

העותרים:

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
17. המועצה המקומית צור יגאל כוכב יאיר
18. עיריית פתח תקווה

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
ע"י ב"כ עו"ד דוד גוטמן ו/או עו"ד יהונתן שטראוס
מפרקליטות מחוז מרכז (אזרחי)
דרך מנחם בגין 154 תל-אביב-יפו 6492107 ת"ד 33260
טל. 073-3924700, פקס. 02-6468017
דוא"ל: mazkirut-merkaz-ezra@justice.gov.il

2. רשות שדות התעופה

ע"י ב"כ עוה"ד ממשרד זינגר דנה ושות'
מרח' קרן היסוד 27 ירושלים 9418815
טל. 02-6220990, פקס: 02-6220999

3. המשרד להגנת הסביבה

ע"י ב"כ עו"ד דוד גוטמן ו/או עו"ד יהונתן שטראוס
מפרקליטות מחוז מרכז (אזרחי)
דרך מנחם בגין 154 תל-אביב-יפו 6492107 ת"ד 33260
טל. 073-3924700, פקס. 02-6468017
דוא"ל: mazkirut-merkaz-ezra@justice.gov.il

4. עיריית תל אביב-יפו

ע"י ב"כ עוה"ד יודפת כהן ו/או רויטל אטיאס ואח'
השרות המשפטי, בניין עיריית תל-אביב - יפו
ככר יצחק רבין, תל אביב-יפו
טל. 03-7240113, פקס; 03-7244247

סיכומים מטעם העותרים

בהתאם להחלטת בית המשפט הנכבד מיום 7.3.2024, מתכבדים העותרים להגיש את סיכומיהם. בסיכומים אלה ישמשו המושגים והשמות כמתואר בכתבי בית הדין. אין בסיכומים תמציתיים אלה כדי לוותר או להמעיט על הנאמר בגוף העתירה ובנימוקה, ובכל הודעות העותרים לבית המשפט.

סיכומים מטעם העותרים

מדובר בעתירה לביטול החלטת המשיבה 1, שאישרה את מפות הרעש לשנים 2017 עד 2019, שהתקבלה במסגרת ישיבתה ה-25 ביום 21.7.2021 ופורסמה ביום 5.8.2021 (להלן: "מפות הרעש" ו"ההחלטה" בהתאמה).

העתירה מושתתת על הליכים פסולים של המשיבים בקבלת ההחלטה, ותכלית העתירה - להביא לדיון מחודש במפות הרעש, והפעם - תוך כדי קיום הליך חוקי, פתוח, שקוף, מאוזן ושקול ובהתאם לדין. על מנת להדגים את התנהלות המשיבים 1-3 (להלן: "המשיבים") בסוגיה דנא – ייפתחו הסיכומים, באופן חריג, ב'סוף הדברי דווקא ולא בתחילתו. מדובר בתגובת המשיבים מיום 6.3.24.

א. סוף דבר

1. בישיבה שהתקיימה בפני כבודו ביום 24.1.24, הומלץ כי הצדדים ישקלו עמדתם בעניין השתתפות העותרים בתת הוועדה המקצועית הנזכרת בהחלטת הוועדה הציבורית:

*"גב' אילנה שפרן יו"ר ... מציעה במקביל להקים תת ועדה מקצועית, שתכלול גורמים אקוסטיים מצד הרשויות ומצד נציגי רשת ונציגי המשרד להגנת הסביבה על מנת לבחון את הנושאים שנשארו במחלוקת ולהציע תיקונים בהוראות התוכנית.
נערכה הצבעה על הצעת היו"ר. בעד ההצעה 10 חברים מתוך 16 שנכחו.
ההצעה התקבלה ברוב קולות."*
2. הגב' שפרן חזרה על הצעתה זו להקמת תת ועדה מקצועית זו גם בפני בית המשפט בדיון ביום 24.1.24 (ראה פרוטוקול עמ' 35 שורות 34-31 ועמ' 36 שורות 12-1).
3. לאחר החלטת בית המשפט חזרו פנו וזכרו העותרים שוב ושוב את המשיבים על מנת לקבל את עמדתם בנוגע להמלצת בית המשפט. ההתייחסות היחידה היתה ש'שיבו בהקדם', אך כל מענה לא הגיע, אף בחלוף המועד שקצב בית המשפט.
4. רק משרד בית המשפט לקבל תגובה ביום 5.3.24, עדכנו המשיבים שאין בכוונתם לקיים את החלטת הוועדה הציבורית בהקשר זה (החלטה שעליה לא עררו העותרים, והיה על המדינה לקיימה ממילא ולו מתוקף החלטת הוועדה הציבורית).
5. לא פחות חמור היה ה'נימוקי' - "אין בדברים כפי שנאמרו בהחלטה כדי להקים וועדה או תת ועדה כלשהי אשר אינה מופיעה בתמ"א". במלים אחרות – גם קביעה שאין בה כל אמת, וגם הודאה בעובדה שהוועדה הציבורית החליטה בניגוד לקבוע בתמ"א 4/2 (להלן: "התמ"א").

ב. רקע קצר ותשתית נורמטיבית

6. הטיפול ברעש המטוסים שנוצר בנתב"ג מתבצע באמצעות פרקים ז'-ט' לתמ"א, שם הוגדר המערך הסביבתי העוסק בתבנית תפעול של נתב"ג להקלת מפגעי רעש המטוסים, הטיפול האקוסטי במבני מגורים, והמעקב והפיקוח אחר ביצוע ההוראות הסביבתיות.
7. המערך הסביבתי כולל בין היתר מערך ניטור רעש מטוסים ותשריטי תמונות רעש עדכניות (להלן: "מפות הרעש"). מפות הרעש מחושבות ע"י תוכנה לפי סעיף 2ג לפרק ט' לתמ"א, ונספחים א-3 ו-א-4. סעיף 5 בנספח א-3 מחייב את אימות מפות הרעש באמצעות השוואת המפות - למדידות:

"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".

8. בניגוד לאמור בתגובת המדינה (בסעיף 1): "...תמונת הרעש לא משמשת מבחינה סטטוטורית לכל ייעוד נוסף מלבד קביעת הזכאות הכלכלית כאמור" - מפות הרעש משמשות למגוון החלטות ובין היתר - לקביעת משטר השימוש במסלולי נתב"ג (סעיף 1 לפרק ט' לתמ"א), לקביעת היקף השימוש, ל'חלוקת' מטראדי הרעש בין התושבים (עת"מ (מרכז) 51107-04-19). ולקביעת המדיניות לעשרות שנים בעתיד באשר לאופן השימוש בנתב"ג (סעיף 37 לתגובה המקדמית של משיבה 2).
9. יודגש כי למשיבה 2 אינטרס כלכלי מובהק בקביעת מפות הרעש בגין חובתה לממן טיפול אקוסטי למבנים הזכאים על פי סעיף 4(א) לנספח א-5 לתמ"א ובהתאם למפות הרעש. זו בדיוק הסיבה לדומיננטיות שלה הן בהליך קביעתן והן עתה, בהתנגדות העזה לדיון מחדש בהן, בבית המשפט. ודוק - אין במפות הרעש נשואות העתירה דנא (2017-2019) כדי לאשר מיגון ולו למבנה אחד (בנוסף לכ-200 המבנים שאושרו בסה"כ מיום אישור התמ"א ב-1997). והמשמעות ברורה.

ג. חריגה מסמכות (חישוב בניגוד להוראות התמ"א)

10. המשיבים אינם מקיימים את הוראות הדן באשר לאופן חישוב מפות הרעש, אימותן כדון, ואישורן. העותרים הגישו למשיבות דו"ח הסתייגות ממפת הרעש 2017 (נספח י"ב לעתירה), כאשר בסעיף 2 וביתר פירוט בסעיף 33 מוצגת דרך אימות מפת הרעש כפי שנקבע בהוראות התמ"א.
11. הסתייגות זו באה לאחר שהעותרים בחנו סוגי מטוסים שונים, אשר מקיפים למעלה מ-75% מהתנועות בנתב"ג. בחינה זו כללה השוואה של הרעש המחושב ע"י התוכנה המשמשת את המשיבים להפקת מפות הרעש, עם הרעש המדוד ע"י מערך הניטור. התוצאה הצביעה על הבדלים משמעותיים המגיעים כדי למעלה מ-7dB בין רמות הרעש המחושבות על ידי התוכנה לבין אלו הנמדדות בפועל. ויודגש - הבדל של 7dB הנו פי-5(!) בעצמת הרעש.
12. תגובת המשיבים לדו"ח זה (סעיף 2 לנספח ט"ז לעתירה) כללה הודאה ברורה וחד משמעית בעובדה כי הם אינם מקיימים את הוראות התמ"א (כי זה "בלתי אפשרי" לטענתם) :
 "...מכיוון שסולם ה-LDN מבטא את סכימת ערכי ה-SEL, לא היה עד כה צורך גם לקבל את כל נתוני ה-SEL. בנוסף, כיום בגלל כמות סוגי המטוסים שעוברים בנתב"ג, בדיקת SEL לכלל המטוסים הינה בלתי אפשרית מבחינה טכנית".
- הוועדה המקצועית גם לא התייחסה כלל לפער העצום שבין תוצאות החישוב לתוצאות המדידה.
13. המשיבים לא התייחסו לעובדה שהעותרים הצליחו לבצע את ההוראה המחייבת הזו שבתמ"א, כמתואר לעיל, או אז נמצאו כאמור הבדלים משמעותיים המגיעים כדי למעלה מ-7dB בין רמות הרעש המחושבות על ידי התוכנה לבין אלו הנמדדות בפועל. פי-5(!) בעצמת הרעש.
14. אי ביצוע הוראות התמ"א (ואישור מפת רעש שלא אומתה) הנו חריגה מסמכות שדינו בטלות. ה'חלופות' שבהן נקטו המשיבות במקום אלה הקבועות בתמ"א, לא רק שאינן עומדות בהוראותיה, אלא שגם לא פורסמה כל דרך, חוקית ו/או מדעית, לתיקוף ה'תרופות' המומצאות הנ"ל, שממילא לא הוצגה לעותרים, ולא נזכרת בראיות המשיבים בהליך דנא.
15. מדובר, להשלמת התמונה, ב"נוהל להכנת ובדיקת מפת הרעש" (נספח כ"ה לעתירה), ובהפחתה משמעותית (40%) ומלאכותית של הרעש הנמדד. באשר לנוהל - אין לוועדה המקצועית כל סמכות לקבוע נוהל כזה, חלף הוראות התמ"א. באשר להפחתה - אין כל הצדקה עניינית לנקוט בצעד כה דרמטי, בוודאי שלא בגובה של 40%, ובוודאי בוודאי מבלי לספק, בניגוד למובטח ולנטען על ידם, כל ראיה לדבר, למרות בקשות חוזרות ונשנות מצד העותרים.

16. עד עצם היום הזה אין שמץ ראיה לבדיקות שהמשיבים טענו שביצעו להצדקת הפחתה זו, גם לא בין 'ערימות' המסמכים שהציגו המשיבים בבית המשפט, ולא בכדי. אין ולא היתה. אדרבא, העותרים העבירו דו"ח בדיקה המוכיח שאין הצדקה לכך (נספחים י"ח-י"ט לעתירה), שהמשיבים אף לא טרחו להגיב עליו בדרך כלשהי.

ד. חוסר תום לב ושקיפות של המשיבים

17. הפסיקה מחייבת את הרשות לנהוג בתום לב ובהגינות: "אכן, גם במשפט הציבורי קיימת חובה של תום לב" (בג"ץ 164/97 קונטרס נ' נ' אגף המכס והמע"מ), 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).

18. מעבר למפורט בעתירה, למתואר לעיל ולמומחש בפתח הדברים, התנהלות המשיבים נגועה בחוסר תום לב קיצוני, על גבול הטעיה של העותרים ושל בית המשפט כאחד, וזאת במגוון נושאים.

כך למשל באשר לטענה החוזרת ונשנית בדבר (אי) הצגת מפות רעש חלופיות מטעם העותרים - הוראות התמ"א בעניין זה ברורות וחד משמעיות. על הוועדה המקצועית להכין מפות רעש, ולוודא תקינותן באמצעות שיטה המפורטת בהוראות התמ"א. אין מקום (ויכולת) להכנת ולהצגת מפות חלופיות ע"י העותרים כדרך לבדיקת מפות הרעש, לא בדיון, לא בפרקטיקה המקצועית או המחקרית ולא בנוהג, לא בישראל ולא בשום מקום בעולם. החובה להכין ולאמת את מפות הרעש מוטלת בדיון על המשיבים, ועליהם בלבד.

19. דוגמא נוספת להיעדר ההגינות ותום הלב של המשיבים התקבל במסגרת עיקרי הטיעון מטעם משיבה 2, בו הוצג מסמך הולנטי מיום 8.8.23, כראיה לכאורה שאף הולנטי אישרה את פעולות המשיבות בעניין מפות הרעש. והעובדה? הולנטי? הסתמכה רק על דברי המשיבים, שדחו (שלא כדיון, לטענתנו) את טענות העותרים בעניין מפות הרעש. והרי על זאת נסובה העתירה דנא. מה שקרוי - 'מעגל שוטה'.

20. ובאשר לחוסר השקיפות - העותרים ביקשו מידע נוסף לבדיקת הנתונים עקב חוסר התאמה במפת הרעש 2017 שהובאה לאישור הוועדה הציבורית ב-17.5.18 (נספח ו' לעתירה). הוועדה החליטה שמידע זה יועבר לכל דורש, אך הוא לא הועבר למרות בקשות חוזרות ונשנות (נספחים ח' ו-י לעתירה). ראה הודאה של הוועדה הציבורית ב-15.1.19 (נספח י"א לעתירה). חמור יותר - משהתבקש מידע לגבי מפת רעש 2018, הגיבה משיבה 1 שהמידע "כולל מידע מסחרי" השייך ליועץ המקצועי של רש"ת (נספח כ"א לעתירה). כן, "מידע מסחרי". לקרוא פעם ופעמיים ולא להאמין. זאת ועוד - גם המידע שהתבקש בנוגע לשנים 2020-2021 (שנדרש במסגרת ההליך דנא) התקבל רק בחלקו, כפי שעולה מהודעות העותרים מימים 5.6.23 ו-17.7.23.

21. הוועדה המקצועית וגם הוועדה הציבורית פעלו בחוסר תום לב ובחוסר הגינות בעצם דחיית בקשת העותרים לקיים בדיקה מקצועית חסרת פניות ומוסכמת טרם אישור מפות הרעש, בוודאי לאור המחלוקות המקצועיות הכבדות שנתגלעו. ראה נספח כ"ח לעתירה.

22. אין לקבל את טענתם החוזרת ונשנית של המשיבים כי "אין חובה, בטח לא לקיים דיאלוג" עם העותרים, שחושבים שהמדינה טועה (פרוטוקול הדיון מיום 24.1.24, עמ' 34, שורות 8-10). לשיטת המשיבים הדיונים בנושא מפות הרעש "אינן סמינריון" (ציטוט).

23. 'סמינריון' או לא - מדובר בפגמים שהוכרו בהלכה כפגם המצדיק התערבותו של בית-משפט (ר' בג"ץ 2920/94 אדם טבע ודין – אגודה ישראלית להגנת הסביבה, עמותה רשומה נ' המועצה הארצית לתכנון ולבנייה, פ"ד נ(3) 468, 441, 469; בג"ץ 2324/91 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' המועצה הארצית לתכנון ולבנייה, פ"ד מה(3) 678, 688; ע"מ 2418/05 מילגרום נ' הוועדה המחוזית לתכנון ובנייה, מחוז ירושלים (נבו, 24.1.05)).

ה. 'עיקרון ההשתתפות' ואופן ניהול הדיון

24. (אי) קבלת מידע (והיעדר) מענה ענייני להסתייגויות העותרים (עד כדי התעלמות מהם) הינו לזו העתירה, הדנה אמנם 'רק' באישור מפות הרעש, תוך התעלמות מטענות העותרים, אך התנהלות זו של המשיבים המשיכה גם בהליכים שלאחר אישור מפות רעש אלה, כאמור לעיל וכפי שהוצג בפני בית המשפט.

25. אישור מפות הרעש נעשה מבלי שהיתה, ולו אף תיאורטית, לחברי הוועדה הציבורית האפשרות להבין על מה הם מצביעים.

26. עיקרון ההשתתפות נדון בהרחבה בפסיקה, וההלכה המנחה בנוגע לביטול החלטה כאשר עיקרון ההשתתפות מופר ניתנה מפי השופטת בייניש (בג"ץ 4885/03 ארגון מגדלי העופות בישראל אגודה חקלאית שיתופית בע"מ נ' ממשלת ישראל, פ"ד נט(2), 14, 82 (2004)), הלכה שזכתה לניסוח מחודש ומפורט יותר ע"י השופט סולברג בעניין מס ריבוי דירות (בג"ץ 10042/16 קוונטינסקי נ' כנסת ישראל (נבו 6.8.2017)): "עיקרון ההשתתפות משמעו מתן אפשרות אמיתית, רצינית והוגנת לחברי הכנסת לעיין ולדון, להעיר ולהאיר, לשאול ולשקול – הכל על מנת שיהיה סיפק בידם לגבש עמדה מושפלת בסוגיה שעל הפרק". נקבע כי המדד המשמעותי לשם בחינת השאלה האם נפגע עיקרון ההשתתפות, עד כדי בטלות החלטה, הוא האם נשללה כל אפשרות מעשית לגבש עמדה ביחס לנושא ההצבעה (במקור מדובר על חברי כנסת ועל הצעת חוק, שאפילו אינם חייבים ב"הליך נאות" כשם שרשויות מינהליות חייבות בו). במילים אחרות, חובה לתת לחברי הוועדה את האפשרות לגבש עמדה ביחס לנושא העומד על הפרק באמצעות עיבוד עצמאי של המידע הנמסר, וחובה לקיים "דיון כדבעי".

27. כל נציגי העותרים בוועדה טענו שאין בידיהם את התשתית העובדתית על מנת להכריע בדבר תקינות מפות הרעש, עקב אי העברת כל המידע שבקשו כמתואר לעיל. בכך הופר עיקרון ההשתתפות. לא בכדי התנגדו כולם (כולל המשיבה 4) לאישור מפות הרעש נשואות העתירה.

28. נזכיר - העותרים חזרו ובקשו להשתתף בישיבות הוועדה המקצועית (פרוטוקול הוועדה הציבורית מיום 27.7.21, נספח כ"ח לעתירה), ברם הוועדה המקצועית לא הסכימה לשיתוף העותרים (החלטת הוועדה המקצועית מיום 30.3.23, נספח 1 להודעת עדכון מטעם העותרים מיום 5.6.23), בדיוק כפי שהמדינה התנערה מכך בתגובתה האחרונה לבית המשפט מיום 6.3.24 המוזכרת בפתח הסיכומים.

29. לגבי השתתפות חברי הוועדה הציבורית שאינם נציגי העותרים בדיון וההצבעה על מפות הרעש – רובם כלל לא נכחו בדיון. רק הצביעו בסופו. הדיון היה באמצעות 'זום'. הדיון במכניזם זה צריך היה להתבצע בהתאם לנוהל של מינהל התכנון ובהתאם לסעיף 4(ג) לחוק הארכת תקופות וקיום דיונים בהיוועדות חזותית בענייני תכנון ובנייה (נגיף הקורונה החדש – הוראת שעה), תש"ף-2020.

30. אך בניגוד לנוהל - מרבית חברי הוועדה שאינם העותרים (למעט נציג רת"א ונציג המשרד להגנת הסביבה שנכחו פיזית בדיון) רק 'שמו' את שמותיהם ו/או תמונותיהם על מסכי הזום, ואף לא

אחד מהם השתתף בדיון, התערב, העיר, שאל, או אפילו נראה כמקשיב או כמשתתף דרך מסכי הזום, למעט אחד מהם בשעות אחה"צ כשהתפרץ לפתע ושאל "אילנה, מתי ההצבעה?" המונח 'לדבר אל הקירות' קיבל ביטוי מוחשי בדיון בו התקבלה ההחלטה.

31. ואם לא די בזאת – אף חובת ההקלטה של הדיון לאישור מפות הרעש לא התמלאה, על אף שהוצהר מפורשות ע"י הגב' שפרן בראשית הדיון שהדיון מוקלט. היות וה'מחדל' (אם להיות זהיר) התגלה רק בדיעבד, המשיבים פגעו אף בתשתית הראייתית הבסיסית להוכחת אי תקינותו המנהלית של ההליך.

32. ולמרות שבסעיפים 58 ו-61 לכתב התשובה של המדינה, נטען כי אין מדובר במוסד תכנון, ומשכך אין לכאורה חובה לקיום הנוהל דלעיל, לרבות להקליטו - בסעיף ההגדרות לחוק התכנון והבניה, תשכ"ה-1965 נקבע, כי "מוסד תכנון" – כל רשות שיש לה סמכות בענין תכניות או היתרים או מורשה להיתר". הדיון התקיים במסגרת הוראות התמ"א, בוועדה הציבורית שבראשה עומדת ראש אגף תחבורה של מינהל התכנון. בסמכות הוועדה הציבורית הזו לקבוע ולשנות תוכניות (כגון תשריט 3, שהוא חלק מהתמ"א), תוכניות שיש להן השפעה מכרעת על היתרי בניה, בין היתר. למעלה מן הנדרש – אף ב"כ משיבה 2 סבור כי הוועדות המקצועית והציבורית הינן בגדר מוסד תכנון (ר' פרוטוקול הדיון מיום 24.1.24, עמ' 33, שורה 31).

33. לפיכך, בנסיבות המתוארות לעיל – הפרת עיקרון ההשתתפות כלפי נציגי העותרים מחד, והפרת חובת ההשתתפות של נציגי המדינה מאידך, הם פגמים מהותיים היורדים לשורשו של עניין.

34. הפגמים המתוארים לעיל, ואלו המפורטים בעתירה גופה, מצביעים על חוסר תום לב קיצוני בהתנהלות המשיבים 1-3, ומחייב בטלות ההחלטה שהתקבלה בדרך שתוארה לעיל, בלי קשר לטענות לגופה של ההחלטה.

ו. תגובות המשיבים לעתירה

35. תגובת משיבה 4 מתמקדת בשינוי 3 לתמ"א כעילת העתירה. מאחר ושינוי 3 אינו רלוונטי לעתירה זו (גם על פי האמור בסעיף 55 לתגובה המקדימה של משיבה 2), אין מקום להתייחס לתגובת משיבה 4, למעט ההבהרה שנציגה של משיבה 4 התנגד והצביע נגד אישור מפות הרעש במהלך הדיון לאישורן, כפי שמובהר היטב בפרוטוקול הדיון (נספח כ"ח לעתירה).

36. תגובת משיבה 2 מפורטת וכוללת נושאים טכניים רבים, שאינם מלווים בשום תימוכין, ובתוכם טעויות עובדתיות רבות שאין זה המקום להתייחס אליהן, שכן דיון זה (אם לצטט אותה) "אינו סמינריון".

37. ראוי לציין, שמשיבה 2 היא הדומיננטית בהגנה על אישור מפות הרעש, הן בתגובתה המקדמית והן במהלך הדיונים. הדבר נובע מהאינטרס הכלכלי העצום שיש לה בנושא זה. משיבה 2 תומכת יתדותיה בכסות המקצועית שמעניקה לה כביכול משיבה 3 ב"אישור" המפות, הנהלים, התוצאות, המדידות, וכל הכרוך בהכנת ובדיקת מפות הרעש שמשיבה 2 בעצמה יוזמת ומבצעת (סעיפים 68 ו-106 לתגובתה המקדמית). היא מתעלמת, עם זאת, מהעובדה שמומחה מטעם משיבה 3 הודה שמפת הרעש 2017 שגויה (אך מנהלו חזר ואישרה, כמתואר להלן), ועוד קודם לכן, במקרה של מפת הרעש 2016, משיבה 3 אישרה מפת רעש שגויה. עובדות אלה מעידות על איכות הכסות המקצועית שמשיבה 2 זוכה לה, מסתמכת עליה, ומסתתרת תחתיה.

בד בבד מתעלמת משיבה 2 מהעובדה שהיועץ הפרטי הקבוע והיחיד שלה בנושאי רעש מטוסים, הפועל מטעמה כבר עשרות שנים בפורומים שונים, עלול להיות נגוע בניגוד עניינים, כפי שנקבע לגביו בפרשה אחרת, ואף תוקפת בשצף קצף את עצם הדרישה ממוסדות התכנון לנהוג בזהירות בחוות הדעת של יועץ זה (סעיפים 103-105 לתגובתה).

38. תגובת המשיבים 1 ו-3 (להלן: "המדינה") פותחת בעובדה שהעותרים מסלפים את העובדות (הדגשה במקור). לא פחות. ברם, העובדות שהעותרים מציגים מגובות כולן בראיות, מה שלא ניתן לומר על המשיבים. אין סילוף גדול מהאמור כבר בסעיף 1 לכתב התגובה של המדינה ביחס לתכלית מפות הרעש, במיוחד לאור היותה צד לדיון בעת"מ (מרכז) 51107-04-19 כמתואר לעיל.

39. טענת המדינה למשל, בסעיף 31, כי פרוטוקולי ישיבות הוועדה המקצועית פורסמו – אין לה שחר, כמפורט בסעיף 54 לעתירה. תגובת המדינה אף סותרת לעיתים את תגובת משיבה 2. כך למשל, בסיבות לטעות במפת הרעש 2016, שאותה אישרה משיבה 3 כמתואר לעיל (סעיף 44 לכתב התגובה), או בעניין מילוי הוראות התמ"א ביחס לאימות מפות הרעש (שהיא טוענת שזו בוצעה, למרות הודעת משיבה 1 שאין באפשרותה לבצע זאת) ובניגוד למשיבה 2 שמסבירה מדוע בכלל אי אפשר ואין צורך לבצע אימות זה.

40. חמור מכך - המומחה מטעם משיבה 3, מהנדס אקוסטיקה במקצועו ומנהל תחום מניעת רעש במשיבה 3, בדק חלק מהשגת העותרים על נכונות מפת הרעש 2017 (נספח י"ב לעתירה) והצדיקה תוך שהוא קבע שהנתונים לפיהם חושבה מפת הרעש 2017 שגויים ושיש לתקן את מפת הרעש (נספח י"ג לעתירה). כך במפורש.

41. כמעט חצי שנה ארכה בדיקתו, המבוססת והיסודית ('צורך בבדיקות נוספות והרצות נוספות של המודל... בדיקה חוזרת של הנתונים שהוזנו לתכנת החיזוי, בדיקה חוזרת כולל מדידות שלנו לגבי נתוני תחנות הניטור וכאמור הרצות המודל לצורך מבחן רגישות'). עוד המליץ מומחה זה כי יש להכין, בשיתוף העותרים, נוהל לבדיקת מפת הרעש.

42. אך למרות הודאת המדינה, באמצעות המומחה שלה, על כי מפת הרעש שגויה, עברו עוד מספר חודשים, ומנהלו של אותו מומחה "התיישר" עם קביעות המשיבה 2, שכאמור נסמכת עליו, ביטל את מסקנות המומחה שלו, וקבע כי מפת הרעש השגויה היא בכל זאת (ומשום מה) נכונה (נספח י"ד). עוד הוסיף מנהל האגף במשיבה 3 כי "הוכן נוהל גם להכנת מפות רעש עדכניות וגם לבדיקת אותן המפות", אלא שגם זה נעשה ללא השתתפות העותרים. יובהר כי העותרים התנגדו לנוהל שגוי זה, שסותר את הוראות התמ"א, כמפורט ברישא (ראה גם נספח כ"ח).

43. ההודאה של משיבה 3 בעובדה שמפת הרעש 2017 שגויה, ולאחר מכן חזרתה מהודאה זו, וכן אישור מפת רעש שגויה ב-2016 (ומקרה דומה המתואר בעתירה של אישור שגוי של מפת רעש 2018), מעלה חשש ממשי וכבד כי משיבה 3 מהווה 'חותמת גומי' ואינה מאזנת את משיבה 2 השולטת בוועדה המקצועית וקובעת הלכה למעשה את מפות הרעש, תוך ניגוד עניינים אינהרנטי.

ז. הטיעון המשפטי

44. הלכה מושרשת היא שבית המשפט לא יתערב בשיקולים מקצועיים של רשות, אלא אם נפל פגם מהותי ומתקיימות עילות מנהליות מובהקות כגון חריגה מסמכות, חוסר תום לב, ניגוד עניינים, משוא פנים, או ההחלטה שהתקבלה חורגת ממתחם הסבירות באופן קיצוני (בג"ץ 8077/14 עריית

יוקנעם נ' המועצה הארצית לתכנון ולבניה). בענייננו, מתקיימות עילות מנהליות מובהקות המצדיקות, כל אחת לחוד, לא כל שכן בהצטברו, את התערבות בית המשפט.

45. מעמדן הנורמטיבי של הוראות התמ"א ונספחיהן הוא כשל דבר חיקוק (ע"א 3213/97 נקר נ' הועדה המקומית לתכנון ולבניה הרצליה), ובענייננו שלנו – הדרישה לביצוע אימות מפות הרעש.

46. לוועדה המקצועית ו/או לוועדה הציבורית אסור לשנות הוראות ביצוע אימות זה ממגוון סיבות:

א. סעיף 2 לנספח א'-4 לתמ"א מגדיר במפורש מהם השינויים המותרים לוועדה המקצועית לעשות בהוראות התמ"א, מבלי שאלה יחשבו לשינויים מהותיים. כל יתר השינויים, בתוכם שינוי הוראות סעיף 5 לנספח א'-3 לתמ"א המחייב אימות המפה באופן שנקבע, הם בחזקת שינויים מהותיים, האסורים על פי הוראות התמ"א והדין.

ב. אי ביצוע האימות על פי הוראות התמ"א כאמור לעיל מותיר את תמונת הרעש תלושה מהמציאות. כעובדה - שינוי מפות הרעש של שנים 2016 ו-2018 (לאחר שכבר אושרו) מוכיח באופן חד משמעי, כי ללא האימות המתחייב מפות הרעש אינן מציאותיות.

ג. היעדר אימות המפה כמתחייב אינו בחזקת "הדקוינות הנוגעות לאופן תיקוף תמונת הרעש השנתית", כדברי יו"ר הוועדה הציבורית בעת אישור מפות הרעש (נספח כ"ז). זהו אינו פגם 'טכני' אלא פגם מהותי, היורד לשורש העניין. האימות בדרך שנקבעה בתמ"א הוא הוראה מנדטורית המבטיחה כי החלטה לאישור מפות הרעש תהא תקפה, והעדרה מהווה פגם מהותי (בג"צ 5016/96 חורב נ' שר התחבורה, בע"א 1842/97 עיריית רמת-גן נ' מנחמי מגדלי דוד רמת גן בע"מ, בג"ץ 816/98 רווח נ' השר לענייני דתות).

ד. אי ביצוע האימות כנדרש, מהווה אף 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).

47. תפקידה של הוועדה הציבורית הוא לפקח על ביצוע ההוראות הכלולות בפרק ט' לתמ"א 4/2, כקבוע בסעיף 4.א.1 לפרק ט' לתמ"א. בהתעלמותה מחובתה זו, עצימת עיניה, ובהתירה לוועדה המקצועית, הנסמכת כשלעצמה 'בעיניים עצומות' על המשיבה 2 (מנוגדת האינטרסים), להכין מפות רעש שלא עפ"י הוראות תמ"א 4/2 – פועלת הוועדה הציבורית בניגוד לדין, והחלטתה בטלה.

48. ההחלטה שקיבלה הוועדה הציבורית לאשר את מפות הרעש חורגת באופן קיצוני ממתחם הסבירות, הן בהישענותה על מידע בלתי מבוסס, שלא לומר מגמתי, מוטעה, ו/או רשלני, ולכל הפחות תוך עצימת עיניים לגבי אמינות המידע, כמתחייב בנסיבות העניין ומהתראות העותרים.

49. כלל יסוד בקבלת החלטה בהליך המינהלי הוא הישענות על מידע מבוסס. כך נקבע למשל בבג"ץ 8082/15 עמותת ה"ה – עמותה למען הקשיש נ' משרד הרווחה והשירותים החברתיים.

50. במיוחד כך, כשמדובר במידע המשמש לקבלת החלטות שיש להן השלכה על זכויות אדם (בענייננו 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. בענייננו, כמתואר לעיל, לא זו בלבד שהמידע עליו התבססה החלטת הוועדה הציבורית אינו כזה, אלא שלכל הפחות קיים חשש חמור שמידע זה חסר נפקות.

51. הוועדה הציבורית התעלמה לחלוטין מניגוד העניינים המובנה והמהותי שבו מצויה משיבה 2, בשעה שזו מנהלת למעשה את הוועדה המקצועית ומנווטת את כל החלטותיה.
52. 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, רק משיבה 3 נותרה לבדוק את נכונות ותקפות המידע שהגיע ממשיבה 2. כאמור לעיל, היא כשלה בכך, והפכה ליחותמת גומי.
53. חובתה של הוועדה הציבורית היתה לגלות רגישות יתר, ולהקשיב לכל תלונה, השגה או הסתייגות על קביעת מפות הרעש ע"י משיבה 2. פסיקה רחבה ומקיפה, ואפילו בעניין יועצה הספציפי של המשיבה 2 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."*
54. בליבת הליך קבלת ההחלטה עומדת הדרת מיליון וחצי תושבים, המיוצגים ע"י העותרים, המכונסים פעם בשנה לוועדה הציבורית, בה לא רק שהם מהווים מיעוט, אלא שבמקרה הקונקרטי הם מצאו עצמם אף 'מדברים לקירות' (ליטרלי).
55. לא מעט דובר בפסיקה על חזקת השותפות שבין האזרחים למדינה, לרשויותיה, המהווה אבן פינה בהתנהלות שלטונית ראויה. בקשת התושבים, שלא לומר תחינתם, להיות מעורבים בהליך קביעת מפות הרעש, ולו רק כדי לוודא שהדברים הנוגעים לבריאותם, רווחתם, ואיכות החיים שלהם מתנהלים כראוי, נדחתה ברגל גסה, בתירוצים, בחצאי אמת, הסתרת מידע ובשרירות שלטונית בסופו של ההליך לאישור מפות הרעש. ראוי להזכיר בהקשר זה את דבריו של השופט זמיר בבג"ץ 164/97 קונטרס נ' אגף המכס והמע"מ.
56. הוועדה הציבורית התנגדה לעיקרון השותפות, ולתועלות הצפויות משותפות כזו בענייננו, כגון העלאת רמת הדיוק של מפות הרעש, ורכישת אמון הציבור בתהליך.

ח. לסיכום

57. מדינת ישראל 'נגררה' אחר המשיבה 2, למרות האינטרס הכלכלי האינהרנטי של משיבה 2, ואפשרה לה להכין, להציג ולאשר מצג שאינו נכון על רעש המטוסים סביב נתב"ג, על חשבון בריאות ואיכות החיים של רבבות תושבים ביישובי עוטף נתב"ג.
58. בית המשפט הנכבד אינו מתבקש להכריע בשאלה המקצועית האם מפות הרעש נכונות, אם לאו, האם מדידת הרעש נכונה או לא. בית המשפט מתבקש לתת סעד לתושבים עקב אישור מפות רעש שנעשה בניגוד לדין בכלל ולהוראות התמ"א בפרט, שמשמעותו - התבססות על תשתית עובדתית שגויה וחסרה, תוך זלזול והתעלמות מבקשות ודרישות התושבים למידע ולבדיקה, ובמיוחד לאחר שהציגו שורת מחדלים בתהליך אישור מפות הרעש.

תכלית העתירה אפוא להביא לדיון מחודש במפות הרעש, תוך קיום הליך פתוח, שקוף, מאוזן ושקול, והכל - בהתאם לדין.



אבנר (נרי) ירקוני, עו"ד
ב"כ העותרים



פרופ' רן גלעדי, עו"ד
ב"כ העותרים

היום, 26 מרץ 2024