

בשבתו כבית משפט גבוה לצדק

בעניין שבין:

עבד אל-חלים עלי סלים בטאט ואח'

ע"י ב"כ עוה"ד שרונה אליהו חי ואח'

מהאגודה לזכויות האזרח בישראל

רחוב נחלת בנימין 75, תל אביב 65154

טל': 03-5608185; פקס': 03-5608165

להלן: העותרים

- נ ג ד -

ועדת המשנה לפיקוח על הבניה באיו"ש ואח'

באמצעות פרקליטות המדינה,

רח' צאלה א-דין 29, ת"ד 49029, ירושלים

טלפון: 02-6466194; פקס: 02-6467011

להלן: המשיבים

הודעה מעדכנת מטעם העותרים ובקשה למתן צו על תנאי

בהתאם להחלטת בית המשפט הנכבד מיום 20.8.15 העותרים מתכבדים להגיש בזאת הודעה מעדכנת מטעמם. כן מבקשים העותרים מבית המשפט הנכבד להוציא מלפניו צו על תנאי כמבוקש בעתירה.

1. במסגרת דיון שהתקיים ביום 8.9.14, ובהתאם להחלטת בית המשפט בדיון זה, סוכם בין הצדדים להתחיל במשא ומתן על מנת לבחון כיצד ניתן להסדיר ולתכנן את מקום מושבם של העותרים.

2. על פי המתווה שסוכם, שלחו העותרים ביום 15.9.14 את הערותיהם להצעת המשיבים לתכנון אזור להסדרת מגוריהם של העותרים, בסמוך לדאהרייה. בהערות עלו מספר סוגיות

מהותיות הדורשות את התייחסות המשיבים, על מנת שהעותרים יוכלו לגבש את עמדתם באשר להצעה.

3. ביום 21.10.14 נערכה פגישה במשרדי המינהל האזרחי בבית אל. בפגישה הציגו המשיבים בפני נציגי העותרים מידע נוסף באשר להצעתם להעתיק את מקום מושבם של העותרים, תושבי הכפר זנוטה, לאזור בסמוך לעיר דאהרייה. כן חזרו המשיבים על עמדתם לפיה הצעות העותרים לפתרונות שונים להסדרת הכפר במקומו הנוכחי אינן ישימות, מהנימוקים שצינו על ידם בעבר, וזאת מבלי להתייחס התייחסות אמיתית ורצינית לטענות הנגד ולספקות שהעלו העותרים בכמה וכמה הזדמנויות, לרבות במסגרת המגעים הישירים עם המשיבים (ועל כך יורחב בהמשך).

4. ביום 13.11.14 נשלח אל העותרים סיכום הפגישה מאת לשכת התכנון במנהל האזרחי.

העתק סיכום הפגישה מצורף ומסומן נספח א

5. כפי שבאות כוחות העותרים חזרו והדגישו בפני נציגי המינהל האזרחי, שאלותיהם הרבות של העותרים ביחס לתכנית המוצעת לא זכו למענה מספק ולא נתנו בידי העותרים את המידע החיוני להם על מנת לגבש את עמדתם בנוגע לתכנון המוצע.

6. עם זאת, מתוך רצון לעמוד בהתחייבותם לקיים משא ומתן אמיתי על הצעות הצדדים, ולצד הבנה, בשל כורח המציאות, את הצורך הקריטי להגיע להסדרת תכנון הכפר על מנת לקיים חיים תקינים, החליטו העותרים לנסות ולאתר בעצמם את המידע הדרוש להם לצורך גיבוש החלטה, ובכלל זה תנאי השטח המוצע, האפשרות הפיזית להעתיק אליו את הכפר, האפשרות להתפרנס במקום זה ממשלח ידם ולקיים בו את אורחות חייהם הייחודיים של תושבי הכפר.

7. בנוסף, בראייתם של העותרים, אחת הסוגיות המרכזיות בנוגע להיתכנות הצעת המשיבים היא עמדתם של תושבי האזור המוצע באשר לתכנית המוצעת. עמדה זו לא נבדקה על ידי המשיבים כלל, בטענה כי היא אינה רלוונטית לשלב זה של תהליך התכנון. העותרים חולקים בתוקף על טענה זו.

8. יצוין, כי כיום לא מתקיימים קשרים חברתיים או קשרים אחרים בין תושבי זנוטה לבין אנשי החמולות המתגוררות באזור המוצע. אדרבה, קיימים סכסוכים ארוכי שנים בין שתי הקהילות.

9. חרף זאת, נציגי הכפר זנוטה אשר נמנים על רשימת העותרים בתיק זה עשו מאמצים על מנת לארגן פגישה עם כ-15 מבעלי הקרקעות המיועדות וראשי החמולות באזור, ובראשם מוכתר האזור

המוצע עלי סלימאן. הפגישה התקיימה בעיריית דאהרייה בנוכחות ראש עיריית דאהרייה וכמה מחברי מועצת העיר ומעובדיה.

10. בנוסף לכך, נערכה בחינה ראשונית של התכנית המוצעת על ידי המשיבים, אשר הוכנה מטעם עמותת במקום, "מתכננים למען זכויות תכנון", לבקשת ב"כ העותרים. מחוות הדעת התכנונית בנוגע להצעת המשיבים עולה כי אין היתכנות תכנונית להצעת המינהל במתכונתה הנוכחית.

11. ייאמר כבר עתה, כי מכלול הבדיקות והבירורים שערכו העותרים, ובין היתר הדברים שעלו בפגישה האמורה וחוות הדעת התכנונית, הביאו את העותרים לידי מסקנה כי הצעת המשיבים להעתיקם אל האזור המוצע אינה ישימה במתכונתה הנוכחית.

12. ביום 18.12.14 העבירו העותרים לידי המשיבים את עמדתם המפורטת באשר להצעת המשיבים, כולל תוצאות הבדיקות והבירורים שערכו העותרים, וכן את הערותיהם באשר לפתרונות שונים להסדרת הכפר במקומו הנוכחי.

עמדת העותרים מיום 18.12.14 מצורפת ומסומנת נספח ב

13. ביום 22.7.15 העבירו המשיבים לידי העותרים מענה לעמדתם, אשר צורף להודעת המשיבים מיום 3.8.15 כנספח מ/ש1 (להלן: "מ/ש1"). אולם, חרף חלוף הזמן והבקשות החוזרות והמפורטות של העותרים, לא סיפקו המשיבים מענה הולם ומפורט לסוגיות שהועלו בעמדת העותרים, או מידע חדש אשר עשוי לשפוך אור על התכנית המוצעת, מעבר למידע שכבר נמסר לעותרים בעבר, והם ממשיכים לדבוק בעמדתם לפיה הצעתם ישימה וסבירה, חרף הכשלים הטמונים בה עליהם הצביעו העותרים.

14. באשר להצעת העותרים, לתכנן את הכפר במיקומו הנוכחי או בקרבת מקום, הרי שבהודעה המעדכנת שהגישו המשיבים לבית המשפט ב-3.8.15, לרבות במענה לעמדת העותרים (מ/ש1), לא טרחו כלל להתייחס להצעות העותרים בעמדתם, ואף לא הציגו המשיבים כל מידע חדש אשר מסביר את דחיית ההצעות, מעבר למידע שנמסר לעותרים כבר בעבר.

15. לעמדת העותרים, התנהלות המשיבים אינה סבירה: העותרים מתגוררים בזנוטה מזה דורות, שם אזור המחיה שלהם, שם אדמות המרעה והחקלאות שבבעלותם המשמשות לפרנסתם בדוחק רב. תושבי זנוטה אינם "פולשים", ואף המשיבים מכירים בכך שהם מתגוררים במקום לפחות כמה עשרות שנים. לעמדת העותרים, על פי הדין החל בשטח הכבוש, זכותם להישאר במקומם ועל המשיבים החובה לאפשר להם חיים תקינים שם.

16. אף על פי כן, כיוון שבהעדר הכרה והסדרה הם אינם יכולים לנהל במקום מושבם חיים תקינים, ובהתאם למתווה שסוכם בין הצדדים, העותרים בחנו את הצעת המשיבים בצורה רצינית ויסודית, מתוך הנחה וציפייה שהמשיבים יגלו אף הם נכונות אמיתית לבחון את הצעותיהם בלב פתוח ובנפש חפצה.

17. חרף זאת, ובניגוד לסיכום בין הצדדים, המשיבים ממשיכים להתעלם מפתרונות שהציעו העותרים שמטרתם לאפשר המשך חיים במקום כפי שנעשה במשך דורות. תחת זאת, המשיבים ממשיכים להתעקש על הצעתם להעתיק את העותרים מהכפר שבו הם חיים מזה עשרות שנים, על אף שעל פי בירורי העותרים (שהמשיבים לא הצליחו להזים) השטח המוצע כלל לא מתאים לצרכיהם, מעברם עלול לסכן את ביטחונם, ואף עולה חשש כי הוא נמצא בבעלות אחרים ומוקצה לטובת מטרה אחרת. כאילו לא די בכך, המשיבים אף מגלגלים את נטל התכנון במקום המוצע לפתח העותרים. ניסיונם של העותרים לקבל מן המשיבים מענה מעמיק וענייני, הן באשר לספקות שהטילו באשר ליישומה של הצעת המשיבים והן באשר לפתרונות שונים שהציעו בעצמם, לא צלחו עד כה.

להלן נתייחס בפירוט להצעת המשיבים, לאחר מכן נתייחס להצעות העותרים ולסיום נתייחס להטלת נטל התכנון על כתפי העותרים:

1. הצעת המשיבים להעתקת הכפר לאזור הסמוך לעיר דאהרייה:

18. לתושבי הכפר זנוטה מרקם קהילתי ייחודי הקשור קשר הדוק לכפר ולסביבתו, מבחינה כלכלית, חברתית ותרבותית. בין המשפחות המורחבות מתקיימים קשרי דם ואף נישואין, ולהן בעלות משותפת על שטח המגורים ובעלות משפחתית על שטחים נרחבים הצמודים לשטח המגורים ומשמשים לחקלאות ולמרעה. הם חיים במקום, עובדים ומתפרנסים מגידול צאן וממכירתו, כמו גם ממכירת מוצרי החלב בעונתם. גידול הצאן, באופן בו מגדלים אותו בזנוטה, הוא עסק משפחתי המהווה אורח חיים שלם, ודורש פעילות יומיומית של מספר גברים ונשים המשתפים פעולה ביניהם.

19. אף שלקהילה אין מוסדות ציבוריים במקום (שהרי חל איסור על כל בניה שהיא), מתקיימים שיתוף פעולה וקשר יומיומי בין המשפחות. את בני הקהילה מאחד עיסוקם והם משתפים פעולה במימוש אינטרסים משותפים, בניצול היתרון לגודל, בעצה ובעזרה בעת הצורך, אך הם גם מכבדים את פרטיות המשפחה ונפרדותה (להרחבה בעניין זה ר' חוות דעתה של האנתרופולוגית שלי הרטמן אשר צורפה כנספח לתגובת העותרים לתגובת המשיבים לעתירה מיום 17.7.12).

20. על רקע זה, ניתן להבין את חששם הכבד של העותרים, כי במידה ויפונה הכפר תוחרב הקהילה ואנשיה יאלצו להתפזר ללא אפשרות ממשית להמשיך ולקיים את תרבותם. לצורך שימור הקהילה, יש להבטיח כי האזור המוצע מתאים להעתקת הכפר בשלמותו, באופן שיאפשר לקהילת זנוטה להמשיך להתקיים ולקיים את אורחות חייה בתוך הסביבה הפיסית, החברתית-התרבותית והכלכלית הקיימת באזור המוצע.

21. עוד קודם לפגישה כאמור לעיל, ועל פי המתווה שסוכם בין הצדדים, שלחו העותרים את הערותיהם להצעת המשיבים. הערות העותרים התייחסו לשימור קהילת זנוטה ואפשרות תושביה לקיים חיים תקינים אם תועתק קהילתם לאזור המוצע.

22. בהתאם, ביקשו העותרים מן המשיבים פרטים נוספים על הסוגיות הבאות:

א. בדיקה טופוגרפית של האזור המוצע והתאמתו (גודל, שיפוע) להקמת מבני מגורים ומשקי חי בהתאם למספר המשפחות.

23. לעמדת המשיבים, האזור המוצע "עונה על צרכי העותרים מבחינת גודלו והיקפו" (פסקה חמש לנספח א). בניגוד לכך, וכפי שעולה מבירורים עצמאיים שערכו העותרים (המוצגים בתצהירו של העותר 7, מוכתאר הכפר זנוטה, אשר צורף לעמדת העותרים באשר להצעת המשיבים מיום 18.12.14, נספח ב להודעה זו) לא ניתן להעתיק את הכפר לאזור המוצע. לכאורה, השטח באזור גדול דיו, אבל למעשה, הוא ברובו הררי, משופע ומסולע. לפיכך, אין וודאות לקיומו של מרחב שיספיק להוספת בתי מגורים ומשקי חי ל-27 המשפחות המתגוררות בכפר זנוטה, באופן שיאפשר לקהילת זנוטה לחיות במרחב משלה, לקיים את אורח חייה הייחודי לה, לרבות קשריה החברתיים והכלכליים עם הסביבה ולשמור על פרטיותה. זאת במיוחד בהתחשב בסכסוכים רבי השנים הקיימים בינה לבין הקהילה שכבר מתגוררת במקום, עליהם נרחיב בהמשך.

תצהירו של העותר 7 מצורף ומסומן נספח ב1

24. האמור בתצהירו של מוכתאר הכפר מתיישב אף עם חוות הדעת התכנונית מטעם עמותת "במקום", אשר צורפה לעמדת העותרים באשר להצעת המשיבים ביום 18.12.14 (נספח ב), לפיה השיפועים באזור בחלקם הגדול כלל לא מתאימים לבניית בתים. יתר על כן, המבנה הטופוגרפי המשופע, בשילוב עם היותו של האזור מורכב בחלקו מאדמות פרטיות מעובדות ומאוכלסות, אינו מותיר שטח גדול מספיק להעתקת הכפר זנוטה בשלמותו אל האזור המוצע.

חוות הדעת התכנונית מטעם עמותת "במקום" מצורפת ומסומנת נספח ב2

25. עם זאת, בהודעתם מיום 3.8.15 חזרו המשיבים על עמדתם לפיה "התכנון המיקום המוצע לצרכי הקמת בניה למגורים הינו אפשרי" (פסקה 4 למש/1), מבלי להתייחס עניינית לחוות הדעת שהציגו העותרים. המשיבים אף טרחו לציין כי "באזור הסמוך למיקום המוצע הוקמו מבנים חקלאיים הדומים באופיים לסוג המבנים המבוקש לגידול צאן וכיו"ב", אולם התעלמו מן העובדה כי המדובר במבנים בודדים להבדיל מן ההצעה להעתיק כפר שלם על כל משפחותיו וצאנו לאותו אזור. כן התעלמו המשיבים מן האמור בחוות הדעת התכנונית, כי מי שעושים שימוש במבנים החקלאיים האמורים הם תושבים מקומיים שאינם תושבים הכפר זנוטה, אשר יצרו על שטחים הנמצאים בבעלותם בשולי המרקם האורבני קהילה סמי עירונית, על שטחים הנמצאים בבעלותם, הכוללת אופי חיים חקלאות המבוססת על מטעים וגידולי שדה. אופי קהילה זו שונה בתכלית מאופייה של קהילת זנוטה, אשר מתפרנסת מרעיית צאן ומגדלת עדרים.

ב. בחינה יסודית של הסטטוס המשפטי העדכני של הבעלויות על הקרקעות הרלוונטיות

26. לעניין זה השיבו המשיבים כי "השטח המוצע מבוסס ברובו על אדמות מדינה מוכרזות, כאשר חלקו נמצא בתחומי קרקע פרטית, אשר ניתן לתכנן בה, כך שתאפשר גם את הסדרת מעמדם התכנוני של בעלי הקרקע, אשר מבדיקה שנערכה על ידנו עולה, כי פעלו להקמת מבנים להם אין כל מעמד חוקי מוסדר" (פסקה 6 לנספח א). כך חזרו ומסרו המשיבים גם בהודעתם האחרונה מיום 3.8.15 (פסקה 5 למש/1).

27. על פי חוות הדעת התכנונית המצורפת, חלק מהאדמות באזור המוצע הוכרזו כאדמות מדינה וחלק אחר הינן אדמות פרטיות שהמינהל האזרחי אינו מפרט את זהות בעליה.

אדמות המכונות אדמות מדינה ונמצאות כביכול בניהול הממונה על הרכוש הנטוש, הוכרזו לפני עשרות שנים בהליך שאין לבעלי הקרקע המקוריים הסכמה לגביו ואין להם הכרה על בעלות זו של הממונה. כמו כן, שיטת הסימון של אדמות המדינה, כפי שהוא מופיע במסמכים של המנהל האזרחי, לוקה במקרים רבים באי דיוקים רבים, ואף כוללת בתוכה חלקים לא מבוטלים של קרקע חקלאית אשר קרוב לוודאי לא היתה מוכרזת כאדמות מדינה (עו"ד טליה ששון, "חוות הדעת בנושא מאחזים בלתי חוקיים", 2005, עמ' 80-81. להרחבה בנושא ההכרזות על אדמות מדינה בגדה המערבית, לרבות בפגמים שצוינו לעיל, ר' דו"ח בצלם, "באיצטלה של חוקיות", פברואר 2012 [להלן: "באיצטלה של חוקיות"]). על פי חוות הדעת התכנונית המצורפת להודעה זו, לנתונים אלה עלולה להיות השלכה גם על האדמות בשטח המוצע על ידי המשיבים. עוד עולה מחוות הדעת כי אדמה זו הוקצתה על ידי הממונה

למועצה האזורית הר חברון ונכללה כחלק משטח השיפוט שלה. הקצאת הקרקע לטובת תכנון הכפר זנוטה דורשת מהלך מחודש של הקצאה, שהמשיבים לא התחייבו לעשות.

28. לפיכך, לתושבי זנוטה אין כל מעמד בשטח המוצע, שכן הקרקע המכונה אדמות מדינה, לא הוקצתה להם מעולם ואילו האדמות הפרטיות באתר המוצע ובסביבותיו אינן בבעלותם, כי אם בבעלות אחרים.

29. הנתונים המוצגים בחוות הדעת עולים בקנה אחד עם עמדתם של תושבי האזור המוצע, כפי שהוצגה בפני נציגי העותרים בפגישה עם בעלי הקרקעות המיועדות וראשי החמולות באזור (נספח ב1), לפיה הם מתכוונים להתנגד לכל ניסיון מצד המדינה להפקיע מהם אדמות פרטיות לצורך תכנון, בין אם עבור תושבי זנוטה ובין אם עבור כל אדם אחר. בנוסף, הם עומדים על כך שחלק מהאדמות המוכרזות באזור הן למעשה אדמות פרטיות. מפאת קוצר היריעה לא נרחיב בעניין, אולם יובהר כי טענה דומה נשמעה פעמים רבות בעבר מצד תושבים פלסטיניים ברחבי הגדה המערבית, ואף הובאה מספר פעמים בפני בית המשפט הנכבד (ר' למשל, "באיצטלה של חוקיות", עמ' 45-46).

30. מכאן, שקיים ספק גדול באשר לזמינותו של מרחב גדול דיו על מנת להעתיק את הכפר זנוטה בשלמותו אל האזור המוצע, ועולה הסבירות כי קהילת זנוטה תיפגע קשות כתוצאה מהמעבר.

ג. האפשרות של תושבי זנוטה להמשיך להתפרנס ממשלח ידם

31. אנשי הכפר מתפרנסים מגידול צאן ומחקלאות בעל, שמשמשת בעיקר לצריכה עצמית ולהזנת בעלי החיים. בעלי חיים אלה משמשים מקור הכנסה עבורם וכן מקור עיקרי למזון לתושבי הכפר. לפיכך, יכולתם של אנשי הכפר להמשיך ולהתפרנס ממשלח ידם לצורך מחייתם היא חיונית להמשך התקיימותה של קהילתם. בעניין זה ביקשו העותרים מן המשיבים להתייחס למספר סוגיות הרלוונטיות לנקודה זו. בין היתר, התבקשה התייחסותם לנקודות הבאות:

ג.1. קיומו של מרחב פתוח לרעיית צאן, שאינו בבעלות פרטית, במרחק סביר משטח היישוב המיועד, ואשר הולם בגודלו את היקף בעלי החיים שמגדלים תושבי הכפר (4,000-5,000 ראשי צאן)

32. חרף חשיבותה העליונה של סוגיה זו לצורך הבטחת מחייתם של התושבים, השיבו המשיבים כי "היבט זה אינו דרוש לעניין התכנון שבנדון" ועל כן לא בדקו אותו במסגרת בחינת ההיתכנות התכנונית. המשיבים הסתפקו באמירה לפיה האזור מוגדר כשטח חקלאי ועל כן תואם את השימוש המבוקש לרעייה. בניגוד לעמדתם זו, העותרים מעלים ספק באשר לזמינותם בפועל של שטחים המתאימים לרעייה בהיקף הדרוש לכל תושבי זנוטה באזור המוצע. בהודעתם מיום 3.8.15 חזרו המשיבים על עמדתם לפיה: "האזור המוצע מאפשר את המשך רעיית הצאן, וזאת גם על בסיס אדמות שאינן ברשות הפרט" (פסקה 6 למש/1), וציינו

בהמשך כי העותרים יוכלו להמשיך לרעות את צאנם גם בשטחים שבהם נהגו לרעותם בעבר, בהתעלמם מן העובדה כי על מנת להמשיך ולרעות את הצאן במקום הנוכחי, יצטרכו העותרים לצעוד יחד עם צאנם, מידי יום, ואף מספר פעמים ביום, מרחק של שעה וחצי-שעתיים מאזור השטח המוצע.

2.ג. המצאות מקורות מים להשקיית צאן באזורי המרעה המיועדים

33. סוגיה זו קשורה במישרין לסוגיית קיומו של מרחב פתוח לרעיית צאן, אשר, כאמור לעיל, אינו נכלל בגדרי אזור התכנון המוצע. לדברי תושבי האזור, אין מקורות מים באזור המאפשרים השקיית צאן באזורי המרעה הקיימים לכאורה באזור (נספח ב1). למרות שמידע זה הובא בפני המשיבים, בהודעתם הנוכחית לא נמסר כי נבדקו תשתיות קיימות למעט ההנחה כי העותרים יוכלו ליהנות מתשתיות העיר דאהרייה (פסקה 6 לנספח מ/ש1).

3.ג. התאמת האזור המוצע לחקלאות בעל

34. נמסר על ידי המשיבים כי האזור המוצע אינו מתאים לחקלאות בעל, אולם תושבי הכפר לא מנועים מלעבד את אדמתם הפרטית, ככל שאין בכך כדי לפגוע בעתיקות באזור הארכיאולוגי. המשיבים טוענים כי זמן ההגעה בין השטח המוצע לבין אדמותיהם הפרטיות של העותרים "הינו סביר ומתאים בנסיבות העניין" וכי ניתן, "באמצעות רכב פרטי...באמצעים רגליים ובאמצעות כלים חקלאיים (טרקטורים וכדו'), להגיע גם אל האזור החקלאי לאדמות העותרים, כאשר זמן הנסיעה ו/או ההליכה לשם אינו משמעותי אף הוא" (פסקה 6 למ/ש1).

35. תשובה זו מתעלמת מחוסר היכולת של תושבי הכפר להגיע מאדמות הכפר אל האזור המוצע, כפי שעולה מתצהירו של העותר 7 (נספח ב1) וכן מחוות הדעת התכנונית (נספח ב2). בין שני האתרים אין דרך סלולה בשטח. הנסיעה ברכב מתאפשרת אך ורק דרך העיר דאהרייה ואורכה כ-25 דקות לכל כיוון. לרוב תושבי הכפר אין רכבים, אפשרות לקנות רכבים או לממן נסיעות במונית לצורך העניין. נסיעה בדרך קצרה יותר דרך השטח החקלאי מחייבת שימוש ברכבים חקלאיים כגון טרקטור אשר עשויים להפוך את האופציה הזו לסבירה יותר, אבל אינה אפשרית שכן עלותם יקרה ואין ביכולתם הכלכלית של תושבי הכפר לעמוד בה.

36. הצעת המשיבים תחייב את העותרים ללכת ברגל לכל כיוון מרחק של שעה וחצי-שעתיים בעודם נושאים עימם את התוצרת החקלאית. לחילופין, יאלצו העותרים לעשות שימוש בחמורים לצורך רכיבה של כשעה לכל כיוון. מעבר לאורכה הרב של הדרך, לעותרים אין אפשרות לרכוש חמורים. בנוסף, כפי שנמסר בפגישה האחרונה בין הצדדים, לא יתאפשר לעותרים להציב שומרים במקום גם בלילות ולשמור על אדמותיהם המעובדות, ולכן גובר חששם מפולשים וממזיקים אשר יבזזו וישחיתו את התוצרת החקלאית.

37. הודעת המשיבים לפיה אין מניעה שהעותרים יפעלו לפיתוח חלקות חקלאיות נוספות באזור המוצע תמוהה, לאור המידע שמסרו לעותרים בפגישתם האחרונה לפיו "האזור המוצע מבוסס על אדמות מדינה, המתאפיינות בהיותן טרשיות, ועל כן כאלה שלא מתאימות לחקלאות בעל" (פסקה 6 לנספח א).

ג.4. ההשלכות של משלב הבעלויות של קרקעות בבעלות מדינה וקרקעות בבעלות פרטית באזור על אפשרות הרעייה בו

38. משלב הבעלויות אמור לאפשר, מעבר להיקף סביר הנדרש לכל יחידת דיור ומשק חי, מרחב מרעה וגישה אליו, כמו גם חופש תנועה בו ללא הסגת גבול לשטחם של תושבים וחמולות אחרות באזור. לדברי המשיבים, האדמות אשר יוצעו לעותרים מבוססות על אדמות מדינה מוכרזות, ואם וכאשר תקודם הצעת המשיבים, הם יוכלו לבחון הקצאת אדמות גם למטרות חקלאיות, לרבות רעיית צאן.

39. מן הנתונים שעולים מתצהירו של העותר 7 ומחוות הדעת התכנונית המצורפים (נספחים ב1 ו-ב2 בהתאמה) נראה כי משלב הבעלויות הספציפי באזור המוצע אינו מאפשר העתקת הכפר זנוטה בשלמותו, תוך הבטחת מרחב רעייה וגישה אליו.

ד. האפשרות לקיים חיים תקינים ובטוחים לצד תושבי האזור הנוכחיים

40. בעניין זה הביעו העותרים חשש כי בשל אופייה של קהילת זנוטה וחבריה (אנשי כפר המתפרנסים מרעיית צאן), הם לא יוכלו להשתלב בסביבה החברתית-תרבותית הקיימת באזור וחמור מכך, יכולתם להמשיך ולקיים את הקהילה תיפגע קשות. זאת, לאור העובדה כי באזור המוצע מתגוררת קהילה בעלת אופי סמי-עירוני, המתפרנסת בעיקר מחקלאות.

41. יתר על כן, לנוכח העובדה כי תושבי זנוטה נמצאים בסכסוך מתמשך עם התושבים באזור המוצע, עלה החשש בקרב העותרים כי ביצוע התכנית אף עלול להחמיר את הסכסוכים בין שתי הקהילות, אשר יפגעו בביטחונה ובקיומה בעתיד של קהילת זנוטה.

42. על אף חיוניותה של נקודה זו ליכולתם של תושבי זנוטה להמשיך לקיים את קהילתם באזור המוצע, השיבו המשיבים כי סוגיה זו תקבל מענה בהליך התכנון, עת תינתן לבעלי הקרקע הזדמנות למסור את עמדתם הן בעת הכנת התכנית, והן במסגרת הליך ההתנגדויות (פסקה 6 לנספח א).

43. לאור סירוב המשיבים לבחון סוגיה זו בשלב הנוכחי, פנו העותרים אל התושבים הנוכחיים באזור המוצע על מנת לשמוע את עמדתם באשר לתכנית המוצעת (כמתואר בנספח ב1). עמדת התושבים באזור כפי שהוצגה בפני נציגי זנוטה בפגישה הייתה חד-משמעית: הם מתנגדים נחרצות למעברם של תושבי זנוטה לאזור. במהלך הפגישה אף נשמעו איומים באלימות שתופעל כלפי תושבי זנוטה במידה ותרחיש זה יתקיים. נציגי עיריית דאהרייה אשר נכחו

בפגישה הביעו אף הם התנגדות נחרצת להעתקת הכפר זנוטה אל האזור המוצע. כמו כן, בשל השונות באופייה של קהילת האזור לעומת קהילת זנוטה, תושבי האזור, אשר מקיימים אורח חיים עירוני באופיו, הביעו התנגדות נחרצת לרעיון שתושבי זנוטה יגדלו את הצאן שלהם בסמוך למגוריהם. הדבר אף עלול להחמיר את הסכסוכים בין שתי הקהילות.

חוות הדעת התכנונית (נספח ב2) מתארת אף היא את הפגם הטמון בתכנית ליישוב קהילת זנוטה לידי הקהילה המתגוררת במקום מבחינה חברתית.

44. היבט נוסף הנוגע לאפשרות העותרים לקיים חיים תקינים ובטוחים באזור המוצע הינו הבטחת ביטחונם של תושבי זנוטה על רקע אירועי אלימות שאירעו בעבר בגין רעיית צאן בסמיכות לחוות מור. לעמדת המשיבים קיים מרחק רב בין המיקום המוצע לתחומי מושבם של חוות מור, וכי רשויות האזור יטפלו בכל תלונה או אירוע שיירשם בהקשרים אלה. צוין גם כי לא ידוע לרשויות האזור, על פניו, על כל פנייה בעבר לרשות מרשויותיה בנושא זה (פסקה 6 לנספח א).

45. על פי חוות הדעת התכנונית המצורפת (נספח ב2), המרחק של האתר המוצע מהשטח הבנוי של ההתנחלות טנא-עומרים הוא כ-2,400 מטרים ומבטיחה של חוות הר המור הוא כ-2,600 מטרים. הקרבה לאדמות החווה, שכלל הנראה הוקצו לבעלי החווה, היא כמה מאות מטרים. הסמיכות אל החווה ואל ההתנחלות עלולה להיות בעלת השפעה על אפשרויות המרעה של התושבים ועל היכולת שלהם להתפרנס מרעיית הצאן.

46. יצוין, כי כיום רועים תושבי זנוטה את צאנם באדמות שבסמוך לכפר עצמו, הרחק מחוות מור, שכן הם צפויים לקבל קנסות אילו יעבירו את עדריהם על כביש 60 לכיוון חוות מור. יתרה מכך, כפי שנמסר לנציגי הכפר זנוטה בפגישתם עם נציגי החמולות, תושבי האזור המוצע סובלים מהטרדות ומהצקות מצד חוות מור (נספח ב1).

47. לפיכך, וכפי שהציגו העותרים למשיבים (נספח ב), עולה הסבירות כי קהילת זנוטה לא תצליח להשתלב במרקם החברתי הקיים באזור המוצע ואף תעמוד בסכנה אם תוצא התכנית לפועל. חרף זאת, בהודעתם מיום 3.8.15 נותרו המשיבים בעמדתם, בעודם פוטרים את חששותיהם המוצקים של העותרים בטענה כי "לא הובא בפנינו כל מידע התומך באופן משכנע בטענה כי המיקום המוצע יביא לפגיעה בעותרים" וכי התנגדות תושבי דאהרייה היא טבעית ומקובלת כפי שקורה במרבית המקרים הנוגעים לתכנון (פסקה 7 למש/1). המשיבים חזרו ומסרו כי התנגדויות אלה, ככל שיוגשו על ידי מי מהתושבים ייבחנו בפני ועדת המשנה להתנגדויות, אולם "עוד חזון למועד" (שם, שם). יצוין כי ככלל, התנגדויות להליך תכנון נוגעות אך ורק

לשאלת הבעלות עצמה, ואין בהן מקום להעלאת טענות נוספות כגון אלה שהושמעו מפי תושבי האזור המוצע בפגישה האמורה לעיל.

לסיכום ההתייחסות להצעת המשיבים להעתקת הכפר בסמוך לדאהרייה:

48. תכנון ראוי מביא בחשבון את מאפייני אוכלוסיית היעד, את תרבותה ואת צרכיה, תוך תרגום צרכים אלה לשפת המעשה המרחבית. עד היום, וחרף בקשות מפורשות מצד העותרים, לא סופק להם מלוא המידע הדרוש להם על מנת לגבש את עמדתם באשר לתכנית המוצעת להם על ידי המינהל האזרחי. לשיטת העותרים, אילו היה פועל המינהל למציאת חלופה הולמת לתושבי זנוטה, תוך התחשבות במאפייניה של הקהילה וצרכיה הייחודיים, לא הייתה הצעה זו עומדת כלל על הפרק.

49. מן התשובות שסופקו, ובעיקר מבירוריהם העצמאיים של העותרים, עולה חוסר התאמתה של התכנית לצרכי תושבי זנוטה: למעשה, אין ביכולתה של התכנית להבטיח להם מרחב הנדרש להקמת יחידות דיור ומשק חי, מרחב רעייה ושאר אלמנטים החיוניים למחייתם, מכל הסיבות שפורטו לעיל.

50. מסקנה זו עולה אף מן המידע הנוסף שנאסף על ידי העותרים ובאי כוחם (פגישת תושבי זנוטה עם תושבי האזור וחוות הדעת התכנונית), לפיו האפשרות להעתיק את הכפר זנוטה לאזור המוצע באופן שיאפשר לתושבי זנוטה לקיים במקום חיים תקינים, בטוחים ומלאים לרבות להמשיך לקיים את אורח חייהם הייחודי, אינה סבירה ואינה ישימה, ועל כן אינה מהווה חלופה הולמת לביתם הנוכחי, הוא הכפר זנוטה.

II. הצעת העותרים – הסדרת הכפר זנוטה במיקומו הנוכחי או בקרבת מקום

51. בהתאם למתווה שסוכם בין הצדדים בדיון האחרון, המשיבים התחייבו לבחון את הפתרונות שהעלו העותרים בעבר, שמטרתם לאפשר הסדרת מגוריהם וקיומם של התושבים באזור. למעשה, מאז הגשת העתירה ועד היום המשיבים לא שקלו ברצינות כל חלופה למעט הרס הכפר והעתקת קהילת זנוטה לאזור המוצע, ואף לא איזנו את התועלת הטמונה בהסדרת הכפר במיקומו הנוכחי או בקרבת מקום אחר אל מול הנזק העצום שייגרם לתושבים כתוצאה מהעתקתו למקום אחר, כגון האזור המוצע על ידו.

52. עוד בתגובת המשיבים לעתירה (מיום 23.11.11) הם הביעו דעתם כי הסדרת הכפר במיקומו הנוכחי או בקרבת מקום איננה אפשרית מסיבות שונות שצוינו בתגובתם, ובכללן: תא השטח שבו שוכן הכפר אינו תואם במיקומו לתכנון, דווקא ובסמוך למיקום אתר ארכיאולוגי; אין הגיון

תכנוני בהכשרת בנייה בלתי חוקית; מספר המשפחות קטן יחסית; השטח מבודד ואינו מחובר לכל תשתית מוסדרת וחוקית

53. מאז ועד היום סיפקו העותרים - הן בפגישות בין הצדדים והן בכתבי בית הדין - מענה מפורט, מעמיק ומקצועי לטענות המשיבים בדבר ההיתכנות התכנונית של חלופות אלו, בין היתר במסגרת המתווה התכנוני שהגישו לבית המשפט, אשר מבוסס על חוות דעת של צוות רב מקצועי מתחום התכנון, השימור והארכיאולוגיה, שהראה כיצד ניתן להסדיר את הכפר במקומו הנוכחי (השלמת טיעון מטעם העותרים מיום 3.12.12).

54. חרף זאת, מאז ועד היום, המשיבים חוזרים על עמדתם לפיה הצעות העותרים אינן ישימות מהנימוקים שצוינו על ידם בעבר, וזאת מבלי להתייחס התייחסות עניינית ורצינית לטיעוני הנגד ולספקות שהעלו העותרים בכמה וכמה הזדמנויות, לרבות במסגרת המגעים הישירים עם המינהל. כך, למשל, לא סיפקו המשיבים עד היום תשתית עובדתית בנוגע לחשיבותו של האתר הארכיאולוגי והיקפו- לא בחוות דעת ארכיאולוגית ולא בתצהיר בעל מקצוע התומך בעמדתם. מאידך, המשיבים לא התייחסו לחוות הדעת הארכיאולוגית שהגישו העותרים לפיה ניתן להשאיר את הכפר, או לפחות חלקו, במקומו, וכי מגורים בשטח הכפר יכולים לסייע לשימור המבנים ההיסטוריים שבו (חוות הדעת הארכיאולוגית של ד"ר אבי עופר, אשר צורפה כנספח לתגובת העותרים לתגובת המדינה, יולי 2012). העותרים הבהירו כי הם מעוניינים, בהדרכה ראויה, להיות חלק מההגנה על האתר ושימורו.

55. להשלמת הטיעון שהגישו העותרים בדצמבר 2012 צורפה חוות דעת תכנונית מטעם עמותת במקום - מתכננים למען זכויות תכנון, ובה מוצע מתווה תכנון לכפר, שיאפשר לתושבים להתגורר בו תוך כדי הגנה על האתר הארכיאולוגי. כן צורפה להשלמת הטיעון חוות דעת נוספת של אדריכל גיורא סולר, מומחה לשימור אתרי עתיקות, הקובע כי דבר זה ניתן לביצוע ואף נעשה על ידו במקומות אחרים באיזור דרום הר חברון.

56. המשיבים אף טענו כי הכפר רחוק מתשתיות מוסדרת וחוקית, על אף שתשתיות אלה נמצאות בסמוך מאוד אליו, כפי שעולה מחוות הדעת התכנונית שהוגשה בדצמבר 2012 ואף בחוות הדעת המצורפת להודעה זו (נספח ב), שהועברה כאמור לידי המשיבים, עובר להגשת ההודעה המעדכנת מטעמם.

57. המשיבים ממשיכים להציג את הכפר זנוטה, כמקבץ בלתי חוקי, אשר אין הגיון תכנוני להסדרתו, ובכך מתעלמים מן העובדה כי מדובר בכפר המהווה בית לקהילה היסטורית היושבת במקום עשרות שנים, הרבה לפני 1967. הישרדותם של העותרים והישרדות בעלי

החיים עליהם פרנסתם תלויה בקיום אורח חיים מסורתי, אשר הם מקיימים במקום מזה דורות. אורח חיים זה מחייב, למשל, כיסוי בורות מי גשמים המשמשים להישרדותם, מטעמים של הגנה על ילדים ובעלי חיים מפני נפילה וסכנת פציעה ומוות, או במקרים אחרים, הצבת יריעות זמניות בחודשי החורף הקשים לשם הגנת הצאן מפני הקור. המשיבים מתעלמים מהעובדה שהסיבה שבגינה לא ניתן היה להוציא היתרי בנייה למבנים, בשום שלב, היא המחדל התכנוני של המינהל ומדיניותו התכנונית המגבילה, במסגרתה אין אפשרות לתושבים הפלסטיניים בישובים כדוגמת זנוטה להוציא היתרי בנייה ולו לצרכים בסיסיים ביותר, ומתייחסים לכל פעולה כזו כאל בנייה חדשה בלתי חוקית.

58. למרות העבודה המאומצת שהשקיעו העותרים, וחרף הסיכום בין הצדדים, בהודעתם מיום 3.8.15 המשיבים כלל לא טרחו להתייחס להצעת העותרים לתכנן את הכפר במקומו הנוכחי. תחת זאת, ועל מנת להצדיק את התעלמותם מן הטענות שהעלו העותרים בהקשר זה, צוין בהודעה כי במקרים מסוימים, המשיבים מאפשרים המשך התיישבות בסמוך למיקום אתר ארכיאולוגי, כפי שנעשה בעניין הכפר א-טאווני (פסקה 10 למש/1). אמנם, וכפי שכבר תואר בהרחבה בחוות דעתו של אדר' גיורא סולר, ניתן לתכנן המשך התיישבות בסמוך למיקום אתר ארכיאולוגי, כדוגמת הכפר א-טוואני. עם זאת, המשיבים לא מסבירים מדוע לא ניתן לתכנן את המשך ההתיישבות של העותרים במקומם הנוכחי, בדומה למה שנעשה במקרים הללו.

59. תחת זאת, מנסים המשיבים לקדם את התכנית להעברת קהילת זנוטה אל האזור המוצע, תוך התעלמות מחוסר התאמתה לאופיה של הקהילה, לצרכיהם ולאורחות חיים של תושביה.

60. ממכלול הדברים עולה, כי המשיבים לא שקלו המשיבים את עמדתם מחדש והם ממשיכים לדבוק בדווקנות שרירותית, בלתי הגיונית ובלתי מנומקת בטענות שהופרכו זה מכבר על ידי העותרים על מנת לדחות את ההצעה לתכנן את הכפר במקומו הנוכחי או בקרבת מקום, והכל על מנת לקדם תכנית לא ישימה כלל לאור המפורט לעיל, שכל מטרתה היא לפנות את תושבי זנוטה ממקום מגוריהם.

III. הטלת הנטל להגשת תכנית מפורטת להעתקת הכפר לאזור המוצע על תושבי

זנוטה

61. לשיטת המשיבים, הליך התכנון צריך להיערך ולהיות מקודם על ידי תושבי זנוטה, ואילו המשיבים ילוו את ההליך, תוך הכשרת הקרקע בהיבטים הסטטוטוריים הנדרשים לצורך קידום הנושא.

62. עקרון מרכזי בחקיקה ראשית המסדירה תכנון ובנייה, ובכללה הדין הישראלי הוא, כי ככלל, החובה לתכנן את המרחב הציבורי חלה על הרשות. בהתאם, חוק התכנון הירדני החל באזור, חוק תכנון ערים, כפרים ובניינים (חוק זמני) מס' 79 לשנת 1966, קובע בסעיף 9(2), כי האחריות הראשונית לתכנון מוטלת על הרשות.

63. בנוסף, ידוע כי יוזמה של תכנית צריכה להיות מקודמת על ידי בעלי הקרקע ובסוף התהליך ישנו צורך באישור של בעלי הקרקע על גבי מסמכי התכנית. תושבי זנוטה אינם בעלי הקרקע. היוזמה של הכנת התכנית, צריכה להיות של לשכת התכנון ושל הממונה על הרכוש הממשלתי והנטוש שהוא, כך על פי המינהל האזרחי, בעל הקרקע, ובמקרה של אדמות פרטיות – על ידי בעלי הקרקע של אותן אדמות.

64. לא זו אף זו, הטלת הנטל להעתקת הכפר ולתכנונו באזור המוצע על פי התכנית המוצעת כרוכה בהטלת עול כלכלי בלתי סביר על כתפי העותרים, שכן הכנת תכנית מתאר פרטנית היא הליך יקר ומורכב. תכנון מפורט של כפר הוא הליך הכולל מעורבות של מספר בעלי מקצוע, ולפיכך הוא מורכב וארוך ובהתאם יקר ביותר. כך עולה אף מחוות הדעת התכנונית המצורפת. עבור תושבי זנוטה, רובם ככולם רועי צאן ואיכרים זעירים, מדובר בסכומי עתק שלמרבייתם אין כל יכולת לעמוד בהם.

65. יש לציין כי תכנון הכפר על ידי המשיבים כרוך בעלויות נמוכות באופן משמעותי שכן מדובר בתכנית אחת מיני רבות ובמומחיות, ידע ותשתית מקצועית המצויים בידי המתכננים שהמינהל האזרחי מעסיק ישירות או באמצעות אנשי מקצוע הזוכים המכרזים לתכנון שהוא מפרסם.

66. פעם אחר פעם חוזרים המשיבים על אותן הטענות על מנת להצדיק את העברת נטל התכנון על כתפי העותרים. כך, נטען שוב בהודעת המשיבים האחרונה (פסקה 8 למש/1), כי מדובר בבנייה בלתי חוקית, בשטח לא מוסדר תכנונית ובתחומי אתר ארכיאולוגי. התייחסות מעמיקה לטענות אלה הובאה בהרחבה בכתבי בי-דין קודמים שהגישו העותרים בפני בית המשפט הנכבד, והוצגה בקצרה אף בהודעה זו. למותר לציין, כי אף אם העותרים נאלצו להקים מבנים החיוניים להישרדותם ובכך חטאו בבנייה ללא היתר, אין בכך כדי להצדיק את העברת נטל התכנון על כתפיהם.

67. לסיום טוענים המשיבים, כי הטלת נטל התכנון לטובת העותרים אינה מוצדקת משום שזאת תדרוש הפניית משאבים שונים, חלף תכנונם של אזורים בהם הצורך לתכנון הינו דחוף ומשמעותי יותר. גם טענה זו דינה להידחות שכן בידי המשיבים להותיר את המצב על כנו עד לבוא היום שבו יהיה ניתן, לשיטת המשיבים ולפי אילוציהם, לתכנן את הכפר.

לסיכום:

68. במסגרת העתירה, התבקש בית המשפט הנכבד להורות למשיבים להימנע מלהרוס את המבנים בכפר וכן להכין תכנית לכפר, על מנת להסדיר באופן רשמי את ישיבתם של התושבים במקום. הסעד שהתבקש בעתירה לא ניתן עד לעצם היום הזה ועל כן ברי כי העתירה לא התייתרה.

69. נדגיש, כי העותרים אינם שוללים אפשרות להמשיך ולהידבר עם המשיבים באשר להצעתם לתכנן הכפר במקומו הנוכחי או באשר לאופציות אחרות, ככל שאלה יספקו מענה הולם וראוי לצרכיהם של תושבי זנוטה.

70. ברם, כפי שתואר לעיל, המשיבים לא סיפקו עד כה מענה ענייני ומפורט – הן לחששות המבוססים של העותרים באשר ליישומה של התכנית הספציפית המוצעת להם והן להצעותיהם של העותרים לתכנן את הכפר במקומו הנוכחי או בקרוב אליו. על כן, ועל מנת לקדם את האפשרות למצוא פתרון ל-27 המשפחות המתגוררות בזנוטה, מתבקש בית המשפט הנכבד להוציא מלפניו צו על תנאי כמבוקש בעתירה.

2015

באוגוסט

30

היום,

שרונה אליהו חי, עו"ד

ב"כ העותרים