

**בבית המשפט המחוזי – מרכז בלוד
בשבתו כבית משפט לעניינים מנהליים**

עת"מ 9-21-_____

בעניין שבין:

המבקשים:

1. עיריית יהוד-מונוסון
2. עיריית ראש העין
3. עיריית אור יהודה
4. מועצה אזורית חבל מודיעין
5. מועצה אזורית שדות דן
6. מועצה מקומית בית דגן
7. מושב משמר השבעה
8. קיבוץ בארות יצחק
9. מושב מזור

כולם ע"י ב"כ עוה"ד פרופ' (הנדסה) רן גלעדי
מרח' אירוס 26 עומר 8496500
טל': 08-6460062 ; פקס': 08-6467707
דוא"ל: giladiran@gmail.com

10. עיריית חולון
11. עיריית ראשון לציון
12. עיריית לוד
13. עיריית כפר-סבא
14. מועצה אזורית דרום השרון
15. קיבוץ עינת
16. מושב בני עטרות

כולם ע"י ב"כ עוה"ד אבנר (נרי) ירקוני
דרך מנחם בגין 7, בית גיבור ספורט, רמת גן 5268102
טל': 03-6290780 ; פקס': 03-6830789
דוא"ל: yarkony@bezeqint.net

- נ ג ד -

המשיבים:

1. מינהל התכנון – הוועדה הציבורית מכח תמ"א 4/2
בית השנהב – בניין C, רח' בית הדפוס 12, גבעת שאול
ירושלים, 9548315
ע"י פרקליטות המדינה
מרחוב צלאח א-דין 29, ירושלים 91010
טלפון: 02-6466590 ; פקסימיליה: 02-6466655

2. רשות שדות התעופה

נמל תעופה בן-גוריון, 7015001
טל' 03-9750065 ; פקס: 09-9731919

3. המשרד להגנת הסביבה

רחוב בנק ישראל 7, בניין גינרי 2,
ירושלים 9195024
ע"י פרקליטות המדינה
מרחוב צלאח א-דין 29, ירושלים 91010

טלפון : 02-6466590 ; פקסימיליה : 02-6466655

4. עיריית תל אביב-יפו

רחוב אבן גבירול 69,

תל-אביב 6416201

בקשה לצו ארעי ולצו ביניים

ביום 21/7/21 התקבלה החלטה של הוועדה הציבורית מכוח תמ"א 2/4 העוסקת בנמל התעופה בן-גוריון (להלן "הוועדה הציבורית", "התמ"א", ו-"נתב"ג") הנוגעת לאיכות חיייהם, בריאותם ואף שווי רכושם של כמיליון וחצי תושבי העותרים המתגוררים סביב נתב"ג ונפגעים ממנו, מי יותר ומי פחות. מדובר באישור "מפות הרעש" אשר אמורות לשקף את היקף מטרדי הרעש סביב נתב"ג, במסגרת הפרק בתמ"א העוסק ב"מעקב ופיקוח על ההוראות הסביבתיות".

אישור מפות הרעש נעשה על בסיס תשתית עובדתית חסרה ושגויה הגובלת במצג שווא, אישור שהתקבל בהליך בלתי חוקי ופגום מיסודו, הנגוע בניגוד עניינים חריף, תוך התעלמות מהוראות התמ"א והמצאת חלופה להוראות אלה בחריגה מסמכות, תוך הסתרת מידע מהתושבים, ותוך התעלמות בוטה מהעובדות שהוצגו ע"י התושבים, ומהתושבים עצמם.

המפות שאושרו אינן נכונות ו'מעגנות' (חוקית לכאורה) מפגעי רעש ובריאות חמורים בהרבה מן המוצגות בהן. המשמעויות הנגזרות הימנה רבות וקשות – בריאותית וממונית.

אישורן של מפות הרעש נעשה בהליך הזועק כל כולו 'פיקציה', אגב היעדר שקיפות, טעויות מקצועיות, ומתן 'הכשר' תוך העדפתם המוחלטת של האינטרסים הכלכליים האינהרנטיים של רשות שדות התעופה (להלן: "רש"ת"), על פני איכות חיייהם, בריאותם והאינטרסים של תושבי העותרים.

בית המשפט הנכבד מתבקש איפוא לעשות שימוש בסמכותו מכוח תקנות 9 ו-9א לתקנות בתי משפט לעניינים מינהליים (סדרי דין), התשס"א - 2000 וליתן צו ארעי וצו ביניים לפיהם, עד להכרעה בעתירה, ימנעו המשיבות מכל פעולה או החלטה המבוססת על מפות הרעש לשנים 2017 עד 2019 שאושרו ביום 21.7.2021 במסגרת הישיבה ה-25 של הוועדה הציבורית מכח התמ"א.

ואלה נימוקי הבקשה :

עיקרי העתירה

1. האמצעי העיקרי המשמש לאומדן מפגעי הרעש וההגנה על התושבים הוא מפות רעש (המכונות גם תמונות רעש) אשר מציגות את עוצמת רעש המטוסים סביב נתב"ג. מפות אלו מחושבות על בסיס נתונים המתקבלים מרש"ת, אשר מוזנים לתוכנה ייעודית המחשבת את רעש המטוסים והמייצרת את מפות הרעש.
2. מדובר בעתירה מטעם כמיליון תושבים לביטול החלטת משיבה 1 שאישרה מפות רעש שגויות, החלטה שהתקבלה בהליך בלתי חוקי ופסול מעיקרו, הן מהותית והן פרוצדורלית, תוך שימוש בתשתית עובדתית הגובלת במצג שווא. ההחלטה הינה בלתי חוקית, נגועה בניגוד עניינים חריף, ומתעלמת בבוטות מטענות התושבים ומהעובדות שהציגו למשיבות.

3. מדינת ישראל נגררת אחר רש"ת והאינטרסים הכלכליים האינהרנטיים שלה, ומאפשרת לה, באמצעות משרדי הממשלה השונים, להכין, להציג ולאשר מצג שאינו נכון על רעש המטוסים סביב נתב"ג, על חשבון בריאות ואיכות החיים של רבבות תושבים ביישובי עוטף נתב"ג.
4. תוצאות החלטת המשיבים גורמות לעיוות משמעותי במיגון אקוסטי של בתי התושבים ביישובים עוטפי נתב"ג, להפעלת נתב"ג באופן הפוגע בריאותית וגורם לסבל נוסף לתושבים, לשיבוש תבנית התפעול של נתב"ג, לקביעה מוטעית של נתיבי הטיסה של המטוסים בהמראות ובנחיתות, ולמשמעות/השפעה שגויה של היקף השימוש האפשרי של נתב"ג.
5. לא זו בלבד, אלא שהמשיבים, בתגובה לטענות העותרים, עיוותו את תוצאות מדידת רעש המטוסים הנמדד במערך תחנות המדידה מסביב לנתב"ג, כדי לתמוך במפות הרעש שאת אישורן מבקשת העתירה לבטל, ויצרו, ללא סמכות שבדין, חלופה שגויה ומקוממת להוראות התמ"א, שאותן אין הם מקיימים.
6. את מפות אמורה להכין ולבדוק עפ"י הוראות התמ"א וועדה מקצועית מכח התמ"א (להלן: "וועדה מקצועית", בה חברים ארבעה חברים, בהם נציגי המשיבות ועוד יו"ר שהוא איש מקצוע. ברם, יו"ר שהוא בעל מקצוע בתחום אקוסטיקה ו/או תעופה לא קיים מזה זמן, וגם במועד אישורן של מפות הרעש לא היה יו"ר בעל כישורים הכרחיים אלה (ר' סעיף 4.1 בנספח א').
- מצ"ב נספח א' – פניית העותרים ליו"ר הוועדה המקצועית מיום 26.1.2020.
7. המשרד להגנת הסביבה, שאמור היה לאזן את אינטרס הציבור, אינו מסוגל, למרבה הצער, כנראה מחוסר משאבים, לבדוק כדבעי את קביעות רש"ת (כמפורט בעתירה). כך נוצרה הגמוניה מוחלטת של רש"ת (עתירת המשאבים והאינטרסים) בוועדה זו, ובמקום לספק נתונים – הפכה להיות גורם המכין והמאשר בפועל את מפות הרעש, תוך ניגוד עניינים מוחלט ובעייתי ביותר (כמפורט בעתירה).
8. מפות הרעש שהוכנו והוצגו ע"י רש"ת מוטעות ומגמתיות מדעיקרן, והעותרים הצביעו על כשלים מהותיים בנתונים המשמשים את התוכנה המייצרת את מפות הרעש, באופן הפעלת התוכנה, ובאופן בדיקת מפות הרעש באמצעות מדידות הרעש. המשיבים פשוט התעלמו מהשגות העותרים ומבקשותיהם לאימות המפות. הדברים מפורטים בהרחבה בסעיפים 61-71 לעתירה.
9. יודגש כי המשרד להגנת הסביבה הסכים עם העותרים כי מפת הרעש לשנת 2017 שגויה (נספח ב'), אך לאחר מספר חודשים חזר בו (נספח ג'), לאחר שתוצאות מדידת רעש המטוסים עוותו באמצעות החסרה מלאכותית, שרירותית, וללא כל סיבה, של הרעש הנמדד (נספח ד'), כאילו הרעש הנמדד קטן בכ-40% מערכו האמיתי, כמפורט בהרחבה בסעיפים 63-71 לעתירה.
- מצ"ב נספח ב' – תשובה ראשונה מטעם המשרד להגנת הסביבה מיום 25.7.2019 להשגת העותרים.
-- מצ"ב נספח ג' – תשובה שניה מטעם המשרד להגנת הסביבה מיום 26.11.2019.
-- מצ"ב נספח ד' – תשובה שלישית מטעם מינהל התכנון מיום 15.1.2020.
10. כדי להדגים עד כמה הליך הכנת מפות הרעש מגמתי, שגוי ורשלני מיסודו, ועד כמה הבקרה על תקינותו חסרת כל משמעות, מספיקה העובדה שמפת הרעש לשנת 2016 שאושרה ע"י הוועדה המקצועית ולאחריה אושרה גם ע"י הוועדה הציבורית, שונתה לאחר שאושרה (נספח ה'), עקב טעות שבה הודה, במפורש ובכתב, מי שהכינה (כמתואר בסעיף 48 לעתירה). שינוי זה במפת הרעש בוצע בעת שנדרשה מפת הרעש למטרה אחרת, להצדקת שינוי בתמ"א. אם תרצו – 'תכנית כבקשתך'.

-- מצ"ב נספח ה'1 – עמ' 2 מתוך נספח ב' לתסקיר ההשפעה על הסביבה שהכין היועץ האקוסטי של רש"ת ב- 15.5.2018, נכון לדצמבר 2017.

11. ואם לא די בעובדה זו, הרי שגם את מפת הרעש 2018 שאושרה ע"י הוועדה המקצועית, החליטה אותה וועדה לשנות שוב (נספח ו'), בעקבות שינוי בנוהל שהוועדה 'המציאה' לבדיקת הליך הכנת המפות, נוהל הסותר את הוראות התמ"א, ושנקבע, ללא כל סמכות שבדין, כתחליף להוראות אלה. עובדה זו מדגימה היטב כיצד 'משחק' מגמתי או רשלני בקביעת מפת הרעש משפיעה על בריאות ואיכות החיים של התושבים, ונדרש הליך תקין, שקוף, ומוסכם לקביעת מפות הרעש ולו רק מטעם זה.

-- מצ"ב נספח ו' – פרוטוקול ישיבה מס' 79 של הוועדה המקצועית מיום 8.2.2021.

12. הוועדה המקצועית הערימה קשיים רבים על העותרים שביקשו לבדוק את אמינות מפות הרעש, וכשאלו השיגו על נכונות ותקפות מפות הרעש, הוועדה המקצועית התעלמה מהחלק הארי של השגותיהן, ואישרה את מפות הרעש לצורך אישורן ע"י הוועדה הציבורית. הדברים מפורטים בהרחבה בעתירה.

כך, ובתמצית לצורך ההמחשה:

א. הוועדה המקצועית לא הצליחה להסביר עד כה מדוע יעילות מערך הניטור לרעש המטוסים ירדה בעשרות אחוזים דווקא בחודשים העמוסים, בהם מחושבת מפת הרעש.

טענת המשיבים לפיה היעילות הנמוכה של מערך הניטור דווקא בחודשים בהם מחושבת מפת הרעש נובעת מקביעת סף רגישות שונה של מערך הניטור – מטרידה ובעייתית שבעתיים.

ב. מינהל התכנון הודיע לעותרות שהן לא תקבלנה את המידע שבאמצעותו ניתן לבדוק כיצד הוכנו מפות הרעש, מאחר והוא "סוד מסחרי" של החברה שהכינה את מפות הרעש.

ג. בדו"חות הרעש ("פעילות מטוסים ותמונת הרעש העדכנית בנתב"ג") לשנים 2017-2019, שהוכנו ע"י רש"ת (עבור ובשם הוועדה המקצועית) נכתב שמפות הרעש מתבססות על "ידע אישי" של עובדי החברה שהכינה את מפות הרעש.

לא ברור אם כך כיצד נבדקו מפות אלה ע"י מי מחברי הוועדה המקצועית, לרבות נציג המשרד להגנת הסביבה, שלו אין את "הידע האישי" ששימש להכנת מפות אלה. האם היה זה בשיטת "סמוך עלי"?

13. בעיקר – ולמרבה התדהמה – הוועדה המקצועית, אורגן של מינהל התכנון, מודה בפה מלא כי היא לא מקיימת את הוראות התמ"א בדבר אימות מפות הרעש (כמפורט בסעיפים 69 ו-77 לעתירה), בנימוק שההוראה המחייבת הינה "בלתי אפשרית מבחינה טכנית" (סעיף 2 לנספח ד). נציגי היישובים הראו שלא רק שהדבר אפשרי, אלא שהפערים שהתגלו חרגו מהמותר לפי הוראות התמ"א.

¹ נספח ב' במלואו נמצא באתר משיבה 1:

https://www.mavat.moin.gov.il/MavatPS/Forms/SV4.aspx?tid=4&et=1&mp_id=6vCdEltSxBXPb%2bahzLiD48B5cVKoEuSU5OF1DbTPIHpUP9zcc1lhZnB9IJhDpT%2fupfTHhUdIE3WQtNeN7UYaSt%2ffIEU8OoCE

מאחר והנספח ארוך מאוד, נמצא בידי המשיבים, ורק עמוד אחד נדרש ממנו, נעשית הפניה זו. העתק מלא יועבר לבית המשפט ולמשיבים ככל שיידרש.

14. אם אין די בכל המתואר לעיל, הגדילה הוועדה המקצועית עשות, והמציאה "נוהל להכנת ובדיקת תמונת הרעש", ללא כל סמכות שבדין (נספח ז'), המנוגד באופן מוחלט לנוהל האימות הקבוע בהוראות התמ"א שהוא נוהל מפורש ומפורט (ר' סעיף 25 להלן).
-- מצ"ב נספח ז' – פרוטוקול ישיבה מס' 76 של הוועדה המקצועית מיום 19.12.2019.
15. מהאמור לעיל עולה, כי משהתברר לוועדה המקצועית שאין כל קשר בין מפות הרעש לבין הרעש הנמדד בפועל, היא פתרה את הבעיה באופן מקורי ויצירתי ביותר:
א. הוועדה התעלמה מהחובה שבדין להשוות בין חישובי מפת הרעש לבין המדידות בפועל;
ב. הוועדה 'תיקנה' את תוצאות המדידות בפועל, כך ש'תתאמנה' למפת הרעש שהיא מכינה;
ג. הוועדה 'המציאה' נוהל חדש לאימות מפות הרעש, שאין לו ביסוס מדעי, משפטי, או אחר.
16. בזהירות המתבקשת, נראה כי הכנת ואישור מפות הרעש בוועדה המקצועית גובלים במצג שווא, וכי לכל הפחות הן הוכנו והוצגו לאישור מתוך קלות ראש, בכוונה שהוועדה הציבורית תאשרן. בכל מקרה, הליך קבלת ההחלטה נגוע בחוסר תום לב, המהווה פגם מהותי בהליך המנהלי.
17. לכל האמור לעיל יש להוסיף, כי כל המסמכים הנלווים למפות הרעש, לרבות מפות הרעש עצמן, הוכנו והוצגו לאישור הוועדה הציבורית על ידי יועץ אקוסטי של רש"ת. אין חולק כי על רש"ת לספק נתונים, והיא היחידה המסוגלת לכך, אך הוראות התמ"א קובעות כי על הוועדה המקצועית להכין את מפות הרעש. ברי כי עליה לעשות זאת באופן אובייקטיבי, שקול, ועצמאי.
18. הכנת מפות הרעש ע"י יועץ אקוסטי המשרת את רש"ת למעלה מ-25 שנים מחייב משנה זהירות בקבלת מידע ממנו. עניין זה נקבע לא אחת בפסיקה, ובאופן ספציפי ביחס ליועץ זה בבג"ץ 9380/17 עיריית יהוד-מונסון נ' יו"ר המועצה הארצית לתכנון ולבניה ואח', בו נקבע כי יועץ ספציפי זה פעל תוך ניגוד עניינים. ניגוד עניינים מהווה פגם מהותי בהליך המנהלי.
19. חוסר יו"ר מקצועי בתחום רעש מטוסים (המתחייב בהוראות התמ"א) העצים את תלות הוועדה המקצועית ברש"ת וביועצה, ואת ניגוד העניינים המובנה בהליך זה. הוועדה הציבורית חייבת היתה לקחת זאת בחשבון, ולהיזהר באישור מפות רעש שהוכנו בדרך זו, בוודאי כאשר נציגי העותרים, הבקאים ברעש מטוסים, מצביעים על כשלים בהכנת מפות הרעש.
20. ולמרות כל המתואר לעיל, ביום 21.7.2021 אישרה הוועדה הציבורית את מפות הרעש לשנים 2017-2019, כהמלצת הוועדה המקצועית, ולאחר שנציגי התושבים עמדו בישיבה זו על הכשלים בהכנת מפות אלה, והראו כי מפות הרעש העומדות לאישור אינן נכונות, אינן תקפות, והוכנו בניגוד לקבוע בהוראות התמ"א (נספח ח'). החלטה הנשענת על עובדות שגויות ובלתי חוקיות הינה בלתי סבירה באופן קיצוני, ומהווה פגם מהותי ויסודי בהליך המנהלי.
-- מצ"ב נספח ח' – פרוטוקול הישיבה ה-25 של הוועדה הציבורית מיום 5.8.2021.
21. בישיבה זו השתתפו כל נציגי הציבור, ונציגי הממשלה השתתפו ב-ZOOM. למעט נציג המשרד להגנת הסביבה, אף לא אחד מנציגי משרדי הממשלה השתתף בדיון, וספק אם בכלל מי מהם שמע והתייחס לנאמר בדיון זה. התקבל הרושם שנציגי הממשלה הוכנו מראש וקיבלו החלטתם עוד בטרם הישיבה, ובהחלט לא בלב פתוח ובנפש חפצה.
22. ההחלטה, לפיה מאושרות תמונות הרעש 2017-2019, בנסיבות המתוארות לעיל גורמת לנזק רב, מידי ומשמעותי. נזקים אלה מתבטאים באופן הבא, בין היתר:

- א. תפעול נתב"ג, היינו קביעת אופן ומיקום ההמראות והנחיתות של המטוסים, נתיבי ההמראות והנחיתות, השעות בהן יתבצעו ההמראות והנחיתות, סוגי המטוסים בתנועות אלה וכיוצ"ב, מתבצע בין היתר על בסיס תמונות הרעש. תמונות רעש שגויות יגרמו לשיבוש בפעילות הרצויה בנתב"ג, שיבוש שיחמיר את נזקי הבריאות והרעש בכל היישובים סביב נתב"ג.
- ב. תמונות הרעש משמשות במנגנון קביעת מיגון אקוסטי לבתי תושבים הסובלים מנזקי הרעש. תמונות רעש שגויות יגרמו למיגון אקוסטי שגוי, ובתי תושבים רבים יחשפו לרעש בלתי נסבל ומזיק.
- ג. מפות הרעש משמשות גם ככלי לקביעת היקף הפעילות האפשרית בנתב"ג. תמונות רעש שגויות עלולות להוביל את מקבלי ההחלטה לאמץ מדיניות שגויה ביחס לנפח הפעילות האפשרית, ולהימנע מאימוץ חלופות שיקלו על הפגיעות, הבריאותיות והנוספות.

תמצית התשתית הנורמטיבית הנדרשת לצו הביניים

23. לעניין בקשת צו הביניים, חשוב "המערך הסביבתי" שהוגדר בפרק ט' לתוכנית מתאר ארצית 4/2, שנושאה נמל תעופה בן-גוריון, לפי חוק התכנון והבניה, התשכ"ה-1965.
24. המערך הסביבתי כולל מספר מרכיבים, בהם תשריטי מפות רעש שנתיות (המכונות בתמ"א תמונות רעש עדכניות). סעיף 2 בפרק ט' לתמ"א קובע כי **תשריטים אלה משמשים לקביעת זכאות הטיפול במבני מגורים קיימים לשם הפחתת הרעש בתוכם**.
25. על פי סעיף 2 בפרק ט' לתמ"א, מפות הרעש העדכניות מחושבות עפ"י נספחים א-3 (הוראות להכנת תמונת הרעש העדכנית) ו-א-4 (הוראות לחישוב Ldn). **סעיף 5 בנספח א-3 מחייב השוואה והתאמה בין מפות הרעש (דהיינו תוצאות החישוב) לבין תוצאות המדידות של מערכת הניטור הקיימת מסביב לנתב"ג, באופן הבא, במפורש, וברחל בתך הקטנה:**
- "5. תמונת הרעש העדכנית תשווה לתוצאות המדידה של מערכת הניטור. אם ההבדלים, בין ערכי ה-SEL המדודים הממוצעים של כל אחד מסוגי המטוסים יהיו גדולים ב-2 dB(A) או יותר מהערכים המחושבים על פי תכנית INM – יתוקנו ערכי ה-SEL שבתכנית ה-INM, ותופק מפת רעש עדכנית מתוקנת."
26. סעיף 4(א) לנספח א-5 לתמ"א מטיל את האחריות לביצוע הטיפול האקוסטי במבנים זכאים על רש"ת, ועל חשבונה.
- מכאן ברור האינטרס הכלכלי העצום שיש לרש"ת בקביעת המבנים הזכאים, או במילים אחרות, בקביעת מפות הרעש, שמכוחן נקבעים המבנים הזכאים למיגון אקוסטי.**
27. על הועדה המקצועית חלה החובה לאשר עניינית/מהותית (אם לא גם להכין) את תמונת הרעש העדכנית, ועליה לעשות זאת בשימת לב רבה ובהירות מירבית לאינטרס של רש"ת במפת רעש זו, שיש לה השלכות כלכליות כבדות על רש"ת.
28. מפות הרעש משמשות גם לקביעת מדיניות הפעלת נתב"ג, כפי שהוכתב בסעיף 1 לפרק ט' לתמ"א, שנושאו "תבנית תפעול מועדפת" ובו פירוט המסלולים שישמשו להמראות ולנחיתות, והוא נגזר מהיקף הרעש שנוצר מכל מסלול בהמראות ובנחיתות כל הסביבה.

29. בנוסף, משמשות מפות הרעש גם לקביעת מדיניות שימוש כולל ונפח תנועות אפשרי בנתב"ג, כפי שעולה מתסקירי השפעה על הסביבה בהם נעשה שימוש בתמונות הרעש, אשר הוכנו והוגשו כאמור ע"י חברת "אקו", אותו היועץ האקוסטי אשר מלווה את רש"ת גם בהכנת תמונות הרעש העדכניות (נספחים ט' ו-י)².

-- מצ"ב נספח ט' - עמ' 41 מתוך תסקיר השפעה על הסביבה ממאי 2018, להדגמת השימוש בתמונת הרעש לשנת 2016.
-- מצ"ב נספח י' - עמ' 126 מתוך תסקיר השפעה על הסביבה מיוני 1994, להדגמת השימוש בתמונת רעש.

תמצית הטיעון המשפטי הרלוונטי לבקשת צו הביניים

30. בית המשפט אינו מתבקש להתערב בשיקולים המקצועיים של רשות תכנון, אלא שבענייננו נפל לא רק פגם מהותי, אלא שמתקיימות עילות מנהליות מובהקות של חריגה מסמכות, חוסר תום לב, ניגוד עניינים, משוא פנים, והחלטה שהתקבלה חורגת ממתחם הסבירות באופן קיצוני.

31. העתירה, ובקשת צו הביניים עוסקים בהליך קבלת ההחלטה, וההתייחסות לבחינת תקינות ההליך מחייבת בדיקה קפדנית ורחבה יותר, שכן אין בבחינה זו שיקולים מקצועיים-תכנוניים במקומה של הרשות התכנונית (ע"ס 2339/12 יונתן שוחט ואח' נ. הועדה המקומית לתכנון ולבניה כפר סבא).

32. ההחלטה שקיבלה הוועדה הציבורית לאשר את מפות הרעש היא ראשית לכל - אינה כדין, ובנוסף היא חורגת באופן קיצוני ממתחם הסבירות, הן בהישענותה על מידע בלתי מבוסס, שלא לומר מגמת, מוטעה, ו/או רשלני, והן בהיותה נגועה בניגוד עניינים בוטה, בחוסר תום לב, ובחריגה מסמכות.

החלטת הוועדה הציבורית אינה כדין

33. הוועדה הציבורית אישרה ביודעין מפות רעש שהוכנו שלא כדין על ידי הוועדה המקצועית, בניגוד להוראות התמ"א, שמעמדן הנורמטיבי הוא כשל דבר חיקוק. זאת, על פי הודאות הוועדה המקצועית עצמה (למשל בסעיף 2 לתשובת הוועדה המקצועית להשגה מיום 15.1.2020, נספח ד') וסעיף 20 לעיל.

34. הדרישה המפורטת לאופן ביצוע השוואה (אימות) בין תמונת הרעש המחושבת לבין מדידות הרעש בפועל הינה מהותית. אסור לוועדה המקצועית ו/או לוועדה הציבורית לשנות הנחייה זו. כעובדה, שינוי מפות הרעש של שנים 2016 ו-2018 (לאחר שאושרו) מוכיח כי ללא האימות המתחייב, מפות הרעש שאושרו תלושות מהמציאות.

35. התעלמות הוועדה הציבורית מההליך הבלתי חוקי, בחריגה מסמכות, שבו נקבעו מפות הרעש שהועמדו לאישורה, היא חסרת תקדים, בלתי חוקית לכשעצמה, כזו הפוגעת בסדרי שילטון, ויש לבערה על אתר.

36. תפקידה של הוועדה הציבורית הוא לפקח על ביצוע ההוראות הכלולות בפרק ט' לתמ"א 4/2, כקבוע בסעיף 1.א.4 לפרק ט' לתמ"א. בהתעלמותה מחובתה זו, עצימת עיניה, ובהתירה לוועדה

² תסקירי ההשפעה על הסביבה המלאים נמצאים באתר משיבה 1:

https://www.mavat.moin.gov.il/MavatPS/Forms/SV4.aspx?tid=4&et=1&mp_id=6vCdEltSxBXPb%2bahzLiD48B5cVKoEuSU5OF1DbTPIHpUP9zcc1lhZnB9IJhDpT%2fupfTHhUdIE3WQtNeN7UYaSt%2ffIEU8OoCE

מאחר ותסקירים אלה ארוכים מאוד, נמצאים בידי המשיבים, ורק עמוד אחד נדרש מכל אחד מהם, נעשית הפניה זו. העתקים מלאים יועברו לבית המשפט ולמשיבים ככל שיידרש.

המקצועית להכין מפות רעש שלא עפ"י הוראות תמ"א 4/2, הוועדה הציבורית פועלת בניגוד לחובתה שבדין, וחובתה לפסול את מפות הרעש ולו רק בשל כך.

החלטה בחוסר סמכות

37. הישענות על "נוהל להכנת ובדיקת תמונת הרעש" המנוגד באופן מוחלט לנוהל האימות הקבוע בהוראות התמ"א, בלא כל סמכות לקבוע נוהל זה, כדי לאשר את מפות הרעש, מהווה חריגה מסמכות, והופך את ההחלטה לבלתי סבירה באופן קיצוני.

38. אי ביצוע אימות כנדרש, והחלפת האימות המתחייב בהוראות התמ"א ב"נוהל" מומצא חדש, מהווים חריגה מסמכות במובן הראשון והגרעיני של המושג, הפונקציונלי (ע"א 544/88 מדינת ישראל נ' סלון טוקיו בע"מ, בו תקנות התיימרו לקבוע מבחנים שונים מאלה הקבועים בפקודה, ודפנה ברק ארז, משפט מנהלי, כרך ב', עמ' 799).

הישענות על מידע מגמתי, מוטעה, ובלתי מבוסס

39. כלל יסוד בקבלת החלטה בהליך המינהלי הוא הישענות על מידע מבוסס. במיוחד כך, כשמדובר במידע המשמש לקבלת החלטות שיש להן השלכה על זכויות אדם (בעניינינו בבריאות, באיכות חיים וביכולת השימוש ברכוש) בהן חלה אמת מידה ראייתית מחמירה (דפנה ברק-ארז, המשפט המנהלי, כרך א', עמ' 447-449). מידע זה חייב להיות ברור, חד משמעי, ומשכנע.

בעניינינו, כמתואר לעיל, לא זו בלבד שהמידע עליו התבססה החלטת הוועדה הציבורית אינו כזה, אלא שלכל הפחות קיים חשש חמור שמידע זה חסר נפקות.

40. הוועדה הציבורית הסתמכה לחלוטין אך ורק על המלצת הוועדה המקצועית, התעלמה מהשגות העותרים, ולא נימקה כלל את החלטתה. החלטה המבוססת על תשתית ראייתית כל כך בעייתית, שאף אינה מנומקת, מהווה פגם מהותי היורד לשורש ההחלטה, ודינה בטלות.

ניגוד עניינים ומשוא פנים

41. הוועדה המקצועית ובעקבותיה הוועדה הציבורית התעלמו לחלוטין מניגוד העניינים המובנה והמהותי שבו מצויה רש"ת, בשעה שזו מנהלת למעשה את הוועדה המקצועית ומנווטת את כל החלטותיה.

42. הוועדה המקצועית פעלה למעשה ללא יו"ר מקצועי בתחום רעש מטוסים, כנדרש ע"י הוראות התמ"א. העותרים חזרו והדגישו עניין זה פעמים רבות. למעשה, למעט היועץ האקוסטי של רש"ת, שפעל בוועדה המקצועית כבתוך שלו, רק המשרד להגנת הסביבה נותר לבדוק את נכונות ותקפות המידע שהגיע מרש"ת. אלא, שמשרד זה, בכח האדם ובמשאביו, לא מסוגל לעשות עבודה יעילה ונכונה, וכעובדה לא הצליח לאתר טעויות במפות הרעש שהתבררו רק לאחר שהיועץ האקוסטי של רש"ת דיווח עליהן, לאחר אישור המפות השגויות ע"י המשרד להגנת הסביבה.

43. כך נוצר מצב בו הוועדה המקצועית מוטה לחלוטין, אינה מאוזנת, ונגועה במשוא פנים ובניגוד עניינים חמור, כאשר היא מנהלת למעשה ע"י רש"ת.

44. בנסיבות אלה, חובתה של הוועדה הציבורית לגלות רגישות יתר, ולהקשיב לכל תלונה, השגה או הסתייגות מקביעת מפות הרעש ע"י רש"ת. פסיקה רחבה ומקיפה, ואפילו בעניין יועצה של רש"ת

לרעש המטוסים (בבג"ץ 9380/17 עיריית יהוד-מונסון נ' יו"ר המועצה הארצית לתכנון ולבניה ואח'), קובעת זאת באופן חד משמעי:

"לאחר שאמרנו את שאמרנו, ומאחר שלכאורה נפל פגם של ניגוד עניינים באחת מהחוליות בשרשרת ההליך התכנוני, הרי שבנוסף לחזקה הרגילה לפיה שמיעת התנגדויות העותרת תיעשה בלב פתוח ובנפש חפצה, על מוסדות התכנון לבחון ביתר זהירות וביתר הקפדה את החלופות השונות." (הדגשה לא במקור).

45. החלטה שהתקבלה בניגוד עניינים כה בוטה כמתואר לעיל, מהווה פגם מהותי היורד לשורשו של ההליך, ודינה בטלות.

חוסר תום לב וחוסר הגינות

46. הוועדה המקצועית וגם הוועדה הציבורית פעלו בחוסר תום לב ובחוסר הגינות. כך בסירוב הוועדות לבקשת העותרים לקיים בדיקה מקצועית חסרת פניות ומוסכמת טרם אישור מפות הרעש, כך בתמיכת הוועדה הציבורית בהתנהלות הבלתי חוקית של הוועדה המקצועית ואימוץ המלצתה ללא עוררין, כשהיא יודעת שאין היא פועלת כדין ומתוך ניגוד עניינים מובנה, וכך גם בהתעלמות ובעצימת העיניים של חברי הוועדה הציבורית מטענות והשגות העותרים שהובאו לידיעתם.

47. פסיקה רחבת היקף מחייבת את הרשות לנהוג בתום לב ובהגינות: "אכן, גם במשפט הציבורי קיימת חובה של תום לב" (בג"ץ 164/97 קונטרס נ' משרד האוצר, להלן: פרשת קונטרס), וכן: "חובת ההגינות המינהלית - שיסודה במעמדה של הרשות כנאמנה כלפי הציבור - מחמירה יותר מחובת תום הלב הנדרשת מן הפרט" (בג"ץ 4422/92 עפרו נ' מנהל מקרקעי ישראל).

48. החלטה שהתקבלה בחוסר תום לב כה בוטה כמתואר לעיל, מהווה פגם מהותי היורד לשורשו של ההליך, ודינה בטלות.

מאזן הנוחות

49. לא ייגרם נזק כלשהו, אם החלטת הוועדה הציבורית תוקפא עד להכרעה בה, כלומר, לא תתקבל כל החלטה ולא תתבצע כל פעולה ע"י אף גורם, עד הכרעה בעתירה. אין כל דחיפות באישור מפות הרעש, שממילא המתונו שנים לאישורן.

50. כך לדוגמא, מפת הרעש 2017 שהוצגה במאי 2018 לא אושרה במועד זה, ואף לאחר קבלת ההשגות עליה בפברואר 2019 לא מיהרו המשיבות לתקנה ולאשרה כנדרש וכמתחייב בהוראות התמ"א. מפות 2018 ו-2019 הוגשו לאישור יחד, ובאיחור רב (למרות שמפת 2018 היתה אמורה לעבור הליך אישור עד אפריל 2019), ואילו מפת הרעש 2020 שהיתה אמורה לעבור אישור באפריל 2021 טרם אושרה ואף טרם נידונה בוועדה המקצועית, למיטב ידיעת העותרים.

51. ברם, עיקר מאזן הנוחות הוא שלמעשה אין צורך באיזון, שכן מדובר בטובת התושבים בלבד. וזאת באופן פרדוסלי, אף לגישת המשיבים.

מטרת מפות הרעש הוא "לקביעת זכאות הטיפול במבני מגורים קיימים לשם הפחתת הרעש בתוכם". כך ממש בהוראות התמ"א (ר' סעיף 24 לעיל). התושבים, אלה הזכאים למיגון, מבקשים להקפיא את הטיפול במבני המגורים על בסיס מפות שגויות אלה, ומשכך, התושבים הם

המושפעים היחידית ממפות הרעש, תהיינה המפות אשר תהינה, ולכן יש לכבד את רצונם ולהקפיא את אישור מפות הרעש.

52. השלכות נוספות של שימוש במפות רעש אלו, שתכליתן היחידה היא הגנה על התושבים, כמפורט בסעיפים 28-29 לעיל, הגנה הכוללת את קביעת אופן השימוש במסלולי נתב"ג, קביעת נתיבי טיסה, קביעת מדיניות שימוש בנתב"ג וכו', והכל – מתוך 'התחשבות' (לכאורה!) ברעש ממנו **סובלים התושבים**. משכך, התושבים הם המושפעים היחידים מההשלכות הנוספות של השימוש במפות הרעש, תהיינה המפות אשר תהינה, ולכן יש לכבד את רצונם ולהקפיא את אישור מפות הרעש לצורך שימוש כלשהו ולצורך מטרה כלשהי.

53. מאחר ומטרתן **היחידה** של מפות הרעש, כקבוע בתמ"א, היא בריאותם ורווחתם של התושבים, הרי שלאף אחד מהמשיבים לא ייגרם כל נזק כתוצאה מהקפאת אישור המפות עד להכרעה בעתירה.

54. משיקולי מאזן הנוחות מתבקשת איפוא הקפאת אישור מפות הרעש, היינו מניעת כל החלטה וכל פעולה ע"י גורם כלשהו הנסמכות על מפות רעש אלה, עד הכרעה בעתירה.

סיכויי העתירה

55. טובים סיכויי העתירה להתקבל:

- א. בראש ובראשונה, משפטית - אישור המפות פשיטא אינו חוקי.
- ב. כמפורט לעיל, וביתר פירוט בגוף העתירה, אישור המפות נעשה בהליך פגום מיסודו, בשורת מרכיבים מהותיים, בהם ניגוד עניינים, משוא פנים, מידע בעייתי וחסר בסיס, חריגה מסמכות, התעלמות מהתושבים, וכל שאר נימוקי העתירה, המבססים את סיכוייה.
- ג. בלתי סביר בעליל, שרשות מנהלית תתעלם באופן כה בוטה מהתושבים, מהוראות החוק, ומחובתה להגינות, לאי משוא פנים ולזהירות המתחייבת במצב של ניגוד עניינים, ולמרות זאת תעביר החלטה בניגוד לרצון התושבים, החלטה שנועדה לכאורה להגן אך ורק עליהם.

לסיכום

56. לאור האמור לעיל יתבקש בית המשפט הנכבד להורות כמבוקש ברישת הבקשה.
57. בקשה זו נתמכת בתצהירו של מר דוד יפתח, ראש מועצת שדות דן, התומך גם בעתירה עצמה.
58. מן הדין ומן הצדק להיעתר למבוקש בעתירה.
59. כן מתבקש בית המשפט הנכבד לחייב את המשיבה בהוצאות עתירה זו, לרבות שכר טרחת עורך דין ומע"מ בגינתו כדן.


 /ב/ אבנר (נרי) ירקוני, עו"ד
 ב"כ העותרים


 פרופ' רן גלעדני, עו"ד
 ב"כ העותרים