

**מובאות מתגובת קרן קיימת לישראל לעתירת עדאלה, בג"צ 9205/04,
ולעתירה נוספת, בג"צ 9010/04**

בג"צ 9010/04

בבית משפט העליון

בג"צ 9205/04

בשבתו כבית משפט גבוה לצדק

בעניין:

1. המרכז הערבי לתכנון אלטרנטיבי

2. האגודה לזכויות האזרח בישראל

ע"י ב"כ עוה"ד עאוני בנא ו/או דן יקיר ו/או דנה אלכסנדר ו/או רבנר
פינצ'וק ו/או לילה מרגלית ו/או פאטמה אלעג'ו ו/או באנה שגרי-בדארנה
ו/או שרון אברהם-ויס ו/או לימור יהודה ו/או סוניה בולוס ו/או עודד פלר
מהאגודה לזכויות האזרח בישראל, שד' הנדיב 9, חיפה 34611.

העותרים בבג"צ 9010/04

עדאלה - המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי בישראל

ע"י עוה"ד סוהאד בשארה ו/או חסן ג'בארין ו/או מרואן דלאל ו/או ארנה
כהן ו/או גדיר ניקולא ו/או מוראד אלטאנע ו/או עביר בכר ו/או עאדל בדיר
מעדאלה - המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי בישראל, ת"ד 510

שפרעם 2020.

העותרת בבג"צ 9205/04

- נגד -

1. מינהל מקרקעי ישראל

משיב מס' 1 בבג"צ 9010/04 ובבג"צ 9205/04

2. שר האוצר

משיב מס' 2 בבג"צ 9205/04

משיבים מס' 1 ו-2 ע"י פרקליטות המדינה
משרד המשפטים רח' סלאח א-דין 29 ירושלים

3. קרן קיימת לישראל

ע"י ב"כ ש. הורוביץ ושות', עו"ד ומאיר אלפיה, עו"ד
אשר מענם לצורך מסירת כתבי בי-דין הוא: רחוב אחד העם 31,

תל-אביב 65202

משיב מס' 2 בבג"צ 9010/04

משיב מס' 3 בבג"צ 9205/04





תגובה מטעם קרן קיימת לישראל לעתירות למתן צו עלי-תנאי ולבקשות למתן צו ביניים

א. מבוא

[...]

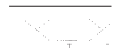
7. מקרקעי קק"ל אינם מקרקעי המדינה. קק"ל לבדה הינה הבעלים של אדמותיה. הבעלות של קק"ל באדמות קק"ל הינה בעלות מלאה, פרטית, ונפרדת מן המדינה. קק"ל רכשה את כל האדמות המצויות בבעלותה מידי בעליהן הקודמים באמצעות כספים שנתרמו מעם רבבות היהודים ברחבי העולם, שאספו פרוטה לפרוטה, על מנת שכספים אלו ישמשו לרכישת קרקע בארץ ישראל, החזקתה והכשרתה עבור העם היהודי. 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.

[...]

11. חוק יסוד: מקרקעי ישראל, חוק מקרקעי ישראל, תש"ך-1960 (להלן: "חוק מקרקעי ישראל"), חוק מינהל מקרקעי ישראל, תש"ך-1960 (להלן: "חוקי המינהל") והאמנה שנכרתה בשנת 1961 בין המדינה לבין קק"ל (להלן: "האמנה") מכירים במעמדה הנפרד והמיוחד של קק"ל ובמעמדם העצמאי והפרטי של מקרקעיה, שאינם חלק ממקרקעי המדינה, ומבצרים אותם. שלושת החוקים האמורים והאמנה מטילים על המינהל חובה לנהל את אדמות קק"ל בהתאם להוראותיה ולתזכירה, הקובע כי אלה יעמדו לשימוש של יהודים. שלושת החוקים האמורים ביקשו להמשיך ולקיים את מעמדן הנפרד של אדמות קק"ל, על הייעוד המיוחד הצמוד אליהן – היותן אדמותיו של העם היהודי.

12. מי שמבקש למנוע הקצאה של אדמות קק"ל ליהודים בלבד, חייב להתמודד עם דברי חקיקה אלה, וליתן טעם, מדוע יבוטלו אלה, כולם או חלקם. מה בצע לה למדינת ישראל – בחוק המעמד, בחוק קק"ל, באמנה, בהפרדה הקיימת, בגדרו של חוק יסוד: מקרקעי ישראל, בין מקרקעי המדינה לבין מקרקעי קק"ל, באיסור הקבוע בחוק מקרקעי ישראל על מכירת קרקעות קק"ל ללא אישורה, ובחובה שהוטלה על המינהל לנהל אדמות קק"ל בהתאם להוראותיה ולתזכירה – אם קרקעות קק"ל תחשבנה ככל אדמות המדינה, ותשווקנה לכל דורש, בניגוד מוחלט לתכלית קיומה של קק"ל?

[...]



27. קק"ל תטען, כי אין מוטלת עליה חובה להקצות מקרקעותיה למי שאינם יהודים. ככל שהדברים נוגעים לאדמות קק"ל, הטלת חובה להקצותן 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. הטלת חובה כאמור שקולה להכרזה על אי-חוקיותה של קק"ל, כמו גם אי חוקיותן של התרומות שרכבות יהודים הרימו לגאולת הקרקע, משך למעלה ממאה שנה.

28. קק"ל תוסיף ותראה, כי פעילותה לרכישת קרקעות מכספי העם היהודי, לטובתו של העם היהודי, והקצאתן ליהודים, מבטאת את עקרונות היסוד של מדינת ישראל כמדינה יהודית, וכי ערך השוויון, גם לו חל על אדמות קק"ל, נסוג מפני עיקרון זה. כמו כן, תצביע קק"ל על כך שהעותרים לא טרחו להתמודד עם זכות הקניין של קק"ל, של תורמיה ושל העם היהודי כולו, אף שזכויות אלה הן זכויות יסוד, שעוגנו במפורש בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו.
[...]

ב. הסרת המסווה מעל העתירות - לא "מדיניות" המינהל עומדת לבחינה ולא תוקפה של חקיקת משנה, אלא תביעה לביטול מארג חוקתי וחקיקתי מפורש שמשמעה הפקעת אדמות קק"ל
[...]

38. המהות האמיתית של העתירות שונה בעליל. העותרים מבקשים לבטל את מעמדה, ייעודה ותפקידה של קק"ל, ומבקשים לכפות על קק"ל להעמיד לשימוש הכל את קרקעות קק"ל, שנרכשו על-ידי קק"ל במטרה מוצהרת לשמש פיקדון עולם בידי העם היהודי, לדורותיו.
[...]

40. [...], הקצאת אדמות קק"ל ליהודים על-ידי המינהל נעשית למן היווסדו של המינהל, לפני למעלה מארבעים שנה.

41. לא מדיניות המינהל והנחיותיו הפנימיות, ולא תקנה מתקנות חובת המכרזים, הן שמונעות הקצאת קרקעות קק"ל לידי כלל הציבור הישראלי.
[...]





47. ברור עם זאת, והדברים עולים מהעתירות, שהעותרים מבקשים, למעשה, בסופן של עתירות, שבית המשפט הגבוה לצדק יורה לקק"ל ולמינהל, לשווק את קרקעות קק"ל גם למי שאינם יהודים. בהקשר זה, העותרים טוענים, בהרחבה, כי המגזר הערבי שרוי במצוקת קרקע ודיור, ובין היתר, כי מכוח העיקרון של צדק חלוקתי חובה על המינהל לשווק את קרקעות קק"ל גם למי שאינם יהודים (כמפורט בפרק ז' להלן, קרקעות קק"ל הינן קרקעות פרטיות, שנקנו בכספי העם היהודי, על מנת שימשו קניין עד בידי העם היהודי ולא קרקעות המדינה וגם משום כך העתירות, המניחות אחרת, נטולות בסיס).

[...]

48. טענותיהם של העותרים עומדות בניגוד גמור לתכלית קיומה של קק"ל, להתחייבויות שנטלה על עצמה כלפי תורמיה, לאמנה שבין המדינה לבין קק"ל, המסדירה את מערכת היחסים בין השתיים, לחקיקה המפורשת שיצאה מלפני בית המחוקקים ולאקסיומה הקונסטיטוציונית של מדינת ישראל כמדינת העם היהודי. כל אלה מעגנים את סמכויותיה של קק"ל ואת חובותיו של המינהל כלפיה.

[...]

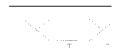
53. התזכיר של קק"ל קובע, כי מטרתה העיקרית של קק"ל הינה רכישת קרקעות "לשם יישוב יהודים" על אדמות קק"ל. התזכיר של קק"ל אושר ביום 9.5.1954 על-ידי שר המשפטים, שהוסמך לעשות כן במפורש בחוק קק"ל [...]. חוק קק"ל הסדיר את הקמת קק"ל בתור "גוף מואגד בישראל להמשכת פעולות החברה הקיימת שנוסדה והואגדה בגולה" (סעיף 2). בכך ניתנה גושפנקא של המחוקק ושל הממשלה לפעולותיה של קק"ל לרכישת קרקע לצורכי התיישבות יהודית.

54. ביום 28.11.1961 נחתמה כאמור האמנה בין מדינת ישראל לבין קק"ל. האמנה קובעת שמינהל מקרעי ישראל ינהל את אדמות קק"ל "בכפיפות לתזכיר ולתקנות ההתאגדות של הקרן הקיימת לישראל" (סעיף 4).

[...]

ג. טענות מקדמיות המצדיקות דחיית העתירות, על הסף

61. העתירות ממוקמות בלב לבם של צמתים אידאולוגיים, מכווננים. הן מחייבות דיון והכרעה בשאלת אופייה וזהותה של מדינת ישראל כמדינה יהודית, באחריות ההדדית ובשותפות הגורל שבין העם היהודי בתפוצות



ומוסדותיו לבין העם היושב בציון, במרכזו של משטר הקרקעות בישראל ובמרקם היחסים שבין מגזרי האוכלוסייה הישראלית.

62. שאלות אלה ראוי שתלובנה ותתבררנה תוך כדי דיון ציבורי-אידאולוגי, חברתי ופוליטי – וראוי שההכרעות בהן תתקבלנה על-ידי בית המחוקקים. [...]

96. קק"ל נוסדה בשנת 1901. משך ארבעה דורות מוקצים מקרקעי קק"ל ליהודים. כחמישים שנה חלפו למן חקיקת חוק המעמד וחוק קק"ל ולמן מתן תוקף לתזכיר של קק"ל ופרסומו בפרסום רשמי. חוק יסוד: מקרקעי ישראל, חוק מקרקעי ישראל וחוק המינהל נתקבלו בבית המחוקקים לפני למעלה מארבעים שנה. האמנה המסדירה את פעילותה של קק"ל בהתאם לתזכיר שלה נחתמה אף היא לפני למעלה מארבעים שנה. מדיניות המינהל בהקצאת קרקעות קק"ל ימיה כימיו של המינהל. תקנת הפטור הותקנה לפני יותר מ-11 שנים.

97. בשנת 2004 נזכרו העותרים לערר על תוקפו של מארג חקיקתי זה. העתירות נגועות בשיהוי קיצוני, שמידתו נדירה. לשיהוי זה משקל מכריע המצדיק, אף הוא, דחיית העתירות, על הסף. [...]

104. קק"ל אינה גוף ציבורי הממלא תפקיד ציבורי על-פי דין, ככל שהדברים נוגעים להיותה בעלים של מקרקעי קק"ל. בנסיבות אלה, קיים ספק של ממש האם העתירות ככל שהן מכוונות, לחייב את קק"ל להקצות קרקעותיה לציבור הרחב, מצויות בסמכותו של בית המשפט הנכבד. [...]

ד. קרן קיימת לישראל – מאה שנות פעילות בחזית העשייה הציונית
[...]

130. בראשית ימיה של המדינה, ביקשה המדינה מקק"ל לקנות הימנה קרקעות. המדינה היתה זקוקה לתמורת הקרקע, על מנת שזו תשמש את המדינה הצעירה לצורכי הביטחון הדוחקים. בשנים 1949 ו-1950 החליטה המדינה למכור לקק"ל קרקעות המכונות "המיליון הראשון" ו"המיליון השני" [...]. מחירו של המיליון הראשון (כמיליון ומאה אלף דונם) נקבע לסך כ-28 מיליון לירות ישראליות, ומחירו של המיליון השני נקבע לסך של כ-66 מיליון לירות ישראליות. מחיר הקרקע נקבע בהתאם לשוויה הריאלי,





- על-ידי ועדת מומחים בהשתתפות שני הצדדים, ובראשות יועץ ראש הממשלה לענייני קרקעות.
[...]
131. לצורך רכישת הקרקע, גייסה קק"ל כספים מיהדות התפוצות ונטלה הלוואות מבנקים אמריקאיים.
132. ברם, בסופו של דבר לא בוצעה עסקת הרכישה, במלואה. עסקת הרכישה בוצעה רק בחלקה – קק"ל קיבלה מהמדינה רק כמיליון ורבע דונם. תמורתם שולמה במלואה.
133. הנה כי כן, למיליון הדונם שרכשה קק"ל עד לקום המדינה צורפו כמיליון ורבע דונם שרכשה קק"ל, בכסף מלא, מעם המדינה, בראשית ימיה. [...]
134. אין שחר לטענות העותרים, כי מבין כ-2.5 מיליון הדונם של קק"ל, כ-2 מיליון דונם מבין קרקעותיה הנ"ל של קק"ל, הועברו אליה על ידי המדינה, מקרקעות שהיו בשליטתה [...]. כאמור לעיל, כמיליון דונם נרכשו על ידי קק"ל טרם הקמת המדינה, ולא מנכסי המדינה, כמיליון דונם נוספים נרכשו על-ידי קק"ל בשחר ימיה של המדינה. מדינת ישראל לא העבירה לקק"ל כמיליון ורבע דונם, אלא מכרה אותם בכסף מלא. כל קרקעות קק"ל הינן קניין מלא, בלעדי ושלם של קק"ל.
[...]
143. כיום, מאה שנה לאחר הקמתה, קק"ל ממשיכה לממש את ייעודה ואת החזון הציוני. בבעלותה של קק"ל כ-10% מכלל הקרקעות במדינה בלבד (כ-2.5 מיליון דונם מתוך 22 מיליון דונם). מאה שנות פעילותה של קק"ל, כנאמן העם היהודי על אדמתו בארץ ישראל, באות לידי ביטוי במאות רבות של יישובים שקמו על אדמות קק"ל ובעזרתה.
144. חלק מכריע של קרקעות קק"ל, נמסרו עוד לפני עשרות שנים לצורכי התיישבות חקלאית, קיבוצית או מושבית (כ-500 יישובים חקלאיים לאורך הארץ ולרוחבה).
145. קק"ל פועלת כגוף עצמאי, בעל הנהלה ותקציב נפרדים מהמדינה. במשך השנים נתרמו לקק"ל סכומי עתק, מכל קצות תבל, על מנת שתקדישם להגשמת ייעודה וליצירה ושמירה על קניינו של העם היהודי. קק"ל אינה מתקצבת על-ידי המדינה. [...]



ה. קק"ל - המטרייה הנורמטיבית

[...]

163. התזכיר של קק"ל, כפי שאושר על-ידי שר המשפטים, קובע, בין היתר, את מטרתיה של קק"ל, לאמור:

3. המטרות שלשמן הוקמה האגודה, הן לפי ההוראות המפורטות להלן:

א. לקנות, לרכוש בחכירה או בחליפין, לקבל בחכירה או באופן אחר – קרקעות, יערות, זכויות חזקה ושעבודי הנאה וכל זכויות כיוצא באלו, וכן נכסי דלא נידיי מכל סוג אחר, בתחום שנקבע (והוא כולל לפי מובנו בתזכיר זה, את מדינת ישראל בכל שטח הנתון לשיפוטה של ממשלת ישראל) או בכל חלק ממנו, לשם ישוב יהודים על הקרקעות והנכסים כאמור. [ההדגשה במקור]

[...]

165. גם בסעיפים נוספים של תזכיר קק"ל [3] מודגש, כי כספיה מיועדים "להביא תועלת, במישרין או בעקיפין, לבני דת, גזע, או מוצא יהודי..." (סעיף 3 (ג)).

[...]

167. חקיקת חוק מיוחד, הקובע את התאגדותה של קק"ל כחברה ישראלית עצמאית, למען המשך פעילותה, וקביעת הסדר מיוחד להגשה של מסמכי ההתאגדות של קק"ל לשר המשפטים, לאישורם ולפרסומם ברשומות, מהוות הכרה חוזרת וספציפית של המחוקק בייעודה של קק"ל "כגוף רב ערך בתחייתנו הלאומית" [...], זאת נוסף להכרה בקק"ל, כזרוע של ההסתדרות הציונית העולמית, בגדרו של חוק המעמד.

[...]

168. ביום 28.11.1961 נחתם כתב אמנה בין מדינת ישראל לבין קק"ל [...].

169. שלושה הם העקרונות שביסוד האמנה.

170. האחד, שמירת מעמדה הנפרד של קק"ל, ומעמדן הנפרד של קרקעותיה, כקרקעות עצמאיות מהאדמות המצויות בבעלות המדינה (סעיפים ג(1), ג(16) לאמנה).

171. השני, כי קרקעות קק"ל לא יימכרו ויישארו לעולם בבעלותו של העם היהודי (סעיף א' לאמנה) [...]



172. השלישי, כי המינהל מחויב לנהל את המקרקעין של קק"ל בכפיפות לתזכירה של קק"ל, קרי – לשם יישוב יהודים (סעיף ג(4) לאמנה). סטייה מעיקרון זה מחייבת הסכמתה של קק"ל (סעיף ג(5) לאמנה). כל פעולה של המינהל במקרקעי קק"ל נעשית בשמה של קק"ל, והמינהל משמש סוכן בלבד (סעיף ג(6) לאמנה). [ההדגשה במקור]

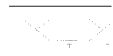
173. כריתת האמנה נעשתה לאחר שהמדינה הבטיחה, בחקיקה, את שלושת העקרונות האמורים ועיגנה אותם בחוק יסוד: מקרקעי ישראל, בחוק מקרקעי ישראל ובחוק המינהל. האמנה קובעת, כי תחילתה היא מיום תחילתו של חוק יסוד: מקרקעי ישראל (סעיף ג(6) לאמנה). [...]

185. חוק המינהל נועד לשמש מכשיר ביצועי למימוש של האמנה שבין המדינה לבין קק"ל. הוא מחייב את המינהל לנהל את אדמות קק"ל בהתאם למטרותיה ולהוראותיה של קק"ל, כפי שהן מפורטות באמנה ובמסמכי ההתאגדות של קק"ל. המחוקק ראה לנכון להורות על המשך ניהול אדמות קק"ל לפי אותם עקרונות שלאורם ניהלה קק"ל בעבר את קרקעותיה. [ההדגשה במקור] [...]

ז. **מקרקעי קק"ל אינם מקרקעי המדינה: נאמנותה של קק"ל אינה נתונה לציבור בכללותו, אלא שמורה לעם היהודי לבדו** [...]

208. [...] הבעלות של קק"ל באדמות קק"ל הינה בעלות מלאה, ונפרדת מן המדינה. נאמנותה של קק"ל אינה נתונה, ולא יכול שתהא נתונה, לציבור הישראלי כולו. קק"ל הוקמה ופועלת לטובת העם היהודי בלבד. כל ניסיון להטיל על קק"ל חובה להקצות נכסיה גם למי שאינם יהודים משמעו – חיסולה של קק"ל, כמו גם הפניית עורף מצד המדינה היהודית כלפי תורמים בתפוצות ובארץ. [...]

220. לא זו בלבד שאין מוטלת על קק"ל חובה לפעול לטובת כל אזרחי המדינה, אלא שמוטלת על קק"ל חובה לפעול לרכישת קרקעות לשימושם של יהודים. 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.
[...]

233. קק"ל היא חברה פרטית, מוגבלת בערבות, שנוסדה בבריטניה, ושלימים נרשמה גם כחברה ישראלית. קק"ל הוקמה בדרך של התארגנות וולונטרית. קק"ל, כבעלים של קרקע, איננה רשות שלטונית, תאגיד ממשלתי או גוף ציבורי. קק"ל לא קיבלה ואינה מקבלת כספי תמיכות מידי המדינה.

234. לקק"ל משימות רבות ופונקציות שונות. יש שמשימות אלה הינן ציבוריות יותר באופיין (כגון ייעור כלל מקרקעי ישראל), ויש שמדובר במשימות הנוגעות להיותה של קק"ל בעלים פרטי של קרקע, כשמטרתה גאולת אדמותיה של ארץ ישראל, כנציגת העם היהודי בישראל ובתפוצות.

235. עניינן של העתירות באותן משימות פרטיות של קק"ל, כנציגת העם היהודי, במסגרתן עוסקת קק"ל באיסוף כספים מיהודי התפוצות, במטרה להביא לגאולת הארץ. קק"ל משמשת כנאמן של אותן קרקעות הנרכשות על-ידי העם היהודי לדורותיו. [ההדגשה במקור]
[...]

237. קק"ל כזרוע הקרקע של ההסתדרות הציונית העולמית, היא תאגיד יהודי ציוני, המחויב לפעול לטובת העם היהודי, ובין היתר – להעמיד קרקע לרשותם של יהודים (מעמדה זה אף הוכר בחקיקה הישראלית). כשם שוואקף מוסלמי הוא גוף מוסלמי, הפועל לטובת המוסלמים. [...]

241. העותרים מצביעים על כך שלקק"ל נציגים במועצת המינהל. אכן כך הדבר, וזאת מכוח הוראותיו של סעיף 4 לחוק המינהל. אך טבעי הוא, כי לקק"ל תהיה נציגות בגוף שמונה על-ידיה לשמש שלוח של קק"ל לניהול קרקעותיה. עובדה זו אינה הופכת את אדמותיה של קק"ל לקניין ציבורי.
[...]

246. אין חולק שהמינהל, כאשר הוא מנהל את קרקעות המדינה, פועל כנאמן הציבור. הוא חייב לפעול, בין היתר, בשוויון. ברם בפועלו בקרקעות קק"ל מחויב המינהל לנהל, הן מכוח האמנה והן מכוח חוק המינהל, בהתאם להוראותיה של קק"ל, ובכלל זה – בהתאם לתזכירה. בקרקעות קק"ל אין





המינהל פועל כנאמן הציבור, כי אם כנאמנה של קק"ל, הפועלת למען העם היהודי (כשם שהאפוטרופוס על נכסי נפקדים, בנהלו שטחי הקדש מוסלמיים, אינו פועל לטובת הציבור כולו, אלא לטובת עניינם של המוסלמים). [...]

ח. הקצאת אדמות קק"ל ליהודים אינה בגדר אפליה אסורה

[...]

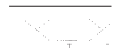
249. קק"ל כבעלים פרטי של קרקע וכנאמן של העם היהודי, אינה חייבת לנהוג בשוויון כלפי כלל אזרחי המדינה, שעה היא מקצה קרקעות. חובתה של קק"ל נתונה לעם היהודי, לדורותיו – להמשיך להשתמש בקרקעותיה שנרכשו בכספי יהודים, למען יהודים.

250. קק"ל בכל הנוגע להיותה בעלים של קרקע, אינה גוף ציבורי הפועל למען כלל אזרחי המדינה. נאמנותה של קק"ל נתונה לעם היהודי, וכלפיו בלבד היא חבה. קק"ל, בהיותה בעלים של אדמות קק"ל, אינה חבה חובת שוויון כלפי אזרחי המדינה כולם. שונים הם פני הדברים בפעילותה של קק"ל למען הציבור הישראלי כולו, למשל, שעה שהיא עוסקת בייעור, או בפיתוח, של מקרקעי המדינה. [...]

251. אף אם ייקבע, בניגוד לעמדתה של קק"ל, כי היא גוף דו-מהותי, גם ביחס להקצאת אדמות קק"ל, הרי שבכל מקרה אין להחיל על קרקע קק"ל, באופן אוטומטי, את כל החובות מן המשפט הציבורי. [...]

256. עקרון השוויון הוא לעולם יחסי. "אין לראות בו חזות פני הכל, ויש שאינטרס אחר יגבר עליו". "אין הוא ערך מוחלט, אלא ערך יחסי, כמוהו ככל ערך אחר. כאשר השוויון מתנגש בערך אחר, או אף בכלל אחר או באינטרס ציבורי, יש לאזן ביניהם".
ראו: בג"צ 1703/92 ק.א.ל. קווי אוויר למטען נ' ראש הממשלה, פ"ד נב(4) 213,193; בג"צ 1438/98 התנועה המסורתית נ' השר לענייני דתות, פ"ד נג(5) 366, 337; בג"צ 246/81 אגודת דרך ארץ נ' רשות השידור, פ"ד לה(4) 1, 13, 20; בג"צ 953/87 פורז נ' ראש עיריית תל-אביב-יפו, פ"ד מב(2) 309, 336.

257. קק"ל תראה כי פעילותה לרכישת קרקעות מכספי העם היהודי, לטובת של העם היהודי, והקצאתן ליהודים, מבטאת את עקרונות היסוד של



מדינת ישראל ושל שיטתנו המשפטית, וכי ערך השוויון, גם לו חל על אדמות קק"ל, נסוג מפני עקרונות היסוד האמורים.
[...]

269. טענות העותרים בדבר החלת השוויון על אדמות קק"ל, נסוגות מפני עובדת היסוד החוקתית בדבר היותה של המדינה מדינה יהודית, על המשמעויות שניתנו לה על-ידי כנסת ישראל ועל-ידי בית משפט נכבד זה, ודי בטעם זה כדי להביא לדחייתן של העתירות.
[...]

273. תורמיה של קק"ל משך מאה שנים, ידעו, כי כספם ישמש להתיישבות יהודים בארץ ישראל. זו התכלית שעבורה נתרמו הכספים. כסף שנתרם לקק"ל נועד לשמש את העם היהודי. הוא לא נתרם עבור מדינת ישראל, כולה, ולא נתרם עבור אזרחי ישראל, כולם. לא ניתן לחייב את קק"ל ותורמיה להקדיש משאבים לשם יישובם על הקרקע של מי שאינם נמנים על העם היהודי.
[...]

276. הקצאת אדמות קק"ל למי שאינם יהודים פוגעת, במובהק, באוטונומיה של רבבות התורמים לקק"ל, שהיא חלק מכבוד האדם שלהם. היא פוגעת, אנושות, גם בחופש ההתאגדות של קק"ל (הכולל את החופש לקבוע את מטרותיה ולפעול להגשמתן). שהיא גוף יהודי ציוני, שהוקם למען יהודים. היא מאיימת לפגוע, קשות, בשותפות הגורל ובאחריות ההדדית שבין יהדות התפוצות לבין העם היושב בציון, על ההשלכות ההיסטוריות, המדיניות והכלכליות שעלולות לנבוע מכך. זרם התרומות מיהדות העולם המתקבל בקק"ל ובגופים ציונים אחרים, עלול להפוך לקילוח דק.
[...]

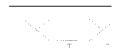
279. מכל מקום, בין אם מעמדו של השוויון הוא ככל ערך יסוד אחר, ובין אם הוא זכה לעיגון חוקתי מפורש, הרי כאשר על כף המאזניים מונחים, מחד – דרישתם של העותרים להקצאת קרקעות קק"ל גם לשימושם של מי שאינם יהודים, ומאידך – ערכיה הציוניים והיהודים של מדינת ישראל, זכות הקניין של קק"ל ושל העם היהודי, לדורותיו, כיבוד האוטונומיה של רבבות התורמים, הערך של שמירת הקשר האמיץ בין יהדות התפוצות לישראל, חופש ההתאגדות של קק"ל ושיקולים מדיניים-ביטחוניים ידם של האחרונים על העליונה.
[...]





281. יושם אל לב, כי הקצאת קרקעות קק"ל למי שאינם יהודים משמעה פגיעה רטרואקטיבית, קיצונית, בזכויותיהם של קק"ל ושל העם היהודי, כמו גם בזכויותיהם לעתיד לבוא, שהרי אדמות קק"ל קיימות הן לדורי דורות.
[...]
285. כנסת ישראל והחברה הישראלית גילו דעתן, שהבחנה המונחת בבסיס החזון הציוני, בין יהודים לשאינם יהודים, לפחות בכל הנוגע למשאבים המוחזקים על-ידי התנועה הציונית, היא הבחנה מותרת, ואין בה אפליה.
[ההדגשה במקור]
286. בבחירה זו של המדינה אין משום ויתור על ערך השוויון. המדינה לא התפרקה מסמכויותיה השלטוניות, ומחובותיה כלפי אזרחי המדינה. הגופים הציוניים, ובהם קק"ל, פועלים לצד המדינה, כגופים וולונטריים. הם מייצגים את האינטרסים של העם היהודי, והם ניזונים מתרומותיו. הם מיישמים את ייעודם במשאביהם שלהם. הם אינם באים במקומה של המדינה, ואינם נוטלים מתפקידיה, כשם שאינם חבים בחובותיה.
[...]
290. [...] קק"ל סבורה שתקנת הפטור אינה מעלה ואינה מורידה. קק"ל אינה ממין הגופים שחוק חובת המכרזים, תשנ"ב-1992 (להלן: "חוק חובת המכרזים") חל עליהם (סעיפים 1 ו-2 לחוק). התקשרות של המינהל בעסקאות באדמות קק"ל היא התקשרות בשם קק"ל ומכוחה ולכן חובת מכרז אינה חלה על הקצאה של אדמות קק"ל.
[...]
292. [...] סעיף 2(ג) לחוק חובת המכרזים קובע, כי – "אין רואים בהבחנה המתחייבת מאופיו או ממהותו של המרכז, הפליה". [...] לענייננו, מכרזים הנוגעים להקצאה של אדמות קק"ל הינם מכרזים המחייבים, מעצם מהותם וטבעם, הבחנה בין יהודים למי שאינם יהודים.
[...]
294. מחוקק המשנה רשאי להעדיף ערכים על פי ערך השוויון, ולפטור מחובת מכרז גופים ממשלתיים, שעה שהם מקצים משאבים למגזרים שונים. בית משפט נכבד זה דחה טענת אפליה ביחס לתקנה מתקנות חובת המכרזים, תשנ"ג-1993, בקובעו כי הבחנה בין קבוצות, המבוססת על חוב מוסרי שחבה המדינה "כלפי אוכלוסיות שנטלו חלק בתקומתה" היא הבחנה מוצדקת, שאין בה משום פגיעה בעקרון השוויון. [...]





299. [...] תקנת הפטור אינה פוגעת בשוויון, [...] שוויון אינו מחייב להקצות למי שאינם יהודים את אדמות קק"ל דווקא.
[...]

ט. אין בסעדים נשוא העתירות כדי להועיל לעותרים.
[...]

305. ביטול תקנת הפטור אינו משחרר את המדינה מחובתה, כלפי קק"ל, לנהל את אדמות קק"ל, בהתאם לתזכירה של קק"ל. חובת המדינה כלפי קק"ל, בהקשר זה, קבועה בין היתר, בחוק המינהל ובאמנה. [ההדגשה במקור]

306. יתרה מכך, אדמות קק"ל תיוותרנה אדמותיה, בין אם תקנת הפטור תיוותר על כנה, ובין אם לאו. זכותה של קק"ל, בבעלים של קרקע, לקבוע השימוש שיעשה באדמותיה, תעמוד לה לקק"ל, יהא אשר יהא מעמדה של תקנת הפטור. [ההדגשה במקור]

307. אם ייקבע, בניגוד לעמדתה של קק"ל, כי המינהל אינו רשאי לשווק קרקעות קק"ל ליהודים בלבד, תיאלץ קק"ל לשווק קרקעותיה בעצמה, כמתחייב מתפקידה כזרוע הקרקע של ההסתדרות הציונית העולמית וממחויבויותיה לפעול לשמירת הקניין של העם היהודי, תוך נאמנות לתורמיה. [ההדגשה במקור]

308. האמנה המסדירה את מערכת היחסים בין המדינה לבין קק"ל, מאפשרת לכל אחד מהצדדים לה לבטלה (סעיפים ג(17)-ג(19)). ביטול של האמנה הוא תוצאה שקק"ל אינה מייחלת לה, לשון המעטה. ברם, אם המדינה לא תוכל למלא חובתה כלפי קק"ל והעם היהודי (חובה המשמשת, בין השאר, בסיס לאמנה) – תיאלץ קק"ל לנקוט צעד של ביטול האמנה, על מנת לנהל בעצמה את אדמות קק"ל, בהתאם ליעדיה של קק"ל ולתפקידה ההיסטורי.

309. מהלך שיוביל להפסקת ניהול מקרקעי קק"ל על-ידי המינהל, ישבש, לחלוטין, את החקיקה הקיימת. הוא עומד בניגוד מוחלט, בין היתר, לחוק המינהל, לחוק מקרקעי ישראל ולחקיקה נוספת הנזכרת לעיל.
[...]





מובאות מתגובת קרן קיימת לישראל לעתירת עדאלה

יא. סוף דבר

333. מכל אחד ואחד מן הטעמים המפורטים לעיל, וממשקלם המצטבר גם יחד, מתבקש בית המשפט הנכבד לדחות את העתירות, על הסף, ולחלופין – לגופן, וכן לדחות את הבקשות לצו ביניים ולחייב את העותרים בתשלום ההוצאות שנגרמו לקק"ל בגינן, לרבות שכר טרחת עו"ד בצירוף מע"מ כחוק.

מאיר אלפיה, עו"ד מ.ר 6471	רון ברומר, עו"ד מ.ר 27446	אליה צונץ, עו"ד מ.ר 19843	אלקס הרטמן, עו"ד מ.ר 10403
היועץ המשפטי קרן קיימת לישראל			

תל אביב, היום 9 בחודש דצמבר שנת 2004