



בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים בעניינים מינהליים

עע"מ 9403/17

וערעור שכנגד

לפני:

כבוד השופט י' עמית
כבוד השופט י' אלרון
כבוד השופטת י' וילנר

המערערות
והמשיבות שכנגד:

1. הוועדה לתכנון מתחמים מועדפים לדיור
2. הוועדה מחוזית לתכנון ובניה ת"א
3. רשות מקרקעי ישראל
4. ממשלת ישראל
5. ועדת השרים לענייני דיור
6. רשות המים

נ ג ד

המשיבים
והמערערים שכנגד:

1. אלון צבי כרמלי ואח'
2. עמותת אדם טבע ודין
3. דרור עזרא
4. אנריקו מסיאס
5. יוסף בוכניק
6. עיריית הרצליה
7. הוועדה המקומית לתכנון ובנייה הרצליה
8. רשות הטבע והגנים
9. רשפון-מושב עובדים
10. נתיבי ישראל-החברה הלאומית לתשתיות תחבורה בע"מ
11. מועצה אזורית חוף השרון
12. מועצה אזורית דרום השרון
13. תאגיד מי הרצליה בע"מ
14. האוניברסיטה העברית בירושלים
15. עמותת אדריכלים מאוחדים בישראל
16. עמותת תנו לחיות לחיות
17. 15 דקות ארגון צרכני תחבורה ציבורית בישראל
18. מפלגת הירוקים
19. אדמית סבריגו
20. אמנון לפידות
21. אלי גורנשטיין ו-3 אחרים
22. גיל בר יפת
23. יוחאי ורסאלוף
24. יפית פלוזניק
25. אלעזר יצחק
26. סופיה אשריאן
27. מרדכי לויין
28. אדרי' נורית ונדסבורגר
29. גדעון יוספיאן

30. סוזן רובינשטיין
31. שטיק שלמה ו-2 אחרים
32. עו"ד אורית נמדר אבני ו-7 אחרים
33. רפאל גרשון
34. אלון כרמלי ו-150 אחרים
35. יוסף מכלוף מיכאלי ו-1 אחרים
36. אליאס משה ו-1 אחרים
37. לינביץ עופר ו-2 אחרים
38. בן משה קרן ו-3 אחרים
39. משה פאר ו-1 אחרים
40. פלוס ברוך ו-22 אחרים
41. טל להבי ו-5 אחרים
42. יעקב צמח ו-1 אחרים
43. עו"ד שי עובד ואחרים
44. עודדה אלעזר בר

ערעור וערעור שכנגד על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בתל אביב תיק עת"מ 16-05-2043 שניתן ביום 18.10.2017 על ידי כבוד השופט ע' בכר

בשם המערערים והמשיבים שכנגד :	עו"ד יונתן ברמן
בשם המשיבים והמערערים שכנגד 1-3 :	עו"ד אורלי אריאב ועו"ד אלי בן ארי
בשם המשיבים 4-5 :	עו"ד יהושע דיאמנט, עו"ד עומר דיאמנט ועו"ד גל הר-ים
בשם המשיבות 6-7 :	עו"ד אסף הראל ועו"ד אילנה בראף-שניר
בשם המשיבה 8 :	עו"ד אור סיון
בשם המשיבה 10 :	עו"ד משה פולקביץ'
בשם המשיבות 11-12 :	עו"ד ישראל נשבן
בשם המשיבה 16 :	עו"ד יוסי וולפסון
בשם המשיבים 21 :	מר אלי גורנשטיין
בשם המשיבים 32 :	עו"ד אורית נמדר אבני

פסק-דין

השופט י' עמית:

ערעור וערעור שכנגד על פסק דינו של בית המשפט לעניינים מינהליים בתל אביב-יפו (כב' השופט א' בכר) בעת"מ 16-05-2043, בו הורה על ביטול החלטת הוועדה הארצית לתכנון ובניה של מתחמים מועדפים (להלן: הותמ"ל) להפקיד ולאשר את התכנית נושא הערעור, ועל החזרתה לדיון בפני הותמ"ל, על מנת שזו תבחן מחדש אם להפקידה לאחר שתקבל לידיה סקר סיכונים מלא.

תמצית הרקע הרלוונטי

1. במוקד המחלוקת בין הצדדים ניצבת תמ"ל 1004/א, המכונה תכנית אפולוניה, המתייחסת למתחם הממוקם צפונית לשכונת נוף ים בהרצליה, דרומית לשטחי רשפון וגעש, בין כביש 2 במזרח לחוף הים התיכון במערב. נקדים ונעיר כי תכנית זו מבוססת על תכנית הר/2053, שקודמה בראשית הדרך על ידי הוועדה המקומית לתכנון ובניה הרצליה, ובהמשך על ידי הוועדה המחוזית לתכנון ובניה תל אביב. אלא שהליכי התכנון לא הושלמו, וביום 22.9.2014 הוכרו המתחם כמתחם המועדף לדיור על פי סעיף 3 לחוק לקידום הבנייה במתחמים מועדפים לדיור (הוראת שעה), התשע"ד-2014 (להלן: חוק הותמ"ל או החוק).

2. ההליכים שקדמו לאישור התכנית פורטו באריכות יתרה בפסק דינו של בית משפט קמא. איני רואה אפוא לשוב על הדברים בפרוטרוט, ואסתפק בתיאור עיקרי הדברים. עם זאת, חשוב להבהיר כבר עתה כי אחד הקשיים המרכזיים בתכנית הוא העובדה שחלק מהקרקעות ומי התהום המצויים במתחם מזוהמים כתוצאה מפעילות של מפעל תע"ש שפעל במתחם בעבר.

ביום 17.12.2014, כשלושה חודשים לאחר ההכרזה על המתחם כמתחם מועדף, התקיימה ישיבת "שולחן עגול" בהשתתפות שורה של גורמים. כעבור כחודש, ביום 20.1.2015, התקיים דיון שני, לאחר שהופצו בקרב חברי הותמ"ל חוות דעת של מתכנת הוועדה והיועצים המקצועיים. בתום הישיבה הוחלט לאמץ את התכנית ולהפקידה, בכפוף למספר תיקונים. בין היתר, נקבע כי יש לקבוע מהן הקרקעות החשודות כמזוהמות, וכי מתן היתרי בניה בקרקעות אלה יותנה בעריכת סקר קרקע וסקר סיכונים ובהצגת תכנית לטיפול במי התהום. עוד נקבע כי יוקם צוות מלווה שיקבע את סל הפתרונות בכל הקשור לשלביות הפיתוח והתשתיות; וכי יש לערוך תכנון מפורט בנוגע לפתרון התחבורתי המוצע בדמות מחלף בכביש 2.

3. ביום 5.11.2015 פורסמה התכנית להפקדה, ובהמשך לכך הוגשו עשרות התנגדויות על ידי שורה ארוכה של גורמים, בכללם רשויות ממשלה, רשויות שלטון מקומי, שומרי הטבע והסביבה, בעלי חלקות שביקשו להזיז את הקו הכחול של התכנית, מתנגדי הקמת המחלף על כביש 2 ו"שכנים" של המתחם. בין היתר, נטען כי התכנית יוצרת כשלים תחבורתיים ובעיות ניקוז; אינה מתמודדת עם זיהום הקרקע; לא כוללת פתרון לאספקת מים לשכונה החדשה; פוגעת בערכי טבע; נעדרת תשתית עובדתית; ואינה מתאימה לתכנון במסגרת הותמ"ל.

ביום 10.1.2016 מונה חוקר לצורך שמיעת ההתנגדויות, בהתאם להוראות סעיף 19 לחוק. החוקר דחה את מרבית טענות המתנגדים, בכללן הטענה כי חסר סקר סיכונים ותכנית לטיפול בזיהום הקרקע, כי התכנית אינה מתאימה לתכנון בותמ"ל, וכי סמכויות הועברו לצוות המלווה שלא כדין. מנגד, חלק מטענות המתנגדים אומצו על ידי החוקר, בין היתר בנוגע להקמת המחלף. כן הומלץ כי מתן היתר בניה יותנה באישור האגף לקרקעות מזהמות במשרד להגנת הסביבה. התנגדותה של רשות המים התקבלה גם כן, והומלץ כי תנאי למתן היתר בניה או חפירה בקרקע יהא ביצוע סקר איתור מוקדי זיהום במי התהום וקבלת אישור רשות המים על השלמת החקירה והערכת היקף הזיהום, לצד הכנה, ביצוע והפעלה של תכנית לטיפול במי התהום ובגזים העולים מהם בהתאם לצורך. עוד המליץ החוקר כי הקרקע המזוהמת לא תשונע בתחומיה הבנויים של העיר הרצליה.

4. ביום 2.3.2016 התקיים דיון בוועדת המשנה להתנגדויות של הותמ"ל, בהתאם להוראת סעיף 6(א) לחוק, שבסיומו הוחלט לאשר את התכנית תוך אימוץ חלק מהמלצות החוקר. ההמלצה לאמץ את עמדתה האמורה של רשות המים, נדחתה. עם זאת, נקבע כי תנאי למתן היתר בניה או חפירה יהא אישור סקר סיכונים על ידי המשרד להגנת הסביבה; כי שטח שלגביו ימצא, על פי סקר הסיכונים, כי יש צורך בטיפול בקרקע, יידרש אישור המשרד להגנת הסביבה בהתייעצות עם רשות המים כי אין בזיהום סכנה לשימוש המוצע בהיתר; וכי מקום בו מתוכננות חפירה ובניית מרתפים, יידרש איטום נגד חדירת גזי קרקע במידת הצורך, אלא אם יתקבל אישור המשרד להגנת הסביבה כי אין צורך בכך. בסופו של דבר, הותמ"ל אישרה את המלצות ועדת המשנה להתנגדויות בכפוף לאי-אלו שינויים, והתכנית המאושרת פורסמה.

על החלטה זו של הותמ"ל הוגשו ארבע עתירות לבית משפט קמא, על ידי תושבי שכונות סמוכות ועמותת אדם טבע ודין; בעליהן של חלקות מקרקעין הנמצאות בתחומי התכנית, שייעודן שונה ל"דרך" לצורך הקמת המחלף; הוועדה המקומית לתכנון ובניה הרצליה ועיריית הרצליה. הדיון בארבע העתירות אוחד. נעמוד בקצרה על הכרעתו של בית משפט קמא ונימוקיו.

9 פסק דינו של בית המשפט לעניינים מינהליים

5. בית המשפט לעניינים מינהליים סקר בפירוט רב את טענות הצדדים, ולסיכום הדברים קבע כי הפלוגתאות בין הצדדים נחלקות לשני נושאים עיקריים: האחד – טענות מקדמיות למחיקת העתירות שהועלו על ידי הוועדות התכנוניות ורשות מקרקעי ישראל (שכוננו יחדיו בפסק הדין המדינה); והשני – טענות לפגמים שונים שנפלו בעבודת

הותמ"ל, והם: העדר מידע עובדתי, בין היתר בנוגע לזיהום המים והקרע; אי בחינת פתרון תחבורתי בנוגע למחלף המתוכנן בכביש 2; אי בחינה מחודשת של ערכי הטבע, לנוכח קיומם של ממצאים סותרים בנושא זה שלא עמדו לנגד עיני הוועדה בעת קבלת החלטתה; אי הכללת פתרון לאספקת מים ליחידות דיור הכלולות בתכנית; העדר פירוט מספק והוראות ברורות בנוגע לשלכיות הביצוע; האצלת סמכויות שלא כדין לצוות המלווה; והעדר מנגנון בתכנית שעניינו הקצאת 30% מיחידות הדיור להשכרה לטווח ארוך, כנדרש בחוק. מחלוקת נוספת נסבה על השאלה אם היה מקום לכלול את מקרקעיהם של העותרים שנמצאים בתחומי התכנית במסגרת איחוד וחלוקה.

6. בכל הנוגע לטענות המקדמיות של המדינה בדבר מעשה בית דין, העדר סמכות עניינית, שיהוי ומעשה עשוי, אלה נדחו בעיקרן. לגופם של דברים, בית המשפט נדרש תחילה לטענה בדבר העדר מידע עובדתי. לעניין זה, נקבע כי לנגד עיני הוועדה אמנם עמד תסקיר השפעה על הסביבה, ובו הסברים שונים על הזיהום בקרקע. עם זאת, בפועל, לעת הזו, הוועדה אינה יודעת במדויק מהם הסיכונים, היכן הם נמצאים ומהי הדרך הנכונה לטפל בהם, שכן מידע זה יעמוד לנגד עיניה רק לאחר שיוכן סקר סיכונים. בנסיבות אלו, בהינתן שמדובר בנושא שהוא בגדר "דיני נפשות", נקבע כי לא ניתן לדחות את ההתייחסות לסקר הסיכונים לשלב שלאחר הפקדת התכנית או אישורה, ואין מנוס מביצוע מלאכת התכנון כאשר כל המידע הרלוונטי מצוי לנגד עיני הוועדה. בית המשפט עמד על כך שאף לפי עמדתו של היועץ הסביבתי של הותמ"ל, יש להתייחס לערכי הסף של הסיכונים השונים הנובעים מהתכנית במתחמים השונים וליישם מענה לפעולות הטיפול בקרקע ובמים, וכל זאת עוד קודם לאישור התכנית. בהינתן שבשלב זה, טרם ביצוע הסקר, לא ידוע בוודאות מהם סוגי המזהמים, היקפם, מיקומם ואופן התפשטותם, אזי ההחלטות להפקיד את התכנית ולאשרה הן בלתי סבירות באופן קיצוני, באופן המחייב את ביטולן.

בית המשפט הוסיף כי העברת סמכויות הביצוע לצוות המלווה (להבדיל מעצם הקמתו) אף היא לקויה, שכן יש בה כדי לאפשר לצוות המלווה לדון, לאחר אישור התכנית, בתוצרי סקר הסיכונים, שעה שהוועדה היא זו שאמורה להחליט כיצד יש לנהוג בהם. בית המשפט עמד על כך שסקר מי תהום שנערך לאחר אישור התכנית, העלה כי ישנם חומרים חדשים שלא היו ידועים קודם לכן, שחלקם רעילים ועלולים להיות מסוכנים לציבור ולרוחצים בים. התפתחות זו, כך נקבע, תומכת במסקנה כי לא עמד לנגד עיני הוועדה מלוא המידע הדרוש. עוד הוסבר, כי העדר מידע מלא פוגע גם בזכותו של הציבור, שנפגעת יכולתו להגיש התנגדויות ענייניות.

7. לנוכח מסקנתו כי החלטת הותמ"ל לאשר את התכנית דינה להתבטל, בית המשפט לא ראה להידרש לכל יתר הפלוגתאות העולות מהעתירות. חלף זאת, בית המשפט קבע בקצרה כי יש לדחות את הטענה באשר ל"מידע חסר בנושא ערכי טבע, שלביות הביצוע, תחבורה ונושאים מהותיים נוספים" – לאחר שבית המשפט לא מצא כי חוסרים אלה מצדיקים התערבות בשיקול דעתה של הותמ"ל.

סוגיה נוספת נסבה על עתירת בעלי הקרקעות המצויים במסגרת הקו הכחול, שייעוד המקרקעין שלהם שונה ל"דרך" לצורך הקמת מחלף לכביש 2 (עתירה זו כונתה על ידי בית משפט קמא עתירת מסיאס). טענתם של אלה היתה כי אין להפקיע את המקרקעין שבבעלותם לפי הוראות התכנית, אלא יש להפוך אותם לשותפים לתכנית על דרך איחוד וחלוקת המקרקעין שבבעלותם. יצויין כי המדינה התנגדה לכך בשל העדר הצדקה תכנונית ומטעמים משפטיים נוספים. בית המשפט קבע כי לנוכח מסקנתו בדבר ביטול החלטת הותמ"ל, אין צורך להידרש לפן זה של העתירות. על אף האמור, ולמעלה מן הצורך, בית המשפט העיר כי אלמלא קודמה התכנית, לא היתה מקודמת תכנית המחלף, מה שמלמד על זיקה ברורה בין המחלף לבין תושביה העתידיים של השכונה החדשה המתוכננת. בנסיבות אלו, בית המשפט הביע דעתו כי יש מקום לשקול הליכי איחוד וחלוקה.

8. בסיכומו של דבר, בית משפט קמא קבע כדלקמן:

"לאור כל האמור לעיל, הנני מורה על ביטול החלטת אישור התכנית ועל השבתה לשולחן הותמ"ל, על מנת שתדון פעם נוספת בשאלת הפקדתה לאחר קבלת סקר סיכונים מלא באותם נושאים כאמור לעיל. במסגרת זו תשקול הוועדה גם האם אין מקום לצרף את מקרקעי העותרים בעתירת מסיאס המצויים בתחום הקו הכחול לתכנית במסגרת איחוד וחלוקה. הוועדה כמובן סוברנית לקבוע, האם יהא זה נכון להעביר התכנית לוועדה המחוזית כחלק מסמכותה לכך בסעיף 13(ג) לחוק, 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" (פס' 66 לפסק הדין).

מכאן הערעור והערעור שכנגד שלפנינו. הערעור העיקרי הוגש על ידי שש מערערות (הותמ"ל, הוועדה המחוזית לתכנון ובניה תל אביב, רשות מקרקעי ישראל, ממשלת ישראל, ועדת השרים לענייני דיור ורשות המים). למען הנוחות, נתייחס אליהן להלן כאל המדינה, בהתאם לאופן בו התייחס אליהן בית משפט קמא.

9. המדינה פותחת את ערעורה באזכור ההלכה הכללית, ולפיה בית המשפט אינו מוסד תכנון עליון, ואל לו להחליף את שיקול דעתה של הרשות המוסמכת בשיקול דעתו שלו. בהקשר זה, המדינה טוענת כי השאלה מהי התשתית העובדתית אשר איסופה נדרש לשם קבלת החלטה מינהלית, היא כשלעצמה סוגיה המסורה לשיקול דעת הרשות המינהלית. כן מבקשת המדינה להבחין בין המידע הנדרש לצורך הפקדת התכנית ואישורה, לבין המידע הנדרש בעת התקדמות שלבי הבנייה עצמה.

10. באשר למצב הקרקע והסיכונים הטמונים בה, המדינה מפנה למידע שעמד לנגד עיני הוועדה, ובכלל זה סקר קרקע היסטורי משנת 1996; סקר גז משנת 2012, שהעלה כי אותרו מספר מצומצם של מוקדים שבהם קיים חשש לזיהום קרקע; וסקר קרקע שביצעה רמ"י בשנת 2015, שהתמקד באזורים שנמצאו חשודים כמזוהמים על פי הסקר ההיסטורי (שנערך כ-20 שנה קודם לכן), ולפיו נמצאה התאמה טובה אל מול הממצאים משנת 1996. בנסיבות אלו, המדינה טוענת כי סקר הסיכונים החסר שעליו ביסס בית משפט קמא את הכרעתו, אין בו ולא יהיה בו כדי לשנות הוראה מהוראות התכנית. לגישה, סקר הסיכונים הוא תהליך שהוא רשות, המבוצע על פי בקשת היזם, שהגיע למסקנה כי כדאי להשקיע בהמשך חקירת האתר מתוך מטרה להפחית בעלויות השיקום. ובמילים אחרות, סקר הסיכונים אינו מהווה תנאי לאישור התכנית, אלא בסך הכל נועד "לדייק" את הדרישות מהיזם לצורך הוצאת היתר בניה, לאחר בחינה מעמיקה יותר של הזיהומים ודרך ההתמודדות עמם. המדינה מבקשת להבהיר כי הנחת העבודה של הותמ"ל, המבוססת על עמדתו המקצועית של המשרד להגנת הסביבה כפי שהוצגה בפניה, היא כי זיהומי הקרקע במתחם יכולים להיות מטופלים; כי ניתן להפחית את הזיהום לרמה שתאפשר לקיים בקרקע את כל סוגי השימוש, לרבות מגורים; וכי סקר הקרקע משנת 1996 הבהיר שאין בקרקע חומרים שאינם בני שיקום. המדינה אמנם מאשרת את קביעתו של בית משפט קמא, כי בסקרי הקרקע והמים האחרונים נמצאו מזהמים נוספים, אך לטענתה מדובר במזהמים הנמצאים באותם מוקדי זיהום שהיו ידועים; כי הם שייכים לאותה קבוצת חומרים שזוהו בעבר; כי השיטות הטיפול והטכנולוגיות שנסקרו בשנות ה-90 תקפות גם כיום; וכי "עם ההתקדמות הטכנולוגית סביר להניח שניתן לשכללן".

המדינה מדגישה כי תוצאות סקר הסיכונים, תהיינה אשר תהיינה, לא ישליכו על התכנון שנקבע בתכנית, אלא רק על אופן ביצועה. לטענתה, הותמ"ל קבעה את ייעוד

השימוש בקרקע בהתאם לשיקולים התכנוניים שעמדו בפניה, ואין בזיהום שיימצא בתא שטח מסוים כדי לשנות את התכנון המיטבי עבורו, אלא לכל היותר להשליך על אופן מימוש התכנית ואופן הטיפול הנדרש. עוד נטען כי מוקדי הזיהום נמצאים ממילא בשטח של מפעל תע"ש לשעבר, שעיקר שטחו מיועד לגן הלאומי אפולוניה, כך שרוב הבינוי שאושר בתכנית מצוי ממילא על קרקעות שבהן אין חשש לזיהומים. כן מזכירה המדינה כי על פי החלטת הותמ"ל, השלמת סקר הסיכונים היא תנאי למתן היתר בניה; כי ככל שיימצא צורך בטיפול בזיהום בקרקע, הרי שתנאי למתן היתר בניה יהיה סיום הטיפול וביצוע דיגום מוודא; וככל שיימצא צורך בטיפול בזיהום במים, תנאי למתן היתר בניה יהיה הצגת תכנית טיפול ואישור המשרד להגנת הסביבה כי אין בזיהום סכנה לשימוש המוצע בהיתר הבניה. לעניין זה אף נטען כי ככל שיידרש טיפול במים, שלעתים אורך שנים ארוכות, הוא יוכל להתבצע במקביל לביצוע בנייה במקומות אחרים סמוכים. המדינה מבקשת להדגיש כי "אין צפי" שסקר הסיכונים יביא לגילויים של זיהומים מסוג שאינו בר טיפול ושעשוי להשפיע על השימוש בקרקע, כך שגם אם יימצאו מזהמים מסוג חדש, המדינה מעריכה, על פי מיטב הידע שברשותה, כי הם ישתייכו לקבוצות חומרים בני טיפול. המדינה מאשרת כי היועץ הסביבתי לותמ"ל סבר שהשלמת סקר הסיכונים היא תנאי הכרחי לאישור התכנית, אולם טוענת כי הסיבה לכך אינה בשל מחסור במידע הדרוש לצורך אישור התכנית, אלא על מנת להבטיח כי מידע זה יעמוד בפני הגופים המפתחים בעת פיתוח השטח. לגישת המדינה, עמדה זו קיבלה ביטוי בהחלטת הותמ"ל להתנות מתן היתר בניה בהשלמת סקר הסיכונים.

11. באשר לקביעתו של בית המשפט כי נפל פגם בהאצלת סמכויות הוועדה לצוות המלווה, המדינה טוענת כי קביעה זו מבוססת על קביעתו הקודמת של בית משפט קמא, ולפיה סקר הסיכונים חייב לעמוד לנגד עיני הוועדה במועד החלטתה. ואולם, לגישת המדינה, בהינתן שסקר הסיכונים מהווה סוגיה ביצועית גרידא, הרי שלא נפל פגם בהתנהלות הוועדה. לגופם של דברים, המדינה טוענת כי תפקידו של הצוות המלווה אינו לקבוע הוראות תכנוניות או לקבוע סל פתרונות לבעיות שמתעוררות, והוא אינו מחליף את שיקול דעתה של הוועדה. תפקידו הוא לעקוב אחר הפתרונות שעוגנו בתכנית עצמה, ובכלל זה ביצוע התשתיות ונושא הזיהומים. המדינה מבהירה כי ככל שיתברר כי נדרשים שינויים שאינם בהתאם להוראות התכנית, לא יהיה מנוס מנקיטת הליך סטטוטורי-תכנוני בהתאם להוראות הדין.

12. באשר להערת בית משפט קמא בנוגע לעתירת מסיאס, הנסבה על סוגיית האיחוד וחלוקה, המדינה טוענת כי דברי בית המשפט לפיהם יש לשקול אפשרות של איחוד וחלוקה בשל זיקה בין המחלף לשכונה החדשה, אינם עולים בקנה אחד עם הפסיקה

בנושא. לטענתה, המחלף אמנם חיוני על מנת לספק פתרון הולם לתושבי השכונה העתידיה, אולם אין זו תכליתו הבלעדית, והוא משמעותי למרחב כולו: הוא נועד לשרת את תושבי השכונות הצפוניות של הרצליה; הוא ישפר את אפשרויות הכניסה למושב רשפון; הוא יאפשר בעתיד גישה בטוחה לחניון, תחנת רכבת ומערך של נתיבים מהירים מצפון לתכנית, הנמצאים כיום בשלבי אישור שונים; והוא ישרת את מבקרי הגן הלאומי ויפחית את העומס משכונות הרצליה, הסובלות כיום מגודש בשל מספר גדול של מבקרים בחופי הים וכו'. לגישת המדינה, משעה שמדובר במטרות ציבורית כלל ארציות, ובהעדר קשר מובהק וספציפי בין המתחמים, אזי עקרונות של צדק חלוקתי מחייבים שכלל הציבור ישא בעלויות הגשמתן. ובקיצור, אין להתערב בהחלטה שלא לשתף את בעלי המקרקעין שייעודם ישונה לצורך המחלף בדרך של "איחוד וחלוקה", אלא יש לפצותם בהתאם לדיני ההפקעה.

מכאן אפנה לתיאור טענות המשיבים. בהינתן שמדובר במספר רב של משיבים, החוזרים במידה מסוימת אחד על טענותיו של השני, טענותיהם יובאו להלן בתמצית.

טענות המשיבים

13. המשיבים 1-3: על קבוצה זו נמנים המשיבים הבאים: שישה תושבי שכונות הרצליה-פיתוח ונוף-ים הסמוכות לגבולות התכנית, הצפויות, לטענתם, לסבול מתכנון לקוי של התכנית (יובהר כי משיבים אלו התקבצו יחד בשלב הערעור והם מופיעים תחת המשיב 1, מר אלון כרמלי); המשיבה 2 היא עמותת אדם טבע ודין (להלן: אט"ד); והמשיב 3 הוא מר דרור עזרא, "פעיל סביבתי" כלשונו, גם הוא תושב שכונת נוף-ים המתגורר בסמוך לשטח התכנית.

המשיבים 1-3 טוענים כי סקר הסיכונים הוא חלק משלב התכנון, ואין מדובר בסקר הדרוש לשלב הביצוע בלבד. לטענתם, כל עוד לא הושלם סקר הסיכונים, שורה ארוכה של החלטות תכנוניות לא יכולות להתקבל בשלב אישור התכנית, כגון בנוגע לאופן הטיפול בקרקע המזוהמת וניודה, הטופוגרפיה שתיווצר בעקבות כך, מיקומם של מתקני הטיפול בקרקע ובמים וכן מתקני שאיבה של המים. לעניין זה מפנים המשיבים למקרה דומה, העוסק בשטחים המזוהמים של תע"ש השרון, שם נקבע כי יש להשלים את סקר המזוהמים לפני התכנון המפורט.

באשר למידע שעמד לנגד עיני הוועדה, המשיבים 1-3 טוענים כי "חוות הדעת הסביבתית" שהוצגה לוועדה אינה אלא תסקיר סביבתי שהכנתו החלה במסגרת הליכי

התכנון הקודמים (בטרם העברת התכנון למסלול של הותמ"ל), אולם תסקיר זה מעולם לא הושלם. עוד נטען כי המסמך הסביבתי שצורף לתשובת המדינה לעתירה, כולל חלקים רבים שנוספו לו לאחר אישור התכנית, מה שמלמד שמלוא המידע לא עמד לנגד עיני הוועדה במועד הפקדת התכנית, וממילא גם לא לנגד עיני ציבור המתנגדים. כן מתייחסים המשיבים לסקרים השונים שעמדו לנגד עיני הוועדה, שחלקם נערכו לפני שנים רבות, וחלקם האחר בוצע לאחר הפקדת התכנית או אישורה. לטענת המשיבים, תוצאות הבדיקות מהשנים האחרונות מעידות על פערי מידע ביחס לטיב המזהמים, מיקומם, היקפם, דרכי התפשטותם ודרכי הטיפול המומלצות, מה שמחייב להמתין עד סיום הבדיקות וקבלת כל הממצאים לפני גיבוש התכנית והפקדתה. לגישת המשיבים, עמדת המדינה המבקשת לראות בסקר הסיכונים חלק משלב הביצוע, מהווה, למעשה, דחיית שלביות הביצוע של התכנית לתקופה שלאחר אישורה, במקום שתיכלל בתכנית עצמה. בנוסף, עמדה זו עומדת בניגוד לעמדתם של הגורמים המקצועיים, בהם המשרד להגנת הסביבה, היועץ הסביבתי של הוועדה והמתכנת והיועצת של הוועדה המחוזית, והיא אף עלולה להביא לפגיעה בבריאות הציבור. לעניין זה מפנים המשיבים גם לחוות דעת שהוגשה מטעם אט"ד, המעלה כי זיהום המחלחל באופן אנכי מתפשט עם זרימת המים ומביא לזיהום של מתחמים מרוחקים, כך שטיהור מתחם אחד ללא הבטחת טיהור של כלל המתחמים, עלול להביא לזיהום מחודש. באשר להקמת הצוות המלווה, המשיבים סבורים כי הסמכויות שהואצלו לו הן סמכויות תכנוניות, לרבות בנושאים שצריכים להיקבע בטרם הפקדת התכנית, בין היתר בנוגע לשלביות הביצוע, הקמת מתקנים, סלילת דרכים והליכי טיהור הקרקע, וכי האצלה זו עוקפת את חברי הוועדה וציבור המתנגדים.

המשיבים 1-3 הגישו גם ערעור שכנגד על פסק דינו של בית משפט קמא. טענותיהם בערעור שכנגד תפורטנה בהמשך הדברים, לאחר הצגת טענות יתר המשיבים.

14. המשיבים 4-5 (מטיאט): המשיבים 4-5 הם בעליהן של קרקעות שחלקן כלולות בתכנית ומיועדות לשמש כדרך לצורך הקמת המחלף בכביש 2 ("מקרקעי המחלף"), וחלקן האחר נמצא מחוץ לקו הכחול. משיבים אלו טוענים, בין היתר, לחריגה מסמכות מצד הותמ"ל, שלא זו בלבד שלא קיימה דיון בשאלת הפקעתם של מקרקעי המשיבים, אלא שמטרה זו כלל לא נכללה בין מטרות התכנית כפי שפורסמה; כי החלטת קבינט הדיור בנוגע לתיקון הקו הכחול נעשתה שלא כדין; כי התכנית חורגת מתמ"א 35; כי היא אינה מתאימה לדיון במסגרת חוק הותמ"ל; וכי על הותמ"ל לייעד את "מקרקעי המחלף" לאיחוד וחלוקה, ולא לרכישה בדרך של הפקעה. עוד נטען לשיקולים זרים ואפליה מצד רשויות התכנון, שפעלו לשינוי ייעוד מקרקעין שבבעלות המדינה על מנת

להשביחם, תוך הפליית מקרקעי המשיבים. יובהר כי חרף טענותיהם השונות של משיבים אלו כמפורט לעיל, הם לא הגישו ערעור מטעמים על פסק דינו של בית משפט קמא.

15. המשיבות 6-7 (עיריית הרצליה והוועדה המקומית לתכנון ובניה הרצליה): לטענת המשיבות 6-7, ההחלטות הרלוונטיות של הותמ"ל התקבלו במוצהר ובמודע על בסיס מידע חלקי בלבד, שכן לא זו בלבד שלא נערך סקר הסיכונים, אלא שאף לא נערך סקר היסטורי כנדרש לפי הנחיות המשרד להגנת הסביבה, ואף לא עמדו לנגד עיני הוועדה תוצאות סקרי הקרקע, סקרי גזי הקרקע וסקרי מי התהום, שנערכו כולם לאחר החלטת ההפקדה (תוצאות סקרי מי התהום אף התקבלו בשלב מאוחר יותר, לאחר שהתכנית כבר אושרה). בעקבות סקרים אלו זוהו מזהמים חדשים שלא נצפו בעבר, מה שמוכיח כי טרם הושלם איסוף המידע הדרוש לצורך אישור התכנית. באשר לחקירה הסביבתית שנערכה בשנת 1996, זו כלל לא התימרה לבדוק את מלוא שטח התכנית, ואף לא צורפה למסמכי התכנית, וממילא לא עמדה לנגד עיני הוועדה ולנגד עיני הציבור. עוד טוענות המשיבות כי בהעדר תמונה עובדתית מלאה, לא ניתן לכלול הוראות סטטוטוריות לעניין שלביות הביצוע, וצדק בית משפט קמא בביקורת שמתח על האצלת הסמכות לצוות המלווה לקבוע קביעות תכנוניות מהותיות, בפרט בנוגע לזיקה בין הבניה לטיהור, ללא שיתוף הציבור. בהקשר זה, המשיבה 6 (עיריית הרצליה) מציינת כי אף שהיא עצמה נמנית על חברי הצוות המלווה, היא סבורה שלא ניתן להותיר קביעות אלה בידי חברי הצוות ללא שיתוף הציבור. כן טוענות המשיבות נגד מנגנון ה"ניקוי בשלבים" שהוצע בתכנית, שיאפשר מתן היתר בנייה למגרשים ספציפיים בתחום התכנית, תוך עצימת עיניים לגבי מגרשים סמוכים. לגישתן, יש לשווק את הקרקעות כאשר המתחם כולו יהיה נקי.

16. המשיבות 11-12 (המועצה האזורית חוף השרון והוועדה המקומית לתכנון ובניה חוף השרון): התחום המוניציפאלי של חוף השרון נמצא מצפון לתחום התכנית, ועמדתן של המשיבות 11-12 היא כי תחום התכנית (הקו הכחול) אינו כולל את שטחי חוף השרון. עתירתן של המשיבות לבית משפט קמא התמקדה אפוא בשתי נקודות עיקריות: האחת – שינוע הקרקע המזוהמת ומניעת אפשרות שזו תועבר בשטחה של חוף השרון. המשיבות מבהירות כי נקודה זו באה על פתרונה בבית משפט קמא, לאחר שהמדינה ועיריית הרצליה הגיעו להסדר, ועל כן אין צורך להידרש לכך בערעור דנן. הנקודה השנייה נוגעת לעתירת מסיאס. כזכור, בעתירה זו טענו בעלי קרקעות כי יש לכלול אותן בתכנית במסגרת איחוד וחלוקה. ככל שטענותיהם של בעלי קרקעות אלה מתייחסות לקרקעות המצויות בשטחה של חוף השרון, המשיבות מביעות את התנגדותן לכך, משום שקבלת טענותיהם פירושה העברת שטחים מהתחום המוניציפאלי של חוף השרון לתחומי העיר הרצליה, באופן העוקף את ההליכים המתאימים כפי שנקבעו בפקודת העיריית [נוסח

חדש] ובחוק התכנון והבניה, התשכ"ה-1965 (להלן: חוק התכנון והבניה). יובהר כי בית משפט קמא דחה את עתירתם של מסיאס, והמשיבות תומכות בקביעתו זו. לעומת זאת, בכל הקשור לקרקעותיהם של מסיאס הנמצאות בתחומי הקו הכחול, שלגביהן טענו מסיאס כי יש להימנע מהפקעתן, המשיבות מבהירות כי אין להן כל עמדה בעניין.

17. המשיבה 16 ('תנו לחיות לחיות'): המשיבה סבורה כי היה על בית משפט קמא להגיע למסקנתו גם על בסיס טעמים של פגיעה בבעלי החיים. לדבריה, המרחב שאליו מתייחסת התכנית הוא בית ונקודת מעבר חיונית עבור בעלי חיים רבים ומגוונים שייפגעו בעקבות מימוש התכנית. עוד נטען כי רשות הטבע והגנים, הנמנית על יזמי התכנית, עשתה כן ממניעים כלכליים גרידא, תוך עצימת עיניים לגבי השלכות התכנית. במישור המשפטי, נטען כי ההחלטות להפקיד ולאשר את התכנית נתקבלו מבלי שעמד לנגד עיני הוועדה תסקיר השפעה על הסביבה; כי סוגיית ההגנה על בעלי החיים לא זכתה לכל התייחסות במהלך דיוני הוועדה, וממילא לא הופעל כל שיקול דעת לגביה; כי לא הובאו בפני הוועדה חלופות דיור במיקומים אחרים בהרצליה, שפגיעתם בבעלי החיים פחותה – וכי בנסיבות אלו, החלטתה של הוועדה היא בלתי סבירה באופן קיצוני. יובהר כי גם 'תנו לחיות לחיות' לא הגישה ערעור על פסק דינו של בית משפט קמא.

18. המשיבים 21 (גורנשטיין ו-3 אחרים): המשיבים 21 הם בעליהם של מקרקעין הנמצאים בתחום התכנית (בתוך הקו הכחול), שהופקעו בשלמותם לצורך הקמת המחלף, ללא הוראות איחוד וחלוקה. המשיבים טוענים כי יש לכלול את המקרקעין שבבעלותם במסגרת איחוד וחלוקה (יצויין כי משיבים אלו מיוצגים על ידי המשיב 21 בעצמו, מר גורנשטיין).

המשיבים 32 (אבני ו-7 אחרים): המשיבים 32 הם בעליהם של מקרקעין הנמצאים בתחום התכנית (בתוך הקו הכחול), ששליש מהם הופקע לפי התכנית לצורך הקמת המחלף, ללא הוראות איחוד וחלוקה. משיבים אלו הגישו סיכומים מטעמם שהם זהים, כמעט מילה במילה, לסיכומים שהגישו המשיבים 21. כמותם, אף משיבים אלו טוענים כי יש לכלול את המקרקעין שלהם במסגרת איחוד וחלוקה (יצויין כי משיבים אלו מיוצגים על ידי המשיבה 32 בעצמה, עו"ד אבני). יובהר כי הן המשיבים 21 הן המשיבים 32 לא הגישו ערעור על פסק דינו של בית משפט קמא.

19. המדינה שבה וטוענת כי החלטת הותמ"ל התקבלה כדין. לגישה, לא זו בלבד שהתכנית נועדה לצורך הקמת אלפי יחידות דיור ופתיחת גן אפולוניה, אלא שהיא אמורה להוות את המנוע הכלכלי שיאפשר בפועל ובהקדם את הטיפול בזיהומים. לכן, ההחלטה לבטל את אישור התכנית לא רק פוגעת באינטרסים של פיתוח ובניה, אלא גם מעכבת את פתיחת הגן ואת הטיפול בזיהומים.

לעניין סקר הסיכונים, המדינה טוענת כי הוחלט בתכנית שלא יינתן היתר בניה בכל שטח התכנית עד השלמת סקר הסיכונים, וזאת אף שמרבית יחידות הדיור (2,000 מתוך 2,700) מצויות בשטח שאינו חשוד כמזוהם. עוד מציינת המדינה כי מאז ניתן פסק דינו של בית משפט קמא, נעשו בדיקות נוספות בקרקע על ידי המשרד להגנת הסביבה ורשות המים. בכל הנוגע לזיהומי הקרקע, הממצאים של סקרי הקרקע לא הובילו לשינוי עמדת המדינה ולפיה אין בממצאים כדי להשליך על התכנון אלא על שלביות הביצוע בלבד, שכן האזורים שזוהו כמזוהמים הם אותם אזורים שזוהו בעבר (ורק מיעוט מיחידות הדיור מתוכננות להיבנות עליהם), וכל סוגי המזוהמים הם בני טיפול. באשר לזיהום מי התהום, עריכת הסקרים נמצאת בשלבים מתקדמים, ואם מדידות נוספות תעלינה תוצאות דומות, לא תידרש פעולה נוספת באזור המזרחי של המתחם (שעליו מתוכננות רוב יחידות הדיור להיבנות). באשר לחלק המערבי (מתחם תע"ש), אכן זוהו מוקדי זיהום חדשים וכן מזוהמים חדשים, הנבדקים כעת. עם זאת, המדינה טוענת כי ממצאי הזיהום במי התהום אינם משליכים בהכרח על נושא זיהום הקרקע. מכל מקום, המדינה מדגישה כי ביצוע התכנית ייעשה בתיאום עם המשרד להגנת הסביבה ורשות המים. באשר לטענות נגד הקמת הצוות המלווה, המדינה שבה וטוענת כי תפקידו של הצוות הוא ליישם את הוראות התכנית. הצוות אינו קובע הוראות תכנוניות, אין לו סמכות לשנות הוראה מהוראות התכנית, וככל שיידרשו שינויים שאינם בהתאם להוראות התכנית, יינקט הליך סטטוטורי מתאים.

הערעור שכנגד

תמצית טענות המערערים שכנגד (המשיבים 1-3 לערעור המדינה)

20. הערעור שכנגד נחלק לשתי טענות עיקריות. הטענה הראשונה היא כי התכנית המדוברת אינה עומדת בהוראות חוק הותמ"ל ומטרותיו, וכי היה על הותמ"ל לדחות את התכנית או להעבירה לדיון במסגרת הליכי התכנון הרגילים. זאת, משום שמדובר בתכנית מורכבת שלא ניתן לעמוד לגביה בהוראות החוק ובמגבלות הזמנים הקבועות בו; ומשום שיש לבחור בחלופה תכנונית פוגענית פחות, שאינה מצריכה תכנון כה מהיר הפוגע

בתשתית המידע החיוני הדרוש. המערערים שכנגד טוענים כי בית משפט קמא לא נדרש לשאלת התאמת התכנית למטרות החוק, וגם לא לשאלה אם הותמ"ל פעלה בסבירות בבחירתה להימנע מהעברת התכנית למסלול התכנוני הרגיל. לגישתם, היקפה הנרחב של התשתית העובדתית הנדרשת, וחוסר יכולתה של הותמ"ל לעמוד במגבלות הזמנים, הובילו להפקדת התכנית מבלי שנסתיימו הליכי הבדיקה וההסדרה של נושאים מהותיים חיוניים, לרבות סקר הסיכונים. עוד נטען כי התכנית אינה עונה על מטרות החוק גם בהיבט של מועד ביצועה בפועל. זאת, משום שהליכי הטיהור עלולים להתארך שנים, וכך גם הקמת המחלף בכביש 2, כמו גם המועד בו ניתן יהיה לספק מים לשכונה המוקמת המוערך בכ-5 שנים מיום הקמת המחלף.

לטענת המערערים שכנגד, היבט נוסף שלגביו לא עמדה לנגד עיני הוועדה תשתית עובדתית מלאה ועדכנית, הוא ההיבט התחבורתי. בהקשר זה מצביעים המערערים שכנגד על בעיות שונות בנושא זה, ובין היתר מציינים כי ההחלטה על הקמת המחלף התקבלה בניגוד לעמדת משרד התחבורה והמומחים, על בסיס נתונים לא עדכניים. בנוסף, הפרק המתייחס לחלופות התכנון עודכן רק לאחר אישור התכנית, ואף אין כל הוראה בתכנית בדבר שלביות ביצוע המחלף המבטיחה את מועד הקמתו. חלף זאת, כל שנקבע בתכנית הוא התניית מתן היתר בנייה מעבר ל-220 יחידות בתחילת פיתוח המחלף, אף שאין חולק כי מערכת הדרכים של שכונות נוף-ים והרצליה-פיתוח אינה מסוגלת לשאת תוספת תנועה כלשהי. לבסוף, המערערים שכנגד טוענים כי שגה בית משפט קמא בהתעלמו מהתשתית החסרה בנוגע לערכי הטבע במתחם.

תשובת המדינה לערעור שכנגד

21. במענה לטענת המערערים שכנגד כי התכנית אינה מתאימה להידון במסגרת חוק הותמ"ל, המדינה טוענת כי הבחירה בין סמכויות מקבילות היא החלטה המסורה לרשויות המינהליות. לגופם של דברים, המדינה טוענת כי קידום התכנית במסגרת הליכי הותמ"ל הוא הקטר הכלכלי שיביא לטיפול בזיהומי הקרקע והמים, ויסייע למדינה לעמוד בהתחייבותה לעשות כן, התחייבות שנטלה על עצמה בעבר במסגרת הליכים קודמים. דהיינו, הבנת המדינה היא שבמסלול הותמ"ל הטיפול בזיהומים יתקדם בצורה מהירה יותר, לנוכח התמריץ הכלכלי המשמעותי הטמון בכך.

באשר לטענה בדבר חוסר היכולת לעמוד במועדים שנקבעו בחוק הותמ"ל, המדינה טוענת כי העיכוב שחל בנוגע לחלק מהתנאים שנדרשו לשם הפקדת התכנית, היה עיכוב טכני ולא נבע מקבועי זמן סטטוטוריים, אלא מפרק זמן שנקבע על ידי הוועדה

עצמה. עוד טוענת המדינה כי טענות המערערים שכנגד מנוגדות זו לזו: מצד אחד נטען כי ההפקדה התעכבה ולא עמדה בזמנים, ומצד שני נטען כי התכנית הופקדה תוך האצת הליכים שפגעה באיכות התכנון. בכל הנוגע לטענות המערערים שכנגד לגבי לוחות הזמנים הצפויים לביצוע התכנית, המדינה טוענת כי מדובר בטענה מוקדמת, ומכל מקום, אי-עמידה במועד הקבוע בחוק לתחילת ביצוע התכנית, אינה מובילה לביטול התכנית, אלא למסירת הודעה על מצב ביצוע התכנית למועצה הארצית והבאתה לדיון חוזר במועצה הארצית.

22. לגבי הטענות בתחום התחבורתי, המדינה טוענת כי הקמתו של המחלף כבר מסומנת בתכנית המתאר הארצית לדרכים (תמ"א 3), כך שתכנית אפולוניה מיישמת את הוראות התכנון הארצי. מכל מקום, מדובר בקביעה תכנונית שהיא סבירה ועולה בקנה אחד עם הרצון לקדם את התכנון במהירות. המדינה מאשרת כי היו דעות שונות בעניין זה, לרבות עמדת היועץ התחבורה לוועדה ומשרד התחבורה, אך הוועדה העדיפה את עמדת מתכננת הוועדה, מה עוד שמשרד התחבורה לא הגיש התנגדות בנושא. עוד טוענת המדינה כי לצוות המלווה יש סמכות לעכב הוצאת היתרי בניה אם יתעורר חשש שפיתוח התשתיות לא יהיה תואם לפיתוח המגורים, וכי לעת הזו אין כל חשש כזה.

לבסוף, בכל הנוגע לטענות בדבר התשתית העובדתית המתייחסת לערכי הטבע ובעלי החיים, המדינה מפנה לעמדת רשות הטבע והגנים, הסבורה כי התכנית יוצרת איזון ראוי בין האינטרסים השונים. כמו כן, בוצעו שני סקרים סביבתיים מפורטים כחלק ממסמכי תסקיר ההשפעה על הסביבה. בנוסף, נקבע כי פיתוח השצ"פים ייעשה תוך הקפדה על ערכי טבע ונוף קיימים, ושני מגרשים שיועדו למגורים אף בוטלו על מנת לשמר עצים הגדלים בהם. לגישת המדינה, קיומה של מחלוקת בין המומחים מטעם מתנגדי התכנית לבין המומחים מטעמה, אינה מצדיקה להתערב בהחלטת רשויות התכנון להעדיף דעה אחת על פני השנייה.

23. תשובה לתשובה: המערערים שכנגד הגישו סיכומי תשובה קצרים מטעמם, המתייחסים לתשובת המדינה לערעור שכנגד. סיכומי תשובה אלה כוללים בעיקרם חזרה על טענות המערערים שכנגד בסיכומיהם. בנוסף, נטען בהם כי שני הסקרים הסביבתיים שעמדו לנגד עיני הוועדה היו חלקיים, ואחד מהם אף הוגש רק לאחר הפקדת התכנית. כן נטען, כי טענת המדינה ולפיה שיקולים כלכליים הם אלה שמנעו ממנה לפעול לטיהור הקרקע בעבר כפי שהתחייבה, היא טענה חדשה שמעולם לא נטענה על ידה.

24. לאחר שמנפים את שלל כתבי הטענות שהוגשו בערעורים שלפנינו, התמונה המתקבלת היא כדלקמן: הערעור מטעם המדינה מכיל שתי טענות עיקריות: הטענה המרכזית מופנית נגד קביעתו של בית משפט קמא כי יש להשלים את סקר הסיכונים ולהביא את התכנית בשנית בפני הוועדה, כדי שזו תחליט מחדש אם להפקידה; והטענה השניה מתייחסת להערת בית משפט קמא כי בבואה לדון מחדש בהפקדת התכנית, על הוועדה לשקול אם לצרף לתכנית את מקרקעי המשיבים 4-5 (מסיאס) המצויים בתחום הקו הכחול, במסגרת איחוד וחלוקה. מן העבר השני, הערעור שכנגד מטעם המשיבים 3-1 מתבסס בעיקרו על הטענה כי התכנית אינה מתאימה להידון במסגרת חוק הותמ"ל.

בשלב זה, וכמו בכל עתירה וערעור בענייני תכנון ובניה, חשוב להבהיר את נקודת המוצא לפיה בית המשפט אינו בגדר "מתכנן-על", אין הוא מחליף את שיקול דעתן המקצועי-תכנוני של רשויות התכנון בשיקול דעתו, וככלל, התערבותו מוגבלת למקרים בהם נמצאה התכנית או ההחלטה התכנונית לוקה באחד מאותם 'מרעין בישין' של המשפט המינהלי והציבורי (ראו, בין היתר: ע"מ 317/10 שפ"ר נ' יניב, פס' 17 (23.8.2012); בג"ץ 3917/14 פורום הארגונים למען יער ירושלים נ' הועדה הארצית לתכנון ולבניה תשתיות לאומיות, פס' 5 ו-32 (17.12.2014); בג"ץ 8077/14 עיריית יוקנעם נ' המועצה הארצית לתכנון ולבניה, פס' 42 (22.12.2015)). באספקלריה זו, אקדים ואומר כי לאחר עיון בפסק דינו של בית משפט קמא, בכתבי הטענות ובחומר הראיות, ולאחר שמיעת טיעוני הצדדים בעל פה, דעתי היא כי ערעור המדינה בנוגע להשלמת סקר הסיכונים והחזרת התכנית לדיון מחדש בפני הוועדה – דינו להידחות, משום שההחלטה הוועדה להפקיד את התכנית ולאשרה נתקבלה מבלי שעמדה לנגד עיניה התשתית העובדתית המלאה הנדרשת. לעומת זאת, ערעור המדינה בסוגיית האיחוד והחלוקה של הקרקעות הנמצאות בתחומי התכנית – דינו להתקבל, וזאת בהעדר עילה להתערב בהחלטת הוועדה בנושא זה. באשר לערעור שכנגד מטעם המשיבים 1-3 בנוגע להתאמת התכנית למסלול הותמ"ל – דינו להידחות, שכן בהתחשב במאפייניו הקונקרטיים של המקרה דנן, ההחלטה לקדם את התכנית במסגרת חוק הותמ"ל אמנם אינה נטולת קושי, אך אין לומר כי היא לוקה בחוסר סבירות קיצוני המצדיק את ביטולה.

כפי שיתואר להלן, ההכרעות בערעור ובערעור שכנגד כרוכות במידה רבה זו בזו. לכן, אפתח תחילה במילות הקדמה קצרות בנוגע לרקע לחקיקת חוק הותמ"ל והתכלית שהוא נועד להגשים. לאחר מכן, למען סדר הדברים, אדון תחילה בערעורה של המדינה בנוגע להשלמת סקר הסיכונים והחזרת התכנית לדיון לוועדה; משם אפנה לדון

בערעור שכנגד שהגישו המשיבים 1-3, הנסב על שאלת התאמתה של התכנית לחוק הותמ"ל; ואסיים בערעור המדינה בנושא האיחוד והחלוקה.

חוק הותמ"ל – רקע ותכלית

25. חוק הותמ"ל נחקק בשנת 2014 כהוראת שעה לתקופה של ארבע שנים, על רקע "משבר הדיור" שפקד את מדינת ישראל, שבעטיו חל פיתוח בהיצע של דירות למגורים שהוביל בתורו לעלייה במחירי הדיור. לפי דברי ההסבר להצעת החוק, החוק נועד להגדיל את היצע הדירות, בעיקר באמצעות הקמת מסלול תכנון שימש "נתיב מהיר" לאישור תכניות בנייה למגורים, שבמסגרתו יקוצרו הליכי התכנון ותאושרנה תכניות בנייה למגורים בהיקף רחב בתוך פרק זמן קצר (ה"ח הממשלה 841, עמ' 354 (להלן: דברי ההסבר)). נציין כבר עתה כי תוקף החוק לא פקע בשנת 2018 אלא הוארך לתקופה נוספת בת שנה, וזאת מכוח צו שהוציאו ראש הממשלה ושר האוצר בהתאם להוראת סעיף 34 לחוק (צו לקידום הבנייה במתחמים מועדפים לדיור (הוראת שעה) (הארכת תוקף, התשע"ח-2018)). נכון לעת הזו, החוק יעמוד אפוא בתוקפו עד ליום 7.8.2019.

26. יצירת מסלולי תכנון מיוחדים במטרה לזרז את הליכי התכנון, על רקע אתגרים שונים שעמדו בפני המדינה בתחום הדיור, אינה תופעה חדשה במחוזותינו (ראו ע"מ 18/1846 הוועדה לתכנון מתחמים מועדפים לדיור נ' החברה להגנת הטבע, פס' 16 (17.9.2018) (להלן: עניין מעלות-תרשיחא), שם הזכיר השופט פוגלמן את הקמת הול"ל בראשית שנות ה-90, לצורך ההתמודדות עם צורכי הדיור הדחופים על רקע קליטת העלייה ממדינות חבר העמים; ואת חוק הליכי תכנון ובנייה להאצת הבנייה למגורים (הוראת שעה), התשע"א-2011 (להלן: חוק ההאצה), שנחקק על רקע העלייה במחירי הדיור והיצע הדירות המצומצם). בד בבד חשוב להבהיר כי חוק הותמ"ל לא שם למטרה להביא לקיצור הליכי התכנון באשר הם, אלא נועד לאפשר "קיצור הליכי תכנון במקום שאין הצדקה להתארכותם" (דברי ההסבר בעמ' 360, ההדגשה הוספה – י"ע). נקודה זו, כפי שיוסבר בהמשך הדברים, היא בעלת חשיבות לדיון בערעורים שלפנינו.

[במאמר מוסגר: נקל להבחין כי חוק ההאצה נועד, על פניו, להתמודד עם אותן בעיות שלשמן נחקק חוק הותמ"ל, קרי התמודדות עם הפיתוח שחל בהיצע הדירות והעלייה במחירי הדיור. בהקשר זה אף נמתחה בספרות ביקורת על חקיקת חוק הותמ"ל, תוך הצבת סימן שאלה עד כמה מדובר ב"מעשה חקיקה רציונאלי" (שרית דנה ושלום זינגר דיני תכנון ובנייה כרך א 342 (2015) (להלן: דנה וזינגר)). כך או כך, חוק הותמ"ל

עומד בתוקפו, ושאלות באשר למידת חשיבותו או הצורך בחקיקתו חורגות ממסגרת הדיון בערעורים דנן, כך שלא זה המקום להידרש להן].

27. לשם הגשמת מטרת החוק להביא לקיצור הליכי התכנון, נקבעו בחוק לוחות זמנים קצרים, ונמנה להלן מספר דוגמאות המבטאות זאת. כך, למשל, עם הגשת התכנית, על מתכנן הוועדה לבדוק בתוך 14 יום אם היא ערוכה לפי הוראות חוק התכנון והבנייה ומקיימת את דרישותיו, ובהינתן שהיא עונה על דרישות אלו, עליו למסור הודעה על קליטת התכנית לשורה של גורמים בתוך 3 ימי עבודה (סעיפים 10(א)-(ב)); על היועצים המקצועיים של הוועדה להגיש חוות דעת למתכנן הוועדה בתוך 21 ימי עבודה (סעיף 11); על הוועדה לדון בתכנית בתוך 45 ימי עבודה מיום קליטתה, ולהחליט בתום הדיון אם להפקיד את התכנית, לדחותה או להתנות תנאים להפקדתה (סעיף 13(א)); ככל שהוועדה סבורה, "בנסיבות מיוחדות שיירשמו", כי יש לקיים ישיבה נוספת על מנת לדון בתכנית, עליה לעשות כן בתוך 14 ימי עבודה (סעיפים 13(ב)-(ג)); משהוחלט על הפקדת התכנית, ניתן להגיש התנגדויות בתוך 60 יום (סעיף 18(ב)); על החוקר שימונה לצורך שמיעת ההתנגדויות, לשמוע אותן ולהגיש המלצותיו לגביהן בתוך 30 ימי עבודה; על ועדת המשנה להתנגדויות להחליט אם לאמץ את המלצות החוקר בתוך 30 יום נוספים, ובחלוף 7 ימים נוספים על הוועדה להחליט אם לאשר את התכנית או לדחותה (סעיפים 19(א)-(ד), והשוו לסעיפים 105-108 לחוק התכנון והבניה). יוער, כי בדומה לדין שנקבע בסעיף 108(ג) לחוק התכנון והבניה, ככל שלא מוגשות התנגדויות, ברירת המחדל היא כי יראו את התכנית כאילו אושרה על ידי הוועדה (סעיף 19(ה)).

מלבד קביעת מועדים המתייחסים לשלבי הביניים הפרטניים המוזכרים לעיל, המחוקק תחם גם את מסגרת הזמנים הכללית, בקבעו כי על הוועדה להחליט אם לדחות את התכנית או לאשרה (עם או בלי תנאים או שינויים) בתוך 24 חודשים מיום הגשתה (סעיף 24); אך יצויין כי בנקודה ספציפית זו, מדובר בפרק זמן ארוך יותר מזה שנקבע לגבי תכניות שנדונות לפי חוק התכנון והבניה (סעיף 109(א)). בנוסף, חשוב לציין כי "הנתיב המהיר" שנקבע בחוק הותמ"ל אינו מוגבל לשלבי התכנון בלבד, אלא מתייחס גם לשלב הביצוע של התכנית, שיש להתחילו בתוך ארבע שנים מיום אישור התכנית (סעיף 26(א)). ובקיצור, אין חולק כי המחוקק קבע לוחות זמנים קצרים במטרה להגשים את התכלית של קיצור הליכי התכנון (על כך שלוחות הזמנים שנקבעו בחוק הם "מזורזים", ראו גם בעניין מעלות-תרשיחא בפס' 21; והשוו ללוחות זמנים שנקבעו בחוק ההאצה, כפי שנסקרו בפסק דינו של השופט הנדל בעע"ם 5916/16 מועצה אזורית זבולון נ' הוועדה לדיור לאומי מחוז חיפה, פס' 8 (21.11.2018)).

לבסוף, נציין כי לצד ההיבט של לוח הזמנים ההדוק שנקבע בחוק, המחוקק ראה לנכון "לשדרג" גם את מעמדה התכנוני של תכנית שאושרה לפי החוק, בקבעו כי "כוחה של תכנית מועדפת לדיוור שאושרה הוועדה לפי חוק זה יפה מכל תכנית אחרת שאושרה לפי כל דין, למעט תמ"א 35, ויראו בה שינוי לכל תכנית אחרת החלה בשטחה..." (סעיף 4(ו) לחוק). מכאן, שתכנית שאושרה לפי התנאים הקבועים בחוק יכולה לגבור על כל תכנית אחרת, לרבות תכנית מתאר ארצית (בהתאם לתנאים שנקבעו בסעיף 8(ב) לחוק; עוד על מעמדה ההיררכי של תכנית שהתקבלה לפי החוק ראו אצל דנה וזינגר בעמ' 342-341).

על רקע מילות הקדמה אלה, ובשים לב לכך שהחוק נועד לאפשר את קיצור הליכי התכנון "במקום שאין הצדקה להתארכותם" (כלשון דברי ההסבר), נפנה לנסיבות הקונקרטיות של התכנית שלפנינו, ונפתח במבט מפרספקטיבה היסטורית על מצב הקרקע והשתלשלות ההליכים לגביה.

מצב הקרקע והשתלשלות ההליכים בעבר (בג"ץ 2907/06)

28. כפי שהוזכר בפתח הדברים, על חלק מן המתחם בו עוסקת התכנית ניצב בעבר מפעל תע"ש, שפעל במשך עשרות שנים עד הפסקת פעילותו באמצע שנות ה-90. אין חולק כי פעילותו של המפעל הובילה לזיהום חלק מהקרקעות ומי התהום במתחם, כפי שניתן להתרשם מהתרשים שצורף בשעתו לסקר ההיסטורי שנערך בשנת 1996. בתרשים האמור מסומנים שטחים שונים שנמצאו כמזוהמים, רובם בחלקו המערבי של המתחם (מדרומו ועד צפונו) וחלקם גם במרכזו (מוצג 11 למוצגי המערערים שכנגד (מ/11)).

בשנת 2006, כעשור לאחר סגירת המפעל, עתרו אט"ד ומר דרור עזרא (המשיבים 2-3 בערעור דנן) לבית משפט זה כי יורה למדינה ולתע"ש לפעול לטיפול במתחם ולטיהורו (בג"ץ 2907/06 אדם טבע ודין - אגודה ישראלית להגנת הסביבה נ' שר האוצר (להלן: בג"ץ 2907/06)). דיון בעתירה התקיים ביום 21.5.2007 (כפני הנשיאה ביניש והשופטים ארבל וי' אלון) ובסיומו ניתנה ההחלטה הבאה:

"רשמנו לפנינו הודעת באת-כוח המדינה והמשיבה 4 כי השטח נשוא העתירה גודר, הושמו שלטים האוסרים כניסה וכי יש פיקוח על סגירת השטח. [...] עוד רשמנו לפנינו את הודעת המדינה כי יבוצע סקר סיכונים במתחם כדי לעמוד על המצב במקום וכי מנהל מקרקעי ישראל נערך לפירסום מכרז לצורך קיום הסקר. רק לאחר עריכת

סקר הסיכונים ניתן יהיה להחליט מהן פעולות הטיהור והשיקום הנדרשות במתחם.

על פני הדברים נראה כי במתחם טמון פוטנציאל סיכון לסביבה, לנכנסים לתוך המתחם ולזיהום מי התהום באקויפר החוף, שאלות אלה אכן טעונות בדיקה מקצועית פרטנית ללא התמהמהות שיש בה משום השארת הסיכונים במקום" (ההדגשות הוספו – י"ע).

29. השנים נקפו, אך למרות התחייבות המדינה לבצע את סקר הסיכונים, וחרף הצורך בעריכת "בדיקה מקצועית פרטנית ללא התמהמהות" לנוכח הסיכונים הנשקפים מהמתחם – סקר הסיכונים לא נערך.

ביום 5.2.2014, בחלוף כמעט שבע שנים ממועד מתן ההחלטה הנ"ל, התקיים דיון שני בעתירה (בפני הנשיא גרוניס והשופטות ארבל וחיות). במהלך הדיון, הודה בא כוח המדינה כי ההליך מתנהל "לא בקצב משביע רצון", וטען כי מכרז לעריכת סקר הסיכונים יוכל לצאת "תוך חודש חודשיים", וכי לאחר עריכת הסקר יהיה שלב ביצועי שיערך כחצי שנה (עמ' 2 לפרוטוקול). בתום הדיון הורה בית המשפט למדינה להגיש הודעה מעדכנת לא יאוחר מיום 31.8.2014.

30. התאריך הנקוב חלף גם הוא, וסקר הסיכונים טרם נערך. ביני לביני הוחל בקידום התכנית נושא הערעור דנן במסגרת חוק הותמ"ל, ובישיבת "שולחן עגול" שנערכה ביום 17.12.2014, לפני הפקדת התכנית, ההערכה היתה שסקר הסיכונים יושלם עד לסוף שנת 2015 (מוצג 1/4 למוצגי המדינה, עמ' 70 לפרוטוקול הישיבה).

ביום 17.9.2015, כתשע שנים וחצי לאחר הגשת העתירה וכשנה וחצי לאחר מועד הדיון השני, התקיים דיון שלישי בעתירה (בפני השופטת (כתוארה אז) חיות, השופט פוגלמן ובפניי). במהלך הדיון התייחס בא כוח המדינה ללוחות הזמנים, והסביר כי קיימים שני שלבים שיש להשלים לפני שמתחילים בטיהור השטח: סקרים בקרקע וסקר סיכונים. לדבריו, סקר הסיכונים אמור להתחיל בחודש פברואר 2016 והוא אמור להימשך כחמישה חודשים. במענה לשאלת בית המשפט כמה זמן, "בתסריט הפסימי ביותר", אמור להימשך תהליך הטיהור לאחר השלמת סקר הסיכונים ובחירת החברה שתבצע אותו, הוסבר כי הדבר יכול לקחת שנתיים עד שלוש לביצוע, דהיינו לכל המאוחר עד סוף שנת 2019 (עמ' 5-6 לפרוטוקול). לנוכח האמור, ניתנה בתום הדיון ההחלטה הבאה:

”רשמנו לפנינו את הצהרת המשיבים 1-3, 5 ו-6 בדבר מחויבותה של המדינה ואחריותה לביצוע הטיהור והניקוי של המתחם נושא העתירה. כמו כן, רשמנו לפנינו את לוח הזמנים ששרטט עורך דין ברט בשם המשיבים הנ”ל [המדינה – י”ע] ולפיו יושלמו כל הסקרים הנדרשים, ובכלל זה סקר הסיכונים, לא יאוחר מחודש אוגוסט 2016. עוד רשמנו לפנינו את הודעתו של מר אמיר אשד, סגן מנהל מחוז תל-אביב במשרד להגנת הסביבה, לפיה לוח הזמנים הנדרש לבחירת מנגנון הטיהור והניקוי ולביצועו לא יעלה על שלוש שנים ממועד השלמת הסקרים, כאמור” (ההדגשות הוספו – י”ע).

בשורה התחתונה, ובכפוף לאמור לעיל, העתירה נמחקה תוך פסיקת הוצאות לטובת העותרים, ”תוך שמירת מלוא הטענות והזכויות להעלות התנגדויות ולנקוט הליכים ככל שיידרש באשר למהלכים התכנוניים הנוגעים למתחם”. זכות זו שנשמרה לעותרים לא נותרה בלתי ממומשת, ומכוחה הגישו את עתירתם לבית משפט קמא, מה שמחזיר אותנו לדל”ת אמותיו של הערעור דנן.

סקר הסיכונים וסקרי הקרקע והמים – הצורך בתשתית עובדתית מלאה

31. לעת הזו מצויים אנו בראשית שנת 2019, והפלא ופלא – סקר הסיכונים לא הושלם, חרף התחייבותה האחרונה של המדינה כי הוא יושלם לא יאוחר מחודש אוגוסט 2016 (יצויין כי במהלך הדיון בערעור שלפנינו טען בא כוח המדינה כי סקר הסיכונים יושלם עד לחודש ינואר 2019, אולם עד לכתיבת שורות אלה לא נמסרה לבית המשפט הודעה בנושא). כפי שתואר, בית משפט קמא קבע כי החלטת הותמ”ל להפקיד את התכנית ולאשרה מבלי שסקר הסיכונים עמד לנגד עיניה, היא החלטה בלתי סבירה, וכי יש להשיב את הדיון לוועדה על מנת שתדון בתכנית מחדש לאחר קבלת סקר סיכונים מלא. על כך מערערת המדינה, וכפי שפתחתי ואמרתי, איני סבור כי יש עילה להתערבותנו בנושא זה. אסביר בקצרה.

32. לא בכדי הוקדשו הפסקאות דלעיל לתיאור השתלשלות ההליך בבג”ץ 2907/06. בראש ובראשונה, 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-התמהמהות זו מצד המדינה, שהיא בבחינת הפרה של התחייבויות מפורשות שהיא נטלה על עצמה בבית משפט זה, היא התנהלות שקשה להלום, וזאת בלשון המעטה. הדברים אף השליכו,

ועודם משליכים, על הערעורים שלפנינו. אילו היתה המדינה ממלאת אחר התחייבויותיה ומשלימה את סקר הסיכונים במועד, התמונה שהיתה נפרשת לנגד עיני הוועדה, וממילא לנגד עיני בית משפט קמא, היתה מלאה ומבוססת יותר, ואף ייתכן כי היתה משליכה בדרכים שונות על ההחלטות שהתקבלו. לא ניתן שלא לתהות שמא היה בכך כדי לחסוך מהצדדים את ה"פלוטר" התכנוני-דיוני שהביאנו עד הלום, או לכל הפחות לפשט אותו במידת מה.

33. שנית, עמדת המדינה כפי שהוצגה בדיונים שהתקיימו בבג"ץ 2907/06 מעוררת תמיהה נוספת, עוצמתית לא פחות. כפי שתואר, בדיונים אלו הובהר על ידי המדינה כי סקר הסיכונים דרוש כדי לעמוד על המצב במקום; כי רק לאחר עריכתו ניתן יהיה להחליט מהן פעולות הטיהור והשיקום הנדרשות; וכי סקר הסיכונים הוא שלב שיש להשלימו לפני שמתחילים בטיהור השטח. לעומת זאת, בערעור דנן דומה כי המדינה מנסה לגמד את חשיבותו של סקר הסיכונים, והיא אווזת בדעה כי סקר הסיכונים הוא תהליך שהוא "רשות", שבסך הכל מבוצע על פי בקשת היזם המעוניין להפחית בעלויות השיקום. מדובר, על פני הדברים, בשתי עמדות העומדות בסתירה זו לזו, ומסופקני כיצד ניתן ליישב ביניהן. מציאות זו, בה המדינה מדברת לכאורה בשני קולות, מעוררת קושי של ממש ומכבידה על האפשרות לקבל את טענתה בדבר אופיו האופציונאלי של סקר הסיכונים.

34. ולגופם של דברים. החשיבות הטמונה בעריכת סקר הסיכונים עולה לא רק מעמדתה של המדינה בבג"ץ 2907/06, אלא גם מעמדה מקצועית שהושמעה בוועדה בעת הדיון בתכנית. כך, בישיבת הוועדה מיום 20.1.2015 שבסיומה הוחלט להפקיד את התכנית בתנאים, נאמרו מפי יועץ הסביבה הדברים הבאים, ומפאת חשיבותם אביאם כלשונם:

"כדי להמשיך ולקבוע איזה אזורים באמת מזוהמים, על בסיס רמות החומרים שנמצאים שם, סוכם עם המשרד להגנת הסביבה שיש לבצע סקר סיכונים, שיגדיר מהם ערכי הסף. דהיינו, מהם הריכוזים של החומרים הספציפיים, שבהם הקרקע נחשבת כקרקע מזוהמת, ויש לטפל בה או לפנות אותה מהמקום, כדי שתחשב כקרקע נקיה.

[...]

התקבל מידע נוסף מתעש, אתם יכולים לראות את המתחמים האדירים שמסומנים. זה מידע נוסף שמשום מה לא נבדק בסקר של שנת 1996, שתעש עצמו מגדיר כמתחמים שחשודים כמזוהמים.

[...]

התכנית 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.

[...]

אני רק רוצה להדגיש שסקר הסיכונים מיועד לבחון את הסיכונים שעלולים להיות מעצם ההימצאות 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 תכנית 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... " (מ/9, עמ' 11-12 לפרוטוקול הישיבה).

יצויין כי דברים אלו עולים בקנה אחד עם האמור בתסקיר ההשפעה על הסביבה שהוגש לוועדה, בו נאמר במפורש כי "בהתאם לסקר הסיכונים, ייקבעו וייתחמו האזורים בהם יש צורך לפנות/לטפל בקרקע מזוהמת ודרכי הטיפול/סילוק של הקרקעות המזוהמות" (מ/2, עמ' 61). עוד נציין, כי במהלך הדיון בפני הוועדה, נציג המשרד להגנת הסביבה התבטא גם הוא בנושא וציין כי מדובר ב"זיהום חמור", תוך שהוא מביע את חששו לגבי שלב ההיתרים, בהזכירו שוב כי "החשש הזה אומר שהזיהום שם הוא מאוד חמור והוא דורש טיפול" (פרוטוקול הישיבה, עמ' 16).

על רקע זה, אין להתפלא כי המלצתו של היועץ הסביבתי שהוגשה לוועדה עוד לפני הדיון, היתה כי יש להשלים את סקר הסיכונים טרם אישור התכנית (חוות דעתו מיום 13.1.2015 – מ/8). אלא שהוועדה לא קיבלה המלצה זו, והחליטה להפקיד את התכנית בתנאים, תוך שהיא קובעת כי "בנוגע לשטחים בהם יש חשש לזיהום קרקע יובהר בהוראות התכנית כי תנאי להגשת היתר חפירה/בניה בשטח זה הינו טיפול בקרקע המזוהמת, בהתאם לסקר הקרקע המפורט ולסקר הסיכונים שיערך בתחום התכנית" (מ/10, סעיף 2 להחלטה). דהיינו, ניתן לאשר את התכנית, אולם לא ניתן יהיה להוציא היתרי בניה לגבי קרקע המצויה בחלק של המתחם החשוד כמזוהם, לפני שיובהר כי היא כבר אינה מזוהמת. עוד נקבע בהחלטה כי "בתכנית יקבע כי במידה וימצא בסקר הסיכונים כי קיים זיהום במי התהום, תנאי למתן היתר בניה יהיה הצגת תכנית לטיפול במי התהום" (סעיף 3 להחלטה).

35. מהדברים לעיל עולה כי בעת ההחלטה להפקיד את התכנית, עמדה בפני הוועדה התמונה הבאה כפי שהוצגה על ידי הגורמים שצוינו: הזיהום במתחם הוא זיהום חמור מאוד; בשטח התכנית קיימים מתחמים שטרם נבדקו בעבר, שלגביהם נמסר על ידי תע"ש כי הם חשודים כמזוהמים; סקר הסיכונים וסקר הקידוחים הם בבחינת "נקודת מוצא", ורק לאחר עריכתם ניתן יהיה לקבוע מהם המתחמים המזוהמים; סקר הסיכונים נדרש לצורך הגדרת הריכוזים הספציפיים של החומרים המזוהמים, וכן לצורך בחינת הסיכונים הפוטנציאליים עקב הימצאות חומרים אלה. בנוסף, מהחלטת הוועדה עולה כי בעת קבלת ההחלטה להפקיד את התכנית, הוועדה לא ידעה אם אמנם קיים זיהום במי התהום, וסקר הסיכונים נדרש על מנת להצביע על קיומו או העדרו של זיהום כאמור.

36. הצורך בהשלמת הסקרים התחדד גם לאחר פרסום התכנית להפקדה. כך, למשל, במכתב מטעם היועצת הסביבתית של הוועדה המחוזית, נאמר כי יש צורך ב"השלמת תוכנית דיגומים וסקר הסיכונים וקביעת ערכי הסף למתחמים השונים טרם אישור התכנית" (ההדגשה בקו הוספה – י"ע). עוד צוין במכתב, כי תנאי התכנית אינם מספקים, ויש צורך לבחון גם את המתחמים הנמצאים מחוץ לאזור שהוגדר כמזוהם, שכן "יש לחשוש למצב בו שטח שנמצא מזוהם עלול להשפיע על שטח נקי או שטח מסביבו שכבר טוהר (מהסעת נגר עילי או תחתי)" (מ/13 – מכתבה מיום 15.11.2015, בסמוך לאחר שהתכנית פורסמה להפקדה).

רשות המים הגישה גם היא השגות על התכנית. בין היתר, הוסבר כי "בהעדר נתונים, וטרם ביצוע סקרי הקרקע ומי התהום, לא ניתן לקבוע היכן ניתן לבנות בבניה משמרת מים והיכן יש להימנע ממנה על מנת שלא לגרום לזיהום נוסף של מי התהום". רשות המים העריכה "בסבירות גבוהה" כי קיימים מי תהום מזוהמים בשטח התכנית, והוסיפה כי אם אכן יתברר שקיים מוקד זיהום במי התהום, תהיה חובה לבצע טיפול להפחתת הזיהום ולהימנע מבניה מעל המוקד, מהלך שאף יצריך ייעוד שטחים ותשתיות לצורך הטיפול "העשוי להימשך שנים רבות" (מ/15 – מכתב מיום 4.1.2016. יצויין כי דרישתה של רשות המים היתה כי לא יינתן כל היתר בניה או חפירה בטרם השלמת הפעולות הנדרשות).

37. בהינתן תמונה עובדתית (חלקית) זו שעמדה לנגד עיני הוועדה, האם ניתן לומר כי הוועדה עמדה בחובתה לאסוף את מלוא הנתונים הנדרשים עובר לקבלת ההחלטה להפקיד את התכנית ולאשרה, וכי החלטתה התקבלה על בסיס תשתית עובדתית הולמת?

לטעמי, התשובה על כך שלילית. כפי שציין בית משפט קמא, כל עוד אין ודאות לגבי סוגי המזהמים, מיקומם המדויק ואופן והיקף התפשטותם, לא ניתן להתייחס באופן מספק וממצה למידת הסכנה הנשקפת מן החומרים, לדרכי הטיפול הרלוונטיות, לנקודות בהן תידרש הקמה של מתקני טיהור, למשך הזמן שיידרש להשלמת הטיפול ולעלות הכרוכה בכך. אכן, הלכה מושרשת היא כי "כל החלטה של רשות מינהלית חייבת להתבסס על הליך יסודי ומקיף הכולל איסוף התשתית הראייתית הרלוונטית להחלטה; בחינתם ועיבודם של הנתונים שנאספו; וסיכום ההחלטה המנומקת" (דברי השופט פוגלמן בבג"ץ 8467/10 זיק דינור בע"מ נ' שר התעשייה, המסחר והתעסוקה, פס' 12 (29.11.2011)). חובה זו של הרשות מגלמת בתוכה שתי חובות משנה: החובה לאסוף ראיות שתשמשנה כתשתית להחלטה, והחובה לבסס את ההחלטה על ראיות מספיקות (דפנה ברק-ארז משפט מינהלי כרך א 439-440 (2010)). במקרה דנן, החלטתה של הוועדה להפקיד את התכנית ולאשרה, ולהותיר בידי הצוות המלווה את המלאכה להתמודד בהמשך הדרך עם תוצאות סקר הסיכונים לכשיושלם, פירושה, הלכה למעשה, אי מילוי החובה לאסוף את מלוא המידע הרלוונטי בטרם קבלת ההחלטה; ודחיית מילוי חובה זו לשלב הביצועי, שאז ניתן יהיה לכאורה למלא אותה בדיעבד, לאחד קבלת ההחלטה על אישור התכנית. התנהלות שכזו היא בבחינת רתימת העגלה לפני הסוסים, ואינה עולה בקנה אחד עם דרישות המשפט המינהלי לאסוף את מלוא הנתונים הנדרשים ולקבל החלטה על בסיסם (על כך שרשות מינהלית הנחושה להגיע לתוצאות מסוימות ללא ברור העובדות הנוגעות לעניין, אינה מפעילה שיקול דעת כנדרש בחוק אלא פועלת בשרירות, ראו יצחק זמיר הסמכות המינהלית כרך ב 1119 (מהדורה שניה, 2011) (להלן: זמיר)).

ודוק: אין משמעות הדבר כי רשות מינהלית או תכנונית, אינה רשאית, בכל מקרה, להתקדם ולהתנהל "תוך כדי תנועה". אך במקרה דנן, נוכח ההיסטוריה של המתחם ונוכח התחייבויות המדינה לגבי טיהורו, כפי שנסקר לעיל, קשה להלום ויתור על תוצאות סקר סיכונים טרם קידום התכנית.

38. אם תוהה הקורא שמא מדובר בחששות בעלמא, יבואו סקרים שנערכו לאחר אישור התכנית ויוכיחו. כפי שהוזכר בפסק דינו של בית משפט קמא – ואף המדינה אישרה זאת בסיכומיה בערעור – בסקרי המים והקרקע המאוחרים התגלו מזהמים נוספים שחלקם רעילים ועלולים להיות מסוכנים. כך, חקירה ראשונית של מי התהום שנערכה על ידי רשות המים בשנת 2016 העלתה "ממצאים חמורים", בין היתר לנוכח הימצאות "מזהמים אורגנים שטרם נבדקו בעבר וטרם זוהו באתר זה או באתרים אחרים בארץ בקרקע ובמי התהום". אף צוין כי חלק מהמזהמים נמצאו בריכוזים גבוהים מאוד וחלקם

נדיפים במיוחד. עוד נאמר כי צבעם של חלק מהמזהמים הוא צהוב, כי קיים כתם זיהום בצבע זה בים, וכי "סביר להניח כי מזהמים אלו מהווים מרכיב עקרי של פלומת הזיהום בים שמקורה במי תהום מזהמים המתנקזים לים" (ממצאי החקירה במכתב רשות המים מיום 28.7.2016, ומכתב מענה לקבלת מידע מיום 16.11.2016 – מ/18). במכתב מיום 15.11.2016 נאמר שוב כי הממצאים הם "חמורים"; כי "יש להרחיב את חקירת היקף הזיהום במי התהום עד לתיחום מלא של הזיהום, זאת כבסיס לביצוע סקר הסיכונים"; כי החומרים שזוהו במי התהום ובמי הים שימשו בחלקם כחומרי בנייה לייצור חומרי הדברה; וכי ישנו חשש שחלקם רעילים ועשויים להיות מסוכנים לציבור (מוצג 1/20 למוצגי המדינה).

39. לא לחינם ראיתי לציין את דבר קיומו של "הכתם הצהוב" שנתגלה בים, ובנקודה זו נחזור לרגע קט לישיבה מינואר 2015, בה הוחלט להפקיד את התכנית בתנאים. במהלך הישיבה התייחס היועץ הסביבתי לחומר הצהוב במילים הבאות:

"במאמר מוסגר אני אגיד, שכבר החומרים האלה נמצאים למעלה מעשרים שנה, אין שום סימנים שמראים שקיימת איזשהי בעיה, למעט זרימה של חומר בצבע צהוב לים, בתקופות מסוימות. החומר הזה נבדק באופן די מפורט, ונמצא שהחומר הזה לא מוגדר כחומר מסוכן, אז אולי הוא יהווה בעיה אסתטית, אבל מבחינת סיכון הוא לא מהווה איזשהו סיכון לים. בכל מקרה, גם זה יוגדר בסקר הסיכונים" (פרוטוקול הישיבה, עמ' 12).

לפנינו הוכחה מאלפת לכך שהמידע שעמד לנגד עיני הוועדה בעת קבלת ההחלטה היה לא רק חסר, אלא ככל הנראה שגוי, ולא זו בלבד שמסתבר שהחומר המדובר כלל לא נבדק בעבר (או שמא נבדק שלא כהלכה), אלא שמדובר כנראה בחומר מסוכן שמקורו בזיהום שחלחל למי התהום, כפי שעלה מבדיקות מאוחרות של רשות המים משנת 2016.

40. לגבי זיהום מי התהום, המדינה אישרה בסיכומי התשובה מטעמה כי קידוחים שנערכו לאחר אישור התכנית, המצויים לעת הזו "בשלבם מתקדמים", אישרו הימצאות מזהמים בריכוזים גבוהים, הן מזהמים מוכרים הן מזהמים נוספים הנבדקים כעת. בהקשר זה, המדינה טענה, בזהירות-מה, כי ממצאים אלו "אינם משליכים בהכרח על נושא זיהום הקרקע והצורך בשיקומה", משום שהריכוזים המותרים בקרקע הם גבוהים יותר (ההדגשה הוספה – י"ע). לטעמי, יש קושי להסתפק בהשערה זו של המדינה, שהיא על פניה ספקולטיבית מעיקרה. כך או כך, התגליות המתוארות בדבר הימצאותם של מזהמים

חדשים מדברות בעד עצמן, ותומכות במסקנה כי החלטות להפקיד את התכנית ולאשרה נתקבלו מבלי שמלוא המידע הרלוונטי עמד לנגד עיני הוועדה (ולא נעלמה מעיני טענת המדינה כי ניתן לטפל בזיהום במי התהום ואף להקים את מתקני הטיהור הנדרשים במקביל לקידום התכנית, אף שהטיפול במים עשוי להימשך שנים).

מהדברים שהובאו לעיל מפייהם של גורמי המקצוע השונים אף מתקבל הרושם כי תוצאות סקר הסיכונים ומי התהום עשויות להוביל לשינויים בתכנית, והתקשיתי לקבל את טענת המדינה כי תהיינה תוצאות סקר הסיכונים אשר תהיינה, לא יהיה בהן כדי להשליך במאומה על התכנון כפי שנקבע בתכנית. כדוגמה לכך, אזכיר את טענת המשיבים 1-3 כי על אחד השטחים החשודים בזיהום קרקע על פי תרשים הסקר שנערך בשנת 1996, מתוכנן להיבנות בית ספר, וברי כי אם יתגלה שלא ניתן או לא כדאי לטפל בזיהום זה, לא יהיה מנוס מעריכת שינוי בתכנית.

41. לסיכום נקודה זו: החלטת הוועדה התקבלה ללא תשתית עובדתית מלאה, והאצלת הסמכות לצוות המלווה לדון בתוצאות סקר הסיכונים ויתר הסקרים ולהחליט כיצד לנהוג לאחר מכן, אינה מרפאת פגם זה, אלא אך דוחה חלק משלב הביורור העובדתי לשלב שלאחר אישור התכנית. בנוסף, ובית משפט קמא עמד על כך, התשתית העובדתית החסרה שעמדה לנגד עיני הוועדה פגעה לא רק ביכולתה של הוועדה לקבל החלטה מושכלת, אלא גם ביכולתם של הגורמים השונים להגיש חוות דעת או התנגדות ממצה ועניינית. פגיעה זו קשה ביתר שאת מקום בו המידע החסר מתייחס לסיכונים תברואתיים מהסוג המדובר, שהם בגדר "דיני נפשות" כלשון בית משפט קמא (וראו סעיף 17 לחוק, המחייב להעמיד לעיון הציבור את כל מסמכי התכנית שהוחלט להפקידה, לרבות חוות דעתם של היועצים המקצועיים). בדין הורה אפוא בית המשפט על ביטול החלטתה של הוועדה לאשר את התכנית, ודין ערעור המדינה בנושא זה להידחות. יובהר, כי החזרת התכנית לדיון בפני הוועדה בשאלת הפקדתה, אין פירושה פתיחה מחדש של התכנית על כל היבטיה. הדיון המחודש בתכנית תחום לנושא סקר הסיכונים וסקרי הקרקע והמים, ועל הוועדה לבחון אם יש בתשתית העובדתית המלאה, הכוללת את תוצאות הסקרים, כדי לאפשר את הפקדתה של התכנית מחדש, אם לאו. ממילא, אם וכאשר תחליט הוועדה להפקיד את התכנית מחדש, הזכות להגיש התנגדויות תוגבל אף היא, כך שניתן יהיה לתקוף את החלטתה של הוועדה במסגרתן רק בהתייחס למידע הנוסף שעמד לנגד עיניה בעת שקיבלה את החלטתה מחדש.

כפי שהקדמתי בפתח הדברים, מצב הקרקע ומי התהום והשתלשלות ההליכים שקדמה לערעור דנן, מקרינים, לטעמי, גם על מידת התאמתה של התכנית להידון במסגרת

חוק הותמ"ל. סוגיה זו ניצבת בלב הערעור שכנגד שהגישו המשיבים 1-3, אליו אדרש כעת. למען הנוחות, מכאן ואילך אתייחס אל משיבים אלו כאל המערערים שכנגד.

הערעור שכנגד – התאמת התכנית לחוק הותמ"ל

42. בית משפט קמא נמנע מלהכריע בטענת המערערים שכנגד בדבר מידת התאמתה של התכנית לחוק הותמ"ל. חלף זאת, בית המשפט הסתפק בהערה כי "הוועדה כמובן סוברנית לקבוע, האם היא זה נכון להעביר התכנית לוועדה המחוזית כחלק מסמכותה לכך בסעיף 13(ג) לחוק, בין אם לאור סיום מועד הוראת השעה ובין אם מכל סיבה תכנונית אחרת כפי מיטב שיקול דעתה..." (פס' 66 לפסק הדין).

43. בראשית דברינו תיארנו את הרקע לחקיקת חוק הותמ"ל ואת התכלית שהוא נועד להגשים, ונזכיר בקצרה כי החוק נועד להתמודד עם משבר הדיור באמצעות הקמת מסלול תכנון מיוחד, שישמש "נתיב מהיר" לאישור תכניות לבנייה למגורים. השאלה הצריכה לענייננו היא אם הבחירה לדון בתכנית במסלול "המהיר", ולא במסלול התכנוני "הרגיל" לפי חוק התכנון והבניה, היא החלטה סבירה העומדת בכללי המשפט המינהלי. בעניין זה, יש להזכיר כי התכנית המדוברת לא נולדה מלכתחילה כתכנית שאמורה להידון במסגרת חוק הותמ"ל, אלא הורתה בתכנית שקודמה בראשית הדרך על ידי הוועדה המקומית לתכנון ובניה הרצליה (המשיבה 7) ובהמשך על ידי הוועדה המחוזית לתכנון ובניה תל אביב (המערערת 2), במהלך שהחל לפני למעלה מ-15 שנה (וראו דבריו של נציג רשות הטבע והגנים בישיבת "שולחן עגול" מיום 17.12.2014, שציין כי המהלך התכנוני "רץ על השולחנות" כבר משנת 2000; וראו בדומה את דברי מהנדס העיר הרצליה, שציין כי התכנית היתה תקועה למעלה מעשור בשל סוגיית טיהור הקרקע וההיבט התחבורתי (עמ' 21, 29 לפרוטוקול הישיבה, מוצג 1/4 למוצגי המדינה)). לכן, ולו למען דיוקם של דברים, עלינו לזכור כי ענייננו בתכנית שבמתכונתה המקורית קודמה בצורת התכנונית "הרגילה", ובשלב מסוים למעשה הועברה למסלול המקוצר לפי חוק הותמ"ל.

44. עמדנו על כך שהחוק לא שם לו למטרה לקצר את הליכי התכנון באשר הם, אלא נועד לאפשר קיצור הליכי תכנון "במקום שאין הצדקה להתארכותם", כאמור בדברי ההסבר. האמנם אין הצדקה להתארכות הליכי התכנון לגבי המתחם שלגביו חלה התכנית? איני משוכנע בכך.

דומה כי איש לא יחלוק על כך שהאתגרים התכנוניים והביצועיים הכרוכים במימוש התכנית, הם אתגרים משמעותיים. לפנינו תא שטח מורכב, ייחודי, פתולוגי, המשתרע על שטח של כאלף דונם. חלקו מיועד לשמש לשמורות וגנים (הגן הלאומי אפולוניה), וחלקו מיועד לשימוש עירוני בו מתוכננת בנייה בהיקף של כ-3000 יחידות דיור ומבנים נוספים ("מיני עיר", כלשונם של מהנדס המועצה האזורית חוף השרון ונציג רשות הטבע והגנים בישיבת השולחן העגול, עמ' 22 ו-29 לפרוטוקול). כפי שצוין, חלק מן הקרקעות ומי התהום מזהמים בזיהום חמור, בעקבות פעילות ארוכת שנים של מפעל תע"ש במקום. התכנית מציבה גם אתגר תחבורתי משמעותי, הכולל הקמת מחלף בכביש החוף. בהיבט הסביבתי, מדובר בשטח המהווה את קצהו הדרומי של המסדרון האקולוגי הנפרש מהרצליה צפונה (ראו חוות דעתה של החברה להגנת הטבע (מ/29) וחוות הדעת מטעם אט"ד (מ/28)). כל זאת, בתא שטח הממוקם בסמוך לשכונות מגורים ולעורקי תחבורה מרכזיים.

על מורכבותה של התכנית אנו למדים גם ממשך הזמן המשוער לביצוע התכנית, העומד – לפי האמור בתכנית עצמה – על כ-15 שנה (סעיף 7.2 להוראות התכנית - מוצג 1/13 למוצגי המדינה). אף לא למותר להזכיר כי לדברי המדינה עצמה, כפי שנטען על ידה בבג"ץ 2907/06, תהליך הטיהור עצמו עשוי להימשך כשלוש שנים (ראו פס' 30 לעיל). ניתן לתהות עד כמה לוחות זמנים אלו עולים בקנה אחד עם הוראות החוק, הקובע כי "ביצועה של תכנית מועדפת לדיור יחל בתוך ארבע שנים מיום אישורה" (סעיף 26(א) לחוק; וראו סעיף 26(ב) לחוק הקובע כי "יראו ביצוע בפועל של 25% מכלל עבודות התשתית המתוכננות בשטח התכנית כתחילת ביצועה בפועל"). בנוסף, ספק רב עד כמה לוחות הזמנים המתוכננים מגשימים את התכלית של הגדלת היצע הדירות למגורים באופן מזורז.

45. המדינה טענה כי הנפקות של אי-עמידה במועד זה (ארבע שנים) אינה ביטול התכנית או פקיעת תוקפה, אלא מסירת הודעה על מצב ביצוע התכנית למועצה הארצית והבאתה לדיון חוזר בפניה. בנקודה זו הדין כמובן עם המדינה, כפי שמורה במפורש סעיף 26(ג) לחוק. ברם, אין בכך כדי להעלות או להוריד, שכן השאלה הצריכה לענייננו אינה מה הדין אם וכאשר התכנית לא תבוצע במועד הקבוע בחוק. השאלה שהערעור שכנגד מעלה היא אם מלכתחילה ההחלטה להחיל על התכנית את כללי "הנתיב המהיר" היתה סבירה.

בבואנו לבחון, בעת הזו, אם התכנית מתאימה למסלול הותמ"לי בהיבט של עמידה צפויה בלוחות הזמנים לביצועה, איננו נדרשים להמתין מספר שנים עד תחילת

הביצוע. בחינת החלטתה של הוועדה נעשית על פי המידע שעמד (או לא עמד) לנגד עיני הוועדה בעת קבלת ההחלטה. בהקשר זה, לא נעלמה מעיני טענת המדינה כי הוועדה ראתה לנגד עיניה את התחלת מימוש התכנית "במועד קרוב", אלא שלנוכח המורכבות המאפיינת את התכנית ולוחות הזמנים שנקבעו בה להשלמתה, קשה לראות בכך תשובה משכנעת. אוסיף, כי בניגוד לעמדת המדינה, טענת המערערים שכנגד בדבר ההימשכות הצפויה אינה טענה שנטענה בעלמא, אלא עולה במישרין מהשתלשלות העניינים ואף מהעמדות של חלק מגורמי המקצוע. די להזכיר כמה שנים חלפו מאז שהמדינה התחייבה לבצע את סקר הסיכונים ולטהר את השטח – מבלי שעלה בידה למלא את חובתה זו – כדי ללמד על מורכבות הדברים, ואף לא למותר להזכיר כי רשות המים הבהירה כי תהליך טיהור מי התהום צפוי לארוך שנים.

46. היבט נוסף שראוי להזכירו, המלמד גם הוא על מורכבותה של התכנית, הוא ההיבט התחבורתי. בחוות הדעת שהגיש יועץ הוועדה לענייני תחבורה עובר להפקדת התכנית, הסתייג היועץ מהקמת המחלף בכביש 2, בנימוק כי ההשלכות יובילו להורדה של רמת השירות והבטיחות של הדרך. הפתרון המוצע של היועץ התחבורתי היה ליצור דרך מקומית ממערב לכביש 2, ללא חיבור נוסף לכביש 2, שימנע חיכוך עם התנועה הכבדה. לעמדתו, רק בעתיד, אם יתעורר בכך צורך, יושלם מחלף חלקי על כביש 2 (מ/7).

זאת ועוד. במהלך הישיבה בה הוחלט להפקיד את התכנית בתנאים, נציגת משרד התחבורה התייחסה לקושי הבטיחותי הטמון בהקמת המחלף. שוב, לנוכח חשיבות הדברים, אביאם כלשונם:

"אני חושבת שהפתרון לתנועות, לאכלוס של דירות המגורים והתעסוקה שבאמת תספק את הצרכים של אותן יחידות דיור, ניתן היה לתת בחיבור הצפוני ולא דווקא לפתח על כביש מס' 2 עוד חיבור נוסף, שהוא בעייתי מבחינתנו, ואני אמרתי את זה גם בדיון המקדים. אנחנו לא רוצים לפגוע ביכולת של ציר 2 כציר מערכת ארצית, מבחינת לא מבחינת רמת שירות אלא בעיקר מבחינת בטיחות. יש פה בעיה מאוד קשה מבחינה בטיחותית, וזה אחד הצירים החשובים למדינה.
[...]

אנחנו חושבים שאין מקום לחבר את השכונה לציר ארצי. [...] הפתרון, לדעתי לא הולכים כרגע לאכלס את כל השכונה באופן גורף, כי הבנו שיש פה בעיות גם כן של זיהום הקרקע, כך שלבינוי המייד, הפתרון שאנחנו הצענו עם חיבור צפונה, יכול לתת מענה לשלבויות שתקבע, ואנחנו מבקשים, בכל לשון של בקשה, שלא יהיה

חיבור בכביש 2, כמו שמוצע פה, כי זה בעייתי מאוד מבחינתנו למערכת הארצית, לנושא הבטיחות.

[...] הנושא הבטיחותי, אני רק רוצה להוסיף, זה לא הנושא של המרחקים, העובדה שהם מ[ש]תזרים פה באמצע הדרך, שיש מהירויות נסיעה גבוהות, שיסעו מצפון לדרך 62, זו בעיה בטיחותית של השתזרויות. תנועות עירוניות שיצאו מהשכונה ישתלבו עם תנועות בינעירוניות שנוסעות מהר. כל השתזרות כזאת היא בעייתית ומאוד מסוכנת מבחינה בטיחותית. אני לא מדברת על המרחקים, אבל יש פה בעיה קשה" (פרוטוקול הישיבה, עמ' 24-25, 41-42).

אלא שעמדותיהם של היועץ התחבורתי של הוועדה ושל נציגת משרד התחבורה לא אומצו, וחלף זאת הוחלט לאמץ את עמדת מתכנתת הוועדה ולהקים את המחלף המדובר על כביש 2.

47. להשלמת התמונה, אביא גם מדבריה של מתכנתת הוועדה בחוות דעתה מיום 13.1.2015, שהוגשה לקראת הישיבה בה הוחלט להפקיד את התכנית (מ/6). בחוות הדעת התייחסה מתכנתת הוועדה להצעתו של יועץ התחבורה, אולם כתבה כי לאחר בחינת הנושא בישיבה בה השתתפו גורמים רלוונטיים, ולאור העובדה שכ-70% מהתנועה היוצאת מהשכונה מיועדת לצאת דרומה, היא הכריעה שהפתרון הנכון הוא ליצור גישה ישירה לכביש 2 וממנו, חרף המלצת יועץ התחבורה. בשל כך, לדברי מתכנתת הוועדה:

"לא מצאתי הצדקה... לשליחת יזמי התכנית לחודשים ארוכים של בדיקות לבחינת המשמעות של פיתוח הדרך בשטח זה, בהיבטי בעלויות הקרקע, ניקוז, עתיקות, אקולוגיה, קטיעת רצף השטחים הפתוחים, יצירת שטח כלוא, השפעות על העיבודים החקלאיים וכיו"ב. הפתרון התחבורתי שהוצע כרוך בביצוע פתרונות תחבורתיים מורכבים נוספים [...], אשר לוח הזמנים לקידום אינו ידוע כרגע. לכשיקודמו תכניות אלה תהיה הגישה אליהם מהפרויקט פשוטה וקלה, באמצעות המחלפון שהציע צוות התכנון".

אבהיר כי אין בכוונתי להביע עמדה בשאלה מהו הפתרון התחבורתי המועדף, באשר מדובר בסוגיה תכנונית מובהקת. בנוסף, אין חולק כי הוועדה אינה כבולה לחוות דעתם של היועצים המקצועיים, וכי היא רשאית לאמץ עמדה שונה. אף לא נעלמה מעיניי טענת המדינה כי משרד התחבורה לא הגיש התנגדות לתכנית. עם זאת, קשה להתעלם מן

הרושם שלוח הזמנים הדוחק תרם תרומה נכבדה להחלטה שלא לבחון לעומק את החלופה שהציע היועץ התחבורתי. כאשר בוחנים את הדברים על רקע החשש הבטיחותי שהוצג על ידי נציגת משרד התחבורה, שביקשה "בכל לשון של בקשה" למנוע את החיבור לכביש 2, מתחזקת התהייה לגבי מידת התאמתה של התכנית ל"נתיב המהיר" של חוק הותמ"ל.

48. ועוד בנוגע לאתגר התחבורתי וללוחות הזמנים. בעת ההחלטה להפקיד את התכנית ולדחות את הפתרון החלופי שהוצע על ידי יועץ התחבורה, נקבעו תנאים שיש להשלימם בתוך 90 יום, ביניהם השלמת נספח התחבורה בהתאם לחוות דעתו של היועץ התחבורתי, בעיקר בהיבטים של תחבורה ציבורית ובחינת ההשפעה על מחלף רבין (מחלף שמריהו); וכן לערוך תכנון מפורט למחלף המתוכנן (סעיפים 7-8 להחלטה). לטענת המערערים שכנגד – שלא נסתרה על ידי המדינה – תנאים אלה לא הושלמו במועד, אלא רק בחלוף 9 חודשים, כאשר חלק מנספחי התנועה אף הושלמו רק בחלוף כשנה וחצי, לאחר אישור התכנית. המדינה טענה בתשובה לכך כי 90 הימים שנקצבו על ידי הוועדה אינם מהווים דרישה סטטוטורית. עוד נטען כי נדרש תיאום וסנכרון בין גורמים שונים שהוביל לעיכוב במילוי התנאים. אני נכון לקבל טענות אלו של המדינה, אך תהא הסיבה לעיכוב אשר תהא, יש בו כדי לתמוך במסקנה כי מדובר בתכנית מורכבת, המצריכה לוחות זמנים "נדיבים" יותר, וספק רב אם היא הולמת את לוח הזמנים ההדוק שנקבע בחוק הותמ"ל.

49. לסיכום נקודה זו, נשקיף על הדברים מלמעלה:

במבט צופה פני עבר, ניתן לראות כי קידום התכנית החל לפני למעלה מ-15 שנה במסלול התכנוני "הרגיל", אולם במשך שנים ארוכות לא עלה בידי המדינה למלא אחר התחייבויותיה המפורשות להשלים את סקרי הקרקע וסקר הסיכונים ולטהר את השטח.

במבט צופה פני עתיד, מדובר בתכנית מורכבת שמשך ביצועה מוערך בכ-15 שנה, והיא מציבה אתגרים תכנוניים וביצועיים משמעותיים, בפרט בתחום הטיפול בזיהומים בקרקע ובמי התהום, כמו גם בהיבט התחבורתי.

ביני לביני, התוכנית הוכנסה ל"נתיב המהיר" של חוק הותמ"ל, על לוחות הזמנים המקוצרים שנקבעו בו. על שאיפתם של גורמי התכנון להשלים את ההליך התכנוני בזריזות, ניתן ללמוד מבחירתה של הוועדה להפקיד את התכנית ולאשרה חרף עמדותיהם של חלק מגורמי המקצוע שיעצו לוועדה. כך, עמדתו של היועץ הסביבתי

להשלים את סקר הסיכונים בטרם אישור התכנית – נדחתה (ובהקשר זה נזכיר כי בדיעבד, לאחר אישור התכנית, התגלו מזהמים חדשים במתחם). בנוסף, המלצתו של יועץ התחבורה להימנע מהקמת המחלף המתכונן על כביש 2 נדחתה גם היא, וזאת למרות אזהרתה המפורשת של נציגת משרד התחבורה בדבר הסיכון הבטיחותי הכרוך בהקמתו (ובהקשר זה נזכיר כי בחירתה של מתכנתת הוועדה שלא לבחון את החלופה שהוצעה על ידי היועץ הסביבתי, נבעה, בין היתר, מהעיכוב שצפוי היה להיגרם עקב כך).

50. שאיפתם של גורמי התכנון "לשחרר את הפקק" ולזרז את הליכי התכנון היא מובנת וראויה, וככל שמדובר במישור התכנוני גופו, איני נדרש כלל לשאלה אם החלטתה של הוועדה לדחות את עמדתם של גורמי המקצוע כמתואר לעיל, היא החלטה שנפל בה פגם כלשהו. ברם, במבט מלמעלה, התמונה הלכאורית המתקבלת היא כי מדובר בתכנית מורכבת, שמעצם טיבה כרוכה בהליכי תכנון וביצוע ממושכים. בהפרזת מה, ניתן לדמות את הבחירה להכניס את התכנית ל"מכבש התכנוני" ול"נתיב המהיר" של חוק הותמ"ל, כניסיון להעביר פיל בקוף של מחט, ולדחוף את הפיל חזק ככל הניתן כדי להשלים את המלאכה, מבלי ליתן את מלוא הדעת על הנזקים שעלולים להיגרם לפיל (ולסביבתו) עקב כך. אכן, כפי שנזדמן לנו להעיר זה לא מכבר בנוגע לחוק הותמ"ל:

"החוק, כשמו כן הוא, נועד לקצר עד מאוד את לוחות הזמנים של התכנון, אך ההיסטוריה (ויש שיאמרו ההיסטוריה) הנוגעת למשברי דיור קודמים ולחוקים דומים בעבר מלמדת כי לצד המהירות וקיצור ההליכים יש להישמר מפני פרוייקטים שעלולים להתברר כבכיייה לדורות" (בג"ץ 6450/17 הועדה המקומית לתכנון ולבניה פתח תקוה נ' ועדת שרים לענייני תכנון, בנייה מקרקעין ודיור, פס' 5 (19.11.2017)).

אין בכוונתי לרמוז כי הפרויקט דגן עלול להתברר כבכיייה לדורות, ואיני מביע כל עמדה לגבי טיבו. ברם, ככל שמדובר בשאלת התאמת התכנית לפסי הרכבת המהירים של החוק, ספק רב אם יש הצדקה לניסיון לדחוף אותה לתוך סד הזמנים ההדוק של חוק הותמ"ל, חלף המשך קידומה במסלול התכנוני הרגיל לפי חוק התכנון והבניה. אוסיף, כי בהינתן משך הביצוע הארוך הצפוי לתכנית, אף ספק אם יש בה כדי לקדם את תכלית החוק, שכזכור נחקק כהוראת שעה במטרה להתמודד עם משבר הדיור ולהגדיל את היצע הדירות למגורים.

51. על אף זאת, ולא בלי התלבטות, מצאתי כי אין מקום לקביעה כי ההחלטה להעביר את התכנון למסלול המהיר של הותמ"ל היא כה בלתי סבירה, באופן המצדיק

את ביטולה והעברתה חזרה למסלול התכנון הרגיל. את הכף להותרת התכנית במסלול הותמ"לי הכריעו שני נתונים: האחד – הטענה, שלא נסתרה, כי רוב הבינוי שאושר בתכנית מצוי על קרקעות שבעת הזו, בטרם השלמת סקר הסיכונים, אינן חשודות כמזוהמות; והשני – כי לאחר מספר שנים שבמהלכן המדינה לא עמדה בהתחייבותה לטהר את המתחם, קידום התכנית במסגרת הליכי הותמ"ל הוא "הקטר הכלכלי" שיסייע למדינה לעמוד בהתחייבותה לטהר את הקרקע והמים בצורה מהירה יותר.

אשר על כן, ועל אף גבוליות העניין, הגעתי למסקנה כי דין הערעור שכנגד להידחות. בנקודה זו, וברוח דברי בית משפט קמא, אבהיר כי עם החזרת התכנית לשולחן הוועדה, היא סוברנית כמובן לקבוע אם נכון יהא להחזיר את התכנית לוועדה המחוזית על פי סמכותה לפי סעיף 13(ג) לחוק.

ערעור המדינה בנושא של איחוד וחלוקה

52. כפי שפורט לעיל בפרק טענות הצדדים, חלק מהמשיבים, שהם בעלי קרקעות המיועדות להפקעה לצורך הקמת המחלף, עתרו לבית משפט קמא בטענה כי יש לכלול את קרקעותיהם בתכנית בדרך של איחוד וחלוקה (עתירות מסיאס ואחרים). בית המשפט קבע כי לנוכח התוצאה אליה הגיע, ולפיה יש להורות על השלמת סקר הסיכונים והחזרת התכנית לדיון בפני הוועדה, אזי אין הכרח לדון בטענה זו של המשיבים. עם זאת, שמא בבחינת למעלה מן הצורך, בית המשפט ראה לנכון להורות לוועדה "לשקול... האם אין מקום לצרף את מקרקעי [המשיבים] הנמצאים בתחום הקו הכחול לתכנית במסגרת איחוד וחלוקה" (פס' 66 לפסק הדין). זאת, לנוכח קיומה של זיקה בין המחלף המתוכנן לשכונה החדשה שעתידה לקום על פי התכנית. ערעורה של המדינה כולל טיעון קצר המופנה גם נגד קביעתו זו של בית משפט קמא.

53. למען שלמות התמונה העובדתית, אקדים ואציין כי בעבר, בטרם העברת התכנית למסלול הותמ"לי, חלק מהמשיבים עתרו לבית משפט זה, לאחר שהמקרקעין שבבעלותם (שמחוץ לקו הכחול) יועדו למטרות שהגבילו את פיתוח הקרקע (כגון גן לאומי ושמורת נוף). בין היתר, נטען על ידם כי ייעוד המקרקעין מפלה אותם לרעה לעומת הקרקע של מתחם תע"ש הסמוך המיועדת לפיתוח; וכי יש לתכנן מחדש את כל השטח, הכולל הן את קרקעותיהם הן את מתחם תע"ש, בדרך של איחוד וחלוקה מחדש (בג"ץ 9402/13 בוכניק נ' המועצה הארצית לתכנון ובניה (18.3.2007) (להלן: עניין בוכניק)). עתירה זו נדחתה בפסק דינה של השופטת (כתוארה אז) נאור, בו הוסבר כי "אין לו לאדם זכות קנויה להיכלל בתכנית משביחה ולא תשמע טענה מפי אדם שהוא זכאי לסעד אך ורק

בשל העובדה שמקרקעי שכניו פותחו ומקרקעיו שלו לא זכו לפיתוח". עוד נקבע כי קיים שוני רלוונטי בין מקרקעי העותרים לבין מתחם תע"ש, וכי אין העותרים זכאים לפיצוי בגין הנזק הכלכלי העקיף שנגרם להם כתוצאה מההחלטה העקרונית לפתח את מתחם תע"ש (שס, פס' 10, 14-16, 18).

[במאמר מוסגר: בית משפט קמא התייחס לפסק הדין בעניין בוכניק, וקבע כי פסק הדין אינו מהווה מעשה בית דין ביחס לעתירה מושא הערעור דנן, שכן עניין בוכניק נסב על התכנית במתכונתה הקודמת, בטרם הועברה למסלול הותמ"לי. ואולם, לגופם של דברים, בית משפט קמא דחה את עתירתם של בעלי הקרקעות הנמצאות מחוץ לתחום הקו הכחול, בקבעו כי לא הוכחה כל אפליה כלפיהם (פס' 57 לפסק דינו). על כך לא הגישו המשיבים ערעור, כך שאיננו נדרשים לפן זה של הדברים].

54. ובחזרה לערעור שלפנינו. אם כן, ענייננו במקרקעין הנמצאים בתוך גבולות התכנית המיועדים להפקעה לצורך הקמת המחלף, כאשר טענת בעלי הקרקעות היא כי יש לכלול את המקרקעין בתכנית בדרך של איחוד וחלוקה. כפי שהקדמתי ואמרתי בראשית פסק הדין, איני סבור כי יש מקום להתערב בהחלטת מוסדות התכנון בנושא זה, ואיני רואה להורות לוועדה לשוב ולשקול את הדברים מחדש. אסביר בקצרה.

מנגנון האיחוד וחלוקה הוא "אמצעי תכנוני שנועד לאפשר ולהקל על ביצוע תכנון של חטיבת קרקע נתונה לייעודים שהוגדרו" (דברי השופט מזוז בבג"ץ 6942/15 בן משה נ' הוועדה הארצית לתכנון ובניה של תשתיות לאומיות, פס' 19 (20.11.2016) (להלן: עניין בן משה)). מדובר אפוא במנגנון שתכליתו העיקרית היא תכנונית, והוא נועד לקדם אופטימיזציה של התכנון ולהקל על יישומו, תוך שחרור התכנון מאילוצים הנובעים מסוגיית הבעלות בקרקע (דנה וזינגר, עמ' 1120). בנוסף, לצד התכלית התכנונית העומדת ביסודו, מנגנון האיחוד וחלוקה מאפשר פיזור של הנזק וחלוקה צודקת של ההשבתה בין בעלי הקרקעות בתחום התכנית (עניין בוכניק, פס' 16; אך ראו אצל דנה וזינגר, הסבורים כי תכלית זו של "חלוקה צודקת של העושר" מהווה אמנם "תוצר לוואי" רצוי של השימוש במכשיר זה, אך אין מדובר בתכלית או בהצדקה לקיומו של מנגנון האיחוד וחלוקה).

55. בהינתן מאפייניו של מנגנון האיחוד וחלוקה ותכליתו התכנונית, ההחלטה על אופן השימוש בו מסורה בידי רשויות התכנון, ואלה רשאיות לבחור בדרך העשויה לקדם באופן היעיל ביותר את מטרותיה התכנוניות של התכנית הרלוונטית. בהקשר זה נפסק בעבר, כי החלטה בדבר הכללת מקרקעין בתחום המיועד לאיחוד וחלוקה, צריכה

להתקבל על בסיס שיקולי תכנון וקידום יעדי התכנית, ואין הרשות רשאית לעשות כן מטעמים של פיצוי בעלי המקרקעין (עניין בן משה, פס' 19-22). מכאן, שאין לו לאזרח זכות קנויה שהתכנון המחודש של מקרקעיו ייעשה דווקא באמצעות הכלי של איחוד וחלוקה העתיד להשביח את המקרקעין, על פני המנגנון של ייעוד מקרקעין לצורכי ציבור והפקעתם (דנה וזינגר בעמ' 1136, 1139).

56. במקרה דנן, הוועדה שמעה את טענותיהם של המשיבים שביקשו כי ייעשה שימוש במנגנון של איחוד וחלוקה, אך העדיפה את המכשיר של שינוי ייעוד והפקעה, ואיני סבור כי נפל בכך פגם המצדיק את התערבותנו. אמנם, אין חולק כי המחלף עתיד לשרת את תושבי השכונה שתוקם במתחם, ואף המדינה מסכימה כי הוא חיוני לשם ביצוע התכנית. ברם, כפי שעולה מטענות המדינה, אין מדובר במחלף שכל כולו נועד לשרת את תושבי השכונה העתידית, אלא במחלף שמהווה חלק מהמארג התחבורתי הכולל של כביש מס' 2. כך, המחלף המדובר הופיע כבר בתשריט המקורי של תכנית המתאר הארצית לדרכים (תמ"א 3); הוא נועד לשרת, בין היתר, גם את תושבי השכונות הצפוניות של הרצליה; הוא נועד לאפשר גישה בטוחה למערך של נתיבים מהירים, תחנת רכבת וחניון העתידים להיבנות באזור שפיים, הנמצאים כעת בשלבי אישור שונים; הוא צפוי להקל על הכניסה למושב רשפון ולשפר את הנגישות לכפר שמריהו; והוא עתיד לשרת את באי הגן הלאומי.

אם כן, בשורה התחתונה, מדובר בהוספת מחלף לכביש ארצי, ואף שהקמתו נדרשת לצורך ביצוע התכנית, זיקתו התכנונית חורגת מגבולותיה של התכנית. במילים אחרות, אין מדובר בתמונת ראי: העובדה שהזיקה בין השכונה החדשה למחלף היא זיקה של 'תנאי שבלעדיו אין' (קרי, שהקמת השכונה החדשה תלויה בהקמתו של המחלף), אין פירושה כי זיקתו התכנונית של המחלף מוגבלת כל כולה להקמת השכונה. ואכן, כפי שפורט לעיל, זיקה זו אכן חורגת מדל"ת אמותיו של הפרויקט המתוכנן (ראו והשוו לעניין בן משה, אך יוער כי שם דובר במצב של העדר זיקה תכנונית).

57. לפיכך, אף שניתן להבין ללבם של המשיבים החשים כי קופחו (כלשונה של השופטת נאור בעניין בוכניק), אין מדובר בנסיבות המחייבות את רשויות התכנון לכלול את מקרקעי המשיבים בתכנית בדרך של איחוד וחלוקה. כך או כך, מדובר בהחלטה תכנונית מובהקת, טענותיהם של המתנגדים הושמעו ונבחנו על ידי גורמי התכנון, ולבסוף הוחלט להעדיף את המנגנון של דיני ההפקעה, תוך פיצוי בעלי הקרקעות בהתאם. אין לומר כי החלטה זו לוקה בחוסר סבירות קיצוני או כי נפל בה פגם המצדיק

את התערבותנו. לפיכך, אין להורות לוועדה לשוב ולשקול מחדש את טענות המשיבים בסוגיה זו, ודין ערעור המדינה בנקודה זו להתקבל.

בקשה להגשת ראייה חדשה

58. ביום 13.3.2019, בסמוך לפני פרסום פסק דיננו, הגישו המשיבות 6-7 (עיריית הרצליה והוועדה המקומית לתכנון ובניה הרצליה) בקשה להגשת ראייה חדשה בדמות מסמך של המשרד להגנת הסביבה מיום 21.2.2019. לטענתן, על פי האמור במסמך, בעקבות גשמים שירדו התרחשה קריסת קרקע במתחם, וכתוצאה מכך נתגלו באתר חביות החשודות כמכילות פסולת חומרים מסוכנים. כל זאת, באזור שלא צויין לגביו בסקרים השונים כי קיים בו פוטנציאל או מידע כלשהו על הטמנת חומרים מסוכנים. המשיבות 6-7 טוענות כי בעקבות התפתחות זו, הוחלט על ידי המשרד להגנת הסביבה לבצע פעולות נוספות, בכללן השלמת חקירה היסטורית מול גורמי תע"ש.

59. ביום 16.5.2019, לאחר מספר בקשות למתן ארכה, הגישה המדינה את תגובתה לבקשה. לטענתה, אין הצדקה לאפשר הגשת המסמך, באשר הוא אינו מוסיף מידע רלוונטי ואין בתוכנו כדי להשפיע על תוצאות ההליך. המדינה טוענת כי כל הבדיקות שנערכו בקרקע הן בדיקות מדגמיות הנערכות על פי כלים סטטיסטיים, וממילא אין ודאות מוחלטת לגבי רמת הזיהום בכל נקודה, ועל כן אין רבותא בעצם גילוי החביות. לגופם של דברים, המדינה מציינת כי האזור בו אותרו החביות מיועד לשמש כדרך גישה ולא מתוכננת בו חפירה, ואין מדובר בממצא שעלול לגרום לתוספת סיכון למשתמשים בשטח. עוד נטען, כי המשרד להגנת הסביבה ביצע בדיקות בקרקע הסמוכה לחביות, מהן עולה כי כל המזהמים והפסולות שנתגלו הם כאלה שכבר אותרו במסגרת סקרי קרקע שנערכו. המדינה מבהירה כי במסגרת עבודות השיקום תפונה כל פסולת שתימצא באתר, ובכלל זה כל החביות שתימצאנה. להשלמת התמונה, המדינה טענה כי "דו"ח סקר הסיכונים הוגש למשרד להגנת הסביבה במהלך חודש מאי 2019, והוא מצוי בבדיקת גורמי המקצוע במשרד להגנת הסביבה, וממצאיו ומסקנותיו ישולבו בתכנית השיקום".

60. לנוכח מסקנתי כי יש להורות על החזרת הדיון לוועדה, מתייחר הצורך להידרש לבקשת המשיבות 6-7 להגשת הראייה החדשה. עם זאת, דומה כי יש בדברים כדי לבסס את המסקנה כי החלטת הוועדה התקבלה ללא תשתית עובדתית מלאה. על פני הדברים, גילוי החביות תומך בטענה כי התכנית אושרה מבלי שנערכה בדיקה יסודית מול תע"ש במטרה לברר אלו חומרים הוטמנו ובאלו אזורים. הא ראייה, שבעקבות גילוי החביות, המשרד להגנת הסביבה הורה לבצע בדיקה היסטורית משלימה מול תע"ש. טענת המדינה

כי כעת, בדיעבד, מתברר כי לא מדובר בחומרים מסוכנים חדשים וכי האזור מיועד לשמש כדרך גישה, אינה מרפאת פגם זה. כך או כך, כפי שציינתי, לנוכח מסקנתי מתייטר הצורך בהגשת המסמך גופו, ולו תישמע דעתי, לאחר החזרת הדיון לוועדה, זו תיתן דעתה גם על כל התפתחות עובדתית שאירעה במתחם, לרבות דבר גילויין של החביות האמורות.

סיכום וסוף דבר

61. החלטות הוועדה להפקיד את התכנית ולאשרה נתקבלו לפני שהושלמו סקר הסיכונים וסקרים נוספים; 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 הטיפול ולעלות הכרוכה בכך. בנסיבות אלו, וכפי שקבע בית משפט קמא, החלטות הוועדה נתקבלו מבלי שעמדה לנגד עיניה התשתית העובדתית המלאה, ועל כן דינן להתבטל. לפיכך, דין ערעור המדינה בנקודה זו להידחות.

עם זאת, כפי שהובהר, החזרת התכנית לדיון בפני הוועדה בשאלת הפקדתה תחומה לנושא של סקר הסיכונים, סקרי הקרקע והמים, השלמת הבדיקה ההיסטורית מול תע"ש ובחינת ההתפתחויות העובדתיות שאירעו במתחם (לרבות גילוי החביות המוטמנות), ואין פירושה פתיחה מחדש של התכנית על כל היבטיה. במילים אחרות, בבוא הוועדה לבחון מחדש אם להפקיד את התכנית, על בחינה זו להצטמצם לשאלת מצב הקרקע לאור מלוא המידע העובדתי הרלוונטי כמתואר לעיל. בהתאם לכך, ככל שהוועדה תחליט להפקיד מחדש את התכנית, האפשרות להגיש התנגדויות תוגבל אף היא, כך שניתן יהיה לתקוף את החלטתה של הוועדה במסגרתן רק בהתייחס למידע הנוסף שעמד לנגד עיניה בעת שקיבלה את החלטתה מחדש.

לעומת זאת, החלטת הוועדה שלא לכלול את מקרקעי המשיבים בתכנית בדרך של איחוד וחלוקה, היא החלטה סבירה שלא נפל בה פגם המצדיק את ביטולה. לפיכך, אין להורות לוועדה לשוב ולדון בטענות המשיבים בסוגיה זו, ודין ערעור המדינה בנקודה זו להתקבל.

62. באשר לשאלת התאמתה של התכנית ל"נתיב המהיר" של חוק הותמ"ל, אזי בהתחשב במאפייניו הייחודיים והמורכבים של המתחם; בהינתן פרק הזמן (ארוך השנים) שבו לא עלה בידי המדינה למלא אחר התחייבויותיה להשלים את סקר הסיכונים ולטהר

את השטח; בהתחשב באתגרים התכנוניים והביצועיים הכרוכים במימוש התכנית (בפרט בכל הכרוך בטיפול בזיהומים החמורים שנתגלו בקרקע ובמי התהום ובהיבט התחבורתי); ובהינתן לוחות הזמנים הצפויים לביצוע התכנית – המקרה שלפנינו גבולי, אך לסופו של יום, לא מצאנו לפסול את עצם העברת התכנית למסלול הותמ"לי, וטוב תעשה המדינה אם תשקול שוב את האפשרות לפעול לקידומה של התכנית במסלול התכנוני הרגיל לפי הוראות חוק התכנון והבניה, או ככל שתראה לנכון, בכפוף לכל דין, ואיננו מביעים כל עמדה בעניין.

63. סוף דבר, שדין ערעורה של המדינה להידחות בנוגע להשלמת סקר הסיכונים והחזרת התכנית לדיון בפני הוועדה, ודין ערעורה להתקבל בנוגע לצורך לשקול מחדש את סוגיית האיחוד וחלוקה. הערעור שכנגד בנוגע להתאמת התכנית לחוק הותמ"ל – דינו להידחות. בנסיבות העניין אין צו להוצאות.

64. משהונחו לפני חוות דעתם החולקות של חבריי, השופטים אלרון ווילנר, אוסיף מילים ספורות. חבריי סבורים כי החלטות הוועדה להפקיד את התכנית ולאשרה הן סבירות, ועל כן דין ערעור המדינה להתקבל. כפי שפירטתי בחוות דעתי, לטעמי מדובר בהחלטות שנתקבלו מבלי שהתשתית העובדתית המלאה עמדה לנגד עיני הוועדה, ועל כן אין מנוס מהחזרת הדיון לוועדה. לטעמי, מסקנה זו נלמדת הן מאופן קבלת ההחלטות מלכתחילה, שנתקבלו מבלי שהושלמו הבדיקות והסקרים הנדרשים, וזאת תוך הפרה של התחייבויות חוזרות ונשנות של המדינה בבג"ץ 2907/06 ופסק הדין שבו נאמר כי פוטנציאל הסיכון לסביבה טעון בדיקה מקצועית "ללא התמהמהות"; הן בדיעבד, בבחינת אחריותו מעיד על ראשיתו, לאחר שבדיקות והתרחשויות מאוחרות הוכיחו הימצאותם של זיהומים חדשים בקרקע ובמים שלא היו ידועים במועד קבלת ההחלטות (אם מבחינת טיב הזיהום ואם מבחינת מיקומו), ומשהסתבר כי חלק מהמידע שעמד לנגד עיני הוועדה היה שגוי.

כמו כן, לא שוכנעתי כי ניתן לקבל את טענת המדינה, ולפיה סקר הסיכונים וסקרי הקרקע והמים המאוחרים לא צפויים להשפיע על התכנית אלא על שלביות הביצוע בלבד. בהקשר זה, אף חברתי מסכימה כי אם לאחר השלמת סקר הסיכונים יתברר כי לא ניתן לטהר את כל הקרקע ולממש את התכנית במתכונתה הנוכחית, הרי שחזקה על הוועדה כי תשוב לבחון את החלטתה לאור הנתונים החדשים. לדידי, זהו לווז העניין. האפשרות כי תוצאות סקר הסיכונים וסקרי הקרקע והמים המאוחרים עשויות לחייב שינוי של התכנית, היא הנותנת כי היה מקום לבחון את הדברים בטרם ההחלטה להפקיד את התכנית ולאשרה.

שׁוֹפֵט

השופט י' אלרון:

1. קראתי את חוות דעתו המנומקת והמפורטת של השופט י' עמית, ודעתי שונה.
 2. לו דעתי תישמע, יתקבל הערעור שלפנינו, במובן זה שהחלטה לאשר את תמ"ל 1004/א (להלן: התכנית) בהליך מהיר לפי חוק לקידום הבנייה במתחמים מועדפים לדיור (הוראת שעה), התשע"ד-2014 (להלן: חוק הותמ"ל) תיוותר על כנה; והערעור שכנגד, שעיקרו בטענה כי הוועדה לתכנון מתחמים מועדפים לדיור (המערערת והמשיבה שכנגד 1, להלן: הותמ"ל) נקטה בחוסר סבירות וחרגה מסמכותה כאשר דנה בתכנית, יידחה.
 3. במוקד העתירה שלפנינו החלטת הותמ"ל לאשר את התכנית. תכנית זו, הממוקמת במרכז הארץ, אמורה להביא לבנייתן של כ-2,700 דירות חדשות – אשר חלקן מיועדות להשכרה לפי חוק הותמ"ל – תוך יצירת מסגרת תקציבית שתאפשר את שיקומו של המתחם הנטוש באזור, לאחר עיכובים רבים.
 4. בניגוד לדעה כי החלטה זו אינה סבירה, ואף ייתכן כי מוטב היה אילו לא הייתה נדונה בהליך מהיר בותמ"ל מלכתחילה; לטעמי ההחלטה לאשר את התכנית סבירה ומצויה בסמכותה של הותמ"ל.
- התאמת התכנית לתכנון בותמ"ל
5. המשיבים והמערערים שכנגד (להלן: המשיבים) טוענים כי לא ניתן להורות על העברת תכנית מורכבת, המצדיקה הליכי תכנון ממושכים, לתכנון מזורז באמצעות הותמ"ל. טענה זו נסמכת על דברי ההסבר לסעיף 10 להצעת חוק לקידום הבנייה במתחמים מועדפים לדיור (הוראת שעה), התשע"ד-2014, ה"ח 354 (להלן: הצעת החוק), המסדיר את לוחות הזמנים בשלבי הליך התכנון בותמ"ל:

“אחת המטרות העיקריות של החוק המוצע היא קיצור הליכי התכנון, במקום שאין הצדקה להתארכותם. לאור זאת, מוצע לקבוע לוחות זמנים לשלבים שונים של הליך התכנון בוועדה”.

לאור מורכבות התכנית שלפנינו, טוענים המשיבים כי מלכתחילה לא היה מקום להעביר את התכנית לותמ"ל, וכי התאמת התכנית לתכנון לפי חוק הותמ"ל תלויה במידת מורכבותה.

6. אני סבור כי קביעה עקרונית זו מרחיקת לכת, ועשויה לחתור תחת מטרות חוק הותמ"ל.

סעיף 1 לחוק, שכותרתו “מטרת החוק”, קובע באופן מפורש את תכליותיו:

“חוק זה בא לקבוע, כהוראת שעה, הסדרים מיוחדים לתכנון מתחמים מועדפים לדיור, לרבות לשם השגת מטרות אלה:

- (1) הגדלה מהירה של היצע יחידות הדיור;
- (2) יצירת היצע של יחידות דיור להשכרה לטווח ארוך;
- (3) יצירת היצע של יחידות דיור להשכרה לטווח ארוך במחיר מופחת”.

מטרות מפורטות אלה נוספו בעקבות דיוני ועדת הכנסת שדנה בחוק לקראת הבאתו לקריאה שנייה ושלישית בכנסת, ולא הופיעו בפני מנסחי דברי ההסבר לנוסח הצעת החוק לקריאה ראשונה שהובאו לעיל.

עיון בפרוטוקול הדיון בוועדת הכנסת מלמד כי אף שהועלתה בזמנו האפשרות לקבוע בסעיף המטרה קווים מנחים לאיזון שראוי לנקוט במסגרת יישום החוק, היא נדחתה לבסוף. זאת, בין היתר על רקע חשש שהתעורר בדיון כי הדבר יכבול את שיקול הדעת של הותמ"ל מעבר לנדרש (פרוטוקול ישיבה מס' 237 של ועדת הפנים והגנת הסביבה, הכנסת ה-19, 19-20 (25.2.2014)).

עינינו הרואות, כי אף שמנסחי דברי ההסבר לחוק ראו מקום לציין כי הוא נועד בין היתר להביא ל“קיצור הליכי התכנון, במקום שאין הצדקה להתארכותם” – הרי שהמחוקק נמנע מקביעה דומה אף שהחליט לפרט את תכליות החוק.

לדידי, קביעת תנאי נוסף להעברת תכניות לותמ"ל שמקורו ב"תכלית-על", שלא נשענת על לשון החוק, עלולה לפגוע לבסוף בתכליותיו המפורשות ולעכב את הדיונים בותמ"ל שלא לצורך. זאת, על אחת כמה וכמה בנסיבות שהתקבלה החלטה מכוונת שלא לכלול תנאי או סייג מסוג זה בחוק (ראו והשוו: עע"מ 7744/10 המוסד לביטוח לאומי נ' מנגל, פ"ד סו(1) 116, פסקה 11 לפסק דינו של השופט נ' הנדל (2012)).

7. הקווים המנחים להפעלת ביקורת שיפוטית על החלטה להעביר תכנית לתכנון בותמ"ל הונחו בעע"מ 1846/18 הוועדה לתכנון מתחמים מועדפים לדיור נ' החברה להגנת הטבע, פסקה 18 (17.9.2018) (להלן: עניין מעלות-תרשיחא):

"העילות לביקורת השיפוטית על ההחלטה לקדם תכנית במסלול מזורז נחלקות אפוא לשלושה מישורי הביקורת: מישור הסמכות, שבמסגרתו נבדק עצם קיומה של סמכות לתכנן במסלול המיוחד; מישור ההליך, שבגדרו יש לבחון את האופן שבו התקבלה ההחלטה שלא לתכנן במסלול הרגיל, ובין היתר את התשתית העובדתית שעמדה ביסודה; ומישור שיקול הדעת, שבבסיסו נבחן האיזון שערכה הרשות המינהלית בין השיקולים השונים שביסוד ההחלטה, ובפרט החשש מפגיעה מיותרת באיכות התכנון ובאינטרסים ציבוריים שונים כתוצאה מהדיון במסלול המזורז" (ההדגשות במקור – 'א').

8. בענייננו, אין חולק כי הותמ"ל הוסמכה לדון בתכנית מכוח החלטת קבינט הדיור, ולא התעוררו בפנינו סוגיות משמעותיות באשר להתאמת התכנית לדרישות הקבועות בחוק הותמ"ל. אף ההחלטה להעביר את התכנית מהליך התכנון הרגיל למסלול המזורז של הותמ"ל נדונה בשלבים שונים לפני אישורה, תוך שצוינו היתרונות שבהעברתה למסלול המזורז, ובעוד כלל הגורמים הנוגעים לעניין היו מודעים במידה זו או אחרת להיבטים הסביבתיים המורכבים הכרוכים במימוש התכנית. לפיכך, לא מצאתי כי נפל פגם בענייננו ב"מישור ההליך".

9. הסוגיה המרכזית שמוטלת לפתחנו היא אם נפל פגם בשיקול הדעת של הותמ"ל בהחלטתה לדון בתכנית. אולם, לא שוכנעתי כי עצם קידום התכנית באמצעות הותמ"ל עלול להביא לפגיעה מיותרת באיכות התכנון ובאינטרסים ציבוריים שונים.

עיקרו של עניין: אין חולק כי הדיון בתכנית במסגרת הותמ"ל נועד להאיץ את הליך אישורה באופן שיביא להגדלת היצע יחידות הדיור – והיצע יחידות הדיור להשכרה בפרט – וזאת בהתאם לתכליות חוק הותמ"ל שצוינו לעיל.

לטענת המערערות, התכנית "מהווה את המנוע הכלכלי" לזירוז והשלמת המאמצים לשיקום הקרקע, אשר יאפשר את הקמת המבנים במקום בהמשך – וזאת לאחר שנים ארוכות שבמהלכן התכנית עוכבה.

העברת התכנית לתכנון בותמ"ל אף הביאה לפתרונות תכנוניים שלא התאפשרו בערוצי התכנון הרגילים – כגון הקמת מחלף הצמוד לכביש 2, אשר לא תוכנן על ידי הוועדה המחוזית בשל סמכויותיה המוגבלות.

עיקר הטענות באשר לאי התאמתה של התכנית להליך המזורז של הותמ"ל מופנות כלפי המורכבות הכרוכה בשיקום הקרקע. אולם, לא הוצגו בפנינו ראיות כלשהן לכך שאישור התכנית בהליכי התכנון "הרגילים" היה מאפשר טיפול יעיל יותר בקרקע המזוהמת. עמד על כך גם החוקר שמונה לדון בהתנגדויות לתכנית, בקובעו כי "המתנגדים לא הראו בהתנגדותם המפורטת כי אישור התכנית בהליכי התכנון הרגילים היה מביא לתוצאה תכנונית טובה יותר".

כל שנטען בפנינו בהקשר זה הוא כי לוחות הזמנים הקבועים בחוק הותמ"ל מחייבים את הותמ"ל לדון בתכנית במספר דיונים מוגבל. לפיכך, ולאור טענות המשיבים כי התשתית העובדתית שעמדה בפני חברי הותמ"ל לא הייתה מלאה, נטען כי היה עליהם לדחות את התכנית או להעבירה להליכי התכנון הרגילים. ואולם, טענות אלה אינן מופנות למעשה כלפי עצם התאמת התכנית לותמ"ל – אלא מצטמצמות לטענה כי החלטות הותמ"ל להפקיד ולאשר את התכנית התקבלו על בסיס תשתית עובדתית חסרה, בה אדון בהרחבה להלן.

אמנם, הליך התכנון בותמ"ל מקוצר – אך לא נובע מכך בהכרח שכל תכנית שתאושר על ידה נחותה מתכנית שתאושר בהליכי התכנון הרגילים. בהעדר טענות קונקרטיות באשר לפגיעה שעצם הדיון בותמ"ל עשוי להסב לאיכות התכנון; ומשניכר כי התכנית תביא למימוש תכליות חוק הותמ"ל, תוך הגדלת היצע הדירות וקידום תכנית אשר הליכי התכנון בה עוכבו שנים רבות – לא ניתן להצביע על פגם שנפל בשיקול דעתה בעצם החלטתה לדון בתכנית. ממילא, אין מקום להורות על העברת התכנית לתכנון במסלולים הרגילים.

היקף החובה לאסוף מידע הנוגע להשלכות הסביבתיות של התכנית

10. מאחר שלשיטתי התכנית מתאימה לתכנון בותמ"ל, נותר לבחון אם החלטתה להפקיד את התכנית ולאשרה, על בסיס המידע שעמד בפניה, סבירה.

11. כפי שארחיב להלן, אני סבור כי הותמ"ל קיימה את החובות המוטלות עליה לבחון את ההשלכות הסביבתיות של התכנית, ועל כן החלטותיה אינן לוקות בחוסר סבירות המצדיק את ביטולן.

12. יש לבחון את היקף החובה המוטלת על מוסדות התכנון לאסוף מידע הנוגע להשלכות הסביבתיות של התכנית 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).

כפי שארחיב להלן, בניגוד לעמדת השופט עמית, 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. משכך, אין כל חובה שבדין לכלול את סקר הסיכונים בתסקיר – וממילא איני סבור כי אישור התכנית לפני השלמתו לוקה בחוסר סבירות. מאחר שאני סבור כי סקר הסיכונים הכרחי לשם ביצוע הוראות התכנית, הרי שהשלב המתאים להשלמתו הוא בטרם מתן היתרי הבניה על פי התכנית – וזאת בהתאם להוראות התכנית עצמה.

13. כידוע, "תסקיר השפעה על הסביבה" נועד להעמיד בפני מוסד התכנון "תשתית עובדתית מפורטת באשר להשפעותיה הסביבתיות של התכנית הנדונה על ידו, וכך מאפשר למוסד התכנון שדן בתכנית לקבל החלטה נכונה ומושכלת" (בג"ץ 8425/04 אדמ טבע ודין-אגודה ישראלית להגנה על הסביבה נ' הוועדה הארצית לתכנון ובניה של תשתיות לאומיות, פסקה 15 (8.7.2008)).

בכדי לקיים את תכליתו, על התסקיר לבטא את מכלול הנתונים הרלוונטיים באשר להשלכות הסביבתיות של התכנית. בכך, התסקיר אף מייתר כל צורך לאסוף מידע נוסף בעניין. כפי שנקבע בבג"ץ 9409/05 אדמ טבע ודין - אגודה ישראלית להגנה על הסביבה נ' הוועדה הארצית לתכנון ובניה של תשתיות לאומיות, פ"ד סד (2) 316, 349 (2010):

”משנקבע בחוק התכנון והבניה, המנגנון של תסקיר השפעה על הסביבה כמנגנון להבאת המידע הסביבתי בדבר השפעותיה הסביבתיות של התכנית ובדבר הדרכים למנוע, ולמצער לצמצם, השפעות אלה, הרי זהו המנגנון שאמור להביא את המידע הסביבתי בפני מוסד התכנון” (ההדגשה הוספה – י’ א’).

14. תקנה 8 לתקנות התסקירים קובעת שורה של מרכיבים בסיסיים שעל התסקיר לכלול. ואולם, היקף המידע הדרוש בתסקיר ההשפעה על הסביבה נתון לשיקול דעתו של מוסד התכנון, הכפוף לכללי המשפט המנהלי (ראו והשוו: בג”ץ 8425/04 אדמ טבע ודין-אגודה ישראלית להגנה על הסביבה נ’ הוועדה הארצית לתכנון ובניה של תשתיות לאומיות, פסקה 15 (8.7.2008)).

בעניין עיריית יוקנעם (בג”ץ 8077/14 עיריית יוקנעם נ’ המועצה הארצית לתכנון ולבניה (22.12.2015)) קבע בית משפט זה מהו אופי המידע שיש לספק במסגרת התסקיר, והבחין בין מידע שחובה לכלול בגדרו – לבין מידע שנ ניתן לדרוש לאחד אישור התכנית ובנפרד מהתסקיר. נקבע, כי בעוד שמטרת התסקיר לספק ”הערכה כללית של השפעות סביבתיות חזויות” ולקבוע את המגבלות המתחייבות מכך, הרי שאין צורך לכלול בו מידע שאין בו כדי להשפיע על התכנית אלא אך על אופן מימושה (שם, פסקה 88). לפיכך, נקבע כי אין חובה לכלול בתסקיר מידע מפורט אשר נועד לקבוע ”מהם הצעדים שבהם יש לנקוט כדי למזער את ההחצנות הסביבתיות ולהבטיח כי אלו עומדות בדרישות הסביבתיות העקרוניות שנקבעו בתכנית עצמה על בסיס התסקיר” – וכי ניתן להתנות את מתן היתרי הבניה בהגשת מידע נוסף מסוג זה בהמשך.

15. בענייננו, טוענים המשיבים כי הוגש לותמ”ל תסקיר חלקי בלבד, וכי היה על התסקיר לכלול את ממצאי סקר הסיכונים שטרם הושלם. לטענתם, משלא הוגש תסקיר כנדרש, הרי שיש לבטל את החלטות הותמ”ל להפקיד ולאשר את התכנית מעיקרן.

16. בית משפט קמא קבע כממצא עובדתי כי התסקיר הוגש במלואו לותמ”ל ועמד בפני חבריה בטרם אישור התכנית, ואיני סבור כי יש מקום להתערב בקביעה זו. אשר לסבירות החלטה של הותמ”ל להסתמך על התסקיר אף שטרם הושלם סקר הסיכונים, הרי שלטעמי יש לבחון החלטה זו לאור הקווים המנחים שנקבעו בעניין עיריית יוקנעם.

יודגש, כי נקודת המוצא לדיון זה היא כי בית משפט זה לא ייטה להתערב בשיקול דעתן של רשויות התכנון, וזאת בין היתר מאחר שאין זה תחום מומחיותו, כפי

שציינתי גם בעע"מ 7310/16 עיריית בת ים נ' ועדת המשנה לעררים המועצה הארצית לתכנון ולבנייה, פסקה 18 (23.10.2018), וכן בבג"ץ 5974/17 המועצה לשימור אתרי מורשת בישראל נ' המועצה הארצית לתכנון ובניה (23.1.2019).

17. המערערות טוענות כי עמדת הגורמים המקצועיים במשרדי הממשלה הנוגעים לעניין היא שממצאי הסקר אינם צפויים להשפיע על הוראות התכנית, וזאת לאור הערכתם כי ניתן לשקם את הקרקע שעליה היא חלה. המערערות מוסיפות וטוענות כי הסקר נועד לשם "חסכון בעלויות השיקום ודיוק ההיבטים הביצועיים של מלאכת השיקום" – ולכן ניתן היה לאשר את התכנית לפני השלמתו.

הנחה זו, שנתמכה גם בהערכות גורמי המקצוע לפיהן ממצאי הסקר אינם צפויים להשפיע על הוראות התכנית, כי הקרקע ניתנת לשיקום, וכי הסקר נחוץ בעיקרו לשם ביצוע מלאכת השיקום – היא זו שעמדה גם ביסוד החלטת הותמ"ל.

כך, נציגת המשרד להגנת הסביבה הדגישה בפני הותמ"ל כי אף שהזיהום משמעותי, הרי ש"הבעיה ממוקדת" וניתן לשקם את הקרקע; בתסקיר עצמו לא הומלץ שלא לאשר את התכנית, וצוינו שיטות טכנולוגיות שעשויות לאפשר את שיקום הקרקע; ומתכנת הותמ"ל ציינה בישיבת וועדת המשנה להתנגדויות של הותמ"ל מיום 2.3.2016 (להלן: ישיבת ועדת המשנה) כי "רוב שטחי המגורים בתוכנית [...] לא מצויים בשטח שהוא חשוד כמזוהם".

אף מחוות דעתו של יועץ הסביבה של הותמ"ל, ניכר כי עיקר הצורך בהשלמת הסקר הסיכונים הוא לשם "יישום התכנית המפורטת הלכה למעשה" – ובנימוקי הערעור נטען כי המלצתו על השלמת הסקר לפני אישור התכנית "לא נבעה ממחסור במידע הדרוש לעמדתו לקבלת החלטה בתכנית, אלא על מנת להבטיח כי מידע זה יעמוד בפני הגופים המפתחים בעת פיתוח השטח".

טענה זו אף עולה בקנה אחד עם עמדת נציגי המשרד להגנת הסביבה בישיבת ועדת המשנה שלפיה אין מניעה לאשר את התכנית לפני השלמת הסקר, אך יש להתנות את מתן היתרי הבניה בהשלמתו בכדי להבטיח כי המידע יעמוד בפני הגופים הנוגעים לעניין בטרם יחלו העבודות בשטח.

18. לנוכח עמדתם הברורה של הגורמים המקצועיים, ולנוכח ההלכה האמורה בדבר אי-התערבות בשיקול דעתן של רשויות התכנון, איני סבור כי לבית משפט זה המומחיות

הדרושה לקבוע אם ממצאי סקר הסיכונים עלולים להשפיע על הוראות התכנית. משכך, לא ראיתי לנכון להטיל ספק בעמדת הגורמים המקצועיים בעניין זה (ראו והשוו: בג"ץ 8691/15 מועצה מקומית בענה נ' ממשלת ישראל, פסקה 16 (21.12.2016)).

במישור העובדתי, נדמה כי אף בית משפט קמא אימץ את עמדת המערערות. כך, בפסק דינו נקבע כי סקר הסיכונים נחוץ על מנת לקבוע "מהם הסיכונים המצויים במתחם, היכן הסיכונים נמצאים במדויק ומהי הדרך הנכונה לטפל בכל אחד מהסיכונים".

אולם, לשיטת בית משפט קמא, "משעסקינן בנושאים שהם בגדר דיני נפשות, לא פחות, אין כל אפשרות שלא לבצע מלאכת התכנון כאשר כל המידע בנושא זה מצוי לנגד עיני הוועדה". משכך, פסל בית משפט קמא את החלטת הותמ"ל.

השופט עמית אימץ את עמדת בית משפט קמא בעניין זה. לשיטתו, ממצאים חדשים באשר לזיהום מי התהום באזור מלמדים כי המידע שעמד לנגד עיני הותמ"ל "ככל הנראה שגוי", ויש בכך כדי לתמוך במסקנתו כי לא ניתן היה לאשר את התכנית לפני השלמת סקר הסיכונים.

19. לדידי, משנקבע כי סקר הסיכונים נועד להנחות כיצד לטפל בסיכוני הזיהום במסגרת ההנחיות הכלליות שנקבעו לתכנית, ואינו צפוי לשנות את הוראותיה, הרי שלא מדובר בסוג המידע שחובה לכלול בתסקיר. ממילא, איני סבור כי החלטת הותמ"ל, שהתקבלה בין היתר על בסיס תסקיר השפעה על הסביבה שהוגש בפניה כדין, לוקה בחוסר סבירות.

20. אשר לחשש שהמידע שעמד לרשות הותמ"ל היה שגוי, הרי שאני סבור כי דווקא ממצאי הסקרים שהושלמו לאחר אישור התכנית מחזקים את עמדתה המקצועית של הותמ"ל כי אין בממצאי סקר הסיכונים כדי להביא לשינוי בהוראותיה.

המערערות הדגישו בסיכומי התשובה שהוגשו מטעמן כי אף לאחר השלמת סקרי הקרקע, לאחר אישור התכנית ולקראת השלמת סקר הסיכונים, עמדת גורמי המקצוע שלפיה אין בממצאי הסקר כדי להביא לשינוי בהוראות התכנית נותרה כשהייתה:

"בכל הנוגע לזיהומי הקרקע, סקרי הקרקע הושלמו, והממצאים שלהם לא שינו את עמדת המדינה [...] לפיה אין בהן (כך במקור – 'א') כדי להשליך על התכנון אלא על שלביות הביצוע בלבד. עמדתו המקצועית של המשרד להגנת הסביבה היא כי האזורים שנמצאו מזוהמים הם

אותם אזורים שהיו מוכרים כבר בשנת 1996 [...], וכי כל סוגי המזהמים שנמצאו הם בני-טיפול ואין בהם כדי להשליך על התכנון העתידי או על השלביות שנקבעה בתכנית [...] מעבר לכך, המשרד להגנת הסביבה אף אישר בכתב כי על בסיס הסקרים שבוצעו, הקרקע בחלקה המזרחי של התכנית כלל אינה מזוהמת (ועליה, כאמור מתוכננת הקמת חלק הארי של יחידות הדיור מושא התכנית), אינה גורמת לתוספת סיכון לתחלואה, ומתאימה לשימושי הקרקע של התכנית" (ההדגשות במקור – י' א').

בכל הנוגע לזיהום במי התהום, אליו התייחס השופט י' עמית, הרי שהמערערות לא הסתפקו בקביעה "ספקולטיבית", כדבריו, שלפיה הממצאים "אינם משליכים בהכרח על נושא זיהום הקרקע והצורך בשיקומה", אלא הסבירו בהמשך סיכומי התשובה שהוגשו מטעמן כך:

"אשר להשלכות הזיהום במי התהום על בינוי במקום – סיכונים למגורים מעל מי תהום מזוהמים ניתנים לניהול וככל שקיימות חריגות בריכוזי מזהמים נדיפים בגזי קרקע, ניתן לבצע מיגון של המבנים בשיטות וטכנולוגיות ידועות".

כמו כן, בתגובת המערערות להודעת המשיבות 6-7 בעניין הימצאותן של חביות חשודות באתר ולבקשתן להוספת ראייה, צוין כי:

האזור בו אותרו החביות הוא אזור שיועד לשימוש כדרך גישה בלבד. [...] המשרד להגנת הסביבה קבע [עוד בטרם נמצאו החביות – י' א'] כי כל חפירה בשטח בו נמצאו החביות וכל שימוש אחר בשטח זה יחייבו ביצוע בדיקות נוספות. [...] השאלה החשובה היא האם החביות העלו ממצא רלוונטי לא מוכר שעלול לגרום לתוספת סיכון למשתמשים הנוכחיים בשטח, ולכך התשובה היא שלילית. לאחר חשיפת החביות, נערכו מטעם המשרד להגנת הסביבה בדיקות משני סוגים. [...] מתוצאות הבדיקות עולה כי כל המזהמים והפסולות שנמצאו בבדיקות הינם כאלה שכבר אותרו במסגרת סקרי קרקע שכבר נערכו באתר בהתאם להנחיות המשרד להגנת הסביבה. [...] בנוסף יודגש כי במסגרת הליך השיקום ניתן יהיה לטפל בכל המזהמים" (ההדגשות במקור – י' א').

למותר לציין כי קביעות אלה הינן בלב מומחיותו של המשרד להגנת הסביבה והגורמים המקצועיים הפועלים מטעמו. יתירה מזאת, דווקא העובדה כי ממצאים חדשים

לא הביאו לשינוי בעמדת גורמי המקצוע באשר להוראות התכנית מחזקות את המסקנה כי ממצאי הסקר אינם צפויים להשפיע על הוראותיה – וכי המידע הנחוץ לצורך אישור התכנית עמד לנגד עיניהם של חברי הותמ"ל.

21. זאת ועוד, אף אם היה מקום לכלול את נתוני סקר הסיכונים בתסקיר, איני סבור כי החלטת הותמ"ל שלא לעמוד על כך, יש בה כדי להוות פגם היורד לשורש העניין המצדיק את ביטול החלטתה להפקיד ולאשר את התכנית.

כידוע, "בבוא בית המשפט לשקול את המסקנה המתחייבת מהעובדה כי נפל פגם בהליך שמתקיים בפני רשות מינהלית עליו להביא בגדר שיקוליו, בין השאר, את מהות הכלל שהופר, את הנזק שנגרם כתוצאה מהפרת הכלל ואת הנזק שייגרם כתוצאה מביטול ההחלטה המינהלית" (בג"ץ 5598/00 עיריית הרצליה נ' רשות שדות התעופה בישראל, פסקה 19 (11.5.2003) (להלן: עניין עיריית הרצליה)).

22. במקרה דנן, משנקבע בתכנית כי לא יינתנו היתרי בניה מכוחה אלא לאחר השלמת סקר הסיכונים וכי יוקם צוות מלווה שתפקידו להבטיח בין היתר מענה ל"היבטים סביבתיים בין השאר ביחס לזיהום המים והקרקע" (סעיף 6.17 לתכנית), הרי שהסיכונים הסביבתיים הנובעים מאישור התכנית מתאינים.

יתירה מזאת, תקנות התסקירים מאפשרות למוסד התכנון להפקיד תכנית לפני הגשת התסקיר – כולו או חלקו – אם "שוכנע כי מצוי בידו מידע מספיק בדבר ההשפעה על הסביבה של התכנית" (תקנה 6(ב)(1) לתקנות התסקירים); ואף מאפשרות לאשר תכנית בטרם עריכת התסקיר בכפוף למספר תנאים, ובהם תנאי שלפיו "לא ניתן ליתן היתר בניה או הרשאה מכוחה, ובלבד שתצוין בתכנית חובה לערוך תסקיר" וזאת כתנאי להפקדתה של תכנית מאוחרת "אשר מכוחה ניתן היתר הבניה או ההרשאה" (תקנה 3(ב)(2) לתקנות התסקירים).

מאחר שהתכנית אושרה על ידי הותמ"ל, לא נגזרת ממנה תכנית נוספת אשר מכוחה יינתנו היתרי הבניה. ואולם, בהתאם להוראות תקנות התסקירים, התכנית אינה מאפשרת מתן היתרי בניה עד להשלמת סקר הסיכונים.

23. משכך, נדמה כי לא זו בלבד שההחלטה לאשר את התכנית אינה צפויה לגרור נזק סביבתי כלשהו; אלא שאף אם היה מקום לכלול את נתוני סקר הסיכונים בתסקיר

נדמה כי הותמ"ל רשאית הייתה להפקיד את התכנית, ויתכן שאף לאשרה, עוד בטרם השלמת התסקיר.

בנסיבות אלו, איני סבור כי ההחלטות לאשר ולהפקיד את התכנית לפני השלמת סקר הסיכונים עלולה להוות פגם היורד לשורש העניין המצדיק את ביטולה (ראו והשוו לעניין עיריית הרצליה) – ועל כן יש להותירן על כנן. ואולם, טוב תעשנה המערערות לפעול להשלמת סקר הסיכונים בהקדם.

24. לצד זאת, תמים דעים אני עם השופט עמית כי אין מקום להתערב בהחלטה להפקיע את המקרקעין שייעודם ישונה לצורך המחלף, ולא לכלול אותם בתכנית בדרך של איחוד וחלוקה.

25. סוף דבר, לו תישמע דעתי יתקבל הערעור שלפנינו, ואילו הערעור שכנגד יידחה.

26. משהגיעה לידיי חוות דעתה של חברתי השופטת י' וילנר, ראיתי לנכון להבהיר מהו היקף המחלוקת בין שופטי ההרכב.

התוצאה אליה הגעתי בחוות דעתי, ואליה הצטרפה אף חברתי, היא כי יש לקבל את הערעור ולדחות את הערעור שכנגד.

בעניין הערעור שכנגד נדמה כי המחלוקת העיקרית ביני לבין עמיתי היא באשר לאמות המידה שלפיהן יש לבחון את התאמתה של תכנית לותמ"ל.

לשיטתי, אמות המידה הרלוונטיות קבועות באופן מפורש ובהיר בחוק ואין להוסיף עליהן. מנגד, לשיטת עמיתי השופטים וילנר ועמית אמות המידה הקבועות בחוק כפופות לתנאי נוסף שאינו מופיע בחוק, אשר לפיו ניתן לאשר תכנית בותמ"ל רק כאשר "אין הצדקה להתארכותם" של הליכי התכנון הרגילים.

עמיתי לא הרחיבו כיצד יש לפרש תנאי עמום זה ולא הסבירו באילו מקרים ניתן יהיה לומר שאין הצדקה להתארכות ההליך התכנוני. מכל מקום, כשלעצמי אני סבור כי תנאי זה עלול לפגוע ביכולת לפעול להגדלת היצע הדיור ולחתור תחת תכלית עיקרית זו של חוק הותמ"ל – וזאת ביתר שאת בהיעדר קווים מנחים לפרשנותו.

1. אני מסכימה לחוות דעתו של חברי, השופט י' עמית, בכל הנוגע לערעור שכנגד שהגישו המשיבים 1-3 בעניין שאלת התאמתה של התכנית לחוק הותמ"ל וכן בכל הנוגע לערעור המדינה בעניין צירוף המקרקעין של המשיבים 4-5 (מסיאס) לתכנית במסגרת איחוד וחלוקה. אשר לערעור המדינה בנוגע להשלמת סקר הסיכונים והחזרת הדיון בפני הוועדה – אני מצטרפת לתוצאה אליה הגיע חברי השופט אלרון, אך אבקש להוסיף הערות קצרות.

2. ראשית, אני שותפה לעמדתו של השופט עמית בכל הנוגע לביקורת על התנהלות המדינה כפי שהיא מתוארת בחוות דעתו בפסקאות 28-33, וזאת בעיקר לנוכח אי עמידתה של המדינה בלוחות זמנים שהיא עצמה התחייבה להם בבית משפט זה להשלמת סקר הסיכונים, וזאת במשך כמעט 12 שנה.

3. לצד זאת, אני סבורה כי ההחלטה לאשר את התכנית במועד שבו היא התקבלה הייתה סבירה. החלטה זו התקבלה, בין היתר, על יסוד עמדתם של נציגי המשרד להגנת הסביבה, הוא הרגולטור הרלוונטי במקרה הנדון, אשר סברו כי את הטיפול בזיהומים יש לבצע לפני שלב מתן ההיתרים (ראו: פרוטוקול הדיון בוועדה מיום 20.1.2015 (להלן: פרוטוקול הוועדה) בעמוד 16). עוד עולה כי הוועדה הייתה מודעת לכך שמדובר בזיהום חמור ובעל היקף נרחב (שם), הדורש בדיקות נוספות (ראו: דברי יועץ הסביבה של הוועדה מר מוקי שפר, פרוטוקול הוועדה, עמ' 11), וכי עריכת סקר הסיכונים נדרשת בעיקר לשם יישום התכנית "הלכה למעשה" (חוות דעת יועץ הסביבה, עמ' 11). בנוסף לכך, לא מצאתי בחומר הראיות שהומצא לעיוננו עמדה של מי מגורמי המקצוע בוועדה לפיה עריכת סקר הסיכונים והצגתו בפני הוועדה הם תנאי לאישור התכנית, או כי סקר הסיכונים צפוי להוביל לשינוי התכנית. לנוכח האמור, ובהתחשב בכך שגורמי המקצוע סברו כי סקר הסיכונים אינו צפוי להשליך על התכנון אלא על שלביות הביצוע בלבד, לא מצאתי לקבוע כי קבלת ההחלטה על אישור התכנית הייתה בלתי סבירה.

4. בהקשר זה יש להדגיש עוד כי על-פי החלטת הוועדה, מתן היתרי בניה או חפירה יותנה באישורים של המשרד להגנת הסביבה, כמפורט בפסקה 4 לחוות דעתו של השופט עמית. אני סבורה כי בכך מובטח שהתכנית לא תצא אל הפועל כל עוד לא הוסרו הסיכונים השונים.

5. בהתחשב בכל האמור לעיל, עמדתי היא, כאמור, כי אין מקום להתערבות בהחלטת הוועדה, אשר התקבלה על בסיס עמדת הגורמים המקצועיים, כמפורט לעיל. עם זאת, מובן כי ככל שלאחר עריכת סקר הסיכונים יתברר, בניגוד לצפייה של גורמי המקצוע, כי לא ניתן לנקות את כל הקרקע, ובהתאם לכך, לא ניתן יהיה לממש את התכנית במתכונתה הנוכחית ולעבור לשלב של מתן היתרים, חזקה על הוועדה שתשוב לבחון את החלטתה לאור הנתונים החדשים ושינוי הנסיבות (על כך ששינוי נסיבות עשוי, באופן עקרוני, לחייב שקילה מחדש של ההחלטה המינהלית שהתקבלה על בסיס העובדות עובר לשינוי ראו והשוו: בג"ץ 7177/04 רוזן נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד נט(3) 865, 871 וההפניות שם (2004); דפנה ברק ארז משפט מינהלי – כרך א 443 (2010)).

ש ו פ ט ת

הוחלט כאמור בפסק דינם של השופטים י' אלרון וי' וילנר, נגד דעתו החולקת של השופט י' עמית, לקבל את ערעור המדינה ולהותיר את החלטת הותמ"ל לאשר את התכנית על כנה.

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט י' עמית, בהסכמת השופטים י' וילנר וי' אלרון, לקבל את ערעור המדינה בעניין הכללת קרקעותיהם של המשיבים 4-5 בתכנית בדרך של איחוד וחלוקה; ולדחות את הערעור שכנגד מטעם המשיבים 1-3 בסוגיית התאמתה של התכנית להוראות חוק הותמ"ל.

ניתן היום, כ"ג בסיון התשע"ט (26.6.2019).

ש ו פ ט ת

ש ו פ ט

ש ו פ ט