

בבית המשפט העליון
בשבתו כבית משפט גבוה לצדק

בג"ץ 8211/08



1. איברהים אבו מסאעד
 2. האגודה לזכויות האזרח בישראל
 3. אל עונה- המועצה האזורית לכפרים הערבים הבדואים הבלתי מוכרים בנגב
 4. רופאים לזכויות אדם
- ע"י בייכ עוה"ד גיל גן-מור ואחי
האגודה לזכויות האזרח בישראל
טל': 03-5608185; פקס': 03-5608165

העותרים

נ ג ד

1. שר הבריאות
 2. הוועדה המחוזית לתכנון ולבניה – מחוז דרום
 3. המועצה הארצית לתכנון ולבניה
- ע"י פרקליטות המדינה,
משרד המשפטים ירושלים
4. שירותי בריאות כללית
 5. מכבי שירותי בריאות
 6. קופת חולים לאומית
 7. קופת חולים מאוחדת

המשיבים

תגובה מקדמית מטעם המשיבים 1-3

המשיבים מתכבדים בזאת להגיש תגובה מקדמית מטעמם לעתירה, כדלקמן.

1. עניינה של העתירה, הינו בבקשת העותרים כי המשיבים 1-3 (להלן- המשיבים) יתנו טעם "מדוע לא תוקם מרפאה בכפר הבדואי הבלתי מוכר תל-אלמלח".
2. המשיבים סבורים כי דין העתירה להידחות על הסף, בין היתר, בשל קיומו של מעשה בית דין. עמדת המשיבים תפורט להלן.

מבוא

3. העתירה שלפנינו הינה למעשה עתירת המשך לעתירה בבג"ץ 4540/00 לבאד אבו עפאש ואח' נ' שר הבריאות ואח', תק-על 2006(2), 2017, שבה נדונה בהרחבה סוגיית הקמת מרפאות בפזורה הבדואית. הדיון בעתירה נמשך כשש שנים, ובמהלכו נתבקשה המדינה להגיש הודעות עדכון רבות.

במסגרת ההודעות מטעמה, עדכנה המדינה בדבר תכנית משרד הבריאות להקמת מרפאות בפזורה. בהמשך עדכנה המדינה באשר לאישור תיקון 40 לתכנית מתאר מחוזית 4/14, המאפשר הקמת מרכזי שירותים חיוניים באמצעות מבנים יבילים גם ללא תכנית מתאר מקומית במקומות המיועדים לישובי קבע, ולאחר השלמת הליכי התכנון הבהירה המדינה כי הבקשות לגבי חלק מהנקודות אשר משרד הבריאות ומשרד הפנים ביקשו להכלילם בגדר תיקון 40 לתמ"מ 4/14 - וביניהן אזור תל אלמלח אשר בהתאם לתכניות הקיימות אינו מיועד, ליישוב קבע בעתיד) - נדחו ע"י המועצה הארצית, בעת אישורה את התכנית הנ"ל. לפיכך, הודיעה המדינה לבית המשפט הנכבד כי במקומות מסוימים, וביניהם באזור תל אלמלח אין אפשרות חוקית להקמת מרפאה, ולו במבנה יביל.

4. בנקודה זו נעיר במאמר מוסגר, כי עניין אבו עפאש נדון כאשר לצורך הקמת מרפאה ביישובים קטנים נדרש פרסום מכרז מטעם משרד הבריאות. לפני כשנה בוטל הצורך במכרז וכל קופת חולים המעוניינת בכך יכולה לפתוח מרפאה בכל ישוב, ואולם, במקרה דנן ממילא אין לעניין זה כל רלוונטיות, וזאת בהיעדר כל אפשרות תכנונית חוקית להקמת מרפאה במקום.

5. לאחר קבלת עדכונים מטעם המדינה, בפסק דינו מיום 14.5.06 החליט בית המשפט הנכבד לדחות את העתירה. במסגרת פסק דינו, פירט בית המשפט את עמדת המשיבים בעניין, באלו המלים:

"נמסר, כי מטופלות הקמתן של מרפאות נוספות מעבר לתכנית הנוכחת, כמו באל אמל ויש גם מקומות שבהן אי אפשר להקימו, בשל היעדר האפשרות להקמת מבנה. סוף דבר, "עמדת משרד הבריאות היא, כי מערך המרפאות הקיים, בתוספת המרפאות שהקמתן אושרה ומצויות בשלבי תכנון והקמה, נותן מענה סביר לצרכי האוכלוסיה בפזורה, בהתחשב במכלול הנסיבות הרלוונטיות לעניין." המשיבים מוסיפים, כי תכנית המתאר המחוזית אינה מאפשרת היתרי בניה אלא על פי תכנית מתאר מקומית, ובהיעדר של כזו בפזורה ככלל, אין אפשרות לבנייה, למעט מבנים יבילים לצרכי ציבור חיוניים ב- 16 מקומות שברובם ישנן מרפאות או מצויות הן בשלבי הקמה. 16 הנקודות אושרו לאחר התנגדויות של משרד הפנים והבריאות, שביקשו להרחיב מעבר לתכנית כפי שהופקדה." (ההדגשה הוספה).

אם כן, בדחות את העתירה בעניין אבו עפאש, בית המשפט הנכבד ידע ואף ציין זאת מפורשות, כי בחלק מהמקומות אשר נכללו במסגרת תכנית משרד הבריאות להקמת מרפאות (ובכלל זה בתל אלמלח), לא ניתן להקים מרפאה, וזאת בהיעדר אפשרות חוקית להקמת מבנה.

6. כעת, בחלוף פשנתיים בלבד מיום מתן פסק הדין בעניין אבו עפאש, פונים העותרים- אשר מודעים לקיומו של פסק הדין - לבית המשפט הנכבד על מנת שיוורה למשיבים להקים מרפאה בתל אלמלח. בעתירתם מזכירים העותרים את עניין אבו עפאש, ואולם

זאת אך ורק בהקשר של התכנית שהציג משרד הבריאות, וללא כל התייחסות לפסק הדין אשר דחה את העתירה תוך התייחסות מפורשת גם למרפאות שנכללו בתכנית משרד הבריאות, אך מבחינה חוקית, לא ניתן להקימן.

7. למשיבים לא ברור מהי ההצדקה לכך שבחלוף כשנתיים בלבד, יידרש בית המשפט הנכבד פעם נוספת לעניין שהיווה חלק פרטני ישיר ומפורש מסוגיה רחבה יותר, אליה הוא נדרש באופן יסודי במשך למעלה משש שנים ולבסוף החליט לדחות את העתירה. זאת, במיוחד לאור העובדה שבית המשפט הנכבד דחה את העתירה לא לפני שהבהיר כי הוא מודע לתוצאה הסופית במספר מקומות, וביניהם המקרה הפרטני נשוא העתירה דגן.

8. הלכה פסוקה מושרשת וידועה היא, כי משאמר בית המשפט הנכבד את דברו לא ישוב וידון באותו עניין ממש, אלא אם כן חל שינוי נסיבות מהותי, המצדיק הידרשות מחדש לסוגיה. לעניין זה ר' בג"צ 10970/04 - גבנש אדהן ואח' נ' שר הפנים ואח' . תק-על 2404, (4)2004.

אין חולק כי במקרה שלפנינו מדובר בעניין אשר בית המשפט הנכבד נדרש לו והכריע בו, אך העותרים אינם מציגים כל שינוי נסיבות המצדיק דיון מחדש בעניין, חרף קיומו של מעשה בית דין.

על רקע כל האמור, דין העתירה להידחות על הסף בשל קיומו של מעשה בית דין.

9. שנית, המשיבים סבורים כי דין העתירה להידחות על הסף גם נוכח העובדה כי העתירה שלפנינו מוגשת מבלי שמוצו ההליכים המנהליים הרלוונטיים על פי דין ובשיהוי כבד ביותר.

העותרים מציינים בעתירתם כי הסיבה היחידה לאי ההקמה היא "הימנעות המשיבים 1- 3 מהסרת החסמים התכנוניים", אולם החסמים תכנוניים אלו, שכאמור, אף אושרו על ידי בית המשפט הנכבד, הינם דיני התכנון והבניה הישראלים ובראשם - חוק התכנון והבניה, התשכ"ה- 1965 (להלן- חוק התכנון והבניה).

בית המשפט הנכבד שב ופסק כי אין להתערב בהחלטות המדינה שלא להקים מבנים או תשתיות כגון חיבורי חשמל, מקום שבו חוק התכנון והבניה אינו מאפשר זאת, בשל היעדר תכנית מתאר. כך נקבע בפסק הדין בבג"ץ בג"צ 8062/05 - א' א' ואח' נ' שר הבריאות ואח'. תק-על 2223, (4)2005, על ידי הרכב בראשות כבי הנשיא בדימי ברק, וכך קבע הנשיא בדימי ברק, במסגרת פסק הדין בבג"ץ 5108/04 - אסמעיל מחמד אבו גודה ועוד 48 אח' נ' לימור ליבנת שרת החינוך ואח' פ"ד (נט) 241, שם נדונה אפשרות הקמת גני ילדים בפזורה הבדואית ונקבע כדלקמן:

"מבנים יבילים ארעיים מוגדרים בהחלטה כבניינים בני קומה שמשקלם ומידותיהם מאפשרים את העברתם ממקום למקום על-ידי גרירה או הובלה (סעיף 4.4. לתכנית

מתאר מחוזית מחוז הדרום ת/מ/מ 14/4 (שינוי מס' 40)). בטבלא המצורפת להחלטה צוינו שישה עשר ישובים בהם ניתן יהיה למקם את המבנים היבילים, אך הכפרים אלזעורה ובר אלמשאש אינם ביניהם. אשר על כן, אין בתוכנית המתאר הקיימת כדי לאפשר הקמתם של גני ילדים בכפרי העותרים. לא נמצא מקום להתערבותנו בעמדת משרד החינוך המסרב להקים גני ילדים ללא תוכניות מתאר שיאפשרו את בנייתם.

10. הנה כי כן, בית משפט נכבד זה שב ואישר עמדת המשיבים, כי בהתאם לחוק התכנון והבניה, בהיעדר תכניות מתאר המאפשרות זאת לא ניתן להקים מבנים.

11. שלישית, במהלך השנים האחרונות התנהלו שני הליכים תכנוניים במסגרתם נבחנו אפשרויות להקמת מרכזים למתן שירותים חיוניים באמצעות מבנים יבילים ברחבי הפזורה הבדואית בנגב: תיקון 40 ותיקון 40/1 לתמ"מ 4/14. כפי שנבחר להלן, העותרים לא פעלו במסגרת הליכים תכנוניים אלו בדרך שמתווים דיני התכנון והבניה ולא קידמו את הנושא נשוא עתירה זו. כעת, בחלוף זמן רב לאחר סיום הליכי התכנון ואישורם, הם פונים לבית המשפט הנכבד על מנת שיהווה מסלול עוקף להליכי התכנון והבניה, שהתנהלו על פי דין. הכל כפי שיפורט להלן.

12. ברחבי הנגב פוזרים כיום 8 יישובי קבע, מוסדרים מוניציפאלית, המיועדים לפזורה הבדואית. במהלך השנים האחרונות פועלת המדינה, הן באמצעות מנהלת הבדואים והן באמצעות הרשות להסדרת התיישבות הבדואים בנגב, לתכנון ולהקמה של 8 יישובי קבע נוספים עבור האוכלוסייה הבדואית בנגב. מקומם של יישובי הקבע העתידיים נקבע במסגרת תכניות מתאר מחוזיות, לאחר שקילת מכלול היבטים הרלוונטיים, וביניהם צפיפות האוכלוסייה והחלוקה השבטית, צרכי מערכת הביטחון, היבטים סביבתיים, היבטים תכנוניים וכיו"ב.

13. מתוך הבנה שהליכי התכנון וההקמה של היישובים עלולים להימשך מספר שנים, ומתוך הכרה בצורך ליתן מענה זמין לאוכלוסייה, בלוח זמנים קצר יותר, סברו המשיבים כי יש למצוא פתרון ביניים, שבמסגרתו ניתן יהיה לספק לתושבים שירותים חיוניים, עוד לפני הקמת היישובים בפועל. על רקע מחשבה זו, גובש תיקון 40 לתכנית מתאר מחוזית דרום, תמ"מ 4/14 (להלן - תיקון 40), במסגרתו תוכננו 16 נקודות ספציפיות ברחבי הפזורה, שבהן ניתן יהיה להקים, בהתקיים תנאים מסויימים, מרכזים יבילים למתן שירותים חיוניים, וזאת חרף העובדה כי בנקודות אלה אין תוכניות תקפות המאפשרות - בהתאם למתווה החוקי הרגיל - בניה כדין.

14. במסגרת הליכי התכנון של תיקון 40 בחנו רשויות התכנון שורה של נקודות אשר הוצעו על ידי גורמים שונים, וביניהם משרד הבריאות ומשרד הפנים. לאחר בחינת מכלול ההיבטים הרלוונטיים גובשה תכנית, שהופקדה בהתאם לכל כללי הדין והציבור הוזמן להגיש התנגדויות.

חרף העובדה שהתכנית שהופקדה לא כללה נקודה באזור תל אלמלח, העותרים או מי מטעמם לא ניצלו את ההזדמנות ולא הגישו כל התנגדות המבקשת לכלול את אזור תל אלמלח בקרב הנקודות הכלולות בתיקון מס' 40.

יצוין כי במסגרת הליכי התכנון, הגיש הממונה על מחוז דרום התנגדות, בה ביקש לקבוע מספר נקודות נוספות למתן שירותים, גם באזורים שאינם מיועדים להיות ישובי קבע. משרד הבריאות ביקש להצטרף להתנגדותו של הממונה על המחוז, והבהיר כי קבלת ההתנגדות תתן מענה נאות למתן שירותי מרפאות קופ"ח בפזורה הבדואית. אזור תל אלמלח לא נכלל בין הנקודות שנכללו בהתנגדות. בין כך ובין כך, לאחר שדנה בהתנגדות כאמור, החליטה המועצה הארצית, כי התכנית תחול רק במקומות שבהם קיימים או אושרה הקמת ישוב קבע או שהוחלט במועצה הארצית על הקמת ישוב קבע.

מש/1 (מצורפת התנגדות הממונה על המחוז ומשרד הבריאות ומסומנת מש/1).

15. לאחר הכרעה בהתנגדויות שהוגשו ועם השלמת מכלול השלבים הקבועים בדין, אושר תיקון 40 ובמסגרתו רשימת 16 נקודות, שבחן ניתן יהיה להקים מרכזי שירותים יבילים למתן שירותים חיוניים, גם ללא תכנית מתאר מקומית.

מש/2 (מצורף תיקון 40, כפי שאושר ביום 13.1.04 ומסומן מש/2).

16. גם לאחר שתיקון 40 נכנס לתוקף (בראשית שנת 2004) לא טרחו העותרים לפנות לערכאות המשפטיות המתאימות ולא תקפו את התיקון, בטענה שאינו כולל את אזור תל אלמלח, או בכל טענה אחרת.

17. במהלך שנת 2006 סברו המשיבים כי במסגרת הפתרון הזמני עד להקמת ישובי הקבע, יש לאפשר גם הסדרה של דרכי גישה לשירות המבנים, וכן לבטל את המגבלה שנקבעה בתיקון 40 בדבר החובה לסלק את המבנה היביל בתוך שנה ממועד כניסתה לתוקף של תכנית מקומית לישוב הקבע. שינויים אלה נקבעו במסגרת תיקון 40/1 לתמ"מ 4/14 (להלן - תיקון 40/1), אשר החליף את תיקון 40. עוד במסגרת זו נדרשו רשויות התכנון פעם נוספת לעניין המרכזים היבילים ובין היתר, הוחלט להוסיף שלוש נקודות בגבולות ישובי הקבע העתידיים, בהן ניתן יהיה להקים מרכזים יבילים למתן שירותים חיוניים.

בהיעדר ישוב מתוכנן באזור, גם תיקון 40/1 לא כלל את אזור תל אלמלח. התיקון הופקד על פי כל כללי הדין, אך גם הפעם העותרים לא טרחו לפנות ולא הגישו כל התנגדות מטעמם.

18. לאחר השלמת כל שלבי התכנון הנדרשים התיקון אושר, כשהוא כולל שלוש נקודות נוספות להקמת מרכזים יבילים למתן שירותים חיוניים.

למותר לציין כי גם לאחר כניסתו לתוקף של תיקון 40/1 העותרים לא טרחו לפנות לערכאות המשפט הרלוונטיות ולא תקפו את התיקון בטענת חוסר סבירות בשל אי הכללת אזור תל אלמלח, או בשל כל טענה אחרת.

מש/3 מצורף תיקון 40/1 כפי שאושר בנובמבר 2007 ומסומן מש/3.

19. אם כן, בשני ההליכים התכנוניים והייעודיים הרלוונטיים להקמת מרפאות בפזורה הבדואית, העותרים לא טרחו לפנות לרשויות התכנון ולהעלות את עניינם. רק כעת, בחלוף למעלה מארבע וחצי שנים ממועד כניסתו לתוקף של תיקון 40 ובחלוף כשנה ממועד כניסתו לתוקף של תיקון 40/1, נזכרים העותרים לפנות לבית המשפט הנכבד ולטעון נגד "הימנעות המשיבים 1-3 מהסרת החסמים התכנוניים".

מאחר וההליכים התכנוניים הרלוונטיים הושלמו לפני זמן רב, ומאחר והכרעת בית המשפט הנכבד בעניין אבו עפאש ניתנה תוך התייחסות לתיקון 40 שאושר, ולעובדה כי לא כל הנקודות שהתבקשו נכללו בתוכו, אין כל מקום שבית המשפט הנכבד ידרש לעניין זה פעם נוספת.

20. להשלמת התמונה במישור התכנוני נציין, כי בשנת 2006 הוחל בהליכי תכנון לתכנית מתאר מחוזית 23/14/4, היא תכנית מטרופולין באר שבע. מדובר בתוכנית מתאר המבקשת לחסדיך את אזור מטרופולין באר שבע כולו, מבחינה תכנונית, מתוך ראייה מרחבית וכוללת של הצרכים, המגבלות, ההשפעות הסביבתיות וכיו"ב.

תכנית מטרופולין ב"ש הופקדה ביום 26.12.06. בדיקה עם רשויות התכנון העלתה כי עמותת 'במקום' הגישה התנגדות לתכנית, שבמסגרתה התבקשה הכרה בכ- 26 מקבצים בלתי חוקיים, וביניהם מקבץ באזור תל אלמלח. יודגש כי מדובר בהתנגדות כוללת וממילא אין בה כל התייחסות ספציפית לצורך במרפאה בתל אלמלח.

21. ההתנגדויות לתכנית מטרופולין באר שבע טרם הוכרעו, ועל כן בשלב זה אין מקום לדון בשאלה האם יש מקום להתערבות בתכנית, אם לאו. עם זאת, יצוין גם בהקשר זה, כי העותרים שתקו ונמנעו מלהגיש התנגדותם ולפעול לקידום טענותיהם, בדרך הראויה שנקבעה בחוק לעשות כן.

חשוב להבהיר כי גם לאחר שההתנגדויות יוכרעו וככל שתוצאות ההליך לא יישאו חן בעיני מגישיהן, הדרך המתאימה לתקיפת תכנית המתאר המחוזית היא באמצעות עתירה מנהלית, אשר תוגש לבית המשפט לעניינים מנהליים.

22. לבסוף נציין כדלקמן. בית המשפט הנכבד נדרש מעת לעת לעתירות אשר במסגרתן הוא מתבקש להתערב במציאת פתרונות נקודתיים לבעיות שונות של תושבי הפזורה הבדואית. במסגרת עתירות אלו נתבקשו פתרונות נקודתיים במסגרת דיונים נפרדים, המנותקים זה מזה ומהבעייתיות הכללית הנובעת מצורת התיישבות זו - הקובעת עובדות בשטח בניגוד

לחוק ובניגוד להחלטות ממשלה שונות אשר מנסות לגבש פתרונות מערכתיים כוללים, תוך התחשבות במכלול ההיבטים הרלוונטיים.

23. כידוע, הפזורה הבדואית כוללת מאות מקבצים המאוכלסים על ידי תושבים, בכל שטח הנגב, אשר הקימו את בתיהם באופן בלתי חוקי, ללא בקשת היתרי בניה, תוך התעלמות מוחלטת מחוקי התכנון והבניה ומבלי לשלם חיטלים, מסים ואגרות הקבועים על פי דין.

צורת התיישבות ספונטאנית ובלתי חוקית זו מעוררת קשיים רבים, בין היתר, בתחום אספקת שירותים לתושבים, שכן היא מתעלמת מהדין, מעקרונות תכנון ראויים, משיקולי תקציב בהקמת ישובים ומשיקולים אחרים של ניצול מקרקעי המדינה. נוכח זאת, מקבצי התיישבות אלה נעדרים תשתיות מוסדרות ואף לא ניתנים בהם שירותים מרחביים מסודרים.

24. לאחר שבמשך שנים נערכו ניסיונות למציאת פתרונות נקודתיים לבעיות שצפו ועלו, הגיעה הממשלה למסקנה כי יש הכרח במציאת פיתרון אמיתי שיביא להסדרת ההתיישבות בנגב בטווח זמן נראה לעין.

נוכח האמור, ביום 15.7.2007 החליטה ממשלת ישראל - החלטה מס' 1999 על הקמת ועדה ציבורית בראשותו של שופט בית המשפט העליון בדימוס, שתכלול נציגי גורמים רלבנטיים ותגיש לשר הבינוי והשיכון המלצות לשם גיבוש הצעת חוק בעניין הסדרת התיישבות המגזר הבדואי.

25. לאור קשיים שהתעוררו במלאכת הרכבת הוועדה ולאחר ששופט בית המשפט העליון בדימוס, כבי' השופט (בדימ') גולדברג הסכים לעמוד בראשותה, ראתה הממשלה לנכון לתקן את החלטת הממשלה הראשונה. ביום 28.10.2007 קיבלה הממשלה את החלטה מס' 2491, וכך נקבע בה:

"לתקן את החלטת הממשלה מס. 1999 מיום 15.7.2007, כך

שבמקום סעיף ג' להחלטה יבוא:

1. להטיל על שר הבינוי והשיכון למנות ועדה אשר תמליץ לממשלה על

מדיניות להסדרת ההתיישבות הבדואית בנגב ובכלל זה גיבוש הצעות לתיקוני חקיקה.

2. לקבוע כי בוועדה יכהנו 8 חברים בהרכב הבא:

(א) שופט בדימוס של בית המשפט העליון אשר ימונה על ידי שר הבינוי והשיכון - יו"ר;

(ב) נציג ציבור אשר ימונה על ידי שר הבינוי והשיכון;

(ג) נציג ציבור אשר ימונה על ידי שר הבינוי והשיכון;

(ד) נציג ציבור מקרב האוכלוסייה הבדואית אשר ימונה על ידי שר הבינוי והשיכון;

(ה) נציג ציבור מקרב האוכלוסייה הבדואית אשר ימונה על ידי שר הבינוי והשיכון;

(ו) נציג ממשלה אשר ימונה על ידי שר הבינוי והשיכון

;

(ז) נציג ממשלה אשר ימונה על ידי ראש הממשלה;

(ח) נציג ממשלה אשר ימונה על ידי שר האוצר;

- במקרה של קולות שקולים - דעתו של יו"ר הוועדה תכריע. עמדת המיעוט תפורסם בדו"ח.
3. הוועדה תגיש את המלצותיה לגיבוש תכנית רחבה, מקיפה ובת מימוש אשר תקבע את הכללים להסדרת התיישבות הבדואית בנגב לרבות גובה הפיצויים, הסדרים להקצאת קרקע חלופית, אכיפה אזרחית, ולוח זמנים לביצוע הסדרים והכוללת הצעות לחקיקה, ככל שהדבר נדרש.
4. הוועדה תסתמך בעבודתה על הודעה שתמסור לה הממשלה לגבי התקציב ומלאי הקרקעות אשר ביכולתה להעמיד לנושא. הודעת הממשלה לגבי מסגרת התקציב ומלאי הקרקעות תיקבע ע"י צוות בראשות מנכ"ל משרד ראש הממשלה ובהשתתפות נציגי משרדי האוצר והבינוי והשיכון. הצוות יסיים עבודתו עד לתחילת עבודת הוועדה כאמור בסעיף 9 שלהלן.
5. טרם גיבוש הדו"ח תשמע הוועדה את עמדותיהם של היועץ המשפטי לממשלה, אנף התקציבים, נציג המשרד להגנת הסביבה, מינהל מקרקעי ישראל ומנהל התכנון במשרד הפנים, בכל הנוגע ליישומן של הצעות שיעלו בוועדה וככל שנציגים מגופים אלה אינם מכהנים כחברים בוועדה.
6. לצורך פעולתה תתבסס הוועדה על התשתית המיזית של משרד הבינוי והשיכון. ההוצאות הכרוכות בפעילותה יקבלו מענה במסגרת יישום סעיף 33' להחלטת ממשלה מ' 1999 מיום 15 ביולי 2007.
7. ההמלצות תוגשנה לשר הבינוי והשיכון, ככל האפשר תוך 6 חודשים מיום תחילת פעילות הוועדה.
8. המלצות הוועדה תוגשנה באמצעות שר הבינוי והשיכון לראש הממשלה ולממשלה.
9. הממשלה רושמת לפנייה את הודעת שר הבינוי והשיכון כי השופט בדימוס אליעזר גולדברג נאות לעמוד בראשות הוועדה, וכי הוועדה תחל את עבודתה בראשית חודש ינואר 2008."

מ/ש 4 (החלטת ממשלה מס' 2491, מיום 28.10.2007, מצורפת ומסומנת מ/ש 4).

26. בהתאם להחלטת הממשלה מיום 28.10.07, לאחרונה הועברה טיוטת הדו"ח ליועץ המשפטי לממשלה, לאנף התקציבים ולנציגי יתר המוסדות המפורטים בהחלטה, לצורך קבלת התייחסותם והערותיהם. לאחר שלב זה, אשר צפוי להיות מושלם בקרוב, תגבש הוועדה דו"ח המלצות סופי, אשר יועבר לשר הבינוי והשיכון ודרכו לממשלה, לצורך קבלת החלטות בדבר המדיניות הכוללת בעניין.

27. אם כן, ממשלת ישראל צפויה להידרש בקרוב להמלצות ועדת גולדברג בכל הנוגע להתיישבות בפזורה הבדואית ולקבל החלטות, תוך ראייה מערכתית כוללת, אשר בוודאי תשליכו על אזורים כגון דא, אשר אין דרך חוקית להסדרתם או להסדרת מרכז שירותים בקרבתם. על מנת לאפשר לממשלה לבחון את המלצות הוועדה ולקבל החלטות, סבורים המשיבים כי בשלב זה אין מקום לקבלת החלטות פרטניות וממוקדות.

28. לסיכום, על רקע כל האמור, סבורים המשיבים כי דין העתירה להידחות על הסף בשל קיומו של מעשה בית דין, וזאת לאור פסק דינו של בית המשפט הנכבד בעניין אבו עפאש משנת 2006, שם נדחתה עתירה אשר עסקה בסוגיה הרחבה בדבר הקמת מרפאות ברחבי הנגב- וזאת לאחר שהובהר לבית המשפט הנכבד כי באזור תל אלמלא אין אפשרות תכנונית חוקית להקמת מרפאה - ובהיעדר שינוי נסיבות כלשהו, המצדיק דיון מחדש בסוגיה זו, כשנתיים בלבד לאחר הכרעתה.

בנוסף, ככל שהעתירה תוקפת את תכניות המתאר המאפשרות הקמת מרכזים יבילים למתן שירותים חיוניים בפזורה, אשר אינן כוללות את אזור תל אלמלא, הרי שדין העתירה להידחות על הסף, בין היתר, בשל השיהוי הכבד בו היא לוקה וכן לאור העובדה כי בית המשפט הנכבד דחה את העתירה בעניין אבו עפאש לאחר אישור תיקון 40 ותוך התייחסות אליו.

ככל שהעתירה מבקשת כי בית המשפט יורה על הסרת החסמים התכנוניים בהליכי התכנון המתנהלים במסגרת תכנית מטרופולין באר שבע, הרי שהליכים אלו עדיין נמשכים, ההתנגדויות טרם הוכרעו וממילא, גם אם יבקשו העותרים לתקוף הליכים אלו, הרי שהערכאה המתאימה לתקיפת תכנית מתאר מחוזית הינה בית המשפט המחוזי בשבתו כבית משפט לעניינים מנהליים.

לבסוף ואולי בראש לכל, לאחר שנים של ניסיונות למציאת פתרונות, ממשלת ישראל הקימה ועדה ציבורית בראשות שופט בית המשפט העליון בדימוס, כבי השופט גולדברג, אשר אמורה להמליץ לממשלה באשר למדיניות ההתיישבות בפזורה הבדואית בנגב. דו"ח ההמלצות הסופי צפוי להיות מוגש בקרוב לשר השיכון והבינוי ודרכו לממשלת ישראל לצורך קבלת החלטות מדיניות בכל הנוגע לעניין זה. על רקע האמור, סבורים המשיבים כי בשלב זה אין מקום לקבלת החלטות פרטניות וממוקדות, חמנותקות מההקשר הכולל ומההשלכות המרחביות, אשר נבחנו על ידי הוועדה.

29. על רקע כל האמור, יתבקש בית המשפט הנכבד לדחות את העתירה על הסף.

היום, י"ט חשוון תשס"ט

17 נובמבר 2008

אילאיל אמיר

עוזרת ראשית לפרקליט המדינה