סך ההיתרים המאושרים לשנים שהוצגו, מתקבלת התמונה הבאה:

שנה	חקלאי	צרכים אישיים	תעסוקה חקלאית	בני משפחת חקלאי	סה"כ	אחוז הבקשות שאושרו מתוך כלל הבקשות	אחוז הבקשות שנדחו מתוך כלל הבקשות
2013	2,831	10,918	1,214		14,963	74%	26%
2014	3,180	11,531	16,916		31,627	67%	33%
2015	2,694	9,682	14,247		26,623	75%	25%
2016	4,286	9,278	13,703		27,267	70%	30%
2017	2,409	10,536	9,947	3,663	26,555	75%	25%
2018	2,161	12,871	2,235	4,983	22,250	66%	34%
2019	2,741	16,228	1,467	4,481	24,917	75%	25%
2020	1,581	3,500	513	3,384	8,978	59%	41%

104. מכאן עולה כי לאורך השנים 2013-2019 (יש לשים לב כי הנתון לשנת 2020 הוא חלקי בלבד, בשים לב לקשיים שעלו במסגרת ההתמודדות עם התפשטות נגיף הקורונה, והיעדר התיאום בין הרשות הפלסטינית למדינת ישראל, שנמשך כחצי שנה) מספר ההיתרים הכולל מהסוגים הרלוונטיים לענייננו **לא פחת** למרות השינויים בנהלי המשיבים, וזאת בניגוד לנטען על ידי העותרים. **אף שיעור הבקשות המאושרות מדי שנה מתוך כלל הבקשות נותר יחסית יציב.**

יובהר, כי כפי שצוין אף בהודעה המעדכנת מיום 25.10.20 הנתונים אינם משקפים את מספר התושבים המחזיקים או שאינם מחזיקים בהיתר כניסה למרחב התפר, **אלא אך את מספר הבקשות שאושרו וסורבו ביחס למספר הבקשות שהוגשו.** נסביר – כך לדוגמא, במקרים רבים, תושב שהגיש בקשה להיתר כניסה למרחב התפר ובקשתו סורבה עקב כשלים טכניים (למשל חוסר במסמכים, חוסר פירוט, אי התאמה בין המסמכים לבין המבוקש וכו'), יכול להגיש בקשה נוספת לאחר שתיקן את הליקויים ובקשתו תאושר. מכאן שמבחינת הנתונים אותו אדם יופיע גם כמי שבקשתו סורבה וגם כמי שבקשתו אושרה ולרוב באותה שנה. דוגמא נוספת היא במקרים בהם תושבים שבקשתם סורבה, אך הוחלט לאשר את הבקשה לאחר שהוגשה השגה בעניינה. אף הם יופיעו בנתונים כמי שבקשתם גם סורבה וגם אושרה.

עוד יצוין כי ההיתרים לעיל, אינם כוללים את ההיתרים הניתנים לבני משפחת החקלאים בתקופת המסיק. שכן כאמור על מנת להקל וכיוון שבמרבית האדמות במרחב התפר גדלים עצי זית, מדי שנה מנופקים **אלפי היתרים** לצורך כניסה למרחב התפר לתקופת המסיק, זאת **בנוסף** להיתרים המפורטים לעיל ועל מנת לתת מענה לצרכים העולים בתקופת המסיק.

105. בהתאם לכל האמור, המשיבים יטענו כי העותרים בתשובתם להודעה המעדכנת, לא כללו בטענותיהם את כלל ההיתרים לעיל, והתמקדו בעיקר בבקשות להיתר חקלאי שסורבו עקב שינוי הנהלים, ועל כן לשיטתם התקבלה תוצאה של ירידה בכמות ההיתרים – אולם תוצאה זו אינה תואמת את כלל הנתונים הרלוונטיים כמפורט לעיל.

כך לדוגמא - בבחינת מתן היתרים לצרכים חקלאיים בשנת 2019 - אם נבחן את אחוז הבקשות שאושרו להיתר חקלאי בלבד - הרי ש-37% מהבקשות מאושרות בלבד. לצד זאת, אושרו 91% מהבקשות לצרכים אישיים במרחב התפר, 77% מהבקשות להיתרי תעסוקה חקלאית במרחב התפר ו-75% מהבקשות להיתר בני משפחת חקלאי במרחב התפר. בנתון מספרי, בשנת 2019, כפי שניתן לראות בטבלה לעיל, הונפקו 24,917 היתרים שעניינם צרכים חקלאיים במרחב התפר וצרכים אישיים. מדובר בנתון שאינו מכיל את כלל הבקשות שאושרו להיתרי כניסה למרחב התפר בשנה זו, ואף הוא לבדו מראה על גידול בכמות ההיתרים שהונפקו בשנת 2019 מאשר בשנים בהם נידונה העתירה בבג"ץ ההיתרים.

106. באשר לטענת העותרים כי היתר לצרכים אישיים אינו רלוונטי לסכימה, משום שהוא ניתן ממגוון סיבות שאינן חקלאיות (כגון: השתתפות בחתונה או לוויה; ביקור בני משפחה ועוד), יסבירו המשיבים כי צרכים אלו היו קיימים החל מסגירתו של מרחב התפר ואינם חדשים, ועל כן העלייה בכמות ההיתרים לצרכים אישיים, במקביל לירידה בכמות היתרי חקלאי, מראה על פני הדברים כי חלק מהמבקשים קיבלו היתר לצרכים אישיים חלף היתר חקלאי כאשר סך כל ההיתרים נשאר דומה. ועל כן היתר זה בהחלט רלוונטי לענייננו, שעה שכאמור היתר זה ניתן גם לבעלי זיקה קניינית, אשר אינם מעבדים את האדמה, לצורך שימור הזיקה כאמור.

טבלה מסכמת לנתונים שהובאו מטעם המשיבים במסגרת ההודעה המעדכנת מיום 25.10.20 ביחס לשנים 2013-2020, מצורפת ומסומנת מש/10.

107. בנוגע לנתונים המתייחסים לשנת 2011, כאמור בהודעה המעדכנת, אלו אינם נמצאים במערכות הממוחשבות בשלב זה, כאשר הנתונים המוקדמים ביותר הקיימים במערכת הם משנת 2013. העותרים טענו כי הנתונים הרלוונטיים לשנת 2011 הובאו במסגרת תגובות המשיבים בבג"ץ 8083/12, בג"ץ 8283/12, ובג"ץ 2518/12 וכי מניתוח נתונים אלה עולה כי חלה ירידה בכמות ההיתרים המנופקים.

תחילה יוסבר כי מעיון בנתונים אלה עולה כי מדובר בנתונים חלקיים שאין בהם כדי לסייע בענייננו ושנגעו להיתרים לצרכים אישיים; מסחר; עובד ארב"ל; עובד תשתית וחקלאי קבוע. כך גם בתגובת המשיבים באותם הליכים נמסר נתון כללי שאינו מאפשר ניתוח פרטני וזאת בניגוד לנתונים שהובאו על ידי המשיבים לעיל מהם ניתן ללמוד על התמונה המלאה.

העתק תגובת המשיבים בבג"ץ 8083/12 מצורף ומסומן מש/11.

משכך יטענו המשיבים כי בחינה של הנתונים מההליכים האמורים אינה מסייעת לענייננו, ובוודאי שלא ניתן באמצעותם להגיע למסקנה כי חלה ירידה כלשהי בהיקף ההיתרים המנופקים. כל זאת, בניגוד לנתונים המפורטים שהובאו בהליך זה על ידי המשיבים מהם עולה תמונה ברורה כי לא חלה ירידה בכמות ההיתרים המנופקים.

108. לסיום פרק זה יוסיפו המשיבים ויטענו כי למיטב הבנתם את הנטען על ידי העותרת 3 בעניין זה היא טיפלה בסך כולל של כ- 190 מבקשים/הליכים הנוגעים לענייננו. בראיית מכלול היקף ההיתרים הניתנים כפי העולה מהנתונים האמורים, יטענו המשיבים כי דומה שלא הוברר דיו מהו היקף הקשיים עליהם מצביעים העותרים ועד כמה נהלי המשיבים אכן מהווים שינוי דרמטי כפי הנטען על ידי העותרים.

#### **תופעת ניצול ההיתרים לטובת כניסה לישראל היא תופעה נרחבת**

109. המשיבים יטענו, כי בניגוד לנטען על ידי העותרים, תופעת ניצול ההיתרים לרעה היא תופעה נרחבת, וטענה זו מגובה בראש ובראשונה בעמדת גורמי המקצוע של המשיבים אשר נמצאים במרחב התפר באופן יומיומי ורואים בעיניהם את כמות הנכנסים למרחב התפר והיקף העיבוד המתבצע במרחב הזאת לצד הנתונים שהוצגו על ידי המשיבים לעניין זה.

110. העותרים טוענים כי טענת המשיבים בדבר ניצול לרעה של היתרי כניסה למרחב התפר לצורך כניסה לישראל שלא כדין אינה מבוססת; ולא עמדה לנגד עיניהם בעת גיבוש המדיניות בשנת 2017. בפרט טוענים העותרים: אם הגיע לגורמי המשיבים מידע "מהשטח" הרי שהוא היה צריך להיות מגובה בדיווחים מהחיילים במחסומים, סיורים של גורמי המשיבים במרחב התפר, ודיונים בקרב גורמי המשיבים, ואילו המשיבים לא הגישו תיעוד כלשהו לכל הנ"ל; נתוני המשיבים בדבר תעודות עובד ציבור (כפי שהוצגו בהודעה המעדכנת מטעם המשיבים) לטענת העותרים אינם משקפים כלל מספר קונקרטי כלשהו וספק אם הנתונים או חלקם נאספו לפני שינוי הנהלים בשנת 2017; התחקיר שהוזכר בהודעה המעדכנת אודות ניצול היתר כניסה למרחב התפר לצורך ביצוע פיגוע לא הוזכר בכתבי בית הדין מטעם המשיבים עד ההודעה המעדכנת ונערך ב-2018 ולא טרם שינוי המדיניות.

לטענות אלו ישיבו המשיבים כדלהלן.

111. ראשית, המשיבים יחזרו ויטענו כי העובדה שההיתרים מנוצלים לרעה בהיקפים נרחבים נלמדת בראש ובראשונה מעבודת גורמי המשיבים בשטח, כפי שנטען בהודעה המעדכנת של המשיבים מיום 25.10.20 וגובה בתצהירו של ראש המנהל האזרחי.

כך ועל פי ניסיונם של גורמי השטח הנמצאים יום בכול אחד משערי הכניסה למרחב התפר וכפי הנמסר על ידם, חרף כך שבשעות הבוקר עוברים בשערים אלפי בעלי היתרים, הרי שסיור לאחר מספר שעות במרחב התפר עצמו, מגלה כי ניתן למצוא בתוך המרחב רק בודדים הנמצאים באדמותיהם ומעבדים את אדמתם.

112. המשיבים יסבירו כי פתיחת השערים וסיורים בשטח הם עניין שבשגרה ובמקרים רבים מתלווים לסיורים גורמים בכירים מהמנהל האזרחי ומהפיקוד. כך לדוגמא, במהלך חודש ספטמבר, בשער "מגן דן" בלבד, התבצעו מספר סיורים שגרתיים, ביניהם גם פתיחת השער, בנוכחות גורמים בכירים מהמנהל האזרחי והפיקוד לרבות רמת"ק הגזרה וסגן ראש קש"צ בפיקוד.

יצוין כי אלו התקיימו לצד ביקורים וסיורים תכופים נוספים של גורמים נוספים לרבות מ"פ משטרה צבאית בגזרה. לצד זאת, מתבצעים סיורים רבים באופן יומיומי בגזרה על ידי גורמי השטח, ואך ברור כי לא כל סיור וסיור מתועד.

מכלל הסיורים האמורים עולה תמונה חד משמעית - של כניסת אלפי בעלי היתרים בשעות הבוקר, כאשר כאמור לעיל כעבור מספר שעות ניתן למצוא בודדים המעבדים את אדמתם.

113. באשר לטענת העותרים לפיה עבודת גורמי השטח מבוצעת על ידי גורמים "זוטרים" שבינם לבין מקבלי החלטות קיים לכאורה ניתוק, יטענו המשיבים כי אף שהטענה אינה נכונה עובדתית – כפי שהובהר לעיל; בכל זאת אין לבטל בנקל את חשיבות ההערכה המקצועית של הגורמים בשטח הפותחים את השערים ומסיירים בגזרה בקביעות, שכן ניסיונם הרב ועצם העובדה שהם "חיים את השטח", מהווים תרומה שאינה מבוטלת למפקד הצבאי בקבלת החלטות. הידע והניסיון הרב שאלו צוברים בשטח, מהווה נקודת ראייה שלגורמים בכירים, שאינם מבצעים את הפעילות היומיומית, לעתים חסרה.

114. בניגוד לתשתית עובדתית זו, לא ברורה התשתית העובדתית מכוחה טוענים העותרים כנגד האמור, האם העותרים נמצאים במרחב התפר באופן יומיומי ומתרשמים התרשמות ישירה וארוכת טווח מהנעשה בפועל במרחב התפר? דומה כי התשובה לכך היא בשלילה, ועל כן יש לדחות את טענות העותרים גם במישור זה.

115. באשר לטענות העותרים לגבי תעודות עובד הציבור. כזכור, בהודעה המעדכנת מטעמם טענו המשיבים באשר לניצול לרעה בהיקף של אלפי היתרי כניסה למרחב התפר שנוצלו לצורך כניסה לישראל שלא כדין, כדלהלן:

"...בידי המשיבים קיימים נתונים אודות היקף "תעודות עובד ציבור" שנמסרו על ידם למשטרת ישראל ביחס לשוהים בלתי חוקיים שנתפסו בישראל, תוך שהם מחזיקים בהיתר כניסה למרחב התפר. היינו, נתונים אלו מתייחסים אך ורק לשוהים בלתי חוקיים שנתפסו למעלה משלוש פעמים כשהם שוהים בישראל שלא כדין, ובכך עונים על מדיניות התביעה להעמדה לדין על שהייה בלתי חוקית בישראל, שנדרש בעניין תעודת עובד ציבור מטעם המנהל האזרחי. [...] בשנת 2016 תועדו בתעודות עובד ציבור בסך הכל 1,350 מקרים של כניסה למדינת ישראל תוך ניצול היתר כניסה למרחב התפר (לאו דווקא היתר חקלאי), אשר לאור מדיניות האכיפה שתוארה – ממנה משתמע כי זו הפעם השלישית לפחות בהם אותם אנשים נתפסו בשטחי מדינת ישראל; וכן לאור העובדה הברורה שלא כל מי שנכנס לשטח ישראל נתפס בפועל על ידי המשטרה, נתון זה מגלם בתוכו לכל הפחות אלפי מקרים של ניצול לרעה להיתר, בשנה זו ובשנים הקודמות. ודוק כאשר אדם נתפס בפעם השלישית המשיבים רואים בכך שלושה מקרים של הפרת חוק, ללא קשר לעובדה שמדובר באותו האדם."

116. המשיבים יטענו כי בניגוד לנטען על ידי העותרים, אין מדובר בהערכה אלא במספר **מוחלט ומינימאלי**, אשר מהווה קו תחתון ומתאר תופעה הגדולה בהרבה מהמספר המוצג. הערך המספרי שהוצג הוא מדויק (ולא מוערך) וממנו ניתן להסיק, לאור מדיניות המשטרה להגיש כתב אישום בתפיסה השלישית בלבד, כי מדובר בתופעה שהיא רחבה יותר מהנתונים האמורים.
- ודוק אין כל קשר בין נתון זה לנתונים אודות שב"חים שכן המדובר בשתי תופעות שונות המטופלות באופן שונה ובאמצעות נהלים שונים. כך אין בכך שתופעת השב"חים דורשת טיפול כדי להעיד שאין מקום להתייחס במקביל לתופעה של ניצו לרעה של היתרים.
117. באשר לטענה כי נתונים אלה מתייחסים לניצול לרעה של כלל ההיתרים, יסבירו המשיבים כי ראשית, הנתונים לא מתייחסים למי שמחזיק תעודת **תושב** במרחב התפר שכן לא מדובר בהיתר. שנית, מבין כלל ההיתרים שנותרו, היתרי הכניסה למרחב התפר למטרות חקלאיות (צרכים אישיים, היתרי חקלאי, בני משפחת חקלאי, ותעסוקה חקלאית) הם **מרבית** ההיתרים המנופקים למרחב התפר שכן מדובר בשטח שרובו המוחלט הוא שטח חקלאי. על כן הסטייה בין הנתונים המבודדים את המטרות החקלאיות בלבד תהיה מינימאלית. מכל מקום, המשיבים הציגו את מכלול הנתונים על מנת להמחיש את התופעה בהיבט הרחב שלה.
118. באשר לטענת העותרים כי הנתונים האמורים לא היו בפני המשיבים טרם שינוי הנהלים בשנת 2017 יטענו המשיבים כי כמצוטט לעיל הובאו נתונים לא מבוטלים במספרם, עוד משנת 2016. בנוסף, הנתונים לגבי תעודות עובד הציבור הם נתונים המתארים תופעה שהייתה מוכרת למפקד הצבאי עוד בטרם שנה זו והנתונים אך ממחישים בפועל את היקפה.
119. לסיכום האמור, הנתונים לצד ניסיון גורמי המשיבים מצביעים באופן שאינו משתמע לשתי פנים על כך שמדובר בתופעה רחבת היקף וגורפת, זאת לרבות הגידול שחל בנתונים אלו במהלך השנים. בפסקה 139 לתגובת העותרים להודעה המעדכנת, טענו העותרים כי- "אין כל ביסוס עובדתי לטענה ש"ההיתרים מנוצלים – בהיקפים גדולים – למטרות כניסה לישראל שלא כדין". המשיבים מעלים את הטענה הזאת שוב ושוב, אך הם מעולם לא גיבו אותה בראיות כלשהן או בנתונים ברורים... " המשיבים יטענו, כי הנתונים שהוצגו בדבר תעודות עובד הציבור הם נתון ברור וחד משמעי וזאת לצד עמדת גורמי המשיבים המבוססת כאמור על ניסיון יומיומי במרחב התפר.
120. בנוגע לטענות העותרים באשר לתחקיר משנת 2018, יסבירו המשיבים כי המדובר בתחקיר שבוצע במנהל האזרחי בעניין הכניסה הבלתי מבוקרת למרחב התפר, זאת בעקבות ריבוי ההיתרים שנוצלו לרעה, ובין היתר על רקע פיגוע שבוצע על ידי תושב שהחזיק היתר כניסה למרחב התפר. התחקיר שבוצע הוא תחקיר מסווג ופנימי שלא גרר שינוי נהלים בעקבותיו: מסקנות התחקיר היו כי יש להקפיד על הנהלים, ולא יותר. אשר על כן לא מצאו המשיבים לנכון, לפרט מעבר לאמור בעניין ביצוע התחקיר. לזאת יוסיפו ויטענו המשיבים כי בחינת אופן יישום הנהלים בידי רשות מנהלית היא עניין שבשגרה ורצוי (ואף ראוי) שיבוצע.



המשיבים יטענו כי די בדוגמא זו כדי להמחיש את הצורך הביטחוני.

121. עוד טוענים העותרים כי לא נעשתה השוואה בין מספר תעודות עובד הציבור של מי שנתפס עם היתר למי שנתפס ללא היתר. כאשר פריצות דרך הגדר ללא היתר לטענת העותרים הן תופעה רחבה שאינה קשורה לבעלי ההיתר. נשוב ונציין, כי הנתונים האמורים לעיל מתייחסים לתושבים שנתפסו בישראל והחזיקו בהיתר כניסה למרחב התפר ואין מדובר בשוהים בלתי חוקיים אשר לא החזיקו בהיתר כאמור. נחזור ונסביר כי הטיפול בתופעת השב"חים איננו עומד בסתירה לטיפול בשימוש לרעה שנעשה בהיתרים.

122. בשולי הדברים נזכיר כי כאמור, וכפי העולה מזיון ועדת הערר בעניינו, אף העותר 2 הודה כי ניצל את ההיתר שניתן לו כדי לעבוד בשטחי מדינת ישראל, דבר המחזק את טענת המשיבים כשלעצמו.

**תופעת ניצול ההיתרים לטובת כניסה לישראל – מהווה איום פוטנציאלי על התכלית הביטחונית לשמה הוקמה הגדר**

123. העותרים טוענים, כי מטרת שינוי הנהלים על ידי המשיבים הייתה להגביל את כניסת בעלי ההיתרים לישראל שלא כדין (אכיפת דיני הכניסה לישראל), כאשר לשיטת העותרים זוהי אינה תכלית ביטחונית ולכן אינה עולה בקנה אחד עם תכליות סגירת מרחב התפר כפי שנבחנו בבג"ץ ההיתרים.

124. כזכור, במסגרת בג"ץ ההיתרים, עמד בית המשפט הנכבד על התכלית הביטחונית העומדת בבסיס הצורך בהחלת משטר ההיתרים, בקובעו, כדלקמן: "על רקע טיבו ומהותו של מרחב התפר, בהיותו אזור שבינו לבין שטח ישראל אין כל חיץ, קשה שלא לקבל את הטענה לפיה קיים צורך ביטחוני ביצירת מנגנון שיאפשר פיקוח הדוק על הנכנסים דרכו ויסייע למנגנוני הביטחון להתמודד בצורה טובה יותר עם איומי הטרור הפלסטיני המבקשים לפגוע בישראל ותושביה." (ראו פסקה 17 לפסק דינה של כבוד הנשיאה ביניש בבג"ץ ההיתרים).

125. לצד האמור, קבע בית המשפט הנכבד, ועל-כך אין חולק, כי למול השיקול הביטחוני "[...] על המפקד הצבאי להקפיד כי תוענק הגנה ראויה לזכויות האדם של הפלסטינים המצויים בשליטתו בשטח הנתון לתפיסה לוחמתית, שהינם תושבים מוגנים על-פי המשפט הבינלאומי." (ראו פסקה 19 לפסק דינה של כבוד הנשיאה ביניש בבג"ץ ההיתרים).

126. לעמדת המשיבים, הדרישה להוכחת צורך חקלאי לצורך קבלת היתר חקלאי שמאפשר כניסה יום-יומית למשך שנתיים, מקיימת את התכלית הביטחונית האמורה במובן זה שנועדה להפחית את החשש כי היתרי חקלאי ישמשו לצורך כניסה ללא אישור לשטחי מדינת ישראל. כאשר אין בין כך ובין ענישה קולקטיבית (כנטען על ידי העותרים) דבר.

יודגש כי נהלי המשיבים מחדד ביקשו להבטיח הלימה בין הצורך לכניסה למרחב התפר לבין סוג ההיתר שמונפק ובכך לאפשר שמירה על מרקם החיים. ומאידך לשמור על פיקוח ובקרה למניעת ניצול לרעה של ההיתרים לצורך כניסה לישראל ללא אישור, ולא לשם עיבוד האדמות במרחב התפר.

127. הערכות העותרים לפיהן אין **איום בטחוני בכניסה נרחבת לישראל שלא כדין למטרות עבודה**, הן בגדר הערכות בלבד שלא הוברר מהי התשתית העובדתית אשר מבססת אותן. זאת בניגוד לתכלית הברורה של הקמת הגדר אשר נבחנה על ידי בית משפט נכבד זה לעומק במסגרת בג"ץ ההיתרים.

128. יודגש, כי בניגוד לנטען על ידי העותרים היתר כניסה לישראל מותנה באבחון ביטחוני שונה מאבחון ביטחוני שנערך לצורך אישור היתר כניסה למרחב התפר. מבקשי ההיתר למרחב התפר אינם עוברים אבחון ביטחוני מהסוג המאפשר כניסה לישראל ועל כן לא ניתן לשלול על סמך אבחון זה כי קיים סיכון ביטחוני לגביהם אם לאו.

129. באשר לטענת העותרים לפיה על המשיבים לפעול בשתי חזיתות אחרות: אבטחת הגדר וסגירת פרצות; ואכיפה של דיני הכניסה לישראל באמצעות כוחות האכיפה, ישיבו המשיבים כי הם **פועלים כמיטב יכולתם גם בחזיתות אלו**, וזאת במקביל לחידוד הנהלים ובדיקה עצמית אודות אפקטיביות הנהלים בכל המישורים הנדרשים.

לכך יוסף כי לא ניתן להתעלם מהצורך, שהוכר כאמור במסגרת בג"ץ ההיתרים, **"ביצירת מנגנון שיאפשר פיקוח הדוק על הנכנסים דרכו ויסייע למנגנוני הביטחון להתמודד בצורה טובה יותר עם איומי הטרור הפלסטיני המבקשים לפגוע בישראל ותושביה"**. (פסקה 17 לפסק דינה של כבוד הנשיאה ביניש בבג"ץ ההיתרים שצוטט לעיל).

כפי שציטטו העותרים בסעיף 16 לתגובתם להודעה המעדכנת, מתוך דו"ח הביקורת בנושא מרחב התפר (אשר צורף לתגובת העותרים וסומן ע/3): **"מרכיביה העיקריים של תכנית מרחב התפר הם: הקמת מפקדה משימתית; הקצאת כוח אדם לפעילות הביטחונית; תיאום מבצעי בין צה"ל ומשטרת ישראל; הקמת מכשולים ומעברים; הכרזה על שטח צבאי סגור; וטיפול בבעיית הפלסטינים השוהים באופן בלתי חוקי בישראל [...]** **מרכיבי תכנית מרחב התפר כרוכים זה בזה, והצלחת התכנית תמונה ביישומם המשולב של כל המרכיבים...**" (ההדגשה הוספה, הח"מ). כלומר, נראה כי העותרים מצפים כי המשיבים יפעלו אך ורק בשתי החזיתות שצוינו על ידם, ולא יקפידו על היותו של מרחב התפר שטח צבאי סגור שניתן להיכנס אליו רק בהתאם לצורך של המבקש ובאופן מבוקר. המשיבים יטענו כי יש לדחות עמדה זו שכן השגת התכלית הביטחונית לשמה הוקמה הגדר תלויה **בכל הרכיבים** ולא רק בחלקם.

לכלל האמור יוסיפו המשיבים כי בפני בית משפט נכבד זה תלויות ועומדות עתירות, שהגישה העותרת 3, שעניינן בדרישת קובץ הנהלים להגיש העתק נסח טאבו במסגרת בקשה לקבלת היתר חקלאי לגבי חלקה במקרקעין מוסדרים (בג"ץ 3066/20 ; בג"ץ 3067/20 ; בג"ץ 3068/20 ; בג"ץ 3070/20 ; ובג"ץ 3071/20 - להלן: **עתירות הטאבו**). כפי שיוסבר מדיניות המשיבים העולה מעתירה זו משתקפת אף בהתנהלות המשיבים בנושא אכיפת הדרישה להמצאת נסח טאבו -

יוסבר כי הדרישה האמורה בקובץ הנהלים נקבעה עוד במסגרת קובץ הנהלים בנוסחו משנת 2005 והוצג לבית המשפט הנכבד במסגרת בג"ץ ההיתרים. אולם, תנאי זה נאכף באופן חלקי בלבד עובר לשנת 2018 (כנגד אכיפת הדרישה על ידי המשיבים בשנת 2018 הוגשו העתירות) כפי שיוסבר בשנת 2018 לאחר שהמינהל האזרחי ערך תחקיר בנושא משטר ההיתרים במרחב התפר, הוחלט על הנחיית המת"קים על אכיפת הדרישה באופן גורף.

כפי שנמסר על ידי המשיבים במסגרת עתירות הטאבו, התחקיר המדובר נערך לאחר שביום 10.12.17, התבצע פיגוע דקירה בתחנה המרכזית בירושלים, על-ידי תושב שטחי האזור המתגורר בשכם, אשר החזיק היתר כניסה ועבודה למרחב התפר, אולם בפועל עבד במועצה האזורית חריש, בעבודות בניין. בידי המחבל לא היה היתר כניסה לישראל. כעולה מגזר הדין, המחבל רכש סכין שבאמצעותה תכנן לבצע את פיגוע הדקירה, הסליק אותה בחלק הפנימי של מעילו, וכאשר הוא מנצל את היתר הכניסה למרחב התפר שהחזיק בידי, הגיע המחבל לתחנה המרכזית בחדרה, ושם עלה על מונית לירושלים. בהגיעו לתחנה המרכזית בירושלים, ולאחר שלא צלח את הבידוק הביטחוני בשל הסכין שהחביא, דקר המחבל את המאבטח בכניסה לתחנה המרכזית בירושלים, ופצע אותו באורח קשה (ראו תפ"ח (מחוזי י-ם) 59601-12-17 מדינת ישראל נ' יאסין אבו אלקרעה (פורסם בנבו, 18.3.19)). בעקבות האמור, הורה ראש המנהל האזרחי על ביצוע תחקיר בנושא משטר ההיתרים במרחב התפר.

במהלך חצייה הראשון של 2018, נערך התחקיר ובעקבותיו עבודת מטה על ידי המת"קים הגזרתים האמונים על מרחב התפר, בהובלת מת"ק ג'נין, אשר כללה בין היתר פגישה עם המועצות המקומיות במרחב, סיורים במרחב התפר, לרבות סיור הרמת"ק עם בעלי קרקעות במרחב, סיור קציני המת"ק במעברים השונים, וכן מיפוי של האזורים השונים במרחב.

במסגרת המיפוי, עלה כי היקף החקלאות במרחב התפר אינו תואם את כמות ההיתרים המונפקים לאיזורים אלו, באופן המעלה את החשש כי מספר רב של היתרים מנוצלים למעבר לישראל.

מסקנות עבודת המטה הובאו בפני ראש המנהל האזרחי אשר החליט על חידוד הנהלים בקרב המת"קים, תוך הקפדה על סטנדרט בחינה אחיד בין המת"קים. בתוך כך, הוחלט על אכיפת דרישת הרישום בטאבו, לצורך הבטחת מהימנות הבקשות והגברת הפיקוח והשליטה.

לאור האמור, טענו המשיבים במסגרת עתירות הטאבו כי :

"לעמדת המשיב, הדרישה להוכחת זכויות בקרקע חקלאית במקרקעין מוסדרים במרחב התפר באמצעות נסח טאבו, מקיימת את התכלית הביטחונית המוצגת לעיל במובן זה שנועדה להפחית את החשש כי היתרי חקלאי ישמשו לצורך כניסה ללא אישור לשטחי מדינת ישראל. כך, יינתן היתר חקלאי למי שקיימת לו "זיקה קניינית" לקרקע, וזה יהיה זכאי להיתרים אשר על-פי-רוב יהיו בתוקף לתקופה של 3 שנים לצורך עיבוד קרקעותיו במרחב התפר; ולצד זאת, יפחת החשש לפיו היתרים אלה ינוצלו לרעה לצורך כניסה לישראל ללא אישור, ולא לשם עיבוד האדמות במרחב התפר.

בהתאם לאמור, קבע המשיב בנהליו עוד בשנת 2005 – ודרישה זו לא שונתה ועומדת בתוקפה מאז, כי לצורך הוכחת "זיקה קניינית" לקרקע חקלאית במקרקעין מוסדרים, נדרש מבקש ההיתר החקלאי להמציא עותק נסח טאבו.

[...]

הנה כי כן, יטען המשיב כי הדרישה להוכחת "זיקה קניינית" לקרקע חקלאית במקרקעין מוסדרים במרחב התפר באמצעות נסח טאבו, מקיימת תכלית ביטחונית בכך שמאפשרת מתן היתר חקלאי למי שקיימת לו "זיקה קניינית" לקרקע, תוך צמצום החשש לניצול לרעה של ההיתרים לצורך כניסה לישראל ללא אישור, ולא לשם עיבוד האדמות במרחב התפר."

131. ניתן על כן לראות כי מדיניות המשיבים העולה הן בעתירה דנן הן בעתירות הטאבו הן זהות ועולות בקנה אחד אחת עם השנייה, והן המשך ישיר אחת של השנייה. בשני המקרים המדובר בחידוד הנהלים, אומנם בהיבטים שונים, שנועדו לקיים את התכלית הביטחונית בכך שהיתר חקלאי יינתן למי שיש לו צורך חקלאי בפועל תוך צמצום החשש לניצול לרעה של ההיתרים לצורך כניסה לישראל ללא אישור.

132. למען שלמות התמונה יצוין כי ביום 21.9.20 התקיים דיון בעתירות הטאבו לפני בית המשפט הנכבד, אשר בתומו העיר בית המשפט כי על המדינה לבחון ולהבהיר את עמדתה בשלוש הסוגיות שלהלן:

(א) דרישת המשיב לתשלום אגרת רישום ירושה בסך 1% משווי הקרקע לצורך רישום הקרקע.

(ב) האפשרות להצגת ייפוי כוח לצורך עיבוד חלקות של בעלי קרקע אחרים.

(ג) האפשרות לקבלת היתר חקלאי לאחר פתיחת הליך הרישום בטאבו ועד מתן החלטה, ופרק הזמן הניתן במסגרת ההיתר.

בית המשפט הנכבד הורה למשיבים [שם] להגיש הודעת עדכון בנושאים האמורים.

133. המשיבים יוסיפו ויציינו כי במסגרת הודעת עדכון בעתירות "הטאבו" נמסר על ידם, בין היתר, כך:

"כפי שמסרה המדינה במהלך הדיון, מבקש היתר חקלאי יכול להציג ייפוי כוח לצורך עיבוד חלקות של בעלי קרקע אחרים. עוד יצוין, כי סעיף 7.א.14, פרק ג', סימן א' לנהלי הכניסה למרחב התפר לשנת 2019, שעניינו ב"חלקה מזערית", תוקן, וכעת קובע הסעיף כי "היתר עיבוד לצרכים חקלאיים יינתן גם על בסיס 'סכימת' זכויות של מספר בעלי זכויות שחלקם המשותף בקרקע מגיע עד הרף של – 330 מ"ר – עבור אחד מהם לפי בחירתם. טענות בדבר עיבוד של חלקים נוספים יש לתמוך במסמכים מתאימים". כך, שניתן לקבל היתר חקלאי גם במקרים בהם "סכימת" הזכויות של מספר בעלי זכויות שחלקם המשותף בקרקע מגיע עד הרף של 330 מ"ר – עבור אחד מהם לפי בחירתם, בכפוף להצגת ההסכמה של בעלי הזכויות האחרים בקרקע. יצוין, כי על-אף שהוראות הנוהל שפורסמו צפויות להיכנס לתוקף ביום 31.1.21, כבר בעת הזו יהיה המשיב מוכן לבחון בקשות המוגשות בהתאם לאמור בהוראות הסעיף, כפי שגם נאמר במהלך הדיון..."

עדכון זה עולה בקנה אחד עם האמור בעמדות המשיבים כפי שהובאו בפני בית משפט נכבד זה בהליך שבכותרת ואף עם האמור לעיל בתצהיר תשובה זה.

134. עוד טוענים העותרים כי בקובץ הנהלים עצמו התייחסות לניצול לרעה של היתר ופרק לאמצעי הטיפול בכך ועל כן לשיטת העותרים אין הצדקה לפעול באופן גורף על ידי שינוי מדיניות ולפגוע במי שלא נחשד בניצול לרעה. המשיבים יטענו כי מדיניותם מחדדת ומבהירה את ההתאמה שבין הצורך בפועל לסוג ההיתר שיינתן. שעה שלמבקש אין צורך חקלאי בפועל הרי שממילא הוא לא זכאי לקבלת היתר חקלאי וזכותו לשמירת הזיקה לקרקע לא נפגעה.

לצד האמור יוסף כי הפרק בקובץ הנהלים שעוסק באמצעים לטיפול בבעלי היתרים שמנצלים את ההיתר לרעה מהווה כשלעצמו כלי אכיפתי לצד מדיניות המשיבים ואין האחד מוציא את השני. בראי הרציונל של מדיניות המשיבים כפי שהוסבר בהרחבה לעיל, אך ברור כי לא די בפרק אכיפתי זה בקובץ הנהלים כדי להתמודד עם הכרסום בפיקוח והבקרה של המפקד הצבאי כפי שנוצר, ועל כן נדרש שינוי משמעותי יותר ונוסף בדמות חידוד ההתאמה שבין הצורך בפועל לסוג ההיתר וכאמור לא די בכלי האכיפתי המצוי בקובץ הנהלים.

#### התייחסות לטענות נוספות של העותרים

135. העותרים ציטטו מתוך הודעתם במסגרת בג"ץ 8084/19 כמאל רדאד נ' המפקד הצבאי לאזור הגדה המערבית, כאשר לטענתם בדצמבר 2019 אירעו שני מקרים של החרמה המונית של ההיתרים של החקלאים שהמתינו לפתיחת השער החקלאי, כאשר שני חיילים חשדו בהם שהם מנצלים את היתרי החקלאי לצורך מעבר לישראל. בבג"ץ זה הוגשה הודעה מטעם המשיבים ביום 9.2.20 אליה צורף מכתב קצין פניות הציבור, ממנו עולה כי לעמדת המשיבים מדובר במרבית

המקרים באנשים שיש להם היתר תעסוקה בישראל. לטענת העותרים, מי שיש לו היתר כניסה לישראל רשאי גם להיכנס למרחב התפר ללא היתר אליו וזאת לצורך מעבר בלבד לישראל.

136. המשיבים יסבירו כי מדובר בהבנה שגויה של הדין והסקת מסקנה מוטעית ממכתב קצין פניות הציבור. מרחב התפר הוא שטח צבאי סגור. פלסטינים שיש בידם היתר כניסה לישראל יכולים לעבור דרך מרחב התפר אך ורק דרך המעברים המותרים, ולא דרך השערים החקלאיים. ונסביר: הצו בדבר שטחים סגורים (אזור הגדה המערבית) (מס' 34) - תשכ"ז 1967, קובע כי: "לא ייצא תושב האזור, שאינו ישראלי, מהאזור לישראל ולא ייכנס לאזור מישראל אלא דרך אחת מנקודות המעבר". עוד קובע הצו כי "ראש המנהל האזרחי רשאי לקבוע בהודעה נקודות מעבר לתושבי האזור, שאינם ישראליים, היוצאים מהאזור לישראל והנכנסים לאזור מישראל [...] ואת ההסדרים שיחולו בנקודות המעבר." בצו המשלים, בדבר שטחים סגורים – הוראות מעבר, ראש המנהל האזרחי קבע כי נקודות המעבר יהיו דרך הנקודות המוכרזות בלבד. השערים החקלאיים אינם מוכרזים כמעברים כאמור. בנוסף, המעברים החקלאיים נועדו להקל על בעלי אדמות במרחב התפר להגיע לאדמותיהם. המדובר בשערים פשוטים, שאינם מצוידים ביכולות טכנולוגיות חדשניות בדומה למעברים המוסדרים, שערוכים למעבר יומיומי של עשרות אלפי פועלים פלסטיניים לתחומי מדינת ישראל ביום. השערים נפתחים במועדים קבועים, לזמן קצר יחסית ומטרתם לאפשר תנועה של מספר מצומצם של אנשים, בזמן קצר יחסית ותוך בידוק בטחוני מקל שנערך על ידי סדר כוחות מצומצם המפעיל את השער, כך ששימוש בשערים לצורך מעבר של אנשים רבים למדינת ישראל, אינו אפשרי הן מבחינת תשתיות המעבר והן מבחינת תשתיות הבידוק.

כך גם צוין במכתב ממנו ציטטו העותרים: "מתבצעת יציאה שלא כדין באמצעות מעבר שאינו נמנה עם המעברים המיועדים לכניסה לישראל וזאת תוך שימוש בהיתר התפר שלא למטרה החקלאית שלשמה הוא ניתן". עוד הוסבר במכתב כי לאחר בדיקה, עלה כי 48 מבין 70 מחזיקי ההיתרים החקלאיים שעוכבו ותושאלו באירוע המדובר, היינו – רובם, **לא יכלו להצביע על אדמה חקלאית המעובדת על ידם**: בין היתר, הצביעו על אדמות מדינה או אדמות המצויות בצו תפיסה. ממצא זה מחזק את עמדת המשיבים לפיה בחלק לא מבוטל מההיתרים לא נעשה בפועל שימוש לצורך עיבוד חקלאי.

137. עוד באותו ההקשר, טוענים העותרים בסעיפים 103-104 לתגובתם להודעה המעדכנת שהוגשה על ידי המשיבים, כי טענת המשיבים לפיה בעקבות הגשת הבג"ץ האמור נערכה בדיקה ממנה עלה כי – "כלל העוברים בשער האמור, בחודש ספטמבר ובמחצית הראשונה של חודש אוקטובר 2020, באופן גורף, סיפרו כי הם בדרכם לעבור לישראל בכדי לעבוד כאשר במרבית המקרים – לא היו בידם היתרי תעסוקה; או שטענו כי בכוונתם לעבוד באדמתם במרחב התפר, אך מבדיקה שנערכה בזמן אמת נמצא כי בפועל הם חצו את מרחב התפר לשטח מדינת ישראל לצורכי תעסוקה", לטענת העותרים, "אינה אמת", וכן "לא היה כל מקום להחרמה הסיטונאית של ההיתרים של החקלאים שהמתינו לפתיחת השער".

המשיבים יטענו כי כפי שהוסבר לעיל, העותרים התייחסו לשני אירועים של החרמת היתרים בדצמבר 2019, כאשר בדיקת המשיבים נערכה בחודשים ספטמבר-אוקטובר 2020, כך שעל פני הדברים לא מדובר באותו המקרה. מכל מקום יטענו המשיבים כי הם עומדים מאחורי עמדתם כפי שנטען על ידם באופן עקבי וגובה בתצהירים, ואף נתמך במכתב קצין פניות הציבור בעניין בג"ץ 8084/19 לעיל שצוטט על ידי העותרים, כי רוב מחזיקי ההיתרים החקלאיים בפועל אינם מעבדים קרקע חקלאית במרחב התפר, **ועל כן אף היה מקום להחרמת ההיתרים ועריכת בירור**, אשר הן לפי התשאול בדצמבר 2019 והן לפי בדיקת המשיבים באוקטובר 2020 **תוצאות הבירור הן זהות ועולות בקנה אחד עם טענות המשיבים**.

#### **סיכום עמדת המשיבים בעניינו של העותר**

138. מכל האמור לעיל, המשיבים יחזרו ויטענו כי עדכון קובץ הנהלים ובפרט השינוי בדבר הגדרת "חלקה מזערית" הוא נחוץ ועולה בקנה אחד עם המבחנים שהתווה בית משפט נכבד זה במסגרת בג"ץ ההיתרים.

139. כפי שנטען לעיל, המשיבים עומדים מאחורי טענתם כי מתקיימת תופעה רחבה של ניצול היתרי חקלאי לצורך כניסה לישראל שלא כדין וכי **תופעה זו מהווה נקודת תורפה ביטחונית ומסכלת את התכלית הביטחונית שלשמה הוקמה הגדר**.

140. עוד הוסבר כי הגדרת חלקה מזערית מסייעת למשיבים לקבוע האם מבקש ההיתר בעל צורך חקלאי או בעל צורך אחר, ומסייעת להתאים לכל מבקש את הצורך המתאים לו. ודוק המדובר בהתאמת ההיתר לצורך ולא במניעת כניסה גורפת, כטענת העותרים. המשיבים סבורים כי נהליהם מקיימים איזון ראוי בין זכויותיהם של בעלי הזיקה לאדמות ובין הצורך להקפיד שהיתרים לא ינוצלו לרעה לטובת כניסה לישראל שלא כדין תוך סיכון ביטחוני לשמו הוקמה הגדר, זאת באמצעות כך שיונפקו היתרים באופן מבוקר ובהתאם לצרכי המבקשים.

141. מכל האמור עולה כי העותר אינו זכאי להיתר חקלאי, ותחת זאת כאמור לעיל הונפקו לו היתר לצרכים אישיים, ויתרה מכך, הונפק לו היתר לתעסוקה חקלאית במרחב התפר בהתאם לנוהל הכניסה למרחב התפר 2019. כפי שהובהר, העותר רשאי לעשות בהיתר כל שימוש שאינו אסור על פי דין ובכלל זה לבקר בחלקה של אמו ולעבד אותה. משכך יטענו המשיבים כי ההיתרים שניתנו לעותר נותנים מענה לצרכיו בפועל.

142. עוד יוזכר כי כאמור לעיל, העותר רשאי לבקש בהסכמת בעלים נוספים מהחלקה שזכויותיהם יסכמו כך שהוא יוכל לקבל היתר חקלאי עבור עיבוד חלק גדול יותר מהקרקע אשר לעמדת המשיבים מצריך עיבוד חקלאי בר קיימא.

143. בטרם סיום יטענו המשיבים כי בהיתן מכלול האמור אין מקום להתערבותו של בית משפט נכבד זה אף בהתאם למתחם ההתערבות השיפוטי הנהוג. באשר לעקרונות מתחם ההתערבות ראו בג"ץ 794/17 ואיל חוסיין באג'ס זיאדה נ' מפקד כוחות צה"ל בגדה המערבית (פורסם באר"ש, 31.10.17):

"בית משפט זה עמד לא אחת על כך שהמפקד הצבאי חייב, ככל גוף מנהלי, להפעיל את סמכותו על פי עקרונות הסבירות והמידתיות, ושיקול דעתו יהיה נתון לביקורת שיפוטית (עניין אבו צפיה, פסקה 27; עניין בית לחם, עמ' 747; השוו: עניין אבו דאהר, עמ' 378; עניין מראעבה, עמ' 509-507). אשר להיקף הביקורת על שיקול דעתו של המפקד הצבאי, מקום שהחלטתו נשענת על ידע צבאי – בית המשפט נותן משקל מיוחד למומחיותו הצבאית ומותיר לו שיקול דעת רחב (ראו: עניין אל ח'וואג'ה, פסקה 32; עניין עג'ורי, עמ' 375; כן ראו: עניין בית סוריק, עמ' 844; עניין הס, עמ' 458; עניין דויקאת, עמ' 25; בג"ץ 258/79 עמירה נ' שר הביטחון, פ"ד לד(1) 90, 92 (1979)). מנגד, כאשר החלטת המפקד הצבאי פוגעת בזכויות אדם, תיקבע מידתיות הפגיעה על פי המבחנים המקובלים בעניין זה (עניין מראעבה, פסקה 32; עניין בית סוריק, עמ' 846; עניין הלחימה ברפיח, עמ' 393).

144. המשיבים יטענו כי הנהלים נושא עתירה זו סבירים ומידתיים ומאזנים בין הצורך הביטחוני לשמו הוקמה הגדר לבין צרכי האוכלוסייה והכל בהתאם לפסיקתו של בית משפט נכבד זה. יודגש כי עיקרה של העתירה הוא **בסוג ההיתר** שנותן המפקד הצבאי ולא במניעת כניסה גורפת למרחב התפר. על כלל ההשלכות של טיעון מעין זה באשר לשיקול הדעת הנתון למפקד הצבאי. לכך יוסף כי העותרים לא עמדו בנטל ההוכחה הדרוש כדי להוכיח, שבניגוד לעמדת גורמי המקצוע של המשיבים, תיקון הנהלים איננו נדרש לשיטתם מטעמי ביטחון. באשר לנטל ההוכחה האמור ובבחינת ראו והשוו נפנה לקביעות בית משפט נכבד זה בבג"ץ 9516/10 מועצת הכפר וולג'ה נ' המפקד הצבאי בגדה המערבית (פורסם באר"ש, 22.08.11), כדלהלן:

"... דין טענות העותרים, בהקשר זה, להידחות. בית משפט זה שב והבהיר כי בעניינים המצויים בתחום מומחיותו של המפקד הצבאי, האמון על שמירת הביטחון והסדר באזור, יש ליתן לעמדתו המקצועית משקל רב. עוד נקבע בפסיקתנו, כי כאשר ישנה מחלוקת מקצועית בין עמדת המפקד הצבאי לבין מומחים ביטחוניים אחרים, מוטל על המבקש לסתור את עמדת המפקד הצבאי נטל ראיתי כבד (עניין בית סוריק, עמוד 845; עניין בית סאחור, פסקה 14 לפסק הדין).

145. לאור כל האמור יטענו המשיבים כי קבלת עמדת העותרים תביא בפועל לביטול משטר ההיתרים כולו, וזאת בניגוד לפסיקתו של בית משפט נכבד זה אשר הכיר בצורך הביטחוני המובהק שבהקמת הגדר ובמשטר ההיתרים אשר מאפשר למפקד הצבאי לשמור על הפיקוח והבקרה הנדרשים בהתייחס לכנסים למרחב התפר.



## סוף דבר

146. סוף דבר, לאור האמור, המשיבים ישוּבו ויטענו כי דין הצו על תנאי להתבטל ודינה של העתירה להידחות, תוך חיוב העותרים בהוצאות המשיבים.
147. העובדות המפורטות בתצהירי זה הן אמת למיטב ידיעתי ואמונתי. הטענות המשפטיות הן לפי עצה משפטית שקיבלתי.
148. זה שמי, זו חתימתי.

~~אלישע חנוכייב, רס"ן  
רתי"ח מעברים דתמר  
מנהא"ז איו"ש~~

## אישור

אני הח"מ, (ח'מ'ר) ח'מ'ר, עו"ד, מאשר כי ביום 24/3/21 הופיע בפניי רס"ן אלישע חנוכייב המוכר לי אישית, ולאחר שהזהרתיו כי עליו להצהיר אמת, שאם לא כן יחזיה צפוי לעונשים הקבועים בחוק, חתם בפני על תצהירו.

נעמאן נהאד ח'טיב עו"ד  
Neaman Khateeb Adv  
מס' רשיח 79847 License No.