

לכבוד
המועצה הארצית לתכנון ולבניה
משרד הפנים
קפלן 2
ירושלים
מועצה נכבדה,

במסירה ידנית

התנגדות לתכנית מתאר מחוזית מחוז הדרום ת/מ/מ/4/14 (שינוי מס' 23)
תכנית מתאר מחוזית חלקית לאזור באר-שבע (מטרופולין באר-שבע)
הכפר ח'שם-זנה

המתנגדים:

1. עטייה אברהמים אלעתמין, ת"ז 027621887
2. יונס אברהמים אלעתמין, ת"ז 033475310
3. קאיד מחמד אלעתמין, ת"ז 036461358
4. ענד מחמד אבן עתמי, ת"ז 033019076
5. סאלח מחמד אבן עתמי, ת"ז 025880543
6. סלאמה מוחמד אלעתמין, ת"ז 035030733
7. גיאד שתיוי אחמיד, ת"ז 035038348
8. עיאד אסמאעיל אבן עתמי, ת"ז 035135938
9. פהמי פריח אלעתמין, ת"ז 031662885
10. אברהים נאגיה אלעתמין, ת"ז 034067140
11. עלי אלעתמין, ת"ז 035174978
12. סאלח עלי אלעתמין, ת"ז 052457900
13. זאיד מחמד אלעתמין, ת"ז 057634743
14. ראגיה אברהים אלעתמין, ת"ז 055221980
15. עבד אלסלאם אבן עתמי, ת"ז 033478660
16. מחמד אסמעיל אבן עתמי, ת"ז 035135961
17. עמאד פריח עתמין, ת"ז 300781937
18. ראטב גיאד אחמיד, ת"ז 039209499
19. מחמד גיאד אלחמיד, ת"ז 059517136
20. אל-עונה-המועצה האזורית לכפרים הערבים הבדואים הבלתי מוכרים בנגב
21. פרופי אורן יפתחאל, ת"ז 54484324
22. האגודה לזכויות האזרח בישראל

כולם מיוצגים ע"י עו"ד באנה שגרי בדארנה ו/או אחרים
מהאגודה לזכויות האזרח בישראל, ת.ד. 35410,
ירושלים 91000, טל': 02-6521218, פקס: 02-6521219

23. במקום – מתכננים למען זכויות תכנון

ההתנגדות לתוכנית המתאר המחוזית החלקית למטרופולין באר-שבע, תמ"מ 23/14/4 (להלן **התכנית או תמ"מ 23/14/4**) מוגשת בשם הועד המקומי של הכפר ח'שם-זנה, תושבי הכפר, המועצה האזורית לכפרים הערבים הבדואים הבלתי מוכרים בנגב והאגודה לזכויות האזרח בישראל, וכן על ידי עמותת במקום - מתכננים למען זכויות תכנון. התכנית אושרה להפקדה ע"י

הוולנט"ע ביום 26.12.06 (לאחר שהוולנט"ע הוסמכה לכך ע"י המועצה הארצית לתכנון ובניה בהחלטה מיום 7.11.06). דבר הפקדתה של התכנית הובא לידיעת הציבור בפרסום בעיתונות, שהאחרון הוא מיום 7.6.07. ביום 1.8.07 התקבלה החלטת המועצה הארצית למתן ארכה של 30 ימים נוספים להגשת ההתנגדויות. מניין ימי הארכה חל מיום הפרסום האחרון בעיתונות, שהיה ביום 31.8.07 (אם כי בפרסום נאמר שניתנה ארכה של 60 ימים, קרי עד יום 30.10.07 ובמועצה הארצית לתכנון ולבניה הודיעו שיקבלו התנגדויות שיוגשו עד סוף אוקטובר).

הרקע להתנגדות ומטרותיה:

1. **ההתנגדות מוגשת נגד התכנית על שאינה עונה על אחת ממטרותיה המרכזיות והיא הסדרת ההתיישבות הבדואית בכפרים הבלתי מוכרים הקיימים בשטחה.** כמו קודמתה, תמ"מ/4/14/23 אינה מסמנת את הכפר ח'שם-זנה על המפה, ומתעלמת מקיומו ומתושביו. התכנית לא נותנת פתרון קונקרטי לכפר ולתושביו, ובשל מחדל תכנוני חמור התכנית לא שמה קץ לשנים רבות של חיים בתנאים מחפירים, אשר נכפו על תושבי הכפר בשל הימנעות רשויות המדינה מהכרה בכפר וחיבורו לתשתיות בסיסיות כגון מים וחשמל.

2. **התכנית אף מתעלמת משאיפתם של מעל 1,200 תושבי הכפר, אשר קיים הלכה למעשה מדורי דורות ולכל הפחות מאז המאה ה-19, להמשיך לקיים על אדמתם את אורח חייהם הכפרי-חקלאי.** כמו-כן, התכנית גוררת פגיעה בזכויות אדם של תושבי הכפר ובהן הזכות לקיום בכבוד ולשוויון, והוראותיה מהוות חסם תכנוני מפני מימוש שוויוני של זכויות אדם בסיסיות להן זכאי כל אדם בישראל ובראשן הזכות לחינוך והזכות לבריאות. זאת, כיוון שהתכנית אינה מאפשרת הקמתם של מבני קבע, או לחלופין, הצבתם של מבנים יבילים להקמת מרפאות ומוסדות חינוך בכל ייעודי הקרקע, שתושבי הכפרים הבלתי מוכרים מתגוררים עליהם, ובכללם תושבי כפר ח'שם-זנה, ולו לתקופת ביניים עד למתן פתרון תכנוני שיהלום את צרכיהם של תושבי הכפרים הבדואים הקיימים.

3. **התכנית איננה נותנת כל פתרון תכנוני ראוי אחר, שיהלום את צרכיה התרבותיים והחברתיים של הקהילה המתגוררת בכפר ח'שם-זנה.** זאת, למרות התחייבות מוסדות התכנון במסגרת הדיונים בבג"צ 1991/00 ולפיה "נדרשו המתכננים לעסוק כעניין עיקרי בגיבוש הצעות לפתרון בעיית ההתיישבות הבדואית באזור זה" והתחייבו כי המתכננים יידרשו "להתייחס ולבחון את צורת ההתיישבות הכפרית כאחד הפתרונות ליישוב התושבים הערביים הבדואים שמחוץ לעיירות הקיימות." כמו-כן, התחייבו מוסדות התכנון, שמתכנני תכנית זו יידרשו "להיפגש עם נציגי התושבים האמורים ולבחון ביחד איתם הצעות קונקרטיות ליישובים חדשים ובהם ישובים כפריים, לרבות התכנית לפריסת ישובים כפריים שהוגשה על ידי העותרת מס' 6 [קרי, המתנגדת מס' 20 בהתנגדות זו] לוועדה המחוזית לתכנון ולבניה - מחוז דרום."

העתק התחייבות המועצה הארצית בפני בג"צ מיולי 2001 מצורף ומסומן **נספח 1**.
העתק פסק הדין בבג"צ 1991/00 **אבו-חמאד ואחרים נ' המועצה הארצית לתכנון ולבניה ואח'**,
מיום 26.7.07 מצורף ומסומן **נספח 2**.

4. לבסוף, התנגדות זו יוצאת נגד תכנית המתאר המהווה המשך למדיניות תכנון ארוכת שנים, אשר מטרתה לרכז את האוכלוסייה הערבית הבדואית בנגב במספר מצומצם של יישובים עירוניים או פרבריים. מדיניות זו אינה מאפשרת לאוכלוסייה להמשיך ולהתגורר ביישובים החקלאיים הקיימים, המתאימים לצרכיה ולאורח חייה. מדיניות זו מהווה גגיעה בחובת המדינה לכבד את זכותם של אוכלוסיות ילידיות לשמור על תרבותן ועל אורח חייהן, **ומפלה את האוכלוסייה הערבית ביחס לאוכלוסייה היהודית**, הן זו המתגוררת בשטח התכנית והן זו אשר התכנית מבקשת לקלוט בשטחה.

המתנגדים:

5. המתנגדים 1-19 הינם תושבי הכפר ח'שם-זנה, שהם ואבותיהם נולדו בכפר ומתגוררים בו כל ימי חייהם. המתנגדים רואים בכפר ח'שם-זנה את ביתם היחיד ורוצים להמשיך ולקיים יחד חיי קהילה עצמאיים בכפרם, שיזכה להסדרה תכנונית כיישוב כפרי-חקלאי עצמאי, המנוהל ע"י תושביו. המתנגדים 1-5 כולם חברי הועד המקומי של הכפר מאז הוקם בשנת 1997 כדי לייצג את תושבי הכפר בפני הרשויות. המתנגד מס' 1 מכהן היום כיו"ר הועד המקומי. המתנגדים 6-8 נולדו בכפר ח'שם זנה בין השנים 1925 ל- 1941 וממשיכים להתגורר בכפר עד יומנו זה.

6. המתנגדת מס' 20, **המועצה האזורית לכפרים הערבים הבדואים הבלתי מוכרים בנגב - קרן אלעונה בע"מ**, הינה ארגון וולונטרי שמאגד ועדים מקומיים של הכפרים הבלתי מוכרים, ופועלת להכרה בכפרים אלה ולשיפור תנאי החיים בהם. בעקבות בג"צ 1991/00, שהגישה המתנגדת 20 יחד עם ובאמצעות המתנגדת 22 התחייבה המועצה הארצית לתכנון ולבניה, שתמ"מ 23/14/4 תעסוק כעניין עיקרי **בגיבוש הצעות קונקרטיסיות להסדרת ההתיישבות הבדואית באזור**, בין היתר בהתאם לתכנית המתנגדת 20 להכרה בכפרים הבלתי מוכרים, ובהם הכפר ח'שם-זנה. המתנגד מס' 21, פרופ' אורן יפתחאל, מכהן כפרופסור מן המניין בחוג לגאוגרפיה באוניברסיטת בן גוריון, מומחה בינלאומי ידוע לתכנון וגאוגרפיה אתנית ובעל ניסיון עשיר בתכנון אזורי ובמחקר בינלאומי בנושאים תכנוניים. פרופ' יפתחאל כיהן כחבר בוועדת העבודה של התכנית נשוא התנגדות זו עד שהגיש את התפטרותו באפריל 2005. כיום משמש, בין היתר, כיועץ תכנוני למועצה האזורית לכפרים הבלתי מוכרים בנגב.

7. המתנגדת מס' 22, **האגודה לזכויות האזרח בישראל** היא עמותה, הפועלת לקידום זכויות האדם בישראל ובשטחים הכבושים, ובפרט לקידום זכויותיה של האוכלוסייה הערבית בישראל ושל תושבי הכפרים הבלתי מוכרים בנגב בכללה. המתנגדת מייצגת מזה למעלה מ-10 שנים אזרחים ערבים-בדואים מהכפרים הבלתי מוכרים וארגונים המייצגים אותם,

בדרישה שהתכנון ייתן מענה סביר ושוויוני לצרכי הכפרים הבלתי מוכרים בנגב, ויוביל להסרת חסמים תכנוניים המונעים מימוש זכויות יסוד בסיסיות עבור אזרחי ותושבי ישראל בכפרים אלה. זאת בין היתר במסגרת בג"צ 1991/00, שהיווה תמריץ עיקרי להכנת התכנית נשוא התנגדות זו.

8. המתנגדת מסי' 23 **עמותת במקום – מתכננים למען זכויות תכנון**, הוקמה באפריל 1999 על ידי מתכננים/ות ואדריכלים/ות אשר שמו להם למטרה לחזק את הקשר בין זכויות אדם ומערכות התכנון במדינת ישראל. במקום פועלת עם ולטובת אוכלוסיות וקהילות הנתונות בעמדת נחיתות מקצועית, כלכלית או אזרחית. במהלך שנות פעילותה של העמותה, עמדה הקהילה הערבית-בדואית בנגב במרכז עשייתה במטרה לקדם את ההכרה התכנונית בכפרים הבלתי מוכרים, והתאמת התכנון והתכנוניות לצורכי הקהילה הערבית-בדואית. עמותת במקום מוכרת כגוף מקצועי ציבורי הרשאי להגיש התנגדויות לפי סעיף 100 (3) לחוק התכנון והבניה (התשכ"ה-1965).

הרקע העובדתי :

א. תיאור הישוב הקיים ח'שם-זנה :

9. על אף היותו כפר בלתי מוכר, ח'שם-זנה הינו כפר היסטורי הקיים מדורי דורות, הממוקם לאורך ציר כביש 25 ותוואי מסילת הברזל באר שבע דימונה. חלקו של הכפר נמצא דרומית לכביש 25 וחלקו האחר צפונית לכביש 25 בסמיכות לאדמות מושב נבטים.

לכתב ההתנגדות מצורפת מפה, שמסמנת את מיקום הכפר ח'שם-זנה על גבי תצ"א משנת 2004 ומסומנת **נספח א'**.
וכן, מצורפת מפה המסמנת את מיקום הכפר על גבי תמ"מ/מ/23/14/4 ומסומנת **נספח ב'**.

תצלום של שתיים משכונות הכפר ח'שם-זנה, שצולמו ביום 25.1.07 על ידי סלימאן אבו זאיד מהאגודה לזכויות האזרח בישראל, מצ"ב ומסומן **נספח ג'**.

10. תושבי הכפר נמנים עם מטה קדיראת ומונים מעל 1,200 נפשות, המהווים כ- 250 משפחות גרעיניות.¹ תושבי הכפר נמנים בעיקר עם המשפחות הבאות: אל-עת'אמין, אל-חמידי, אבו עינימה, אל נבארי ואל-עפאווי, כאשר משפחות אל-עת'אמין ואלחמידי מהוות לבדן כ- 70% מתושבי הכפר. לכפר ועד מקומי המאגד את משפחות הכפר. ביישוב כ- 300 מבנים, שמרביתם בניה קשיחה המשמשת לצורכי מגורים, ואילו הפחונים משמשים למבני העזר.

11. **ח'שם-זנה**, על אף היותו כפר בלתי מוכר, הוא **יישוב קיים**. ביישוב התגורר במאה ה-19 צדיק ושמו זנה (שהכפר נקרא על שמו). עם מותו הפך קברו לסימן ההיכר של הכפר ובית הקברות ההיסטורי של הכפר קיים לצד הקבר על הגבעה המשקיפה על הכפר. בית הקברות שימש את תושבי הכפר עד שנות החמישים, וקבור בו, בין היתר אביו של

¹ האומדן מתבסס על משקי בית שבראשן עומדות נשים, כדי לכלול משפחות חד הוריות, ונשים המנהלות משק בית עצמאי במשפחה פוליגאמית.

המתנגד מס' 1, שנולד בשנת 1909 ונפטר בשנת 1994, כשהוא מצווה להיקבר בבית הקברות הישן והמקורי של הכפר. עם הקמת המושב נבטים בשנת 1946 נזנח בית הקברות ההיסטורי ונהרסה הכיפה, בשל התנכלות שומרי היישוב נבטים לתושבי הכפר. התושבים קוברים היום את מתיהם בשני בתי קברות חלופיים. בכפר שישה בורות עתיקי יומין לאגירת מי הגשמים (הראיב), ארבעה שייכים למשפחת אל-עת'אמין ושניים למשפחת אל-חמיד. בישוב מערה ששימשה להגנה על העדרים בימי החורף, ושרידים של המבנים הישנים של הכפר (בוואיכ). בישוב גן משחקים שהוקם ביוזמת הועד והתושבים ובסיוע ארגוני זכויות אדם ומסגד שהוקם לפני עשור שנים, המשמש לתפילה ולשיעורי דת. הועד המקומי של הכפר מפעיל גן ילדים לגילאי טרום חובה וכן מועדונית לצעירים בשעות אחר הצהריים.

ב. שירותים ציבוריים:

12. בהיותו כפר בלתי מוכר, מסרבות הרשויות לחברו לתשתית מסודרות החינוכיות לקיום בכבוד של כל אדם במדינה מפותחת במאה ה-21, כגון רשתות מים, ביוב, חשמל וטלפון. התושבים נאלצים לרכוש ולהחזיק גנראטורים בעלות גבוהה, המופעלים לשעות ספורות בלבד, למרות שמעל בתיהם עוברים קווי חשמל המספקים חשמל לעיירה דימונה. אספקת המים לכפר מגיעה משמונה נקודות חיבור של חברת מקורות, כאשר התושבים מובילים לרוב את המים במיכליות מנקודות אלה לבתיהם. מקצת התושבים מובילים את המים בצינורות חשופים לשמש ולמפגעי מזג האוויר, שהתושבים ממנים את רכישתם ואחזקתם. הביוב מוזרם לבורות ספיגה והפסולת נאספת בבורות ונשרפת, דבר המהווה פגיעה סביבתית וסכנה לנפש. בכפר יש מערכת של דרכי עפר המחברת בין בתי הכפר, שהתושבים מימנו את הקמתה והחזקתה השוטפת.

13. בהיעדר שירותים חינוכיים כגון: חינוך, בריאות, רווחה ודואר בכפר נשענים התושבים על שירותים בעיירות וביישובים הסמוכים. כך למשל, בישוב אין כלל מערכות חינוך ובריאות. ילדי הכפר נאלצים לנסוע לבית ספר יסודי וחיטבת ביניים באבו תלול ובשגב שלום, ולבית ספר תיכון בשגב שלום ובערערה בנגב. רק שלושה מתושבי הכפר סיימו לימודים אקדמאים, וכולם רופאים. התלמידים מוסעים לבתי הספר מכביש הגישה לכפר. בתקופת החורף ישנה עלייה משמעותית של היעדרויות תלמידים מבתי הספר ושל עובדים ממקום עבודתם בשל העדר דרכים סלולות והצורך להשתמש בדרכים הבוציות. שירותי דואר לא קיימים כלל, ומי שיכול שוכר תיבת דואר בבאר-שבע. שירותי הבריאות על סוגיהם השונים ניתנים בשגב שלום או בבאר שבע. הדבר מקשה בעיקר על נידודות של נשים ויוצר מצבים של הימנעות מטיפול בשל קשיי נגישות.

ג. הבעלות על הקרקע, שימושי קרקע וייעודי קרקע:

14. בתחילת שנות ה-70 של המאה הקודמת, נודע לתושבי הכפר אודות תחילת הליך הסדר קרקעות באגף רישום והסדר מקרקעין שבמשרד המשפטים. אבותיהם של המתנגדים

התייצבו בפני פקיד ההסדר והגישו תזכיר תביעה כדין וביקשו לרשום את בעלותם על אדמותיהם.

15. **שימושי קרקע**: הכפר נחצה על ידי כביש 25 ותואי מסילת הברזל באר שבע – דימונה. דרך מקומית החוצה את הכביש ומסילת הברזל, מחברת בין שני חלקי הכפר. המבנה הטופוגרפי של הכפר בחלקו הדרומי מאופיין ברובו בגבעות ושיפועים מתונים יחסית, האזור הצפוני של הכפר מישורי בעיקרו. המבנה החברתי והתפקודי של הכפר והפעילות הכלכלית בישוב מותאמים למבנה הטופוגרפי שלו. שיפולי הגבעות משמשים לפיתוח ולבניה של שכונות המגורים, הואדיות וערוצי הנחלים לפעילות חקלאית מקומית, לבוסתנים, דרכים ולחיץ בין אזורי המגורים של המשפחות השונות. שימושי קרקע נוספים הם בורות מים, בתי קברות וקבר הצדיק זנה. חישוב גס מעלה כי 80% משטח הישוב מנוצל לצורכי חקלאות, 10% למרעה, ו- 10% למגורים. בדומה ליתר הכפרים הבלתי מוכרים, רבים מתושבי הכפר מובטלים. **גידולים חקלאיים, חיטה שעורה ועצי זית וכ- 1,500 ראשי הצאן מהווים מקור מחייה מרכזי לתושבי הכפר**. מאפייניה של פעילות חקלאית זו הינם חלק אימננטי מאורחות חייהם החברתיים של תושבי הכפר.

16. **יעודי קרקע**: מבחינת ייעוד הקרקע המאושר באזור הכפר ח'שם-זנה, על פי תכנית המתאר המחוזית לכל מחוז הדרום שאושרה בשנת 2000 – תמ"מ/מ/14/4 - יעוד הקרקע באזור הכפר הוא "קרקע חקלאית" בו נקבע בהוראות התכנית – סעיף 9.27 - כי התכליות המותרות בו יהיו, בין היתר, מיתקנים ומוסדות הקשורים ישירות להתיישבות הכפרית, הכל בבניה בעלת אופי כפרי וכפי שיקבע בתכנית מקומית. כך פועלת גם תמ"מ/מ/14/4/23 היא מציעה יעוד קרקע "ירוק" אחר, במקרה זה "נוף כפרי חקלאי משולב" – ומאפשרת בו פיתוח כפרי ופרברי במסגרת תכנית מתאר מקומית. למעשה תמ"מ/מ/14/4/23 אינה משפרת את מצבו התכנוני של הכפר ח'שם-זנה. בח'שם-זנה, כמו מרבית הכפרים הבלתי מוכרים, התכנית אינה מספקת פתרונות תכנוניים קונקרטיים לתושבים, והכל תוך הפרת התחייבות מוסדות התכנון בפני בג"צ.

17. בהקשר של ייעודי הקרקע ביישוב, חשוב לציין שהמשך התעלמות התכנית מקיומו של הכפר ומתושביו, המתגוררים באדמותיהם מדורי דורות מוביל לפגמים תכנוניים חמורים. כך למשל, **תואי כביש 6 והמחלף המוצע עם כביש 25** מתוכנן על בתי הכפר ח'שם-זנה, ועל אדמותיו. רוחב הדרך והמחלף המוצע יחייבו הריסת בתי המגורים של תושבי הכפר, פגיעה באדמות החקלאיות, הפקעה של מאות דונמים מאדמות הכפר ופגיעה בשטחים המיועדים להתפתחותו.

18. בהיותו כפר בלתי מוכר הרי שהתושבים חיים בפחד מתמיד של הריסת קורת גגם, ושל נקיטת סנקציות פליליות נוספות נגדם, ולרבים מבתי הכפר חולקו עשרות צווי הריסה. חשוב להדגיש שלא מדובר באיום בלבד, שכן נהרסו בעבר בתים בכפר. המקרה האחרון

היה ביום 6.6.07 עת הרסו הרשויות 4 בתים בכפר בשכונה של משפחת אבו-ע'נימה, שבאחד מהם התגורר ילד נכה.

ד. מגעים להכרה בכפר ולהסדרתו התכנונית:

19. בשנת 1999, הגישה המתנגדת 20 לוועדה המחוזית לתכנון ולבניה מחוז הדרום תכנית להכרה ב-45 כפרים, שהיו בלתי-מוכרים באותה עת, והכפר ח'שם-זנה בכללם. ביום 27.3.07 קיימה הוועדה המחוזית דיון בתכנית והחליטה שאינה מוסמכת לדון בה.

העתק פרוטוקול הדיון בתכנית מיום 27.3.00 מצורף ומסומן **נספח 3**.

20. במרץ 2000 הגישו המתנגדות 20 ו-22, יחד עם אחרים עתירה לבג"צ נגד תמ"מ/14/4, ובמסגרתה דרשו לתקן את התכנית, "באופן שהתכנית תחייב תכנון יישובים כפריים עבור האוכלוסייה הערבית הבדואית במחוז הדרום, ותכלול הנחיות לתכנון היישובים, שתתחשבה באופן מרבי, מבחינת מספרם ומיקומם של היישובים, בצרכי ובמאויי האוכלוסייה הערבית הבדואית." [בג"צ 1991/00 אבו חמאד ואח' נ' המועצה הארצית לתכנון ולבניה ואח' (פסק הדין ניתן ביום 26.7.07)]. במסגרת העתירה התחייבו מוסדות התכנון בפני בג"צ שהתכנית נשוא התנגדות זו תיתן מענה ראוי לעתירה. בהודעה מטעם הצדדים שהוגשה לבג"צ ביום 9.7.01 התחייבו מוסדות התכנון, "כי במסגרת התכנון לתכנית מתאר מחוזית חלקית לאזור באר-שבע... נדרשו המתכננים לעסוק כעניין עיקרי בגיבוש הצעות לפתרון בעיית ההתיישבות הבדואית באזור זה." כמו-כן, התחייבו שצורת ההתיישבות הכפרית תיבחן כאחד הפתרונות ליישובם של התושבים הערבים הבדואים, שמחוץ לעיירות הקיימות. יתרה מכך, התחייבו שצוות התכנון יידרש "להיפגש עם נציגי התושבים האמורים ולבחון ביחד איתם הצעות קונקרטיות ליישובים חדשים, ובהם ישובים כפריים, לרבות התכנית לפריסת ישובים כפריים שהוגשה ע"י העותרת מס' 6 [קרי, המתנגדת 20 בהתנגדות זו] לוועדה המחוזית לתכנון ולבניה במחוז דרום." (ההדגשות הוספו, ב.ש.ב.).

העתק התחייבות המועצה הארצית לתכנון ולבניה בפני בג"צ מיולי 2001 צורפה לכתב ההתנגדות וסומנה **נספח 1**.
העתק פסק הדין בבג"צ 1991/00 אבו-חמאד ואחרים נ' המועצה הארצית לתכנון ולבניה ואח', מיום 26.7.07 צורף וסומן **נספח 2**.

21. בהמשך להתחייבות זו, נערכו אמנם מספר פגישות בין נציגי העותרים לנציגים מצוות התכנון וממוסדות התכנון, אך הצוות הפר את התחייבות מוסדות התכנון בפני בג"צ וסירב לבחון באופן נקודתי ויחד עם נציגי העותרים הצעות קונקרטיות להסדרה תכנונית של הכפרים הבדואים ובכללם הכפר ח'שם-זנה. בנוסף, קיימו עורכי התכנית קבוצות דיון בנושאים תכנוניים שונים הקשורים למטרופולין ובכלל זה קבוצת דיון בנושא הסדרת התיישבות הבדואים. קבוצת הדיון בנושא הסדרת התיישבות הבדואים התכנסה לשני מפגשים בלבד, שלא היה בהם כדי למצות את הדיון בנושא שהוגדר כיעד מרכזי של התכנית. לא זו בלבד אלא שגם נושאים שנדונו במפגשים ואף הוסכמו על ידי משתתפי

קבוצת הדיון, לא מצאו ביטויים בהליך התכנוני ותוצריו. בין היתר, הוסכם על ידי המשתתפים כי נודעת חשיבות רבה להסכמות התושבים ושיתופם בהליך התכנוני בכל שלביו, משתתפי הדיון הציעו מגוון רחב של דרכי שיתוף האוכלוסייה, שמטרתן לקדם את התכנון – אך אלה נותרו בגדר הצעות בלבד.

העתקים מהודעות העותרים בבג"צ 1991/00, המתארות השתלשלות העניינים לעיל מינואר ומספטמבר 2004 וכן ממרץ 2005, מצורפים ומסומנים **נספחים 4, 5 ו-6** בהתאמה.

22. בהקשר זה חשוב לציין, כי על אף שהכפר ח'שם-זנה קיים במיקומו הנוכחי בטרם הקמת מדינת ישראל, תושבי הכפר לא קבלו מצוות התכנון של התכנית כל פניה לסיוור בשטח, להכרת הכפר ותושביו ולבחינה מקרוב של המבנה המרחבי-תפקודי והקהילתי של הכפר או לבחינת הצרכים התכנוניים והרצונות של האוכלוסייה. הגם שלא נערך כל דיון קונקרטי פרטני עם כל ישוב וישוב ואף לא עם תושבי הכפר ח'שם-זנה, קבעו עורכי התכנית כי "אי אפשר להגיע לרמת ההסכמות הנדרשת להכרה ב"ישוב". בהתאם לגישה זו התכנית נמנעת מבחינה מעמיקה של צרכי התושבים ובניגוד להתחייבות מוסדות התכנון בפני בג"צ, אינה יוזמת הסדרה של ההתיישבות הבדואית בכפרים הבלתי מוכרים בנגב, ואינה מספקת פתרונות קונקרטיים למרבית התושבים.

23. כבר ביום 11.1.05 הגישו המתנגד מס' 21, פרופ' אורן יפתחאל, שכיהן כחבר ועדת העבודה של התכנית, ודר' ראסם ח'מאיסי, חבר בצוות התכנון של התכנית, את הערותיהם לגרסה המתגבשת של התכנית. בהערותיהם, שהוגשו לאדר' משה כהן, ראש צוות התכנון של תמ"מ 23/14/4 עמדו על הפגמים שבתכנית המתגבשת והציעו חלופה תכנונית נוספת לתכנית. הצעתם זו לא זכתה לדיון בוועדה המחוזית או בוועדת ההיגוי של התכנית. היא נדונה אמנם בישיבה עם אדר' שמאי אסיף, מנהל מינהל התכנון במשרד הפנים, אך לא זכתה לדיון עם צוות העבודה ונדחתה.

העתק הערותיהם של פרופ' יפתחאל ודר' ח'מאיסי לתכנית מצורף ומסומן **נספח 7**.

24. ביום 27.6.05 הגישו המתנגדות 20 ו-22, בשם העותרים בבג"צ 1991/00, לצוות התכנון את הערותיהן לגרסה מס' 1 לתכנית. בהערותיהם עמדו המתנגדות על הפגמים שבתכנית, ובכללן הבעיות הכרוכות ביישומן של המנגנון לאישור תכניות לישוים חדשים (סעיף 6.6 לתכנית). כמו-כן, הסבירו מדוע אין במנגנון המוצע מענה קונקרטי לצרכי הכפרים הבלתי מוכרים, בניגוד להתחייבות מוסדות התכנון בפני בג"צ. ביום 4.7.05 התקיים דיון בתכנית בוועדה המחוזית לתכנון ולבניה מחוז דרום. בישיבה השמיעו נציגי העותרים את עיקר הערותיהם. צוות התכנון לא הציג חלופות לתכנית והועדה דחתה את הערות המתנגדות בלי לערוך בהן דיון. בספטמבר 2005 הגישה המתנגדת 23 לוועדת העבודה של התכנית הערות לתכנית המתאר. בהערותיה פירטה גם היא, בין היתר, את הבעייתיות שבמנגנון זה, שבניגוד להתחייבות מוסדות התכנון בפני בג"צ אינו יכול לספק מענה תכנוני קונקרטי לצרכי הכפרים הבלתי מוכרים, וחוקיותו אף מוטלת בספק. לאחר הצגת ההערות בפני ועדת העבודה של התכנית נתבקשה המתנגדת על ידי הועדה להציע הצעות

למתן מענה תכנוני לכפרים הבלתי מוכרים, ובהם לכפר ח'שם-זנה. הצעות אלה, שהוגשו בינואר 2006, וההערות לתכנית הוצגו בפני ועדת העבודה והוועדה המחוזית במחוז דרום, ונדחו ללא כל הנמקה.

העתק הערות המתנגדות 20 ו-22 בשם העותרים בבג"צ 1991/00 לגרסה מס' 1 לתכנית מיום 27.6.05 מצורף ומסומן **נספח 8**
העתק החלטת הוועדה המחוזית מיום 4.7.05 מצורף ומסומן **נספח 9**
העתק הערות המתנגדות 23 לתכנית מתאר מחוזית חלקית ת/מ/מ/4/14 שינוי 23, מספטמבר 2005 מצורף לכתב ההתנגדות ומסומן **נספח 10**
העתק הצעות המתנגדות 23 לתכנית מינואר 2006 מצורף ומסומן **נספח 11**
העתק החלטת הוועדה המחוזית מיום 5.2.06 מצורף ומסומן **נספח 12**

ה. התייחסות התכנית (דוח שלב ב') לתושבי הכפר ח'שם-זנה:

25. דו"ח שלב ב' של התכנית מהווה את התשתית המקצועית לפתרונות התכנוניים שהתכנית מציעה לתושבי הכפרים הבלתי מוכרים. דו"ח שלב ב' יוצא מתוך הנחה שגויה כי הבסיס לפתרון התכנוני המוצע בתכנית הוא החלוקה השבטית. בהתאם לכך, ועל פי נקודת המוצא השבטית, התכנית מבססת את הפתרונות התכנוניים ובכך ממשיכה ומתעלמת מקיומם של הכפרים הבדואים ומההיבטים הקהילתיים-החברתיים-ההיסטוריים והגיאוגרפיים שלהם. כך, עורכי דו"ח שלב ב' מניחים הנחה שגויה ומגדירים את כל תושבי הכפר ח'שם-זנה כבני שבט אל-אעס וכך מוגדרים כל תושבי הכפרים לאורך כביש 25. הגדרה זו מסתמכת על רישומם של תושבי הכפר ורבים אחרים במרשם האוכלוסין כמי שנמנים עם אל-אעס, שכפו הרשויות על התושבים בלי להבחין בין הפלגים הרבים והמגוונים המרכיבים את שבט אל אעס, שרק אחד מהם ידוע כפלג אל-אעס.

26. למרות שהדוח מכיר במורכבות ביחסים הפנימיים בין ובתוך הפלגים והקבוצות השונים של השבט (עמ' 316 לדוח- "פתרונות ויעדי האיכלוס על פי שבט"), והגם שבדוח נקבע כי **השבט אל-אעס יוותר ברובו ללא פתרון מתוכנן וללא אופציות חלופיות מוצעות** (עמ' 315 לדו"ח), הרי שהתכנית מסתפקת בהצעה להקים את הישוב אבו-תלול (ובעצם להסדיר את הכפר הקיים שם מדורי דורות) עבור הקבוצות הדרומיות של אל-אעס. משתמע מכך, שבכוונת התכנית לעקור את תושבי ח'שם זנה מכפרם ההיסטורי ולפנותם בניגוד לרצונם ובלי הסכמתם לאבו-תלול.

העתק העמודים הרלוונטיים מדוח שלב ב', שמפרט את ה"פתרונות" התכנוניים, מצורף ומסומן **נספח 13**.

נימוקי ההתנגדות:

27. הכפר ח'שם-זנה קיים במיקומו זה מזה דורי דורות אך בשל המחדל התכנוני המתמשך של מוסדות התכנון ורשויות המדינה לא הוכר ולא הוסדר תכנונית, תוך התעלמות מתושביו, שעבורם הכפר ח'שם-זנה הינו ביתם היחיד. כתוצאה מכך, הכפר אינו מחובר

לתשתיות המים, החשמל, הביוב או הטלפון או לרשת הכבישים; תושביו סובלים ממחסור חמור בשירותי חינוך, רווחה ותברואה; כל בניה בכפר היא ללא היתר, ותושביו חיים בתנאים מחפירים ותחת איום מתמיד של הריסת קורת גגם, ושל נקיטת סנקציות פליליות נוספות נגדם. **התכנית נשוא התנגדות זו פתחה חלון הזדמנויות יקר מפז לתיקון עיוות תכנוני, אך עורכי התכנית לא השכילו לנצלו. כמו קודמתה, תמ"מ/23/14/4 אינה מסמנת את הכפר ח'שם-זנה על המפה, ומתעלמת מקיומו ומתושביו. התכנית לא נותנת מענה תכנוני מידי וקונקרטי לכפר ח'שם-זנה ותושביו; עורכיה לא בחנו לעומק חלופות אמיתיות ומיידיות, שיאפשרו לתושבים להמשיך ולהתקיים כקהילה, שזכאית לשמור על תרבותה ואורח חייה.**

28. שטחו של הכפר הוגדר אמנם בתמ"מ 23/14/4 כמרחב שייעודו "נוף כפרי חקלאי משולב", אך כפי שיובהר להלן עתידו ככפר אינו ברור ולא הובטח במסגרת התכנית. כמו למרבית הכפרים הבלתי מוכרים בנגב, התכנית לא נותנת פתרון קונקרטי לכפר ולתושביו, שכן התכנית ומסמכיה (דו"ח שלב ב') יוצאת מתוך הנחה שגויה, כי הבסיס לפתרון התכנוני המוצע בתכנית הוא החלוקה השבטית. בהתאם לכך, ועל פי נקודת המוצא השבטית, התכנית מבססת את הפתרונות התכנוניים ובכך ממשיכה ומתעלמת מקיומם של הכפרים הבדואים ומההיבטים הקהילתיים, החברתיים, ההיסטוריים והגיאוגרפיים שלהם.

29. תכנית המתעלמת ממצוקתם ומתנאי חייהם המחפירים של תושבי הכפר ח'שם-זנה, ונמנעת מבחינת הצעה להסדרת מעמדו התכנוני של הכפר, הינה תכנית הלוקה בחוסר סבירות, ופוגעת בזכות תושבי הכפר לבחור את אורח חייהם, תוך הפלייתם לרעה ביחס לאוכלוסייה היהודית המתגוררת במחוז, ופגיעה בזכויות אדם בסיסיות להן זכאי כל אדם בישראל ובראשן הזכות לכבוד ולקיום בכבוד, ולשוויון במימוש יתר הזכויות כגון הנגישות לחינוך ולבריאות.

א. התכנית לא נותנת מענה תכנוני קונקרטי לתושבי

ח'שם-זנה, תוך הפרת ההתחייבות בפני בג"צ:

30. **התחייבות מוסדות התכנון בפני בג"צ במסגרת הדיונים בבג"צ 1991/00 ביולי 2001,** שפורטה בהרחבה בסעיף 20 להתנגדות, מקימה חובה על מוסדות התכנון לגבש בתכנית הצעות קונקרטיות להסדרת ההתיישבות הערבית-הבדואית במטרופולין, שיכללו גם את צורת ההתיישבות הכפרית. לאורך הדיונים בתכנית, וביתר שאת עם פרסומה, התברר שהתכנית מפרה את ההתחייבות מוסדות התכנון בפני בג"צ. זאת, בין היתר כיוון, שכפי שפירטנו בסעיפים 21 - 23 להתנגדות, הצוות לא פעל לשיתוף התושבים בתוכנית ולא בחן את צרכיהם. עורכי התכנית לא בחנו את האפשרות להכיר ולהסדיר את הכפר ח'שם-זנה במיקומו הנוכחי. תחת זאת, טענו עורכי התכנית כי "אי אפשר להגיע לרמת ההסכמות הנדרשות להכרה בישוב. כתוצאה מגישה זו, התכנית לא נותנת מענה תכנוני קונקרטי לתושבי ח'שם-זנה ואינה כוללת הוראות ברורות, ולצידן קריטריונים תכנוניים ולוחות

זמנים מוגדרים לפתרון מצוקתם התכנונית של כלל התושבים בכפרים הבדואים הבלתי מוכרים, וביניהם הכפר ח'שם-זנה.

31. במקום פתרון תכנוני קונקרטי לתושבי הכפר ח'שם-זנה ולכפרים נוספים, בוחרת התכנית להציע תהליך מרחבי מעורפל, שהפיכתו לפתרון קונקרטי תהיה כרוכה בהליך בירוקראטי ארוך ומורכב. התכנית אינה יוזמת בפועל את הסדרתם התכנונית של הכפרים ומותירה אותם כלשון עורכי התכנית ליוזמות 'מלמטה'. התכנית מציעה מנגנון שמתבסס בעיקרו על מרחב המוגדר כ"אזור נוף כפרי חקלאי משולב". יעוד קרקע חדש זה, שברובו נפרס במרחב שלאורך כביש 25 וכביש 31, מוצע כפתרון התכנוני העיקרי והיחיד למעשה (למעט הכרה קונקרטיה בכפרים אבו תלול ואל פורעה) לתושבי הכפרים הבלתי מוכרים וח'שם-זנה בכללם. ביעוד קרקע זה **בלבד**, מאפשרת התכנית בהתאם להוראותיה שבסעיף 6.6 להקים ישובים חדשים, זאת בניגוד לתמ"א/35 המאפשרת במרבית מרחב המטרופולין, שנכלל במרקם כפרי, הקמתם של ישובים חדשים. עורכי התכנית לא בחנו ולא הבחינו בין הצרכים התכנוניים של כל כפר וכפר, והסתפקו בדחיית מצוקת הכפרים הבלתי מוכרים, שפתרונה מהווה מטרה עיקרית בתכנית המתאר נשוא התנגדות זו, למועד עתידי ולנסיבות שעדיין לוטות בערפל.

מרחב החיפוש המוצע בסעיף 6.6 לתכנית לא מספק פתרונות קונקרטיים לתושבי הכפרים הבלתי מוכרים:

32. סעיף 6.6 מאפשר הקמה של ישוב כפרי או פרברי ביעוד הקרקע "נוף כפרי חקלאי משולב". סעיף 6.6.1 (א-ח) קובע הנחיות והוראות להקמת הישוב החדש, שבמהותן דוחות את ההכרה בישובים הבדואים לשלב תכנוני נוסף, לעת הכנת התכנון המתארי. תכנון מתארי זה יחייב הליך בירוקראטי ארוך שנים, שכולל פרוצדורת אישור דומה לזו של תמ"מ/4/23/14. הימנעות התכנית ממתן פתרון תכנוני קונקרטי לתושבי הכפרים ולתושבי ח'שם-זנה באמצעות קביעת סימבול ישוב כבר בתכנית כיום, משקפת וחושפת את גישת הטיפול באוכלוסיית הכפרים הבלתי מוכרים, קרי ההתייחסות אליהם כמעין תפוח אדמה לוחט, שלא נותר אלא להעבירו מאינסטנציה אחת לשנייה.

33. **המנגנון המוצע בסעיף 6.6 (מרחב החיפוש) מעלה שאלות רבות שכל אחת מהן עלולה לטרפד את האפשרות לפתור אחת ולתמיד את מצוקת אזרחי ישראל תושבי הכפרים הבלתי מוכרים.** הכוונה לשאלות כגון: מי האחראי על ייזום השלב הבא של התכנון – הכנת תכניות המתאר ליישובים הקיימים מזה עשרות ואף מאות שנים במרחב החיפוש - התושבים או הרשויות? האם הכוונה שהאוכלוסייה הבדואית ובכללה תושבי הכפר ח'שם-זנה, שהינם האוכלוסייה המוחלשת ביותר במדינת ישראל, תשא בעלויות התכנון? לאור טענת מתכנני התכנית כי "אי אפשר להגיע לרמת ההסכמות הנדרשת להכרה ביישוב" – מהן ההסכמות שידרשו להכרה בכפר, האם יהוו תנאי מקדים לקידום יוזמות תכנון? מה יהיו אמות המידה והקריטריונים להכרה ביישוב? בהעדר לוחות זמנים, מי

יבטיח את יישום התכנון? אילו רשויות מעורבות ומהם המקורות התקציביים לייזום התכנון המתארי ליישובים?

34. נוסף על כך, סעיף 6.6 להוראות התכנית קובע שלל הנחיות להקמת הישובים החדשים (כלשון הוראות התכנית, בשונה מדרישת המתנגדים להכרה בכפרים הקיימים), אך מתעלם לחלוטין מהמרכיב הקריטי ביותר בהצלחת התכנון והפיתוח של ישובים לאוכלוסייה הבדואית ובכללם של תושבי הכפר ח'שם-זנה; קרי קיום הקשר הקהילתי-החברתי-מרחבי וההיסטורי של תושבי הישוב. מיותר לציין, כי הפתרון התכנוני ששאף לרכז קבוצות אוכלוסייה שונות לכדי ישות יישובית אחת, נחל כישלון.

35. רק לאחרונה הבהיר מר דודו כהן, הממונה על המחוז במשרד הפנים ויו"ר הועדה המחוזית לתכנון ולבניה, אשר יזם את מנגנון מרחב החיפוש, את מקצת הקריטריונים להקמה של "ישוב חדש" במרחב החיפוש. לדברי מר כהן: "מדובר ב"מרחבי חיפוש עבור יישובים חדשים נוספים", אך הקמת יישובים כאלה תלויה בכמה תנאים, ובהם שהיישוב יהיה מיועד לקבוצה גדולה ומאורגנת של תושבים בדווים, ולא רק לכמה עשרות או מאות תושבים. תנאי מרכזי נוסף הוא שבקרקע שבה יאותר שטח ליישוב חדש לא יהיו מחלוקות על בעלות בין בדווים והמדינה." דבריו המובאים לעיל של מר כהן הינם בבחינת יצא המרצע מן השק: לראשונה נחשפים הקריטריונים האמיתיים להסדרת ההתיישבות הבדואית בנגב. לא זו בלבד שהקריטריונים אינם נכללים בהוראות התכנית ואינם חשופים לביקורת ציבורית כנדרש בכל הליך תכנוני, אלא שבאמצעות המנגנון החדשני לכאורה שהתכנית מציעה, והגדרת "מרחבי חיפוש", כפתרון תכנוני לכפרים הבלתי מוכרים, לא ניתן להכיר ולו בכפר בדואי אחד. זאת כיוון שככל הידוע לנו, הרוב המוחלט של מרחבי החיפוש הינם שטחים עליהם קיימים הכפרים הבלתי מוכרים, אשר תושביהם מתגוררים באדמותיהם מדורי דורות. מדינת ישראל ממאנת להכיר בזכויות הקניין של התושבים באדמות אלה, והמחלוקת בין המדינה לתושבים בשאלת הבעלות על הקרקע תמנע הכרה בכפרים.

דבריו של מר דודו כהן צוטטו בכתבתו של צפריר רינת בעיתון הארץ מיום 23.10.07, ושהעתקה מצורף לכתב ההתנגדות ומסומן נספח 14.

36. לסיכום: התכנית נמנעת מבחינה מעמיקה של צרכי התושבים, ובניגוד להתחייבות מוסדות התכנון בפני בג"צ, אף אינה יוזמת הסדרה של ההתיישבות הבדואית בכפרים הבלתי מוכרים בנגב, ואינה מספקת פתרונות קונקרטיים למרבית התושבים. במקרה הטוב מסתפקת התכנית בהצעת "פתרונות" מרחביים מעורפלים, שהפיכתם לפתרון קונקרטי תהיה כרוכה בהליך בירוקראטי ארוך ומורכב, שעלותו מוטלת על התושבים, שכן התכנית מותירה אותם כלשון עורכי התכנית ליוזמות 'מלמטה'. כתוצאה מכך, הגם שהכפר ח'שם-זנה "נופל" בתחום מרחב ייעוד הקרקע "נוף כפרי חקלאי משולב" (ראה נספח ב' מיקום הכפר על גבי תשריט תמ"מ/23/14/4), עתידו אינו ברור ואינו מובטח. אם לא די בזה, וכמפורט בסעיף 17, תוואי כביש 6 והמחלף המוצע עם כביש 25 מתוכננים על

בתי הכפר ועל אדמותיו, והדבר אך מחזק את הטענה לפיה עורכי התכנית ממשיכים להתעלם מהכפר ומתושביו. דבריו המצוטטים לעיל (סעיף 35) של מר דודו כהן סותמים סופית את הגולל מאחורי אפשרות הכרה בכפר והסדרתו, שכן מדובר ביישוב כפרי חקלאי שמאכלס מאות ולא אלפי תושבים, שתובעים מהמדינה להכיר בבעלותם על אדמותיהם.

37. המחלל התכנוני המשתקף מהתכנית חמור במיוחד לאור העובדה, שמוסדות התכנון ומשרדי ממשלה שונים התייחסו לאורך השנים אל תמ"מ 23/14/4 כתכנית – בהא הידיעה – שתתן מענה מקיף להסדרת בעיית הכפרים הבלתי מוכרים. הדבר נקבע למשל בהחלטת המועצה הארצית לתכנון ולבניה מיום 18.1.04, בערר של שבט אל-עוקבי נגד ייעוד היישוב גבעות בר לאוכלוסייה היהודית). עם פרסומה עולה, כי התכנית לא מימשה את יעדיה ומטרותיה ביחס להסדרת ההתיישבות הבודואית בנגב.

העתק החלטת המועצה הארצית לתכנון ובניה – ועדת המשנה לעררים, מיום 18.1.04, בערר של בני שבט אל-עוקבי נגד תכנית מיתאר מקומית 31/305/02/7 מצורף ומסומן **נספח 15**.

ב. אי שיתוף הציבור בתכנון

38. בשנים האחרונות אנו עדים להכרה הולכת וגוברת בחשיבותם של תהליכי תכנון בהשתתפות הציבור. חשיבותם של תהליכים אלה נובעת מן ההכרה, שתכניות הנערכות בדרך זו יתנו מענה טוב יותר לצרכיהן ורצונותיהן של האוכלוסיות אליהן מתייחס התכנון. יתרה מכך, מתחדדת ההכרה במוסדות התכנון, כי באמצעות תהליכים אלה ניתן לאתר פתרונות תכנוניים, שיאפשרו מענה התואם הן את עקרונות התכנון העומדים בבסיס התכנית והן את הצרכים הפרטיקולאריים של הקהילות השונות המצויות בשטח התכנית. למרות זאת, ולמרות התחייבות מוסדות התכנון בפני בג"צ שצוות התכנון של תמ"מ 23/14/4 ישתף את הציבור בתכנון, שיתוף כאמור לא נעשה.

39. כפי שפירטנו בחלק העובדתי (סעיפים 21-22 לכתב ההתנגדות), כל שנעשה במטרה למלא אחר ההתחייבות בפני בג"צ לשתף את נציגי הכפרים הבלתי מוכרים בתכנון היו מפגשים בודדים בין עורכי התכנית לנציגי העותרים בבג"צ 1991/00, וכן קיומם של שני מפגשים בנושא הסדרת ההתיישבות הבודואית, שלא היה בהם כדי למצות את הדיון בנושא, ושאליהם לא הוזמנו נציגי הכפר ח'שם-זנה. יתרה מכך, למרות בקשות, שבין היתר העלו המתנגדות 20 ו-22 במסגרת מפגשים אלה, נמנעו עורכי התכנית ומוסדות התכנון מבחינה פרטנית או מעמיקה של צרכי כל אחד מהכפרים הבלתי מוכרים והכפר ח'שם-זנה בכללם.

ג. שוויון, העדפה מתקנת, צדק חלוקתי וצדק חברתי:

40. התכנית ככלל, והמנגנון הקבוע בסעיף 6.6 לתכנית בפרט, ממשיכה ומשכפלת מדיניות תכנונית מפלה המבקשת לרכז את האוכלוסייה הערבית בנגב בשטח מצומצם הנופל

ממחצית השטחים שהאוכלוסייה מחזיקה היום.² זאת כיוון שסעיף 6.6 לתכנית קובע מרחב מצומצם בו יהיה ניתן להקים ישובים חדשים, ובכך כופה על תושבי יתר הכפרים הבדואים שאינם "נופלים" בתחום ייעוד הקרקע האמור, להתרכז ולהתכנס למרחב זה ולמצוא בו את הפתרון היישובי עבורם. המשמעות המיידית של מנגנון זה, היא המשך מדיניות של עקירת אוכלוסייה ילידית מאדמותיה ההיסטוריות והעברתה לשטח מצומצם, תוך הפרת זכויותיה, כפי שהן מפורטות בפרק ד של נימוקי ההתנגדות. התכנית מוכיחה שהלכה למעשה, טרם הפנימו מוסדות התכנון שחובתם הראשונה היא לתת מענה לצרכי האוכלוסייה בשטח התכנון, ללא הפליה, בטרם ייקחו בחשבון את צרכיהם של מי שהתכנית מבקשת לקלוט בתחומה.

41. יתרה מכך, המדיניות שבאה לידי ביטוי בתוכנית שוללת מתושבי הכפר ח'שם-זנה את אפשרות הבחירה בהתיישבות כפרית קהילתית חקלאית על אדמותיהם. לעומתם, לאוכלוסייה היהודית נתונה החרות לבחור להתגורר במגוון רחב של יישובים בנגב, לרבות יישובים קטנים ביותר, כגון מושבים, קיבוצים או יישובים קהילתיים, בהם מתגוררים עשרות בודדות של תושבים, כדוגמת היישובים רתמים (192 תושבים בשנת 2005 לפי נתוני הלמ"ס), גבעות בר (88 תושבים בשנת 2005 לפי נתוני הלמ"ס) או באר-מילכה (48 חברים בגרעין ההתיישבות לפי אתר האינטרנט של הישוב המיועד <http://negev-net.org.il/HTMLs/article.aspx?BSP=12606&C2004=12617>); או בחוות בודדים. יחס שונה זה אינו יכול להיות מוצדק באופן ענייני ולכן זוהי הפליה פסולה.

42. אין צורך להרבות במלים בדבר מרכזיותה של הזכות לשוויון, והאיסור להפלות על בסיס השתייכות קבוצתית, כעקרון על זכות חוקתית, המחייבת את כל רשויות המדינה ומוסדותיה לרבות מוסדות התכנון. כנגד זכות זו עומדת חובת המדינה להימנע מהפליה פסולה, לרבות החובה לנהוג בהעדפה מתקנת על מנת להגיע לתוצאות שוויוניות. חובה זו תקפה ביתר שאת בחלוקת משאבי קרקע, שמעצם טיבם מוגבלים, ובכללם חלוקת השימוש במשאבי הקרקע שבסמכות מוסדות התכנון. חובה זו מתגברת ככל שמדובר במשאבים, המופנים לתיקון עיוות חברתי-כלכלי, ביחס למיעוט דתי, לאומי או אחר.

- בג"ץ 6698/95 קעדאן נ' מינהל מקרקעי ישראל ואח', פ"ד נד (1) 258.
- בג"ץ 244/00 עמותת שיח חדש נ' שר התשתיות הלאומיות, פ"ד נו (6) , 25.
- בג"ץ 111163/03 ועדת המעקב העליונה לענייני ערבים בישראל נ' ראש ממשלת ישראל, (טרם פורסם, פסקאות 14 ו- 21 לפסק דינו של הנשיא ברק).
- בג"ץ 6924/98 האגודה לזכויות האזרח בישראל נ' ממשלת ישראל, פ"ד נה (5) 15.

² תושבי הכפרים הבלתי מוכרים, המהווים כ- 28% מאוכלוסיית נפת באר-שבע מחזיקים בפועל בשטח מצומצם של קרוב ל- 240,000 דונם. השטחים המיועדים לייעוד נוף כפרי חקלאי משולב כוללים כ- 175,000 דונם, אלא שהשטחים של מרחב החיפוש מרוכזים במספר אזורים מצומצם, מפוצלים ומבוותרים על ידי כבישים, מסילות ברזל, רצועות נוף ונחלים, נוף מדברי, שמורות טבע, תחום מגבלות סביבתיות, גבולות שטחי אש ומתקנים ביטחוניים, מרחק מאזור כרייה וחציבה תחום רעש מטוסים, הגבלת בניה משדה תעופה נבטים ועוד. שטחים אלה מהווים כ- 40% מסך כל השטח המיועד לבניה, כך שלמעשה נותרים כ- 105,000 דונם בלבד כ"מרחב חיפוש" בעל פוטנציאל אמיתי להקמת יישובים חדשים לאוכלוסייה הבדואית וכפי שמתברר גם לאוכלוסייה היהודית. משמעות הדבר שתמ"מ 23/14/4 מבקשת לפנות את תושבי הכפרים הבלתי מוכרים ולרכזם בפחות ממחצית השטח שהם מחזיקים בו כיום.

43. לאחרונה אף נפסק בעניין פרדס שניר, שטיעונים של הפליה על רקע לאומי אתני מהווים שיקולים תכנוניים, שחובת מוסדות התכנון לשקול. פסק דין זה חוזר ומדגיש, שהתכנון הפך זה מכבר "כלי להשגת יעדים חברתיים ראשוניים במעלה כטיפול בצרכי קבוצות חלשות".

• עת"מ (ת"א) 1253/05 מוחארב נ' המועצה הארצית לתכנון ובניה, (טרם פורסם, פסקה 24).

44. בהקשר זה, חשוב לשוב ולהדגיש, שמוסדות התכנון התחייבו בפני בג"צ לפעול לביטול ההפליה הקיימת בחלוקת משאבי הקרקע בנגב באמצעות תמ"מ 23/14/4. אולם, לא זו בלבד שהתכנית שהופקדה ופורסמה מהווה הפרה של התחייבות מוסדות התכנון לבג"צ, אלא שהתכנית מהווה פגיעה חמורה בזכותם לשוויון של תושבי הכפרים הבלתי מוכרים, והכפר ח'שם-זנה בכללם, שכן אינה משקפת מדיניות תכנונית פוזיטיבית המבוססת על עקרונות ההעדפה המתקנת והצדק החלוקתי כמתחייב בנסיבות אלו.

45. הזכות לשוויון והחובה לתת מענה תכנוני סביר והולם לצרכי קבוצות מיעוט בשטח התכנית ולשתף קבוצות אלה בתכנון אומצו גם באמנת המתכננים, שגובשה על ידי מתכננים חברי איגוד המתכננים בישראל, ואשר מצהירה:

"...המתכננים מחויבים לכל אדם... גם אם הוא שונה... או בן מיעוט...התכנון ישרת גם את מי שלא שפר חלקם... ובדגש מיוחד את מי שקולם לא נשמע, יגן על זכויותיהם, ישאף לרווחתם, העצמתם ולהגשמתם העצמית.... (למתכננים) מחויבות לציבור ולקהילה... להיות קשובים ורגישים לפלגי הציבור השונים, ולקיים עימם דיאלוג, תוך שהם מאפשרים השתתפות אמת בזיהוי הצרכים והמאויים... בבסיס תפקידם של המתכננים – מקצועיותם, והמטען הערכי, המוסר והאתי שהם אחראים להביא לתהליך התכנון..."

46. לשם השלמת תמונת ההפליה נזכיר כי בנוסף לתכנית נשוא ההתנגדות, מתקיימים הליכים מקבילים ותכניות במטרה למשוך אוכלוסייה יהודית חזקה לשטח התכנית. לשם כך מתאפשר מגוון רחב של צורות התיישבות עבור האוכלוסייה היהודית, שמנציח את ההפליה. תכניות אלה, דוגמת התכניות להקמת חוות הבודדים ולהלבנתן, תכניות להקמת ישובים חדשים באזור יער יתיר, והתכניות שמקודמות לאישור הקמתם של ישובים חדשים בנגב עבור מפוני גוש קטיף, מאפילות על מעט ההתקדמות, אם בכלל, שבתכנית זו.

ד. פגיעה בזכות לשוויון במימוש זכויות אדם בסיסיות כגון

חינוך ובריאות:

47. התכנית אינה נותנת מענה תכנוני לחובת המדינה לממש, באופן שוויוני, את זכותם של תושבי הכפרים הבלתי מוכרים, ובכללם תושבי הכפר ח'שם-זנה, לחינוך ולבריאות, זכויות המעוגנות בחקיקה ובפסיקה. זאת, כיוון שהתכנית לא מאפשרת הקמתם של מבנים מכל סוג שהוא לצרכים אלה, אפילו לא הצבתם של מבנים יבילים ארעיים בתחומי

הכפרים הבלתי מוכרים, כפי שניתן לעשות מכוח תכנית המתאר המחוזית תמ"מ/4/14/40, שקיבלה תוקף בינואר 2004.

48. בהיעדר הוראה מפורשת, שמאפשרת הצבה של מבנים יבילים, שישמשו למבני חינוך או בריאות בכל כפר בלתי מוכר, הרי שתקנות התכנון והבניה (סטייה ניכרת מתוכנית), תשס"ב-2002 בצירוף סעיף 9.1 לתמ"מ/4/14/40 ימשיכו לשמש חסם מפני הוצאת היתרי בנייה עבור מבנים אלה. בלי היתרים לא ניתן להקים מבנים שיאפשרו למשרדי הממשלה השונים לממש את חובתם להעניק שירותי חינוך, רווחה ובריאות שוויוניים עבור תושבי הכפרים הבלתי מוכרים, ולו לתקופת ביניים עד להכרעה סופית בדבר עתידה של האוכלוסייה הבדואית בכפרים הבלתי מוכרים, ותושבי הכפר ח'שם-זנה בכללה. זאת למרות שתקופת ביניים זו עלולה להימשך עשרות שנים כיוון שתכנית זו לא מסדירה תכנונית כפרים אלה, ואף אינה מגדירה לוחות זמנים וקריטריונים ברורים להסדרת ההתיישבות הבדואית במטרופולין באר שבע.

49. וכך, במקום שימש התכנון מנוף לקידום זכויות אדם, תכנית המתאר נשוא התנגדות זו, מהווה המשך של מדיניות בלתי סבירה ומפלה, המתנה מימוש שוויוני של זכויות יסוד להם זכאי כל אדם בישראל, כגון הזכות לחינוך ולבריאות, בהיענות למדיניות תכנונית מפלה המבקשת לרכז את אוכלוסיית הכפרים הבלתי מוכרים במספר מצומצם של יישובים. **תכנית זו משמשת הזדמנות פז לתיקון עיוות זה, ולהסרת חסמים תכנוניים העומדים בפני מימוש זכויות יסוד בסיסיות לכל אדם בישראל.** אם לא יוסרו החסמים התכנוניים יגברו הפערים הגדולים בחינוך בין אזרחי ותושבי המדינה על בסיס שייכות לאומית ואתנית ותיפגע נגישותם של נשות, ילדי וכלל תושבי הכפר ח'שם-זנה לשירותי בריאות הולמים ושוויוניים.

ה. פגיעה בזכות לכבוד ובזכות לתרבות:

50. חשוב לזכור, שתושבי הכפר ח'שם-זנה, כמו גם תושבי יתר הכפרים הבלתי מוכרים, אינם סתם עוד קהילה בעלת מאפיינים ייחודיים, אלא מיעוט ילידי לאומי, דתי ותרבותי, שהמשפט מעניק לו הגנות נוספות על ההגנות הניתנות לקהילות המשתייכות לקבוצת הרוב במדינה.

51. התכנית מכירה בחשיבותו של השיקול החברתי כמרכיב מרכזי בתכנון היישובים הבדואים. דוח שלב ב' לתכנית קובע כי השיקול החברתי הינו אחד הנושאים המעכבים ומונעים מעבר ליישובים הקיימים (עמ' 330), ומצביע על מגמות ומאפייני התכנון ביישובים החדשים (עמ' 324): "מאפייני האוכלוסייה והשטח משפיעים על מתן הפתרונות ואופי היישוב; לאור ניסיון העבר היישובים נעשים קטנים יותר ומיועדים לאוכלוסייה מוגדרת". אך על אף ההכרה הממסדית ההולכת ומתגבשת בחשיבות הכלת היבטים חברתיים-קהילתיים בתהליכי תכנון ובניה, ולמרות שבשנים האחרונות הכירו הרשויות

בישובים לאוכלוסייה בדואית מוגדרת, ברובם המכריע במקום מושבה הגיאוגרפי, נמנעו עורכי התכנית ממתן מענה יישובי תכנוני קונקרטי לכפר ח'שם-זנה.

52. התכנית, שלא מאפשרת לתושבי ח'שם-זנה לבחור להמשיך לקיים כחוק את אורח חייהם הכפרי ביישובם ועל אדמותיהם, למרות שפתרון זה בלבד הוא הפתרון התואם את תרבותם ואת אורח-חייהם המסורתי, פוגעת בזכותם של תושבי ח'שם-זנה לכבוד ולתרבות, ובזכותם שלא להיות מעוברים מאדמותיהם ההיסטוריות.

53. הלכה ידועה היא שלמוסדות התכנון סמכויות רחבות לתכנן לטובת האזרחים והקהילות המתגוררים בשטח התכנון, וביתר שאת כאשר מדובר באוכלוסייה בעלת מאפיינים ייחודיים, דוגמת האוכלוסייה הדתית.

• בג"צ 237/88 מועצה מקומית גבעת שמואל ואח' נ' מנכ"ל משרד הפנים ואח', פ"ד מב(4) 841, 847.

54. חובת מוסדות התכנון לאפשר מגוון צורות התיישבות במחוז, וחובתם לאפשר דגמי התיישבות מותאמים תרבותית לאוכלוסיית המקום בלי להעבירה ממקום מושבה גוברת ככל שמדובר במיעוט ילידי, שהמשפט הבינלאומי מחייב את מדינת ישראל להעניק לו כלים לממש את תרבותו; חובה המעוגנת בין היתר בסעיף 27 לאמנה הבינלאומית לזכויות אזרחיות ופוליטיות (ICCPR) וכן בסעיף 5 להערה כללית 23 של הוועדה לביעור כל צורות ההפליה הגזעית משנת 1997 (CERD). תמ"מ 23/14/4 ובמיוחד תוואי כביש 6 בתכנית פוגעים בזכותם של תושבי ח'שם-זנה, להישאר על אדמותיהם ומפרה את האיסור לפנותם, אלא במקרים החריגים שנקבעו בסעיף 5 להערה כללית 23 של הוועדה לביעור כל צורות ההפליה הגזעית משנת 1997; וזאת אך ורק לאחר התייעצות עמם ואך ורק בהסכמתם המודעת הניתנת מראש, ובכפוף לפיצויים הוגנים.

55. האיסור לפנות אוכלוסייה ילידית קיבל לאחרונה חיזוק משפטי ומוסרי נוסף לנוכח אימוץ ההצהרה הבינלאומית בדבר זכויותיהם של עמים ילידים (United Nations Declaration on the Rights of Indigenous Peoples) מיום 13.9.07. הצהרה זו מעגנת שורה ארוכה של זכויות, להן זכאים עמים ילידים ופרטים המשתייכים לעמים אלה, ובמיוחד הזכות שלא יועברו בכוח ממקום מושבם. ההעברה מותרת אך ורק כמוצא אחרון בהעדר כל ברירה אחרת, וגם אז ההעברה תתבצע בכפוף לקבלת הסכמתם המודעת והחופשית מראש, ולפיצוי הוגן מוסכם (סעיף 10). כן מעגנת ההצהרה את חובת המדינה לספק לאנשים השייכים לעמים ילידים מנגנון אפקטיבי למניעת כל העברה כפויה העלולה לפגוע בזכויותיהם כקהילה (סעיף 8 (2) (ג)). ניתן לעיין בהצהרה ב:

<http://www.ohchr.org/english/issues/indigenous/docs/draftdeclaration.pdf>

56. גם מסקנות ועדת האו"ם לביעור האפליה הגזעית (CERD), מיום 9.3.07 מחזקות את החובה לאפשר דגמי התיישבות מותאמים תרבותית לאוכלוסיית הכפרים הבלתי מוכרים בנגב. הועדה הביעה דאגה עמוקה מהכוונה להעביר תושבים מהכפרים הבלתי מוכרים בנגב לעיירות, והמליצה במסקנותיה, כי המדינה תבחן חלופות אלטרנטיביות להעברת תושבי הכפרים הבדואים הבלתי מוכרים בנגב לעיירות המתוכננות, תוך מתן עדיפות מיוחדת לחלופה המכירה בכפרים. כן המליצה להגביר את המאמצים להתייעץ עם תושבי הכפרים. כן היא ממליצה להגביר את המאמצים להתייעץ עם תושבי הכפרים. הועדה הדגישה שבכל מקרה, לפני העברה כזאת על המדינה להשיג מראש את הסכמתן של קהילות המושפעות מפעולותיה, ובלבד שהסכמה זו תתקבל באופן חופשי ובהתבסס על מידע, ובלשון הועדה (פסקה 25. ההדגשה הוספה ב.ש.ב.):

"The Committee recommends that the State party enquire into possible alternatives to the relocation of inhabitants of unrecognized Bedouin villages in the Negev/Naqab to planned towns, in particular through the recognition of these villages and the recognition of the rights of the Bedouins to own, develop, control and use their communal lands, territories and resources traditionally owned or otherwise inhabited or used by them. It recommends that the State party **enhance its efforts to consult with the inhabitants of the villages and notes that it should in any case obtain the free and informed consent of affected communities prior to such relocation"**

העתק המלצות הועדה "Elimination of Racial Discrimination, Israel, 2007" מיום 9.3.07, מצורף ומסומן נספח 16.

סיכום

57. הכפר ח'שם-זנה קיים מדורי דורות. על התכנית לתת מענה תכנוני הולם לרצונם של תושבי הכפר להמשיך לחיות ביישוב כפרי במקום מושבם, דוגמת עשרות היישובים הכפריים הקיימים והמתוכננים לטובת לאוכלוסייה היהודית. זכותם של תושבי ח'שם-זנה להסדרה תכנונית גוברת בהיותם מיעוט ילידי שהמדינה מחויבת לממש את זכותו לשמר את תרבותו ואורח חייו על אדמתו ההיסטורית. היישוב שיוכר ויוסדר יצטרך לענות על צרכיהם של התושבים, ובראשם זכותם ורצונם לשמר את תרבותם ומסורתם, אורח חייהם ועיסוקם. אם תשכיל התכנית לממש את התחייבות מוסדות התכנון בפני בג"צ, הרי שתכנית זו מהווה חלון הזדמנויות יקר מפז שבמסגרתו ניתן לשים קץ לסבלם של תושבי הכפר ויתר הכפרים הבלתי מוכרים, ולמנוע את המשך הפגיעה הקשה בזכויותיהם.

לאור כל האמור לעיל אנו מבקשים מהמועצה הארצית לתכנון ולבנייה לקבל את התנגדותנו ולקבוע כדלקמן :

א. לסמן את הכפר ח'שם-זנה, במיקומו הנוכחי, על גבי תשריט תמ"מ/4/14/23 באמצעות סימבול כישוב חקלאי – כפרי המיועד לתושביו.

ב. לבטל את תוואי הכביש המוצע, המתחבר לכביש 40 ולהעדיף איחוד כביש 6 עם כביש 25 או להסתפק בהרחבת כביש 25 בלבד.

ג. להוסיף להוראות התכנית סעיף, המאפשר הקמתם של מבני קבע ו/או הצבתם של מבנים יבילים לצורך הפעלתם של מבני ציבור, ובראשם מרפאות ומוסדות חינוך, בכל הכפרים הבלתי מוכרים, בהם מתגוררים תושבי הכפרים הבלתי מוכרים, ובכללם בכפר ח'שם זנה, ולו לתקופת ביניים עד למתן פתרון תכנוני שהולם את צרכיהם של תושבי הכפרים.

המתנגדים שומרים על זכותם להוסיף, לפרט ולהרחיב את טיעוני התנגדותם לתכנית המופקדת, ולהסתייע במומחים, ככל שיהיה צורך בכך.

נספחים נוספים :

- תצהירים כדין של המתנגדים, לאימות העובדות שהופיעו בכתב ההתנגדות.
- ייפויי כוח מטעם המתנגדים.

רשימת מפות :

- מפה, שמסמנת את מיקום הכפר ח'שם-זנה על גבי תצ"א משנת 2004 ומסומנת **נספח א'**.
- מפה המסמנת את מיקום הכפר על גבי תמ"מ/4/14/23 ומסומנת **נספח ב'**.

בכבוד רב,

נילי ברוך, מתכנת ערים
עמותת במקום

באנה שגרי-בדארנה, עו"ד
האגודה לזכויות האזרח

העתקים :
הועדה המחוזית לתכנון ולבניה מחוז דרום.
הולנת"ע.