

1. סלמאן אבו חמיד ת.ז. 029240934
2. עיאד אלעזאזמה ת.ז. 034964502
3. סלמאן אבו רקייק ת.ז. 025916735
4. יאסר אבן חזאעל ת.ז. 204427041
5. האגודה לזכויות האזרח בישראל

כולם ע"י ב"כ עוה"ד ראוייה אבורביעה ואח'
האגודה לזכויות האזרח בישראל
רחוב נחלת בנימין 75, תל אביב 65154
טל': 03-5608185, פקס': 03-5608165

העותרים;

- נגד -

1. שר הפנים מר אלי ישי
ע"י פרקליטות המדינה, משרד המשפטים, ירושלים.

2. המועצה האזורית אבו בסמה
ע"י עוה"ד חן אביטן ו/או אורית פרץ ו/או יוסי עטון ו/או לימור
אביטן ו/או תמי עדה ו/או אורית אביטל ו/או חגי שומרון ו/או
עוזי פרץ ו/או אנדי אגרט ו/או מוטי קראוס ו/או גיל קראוס
מרח' הנרייטה סולד 8ב', באר-שבע 84894
טל' 6655655 - 08, פקס' 6655677 - 08

המשיבים;

3. מועצה אזורית רמת נגב
ד.נ חלוצה מיקוד 85515

תגובה מטעם המשיבה 2

בהתאם להחלטת ביהמ"ש הנכבד מיום 14.6.2012 מתכבדת המשיבה 2, המועצה האזורית אבו בסמה (ולהלן: "המועצה"), להגיש תגובתה לעתירה.

בית המשפט הנכבד מתבקש בזאת לדחות את העתירה בכל הקשור למועצה וזאת נוכח העובדה, כי העתירה אינה מגלה כל טעם חוקי כלפי המועצה. יחד עם זאת המועצה תבהיר כי תשמח לסייע בכל דרך חוקית אפשרית למציאת פתרון למצוקות המתוארת בעתירה והכל בהתאם להנחיותיו של ביהמ"ש הנכבד.

ואילו עיקרי התגובה:

א. פתח דבר:

1. כבר בפתח התגובה תבקש המועצה להבהיר, כי עיון בעתירה ילמד, כי היא מכוונת למימוש זכותם החוקית של העותרים, (המהווה אוכלוסית יעד אשר עתידה להיכלל בעתיד בתחומי המועצה האזורית אבו בסמה) לבחור ולהיבחר בתחום השיפוט של המועצה האזורית רמת נגב.
2. למעשה, עיון בעתירה ילמד, כי אין בפייהם של העותרים כל טענה ממשית כלפי מועצת אזורית אבו בסמה, שכן לעת הזו העותרים אינם מתגוררים בתחומה של המועצה אינם רשומים כתושביה וממילא ע"פ הוראות החוק, אין כל דרך חוקית להורות כי העותרים יכללו בפנקס הבוחרים של מועצה אזורית אבו בסמה.
3. ניתן להניח שבבחירות הבאות כאשר העותרים המהווים כאמור אוכלוסיית יעד, אשר עתידה לעבור ולהתגורר בתחומי היישוב, אכן יעברו להתגורר ביישוב ויהיו חלק מתושבי המועצה – ניתן יהיה להכלילם בפנקס הבוחרים של המועצה ואולם לעת הזו במציאות התכנונית הקיימת ולאור הוראות החוק, אין כל דרך חוקית להכלילם בפנקס הבוחרים של המועצה.
4. לציין, כי המצוקות המתוארות בעתירה הינן למעשה סימפטום לבעיות רבות אחרות ולמציאות מורכבת וקשה הקיימת בפועל אשר בגינה היה מי שסבר כי יש להמתין עם קיומו של הליך בחירות במועצה, עד אשר יושלמו במרביתן תוכניות רבות אשר מצויות בימים אלו בהליכי תכנון או בהליכי ביצוע ראשוניים.
5. נזכיר להביהמ"ש הנכבד, כי בהתאם להחלטת שר הפנים – מר אלי ישי, הבחירות הראשונות במועצה האזורית אבו בסמה יתקיימו יחד עם הבחירות למועצות האזוריות הנקובות בחלק א' שבתוספת לחוק האמור קרי: ביום כ' בכסלו התשע"ג – 104/12/2010.
6. החלטת שר הפנים בדבר קביעת מועד לבחירות במועצה האזורית אבו בסמה ניתנה אחר התייעצות עם ועדת הפנים ואיכות הסביבה של הכנסת.
7. נזכיר עוד, כי המועצה טרחה להביע את עמדתה כאמור, לא אחת, ואולם נוכח דרישתם התקיפה של חלק מארגוני הבדואיים בדרום אשר אף קיבלה ביטוי **במסגרת בג"צ 3183/10 חוסין אלרפיאעה נ' שר הפנים** (עתירה אשר הוגשה על ידי גורמי שדולה שונים מהמגזר הבדואי, כדוגמת ארגון עדאלה, חברי כנסת, ועד ראשי הרשויות המקומיות הערביות וכיוצ"ב) הוקדמו הבחירות, כאשר בפועל ישנם נושאים ותהליכים רבים אשר השלמתם עשויה לפתור חלק ניכר מהמצוקות המתוארות בעתירה אולם מטבעם עשויים לארוך זמן רב מעבר למועד הבחירות הקרוב..
8. על מנת לסבר את האוזן, נציין, כי לעת הזו המועצה מונה **אוכלוסיה רשומה** בשיעור של 6,539 תושבים כאשר בפועל המועצה משרתת **אוכלוסיה שאינה רשומה** בשיעור של למעלה מ-75,000 תושבים (אשר מטבע הדברים בשנתיים הקרובות מרביתם יעברו להתגורר בתחום היישוב ולמעשה יהיו חלק מתושבי המועצה).

¹ פורסם ביי"פ 6113, עמ' 4061.

9. למעשה, המציאות המתוארת בעתירה יחד עם העובדה שהבחירות כאמור נקבעו למועד קרוב – טומנת בחובה 2 כשלים מרכזיים, בכל הקשור להליכי הבחירות:

ב. האחד - חלק ניכר מתושבי הפזורה הבדואית שאינם רשומים כתושבי המועצה כלל לא יוכלו לבחור או להיבחר בבחירות הקרובות, בדומה למציאות המתוארת בעתירה.

ג. השני - הבחירות הקרובות ותוצאותיה (תהנה אשר תהנה) לא תשקפנה באופן אמיתי את רצונם של תושבי הפזורה, שעה שרק מיעוט מתושבי הפזורה (בשיעור של פחות מכ-10% מתושבי הפזורה) יכולים לממש את זכותם לבחור ולהיבחר בעוד כ-90% מתושבי הפזורה כלל אינם זכאים להיכלל בפנקס הבוחרים וממילא נשללת מהם הזכות לבחור או להיבחר.

10. בנסיבות אלו ובהיעדר החלטה אחרת ותחת ההנחה כי מועד הבחירות הקרוב יותר בעינו (חרף הקשיים העולים מן העתירה), הרי שנכון להיום אין כל פתרון חוקי שניתן להציע לעותרים, שכן המצב החוקי הקיים אינו מאפשר את הסעד אותו מבקשים העותרים. יחד עם זאת המועצה תבהיר, כי תכבד כל הכרעה של ביהמ"ש בעתירה ותפעל בשיתוף פעולה ככל שידרש ליישומה.

ב. יש לדחות את העתירה לגופה:

11. המשיבה 2 תטען, כי העותרים אינם עומדים הלכה למעשה בדרישות החוק לעניין החלתם בפנקס הבוחרים של המועצה האזורית אבו בסמה. למעשה - שינוי מצבם של העותרים דורש שינוי חקיקה.

12. במה דברים אמורים: סעיף 1 לפרק הראשון לצו המועצות המקומיות (מועצות אזוריות), התשי"ח-1958 - אשר כותרתו " פרשנות " קובע מהי הפרשנות למונחים בפקודה.

13. להלן ציטוט ההגדרות הצריכות לעניין:

"תחום מועצה אזורית" - כלל השטחים המתוארים בטור ב' בתוספת הראשונה מתחת לשמה של המועצה האזורית;
"ישוב" - מקום ששמו נקוב בטור א' של התוספת הראשונה;
"תחום עודף" - תחום המועצה האזורית שאינו כלול בתחום ישוב;
"תחום הישוב" - השטח המתואר בטור ב' של התוספת הראשונה לצד שמו של אותו ישוב;
"אזור" - כל אחד מאלה: (1) ישוב; (2) תחום עודף.

14. סעיף 18 לצו המועצות המקומיות (מועצות אזוריות), התשי"ח-1958 קובע את הזכאות להשתתף בבחירות למי שרשטן בפנקס הבוחרים.

15. להלן ציטוט הסעיף, כדלקמן:

18. הזכות להשתתף בבחירת נציגי אזור למועצה נתונה לכל מי שרשום בפנקס הבוחרים שהוכן לאותו אזור על פי הוראות הפרק החמישה עשר.

16. סעיף 144 לצו המועצות האזוריות קובע, מי הזכאים להיכלל בפנקס הבוחרים.

17. להלן ציטוט הסעיף, כדלקמן:

144. הזכות להירשם בפנקס הבוחרים כבוחר של אזור ולהשתתף בבחירות, נתונה לכל מי שמתקיימים בו שניים אלה:

- (1) ביום הקובע היה תושב של אותו אזור;
- (2) ביום הבחירות יהיה בן 17 שנים לפחות.

לעניין סעיף זה "תושב" - מי שמקום מגוריו הקבוע ומענו הרשום במרשם האוכלוסין הוא בתחום האזור, למעט מי שבתוך 18 החודשים שקדמו ליום הבחירות היה רשום בפנקס הבוחרים כבוחר של רשות מקומית או של מועצה אזורית אחרת ובאותה רשות או מועצה התקיימו בחירות בתקופה האמורה.

18. בסעיף 8 לעתירה ציינים העותרים כך;

"הישוב ביר הדאג' שייך מבחינה מוניציפאלית למועצה האזורית אבו בסמה תוכניות המתאר הרלוונטיות לישוב שהליכי מימושו טרם הושלמו מיעדות אותו גם לקבוצות אוכלוסיה שיושבות כיום מחוץ לגבולות המוניציפאליים של הישוב כפי שאלו נקבעו בתוכניות קבוצות אלו כוללות את התושבים נשוא העתירה שמתגוררים כאמור בשטח המועצה האזורית רמת נגב"

19. לאור האמור, שעה שהעותרים מאשרים, כי הם כלל לא שייכים לתחום שיפוטה של המועצה וכי הם מתגוררים בתחום המועצה אזורית רמת נגב, הרי שלעת הזו וביחס לבחירות הקרובות אינם יכולים להיכלל בהגדרת "תושב" לעניין סעיף 144 וממילא אינם זכאים להירשם בפנקס הבוחרים של המועצה האזורית אבו בסמה.

20. לכל היותר העותרים יכולים להיכלל בהגדרת "תושב" בהתאם לסעיף 144 לצו המועצות האזוריות ביחס למועצה האזורית רמת נגב וזאת בהתאם לפרשנותם של העותרים בהתבסס על תקנות מרשם האוכלוסין (רישום מען) התשל"ד-1974 ואולם ספק רב אם פרשנותם של העותרים ללשון "מען" תתקבל.

21. כך או כך, על הטענות הנ"ל ביחס לפרשנותם של העותרים באשר למונח "מען" מוטב כי תשבנה יתר המשיבות ולא המשיבה 2 שהינה אדישה לשאלת פרשנות המונח "מען".

22. בשולי תגובתה של המשיבה 2 המועצה תפנה לבג"צ 1990/99 יוסף אבו חאמד נ' שר הפנים אשר צויין בסעיף 47 לעתירה שם נדון מקרה הדומה למקרה דנן, שעה שתושבים בדואיים המתגוררים בתחום המועצה אזורית בני שמעון אך בכפרים בלתי מוכרים ביקשו להשתתף בבחירות למועצה לראשותה.

23. על פי פסק הדין שאף הובא בעתירה - עתירה זו נדחתה (הגם שלפנים משורת הדין משרד הפנים הודיע כי יבחן פתרונות לקידום הנושא) ונדמה כי דווקא פס"ד זה שהובא על ידי העותרים במסגרתו נדחתה עתירה דומה מלמדת יותר מכל מה צפויה להיות עמדת ביהמ"ש הנכבד אף במקרה דנן.

24. למעשה אם כן, אין בפיהם של העותרים כל טענה ממשית כלפי מועצה אזורית אבו בסמה, שכן העותרים אינם מתגוררים בתחומה של המועצה, הם אינם רשומים כתושביה וממילא ע"פ הוראות החוק, אין כל דרך חוקית להורות כי העותרים יכללו בפנקס הבוחרים של

מועצה אזורית אבו בסמה וממילא בכל מה שקשור למועצה יש לדחות מכל וכל את טענות העותרים לעת הנוכחית.

25. אכן יתכן ובבחירות הבאות (אחר שהעותרים יעברו להתגורר בתחומי היישוב במועצה) – ניתן יהיה להכלילם בפנקס הבוחרים של המועצה ואולם לעת הזו במציאות התכנונית הקיימת ולאור הוראות החוק, אין כל דרך חוקית להכלילם בפנקס הבוחרים של המועצה.

26. יחד עם זאת וכפי שפורט להלן, המועצה למיום כינונה פעלה ופועלת ככלי שרת לקידום רווחתם, זכויותיהם של תושבי הפזורה (ותעיד על כך פעילותה העניפה של המועצה אשר תתואר להלן), משכך בכל מקרה המועצה תודיע בזאת, כי תפעל בהתאם לכל החלטה אשר תינתן בנושא על ידי הגורמים השלטוניים הרלוונטיים.

27. מלבד תשובת המועצה לגופה של העתירה – המועצה תטען, כי מעבר למגבלה החוקית המונעת מתן סעד אפשרי לעותרים, הרי שלעותרים חסמים נוספים הקשורים בסדרי הדין הפרוצדורליים, כפי שיפורט להלן.

ג. את העתירה יש לדחות על הסף:

28. המועצה תטען, כי במישור הפורמלי יש לדחות את העתירה נוכח עילות סף.

29. המועצה תדגיש כי לא תעמד על טענות הסף שיובאו להלן וזאת ככל שהמשיב 1 ו/או ביהמ"ש ימצאו לנכון לקיים דיון לגופן של הטענות תוך מציאת דרך יצירתית לפתור את הקשיים העולים מן העתירה.

1.1 אי מיצוי הליכים:

30. הלכה פסוקה היא, כי בית משפט הנכבד לא יפתח שערו בפני מי שלא מיצה את כל ההליכים החוקיים, שעומדים לפניו בטרם הגיש את עתירתו.

31. כך, מי שלא טרח לעמוד במסגרת החוקית אשר נועדה ליתן מזור לטענותיו, לא יוכל לתקוף את המועצה באמצעות פניה לבית משפט גבוה לצדק.

32. הנכון הוא לדרוש מהעותר הפוטנציאלי שימצא את ההליכים הבסיסיים והאלמנטריים וינהג כפי שראוי ממי שכוונתו לפעול להגשת עתירה, ורק אם פניו יושבו ריקם ובתנאי שתהא קיימת בידיו עילה מתאימה (שלא מתקיימת במקרה דנן בכל הקשור למשיבה 2), יפנה בעתירתו אל בית משפט נכבד זה.

33. בהעדר חוליות חיוניות בדרך המובילה אל בית הדין הגבוה לצדק, בית משפט נכבד זה לא ישעה לעתירה.

בהקשר זה ראו, למשל: בג"צ 6507/02 שמואל לס נ' משרד האוצר וכו', תק-על 2003(1) 903; בג"צ 2055/02 שייח עבד אל קארים עביד ואח' נ' שר הבטחון ואח', תק-על 2002(4) 294; בג"צ 8071/01 ראובן יעקובוביץ נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד נז(1) 121; בג"צ 502/99 כהן נ' ראש הממשלה, בנימין נתניהו ואח', תק-על 1999(1) 305;

34. במקרה שלפנינו, העותרים, הקדימו את המאוחר וטרם מיצו את הפעולות הנדרשות ממי אשר יש לו השגות על עצם היכללותו או הימנעות מהכללתו בפנקס הבוחרים.

35. במה דברים אמורים:

36. הכללים בדבר הכנתו של פנקס הבוחרים קבועים בפרק החמשה עשר לצו המועצות המקומיות (מועצות אזוריות), התשי"ח-1958 (להלן: "צו המועצות האזוריות").

37. סעיף 143 לצו קובע שפנקס הבוחרים ושלם עד ליום ה-120 שלפני הבחירות.

38. סעיף 138(ד) אשר עוסק בהקמתה של ועדת בחירות במועצה אזורית ממונה (כדוגמת המקרה דנן) קובע כי שר הפנים ועדת בחירות לא יאוחר מהיום ה-144 שלפני הבחירות

39. סעיפים 145-146 לצו המועצות המקומיות קובעים את הכללים לעניין פרסום הפנקס והדרך להשיג או לערער על פנקס הבוחרים, כדלקמן:

145. (א) ביום ה-118 שלפני יום הבחירות תניח ועדת הבחירות העתקים מפנקסי הבוחרים של כל האזורים במשרד המועצה, במשרדי הועדים המקומיים ובמקומות אחרים בתחום כל אזור, כפי שתקבע ועדת הבחירות, למען יוכל כל המעוניין בכך לעיין בהם.
(ב) לא יאוחר מהיום ה-118 שלפני יום הבחירות, יפרסם יושב ראש ועדת הבחירות בתחום כל אזור מודעה בדבר הצגת הפנקסים לעיון כאמור בסעיף קטן (א); במודעה האמורה יצינו מקומות הנחת הפנקסים, זכותו של כל אדם לעיין בהם תוך 10 ימים מיום פרסום המודעה ושעות העיון; כן יפורטו במודעה הוראות הסעיפים 144 ו-146.

146. (א) כל אדם רשאי, לא יאוחר מהיום ה-108 שלפני יום הבחירות, להגיש לועדת הבחירות ערר מנומק, בכתב, על כך -
(1) שהוא לא נרשם - שלא כדין - באחד מפנקסי הבוחרים שהוצגו לעיון כאמור בסעיף 145(א);

(2) שהוא או זולתו נרשם, שלא כדין, באחד מפנקסי הבוחרים האמורים בפסקה (1);

(3) שפרט מפרטי הרישום לגביו בפנקס איננו נכון;

(4) שפרט הטעון רישום בפנקס לא נרשם לגביו.

(ב) ועדת הבחירות תדון בעררים ובלבד שחבר ועדת בחירות לא ידון בעררים הנוגעים לפנקס הבוחרים של היישוב שבו הוא מתגורר, תנהל פרוטוקול מישיבותיה ותכריע בהם לא יאוחר מהיום ה-101 שלפני יום הבחירות; לצורך קבלת הכרעה כאמור, רשאית הועדה לגבות עדויות ולעיון במסמכים כפי שייראה לה.

(ג) סברה ועדת הבחירות כי ניתן לקבל ערר של אדם לגבי הרישום שלו בפנקס הבוחרים מבלי להיזקק לשמיעת טענותיו, תודיע לעורר שקיבלה את עררו; בכל מקרה אחר תזמין הועדה את העורר לדיון בערר, ואם נגע הערר לזולת - תזמין גם אותו.

(ד) הגיש אדם ערר הנוגע לאדם אחר, ימציא לועדת הבחירות העתק נוסף מכתב הערר וועדת הבחירות תמציא העתק זה לאותו אדם יחד עם ההזמנה לדיון.

(ה) הזמנה לדיון כאמור בסעיפים קטנים (ג) ו-(ד) תימסר במסירה אישית או תישלח בדואר רשום עם אישור מסירה; כל בעל דין שהוזמן לדיון בערר זכאי לטעון בפני ועדת הבחירות בעצמו או על ידי בא-כוחו.

(ו) קיבלה ועדת הבחירות החלטה בערר שלא בפני בעל דין או בא כוחו, תודיע את החלטתה בכתב לעורר, ואם נגע הערר לזולת - גם לו, לא יאוחר מהיום ה-97 שלפני יום הבחירות; לא מסרה ועדת הבחירות הודעה כאמור על החלטתה, רואים ערר זה כערר שהוחלט לדחותו וכאילו נמסרה לעורר הודעה על הדחיה ביום ה-97 שלפני יום הבחירות.

(ז) לא יאוחר מהיום ה-97 שלפני יום הבחירות, תודיע ועדת הבחירות למזכיר המועצה את שמות התושבים שיש לרשם או למחקס מפנקס בוחרים של אזור בעקבות ההכרעה בעררים.

40. למעשה סעיף 146(א) מורה כי במקרה שבו לאדם קיימת השגה על הימצאותו או היעדרותו מפנקס הבוחרים, עליו להגיש ערר לועדת הבחירות.
41. הימנעות מהגשת ערר לועדת הבחירות ובחירה של העותרים לפנות ישירות לביהמ"ש העליון בשבתו כבג"צ מהווה פגם אשר בגינו יש לדחות את העתירה על הסף.
42. הרציונאל העומד מאחרי הדרישה למיצוי הליכים יסודו בכך שהליכה במתווה שהכתיב המחוקק הינה חיונית וכי לא ניתן לעקוף את דרך המלך שקבע המחוקק בדרך של פניה ישירה לביהמ"ש.

ג.2. חוסר סמכות עניינים (גם לו היו העותרים ממצים הליכים):

43. לציין בהקשר זה, כי למעלה מן הצורך, טענת המועצה בדבר העדר מיצוי הליכים נוגעת קשר ישיר אף לסמכותו העניינית של בית משפט נכבד זה, נוכח הוראות סעיף 147 לצו.
44. סעיף 147 לצו המועצות האזוריות מורה, כדלקמן:

147 . מי שהגיש ערר, ואם הערר נגע לאחר - גם האחר, רשאי לעתור על החלטת ועדת הבחירות לפי סעיף 146, לבית משפט לעניינים מינהליים כמפורט להלן:
(1) לבית המשפט לעניינים מינהלים שבתחום שיפוטו נמצאת המועצה האזורית שבאזור שיפוטה נמצא היישוב שבו רשום מענו של הבוחר;
(2) בכל בית משפט לעניינים מינהלים - לגבי מי שאינו כלול בפנקס בוחרים של רשות כלשהי;

45. אם כן כאמור מלבד הסעד החלופי הקיים בצו ישנו גם קושי ביחס לסוגיית הסמכות אשר לכאורה מסורה לבית המשפט לעניינים מנהלים אשר אליו נדרשים העותרים לפנות וזאת כאמור רק לאחר מיצוי ההליכים אל מול ועדת הבחירות.
46. בנסיבות אלו יש להורות על דחיית העתירה על הסף.
47. יחד עם זאת כמובא ברישת פרק זה ככל שביהמ"ש הנכבד ימצא לנכון לקיים דיון לגופן של הטענות תוך מציאת דרך יצירתית לפתור את הקשיים העולים מן העתירה- המועצה לא תעמוד על טענות הסף.

ד. על פעילות המועצה בכלליות ובמישור הבחירות בפרט:

ד.1 כללי:

48. ככלל, המועצה מכירה בזכות היסוד של העותרים לבחור ולהיבחר וברי, כי אין כל מחלוקת באשר לחשיבותן של הזכויות אשר תוארו באריכות בעתירה נשוא תגובה זו.
49. עניינם של התושבים נשוא עתירה דנן, המהווים אוכלוסיית יעד שעתידה להיכלל בעתיד בתחומיה של המועצה - מצוי במדרג העליון בסדר העדיפויות של המועצה וזאת תוך הבנה לליבם ולמצבם המצער.

50. המועצה תשמח לסייע ולפעול ככל שידרש למציאת פתרון למצוקת של העותרים, אולם יחד עם זאת תביע דעתה כי על אף הטענות אשר הועלו בעתירה נשוא תגובה זו העותרים אינם עומדים הלכה למעשה בדרישות החוק לעניין החלתם בפנקס הבוחרים של המועצה האזורית אבו בסמה. למעשה - שינוי מצבם של העותרים דורש שינוי חקיקה.

51. להלן תסקור המועצה בתמציתיות את עיקרי פעילותה למען תושבי הפזורה הבדואית ואת הפעולות שנעשו עד כה לצורך הכנת הישובים לניהול מוניציפאלי עצמאי ולקראת הבחירות הקרובות.

2. על המועצה האזורית אבו בסמה ופעילותה;

52. במאי 1996 החליטה ממשלת ישראל על הקמת 5 – 7 ישובים עבור התושבים הבדואים ברחבי הנגב.

53. החלטת הממשלה כאמור, היוותה למעשה הכרה חלקית של המדינה בהימצאותם הבלתי מאושרת של כפרים אלו על קרקע המדינה.

54. עוד החליטה ממשלת ישראל כי ניהול יישובים אלו יתבצע על ידי המועצה האזורית אבו בסמה שכיום הינה מועצה שחבריה מונו על ידי שר הפנים.

55. המועצה האזורית אבו בסמה החלה פעילותה במהלך חודש ינואר 2004, זאת בהתאם לצו כינון אשר ניתן על ידי שר הפנים אברהם פורז מיום 209/12/2003. במסגרת צו זה הוקמו חמישה ישובים בלבד והם: אבו קרינאת, ביר הדאג', מכחול, קסר א – סר, תראבין א – צאנע.

56. בשלב מאוחר יותר הוקמו ישובים נוספים, כדלקמן:

. הישוב **זריג'את** הוקם בצו כינון שנחתם ע"י שר הפנים אברהם פורז ביום 28/06/04, פורסם בק"ת 6337, עמ' 964 – 965.

א. הישוב **אום בטין** בצו כינון שנחתם ע"י שר הפנים אופיר פינס – פז ביום 15/05/2005, פורסם בק"ת 6394, עמ' 764 – 765.

ב. הישוב **אלסייד** הוקם בצו הכינון שנחתם ע"י שר הפנים – רוני בר און מיום 20/06/2006, אשר פורסם בק"ת 6507, עמ' 1074.

ג. הישוב **מולדה** הוקם בצו הכינון שנחתם ע"י שר הפנים רוני בר און מיום 07/08/2006 ופורסם בק"ת 6520, עמ' 2.

ד. הישוב **כחלה** בצו כינון שנחתם ע"י שר הפנים מר מאיר שטרית ביום 29/01/08 ופורסם בק"ת 6643 בעמ' 423 – 424.

ה. הישוב אבו תלול בצו כינון שנחתם על ידי שר הפנים, מר אלי ישי, ביום 25.12.2011.

57. כיום מצויים בתחום שיפוטה של המועצה האזורית אבו בסמה, אחד עשרה ישובים המפורטים לעיל ובהתאם לסעיף 18 לחוק התכנון והבניה התשכ"ה – 1965, כונן תחום המרחב התכנוני של הועדה המקומית לתכנון ולבניה אבו בסמה שהוא תחום השיפוט של המועצה האזורית אבו בסמה.
58. בנוסף, תוכנית מתאר מחוזית מחוז הדרום מס' ת/מ/מ 14/4 (שינוי מס' 59) – ישובי קבע לפזורה הבדואית (אבו תלול ואל פורעה), אשר אושרה בחודש אוגוסט 2007 קבעה שני אזורים נוספים להקמת ישובי קבע לפזורה הבדואית והם הישובים אבו תלול ואל פורעה.
59. שר הפנים דאז – מר רוני בר און, אימץ את החלטת וועדת הגבולות וקבע כי הצירוף יהא ל"מועד הכנתה של תוכנית מתאר מקומית הקובעת את גבולות הישוב". המועצה יזמה תוכנית מתאר לישוב, תוכנית שנדונה להפקדה בוועדה המחוזית ביום 31/01/2011. הישוב טרם נכלל בתחום השיפוט של המועצה.
60. בנוסף להכרזה בדבר הקמת יישובי הקבע, קיבלה ממשלת ישראל שתי החלטות חשובות לצורך תקצוב ופיתוח הישובים והן החלטת ממשלה ערב / 15 (מיום 25/09/03) והחלטת ממשלה ערב/ 40 (מיום 18/07/2005), במסגרתן נקבע תקצוב מיוחד לפיתוח המועצה האזורית אבו בסמה כאשר שנת היעד למימוש אותו תקציב היתה שנת 2008. הממשלה לא עמדה ביעדיה ועל כן המועד הוארך במסגרת החלטת ממשלה מס' 4088 מיום 14/09/08 עד לסוף שנת 2009.
61. המדובר בתקציבים בהיקפים של מאות מיליוני שקלים אשר נוצלו באופן חלקי הן בשל התנהלות משרדי הממשלה והן בשל התנהלות תושבי המגזר הבדואי המתנגדים באופן עקבי להגיע להסדרים ביחס למקרקעין.
62. תקציבים אלו נדרשו בין השאר לצורך הקמת תשתיות, בתי ספר, גני ילדים הקמה ופיתוח של אזורי תעשייה הקמת טיפות חלב ופיתוח שכונות המגורים והכל על מנת להכין את הישובים לניהול מוניציפאלי עצמאי.
63. בנוסף, ביום 30/08/09 התקבלה החלטה ערב / 4 שעניינה תוכנית חומש להסדרת דרכי הגישה למרכזי השירותים ומוסדות החינוך בישובי אבו בסמה ובפזורה הבדואית לשנים 2009 – 2013, כאשר ההיקף התקציבי לתוכנית הוא 70 מלש"ח ויישום התוכנית מצוי בעיצומו.
64. תפקידה המרכזי של המועצה האזורית אבו בסמה, בהיותה מועצה ממונה, הוא להכין את הישובים מבחינה תעסוקתית, להקים ולפתח תשתיות לשכונות מגורים, להקים מרכזים אזוריים לכל ישוב וישוב אשר יכילו מוסדות חינוך, מרפאות, מועדונים וכן לסיים את תכנון הישובים באופן שיאפשר מתן היתרים למבני המגורים כך שהתושבים יוכלו לחיות את חייהם מבלי שחרב ההריסה תהא מונחת על כתפיהם, במיוחד כאשר המטרה בעצם הקמת יישובי במועצה הוא כינוס תושבי הפזורה אל תוך יישובי קבע ובתוך כך אף ליצור ניסיון אמיתי לפתור את המחלוקת ארוכת השנים בין המדינה לתושביה הבדואים.
65. בכך למעשה, הצלחת המועצה האזורית אבו בסמה מהווה הצלחה ברמה הלאומית שכן בראש ובראשונה, מבקשת המועצה ליצור בסיס איתן למועצה הנבחרת עתידית.
66. הפעולות האמורות נועדו בין היתר לרפא כשלים, כדוגמת אלו העולים מן העתירה, שעה שחלק ניכר מתושבי הפזורה טרם רשומים כתושבי המועצה, כך שלמעשה חוקית נשללת מהם הזכות הבסיסית לבחור או להיבחר.

חברי המועצה וחברי הועדים המקומיים:

67. מועצת הרשות מונה עשרה חברים, כאשר בראשית הדרך עמד בראש המועצה מנכ"ל משרד הפנים, מר עמרם קלעגיי ונכון להיום עומד בראש המועצה, מר רחמים יונה אשר שימש בעבר בתפקידים רבים במגזר המוניציפאלי ולמעשה מכיר ובקיא היטב בתהליכים אשר עברה ועוברת המועצה ומוביל את המועצה למימוש החזון שהציבה ממשלת ישראל.

68. מבנה מועצת הרשות הינו בהרכב הבא: חמישה מהם נציגי משרדים ממשלתיים (משרד הפנים, משרד התעסוקה והמסחר, משרד השיכון, משרד הרווחה ומשרד החקלאות), ארבעה נציגי הישובים (אבו קרינאת, ביר הדאג', אל הוואשלה, תראבין) ונציג הרשות להסדרת התיישבות הבדואים.

69. לשבעה מתוך עשרת הישובים מונו ואושרו על ידי משרד הפנים ועדים מקומיים ממונים אשר פרטיהם כדלקמן:

א. הועד המקומי לישוב אלסייד מונה ביום 24/01/2007 ומונה 17 חברים.

ב. הועד המקומי לישוב תראבין מונה בשנת 2004 ומונה 11 חברים.

ג. הועד המקומי לישוב דריג'את מונה ביום 15/02/2007 ומונה 7 חברים.

ד. הועד המקומי לישוב אום בטין מונה ביום 10/07/06 ומונה 15 חברים.

ה. הועד המקומי לישוב ביר הדאג' מונה ביום 04/06/07 ומונה 13 חברים.

ו. הועד המקומי לישוב אבו קרינאת מונה ביום 19/06/07 ומונה 11 חברים.

ז. הועד המקומי לישוב קסר א – סר מונה ביום 16/08/09 ומונה 11 חברים.

70. שיטת בחירת חברי הועד התבססה על גודל המשפחות המאכלסות את כל ישוב ומספר החברים נקבע על פי חלקם באוכלוסיה וזו במטרה לתת ביטוי יחסי לכלל המשפחות בישוב.

71. כיום עדיין רוב האוכלוסייה המתגוררת בתחומי המועצה לא מופיעה ברישומי מינהל האוכלוסין תחת רשות מוניציפאלית של המועצה.

72. לישובים מולדה, מכחול וכוחלה ואבו תלול שהינם ישובים חדשים יחסית טרם מונו ועדים ממונים.

73. המועצה האזורית אבו בסמה כמועצה אזורית הפועלת על פי פקודת המועצות המקומיות והצווים שהותקנו מכוחה, מתנהלת באופן דו רובדי – מועצה – וועד מקומי בישוב ובתוך כך גם הפעולות להכשרת ההנהגה העתידית צריכות להתבצע ברבדים זהים.

74. לצורך כך פעלה ועדיין פועלת המועצה להכשרתם הראשונית של מרבית החברים בוועדים המקומיים באמצעות קורסי הכשרה (בני 470 שעות לימוד), אשר הועברו על ידי מיטב המרצים באוניברסיטת בן גוריון בנושאי שלטון מקומי, הפוליטיקה בשלטון המקומי, דיני השלטון המקומי, ביקורת בקרה וטיפול בתלונות הציבור, ניהול כלכלה ותקציב בשלטון המקומי, סדנאות ניהוליות, ניהול משאבי אנוש, היבטים תכנוניים בשלטון המקומי, שימושי מחשב, יישום והטמעה במסגרת יישובית.

75. בנוסף, במהלך השנה וחצי האחרונות הועברו לוועדים המקומיים קורסי גישור ויישוב סכסוכים וזאת בהיקף של 60 שעות.

76. בנוסף, פועלת המועצה לעידוד הוועדים המקומיים על מנת שאלו יחלו בניהול עצמאי בהיבטים הבאים: הכנת מסגרות תקציביות, מינוי ועדות משנה, מינוי נושאי תקציבים וכיו"ב.

77. המועצה מינתה לצורך קידום פעילותם של הוועדים המקומיים רכז מוניציפאלי אשר תפקידו להוות מתווך ואיש קשר יומיומי בין הוועדים המקומיים למועצה כמו גם לתת בידי הוועדים המקומיים את הכלים הראשוניים בניהול מוניציפאלי.

רישום / שינוי מען של התושבים;

78. כאמור, מחד פועלת המועצה לקידום של ההנהגה המקומית לצורך קיום הליך בחירות ואולם אין כל מחלוקת שקודם לקיומה של הנהגה יש צורך בקהילה מאורגנת ומסודרת ובין השאר רשומה במשרד הפנים.

79. המועצה בשיתוף משרד הפנים ביצעה מספר פעולות לעידוד התושבים לבצע העברה של רישומם שהיה עד להקמת המועצה רישום כתושבי "שבט".

80. בין השאר מינתה המועצה פקיד, אשר מוסמך לבצע את הרישום בהתאם לבקשת התושב, מבלי שהתושב יאלץ לגשת אל משרד הפנים ולבצע הפרוצדורה הקבועה שם וזאת בכפוף למתן תצהיר של יושב ראש הוועד המקומי אשר מצהיר כי התושב מתגורר בקו הכחול.

81. ואולם, על אף פעולה זו מספר התושבים הרשומים היום הינו מועט ובהתאם להתפלגות הבאה:

- א. בישוב אבו קרינאת רשומים 292 תושבים.
- ב. בישוב אום בטין רשומים 2,136 תושבים.
- ג. בישוב אל סייד רשומים 603 תושבים.
- ד. בישוב ביר הדאג' רשומים 773 תושבים.
- ה. בישוב דריג'את רשומים 727 תושבים.
- ו. בישוב כחלה רשומים 69 תושבים.
- ז. בישוב מולדה רשומים 213 תושבים.
- ח. בישוב מכחול רשומים 233 תושבים.
- ט. בישוב קסר א – סר רשומים 1,150 תושבים.
- י. בישוב תראבין א – צאנע רשומים 383 תושבים.
- יא. בישוב אבו תלול – רשומים 14 תושבים.

82. למעשה על פי נתוני מינהל האוכלוסין כיום רשומים כתושבי המועצה כ 6,593 תושבים מתוך כ- 75,000 תושבים המתגוררים בתחומה, כאשר מתוכם לרשות המקומית. למעשה אם כן בפועל, כ-10% מכלל תושבי הפזורה רשומים כתושבי המועצה בעוד היתר אינם רשומים.

83. אין כל חולק בדבר חשיבות רישומם של תושבי המועצה ככאלה ולו רק מהצורך הברור שהליך הבחירות ישקף את בחירתם האמיתית של התושבים למנהיגות המקומית וכן יהווה בסיס מתאים לקיומו של ישוב חדש ועצמאי.

84. העדר רישום מתאים מעורר לא מעט קשיים בתפקוד המועצה ובעיקר ביחס לתקצוב הראוי על ידי משרדי הממשלה השונים ואספקת השירותים ליעדם הנכון ולהלן מספר דוגמאות:

א. בתחום החינוך:

1) עד להקמתה של המועצה, מסור היה הנושא בידי רשות החינוך לבדואים אשר סיפקה את שירותי החינוך לתושבי הפזורה הבדואית.

2) כיום, המועצה מספקת שירותי חינוך לתושבי המועצה וכן לתושבי הפזורה במוסדות חינוך המצויים באחריות המועצה ומונים כ - 28 בתי"ס יסודיים, 132 גני ילדים ו - 4 בתי ספר תיכוניים.

3) מערך ההסעות אל מוסדות החינוך הינו מורכב, מתבצע על שטח של כ - 700 קמ"ר כאשר מרבית ההסעות מתבצעות בשבילי עפר, מכיל כ - 799 מסלולים לאיסוף ופיזור של כ - 25,000 תלמידים.

4) הותרת הרישום במצבו כיום מכביד במספר היבטים כגון: הסדרת אזורי רישום אל בתי הספר וגני הילדים, תשלומי הורים, הסדרת תשלומי תלמידי חוץ אל מול רשויות אחרות, קשיים בתכנון ותקצוב מסלולי ההסעה.

ב. בתחום הרווחה:

5) המועצה מספקת שירותי רווחה לתושבי המועצה וכן לתושבי הפזורה.

6) מחלקת הרווחה מונה כ - 30 עובדים סוציאליים המטפלים באלפי משפחות ומטפלת בפרטים ובמשפחות הפונים או מופנים ע"י גורמים שונים.

7) טיפולה של מחלקת הרווחה באוכלוסייה כוללת סיוע, הדרכה וליווי במגוון רב של בעיות אישיות, כלכליות וחברתיות ובאופן כללי המדובר באוכלוסייה שברובה נמצאת במצב סוציו אקונומי הנמוך ביותר בארץ.

8) העדר רישום אמיתי מגביל את עבודתה של מחלקת הרווחה באופן ניכר וקיים קושי אמיתי באספקת כלל שירותי הרווחה לתושבים, כך לדוגמא: לא ברורה האחריות בהסעת נכים, מוגבלים ואף אספקת השירותים לאוכלוסייה זו.

ג. מיסים, בתי משפט:

9) העדר קיומו של רישום אמיתי מקשה על המועצה ביישום צווי הארנונה, איתור תושבים לצורך יישום פרק י' לחוק התכנון והבניה.

10) קיים קושי בעריכת סקר נכסים לצורך ביצוע פעולות גבייה, תקשורת נכונה אל מול התושבים, המצאת כתבי בי דין וכד'.

ד. מענק איזון, מענק מפעל הפיס ותקצוב שוטף למועצה:

11) מענק האיזון של משרד הפנים, מענק מפעל הפיס וכן התקצוב השוטף של המועצה, מבוססים על נתוני רישום התושבים במשרד הפנים במקרה הטוב ובמקרה הרע, בעניין מענק מפעל הפיס, מבוסס על נתוני הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה.

12) התבססות של הגורמים המתקצבים על נתונים שאינם נכונים באופן קיצוני וחד משמעי פוגע באופן ישיר בתושבי המועצה אשר בפועל תלויים בשירותים המסופקים על ידי המועצה ובאופן מצומצם נוכח חוסר תקצוב נכון, שאינו תואם את מספר התושבים בפועל.

ה. בחירות ארציות, בחירות מקומיות:

13) במעמד זה ראוי להזכיר שבבחירות לכנסת ה – 18 לא הציב משרד הפנים קלפי בישוב המוכר תראבין א- צאנע (סמל ישוב 1346) וזאת מאחר ובמועד הבחירות היו רשומים במרשם האוכלוסין רק כ – 17 אנשים כתושבי הישוב בעוד שבפועל התגוררו בו כ – 400 בעלי זכות בחירה.

14) לעומת זאת, ברישומי משרד הפנים רשומים היו באותה העת כ – 537 בעלי זכות בחירה בתחומי שבט תראבין א – צאנע, כאשר על פניו היה ברור כי המדובר בנתון שאינו נכון מאחר ומרביתם של תושבי השבט עברו להתגורר בתחומי הישוב החדש.

15) עתירה לבג"צ אשר הוגשה בעניין זה על ידי המועצה אל ביהמ"ש העליון (בג"צ 1896/06), נדחתה הואיל והפתרון שהוצע קרי: הצבת קלפי בישוב תל שבע והסעות בעלי זכות הבחירה מהישוב תראבין לישוב תל שבע הינה מספקת.

ו. המצב התכנוני:

16) כידוע הליכי התכנון הינם הליכים ארוכים ומורכבים. לשמונה מעשרת ישובי המועצה תוכנית מתאר מקומית בתוקף.

17) מטבע הדברים אי השלמת הליכי התכנון והוצאתם לפועל טומת בחובה את נמציאות המתורת בעתירה שבה תושבים אשר מצויים מחוץ לקו הכחול של הישוב ביר הדאג' אינם נכללים בתחום השיפוט של המועצה.

18) במקומות בהם טרם תוכננו תוכניות מפורטות ואולם בהם רצתה המועצה לקדם את הקמת מרכזי השירותים, אזי פעלה המועצה לקידום תוכניות

מפורטות למרכזי השירותים באופן עצמאי מיתר הישוב ולכך ראה התכנון למרכזי השירותים בישובים: אבו קרינאת, מכחול, אום בטין, מולדה וכן הישוב החדש אבו תלול.

19) המועצה תבקש להדגיש, שעל אף שבחלק מהישובים קיימות תוכניות מאושרות ומפורטות מכוחן יכולים התושבים לקבל היתרי בניה, הרי שבפועל היתרים אינם ניתנים מאחר וכיום, המקרקעין רשומים על שם מדינת ישראל והמדינה קרי: מנהל מקרקעי ישראל, אינו חותם על הבקשות להיתר כבעלים וזאת עד אשר מבקשי ההיתר / המחזיקים במקרקעין / מגישי תביעת הבעלות יגיעו להסדר כולל אל מול המנהל ויוותרו על כל טענותיהם.

20) לצורך קידום הנושא התכנוני ועל מנת שיוכל להתקיים בו ניהול עצמאי המועצה פועלת לקידום השלמת וסיום עריכת תוכניות המתאר לישובים בהם טרם הושלמה עריכת תוכנית המתאר המקומית, קידום התוכניות המפורטות לישובים מכוחם ניתן יהיה להנפיק היתרי בניה למבני התושבים, נושא אשר יעודד את התושבים להגיש בקשות להיתר ובתוך כך להירשם כתושבי המועצה.

ז. המנהל הכספי, המצב התקציבי והמבנה הארגוני של המועצה:

21) המבנה הארגוני הנוכחי של המועצה הוכן בתחילת שנת 2004 בתחילת דרכה של המועצה ומבחינה תקציבית למועצה אין הכנסות עצמיות מהתושבים בין השאר בשל העובדה כי עדיין לא ניתן לגבות תשלומי ארנונה מהתושבים ובעיקר מהנימוקים המפורטים לעיל.

22) המועצה תציין כי 72% אחוזים מהתקציב לשנת 2010 מתקציב המועצה מיועד לשירותי חינוך אותם מספקת המועצה גם לתושבי הפזורה הבדואית שאינם תושבי המועצה וזאת בהתאם להסכם שנכרת אל מול משרד החינוך בנובמבר 2005.

23) זאת ועוד. 13% מתקציב המועצה מיועד לאספקת שירותי הרווחה ומכאן ש 85% מתקציב המועצה מיועד לחינוך ולרווחה שירותים אותם מספקת המועצה לתושביה ולתושבי הפזורה הבדואית.

24) לצורך קידום ופיתוח המבנה הארגוני כמו גם את המנהל הכספי של המועצה פועלת להקמה וביסוס תקציבי אשר יתן מענה לפעילות הצפויה בקשר להכנת המועצה ותושביה לקראת הבחירות ואחריהן, לרבות יצירת בסיס לגביית מיסים כגון: ארנונה ובתוך כך תפעל המועצה לעריכת סקרי נכסים בישובים השונים.

85. המתואר לעיל, הינו כאמור תמצית פעילותה של המועצה האזורית אבו בסמה והפועלים בשמה על מנת להוביל את תושבי הישובים לעצמאות מוניציפאלית בזמן קצר יחסית כאשר יש לזכור שהקמת הישובים איננה אחידה וכי כל ישוב מתקדם באופן יחסי למועד הקמתו וכן למצבו ההתחלתי קרי: באם המדובר בישוב חדש שהוקם על קרקע מדינה או באם

המדובר בישוב אשר היה קיים עשרות שנים והפעולות הן פעולות הנעשות לשם הכשרת המצב הקיים.

86. מכל מקום, המועצה מכירה בזכות התושבים לבחור ולהיבחר והיא אך משמשת ככלי המקדם את ההגעה ליעד זה ובכל מקרה תפעל בהתאם לכל החלטה אשר תינתן בנושא.

87. ואולם יחד עם זאת, ראוי כי החלטה בעתירה דגן ומציאת פתרון למצוקות העולות בעתירה תיקח בחשבון את לקחי העבר, שכן במקומות בהם הוקמו ישובים במתכונת זהה לזו שבמועצה והתקיימו בחירות, שעה שלא היה בנמצא תשתיות מנהיגותית מתאימה בסופו של יום כעבור מספר שנים מונתה לאותם מקומות מועצה ממונה (ראה למשל היושב ערערה בנגב, טייבה וכו') ועל כן, את הפעולות לקידום עצמאות הישובים יש לעשות בזהירות הנדרשת למניעת הישנות מציאות דומה במקרה דנא.

ה. סיכום:

88. המשיבה 2 תטען, כי העתירה כשלעצמה לוקה בפגמים המהווים עילות סף לדחייתן ובכללם היעדר מיצוי הליכים, חוסר סמכות עניינית והיות העתירה מוקדמת.

89. זאת ועוד. המשיבה 2, תטען כי העתירה אינה מגלה כל עילה ביחס אל המועצה, שכן כיום אין בנמצא כל הוראת חוק המאפשרת הכללתם של העותרים בפנקס הבוחרים של המועצה.

90. המשיבה 2 תטען, כי לנוכח המצוקות המתוארות בעתירה, לרבות הפגיעה בשוויון ביחס לעותרים למול יתר תושבי המועצה כמו גם למול כלל אזרחי ישראל ומאחר ומתווה חוקי להכללתם של העותרים בפנקס הבוחרים של אבו בסמה אינו קיים בנמצא - יש לבחון בראיה רחבה את קיומן של הבחירות בעת הנוכחית וכל פתרון יציירתי שיוצע ראוי שיגלם את לקחי העבר, כמו גם יחן בראיה רחבה ביחס לכלל תושבי הפזורה ולא רק ביחס לעותרים.

91. כך או כך, המועצה כמי שחרתה על דגלה את הדאגה לתושבי הפזורה תפעל ליישום ושיתוף פעולה עם כל הכרעה או הנחייה שיפוטית אשר תצא מלפני ביהמ"ש הנכבד.

92. תגובה זו נתמכת בתצהירו של הממונה על התחום המוניציפאלי במועצה, מר מוטי חדד.

93. מן הדין ומן הצדק להורות כאמור בתגובה זו.

יוסי עטון, עו"ד

חן אביטן, עו"ד

ב"כ המשיבה 2,
מועצה אזורית אבו בסמה