



## בבית המשפט העליון

דנ"ם 4753/19

דנ"ם 4852/19

דנ"ם 4856/19

לפני:

כבוד השופט ע' פוגלמן  
כבוד השופט י' עמית  
כבוד השופטת ד' ברק-ארז  
כבוד השופט (בדימ') מ' מזוז  
כבוד השופטת ע' ברון  
כבוד השופט י' אלרון  
כבוד השופטת י' וילנר

המבקשות בדנ"ם 4753/19 : 1. עיריית הרצליה  
2. הוועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה

המבקשת בדנ"ם 4852/19 : אדם טבע ודין

המבקשים בדנ"ם 4856/19 : 1. אלון כרמלי  
2. דרור בן עמי  
3. אורן מיטס  
4. רון ברק  
5. רם זאבי  
6. ערן תור

נ ג ד

המשיבים:

1. הוועדה לתכנון מתחמים מועדפים לדיר
2. הוועדה המחוזית לתכנון ולבניה ת"א
3. רשות מקרקעי ישראל
4. ממשלת ישראל
5. ועדת השרים לענייני דיר
6. רשות המים
7. אלון כרמלי ואח'
8. אדם טבע ודין
9. דרור עזרא
10. אנריקו מסיאס
11. יוסף בוכניק
12. רשות הטבע והגנים
13. רשפון – מושב עובדים להתיישבות חקלאית שיתופית בע"מ
14. נתיבי ישראל החברה הלאומית לתשתיות תחבורה בע"מ

15. מועצה אזורית חוף השרון
16. מועצה אזורית דרום השרון
17. תאגיד מי הרצליה בע"מ
18. האוניברסיטה העברית בירושלים
19. עמותת אדריכלים מאוחדים בישראל
20. עמותת תנו לחיות לחיות
21. 15 דקות – ארגון צרכני תחבורה ציבורית בישראל
22. מפלגת הירוקים
23. אדמית סבריגו
24. אלי גורנשטיין ו-3 אח'
25. גיל בר פת
26. יוחאי וסרלאוף
27. יפית פלזניק
28. יצחק אלעזר
29. סופיה אשריאן
30. מרדכי לוי
31. אדר' נורית ונדסבורגר
32. גדעון יוספיאן
33. סוזאן רובינשטיין
34. שלמה שטיק ו-2 אח'
35. אורית נמדר אבני ו-7 אח'
36. רפאל גרשון
37. אלון כרמלי ו-150 אח'
38. יוסף מכלוף מיכאלי ו-1 אח'
39. משה אליאס ו-1 אח'
40. עופר לינביץ' ו-2 אח'
41. קרן בן משה ו-3 אח'
42. משה פאר ו-1 אח'
43. פלום ברוך ו-22 אח'
44. טל להבי ו-5 אח'
45. עו"ד שי עובד ואח'
46. עודדה אלעזר בר

דיון נוסף בפסק הדין של בית המשפט העליון (כב' השופטים י' עמית, יי אלרון ויי וילנר) בעע"ם 9403/17 מיום 26.6.2019

(16.2.2021)

ד' באדר התשפ"א

תאריך הישיבה:

עו"ד אילנה בראף-שניר; עו"ד אסף הראל

בשם המבקשות בדנ"ם  
: 4753/19

עו"ד אלי בן ארי

בשם המבקשת בדנ"ם  
: 4852/19

בשם המבקשים בדנ"ס : 4856/19	עו"ד חגי קלעי; עו"ד אורלי אריאב; עו"ד חיה ארז
בשם המשיבות 6-1 :	עו"ד יונתן ברמן
בשם המשיבים 11-10 :	עו"ד יהושע דיאמנט
בשם המשיבה 12 :	עו"ד אור סיון
בשם המשיבה 14 :	עו"ד משה פולאקביץ
בשם המשיבה 20 :	עו"ד יוסי וולפסון

### פסק-דין

השופט ע' פוגלמן:

עניינו של דיון נוסף זה הוא בשאלת הפקדתה ואישורה של תכנית המתייחסת למתחם הכולל קרקעות ומי תהום מזהמים, בטרם ביצוע סקר סיכונים סביבתי. ברקע להליך שלפנינו ניצבות החלטות הוועדה הארצית לתכנון ובניה של מתחמים מועדפים לדיור להפקיד ולאשר את תמ"ל 1004/א "אפולוניה – גן לאומי ושכונת מגורים" (2016) (להלן בהתאמה: הוותמ"ל או הוועדה; ותמ"ל 1004/א או התכנית), שנגדן הוגשו מספר עתירות. בית המשפט לעניינים מינהליים בתל אביב-יפו (כב' השופט א' בכר) הורה לבטל את ההחלטות ולהחזיר את התכנית לשולחנה של הוותמ"ל, שתדון פעם נוספת בשאלת ההפקדה לאחר קבלת סקר סיכונים. ערעור שהגישה המדינה לבית משפט זה התקבל, והחלטת הוותמ"ל לאשר את התכנית הושבה על כנה. ההכרעה בערעור התקבלה ברוב דעות חבריי, השופט י' אלרון והשופטת י' וילנר נגד דעתו החולקת של חברי השופט י' עמית. העותרים – עיריית הרצליה, עמותת אדם טבע ודין וקבוצת תושבים המתגוררים בשכונות הסמוכות לתחום התכנית (להלן: התושבים; וביחד: העותרים) ביקשו לקיים דיון נוסף בפסק הדין. השופט נ' הנדל, שלפי החלטת הנשיאה הובאו הבקשות לפניו, נענה לבקשותיהם בשאלה שתוארה ברישת הדברים ולדל"ת אמותיה נידרש בדיון הנוסף שלפנינו (בקשה נוספת לדיון נוסף בהיבט אחר בפסק הדין, נדחתה; ראו דנ"ס 4750/19).

עיקרי העובדות הצריכות לעניין ופסק הדין נושא הבקשות לדיון נוסף

1. תמ"ל 1004/א, המשתרעת על שטח של כ-1,000 דונם מצפון לשכונת נוף ים בהרצליה, נועדה להסדיר את הקמתה של שכונת מגורים בהיקף של כ-3,000 יחידות דיור ומבנים נוספים לצד פיתוח הגן הלאומי אפולוניה. כמחצית משטח התכנית נמצא באזור בו פעל, עד לשנת 1995, מפעל תע"ש נוף ים, שעסק בין היתר בייצור חומרי נפץ, חומרי הדף ותחמושת (להלן: מפעל תע"ש או המפעל) ואין חולק כי כתוצאה מפעילותו של המפעל (שנסגר סופית בשנת 1997) נגרם זיהום בקרקע וכי קיים חשש ממשי לזיהום מי התהום. מתחם אפולוניה הוכרז כמתחם מועדף לדיור לפי החוק לקידום הבנייה במתחמים מועדפים לדיור (הוראת שעה), התשע"ד-2014 (להלן: חוק הוותמ"ל) בהחלטה דר/52 של ועדת שרים לענייני תכנון, בניה, מקרקעין ודיור מיום 22.9.2014 (להלן: ועדת השרים; וראו צו לקידום הבנייה במתחמים מועדפים לדיור (הוראת שעה) (הכרזה על מתחם מועדף לדיור – אפולוניה הרצליה), התשע"ה-2015, ק"ת 4780). כשלושה חודשים לאחר מכן נקלטו בוותמ"ל מסמכי התכנית – המבוססת ברובה על תכנית הר/2053 "אפולוניה – גן לאומי ושכונת מגורים" (להלן: הר/2053) שקודמה לפני כשני עשורים ואשר הליכי התכנון בעניינה לא הושלמו. בדיון מיום 20.1.2015 נדרשה הוותמ"ל לשאלת הפקדתה של התכנית. לפני הדיון הופצו לחברי הוועדה חוות דעת מטעם מתכנתת הוועדה, היועץ התחבורתי והיועץ הסביבתי. בתום הדיון החליטה הוותמ"ל להפקיד את התכנית בכפוף למספר תיקונים. בין התיקונים נקבע, באשר לשטחים בהם יש חשש לזיהום הקרקע, כי יובהר בהוראות התכנית כי תנאי להגשת היתרי חפירה או בניה בהם הוא טיפול בקרקע המזוהמת בהתאם לסקר הקרקע המפורט וסקר הסיכונים שיערך בתחום התכנית. עוד הוחלט כי בתכנית ייקבע כי במידה ובסקר הסיכונים יימצא כי קיים זיהום במי התהום, תנאי למתן היתרי בניה בשטחה יהיה הצגת תכנית לטיפול במי התהום. תנאי נוסף שקבעה הוועדה נגע להקמת "צוות מלווה", שיקבע את סל הפתרונות הנדרש בכל הקשור לשלביות הפיתוח ויודא שכלל הנושאים הסביבתיים והתשתיתיים, ובכלל זאת הטיפול בזיהום הקרקע והמים, מטופלים ומתואמים כראוי. לפי החלטת ההפקדה, הצוות יבחן ויגדיר לכל מתחם המיועד לשיווק מהם המענים הנדרשים לו, תוך התייחסות לפעולות הטיפול בקרקע והמים.

2. ביום 5.11.2015 פורסמה התכנית להפקדה. לתכנית הוגשו כ-260 התנגדויות, בין היתר על ידי העותרים כאן. בתמצית הרלוונטית לענייננו, טענו המתנגדים כי החלטת ההפקדה מבוססת על תשתית עובדתית חסרה וכי יש להשלים את דיגום הקרקע וסקר הסיכונים לפני אישור התכנית; כי התכנית משאירה הוראות חיוניות בנוגע לשלביות הפיתוח ותנאים מהותיים נוספים להשלמה על ידי צוות מלווה לאחר אישורה; וכי

התכנית לא מתאימה לקידום במסגרת ההליך התכנוני המזורז שנקבע בחוק הוותמ"ל. חוקר שמינתה הוותמ"ל לשמיעת ההתנגדויות (להלן: החוקר) המליץ לדחות את ההתנגדויות האמורות ברובן. בצד האמור המליץ החוקר כי מתן היתר בניה יותנה באישור האגף לקרקעות מזהמות במשרד להגנת הסביבה (להלן גם: המשרד); וכי היתר בניה או חפירה בקרקע יותנה הן בביצוע סקר לאיתור מוקדי זיהום במי התהום וקבלת אישור רשות המים על השלמת החקירה, הן בקבלת אישור רשות המים על הכנה, ביצוע והפעלה של תכנית לטיפול במי התהום ובגזים העולים מהם בהתאם לצורך. עוד המליץ החוקר כי הקרקע המזהמת לא תשונע בתחומיה הבנויים של העיר הרצליה.

3. ביום 2.3.2016 קיימה ועדת המשנה להתנגדויות של הוותמ"ל ישיבה בעניין ההתנגדויות שהוגשו לתכנית, ובה הציג החוקר את המלצותיו. בהחלטה מתום הדיון המליצה ועדת המשנה לאשר את התכנית תוך אימוץ חלק מהמלצות החוקר, ובדיון שהתקיים יותר מאוחר באותו היום החליטה מליאת הוותמ"ל לקבל את המלצות ועדת המשנה, בשינויים קלים, ולאשר את תמ"ל 1004/א. בהחלטת אישור התכנית הוחלט להקשיח מעט את ההוראות המתנות קבלת היתרי בניה בהתקדמות סקר הסיכונים והטיפולים בקרקע במובן זה שאישור סקר הסיכונים על ידי המשרד להגנת הסביבה יהיה תנאי למתן היתר בניה או חפירה ראשון בשטח תכנית בכלל, ולא רק למתן היתר בשטח שבו יש חשש לזיהום קרקע (וראו סעיף 6.14 לתכנית, ס"ק 3(א)). בצד האמור הוחלט כי בשטח שבו יימצא, לפי סקר הסיכונים, צורך לטפל בקרקע – תנאי להיתר יהיה אישור המשרד על סיום הטיפול בקרקע לאחר ביצוע דיגום מוודא (שם, ס"ק 3(ג)); וכי בשטח בו יימצא, על פי סקר הסיכונים זיהום במי התהום, יידרש אישור המשרד להגנת הסביבה (בהתייעצות עם רשות המים) כי אין בזיהום סכנה לשימוש המוצע בהיתר (שם, ס"ק 3(ד)). עוד נקבע כי במגרשים שבהם יימצאו זיהומים בקרקע ובמי התהום – אם מתוכננת חפירה ובניית מרתפים – יידרש איטום נגד חדירת גזי קרקע, בהתאם לממצאי סקרי הזיהומים (קרקע, מי תהום וסיכונים), ובהתאם להוראות המשרד להגנת הסביבה. בנוסף נקבע כי הצוות המלווה יבטיח, בעת פיתוח יעודי הקרקע בתכנית, כי אין בפיתוח כדי לסכל את ביצוע תכנית הטיפול במים, שתיקבע במסגרת סקר הסיכונים.

4. לשלמות התמונה יוער כי לאחר אישור התכנית הוגשו דוחות שונים לגבי החומרים המזהמים במתחם תע"ש ובהם סקר קרקע, ממצאי חקירה ראשונית של מי התהום וסקר גזי קרקע (מחודשים אוגוסט, נובמבר ודצמבר 2016 בהתאמה; נספחים 20-18 לתשובת המדינה בבית המשפט לעניינים מינהליים). בתוך כך, ממצאי החקירה הראשונית של מי התהום – שבוצעה על ידי רשות המים – העלו, כי קיימים בשטח

התכנית חומרים חדשים שלא היו מוכרים קודם לכן – למצער חלקם רעילים, ועלולים להיות מסוכנים לציבור ובפרט לרוחצים בים.

5. כאמור, עתירות מינהליות שהגישו חלק מהתושבים המתגוררים בסמוך לשטח התכנית, אדם טבע ודין, עיריית הרצליה והוועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה (לעיל ולהלן: עיריית הרצליה) על החלטות הוותמ"ל התקבלו באופן חלקי. בית המשפט לעניינים מינהליים קבע כי ההחלטה לאשר את התכנית מבוטלת, וכי התכנית תוחזר לשולחן הוותמ"ל פעם נוספת לדיון בשאלת ההפקדה לאחר קבלת המידע הנדרש בעניין הסיכונים שפורטו. בהקשר זה צוין כי "הוועדה כמובן סוברנית לקבוע, האם יהא זה נכון להעביר התכנית לוועדה המחוזית כחלק מסמכותה לכך בסעיף 13(ג) לחוק [הוותמ"ל – ע' פ'], בין לאור סיום מועד הוראת השעה ובין מכל סיבה תכנונית אחרת כפי מיטב שיקול דעתה, ואיני משיא לה עצה בנושא זה ובכל נושא אחר המצוי במתחם שיקול דעתה" (סעיף 66 לפסק הדין).

6. המדינה ערערה על פסק הדין בטענה כי התשתית העובדתית שעמדה לפני הוותמ"ל הייתה מספיקה לצורך הפקדת התכנית ואישורה וכי אין פגם בכך שסקר הסיכונים במקרה דנן יוכן בשלב הוצאת היתרי הבניה, משום שהנתונים בו משליכים על ביצוע התכנית בלבד.

7. עמדותיהם של חברי המותב שדן בערעור בבית משפט זה נחלקו. דעת הרוב (חבריי השופטים י' אלרון וי' וילנר) סברה כי יש לקבל את ערעור המדינה ולהותיר על כנו את אישור התכנית. השופט אלרון קבע כי אין חובה בדין לכלול סקר סיכונים בתסקיר ההשפעה על הסביבה והגם שמשקלו של סקר כאמור הוא משמעותי לשלב הביצוע של התכנית, במקרה דנן יש לקבל את טענת המדינה כי הוא לא צפוי להשפיע על הוראותיה. לפיכך נמצא כי אין מקום להתערב בהחלטה לאשר את התכנית לפני השלמת הכנתו של סקר הסיכונים. השופטת וילנר מצאה כי לא קמה עילה להתערב בהחלטות הוותמ"ל, בהינתן העמדה המקצועית של הגורם המאסדר הרלוונטי – המשרד להגנת הסביבה, שלפיה סקר הסיכונים אינו צפוי להשליך על התכנון אלא על שלביות הביצוע בלבד. בצד האמור ציינה השופטת וילנר כי ככל שלאחר עריכת סקר הסיכונים יתברר, בניגוד לעמדת גורמי המקצוע, כי הזיהומים בקרקע אינם בני טיפול ועל כן לא ניתן יהיה לתת היתרים מכוח התכנית במתכונתה הנוכחית, "חזקה על הוועדה שתשוב לבחון את החלטתה לאור הנתונים החדשים ושינוי הנסיבות" (שם, פסקה 4 לחוות דעתה). לעומתם, דעת המיעוט (חברי השופט י' עמית) מצאה כי התשתית העובדתית שעמדה לפני הוותמ"ל לפני

שקיבלה את ההחלטות על הפקדת התכנית ואישורה הייתה חסרה ולכן בדין נקבע כי יש לבטל את ההחלטות ולהחזיר את הדיון בהפקדת התכנית לוועדה (ראו גם הערתו שם, פסקה 53). בחוות דעתו עמד השופט עמית על כך שהוועדה הורתה על הפקדת ואישור התכנית מבלי שהוברר עד תום מהם סוגי המזהמים, מיקומם המדויק ואופן והיקף התפשטותם; ומבלי שניתן היה להתייחס באופן ממצה ומספק למידת הסכנה הנשקפת מן החומרים, לדרכי הטיפול הרלוונטיות, לנקודות בהן תידרש הקמה של מתקני טיהור, למשך הזמן שיידרש להשלמת השיקום ולעלות הכרוכה בכך. לעמדתו, הנתונים האמורים, שיש להם פוטנציאל ברור להשפיע על הוראות התכנית, היו צריכים להיות מוצגים לוועדה, כמו גם לציבור המשתתף בהליך התכנוני, בטרם ההחלטות על הפקדת התכנית ואישורה (להלן: פסק הדין נושא הבקשות לדיון נוסף או ענ"ם 9403/17).

טענות הצדדים בבקשות לדיון נוסף

8. העותרים כולם סומכים ידיהם על דעת המיעוט של השופט עמית ועל פסק הדין של בית המשפט לעניינים מינהליים. נעמוד בתמצית על הטיעונים, רובם משותפים לשלוש העתירות. לטענת העותרים, ההלכות הנוגעות לתשתית העובדתית הנדרשת לרשות בטרם קבלת החלטה מינהלית ככלל, ואלו הנוגעות להחלטות בתחום התכנון הסביבתי בפרט, ממחישות את הקושי בתשתית העובדתית שהוצגה לוותמ"ל לפני קבלת ההחלטות על תמ"ל 1004/א. העותרים מדגישים כי אין מחלוקת כי בשטח התכנית קיימים זיהומים חמורים כתוצאה מפעילותו של מפעל תע"ש בעבר ודווקא במקרים מעין אלה נדרשות הכרעות תכנוניות מושכלות, שיתבססו על מיקום הזיהומים, יכולת התפשטותם, דרכי הטיפול, עלויותיהן ומשכן. זאת ועוד, נטען על ידם כי דחיית קבלת הנתונים לאחר אישור התכנית והעברת ההכרעה בהשלכותיהם מהליך התכנון להליך הרישוי, שוללות את זכות הציבור להשתתף בהליך התכנוני ופוגעות בשקיפותו.

9. בעתירתה של עיריית הרצליה לדיון נוסף (דנ"ם 4753/19) נטען כי הקביעה שלפיה לא הייתה חובה לכלול בתסקיר השפעה על הסביבה את המידע האמור אינה עולה בקנה אחד עם הוראות חוק התכנון והבניה, התשכ"ה-1965 (להלן: חוק התכנון והבניה או החוק) והתקנות מכוחו, והאופן בו אלו פורשו בפסיקה. לעניין זה נטען כי גם אם סקר סיכונים אינו נמנה במפורש בתקנות התכנון והבניה (תסקירי השפעה על הסביבה), התשס"ג-2003 (להלן: תקנות התסקירים), אין בכך כדי לשנות את החובה לכלול בתסקיר פירוט והערכה של מכלול ההשפעות הצפויות על הסביבה ושל הסביבה על תחום התכנית, כתוצאה מביצועה והצעות לאמצעים למניעת השפעות שליליות על הסביבה

(תקנות (8)(4)-(5) לתקנות התסקירים). עוד טענה העירייה כי בניגוד לאמור בדעת הרוב, ממצאי בית המשפט לעניינים מינהליים היו כי התסקיר שהוצג לוועדה היה תסקיר חלקי, צופה פני עתיד, ומכוון כולו להשלמת סקרי הקרקע, המים וסקר הסיכונים; וכי יש לאבחן את המקרה דנן מעניין עיריית יקנעם (בג"ץ 7737/14 עיריית יקנעם נ' המועצה הארצית לתכנון ולבניה (22.12.2015) (להלן: עניין עיריית יקנעם)) בהיבטים רבים, ובהם מאפייניה הייחודיים של התכנית שנדונה שם והעדר המניעה – בהתייחס לתמ"ל 1004/א – להשלים את איסוף מלוא הנתונים הנדרשים טרם הפקדת התכנית (טענות דומות בעניין אחרון זה הועלו גם על ידי התושבים).

10. אדם טבע ודין (העותרת בדנ"ם 4852/19) מוסיפה כי לא ניתן היה לקבל את עמדתו הגורפת של המשרד להגנת הסביבה, שלפיה ממצאי הבדיקות הסביבתיות שביצעו נדרש לא ישפיעו על הוראות התכנית. נטען כי עמדה זו אינה מחויבת המציאות והיא בוודאי לא נותנת מענה לתרחישים שלפיהם הממצאים שיתקבלו יתמכו בבחירה בחלופות תכנון עדיפות אחרות או בשינוי המיקומים של שימושי קרקע חיוניים ורגישים בתכנית. נטען כי קבלת הנחה זו מרוקנת מתוכן את זכות הציבור להשתתף בהליך התכנוני משום שלפיה די בהצגת עמדה כי המפגעים הסביבתיים העומדים על הפרק הם בני טיפול כדי לא להידרש להשלכות התכנוניות הנובעות מתכנון בתא שטח מן הסוג דנן. מסקנה זו קשה במיוחד, כך נטען, מקום שבו הזיהומים הידועים בשטח בעלי פוטנציאל לסיכון חיי אדם ובריאותם, ובשים לב להתנהלות המשרד עד כה בקידום הטיפול במתחם תע"ש. עוד הודגש כי תסקיר ההשפעה על הסביבה לא הציג את מלוא המידע הנדרש לוותמ"ל, ולמעשה בהנחיות להכנתו נדרשה השלמת סקר הסיכונים, תיחום השטחים המזוהמים וקביעת דרכי הטיפול בזיהום (סעיף 19 לבקשה) – פעולות שלא התבצעו. ממילא, כך נטען, המידע שצפוי להתקבל בסקר הסיכונים היה צריך להיכלל בתסקיר ההשפעה על הסביבה. עוד טוענת אדם טבע ודין כי הקביעה בדעת הרוב שלפיה ממילא היה ניתן לדחות את הגשת התסקיר בענייננו לשלב הרישוי היא שגויה, וכי ההסדרים שהוזכרו בעניין זה בתקנות התסקירים מלמדים כי ההפך הוא הנכון ומכל מקום במקרה דנן יש להשלים עריכת תסקיר השפעה על הסביבה בשלב התכנון.

11. התושבים (העותרים בדנ"ם 4856/19) מוסיפים כי דעת הרוב בפסק הדין נושא הבקשות לדיון נוסף אינה מתיישבת עם יסודות הביקורת השיפוטית על ההליך המינהלי (להבדיל מביקורת על ההחלטה גופה). לטענתם, הפגמים בתשתית העובדתית שנאספה טרם ההחלטה המינהלית עניינם בראש ובראשונה בקיום הליך מושכל ובמתן כלים לשיתוף הציבור בפעולות המינהל ולא ניתן להשלים עם עמדת המדינה שלפיה מידע



רלוונטי, שניתן היה לקבלו בטרם קבלת ההחלטה, אינו צפוי להשפיע על מסקנותיה. לפיכך נטען כי נפלה שגגה בעמדת הרוב, שהעמידה במוקד הדיון את סבירות ההחלטה לגופם של דברים, להבדיל מתקינות ההליך שקדם לקבלתה. נטען כי שינוי סדר הדברים בענייננו, כך שסקר הסיכונים יוגש רק לאחר אישור התכנית נבע אך בשל העדר הערכות מתאימה לאיסוף המידע הנדרש במועד (אף לשיטתה של המדינה עצמה, ובעניין זה מפנים התושבים לעמדתה בבג"ץ 2907/06 אדמ טבע ודין – אגודה ישראלית להגנת הסביבה נ' שר האוצר (להלן: בג"ץ 2907/06)), ומכל מקום גם לפי ההסדרים בתקנות התסקירים יש לכלול את הנתונים שצפויים להתקבל בסקר בתסקיר ההשפעה על הסביבה. התושבים מוסיפים וטוענים כי עמדת המדינה שלפיה ניתן יהיה לשקם את הקרקע בכל מקרה – ללא תלות בפרטי הזיהומים שיתגלו בסקר הסיכונים – אינה אלא ספקולציה, ובפרט בהינתן היסטוריית ההליכים בעניין מתחם תע"ש לא ניתן לקבלה.

12. משיבי המדינה (הם הוותמ"ל, הוועדה המחוזית לתכנון ולבניה של מחוז ת"א (להלן: הוועדה המחוזית), רשות מקרקעי ישראל, ממשלת ישראל, ועדת השרים ורשות המים; להלן ביחד: המשיבים או המדינה) טענו כי לפני הוותמ"ל עמד המידע הנדרש לגבי היקף הזיהומים במתחם תע"ש לצורך הפקדת התכנית ואישורה; כי התכנית שהופקדה מפורטת וברורה ואפשרה לכל מי שהתנגד לה להעלות את טענותיו; וכי ממצאי סקר הסיכונים משליכים על סוגיות ביצועיות בלבד. הודגש כי גורמי המקצוע במשרד להגנת הסביבה סבורים כי ניתן לטפל בזיהומי הקרקע בכל שטח התכנית ולהביאם לערכי הסף הנדרשים על פי הנחיות המשרד כך שלא תהיה מגבלה על שימוש בקרקע הנכללת בתכנית. קרי: לשיטת המדינה זיהומי הקרקע המדויקים שיימצאו במתחם יכולים להיות מטופלים מכל רמת זיהום התחלתית לרמה שתאפשר לקיים בקרקע את כל השימושים – ובפרט את השימוש הרגיש ביותר, מגורים (סעיף 68 לתשובה; בהקשר זה ציינו המשיבים כי החלק הארי של יחידות הדיור שהקמתן מוסדרת בתכנית ממוקם בחלקה המזרחי, שבו הקרקע אינה מזוהמת). עוד נטען כי סקר הסיכונים הוא הליך אופציונלי שנועד להזיל את עלויות השיקום ולהתאים את ערכי הסף לממצאים המקומיים של הזיהום במתחם. המשיבים מוסיפים וטוענים כי הוראות התכנית מבטיחות כי לא יינתן היתר בניה מבלי שהושלם סקר הסיכונים במתחם כולו ומבלי שיבוצע שיקום המקרקעין נושא ההיתר להנחת דעתם "של הגורמים המופקדים על כך". בהקשר זה אף נטען כי הצוות המלווה לא קובע הוראות תכנוניות אלא אמון על מעקב אחר הפתרונות שעוגנו בתכנית עצמה ועל תיאום בין כלל ה"שחקנים" המעורבים.

13. הרשות לשמירת הטבע והגנים הלאומיים (משיבה 12 לדנ"ם 4753/19; להלן: רשות הטבע והגנים) טוענת כי אין מקום לשנות ממסקנת דעת הרוב בפסק הדין, כי הוותמ"ל שקלה כנדרש את ההשלכות הסביבתיות של התכנית וכי חשיבות השלמת סקר הסיכונים היא בשלב ביצועה של התכנית. עוד נטען כי החלטת הוותמ"ל תואמת את עמדת גורמי המקצוע במשרד שלפיה ממצאי הסקר לא צפויים להשפיע על הוראות התכנית והקרקע המזוהמת בשטחה בת שיקום. עמותת "תנו לחיות לחיות" (משיבה 20 לדנ"ם 4753/19) הגישה אף היא תשובה לבקשות לדיון נוסף ובה היא הצטרפה לטענות שבגדרן (וכך גם המשיבות 23 ו-31). בתשובת העמותה נטען כי התוצאה שאליה הגיעה עמדת המיעוט בפסק הדין מבוססת ומוצדקת, וזאת גם משיקולים הנוגעים להגנה על בעלי החיים באזור התכנית. בנוסף, שמענו בדיון בקצרה את דברי המשיבה 14 לדנ"ם 4753/19, נתיבי ישראל – החברה הלאומית לתשתיות תחבורה בע"מ, שהצטרפה לעמדת המדינה; וכן נשמע טיעון קצר מאת בא כוחם של המשיבים 10-11 לדנ"ם 4753/19.

דיון והכרעה

14. כפי שציינתי בפתח הדברים, השאלה המונחת לפתחנו עניינה "הפקדתה ואישורה של תכנית בנייה המתייחסת למתחם הכולל קרקעות ומי תהום מזוהמים, בטרם ביצוע סקר סיכונים סביבתי" (החלטת השופט נ' הנדל מיום 17.6.2020). סוגיות אחרות שנדונו בגדרי פסק הדין נושא הבקשות לדיון נוסף – ובהן התאמתה של התכנית לקידום במסלול הקבוע לפי חוק הוותמ"ל – אינן עומדות לבחינה בגדרי ההליך דנן. אומר כבר עתה כי להשקפתי, הכרעתו של השופט י' עמית בשאלה שלפנינו, כבית המשפט לעניינים מינהליים – בדין יסודה. המסקנה כי החלטות הוותמ"ל להפקיד ולאשר את תמ"ל 1004/א התקבלו על בסיס תשתית עובדתית חסרה מתחייבת בנסיבות שלפנינו, בהינתן מאפייני מתחם תע"ש והנחת העבודה הבסיסית לגבי הימצאותם של חומרים מסוכנים בקרקע באזור, מחד גיסא, ומתמונת הנתונים החלקית ביותר שהוצגה לוועדה בנושא זה עובר להחלטות, מאידך גיסא. עוד אני סבור כי מסקנה זו נובעת אף מן ההוראות הנוגעות להכנת תסקירי השפעה על הסביבה ותוכנם כפי שנקבעו בתקנות התסקירים. פגמים אלה שנפלו בהליך קבלת ההחלטות הביאו לכך שהוותמ"ל לא נדרשה להכרעות תכנוניות מהותיות שעמדו לפתחה, וניטל עוקצו של מכשיר ההתנגדות, באמצעותו מממש הציבור את זכותו להשתתף בהליך התכנוני ולהביע עמדה לגבי ההכרעות המתקבלות בגדרו. סבורני כי עוצמתם של פגמים אלה, בנסיבות שלפנינו שבהן עסקינן בתכנית המסדירה פיתוחו של מתחם בעל רגישות סביבתית גבוהה, אכן מצדיקה את ביטול ההחלטות בדבר הפקדת התכנית ואישורה.

15. וזאת עוד יש להדגיש: אכן, הלכה עמנו כי בית משפט זה אינו "מתכנן על" ולא ממיר את שיקול דעתו של מוסד התכנון בשיקול דעתו שלו (ראו, מני רבים, עע"ם 2605/18 עיריית חיפה נ' המועצה הארצית לתכנון ובניה, פסקה 38 (28.7.2019) (להלן: עניין מתחם בז"ן); עע"ם 1036/16 נציגות הבית המשותף ברחוב השונית 10, הרצליה נ' משרד התיירות, פסקה 59 (27.5.2018); עע"ם 317/10 שפר נ' ניב, פסקה 17 (23.8.2012); ע"א 1805/00 מחצבות כנרת (שותפות מוגבלת) נ' משרד התשתיות, פ"ד נו(2) 63, 70 (2001)). ברם, כמתואר לעיל וכפי שנעמוד להלן בהרחבה, השגות העותרים על הפקדת התכנית ואישורה נוגעות, בראש ובראשונה, לפגיעה בתקינות ההליך המינהלי שקדם להחלטות אלו ובעקרון השקיפות, העומד בלב ההליך התכנוני. במקרה דנן, תוצאות פגמים אלה הן כי מוסד התכנון הלכה למעשה לא הפעיל את שיקול דעתו כנדרש ולא בחן את השאלות התכנוניות הטעונות הכרעה בבואו להחליט על דרך קידומה של התכנית על רקע תשתית עובדתית מלאה. היינו: ההשגות על ההחלטות שהועמדו לביקורת שיפוטית בענייננו אינן נוגעות לתוכנן של ההכרעות התכנוניות ולהפעלת שיקול דעת תכנוני על ידי הוועדה. כפי שאראה, הפגמים בהליך קבלת ההחלטות דנן נוגעים לכך שמלכתחילה לא היה בידי הוועדה מלוא המידע הנדרש לה לשם הפעלת סמכויותיה ולהעברתן של אלו לגורם מינהלי שאינו מוסד התכנון המוסמך (ראו והשוו עע"ם 2339/12 שוחט נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה כפר סבא, פסקה 39 (19.8.2013) (להלן: עניין שוחט); עע"ם 3189/09 החברה להגנת הטבע נ' המועצה הארצית לתכנון ולבניה, פסקה 26 (2.7.2009); עע"ם 9654/06 החברה להגנת הטבע נ' ועדת המשנה לעררים של המועצה הארצית לתכנון ולבניה, פ"ד סב(4) 132, 165 (2008) (להלן: עניין כביש 551)).

16. וזה יהיה סדר הדיון: תחילה אדרש בתמצית למידע שעמד לפני הוותמ"ל בטרם הורתה על הפקדת ואישור התכנית בנושא זיהומי הקרקע והמים בשטח התכנית בעקבות פעילותו הקודמת של מפעל תע"ש. על יסוד תמונת הנתונים האמורה, אבחן את הסוגיה העומדת במוקד המחלוקת, היינו: קבלת החלטות הוותמ"ל להפקיד ולאשר את תמ"ל 1004/א מבלי שהתקבלו הנתונים שהיו צפויים להתקבל בגדרי הכנת סקר הסיכונים הסביבתי, וזאת בראי שני המסלולים שעליהם התבסס הניתוח המשפטי בפסק הדין נושא הבקשות לדיון נוסף. הראשון הוא המסלול המינהלי "הכללי", שעניינו בשאלה אם החלטות הוותמ"ל מקיימות את דרישת הדין המינהלי שלפיה החלטות מוסדות התכנון, ככל החלטה מינהלית, יתקבלו על בסיס תשתית עובדתית מלאה ורלוונטית. בדרך זו צעד השופט עמית, ודומה שעל נדבך זה התבססה גם השופטת וילנר בהכרעתה בפסק הדין

נושא הבקשות לדיון נוסף. המסלול השני, שבו עוגנה – בין היתר – עמדת השופט אלרון, עניינו בשאלה אם הוועדה עמדה בחובתה למלא אחר ההוראות הפרטניות המסדירות את הליך הכנת תסקיר ההשפעה על הסביבה ותוכנו, קודם שהחליטה להפקיד ולאשר את התכנית.

שתי הערות מקדמיות

17. טרם נצא לדרכנו, יש להידרש לסוגיה מקדמית שהועלתה על ידי משיבי המדינה בדיון והיא זו הנוגעת למהות המונח "סקר סיכונים". בהודעה מעדכנת שביקשה המדינה להגיש יומיים לפני הדיון בבקשות לדיון נוסף, נטען כי לפי מדיניותו העדכנית של המשרד להגנת הסביבה, סקר הסיכונים הוא כלי שנועד לקבוע "ערכי שיקום פרטניים מקלים לאתר מסוים. [...] מדובר בכלי אופציונלי המאפשר הקלות רגולטוריות ביחס [ל]פרקטיקה המחייבת של שיקום קרקעות מזוהמות לערכי סף מחמירים" (ההדגשה הוספה – ע' פ'; סעיף 2 לנספח מש/1 להודעת המשיבים מיום 14.2.2021). בערעורה לפני בית משפט זה הוגדר סקר הסיכונים בצורה מפורטת יותר ובין היתר הוסבר כדלקמן:

"בסקר סיכונים נקבעים ערכי סף מבוססי סיכון לכימיקלים בקרקע מזוהמת וגזי קרקע, מי תהום וסוגי תווך סביבתי נוספים [...] הערכת הסיכונים בודקת את האפשרות לפגיעה בבריאות האדם ובסביבה, תוך ניתוח דרכי החשיפה האפשריות לאדם ולמערכת האקולוגית באתר וסביבתו. בדיקת מכלול הסיכונים מתבססת על נתוני פוטנציאל לגרימת סרטן לאדם, נתונים [...] בדבר רעילות לאדם ולמערכת האקולוגית, נתונים פיזיקליים וכימיים של המזהמים, הקרקע וסוגי תווך סביבתי ולוונטיים נוספים, ניתוח הערכת ההתפשטות של חומר מזהם בקרקע, במים ובסביבה, ולהערכת הסיכון הטמון לאדם ולבתי גידול ורצפטורים אקולוגיים כתוצאה מחשיפתם אליו" (סיכומי המדינה בעע"מ 9403/17, סעיף 45).

עוד צוין על ידה כי סקר הסיכונים הוא "הכלי שבאמצעותו ייקבעו ערכי המטרה לשיקום ואופן הטיפול בכל תא שטח, על רקע ממצאי הזיהום בעניינו. הוא עתיד ליתן תמונה מדויקת ומעמיקה על הזיהומים במתחם לאחר השלמת הסקרים, תוך מתן אפשרות להכנת תכנית טיפול אופטימלית [...] תכליתו של סקר הסיכונים היא פונקציונלית, ומטרתו להביא לחסכון בעלויות השיקום ודיוק ההיבטים הביצועיים של מלאכת השיקום" (ההדגשה במקור – ע' פ'; שם, סעיף 49).

בטיעון לפני בית המשפט לעניינים מינהליים הסבירה המדינה כך:

“מטרתו של סקר הסיכונים הינה לקבוע את ערכי הסף המעודכנים מבוססי הסיכון המקומי וכן לעדכן את בחינת חלופות שיטות וטכנולוגיות הטיפול המומלצות לטיפול בקרקע באתר אפולוניה [...] הסקרים הנוספים שבוצעו מאז אושרה התכנית, נדרשים כאמור לסקר הסיכונים שתכליתו לקבוע שלביות הטיפול ואופן הטיפול. [...] כלומר תכליתו של סקר הסיכונים היא תכלית פונקציונאלית, להביא לחיסכון בעלויות השיקום, שכן הסקר עתיד לתת תמונה מדויקת ביותר על הזיהומים במתחם, באופן שיאפשר הכנת תכנית טיפול אופטימלית, שתבוצע ע"י המדינה או מי מזרועותיה” (ההדגשות במקור – ע' פ'; סעיפים 24, 33 ו-47 לעיקרי הטיעון שם).

18. מן המקובץ עולה כי סקר הסיכונים העומד על הפרק (ואשר הכנתו טרם הושלמה, למצער עד מועד הדיון לפנינו) יכול התייחסות פרטנית לחומרים המזהמים המצויים בקרקע, במי התהום וסוגי תווך נוספים, ולהערכת הסיכונים מהם, היינו: האפשרות לפגיעה בבריאות האדם ובסביבה כתוצאה מחשיפה לחומרים (על דרכיה השונות) – על פי תכנית הדיגומים שנערכה על ידי המשרד להגנת הסביבה. הערכה זו תתבסס, בין היתר, על נתונים בדבר מאפיינים פיזיקליים וכימיים של החומרים המזהמים ולגבי פוטנציאל התפשטותם. על בסיס הבחינה האמורה, יקבע סקר הסיכונים ערכי מטרה לשיקום אתר מסוים וכפועל יוצא – את שיטות ודרכי הטיפול בזיהומים השונים שיימצאו. מן התיאור לעיל עולה כי אכן, בהתייחסותה של המדינה למונח “סקר סיכונים” בשלבים שונים של ההליכים המשפטיים שנגעו לתכנית צוין כי עסקינן בתמונת סיכונים מקומית שתיאסף ביחס למתחמים החשודים בזיהום, ושנועדה לקבוע את דרכי הטיפול והשיקום הקונקרטיים בכל מתחם, על בסיס נתונים שיכללו בסקר.

19. כלומר, להבדיל מן הממצאים המקומיים שיתקבלו בסקר הסיכונים, ערכי הסף “המחמירים” שאליהם מתייחסת המדינה בטיעונה, נסמכים על ערכים מבוססי סיכון שאינם ספציפיים לאתר מסוים והם משמשים הן לצורך הקביעה אם קרקע היא מזוהמת, הן כיעד לשיקום הקרקע, והם נחשבים ליעדים המחמירים ביותר לשיקום (סעיף 46 לסיכומי המדינה בעע"ם 9403/17). בהמשך הדיון נידרש לנפקותה של הבחנה זו עת עסקינן בהליך תכנוני המסדיר פיתוח רחב היקף של קרקעות שחלקן נגועות בזיהום חמור. בצד האמור, מוכן אני להניח כנקודת מוצא כי התיאור בפסקה זו משקף את תוכנו ומהותו של “סקר סיכונים”. קרי: כי סקר הסיכונים הוא מסמך המאגד את הנתונים הקונקרטיים לגבי החומרים המזהמים המצויים באזור פלוני לרבות הערכה משוקללת של הסיכונים הנשקפים מהם, אשר על בסיסו ניתן לקבוע תכנית פרטנית לשיקום וטיפול

בזיהומים. יחד עם זאת, יש לומר כבר בשלב זה, כי שאלה אחרת היא אם הנחות העבודה האמורות לגבי ערכי הסף "המחמירים" והדרכים לשיקום הקרקעות לצורך עמידה בהם באו לידי ביטוי במסמכי התכנית המופקדת ובהוראותיה. לכך נידרש בהמשך.

20. הערתי השנייה נוגעת להיסטוריה של הטיפול בזיהומים במתחם תע"ש, שבשטחו פעל המפעל במשך עשרות שנים עד סגירתו הסופית בשנת 1997. בפסק הדין נושא הבקשות לדיון נוסף עמד השופט עמית על הרקע העגום ל(אי) ביצוע הליכי השיקום הנדרשים במתחם על ידי רשויות המדינה, שבמסגרתו בין היתר הגישו חלק מהעותרים כאן עתירה לבית משפט זה בשבתו כבית משפט גבוה לצדק וביקשו להורות למדינה לפעול לטיהור המתחם (בג"ץ 2907/06). בין היתר ציין חברי:

"לא ניתן שלא לתמוה על אי עמידתה של המדינה בלוחות הזמנים שהיא עצמה התחייבה להם. כפי שפורט, המדינה התחייבה לערוך סקר סיכונים כבר בדיון שהתקיים ביום 21.5.2007, קרי לפני כמעט 12 שנה (!!), וגם בהתחייבותה המאוחרת יותר להשלימו עד לחודש אוגוסט 2016 – לא עמדה. התנהלות-התממההות זו מצד המדינה, שהיא בבחינת הפרה של התחייבויות מפורשות שהיא נטלה על עצמה בבית משפט זה, היא התנהלות שקשה להלום, וזאת בלשון המעטה" (פסקה 32 לחוות דעתו).

כך, מזה למעלה משני עשורים ממועד הפסקת פעילותו של המפעל לא עלה בידי המדינה להציג נתונים על הזיהומים במתחם תע"ש במידה שנדרשה – לטעמה שלה – כדי להתוות את דרכי הטיפול בהם ולהוציאן מן הכוח אל הפועל (וראו הערכת נציגי המשרד להגנת הסביבה בבג"ץ 2907/06 כי לאחר השלמת הסקרים הנדרשים יידרשו לכל היותר שלוש שנים לבחירת מנגנון הטיהור והניקוי ולביצועו; פסק הדין בבג"ץ 2907/06 מיום 17.9.2015, פסקה 1). על רקע מציאות זו, קודמה תמ"ל 1004/א, שנועדה בין היתר לייצר "מנוע כלכלי" שיסייע לקידום הליכי השיקום הנדרשים של המתחם ולתת מענה לעיכובים הממושכים שתוארו. בבואנו אפוא לבחון את טענות המדינה בהתייחס למשקל ולחשיבות שיש לייחס לסקר הסיכונים בבחינת המענה לזיהומים במתחם יש לתת את הדעת גם לרקע האמור, הכל כמפורט להלן.

(א) התשתית העובדתית שהוצגה לוותמ"ל לפני ההחלטה על הפקדת התכנית

21. מהי אפוא התשתית העובדתית שהוצגה לוותמ"ל עובר להחלטתה להפקיד את תמ"ל 1004/א? מטיעוני המדינה לפני בית המשפט לעניינים מינהליים ובערעור לבית משפט זה עולה כי לפני הוועדה הונחה חוות דעת של מתכנתת הוועדה, ואליה צורפו חוות דעת של יועץ התחבורה ויועץ הסביבה של הוותמ"ל. עוד הוצג לוועדה תסקיר השפעה על הסביבה מחודש דצמבר 2014 (מ/2 לנספחים שהגישו התושבים ואדם טבע ודין בעע"ם 9403/17; להלן גם: תסקיר 2014 או התסקיר), שהתבסס על תסקיר השפעה על הסביבה שגובש במסגרת ההליך התכנוני שנגע לתכנית הר/2053. ההנחיות להכנת התסקיר ניתנו על ידי המשרד להגנת הסביבה בגדרי ההליך התכנוני דאז (בגדר תפקידו כיועץ הסביבתי של הוועדה המחוזית), ואושרו על ידי מליאת הוועדה המחוזית בפברואר 2012 (עיקרי טיעון המדינה לפני בית המשפט לעניינים מינהליים, סעיף 40). להלן יפורט בתמצית המידע שנכלל במסמכים אלה באשר לזיהומים הקיימים במתחם.

22. בפרק א' לתסקיר 2014, תוארה הסביבה שאליה מתייחסת התכנית, ובמסגרת זאת צוין, לגבי נושא זיהום הקרקע, כי בשל עדויות לזיהום קרקע בשטח שבו פעל מפעל תע"ש בעבר, הוכנה תכנית לבדיקה מקדימה של גזי קרקע כשלב מקדים לביצוע בדיקות קרקע וכי סקר גזי הקרקע בוצע בשנת 2012 (להלן: סקר גזי קרקע 2012; סעיף 1.7 לתסקיר). בתסקיר הובהר כי נוכח ממצאי הסקר האמור וסקר קרקע שבוצע במקום בשנת 1996 (להלן: סקר 1996) הוכנה תכנית דיגום להמשך חקירת הקרקע במתחם, לצורך תיחום הזיהום ושימוש במידע בסקר סיכונים לצורך קביעת ערכי סף מקומיים ואמצעים לטיפול או סילוק הזיהום. צוין כי תכנית הדיגום, המתמקדת במתחמים בהם יש חשד לנוכחות מזהמים, נמצאת בשלבי תיקון לצורך אישורה על ידי המשרד להגנת הסביבה; וכי היא כוללת ביצוע דיגום חוזר בנקודות שנבדקו בסקר 1996 ודיגום על בסיס הממצאים שעלו בסקר גזי קרקע. עוד צוין כי ביצוע הקידוחים לבדיקות הזיהום בקרקע יחל עם קבלת אישור סופי מהמשרד להגנת הסביבה לתכנית, ותוצאות הבדיקות ישמשו להשלמת סקר הערכת סיכונים (סעיף 1.7 לתסקיר). בפרק הערכת ההשפעות הסביבתיות של התכנית (פרק ד'), תחת הכותרת "זיהום קרקע" צוין כי ביצוע קידוחים לבדיקות זיהום הקרקע במתחם תע"ש מקודם בימים אלה, ותוצאות הבדיקות ישמשו להשלמת סקר סיכונים. עוד צוין, "בהתאם לסקר הסיכונים, ייקבעו וייתחמו האזורים בהם יש צורך לפנות/לטפל בקרקע מזוהמת ודרכי הטיפול/סילוק של הקרקעות המזוהמות" (סעיף 4.7 לתסקיר).

23. בחינת תוכן התסקיר שהועמד לעיון הוועדה עובר להחלטת ההפקדה מלמדת כי זה אינו מבטא את התפיסה שלפיה הממצאים של סקר 1996 ממצים ומספיקים לעניין תמונת המזהמים במתחם תע"ש. אף אין בתסקיר ביטוי להנחת העבודה המנחה של המשרד, שלפיה הזיהומים שנמצאו במתחם, לפי סקר 1996, ניתנים כולם לטיפול בשיטות מוכרות, כך שממילא ניתן יהיה לטפל בקרקע כך שזו תעמוד בערכי הסף המחמירים ביותר עבור ייעוד שטח עתידי למגורים ומבלי להידרש לנתונים הצפויים להתקבל בסקר הסיכונים (ערכים מחמירים אלה ושיטות הטיפול האמורות, לא פורטו אף הם). מן המעט המצוין בתסקיר בנושא זה עולה כי אכן, ליבת הפירוט בו צופה פני עתיד, ובכלל זאת כי הדיגומים הנדרשים בקרקע טרם הושלמו ויש לבצע המשך חקירה של הקרקע במתחם לצורך קביעת ערכי סף מקומיים ואמצעים לטיפול בזיהומים (לרבות דיגום חוזר בנקודות שנבדקו בסקר 1996, ודיגום על בסיס ממצאיו של סקר גזי קרקע 2012). למעלה מן הנדרש אציין, כי עיון בתסקיר 2016 (שמועד עדכוננו לאחר אישור התכנית; נספח ע/6 לערעור המדינה בעע"מ 9403/17 (להלן: תסקיר 2016)), לנוסח מלא ראו כאן), שכלל תוספות לא רבות על תסקיר 2014 (שעמד לפני הוועדה והופקד כחלק ממסמכי התכנית, ראו גם פסקה 56 להלן), לא משנה באופן מהותי ממסקנה זו.

24. במאמר מוסגר יוער כי סקר 1996 עצמו לא צורף כנספח לתסקיר השפעה על הסביבה והוא אף אינו חלק ממסמכי התכנית המופקדת, ובפי הצדדים טיעונים שונים בשאלה אם המסמך הגולמי הוצג לחברי הוועדה (ראו סיכומי עיריית הרצליה בעע"מ 9403/17, סעיפים 42 ו-44; וסיכומי הערעור מטעם המדינה, סעיף 41. השוו גם סעיף 57 לעיקרי הטיעון מטעם המדינה בבית המשפט לעניינים מינהליים, שם נכתב כי הסקר עמד לפני הוועדה במועד אישור התכנית; ראו גם סעיף 1.7.2 לתסקיר 2016). כך גם סקר גזי קרקע 2012 (שעל ממצאיו פירטה המדינה בסיכומיה בערעור (סעיף 41)) תואר בתמצית על ידי מר מוקי שפר, שהוגדר "יועץ סביבה" (נציג החברה שהכינה את התסקיר, כך נראה, לשם-שפר איכות סביבה בע"מ (להלן: שפר)) בדיון על הפקדת התכנית: "אני לא אלאה אתכם. אלה הן בדיקות מקדימות, שנועדו לבדוק אם יש באמת סימנים לריכוזים של חומרים, לפחות חומרים אורגניים נדיפים. [...] הממצאים הראו שיש סימנים קטנים בלבד להימצאות של חומרים אורגניים נדיפים. זה עדין לא אומר שלא קיימים חומרים אורגניים סמי נדיפים, שלא עולים בסקר גז קרקע [...] אבל על בסיס הממצאים של סקרי הגז האקטיבי והפסיבי, ועל בסיס הממצאים של הבדיקות בשנת 1996, וכדי גם לבצע בדיקות נוספות, הוכנה תכנית קידוחים נרחבת, שהועברה למשרד להגנת הסביבה, כדי שעל בסיסה אפשר יהיה לבצע את סקר הסיכונים" (תמליל הדיון מיום 20.1.2015, בעמ' 12-11). מכל מקום, גם לגבי סקר גזי הקרקע 2012 הרושם המתקבל מדבריו של שפר



הוא כי מדובר במסמך נוסף שעליו תתבסס תכנית הקידוחים הנרחבת, שהנתונים שיאספו בגדרה יישמשו את גיבוש תמונת המזהמים המקיפה בסקר הסיכונים. עוד אציין כי למצער במועד ההחלטה על הפקדת התכנית, נראה כי סקר גזי קרקע 2012 עצמו לא הועמד לעיני הוועדה (רשימת הנספחים בתסקיר 2014 לא כללה את סקר גזי הקרקע, אולם זה כפי הנראה צורף לאחר מכן למסמכי התכנית המופקדת (סעיף 1.7)).

25. לצד התסקיר הונחה לפני הוועדה חוות דעתו של יועץ הסביבה של הוועדה, מר יוסי גמליאלי (מ/8 לנספחים שהגישו אדם טבע ודין והתושבים בע"מ 9403/17). בחוות הדעת צוין כי ממצאי הסקירות והבדיקות המתוכננות יעובדו לקבלת תמונת מצב מדויקת שתכלול איתורי הזיהום, סוגי המזהמים ומידת הסכנה מהם – לצד מתן המלצות לטיפול; וכי תמונה זו תתקבל בסקר הסיכונים, שאינו חלק מהליך התכנית. עוד צוין כי בכל מקרה לא יינתנו היתרי בניה לקרקע שאינה נקיה מזיהום, על פי תנאי הסף שייקבעו. יועץ הסביבה המליץ כי סקר הסיכונים יושלם טרם אישור התכנית על מנת שיקבע את ערכי הסף למתחמים השונים ואת יישום המענה לפעולות הטיפול בקרקע ומים. עוד צוין כי בין הנושאים שטעונים המשך טיפול יש לקבוע סדר טיפול במתחמים המזוהמים; לקבוע מנגנון תיאום בין הטיפול בקרקע לבין החפירה הארכיאולוגית; לקבוע אתרי עבודה לצורך ביצוע הטיפול בקרקע היכן שנדרש; לשמור שטחי חיץ בין עבודות לטיפול בקרקע לבין הגן הלאומי ושכונת נוף ים; ולקבוע דרכי כניסה ויציאה למתחם, שיאפשרו תנועת משאיות וכלים לצורך טיפול בקרקע ופינוי. משימות אחרונות אלו, כך הומלץ, יבוצעו על ידי צוות ליווי שתקים הוותמ"ל. בכל הנוגע לטיפול במי נגר, החדרה וחלחול המליץ יועץ הסביבה לנהוג על פי המומלץ בתסקיר, אלא אם סקר הסיכונים ינחה אחרת.

26. בדיון על הפקדת התכנית תיאר שפר את סקר 1996 והציג לוועדה תרשים שכלל את מתחמי הזיהום כפי שנקבעו בסקר זה ואזורים שהוגדרו על ידי המפעל כבעלי פוטנציאל להימצאות זיהום קרקע (כפי הנראה מדובר בתרשים א.20 שצורף לתסקיר 2016). שפר הבהיר כי סקר 1996 לא בדק את כל המתחמים שמפעל תע"ש עצמו הגדיר כמתחמים החשודים כמזוהמים (תמליל הדיון מיום 20.1.2015, בעמ' 12). בהמשך לכך ציין:

"כדי להמשיך ולקבוע איזה אזורים באמת מזוהמים, על בסיס רמות החומרים שנמצאים שם, סוכם עם המשרד להגנת הסביבה שיש לבצע סקר סיכונים, שיגדיר מה הם ערכי הסף. דהיינו, מה הם הריכוזים של החומרים הספציפיים, שבהם הקרקע נחשבת כקרקע מזוהמת, ויש

לטפל בה או לפנות אותה מהמקום, כדי שתחשב קרקע נקיה.  
מאחר וחלפו כבר כמעט עשרים שנים, מאז שבוצעו הבדיקות בשטח, הוחלט לבצע כמובן בדיקות נוספות, בדיקות משלימות, כדי לבדוק האם חל שינוי בריכוז החומרים".

ועוד הסביר :

"התכנית הזאת [תכנית הקידוחים – ע' פ'], אחרי שתבוצע, תספק לנו מידע מספיק נרחב, כדי לדעת איזה חומרים נמצאים, מה הריכוז שלהם, ותאפשר לחברה, שמיועדת לבצע את סקר הסיכונים, לעבור לשלב ב' של סקר הסיכונים, ולבצע את הערכות שלהם, כדי שנוכל להגדיר איזה שטחים מזהמים, איזה חומרים צריך לסלק ובאיזה היקף [...] אני רק רוצה להדגיש שסקר הסיכונים מיועד לבחון את הסיכונים שעלולים להיות מעצם ההמצאות של החומרים המסוכנים האלה, בין אם זה לתושבים של השכונה, בין אם זה לזיהום חוף הים ובין אם זה לזיהום הים. כל זה יגדיר סקר הסיכונים, ועל בסיסו יקבעו באמת המתחמים, לאחר שיהיה לנו גם את סקר הסיכונים וגם את תוכנית הקידוחים, נוכל להגדיר באופן די ברור מה בעצם, איזה מתחמים מזהמים ואיזה מתחמים יש לסלק, על בסיס הדברים האלה, כמו שאנחנו רואים, נקודת המוצא היא סקר הסיכונים ותוכנית הקידוחים..." (שם, בעמ' 12).

27. בנושא זיהום מי התהום יש לומר כי לא הוצגו ממצאים כלשהם לפני הוועדה בטרם החלטות להפקיד ולאשר את התכנית (ממצאי חקירה ראשונית של מי התהום באזור התקבלו רק בחודש נובמבר 2016; פסקה 4 לעיל). וכך ציינה גם נציגת רשות מקרקעי ישראל בדיון על ההפקדה: "כל נושא שלביות הפיתוח, הן של הנושאים שקשורים לזיהום הקרקע והמים, אם ימצא זיהום מים, והן לגבי פיתוח השטחים הציבוריים [...] הכל יקבל את המענה במסגרת הצוות המלווה" (תמליל הדיון מיום 20.1.2015, בעמ' 32).

(ב) האם החלטות הוותמ"ל עומדות בחובה לקבל החלטה על בטיס תשתית עובדתית מספקת?

28. טענת העותרים היא כאמור כי המידע שהיה מצוי לפני הוותמ"ל קודם שניתנו החלטותיה היה חלקי ביותר. לטענתם, הנתונים שצפויים להתקבל בגדרי סקר הסיכונים – ובהם תמונת הזיהומים העדכנית בשטחים שעליהם חלה התכנית ודרכי הטיפול – חיוניים לגיבוש החלטות תכנוניות מהותיות לגבי עצם הפיתוח, ייעודי הקרקע, מיקומם

ושלכיות הפיתוח. המדינה מצדה טוענת כי התשתית העובדתית שהונחה לפני הוותמ"ל עובר להחלטת ההפקדה מספקת, וכי נוכח הנחת העבודה של המשרד להגנת הסביבה כי כל הזיהומים במתחם תע"ש ניתנים לשיקום לפי ערכי הסף המחמירים ביותר, אין לייחס לסקר הסיכונים חשיבות מכרעת בקבלת ההחלטה על הפקדת התכנית ודי לקבלו בשלב ביצוע התכנית, קרי: הוצאת ההיתרים.

(1) הדרישה לבסס החלטה מינהלית על תשתית עובדתית

29. הלכה עמנו כי רשויות התכנון – ככל רשות מינהלית – חייבות להפעיל את סמכויותיהן על בסיס תשתית עובדתית מבוססת ובדוקה (ראו למשל ע"מ 1975/01 הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה, כרמיאל נ' רובינשטיין, פ"ד נו(6) 638, 647 (2002)). בגדרי כך נדרש כי תהליך קבלת ההחלטה של הרשות המינהלית המוסמכת יהיה מורכב מאיסוף וסיכום הנתונים (לרבות חוות דעת מקצועיות נוגדות, אם ישנן), בדיקת המשמעויות של הנתונים וסיכום ההחלטה (בג"ץ 297/82 ברגר נ' שר הפנים, פ"ד לז(3) 29, 49 (1983) (להלן: עניין ברגר)). פסק הדין של מ"מ הנשיא מ' שמגר היה דעת מיעוט באותו עניין אך דבריו בנוגע לתהליך קבלת החלטות מינהליות מקובלים כמשקפים את ההלכה עד היום; ע"א 8434/00 דלק חב' הדלק הישראלית בע"מ נ' גזית ושחם חברה לבניין בע"מ, פ"ד נו(3) 693, 703-704 (2002)). כאשר התשתית העובדתית שעמדה לפני הרשות המינהלית לוקה בחסר, עלולה ההחלטה המינהלית לפגוע במטרות שלשם השגתן הוענקה הסמכות לרשות מלכתחילה (ברוך ברכה משפט מינהלי כרך ב 275-276 (1996)).

30. הדרישה כי הרשות תבסס החלטותיה על תשתית עובדתית סבירה אין עניינה אפוא בבחינת תוכנה של ההחלטה שהתקבלה על ידי הרשות, כי אם בבדיקת הליך קבלתה, ובכלל זאת אם התקיים מהלך מסודר של איסוף נתונים ובדיקתם כך שההחלטה נתמכת בתשתית ראייתית מבוססת במידה מספקת, על פי מהותה (בג"ץ 1027/04 פורום הערים העצמאיות נ' מועצת מקרקעי ישראל, פסקה 35 (9.6.2011); בג"ץ 10907/04 סולודוך נ' עיריית רחובות, פ"ד סד(1) 331, 357 (2010); רע"ב 426/06 חווא נ' שירות בתי הסוהר, פסקה 14 (12.3.2006); בג"ץ 4733/94 נאות נ' מועצת עיריית חיפה, פ"ד מט(5) 111, 125 (1996); בג"ץ 2013/91 עיריית רמלה נ' שר הפנים, פ"ד מו(1) 271, 282 (1991) (להלן: עניין עיריית רמלה); עניין ברגר, בעמ' 54-55; דפנה ברק-ארז משפט מינהלי כרך א 439 (2010) (להלן: ברק-ארז)). בכלל זאת, ובבואו לבחון את שאלת תקינות הליך קבלת ההחלטות על ידי הרשות, על בית המשפט לשקול את סוג ההחלטה וטיבו של הגוף המחליט (בג"ץ 3975/95 קניאל נ' ממשלת ישראל, פ"ד נג(5) 459, 493 (1999); בג"ץ 10578/08 משל"ט – מכון משפטי לחקר טרור נ' ממשלת ישראל, פסקה 7

(3.11.2009); ע"א 1711/02 עיריית חולון נ' ארגון הקבלנים והבונים חולון, פ"ד נח(5) 933, 943-944 (2004); בג"ץ 987/94 יורונט קווי זהב (1992) בע"מ נ' שרת התקשורת, פ"ד מח(5) 412, 423-424 (1994); יצחק זמיר הסמכות המינהלית כרך ב 1128 (מהדורה שנייה, 2011) (להלן: זמיר)).

31. יישום אמות מידה כלליות אלו, שהן מעמודי התווך של המשפט המינהלי, בעניינן של ההחלטות להפקיד ולאשר את התכנית מלמד כי אכן, כמסקנתם של השופט עמית ובית המשפט לעניינים מינהליים, אלו לא התבססו על הליך איסוף הנתונים הנדרש והתשתית העובדתית שעמדה ביסודן הייתה חסרה ביותר. בנקודה זו אני רואה להדגיש כי החלטה על הפקדת תכנית, מבטאת "שלב מתקדם יחסית על ציר התכנון" (עע"ם 2647/05 פז חברת נפט בע"מ נ' הוועדה המחוזית לתכנון ובניה מחוז מרכז, פסקה 14 (20.3.2007)), מבחינת סיכויי אישורה של התכנית על ידי רשויות התכנון. הפקדת תכנית משמעותה, בין היתר וכפי שמורה הוראת סעיף 108(ג) לחוק התכנון והבניה, כי אם לא הוגשו התנגדויות בתקופה הקבועה בחוק, תיראה התכנית כמאושרת על ידי מוסד התכנון המוסמך לאשרה בתום 30 ימים מהמועד האחרון להגשת התנגדויות, וזאת אלא אם החליט מוסד התכנון אחרת בתוך תקופה זו (או אם התכנית טעונה אישורו של שר הפנים לפי סעיף 109 לחוק; עע"ם 11061/04 הוועדה המחוזית לתכנון ובניה – מחוז חיפה נ' עיריית קריית אתא, פסקה ה(3) (29.6.2005) (להלן: עניין עיריית קריית אתא)). פירוש הדברים הוא כי בהחלטתו להפקיד תכנית מביע מוסד התכנון את עמדתו כי זו ראוייה להתאשר ולקבל תוקף. כפי שעמד בית משפט זה בפרשה אחרת:

"שלב הפקדתה של תוכנית – גם אם בתנאים – הנו שלב בעל משמעות בהליך התכנון. אכן, ההחלטה על הפקדתה של התוכנית אינה סופית ואינה מחייבת והיא כפופה להתנגדויות ולהכרעה בהן [...] עם זאת, היא מלמדת על עמדתם החיובית ועל תמיכתם של מוסדות התכנון בתוכנית ועל סיכוייה הגבוהים של התוכנית לקבל אישור בסופו של הליך [...] הפקדת התכנית באה גם, בדרך כלל, לאחר תקופה לא קצרה שרשויות התכנון עסקו בה, ולאחר שהושקעו בה ובקידומה בשלב התכנון זמן, מאמצים וממון לא מעטים" (בג"ץ 10934/02 קיבוץ כפר עזה אגודה להתיישבות חקלאית שיתופית נ' מינהל מקרקעי ישראל, פסקה 19 (10.5.2004); בג"ץ 701/81 מלאך נ' יושב-ראש הוועדה המחוזית לתכנון ולבניה, ירושלים, פ"ד לו(3) 1, 6 (1982); שרית דנה ושלום זינגר דיני תכנון ובניה 483-484 (2015) (להלן: דנה וזינגר); וראו גם סעיפים 97-98 לחוק).

ומן העת האחרונה:

”תכנית המצויה בשלב ההפקדה היא תכנית שכבר מיועדת באופן ברור לחול על הקרקע הרלוונטית. התכנית המופקדת אמנם עשויה עוד להשתנות, אולם במהלך הדברים הרגיל מדובר בשאלה של זמן עד שיחולו שינויי משטר בשטח שעליו היא מיועדת לחול [...] אם כן, ההחלטה להפקיד תכנית היא כשלעצמה בעלת משמעויות והשלכות נורמטיביות וכלכליות. היא משקפת את עמדתו החיובית של מוסד התכנון בנוגע לתכנית, ואת גמירות דעתו לאשר אותה בהיעדר התנגדויות או נטיבות מיוחדות אחרות” (ההדגשה הוספה – ע’ פ’; בר”ם 10212/16 דל’ דליה נ’ הוועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה, פסקה 86 לפסק דינה של השופטת ד’ ברק-ארז (1.4.2020), וראו גם פסקה 87).

32. הפועל היוצא של דברים אלה הוא כי על התכנית המוצגת למוסד התכנון טרם החלטה על הפקדתה להיות מפורטת ובשלה במידה הנדרשת מתכנית מופקדת. בעת ההפקדה, על התכנית להיות שלמה ומגובשת, ולקיים אחר דרישות הוודאות והבהירות הנדרשות מתכנית מאושרת (דנה וזינגר, בעמ’ 484-485). בהתאם, ההחלטה על הפקדת תכנית צריכה לבטא, מבחינת המוסד התכנוני, הכרעה מבוססת בשאלות התכנוניות העומדות על הפרק. לשם כך נדרשת בדיקה יסודית של התכנית על כל היבטיה והשלכותיה, לאחר איסוף מלוא המידע הרלוונטי (שם, עמ’ 522). ודוקו: גם אם במהלך הדיון בהתנגדויות לתכנית, המתקיים לאחר ההפקדה, מתקבל מידע נוסף על התכנית (וזוהי אכן אחת מתכליותיו של הליך ההתנגדויות, כמפורט להלן), מוסד התכנון אינו רשאי “להטיל יהבו על הליך זה ולהימנע מלבחון לעומקם, טרם ההחלטה להפקיד, את כל היבטיה, לאסוף את מלוא המידע הנדרש לדעתו לקבלת החלטה, ולקבל התייחסות מקצועית לכל היבט של התכנית הדורש זאת” (שם, בעמ’ 484). יתרה מכך, התכנית המופקדת היא שמועמדת לעיון הציבור לקראת שלב ההתנגדויות. משום כך מסמכי התכנית בשלב זה תוחמים במידה רבה את השתתפותו של הציבור בהליך התכנוני, ומגבילים את גדר הטיעונים אשר באפשרותו להעלות לגבי התכנית ואת זכותו להביע עמדה לגבי הנושאים המוסדרים בה.

(2) מן הכלל אל הפרט

33. לאחר בחינת התשתית העובדתית שעמדה לפני הוותמ”ל במועד ההחלטה על הפקדת תמ”ל 1004/א מסקנתי היא כאמור כי זו לא התקבלה על בסיס המידע והנתונים המינימליים הנדרשים לקבלת החלטה מן הסוג דנן, על משמעויותיה. פערים מהותיים אלה עמדו בעינם גם במועד קבלת החלטה על אישור התכנית (פסק הדין בבקשות לדיון

נוסף, פסקה 36 לחוות דעתו של השופט עמית; ראו גם פסקה 4 לעיל, לגבי הנתונים החלקיים שנוספו בעניין הזיהומים במתחם לאחר ההחלטה על אישור התכנית). כעולה מן הסקירה מעלה, המידע שהוצג לוועדה בנושא זיהומי הקרקע בשטח התכנית ואפשרויות הטיפול בהם עובר להחלטותיה – היה חלקי ביותר, ובהיבטים מסוימים, ובהם סוגית הזיהום במי התהום – כלל לא התקבלו נתונים. כל זאת, ועל כך אין מחלוקת, למרות שנקודת המוצא לדיון בתכנית הייתה כי במתחם תע"ש, המצוי בשטחה המערבי ושבנו מתוכננת בין היתר הקמתן של כ-700 יחידות דיור (כפי שנמסר על ידי נציג המשיבים בדיון לפנינו; ראו גם סעיף 11 לסיכומי התשובה מטעם המדינה בעע"ם 9403/17), קיימים חומרים מסוכנים בקרקע, הטעונים טיפול, וכי קיימת אפשרות לזיהום מי התהום עקב פעילות המפעל.

34. התשתית העובדתית שהוצגה לוועדה הייתה מורכבת אפוא מן הנדבכים הבאים: סקר 1996, שבוצע במתחם בסמוך לאחר הפסקת פעילות המפעל, גילה קיומם של חומרים מזהמים בקרקעות המתחם במוקדים שונים; הדיגומים שעליהם התבסס סקר 1996 אינם כוללים את כל האזור שהוערך על ידי המפעל עצמו כחשוד בזיהום; וקיים חשד לזיהום מי התהום במתחם שטרם נבדק. בצד האמור, לפי המידע שהוצג לוועדה, בעתיד יתקבל סקר סיכונים שיכלול את מיקומם המדויק של השטחים המזוהמים, סוג המזהמים, הערכת הסיכון מהם (לתושבים, לחוף הים וליים), היקפם ואופן הטיפול בהם, אולם זה יערך שלא בגדרי ההליך התכנוני; ובכל מקרה התכנית תכלול מגבלה שלפיה לא יינתנו היתרי בניה לקרקע שאינה נקיה מזיהום, על פי תנאי סף שייקבעו.

35. נדבכים אלה מלמדים כי בבואה לבחון אם להפקיד את תמ"ל 1004/א לא הונח לפני הוועדה מידע מלא בנוגע לזיהומי הקרקע בשטח התכנית והטיפול בהם. בכלל זאת, לא הוצגו לוועדה נתונים כלשהם ביחס להימצאות חומרים מזהמים במי התהום (אלא רק האפשרות כי זיהום כאמור קיים), ותמונת הזיהומים בקרקע – על בסיס סקר 1996 – הייתה טעונה עדכון (כפי שהוסבר על ידי שפר בדיון שקיימה הוותמ"ל בהפקדה), וממילא לא כללה את כל השטח שנחשד כמזוהם על ידי מפעל תע"ש עצמו. בנוסף, הסיכונים הנשקפים מחומרים אלה והאפשרויות השונות לטיפול בהם, מידת יעילותן, משך הטיפול והשלכותיו האפשריות (בכלל זאת על תושבים המתגוררים בקרבת שטח התכנית או על קרקעות נקיות סמוכות) לא הוצגו לפני הוועדה ולא נדונו על ידה (ראו גם פסק הדין נושא הבקשות לדיון נוסף, פסקה 35 לחוות דעתו של השופט עמית).

36. כאן המקום לחדד נקודה נוספת, הנוגעת לטיעוני המדינה באשר למהות סקר הסיכונים וגישתה כאילו קבלתו במקרה דנן היא בגדר "הליך רשות" שמטרתו אך להביא לביצוע אופטימלי של הליכי השיקום ולחיסכון בעלויותיהם. למצער מן החומרים שהוצגו לפנינו, עמדת המדינה, שלפיה במנותק מן הממצאים הפרטניים של סקר הסיכונים ניתן לשקם את הקרקעות במתחם תע"ש לערכי הסף המחמירים ביותר שנקבעו על ידי המשרד באמצעות טכנולוגיות מקובלות – לא עמדה לפני הוותמ"ל ולא נדונה על ידה. הנחת העבודה שהמשרד מבקש להסתמך עליה, לא באה לידי ביטוי אף בתסקיר ההשפעה על הסביבה ולא נבחנה בדיונים שערכה הוועדה עובר לקבלת החלטת ההפקדה (וברי, כפי העולה מטענות הצדדים בנושא זה בעע"ם 9403/17 ולפנינו, כי הנחה זו אינה חפה מקשיים ולמצער אינה מובנת מאליה; ראו גם פסקאות 38-40 ו-64 לחוות דעתו של השופט עמית בפסק הדין נושא הבקשות לדין נוסף). בכלל זאת, ערכי הסף המחמירים האמורים לא הועמדו לעיון הוותמ"ל, וכך גם אותן טכנולוגיות מקובלות, יעילותן, השלכותיהן ועלותן – לא הוצגו לה (ראו הפירוט התמציתי שנוסף בעניין אחרון זה בתסקיר 2016, סעיפים 1.7.3 ו-4.7 (לאחר החלטות הוועדה) שמפנה אף הוא לסקר הסיכונים; עוד השוו לתרחישי הקיצון שנבחנו בעניין עיריית יקנעם, פסקאות 17 ו-71-66, מבלי שאדרש לשאלה אם מאפייניה של התכנית שלפנינו, שהיבטי זיהום הקרקע והמים בשטחה לא מתאפיינים בחוסר ודאות אינהרנטי, מצדיקים בחינת תרחישים אלה על פני תכנון פרטני מבוסס נתונים קונקרטיים).

37. בהמשך לאמור ומטבע הדברים, לא הוצגה לפנינו הוראה בתכנית (בנוסחה המופקד או המאושר) שכוללת התייחסות להנחת העבודה המחמירה האמורה, ולא נקבעו בה הוראות ומגבלות תכנוניות הנובעות ממנה, כמסגרת לפתרונות קונקרטיים אפשריים שהיו נבחנים בסקר הסיכונים על בסיס הנתונים המקומיים (השוו עניין עיריית יקנעם, פסקאות 87-88). בנוסף, כפועל יוצא מהעדר עיגון כלשהו לעמדה מקצועית זו במסמכי התכנית, היא לא זכתה לבחינה ביקורתית בגדרי הליך ההתנגדויות.

38. במילים אחרות, עמדתו של המשרד להגנת הסביבה בגדרי ההתדיינות המשפטית בעניין התכנית, שלפיה הזיהומים הקיימים במתחם תע"ש ניתנים כולם לשיקום ל"ערכים המחמירים ביותר" ועל כן סקר הסיכונים והנתונים שייאספו בו ממילא לא צפויים להוביל לשינוי התכנית כי אם ל"ביצועה האופטימלי", לא נבחנה, למצער לא באופן מעמיק, על ידי הוועדה ולא עמדה ביסוד החלטותיה. ממילא, עמדה זו לא קיבלה כל ביטוי עקרוני או מעשי במסמכי התכנית (המופקדת או המאושרת) אשר הן תקנונה הן התסקיר שצורף לה, מפנים – בכל הנוגע לקביעת הטיפול הנדרש בזיהומים בשטח התכנית כתוצאה

מפעילותו הקודמת של מפעל תע"ש – לנתונים שיתקבלו בסקר הסיכונים (בדומה לעמדתה העקבית של המדינה בדיון בבג"ץ 2907/06; ראו גם דברי השופט עמית בפסק הדין נושא הבקשות לדיון נוסף, פסקה 33).

39. לסיכום נקודה זו, גם אם נקבל את טענות המדינה בקשר להנחות העבודה הרווחות בקרב המשרד להגנת הסביבה – נראה כי אלו לא משקפות את תמונת הדברים כפי שעמדה לפני הוועדה בעת קבלת החלטותיה, בוודאי לא מבחינת המשקל הרב שמבוקש להעניק להן כעת. הדברים נכונים במיוחד בקשר לתפקידו הנטען של סקר הסיכונים ככזה שנועד אך "להקל" על ערכי הסף הכלליים והמחמירים שנקבעו על ידי המשרד לחומרים מזהמים מסוימים, בהתאם לנתונים המקומיים שייאספו (ויוזכר כי בשלב ההפקדה, המידע לגבי זיהומי הקרקע במתחם תע"ש התבסס על סקר 1996 שלא בדק את כל האזורים אשר המפעל עצמו הגדיר כחשודים בזיהום או את נושא זיהום מי התהום).

40. מעבר לדברים אלה, ובניגוד לנטען על ידי משיבי המדינה, הנתונים "המקומיים" לגבי החומרים המזהמים בשטח התכנית ואפשרויות הטיפול בהם, אינם רלוונטיים אך לשלב הביצוע של התכנית, שמכוחה, כזכור, ניתן להוציא היתרי בניה. כידוע, ההליך התכנוני נועד להסדיר באופן פומבי, מבוקר ומושכל את הבניה והשימוש בקרקע. ההכרעות המתקבלות בגדרו מגלמות איזון בין מכלול האינטרסים הנוגעים לתא השטח העומד על הפרק. בענייננו, שטח התכנית כולל את המתחם שבו פעל מפעל תע"ש ונדבך משמעותי ממנה עניינו ביצירת תמריצים כלכליים שיסייעו בקידום מהלכי השיקום של הקרקעות הנגועות בחומרים מזהמים מסוכנים. להיבט זה בתכנון השימוש בקרקע השלכות לא מבוטלות, הן במישורין לגבי האזורים הנגועים והשימושים שהותרו בהם (חלקם, למגורים), הן בעקיפין נוכח השלכות הזיהומים והטיפול בהם והחצנותיהם האפשריות גם לאזורים אחרים (וראו גם חוות דעתו של השופט עמית בפסק הדין נושא הבקשות לדיון נוסף, פסקה 36). לפיכך, לא ניתן להכניס את משימת השיקום בשערי ההליך התכנוני, מבלי לבחון את נדבכיה השונים והשלכותיהם על מתווה הפיתוח שנקבע בתכנית, שכוללת כזכור בנייתן של כ-3,000 יחידות דיור, במתחם שהוגדר "מיני עיר" (שם, פסקה 44). עמד על כך בית המשפט לעניינים מינהליים בדבריו הנכוחים:

"כיצד ניתן לאשר התכנית מבלי לדעת אילו מחלקיה עלולים להיות מעוכבי ביצוע בשל הצורך בטיפול בקרקע, מהו משך העיכוב הצפוי, האם ניתן לבנות בנייני מגורים מחד, ומאידך ניתן לבצע פעולות של פינוי פסולת מזהמת. מהן ההשלכות שיש לביצוע פעולות אלה



במקביל? האם לא יתכן מצב ובו יתבצע פינוי של קרקע מזוהמת מהאתר בסמוך לבנייני מגורים ההולכים ונבנים במסגרת התכנית (להבדיל משכונת נוף ים)? והאם לא נכון, לעניין שלביות התכנון, לקבוע במדויק מהם האזורים בהם מתוכנן טיפול בקרקע ובמים המזוהמים, תוך מתן עדיפות לטיפול מוקדם באזורים אלה עוד קודם לתחילת ביצוע עבודות בניה למגורים בשטח בכלל או בסמיכות לאזורים המזוהמים? [...] לא יכול להיות בעיני ספק, כי חלק מהותי מהמידע הנדרש לוועדה לשם אישור התכנית מחייב התייחסות לאופן הטיפול באותם מזהמים, מיקומם של המתקנים ההנדסיים הנדרשים לשם כך, לרבות עצם הסיכוי להצלחת הטיפול בהם, שכן בהעדר הערכה של הסיכון, לא ניתן יהיה להעריך את הסיכוי לסילוק המזהמים, כך גם לא ניתן לדעת מה פרק הזמן שייקח נושא הטיפול במזהמים ואין סיבה ראויה להכין תכנית חלקית ללא מידע נדרש זה. ולבסוף, ולא פחות חשוב, נדרשת בחינה של עלויות הטיפול והשפעתם של אלה על עצם התכנון בשטח" (שם, סעיף 62).

41. סוגיות אלו שנמנו על ידי בית המשפט לעניינים מינהליים, ובראשן – ההכרעה בדרכי הטיפול בזיהומים שיימצאו ביעודי הקרקע השונים, והממשק של אלה עם תכניות הפיתוח ושלבי ביצוען – מצויות בלב ההליך התכנוני וההכרעה בהן מסורה לרשות התכנון המוסמכת. כפי שהראינו, הנתונים הרלוונטיים לצורך מענה לשאלות אלו לא הוצגו לוועדה, וכפועל יוצא זו לא נדרשה אליהן עובר להחלטה להפקיד את התכנית ובהמשך – לאשרה. דומה שלא בכדי המליץ יועץ הסביבה של הוועדה כי תמ"ל 1004/א תאושר רק לאחר השלמת סקר הסיכונים, הרלוונטי ליישום המענה לפעולות הטיפול בקרקע ובמים (וראו גם פירוט הנושאים הדורשים הכרעה לאחר קבלת הנתונים האמורים בחוות דעתו של יועץ הסביבה של הוועדה (סעיף ג להמלצות)). בהעדר הנתונים האמורים, הוועדה כלל לא בחנה נושאים אלה, המגלמים הכרעות תכנוניות באופיין, ואלה הופנו לטיפולו של הצוות המלווה.

42. הקמתו של "הצוות המלווה" ודחיית ההכרעות האמורות לשלב הביצוע, קרי: לשלב הוצאת היתרי הבניה, אינן מרפאות את הפגמים האמורים בתשתית העובדתית. כזכור, בהחלטת ההפקדה קבעה הוותמ"ל, בהמשך להמלצת יועץ הסביבה, כי יוקם "צוות מלווה" שיקבע את "סל" הפתרונות הנדרש לפיתוח המתחם, וזאת על מנת "לתת מענה לנושא שלביות הפיתוח של המתחם, ולוודא שכלל הנושאים הסביבתיים והתשתיתיים, לרבות טיפול בזיהום הקרקע והמים וכן שלביות ההקמה של מבני ציבור, מטופלים ומתואמים כיאות" (סעיף 4 להחלטה). נקבע כי הצוות יבחן ויגדיר לכל מתחם המיועד לשיווק את אופן יישום המענים בנושאים הקשורים לטיפול בזיהום הקרקע

והמים, צרכי תחבורה, אנרגיה, מים וצרכי ציבור. וכך הוסבר בסעיף 6.17 לתקנון התכנית על תפקיד הצוות:

"הצוות יאשר מסמך כולל לשטח התכנית, שבו תקבע שלביות ביצוע למימוש הוראות התכנית שתבטיח מתן מענה לצרכים הנובעים מהיקף יחידות הדיור בכל שלב וזאת ביחס לנושאים הבאים:

(1) היבטים סביבתיים בין השאר ביחס לזיהום המים והקרקע והחדרת מי נגר;

(2) היבטים תשתיתיים ותחבורתיים;

(3) קיומם של מוסדות ציבור, שטחים ציבוריים פתוחים".

43. "הצוות המלווה" – אשר על פי ההחלטה יורכב מיו"ר מינהל התכנון, נציגי משרדי ממשלה שונים, עיריית הרצליה ורשות הטבע והגנים – הוא גוף יציר התכנית, והוא אינו מוסד תכנון כהגדרתו בחוק התכנון והבניה. מעמדו אינו מוסדר בחוק והוא אינו מחויב בקיום הליכי העבודה המעוגנים בו. למותר לציין כי הוא נעדר סמכות להורות על כל שינוי בתכנית. חרף האמור, בידי הצוות המלווה הופקדו הכרעות תכנוניות מהותיות בנוגע לקביעת סדר הטיפול בזיהומים שיימצאו, קביעת הממשק בין עבודות הטיפול לבין עבודות הפיתוח והבניה העתידיות, והתיאום בין שיקולים שונים הנדרשים לעניין (ובהם צרכי התחבורה, האנרגיה, המים וצרכי ציבור). להכרעות אלו היבטים תכנוניים מעשיים לא מבוטלים, שבאו לידי ביטוי גם בחוות דעתו של יועץ הסביבה של התכנית. בחוות הדעת האמורה הבהיר האחרון כי הנתונים שיתקבלו בסקר הסיכונים נדרשים לצורך הכרעה בנושאים שונים, כגון: סדר הטיפול במתחמים המזוהמים; מנגנון התיאום בין הטיפול בקרקע לבין החפירה הארכיאולוגית; אתרי עבודה לצורך ביצוע הטיפול בקרקע היכן שנדרש; שטחי חיץ בין עבודות לטיפול בקרקע לבין הגן הלאומי ושכונת נוף ים; ודרכי כניסה ויציאה למתחם, שיאפשרו תנועת משאיות וכלים לצורך טיפול בקרקע.

44. להכרעות אלו (למצער לעיקרן) משמעות כללית ורוחבית על התכנית, והן דורשות ראייה רחבה ומערכתית של הצרכים השונים שנועדו לקבל מענה בגדרה, ואיזון ביניהם (עניין עיריית קריית אתא, פסקה (2)). חלק מהסוגיות, ובכלל זאת קביעת סדר העדיפויות לטיפול במתחמים שבהם יימצא זיהום, בחירת חלופות הטיפול בחומרים המזוהמים והסדרת הקמתם ופעילותם של מתקני טיהור לשם כך (אם יידרשו), טעונות בחינה ואיזון של שיקולים מגוונים (בריאותיים, סביבתיים וכלכליים) וקביעת הנחיות מתאימות, הנגזרות מבחירה זו או אחרת. על חשיבותן של הכרעות אלו והבחינה

המיוחדת הנדרשת מקום שבו הליכי התכנון כרוכים בהיבטים סביבתיים ניכרים עמד בית משפט זה בעניין כביש 9 :

"החלטות תכנוניות רבות המביאות לפגיעה בסביבה עלולות להיות בלתי הפיכות. כך, למשל, החלטה להפוך שטח פתוח לשטח בנוי או לסלול דרכו כביש, משנה לעד את אופיו של שטח זה [...] להיבט זה של אי הפיכות, או למצער של השלכות ארוכות טווח, נודעת חשיבות מיוחדת במדינת ישראל. זאת, בשל היותה מדינה קטנה וצפופה, שבה החלטות שגויות בענייני תכנון וסביבה עלולות להנציח פגיעות ניכרות בערכי טבע ונוף ולהשפיע על בריאות התושבים ללא אפשרות של תיקון [...] ודוקו: נפקות דברינו אינה כי יש בהכרח ליתן לשיקולים הסביבתיים עדיפות על פני יתר השיקולים הנוגעים לעניין, אלא כי לשם עריכת איזון סביר בין השיקולים השונים, על מוסד התכנון, הדין באישור תכנית מסוימת שעלולה לפגוע בסביבה, להביא בחשבון את מלוא ההשפעות הסביבתיות של החלטותיו" (ההדגשה הוספה – ע' פ'; בג"ץ 9409/05 אדמ טבע ודין – אגודה ישראלית להגנה על הסביבה נ' הוועדה הארצית לתכנון ולבנייה של תשתיות לאומיות, פ"ד סד(2) 316, 336 (2010) (לעיל ולהלן: עניין כביש 9)).

45. ההכרעות שעליהן עמדנו, הן בנושא הטיפול בקרקעות המזוהמות – בהתאם לייעודי הקרקע השונים, הן בסוגיות השונות הנוגעות לממשק בין הליכי הפיתוח מכוח התכנית לבין מהלכי הטיפול, למצער בהיבטים העקרוניים של סוגיות אלו, הן הכרעות תכנוניות שלא ניתן להותיר לשלב הביצועי של התכנית. בשלב הביצוע, שבו נדונה הוצאת היתרי בניה פרטניים מכוח התכנית, מעניקה התכנית לבעל הקרקע זכות לפעול על פי הוראותיה, לפתח את הקרקע ולהשתמש בה בהתאם למותר בתכנית. כפי ששנינו לא פעם, היתר הבניה הוא בגדר אמצעי למימוש התכנון הקיים בשטח, עליו להיגזר מנורמות תכנוניות מאושרות שיש בהן פירוט מספיק כדי לשמש תשתית נורמטיבית נאותה לביצוע הבניה (ע"א 7654/00 ועדת ערר מחוזית, חיפה נ' חברה לבנין הירדן בע"מ, פ"ד נז(2) 895, 904 (2003)). וכך גם ציינתי אני בעניין עיריית יקנעם: "שלב היתר הבניה אמור להתאפיין בביצוע בפועל של בינוי ושימוש במקרקעין בהתבסס על הכרעה תכנונית קודמת המבטאת איזון רצוי בין מכלול האינטרסים הנוגעים לתא השטח המסוים" (שם, פסקה 68; ראו גם עניין מתחם בז"ן, פסקאות 43-44).

46. בענייננו, המידע שהוצג לוועדה לא כלל פירוט בנוגע לסיכונים השונים המצויים בקרקעות מתחם תע"ש ולפיכך לא נקבעו בתכנית הנחיות ומגבלות לגבי דרכי ומתקני הטיפול בהם, שאותן אפשר ויהיה צורך להמשיך ולפרט אף בשלב הביצועי של התכנית

(ראו והשוו עניין עיריית יקנעם, פסקה 71 לגבי המתחמים היבשתיים; ופסקאות 72-74, 81 לגבי המתחמים הימיים). כך, בשל התשתית העובדתית החסרה, לא נקבעה מסגרת נורמטיבית של הוראות ומגבלות, אשר להן יהיו כפופים תוצרי עבודת הצוות המלווה פרט לקביעות הכלליות שלפיהן בשטחים שבהם יימצא בסקר הסיכונים צורך בטיפול בקרקע תנאי למתן היתר בניה או חפירה יהיה אישור המשרד להגנת הסביבה על סיום הטיפול בקרקע; ואם יימצא זיהום במי תהום, יותנה היתר הבניה בהצגת תכנית טיפול במי התהום ואישור כי אין בזיהום סכנה לשימוש המוצע בהיתר (סעיף 6.14 לתכנית, כמפורט בפסקה 3 לעיל; יושם אל לב כי לגבי זיהומים במי התהום אף לא נקבעה תלות בין מתן היתר הבניה לבין אישור תכנית טיפול על ידי רשות המים, תחילת ביצועה או השלמתה). ודוקו: גם אם נדרש היה לכלול בתכנית שלפנינו סעיפים המאפשרים גמישות מסוימת בשלב הביצוע (ומוכן אני לקבל כי בהיבטים מסוימים נדרשת גמישות), אלה לא יכולים להחליף קביעתו של מתווה נורמטיבי ברור שיגביל וינחה את השימושים בקרקע בפועל בראי עבודות השיקום הצפויות, הכרוך בשקילת היבטים ואינטרסים שונים ומגוונים (ע"א 1054/98 חוף הכרמל נופש ותיירות (1989) בע"מ נ' עמותת אדם טבע ודין אגודה ישראלית להגנת הסביבה, פ"ד נו(3) 385, 403 (2002) (להלן: עניין חוף הכרמל)). במקרה דנן מתווה כאמור לא עוגן בתכנית, וההכרעות שנמסרו לצוות המלווה אינן נגזרות מהכרעות שהתקבלו על ידי הוועדה או מקווים מנחים כלשהם לעניין זה. כך גם הנתונים שצפויים להתקבל בגדרי סקר הסיכונים הם אינם משום "קונקרטיזציה" של נתונים שנבחנו כבר בתסקיר (וכפי שהובהר, חלקו הארי של המידע שצפוי להתקבל בסקר הסיכונים הוא מידע חדש, שיוצג לראשונה בגדרו). התוצאה המתקבלת היא כי ההחלטות בסוגיות התכנוניות על יסוד הנתונים שעתידיים להתקבל בסקר הסיכונים נמסרו – על כל רבדיהן, מן הכללי למפורט – לצוות המלווה.

47. מדיוננו עד כה מתחייבת מסקנה נוספת. דחיית שלב קבלת הנתונים על הזיהומים במתחם לאחר אישור התכנית והפנמתם בהוראות רלוונטיות שיינתנו על ידי הצוות המלווה מבטאת לא רק את הפגמים בהליך איסוף הנתונים אשר צריכים היו לעמוד לפני הוותמ"ל בהחלטותיה על התכנית. העברת ההכרעות התכנוניות לידי הצוות, כתוצאה מהוצאת שלב קבלת הנתונים האמורים מן ההליך התכנוני, משמעה התפרקות הוותמ"ל מחובתה להפעיל שיקול דעת לגבי ההכרעות התכנוניות הנדרשות בגדרי הדיון בתמ"ל 1004/א (ראו דנה וזינגר, בעמ' 484). הסמכות להפקיד (ולאשר) את התכנית, על ההכרעות התכנוניות הפרטניות הכרוכות בכך, נמסרה לוותמ"ל, שהיא גוף קולגיאלי, המורכב נציגים המייצגים אינטרסים שונים, אשר לא כולם נמנים על המגזר הממשלתי (ראו והשוו עניין עיריית קריית אתא, פסקה ה(2)). על הוועדה בתור רשות התכנון המוסמכת היה להפעיל שיקול דעת עצמאי ומקצועי ביחס לתכנית שהונחה לפתחה, ולא

ניתן היה להעביר סמכויות אלו לגורם אחר ללא הסמכה לכך בדין (ראו פסק דינו של השופט (כתוארו אז) א' גרוניס בעת"ם (מינהליים ת"א) 6/97 ועד אמנים – חוכרים ביפו העתיקה נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה, תל אביב, סעיף 16 (10.5.1999). ראו והשוו גם בג"ץ 8425/04 אדם טבע ודין – אגודה ישראלית להגנה על הסביבה נ' הוועדה הארצית לתכנון ובניה של תשתיות לאומיות, פסקה 9 (8.7.2008) (להלן: עניין כביש 461); בג"ץ 2920/94 אדם טבע ודין – אגודה ישראלית להגנת הסביבה נ' המועצה הארצית לתכנון ולבנייה, פ"ד נ(3) 441, 462-461 (1996) (להלן: עניין חוצה ישראל); ע"ם 3286/02 ועדת ערר לקרקע חקלאית ושטחים פתוחים נ' חברת דור אנרגיה 1988 בע"מ, פסקה 14 (26.10.2003); בג"ץ 5848/99 פריצקי נ' הוועדה המחוזית לתכנון ולבנייה ירושלים, פ"ד נד(3) 5, 38-39 (2000); דעת הרוב באותו עניין נהפכה בדנג"ץ 5361/00 פלק נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד נט(5) 145 (2005) אך לא בעניין זה. באופן כללי ראו והשוו בג"ץ 9486/96 איילון נ' ועדת הרישום על-פי חוק הפטיכולוגים, תשל"ז-1977, פ"ד נב(1) 166, 183-181 (1998); זמיר, בעמ' 950-951). מעבר לכך, כעולה גם מחוות דעתו של יועץ הסביבה של הוועדה, משמעות הוראות התכנית לגבי סמכויותיו של הצוות המלווה וההכרעות שהונחו לפתחו לאחר קבלת סקר הסיכונים היא הוצאתן מגדרי ההליך הסטטוטורי, קרי: הכרעות הצוות לא נתונות לאישורה של הוותמ"ל, אף לא לפיקוחה (ברק-ארז, בעמ' 188, 193-194; זמיר, בעמ' 883-887).

48. אדגיש, כי אין עסקינן אך בשאלת זהות הגורם שעליו מוטלת מלאכת איסוף הנתונים, שאז ככלל אין מניעה להורות על ביצועה על ידי גורם מינהלי אחר, כי אם על שלב בדיקתם של הנתונים וקבלת ההחלטות הנדרשות על יסוד תשתית העובדות הרלוונטיות, פעולות המוטלות על הגוף המוסמך (ע"א 1282/93 רשמת העמותות נ' כהנא, פ"ד מז(4) 100, 108 (1993); ע"ב 2/84 ניימן נ' יו"ר ועדת הבחירות המרכזית לכנסת האחת-עשרה, פ"ד לט(2) 225, 256-257 (1985) (להלן: עניין ניימן); ברק-ארז, בעמ' 160-161). אין מנוס אפוא מהמסקנה כי ההסתמכות על כך שבעתיד יועברו לצוות המלווה נתונים ומידע שלא הוצגו לוועדה, ושעל בסיסם יקבל הצוות הכרעות תכנוניות משמעה כי הוותמ"ל לא הפעילה את שיקול דעת לפי הסמכויות שנמסרו לה בדין (בג"ץ 8082/15 עמותת הל"ה – העמותה למען הקשיש נ' משרד הרווחה והשירותים החברתיים, פסקה 15 (10.7.2016); בג"ץ 678/88 כפר ורדים נ' שר האוצר, פ"ד מג(2) 501, 507 (1989); עניין ניימן, בעמ' 252-253; ברק-ארז, בעמ' 442. ראו גם עניין עיריית רמלה, בעמ' 279). יפים לענייננו, על דרך ההיקש, דבריו של השופט (כתוארו אז) מ' חשין:

"והנה עתה טוענים המשיבים לפנינו כי רשויות המדינה וקק"ל, הן בלבד תהיינה המביאות והמוציאות בנושא

ייעור ויער; כי אין הן חייבות בדוח לאיש, לא מראש ולא בדיעבד; כי אין הן חייבות בהתייעצות; כי אין הן חייבות להודיע מראש על תכניותיהן וכי רשאיות הן לבצע כאשר יחליטו באין ביקורת משפטית על מעשיהן. בקיצור, טענת המשיבים היא כי בנושאי ייעור ויער משולים הם – שמא נאמר: משולה היא קק"ל – לממלכה בתוך ממלכה. כזאת לא שמענו עד הנה. כזאת לא ידענו. כזאת לא נקבל [...] טענת המשיבים היא כי תמא 22 ניתנת לביצוע ישיר, קרא בהחלטות מינהליות שהציבור אמור לדעת עליהן רק לאחר שניתנו ועם תחילת ביצוען בשדה" (בג"ץ 288/00 אדם טבע ודין – אגודה ישראלית להגנת הסביבה נ' שר הפנים, פ"ד נה(5) 673, 695-696 (2001) (להלן: עניין תמ"א 22)).

וראו גם דברי השופט (כתוארו אז) מ' שמגר, בקשר להוראה שנגעה לתנאי שעניינו

הגשת "תכנית בינוי" למוסד התכנון לפני בקשה להיתר בניה:

"מאחר שנקיטת הדרך של השארת פירוטים מסוימים למה שקרוי תכניות בינוי הולכת ונשנית, [...] יש מקום להפנות את תשומת לבן של הרשויות הנוגעות בדבר לכך, כי מתבקשת תחימה בין 'התכנית המפורטת' כמשמעותה בחוק לבין תכנית הבינוי [...] יש נסיבות, בהן רואה ועדת התכנון חשיבות בכך, שיוגשו לה עוד לפני מתן ההיתר וכתנאי לנתינתו נתונים עובדתיים מפורטים יותר בעניין דרך הבינוי וצורתו, שאינם מובאים להכרעת הוועדה בדרך הרגילה. במה דברים אמורים: על תפקידיו ויעדיו של התכנון בכלל ושל תכנית המיתאר בפרט עמד בית-משפט זה [...] לאור מטרות אלו יכול וייוצרו נסיבות, בהן ועדת תכנון תהיה סבורה, כי לשם השגת מטרת פעולתה מן הראוי לקבל פרטים מלאים ושלמים יותר, לפני שהיא מעניקה גושפנקא לבנייה פלונית. במקרה כאמור רשאית היא לדרוש פירוט רב יותר בדבר דרך הבינוי וצורתו. אולם, בשל אותם טעמים ממש, אין לפתח את מכשיר העזר התכנוני האמור, באופן שימש לקיצורי דרך, מקום בו מתחייבת הכנתה, עריכתה, הפקדתה ואישורה של תכנית מפורטת. בדרך הרגילה תכנית בינוי כנ"ל גם אינה ממלאת את מקומה ותפקידה של תכנית מיתאר מקומית. אם מבקשים להשיג צמצום של ההליכים הבירוקרטיים ולקצר משכי הזמן, הרי יש לעשות כן על-ידי ייעול דרכי הטיפול בהכנת תכנית, פעולה מהירה והחלטית יותר בעת הדיון בתכניות וצעדים כיוצא באלה, שאיני רואה מקום ואפשרות לפרטם כאן. אך לא ניתן לבטל שלב בהליכים התכנוניים על-ידי קביעת תחליפים מעשיים, שאינם מקיימים את הנדרש בחוק (ההדגשות הוספו – ע' פ'; בג"ץ 511/80 גליא נ' הוועדה המחוזית לתכנון ובנייה מחוז חיפה, פ"ד לה(4) 477, 485-486 (1981)).

49. זאת ועוד. דחיית קבלת הנתונים החיוניים האמורים לשלב הוצאת היתרי הבניה פוגעת בעקרונות השקיפות ושיתוף הציבור העומדים ביסוד ההליך התכנוני, ובאחת החובות המרכזיות הנגזרות מהם – מתן זכות התנגדות אפקטיבית. פסיקתנו כבר עמדה פעמים רבות על ההגנה המתחייבת על הליך שמיעת ההתנגדויות, הן מבחינת קיום הוראות הדין הן מבחינת הגשמת תכליותיו מבחינה מהותית. קיום החובות הנוגעות לפרסום התכנית ולקיומו התקין של הליך ההתנגדויות, כך נפסק, הן תנאי מוקדם לשימוש שעושות רשויות התכנון בסמכות המוקנית להן (ראו, מני רבים, עניין שוחט, פסקה 46; בג"ץ 3851/07 קלו נ' הוועדה הארצית לתשתיות לאומיות, פסקה 10 (18.4.2010); ע"א 4002/98 מונייר נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה, ירושלים, פ"ד נז(4) 665, 669-670 (2003) (להלן: עניין מונייר); עע"ם 10112/02 אדם טבע ודין – אגודה ישראלית להגנת הסביבה נ' הוועדה המחוזית לתכנון ולבנייה, מחוז ירושלים, פ"ד נח(2) 817, 835-840 (2003) (להלן: עניין כביש 1); עניין תמ"א 22, בעמ' 691; דנה וזינגר, בעמ' 519). ויפים לענייננו דברי השופט (כתוארו אז) מ' חשין: "חובה היא המוטלת על הרשויות לפעול בשקיפות, שרק כך יוכלו הנהנים לדעת מה מתכוונות הן לעשות ומה הן תכניותיהן. לא לאחר מעשה אלא לפני מעשה, שרק כך יוכל הציבור לבקר את פעולותיהן ולהשיא עצות טובות" (עניין כביש 1, בעמ' 836).

50. שיתוף הציבור דרך הליך ההתנגדויות מסייע למוסד התכנון – בצד כלים נוספים – להגיע לאיזון מושכל בין השיקולים השונים הרלוונטיים למלאכת התכנון, ובפרט כך כאשר זו כרוכה בהיבטים סביבתיים לא מבוטלים (שם, בעמ' 839-840; עניין מתחם בז"ן, פסקה 60). ההתנגדות מאפשרת למוסד התכנון לאסוף מידע נוסף על התכנית הנדונה על ידו ולהיחשף למכלול השלכותיה של התכנית שהופקדה, ובכך לשפר את תהליך קבלת ההחלטות על ידו (עע"ם 7186/10 זילבר נ' הוועדה המחוזית לתכנון ולבניה מחוז ירושלים, פסקה 14 (22.4.2013); ע"א 2962/97 ועד אמנים – חוכרים ביפו העתיקה נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה תל-אביב, פ"ד נב(2) 362, 379 (1998); דנה וזינגר, בעמ' 522-521, 615-616).

51. החוסר המשמעותי בתשתית עובדתית רלוונטית שעליו עמדנו לעיל במסמכי התכנית המופקדת ובנתונים שעליהם זו התבססה פגעו גם בכוחו וביכולתו של הציבור להשתתף בהליך התכנוני שקדם לאישור התכנית, וגרעו מזכות הטיעון המוקנית לו בגדר הליך ההתנגדות. יסוד חיוני במימוש תכליותיו של מוסד ההתנגדות הוא כי בשלב הפקדת

התכנית ופרסומה ברבים יועמד לעיון הציבור מכלול המידע התכנוני הרלוונטי (סעיף 17 לחוק הוותמ"ל; ראו והשוו עניין מונייר, בעמ' 670; בג"ץ 10/00 עיריית רעננה נ' המפקחת על התעבורה, מחוזות ת"א והמרכז, פ"ד נו(1) 739, 751-755 (2001); ע"א 3213/97 נקר נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה הרצליה, פ"ד נג(4) 625, 648 (1999); בג"ץ 5145/91 מימון נ' ראש המועצה המקומית אבן יהודה, פ"ד מח(1) 457, 467 (1993); בג"ץ 47/84 אגודה שיתופית קיבוץ שפיים נ' הוועדה המחוזית לתכנון ולבנייה מחוז המרכז, פ"ד לט(2) 533, 537-538 (1985); בג"ץ 697/80 גלמונד נ' הוועדה המחוזית לתכנון ולבנייה, אזור תל-אביב, פ"ד לו(1) 817, 825-826 (1982)). בענייננו, ההחלטה להפקיד (ולאשר) את התכנית לפני קבלת הנתונים העדכניים והמלאים לגבי הזיהומים הקיימים במתחם תע"ש וכפועל יוצא – לגבי דרכי הטיפול בהם, מונעת את מימושה האפקטיבי של זכות ההתנגדות (פסק הדין נושא הבקשות לדיון נוסף, פסקה 41 לחוות דעתו של השופט עמית). כמובהר לעיל, הנתונים שצפויים להתקבל בסקר הסיכונים נדרשים לבחינת סוגיות מהותיות בנושאים תכנוניים, לחלקם יכולה להיות השפעה ישירה אף על המתגוררים בסמוך לשטח התכנית (או בקרבה למתחם המזוהם). אשר על כן, קבלתם לאחר גמר מלאכת התכנון, שוללת מן הציבור את יכולתו להביע עמדה לגבי הנתונים והשלכותיהם, כמו גם את אפשרותו להעמיד לפני מוסד התכנון נתונים נוגדים ולהעשיר את התשתית העובדתית הזמינה לרשותו – לפני קבלת החלטה לגביהם (ראו גם עניין מתחם בז"ן, פסקה 44). העברת ההכרעות הנדרשות על בסיס הנתונים החדשים לצוות המלווה, ודאי שאינה מרפאת פגמים אלה, בהינתן שזה אינו מחויב בהליכי שיתוף הציבור המעוגנים בדין (להבדיל מהחובה הקיימת בשלב התכנון).

52. לכל אלה יש להוסיף, כי להבדיל מעניין עיריית יקנעם, שהתכנית שנדונה בו עסקה במתקני קבלה וטיפול בגז בעקבות גילוי מאגרי גז טבעי במימיה הכלכליים של המדינה, בענייננו אין ולא היה בנמצא קושי אובייקטיבי לאסוף את הנתונים הרלוונטיים הנדרשים לבחינת הסוגיות התכנוניות שפורטו עובר למועד ההחלטה, והיא לא ניתנה בתנאים של חוסר ודאות מובנית בשל התפתחויות עתידיות לא צפויות (שם, פסקה 85; השוו גם עניין חוף הכרמל, בעמ' 402-403). דומה שההפך הוא הנכון. שכן אין מחלוקת בדבר קיומם של חומרים מזהמים בקרקעות מתחם תע"ש כתוצאה מפעילות המפעל שפסקה מפני למעלה משני עשורים, והעיכובים באיסוף ובקבלת הנתונים העדכניים לגביהם, נבעו ברובם מגרירת הרגליים שאפיינה את התנהלות המדינה בקשר לטיפול במתחם ושעליה עמד בהרחבה השופט עמית בפסק הדין נושא הבקשות לדיון נוסף (שם, פסקאות 28-32).



53. לסיכום חלק זה, בתשתית העובדתית שעמדה לפני הוותמ"ל בהחליטה על הפקדת תמ"ל 1004/א ואישורה נפלו פגמים ניכרים, שהובילו לכך שמידע חיוני למלאכת התכנון – בכל הנוגע לזיהומים הקיימים בקרקע בעקבות פעילות מפעל תע"ש, לא נבחן על ידי הוועדה וממילא לא התקבלו ההכרעות התכנוניות הנדרשות בקשר לפיתוח הקרקע במתחם זה ובסמוך לו. החומרים הנוספים שהוגשו לעיון הוועדה לאחר החלטת ההפקדה (אף הם חסרים) לא משנים מקביעה זו, כי אם מחזקים את המסקנה בדבר החללים המשמעותיים בתמונה העובדתית לגבי הסיכונים והטיפול בהם – והמשמעויות התכנוניות האפשריות הנגזרות מכך. הניסיון לגשר על הפערים האמורים דרך קבלת הנתונים לאחר אישור התכנית ובטרם יוצאו מכוחה היתרי בניה, והעברת המלאכה לפתחו של הצוות המלווה אינם מרפאים את הפגמים האמורים – הן מבחינת הגוף המוסמך להכריע בשאלות התכנוניות, הן מבחינת ההשלכות של הותרת הכרעות אלו מחוץ להליך התכנוני, והפגיעה הנובעת ממנה בעקרונות השקיפות ושיתוף הציבור העומדים ביסודו.

54. להשקפתי די בפגמים האמורים כדי להורות על ביטול ההחלטות של הוותמ"ל להפקיד ולאשר את תמ"ל 1004/א. בצד האמור, נוכח מהות ההליך בגדרו אנו מצויים ועל מנת להעמיד דברים על מכונם אדרש כאמור גם לשאלה אם הוועדה עמדה בחובתה למלא אחר ההוראות הסטטוטוריות המסדירות את הליך הכנת תסקיר ההשפעה על הסביבה ותוכנו, קודם שהחליטה להפקיד ולאשר את התכנית.

(ג) הפערים בתשתית העובדתית שהוצגו לוועדה בראי החובה לערוך תסקיר השפעה על הסביבה

55. בחוות דעתו בפסק הדין נושא הבקשות לדיון נוסף מצא השופט אלרון כי הוותמ"ל קיימה את החובות המוטלות עליה לבחון את ההשלכות הסביבתיות של התכנית, משום ש"סקר הסיכונים אינו תנאי בלעדיו אין, אשר לא מאפשר את אישור התכנית לפני השלמתו. סקר הסיכונים אמנם מהווה נדבך משמעותי אשר בלעדיו לא ניתן לבצע את הוראות התכנית ולשקם את הקרקע; אך הוא אינו צפוי להשפיע על הוראות התכנית עצמה" (שם, פסקה 12). עוד נקבע כי המידע שיתקבל בסקר הסיכונים אינו "מסוג המידע שחובה לכלול בתסקיר" וכי אין מקום להתערב במסקנת בית המשפט לעניינים מינהליים כי תסקיר ההשפעה על הסביבה הוגש במלואו לוועדה ועמד בפני חבריה בטרם אישור התכנית (פסקאות 19 ו-16 לחוות דעתו, בהתאמה).

56. בפתח הדברים אציין, כי נקודת הזמן הרלוונטית העיקרית לבחינת תסקיר ההשפעה על הסביבה שצורף לתכנית היא בדיון שעסק בהחלטת ההפקדה (וראו גם פסקאות 31-32 לעיל). לשלב זה, שעל חשיבותו עמדתי, הופנו מרבית חיציהם של העותרים בטיעונם בדבר התשתית העובדתית החסרה שעמדה לפני הוועדה, בין היתר מן הטעם כי התסקיר שצורף למסמכי התכנית המופקדת הוא זה שהועמד לעיון הציבור ועל בסיסו גובשו ההתנגדויות לה (ראו והשוו בג"ץ 5636/13 מתיישיבי תימורים – יישוב קהילתי אגודה שיתופית נ' הוועדה הארצית לתכנון ובניה של תשתיות לאומיות, פסקה 7 (20.5.2014); עניין מתחם בז"ן, פסקאות 73-75). בהקשר זה אקדים ואציין כי לתסקיר ההשפעה על הסביבה בענייננו ישנן כמה גרסאות לאורך הדיון בתכנית ואף לאחר אישורה. בעיקרי הטיעון שהגישה המדינה בבית המשפט לעניינים מינהליים צוין כי הדבר נובע מעדכונים שונים שנעשו בו (שם, סעיפים 41-42). כך למשל התסקיר שהוצג לוועדה בטרם החלטה על ההפקדה שונה במקצת כפי הנראה מהמסמך שהופקד בפועל, נוכח עדכונים שנערכו בנספחים שלו לאחר החלטת ההפקדה (ראו למשל לגבי צירופו של סקר גזי קרקע 2012 כנספח לתסקיר לאחר החלטת ההפקדה (פסקה 24 לעיל)). וכך גם התסקיר שהוגש מטעם המדינה לעיונו של בית המשפט לעניינים מינהליים הוא מחודש יוני 2016, קרי: לאחר החלטת אישור התכנית. מכל מקום, במענה לשאלותינו בדיון הובהר כי התסקיר הנושא את התאריך דצמבר 2014 (שצורף מ/2 לנספחים שהגישו אדם טבע ודין והתושבים בעע"ם 9403/17) הוא התסקיר שצורף למסמכי התכנית המופקדת והוצג – בעיקרם של דברים – לוותמ"ל לפני הדיון בשאלת הפקדת התכנית (פרוטוקול הדיון מיום 16.2.2021, עמ' 36 ש' 13-32 ועמ' 37 ש' 4-6).

57. תסקיר השפעה על הסביבה מוגדר בסעיף 1 לחוק התכנון והבניה כמסמך "הסוקר את הקשר שבין תכנית מוצעת לבין הסביבה שבה היא מיועדת להתבצע, לרבות הערכות לגבי השפעות צפויות או חזויות של התכנית על אותה סביבה ופירוט האמצעים הדרושים למניעה או לצמצום השפעות שליליות, כפי שייקבע בתקנות". תסקיר ההשפעה על הסביבה נועד להביא לפני מוסד תכנון שדן בתכנית מתאר מידע בדבר השפעתה הצפויה של אותה תכנית על הסביבה. התסקיר כולל תשתית עובדתית מפורטת באשר להיבטים הסביבתיים הכרוכים בתכנית, ובכך הוא מאפשר למוסד התכנון לקבל החלטה מושכלת ומבוססת לגבי המשך דרכה של התכנית וההוראות שיש לכלול בה (עניין כביש 461, פסקה 15; עניין חוצה ישראל, בעמ' 461; בג"ץ 4128/02 אדם טבע ודין – אגודה ישראלית להגנת הסביבה נ' ראש-ממשלת ישראל, פ"ד נח(3) 503, 520-521 (2004); עניין כביש 551, בעמ' 147-148). הליך הכנתו של תסקיר ההשפעה על הסביבה, כמו גם סוגי

התכניות שבהם תידרש הכנתו מוסדרים בין היתר בתקנות התסקירים (תקנות אלו באו במקום תקנות התכנון והבניה (תסקירי השפעה על הסביבה), התשמ"ב-1982; ראו גם סעיף 29 לחוק הוותמ"ל). החובה לערוך תסקיר מוטלת על מגיש התכנית ובתקנה 2 לתקנות התסקירים מפורטים המקרים שבהם הוא נדרש לעשות כן. בין היתר מורה תקנה זו, כי עריכת תסקיר תידרש מקום שבו לדעת מוסד התכנון יש בביצוע התכנית כדי לגרום להשפעה ניכרת על הסביבה והיא חלה באזור "החשוף למפגעים סביבתיים העלולים לסכל את ביצועה של התכנית או להשפיע השפעה ניכרת על פעילות המוצעת בה" (תקנה 2(ג) לתקנות התסקירים; ראו גם ע"מ 360/08 אדמ טבע ודין – אגודה ישראלית להגנת הסביבה נ' משרד הביטחון (5.8.2010) בעניין ההליך התכנוני להקמת "עיר הבה"דים", קריית ההדרכה של צה"ל בדרום הארץ. בפסק הדין צוין כי הרגישות המיוחדת שאפיינה את הפרויקט, נוכח החשש לזיהום סביבתי, הצדיקה בחינה תכנונית כוללת ומקיפה במסגרת הליכי תכנון מפורטים, הכוללים תסקיר השפעה על הסביבה ושיתוף הציבור כמקובל במתכונת רגילה של הליכים על פי חוק התכנון והבניה (שם, פסקה 11)).

58. תקנה 3 לתקנות התסקירים מסדירה מצבים שבהם חרף חובת הכנת תסקיר, יהיה מגיש התכנית פטור מהגשתו. בתקנה 3(ב)(2) נקבע כי מוסד התכנון רשאי לפטור מחובת עריכת תסקיר (כולו או חלקו) לגבי תכנית שאופייה, מהותה או רמת הפירוט שבה, אינם מתאימים לביצוע הליך הערכת השפעה על הסביבה, ולא ניתן ליתן היתר בניה או הרשאה מכוחה, ובלבד שתצוין בתכנית החובה לערוך תסקיר או להשלימו, כתנאי להפקדתה של תכנית מאוחרת, שתיערך על פיה ואשר מכוחה ניתן היתר הבניה או ההרשאה. תחולת הפטור לפי תקנה זו מותנית בקיום שני תנאים: האחד, כי מאפיינים מסוימים בתכנית מביאים לכך שאין זה מתאים לבצע לגביה הליך הערכת השפעה על הסביבה; והשני כי לא ניתן לתת היתר בניה או הרשאה מכוח התכנית. אם מתקיימים שני תנאים אלה, רשאי מוסד התכנון לפטור מחובת עריכת התסקיר ובלבד שבתכנית "הפטורה" תיקבע הוראה המחייבת עריכת תסקיר בשלב התכנון המפורט, קרי: השלב האחרון במדרג הנורמות התכנוניות, שממנו ניתן להוציא היתר. הפטור מעריכת תסקיר השפעה על הסביבה בתקנה 3(ב)(2) משקף אפוא את התפיסה כי מקום שבו הנושאים המוסדרים בתכנית מחייבים ככלל הגשת תסקיר השפעה על הסביבה, יש להבטיח הגשתו למצער במסגרת הדיון בתוצר התכנוני שמכוחו ניתן להוציא היתרי בניה. הסדר זה מתיישב עם ההלכה הכללית שלפיה היתר הבניה ניתן מכוח תכנית שהתקבלה בהליך תכנוני פומבי, סדור ומבוקר שבו תתקבלנה ההכרעות העקרוניות לגבי השימוש בקרקע (ראו פסקה 45 לעיל; ראו והשוו בג"ץ 5598/00 עיריית הרצליה נ' רשות שדות התעופה בישראל, פ"ד נז(3) 883, 906-909 (2003)).

59. כאן המקום להתייחס לקביעתו של חברי השופט אלרון שלפיה "נדמה כי הותמ"ל רשאית הייתה להפקיד את התכנית, ויתכן שאף לאשרה, עוד בטרם השלמת התסקיר" (פסקה 23 לחוות דעתו). ראשית יוער כי במקרה דנן דומה שלא הייתה מחלוקת בין הצדדים כי נדרשה הכנת תסקיר השפעה על הסביבה, הן נוכח המפגעים הסביבתיים החמורים המצויים בשטח התכנית וייעודי הקרקע המתוכננים בה, הן בשל מאפיינים אחרים של התכנית, שאינם נוגעים לדיוננו (תקנות 2(2)(ב)-(ג) לתקנות התסקירים). שנית, כפי שהסבירו המשיבים, תמ"ל 1004/א מתבססת על תכנית הר/2053 שקודמה שנים קודם לכן במוסדות התכנון, והוראותיהן כמעט זהות (מלבד, בעיקר, נושא המחלף שנוסף לתכנית הנוכחית; סעיף 16 לסיכומי הערעור מטעמם בעע"ם 9403/17). בהמשך לכך, התסקיר שעל הכנתו הורתה הוועדה המחוזית במהלך הדיון בהר/2053 שימש בסיס לתסקיר שצורף לתמ"ל 1004/א ולא הועלתה טענה כי מגישיה היו פטורים מהגשתו (או כי התקבלה החלטה בנושא זה כנדרש בתקנה 3(ב)(2) לתקנות התסקירים). לפיכך אין לדעתי מקום למסקנה כי בנסיבות העניין לא הייתה חובה להגיש תסקיר השפעה על הסביבה. נזכיר כי תמ"ל 1004/א מאפשרת הוצאת היתרי בניה מכוחה ולכן לא ניתן להחיל לגביה את הפטור הקבוע בתקנה 3(ב)(2) לתקנות התסקירים (ראו והשוו בג"ץ 9419/11 עיריית קריית גת נ' הוועדה לנושאים תכנוניים עקרוניים, פסקאות 17-24 (2.7.2014)).

60. מקום שבו נמצא כי יש להכין תסקיר השפעה על הסביבה לתכנית לפי תקנה 2 לתקנות התסקירים, מוסיפה תקנה 6(א) ומורה כי לא יחליט מוסד התכנון על הפקדת התכנית בטרם נערך לגביה הליך הערכת השפעה על הסביבה. אשר להליך הכנת התסקיר, תקנות התסקירים קובעות כי התסקיר יערך על ידי מגיש התכנית, בהתאם להנחיות שקיבל ממוסד התכנון. קביעת הנחיות אלו מוסדרת אף היא בצורה מפורטת בתקנות התסקירים, ולפיהן היועץ הסביבתי של מוסד התכנון יגיש לו הצעה להנחיות להכנת התסקיר, שבהן יצוין היקף התסקיר הנדרש ומידת פירוטו, ומוסד התכנון יחליט על אישור הצעת ההנחיות (בשינויים או ללא שינויים) או על דחייתן (תקנה 7 לתקנות התסקירים; וראו גם הסקירה בעניין כביש 9, בעמ' 329-331; דניאל פיש דיני איכות הסביבה בישראל -527-514 (מהדורה שנייה, 2014)). לאחר קבלת ההנחיות המאושרות, נדרש מגיש התכנית להכין תסקיר השפעה על הסביבה בקפידה ובהתאם להנחיות (תקנה 8(א) לתקנות התסקירים) ותוך התייחסות לנדבכים המנויים בתקנה 8(ב), או חלקם, והכל "בהתאם לסוג התכנית, רמתה, היקפה ופירוטה". כך בין היתר נדרש התסקיר לכלול בחינה של היתרונות והחסרונות של התכנית המוצעת ביחס לסביבה ואם נדרש הדבר בהנחיות –

התייחסות לחלופות טכנולוגיות למוצע בתכנית ועניינים נוספים הנוגעים למיקום התכנית, להיקפה ולאופייה (תקנה 8(ב)(2)). כן יש לתאר בגדרו את הפעילות הנובעת מביצוע התכנית, תוך התייחסות לשלבי הבניה וההקמה, תקופת הפעילות וסיומה, ובכלל זאת לפרט על אודות התשתיות שיידרשו לצורך ביצוע התכנית (תקנה 8(ב)(3)). נוסף על אלה, על התסקיר לכלול "פירוט והערכה של מכלול ההשפעות הצפויות על הסביבה ושל הסביבה על תחום התכנית, כתוצאה מביצוע התכנית" (לרבות מהתשתיות הדרושות לביצועה; תקנה 8(ב)(4) לתקנות התסקירים). עם הגשת התסקיר, על היועץ הסביבתי של מוסד התכנון להודיע לו ולמגיש התכנית אם התסקיר עונה על ההנחיות, אם לאו, או אם נדרשים תיקונים או השלמות. היועץ הסביבתי יכול גם להודיע כי על מגיש התכנית להכין תסקיר חדש, אם מצא כי התסקיר שהוגש לוקה באחד מן הפגמים הבאים: נעדר מידע מהותי; מציג מידע מטעה; יש בו הסקת מסקנות שאינן נובעות מהמידע הכלול בתסקיר או בממצאיו (תקנה 10(א) לתקנות התסקירים). אם התסקיר עונה על ההנחיות, היועץ הסביבתי יגיש את חוות דעתו למוסד התכנון, שבה יתייחס לתסקיר על חלקיו השונים, וימסור המלצותיו (תקנה 11 לתקנות התסקירים).

61. בהקשר זה אני רואה לקבל את טענות העותרים כאן כי בית המשפט לעניינים מינהליים לא קבע ממצא בטענות שלפיהן התסקיר שצורף לתמ"ל 1004/א היה חסר ולא עמד בהנחיות שניתנו להכנתו. לפי טענות אלו, בהנחיות שניתנו על ידי נציג המשרד להגנת הסביבה (היועץ הסביבתי של הוועדה המחוזית; תקנה 1 לתקנות התסקירים) ואושרו על ידי הוועדה המחוזית בגדרי הדיון בהר/2053 נדרשו בין היתר השלמות מידע שלא בוצעו, והתסקיר לא אושר כנדרש לפי ההליך הקבוע בתקנות התסקירים. עיון בפסק הדין מלמד כי בית המשפט לעניינים מינהליים לא נדרש לטענות אלו בהכרעתו, ואיני רואה להידרש אליהן לראשונה בשלב הדיוני הנוכחי.

62. בצד האמור יש לציין כי בהנחיות המשרד להגנת הסביבה להכנת התסקיר כמתואר לעיל, נקבע כי התסקיר יציג וינתח את נושא הפיתוח (במידת האפשר), על פי שלביות הטיפול בקרקע המזוהמת וייתן המלצות לגביו (סעיף 2 בתחתית עמ' 1 להנחיות לעריכת התסקיר להר/2053, שצורפו כנספח ע/39 לעתירת אדם טבע ודין והתושבים לבית המשפט לעניינים מינהליים (להלן: ההנחיות)). בנושא זיהום הקרקע נקבע כי יש להשלים את ביצוע הערכת הסיכונים לקרקעות (בשטח התכנית ובשטחים המושפעים ממנה – לרבות חוף הים, הים והשכונות הסמוכות) על כל שלביה ובין היתר את בחינת הזיהום שמקורו באתר בסוגי התווך השונים: קרקע, גז הקרקע, מי התהום (כולל בחוף הים) ובים. עוד נקבע כי יש לעדכן את בחינת החלופות לטיפול בקרקע, שבוצעה בשנת

2007 (סעיף 1.7 להנחיות). ההנחיות הוסיפו וקבעו כי בפרק ההערכה של ההשפעות הסביבתיות תיכלל הערכת הסיכונים "המבוצעת כעת", שתמליץ האם והיכן נדרשות פעולות טיפול בקרקע המזוהמת וכן תמליץ על סוגי פעולות הטיפול בקרקע (סעיף 4.7.1 להנחיות). במידה והמלצות העבודה ודרישות המשרד להגנת הסביבה על בסיס תוצאותיה יהיו כי יש לבצע טיפול בקרקע, נקבע בהנחיות כי "העבודה תתייחס במפורש בהמלצותיה לתקופות יישום שונות של חלופות טיפול לפי שלביות ביצוע הפרויקט. תקופות היישום שיבחנו: עד שנה, עד 5 שנים, עד 10 שנים" (שם, סעיף 4.7.2). אשר לפרק ההצעה להוראות התכנית נקבע כי אלו יתייחסו לפעולות שיש לבצען או שאין לבצען בנושאים שפורטו, ובין היתר: הוראות בדבר שלביות ביצוע התכנית ומשך זמן ביצוע השלבים השונים והוראות בדבר הטיפול בקרקע מזוהמת (סעיף 5.2 להנחיות).

63. עיון בהנחיות מלמד על שתיים: ראשית, ובדומה למסקנותינו בפרק הקודם, המידע שצפוי להתקבל בגדרי סקר הסיכונים נתפס, למצער בגדרי הליך הכנת תסקיר ההשפעה על הסביבה בגלגולה התכנוני הקודם של תמ"ל 1004/א, כמידע רלוונטי להערכת ההשפעות הסביבתיות הנדרשת לדיון בתכנית. בגדרי כך דרשו ההנחיות (שהוכנו כאמור על ידי המשרד להגנת הסביבה ואושרו על ידי הוועדה המחוזית; פסקה 21 לעיל) כי התסקיר יכלול פירוט לגבי מיקום המזהמים בקרקע, חלופות הטיפול ומשכן, ושלביות הטיפול בקרקע המזוהמת. הערתו של השופט עמית בפסק הדין נושא הבקשות לדיון נוסף בדבר הסתירה על פני הדברים בין עמדתה של המדינה בגדרי הדיון בבג"ץ 2907/06 לבין עמדתה בהליכים דנן בנוגע לחשיבות הנתונים שיתקבלו בסקר הסיכונים (פסקה 33) מקבלת אפוא משנה תוקף בראי ההנחיות האמורות, שביטאו את עמדת המשרד להגנת הסביבה לגבי נתונים שנדרשו לכלול בתסקיר השפעה על הסביבה לצורך הליך תכנוני מקביל לזה הנבחן לפנינו. שנית אציין, על רקע האמור, כי הטענות שהועלו על ידי העותרים בשאלת קיומן של הוראות תקנות התסקירים בכל הנוגע להליך הכנת התסקיר ואישורו במקרה דנן הן כבדות משקל. על פני הדברים, ובזוהירות המתבקשת, ההנחיות שהוצעו על ידי המשרד ואושרו על ידי הוועדה המחוזית בשנת 2012 (עת נדונה תכנית הר/2053) לגבי הנתונים שיש לכלול בתסקיר כפי שפורטו, לא קיבלו ביטוי בתסקיר שהוגש לוותמ"ל עובר לדיון בהפקדה ואף לא בתסקיר 2016 (לפני בית המשפט לעניינים מינהליים טענה המדינה כי התסקיר נבדק ואושר על ידי יועץ הסביבה של הוותמ"ל בטרם הוגש לה; סעיף 40 לעיקרי הטיעון שם). עם זאת, נוכח מסקנתי בפרק הקודם, ובהינתן שבית המשפט לעניינים מינהליים לא בחן טענות אלו לגופן – איני רואה להידרש אליהן בפירוט כעת.

64. מכל מקום, אני סבור כי המסקנה בדבר חסרונו של המידע החיוני שעליו עמדנו בפרק הקודם – ובעיקרו מיקומי הזיהומים הקיימים והיקפם (לרבות הממצאים בדבר זיהום מי התהום), הערכת הסיכון מהם, חלופות הטיפול השונות והשפעותיהן, ושלביות הביצוע – נובעת גם מן ההסדר הקבוע בתקנות התסקירים לגבי תוכנו הנדרש של תסקיר השפעה על הסביבה ויישומו בענייננו. כמפורט מעלה, על התסקיר לכלול פירוט והערכה של מכלול ההשפעות הצפויות של הסביבה על תחום התכנית ותיאור של התשתיות שיידרשו לצורך ביצוע התכנית והשפעותיהן. כאמור, נושאים אלה קיבלו פירוט חלקי ביותר בתסקיר שהוגש לוועדה לצד תמ"ל 1004/א וחלקם כלל לא זכו להתייחסות בגדרו (ראו והשוו בג"ץ 3476/90 החברה להגנת הטבע נ' המועצה הארצית לתכנון ולבניה, פסקה 1 (29.7.1991)). אף התסקיר עצמו מפנה לנתונים עתידיים בנושאים אלה, שקבלתם תושלם רק לאחר שיאספו הנתונים בסקר הסיכונים.

65. לפיכך, להשקפתי, בתסקיר ההשפעה על הסביבה שצורף לתכנית המוקדית היו חסרים נתונים מהותיים באופן שפגע ביכולתו למלא את התפקיד המיועד לו בהליך התכנון. מסקנה זו נובעת משיבות הנתונים האמורים להכרעות התכנוניות העומדות על הפרק (כמפורט מעלה), והיא מתבקשת נוכח מאפייניה הפרטיקולריים של התכנית, שמסדירה פיתוחן של קרקעות הנגועות בזיהומים חמורים ושל קרקעות שכנות להן, בהעדר מניעה אובייקטיבית לאסוף את הנתונים האמורים (ואעיר כי עיון בתסקיר המעודכן שהוגש על ידי המדינה, מחודש יוני 2016 – לאחר הפקדת ואישור התכנית – לא משנה מסקנה זו, חרף תוספות מסוימות שנכללו בו). הנתונים שצפויים להתקבל בגדרי סקר הסיכונים על אודות הזיהומים הקיימים בשטח התכנית והמסקנות מאותם נתונים לגבי חלופות הטיפול האפשריות בהם, הם נושאים שפירוטם בתסקיר מתחייב מבחינה מהותית על פי הוראות הדין. זאת, ללא צורך להידרש לתכנית הפורמלית המאגדת את קבלתם בענייננו, הקרויה "סקר הסיכונים" (וראו הדיון בפסקאות 17-19 לעיל בקשר לשימושים השונים במונח) ומבלי שנצרכת לענייננו קביעה גורפת כי יש לכלול מסמך בסיווג זה בכל מקרה בתסקיר השפעה על הסביבה (ראו והשוו עניין כביש 461, פסקה 16; עניין כביש 551, בעמ' 159-160).

66. עוד אוסיף, נוכח המקובץ לעיל ובשים לב לקביעותי בדבר החשיבות בהבטחת שקיפותו של ההליך התכנוני והעמדת המידע הנדרש לעיון ובקרת הציבור, כי לעמדתי לא היה מקום לחרוג מן הכלל הקבוע בתקנה 6(א) לתקנות התסקירים שלפיו מוסד התכנון לא יחליט על הפקדת התכנית לפני שנערך לגביה הליך הערכת השפעה על הסביבה. כפי שנפסק, "קיימת חשיבות מיוחדת לכך כי שיקולי טבע וסביבה, דווקא בשל

משקלם החשוב, יבואו לידי ביטוי בצורה שלמה וממצה במועד המתאים, וכי העלאתם תיעשה במסגרת ההליך התכנוני ולא מחוצה לו או לאחריו [...] כדי שאינטרס מרכזי זה יבוא על ביטויו המלא בהליכים על-פי דין" (בג"ץ 1135/04 אדס טבע ודין – אגודה ישראלית להגנת הסביבה נ' "הצוות המלווה" לעניין תמ"א 18/א/31, פ"ד נט(4) 784, 794 (2005)). החרג הקבוע לכלל זה בתקנה 6(ב)(1) לתקנות התסקירים מורנו, בין היתר, כי מוסד התכנון רשאי להחליט על הפקדת תכנית המחויבת ברגיל בהכנת תסקיר לפני עריכתו בפועל רק בהתקיים "טעמים חריגים ומיוחדים שיירשמו", ובלבד שהוא "שוכנע, לאחר שהתייעץ עם היועץ הסביבתי, כי מצוי בידיו מידע מספיק בדבר ההשפעה על הסביבה של התכנית כנדרש להפקדתה ושלא יינתן אישור לתכנית, בטרם נערך התסקיר והושלמו השלבים המפורטים בתקנה 5". ספק בעיני אם טעמים חריגים ומיוחדים אלה מתקיימים עת עסקינן בתכנית שבה היבטים סביבתיים רגישים במיוחד כזו שלפנינו. מכל מקום, ומבלי שאדרש ליתר התנאים להחלתו של חריג זה, לא כך החליטה הוותמ"ל במקרה דנן וגם המדינה לא טענה לתחולתה של התקנה. משאלה הם פני הדברים, איני סבור כי יש מקום לבסס את דיוננו על החרג האמור וממילא – נוכח קביעותי לעיל – תסקיר מלא כנדרש לא הוגש אף אחרי הדיון בהפקדת תכנית ובטרם אישורה.

67. בטרם חתימת פרק זה אדרש בקצרה להשוואה בין המקרה כאן לבין התכנית שנדונה בעניין עיריית יקנעם (פסק הדין נושא הבקשות לדיון נוסף, פסקאות 14 ו-16 לחוות דעתו של השופט אלרון). באותו עניין נטען כי אימוץ מנגנון תכנית הניהול הסביבתי בתכנית (להלן: התנ"ס) משמעו למעשה דחיית שלב קבלת תסקיר ההשפעה על הסביבה לשלב היתר הבניה בניגוד להוראות הדין ועקרונות הליך התכנון. בפסק הדין, עמדתי על כך שבמצב הדברים הרגיל והשכיח, היבטיה הסביבתיים של תכנית פלונית ייבחנו בדרך של עריכת תסקיר, בשים לב למיזם מוגדר שנתוניו ידועים (שם, פסקה 85). אלא שכפי שהוסבר בעניין עיריית יקנעם, התכנית שעמדה שם על הפרק עסקה במקרה תכנוני ייחודי וחדשני, שבו נאלצו עורכי התסקיר להתמודד עם שאלות מופשטות ומורכבות בשל היבטי אי ודאות לא מבוטלים בהסדרה התכנונית (בפרט בסביבה הימית), ובהם נתונים חשובים לבחינת ההשפעות הסביבתיות של מתקנים להפקת והולכת גז טבעי שלא היו ידועים באותו שלב (שם; ראו והשוו לנתוני התסקירים שנערכו לגבי המתחמים היבשתיים (שם, פסקה 87 וראו גם פסקה 71)). זאת ועוד, כפי שצוין באותו עניין, חרף אי הוודאות שאפיינה את הסדרת המתקנים בסביבה הימית, הוגשו לגביה תסקירים מפורטים, אשר בעקבותיהם עוגנה שורה ארוכה של הוראות רלוונטיות בתכנית, שפורטו בפסק הדין (שם, פסקה 87). בשל כך נפסק באותו מקרה כך:



"התנ"ס גודרת עצמה למגבלות הנובעות מהתכנית ואינה מחליפה את התסקיר. התנ"ס אינה כוללת הערכה סביבתית דה-נובו ולא צפויות להיגזר ממנה הגבלות חדשות על הקרקע, על סביבתה, או על השימושים המותרים בה שלא נבעו מהתכנית עצמה [...] אכן, התנ"ס כוללת הוראות לבצע מספר מוגדר של בדיקות סביבתיות בשלב הבינוי (למשל סקר הידרולוגי, סקר תגובות אתר וסקר בתי גידול), אך אלו הן בדיקות נקודתיות וייעודיות שנגזרות מנתוניו הקונקרטיים של המיזם וניכר כי הן אינן מחליפות את כלל היקף הבדיקות הנרחב שבוצע במסגרת התסקיר עצמו, שהוא הנורמה הבסיסית שאליה כפופה התנ"ס" (עניין עיריית יקנעם, פסקה 88; וראו גם פסקה 91 לגבי שקילת האפשרות להרחיב את מנגנון שיתוף הציבור גם להליך אישור התנ"ס).

68. שונים הם פני הדברים בענייננו. להבדיל מהתכנון נושא העתירות בעניין עיריית יקנעם, התכנית העומדת לבחינתנו עניינה אכן במיזם מוגדר שנתוניו ידועים (וליתר דיוק, אין מניעה להשיגם). במצב דברים זה, דרך המלך לבחינת ההיבטים הסביבתיים הנדרשים הכרוכים בתמ"ל 1004/א הייתה, בהמשך למסקנתי לעיל, בעריכת תסקיר השפעה על הסביבה, שהיה כולל את נדבכי הנתונים השונים שצפויים להתקבל בעקבות סקר הסיכונים, ומוגש לעיון הוועדה טרם החלטת ההפקדה (כפי שנקבע גם בהנחיות להכנת התסקיר בגלגולה הקודם של התכנית). כמו כן, להבדיל מהבדיקות הנקודתיות והייעודיות בגדרי התנ"ס שנדונו בעניין עיריית יקנעם, הנתונים שקבלתם נדחתה לאחר אישור תמ"ל 1004/א כוללים תמונה מקיפה ויסודית, במובנים רבים "דה נובו", של הזיהומים המצויים בקרקע, לצד הערכה של הסיכונים הנובעים מהם ושל חלופות הטיפול השונות. לפי התכנית, הנתונים שיתקבלו בסקר הסיכונים הם אלה שישמשו לקביעת הנורמות הבסיסיות על ידי הצוות המלווה, שאליהן יהיו כפופים היתרי הבניה – וכל זאת, מחוץ להליך התכנוני. מטעמים אלה איני סבור כי יש מקום להקיש מן הקביעות בעניין עיריית יקנעם לענייננו-אנו, וכי אופיה המוגבל של הבחינה הסביבתית במסגרת התנ"ס לעומת תסקירי ההשפעה על הסביבה שנדונו שם (שהתייחסו לכל תרחישי הקיצון), דווקא מחזק את המסקנה כי התסקיר שצורף לתכנית בענייננו לא כלל את הנתונים וההערכות הנדרשים בו גם לפי תקנות התסקירים.

69. לסיכום פרק זה, עמדנו על הוראות הדין הרלוונטיות המסדירות את הליך הגשת תסקיר השפעה על הסביבה ואת הנושאים שיש לכלול בו. מבלי לקבוע מסמרות בשאלת תקינותו של הליך אישור התסקיר במקרה דנן (אשר כאמור לא הוכרעה על ידי בית המשפט לעניינים מינהליים), הנתונים שעל חסרונם עמדתו בפרק הקודם – ובכלל זאת לגבי מיקומיהם של החומרים המסוכנים הנמצאים בשטח התכנית, הערכת הסיכון מהם

(לרבות התפשטותם) וסקירת החלופות השונות לטיפול בהם (לרבות מידת יעילותן, משך הטיפול, השלכותיהן ועלויותיהן) – הם נתונים שהיו צריכים להיות מוצגים לוועדה בגדרי תסקיר ההשפעה על הסביבה ולהיבחן על ידה עובר להחלטה על הפקדת התכנית, ומקל וחומר – על אישורה.

טוף דבר

70. בהליך דנן נדרשנו לבחון אם ההחלטות להפקיד ולאשר את תמ"ל 1004/א, לפני קבלת נתונים קונקרטיים על מיקומי זיהומי הקרקעות והמים המצויים בשטחה, על הסיכון המוערך מהם, ועל חלופות הטיפול בהם יכולות לעמוד. בחינת התשתית העובדתית שהוצגה לפני הוועדה מעלה כי זו הייתה חסרה, וכי נתונים אלה היו חיוניים לקבלת הכרעות תכנוניות מהותיות בדיון בתכנית, שמכוחה ניתן להוציא היתרי בניה. בהינתן הזיהומים החמורים שקיימים במתחם, כמו גם העדר מניעה לאסוף את הנתונים, הפגם האמור בהליך קבלת החלטות הוועדה יורד לשורש המעשה המינהלי. דחיית קבלת הנתונים לשלב הביצוע של התכנית והותרת הדיון בהשלכותיהם לצוות המלווה לא מרפאת את הפגם האמור, והיא מוסיפה ופוגעת בשיתוף הציבור, העומד בלב ההליך התכנוני. אכן, המדינה בטיעונה הדגישה את היתרונות בקידום התכנית כאמצעי לסייע לקידום מאמצי השיקום של מתחם תע"ש, תכלית אשר אין חולק על חשיבותה. ברם, אין זה אפשרי לכרוך את שיקום הקרקע בהליך התכנוני ללא בחינת השלכותיו על פיתוח הקרקע המוצע בתכנית.

71. אשר על כן, היה בדעתי להציע לחבריי כי נקבל את העתירות לדיון נוסף, נבטל את ההחלטות להפקיד ולאשר את תמ"ל 1004/א ונחזיר את הדיון בשאלת ההפקדה למוסד התכנון המוסמך. אולם, לאחר כתיבת שורות אלו, נתבשרנו על ידי המדינה בהודעה מיום 5.4.2021 (להלן: ההודעה מיום 5.4.2021) כי זו בחנה פעם נוספת את הסוגיות שנדונו בהליך והגיעה למסקנה – בניגוד לעמדתה בגלגוליו הקודמים של הדיון בתכנית – כי ההתייחסות אליהן במסגרת חוות הדעת הסביבתית שעמדה לפני הוועדה הייתה חסרה. לפיכך צוין כי משיבי המדינה נכונים לקבל את התוצאה האופרטיבית שהציע השופט עמית בפסק הדין נושא הבקשות לדיון נוסף. למותר לציין כי בהמשך לקביעותיי לעיל, שינוי זה בעמדת המדינה הוא ראוי. הצדדים האחרים להליך, בתגובותיהם להודעה (שהוגשו בימים 26.4.2021 ו-27.4.2021) סברו – ברובם המכריע – כי נדרשת הכרעה מנומקת בהליך שלפנינו. משהגענו עד הלום ובהינתן הסוגיות שהועמדו לפתחנו בדיון הנוסף, כמו גם השלב הדיוני שבו החליטה המדינה על שינוי

עמדתה, ראיתי להשלים את ההכרעה על מנת להעמיד הלכה על מכונה. עוד יש לציין כי המדינה ביקשה, בנימוקיה להודעה מיום 5.4.2021, לשנות פעם נוספת מטיעוניה עד כה לגבי אופי הנתונים הנדרשים לצורך בחינת הנושא של קרקעות מזוהמות בגדרי הליך תכנוני וסוגי התוצרים שבהם יכללו נתונים אלה, ולהביא לכך תימוכין שלא הוצגו על ידה בהליכים הקודמים ולא נבחנו בגדרם (וראו פסקאות 17-19 לעיל בדבר אי הבהירות בעמדותיה לאורך ההליכים אשר לתוכנו ותפקידו של סקר הסיכונים). לאחר עיון בטיעוניה הפרטניים של המדינה בנושא זה ובתגובות הצדדים להם, לא ראיתי להידרש לראשונה לאחר סיומו של הליך הדיון הנוסף לגופן של טענות שלא עמדו לדיון לפנינו או בהליכים הקודמים.

72. לפיכך, אציע לחבריי כי נורה, בהסכמת משיבי המדינה, על ביטול ההחלטות להפקיד ולאשר את תמ"ל 1004/א ועל החזרת הדיון בשאלת ההפקדה למוסד התכנון המוסמך, וזאת בהתאם לקביעות לעיל לגבי הנתונים הנדרשים לקבלת ההכרעות התכנוניות בתכנית מן הסוג דנן. כפי שהובהר בפסק הדין נושא הבקשות לדיון נוסף אין באמור כדי לפתוח מחדש את הדיון בתכנית על כל היבטיה, אלא רק בשינויים הנובעים מהנתונים שיתקבלו לגבי זיהומי הקרקע ומי התהום ושעליהם עמדנו (שם, פסקה 41 לחוות דעתו של השופט עמית). כמו כן ובהמשך לאמור, אין בפסק דיננו כדי להביע עמדה לגבי הטיעונים שהועלו מטעם משיבי המדינה לראשונה בהודעה מיום 5.4.2021 לגבי הדרישות הרגולטוריות בעניין אופן איסופם של הנתונים לפי מדיניות המשרד להגנת הסביבה בנושא קרקעות מזוהמות (28.8.2017) (זמינה [כאן](#)) ולפי הנחיות מקצועיות לביצוע סקר היסטורי באתרים החשודים בזיהום קרקע או מי תהום (5.3.2015) (זמינות [כאן](#)), ואופן הצגתם של נדבכים אלה ואחרים בתשתית הנתונים. משלא נדונו בהליכים הקודמים ולפנינו, טיעוני הצדדים בעניין אחרון זה שמורים להם, ויש לקוות כי בטרם יתבקש להגיש תכנית מתוקנת למוסד התכנון המוסמך, יוודאו משיבי המדינה כי זו עולה בקנה אחד עם הנחיותיה השונות הרלוונטיות, לצד קביעותינו כאן.

המדינה תישא בהוצאות העותרים, בכל אחת מהבקשות לדיון נוסף, בסך של 10,000 ש"ח (ובסך הכל 30,000 ש"ח).

1. קראתי את חוות דעתו המפורטת של חברי השופט ע' פוגלמן, ודעתי שונה.

כפי שהבהרתי בפסק הדין מושא הדיון הנוסף שלפנינו, אני סבור כי המבקשים לא עמדו בנטל להראות כי קיימת עילה להתערב בהחלטת הותמ"ל לאשר את תמ"ל 1004/א, המכונה תכנית אפולוניה (להלן: התכנית).

2. הסוגיה שבמוקד הדיון הנוסף דנן, כפי שהוגדרה בהחלטת השופט נ' הנדל מיום 17.6.2020, ממוקדת למדי, ועניינה בהיקף החובה החלה על רשויות התכנון לאסוף נתונים הנוגעים לאופן טיהור קרקע מזוהמת בטרם תאושר תכנית אשר חלה על קרקע זו.

אף שתיאור זה של הדברים, יש בו לכאורה כדי לעורר עניין ציבורי מיוחד בסוגיה שלפנינו, הרי שלאמיתו של דבר אין מדובר אלא במקרה פרטני שבמסגרתו נדרש בית המשפט ליישם את ההלכה המושרשת שלפיה:

"קביעתן של העובדות בתחום המינהל מסורה, בראש ובראשונה, לרשויות המינהל. ... המבחן הוא, אם כל החומר הרלוואנטי יש בו כדי להביא את הרשות המינהלית, שעה שהיא פועלת כרשות מינהלית סבירה, לידי קביעתו של המימצא, אותו קבעה הלכה למעשה. אם התשובה על שאלה זו היא בחיוב, לא יתערב בית המשפט, חרף העובדה שהוא עצמו היה מגיע למימצא אחר" (בג"ץ 297/82 ברגר נ' שר הפנים, פ"ד לז(3) 29, 37 (1983)).

ביקורת שיפוטית על קביעותיהן העובדתיות של רשויות המנהל, יש להפעיל בהתאם לכלל שלפיו:

"מי שמשיג על עמדתה של הרשות נושא בנטל השכנוע של התשתית העובדתית השנויה במחלוקת בין המשיג לבין הרשות, על כל המתחייב מכך; ובמקום שבו נוצרת 'שקילות עובדתית', פועלת השקילות לזכות הרשות, הנהנית, בין היתר, גם מן החזקה ש'מעשיה נעשו כדין'" (בג"ץ 987/94 יורונט קווי זהב (1992) בע"מ נ' שרת התקשורת, פ"ד מח(5) 412, 439 (1994)).

3. באופן ממוקד יותר לענייננו, וכפי שקבעתי בפסק דיני מושא הדיון הנוסף, את היקף החובה המוטלת על מוסדות התכנון לאסוף מידע הנוגע להשלכות הסביבתיות של

התכנית יש לבחון בהתאם להוראות הקובעות את החובה לערוך "תסקיר השפעה על הסביבה" (להלן גם: התסקיר) בחוק התכנון והבניה, התשכ"ה-1965, ובתקנות התכנון והבניה (תסקירי השפעה על הסביבה), התשס"ג-2003 (להלן: תקנות התסקירים).

תסקיר זה נועד להעמיד בפני מוסד התכנון תשתית עובדתית מפורטת באשר להשפעותיה הסביבתיות של התכנית, באופן המייתר את הצורך באיסוף מידע נוסף הנוגע להשלכותיה הסביבתיות של התכנית, מעבר לזה המצוי בה. מלבד כמה מרכיבים בסיסיים שעל התסקיר לכלול לפי תקנה 8 לתקנות התסקירים, היקף המידע הדרוש בתסקיר נתון לשיקול דעתו של מוסד התכנון – בכפוף לכללי המשפט המנהלי; ובהתאם לקביעות בית משפט בעניין יוקנעם, מידע אשר אין בו כדי להשפיע על התכנית עצמה – אלא על אופן מימושה – אינו צריך להיכלל בתסקיר (בג"ץ 8077/14 עיריית יוקנעם נ' המועצה הארצית לתכנון ולבניה (22.12.2015)).

לגישתי, מאחר שתקנות התסקירים אינן קובעות במפורש אם על סקר הסיכונים להיכלל בתסקיר השפעה על הסביבה, השאלה אם יש להכלילו בתסקיר היא שאלה שבשיקול דעת, התלויה בקביעתם העובדתית של גורמי המקצוע באשר לשאלה אם התסקיר עתיד להשפיע על היבטיה התכנוניים של התכנית.

דומה כי חברי השופט פוגלמן אף הוא אינו חולק על כך באופן מהותי, שכן גם לשיטתו, השלמת הסקר הייתה נחוצה בנסיבות המקרה בלבד, וזאת בעיקרו של דבר, בשל "חשיבות הנתונים [הכלולים בו – 'א' ] להכרעות התכנוניות העומדות על הפרק" (פסקה 65 לחוות דעתו). אלא לשיטתו, בנסיבות המקרה דנן, שגו גורמי המקצוע בקביעותיהם כי המידע הקיים מלמד שניתן לשקם את הקרקע שלגביה חלה תמ"ל 1004/א (להלן: התכנית); וכי אף שיש מקום לערוך בדיקות נוספות במסגרת "סקר סיכונים" לשם חסכון בעלויות השיקום ודיוק ההיבטים הביצועיים של מלאכת השיקום, הרי שהבדיקות הכרוכות בביצוע סקר הסיכונים אינן צפויות להשפיע על הכרעותיה התכנוניות של הותמ"ל.

4. שני קשיים מרכזיים מתעוררים לגישתי מעמדתו זו של חברי השופט פוגלמן:

ראשית, אף שלפנינו הליך של "דיון נוסף", שבמסגרתו יש להבהיר את ההלכה החלה לגבי היקף המידע שיש לאסוף לצורך שיקום קרקע מזוהמת, הרי שקיים לטעמי קושי לחלץ מחוות דעתו הלכה של ממש בסוגיה זו. קביעותיו נטועות היטב בנסיבות המקרה שלפנינו, וקיים קושי של ממש לגזור מהו סוג המידע שעל בסיסו רשויות התכנון

תוכלנה להחליט בעתיד כי המידע שעומד בפניהן מספק לשם אישור התכנית במקרים שבהם קיים חשש לזיהום בקרקע. על פני הדברים, אף לשיטתו סוגיה זו מצויה בשיקול דעת רשויות התכנון, כאשר הן סבורות כי בדיקות נוספות בקרקע לא עתידות להשליך על הכרעותיהן התכנוניות, הרי שאין מקום לחייבן לבצע בדיקות אלו.

שנית, קביעת חברי שלפיה סקר הסיכונים עתיד להשפיע על הוראות התכנית היא קביעה עובדתית הסותרת את הכרעות גורמי המקצוע בעניין – אשר לגישתי, בהיעדר כל מומחיות בדבר, אין זה מתפקידו של בית משפט זה להתערב בהן. זאת, בפרט בנסיבות שבהן הכרעות אלו התגבשו על בסיס חוות דעת מקצועיות שעמדו בפני הותמ"ל בטרם אישרה את התכנית (ראו גם פסקה 17 לחוות דעתי בפסק הדין מושא הדיון הנוסף).

5. מאחר שחברי סבור כי עמדת הותמ"ל באשר לכך שסקר הסיכונים אינו צפוי להשליך על הוראות התכנית "לא נבחנה, למצער לא באופן מעמיק על ידי הוועדה ולא עמדה ביסוד החלטותיה" (פסקה 38 לחוות דעתו), ראיתי לנכון לשוב ולתאר את הדברים בפירוט.

6. כבר בדיון להצגת התכנית על ידי צוות התכנון שהתקיים ביום 17.12.2014, בטרם הופקדה התכנית, הבהיר מר רון לשם, אחד מעורכי התסקיר, כי סקר הסיכונים נועד להביא לדיוק היבטים ביצועיים הדרושים לטיפול בקרקע המזוהמת:

"על פי הממצאים האלה שאספנו עד כה, ממצאים שנאספו על פי נתונים משנת 1996 הוכנה תכנית [לבדיקות – 'א'] במקום בתאום עם המשרד להגנת הסביבה. והם יבוצעו ממש בזמן הקרוב, התוצאות האלה ישמשו אותנו להשלמת כל הנתונים וגם לסקר הערכת סיכונים שנעשה במקביל בשטח. בהתאם לאותם ממצאים שילכו ויתפתחו אנחנו נוכל לדייק את אותם אזורים שמסומנים כאן, אזורים מזוהמים, ובהתאם לממצאים הללו להגביל או להקטין את השטחים האלה ולהיות ממוקדים יותר בטיפול ... [ש]מתבצע בהמשך, בדרכי הטיפול" (עמ' 15 לתמליל הדיון; ההדגשה הוספה – 'א').

בהמשך, לקראת סוף הדיון, אף הבהיר מר לשם באופן מפורש שאינו משתמע לשתי פנים כי לעמדתו, ולפי קביעת המשרד להגנת הסביבה, סקר הסיכונים אינו צפוי להשפיע על התכנית:

"החשש שמא יקבעו עובדות בתכנית שלא יובאו אחר כך בחשבון נושאים שקשורים לנושא של זיהום קרקע, אז אני אגיד רק שקיים תהליך מובנה לטיפול בזיהום קרקע וגזי קרקע כמובן. כל הנושא של פינוי קרקעות מזוהמות וטיפול במים, מי תהום, אמור לבוא ולהתבצע במקביל ובתהליך שהוא בלתי תלוי בקידום התכנית והוא לא ישפיע על התכנית הזאת. המשרד להגנת הסביבה בדיון שהתקיים קבע שאין לקשור בין התכנית, אין לקשור בין התכנית לבין המשך הטיפול בזיהום הקרקע וזה מה שאפשר למעשה את המשך קידום התכנית. זה בבסיס הטענה הזאת" (שם, בעמ' 68; ההדגשה הוספה – 'א').

בהתאם לכך, כאשר נציגת אדם טבע ודין הביעה במהלך הדיון את עמדתה שלפיה יש להשלים את סקר הסיכונים בטרם יימשכו הליכי התכנון, תמהה מתכנתת הותמ"ל מדוע יש צורך בכך:

"למה צריך להשלים את הסקירה? אנחנו יודעים שהכל, שיש שם זיהום, אנחנו יודעים שצריך לטפל בו" (שם, בעמ' 48)

אף נציגי רשות מקרקעי ישראל בדיון הבהירו כי לגישתם הבדיקות הנוספות נחוצות בעיקרו של דבר לשלב שלאחר אישור התכנית, על מנת "להכין תכנית עבודה מושכלת" באשר לאופן הטיפול בזיהומים (שם, בעמ' 63), והתנגדו לעיכוב התכנית עד לביצוע בדיקות נוספות, אשר לשיטתם לא היו נחוצות באותם שלב. כך למשל, אחד מנציגי רמ"י ציין:

"אני רוצה להתייחס. נראה כאילו מספר דוברים כאן שמעתי אותם כאילו לא נעשתה כאן שום עבודה של סקרים, אנחנו 15 שנה רק עוקבים אחרי הסקרים שאחד מוליד את השני, את השלישי ואת הרביעי והכל בטור כמובן כי עד שאין את המסמכים של השלב הראשון אי אפשר להמשיך הלאה. אם זה סקר גזים וסקר אדמה וממש סדרה של סקרים. ... הדברים נעשו כאן די לעומק והרבה יותר ממה שאנחנו היום בתכניות אחרות משאירים את זה לשלבים יותר מאוחרים של התכנון. ... אנחנו בותמ"ל כאן עכשיו כדי להתקדם ובאמת מה שלא נחוץ לעשות אז אפשר לוותר עליו. ... אף אחד לא מתכוון להסיר אחריות והיא רק הנושא של הטיהור צריך שיהיה כזה שלא יעכב את התכנית. אם הזיהום נמצא בחלק המערבי של התכנית

אנחנו לא נחכה עד נגמור את כל הפעילות המעמיקה של הסקרים והטיהורים ורק אחרי זה נתחיל לפתח" (שם, בעמ' 61–62; ההדגשה הוספה – 'א').

7. מסקנה דומה מתקבלת גם מעיון בתסקיר ההשפעה על הסביבה, שבגדרו צוין כי בדיקה להיתכנות לשיקום השטח שנערכה עוד בשנת 1996 העלתה כי ניתן יהיה לשקם את הקרקע באמצעות "חפירת קרקע וסילוקה"; וכי "מטרת הסקר היא לקבוע מהם ערכי הסף המתאימים לאתר הנדון, לאור השימושים המתוכננים ... ולסקור את דרכי הטיפול האפשריות בקרקע המזוהמת" (עמ' 61–62 לתסקיר).

בהתאם לכך, הבהירה מתכנתת הותמ"ל בכמה הזדמנויות כי הנחת המוצא היא כי הטיפול בקרקע ייעשה על ידי פינויה מהאתר (ראו למשל עמ' 57–58 לדו"ח המלצות החוקר שהוגש לותמ"ל); והוראות התכנית מורות אף הן כי קרקע מזוהמת תפונה מהמתחם אלא אם סקר הסיכונים יאפשר טיפול אחר בקרקע שיאושר על ידי המשרד לאיכות הסביבה (סעיף 6.14(3) לתקנון התכנית).

8. בדומה, ב"חוות דעת יועץ הסביבה" שצורפה כנספח לחוות דעת מתכנתת הותמ"ל צוין:

"סקר הסיכונים ... מבוצע על ידי רשות מקרקעי ישראל והמשרד להגנת הסביבה, ואינו חלק מהתוכנית. עם זאת השלמת הבדיקות היא חיונית לצורך עבודה בשטח. ... הליך זה אינו במסגרת הטיפול הסטטוטורי אולם הוא הכרחי ליישום התכנית המפורטת הלכה למעשה".

9. כמו כן, בדיון בהפקדת התכנית בותמ"ל הדגיש מר מוקי שפר, אשר היה שותף לעריכת התסקיר, כי בדיקות קודמות בקרקע איפשרו לסמן את השטחים המזוהמים החשודים ולזהות את החומרים המזוהמים ואת ריכוזם; ואילו סקר הסיכונים נועד לקבוע את ערכי הסף לצורך הטיפול בקרקע:

"בוצעה מערכת נרחבת של קידוחים והוגדרו אזורים מזוהמים, שבהם, אתם יכולים לראות פה את המתחמים הכתולים ואדומים. ... כדי להמשיך ולקבוע איזה אזורים באמת מזוהמים, על בסיס רמות החומרים שנמצאים שם, סוכם עם המשרד להגנת הסביבה שיש לבצע סקר סיכונים, שיגדיר מה הם ערכי הסף. דהיינו, מה הם הריכוזים של החומרים הספציפיים, שבהם הקרקע נחשבת כקרקע מזוהמת, ויש לטפל בה או לפנות אותה מהמקום, כדי שתחשב כקרקע נקיה. ... הוכנה פה תוכנית קידוחים נרחבת, שמכסה את כל המתחמים שחשודים כמזוהמים.



התוכנית הזאת, אחרי שתבוצע, תספק לנו מידע מספיק נרחב, כדי לדעת איזה חומרים נמצאים, מה הריכוז שלהם, ותאפשר לחברה, שמיועדת לבצע את סקר הסיכונים, לעבור לשלב ב' של סקר הסיכונים, ולבצע את הערכות שלהם, כדי שנוכל להגדיר איזה שטחים מזוהמים, איזה חומרים צריך לסלק ובאיזה היקף. ... " (תמליל ישיבה 4 של הותמ"ל, 11–12 (20.1.2015); ההדגשה הוספה – י' א').

בהתייחס לכך שסקר הסיכונים נחוץ לשלבים הביצועיים של התכנית, הבהיר מר

שפר:

"לאחר שיהיה לנו גם את סקר הסיכונים וגם את תוכנית הקידוחים, נוכל להגדיר באופן די ברור מה בעצם, איזה מתחמים מזוהמים ואיזה מתחמים יש לסלק, על בסיס הדברים האלה. כמו שאנחנו רואים, נקודת המוצא היא סקר הסיכונים ותוכנית הקידוחים, על בסיס התוכנית הזאת אנחנו מוצאים שבעצם ניתן יהיה להקים צוות מלווה, ובכל אתר שבו ירצו לקדם את תוכנית הבניה, כמובן יצטרכו לבצע פינוי של הקרקע המזוהמת. ... סקר הסיכונים יגדיר את מידת הדחיפות, דהיינו – את השלבויות המקצועית שצריך להיווצר, אם בכלל קיימים אתרים שבהם צריך לפנות אותם באופן מידי, בגלל המצאות של חומרים מסוימים. ... בהתאם לסקר הסיכונים, בעצם, כמו שאמרתי, יוגדרו איזה מתחמים צריך לסלק, ובהתאם להנחיות הצוות המלווה, יוגדרו גם שלבויות הטיפול שנדרשת בעניין הזה" (שם, בעמ' 12).

עוד במהלך אותו דיון, התייחס נציג השר לאיכות הסביבה לאפשרות לאשר את התכנית בטרם יושלם סקר הסיכונים, ולכך שהסקר נחוץ בעיקרו של דבר לשלביה הביצועיים של התכנית ואינו צפוי להשפיע על הוראותיה לאור המידע הרב שכבר ידוע אודות הקרקע ושטח הזיהום הממוקד יחסית:

"אנחנו יודעים, אמנם זה זיהום חמור, אבל אנחנו יודעים מה הוא וגם יודעים את הקפו. ובהחלט השלב של ההצעה שעלתה למתן תוקף – אישור סקר סיכונים, זו בהחלט אפשרות מבחינתנו. ... חשוב לנו שלקראת מתן ההיתרים יבוצע כל הטיפול שנדרש ... אבל זה לא כמו מקרים

אחרים, כמו נגיד רמת השרון, ששם יש בעיה הרבה יותר גדולה. פה הבעיה ממוקדת, היא ניתנת לביצוע”.

10. נוסף על כך, במהלך דיון ועדת המשנה להתנגדויות של הותמ”ל, הובהר כי סקר הסיכונים נחוץ לשם טיהור הקרקע, לקראת ביצוע התכנית עצמה. כך, כאשר התייחס נציג ארגוני הסביבה לכך שטרם הושם סקר הסיכונים, הבהיר כי:

”סקר סיכונים משמעותי [ו] לאיזו רמת טיהור צריך להביא בהתאם ליעוד הקרקע ... לא דין תעשייה כדין מגורים. לא דין שצ”פ כדין חלחלה .. אם נמצא שצריך לטהר ברמה מסוימת עבור אותו יעוד יבוצע הטיהור הזה” (תמליל ישיבה 3 של ועדת המשנה להתנגדויות של הותמ”ל 168 ((2.3.2016).

11. זאת ועוד, עמדת הותמ”ל שלפיה סקר הסיכונים לא צפוי להשליך על הוראות התכנית נתקפה באופן ישיר בשלב ההתנגדויות. כך למשל, במסגרת דו”ח והמלצות החוקר שהוגשו לותמ”ל תומצתה אחת מהתנגדויות תושבי שכונת “נוף ים” הסמוכה באופן הבא:

”אין בסיס להנחה שהתכנית מניחה, שניתן לטפל בגורמי הסיכון, מבלי לשנות את התכנון בעתיד ללא תלות בממצאים שיתגלו בסקרי קרקע והסיכונים שיושלמו בעתיד...” (שם, בעמ’ 54).

12. הנה כי כן, לא זו בלבד שהנחת העבודה שלפיה סקר הסיכונים אינו צפוי להשליך על התכנית – ונחוץ לשם קביעת אופן הטיפול בקרקע בלבד – הוצגה כבר בדיון הראשון לפני הפקדת התכנית; אלא שעמדה זו נתקפה באופן ישיר בשלב ההתנגדויות לתכנית, ושבה ועלתה במהלך הדיונים פעם אחר פעם על ידי הגורמים המקצועיים.

13. חרף מאמציהם העיקשים להביא לביטול התכנית, המבקשים אינם מצביעים על תשתית עובדתית כלשהי ממנה ניתן להסיק כי ממצאי הזיהום בקרקע, במסגרת “סקר הסיכונים”, עתידים להשליך על הוראות התכנית; ואף לא על תרחיש קונקרטי, המעוגן בממצאים בשטח, שלפיו אם יתגלו ממצאים אלו או אחרים ב”סקר הסיכונים” הדבר יוביל לשינוי התכנית. אף חברי השופט פוגלמן הסתפק בהקשר זה להפנות לתהיות כלליות שהביע בית המשפט המחוזי באשר לאופן שבו סקר הסיכונים ואופן הטיפול בקרקע עלול להשליך על התכנית – תהיות אשר מענה לחלקן ניתן בהוראות התכנית, כפי שיוסבר בהמשך.

14. לא בכדי אפוא עיקר טענות המבקשים נעוץ בכך שלשיטתם, על הרשות המנהלית לאסוף כל מידע שקיימת אפשרות כלשהי כי יימצא רלוונטי להחלטתה – ורק לאחר מכן לבחון אם המידע אכן רלוונטי או לא.

אולם, כאמור לעיל, לגישה זו אין כל יסוד. על הרשות להבחין בין עיקר וטפל, ולקבוע סדרי עדיפויות להקצאת משאביה ביעילות לשם בירור העובדות הנחוצות – ולא מעבר לכך (ראו גם יצחק זמיר הסמכות המנהלית כרך ב 1125–1127 (2011)).

אומנם, "אין שיקולי היעילות בבחינת 'חזות הכל'" (בג"ץ 986/05 פלד נ' עיריית תל אביב-יפו, פסקה 14 לפסק דינו של השופט (כתוארו אז) א' ריבלין (13.4.2005)). אולם, מקום שבו קבעו הגורמים המקצועיים כי המידע הקיים ברשותה מספק לצורך קבלת החלטתה, כבמקרה דנן, אין לדרוש מהרשות לאסוף מידע נוסף רק בשל חשש ערטילאי כי פרט מידע אחר עשוי להשפיע על ההחלטה.

15. כאמור, במקרה שלפנינו, גורמי המקצוע סברו כי אין בסוג המידע שיופק במסגרת "סקר הסיכונים" כדי להשליך על הוראות התכנית – כי אם על אופן ביצועה; וממילא, הותמ"ל לא סברה כי יש להשלים את "סקר הסיכונים" עוד בטרם תאושר התכנית.

איני מוצא כל טעם להתערב בשיקול דעתה המקצועי של הותמ"ל בנושא. התערבות מעין זו, יש בה לטעמי כדי להביא – הלכה למעשה – להחלפת שיקול דעת רשויות התכנון בשיקול דעתו של בית המשפט, בניגוד להלכה שהשתרשה בבית משפט זה. זאת, אף בלי שהוצגה בפני בית המשפט תשתית עובדתית ממשית התומכת בחשש כי ישנם נתונים נוספים העלולים להצדיק שינוי בהוראות התכנית, אותם הותמ"ל לא שקלה מראש.

16. חברי השופט פוגלמן המשיך בדיון נרחב בסוגיות נוספות המתעוררות מפסק הדין מושא הדיון הנוסף, ואשר לטעמי חורגות מהמסגרת הדיונית שנקבעה בהחלטת השופט הנדל לדיון נוסף, אשר תחמה את הדיון לעניין עריכת סקר הסיכונים בטרם הפקדת התכנית ואישורה בלבד.

ממילא, אין בדעתי לשוב ולהתייחס פעם נוספת לכל אותן סוגיות שרבות מהן נדונו לעומקן בפסק הדין, אשר אינן במוקד ההליך דנן ואשר חלקן נוגעות לקביעות עובדתיות שוודאי כי אין זה המקום להתייחס אליהן. זאת, שכן כידוע, "הדיון הנוסף

אינו ערעור נוסף מבחינת מגמתו העיקרית, כי במרכזו אינה עומדת השאלה, אם בית המשפט נהג כהלכה ... אלא נבחנת ההלכה המשפטית בתור שכזאת" (ד"נ 6/82 ינאי נ' ראש ההוצאה לפועל, פ"ד לו(3) 99, 101 (1982)) ומן הראוי כי נגזור על עצמנו להימנע מהרחבת הדיון מעבר לכך.

הדברים אמורים אף ביחס לדיון הנרחב שערך חברי באשר לשאלה אם התכנית מפורטת באופן מספק, במידה המאפשרת להוציא מכוחה היתרי בניה; ואם שיקול הדעת שהוקנה לצוות המלווה לפקח על מתן היתרי הבנייה רחב יתר על המידה. סוגיות אלו לא עמדו במוקד פסק הדין מושא הדיון הנוסף, אין בהן כדי לעורר דיון בהלכה חדשה כלשהי שניתן לטעון כי נקבעה בפסק הדין, ואיני סבור כי עלינו להידרש אליהן בשלב זה של ההליך. אולם, לאור הדיון המפורט בעניין בחוות דעת חברי, ראיתי מקום להתייחס אליהן בקצרה.

17. כפי שהדגיש חברי השופט פוגלמן בעניין עיריית חיפה:

"מטרתו של התכנון המפורט היא להבטיח שבהיתר הבניה לא תתגלנה 'הפתעות' לעומת הוראות התכנית, קרי: כי היתר הבניה יעלה בקנה אחד עם הוראות התכנית שבתוקף, אשר מגלמות את האיזון שנערך על ידי גופי התכנון בין מכלול האינטרסים הנוגעים לאותו תא שטח. הטעם לכך הוא שלהבדיל מן ההליך התכנוני, המבוסס על עקרונות השקיפות והדמוקרטיזציה, הוצאת היתר בנייה אינה טעונה שמיעת התנגדויותיו של הציבור. ... כניסה להליך הרישוי ללא תשתית תכנונית מספקת עלולה להביא לפגיעה בהשתתפות הציבור בהליך התכנוני באופן כללי, ובאופן פרטני לגריעה מזכותם של נפגעים בכוח מן הבנייה נושא ההיתר להביע את התנגדותם." (עע"מ 2605/18 עיריית חיפה נ' המועצה הארצית לתכנון ובניה, פסקה 43 (28.7.2019)).

לגישתי, דברים אלו יפים בשניוים המתחייבים אף לגבי תכניות הותמ"ל, אשר ניתן להוציא מכוחן היתרי בנייה ללא צורך בתכנית נוספת.

18. אולם, בניגוד לחברי, אני סבור כי במקרה דנן, התכנית כוללת הוראות מפורטות במידה מספקת באשר לאופן טיהור הקרקע והשימוש בה, אף שמתווה שיקום הקרקע המדויק טרם נקבע. בפרט, אני סבור כי הצוות המלווה הוקם רק בכדי להבטיח כי העקרונות הקבועים בתכנית ימומשו, וכי עיקר תפקידו של צוות זה טכני.

סמכויות הפיקוח שהוקנו לצוות אינן אלא צעד זהירות נוסף שנועד למזער את הסיכון הנובע מזיהום, תוך מתן אפשרות לעיין בוחנת מקצועית נוספת לוודא כי היתרי הבנייה ניתנים בהתאם להוראות התכנית. התמקדות בסעיפים הכלליים המתארים את פעילות הצוות המלווה, והמאמץ למצוא בכך עוגן למסקנה כי התכנית אינה מפורטת במידה מספקת, מתעלמת למעשה מהוראותיה המפורטות של התכנית. הוראות אלו – כשלעצמן – תוחמות את היקף שיקול דעת הצוות ומבטאות את הכרעת הותמ"ל בסוגיות התכנוניות שבהן יש להכריע במסגרת התכנית.

כך למשל, מורה התכנית כי הקמת מתקנים הנדסיים לטיהור מי התהום תותר באישור הצוות המלווה, אולם הובהר כי אלו יוקמו "בתחום שטחים ציבוריים ששטחם מעל 5 דונם", וזאת "בהיקף של עד 300 מ"ר, באישור הצוות המלווה ובמרחק הגדול מ-100 מטר מבתיים קיימים בשכונת נוף ים" (סעיף 4.10(ה) לתקנון התכנית). כמו כן, אומנם נקבע בתכנית כי הצוות המלווה יהיה מעורב בהחלטה היכן למקם את המתקנים לטיפול בזיהום, אולם זאת אך ורק באחד מ-5 תאי שטח שהוגדרו לכך מראש בתכנית (סעיף 4.10(ו) לתקנון התכנית); ונקבעו בתכנית הוראות מפורטות באשר לאופן הטיפול בקרקע המזוהמת, אשר בניגוד למשתמע מקביעות חברי, לא נותר בשיקול דעתו הבלעדי של הצוות המלווה (ראו למשל סעיף 6.14(3) לתקנון התכנית) – וזאת בפרט ביחס לסדרי העדיפויות לפינוי הקרקע המזוהמת (סעיף 6.14(3)(ה) לתקנון התכנית).

לא בכדי הבהירה מתכנת הותמ"ל:

"לצוות המלווה אין סמכות לקבוע נושאים תכנוניים שעניינם בתכנית, כמו ייעודי קרקע, זכויות בנייה, שטחים פתוחים וכיו"ב. תפקיד הצוות המלווה להנחות בדבר שלביות הביצוע. הסוגיות שבפני הצוות המלווה הן סוגיות של תיאום וביצוע ובחינה האם בשלו התנאים לביצוע" (עמ' 57–58 לדו"ח המלצות החוקר שהוגש לותמ"ל. עמדה זו אומצה גם על ידי החוקר, וראו שם בעמ' 59).

19. זאת ועוד, התכנית כוללת הוראות שונות המאפשרות למי שעלול להיפגע ממתן היתרים מסוימים להביע את התנגדותו. כך למשל, סעיף 7.1 לתכנית, קובע תנאים לסלילת דרכים והקמת מתקנים זמניים לטיפול במים ובקרקע מזוהמים, ובהם כי הקמתם

תותנה בהרחקתם ממבני מגורים קיימים ובאישור הוועדה המקומית, תוך קביעת מנגנון לשיתוף הציבור:

”ראתה הוועדה המקומית כי יש מי שעלול להיפגע מהקמת המתקן או מסלילת הדרך, לא ינתן אישורה אלא לאחר שפרסמה הודעה על כך וניתנה לכל בעל עניין הזדמנות להעיר את הערותיו בפני הוועדה המקומית... דרכי הפרסום, שמיעת הערות וההחלטות בבקשה להיתר יעשו בדומה לקבוע בסעיף 149(א) לחוק התכנון והבניה, התשכ”ה-1965” (סעיף 7.1(1)(ב) לתכנית).

נוסף על כך, מורה התכנית כי מנגנון דומה לשיתוף הציבור יחול גם בכל מקרה שבו קיים צורך מיוחד להקמת מתקן כאמור לפרק זמן ממושך, של בין 3 ל-5 שנים (סעיף 7.1(1)(ג) לתכנית).

כפי שהדגישה המדינה בתגובתה לבקשות לקיום הדיון הנוסף, לא הייתה כל מניעה להגיש התנגדויות להוראות התכנית תוך התייחסות לתסקיר; ובהתאם לכך, אף הוגשו לא פחות מ-40 התנגדויות לתכנית, אשר התייחסו בחלקן להשלכותיה הסביבתיות.

20. בנסיבות אלו, אין בידי להסכים עם חברי השופט פוגלמן כי התכנית אינה כוללת הוראות מפורטות במידה מספקת, ואיני שותף לחששותיו באשר לפגיעה בשיתוף הציבור בהליכי התכנון.

21. אשר על כן, לוו דעתי הייתה נשמעת היינו מורים על דחיית טענות המבקשים ומותירים את פסק הדין מושא הדיון הנוסף על כנו.

מכל מקום, משהודיעו המשיבים כעת כי הם מסכימים להחזרת התכנית לדיון מחודש במוסדות התכנון לשם תיקון מסמכיה כן שהמידע שעמד לנגד רשויות התכנון יוצג לציבור באופן מקיף ומדויק מזה שנעשה קודם לכן, איני רואה כל מניעה לכך.

1. אני מסכים לחוות דעתו של חברי השופט ע' פוגלמן – למסקנתו הסופית, כמו גם לנימוקיו, ואוסיף אך כמה הערות קצרות.

2. אכן, אין כלל נוקשה לפיו תמיד יש להקדים השלמת סקר סיכונים להפקדה ואישור תכנית, ועשויות להיות נסיבות בהן ניתן לשקול דחיית סקר סיכונים לשלב הוצאת ההיתרים. כך, מקום שברור לחלוטין שהוא אינו יכול להשפיע על עצם אישור התכנית או על הוראותיה, אלא רק על תנאי ההיתר, ולענין זה ספק צריך לפעול נגד הפקדת תכנית או אישורה קודם לסקר סיכונים, וזאת מכוח "עקרון הזהירות המונעת" (The Precautionary Principle) המוכר זה מכבר כאשר עסקינן בסיכוני סביבה ובריאות ציבור, ואין להטיל את סיכון אי הוודאות על הציבור (בג"ץ 5263/16 נשר - מפעלי מלט ישראלים בע"מ נ' המשרד להגנת הסביבה, פסקה 13 לפסק דיני (23.7.2018)).

מקום שניתן לאסוף עובדות בדוקות ועדכניות (לאחר השלמתו של סקר סיכונים מלא וממצה), אין מקום לקבל החלטות על בסיס הערכות המבוססות על מידע חלקי ולא עדכני (בג"ץ 297/82 ברגר נ' שר הפנים, פ"ד לז(3) 29 (1983)).

3. נוכח האמור אני סבור כי בנסיבות דנן, לא היה מקום להפקיד ולאשר את התכנית תמ"ל 1004/א (להלן: התכנית) קודם להשלמת סקר הסיכונים ובחינתו. בענייננו, אין ספק כי מדובר במתחם עם זיהום משמעותי, ואין גם חולק כי לא היה בפני הוותמ"ל מידע מלא ועדכני של תמונת זיהומי הקרקע ומי התהום, כולל סוגי הזיהומים, ריכוזם ומיקומם המדויק. לפרטים אלה עלולה להיות השלכה על עצם אישור התכנית במתכונתה הנוכחית (משיקולים של כדאיות כלכלית, שעיקבו את אישור התכנית שנים ארוכות), ובוודאי על הוראותיה, בעיקר לענין קביעת השימושים המותרים באזורים השונים במסגרתה ודיוקם. לא הרי הטיפול הנדרש לזיהום בשטח המיועד לכביש או לשטח ציבורי פתוח, כהרי הטיפול הנדרש למקום המיועד למגורים או לגן ילדים.

נושא סקר הסיכונים עמד במקרה דנן בליבת התכנית, שכן להבדיל ממקרים אחרים, אין כאמור ספק ואין חולק כי מדובר בשטח עם זיהומי קרקע ומי תהום משמעותיים, המחייבים טיפול ושיקום, והשאלה הייתה ועודנה פרטי הזיהומים, מיקומם ודרכי הטיפול בהם, ומה השלכותיו על התכנית ומרכיביה. בנסיבות כאלה אין מקום לגישה של "נעשה ונשמע". זאת, להבדיל ממקרה בו עולה חשש לקיומו של זיהום, וחשש

זה הטעון בדיקה לשם אימות או הפרכה, וכאשר גם אם החשש יאומת השפעתו מוגבלת רק לביצוע התכנית בהיבטים של שלב ההיתרים.

4. תוצאות סקר הסיכונים עשויות לחייב סדרה של החלטות תכנוניות שמקומן וזמנן בשלב הדיון בתכנית ובאישורה, על ידי מוסד התכנון המוסמך לאשר את התכנית, ולא בשלב ההיתרים על ידי גורמי הרישוי.

הפקדת תכנית ואישורה לפני השלמת סקר סיכונים ובחינת ממצאיו, עלולה גם ליצור מחויבות אישית ומוסדית של גורמי האישור, ואינטרס הסתמכות של מוטבי התכנית, אשר עלולים להקשות על שינוי ההחלטות, ככל שהדבר יידרש ממצאי סקר הסיכונים.

בהליך שנקט יש כמובן גם פגיעה של ממש במימוש זכות החוקית להתנגדות לתכנית.

5. אין מדובר בענייננו גם באישור תכנית מתאר המחייבת אישור תכנית מפורטת, כתנאי למתן היתרים, שאז ניתן היה לכאורה לבחון את תוצאות סקר הסיכונים במסגרת הליכי אישור התכנית המפורטת.

6. אשר על כן אני מצטרף כאמור לעמדתו של חברי השופט פוגלמן לפיה נורה, בהסכמת משיבי המדינה, על ביטול ההחלטות בדבר הפקדה ובדבר אישור התכנית, כמפורט בפסקה 72 לחוות דעתו.

ש ו פ ט (בדימ')

השופטת ד' ברק-ארז:

1. האם ניתן לדחות את עריכתו של סקר סיכונים סביבתי ביחס לקרקע שיש לגביה ממצאים ברורים של זיהום קשה לשלב שלאחר אישור התכנית? חברי השופט ע' פוגלמן משיב על שאלה זו בשלילה ואני מסכימה עמו, כמו גם עם הערותיו של חברי השופט מ' טוזן. טוב עשתה המדינה משקיבלה על עצמה עמדה זו, בסופו של דבר.



2. התשובה לשאלה שבפנינו מבוססת על שני עמודי תווך חשובים – החובה לבסס החלטות מינהליות על תשתית עובדתית מתאימה והענקת זכות טיעון אפקטיבית בהליכי תכנון (שמטבע הדברים אינה יכולה להתממש כאשר המידע הרלוונטי אינו בנמצא). כל אחד מנדבכים אלה הוא מספיק כשלעצמו, ולא כל שכן כאשר הם משתלבים יחד.

3. בהמשך לכך, אבקש להוסיף הערה קצרה באשר לעמוד התווך הראשון – ביסוס ההחלטה על תשתית עובדתית ראויה. לא אחת מתעוררות שאלות באשר להיקף הראוי של הביקורת השיפוטית על החלטות מינהליות מההיבט של מרחב שיקול הדעת שניתן לרשויות. אולם, כאשר מדובר בתשתית העובדתית של ההחלטה, שאלות אלה אינן מתעוררות מדעיקרא. שיקול דעתן של הרשויות – לרבות רשויות תכנון – אמור לקבל משקל נכבד כאשר הליך קבלת ההחלטה עמד בסטנדרטים בסיסיים של איתנות עובדתית. אם לא כן – מדובר אך במראית עין של שיקול דעת. אין מקום להליך מינהלי במתכונת של "נעשה ונשמע" – כך שתחילה תאושר התוכנית ורק לאחר מכן יתקבל המידע הרלוונטי על היקף הזיהום במקום. הדברים נכונים בהקשרן של החלטות בתחום התכנון והבנייה, כפי שהם נכונים בהקשרים מינהליים אחרים (ראו למשל: חוות דעתי בבג"ץ 3842/18 מכלוף נ' השר לביטחון פנים (19.2.2020); בג"ץ 1591/18 פלונית נ' שרת המשפטים, פסקאות 56-58 (17.9.2020) (להלן: בג"ץ 1591/18); בג"ץ 5309/18 התאחדות המלונות בישראל נ' משרד הפנים, פסקה 73 (6.1.2021)). זאת ועוד: מידת הביסוס העובדתי של ההחלטה נגזרת גם מהשלכותיה על זכויות יסוד (ראו: בג"ץ 1591/18, בפסקה 58; ע"מ 7058/19 טלום נ' עיריית נוף הגליל (נצרת עילית), פסקה 69 לחוות דעתי (20.4.2021)). על כן, כאשר על כף המאזניים עומדות שאלות שלהן השלכות פוטנציאליות על בריאות הציבור, יש לבחינה הסביבתית משקל נוסף.

ש ו פ ט ת

השופטת ע' ברון:

אין חולק כי ב"מתחם אפולוניה" נושא הדיון, המיועד להקמת שכונת מגורים ובה אלפי יחידות דיור לצד פיתוח הגן הלאומי השוכן במקום, קיימים זיהומי קרקע ומי תהום חמורים; וכי התמונה המלאה והעדכנית בנושא זה לא עמדה לעיני הוותמ"ל בעת שהחליטה על הפקדת התוכנית החלה על המתחם ואישורה, תמ"ל 1004/א. כך משעה שעריכתו של "סקר סיכונים" נדחתה לשלב ביצוע התוכנית והוצאת היתרים. התנהלות זאת יש בה משום היפוך יוצרות שלא ניתן להותירו, מכל אותם טעמים שהיטיב לבאר

חברי השופט ע' פוגלמן בחוות דעת מקיפה ומלומדת, והתוצאה שאליה הגיע היא מחויבת המציאות בנסיבות המקרה. אני מצרפת אפוא את הסכמתי לחוות דעתו, אף להערותיהם של חבריי השופט מ' מזוז והשופטת ד' ברק-ארז.

שופטת

השופטת י' וילנר:

בסיומת פסק דיני מושא הדיון הנוסף ציינתי כי ככל שיתברר שלא ניתן יהיה לממש את התכנית ולעבור לשלב של מתן היתרים לנוכח הזיהום בקרקע, חזקה על הוועדה שתשוב לבחון את החלטתה. ואמנם, לאחר שקילה נוספת הודיעה המדינה כי יהיה זה נכון להחזיר את התכנית לדיון מחודש במוסדות התכנון, ויש לברך על עמדה זו. ממילא, בנסיבות אלה, לא ראיתי טעם וצורך להוסיף ולהידרש למחלוקות המשפטיות שבגינן התקבלה הבקשה לדיון הנוסף, ואני מצטרפת לתוצאה האופרטיבית שאליה הגיע חברי, השופט ע' פוגלמן, שניתנה בהסכמת משיבי המדינה, כאמור בפסקה 72 לפסק דינו.

שופטת

השופט י' עמית:

אני מסכים לקביעתו של חברי, השופט פוגלמן, כי התשתית העובדתית שעמדה לנגד עיני הוועדה עובר להחלטתה להפקיד את התכנית ולאשרה – היתה חסרה; וכי יש להשיב את הדיון למוסד התכנון המוסמך לצורך דיון מחדש בשאלת הפקדתה, כמפורט בחוות דעתו של חברי.

זו היתה מסקנתו של בית המשפט לעניינים מינהליים בפסק דינו מיום 18.10.2017; זו היתה מסקנתי (בדעת מיעוט) בפסק דיני מיום 26.6.2019, הוא פסק הדין נושא הדיון הנוסף; ועתה, ערב מתן פסק דינו זה, זו גם מסקנתם של משיבי המדינה, שהודיעו כי לאחר בחינה נוספת של הדברים הם מכירים בטעותם ומקבלים על עצמם לערוך בחינה מחודשת, כמתואר בפסק דינו של חברי.

לא נותר אפוא אלא להצר על השתלשלות העניינים ועל התנהלות משיבי המדינה, שבמשך שנים ארוכות לא מילאו אחר התחייבויות שנטלו על עצמם לגבי השלמת סקרי הקרקע; ושבהמשך הדרך לא ראו לנכון לקבל עליהם את הדין ולמלא אחר פסק דינו של בית המשפט לעניינים מינהליים, מה שבדיעבד היה חוסך מכלל הצדדים כשלוש שנים וחצי של התדיינות משפטית מיותרת, על העיכובים, העלויות והמשאבים הכרוכים בכך.

ואף על פי כן, מוטב מאוחר מאשר אף פעם.

ש ו פ ט

הוחלט כאמור בפסק הדין של השופט ע' פוגלמן.

ניתן היום, כ"ד באייר התשפ"א (6.5.2021).

ש ו פ ט ת

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט ת

ש ו פ ט (בדימ')

ש ו פ ט ת