

בענין שבין: חיפה כימיקלים בע"מ

ע"י ב"כ עוה"ד ראב"ד מגריזו בנקל ושות'  
אשר כתובתם למסירת כתבי בי-דין היא במשרדם  
שב"ב בית אירופה", שד' שאול המלך 37, תל אביב 6492806  
טלפון: 03-6060266; פקס: 03-6060266  
(להלן: "המבקשת")

**נגד**

לבין:

1. עיריית חיפה

ע"י המחלקה המשפטית של עיריית חיפה - עו"ד ענבל בן ארי  
טלפון: 04-8357077; פקס: 04-8357014

2. היועץ המשפטי לממשלה

ע"י פרקליטות המדינה  
רחוב צלאח א-דין 29 ת.ד. 49029 ירושלים 91490  
טלפון: 02-6466422; פקס: 02-6467011

3. התאחדות התעשיינים בישראל

ע"י ב"כ עו"ד אריה נייגר ואו עו"ד שלו בראנץ'  
ממשרד עמית, פולק, מטלון ושות' עורכי דין ונוטריון.  
בית APM, קומה 5, ראול ולנברג 18 בניין D, תל אביב  
טל' 03-5100838; פקס 03-5100836

4. צלול - עמותה לאיכות הסביבה ע.ר. 580350940

ע"י ב"כ עו"ד חיה ארז ואו עוה"ד חגי קלעי ואו עוה"ד אהוד רוזן  
רחוב קלישר 30, תל אביב

טלפון: 03-7943040; פקס: 03-7943065  
(להלן: "המשיבים")

**בקשת רשות ערעור**

מוגשת בזאת לבית-המשפט הנכבד בקשה למתן רשות ערעור על פסק דינו של בית-משפט מחוזי בחיפה בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים - כבוד השופטת שרון - נתנאל - בעפ"א 17-02-32954 ("בית המשפט קמא") אשר ניתן ביום 1.3.17, בהעדר הצדדים, והומצא כדין למשרדו של ב"כ המבקשת ביום 7.3.17 ("פסק הדין").

בפסק הדין נדחה ערעור המבקשת על החלטת בית המשפט לעניינים מקומיים בחיפה - כב' השופטת בסול-מיום 12.2.17 אשר במסגרתה ניתן צו הפסקת עיסוק "זמני" מכח הוראת סעיף 17 לחוק רישוי עסקים תשכ"ח - 1968 (להלן בהתאמה: "ההחלטה"; "חוק רישוי עסקים").

העתק פסק הדין מצורף **כנספח 1**.

העתק ההחלטה מצורף **כנספח 2**.

בית-המשפט הנכבד יתבקש לדון בבקשת רשות הערעור כבערעור עצמו, לקבל את הערעור ולבטל את פסק הדין.

החדגשות בבקשה דנא אינן במקור, אלא אם כן נאמר אחרת.

ואלו נימוקי הבקשהפתח דבר

1. עניינה של הבקשה דנא הוא בפסק דין והחלטה מוטעים, אשר בכל הכבוד הראוי, ניתנו בחריגה רבתי מסמכות, של שתי הערכאות אשר דימו עצמן כבית משפט לעניינים מנהלים או לבית המשפט הגבוה לצדק, שכן כפי שיפורט להלן, הצו שניתן והחנמקות של שתי הערכאות, כאחת, אין בינן לבין צו הפסקת עיסוק זמני בעסק, בהתאם לסעיף 17 לחוק רישוי עסקים, ולא כלום, בכל הכבוד.
2. שתי הערכאות, כאחת, התעלמו משתי עובדות מפתח כי המדובר ב"עסק", הנמצא בבעלות מדינת ישראל, ממוקם במסוף הכימיקלים שבנמל חיפה והוא חלק ממערך ייבוא האמוניה למדינת ישראל, מופעל על ידי המבקשת באותה מתכונת ממש מזה למעלה מ- 32 שנה, מבלי שלפעולתו זו גרמה לסיכון ולו קל שבקלים, לאדם או לסביבה, ודאי שלא גרמה לנזק, חלילה, לנפש או לרכוש במהלך עשרות שנות פעילותו.
3. שתי הערכאות, כאחת, התעלמו מכך כי כתב האישום, באשמת ניהול עסק ללא רישיון, בתיק פלילי 542/11, במסגרתו ניתנה ההחלטה, תלוי ועומד מזה למעלה משש שנים, בפני בית המשפט לעניינים מקומיים בחיפה, בלא שנתבקש צו הפסקה זמני והמאשימה - משיבה 1 - לא הביאה בפני שתי הערכאות כל נסיבה או טעם של "שינוי נסיבות" שבגינה הוגשה "הבקשה הבהולה" למתן צו ההפסקה. יתירה מכך הנמקתו של בית המשפט לעניינים מקומיים, מלמדת על עצמה כי אין ולא היו בנמצא, כל נסיבות חדשות, שבגינן נוצר הצורך, לבקש את הצו, ודאי שלא לתיתו: "אינני מסכימה עם המשיבה בטענתה כי הנתון או הנסיבה החדשה היחידה היא אותו דוח וועדה, אלא יש לצרף לכך את מבוי הסתום, ככל הנראה, אליו נקלעה המדינה בטיפול העתקת מכל האמוניה או הקמת מפעל לייצור אמוניה במיקום אחר..." וכן כי "עסקינן במצב שנמשך שנים, כאשר הרגולטור איננו פועל בשקידה הראויה למציאת פתרונות..." [שם, סעיף 36 להחלטה].
4. שתי הערכאות כאחת התעלמו מהעובדה כי מזה למעלה מ- 6 שנים, תלוי ועומד, במקביל להליך הפלילי המתנהל כאמור בבית המשפט לעניינים מקומיים כנגד המבקשת, בפני בית המשפט הנכבד הזה, הליך שעוסק בדיוק בשאלת המשך פעילותו של "העסק" נושא צו הפסקת העיסוק - עע"מ 278/11 חיפה כימיקלים בע"מ נ' ועדת ערר ואת'. בית משפט נכבד זה קיבל, בשל חשיבות ורגישות מכלול הנושאים הסובבים, את המשך הפעלתו הרציפה והבלתי מופרעת של "העסק", החלטה יוצאת דופן - בכל הכבוד - בכך שהחל מפקח ומלווה באופן צמוד את החלטות הממשלה הקשורות בו, תוך שראה ביום 1.6.15 לצרף כצד לדיון את היועץ המשפטי לממשלה (בנוסף על פרקליטות המדינה המייצגת צדדים בתיק). בית משפט נכבד זה ראה לבקש עדכונים עיתיים מגופי המדינה השונים באשר להתפתחויות שעניינן יצירת חלופה ל"עסק". בהתאם להחלטות אלה הוגשו הודעות מעודכנות מטעם המדינה הנתמכות בתצהיריהם של הגופים המוסמכים לפקח על פעילותו של "העסק" ומטעם עיריית חיפה.
5. יתירה מכך, בית משפט נכבד זה, נתן ביום 31.5.16, הוראות בכל הנוגע להמשך פעילותו של מערך ייבוא האמוניה לישראל ו"העסק" בכלל זה, שעה שהורה לעדכן אותו בדבר הגשת הצעות למכרז שפורסם להקמת מפעל לייצור אמוניה שימנע את הצורך לייבא אמוניה לישראל; בדבר היערכות של כל הגורמים הנוגעים למקרה שהמכרז, או מימושו ייכשלו אגב קביעת מועד סופי ובלתי תלוי לסגירת מתקן האמוניה הקיים וכן בדבר היערכות לגבי תקופת הביניים בהתאם לאחת החלופות דלעיל.
6. שתי הערכאות, כאחת, התעלמו מכך שהרגולטור המפקח באופן צמוד, מכוח סמכותו על פי דין, על פעילות מסוף האמוניה החליט ביום 22.2.17 להאריך את תוקפו היתר הרעלים, שהינו תנאי בלעדיו אין להפעלת העסק, עד ליום 1.6.2017 לאחר שבחו ושהל את "החירויות" המיושמות על ידי המדינה.

מסוף האמוניה מזה וצרכי המדינה והמשק מזה. לא ניתן כלל להפריז בחשיבותה של החלטת הרגולטור הרלבנטי, שכן כאמור לעיל וכפי שעוד יפורט להלן, הטעם העיקרי בשלו ניתן הצו, מלכתחילה ולא בוטל בערכאת הערעור הוא כי הרגולטור והמדינה בכלל זה, שירכו רגליהם ולא טיפלו כראוי במציאת חלופה למסוף האמוניה וברשלנותם זו הם מסכנים את חיי התושבים שבאזור מפרץ חיפה. קביעות מופרכות אלה, בכל הכבוד, יסודן בכך שששתי הערכאות העדיפו, שלא כדין, "חוות דעת" מוזמנת מטעם עיריית שכונתה "דו"ח המומחים" (להלן: "הדו"ח"), על פני עמדתם המקצועית של כל גורמי המדינה האמונים על כך ובהם, המשרד להגנת הסביבה, המועצה לביטחון לאומי ופיקוד העורף.

7. שתי הערכאות, כאחת, ראו להתעלם מהפגם הדיוני הקשה שפגע פגיעה קשה בזכותה של המבקשת לקיומו של הליך הוגן, בכך שהן סמכו על הדו"ח מבלי שאפשרו למבקשת להגיש חוות דעת מומחה לסתירתו ולא אפשרו גם את חקירתם של "עורכיו". אין המדובר בעניין של מה בכך, שעה שבית המשפט קמא, קבע בהתייחסות ישירה לדו"ח: "...ספק בעיניי אם יש בעמדת הפסיקה המתירה, הגשת מידע מודיעיני, משום הצדקה להגשת ראיות בלתי קבילות שניתן להפכן לראיות קבילות, בהליך לפי ס' 17 לחוק, גם אם "רק" לעניין הוכחת המסוכנות."

8. הנה כי כן למקרא פסק הדין וההחלטה, על שלל נימוקיהם, דומה כי אין וממילא לא ניתן לחלוק כי לא רק שבית המשפט קמא לא פעל כפי שעל בית המשפט הפועל לפי חוק רישוי עסקים לפעול, לא כל שכן במסגרת הנגזרת הצרה של בקשה למתן צו להפסקת עיסוק בעסק, תוך ששתי הערכאות בחרו לעסוק בעניינים שאינם בסמכותם כלל ועיקר וחמור מכך ראו לקרוא תיגר על סמכותה של הרשות המקצועית הממונה - היא המשרד להגנת הסביבה - משל החלטתה אינה אלא בבחינת המלצה בלתי מחייבת מבחינתו, כמו גם על רשויות מדינה מוסמכות אחרות, שצוינו לעיל ותוך התעלמות בוטה מכלל "כיבוד הערכאות" וההלכה המשפטית המחייבת של הליך תלוי ועומד.

#### מסוף האמוניה וגלגוליו - רקע כללי

9. בית המשפט קמא ראה לציין בפסק דינו כי "כמעט אין צורך לומר, שאין מדובר בבקשה "רגילה" להפסקת עיסוק ושאין מדובר בעסק "רגיל", שהרי אין חולק, כי להפסקת השימוש במכל האמוניה, השלכות רוחב על כלל המשק והציבור. לפיכך, ועל מנת שאוכל לקבל החלטה מושכלת, לאחר שעמדות הצדדים הרלבנטיים וכן מסמכים שהוכנו במהלך עשר שנות הדיונים בנושא יהיו בפניי, בחרתי לקיים דיון נרחב ולצרף אליו את היועץ המשפטי לממשלה, את התאחדות התעשיינים ואת העמותה, ולבחון גם את החומר שהצדדים צירפו לטיעוניהם, גם אם לא היה בפני בית משפט קמא. זאת - על אף שהדבר חורג מהמסגרת הרגילה של דיון בערעור בכלל ובערעור מסוג זה בפרט..." [שם, פסקה 17].

10. וזאת יש לדעת; "העסק" נשוא דיוננו, הוא מסוף האמוניה הארצי - (המכונה מכל האמוניה) - המצוי במסוף הכימיקלים הצפוני, המהווה חלק מנמל חיפה, מזה כ- 32 שנים ואשר מספק 100% תצרוכת האמוניה של מדינת ישראל, בשגרה ובחירום, אשר היה ותופסק לא תתאפשר פעילותם, של מתקנים ביטחוניים רגישים דוגמת הכור הגרעיני בדימונה, בתי חולים, בתי קירור, מערכות לטיהור מים וזאת בנוסף על הפסקת פעילותן לאלתר של מגורי תעשייה שלמים במשק הישראלי, על כל המשתמע מכך ובכלל זה פיטורי רבבות עובדים.

11. ויובהר; כל האמוניה בה נעשה שימוש במדינת ישראל מיובאת בלעדית לארץ דרך הים לנמל חיפה, שם היא מאוחסנת במיכל האמוניה, היחיד מסוגו במדינה, אשר נבנה ומותאם בדיוק לשם כך בדיוק, ואשר מכיל גם ובנוסף על פי הוראות רשות החירום הלאומית - רח"ל - את מלאי החירום של מדינת ישראל למקרה בו ימנע או ישובש יבוא חומרי גלם תעשייתיים לישראל, דרך הים.

12. והנה חרף העובדה שכאמור לעיל, אף לשיטתו של בית המשפט קמא, אין עסקינן בעסק "רגיל" ובבקשה "רגילה" להפסקת עיסוק ונוכח חשיבותו של מכל האמוניה, נראה כי היה עליו לגלות דווקנות בבואו ליישם את הוראת סעיף 17 לחוק רישוי עסקים, חלף הסלחנות היתירה שראה לגלות כלפי מחדליה הרבים של עיריית חיפה בהגשת בקשתה אלא שבאופן מפתיע ביותר, בית המשפט קמא פסע בדיוק בדרך ההפוכה: כפי שיובהר בהרחבה להלן, בכל צומת פרשני שבו ניתן היה לבחור בין גישה שתאפשר את המשך פעילותו של מכל האמוניה ולמצער כי תיישם את החלטתו של המשרד להגנת הסביבה, ראה בית המשפט קמא לבחור בדרך ההפוכה, גם מקום בו דרך זו הייתה דחוקה ובלתי סבירה בעליל.

13. ודוק; הגם שבית המשפט קמא ראה לקבוע כי "ערעור זה מציף את המתח הקיים בין צרכי החיים המודרניים והתועלת לציבור הנובעת משימוש בחומרים מסוכנים ובין פוטנציאל הנזק הטמון בהם..." ובהמשך את "החובה המוטלת על כתפי המדינה, על כל זרועותיה, ועל כתפי אלה העושים שימוש בחומרים מסוכנים, להבטיח את חיי אזרחיה, שלומם, בטיחותם ובריאותם..." הרי שהוא לא ראה ליתן דעתו להחלטת ממשלת ישראל מיום 6.10.13, אשר ראתה לקבוע בהתייחס לחובה האמורה, כי יש להקים מפעל אמוניה לייצור אמוניה "במטרה ליצור חלופה למיכל האמוניה הקיים במפרץ חיפה, החל משנת 2017, אך מבלי לפגוע בהבטחת אספקה שוטפת של אמוניה לכלל צורכי המשק בכל עת..." (להלן: "החלטת הממשלה").

העתק החלטת הממשלה מצ"ב כנספח 3.

14. דבר הבטחת האספקה השוטפת של האמוניה לכלל צורכי המשק בכל עת, תזר ונשנה בהחלטת הממשלה פעם נוספת, שעה שהנחתה במסגרתה את רשות מקרקעי ישראל לפרסם מכרז להחכרה של קרקע מתאימה באיזור התעשייה מישור רותם בנגב כאשר על המכרז היה לקחת בחשבון, בין היתר, את האספקה הרוציפה של האמוניה למשק, בשגרה ובחירום, ללמודך בדבר החשיבות היתרה אשר ייחסה ממשלת ישראל לכך. יודגש; החלטת הממשלה עומדת בתוקפה והיא המחייבת ואין בלתי.

15. ואם בכך לא די, עובר להחלטת הממשלה, המדינה מינתה את המשנה ליועץ המשפטי לממשלה עו"ד קמיניץ לרכז עבודת מטה בין משרדית לפיתרון בעיית אספקת האמוניה למשק הישראלי לטווח הארוך והקצר, תוך שבמסגרת "ישיבת ההתנעה" של וועדה זו אשר התקיימה ביום 8.4.13, בהשתתפות כל הגורמים הרלבנטיים ובכלל זה המשרד להגנת הסביבה, עיריית חיפה והמבקשת, הוסכם כי מצב שבו עלול בית המשפט לעניינים מקומיים להוציא צו לסגירת המיכל "אינו מתקבל על הדעת, בהתחשב במשמעויות האקוטיות של צעד כזה על מערכי החירום במדינה...". לפיכך, הודיעו המבקשת ועיריית חיפה כי הם מקיימים מגעים במטרה להגיע להסדר על הקפאת הליכים למשך 5 שנים שיובא לאישור בהמ"ש... - היינו כי פעילותו של מכל האמוניה הארצי תמשך עד לחודש מרץ 2018, תוך ש"נציגי העירייה הסבירו בדיון כי מבחינה ציבורית קיים קושי להעניק את רשיון העסק המבוקש או להמנע מאכיפה של דיני רישוי עסקים כנגד החברה (המבקשת - הח"מ)...".

16. זה המקום לציין כי עיריית חיפה הוסיפה והודיעה באותו דיון כי מבחינתה "ניתן להגיע להסכמה על הקפאת ההליכים במידה ויוצג פתרון ברור ואופרטיבי להעברת המכל בטווח השנים הקרובות תוך ביצוע שיפורים במכל הנוכחי למשך תקופת הביניים, מתווה הפתרון יהיה הוצאת צו סגירה למכל שיעוכב לתקופת ההסדר [5 שנים - הח"מ] ובנוסף, הקצאת סכום של 5 מלש"ח לביצוע שיפורים בטיחותיים, שעל מהותם יוחלט בהמשך...".

17. בסיומו של הדיון האמור הוסכם על דעת כל הצדדים כי משרד המשפטים ירכז את הטיפול בכל הנוגע לפנייה למשרדי הממשלה הרלבנטיים לקידומו של פתרון חלופי לאספקת האמוניה למדינת ישראל "ובכלל זה הקמת מפעל ליצור אמוניה בנגב..." וכן כי: "...בשל הצורך החיוני בהמשך פעילותו של מכל האמוניה יש לתמוך בהגעה להסדר בין עיריית חיפה לבין החברה על אופן הפעלת המכל עד למימושו של פתרון קבע לסוגיה שיאושר על ידי ביהמ"ש..."

העתק סיכום הדיון מצ"ב בנספח 4.

18. יש איפוא בפסק דינו של בית המשפט קמא, כמו גם בהחלטה, אם וככל שיוותרו על כנן כדי לחוות "תקלה", במובן זה שיש בהם כדי לתת תחת החלטת הממשלה, שעה שהאפשרות לפיה פעילותו של מכל האמוניה, המהווה נדבך עיקרי ומרכזי במערך ייבוא האמוניה למדינת ישראל, תיפסק הינה בלתי מתקבלת על הדעת, לא כל שכן בטרם נמצאה חלופה זמינה ושיימה ומיידית, אשר יהיה בה כדי למלא אחר החלטת הממשלה - הבטחת אספקה שוטפת של אמוניה לכלל צורכי המשק בכל עת.

19. בנוסף, הרי שגם אם יש ממש בהנחתו של בית המשפט קמא לפיה מכל האמוניה הינו מסוג העסקים היוצרים סיכון גבוה, הרי דווקא בשל המודעות לסיכון הטמון בקיומו של עסק הנחזה להיות לאחסון ולמילוי חומר שהיננו חומר מסוכן, אין חולק על כך שהוא מפקח על ידי מספר רב של רגולטורים, האחראים לניטור הסיכון, לבקרתו ולהפחתתו ובכלל זה המשרד להגנת הסביבה, פיקוד העורף, המועצה לביטחון לאומי וכיו"ב וכזוה יש כדי להפחית את מידת הסיכון הנטענת, בפרט משאינה מיידית, שעה שהלכה ולמעשה לא היה כל שינוי, לא כל שכן שינוי שיצביע על סכנה מיידית וברורה לציבור שלא הייתה ידועה קודם לכן ולראיה העובדה שעיריית חיפה נמנעה מלהגיש בקשה כאמור במשך שנים ארוכות לא בכדי.

20. דומה איפוא כי על רקע כל אחד מהנימוקים האמורים לעיל לא כל שכן משקלם המצטבר פסק הדין וממילא ההחלטה, אינם יכולים לעמוד ודינם להתבטל.

#### תמצית העובדות הצריכות לעניין שאינן שנויות במחלוקת

21. ביום 26.10.11 הוגש כנגד המבקשת כתב אישום המייחס לה ביצוע עבירה של ניהול עסק הטעון רישוי, ללא רישוי - עבירות על סעיפים 4 ו-14 לחוק רישוי עסקים. על פי כתב האישום, המבקשת עוסקת בעסק של אחסנת חומר מסוכן מסוג (Ammonia NH<sub>3</sub> Anhydrous, עסק הטעון רישוי לפי חוק רישוי עסקים ולפי פריט 10.10 ב' לצו רישוי עסקים (עסקים טעוני רישוי), התשנ"ה - 1995 וזאת, ללא רישיון כדן.

העתק כתב האישום מצ"ב בנספח 5.

22. ביום 8.2.17, היינו בחלוף כשש (6) שנים ממועד הגשת כתב האישום הגישה עיריית חיפה, במעמד צד אחד, בקשה למתן צו להפסקת עיסוק בעסק, אשר נומקה ב"גילוי עובדות חדשות מהותיות וקיצוניות הנוגעות למסוכנות העסק...", כאשר "העובדות" הנטענות הינן הדו"ח, שהינו דו"ח מוזמן מטעמה, שגם הוא איננו מסתמך על כל ממצא חדש, אלא לכל היותר וגם זאת בספק על "תובנות" של כותביו, הא ותו לא. שעה שלאיש ממחברי הדו"ח האמור אין כל מומחיות במיכלי אמוניה, מה גם שהם לא טרחו כלל לבקר במסוף האמוניה הארצי, להיפגש עם המבקשת ומומחיה, כמו גם, עם מומחי פיקוד העורף, המועצה לביטחון לאומי והמשרד להגנת הסביבה שלהם יש את המיומנות הבקאות והידע הנדרשים המשמשים אותם למעקב ופיקוח שוטף על מסוף האמוניה הארצי והאמצעים להגנתו, מזה שנות דור [ראו נספח 4 לערעור].

העתק הבקשה למתן צו להפסקת עיסוק, על נספחיה מצ"ב בנספח 6.

23. בית המשפט לעניינים מקומיים נעתר לבקשה במעמד צד אחד וקבע כי עד למתן החלטה אחרת ו/או עד לקיום דיון שיערך במעמד הצדדים בפניו ביום 9.2.17 ניתן צו המורה על הפסקה מוחלטת של העיסוק בעסק מסוג החסנת חומר מסוכן מסוג Ammonia Anhydrous (NH<sub>3</sub>) הנמצא ברחוב יוליוס סימון - מסוף הכימיקלים הצפוני בנמל חיפה הידוע גם כגוש 11638 חלקות 1,3,4 בתחום שיפוטה של העיר חיפה ע"י סגירת חצרים (להלן: "הצו").

העתק ההחלטה שניתנה במעמד צד אחד מצ"ב כנספח 7.

24. המבקשת הגישה מטעמה תגובה ראשונית ומקדמית לבקשה למתן צו להפסקת עיסוק בעסק.

העתק התגובה הראשונית שהוגשה מטעם המשיבה מצ"ב כנספח 8.

25. ביום 9.2.17 התקיים דיון בפני בית המשפט לעניינים מקומיים בסיומו נקבע כי החלטתו תעמוד לרשות הצדדים ביום 12.2.17.

העתק פרוטוקול הדיון מצ"ב כנספח 9.

26. חרף האמור בסיום הדיון שהתקיים ביום 9.2.17, בדיעבד התברר כי ביום 12.2.17 התקיים דיון בפני בית המשפט לעניינים מקומיים, במעמד ב"ב עיריית חיפה בלבד, אשר דבר קיומו לא הודע כלל למבקשת וב"כ, במהלכו לקול מצהלות הקהל שנכח באולם, הוקראה ההחלטה, תוך שלילת זכותה של המבקשת לעתור, באותו מעמד, בפני בית המשפט לעניינים מקומיים לעיכוב ביצוע החלטתו [ראו נספח 2 לבקשה זו].

27. להשלמת התמונה יצויין כי בד בבד עם ההחלטה ניתנה החלטה נוספת על ידי בית המשפט לעניינים מקומיים במסגרתה ראה לדחות את טענתה של המבקשת כי אין עליה להשיב לאשמה.

העתק ההחלטה בבקשת המבקשת כי אין עליה להשיב לאשמה מצ"ב כנספח 10.

28. ביום 15.2.17 הוגש ערעור מטעמה של המבקשת על החלטתו של בית המשפט לעניינים מקומיים.

העתק הודעת הערעור, ללא נספחיה, מצ"ב כנספח 11.

29. בד בבד עם הגשת הודעת הערעור, ביקשה המבקשת לצרף את היועץ המשפטי לממשלה להליך. בהמשך הוגשו שתי בקשות נוספות להצטרף להליך - בקשת התאחדות התעשיינים בישראל ובקשת עמותת "צלולי" - עמותת להגנת הסביבה. בית המשפט קמא נעתר לבקשות האמורות. להשלמת התמונה יצויין כי בקשה נוספת להצטרף להליך, שהוגשה על ידי ההסתדרות סמוך למועד הדיון, נדחתה על ידי בית המשפט קמא כמו גם "הודעה" שהוגשה לו מטעם ינציגי הפורום ע"ש ד"ר עזרא נוראל למניעת אסונות.

העתק החלטותיו של בית המשפט קמא בבקשות ההצטרפות של היועמי"ש התאחדות התעשיינים וצלול מצ"ב כנספח 12.

30. ביום 26.2.17 התקיים דיון בערעור.

העתק פרוטוקול הדיון מצ"ב כנספח 13.

31. ביום 1.3.17 ניתן פסק הדין נשוא ערעור זה.
32. להשלמת התמונה יצויין כי לאחר שניתן פסק הדין, התבקש בית המשפט קמא לשנות את הצו שניתן על ידו בפסק הדין, בכל הנוגע לריקונו המוחלט של מכל האמוניה עד ליום 1.4.17, ודיון בעניין זה, נכון למועד הגשת הבקשה דנא, עדיין מצוי בעיצומו.

### דין פסק הדין להתבטל מחמת שניתן ללא סמכות

33. עיון בהחלטה ובפסק הדין מלמד כי שתי הערכאות, כאחת, חרגו מסמכותן המתוחמת במסגרת ההליך שבו נדרשו לדון, בגדרו של סעיף 17 לחוק רישוי עסקים ובחרו לעטות על עצמן את גלימת בית המשפט לעניינים מנהלים ואו את גלימת בג"צ. ההחלטה ופסק הדין שזורים, בהנמקות וטעמים שכל כולם, חריגה מסמכות, של ביקורת על פעולתה של המדינה בכלל והרגולטור הרלבנטי - המשרד להגנת הסביבה, בפרט. די לשם כך בעיון בסעיפים 37 ו-45-43 להחלטה, כמו גם בסעיפים 22 ו-29-27 לפסק הדין, כדי להמחיש עד כמה חרגו הערכאות מסמכותן כאמור.

34. אם לא די באמור לעיל נפנה גם לחלקים האופרטיביים של פסק הדין וההחלטה, סעיפים 37 ו-49, בהתאמה, על מנת להבין עד כמה הרחיקו הערכאות קמא למחוזות אליהן הפליגו, בחריגתן מסמכותן כאשר הן נותנות הוראות פרטניות שבינן לבין הוראות סעיף 17 לחוק רישוי עסקים, אין ולא כלום.

35. ודוק; מקום בו עסקינן ואין עוררין על כך בצו זמני ולא סופי, שתוקפו ממילא כאמור בפסק הדין הינו "עד לסיום ההליך העיקרי או עד למתן החלטה המורה אחרת...", ספק אם יש לבית המשפט קמא סמכות להורות על ריקונו המוחלט של מכל האמוניה הארצי.

36. משנה תוקף מקבלים הדברים נוכח האמור בהוראת סעיף 3(ה) לחוק חומרים מסוכנים, התשנ"ג - 1983, לפיה: "הממונה רשאי להתנות את מתן היתר הרעלים בתנאים מיוחדים שיש לקיימם לפני מתן ההיתר; כן רשאי הוא לקבוע בהיתר תנאים מיוחדים, ורשאי הוא, בכל עת, להוסיף או לגרוע מהם, הכל על מנת להגן על הסביבה או על בריאות הציבור...". ללמדך כי מי שמוסמך ליתן הוראות ביחס להיתר הרעלים מכוחו נעשה שימוש באמוניה במכל האמוניה הוא המשרד להגנת הסביבה והוא לבדו וככזה לבית המשפט קמא אין ומילא לא יכולה להיות כל סמכות ליתן הוראות כפי שניתנו בפסק דינו.

37. לא זו אף זו כי כאמור בפסק דינו של בית המשפט קמא, ביום 22.1.17 ניתנה החלטתו של המשרד להגנת הסביבה, במסגרתה הגם שראה לקבוע כי לא יחדש את היתר הרעלים שניתן למבקשת, הרי כי "בשל פניית מנכ"ל משרד הכלכלה, אשר הבהירה כי הפסקת אספקת האמוניה ללא הסדרה חלופית תביא בנוסף לפגיעה בתעשיית הדשנים, גם לקשיים בפעילות של כ-100 מפעלים נוספים הנותנים שירותים למגוון תעשיות חיוניות למדינת ישראל, מלבד הפגיעה הקשה בתעשיית הדשנים הישראלית הפסקת אספקת האמוניה ללא הסדרה ובשל הצורך בהערכות להחזקת מלאי חירום, יאות המשרד להאריך את היתר הרעלים ב-90 ימים נוספים, על מנת שהתעשייה תוכל למצוא מענה חלופי לאספקת האמוניה, מבלי שפעילות תפגע ועל מנת שהמדינה תוכל להערך בכל הנוגע למלאי החירום. לאור זאת היתר הרעלים יחודש לתקופה של שלושה חודשים בלבד ועד ולא יאוחר מיום 1.6.17...".

העתק ההחלטה מצ"ב כנספח 14.

38. דא עקא כי בית המשפט קמא ראה להתעלם מההחלטה האמורה, משל לא הייתה ולא נבראה אלא משל הייתה, ונתן, כאמור לעיל, הנחיות המסצרות ראוי משמעותי עם החלטת בית המשפט קמא.

המשרד להגנת הסביבה, הגם שהיה בהחלטה האמורה כדי לערוך את האיזון הנדרש והמתבקש - בין היתר על פי סעיף 17 לחוק רישוי עסקים - בין צרכי המשק לבין בריאותו ובטיחותו של הציבור. לא זו אף זו כי בהחלטת המשרד להגנת הסביבה היה גם כדי לקבוע מסגרת זמנים סבירה אשר במסגרתה יכול והיה ניתן למצוא חלופה לאספקה רציפה של אמוניה לצרכי המשק הישראלי בכללותו, בהתאם להחלטת הממשלה, חלף המצב הנוכחי שנגרם בעטיו של פסק הדין, על פיו ניתן על ידו לריקון מכל האמוניה, בלא שקיימת כל חלופה ו/או אלטרנטיבה ישימה לכך.

39. בהקשר זה יוער כי סמכותו של בית המשפט קמא נגזרת מהאמור בסעיף 17 לחוק רישוי עסקים אשר מסמיק את בית המשפט ליתן צו כאמור "בסעיף 16, ותקפו יפקע עם ביטול כתב האישום, או עם מתן גזר הדין, או במועד שבו זוכה הנאשם זיכוי סופי, או בכל מועד קודם שנקבע בצו...". כאשר סעיף 16 לחוק רישוי עסקים קובע כי בית רשאי בנוסף לכל עונש שיטיל - במקרה של הרשעה: "(1) לצוות על הפסקת העיסוק בעסק, לחלוטין או לתקופה שיקבע, אם בסגירת החצרים ואם בכל דרך אחרת הנראית לו מתאימה כדי להביא לידי הפסקה של ממש בעיסוק; (2) לצוות על הנשפט להימנע באותו עסק מכל פעולה שיפרט בצו; (3) לצוות כי לא ינהל אדם בחצרים נשוא האישום עסק טעון רישוי ללא רישיון, היתר זמני או היתר מזוהז כדין ושלא יעביר לאחר את הבעלות או החזקה בעסק, אלא אם כן בידי אותו אדם רישיון, היתר זמני או היתר מזוהז כדין לניהול עסק זה..."

40. הפוך תהפוך בהוראות חוק רישוי עסקים ולא תמצא בהן הוראה אשר מסמיכה את בית המשפט ליתן הוראה כדוגמת התוראה שניתנה על ידי בית המשפט קמא לפיה "מיום מתן החלטה זו ועד להתרוקנות המכל, תמשיך המערערת [המבקשת - הח"מ] לספק אמוניה לדשנים וחומרים כימיים ודרכה - לכל הצרכנים במשק הישראלי, כפי שעשתה עד להגשת הבקשה לבית המשפט קמא...". משל לבית המשפט נתונה סמכות במסגרת הוראות חוק רישוי עסקים להתערב באופן ניהולה של המבקשת וליתן לה הוראות בכל הנוגע לניהול עסקיה. אבסורד גדול מזה אין.

41. בנוסף, ניכר מאופיו של הצו ותחולתו הרחבה כי אין המדובר בצו זמני כפי שהלכה ולמעשה ניתן לבקש מכח הוראות סעיף 17 לחוק רישוי עסקים, אלא כי המדובר בצו קבוע, אשר נועד לקבוע מסמרות כבר בעת הזאת עוד בטרם הוכרע הדין לחובת המבקשת. משכך אף מטעם זה אין וממילא לא ניתן להותיר את פסק דינו של בית המשפט קמא על כנו, שעה שיש בו משום מתן צו קבוע וזאת בניגוד גמור לעמדתה של הרשות המוסמכת - הוא המשרד להגנת הסביבה.

#### אין ולא הייתה הצדקה למתן צו להפסקת פעילותו של מכל האמוניה

42. כאמור לעיל, שתי הערכאות, כאחת, התעלמו משתי עובדות מפתח: האחת - כי המדובר ב"עסק", הנמצא בבעלות מדינת ישראל, הממוקם במסוף הכימיקלים שבנמל חיפה; השניה - כי העסק האמור מופעל על ידי המבקשת באותה מתכונת ממש מזה למעלה מ 32 שנה, מבלי שלפעולתו זו גרמה לסיכון ולו קל שבקלים, לאדם או לסביבה, ודאי שלא גרמה לנזק, חלילה לנפש או לרכוש במהלך עשרות שנות פעילותו.

43. בנוסף וכאמור לעיל, שתי הערכאות, כאחת, התעלמו מכך כי כתב האישום, באשמת ניהול עסק ללא רישיון, בתיק פלילי 542/11, במסגרתו ניתנה החלטה, תלוי ועומד מזה למעלה משש (6) שנים, בפני בית המשפט לעניינים מקומיים בחיפה, בלא שנתבקש צו הפסקה זמני ועיריית חיפה לא הביאה בפני שתי הערכאות כל נסיבה או טעם של "שינוי נסיבות" שבגינה הוגשה "הבקשה הבהולה" למתן צו ההפסקה. יתירה מכך הנמקתו של בית המשפט לעניינים מקומיים, מלמדת על עצמה כי אין ולא היו בנמצא, כל נסיבות חדשות, שבגינן נוצר הצורך, לבקש את הצו, ודאי שלא לתיתו: "אינני מסכימה



עם המשיבה בטענתה כי הנתון או הנסיבה החדשה היחידה היא אותו דוח וועדה, אלא יש לצרף לכך את מבוי הסתום, ככל הנראה, אליו נקלעה המדינה בטיפולו בסוגיית העתקת מכל האמוניה או הקמת מפעל לייצור אמוניה במיקום אחר...” וכן כי “עסקינן במצב שנמשך שנים, כאשר הרגולטור איננו פועל בשקידה הראויה למציאת פתרונות...” (ס’ 36 להחלטה).

44. זה המקום לציין כי ביחס לעיתוי הגשת הבקשה ראה בית המשפט קמא לקבוע כי: “...גם העיתוי של הגשת הבקשה להפסקת העיסוק - כשש שנים לאחר הגשת כתב האישום, לא הצדיק, במקרה זה, זחיית הבקשה, בפרט כאשר עסקינן בעניין מהותי ורציני, כפי העניין דנן. העירייה הסבירה, כי עוד קודם להגשת הבקשה (כפי שאמנם ניתן לראות מהמסמכים) היא פעלה במישורים שונים על מנת לפתור את הבעיה, אולם בטרם הוגש לה דו"ח המומחים היא לא הייתה ערה למלוא המשמעות וההשלכות של המצב. מעת שהתקבל אצלה הדו"ח, על הסכנה הממשית העולה ממנו, לא ניתן היה להתעלם ממנו והיא פעלה בזריזות...”.

45. קבלת עמדתו של בית המשפט קמא משמיעה לנו בהכרח כי דין הבקשה דנא להתקבל, שכן מעבר לכך שאין במהותו ורצינותו של העניין כדי להוות נימוק אשר יהיה בו כדי לגבור על דרישת המיידיות הנדרשת למתן צו להפסקת עיסוק יש בה כדי להעיד כאלף עדים על כך שהיא נעדרת את יסוד מסוכנות;

כלום בכל אותן שנים מאז הגשת כתב האישום - שש במספר - לא כל שכן ממועד תחילת פעילותו של המכל - לפני כשלושים (30) שנים - לא נשקפה סכנה, כפי הנטען - והמוכחש - לציבור? כלום עד לפרסום הדו"ח טענותיה של עיריית חיפה בדבר מסוכנותו של מיכל האמוניה היו עורבא פרח?

כלום העובדה שהמכרז להקמת מפעל לייצור אמוניה לא עלה יפה גרמה לכך שמיכל האמוניה מסוכן יותר ממה שהיה שעה שהמכרז היה תלוי ועומד, מקום בו ממילא בהתאם להוראות המכרז, מסוף האמוניה הארצי היה אמור לפעול עד לשנת 2021 לפחות אם לא למעלה מכך, ככל והמפעל לא היה מוקם עד למועד האמור, נתמחה!!

אין זאת אלא כי על כורחך אתה אומר כי לא היה בדו"ח כדי לשנות את המצב ששרר עד למועד הגשת בקשתה של עיריית חיפה, לא כל שכן להצדיק צו להפסקת עיסוק על כל ההשלכות הנודעות לו ואידך זיל גמור.

46. לא זו אף זו כי עצם העובדה שבית המשפט קמא ראה להסתמך, כאמור בפסק דינו, על דו"ח ועדת שפיר משנת 2007 ואו על דו"ח אתוס משנת 2011 היא הנותנת כי הלכה ולמעשה אין וממילא לא הייתה כל דחיפות בהותרת הצו להפסקת עיסוק שניתן על ידי בית המשפט לעניינים מקומיים על כנו. לפיכך, משאין חולק על כך שעיריית חיפה לא הצביעה על כל שינוי נסיבות המצדיק הגשת הבקשה דווקא במועד הגשתה, כבקשה למתן סעד בהול, עוד טרם הכרעת הדין, היה על בית המשפט קמא להורות על ביטול הצו, חלף הותרתו בעינו, שהרי ידענו כי: “המבקשת לא הציגה כל ראיה שהשתנו הנסיבות או שאירע דבר אשר הביא לכך שהבקשה מוגשת בשלב זה והתעורר צורך דחוף ומיידי שלא היה קודם.” “דרך המלך לטיפול במי שמפעיל עסק ללא רשיון היא הגשת כתב אישום וניהול ההליך הפלילי...לא די בכך שבעל העסק עבר עבירה בכדי שתהיה הצדקה להוצאת צו הפסקה לפי סעי' 17 אלא יש לבחון אילו סיכונים נובעים מאי סגירתו המיידית של העסק...” [רע"ס (רמי) 1675-05-09 מ"י נ' איחוד בעלי מוניות ראשון בע"מ, פורסם בנבו].

47. בהקשר זה יוער כי העובדה שכאמור בפסק הדין “העירייה הסבירה, כי עוד קודם להגשת הבקשה (כפי שאמנם ניתן לראות מהמסמכים) היא פעלה במישורים שונים על מנת לפתור את הבעיה...” הייתה אמורה לעמוד לה לחובתה, שעה שהיה בה כדי להחליש הן את דרישת המסוכנות והן את דרישת המיידיות שהינן תנאי בלעדיו אין למתן צו להפסקת עיסוק בטרם הוכרע הדין, שאחרת מטבע הדברים הייתה עיריית חיפה מגישה בראש ובראשונה את הבקשה לחמו צו להפסקת עיסוק.

כאמצעי ראשון חלף עשיית שימוש בו כאמצעי אחרון. מה גם שעל פניו אין וממילא לא יכול בדו"ח כל חידוש בעטיו קם צידוק למתן הצו שניתן על ידי בית המשפט קמא במועד שבו ניתן שהרי הסיכון הנטען שקיים במיכל האמוניה ידוע זה מכבר לעיריית חיפה אשר שבת וחזרה ושנתה אודותיו בפני כל ערכאת שיפוט אפשרית ובית משפט לעניינים מקומיים בכלל זה.

**שגה בית המשפט קמא משלא ראה להורות על עיכוב ההליכים בפניו מחמת קיומו של הליך תלוי ועומד**

48. כאמור לעיל, בפני בית המשפט העליון, מתנהל מזה זמן ערעור מנהלי שהוגש על פסק דינו של בית משפט לעניינים מנהליים בחיפה שנדרש להחלטת וועדת הערר שליד הוועדה המחוזית לתכנון ובנייה-מחוז חיפה, מתמת סירובה של ועדת הערר להורות על הנפקת היתר בניה למצב הסופי (AS MADE) של מסוף האמוניה הארצי, הגם שאין מחלוקת על כך שמיכל האמוניה הוקם על פי היתר שניתן לו כדין. עניין בו עושה עיריית חיפה שימוש בבחינת קרדום לחפור בו בסירובה ליתן רישיון עסק למסוף האמוניה הארצי, הגם שאין כל סיבה אחרת המונעת ליתן אותו, אם וככל שנדרש למסוף האמוניה הארצי רישיון עסק.

49. בית המשפט העליון שהיה ער לרגישות הנושא שהובא לפיתחו במסגרת הערעור המנהלי, קיבל החלטה יוצאת דופן - בכל הכבוד - בכך שהחל מפקח ומלווה באופן צמוד את הערעור המתנהל בפניו, תוך שראה ביום 1.6.15 לצרף כצד לו מפאת חשיבות העניין את היועץ המשפטי לממשלה, תוך ראה לבקש עדכונים עיתיים מגופי המדינה השונים עדכונים ותוך שראה לבחון את מכלול הסוגיות, שעניינן בהסדרת אספקה סדירה של אמוניה לצרכי המשק הישראלי, לטווח הארוך ולטווח הביניים. בהתאם להחלטותיו הוגשו הודעות מעודכנות מטעם המדינה הנתמכות בתצהיריהם של הגופים המוסמכים לפקח על פעילותו של מכל האמוניה ומטעם עיריית חיפה, תוך שהאחרונה אף ראתה להגיש גם לעיונו את הדו"ח וזאת בסמוך למועד שבו הוגש על ידה לבית המשפט לעניינים מקומיים.

העתק ההחלטה מיום 1.6.15 מצ"ב כנספח 15.

50. בנוסף, במסגרת הערעור המנהלי בית המשפט העליון ראה ליתן ביום 31.5.16, כאמור בהחלטתו, הוראות בכל הנוגע להמשך פעילותו של מערך ייבוא האמוניה לישראל ו"העסק" בכלל זה, שעה שחורה לעדכן אותו בדבר הגשת הצעות למכרז שפורסם להקמת מפעל לייצור אמוניה שימנע את הצורך לייבא אמוניה לישראל; בדבר היערכות של כל הגורמים הנוגעים למקרה שהמכרז, או מימושו ייכשלו אגב קביעת מועד סופי ובלתי תלוי לסגירת מתקן האמוניה הקיים וכן בדבר היערכות לגבי תקופת הביניים בהתאם לאחת החלופות דלעיל..

העתק ההחלטה מיום 31.5.16 מצ"ב כנספח 16.

51. בית משפט קמא, אשר התרה והחזיק אחר בית המשפט לעניינים מקומיים, ראה לדחות אף הוא את טענתה של המבקשת "כי בשל הכלל של כיבוד ערכאות וכן בשל הכלל של "הליך תלוי ועומד"... לא היה מקום ליתן החלטה עד לאחר קבלת החלטה בבית המשפט העליון בערעור המנהלי התלוי ועומד בפניו מחמת שקבע כי "...על אף שבשני ההליכים עולה על הפרק שאלת מסוכנותם של מכל האמוניה ושל אניית האמוניה ועל אף שגם לבית המשפט העליון הוגשה חוות דעתו של פרופ' קינן וגם שם מבוקש להגיש את דו"ח המומחים, מדובר בשני הליכים שונים בטיבם ובסוגם. בבית המשפט העליון מדובר בהליך מנהלי, במסגרתו תוקפת המערערת את החלטת ועדת הערר שלא להנפיק היתר בנייה למכל ושאלת הפסקת העיסוק, גם אם יכולה היא להיות תוצאה עקיפה של החלטת ביהמ"ש העליון (ככל שהערעור שם יידחה), איננה נמצאת על הפרק. בענייננו, לעומת זאת, מדובר בבקשה להפסקת עיסוק, שהוגשה במסגרת הליך פלילי. כל עיקרו, עניינו וטיבו של ההליך דנן, הוא מתן צו מנדי להפסקת עיסוק בשל מסוכנות לציבור ולשם " ... מגיעת פגיעה

"הפעלת העסק יוצרת סיכון ממשי לציבור" (פרשת מיאו והאו). מכאן נובע, כי דחיית הדיון בבקשה להפסקת עיסוק, בשל הליך אחר תלוי ועומד (גם אם בערכאה גבוהה יותר) תחטיא את מטרתו של סעיף 17 לחוק, שכן אם וככל שבית המשפט ישתכנע כי אמנם קיים סיכון ממשי לציבור, עליו להפסיק סיכון זה באמצעות מתן צו באופן דחוף ולא ניתן להמתין לסיומו של ההליך המתנהל בערכאה הגבוהה..." [שם, פסקה 18].

52. אלא שבכך נקלע בית המשפט קמא, בכל הכבוד, לכלל טעות, שכן דווקא בשל העובדה שלשיטתו בשני ההליכים עולה על הפרק שאלת מסוכנותו של מכל האמוניה וכן כי בשני ההליכים הוגש הדו"ח - תוך שבמסגרת הבקשה לה צורף הדו"ח עתרה העירייה וביקשה את סגירתו של מכל האמוניה - הרי שאין בכותרת ההליך כדי להשליך על אופיו ודי בהתלטותו של בית המשפט העליון, כמו גם בהודעות המוגשות מעת לעת על ידי המדינה כדי להעיד על כך, שבכל הכבוד, שאלת תקיפתה של החלטת ועדת הערר שוב אינה עוד על הפרק ובית המשפט העליון נדרש, הלכה ולמעשה, להמשך פעילותו של מכל האמוניה, אשר יכול וכפועל יוצא מכך או שפעילותו תיפסק או שתוסדר - כך או כך, מן הראוי היה לאפשר לערכאה הגבוהה במדינת ישראל למצות את טיפולה בעניין בלא שבית המשפט קמא יאפשר לעיריית חיפה לערוך מחטפים כאלו ואחרים כדי להעמידו בפניו עובדות "בשטח" והרי ידענו כי אחת מההנמקות של הכלל בדבר "הליך תלוי ועומד" נובעת מכך ש: "...סמכותו של בית המשפט נובעת מכוח סמכותו הטבעה למנוע ניצול לרעה של הליכי הדיון" [ני זלצמן, מעשה בית דין בהליך אזרחי עמ' 105, ה"ש 63].

53. ואם בכך לא די הרי שבית המשפט קמא קבע, בין היתר, כאמור לעיל כי בשני ההליכים עולה על הפרק שאלת מסוכנותה של אניית האמוניה, אלא שההליך היחיד שבו עלתה השאלה האמורה הוא ההליך המקביל המתנהל בפני בית המשפט העליון, שכן כתב האישום שהוגש לבית המשפט לעניינים מקומיים נסוב על כך שהמבקשת מנחלת, כביכול, עסק לאחסנה ללא רישיון עסק, דבר מסוכנותה של אניית האמוניה לא נזכר ולו ברמז בכתב האישום ואו בראיות שהובאו מטעמה של ידי עיריית חיפה, בבחינת נימוק שלא לומר צידוק נוסף להעמדתם של ההליכים. שעה ששאלת מסוכנותה של אניית האמוניה נדון ומתברר בפני בית המשפט העליון, תוך שלצורך כך נדרשה והתקבלה עמדתם של הגורמים המוסמכים ביותר במדינת ישראל - עמדה אשר לא התבקשה וממילא לא הייתה בפני בית המשפט לעניינים מקומיים אשר אחריו ראה, לדאבון לב, בית המשפט קמא להתרות ולהחזיק.

54. לא זו אף זו כי כאמור לעיל אין וממילא לא הייתה הצדקה להגשת הבקשה למתן צו להפסקת עיסוק בעיתוי שבו הוגשה וממילא לא היה בה כדי להצביע על הצורך ועל ההכרח במתן צו מיידי להפסקת עיסוק בשל מסוכנות לציבור, שעה שדבר פעילותו של מכל האמוניה הינה ידועה ונמשכת מזה שלושים שנה ומשכך אין וממילא לא קם החשש כי דחיית הדיון בבקשה להפסקת עיסוק, בשל הליך אחר תלוי ועומד תחטיא את מטרתו של סעיף 17 לחוק רישוי עסקים, כפי שראה בית המשפט קמא לסבור, בטעות, שהרי כשם שעיריית חיפה דחתה את הגשת הבקשה להפסקת עיסוק פרק זמן כה ממושך, שעה שכל העובדות שנטענו על ידה בבקשתה היו ידועות לה, על כורתך אתה אומר כי לא היה בדחייה הקצרה המבוקשת כדי לגרום לציבור לסיכון ממשי ומיידי.

55. הלכה ידועה היא, כי המדיניות החקיקתית והשיפוטית סולדת מכפל הליכים ומהטרדת המערכת השיפוטית ובעלי הדין בגין אותו עניין. בין הכללים הברורים המביאים מדיניות זו לכלל ביטוי, מצוי הכלל בדבר 'הליך תלוי ועומד' (Lis Alibi Pendens), המאפשר להעמיד הליך בשל קיומו של הליך מקביל העוסק באותו עניין: "... מקרה זה מלמדנו עד כמה על בתי המשפט לחפש אחר דרכים לצמצום הליכים שיפוטיים, לסייע למערכת להתייעל, להגיע בסכסוכים הבאים בפניהם לאחיות השור בקרניו, ולדידי ככל שקיימת אופציה מסובכת ומבוזרת אל מול אופציה "פשוטה", יש בביורר להעדיף את האחרונה. ראו דברי השופטת מ' יואל דו"מ 2210/02 מ"א 2210/02.

סוליושנס) נ' ליפקונסקי, פ"ד נט(3) 497, 519, המדברת באינטרס הציבורי במניעת פיצול הדיון, וכלשונה "אין להפחית מערכו של אינטרס ציבורי זה. לניהול יותר מהליך משפטי אחד בגין פרשה אחת יש מחיר: הן מחיר בזמנו השיפוטי של ערכאות משפט, ולכן בזכות הציבור לגישה לערכאות, הן בזמנם של הצדדים. בנוסף, ריבוי הליכים גובה מחיר כלכלי מהקופה הציבורית ומהצדדים; יש בו אף כדי להוביל להכרעות סותרות"..." [רע"א 2733/07 עמירון ס.א.א.ל. מימון והשקעות בע"מ נ' יצחק וולך (מאגר נבו)].

56. הרציונל הטבוע ביסודו של הכלל בדבר "הליך תלוי ועומד" נועד למניעת הכבדה על הצדדים, מניעת הטרדה מיותרת של בית המשפט והצדדים להליך וכן מניעת הכרעות סותרות בהליכים שונים המתנהלים במקביל. הסמכות להפעלת הכלל הנ"ל תופעל תוך "...שקילת יעילות הדיון, יעילות המערכת השיפוטית, חסכון במשאבי זמן והוצאות, מניעת הכרעות סותרות, נוחות בעלי הדיון, הכרעה מהירה, מאזן הנוחות וכיוצ"ב..." [רע"א 3765/01 הפניקס הישראלי חברה לביטוח בע"מ נ' קפלן תק-על 2002(1) 860].

57. על יסוד עקרונות כלליים אלו קבעו בתי המשפט כי "...המבחן להעמדת הליכים בשל הליך תלוי ועומד פורש בפסיקה באופן רחב, כך שלא נדרשת זהות וחפיפה מוחלטת בין כלל הנושאים הנדונים בהליכים השונים ודי בכך ששאלה מהותית דומה היא שעומדת להכרעה בהליכים הללו..." [בש"א (י-ם) 946/05 אורלי נ' Western Steel Svenska AB תק-מח 2006(1) 2146; ראו עוד לעניין זה: ע"א 9/75 אל עוקבי נ' מינהל מקרקעי ישראל, פ"ד כט(2) 477, 481-480].

58. זאת ועוד, הלכה היא כי מקום בו מובא לידיעת בית המשפט הן בתביעה קיומו של הליך תלוי ועומד בפני ערכאה אחרת, שתוצאתו עלולה ליתר ולהפוך לחסרת משמעות את ההתדיינות בתביעה שבפניו, יסרב בית המשפט בדרך כלל, לדון בתביעה בטרם ניתן פסק דין סופי בהליך האחר: "...במתן החלטותיו הדיוניות רשאי ואף חייב בית המשפט לנקוט אמצעים, כדי למנוע התדיינות שהינה אקדמית וחסרת תועלת מעשית. לעתים קרובות מתברר, שתביעה מסוימת הינה מיותרת וחסרת משמעות רק עם סיומו של הליך אחר, אשר היה עדיין תלוי ועומד לפני ערכאה של בתי המשפט כאשר הוגשה התביעה נושא הדיון. כאשר אפשרות כזאת צפויה מראש, יצדק בית המשפט, בדרך כלל, אם יסרב לדון בתביעה השנייה בטרם ניתן פסק-דין סופי בהליך האחר..." [ע"א 615/84 אברהם מרקוביץ' חברה לבנין והשקעות בע"מ נ' חיים סתם, פ"ד מב(1) 541, 545]. דא עקא כי בית המשפט קמא נמנע מלנהוג בהתאם להלכה מחייבת זו משל היא אינה נוגעת אליו.

59. ברי, איפוא, כי אין מקרה מובהק מהמקרה קא עסקינן לעיכוב ההליכים המתנהלים בפני בית המשפט קמא, שעה שכאמור לעיל הצדדים להליכים הינם זהים, המסכת העובדתית שבבסיסם הינה זהה, שעה שבשני המקרים טענותיה של עיריית חיפה מבוססות על הדו"ח, לא כל שכן מקום בו תהא ההכרעה בבית המשפט העליון אשר תהא, אין תולק כי יהיו לה השלכות על המשך ההליכים המתנהלים על ידי עיריית חיפה ביחס למכל האמוניה.

#### פגיעה אנושה בזכות דיונית של המבקשת לקיומו של הליך הוגן

60. כאמור לעיל, שתי הערכאות, כאחת, ראו להתעלם מהפגם הדיוני הקשה שפגע פגיעה קשה בזכותה של המבקשת לקיומו של הליך הוגן, בכך שהן סמכו על הדו"ח מבלי שאפשרו למשיבה להגיש חוות דעת מומחה לסתירתו ולא אפשרו גם, את חקירתם של "עורכיו". אין המדובר בעניין של מה בכך, שעה שבית המשפט קמא, קבע בהתייחסות ישירה לדו"ח: "ספק בעיניי אם יש בעמדת הפסיקה המתירה, הגשת מידע מודיעיני, משום הצדקה להגשת ראיות בלתי קבילות שניתן להפכן לראיות קבילות, בהליך לפי ס' 17 לחוק, גם אם "רק" לעניין הוכחת המסוכנות..."

61. בהקשר זה יוער כי כאמור לעיל, למבקשת עמדו פחות משתים עשרה שעות להגיש תגובה מנומרת



עיסוק, תוך שקבע כי על העירייה היה, אפוא, להראות "שהצו דרוש למניעת פגיעה ממשית ומוחשית באינטרס ציבורי חשוב המגולם במטרות החוק וכי לא ניתן להשיג את מטרת הצו באמצעי מידתי יותר. כך, למשל, עילה למתן צו עשויה לקום אם הפעלת העסק יוצרת סיכון ממשי לציבור [...] גורמת למטרד ולפגיעה באיכות הסביבה [...] או פוגעת באופן בוטה בשלטון החוק [...] והכל כשלא ניתן להשיג את מטרת הצו באמצעי מידתי יותר".

דהיינו תנאי למתן צו לפי סעיף 17 לחוק רישוי עסקים, מותנה בכך שהמגיש הבקשה - ובעניינו עיריית חיפה - עמדה בנטל הנדרש להוכיח כי קיימת עילה להפסקת עיסוק מיידינת [ע"פ 8696/14 אורטל בן מוחה נ' משטרת ישראל - רישוי עסקים, פורסם בנבו].

68. כן קבע בית המשפט קמא בפסק דינו כי על בית המשפט לשקול את המועד בו ייכנס הצו לתוקף, ליתן דעתו לאיזון הראוי "בין מידת הנזק שייגרם לבעל העסק ולצדדים שלישיים כתוצאה מהפסקת העיסוק לאלתר, לבין מידת הנזק שייגרם לציבור כתוצאה מהמשך הפעלתו ללא רישיון לפרק זמן נוסף אשר מטרתו ליתן לבעל העסק או לצדדים שלישיים שהות להתארגנות...". בהפעילו שיקול דעתו, בעניין זה, על ביהמ"ש להביא בחשבון את התנהגות הצדדים ואת כל הזכויות והאינטרסים של הצדדים עליהם ישפיע הצו, כך שבסופו של דבר, האיזון בין השיקולים המתחרים יוביל לתוצאה סבירה ומידתית.

69. בית המשפט קמא הוסיף וקבע כי "הראיות המובעות [כך!] על ידי המאשימה ובחינתן נעשית, בשינויים המחויבים, בדומה לאשר נהוג בבקשה למעצר עד תום ההליכים. בהתאם - רמת ההוכחה הנדרשת איננה מעבר לכל ספק סביר, אלא די בבחינת כוח ההוכחה הגולמי הטמון בחומר החקירה, היינו - האם קיים סיכוי סביר שעיבודן של הראיות במהלך המשפט - תוך כדי העברתן בכור ההיתוך של החקירות ומבחני הקבילות והמשקל, יוביל בסופו של דבר להרשעת הנאשם ולמתן צו להפסקת עיסוק. בנוסף, על בית המשפט לבחון אם הונחה תשתית מספיקה (על פי המבחנים הנ"ל) לביסוס עילה להפסקת עיסוק מיידינת, עוד בטרם הרשעה.

70. לא בכדי ראינו להכביר מלל על קביעותיו האמורות של בית המשפט קמא בפסק הדין, שעה שכפי שיפורט להלן, בית המשפט קמא התעלם מהם התעלמות מוחלטת בבואו לחרוץ את הדין.

71. משנה תוקף מקבלים הדברים מקום בו ראה בית המשפט קמא לקבוע כי "ממסמכים נוספים שהיו בפני בית משפט קמא וכן מהמסמכים אשר צורפו להודעת הערעור, על ידי המערער בעצמה (אשר חלקם הוכן בין עבור המדינה ובין עבור המערער), עולה כי המכל אינו בטוח דיו וכי אניית האמוניה מסוכנת אף יותר. בכלל מסמכים אלה מצויים דו"ח ועדת שפיר (נספח 18 להודעת הערעור), דו"ח אתוס, אשר הוכן עבור המשד להגנת הסביבה (נספח 16 להודעת הערעור) ומסמכי פיקוד העורף (המתייחסים לאיומים ביטחוניים, אך לא לתחזוקת המכל)...".

72. דא עקא כי הגם שכפי שיפורט להלן המסמכים האמורים, אודותיהם יפורט להלן, מציגים עמדה הפוכה לחלוטין, הרי שחרף קביעתו האמורה של בית המשפט קמא לא מנע הדבר בעדו לפנות בכל צומת אפשרי לדו"ח משל עסקינן באורים ובתומים, תרף העובדה שאין וממילא לא היה כל מקום לייחס לו משקל כלשהו.

פטור בלא כלום אי אפשר ולכן נפרט:

72.1. דו"ח הועדה הציבורית בראשות האלוף במיל' הרצל שפיר קבעה בצורה מפורשת שאינה משתמעת לשתי פנים כי: "אין כיום מקום נכון יותר למיכל האמוניה מאשר במסוף הכימיקלים בנמל חיפה. האמוניה הוא מוצר חיוני למדינת ישראל וקיימת תלות מוחלטת ביבוא...". לא זו אף זו כי במסגרת הדו"ח האמור נדרשה ועדת שפיר אף להסתייגויותיה של עיריית חיפה בכל הנוגע לסיכון הקיים הנטען על ידה במסוף האמוניה הארצי ופסלה את אותן אחת לאחת [ראו בפרק "ההסתייגויות"].

העתק דו"ח ועדת שפיר מצ"ב בנספח 17.

72.2 קודם שנידרש לממצאיו של הדו"ח שהוכן בדצמבר 2011 על ידי חברת אתוס אדריכלות תכנון וסביבה בע"מ וי.ל.ג. ניתוח מערכות בע"מ עבור המשרד להגנת הסביבה - אגף חומרים מסוכנים, אשר אף סייע בהכנתו, לצורך בחינת חלופות למערך היבוא, האחסון הניפוק והשינוע של אמוניה במפרץ חיפה (להלן: "דו"ח אתוס") - יצויין כי דו"ח אתוס הועבר על ידי עיריית חיפה למדינה, לצורך הגשתו לבית המשפט העליון, תוך שנטען על ידה לגביו, כי "העתק הדו"ח מצ"ב לנוחותך וסבורני כי במסגרת תגובתכם יהיה נכון להעמיד דוח זה לרשות בית המשפט למען יהיו בידי נתונים אמניים ובדוקים...". להשלמת התמונה יצויין כי המדינה נעתרה לבקשת המשיבה והגישה את הדו"ח האמור לבית המשפט העליון במסגרת החליף המתנהל בפניו במקביל.

אלא שהדבר לא מנע ממחברי הדו"ח לטעון ביחס לדו"ח אתוס כי: "...הדוח שהזמין המשרד להגנת הסביבה בשנת 2011 "בחינת חלופות למערך היבוא, האחסון הניפוק והשינוע של אמוניה במפרץ חיפה", הוא מסמך בעייתי ורצוף שגיאות, גם בנתונים, גם בניתוחם ובעיקר במסקנותיו...". [שם, עמ' 15]. כן נטען ביחס לדו"ח אתוס כי: "...זהו מסמך חשוב, לא רק מכיוון שהוא חושף התנהלות בלתי ראויה של גורמים עסקיים, במסווה של מקצועיות ואובייקטיביות. הוא חשוב, בעיקר מכיוון שהדו"ח כולו אומץ ללא עוררין ע"י המשרד להגנת הסביבה כאילו אכן היה מקצועי ואובייקטיבי. יתר על כן, הדו"ח על מסקנותיו הבעייתיות אומץ ללא כל ביקורת ע"י ממשלת ישראל והוביל להחלטתה מספר 766...".

וזכור המדובר בדו"ח שהוכן עבור המשרד להגנת הסביבה, תוך שמי שסייע בהכנתו היו המשרד להגנת הסביבה, אגף חומרים מסוכנים במשרד להגנת הסביבה, פיקוד העורף, משטרת ישראל, עיריית חיפה, משרד התמ"ת, התאחדות התעשיינים, משרד הפנים, רשות חירום לאומית והמבקשת.

עיון בדו"ח אתוס מעלה החלופה המועדפת מבחינת עורכי הדו"ח הייתה הקמת מפעל לייצור אמוניה בדרום, תוך שהוצע כי ממשלת ישראל תעודד יזמים להקים את המפעל, בין היתר, על ידי קביעת מחיר אטרקטיבי לגז טבעי כחומר גלם בתעשייה. לחילופין, ככל שחלופת הקמת המפעל לא תתממש הומלץ להקים שני מיכלי חוף חדשים. להשלמת התמונה יצויין כי אף החלופה של שמירה על המצב הקיים - מסוף האמוניה הארצי - נבחנה בדו"ח האמור ולא רק שלא נפסלה, הרי שבכל הנוגע לקריטריון של רגישות תפעולית כמו גם ביחס לקריטריון של זמן מימוש, נקבע כי יש למצב הקיים יתרון ברור בהשוואה לחלופה המציעה להקים שני מיכלי חוף חדשים.

העתק פנייתה של עיריית חיפה למדינה ודו"ח אתוס מצ"ב בנספח 18.

72.3 ואם בכך לא די הרי שאך זה מקרוב - ביום 17.1.17 - הוגשה מטעמה של המדינה במסגרת הערעור הודעה שנתמכה, בין היתר, בתצהיריהם של מפקד פיקוד העורף, אלוף יואל סטריק, וכן של סגן ראש המועצה לביטחון לאומי וראש אגף בטחון פנים חירום ועורף, תא"ל (מיל) זאב צוק דס, שבמסגרתה נטען [ראו נספח 8 להודעת הערעור]:

72.3.1 עמדת פיקוד העורף הינה כי "בהתאם להערכת גורמי המקצוע הרלבנטיים ולאחר קיום ניהול סיכונים מחמיר ביחס לפגיעה במכל האמוניה בשעת חירום הכולל בין היתר אפשרות של פגיעה ישירה במכל היא כי המענה המיגוני הקיים נותן מענה הולם, לעת הזו, לכל תרחישי הייחוס הרלבנטיים...". [שם, סעיף 23].

72.3.2 כי ככל שהדברים נוגעים לטענות שהעלתה המשיבה ביחס להורו הנוגעה

מאוניית האמוניה נטען כי: "עמדת המטה לביטחון לאומי לאחך בחינת העניין בשיתוף נציגי שירות הביטחון הכללי, חיל הים, משטרת ישראל, רשות הספנות והנמלים וכן גורמים רלוונטיים נוספים, היא כי סבירות התרחיש אליו טוענת עיריית חיפה הוא נמוך מאוד. נוסף כי במסגרת זו הובאו הדברים לבחינתם של גורמי הביטחון הרלבנטיים ואל לא מצאו לנכון לשנות ממצב הדברים הקיים..." (ההדגשה במקור - הח"מ) [שם, סעיף 24].

72.3.3 כן הוסיפה המדינה וטענה בהודעתה האמורה כי "במרוצת השנים פעלו גורמי המדינה השונים, יחד עם המערערת, להפחתת הסיכון. בהתאם לכך, על פי הנמסר מהמשרד להגנת הסביבה, הותקנו במכל אמצעי מיגון פאסיביים ואקטיביים שונים ואף נציין כי במהלך חודש בפברואר 2015 בוצעה בדיקה לתקינות המכל על ידי חברה בריטית The equity engineering group אשר אישרה את בטיחות השימוש במכל ל- 55 שנים נוספות..." [שם, סעיף 25].

העתק הודעת המדינה, ללא נספחיה מצ"ב כנספח 19.

73. צא ולמד איפוא כי בית המשפט קמא שגה, שעה שראה לקבוע כי יש בדוחות והמסמכים האמורים כדי להוכיח את מסוכנותו של המיכל, כמו גם של האונייה.

74. לא זו אף זו כי בית המשפט קמא הגדיל לעשות שעה שראה לטעון כי מקום בו המערערת לא ראתה לטעון בערעורה טענות ביחס להחלטת בית המשפט קמא אשר דחה את טענתה כי אין עליה להשיב לאשמה "ואין היא טוענת שאין קיימות ראיות לכאורה לביצוע העבירה", הרי שכל שנותר לבחון הוא "אם מתקיימת עילה להפסקת העיסוק, היינו - האם המסוכנות הנשקפת מהמשך העיסוק, מצדיקה הפסקתו וזאת - חרף הפגיעה הצפויה במערערת [המבקשת - הח"מ], בצדדים שלישיים ובציבור..." , אלא שבכל הכבוד הראוי, אף בית המשפט קמא לא ראה לבחון את קיומן של ראיות לכאורה, זולת הדוח והמסמכים האמורים ולא בכדי - שכן כל שעמד לנגד עיניו הוא צילום המצב שעמד לנגד עיניו של בית המשפט לעניינים מקומיים, אשר באורח מפתיע ראה ליתן את החלטתו בבקשתה של המבקשת כי אין עליה להשיב לאשמה בדיוק במועד שבו ניתנה החלטתו בדבר מתן צו להפסקת עיסוקה של המבקשת ואיך זיל גמור.

75. בנוסף, עיון בסיכום הפגישה רבת המשתתפים שהתקיימה בראשות המשנה ליועץ המשפטי לממשלה ביחס למכל האמוניה הארצי, מעלה כי עיריית חיפה טענה בפגישה האמורה כי "מבחינה ציבורית קיים קושי להעניק את רישיון העסק המבוקש או להמנע מאכיפה של דיני רישוי עסקים נגד החברה [המערערת - הח"מ]..." הנה כי כן יצא המרצע מן השק, הקושי במתן הרישיון הנדרש הוא ציבורי ולא רישויי /או תכנוני כפי הנטען, בבחינת עדות נוספת לכך כי אין ולא הייתה כל הצדקה להותרת הצו על כנו [ראו נספח 4 לבקשה זו].

76. בית המשפט קמא הוסיף והציב בפניו שתי שאלות "מה ההסתברות שיקרה תרחיש משמעותי של שחרור אמוניה בכמויות גדולות, מהמכל /או מהאנייה (להלן: "תרחיש אמוניה") והשנייה - מה שיעור הנוזק אשר צפוי שייגרם, בקרות תרחיש שכזה..." . קודם שנדרש לניתוח השאלות האמורות ולמסקנותיו השגויות, בכל הכבוד של בית המשפט קמא, יצויין כי עניין האונייה אינו מהווה חלק מכתב האישום הנדון בפני בית המשפט לעניינים מקומיים וממילא לא נדון בפניו.

77. לגופו של עניין יצויין כי ככל שהדברים נוגעים לשאלת ההסתברות לקרות תרחיש אמוניה קבע בית המשפט קמא כי הוא חריר ושני להחלטת המדינה על שחרור הציוד.



קיימת הסתברות של ממש לקרות תרחיש אמוניה, בין בשל פגיעה במכל ובין בשל פגיעה באניית האמוניה...” וזאת הגם שהאחרון ראה לסמוך את קביעתו על הדוח ועליו בלבד והגם שעד למועד כישלון המכרז להקמת מפעל לייצור אמוניה היו כלל הרשויות המוסמכות במדינת ישראל איתנות בדעתן כי מכל האמוניה איננו מסוכן ואין מניעה כי ימשיך בפעילותו.

78. ודוק; אף ביחס לסיכון מאוניית האמוניה ראוי לציין כי ההפנייה אותה ערך בית המשפט קמא למכתבו של סגן ראש המל"ל לביטחון פנים ועורף מיום 25.10.16 וכן להודעת המדינה מיום 18.5.16- מתעלמת מכך ביום 17.1.17 הודיעה המדינה לבית המשפט כי "עמדת המטה לביטחון לאומי לאחר בחינת העניין בשיתוף נציגי שירות הביטחון הכללי, חיל הים, משטרת ישראל, רשות הספנות והנמלים וכן גורמים רלוונטיים נוספים, היא כי סבירות התרחיש אליו טוענת עיריית חיפה הוא נמוך מאוד. נוסף כי במסגרת זו הובאו הדברים לבחינתם של גורמי הביטחון הרלבנטיים ואל לא מצאו לנכון לשנות ממצב הדברים הקיים..." (ההדגשה במקור - הח"מ) [נספח 19, שם, סעיף 24].

79. בהקשר זה יוער כי העובדה שבית המשפט קמא ראה לציין בפסק דינו כי המדינה הגיעה למסקנה, כאמור בהודעות שהוגשו מטעמה במסגרת הערעור לבית המשפט העליון לפיה "קיים צורך דוחק בסגירת המכל והקמת חלופה מתאימה לצרכי המשק, זאת משנמצא כי אין עוד לאפשר, לאורך זמן, המשך פעולת המכל במפרץ חיפה" אינה מעידה על כך שחל שינוי במידת המסוכנות של המיכל. מה גם שכאמור לעיל, המשרד להגנת הסביבה שהינה הרשות המוסמכת קבע בהחלטתו כי יאריך את תוקף היתר הרעלים של המבקשת עד ליום 1.6.17 וככזה לא ברור מה הפגם שמצא בכך בית המשפט קמא, ככל שהיה בסמכותו לעשות כן, משל הארכת פעילותו של המיכל בחודשיים נוספים תביא להגדלת ההסתברות הנטענת לתרחיש סיכון כמתואר על ידו.

80. כן אמורים הדברים בעמדתו של בית המשפט קמא ביחס לבדיקה שנערכה למכל, בחודש פברואר 2015, שכן מעבר לכך שכאמור לעיל אף המדינה ראתה לציין את דבר קיומה של הבדיקה, עליה סמך המשרד להגנת הסביבה את ידיו, כאמור וכמפורט בהודעותיה לבית המשפט העליון במסגרת הערעור המתנהל המקביל, הרי שבכל הכבוד הראוי, בית המשפט קמא לא היה יכול לקבוע כי אינו מקבל את עמדתה של המבקשת, שאומצה על ידי המדינה, בכל הנוגע לבדיקה האמורה, לא כל שכן לקבוע כי "...קיימת אפשרות ריאלית שבדפנות הפנימיים של המכל (הממלא תפקידו מזה 31 שנים ללא שנערכה בו אי פעם בדיקה פנימית) קיימים סדקי קורוזיה, העלולים להביא לקריסה פתאומית של המכל, על כל המשתמש מכך..." וזאת בלא שהוצגה בפניו כל חוות דעת מחייבת ואמינה אשר ניתן לסמוך על ממצאיה בכל הנוגע לקיומם של סדקים, לא כל שכן לקריסה פתאומית.

81. ודוק; דווקא מסיכום הביניים שנערך על ידי בית המשפט קמא על פיו "אנו מצויים באזור טקטוני רגיש; המכל מתיישן עם השנים ולא נבדק כראוי; האיזמים הביטחוניים לא פחתו ואין להוציא מכלל אפשרות חבלה במכל ובעיקר באנייה או תאונה ימית..." יש כדי להעיד ביתר שאת על כך שאין וממילא לא הייתה הצדקה להגשת הבקשה למתן צו להפסקת עיסוק בעיתוי שבו הוגשה ובתוך כך להותרת הצו שניתן על ידי בית המשפט לעניינים מקומיים על כנו, שעה שעסקינן במצב דברים ידוע ומוכר.

82. בית המשפט קמא הוסיף והתייחס לשיעור הנזק - מספר הנפגעים, תוך שראה לעמת בין חוות דעתו של פרופ' קינן לבין חוות הדעת שהוגשה מטעמה של המבקשת, שהוגשו לבית משפט נכבד זה במסגרת הערעור התלוי ועמד בפניו. קודם שנידרש למסקנה השגויה, בכל הכבוד, יצויין כי לא ברור כיצד ראה בית המשפט קמא כלל להסתמך על חוות דעתו של פרופ' קינן, שכן מעבר לכך שהיא נסובה רובה ככולה על האיום הנטען מאוניית האמוניה - שלא הייתה וממילא לא נדונה בפני בית המשפט לעניינים מקומיים - לא ברור כיצד הוא ראה לחוות דעתו ביחס לדו"ח ועדת שפיר /או של גורמי ממשל וביטחון ביחס למכל האמוניה, שעה שאין עוררין - מקום בו לא צויין אחרת - כי אין לו

כל מומחיות ספציפית במיכלי אמוניה; כי מעולם לא ערך בדיקה למכל אמוניה; כי מעולם לא פרסם מאמר ו/או מחקר אודות מכל אמוניה וככזה בכל הכבוד אין לייחס לחוות דעתו כל ערך מעבר לכתבה עיתונאית, הא ותו לא.

83. מעבר לכך הרי שאף לגופו של עניין "המתמטיקה" אותה ראה בית המשפט קמא לערוך לצורך חישוב מספר הנפגעים על פי חוות הדעת שהוצגה על ידי המבקשת הינה מוטעית, שכן עיון בה מעלה כי כל שנטען במסגרתה הוא כי: "לאורך חוות הדעת המחבר [פרופ' קיין - הח"מ] סופר במנין הנפגעים את כל האוכלוסייה הנמצאת ברדיוס הסיכון המחושב, אלא שבאירוע נתון בודד לא ניתן להגיע בשום אופן לכל מעגלי הסיכון. כפי שהוסבר בהרחבה קודם לכן פיזור הענן הוא תמיד במורד הרוח ורוחב הגזרה הנפגעת הוא לכל היותר 22 במצב בלתי יציב, מצב שמלכתחילה הוא ברמת סיכון נמוכה עקב הערבול המהיר של אמוניה ומיהול ענן הגז. מבלי להיכנס לעומק החישובים ברור כי גם אם נקבל את יתרת הערכת הסיכונים כנכונה (ולא כך הוא הדבר) אזי באירוע נתון כמות הנפגעים תהיה כאחוז לכל היותר מכמות הנפגעים שהמחבר מציין בחוות הדעת..." ובהמשך "בהינתן גפי שהראינו למעלה שזמן החליפה של ענן אמוניה בנקודה כלשהי במרחב הוא לכל היותר כמה דקות (ובוודאי לא שעה) ברור כי ההשפעה הקטלנית של ענן האמוניה פחותה בלפחות סדר הגודל מזו שהמחבר מנסה לטעון בחוות הדעת..."

העתק ההודעה שהוגשה על ידי עיריית חיפה לבית המשפט העליון מצ"ב בנספח 20.

84. אין זאת אלא כי הותרת פסק דינו של בית המשפט קמא על כנו, משמעה כי מדינת ישראל וכלל הגורמים מטעמה המפקחים על פעילות מסוף האמוניה הארצי - אשר עמדתם הנחרצת הינה, כפי הנטען בתגובותיה של המדינה, היא שהמענה המיגוני הקיים נותן מענה הולם לעת הזו לכל תרחישי הייחוס הרלבנטיים - עוצמים את עיניהם ומתרשלים במתכוון - פשוטו כמשמעו - משל, חייהם של תושבי חיפה אינם נחשבים בעיניהם - לתוצאה שכזו אל לו לבית משפט נכבד להסכים.

85. למען הסר ספק יובהר ויודגש כי המבקשת אינה מתעלמת מהסיכון הטמון בפעולתו של מיכל האמוניה, אלא שחוות דעתו של פרופ' קיין לוקה בהפרזה ובהגזמה וכל כולה נועדה להלך אימים ולוקה בדמגוגיה זולה, שעה שלא רק שאין לה כל תימוכין מדעיים ו/או עובדתיים הרי שהיא גובלת בהטעייה - לא פחות - אלא שלדאבון לב בית המשפט קמא ראה ללכת שבי אחריה.

86. בנוסף, בית המשפט קמא שגה גם באיזון שהיה עליו לערוך בין מידת הנוק שייגרם לבעל העסק ולצדדים שלשיים כתוצאה מהפסקת העיסוק לאלתר, לבין מידת הנוק שייגרם לציבור בכל הנוגע לכניסת הצו לתוקף, שכן גם אם על פניו יש ממש בנימוקיו - ולא הוא בכל הכבוד - הרי שבשים לב להחלטת המשרד להגנת הסביבה - לא היה מקום כי בית המשפט קמא יורה על הפסקת פעילותו של המיכל בתוך חודש אחד בלבד, משל קיימת דחיפות כלשהי, לא כל שכן בשים לב לחלוף הזמן ממועד הגשת כתב האישום.

87. בנוסף, בית המשפט קמא ראה לקבוע כי "הפסקת העיסוק תביא לפגיעה כלכלית במערערת וייתכן שאף בעובדיה ונראה שתיגרם גם פגיעה במפעלי תעשייה שונים, אולם לא שוכנעתי שהפגיעה תהא בהיקף לו טוענת ההתאחדות. המערערת וההתאחדות לא הביאו בפניי נתונים ברורים בדבר כמויות אמוניה המצויות במשק הישראלי ובדבר כושר הייצור של אמוניה על ידי גורמים שונים במשק, או נתונים אחרים המצביעים על פגיעה בהיקף לו הם טוענים..." תוך שהוסיף וציין כי ב"כ ההתאחדות טען שהתעשייה צורכת 1,500 טון בחודש, אולם לא ניתן לקבל טענה זו אשר לא גובתה במסמכים והיא מנוגדת לנתונים אשר בדו"ח אתוס (עמ' 263 לנספחי הערעור), עליו סומכת המערערת..." - ובכך נקלע לכלל טעות.

88. מעבר לכך שדו"ח אתוס הינו משנת 2011, היינו שש (6) שנים לפני המועד שבו נדון והוכרע ערעורה של המבקשת וככזה ספק אם בית המשפט קמא היה יכול להבנות הימנו, די להפנות לעניין הנזק לאמור בהודעתה של המדינה מיום 18.5.16, על פיה "...בהתאם לנתוני משרד הכלכלה, האמוניה משמשת מגוון תעשיות - כימיות וחקלאיות - כמו גם תחומים אחרים (קידור מזון, רפואה ועוד)..." המעסיקים, במישרין ובעקיפין, אלפי עובדים, וכן כי "למפעלים המובילים הנסמכים על שימוש ישיר ומשמעותי באמוניה ובתוכם המערערת [המבקשת - הח"מ] תרומה משקית העומדת על מיליארדי שקלים בשנה (כ - 600 מיליון דולר שנתי). ברי כי אף שיקול זה נשקל במסגרת שיקולי הממשלה בבואה לקבל החלטות בסוגית אספקת האמוניה למשק וממילא אף על רקע זה נקבע בהחלטת הממשלה כי הקמת המפעל תקודם "מבלי לפגוע בהבטחת אספקה שוטפת של אמוניה לכלל צורכי המשק בכל עת..."."

העתק הודעתה של המדינה מיום 18.5.16 מצ"ב כנספח 21.

89. כן אמורים הדברים בקביעתו של בית המשפט קמא לפיה "...התברר שקיימות חלופות לייבוא אמוניה באנייה ולאחסונה במכל. חלק מהחלופות צורך פרק זמן ארוך להפעלתו, אך חלק מהן ניתן להפעיל בפרקי זמן קצרים, יחסית. פרופ' קינן ציין בדיון, כי המשק אינו זקוק לחיפה כימיקלים, כדי לקבל את כל האמוניה שהוא צורך. לדבריו, לכל צרכן אמוניה יש מכלים תפעוליים, להבטחת המלאים התפעוליים, לפחות לחצי שנה קדימה ובחברת דשנים וחומרים כימיים, לבדה, יש שני מכלים של 1,000 טון כל אחד..." ובהמשך כי: "...אינני רואה מקום לפרט את החלופות אליהן התייחסו המומחים השונים וממילא, לא לי לקבוע באיזו חלופה, או באילו חלופות ראוי ונכון לבחור. די לי בכך שמהחומר שבפניי עולה כי קיימות מספר חלופות אפשרויות ויחסית זמינות. גם אם להסדרת חלק מהחלופות דרוש זמן רב, נראה כי קיימים פתרונות ביניים, אשר ימנעו את התחזית הקשה של קריסת המשק, כפי שהוצגה על ידי המערערת ועל ידי ההתאחדות ויאפשרו המשך פעילותה של התעשייה הצורכת אמוניה, גם אם תוך קשיים מסוימים..." ולבסוף כי "...לא שמעתי מהמערערת או מההתאחדות, כי נעשו על ידי מי מהם צעדים של ממש לשם מציאת חלופה..."."

90. ייאמר מיד בכל הכבוד הראוי, כי כאמור לעיל, פרופ' קינן אינו מהווה אוטוריטה בכל הנוגע לחלופות לאספקת אמוניה, לא כל שכן, כאשר עסקינן במערך ייבוא האמוניה למדינת ישראל. מה גם שאף הנתונים שנטענו על ידו אינם מדויקים מקום בו לחברת דשנים, למשל, יש כושר אחסון של 450 טון בלבד אשר צריכתם מספיקה ליום וחצי לכל היותר. בנוסף, עצם העובדה שבית המשפט קמא ראה לציין את דבר קיומן של חלופות, משל חלופות אלו יכולות להחליף את פעילות המכל ומשמעותו למשק הישראלי כבמטה קסם - מהיגם למחר - ולא כך הם פני הדברים - היה עליו לקבוע את כניסת הצו לתוקף למועד מאוחר יותר, על מנת שהמשרד להגנת הסביבה יוכל לבחון את החלופות האמורות ולהצביע על החלופה הנבחרת בלא שיהיה עליו לעמוד בסד זמנים בלתי אפשרי, כפי שנכפה עליו על ידי בית המשפט קמא.

91. בהקשר זה יוער כי המבקשת ו/או ההתאחדות התעשיינים אינם אלו שאמורים לאתר ו/או למצוא חלופה מתאימה לייבוא האמוניה למדינת ישראל, שעה שהגורם האחראי לכך הוא המשרד להגנת הסביבה ו/או מדינת ישראל וככזה לא ברור איפוא מדוע אף עניין זה נזקף לחובתה של המבקשת, הגם שאין חולק כאמור בפסק הדין, כי היא אינה אלא המפעילה של מכל האמוניה המצויי בבעלותה של מדינת ישראל.

92. כן אמורים הדברים אף בציטוט הודעתו של היועץ המשפטי לממשלה בדיון שהתקיים בפני בית המשפט קמא לפיה "בעת הזאת, בהתבסס על הידוע כיום, אף משרד ממשלתי לא טען לקיומו של

שבכך, בכל הכבוד, יש בכך כדי להתעלם מהחלטתה המפורשת של ממשלת ישראל לפיה יש להבטיח את אספקתה השוטפת של האמוניה לכלל צורכי המשק בכל עת - החלטה אשר עומדת בעינה.


93. לבסוף אף העובדה לפיה "המעוררת קיבלה, כבר לפני קרוב לארבע שנים (ביום 1.3.12), התראה לפיה המשרד להגנת הסביבה "יאפשר המשך הפעלת מכל האמוניה עד לתאריך 1.3.17 או עד להקמת מפעל לייצור אמוניה, המוקדם מבין השניים..." אינה רלבנטית מקום בו כאמור לעיל, חרף ההתראה האמורה היה זה המשרד להגנת הסביבה אשר ראה להאריך את תוקפו של היתר הרעלים שניתן למבקשת עד ליום 1.6.17 וככזה מיותר לומר כי באיזון שהיה על בית המשפט קמא לערוך - איזון אשר לא נערך - היה עליו ליתן את מעמד הבכורה להחלטתו האמורה של המשרד להגנת הסביבה בבחינת הפה שאסר הוא הפה שיתיר, בבחינת נימוק שלא לומר צידוק נוסף להתערבותו המתבקשת של בית משפט נכבד זה בפסק הדין.

94. על רקע הדברים האמורים לעיל ומקום בו בית המשפט קמא שגה באופן יישומה של הוראת סעיף 17 לחוק רישוי עסקים, מקום בו ראה להותיר את הצו שניתן על ידי בית המשפט לעניינים מקומיים על כנו, חרף העובדה שהתנאים הקבועים בחוק רישוי עסקים ובפסיקה לא התקיימו.


#### סוף דבר

95. מן המקובץ לעיל עולה, כי שגגה, לשון המעטה שבהמעטה, יצאה מלפני בית המשפט קמא במתן פסק דינו.

לפיכך, יתבקש בית המשפט הנכבד, כאמור ברישא הבקשה דנא, לדון בבקשת רשות הערעור כבערעור עצמו, לקבל את הערעור ולבטל את פסק הדין.

  
 אלי כהן, עו"ד

ראב"ד מגריזו בנקל ושות'  
 ב"כ המבקשת

  
 ר/ יוסף בנקל, עו"ד