



25 באוקטובר, 2007

במסירה ידנית

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

**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 אלע'רא**

המתנגדים :

1. אחמד עטייה אלחריזי, ת"ז 026428771
2. סלמאן סאלם חריזי, ת"ז 035028083
3. חדר אבו כף, ת"ז 028268498
4. הארון סלאמה אלהואשלה, ת"ז 056312341
5. יחיא סלימאן הואשלה, ת"ז 029857125
6. רקייה אבראהים אלהואשלה, ת"ז 027623586
7. פואד אל הואשלה, ת"ז 300633468
8. חסאן אל הואשלה, ת"ז 037978525
9. יוסף אל הואשלה, ת"ז 032967796
10. כדר חמאד הואשלה, ת"ז 025918277
11. עיסה אלהואשלה, ת"ז 301818779
12. עקראם אלהואשלה, ת"ז 300630423
13. זייד עיסה אלהואשלה, ת"ז 301602819
14. עאמר עטייה אלחריזי, ת"ז 023335631
15. אל-עונה-המועצה האזורית לכפרים הערבים הבדואים הבלתי מוכרים בנגב
16. פרופ' אורן יפתחאל, ת"ז 54484324
17. 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

18. עמותת במקום - מתכננים למען זכויות תכנון

ההתנגדות לתוכנית המתאר המחוזית החלקית למטרופולין באר-שבע, תמ"מ/4/14/23 (להלן **התכנית** או תמ"מ/4/14/23) מוגשת בשם תושבי הכפר אלע'רא, המועצה האזורית לכפרים הערבים הבדואים הבלתי מוכרים בנגב, האגודה לזכויות האזרח בישראל, ועמותת במקום - מתכננים למען זכויות תכנון. התכנית אושרה להפקדה ע"י הוולנת"ע ביום 26.12.06 (לאחר שהוולנת"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. **הכפר אלע'רא, אשר קיים הלכה למעשה מזה כ-300 שנים, אינו זוכה להסדרה תכנונית במסגרת תמ"מ/4/14/23.** התכנית מתעלמת משאיפתם של כ-2,000 תושבי הכפר לסיים שנים רבות של חיים בתנאים מחפירים בכפר בלתי מוכר, בין היתר, בשל התעלמותם המוחלטת של מוסדות התכנון ורשויות המדינה מקיומם של התושבים בשטח זה, עוד מקדמת דנא.

2. **ההתנגדות מוגשת כנגד תכנית שאינה עונה על אחת ממטרותיה המרכזיות, והיא הסדרת ההתיישבות הבדואית שבכפרים הבלתי מוכרים הקיימים בשטח התכנית.** מצב זה מותיר חלק ניכר מאוכלוסיית הכפרים הבדואים הקיימים בנגב, אשר אינם מוכרים על ידי רשויות המדינה, וביניהם אוכלוסיית הכפר אלע'רא, ללא פתרון התיישבותי הולם במקום מושבם, וחוסם כל אפשרות להכיר בכפרם ולהסדירו מבחינה תכנונית במיקומו הנוכחי.

3. **התכנית איננה נותנת כל פתרון תכנוני ראוי אחר, שיהלום את צרכיה התרבותיים, הקהילתיים והחברתיים של הקהילה המתגוררת בכפר אלע'רא.** זאת, למרות **התחייבות מוסדות התכנון בפני בג"צ ולפיה "נדרשו המתכננים לעסוק כעניין עיקרי בגיבוש הצעות לפתרון בעיית ההתיישבות הבדואית באזור זה".** כמו-כן, התחייבו מוסדות התכנון שמתכנני תכנית זו יידרשו "להיפגש עם נציגי התושבים האמורים ולבחון ביחד איתם הצעות קונקרטיביות ליישובים חדשים ובהם ישובים כפריים, לרבות התכנית לפריסת ישובים כפריים שהוגשה על ידי העותרת מס' 6 (קרי, המתנגדת מס' 39) 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. **התכנית נגועה בחוסר סבירות ובאי שיתוף הציבור בתכנון, וגוררת פגיעה בזכויות אדם של תושבי הכפר ובראשם הזכויות לקיום בכבוד ולשוויון.** בהיעדר פתרון תכנוני הולם לכפר ולתושביו, התכנית דנה את תושבי הכפר אלע'רא להמשך חיים בתנאים מחפירים, ללא מים

זורמים וחשמל ותחת איום מתמיד של איבוד קורת גגם הדלה. כמו-כן, הוראות תכנית המתאר, מהוות חסם תכנוני מפני מימוש שוויוני של זכויות אדם בסיסיות להן זכאי כל אדם בישראל כגון 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 בכפר אלע'רא, ולו לתקופת ביניים עד למתן פתרון תכנוני שיהלום את צרכיהם של תושבי הכפרים הבדואים הקיימים.

5. לבסוף, התנגדות זו יוצאת כנגד תכנית המתאר, שמהווה המשך למדיניות תכנון המבקשת לרכז את האוכלוסייה הערבית הבדואית בנגב במספר מצומצם של יישובים, שרובם המכריע הם בעלי אופי עירוני ו/או פרברי, ואינה מאפשרת להם להמשיך ולהתגורר ביישובים קיימים, שהם בעלי אופי כפרי חקלאי ו/או קהילתי, המתאימים לצרכיהם ולאורח חייהם, תוך הפלייתם לרעה ביחס לאוכלוסייה היהודית, הן זו המתגוררת בשטח התכנית והן זו אשר התכנית מבקשת לקלוט בשטחה. מדיניות זו מהווה פגיעה בחובת המדינה לכבד את זכותם של אוכלוסיות ילידיות, דוגמת האוכלוסייה הערבית הבדואית בנגב, לשמור על תרבותם ועל אורח חייהם.

המתנגדים:

6. המתנגדים 1 עד 14 הינם תושביו המקוריים של הכפר אלע'רא, אשר נולדו בשטחו ומתגוררים בו כל ימי חייהם. הם רואים בכפר אלע'רא את ביתם היחיד ורוצים להמשיך ולקיים יחד חי קהילה בכפרם, להתגורר תחת קורת גג בטוחה ולקבל שירותים בסיסיים וזכויות שוות כמו כל אזרח אחר במדינת ישראל. המתנגדים 1 ו-2 חברים בועד המקומי של הכפר, שהוקם בשנת 2005 והמתנגד מס' 1 עומד בראשו. המתנגדים 3-5 פעילים מרכזיים בכפר.

7. המתנגדת מס' 15, **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 15 יחד עם ובאמצעות המתנגדת 17, התחייבה המועצה הארצית לתכנון ולבניה, שתמ"מ/23/14/4 תעסוק כעניין עיקרי **בגיבוש הצעות קונקרטיים להסדרת ההתיישבות הבדואית באזור**, בין היתר בהתאם לתכנית שהגישה המתנגדת 15 בשנת 1999 למוסדות התכנון להכרה בכפרים הבלתי מוכרים, ובהם הכפר אלע'רא.

8. המתנגד מס' 16, 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.

9. המתנגדת מס' 17, **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. בין היתר במסגרת בג"צ 1991/00, שהיווה תמריץ עיקרי להכנת התכנית נשוא התנגדות זו.

10. המתנגדת מס' 18, 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. עמותת **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 המרחבי 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 הכפר אלע'רא

11. הכפר אלע'רא הנו כפר בדואי בלתי מוכר, הממוקם באזור הרי עירא (אל-גיבאל אל-ע'ראא'). הגישה לכפר הינה דרך דרכי עפר היוצאות מכביש 31, ובמרחק של כ-4 ק"מ מכביש 31. הכפר הינו כפר היסטורי הקיים, לדעת תושביו, מזה כ-300 שנים, שנים ארוכות לפני הקמת מדינת ישראל. תחילה, התגוררו תושביו בעיקר במערות, ובאזור קיימים עד היום שרידי מערות ועתיקות, בתי קברות היסטוריים, בארות ובורות מים וסכרים.

לכתב ההתנגדות מצורפת המפות הנ"ל:

- מפה מס' 1 : הכפר על גבי תצלום אוויר מעודכן משנת 2004 (נספח א')
- מפה מס' 2 : הכפר אלע'רא על רקע תמ"מ/4/23/14 (נספח ב')
- מפה מס' 3 : הכפר אלע'רא על רקע תמ"מ/4/14 (נספח ג')
- מפה מס' 4 : הכפר אלע'רא על רקע תמ"מ/4 (נספח ד')
- מפה מס' 5 : הכפר אלע'רא על רקע תמ"מ/א/22 (נספח ה')

תמונה המציגה חלק מבית הקברות בכפר וכן תמונה הבאה להמחיש את רצף ההתיישבות שתחילתו במערה והמשכו בבתיים בהם מתגוררים התושבים כיום, שצולמו על ידי סלימאן אבו זאיד מהאגודה לזכויות האזרח בישראל ביום 16.5.07, מצ"ב ומסומן **נספח ו'**.

12. בכפר אלע'רא מתגוררות באורח קבע כ- 2,000 נפשות. תושבי הכפר נמנים ברובם עם המשפחות: אל-הוואשלה, אל-חריזאת ואלבטיחאת (בכתובתם במרשם האוכלוסין נרשמו כמי שנמנים עם שבט אב-רקייק), אל סעיאדה (שלעיתים נרשמו אבו-כף וכולם נמנים עם שבט אל-אטרש), ופלגים נוספים מאל-אטרש; כולם ממטה קדיראת. תושבי הכפר יושבים רובם ככולם על אדמותיהם ההיסטוריות.

13. בהיות הכפר אלע'רא כפר בלתי מוכר, אין בו כיום מוסדות חינוך ובריאות או מערכות תשתית מסודרות החיוניות לקיום בכבוד כגון רשת דרכים סלולות, רשתות מים, ביוב, חשמל וטלפון. תלמידי בתי הספר היסודיים לומדים בבתי הספר אלטרש ואלנח'יל ובבתי הספר התיכוניים בעיירות כסייפה, חורה ושגב שלום; בתי הספר נמצאים במרחק של בין 5-10 ק"מ מהכפר (בשילוב של הליכה בשבילי עפר ונסיעה דרך כביש מס' 31). 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. היום לא מופעלים בכפר גני ילדים. שירותי בריאות ניתנים בבאר שבע, למרות שהמרפאה וטיפת החלב הקרובות ביותר נמצאות בשוב בתלאע רשיד/ ואדי גוין, במרחק של 3 - 5 ק"מ, וזאת כיוון שבהיעדר דרכי גישה למרפאה נאלצים התושבים לכתת רגליהם למרפאה. הדבר מקשה בעיקר על ניידות של נשים ויוצר מצבים של הימנעות מטיפול בשל קשיי נגישות. בכפר הוקם מסגד המשמש לפעילות דתית וקהילתית, ומהווה מבנה ציבור מרכזי בכפר.

14. מבחינה תכנונית תכנית המתאר המחוזית למחוז דרום תמ"מ/4, אשר קיבלה תוקף בשנת 1982, ייעדה את השטח שהכפר אלע'רא יושב עליו, כקרקע חקלאית המיועדת לתכנון בעתיד. רק במסגרת תכנית המתאר המחוזית התקפה, תמ"מ/4/14, שהופקדה בשנת 1994 וקיבלה תוקף בשנת 2000, נועד החלק המזרחי של הכפר ליער (בהתאם לתמ"מ/א/22 – "יער פארק מוצע" ו"יער טבעי לשימור"). חלקו המערבי של הכפר יועד בתמ"מ/4/14 לקרקע חקלאית, בה מאפשרת התכנית פיתוח כפרי (בהתאם לסעיף 9.27 נקבע כי התכליות המותרות בו יהיו,

בין היתר, מיתקנים ומוסדות הקשורים ישירות להתיישבות הכפרית, הכל בבניה בעלת אופי כפרי וכפי שיקבע בתכנית מקומית). **ראו מפות א' ו- ב' המצורפות לכתב ההתנגדות.**

15. תמ"מ/23/14/4 כמעט ואינה משנה דבר ביחס לתכנית המתאר המחוזית הקיימת, תמ"מ/14/4, בה הוגדר שטח הכפר, בחלקו המזרחי, כ-"יער" על פי תמ"מ/א/22 דהיינו "יער פארק מוצע" ו"יער טבעי לשימור". על גבי שטח זה מוסיפה התכנית החדשה יעוד קרקע נוסף, איזור נופש מטרופוליני, בו מאפשרת התכנית על פי סעיף 6.19.2(ד) פיתוח והרחבה של ישובים ומתקנים קיימים (עם זאת תמ"מ/א/22 גוברת על ייעוד של אזור נופש מטרופוליני). החלק המערבי של הכפר מוגדר על ידי התכנית נשוא התנגדות זו כאזור נוף כפרי חקלאי משולב – בו מאפשרת התכנית, על פי סעיף 6.6 להוראותיה, פיתוח כפרי או/ו פרברי בתכנית מקומית.

16. למרות הגדרת יעוד הקרקע כ"יער" ובהתאם לתמ"מ/א/22 כ"יער פארק מוצע" וכ"יער טבעי לשימור", הרי שייעוד הקרקע האמור לא מומש מזה קרוב ל-10 שנים. לצורך מימוש יעד זה, סעיף 5(ב) לתמ"מ/א/22, מחייב הכנת תכנית מפורטת אשר תקבע את ייעודי הקרקע, השימושים, דרכי הגישה והפירוט המדויק של גבולות השטח ל"יער פארק מוצע" ול"יער טבעי לשימור". למרות שקביעה זו של גבולות היערות המוצעים היא קריטית שכן, הכפר אלע'רא שוכן בשוליהו, ככל הידוע לנו, תכנית כאמור לא הוכנה. **מן הראוי היה שתכנית המתאר המחוזית החלקית - תמ"מ/23/14/4 תבחן מחדש את גבולות היער המוצע ולא תסתפק בהטמעתו או בהעתקת הייעוד המאושר בתמ"מ/א/14, לאור העובדה שעורכי התכנית ידעו, ולכל הפחות היו אמורים לדעת שבשטח זה מתגוררים מזה מאות שנים תושבי הכפר אל-ע'רא.**

17. למעשה תמ"מ/23/14/4 אינה משפרת את מצבו התכנוני של הכפר אלע'רא, וממשיכה להתעלם מעצם קיומו של הכפר ומתושביו ואינה מסמנת אותו כסימבול על המפה. יתרה מכך, באלע'רא, כמו מרבית הכפרים הבלתי מוכרים, התכנית אינה מספקת פתרונות תכנוניים קונקרטיים לתושבים, והכל תוך הפרת התחייבות מוסדות התכנון בפני בג"צ, כפי שיפורט להלן בסעיפים 19-22. בהקשר של ייעודי הקרקע המאושרים והמוצעים באזור היישוב, חשוב לציין שהמשך התעלמות התכנית נשוא התנגדות זו, כמו גם התכניות המאושרות שקדמו לה, מקימו של הכפר ומתושביו המתגוררים באדמותיהם מדורי דורות מוביל לפגמים תכנוניים חמורים, כפי שיפורט להלן בסעיפים 29-32.

ג. מגעים להסדרת הכפר מול מוסדות התכנון:

18. בשנת 1999, הגישה המתנגדת מס' 15 לוועדה המחוזית לתכנון ולבניה מחוז הדרום תכנית להכרה ב-45 כפרים, שהיו בלתי-מוכרים בנגב באותה עת, והכפר אלע'רא 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**.

19. במרץ 2000 הגישו המתנגדות 15, 17 ואחרים 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', מיום 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 מס' 15 לכתב התנגדות זה] 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**.

20. 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 אלע'רא. צוות התכנון הסתפק באמירה ערטילאית לפיה ישנם אילוצים שימנעו הסדרה של חלק מהכפרים. תחילה התחייב צוות התכנון, בנובמבר 2003, להעביר לעותרים את רשימת האילוצים האלה, כדי שיציעו חלופות תכנוניות מקצועיות נקודתיות לאותם כפרים, אם אכן יתברר שלא ניתן להסדירם תכנונית במיקומם. אך רשימה זו לא הועברה לעותרים מעולם ולא התקבלה התייחסות קונקרטית בדבר כוונתו ביחס להסדרת ההתיישבות הכפרית הבדואית בנגב.

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

21. בנוסף, הקימו 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. יתרה מכך, גם 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.

22. בהקשר זה חשוב לציין, כי על אף שהכפר אלע'רא קיים במיקומו הנוכחי בטרם הקמת מדינת ישראל, תושבי הכפר לא קבלו כל פניה, מצוות התכנון של התכנית, לסיור בשטח, להכרת הכפר ותושביו ולבחינה מקרוב של המבנה המרחבי-תפקודי והקהילתי של הכפר ולבחינת הצרכים התכנוניים והרצונות של האוכלוסייה. הגם שלא נערך כל דיון קונקרטי פרטני עם כל ישוב וישוב ובכלל זה עם תושבי הכפר אלע'רא, קבעו עורכי התכנית כי "אי אפשר להגיע לרמת ההסכמות הנדרשת להכרה ב"ישוב". בהתאם לגישה זו, נמנעה התכנית 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 15 ו-17, בשם העותרים בבג"צ 1991/00, לצוות התכנון את הערותיהן לגרסה מס' 1 לתכנית. בהערותיהם עמדו המתנגדות על הפגמים שבתכנית, ובכללן

הבעיות הכרוכות ביישומו של המנגנון לאישור תכניות לישובים חדשים (סעיף 6.6 לתכנית), ומדוע אין במנגנון זה כדי לתת 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 18 (במקום) לחברי הוועדה המחוזית לתכנון ובניה – מחוז הדרום וועדת העבודה של התכנית, הערות לתכנית המתאר. בהערותיה פירטה, 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 הוועדה להציע הצעות למתן מענה תכנוני לכפרים הבלתי מוכרים, ובהם לכפר אלע'רא. הצעות אלה וההערות לתכנית הוצגו בפני ועדת העבודה והוועדה המחוזית במחוז דרום, ונדחו ללא כל הנמקה.

העתק הערות המתנגדות 15 ו-17 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 המתנגדת 18 לתכנית מתאר מחוזית חלקית ת/מ/מ/4/14 שינוי 23, מספטמבר 2005 מצורף לכתב ההתנגדות ומסומן **נספח 10**
העתק הצעות המתנגדת 18 לתכנית מינואר 2006 מצורף ומסומן **נספח 11**
העתק החלטת הוועדה המחוזית מיום 5.2.06 מצורף ומסומן **נספח 12**

ד. התייחסות התכנית (דוח שלב ב') לתושבי הכפר אלע'רא

25. דו"ח שלב ב' של התכנית המטרופולינית 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.

26. דוח שלב ב' לתכנית קובע, כי השיקול החברתי הינו אחד הנושאים, המעכבים והמונעים 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 ליישובים נעשים קטנים יותר ומיועדים לאוכלוסייה מוגדרת". עורכי דוח שלב ב' של התכנית היו מודעים ליחסים הפנימיים המורכבים בין הפלגים השונים בשבט והיחסים

בינם לבין שכניהם (עמ' 316 לדוח). עורכי התכנית אף מודעים לקשיים הרבים, בהם נתקל תכנון הישוב מולדה, והם תולים זאת, בין היתר, באותם יחסים מורכבים בין הפלגים השונים בשבט, וכן בעובדה ששטחו של הישוב המתוכנן מולדה מוחזק כיום ע"י קבוצות משבט אל-אטרש (עמ' 314, 316 ו-322 לדוח). למרות שהדוח מכיר במורכבות היחסים הפנימיים בין ובתוך הפלגים והקבוצות השונים של האוכלוסייה (עמ' 316 לדוח) "פתרונות ויעדי האיכלוס על פי שבט", **מציע הדו"ח**, כפתרון יחיד לתושבי שבט אל-אטרש ולקבוצות אל-הואשלה הצפוניות (ולהבנתנו גם ליתר תושבי אלע'רא), **מעבר ליישוב החדש מולדה** שאושר כנקודת יישוב בתכנית מתאר מחוזית חלקית – תמ"מ/1/24/14/4, עוד בשנת 2003. **משתמע מכך, כי התכנית מצהירה למעשה כי הפתרון היחיד שמוצע לתושבי הכפר אלע'רא, מעבר למולדה, אינו פתרון ישים עבורם.**

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

נימוקי ההתנגדות

א. חוסר התייחסות לכפר אלע'רא בייעודי הקרקע המוצעים

27. הכפר אלע'רא ממוקם בשוליו המזרחיים של ייעוד קרקע המוגדר בתמ"מ/23/14/4 כיער (על פי תמ"א/22) ואיזור נופש מטרופוליני וכן בחלקו המערבי באזור נוף כפרי חקלאי משולב, וזאת תוך התעלמות מוחלטת מקיומו במקום, מזה 300 שנה. מצב זה מותיר את תושבי הכפר ללא מענה תכנוני במסגרת התכנית. כפי שפירטנו בסעיפים 25-26 לעיל, במקום ההכרה בכפר במיקומו ההיסטורי מציעה התכנית פתרון בלתי ישים עבור תושבי הכפר אלע'רא. זאת במסגרת הישוב החדש מולדה, אשר מאפייני הבינוי המוצעים בו, אינם תואמים את אורחות חייה של האוכלוסייה ושאפחה לאורח חיים כפרי.

28. למרות שהכפר אלע'רא, על מערכות החיים שבו, קיים במיקומו הנוכחי מאות שנים לפני הכנת התכנית נשוא התנגדות זו, הרי שעורכי התכנית לא בחנו אם ישנו צורך תכנוני להמשיך ולהגדיר את השטח כ"יער" ולא בחנו את גבולות היער או את האפשרות לצמצמו, כדי להתאים את ייעודי הקרקע למציאות הקיימת ולבינוי הקיים בפועל של הכפר, לפני קביעת הייעוד הנ"ל במאות שנים; זאת על אף שתמ"א/22 מחייבת קביעה של גבולות היער בתכנית מפורטת.

ג. חוסר סבירות, והחובה שהתכנית תגבש הצעות קונקרטיות להסדרת הכפרים הבלתי

מוכרים בהתאם להתחייבות בפני בג"צ

29. הכפר אלע'רא הינו אחד מאותם עשרות כפרים בדואים הקיימים מדורי דורות והרבה לפני הקמת מדינת ישראל, אך בשל המחדל התכנוני המתמשך של מוסדות התכנון ורשויות המדינה לא הוכרו ולא הוסדרו, תוך התעלמות מתושביו, שזהו 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. כמו קודמתה, תמ"מ/23/14/4 אינה מסמנת את הכפר אלע'רא על המפה, ומתעלמת מקיומו ומתושביו. תכנית המתעלמת ממצוקתם ומתנאי חייהם המחפירים של תושבי הכפר, ונמנעת מבחינת הצעה להסדרת מעמדו התכנוני של הכפר, הינה תכנית הלוקה בחוסר סבירות קיצוני.

30. התחייבות מוסדות התכנון בפני בג"צ 1991/00 מיולי 2001, שפורטה בהרחבה בסעיף 19 לעיל, כשלעצמה, מקימה חובה על מוסדות התכנון לגבש בתכנית הצעות קונקרטיות להסדרת ההתיישבות הערבית-הבדואית במטרופולין באר שבע. לאורך הדיונים בתכנית, וביתר שאת עם פרסומה, התברר שהתכנית הפרה את התחייבויות מוסדות התכנון בפני בג"צ. זאת, בין היתר, כיוון שכפי שפירטנו בסעיף לעיל, לא בחנו עורכי התכנית אפשרות להכיר ולהסדיר את הכפר אלע'רא במיקומו הנוכחי. כתוצאה מכך, לא זו בלבד שהתכנית לא נותנת מענה תכנוני הולם לתושבי אלע'רא, אלא שאף אינה כוללת הוראות ברורות, ולצידן קריטריונים תכנוניים ולוחות זמנים מוגדרים לפתרון מצוקתם התכנונית של כלל התושבים בכפרים הבדואים הבלתי מוכרים, וביניהם הכפר אלע'רא.

31. תמ"מ/23/14/4, כמפורט בין היתר בסעיפים 13, 14 לעיל, מתעלמת מצרכיהם של תושבי הכפר אלע'רא, ואף מתעלמת מקיומו של הכפר וממשיכה לסמן את המרחב בו נמצא הכפר כ"יער וייעור" ואינה נותנת מענה תכנוני סביר לתושביו. המסקנה המתחייבת מהתעלמות התכנית מצרכי התושבים היא, שהסדרת ההתיישבות הבדואית במטרופולין באר שבע לא עמדה בראש מעיניהם של עורכי התכנית.

32. המחדל 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 תכנוני 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.

העתק החלטת המועצה הארצית לתכנון ובניה - ועדת המשנה לעררים, מיום 18/01/2004, בערר של בני שבט אל-עוקבי נגד תכנית המתאר המקומית 31/305/02/7 מצורף ומסומן **נספח 14**

ג. העדר שיתוף הציבור ובחינת פתרונות תכנוניים חלופיים

33. 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 לצרכיהם ושאיפותיהם 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 הפרטניים של הקהילות השונות המצויות בשטח התכנית.

34. אי שיתוף הציבור בתכנון צורם במיוחד, לאור העובדה שמוסדות התכנון התחייבו בפני בג"צ שצוות התכנון של תמ"מ/23/14/4 ישתף את הציבור בתכנון, אך הפרו התחייבות זו, כפי שפורט בסעיפים 20-22 לעיל. כך למשל, וככל הידוע לנו, צוות התכנון לא ערך כל סקר תכנוני בכפר אלעירא ולא בחן יחד עם תושבי הכפר חלופות תכנוניות והתיישבותיות, כאשר החליט להמשיך לייעד את הקרקע שתושבי הכפר מתגוררים בה, לטובת שימושים שאינם מאפשרים את ההכרה בכפר והסדרתו במיקומו ההיסטורי. צוות התכנון גם לא בחן יחד עם נציגי התושבים פתרונות תכנוניים שמתאימים לצרכי האוכלוסייה ולא בחן חלופות תכנוניות שווינויות עבור כ-2,000 תושביו של הכפר אלעירא כיום, שהוזנחו והופלו לרעה במשך עשרות שנים, בין היתר בידי מוסדות התכנון. הסירוב לא לווה בהנמקה עניינית.

ד. פגיעה בזכות לכבוד והזכות לתרבות

35. צרכיהם התכנוניים של תושבי הכפר אלעירא מבוטאים בראש ובראשונה בשאיפה להסדיר את מקום מגוריהם בצורת התיישבות כפרית, במקום בו הם יושבים מזה כ-300 שנים. שאיפה זו נשענת על הרצון לשמר ולהמשיך את אורחות חייהם, את הקשרים הבין-משפחתיים, את החיבור לקרקע ואת צורת ההתיישבות הכפרית קהילתית חקלאית המתאימה ביותר עבורם; כל אלה גורמים מהם שואבים אנשי הכפר את חוסנם התרבותי. יתרה מכך, מסגרת זו מאפשרת לספק מקורות תעסוקה ופרנסה בתחומים הקרובים לחייהם כיום, כדוגמת המרעה והחקלאות. התכנית, שלא מאפשרת לתושבי הכפר לבחור בהתיישבות כפרית-קהילתית, שתואמת את תרבותם ואת אורח-חייהם המסורתי ומתעלמת מניסיון

העבר הלא מוצלח בהסדרת ההתיישבות הבדואית במסגרת יישובי קבע בעלי אופי עירוני ופרברי, אשר לווה בזעזוע חברתי קשה, פוגעת בזכותם של תושבי אלע'רא לכבוד ולתרבות.

36. כמפורט בסעיפים 25-26 לעיל, את הפתרון המוצע עבור תושבי הכפר אלע'רא במסגרת תכנית תמ"מ/4/14/23 ניתן למצוא במסמך בשם "אוכלוסייה הערבית הבדואית בנגב", שנערך על ידי המתכננים חנה שפירא וגיוס הלרמן, במסגרת דוח שלב ב' של התכנית. המסמך מציג כי תושבי הכפר אלע'רא יקבלו פתרונות התיישבותיים בהתאם לשיוך המשפחתי שלהם. המסמך מציג שמשפחות אלאטרש, משפחות אל-הואשלה הצפוניות, רובם ככולם, יועברו לישוב החדש מולדה, הנמצא בקשיי תכנון. זאת, תוך התעלמות מוחלטת מהמרקם הקהילתי שנוצר במשך כמאה שנים של התיישבות כפרית של שתי המשפחות יחד עם יתר המשפחות המתגוררות על אדמותיהם בכפר, ושפורטו בסעיף 12 לעיל.

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

37. למרות שמוסדות התכנון, מנהלת הבדואים והרשויות הרלוונטיות מודעים לכישלון מודל העיירות, הם התעקשו לשכפלו בתכנון העיירה מולדה. בהקשר זה לא למותר לציין, לפי נתונים, שהגיש לאחרונה מינהל מחוז דרום במשרד הפנים לוועדת הפנים והגנת הסביבה, הליכי התכנון של היישוב משתרכים מאחור ביחס לשאר היישובים המתוכננים, וטרם אושרה תכנית המתאר המקומית שלו, ונכון למועד הגשתו של מסמך זה **רק שלושה אנשים נרשמו כתושבי היישוב מולדה** ואין ביישוב ועד ממונה או נציג במועצה האזורית אבו-בסמ"ה.

העתק **נספח ב – סטטוס ישובי המועצה**, שהוגש לוועדת הפנים והגנת הסביבה של הכנסת ביום 4.6.07, במסגרת דיון בנושא דחיית מועד הבחירות הראשונות למועצה האזורית אבו בסמ"ה, מצורף ומסומן **נספח 15**.

38. גם אם יש קרבה בשמות המשפחה בין תושבי אלע'רא ותושבים מתלאע רשיד/ואדי גווין, הרי בכל כפר התגבשה קהילה תרבותית-חברתית, עם התנהלות תפקודית-מרחבית נפרדת. למרות זאת, תמ"מ/4/14/23 מבקשת לפנות את התושבים ממקום מושבם ההיסטורי ולרכזם ביישוב המתוכנן מולדה. התכנית מתייחסת אל תושבי הכפר כאל בודדים שניתן להעביר ממקום למקום, בלי התייעצות עמם ואף בניגוד לרצונם. הצעה זו מצביעה על התייחסות מזלזלת מצד רשויות המדינה כלפי התושבים הבדואים בנגב. נראה שמבחינת המדינה ועורכי התכנית, התושבים הבדואים בנגב, ותושבי הכפר אלע'רא בכללם, הם קוביות במשחק לגו אנושי, שניתן לסדר בהתאם לרצונו של מי ששולט במשחק.

39. 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).

40. חובת מוסדות התכנון לאפשר מגוון צורות התיישבות במחוז, וחובתם לאפשר דגמי התיישבות מותאמים תרבותית לאוכלוסיית המקום 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). וגם בסעיף 5 להערה כללית 23 של הוועדה לביעור כל צורות ההפליה הגזעית משנת 1997 (CERD). תמ"מ 23/14/4 פוגעת בזכותם של תושבי אלע'רא להישאר על אדמותיהם ומפרה את האיסור לפנותם, אלא באותם מקרים חריגים, 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.

41. 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>

42. 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. הוועדה 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 העמודים הרלוונטיים מהמלצות הועדה מיום 9.3.07, "Concluding observations of the Committee on the Elimination of Racial Discrimination, Israel, 2007" מצורף ומסומן **נספח 16**

ה. שוויון, העדפה מתקנת, צדק חלוקתי:

43. 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.¹ 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, דוגמת הכפר אלעירא – לעקור מאדמותיהם 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 שפורטו לעיל (פרק 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.

¹ 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 ומבוטרים 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 ישובים חדשים לאוכלוסייה הבדואית וכפי שמתברר גם לאוכלוסייה היהודית. משמעות הדבר שתמ"מ 23/14/4 מבקשת לפנות את תושבי הכפרים הבלתי מוכרים ולרכוזם בפחות ממחצית השטח שהם מחזיקים בו כיום.

44. המדיניות שבאה לידי ביטוי בתוכנית תמ"מ/4/14/23 עודנה מפלה שכן בהיעדר הסדרה תכנונית של הכפרים הבדואים הבלתי מוכרים, וביניהם הכפר אלע'רא, נשללת מתושביו אפשרות הבחירה בהתיישבות כפרית. בכך נאלצים התושבים לבחור אחת משתי חלופות, ששתייהן מפלות: להתפנות ממקום מושבם מזה 300 שנים ליישוב בעל אופי עירוני, שיישומו אינו ברור או להיוותר ככפר בלתי מוכר. מלבד העובדה שהפתרון הראשון אינו מעשי, הרי שהוא מתעלם מרצונם של תושבי הכפר לדבק באורח חיים כפרי-חקלאי במסגרת קהילתית מתאימה. התכנית מתעלמת מהכפר אלע'רא ומונעת מתושביו לשמור על אורח חייהם הכפרי קהילתי, שניהלו יחד בשטח זה מזה עשרות שנים, ובעצם מבקשת להרסו כליל. 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 הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה), גבעות בר (88 תושבים בשנת 2005 לפי הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה) 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.

45. 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 ואופן הקצאת הזכויות 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"צ 244/00 עמותת שיח חדש נ' שר התשתיות הלאומיות, פ"ד נו (6) 25.
- בג"צ 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.

46. 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 ראשונים במעלה כטיפול בצרכי קבוצות חלשות".

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

47. בהקשר זה, חשוב לשוב ולהדגיש, שמוסדות התכנון התחייבו בפני בג"צ לפעול לביטול ההפליה הקיימת בחלוקת משאבי הקרקע בנגב באמצעות תמ"מ/4/14/23. 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 אלעזר בכללם, שכן היא אינה משקפת מדיניות תכנונית פוזיטיבית המבוססת על עקרונות של העדפה מתקנת וצדק חלוקתי כמתחייב בנסיבות אלו.

48. עקרונות השוויון והחובה לתת מענה תכנוני סביר והולם את צרכי קבוצות מיעוט בשטח התכנית ולשתף קבוצות אלה בתכנון אומצו באמנת המתכננים שגובשה על ידי מתכננים חברי איגוד המתכננים בישראל, אשר 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..."

49. 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 והלבנתן, 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.

ו. פגיעה בשוויון במימוש זכויות אדם בסיסיות כגון חינוך ובריאות:

50. התכנית אינה נותנת מענה תכנוני לחובת המדינה לממש, באופן שוויוני, את זכותם של תושבי הכפרים הבלתי מוכרים, ובכללם תושבי הכפר אלעזר, 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. 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 אלע'רא 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.

51. נשוב ונדגיש: כל ילדי הכפר אלע'רא מגילאים 5 עד 18 נאלצים ללמוד בבתי ספר מחוץ לכפר במרחק של קילומטרים רבים, בשילוב של הליכה ברגל בשבילי עפר ונסיעה לאורך כביש 31, שהתחברות אליו אינה בטוחותית. דרך דומה עושים החולים עד למרפאות. בשל החסמים התכנוניים שתוארו לעיל, משרד החינוך נמנע מלהפעיל מערכת חינוך ולו בסיסית לילדי הגן ומשרד הבריאות וקופות החולים לא מפעילים בכפר שירותי רפואה ראשוניים. וכך, במקום שישמש 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. לאור זאת, **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 אלע'רא לשירותי בריאות נגישים ושוויוניים.

סיכום

52. הכפר אלע'רא הוא כפר שקיים מזה כ- 300 שנים. על התכנית הנוכחית לתת מענה תכנוני הולם לרצונם של תושבי הכפר להמשיך לחיות ביישוב כפרי או בשכונות כפריות במקום מושבם, דוגמת עשרות היישובים הכפריים הקיימים והמתוכננים לטובת לאוכלוסייה היהודית. זכותם של תושבי אלע'רא להסדרה תכנונית במקום מושבם 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 ובקשתם לשמר את תרבותם ומסורתם, אורח חייהם ועיסוקם.

53. המתנגדים מבקשים לתקן את מסמכי התכנית כך שיתנו מענה ראוי לכל הכפרים הבלתי מוכרים, והכפר אלע'רא בכללם. בפני מוסדות התכנון ניצבת האפשרות לתת מענה לצרכיהם של תושבי הכפר אלע'רא באמצעות מענה תכנוני ראוי סביר ושוויוני. זאת, על ידי צמצום השטח המיועד ליער וייעור, ואיזור נופש מטרופוליני ולסמן את הכפר אלע'רא, במיקומו הנוכחי, כנקודת התיישבות כפרית במסמכי התכנית.

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

- א. לסמן את הכפר אלע'רא כנקודת התיישבות כפרית (יישוב או שכונת כפריות) במקומו הגיאוגרפי, במסמכי התכנית.
- ב. לצמצם ולגרוע מיעוד הקרקע "יער וייעור" ו"איזור נופש מטרופוליני", ככל שהוא חל על השטח של הכפר אלע'רא.
- 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 אלע'רא, ולו לתקופת ביניים עד למתן פתרון תכנוני שהולם את צרכיהם של תושבי הכפרים.

המתנגדים שומרים לעצמם את הזכות 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.
- ייפוי כוח מטעם המתנגדים.

רשימת מפות:

- מפה מס' 1 : הכפר על גבי תצלום אוויר מעודכן משנת 2004
- מפה מס' 2 : הכפר אלע'רא על רקע תמ"מ/4/23/14
- מפה מס' 3 : הכפר אלע'רא על רקע תמ"מ/4/14
- מפה מס' 4 : הכפר אלע'רא על רקע תמ"מ/4
- מפה מס' 5 : הכפר אלע'רא על רקע תמ"מ/א/22

בכבוד רב,

נילי ברוך, מתכנתת ערים
עמותת במקום

באנה שגרי-בדארנה, עו"ד
האגודה לזכויות האזרח

העתק:
מר דוד (דודו) כהן, יו"ר הועדה המחוזית לתכנון ולבניה מחוז דרום.