



16.7.2025

לכבוד,

הועדה למתחמים מועדפים לדיור (ותמ"ל)
רח' בית הדפוס 12 בניין C, גבעת שאול, ירושלים
באמצעות טופס מכוון

שלום רב,

הנדון: התנגדות לתמ"ל/1077 עין ג'ראר

בהתאם לסעיף 100 לחוק התכנון והבניה, התשכ"ה-1965 (להלן: "חוק התכנון והבניה" או "החוק"), מוגשת בזאת התנגדות לתכנית מועדפת לדיור – תמ"ל 1077 עין ג'ראר (להלן: "התוכנית").

התוכנית פורסמה מחדש להתנגדויות לפי ס' 106ב לחוק התכנון והבניה, התשכ"ה-1965 כאשר המועד האחרון להגשת התנגדויות לתוכנית היה 4.7.2025. לאור המלחמה עם איראן ולאור פנייה של עיריית אום אלפחם, המועד להגשת התנגדויות הוארך עד ליום 16.7.2025.

א. המתנגדים

1. המרכז הערבי לתכנון אלטרנטיבי
2. עמותת סיכוי-אופוק לשוויון ושותפות
3. הועד הארצי לראשי הרשויות המקומיות הערביות בישראל (ע"ר)

המתנגד מס' 1 הינו גוף מקצועי העוסק בקידום צדק תכנוני וזכויות תכנון עבור הציבור הערבי, תוך פיתוח מודלים לתכנון שוויוני ומענה לצרכים הייחודיים של היישובים הערביים. המרכז פועל כעמותה רשומה ומוכר כגוף ציבורי לפי סעיף 100 לחוק התכנון והבניה, התשכ"ה-1965.

המתנגדת מס' 2 הינה ארגון משותף לערבים ויהודים שפועלים יחד מאז 1991 לקדם שוויון ושותפות בין האזרחים הערבים והיהודים בישראל.

המתנגד מס' 3 הינו גוף המאגד ומייצג את כלל הרשויות המקומיות הערביות בישראל. חברי הוועד הארצי הם ראשי הרשויות המקומיות הנבחרים ב-66 יישובים ערבים בגליל, במשולש ובנגב, ו-8 חברי וחברות מועצה נבחרים בערים ובמועצות האזוריות המעורבות.

נימוקי ההתנגדות

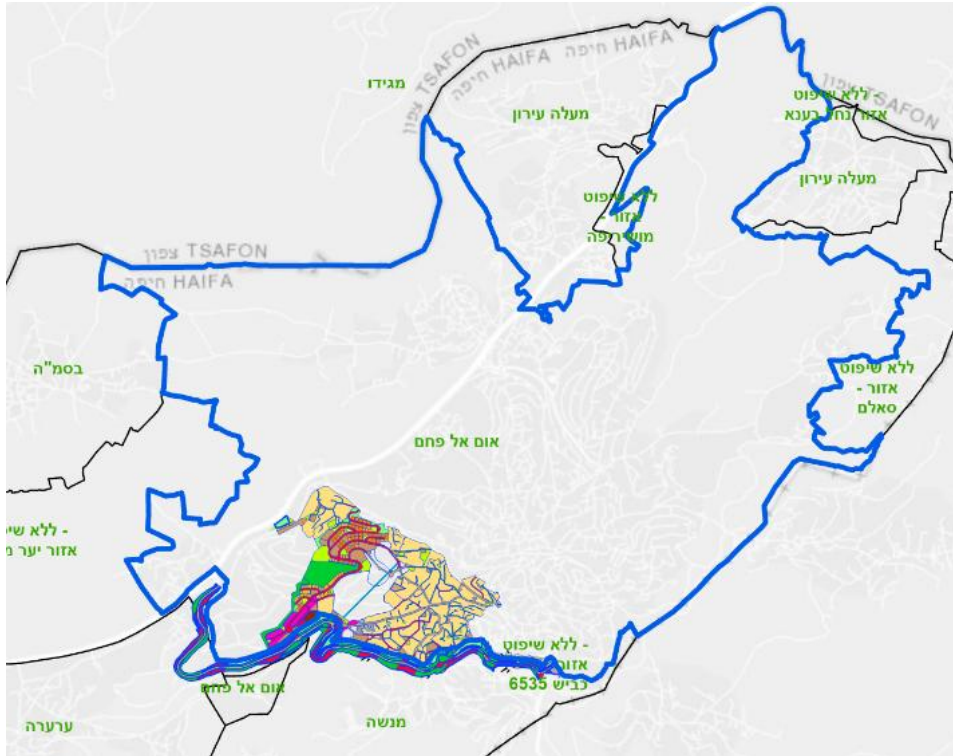
רקע עובדתי

א. הקדמה

1. תוכנית תמ"ל 1077 הינה תוכנית חשובה אשר נועדה להסדיר שתי שכונות קיימות בעיר אום אלפחם ולאפשר הוספה של יחידות דיור נוספות בקרקע מדינה וכן תוספת של מוסדות ציבור חינויים לשכונות ולעיר. כמו כן, התוכנית מבקשת להסדיר ולהרחיב את התנועה בדרך 6535 ולהקים לצידה טיילת לטובת התושבים.
2. התוכנית שהופקדה בשנת 2022 (להלן "התוכנית המופקדת") הייתה מתואמת עם עיריית אום אלפחם והיא תמכה בה. על כן, התנגדות זו תתמקד אך ורק בשינויים אשר הוכנסו לתוכנית בעקבות החלטת ועדת המשנה להתנגדויות מיום 13.6.2024 ובצורה ספציפית לעניין הוספת רצועת חיץ ברוחב 80 מ' צפונית לדרך 6535 אשר תהיה בייעוד של "שטח פתוח".
3. השינוי האמור, בעצם גורע שטחים שהיו מיועדים בגרסה המופקדת למגורים, תעשייה ותעסוקה, ומשנה את הייעוד שלהם ל"שטח פתוח" ומפקיעה אותם. בשטח זה לא תותר בנייה כלשהי והתוכנית מסמנת את הבתים הקיימים ברצועה זו להריסה.
4. המתנגדים יטענו כי איזור החיץ האמור נעדר כל הצדקה וכי הוא נקבע בצורה שרירותית, שאינה משרתת שום תכלית. זאת ועוד, החיץ האמור עומד בסתירה לעמדה המקצועית של גורמי המקצוע כפי שהוצגה לאורך הליך התכנון, ואף למטרה של התוכנית והיא הסדרת הבנייה הקיימת, דבר שמעלה חשש לקיומו של מניע זר ותכלית לא ראויה אשר השפיעו על קביעת החיץ האמור. בנוסף לפגיעה של רצועת החיץ בהתפתחות הראויה של העיר, הרי רצועת החיץ חלה בעיקר על קרקעות פרטיות ופוגעת בצורה לא מידתית בזכויות התושבים בהיותה מפקיעה את קרקעות פרטיות ומטילה מגבלות לא מידתיות על השימוש בהן.

ב. התוכנית וסביבתה

5. תוכנית תמ"ל/1077 "עין ג'ראר" נמצאת בחלקה הדרומי של העיר אום אלפחם ומשתרעת על שטח כולל של 2,595 דונם הנמצא בין דרך עין ח'אלד בצפון, לכביש 65 במערב, כביש 6535 בדרום, והיישוב מי עמי במזרח.
6. התוכנית כוללת הסדרה של כ- 3,600 יח"ד ותוספת של 2,883 יח"ד נוספות וכן תוספת של שטחים למסחר, תעסוקה ותיירות וכן הקמה של מבני ציבור רבים (4 בתי ספר יסודיים, בית ספר על-יסודי, מתנ"ס, היכל ספורט, מגרש כדורגל ועוד).



מפה 1 - מפת התמצאות - התוכנית על רקע שטח השיפוט של העיר

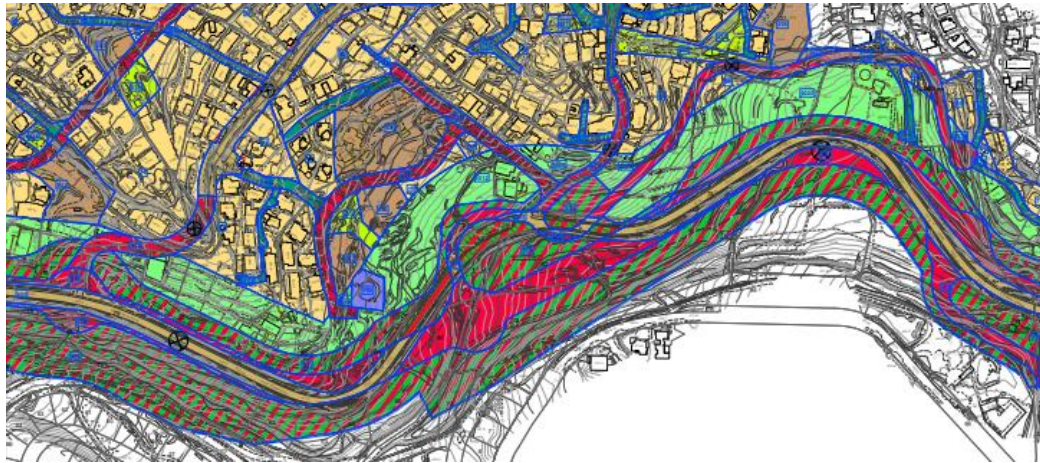
7. התוכנית מורכבת משני חלקים. החלק הראשון של התוכנית כולל את שכונות עין ג'ראר ושכונת אלעראייש. מדובר בשכונות קיימות ובנויות הכוללות כ- 3,600 יח"ד על קרקע ביעוד חקלאי. התוכנית מבקשת להסדיר את הבנייה הקיימת בשכונות וכן לשפר את המצב הפיזי בהן על ידי הסדרת דרכים והוספת שטחי ומבני ציבור. כמו כן, התוכנית מגדירה "סל זכויות מתחממי" אשר יאפשר להגדיל את שטחי הבנייה ולצופף את המרקם הקיים ובכך לאפשר הוספה של כ- 1,723 יח"ד.
8. החלק השני של התוכנית כולל את השטח שבין שתי השכונות אשר נמצא ברגישות נופית גבוהה. התוכנית מציעה להוסיף בשטח זה כ- 1,160 יח"ד, 190,000 מ"ר שטחי ציבור וכ- 124,700 מ"ר למסחר, תעסוקה ותיירות. הצפיפות המוצעת בחלק זה הינה כ- 10.3 יח"ד/דונם נטו.



מפה 2 - סימון המתחמים של התוכנית

9. כמו כן, התוכנית מציעה הסדרה וטיפול נופי לכביש 6535 הנמצא דרומית לתוכנית על ידי הרחבת הכביש והפיכתו לדו מסלולי. התוכנית מחלקת את הכביש לשני חלקים: במקטע התחתון, לכביש יהיו שוליים בשני הצדדים; במקטע העליון (בחלק הסמוך לעיר אום אלפחם) בדופן הצפונית של הדרך – מהצד של אום אלפס – תהיה טיילת – מדרכה רחבה אשר מאפשרת הליכה וריצה.

10. כמו כן, התוכנית בגרסתה הנוכחית מציעה תוספת של רצועת חיץ ברוחב 80 מ' לאורך הדרך.



מפה 3 - מקטע מהתוכנית אשר מראה את רצועת החיץ שנוספה

11. הוראות התוכנית קובעות כי על השטחים המיועדים לצרכי ציבור ואינם כלולים בתחום איחוד וחלוקה יופקעו (ס' 6.12 להוראות התוכנית). העיון בנספח לטבלאות איזון ולוח הקצאה מעלים כי השטח אשר סומן לאיחוד וחלוקה (מתחם B) הינו השטח הממוקם בין עין ג'ראר לבין אל-עראייש, דהיינו המתחם השני שלעיל – שאינו כולל את רצועת החיץ - וכי תחום האיחוד והחלוקה צומצם בעקבות רצועת החיץ.

12. יצוין כי במסגרת התכנית הוסט תוואי הכביש בצד של מי עמי, לתוך תחום אום אל פחם, תוך ביצוע הפקעות של קרקעות פרטיות ומעורבות. כך נוצר מצב שבו השטח הפתוח, כולל הדרכים, הטיפול הנופי והחיץ, ממוקמים כולם על חשבון תושבי אום אל פחם, בעוד שמושבי מי עמי נהנה מתכנון שאינו פוגע כלל בשטחו או באדמות תושביו.



מפה 4 - מסומן בצהוב מקווקו תוואי הכביש שבוטל בצד מי עמי, תשריט תמ"ל/1077

13. זאת ועוד, יודגש כבר עתה כי על אף שהמטרה של התוכנית הינה להסדיר את הבנייה הקיימת, הרי התוכנית מסמנת כ-13 בתים להריסה, בעיקר בשל רצועת החיץ אליה נתייחס בהמשך (הוראות 6.17 לעניין ההריסה).

ג. הליך התכנון

1.ג. ההתנגדויות והמלצות החוקר

14. ההכרזה של הממשלה על תחום התוכנית כמתחם מועדף לדיור הייתה עוד ביום 5.6.2017. על אף זאת, התוכנית הופקדה בפועל, בפעם הראשונה, אף ורק בתחילת שנת 2022.

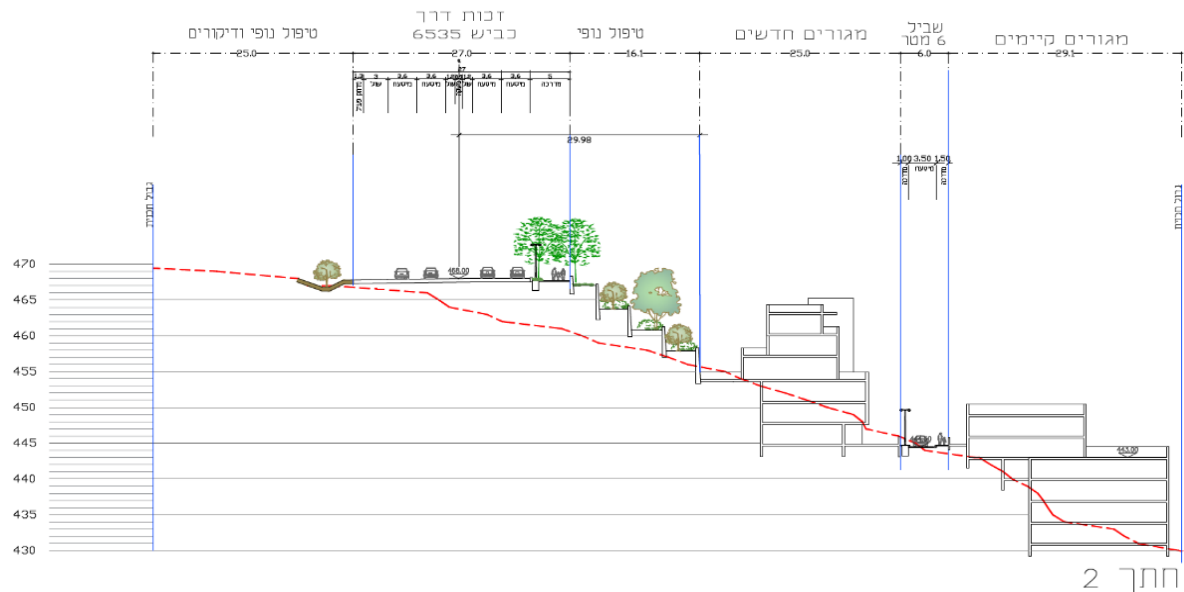
15. לתוכנית הוגשו 105 התנגדויות והוועדה מינתה חוקר לשמיעתן. החוקר קיים מספר ישיבות במהלך חודשי אפריל ומאי 2022 ולאחר כשנתיים, ביום 16.3.2024, הגיש את המלצותיו לוועדה. להלן נתמקד בטיעונים הרלוונטיים אך ורק לעניין איזור החיץ והטיילת.

16. בעניינים אלה, ההתנגדות העיקרית הייתה של היישוב מי עמי אשר לחלקים ממנה הצטרפה גם המועצה האזורית מנשה אלונה. מתנגדים אלה דרשו לקבוע לאורך כביש 6535 רצועה ירוקה ברוחב 80 מ' מרצועת הדרך בה "לא יתאפשרו שימושים בכלל, ובוודאי לא שימושים מחוללי בינוי ו/או מושכי ציבור". את הדרישה הזו, ביססו המתנגדים על 4 נימוקים שונים.

17. ראשית, נטען כי החיץ הירוק בין המושב לעיר, הינו דרישה תכנונית הנובעת מהוראות תמ"א 35 בדבר שמירה על הפרדה בין יישוב כפרי המצוי במרקם העירוני לבין המרקם העירוני.

18. צוות התכנון ומגישי התוכנית הביעו את התנגדותם לדרישה זו. בין היתר הם ציינו כי בשל הטיפוגרפיה הקיימת בשטח והעובדה כי אום אלפחם ממוקמת מתחת למפלס הכביש ואילו מי עמי מעליו, הרי "קיים חיץ טופוגרפי ורטיקאלי בין שני היישובים" היוצר "הפרדה כמעט טבעית". צוות התכנון ציין עוד כי התוכנית תואמה עם מי עמי מראש.

19. החוקר בתורו גם דחה טענה זו לגופה. שכן, הוא בחן את הוראות תמ"א 35 והגיע לכלל מסקנה כי אין הם מחייבים קיומו של חיץ כאמור וזאת מאחר ומי עמי נמצא במרקם "שמור משולב" ולא במרקם עירוני וכי בכל מקרה התמ"א לא קבעה הוראות לעניין רוחב החיץ הנדרש. כמו כן, החוקר ציין כי טענה זו עומדת בסתירה לדרישה אחרת של מי עמי לצמצם את הוראות החיץ מהצד של מי עמי כדי לאפשר את פיתוח המושב על חשבון שטחים אלה. טיפוגרפיה זו מומחשת בחתך שמובא להלן.



מפה 5 - חתך באזור כביש 6535 בתוכנית שהופקה ב- 2022 מתוך מצגת הותמ"ל מיום 24.6.2025

20. שנית, נטען כי החיץ האמור מהווה ריאה ירוקה אפקטיבית שיש להשאירה כדי למנוע "זליגה" של העיר לכפר.
21. שלישית, נטען כי יש צורך בלשמור על קווי בניין של 80 מ' לפחות מרצועת הדרך בכדי לא להשפיע על שדה הראייה המצומצם גם כך של הדרך העקלקלה והמשופעת. **צוות התכנון** המליץ לדחות את הדרישה וזאת בהתחשב בהפרשי הגבהים. המלצה זו אומצה על ידי **החוקר** אשר הסביר כי הותמ"ל בחנה נושא זה והחליטה שאין מקום לקביעתו של חיץ כאמור.
22. בהמשך לאותו קו, מי עמי התנגדו אף לטיילת. לטענתם, השארת הטיילת במפלס הכביש תהפוך אותה לשטח ציבורי פעיל דבר שיסכן את בטיחות הדרך ועל כן יש להוריד אותה מתחת למפלס הכביש. **צוות התכנון** התנגד לכך ועמד על זה כי הורדת מפלס הטיילת והפיכתה לכלואה בין קיר תמך למגורים מפספסת את המטרה של יצירת איזור מזמין ונגיש לציבור הרחב.
23. רביעית, מי עמי אף הרחיקו לכת וטענו כי צמצום הרצועה הירוקה יש בו כדי "**לפגוע בשכנות הטובה** בין המושב לבין העיר אום אלפחם" וכי הדבר עלול "להגדיל את הפוטנציאל לסיכון בטיחותי ובטחוני". המועצה האזורית מנשה הרחיבה וטענה כי מצב תכנוני זה "יוצר קונפליקט מובנה בין אוכלוסיות בעלות אופי שונה ועולה חשש כי מצב זה יפגע בשכנות הטובה". **החוקר** דחה טענה זו וציין כי אין "עצם קיומו של כביש כדי להעיב על יחסי השכנות הטובה הקיימים כיום, ולא יהיה בעצם קימו של כביש אוזרי דו-מסלולי בכדי לשנות את יחסי השכנות".
24. לעניין זה המתנגדים יציינו כבר עתה כי מידת חוסר ההיגיון שבטיעון זה מעלה חשש שמא מדובר בטיעון המשקף תפיסות גזעניות אשר מבקשות לשמר הפרדה בין היישוב מי עמי ותושביו היהודים לבין העיר אום אלפחם ותושביה הערביים.

25. להשלמת התמונה יצוין כי בעלי קרקעות והוועדה המקומית עירון התנגדו לאי האחידות הקיימת לעניין רוחב הדרך והטיילת דבר שיש לו השפעה על הזכויות של הבעלים. החוקר ציין כי רוחב הרצועה תוכנן בהתאם לצרכים הנדסיים, לטיפוגרפיה וכן לקיומה של בנייה בשטח תוך ניסיון לעשות התאמות שיש בהן כדי למנוע הריסות בתים.

2.ג. הדיון בפני ועדת המשנה

26. ביום 13.6.2024 קיימה ועדת המשנה להתנגדויות בותמ"ל דיון בהמלצות החוקר. בדיון זה, ובפעם הראשונה, נתקבלה התייחסות של נציגת משרד הביטחון, ואשר דרשה הוספת רצועת חיץ של 80 מ' מהקצה הדרומי של הכביש הקיים - מהצד של אום אלפחם בלבד. בשל חשיבות הדברים, נביא אותם כנוסחם:

גב' אירנה זלינגר - משרד הביטחון:

שלום, כן. שלום לכולם, בוקר טוב. אז קודם כל אני אתחיל ואומר כי היישוב מי עמי הוא יישוב המסווג למרכיבי ביטחון, על ידי משרד הביטחון, וזאת לאור מיקומו הייחודי והרגיש בתפר שבין ישראל ליהודה ושומרון. הוא ממוקם בסמוך לגדר הביטחון. בנוסף, בסמיכות ליישם קיים מתקן בטחוני המשמש את מערכת הביטחון. בשל כך, קיימת חשיבות רבה בשמירה על מרכיבי הביטחון הקיימים של היישוב, וכן בשמירה על דרך הגישה לאזור זה כדרך בטוחה ונגישה, לאור היותה דרך הגישה היחידה לאזור, הן לתנועת כוחות הביטחון והן לתנועת אזרחים ביינתן אירוע בטחוני. עכשיו אני אתייחס לגופו של עניין. מערכת הביטחון אינה מתנגדת לקידום התוכנית בכפוף להתניות הבאות: ייעוד דרך מוצעת ופיתוח נופי בחלקו הצפוני של הכביש. **אנחנו ממליצים על שימור חיץ, בהתאם להחלטת הולקחש'פ, שזה שמירה על 80 מטר רוחב מקצה הכביש הקיים. לגבי הטיילת, בשל הפוטנציאל להפרעה בטיחותית לאורך הכביש, נבקש כי התוכנית תקבע את גובה הטיילת במפלס נמוך יותר מהכביש, כך שהגישה אליה לא תהיה מהכביש, לא באופן רגלי ולא באופן רכוב, זאת על מנת למנוע מהולכי הרגל להתהלך על הכביש, למנוע זליגה של שימושים בקרבת הכביש, וכדי למנוע האטה של תנועת כלי רכב באופן שעלול להשפיע על בטיחות הכביש...**

27. יודגש, על אף זאת שנציגי משרד הביטחון השתתפו בישיבות קודמות של התוכנית, ועל אף תיאום התוכנית איתם, דרישה זו מצידם לקיומה של רצועת חיץ לא עלתה אלא עתה - בעל פה בדיון בהמלצות החוקר כ- 3 שנים לאחר הפקדת התוכנית. המועד של הדרישה מעלה גם חשש לעניין מהות האינטרסים והשיקולים האמיתיים שעומדים מאחורי הדרישה. שכן, באם דרישה זו מעוגנת בשיקולי ביטחון הרי חזקה שמשרד הביטחון היה מעלה דרישה זו בשלבים מוקדמים של שלבי התכנון ומתעקש עליה ולא נזכר בה אך ורק כאשר הדרישה של מי עמי נדחתה על ידי החוקר.

28. זאת ועוד, בעוד הדרישה של משרד הביטחון הינה לשמר רצועת חיץ בכדי לשמור על דרך הגישה ליישוב מי עמי ולמתקן הבטחוני בקרבתה "ללא הפרעה בטחונית" אשר עלולה להיווצר בעקבות הטיילת, הרי אין קשר בין דרישה זו לבין הדרישה לקבוע רצועת חיץ בת 80 מ' שלא יתאפשר בה כל בינוי. שכן, דרישה זו מתעלמת מהטיפוגרפיה התלולה של השטח. שהרי, תמוהה ביותר הצורה בה יכולה בנייה הנמצאת במרחק 80 מ' אווירי מהכביש אך במורד ההר להשפיע על הבטיחות והנגישות של הדרך.

29. הוכחה נוספת לאבסורד שיש בדרישה זו ניתן למצוא בהיצמדות לרוחב הרצועה אשר הומלצה על ידי הולקחש'פ. שכן, בעוד הרצועה שהוצעה על ידי הולקחש'פ נועדה לשרת את התכלית של שמירה על

קרקות פתוחות ועל חיץ ירוק בין העיר לכפר, הרי אין היגיון באימוץ מרחק זה מטעמים של ביטחון ללא שום בחינה עניינית נוספת. התנהלות זו לבדה מעידה על פגמים בשיקול הדעת ועל קיומם של שיקולים זרים אשר הופכים את החלטה לא סבירה כפי שיוסבר להלן.

30. עמדה זו אשר הוצגה כאמור בפעם הראשונה בישיבה של ועדת המשנה להתנגדויות, לא הייתה מקובלת על עיריית אום אלפחם. תיאר זאת ראש העיר בציינו כי:

מר סמיר מחאמיד - ראש הרשות המקומית אום אל פאחם:
אז אני אגיד את זה בפשטות, לגבי הנושא של החיץ 80 מטר, אני לא מוכן לקבל את זה, אני גם אעשה מזה רעש ציבורי, כי לא יעלה על הדעת שיישוב ישב מטר מהכביש ואני צריך להיות 80 מטר. יש גם שוויון, יש גם היגיון, אני לא מוכן לקבל את האמירה של משרד הביטחון. אני יודע שעכשיו השיח הוא שיח ביטחוני ולכן קל מאד לבוא ולבקש 80 מטר. אני לא הולך לוותר בנושא הזה, גם אם אצטרך להגיע לבג"צ. לא הולך לוותר בנושא הזה

31. יודגש גם כי המלצות מתכנתת הותמ"ל לקראת הדיון בוועדת המשנה להתנגדויות לא כוללו התייחסות כלשהי לדרישה זו. מתכנתת הותמ"ל אף ציינה בישיבה כי:

גב' סיגי בארי - מתכנתת הותמ"ל:
... ברגע שפרסמנו את זה משרד הביטחון יצר איתנו קשר והתחיל להגיד שיש פה עניין שהוא בטחוני, והשתדלנו לספק למשרד הביטחון את מירב הנתונים שיש לנו עם החתכים והתפיסות והנושאים שאנחנו ראינו מבחינה תכנונית כשבאנו, והעמדה הביטחונית בעצם אני מבינה שהיא פשוט שמה דגשים על נושאים שהם לא בהכרח הנושאים שאנחנו מתכננים, רואים לנגד עינינו, ולכן אנחנו נחרוג מחוות דעת המתכנתת...

32. בצילה של מחלוקת זו, ומבלי שצוות התכנון או גורמי המקצוע עמדו על המשמעות של הדרישה של משרד הביטחון, ההצדקה לה ואת הצורה שיש לאזן בינה לבין שיקולים אחרים, החליטה הוועדה על פרסום התוכנית מחדש עם סימונה של רצועת חיץ בת 80 מ' כמבוקש. לעניין זה ציין יושב ראש הוועדה כי:

מר נתן אלנתן - יושב ראש הוועדה:
טוב, אני רק אחדד שוב שלמעשה אנחנו עושים 106 (ב) וזה הזמן לבוא ולהביע את העמדה. הסיבה שצריך להבין שזה לא שאנחנו באים היום ומביעים עמדה ואומרים שצריך 80 מטר, אנחנו לא אומרים את זה עדיין. אנחנו שמים עכשיו ב-106 (ב) את המקסימום האפשרי, כי אחר כך אנחנו יכולים גם לצמצם, אבל אם אנחנו עושים את המצומצם ונגיע למסקנה שצריך להרחיב, אי אפשר יהיה להרחיב, כי אז נצטרך לעשות עוד פעם 106 (ב). כך שלמעשה המשמעות של הדבר, הפרסום הוא נותן פה את המקסימום שבו צריך להיות החיץ. יכול להיות שאחרי הפרסום ושמיעת ההתנגדויות, וכנראה גם שיהיו מגעים עם משרד הביטחון, אז יכול להיות שאנחנו נגיע למצב שאנחנו מצמצים וזה דבר שקורה, זו המטרה, לשמוע, שיוצגו כל העמדות וכל ההסברים וגם משרד הביטחון יעשה שיעורי בית ואולי גם הוא יגיע למסקנה שאפשר לצמצם חלק מהדברים, ואז בסופו של דבר אחר כך אנחנו נקבל החלטה שגם אם אנחנו נגיד לצורך הדוגמה, סתם, נגיע למסקנה שצריך לצמצם את זה ל-60, לא תהיה שום בעיה לעשות את זה, כי צמצום בחיץ לא ידרוש מאיתנו 106 (ב). כך שאנחנו עושים את הפרסום אנחנו הולכים על המקסימום, וממנו רק אפשר חזרה לצמצם. טוב, אז אנחנו נקרא את הצעת החלטה ונצביע עליה.

31. משמעות הדברים הינה כי לא נעשתה שום בחינה מקצועית עצמאית הן לעניין הצורך וההצדקה לקיומו של החיץ והן לעניין רוחב הרצועה המתאים, אם בכלל.

3.ג. ההחלטה על פרסום התוכנית מחדש

33. בסופו של הדיון האמור, הוחלט על פרסומה מחדש של התוכנית לפי ס' 106(ב) לחוק התכנון והבנייה, התשכ"ה-1965 וזאת מתוך כוונה להטמיע בתוכנית 6 שינויים. לענייני ההחלטה קובעת כי:

בשל שיקולי ביטחון ובטיחות, כפי שהוצג בדיון, הוועדה ממליצה כי רוחב רצועת החיץ אורך הדרך תהיה 80 מ', אשר ימדדו מקצה הגדה הדרומית של הדרך הסלולה, ללא הצרויות נקודתיות אשר מסכנות את ביטחון ובטיחות משתמשי הדרך ותושבי המקום. יוטעמו כל ההשלכות כפועל יוצא מזה.

וכן כי:

הטיילת לאורך הדרך תתוכנן כחלק מהדרך והטיפול הנופי ותונמד ממפלס הכביש, כך שתהיה בזיקה רבה יותר לטובת שירות מיטבי ובטול יותר למשתמשיה ולמען שיפור הנגישות אליה, אשר איינה מתאפשרת מהדרך האזורים באופן ישיר

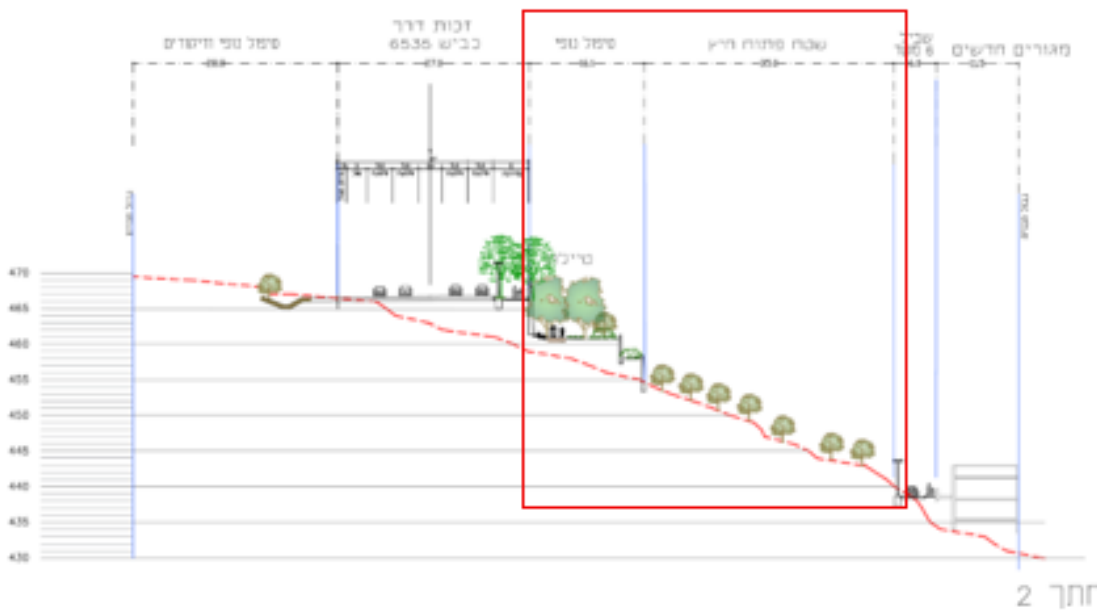
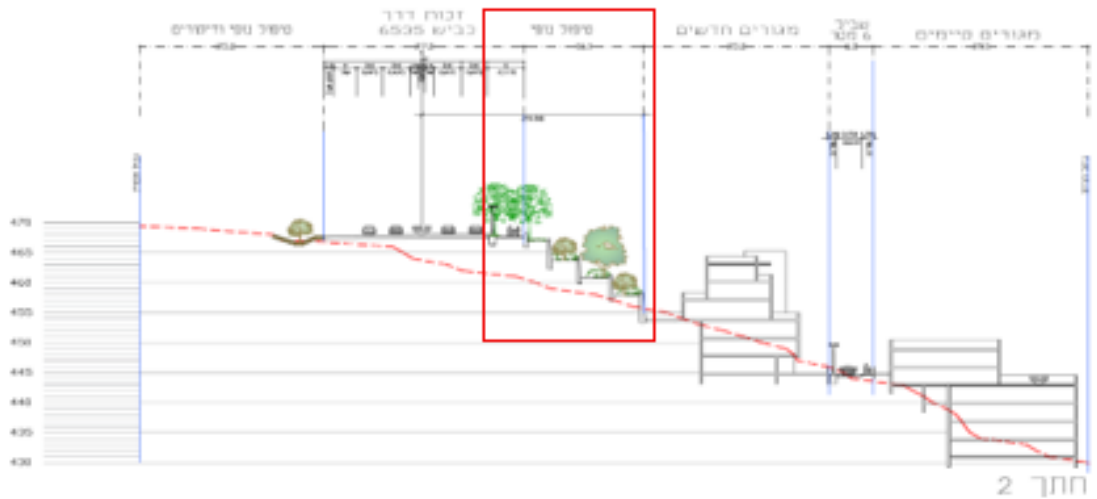
34. משמעות הדברים האמורים הינה כי הוועדה החליטה לפרסם תוכנית חדשה עם רצועת חיץ של 80 מ' מבלי שנתקבלה, לכאורה, עמדה עקרונית האם יש צורך והצדקה לחיץ האמור ואם כן מה הרוחב שלו. משמע, הקביעה של רצועת החיץ בת 80 מ' לא התבססה על שום בחינה קונקרטית, מידע מהיימן ושיקולים רלוונטיים. שכן, הוועדה אך ורק הלכה אחרי ההצהרה שקיימים שיקולי ביטחון ובכך בעצם התפרקה משיקול הדעת שלה והסתמכה בצורה מוחלטת ועיוורת על הדרישה של משרד הביטחון. יודגש עוד כי התנהלות זו פוגעת גם באפשרות של המתנגדים להעלות את טענותיהם שכן הם מתמודדים עם החלטה לא מנומקת דבר אשר פוגע ביכולת שלהם להעלות טענותיהם כנגד התוכנית. את המשמעות של ההחלטה מומחשת בחתכים אשר מובאים להלן.

35. עוד באותו היום קיימה מליאת הוותמ"ל דיון בהמלצות של ועדת המשנה להתנגדויות. הדוברים השונים חזרו על עמדתם שהובעה בוועדת המשנה אך ראוי להביא את הדברים הבאים של מר ארז ארד – נציג הארגונים הסביבתיים (שאינו חבר בוועדת המשנה):

אני רוצה רגע להגיד כדי להבין יותר טוב, כי אני מודה שזה מפריע לי. אני חושב שאנחנו פה, שוב, באופן כללי, ברמה הרבה יותר גדולה, אנחנו יושבים בותמ"ל, ואני לא זוכר שקראתי באיזה מקום שקראתי שהמדינה החליטה שהיא יוצרת הפרדות בין יישובים ישראלים שניהם, כאשר באחד עיקרו אוכלוסייה ערבית ובשני עיקרו אוכלוסייה יהודית, שצריך בשביל זה 60 מטר או 80 מטר הפרדה. יש יישובים קרובים יותר, יישובים רחוקים יותר, יש הפרדות מסיבות שונות וטובות רובן, אבל מסיבה ביטחונית אני לא זוכר שאי פעם זה נאמר. ופה אנחנו יושבים בותמ"ל ובעצם מחליטים את זה, אם אנחנו אומרים שזה בסדר. ואני חושב שאנחנו עושים איזה שהוא צעד, אפשר אחרי זה להתנגד לזה ויכול להיות שזה יעבור או לא יעבור, כל מיני דברים, אבל אנחנו עושים צעד שהוא צעד שאני מרגיש איתו לא נוח כשני יישובים בתוך מדינת ישראל. אני מבין את כל מה שנאמר מול היישובים שבשטחים ובגדה המערבית, ביהודה ושומרון, איך שתכנו את זה, לא משנה, את כל זה אני מבין ומבין למה מי עמי יש לו מרכיבי ביטחון של יישוב שלי אין מרכיבי ביטחון. אני מבין את כל הדברים האלה, אבל להחליט שלאורך כל הדרך

שהולכת לאורך אום אל פאחם, שזה יישוב ישראלי בדיוק כמו איפה שאני
 גר וכמו ירושלים שבא אתם יושבים, צריך לעשות הפרדות. אני לא חושב
 שהותמ"ל הוא הגוף שצריך להחליט החלטות כאלה.
 (ההדגשות נוספו)

36. בסופו של יום החליטה הוועדה למתחמים מועדים לדיור לאמץ את החלטת ועדת המשנה להתנגדויות
 ולהורות על תיקון מסמכי התוכנית ועל פרסומה מחדש לפי ס' 106(ב) ברוב דעות תוך התנגדות של נציג
 עיריית אום אלפחם והסתייגות של נציג הארגונים הסביבתיים מרצועת החיץ.



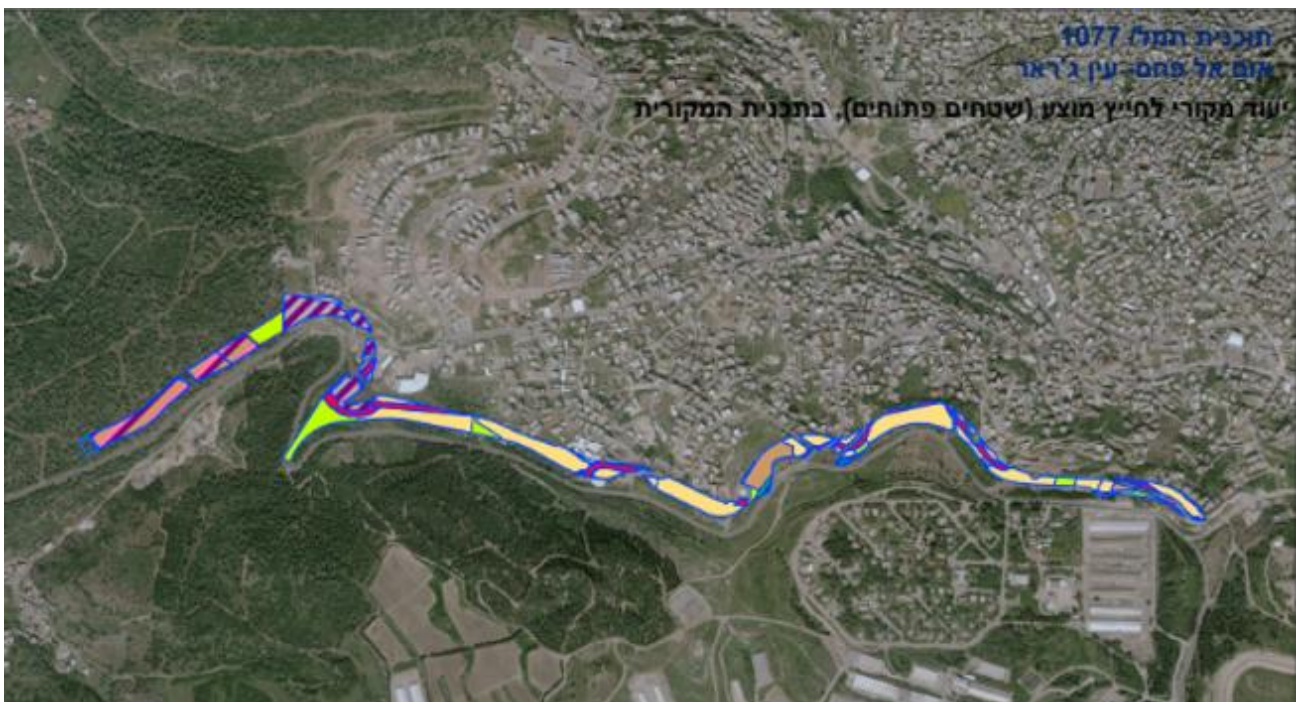
מפה 6 - השוואה בין החתכים של התוכנית המופקדת (למעלה) לתוכנית הנוכחית (למטה) ממחישה את משמעות רצועת החיץ

ד. ההשלכות של רצועת החיץ

37. כאמור לעיל, נתווספה לתוכנית המופקדת רצועת חיץ בת 80 מ' מהגדה הדרומית של כביש 6535 ולתוך אום אלפחם. רצועה זו מסומנת כשטח פתוח אשר השימושים שבתחומה מוגבלים אך ורק ל"טיילת נופית הכוללת שביל הולכי רגל ואופניים ונטיעות"; "טיפול נופי בשולי הדרך"; " דרכי שרות/ביוב"; "קירות תומכים ומסלעות". שטחים אלה אינן נכללים באיחוד ובחלוקה ולכן הם יופקעו.
38. קביעת רצועת החיץ כאמור טומנת בחובה השלכות מרחיקות לכת הן לגבי העיר ויכולת הפיתוח שלה וכן לגבי התושבים ובעלי הקרקעות והבתים הנמצאים בתחום הרצועה. נפרט.

ד.1. גריעת שטחים מהפיתוח של העיר

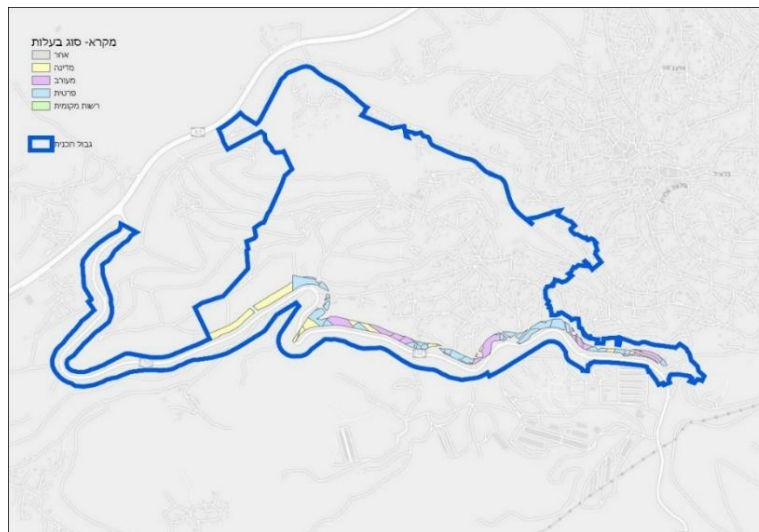
39. ניתוח הוראות התוכנית מעלה כי רצועת החיץ ברוחב של 80 ד' משרעת בפעול על כ- 118.1 דונם. 70% מהשטחים האלה בתוכנית המופקדת יועדו לשטחים סחירים. רצועת החיץ בעצם גורעת מהעיר, בהשוואה לתוכנית המופקדת, 51 דונם המיועדים למגורים; 14 דונם המיועדים למסחר ולתעסוקה; 16.2 דונם המיועדים לתעסוקה, מבנים ומוסדות ציבור. כמו כן, רצועת החיץ גורעת גם שטחים שהיו מיועדים לשטחים ציבוריים פתוחים (10.3 דונם) ולמבני ומוסדות ציבור (6.8 דונם).
40. גריעת השטחים, במיוחד שהיא נעשית ללא שום הצדקה, פוגעת בפיתוח המרחבי הראוי של העיר אום אלפחם. הדברים נכונים במיוחד כאשר עסקינן בתוכנית אשר נועדה כדי להסדיר מרקם בנוי אשר מראש חסרים בו, בדומה לשאר היישובים הערביים, ייעודי קרקע מניבים והקצאת קרקעות למבני ומוסדות ציבור.
41. בכך, רצועת החיץ פוגעת בפיתוח התכנוני הראוי והמתאים לעיר אום אלפחם ללא שום הצדקה.



מפה 7- הייעודים הקודמים של רצועת החיץ

2.4. פגיעה בבעלי קרקעות פרטיים

42. בנוסף לאמור, שינוי הייעוד של שטחים אלה לשטח פתוח פוגע גם בבעלי הקרקעות. ניתוח הנתונים לגבי הקרקעות הנמצאות ברצועת החיץ מעלה כי הקרקעות המושפעות ברובן הן קרקעות פרטיות (44.60% קרקע פרטית ועוד 25.93% קרקע בבעלות מעורבת) בעוד שרק כ- 29.11% מהשטח הוא קרקע בבעלות מדינה ו-0.37 בלבד בבעלות הרשות המקומית.
43. משמעות הדברים הינה שהגורמים העיקריים אשר נפגעים מרצועת החיץ הני"ל ונושאים בנטל שלה הם בעלי קרקעות פרטיים. פגיעה מעין זו אינה מידתית במיוחד כאשר לא קדמה לה שום בחינה אמיתית לא לצורך ברצועת החיץ ולא בממדיה.



מפה 8 - הבעלויות על הקרקע שברצועת החיץ

3.4. הריסת בתים

44. זאת ועוד, התוכנית מסמנת כ-13 מבנים להריסה כתוצאה מקביעת רצועת החיץ. יודגש בתים אלה לא סומנו להריסה בתוכנית המופקדת והסימון שלהם להריסה נעשה אך ורק בשל הוספת רצועת החיץ. מדובר בנתון חמור הטומן בחובו פגיעה עצומה בזכויות של התושבים לכבוד, לקורת גג ולקניין.



מפה 9 - סימון הבתים המסומנים להריסה ברצועת החיץ

45. יודגש כי המבנים המסומנים להריסה במסגרת החיץ מצויים ברובם המכריע על קרקע בבעלות פרטית או בבעלות מעורבת. נתונים אלה מעידים על פגיעה חמורה בבעלי קרקע פרטיים, שבמקום שיוסדרו כחלק מתהליך תכנוני כולל והוגן, יידרשו להרוס את בתיהם, ללא מציאת פתרון אחר, דבר שמפר את זכויותיהם החוקתיות בצורה לא מידתית וללא שום הצדקה.

46. סימון הבתים להריסה טומן בחובו חומרה מיוחדת לאור העובדה כי המטרה המוצהרת של התוכנית הינה הכשרת הבנייה הקיימת וכאשר סוכם כבר בתחילת העבודה על התוכנית, לפני שנים רבות, על מתווה להסדרת הבנייה הקיימת ומניעת בנייה חדשה דבר שמקים אינטרס הסתמכות.

47. יודגש שלמיטב ידיעתנו, זו התוכנית הותמ"לית הראשונה אשר מסמנת בתים להריסה בחברה הערבית!

טיעון משפטי

48. המתנגדים יטענו כי הוועדה פעלה בחוסר סמכות עת אימצה את הדרישה של משרד הביטחון להוספת רצועת חיץ כפי שהיא מבלי להפעיל שיקול דעת עצמאי בדבר הנחיצות של רצועה זו ורוחבה. פגם זה הופך את פרסומה מחדש של התוכנית ללא חוקי. זאת ועוד, המתנגדים יטענו כי רצועת החיץ הינה שרירותית, לא משרתת שום תכלית ראויה ואינה סבירה בצורה אשר מעלה חשש בדבר קיומם של שיקולים זרים. רצועת החיץ האמורה פוגעת בצורה לא מידתית בזכויות חוקתיות של התושבים לקניין, קורת גג, וכבוד האדם. על כן, המתנגדים יטענו כי על הוועדה לבטל את הוספת רצועת החיץ כליל ולחזור להוראות התוכנית המופקדת. נפרט.

א. פגמים בהחלטה לפרסם את התוכנית מחדש

49. תחילה נזכיר מושכלות יסוד. ההחלטה לפרסם תוכנית מחדש, ככל החלטה מנהלית אחרת, צריכה להתקבל בסמכות, בהליך ראוי ותוך הפעלת שיקול דעת מתאים. בין היתר, על ההחלטה להתקבל על בסיס תשתית עובדתית מלאה וראויה, ללא שיקולים זרים, ולהיות סבירה ומידתית. היישום של כללים אלה מושפע מאופי ההחלטה והחשיבות שלה.

50. המתנגדים יטענו כי הוועדה החליטה לסמן רצועת חיץ ברוחב המקסימלי מבלי לבחון האם ישנו צורך ברצועה האמורה בכלל ואם כן מהו רוחב הרצועה הדרוש. הסימון של 80 מ' נעשה מאחר וזה השטח המקסימלי המבוקש ואם התוכנית תפורסם מחדש בצורה זו, הרי ניתן אח"כ לצמצם זאת. תיאר זאת יו"ר הוועדה בציינו כי:

" ... לא שאנחנו באים היום ומביעים עמדה ואומרים שצריך 80 מטר, אנחנו לא אומרים את זה עדיין. אנחנו שמים עכשיו ב-106 (ב) את המקסימום האפשרי, כי אחר כך אנחנו יכולים גם לצמצם, אבל אם אנחנו עושים את המצומצם ונגיע למסקנה שצריך להרחיב, אי אפשר יהיה להרחיב... " (פס' 32 שלעיל).

51. התנהלות זו הינה בעייתית ביותר ונגועה במספר פגמים אשר יורדים לשורשו של הליך ומחייבים את ביטול ההחלטה להפקיד את התוכנית מחדש.

52. המתנגדים יטענו כי משלא הוכרע מהו רוחב רצועת החיץ הדרוש בטרם פרסום התוכנית מחדש, הרי התוכנית שפורסמה מחדש הינה תוכנית לא בשלה וההחלטה על פרסומה הינה החלטה שעומדת בסתירה להוראות החוק ודינה בטלות.
53. שכן, ההחלטה לפרסם תוכנית מחדש, כמוהו כהחלטה להפקיד תוכנית, משמעה שמוסד התכנון מביע את עמדתו העקרונית התומכת באישורה של התוכנית, באם לא יתגלה מידע חדש במסגרת שמיעת ההתנגדויות. ואכן, בהתאם לס' 108 לחוק התכנון והבנייה, באם הופקדה התוכנית ולא הוגשו לה התנגדויות, הרי שהיא מאושרת בצורה אוטומטית (ראו: בג"ץ 10934/02 קיבוץ כפר עזה אגודה להתיישבות חקלאית שיתופית נ' מינהל מקרקעי ישראל (פורסם במאגרים, 10.5.2004)).
54. משכך, הרי שבעת קבלת ההחלטה על ההפקדה של התוכנית (ומקל וחומר בעת פרסומה מחדש) צריכה להיות מוצגת בפני חברי הוועדה תוכנית מפורטת, בשלה, שלמה ומגובשת, ולקיים אחר דרישות והוודאות והבהירות הנדרשות מתוכנית מאושרת. משמע, מוסד התכנון צריך לבחון את התוכנית על כל היבטיה והשלכותיה ולהכריע בכל השאלות התכנוניות בטרם יחליט על הפקדתה או פרסומה מחדש (ראו: דנ"מ 4753/19 עיריית הרצליה נ' הוועדה לתכנון מתחמים מועדפים לדיור (פורסם במאגרים, 6.5.2021); שרית דנה ושלום זינגר דיני תכנון ובנייה, 485-484 (2015)). דברים אלה נכונים אף לעניין פרסומה של תוכנית מחדש.
55. דרישה זו מקבלת משנה חשיבות לאור אופייה של ועדת התכנון כגוף קולגיאלי שהחברים בו כפופים לעקרון עצמאות שיקול הדעת ובכך ישנה חשיבות מיוחדת שמלוא המידע יהיה בפני כל אחד ואחד מחברי הוועדה בעת קבלת החלטה. ההחלטה להפקיד תוכנית או לפרסמה מחדש שאינה בשלה הינה החלטה לא תקינה ודינה בטלות (דנה וזינגר, בעמ' 484).
56. לענייניו, התנהלות תקינה הייתה מחייבת שהוועדה תבחן את הטענות ותשתכנע בדבר הצורך בקיומה של רצועת חיץ ומהו רוחבה. הוועדה לא עשתה זאת אלא הורתה להפקיד את התוכנית מחדש בעודה משאירה את ההכרעה בשאלה האם יש צורך ברצועת חיץ ומהו רוחבה לשלב ההתנגדויות. התנהלות זו אינה תקינה.
57. שכן, מה היה קורה באם לא היו מוגשות התנגדויות? התוכנית הייתה מאושרת אוטומטית עם רצועת חיץ ברוחב 80 מ' ומצב דברים זה היה "נכפה" על הוועדה למרות שהיא טרם נתנה את דעתה לעניין זה. בה העת, התנהגות זו של הוועדה פגעה במתנגדים. שכן, אם הוועדה הייתה דואגת מראש לדייק את החיץ - שכאמור המתנגדים טוענים שאין לו הצדקה כלל - נפגעים פוטנציאלים היו מכלכלים את צעדיהם בצורה מושכלת. כך למשל, אם הוועדה הייתה בוחנת את התוואי ומדייקת אותו מראש ל-30 מ' לדוגמה, הרי שכל המתנגדים שהקרקע שלהם נמצאת בטווח שבין 31 מ' ו-80 מ' לא היו מגישים התנגדויות ובכך התנהלות הוועדה גרמה להם להוצאות ועוגמת נפש מיותרות. וההפך.
58. לאור האמור לעיל, הרי ההחלטה להפקיד את התוכנית מחדש עם רוחב מקסימלי אשר יצומצם בהמשך הינה החלטה פגומה שדינה בטלות.

ב. רצועת החיץ הינה שרירותית ולא מוצדקת

ב.1. העדר הנמקה מספקת

59. ראשית כל, יטענו המתנגדים כי ההחלטה לפרסם את התוכנית מחדש אינה מנומקת די הצורך כך שאין בפני המתנגדים הסבר אודות מה הם הרציונאליים אשר הצדיקו לסטות מהמלצות החוקר והעמדה הסדורה, המבוססת והנחרצת של צוות התכנון ומתכנתת הוועדה בדבר העדר צורך בקיומו של חיץ, ותחת זאת להעדיף את העמדה של משרד הביטחון ולתת לה עמדת בכורה. כמו כן, לא ברור איזה תכלית בדיוק משרתת אותה רצועת חיץ ואיך.

60. העדר הנמקה פוגע באפשרות להבין את משמעות ההחלטה ואת השלכותיה. פגם זה מקבל משנה תוקף בהקשר של התנגדויות. שכן, בהעדר נימוקים אשר מסבירים את הרציונל של ההחלטה, הרי נפגעת בצורה חמורה זכותם של המתנגדים להתנגד בצורה אפקטיבית. שהרי ללא נימוקים כאמור המתנגדים אינם יכולים להעלות את כלל הטענות שיש להם ובכך נפגעתם סיכוייהם לשכנע את הוועדה בצדקת עמדתם.

61. בדיון ביום 13.6.2024 ציינה נציגת משרד הביטחון כי קיימת חשיבות רבה "בשמירה על דרך הגישה לאזור זה כדרך בטוחה ונגישה" ולכן היא ממצילה על "שימור חיץ, בהתאם להחלטת הולקחש"פ, שזה שמירה על 80 מטר רוחב מקצה הכביש הקיים" כמו כן, בשל "הפוטנציאל להפרעה בטיחותית לאורך הכביש" היא מבקשת "כי התוכנית תקבע את גובה הטיילת במפלס נמוך יותר מהכביש, כך שהגישה אליה לא תהיה מהכביש" בכדי למנוע הליכה על הכביש וזליגה של שימושים שיש בהם כדי להאט התנועה בכביש.

62. בעוד הנימוק לעניין הטיילת מסביר איך הורדת מפלס הטיילת יש בה, לגישת משרד הביטחון, כדי לשרת את המטרה של השמירה על הדרך "כדרך בטוחה ונגישה". הרי נציגת משרד הביטחון לא נימקה איזה קשר קיים – אם בכלל - בין קביעת רצועת חיץ לפי המלצת הולקחש"פ לבין שמירת הדרך כדרך "בטוחה ונגישה". שכן, בהתחשב בטיפוגרפיה הקיימת בשטח, לא ברור כלל איך בית או עסק הנמצאים במרחק 50 מ' מהכביש אך במורד ההר, המנותקים מהכביש ואף מופרדים ממנו על ידי טיילת, יכולים להפוך את הדרך ללא בטוחה. לא ברור גם למה בית שנמצא במרחק 81 מטר אינו מהווה סכנה כאמור? ואם זה מצב הדברים, הרי לא ברור למה הבתים שברצועה זו אינם מהווים, כבר היום, סכנה כאמור?

63. הוועדה עצמה גם לא מנמקת איך דרישה זו מתיישבת עם העמדה המקצועית הנחרצת שהובעה על ידי צוות התכנון לאורך כל הדרך לעניין זה שאין שום הצדקה או צורך ברצועת חיץ כאמור, גם כאשר הולקחש"פ דרשה זו.

ב.2. העדר קשר סיבתי לתכלית ראויה

64. הלכה ידועה כי חובתה של הרשות המנהלית לבחור באמצעים אשר יש בהם כדי להשיג את המטרה אותה הם מבקשים להשיג. אין די בקיומו של קשר כלשהו, אלא נדרש קשר רציונאלי כך שלאחר אימוץ האמצעי שנבחר אכן הסיכוי להשגת המטרה יגדל (להרחבה ראו: אהרון ברק **מידתיות במשפט 373** (2010)).

65. המתנגדים יטענו כי אין כל קשר סיבתי בין קביעת רצועת החיץ לבין המטרה המוצהרת של שמירת הדרך כדרך בטוחה ונגישה.
66. ראשית כל, כל דרך – בין אם היא מובילה ליישוב מאוים או למתקן בטחוני או לא – חייבת להיות נגישה ובטוחה. המתנגדים לא מכירים הוראה מעין זו – בין אם כללית או לסוג מסוים של דרכים - אשר קובעת שבכדי לשמור על דרכים כדרכים בטוחות ונגישות יש צורך לקבוע רצועת חיץ בת 80 מ'. מדובר בהוראה חריגה שלא ברור כלל האם יש הוראה אחרת הדומה לה. ככל שיש מקרים כאלה, הרי שחזקה שנציגת משרד הביטחון הייתה מזכירה אותם.
67. שנית, גם באם נניח שדרישה זו אכן מוצדקת, הרי הגיונם של דברים מחייב שהיא תחול משני צדדי הדרך ולא רק מהצד של אום אלפחם. כל קביעת אחרת מחייבת את המסקנה כי משרד הביטחון, ובעקבותיו גם הוועדה, סבורים כי רק הקרבה של תושביה הערבים של אום אלפחם לדרך מהווה סכנה ביטחונית ואילו סכנה כאמור אינה נשקפת מהתושבים היהודים של מי עמי. מסקנה מעין זו הינה מסקנה מסוכנת ולא ראויה וכולנו תקווה שאין צורך להרחיב מילים על כך.
68. שלישית, ככל שהחיץ הינו הכרחי לשמירה על הדרך כדרך בטוחה ונגישה הרי שהחיץ כאמור צריך לחול לכל אורכה של הדרך ולא רק בחלק העליון שנמצא בין אום אלפחם למי עמי. שהרי אם הדרך אינה בטוחה או נגישה בחלקה התחתון הרי שהיא כולה לא נגישה ולא בטוחה.
69. המתנגדים יטענו שלאור האמור לעיל הרי שאין קשר רציונאלי בין קביעת רצועת החיץ בצורה המסומנת בתוכנית החדשה לבין המטרה שאותה לכאורה מבקשים להשיג. משכך, ההחלטה של הוועדה להורות על הוספת החיץ הינה החלטה פגומה שדינה בטלות.
70. זאת ועוד, המתנגדים יטענו כי מידת חוסר ההתאמה בין האמצעי לתכלית המוצהרת מעלה חשש שמה התכלית המוצהרת אינה התכלית האמיתית. שהרי:

"אם האמצעי אינו מקדם כלל את המטרה המוצהרת, יש סיכוי סביר שהוא נבחר כדי לקדם מטרה אחרת, סמויה. ייתכן שהרשות אינה חושפת מטרה זו מאחר שהיא אינה "תכלית ראויה", כדרישת חוקי-היסוד, וייתכן שהסרת התכלית האמיתית נעשית מסיבות לא משפטיות, אלא פוליטיות.

גיא דוידוב "עקרון המידתיות בדיני העבודה" **עיוני משפט** לא 5, 11 (2008)

71. חשש זה מקבל חיזוק משמעותי מכך שמועד העלאת דרישה זו על ידי משרד הביטחון. שכן, בעוד נציגי משרד הביטחון היו ערים לקידומה של התוכנית, נכחו בישיבות ואף התוכנית תואמה איתם, טענתם בדבר רצועת החיץ עלתה לראשונה אך ורק בישיבת וועדת המשנה להתנגדויות ולאחר שהחוקר הגיש את המלצותיו אשר דוחות דרישה דומה שהועלה על ידי מי עמי מנשה אלונה.
72. המתנגדים יטענו כי התנהלות זו מעלה חשש שמא המטרה האמיתית מאחורי רצועת החיץ האמורה הינה מטרה לא ראויה ואף גזענית אשר מבקשת להפריד בין תושבים מי עמי לתושבי אום אלפחם וכי משלא הצליחו כל הנימוקים התומכים בטענה זו בלשכנע את החוקר ואת צוות התכנון בלעשות כן, נשלפו שיקולי ביטחון כללים ועמומים כדי לתת לדרישה נפח בטחוני.

73. מעבר לנדרש המתנגדים יחזרו וידגישו כי גם התכליות שהועלו על ידי מתנגדים אחרים שדרשו הוספת רצועת חיץ – כגון מי עמי ומנשה אלונה – אינן תכליות ראויות והן בצדק נדחו על ידי החוקר וצוות התכנון.

74. לאור האמור לעיל, המתנגדים טוענים כי רצועת החיץ הינה נעדרת הגיון כלשהו ואינה משרתת שום תכלית ראויה ומעידה על קיומה של תכלית נסתרת ופסולה אחרת.

ג. פגמים בקביעת רוחב רצועת החיץ

75. המתנגדים יטענו כי הוועדה אימצה את הדרישה של משרד הביטחון כפי שהיא ומשכך חטאה לחובתה להפעיל את שיקול דעתה בצורה עצמאית. שכן, כלל ידוע הוא שעל בעל הסמכות להפעיל את הסמכות המוקנית לו בצורה עצמאית ובהתאם לשיקול דעתו ובהתאם לשיקולים הרלוונטיים לאותה סמכות. משכך, בעוד רשות מנהלית רשאית לשמוע עמדות של גופים אחרים ולהתייעץ איתם, הרי אין היא רשאית לוותר על הפעלת שיקול דעתה ותחת זאת לאמץ עמדה של גוף אחר כפי שהיא:

”הסמכות החקוקה נתונה על-פי הדין לשר הפנים. עליו מוטלת החובה לקבוע את העובדות, את משקלן ואת המתבקש מכך. אך טבעי הוא, כי בעל הסמכות יטה אוזן קשבת לעמדתם של גורמים מינהליים שונים, אשר להם התמחות מסוימת בסוגיה הנדונה. אך בסופו של דבר האחריות היא של בעל הסמכות, וההחלטה היא שלו, הן במישור קביעת העובדות והן במישור הסקת המסקנות... כמובן, בידי השרים במשרדים הנוגעים בדבר לשכנע את שר הפנים בצדקת עמדתם, ושר הפנים רשאי להשתכנע מנימוקים. אך אין הוא חייב בכך, ואף אסור לו לראות עצמו מחויב על-ידיהם... אך כל עוד הסמכות נתונה לשר הפנים, עליו לפעול על-פי גישתו שלו, הן לעניין קביעת העובדות, הן באשר למשקלן של העובדות והן בהחלטה בדבר השימוש או אי השימוש בסמכות הנתונה לו”

(בג”ץ 297/82 **ברגר נ’ שר הפנים**, פ”ד לז(3) 29, 44 (1983)).

76. שכן, לכל סמכות יש מערך של שיקולים רלוונטיים אשר בעל הסמכות אמור לאזן בינם לבין עצמם בהתאם כאשר המשקל הראוי שיש לתת לכל שיקול נקבע בהתאם לתכלית של הסמכות. על כן, שתי רשויות מנהליות עשויות להגיע למסקנות שונות גם על בסיס אותה תשתית עובדתית ואף על בסיס אותם שיקולים. שכן, המשקל שיש לתת לשיקולים אלה אינו בהכרח דומה ומשכך גם האיזון בינם עלול להביא לתוצאות שונות. כך למשל, מפת היישובים שייקבע שר הביטחון לצורך מתן תמיכות ביישובים בקו עימות, אינה בהכרח תואמת למפה שמשרד השיכון יקבע לצורך מתן הטבות ליישובים בפרפריה החברתית, גם אם יש בינן חפיפה. יתרה מכך, באם שר השיכון יסתמך על המפה שקבע שר הביטחון הרי הוא חוטא לתפקידו ודין החלטתו בטלות (להשוואה ראו: בג”ץ 8300/02 **נסר נ’ ממשלת ישראל** (פורסם במאגרים, 22.05.2012)).

77. דברים אלה נכונים שבעתיים בעניינה של ועדת תכנון שהיא גוף קולגיאלי שבהגדרת תפקידו ומבנהו נועדו כדי לאזן בין האינטרסים השונים אשר מובעים בפניו ומשכך אינו מורשה לבכר בצורה אוטומטית שיקול אחד על פני כל האחרים, ובכלל זה על פני עמדה מקצועית נחרצת אשר הובעה בצורה סדורה לאורך כל הליך התכנון.

78. לעניינינו, המתנגדים יטענו כי העיון בתמליל ישיבת הוועדה מיום 13.6.2024 מעלה כי בשום שלב משרד הביטחון לא הסביר מה עומד בבסיס הדרישה לכך שרוחב הדרישה יהיה דווקא 80 מ' והסתפק בלחזור על הדרישה של הולקחש"פ (אשר נדחתה) וללא שום נימוק נוסף ומבלי להתמודד כלל עם העמדה שהטיפוגרפיה הקיימת מאיינת את הצורך בקיומו של חיץ כלשהו. דרישה זו הינה תמוהה. שכן הולקחש"פ, כשמה, בוחנת את התוכנית מנוקדת מבט של שמירה על קרקעות חקלאיות ושטחים פתוחים בלבד. אין בין שיקול זה לבין שיקולי הביטחון לא כלום.

79. הוועדה עצמה גם לא קיימה שום דיון בדרישה זו ואף לא הסבירה את ההיגיון שעומד מאחורי קביעת רוחב רצועת החיץ על 80 מ' והתספקה בלציין כי זה הרוחב המקסימלי ואימצה בעצם המלצה של משרד הביטחון שהתבססה על המלצה של הולקחש"פ מבלי לבחון את הדברים בעצמה ולעומק ומבלי לאזן בין שיקול זה לשיקולים שונים שעל הוועדה לשקול.

80. המתנגדים יטענו כי במצב דברים זה, רצועת החיץ נקבעה בצורה שרירותית ואין לה כל הצדקה.

81. הוכחה נוספת למידת השרירותיות שיש בקביעת החיץ ניתן למצוא בעבודה כי הוועדה קבעה כי רוחב הרצועה הינו 80 מ' ללא שום חריג או הצרה. התוצאה של קביעה זו הינה שרצועת החיץ חוצה בתים קיימים! מצב שזה, שאינו עולה הדעת, מעיד על מידת אי ההיגיון והשרירותיות שיש בקביעת רוחב רצועת החיץ.



מפה 10 - סימון בתים קיימים הנחצים על ידי רצועת החיץ

ד. פגיעה לא מידתית בזכויות חוקתיות

ד.1. פגיעה בזכויות חוקתיות

82. כפי שהוסבר לעיל, רצועת החיץ כוללת בעיקר קרקעות פרטיות שבחלקם אף קיימים מבנים.
83. המתנגדים טוענים כי הכללת קרקעות פרטיות ברצועת החיץ פוגעת בזכות הקניין של בעלי הקרקעות אשר מעוגנת בס' 3 לחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו (לעניין זכות הקניין ראו למשל: ע"א 8622/07 רוטמן נ' מע"צ החברה הלאומית לדרכים בישראל בע"מ (לא פורסם, 14.5.2012); בג"ץ 6304/09 לה"ב – לשכת ארגוני העצמאים והעסקים בישראל נ' היועץ המשפטי לממשלה (לא פורסם, 14.5.2002)). הפגיעה בקניין בהיבט הקרקעי טומנת בחובה גם פגיעה קשה בזכות הקניין במובנה הממוני, עקב פגיעה בכלכלה המקומית ובפרנסה מחקלאות. שכן וכאמור, התכניות משתרעות על שטחים בייעוד חקלאי אשר יכולים להוות מקור פרנסה עיקרי לבעליהם. יצוין, כי התוכנית בגרסתה המופקדת סימנה חלק משטחים אלה גם לתעסוקה.
84. אין צורך להכביר מילים אודות הזכות לקניין שעל שני היבטיה, הכלכלי והרגשי, הינה זכות יסוד חוקתית אשר עוגנה בחוק יסוד כבוד האדם וחירותו (ראו: בג"ץ 2739/95 מחול נ' שר האוצר, פ"ד נ(1) 317, 309 (1996)). ראו לעניין זה גם: בג"ץ 1661/05 המועצה האזורית חוף עזה נ' כנסת ישראל, פ"ד נט 481 (2) (2005); בג"ץ 2390/96 יהודית קרסיק נ' מדינת ישראל מינהל מקרקעי ישראל, פ"ד נה(2) 625 (2001) כך שכל פגיעה בה צריכה לעמוד בתנאי פסקת ההגבלה (ראו למשל: ע"א 6821/93 בנק המזרחי המאוחד בע"מ נ' מגדל כפר שיתופי, פ"ד מט(4) 431, 221 (1995)).
85. לפגיעה זו מתווספת פגיעה נוספת בזכות לקורת גג ולמינימום קיום בכבוד של האנשים שבתיהם מסומנים להריסה בתוכנית. כמו כן, התוכנית פוגעת בזכות לקורת גג של בעלי הקרקעות שסומנו בגרסה הקודמת של התוכנית למגורים. אומנם הייעוד טרם אושר, אך העבודה המתמשכת על התוכנית משה מספר שנים יוצר אינטרס הסתמכות שיהיה ניתן להשתמש בקרקע לצרכי מגורים. הדברים מקבלים משנה חשיבות כאשר אין מן הנמנע שקרקעות אלה, לאור המציאות התכנונית באום אלפחם, מהווים האפשרות היחידה שלהם לקורת גג.

ד.2. פגיעה שאינה לתכלית ראויה

86. הלכה פסוקה היא כי כל חקיקה ראשית - ובכלל זה תוכניות מתאר - אשר פוגעת בזכויות אדם צריכה להיות לתכלית ראויה. הפסיקה קבעה כי תכלית אשר לא נותנת משקל ראוי לזכויות האדם אינה תכלית ראויה; תכלית אשר מתעלמת מזכויות חוקתיות אינה תכלית ראויה; תכלית אשר לא מוצאת איזון ראוי בין האינטרסים המתנגשים אינה תכלית ראויה (בג"ץ 1661/05 המועצה האזורית חוף עזה נ' כנסת ישראל, פ"ד נט(2) 481 (2005); רע"פ 5086/97 בן חור נ' עיריית תל-אביב יפו, פ"ד נא(4) 625 (1997); ע"א 524/88 "פרי העמק" – אגודה חקלאית שיתופית בע"מ נ' שדה יעקב - מושב עובדים של הפועל המזרחי להתיישבות, פ"ד מה(4) 529 (1991); אהרן ברק פרשנות תכליתית במשפט (2003)). המתנגדים יטענו כי, רצועת החיץ אינה משרתת שום תכלית ראויה.

87. המתנגדים יטענו, שהבחירה באמצעי שאינו רציונאלי כפי שהוסבר לעיל, משמעה כי קיימת תכלית נסתרת ולא ראויה. משכך, התוכנית בצורתה הנוכחית פוגעת בזכויות אדם שלא לתכלית ראויה. עילה זו לבדה מצדיקה את ביטול התוכנית החדשה וחזרה למתכונת שהופקדה.

3.ד. פגיעה לא מידתית בזכויות

88. מעבר לאמור, המתנגדים טוענים כי התוכנית פוגעת בזכויות החוקתיות של בעלי הקרקעות הפרטיות בצורה שאינה מידתית בעליל וזאת בניגוד להוראות חוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו.

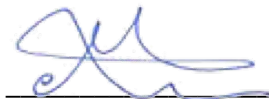
89. שכן, כפי שהוסבר לעיל, התוכנית אינה עומדת במבחן המידתיות הראשון – מבחן ההתאמה – בהיותה בוחרת באמצעי שאין בינו לבין התכלית הנטענת קשר רציונאלי. זאת ועוד, האמצעי שנבחר – רצועת חיץ ברוחב של 80 מ' – אינו האמצעי שפגיעתו פחותה. שכן, גם אם נניח שיש צורך ברצועת חיץ כלשהי, הרי שניתן לצמצם את רוחב הרצועה למינימום הנדרש ולא לסמן את המקסימום כפי שעשתה הוועדה. כמו כן, ניתן להשאיר את השטחים ברצועת החיץ בייעודם הנוכחי – ייעוד חקלאי – ולא לייעדם לשטח פתוח. במצב דברים זה, כאשר הכלי שנבחר אינו משיג את המטרה כליל ואילו הפגיעה בזכויות של התושבים הינה משמעותית, הרי ברור שהתוכנית אינה עומדת בתנאי השלישי של המידתיות – מבחן הנזק מול תועלת.

90. לאור האמור לעיל, המתנגדים יטענו כי התוכנית פוגעת בצורה לא מידתית בזכויות של בעלי הקרקעות הפרטיות אשר מושפעים מרצועת החיץ בצורה לא מידתית אשר מחייבת את ביטול רצועת החיץ.

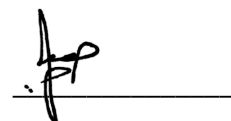
לאור כל האמור לעיל, יחזרו המתנגדים על דרישתם לבטל את סימון רצועת החיץ ולאשר את התוכנית בגרסה שהופקדה בשנת 2022.



וגדי חלאילה
(סיכוי- אופוק)



מאיסאנה מוראני, עו"ד
(עדאלה)



הייא זעאתרה
(המרכז הערבי לתכנון
אלטרנטיבי)