



מתכננים למען זכויות תכנון
مخططون من أجل حقوق التخطيط
PLANNERS FOR PLANNING RIGHTS

26.10.2025

לכבוד

מועצת התכנון העליונה

ועדת המשנה להתנגדויות, המינהל האזרחי

בדוא"ל: planningyosh@iplan.gov.il

הנדון: התנגדות לתוכנית מפורטת מס' 512/2 לעתניאל

לפי סעיף 24(2) לחוק תכנון ערים, כפרים ובניינים מס' 79 לשנת 1966, מוגשת בזאת התנגדות לתוכנית שבנדון.

המתנגדת

1. המתנגדת הראשונה היא מועצת הכפר בית עמרה, שייפתה את כוחו של ארגון יש דיין להגיש התנגדות בשמה. התוכנית המוצעת נמצאת באדמות יטא, שהכפר מהווה חלק ממנה. התוכנית צפויה לפגוע בבעלי אדמות הסמוכות אליה, שחלק מהם מתגוררים בבית עמרה ומיוצגים על ידי המועצה.
2. המתנגדת השנייה היא מועצת הכפר כרמה, שייפתה את כוחו של ארגון יש דיין להגיש התנגדות בשמה. התוכנית המוצעת נמצאת באדמות דורא, שהכפר מהווה חלק ממנה. התוכנית צפויה לפגוע בבעלי אדמות הסמוכות אליה, שחלק מהם מתגוררים בכרמה ומיוצגים על ידי המועצה.
3. המתנגדת השלישית היא עמותת במקום – תכנון וזכויות אדם, שנוסדה ב-1999 במטרה לקדם את זכויות האדם בתחום התכנון המרחבי בישראל ובשטחים שנמצאים תחת שליטתה. העמותה מוכרת כגוף מקצועי ציבורי הרשאי להגיש התנגדויות לפי סעיף 100(3) לחוק התכנון והבנייה [התשכ"ח-1965].¹
4. המתנגד הרביעי הינו ארגון "יש דיין - ארגון מתנדבים לזכויות אדם" והוא עמותה רשומה. הארגון פועל למען הגנה על זכויות האדם של הפלסטינים בגדה המערבית הכפופים לשלטון הכיבוש הצבאי

¹ במקום – עמותה מקצועית ובלתי תלויה – מודה לכל תורמיה בקידום זכויות אדם ברחבי העולם ומכירים באמינותה ובחשיבות פעילותה. עיקר מימונה מישויות מדיניות זרות, כמפורסם באתר רשם העמותות.

הישראלי. הארגון מתעד מקרים שבהם ישראל אינה מיישמת את חובתה על פי עקרונות המשפט הבינלאומי להגן על הפלסטינים, ופועל למען ביצורן של זכויות הקיימות על פי עקרונות אלה.²

התוכנית

התוכנית המוצעת מבקשת להסדיר את המאחז נחלת עמי, כשכונה של ההתנחלות עתניאל. היא חלה על שטח של 164 דונם וכוללת 156 יח"ד, מתוכן 28 קיימות, וכן שימושים ציבוריים נלווים. התוכנית חלה על שני איים של אדמות מדינה שמחוברים אחד לשני ואל תחום ההתנחלות עתניאל באמצעות גשרים העוברים מעל אדמות פרטיות לא מוסדרות.

עיקרי ההתנגדות

- א. התוכנית שפורסמה באתר תכנון זמין אינה זהה לתוכנית שאושרה להפקדה ולכן יש לבטל את החלטת ההפקדה ולערוך דיון מחודש בתוכנית העדכנית.
- ב. הפקדת התוכנית טרם תיקון תחום השיפוט של עתניאל יוצר הטיה מובנית בהליך התיקון ועל כן יש לבטל אותה ולהימנע מהפקדתה מחדש עד להשלמת ההליך בצורה תקינה.
- ג. לא ניתן לחבר את התוכנית לדרך גישה ולתשתיות בשל העדר רציפות של אדמות מדינה. לאור זאת לא מתמלאים התנאים הבסיסיים לאישורה.
- ד. לא ניתן לחבר את השכונה המוצעת למט"ש הקיים של היישוב וככל שבכוונת המועצה האזורית הר חברון להקים מט"ש חדש בתחום התוכנית, הרי שלא בוצעו הבדיקות הסביבתיות הנדרשות עבור כך. מכאן שהתוכנית נעדרת פתרון טיהור שפכים בר היתכנות ועל כן אין לאשר את התוכנית.
- ה. ההחלטה להפקיד את תוכנית התקבלה מבלי שעמדה לעיני מוסד התכנון תשתית עובדתית ראויה ועל כן יש לבטלה.
- ו. התוכנית לא שומרת על רצועת הביטחון הנדרשת לאורך חלקים מהתוכנית, מה שיוביל לכך שמרכיבי הביטחון הנדרשים ימוקמו בשטחים פרטיים מחוץ לגבולות התוכנית או שהם לא יבוצעו. בשל כך יש לשנות את התשריט על מנת לכלול רצועת ביטחון כנדרש בהנחיות פקע"ר.
- ז. לאור העובדה שהתוכנית אינה מסמנת להריסה את בניית הקבע הקיימת במובלעת א', ברור כשמש שלא ימומשו הוראות התוכנית בעניין מובלעות. לאור זאת, יש להורות על הריסת הבינוי הקיים במובלעת כתנאי למתן תוקף לתוכנית.
- ח. אישור התוכנית מהווה הפרה של הדין הבינלאומי ועל כן יש לבטלו.

טענת סף – התוכנית המפורסמת אינה זהה לתוכנית שאושרה להפקדה

1. מפרוטוקול הדיון של ועדת המשנה להתיישבות מה-15.1.25 בהפקדת התוכנית ניתן להבין כי התוכנית שעמדה בפני הוועדה בעת הדיון ושאושרה על ידה, היא לא אותה תוכנית שפורסמה להפקדה באתר תכנון זמין. מסקנה זאת מוסקת מהדברים הבאים:

”יוני שרון: המתקן ההנדסי למה הוא מיועד?”

² יש דין הוא ארגון זכויות אדם ישראלי הפועל למען העצמה של הליכי אכיפת חוק על ישראלים שפגעו בפלסטינים בשטחים הכבושים. יש דין גאה להיות נתמך על ידי ישויות מדיניות דמוקרטיות זרות. תמיכה זו מהווה חלק עיקרי ממקורות המימון של הארגון.

אדריכל: המט"ש של היום מיועד כמתקן הנדסי, המט"ש העתידי שיוגש בתוכנית 512/1 משנה את המיקום, לא רואים זאת בתוכנית, למט"ש חדש יותר דרומה כך שיוכל לקבל את כל היישוב. נכון להיום, המט"ש הנוכחי שמסומן פה כמתקן הנדסי יכול לקבל את כל ה-156 יח"ד במקומו].

2. בתוכנית שפורסמה באתר תכנון זמין מסומן שטח בייעוד הנדסי מדרום למט"ש הקיים של היישוב, שנבנה בייעוד שטח פתוח לפי תוכנית 512. כלומר, התוכנית שהוצגה לוועדה, שבה המט"ש הקיים של היישוב נכלל בתחום התוכנית תחת הייעוד של מתקן הנדסי, אינה זהה לתוכנית המפורסמת. ניכר כי רק אחרי החלטת ההפקדה שונה התשריט של התוכנית – גבול התוכנית שונה כדי להוציא מתוכו את המט"ש הקיים ומיקום הייעוד של מתקן הנדסי שונה, ככל הנראה כדי לכלול את השטחי המיועד למט"ש עתידי ליישוב כולו. מסקנה מתיישבת עם העובדה שהתוכנית שבמסגרתה היה אמור לקום המט"ש היישובי, 512/1, נדחתה, לפי אתר תכנון זמין, ב-3.9.25.

3. **לאור העובדה שמדובר בשינויים מהותיים בתוכנית ושאינן דרך לדעת האם לא בוצעו שינויים נוספים בתוכנית, יש לבטל את החלטת ההפקדה ולערוך דיון מחדש בהפקדת התוכנית העדכנית. כמו כן, נדרש להכין נספח ביוב חדש עבור התוכנית, שישקף את הכוונה לבנות מט"ש עבור כל היישוב בתחום התוכנית.**

הטיית הליך תיקון תחום השיפוט של עתניאל

4. כלל יסודי הוא שרשות מקומית יכולה לקדם תכנון אך ורק בתחומי תחום השיפוט ומרחב התכנון שלה וככל שברצונה לקדם תכנון מחוץ לתחום זה, יש לתקן קודם כל את תחום השיפוט שלה. כפי שנקבע לא אחת על ידי לשכת היועץ המשפטי לממשלה (למשל במסגרת ההליכים בבג"צ 2297/15 ו-890/20), הליך סדור ומלא של קידום הליכי תכנון מחייב ראשית כל הכרעה בסוגיות הקנייניות, ולאחריו שיוך מוניציפאלי, אשר רק אחריו ניתן יהיה לקדם הליכי תכנון.

5. במקרה הנדון, המועצה האזורית הר חברון הגישה תוכנית שכוללת שטחים שאינם נמצאים בתחום השיפוט שלה. דרך הגישה אל השכונה המוצעת והדרך שמחברת בין שני חלקי השכונה עוברות בגשר מעל אדמות פרטיות לא מוסדרות שהן אינן חלק מתחום השיפוט של עתניאל או המועצה האזורית. ועדת המשנה להתיישבות ראתה בסוגיה זו כמשנית וקבעה בהחלטתה להפקיד את התוכנית כי תיקון תחום השיפוט יהיה תנאי למתן תוקף לתוכנית.

6. מכיוון שהגשרים יעברו מעל אדמות שהיו מעובדות בעבר ולא ניתן היה להכריז עליהן כאדמות מדינה, על המינהל האזרחי לפנות ישירות לבעלי הקרקע מתחת לגשרים כדי לקבל את התייחסותם. אם אלה אינם ידועים למינהל, אז עליו לפרסם את דבר הכוונה לתקן את תחום השיפוט, על מנת לאפשר לבעלי עניין להתנגד לתיקון, זאת בהתאם להתחייבות מפקד האזור וראש המנהל האזרחי לבית המשפט העליון במסגרת בג"ץ 5073/17 ראש מועצת הכפר ג'אלוד נ' מפקד כוחות צה"ל ואח'.

7. מבלי להתייחס לטיעונים לגבי ההצדקות לשינוי תחום השיפוט, עצם ההחלטה של ועדת המשנה להתיישבות להפקיד תוכנית שחלקים קריטיים שלה אינם במרחב תכנון של רשות מקומית לוקה בפגמים מהותיים שמצדיקים את פסילתה. ההכרעה של ועדת תכנון של מת"ע לטובת תוכנית שאינה נמצאת בתחום שיפוט של הרשות הנהנית ממנה עוקפת את ההליך התקין של תיקון שיפוט ומרוקנת אותו מתוכן. תיקון תחום שיפוט ותהליך אישור תוכנית הם שני הליכים נפרדים ובהתנגדות לכל אחת שוקלים שיקולים שונים, לכן לא ניתן לקדם את האחרון לפני שמסתיים הראשון. בנוסף, שינוי סדר הדברים מייצר אינטרס הסתמכות של צד שלישי, מה שמעמיד מתנגדים פוטנציאליים לתיקון תחום השיפוט בעמדת נחיתות ובכך פוגע בזכות הטיעון שלהם.

8. לאור זאת יש לקבוע שוועדת המשנה להתיישבות טענה כשהפקידה אותה טרם תיקון תחום השיפוט. יש לבטל את ההפקדה על מנת שלא לפגוע בתקינות הליך ההתנגדות לתיקון תחום השיפוט ולהימנע מהפקדתה מחדש עד להשלמת ההליך בצורה תקינה.

העדר אפשרות חוקית לחבר את השכונה לדרך גישה ולתשתיות

9. לשכונה מתוכננת דרך גישה אחת מהיישוב עתניאל, אשר תעבור בגשר באורך 15 מטר מעל אדמות פרטיות לא מוסדרות. מדובר באדמות שהיו מעובדות עד שהזרמת הקולחים מהמט"ש של עתניאל הפכה את המשך העיבוד לבלתי אפשרי (ראו את המפות בסעיף הבא). כיום האדמות מכוסות לחלוטין על ידי צמחייה עבותה, שהשתלטה על האדמות בשל אספקת ההזרמה הסדירה של קולחים. הכללת הגשר בתוכנית נעשתה בחוסר סמכות, שכן מרחב התכנון של מועצות אזוריות ומקומיות אינו כולל שטחים פרטיים או את חלל הרום שלהם. לפי סעיף 2(א) של הצו בדבר הכרזת מרחבי תכנון (מועצות מקומיות ומועצות אזוריות), מרחב התכנון של מועצה יכול את אחד מאלה: 1. שטח שלגביו אושרה תוכנית תכנון מפורטת על ידי מועצת התכנון העליונה לאחר היום הקובע 2. מקרקעין שהינם רכוש ממשלתי 3. מקרקעין שהינם בבעלותו של ישראלי. הגשר שמסומן בתוכנית אינו נופל תחת אף אחת מהגדרות הנ"ל ועל כן אינו יכול להיכלל בתחום התוכנית.

10. הכללת הגשר בתחום התוכנית כפי הנראה מסתמכת על הפרשנות שניתנה בדו"ח זנדברג למהותה של בעלות המדינה על אדמות מירי וחלל הרום שלהן, שלטענתנו היא מוטעית. זנדברג הפנתה בדו"ח שלה מ-2018 (הצוות המקצועי לגיבוש מתווה להסדרת הבנייה באיו"ש) לחוק הקרקעות העות'מאני, שאומר שבאדמות מירי זכות הבעלות נותרת בידי הריבון ואילו זכות החזקה והשימוש נתונה לפרט. על כך היא הוסיפה שזכות הבעלות של הריבון כוללת את חלל הרום מעל הקרקע, מבלי להפנות למקור חוקי שתומך בטענתה.

11. לעומת זאת, משפטנים חשובים רבים הצביעו על כך שזכות הבעלות של המדינה על קרקע מירי היא בעלות ערטילאית, שהיא זכות מושגית מופשטת ואין לה תוכן ממשי.³ החוק העות'מאני ביטל עם השנים את ההבדל בפועל בין זכות הבעלות הגמורה ובין זכות השימוש (התצ'רוף), וזכות זו לעומת זכותה הריקה מתוכן ממשי של המדינה בקרקע מירי, נחשבת לזכות בעלת מעמד גבוה ביותר וקרובה עד מאוד למעמדה של זכות הבעלות עצמה⁴, כשהמחזיק בזכויות אלה רשאי, כאמור בדברי המלומד דוכן לעיל, לבצע במקרקעיו הסכמי מכר, להעבירם בירושה, ועוד. לפי משה דוכן, "אי אפשר לומר שקרקעות מירי שייכות למדינה. השייכות היא רק מופשטת ורק במובן אחד אפשר לדון בקרקעות מירי כאדמות מדינה. והוא: המדינה רשאית ליטול בחזרה קרקעות אלו לאוצר המדינה בתור מחלול בשני מקרים אלה: א) אם הקרקע לא נעבדה במשך שלוש שנים. ב) אם בעל הקרקע מת ולא הניח אחריו יורשים חוקיים...".⁵ אם כן, זכות הבעלות הערטילאית על אדמות מירי אינה מקנה למדינה את זכות לבצע פעולות בקרקע או מעליה, לא כל שכן פעולות שעלולות להגביל את פוטנציאל השימוש בקרקע.

³ משה דוכן. דיני קרקעות במדינת ישראל (מהדורה שנייה, התשי"ג), עמ' 83; אייל זמיר. אדמות המדינה ביהודה ושומרון: סקירה משפטית. מחקרי מכון ירושלים לחקר ישראל, 1985, עמ' 23; חיים זנדברג. הסדר זכויות במקרקעין בארץ ישראל ובמדינת ישראל. המכון למחקרי חקיקה ולמשפט השוואתי ע"ש הארי ומיכאל סאקר, האוניברסיטה העברית בירושלים והמכון לחקר מדיניות קרקעית ושימושי קרקע, קק"ל, 2000, עמ' 123; יהושע ויסמן. דיני קניין. כרך א – החלק הכללי, המכון למחקרי חקיקה ולמשפט השוואתי ע"ש הארי ומיכאל סאקר, האוניברסיטה העברית, תשנ"ג, עמ' 194.

⁴ פליאה אלבק, השימוש בקרקעות היהודה ובשומרון לצורך ההתיישבות היהודית: היבטים משפטיים ומבחן המציאות" אברהם שבות, העליה אל החר, ההתיישבות היהודית המתחדשת ביהודה ובשומרון, 2002, עמ' 223.

⁵ דוכן, שם. עמ' 330.

12. כך, חרף הבעלות הערטילאית של המדינה במקרקעי מירי המוחזקים על ידי הפרט, מקרקעין אלה אינם נחשבים לרכוש ממשלתי, אלא למקרקעין פרטיים ומעמדם לכל דבר ועניין לרבות היקף הזכות בהם המשתרעת על חלל הרום ובעומק הקרקע, הנם של מקרקעי הפרט.
13. יתר על כן, דיני המקרקעין החלים בגדה המערבית אינם מתייחסים לזכות של הריבון על חלל הרום. בהעדר הסמכה מפורשת לכך בחוק, המדינה אינה יכולה לבנות כרצונה בחלל הרום. דיני המקרקעין אמנם אינם מתייחסים במפורש גם לזכות של בעל קרקע או המחזיק בה בחלל הרום מעל אדמתו, אבל ניתן לראות בה כחלק מהבעלות/זכות החזקה על הקרקע מתוקף זכות השימוש. זכות השימוש אינה מוגבלת עד לגובה מסוים ובעיקרון בעל קרקע יכול לגדל בה הן גזרים והן דקלים בגובה 20 מטר אם הוא בוחר בכך.
14. הקביעה כי חלל הרום הינו בבעלות המדינה והיא חופשית לעשות בו כרצונה מבלי להפקיעו וללא כל מגבלות, אינה סבירה, אינה מידתית, ומהווה פגיעה חמורה ביותר, המאפשרת בעתיד לריבון לפגוע באופן בלתי מידתי בעליל בזכות השימוש של תושבים מוגנים, במיוחד כאשר לא נקבעו גבולות לשימוש בחלל זה על ידי המדינה. כך, בכל עת יכולות הרשויות לטעון שבחלל הרום של כל אדמה פרטית, אף בגובה הנמוך ביותר, אין לתושבים המוגנים זכויות בו ומכוח קביעה זו לפגוע בזכויותו הקנייניות, להרוס מבנים, לכרות עצים ללא כל הגנה לבעל הזכות שלא ניתן לגרוע ממנה את השימוש בחלל הרום.
15. הגשר יוביל להגבלת פוטנציאל השימוש החקלאי של השטח מתחת לגשר (240 מ"ר), שכן הוא יטיל עליו צל במשך רוב שעות היום. מכיוון שהגשר הוא בכיוון מזרח-מערב, הוא יגרום להצללה של שטחים מצפון לו. מכיוון שגובהו המתוכנן הוא 5 מטרים, הוא יטיל צל ממושך על שטח של כ-100 מ"ר מצפון לו. בפרוטוקול הדיון בהפקדה כתוב כי קמ"ט חקלאות אישר את הגשר, אך לא ברור אילו בדיקות הוא ביצע, אם בכלל, על מנת לקבוע כי הגשר לא יפגע בפוטנציאל השימוש החקלאי של הקרקע. בכל מקרה, לאור פוטנציאל הפגיעה של הגשר בזכות השימוש בקרקע, צריך היה לצרף לתוכנית את חוות הדעת של קמ"ט חקלאות.
16. בנוסף להעדר האפשרות לתכנן דרך גישה חוקית לשכונה, הנתק בין אדמות מדינה משמעו שלא ניתן לחבר את השכונה לתשתיות מים וביוב מבלי לעבור באדמות פרטיות. הן המתכננים והן ועדת המשנה להתיישבות לא הסבירו כיצד ניתן לחבר את השכונה לתשתיות מבלי לעבור באדמות פרטיות.
17. בהעדר אפשרות לחבר את השכונה לדרך גישה ולתשתיות, יש לדחות את התוכנית בכללותה.

העדר פתרון טיהור שפכים

18. כאמור לעיל, ניכר כי לתוכנית המוצעת היו שתי גרסאות. בגרסה שאושרה להפקדה, המט"ש הקיים של עתניאל נכלל בתוכנית בייעוד של מתקן הנדסי ואמור לקלוט את השפכים של השכונה עד להקמת המט"ש החדש בתוכנית שבהכנה 512/1. בגרסה השנייה, שפורסמה באתר תכנון זמין, המט"ש אינו נכלל בתחומי התוכנית, אך התוכנית כן כוללת שטח בייעוד מתקנים הנדסיים, שכפי שניתן ללמוד מפרוטוקול הדיון בהפקדה, ככל הנראה מיועד למט"ש יישובי חדש. לפי סעיף 3(ב) בפרק ו' של הוראות התוכנית, תנאי להוצאת היתרי בנייה בתחום התוכנית הוא אישור תוכנית לפתרון ביוב כולל טיהור וסילוק שפכים. מכיוון שלשכת התכנון בחרה לא לפרסם את מסמכי התוכנית הרלבנטיים לעניין (המסמך סביבתי ונספח הביוב), לא ניתן לדעת האם הכוונה היא לחבר את השכונה למט"ש הקיים עד להקמת המט"ש החדש.
19. כפי שנראה להלן, הן הפתרון של חיבור השכונה המוצעת למט"ש הקיים והן הפתרון של חיבורה למט"ש חדש אינם ברי היתכנות. באשר לפתרון הראשון, הח"מ שוחח עם מר יאיר מולאי, פקח ניטור

נחלים חוצי גבולות האחראי מטעם רטי"ג על אזור דרום הר חברון, שמסר שלמיטב ידיעתו מדובר במט"ש ישן שכבר כיום פועל מעבר לקיבולת שלו. אם כן, המט"ש אינו יכול לטפל בשפכים של שכונה חדשה, לא כל שכן אחת שמגדילה את מספר יח"ד ביישוב ב-108%.

20. כידוע, חריגה מהקיבולת של המט"ש פוגעת ביכולתו לטהר שפכים ומגבירה את הסיכון להזרמת מזהמים לסביבה. המט"ש הנדון מזרים קולחים ברמת טיהור שניונית ליובל של נחל חברון ומכיוון שהוא ממוקם באזור בעל רגישות הידרולוגית גבוהה (לפי אתר המפות הממשלתי), חיבור השכונה המוצעת אליו יצור סיכון משמעותי לזיהום מקורות מים.

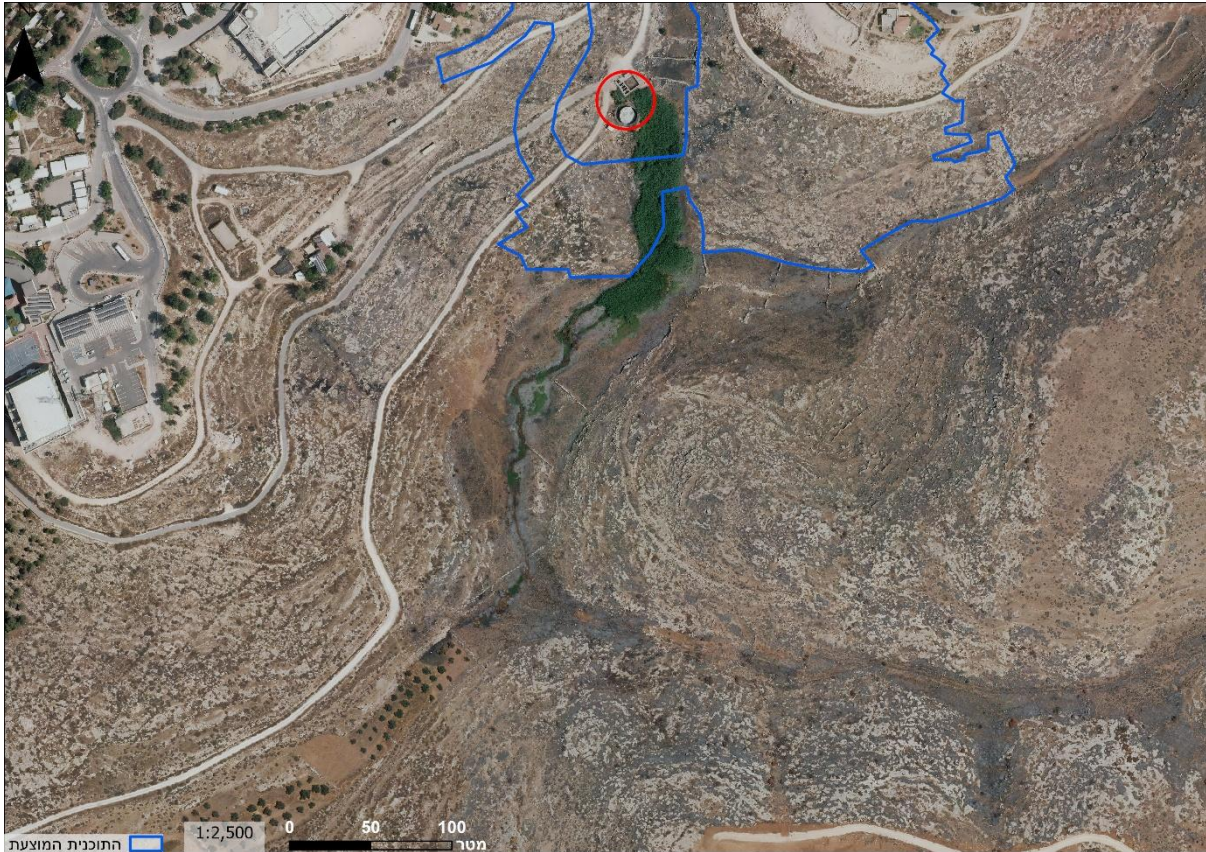
21. יתר על כן, כבר כיום הקולחים שמוזרמים ליובל גולשים מעבר לגדותיו אל השדות החקלאיים. כפי שניתן לראות בתצלומי האוויר שלהלן, מצב זה הוביל להתבססות של רצועת צמחייה עבותה לאורכו. גם בחלקות החקלאיות הצמודות למט"ש מדרום ניתן לראות רצועת צמחייה עבותה, שאף כיסתה את כל שטחן. הכפלת העומס על המט"ש תביא להגברת הגלישה של קולחים מהיובל ולהרחבת רצועת הצמחייה אל תוך החלקות החקלאיות.

22. הזרמת קולחים ברמת טיהור שניונית אל השטחים החקלאיים לא רק שמגבילה את השימוש בהם, אלא מהווה סכנה לבריאות הציבור. בישראל השקיה עם קולחים ברמה זו מותרת רק עבור גידולים שאינם למאכל אדם⁶, בעוד שכאן הקולחים זורמים אל שטחים עם עצי זית ושטחים שמתאימים לפלחה.



השטחים המעובדים מדרום למט"ש, שמסומן בעיגול אדום. תצ"א משנת 2000.

⁶ כללי בריאות העם (טיהור מי שופכין המיועדים להשקיה), התשמ"א – 1981; תקנות בריאות העם (תקני איכות מי קולחין וכללים לטיהור שפכים), תשי"ע – 2010.



פגיעה השטחים המעובדים עקב הזרמת קולחים מהמט"ש. תצ"א משנת 2024.

23. השטח המיועד בתוכנית למתקנים הנדסיים נמצא כ-70 מטר מדרום למט"ש הקיים ולכן, אם בכוונת המועצה האזורית להקים שם מט"ש יישובי חדש, גם הוא ודאי יזרים קולחים לאותו היובל ויצור את אותם הסיכונים הסביבתיים והבריאותיים. קיומו של סיכוי סביר להשפעה ניכרת על הסביבה מהפעילות של המט"ש עונה על התנאים לקיומה של חובת הגשת תסקיר השפעה על הסביבה לפי סעיף 2(ב) לתקנות בדבר הכנת תסקירי השפעה על הסביבה (יהודה ושומרון), התשס"א – 2001. תסקיר כזה לא הוגש במסגרת התוכנית והוא יצטרך להיות מוגש כתנאי לאישור תוכנית למט"ש. יש לקחת בחשבון שקיימת אפשרות שהתסקיר ימליץ לא להקים במקום מט"ש, לכן היה על הוועדה להורות על עריכת תסקיר טרם הפקדת התוכנית.

24. **לאור העדר פתרון טיהור שפכים בר היתכנות לשכונה, יש לדחות את התוכנית בכללותה.**

תשתית עובדתית חסרה

25. הרשויות מנהליות ישראליות בשטחים הכבושים, בהן ועדת המשנה להתיישבות, כפופות לדיני המשפט המנהלי הישראלי, לכן חלות עליהן החובות בדבר איסוף מידע והצגתו לציבור בטרם תתקבל ההחלטה המנהלית. חובת הרשות המנהלית לבסס את החלטתה על תשתית ראייתית ראויה, טומנת בחובה את הדרישה – שלא לומר החובה – לאסוף את כלל הנתונים הרלבנטיים לעניין ואת החובה לשקלם, לשקללם, לנתח אותם ולעמוד על מידת אמינותם ומשמעותם, ורק אז לקבל את ההחלטה הנדרשת.

26. בניגוד לחובותיה, ועדת המשנה להתיישבות אישרה להפקיד את התוכנית מבלי שעמדה לנגד עיניה תשתית עובדתית מספקת. הוועדה אישרה להפקיד את התוכנית לפני שאפילו אושר המסמך הסביבתי

- וללא דיון בו. ההתניה של פרסום ההפקדה באישור המסמך הסביבתי על ידי קמ"ט סביבה אינה תחליף לדיון במסמך בוועדה, שאמורה לבחון אותו במסגרת מכלול השיקולים התכנוניים.
27. כמו כן, מכיוון שמדובר בתוכנית להרחבה ניכרת, בהתאם להוראות תמ"א 62 חלה חובה על מגישי התוכנית להכין נספח ניקוז. במקום זאת, התוכנית מסתפקת בהוראות גנריות לגבי שלב הוצאת ההיתרים, שאינן מבוססות על נתונים רלבנטיים לתוכנית המוצעת. בדיקות הנוגעות להיקף הנגר לניהול ותכנון ראשוני של האמצעים לניהולו, כולל מיקומם ושטחם, אמורים להיעשות במסגרת נספח ניקוז, שצריך להיבחן על ידי ועדת המשנה להתיישבות טרם אישור התוכנית. בחינה של נושא הניקוז הייתה צריכה להיערך על ידי ועדת המשנה להתיישבות, שלה אחריות להסתכלות כוללת על המרחב ולא להיות מופקדת בידי ועדת התכנון המיוחדת של המועצה האזורית הר חברון, שלה הסתכלות צרה על מרחב התכנון שלה בלבד, בשלב ההיתרים.
28. יתר על כן, מכיוון שלהשפעת התוכנית על ניהול הנגר ישנן השפעות על הסביבה ועל השטחים החקלאיים שמסביב לגבולות התוכנית, ככל והיה מוכן נספח ניקוז, היה על הוועדה לפרסם אותו לציבור ביחד עם שאר מסמכי התוכנית, על מנת לאפשר למתנגדים לנתח את המסמך בעצמם ולהשמיע טיעונים בעניינו. כך למשל, זכות הציבור לדעת האם התוכנית תביא להפניית יותר מי נגר אל היובל שאליה מוזרמים הקולחים מהמט"ש ובכך תחמיר את ההצפות של השטחים החקלאיים הגובלים בו.
29. **לאור האמור לעיל, יש לקבוע כי ההחלטה להפקיד את התוכנית התקבלה ללא תשתית עובדתית מספקת ועל כן היא בטלה.**

אי שמירת שטח לטובת מרכיבי ביטחון

30. לפי פרק מרכיבי ביטחון בהוראות התוכנית, תנאי להיתר אכלוס הוא ביצוע מרכיבי הביטחון של התוכנית, בהם ביצועה של גדר היקפית ודרך פטרול ואחזקה בצמוד לגדר בהתאם למפרטי פקע"ר. אף על פי שהנחיות פקע"ר מדברות על שמירה של רצועה היקפית של שצ"פ ברוחב 50 מטר לצורך הקמת מרכיבי ביטחון, תנאי זה אינו מתקיים בתוכנית ולא מצוין בהוראות כי ניתן אישור של קש"צ להריגה מהנחיות אלה. רוב המגרשים למגורים ולמבני ציבור נמצאים במרחק מטרים בודדים מהגדר וחלק מהמגרשים (1134, 1142-1144, 150, 151, 2000, 2001) אף צמודים לגבול התוכנית. מכיוון שהמגרשים הצמודים לגדר כבר בנויים (למעט 2000 ו-2001) ואף חלק מהם אינו מסומן להריסה, ברור שלא ניתן יהיה לבצע דרך פטרולים או להקים גדר היקפית בתחומם.
31. העדר האפשרות לבצע את מרכיבי הביטחון לאורך חלקים מהגבול הדרומי של התוכנית מוביל למסקנה כי או שאמצעי הביטחון יוקמו מחוץ לגבולות התוכנית, על אדמות פרטיות, או שלא תבוצע באזור זה גדר, בניגוד להוראות התוכנית. מכיוון ששתי התוצאות הללו אינן קבילות, **יש לתקן את תחום התוכנית על מנת להשאיר רצועת ביטחון בהתאם להוראות פקע"ר.**

התייחסות חסרה למובלעות

32. התוכנית מסמנת שלוש מובלעות שנמצאות בתוך שטח המאחז. בתוך המובלעת א' ו-ב' קיים בינוי קבוע וארעי, אך התוכנית מסמנת להריסה רק את הבינוי הארעי במובלעת ב'. במובלעת א' קיים כיום מבנה קבע וחלק מדרך. אי סימון המבנה להריסה יצור מצב אבסורדי שבו המבנה הבלתי חוקי, שאין אופק להסדרתו, ימשיך להיות חלק מהשכונה שתוסדר ויוכל ליהנות מהשירותים והתשתיות שלה. התוכנית אמנם מורה על גידורן של המובלעות כתנאי להוצאת היתרים בתחום התוכנית, אך לאור העובדה שיש

במובלעת א' מבנה קבע וחלק מדרך, שהתוכנית לא מסמנת להריסה, ברור שהוראות התוכנית בעניין לא יבוצעו.

33. על מנת להבטיח שהוראות אלו יבוצעו, יש לקבוע בהוראות התוכנית כי תנאי למתן תוקף לתוכנית יהיה כלהלן: פינוי המובלעות, השבתן למצבן הטבעי, גידורן וקביעה של שער לגישה של בעלי הקרקע החוקיים. הוראות מסוג זה נקבעו בתוכנית 210/8/1 למתתיהו מזרח, שמובאות להלן:

9. מובלעות:
- השטח התחום בקו כחול עבה הינו שטח למובלעות אשר אינן בבעלות מדינה או בניהול הממונה על הרכוש הממשלתי והנטוש ואינן מהוות חלק משטח התוכנית.
- 9.1 בכל מקום שנעשתה בניה או שינוי בתכנית בתחום המובלעת – יפונה השטח מכל המבנים, חומרי הבניה וכל פסולת אחרת ויכוסה באדמת גן בעובי 40 ס"מ, על פי הנחיות מת"ע או ועדת המשנה שלה.
- 9.2 השטח יגודר בגדר על פי הנחיות מת"ע.
- 9.3 תתאפשר נגישות בלתי מופרעת אל המובלעות מדרך או משטח ציבורי פתוח הכולל גם/או בין היתר זכות מעבר לרכב.
- 9.4 תמיכת הקרקע של המובלעות תהיה בקיר תומך אשר יבוצע ע"ח היזם המפתח בצמידות למובלעות וכחלק מקדים לעבודות הפיתוח במגרשים לבניה.
- 9.5 תנאי למתן היתר בניה במבנים הצמודים למובלעות יהיה מתן פתרון שיאפשר הזרמת חלק ממי הנגר העילי אל שטחי המובלעות הסמוכות, בהתאם לתנאי הטופוגרפיה במקום.
- 9.6 תנאי למתן תוקף לתוכנית הינו ביצוע כל המפורט בסעיף זה לעיל, בהתאם לאישור מת"ע.

אישור התוכנית מהווה הפרה של הדין הבינלאומי

34. השטח עליו משתרעת התוכנית, מצוי על אדמות הכפרים יטא ודורא, המצויים בגדה המערבית הנתונה מאז 1967 תחת תפיסה לוחמתית ישראלית.

35. אמנת האג בדבר המנהגים והדינים במלחמה ביבשה והתקנות הנלוות אליה משנת 1907, המהווים חלק מהמשפט הבינלאומי המנהגי שחל על רשויות ישראליות ועל ישראלים הפועלים בגדה המערבית, אוסרת בתקנה 43 על המעצמה הכובשת לבצע שינויים בחקיקה הקיימת באזור טרם כיבושו למעט בשני מקרים: האחד, כאשר שינויי החקיקה נדרשים לצרכים ביטחוניים צבאיים מובהקים; והשני, כאשר השינוי בחקיקה נדרש כדי לענות על הצרכים האזרחיים של האוכלוסייה המקומית המוגנת (ר' למשל בג"ץ 68/81 באסיל אבו עיטה ואח' נ' מפקד אזור יהודה ושומרון ואח'; בג"ץ 393/82 ג'מעית אסכאן נ' מפקד כוחות צה"ל באיו"ש).

36. על פי הפסיקה, תוכניות הן בגדר חיקוק (ר' למשל: ע"א 3213/97 יחזקאל נקר ואח' נ' הוועדה המקומית לתכנון ובנייה הרצליה; ע"א 10213/03 מרחבי השרון בע"מ ואח' נ' דוד מייזליק ואח').

37. התוכנית שבנדון לא נועדה לשרת את האוכלוסייה הפלסטינית המוגנת, ומוגדרת עבור צרכי האוכלוסייה הישראלית בלבד, ונועדה להכשיר את מאחזי הבלתי חוקי המיועד להכשרה, "נחלת עמי" כשכונה של ההתנחלות עתניאל.

38. בפועל, חלק מהתוכנית מבקש לאפשר פלטפורמת גישה ובהתאם - לגליזציה לבנייה בלתי חוקית שכבר בוצעה בה על ידי ישראלים ובכך לשרת את האוכלוסייה האזרחית של המעצמה הכובשת. מטרת אלה אינן מוכרות במשפט ההומניטארי הבינלאומי כמטרות לגיטימיות לשימוש באדמות ציבור או כמצדיקות שינוי הדין המקומי, ולכן מוסדות המנהל האזרחי, אשר פועלים מתוקף הסמכויות והוראות המשפט הבינלאומי ההומניטארי בדבר דיני הכיבוש, אינם רשאים לאשר את התוכנית שבנדון אשר משנה את תכנית המתאר המנדטורית.

39. יובהר, כי דברים אלה אינם מתייחסים לשאלה האם הדין המקומי או הבינלאומי מאפשרים הקמת התנחלות ישראלית בגדה המערבית (סוגיה שהמענה עליה מבחינת המשפט הבינלאומי הינה שלילית

באופן מובהק ובתי המשפט בישראל אף הם לא מצאו לנכון לקבוע כי המשפט הבינלאומי מאפשר זאת), אלא לסוגיית חוקיותו של הכלי התכנוני שנבחר כדי להשיג מטרה זאת.

40. אם בעבר ניסו מוסדות התכנון לפטור טענות מסוג זה כנושאים אשר נקבע לגביהם כי אינם חלק מנושאים שמוסדות התכנון אמורים ליתן עליהם את הדעת, וזאת על סמך השענות על פסקי דין של בית המשפט העליון משנות ה-90 של המאה הקודמת, כיום לא ניתן להמשיך בכך. זאת, לאור קביעות בית הדין הבינלאומי לצדק, הערכאה המשפטית הגבוהה ביותר בקרב הקהילה הבינלאומית, אשר להחלטותיה מעמד בעל משקל רב לעצם קביעות מקורות המשפט הבינלאומי והצגת המציאות המשפטית-נורמטיבית המחייבות, כפי שהתרחשה זה לא מכבר.

41. בפועל, המהלך המתוכנן יפגע באופן משמעותי ביכולת להשתמש במקרקעין לצורך גידולים חקלאיים, לפי ייעודם החוקי. שטח שייעודו הוא חקלאי ומשמש, סטטוטורית, את כלל התושבים באזור (בין אם למעבר או מרעה או לכל שימוש ציבורי אחר), ייהפך באחת לשטח שהתנועה בו הינה מוגבלת בשל מדיניות ההפרדה אותה מנהיג המפקד הצבאי, והיכולת לגדל בו גידולים חקלאיים נפגעת בשל הצל התמידי אשר מטיל הגשר.

42. דברים אלה מצטרפים לקביעות בית הדין הבינלאומי לצדק בחוות הדעת שניתנה על ידו בחודש יולי 2024 בעניין המדיניות והפרקטיקות הנהוגות על ידי ישראל בשטחים הפלסטיניים הכבושים.⁷ בחוות דעת זו נידונה בין היתר הן הממד המפלה של הקצאה מפלה של מקרקעין באזור לטובתה המובהקת של האוכלוסייה הישראלית.

43. כך, למשל, בפסקה 120 לחוות הדעת נקבעו הדברים הבאים :

120. The expansion of Israel's settlements in the West Bank and East Jerusalem is based on the confiscation or requisitioning of large areas of land. According to the Independent International Commission of Inquiry, over 2 million dunams (approximately 2,000 sq km) have been expropriated in Area C alone since 1967, amounting to more than a third of the West Bank ("Report of the Independent International Commission of Inquiry on the Occupied Palestinian Territory, including East Jerusalem, and Israel", UN doc. A/77/328 (14 September 2022), para. 39). This includes considerable areas of land that would be characterized as private property but have been declared by Israel as State land — and thus intended for public use — in reliance on a selective interpretation of the law in force at the time of Israel's occupation (ibid., para. 33; "Report of the independent international fact-finding mission to investigate the implications of the Israeli settlements on the civil, political, economic, social and cultural rights of the Palestinian people throughout the Occupied Palestinian Territory, including East Jerusalem", UN doc. A/HRC/22/63 (7 February 2013), para. 63). The United Nations High Commissioner for Human Rights reports that almost all of this State land has been allocated for the benefit of Israeli settlements ("Israeli settlements in the Occupied Palestinian Territory, including East Jerusalem, and in the occupied Syrian Golan:

⁷ Legal Consequences arising from the Policies and Practices of Israel in the Occupied Palestinian Territory, including East Jerusalem, Advisory Opinion of 19 July 2024; available at: <https://www.icj-cij.org/case/186>

Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights”, UN doc. A/HRC/52/76 (15 March 2023), para. 8).

44. יתרה מכך, גם לו ניתן להסכים לעמדה לפיה רום הקרקע אינו בבעלות פרטית (וכפי שפורט לעיל, המתנגדים סבורים כי זוהי פרשנות שאינה יכולה לעמוד), אך גם המקרה התאורטי הזה, לא ניתן להתעלם מכך שבית הדין הקדיש חלק נכבד מחוות הדעת בכל הנוגע למובנים השונים של הפליה והדרה של פלסטינית מתחומי תשתיות ומשאבים ציבוריים בתחומי הגדה המערבית, וההעדפה המובהקת של האוכלוסייה הישראלית על הרשויות, כמו גם השלכות הפליה והדרה זו על זכויותיהם של התושבים המוגנים.

45. הנה אם כן, אין המדובר רק בשינוי של הדין הקיים שלא לטובתה של האוכלוסייה המוגנת ובניגוד למגבלות הקיימות על המפקד הצבאי וכפיפיו על פי המשפט הבינלאומי ההומניטרי, אלא קידום של מהלך, אשר באופן מוצהר, נועד להיטיב עם אוכלוסייה אחת, יהודית-ישראלית, ולפגוע בזכויותיה של אוכלוסייה אחרת, ובזכויות קנייניות (בפועל) של תושבים מוגנים.

סיכום

46. התוכנית המוצעת הופקדה על ידי ועדת המשנה להתיישבות מבלי שהתקיימו התנאים הבסיסיים להפקדתה ואף קידומה ומבלי שעמדה נגד עיני הוועדה תשתית עובדתית ראויה. בנוסף לפגמים אלה, מתברר כי התוכנית שהופקדה אינה זהה לזו שפורסמה. השוני בין הגרסאות מצדיק דיון מחודש בתוכנית העדכנית ואם תחליט הוועדה להפקידה, לפרסם אותה מחדש להתנגדויות.

47. בניגוד לסדר הדברים התקין, התוכנית הופקדה טרם תיקון תחום השיפוט של עתניאל כך שיכלול את הגשרים עליהם מתבססת דרך הגישה אל השכונה ובין שני חלקיה. בהחלטתה ועדת המשנה להתיישבות יצרה הטיה מובנית בהליך תיקון תחום השיפוט, מה שמהווה סיבה מספקת לביטול ההחלטה.

48. כמו כן, בהעדר אפשרות ליצור דרך גישה חוקית לשכונה, לחבר אותה לתשתיות קוויות ולמט"ש, לא מתקיימים התנאים הבסיסיים ביותר להפקדת התוכנית. דרך הגישה לשכונה תעבור בגשר מעל שטחים פרטיים, שאין למוסד התכנון סמכות חוקית לאשר תוכנית בחלל הרום שלהם, לא כל שכן כאשר הדבר פוגע בזכות השימוש בהם. לא רק זאת, אלא שבהעדר רצף בין אדמות מדינה, הן המתכננים והן הוועדה לא הסבירו כיצד ניתן לחבר את השכונה לתשתיות קוויות. בנוסף, לא ניתן לחבר את השכונה אל המט"ש הקיים ולא בוצעו הבדיקות הסביבתיות הנדרשות למט"ש החדש שכפי הנראה מתוכנן בתחום התוכנית.

49. גם תהליך קבלת החלטות של הוועדה לוקה בפגמים מהותיים. היא אישרה את התוכנית להפקדה מבלי לדון במסמך הסביבתי ומבלי שהוכן נספח ניקוז לתוכנית. הוועדה בחרה להתנער מאחריותה כוועדה מחוזית בעלת ראייה כוללת והעבירה את האחריות לבחינת נושא הנגר, שלו השפעות מעבר לגבולות התוכנית וההתנחלות, לוועדת התכנון המיוחדת, שלה. הסתכלות צרה על מרחב התכנון שלה בלבד.

50. לבסוף, על מנת להסדיר את המאחז נחלת עמי, ועדת המשנה להתיישבות התעלמה מהעובדה הברורה כשמש שחלק מהתנאים להוצאת היתרי בנייה בתחום התוכנית לא יקוימו. בשל מבני הקבע הקיימים, שלא סומנו להריסה, לא יהיה ניתן להקים דרך פטרולים וגדר היקפית לאורך חלקים מהתוכנית ולא יהיה ניתן לגדר את מובלעת א'.

51. לאור כל האמור לעיל, אנו קוראים לוועדת המשנה להתנגדויות להמליץ על דחיית התוכנית בכללותה.

בברכה,

אסף פלד, מתכנן ערים

רוני פלי, עו"ד

עמותת במקום

ארגון יש דין

רוני פלי

4ok