

18.5.2016

לכבוד
מר משה כחלון
שר האוצר והממונה על רשות מקרקעי ישראל
ירושלים
בפקס: 02-5695347

לכבוד
מר אביחי מנדלבליט
היועץ המשפטי לממשלה
ירושלים
בפקס: 02-6467001

הנדון: ייצוג קק"ל במועצת רשות מקרקעי ישראל

בשם עדאלה והאגודה לזכויות האזרח, הרינו לפנות אליכם ולבקש את התערבותכם לפעול לביטול סעיף 4א(א) לחוק רשות מקרקעי ישראל, תש"ך-1960 הקובע כי 6 מתוך 14 חברי מועצת רשות מקרקעי ישראל יהיו נציגי קק"ל, וזאת בשל היותו בלתי חוקתי ומנוגד לעקרונות המנהל הציבורי התקין, כפי שיפורט להלן:

1. ביום 10.08.2009 נכנס לתוקף תיקון מס' 7 לחוק רשות מקרקעי ישראל (להלן: "החוק"), אשר קבע בסעיף 4א(א) לחוק את הרכב מועצת מקרקעי ישראל. ס' 6 לתיקון הנ"ל קובע כי במועצה יכהנו 14 חברים שתמנה הממשלה ומהם 7 נציגי ממשלה (נציג ראש הממשלה, סגן הממונה על התקציבים במשרד האוצר, נציגי שרי הפנים, החקלאות ופיתוח הכפר, הבינוי והשיכון, המשפטים והגנת הסביבה) ושישה נציגי קק"ל, בנוסף לשר הממונה. דהיינו כ- 43% מחברי מועצת רשות מקרקעי ישראל יהיו נציגי קק"ל.

2. בד בבד ומיד עם כניסת התיקון לתוקף, הפעילה הממשלה את סמכותה על פי סעיף 4א(1) לחוק והוציאה ביום 18.11.2009 צו המפחית את מספר נציגי קק"ל במועצה משישה נציגים לשני נציגים מתוך עשרה. צו זה בוטל ביום 16.12.2015 והחזיר את מספר נציגי קק"ל לשישה נציגים מתוך 13.

3. למועצת רשות מקרקעי ישראל קיים חלק מכריע בניהול משאבי הקרקע הציבוריים של מדינת ישראל, שהם המשאב העיקרי והחיוני ביותר לפיתוח חברתי-כלכלי ותכנוני, ובקביעת המדיניות הקרקעית של מדינת ישראל. אי לכך, משמעות הסעיף הנ"ל הינה כי קק"ל יושבת כשותפה כמעט מלאה (לממשלה) בניהול משאבי הקרקע הציבוריים של מדינת ישראל, ובקביעת המדיניות הקרקעית של המדינה. ויובהר, שותפותה של קק"ל כאמור אינה מוגבלת אך לקרקעותיה שלה (כ- 13% מהקרקעות שבניהול רשות מקרקעי ישראל), שינוהלו ע"י הרשות, אלא חולשת על כלל מקרקעי הציבור בבעלות המדינה, רשות הפיתוח וקק"ל.

4. כידוע, קק"ל רואה את עצמה כגוף האמון על האינטרסים של העם היהודי בלבד. מתוך ראייה זו, קק"ל נוקטת בעמדה, כי קרקעותיה צריכות להיות משווקות ליהודים בלבד. כך, במסגרת תגובתה לעתירות שהתנהלו בבג"ץ בסוגיית תחולת הזכות לשוויון ביחס לקרקעות שבבעלותה, קק"ל חזרה והבהירה לעניין זה, כי:

"נאמנותה של קק"ל אינה נתונה, ולא יכול שתהא נתונה, לציבור הישראלי כולו. נאמנותה של קק"ל שמורה לעם היהודי לבדו – למענו היא נוסדה ולמענו היא פועלת. [...]"

קק"ל תטען, כי אין מוטלת עליה חובה להקצות מקרקעותיה למי שאינם יהודים. ככל שהדברים נוגעים לאדמות קק"ל, הטלת חובה להקצות ליהודים ולשאינם יהודים לא תוביל אך לשיבוש של סדרי פעילותה ומשימותיה של קק"ל, או לפגיעה בהם, אלא תאיין, כליל, את תפקידה הייחודי של קק"ל כבעלים של קניין עד לעם היהודי. [...]"

מסירת קרקעות לשימושם של כל אזרחי המדינה, סותרת באופן חזיתי, את מטרותיה של קק"ל ואת תכלית קיומה. לקק"ל אסור לפעול להקצאת קרקעות לתושבי המדינה כולם. אם תידרש קק"ל לפעול, בהקצאת אדמותיה, לטובת אזרחי המדינה כולם – משול הדבר לחיסולה ולהלאמת קניינה."

(סעיפים 7, 27 ו-220 לתגובת קק"ל לעתירות בבג"ץ 7452/04 **אבו ריא נ' מינהל מקרקעי ישראל**; בג"ץ 9010/04 **המרכז הערבי לתכנון אלטרנטיבי נ' מינהל מקרקעי ישראל**; בג"ץ 9205/04 **עדאלה נ' מינהל מקרקעי ישראל**, מיום 15.12.2004).

5. מטרות קק"ל ויעדיה הנ"ל מנוגדים הם לעקרון השוויון (בג"ץ 6698/95 **קעדאן נ' מינהל מקרקעי ישראל**, פ"ד נד(1) 258, 283 (2000) (להלן: **עניין קעדאן**)), לעקרון הצדק החלוקתי (בג"ץ 244/00 **עמותת שיח חדש נ' שר התשתיות**, פ"ד נו(6) 25, 64 (2002)), כמו גם לעקרון ההגיונות וכללי המינהל התקין (בג"ץ 5023/91 **פורז נ' שר הבינוי והשיכון**, פ"ד מו(2) 793, 801 (1992) (להלן: **עניין פורז**)).

6. לאור מטרותיה והצהרותיה הנ"ל, קק"ל ונציגיה אינם יכולים לייצג נאמנה את האינטרסים של כלל הציבור בישראל ללא הבדלי לאום ו/או דת, כפי שהדבר אמור להיות במועצת הרשות. שכן, הייצוג שניתן לקק"ל במועצת הרשות, יאפשר לגוף המצהיר מפורשות כי הוא נוקט בהפליה ופועל לטובת הציבור היהודי בלבד, לקחת חלק פעיל ומכריע בעיצוב מדיניות כה חשובה וחיונית לכלל הציבור ובכלל זה לציבור הערבי. דברים אלה מקבלים משנה חשיבות לאור חיוניותו של משאב הקרקע, בפרט לציבור הערבי שרובו חי במסגרת יישובים צפופים הסובלים מזה עשרות שנים מבעיות תכנוניות וכלכליות רבות שהפיתרון להן דורש, בהכרח, הקצאה של קרקעות מצד המדינה, ובהתחשב בכך שהרשות מנהלת כ-93% מהקרקעות בישראל ולכן מדיניותה בעניין זה תהיה מכרעת.

פגיעה בשוויון ובכבוד

7. השותפות הנדונה עם גוף אשר קבע באופן מפורש את יעדיו לשרת את האוכלוסייה היהודית בלבד, מהווה פגיעה בזכות לשוויון ובזכות לכבוד של האוכלוסייה הערבית בישראל. בית המשפט קבע ככלל, כי "מקרקעי ציבור צריכים להתנהל לפי אמות מידה ממלכתיות" (עניין **פורז**, עמ' 801), וכי בתור נאמן של הציבור, על הממשלה לנהל את מקרקעי המדינה ולהקצותם תוך שמירה על האינטרסים של כלל הציבור ועל פי שיקולים ענייניים, כמו גם שמירה על עקרונות השוויון והחלוקה הצודקת של המשאבים הציבוריים (בג"ץ 3939/99 **קיבוץ שדה נחום נ' מינהל מקרקעי ישראל**, פ"ד נו(6) 25, 64 (2002)). אי לכך נפסק בעניין

קעדאן, כי המדינה איננה יכולה להשתחרר מאמות מידה אלה על ידי שימוש בגוף שלישי "אשר מצדו מפלה בהקצאת מקרקעין על בסיס דת או לאום" (עניין **קעדאן**, עמ' 283)).

8. השותפות של קק"ל בקבלת ההחלטות אודות המדיניות הקרקעית במדינה מביאה למצב שבו התכליות הציבוריות של המדיניות הקרקעית מתערבבות בשיקולי קק"ל לממש את עקרונותיה ויעדיה. כתוצאה מכך קיים חשש טבוע ומובנה כי שותפות כנ"ל תהפוך לכלי בידי קק"ל למימוש יעדיה ולהפלייה נגד אזרחי המדינה הערבים.

9. היבט נוסף של הפגיעה בזכות החוקתית לכבוד האדם הנגרמת על ידי השותפות הנדונה, טמון במשמעות החברתית והסמלית המיוחסת לאותה שותפות בין המדינה לבין גוף המפלה לטובת האזרחים היהודים בלבד ביעדיו ובמטרותיו. כך, עצם השותפות כאמור מבטאת חוסר כבוד לערבים אזרחי המדינה (השוו לעניין זה: בג"ץ 2605/05 **המרכז האקדמי למשפט ולעסקים, חטיבת זכויות האדם נ' שר האוצר**, פ"ד סג(2) 545 (2009) (להלן: **עניין המרכז האקדמי**) בו קבע בית המשפט העליון כי סמכויות ההפעלה והניהול בתי סוהר הן, באופן מסורתי, מסמכויות המובהקות של המדינה, והעברת סמכויות המדינה בהקשר זה לידי תאגיד פרטי הפועל למטרות רווח, פוגעת פגיעה "עצמאית" בכבוד האדם של האסירים בבית הסוהר בניהול פרטי).

התיקון איננו לתכלית ראויה

10. הלכה פסוקה היא כי כל חקיקה ראשית חייבת לשרת תכלית ראויה. הפסיקה קבעה כי תכלית אשר לא נותנת משקל ראוי לזכויות האדם ומתעלמת מזכויות חוקתיות אינה תכלית ראויה (בג"ץ 1661/05 **המועצה האזורית חוף עזה נ' כנסת ישראל**, פ"ד נט(2) 481, 570 (2005)). ראו גם: רע"פ 5086/97 **בן חור נ' עיריית תל-אביב יפו**, פ"ד נא(4) 625 (1997); ע"א 524/88 **"פרי העמק" – אגודה חקלאית שיתופית בע"מ נ' שדה יעקב – מושב עובדים של הפועל המזרחי להתיישבות**, פ"ד מה (4) 529 (1991); אהרן ברק **פרשנות תכליתית במשפט** (2003)).

11. אמנם התיקון הפחית את אחוז נציגי קק"ל במועצת הרשות מ- 50% לפני התיקון ל- 43% אחריו, אך אין בכך כדי להפוך את תכלית הסעיף לראויה. שכן, וכפי שנטען לעיל, הרכב מועצת הרשות לאחר התיקון פוגע בזכויות יסוד חוקתיות של האזרחים הערבים במדינה. כאמור, עניין לנו הלכה למעשה, בשותפות גוף מפלה במערך קבלת ההחלטות של גוף ממשלתי האמון על קביעת מדיניות הפיתוח ושווק הקרקעות הציבוריות במדינה. תכלית זו איננה יכולה להיות ראויה.

12. בהקשר הזה נפנה לפסיקת בית המשפט העליון בארה"ב בעניין **Jones** בו נקבע כי אין זה מן הראוי להבטיח הטבות במס למוסד חינוכי פרטי המפלה על רקע גזעי (**Bob Jones Univ. v. United States** 461 U.S. 574 (1983)). ואם כך הם הדברים בהענקת הטבות מס, אזי מקל וחומר בנסיבות ענייננו לפיהם הגוף המפלה על רקע לאום נהפך להיות שותף בקביעת מדיניות פיתוח ממשלתית.

13. התכלית הבלתי ראויה מתבטאת גם בניגוד העניינים הגלום בסעיף הנדון. שכן, השותפות בין הרשות לקק"ל בקביעת המדיניות הקרקעית במדינה הינה בעייתית מחמת שיקולים של ניגוד עניינים בין מטרות קק"ל ויעדיה, כפי שהובאו לעיל, לבין הנורמות שאמורות לחול על המדיניות הקרקעית ועל רשות מקרקעי ישראל כבעלת הסמכות בעניין זה. השותפות המלאה בקביעת המדיניות הקרקעית בין המדינה לבין קק"ל, אשר תכליות השוויון מנוגדות לעקרונותיה כאמור, "פותחת פתח לשילובם של שיקולים זרים ובלתי רלוונטיים במערך השיקולים שנשקל" על ידי מועצת הרשות, שאינם עולים בקנה אחד עם הצורך לשמור על כללי מינהל תקין ועל עקרונות השוויון והצדק החלוקתי בהקצאת משאבי הקרקע (עניין **המרכז האקדמי**, בעמ' 646). נוסף לעניין זה כי לקק"ל גם שיקולים כלכליים מובהקים שיכולים אף הם להיכנס למערך השיקולים הזרים בקבלת ההחלטות על ידי מועצת הרשות.

14. עוד נקבע בהקשר הזה בפסיקה, כי גם כשלא בהכרח ניגוד עניינים זה יתממש בפועל או יבוא לידי ביטוי מעשי, השמירה על תקינות ההחלטות המנהליות של מועצת הרשות מחייבת כי החלטות אלה יהיו מנותקות "כליל מכל חשש לניגוד עניינים מכל סוג שהוא" (עניין **המרכז האקדמי** בעמ' 646, 658). וכדברי השופטת נאור בעניין **המרכז האקדמי**, "מדובר בניגוד עניינים מובנה שאינו טעון בירור עובדתי-נקודתי" (שם).

15. אמנם סעיף 14 לחוק הרשות קובע איסור על ניגוד עניינים בקרב חברי מועצת הרשות, אך אין סעיף זה יוצר הסדר שלילי הממצה את סוגיית ניגוד העניינים בתחום פעולותיה של מועצת הרשות (ראו לעניין זה: בג"ץ 5734/98 **עזריאל נ' ועדת המשנה של מועצת מקרקעי ישראל**, פ"ד נג(2) 8 (1999)).

16. הנה כי כן, חברות של 6 נציגי קק"ל במועצת מקרקעי ישראל טומנת חשש סביר לניגוד עניינים בין יעדי קק"ל המפלים לבין יעדי רשות מקרקעי ישראל שאמורים להנחות את קביעת המדיניות הקרקעית במדינה. חשש זה לניגוד עניינים הינו טבוע בעצם חברות נציגי קק"ל במועצת הרשות, כאמור.

17. למעלה מן הצורך נציין, כי התיקון אף אינו עומד במבחני המידתיות. מדובר באחוז גבוהה מאוד וקיצוני של שותפות גוף מפלה על רקע לאום בקבלת ההחלטות במועצת הרשות (43% כאמור), בעוד יכלה הממשלה להמשיך ולהפעיל את סמכותה ולהפחית את מספר חברי קק"ל ל- 2 בלבד כפי שנעשה עד דצמבר 2015 כפי שפורט לעיל. גם במבחן הערכי ובשקילת העלות מול התועלת, אין הסעיף עומד, כאמור.

לאור כל האמור לעיל, הנכס מתבקשים בזאת לפעול לביטול סעיף 4(א) לחוק רשות מקרקעי ישראל ולפעול לביטולה של נציגות קק"ל במועצת הרשות.

לדחיפות הנושא, נודה לקבלת תשובתכם בהקדם.

בכבוד רב,

רגד ג'ראיסי, עו"ד
האגודה לזכויות האזרח בישראל
רח' 3030/5, ת.ד. 51070, נצרת 1616701
פקס : 04-8526331

סוהאד בשארה, עו"ד
עדאלה – המרכז המשפטי
לזכויות המיעוט הערבי בישראל
רח' יפו 94, ת.ד. 8921, חיפה 31090
פקס : 04-9503140