



בע"א (בני ברק) 62680-08-18 - דניה סיבוס בע"מ (בשם מיזם משותף עם חברת נ' חנוך זייברט)

בע"א (בני ברק) 62680-08-18 - דניה סיבוס בע"מ נ' חנוך זייברט, ראש עיריית בני ברק ואח'שלום בני ברק
בע"א (בני ברק) 62680-08-18
דניה סיבוס בע"מ (בשם מיזם משותף עם חברת China Civil)
ע"י עו"ד יניב דקל

נגד

1. חנוך זייברט, ראש עיריית בני ברק
 2. עיריית בני ברק
 - שניהם ע"י עו"ד יהושע דה-האן
 3. נת"ע - נתיבי תחבורה עירוניים להסעת המונים בע"מ
ע"י עו"ד שרית דנה
- בית משפט השלום בשבתו כבית משפט לעניינים מקומיים בבני ברק
[13.09.2018]

כבוד השופט איתי הרמלין

החלטה בבקשה לביטול צו הפסקה מנהלי

1. ביום 27.8.2018 הוציא ראש עיריית בני ברק נגד המבקשת (חברת דניה סיבוס), מנהליה ויו"ר הדירקטוריון שלה צו לפי סעיף 20 לחוק רישוי עסקים, תשכ"ח-1968. זו לשונו של הצו:
"הובא לידיעתי כי בדרך גהה - כביש 4, בני ברק, גוש 6195, חלקות 369-515 באתר העבודות של הרכבת הקלה (נ.ת.ע) הנכם מנהלים ומפעילים עסק ליצור בטון, ללא רישיון עסק. זאת בניגוד לסעיף 4 לחוק רישוי עסקים, תשכ"ח-1968, וצו רישוי עסקים (עסקים טעוני רישוי), תשע"ג-2013.
יש לציין כי הפעילות במקום גורמת למפגעי אבק וזיהום רבים, וכי המשך פעילות העסק במצב הנוכחי מהווה סכנה ממשית לבריאות הציבור.
הנכם נדרשים להפסיק הפעלת העסק בכתובת הנ"ל מיד עם קבלת הודעה זו".



2. המבקשת, חברת דניה סיבוס, היא חברה ישראלית המעורבת בהקמת פרויקט הקו האדום של הרכבת הקלה במטרופולין תל אביב במיזם משותף עם החברה הסינית China Civil. המבקשת פנתה לבית המשפט בבקשה לביטולו של הצו שהוציא ראש עיריית בני ברק, כיוון שלטענתה מתקן יצור הבטון "הרזה" (דייס), שהוא מתקן נייד המהווה חלק מפעולת כריית מנהרת הרכבת הקלה ואין לו קיום עצמאי, אינו מהווה עסק טעון רישוי, והפעלתו הוסדרה - כולל בהיבטים סביבתיים - במסגרת הליכי התכנון והיתרי הבניה שניתנו לפרויקט כריית מנהרות הרכבת הקלה. דינו של מתקן יצור הדייס הוא לטענת המבקשת כדינם של כלים הנדסיים המופעלים באתר בנייה ואשר אינם מהווים עסק. לטענת המבקשת, אף אחת מן הרשויות המקומיות שבשטחן מבוצעות פעולות כריית מנהרת הרכבת התחתית לא דרשה רישיון עסק למתקן יצור הדייס. המבקשת מכחישה גם כי במהלך יצור הבטון נוצרים מפגעים חמורים כאלה המתוארים בצו. יתר על כן, לטענתה, החלטתו של ראש העירייה להוצאת הצו נבעה משיקולים אחרים מאלה שפורטו בו - קרי אי שביעות רצונו מכך שחפירת המנהרה בתחומי עירו (על ידי עובדים סינים של החברה הסינית השותפה במיזם) מתקיימת גם בשבת בניגוד להתחייבותה המקורית. בבקשה לביטול הצו ובתצהיר שצורף אליה ונחתם על ידי סמנכ"ל התשתיות של חברת דניה סיבוס, מר נדב טבול, הועלו טענות קשות אודות שיקוליו של ראש העירייה. בין היתר נאמר שם כי ראש העירייה הבהיר בפגישה עם נציגי החברה שעסקה בחפירת המנהרה בשבת, שהוא "ימרר למבקשת את החיים" ואף השתמש בביטוי: "יש לנו את השיטות שלנו" וכלשון התצהיר: "איומים אלו כבר החלו להתממש הלכה למעשה בשורת פעולות בריוניות וחד צדדיות המופעלות כלפי המבקשת מצדה של עיריית בני ברק (כגון סגירת מקורות מים ומניעת גישה לארונות חשמל)". המבקשת מדגישה כי הפסקת פעולת מתקן יצור הדייס, תחייב עצירת הכרייה ובכך יוצר סיכון בטיחותי של שקיעת הקרקע באיזור מגורים, יעוכב פרויקט הרכבת הקלה שהוא בעל חשיבות לאומית ויגרמו נזקים כלכליים אדירים.
3. ראש העירייה לא העיד בפני ולא הוגש תצהיר כלשהו בשמו או בשם העירייה, שישתור את הנטען נגדו אשר לאיומים שהשמיע לכאורה כלפי החברה המבקשת ואשר לחבלה לכאורה בפרויקט על ידי העירייה. בא כוחם של העירייה ושל ראשה לא הכחיש אף הוא את הנטען, עד כי דומה שנוח לעירייה ולראשה להצטייר באופן שבו הם מצוירים על ידי המבקשת. עם זאת, בא כוחם של העירייה וראשה הדגיש כי אין קשר בין הצו שהוצא לבין התנגדותה הנחרצת של עיריית בני ברק לעבודתם של העובדים הסינים בשבת. לדבריו, הצו הוצא אך ורק מן הטעמים שפורטו בו - כלומר, משיקולים של הגנת הסביבה.
4. אשר לעצם דרישת רישיון העסק טען בא כוחם של העירייה ושל ראשה כי מדובר במפעל של ממש שאינו דומה כלל למערבל בטון נייד. לתמיכה בטענתו זו הציג תמונה (מש/1). לדבריו, מתקן יצור הבטון הרלבנטי חייב רישיון עסק מכוח סעיף 10.7(א) לצו רישוי עסקים (עסקים טעוני רישוי), תשע"ג-2013, שעניינו בהכנה, יצור או עיבוד של בטון ומוצרי בניין אחרים.
5. (א) כבסיס ראייתי להוצאת הצו הציג ב"כ העירייה וראשה מכתב ששלח בדואר אלקטרוני מר צחי אסא מהמשרד להגנת הסביבה לחברת נת"ע (המשיבה 3) ביום 1.8.2018 (מש/2). במכתב נאמר כך:
"גלי שלום
באתרי הרכבת הקלה, הקו האדום, קיימים מתקנים אשר מחויבים ברישיון עסק על פי סעיף 10.7 בצו רישוי עסקים (הכנה, יצור, אחסון וכד' של מוצרי בניה שונים), כולל באתרים 'זמניים'.
אבקשך לדעת האם קיימים רישיונות עסק למתקנים אלו, אם נעשתה בקשה בעניין לרשויות הרלוונטיות.



בתוך כך, במתחם הרק"ל באם המושבות בני ברק, קיים מפעל ובו אגרגטים שונים המאוחסנים על הקרקע, ובתאי אחסון עליונים לפני הזנתם לסילוסים (תצלומים). מעבר לחובה תחת רישיון עסק כאמור, חומרים אלו, כגון חומר דמוי חול מחצבה, יוצרים אבק בעת שינועם, ללא אמצעי טיפול. בנוסף, במקום קיימת נפה, וכן מבוצעות נסיעות וטריילרים על דרכי עפר לכיוון דרך אם המושבות, המעלות אבק.

יש לפעול באופן מיידי להסדרת פעילויות אלו לצורך צמצום יצירת אבק, וקבלת רישיון עסק. אבקש תגובתך לנ"ל."

(ב) עוד הגיש ב"כ העירייה וראשה את מכתב התשובה של מר גיא פלד המנהל הסביבתי של הקו האדום המזרחי של פרויקט הרכבת הקלה (מש/3). במכתב נטען כי מתקן יצור הבטון אינו דורש רישיון כיוון שהוא נייד, ולפי פרשנותו של מר פלד (שאינו עורך דין) את סעיף 4 לחוק רישוי עסקים מתקן נייד אינו טעון רישיון עסק. עוד נטען במכתב שהאגרגטים (חומרי בנייה כגון החול שאליו התייחס מר אסא במכתבו) מורטבים מדי יום כדי למנוע "הרחפתם" ויצירת מטרדי אבק. עוד נאמר במכתב שבין האתר הרלבנטי של הרכבת הקלה לבין מחלף "אם המושבות" קיימים שני אתרים שאינם של הקבלן. באתר עצמו אין נפה ודרך הגישה באתר סלולה באספלט ומורטבת כדי למנוע "הרחפת" אבק.

(ג) כרקע מיידי להוצאת הצו הגיש לעיוני ב"כ העירייה וראשה את המכתב (מש/4) ששלח מר צחי אסא מהמשרד להגנת הסביבה לעיריית בני ברק ביום 26.8.2018 - כלומר, סמוך לפני הוצאת הצו. במכתב זה נאמר כך:

"עדי ה, מצורפת חלופת מכתבים.

מדובר במפעל נייד להכנת דיס לרק"ל.

סביר שהמפעל חייב ברישיון עסק, בניגוד לתשובת הקבלן.

העובדים הרלוונטיים במשרד מצוים בחופשה, לכן לא ניתן לפעול בנושא.

האם העירייה יכולה להוציא צו הפסקת עבודה או לחייב הקבלן בהיתר זמני/רישיון עסק?"

(ד) העיד בפני מר מוטי ויסלובסקי, סגן מנהל אגף איכות הסביבה בעיריית בני ברק, שבהשכלתו הוא תלמיד ישיבה שעבר הכשרות שונות של המשרד להגנת הסביבה. לדבריו, ביקר באתר העבודה הרלוונטי רק בשעה שלא פעל (ואז צולמה תמונה מש/1, שבה אין רואים זיהום אבק כלשהו). מר ויסלובסקי הציג בפניי קטע של שנייה או שתיים מסרטו שצילמה אשתו בזמן שהוא נהג במכוניתם בכביש גהה. בסרטון (שתמונות מתוכו הוגשו וסומנו מש/5) כמעט לא ניתן לראות דבר. אמנם נראה כי אולי מתמר בצד הכביש ענן אבק, אך בוודאי לא ניתן לקבוע את מקורו המדויק. יצוין כי מר ויסלובסקי לא מסר אם הסרטון המטושטש צולם לפני או אחרי הוצאת הצו.

(ה) הראייה הרלוונטית האחרונה שהציג ב"כ העירייה וראשה היא מכתב (מש/6) של צחי אסא מהמשרד להגנת הסביבה שנשלח לגב' גלי פלדבוי, מנהלת תחום איכות הסביבה בפרויקט הרכבת הקלה, ביום 4.9.2018 (כלומר, המכתב נשלח לאחר הוצאת הצו). במכתב זה נאמר כך:

"הנדון: הפסקת פעילות הרק"ל באתר אם המושבות, בני ברק

כאמור במייל ששלחתי אליך בתאריך ה-1.8.2018, מבצעת נת"ע באמצעות קבלנים שונים כגון דניה סיבוס ועוד, פעילות בלתי חוקית לכאורה באתר הרק"ל במתחם אם המושבות, בני ברק.

פעילות זו כוללת בין היתר:

1. מפעל הפועל ללא רישיון עסק לייצור דיס ו/או מוצרי בניה אחרים. מפעל זה אינו מצויד כנדרש באמצעים שהם למניעת פליטות חומר חלקיקי לאוויר הסביבה מתהליכו.

2. מגרסה בצידו הצפוני של האתר הפועלת ללא רישיון עסק ואמצעים למניעת יצור ופיזור אבק. יש לציין כי תועדו פליטות אבק לסביבה מפעילויות אלו.

על פי חוות דעתם של אנשי רישוי עסקים והייעוץ המשפטי במשרדנו, פעילויות אלו, גם אם הינן זמניות, מחויבות ברישיון עסק. רישיון זה יכיל דרישות אשר יבטיחו מניעת מפגעים סביבתיים מפעילותם. לכן, מכתבו של הקבלן (מתאריך 5.8.2018) אינו רלוונטי.

אי לכך, אבקשך להפסיק לאלתר פעילויות אלו עד להשגת רישיון עסק, ולכל הפחות עמידה בדרישות המקובלות בהיבטי איכות סביבה מפעילויות אלו, הניתנות ע"י משרדנו."



6. מנגד הגישו חברת דניה סיבוס (המבקשת) ונת"ע (המשיבה 3) שורה ארוכה של מסמכים המעידים על כך שבמסגרת הליכי אישור פרויקט הקו האדום של הרכבת הקלה ובמהלך ביצועו ניתנה תשומת לב רבה להיבטים סביבתיים ולכן שהעירייה אישרה את הצבת מתקן יצירת הדיס מבלי שדרשה הוצאת רישיון עסק. כך הוגשו במהלך הדיון "נספח ביצוע למניעת מפגעים עבור עבודות המנהור בשיטת ה-TBM- הנחיות למניעת מטרדים בעת ביצוע העבודות בקו האדום של הרכבת הקלה" וכן סדרת דו"חות פיקוח סביבתיים שבוצעו מדי שבועיים באתר העבודות ובהם התייחסות גם למטרדי האבק - בחלקם נמצא המצב תקין ובחלקם לא, אך לא מתוארת בהם בעיה קשה כזו המצדיקה לכאורה סגירה מיידי של האתר (מב/1). לבקשה לביטול הצו צורפו הבקשה שהוגשה בחודש ספטמבר 2016 שבה אזכור גם של "מערך דייס" (נספח 2 לבקשה - יצוין שהתרחש הוגש בצורה מוקטנת, אך ברור שבגרסתו המקורית ניתן היה לקרוא בנקל את דבר קיומו של מערך הדיס). עוד הוגש האישור שנתנה העירייה באותו חודש לבקשת החברה (נספח 3 לבקשה). צורף גם נספח סביבתי בן יותר ממאה עמודים מחודש ינואר 2017 אשר בעמוד 75 שלו קיימת התייחסות ל"שטח לערבוב דיס" באתר התארגנות "אם המושבות" (נספח 8), שב"כ ראש העירייה מסר כי הוא סבור שראש העירייה לא הכירו בטרם חתימת הצו, ומכתב של המשרד להגנת הסביבה למתכנת מחוז תל אביב במנהל התכנון מ-28.2.2017 ובו אישור של הנספח הסביבתי ופרק ה' לתוכנית כריית מנהרות הרכבת הקלה בכפוף להערות מסוימות שנראה שאינן מתייחסות למערך יצור הדיס באתר "אם המושבות" (נספח 9). עוד הוגש נספח סביבתי ספציפי בעניין אתר ההתארגנות "אם המושבות" מחודש פברואר 2018 (נספח 10) ואישור על מסירתו לעיריית בני ברק (נספח 11). חברת נת"ע הגישה את מכתב התשובה המפורט של מר שי יפתח, המשנה למנכ"ל החברה, מיום 5.9.2018 למכתבו של צחי אסא מן היום הקודם שהוזכר לעיל. במכתב זה (מש-נתע/8) מובעת העמדה כי מערך יצור הדיס באתר "אם המושבות" אינו מצריך רישיון עסק כיוון שהוא חלק בלתי נפרד מפרויקט הקמת הרכבת הקלה ואושר כולל בהיבטים הסביבתיים כחלק מאישורה של תכנית המתאר המחוזית המפורטת 1/5 מבלי שהמשרד להגנת הסביבה התנה אותו בקבלת רישיון עסק. עוד מוסבר בו כי ייצור הדיס הוא הכרחי לשם כריית מנהרת הרכבת הקלה והשבתתו תוביל להפסקת החפירה - פעולה שגלומה בה סכנה ממשית לחיי אדם ולרכוש. חברת נת"ע מעירה על כך שבמכתבו לא הצביע מר אסא על חריגה כלשהי מהוראות הנספח הסביבתי לתכנית המתאר המחוזית המפורטת ועל כך שלא פורטו בו ממצאים אודות מפגעים ספציפיים שגרמו העבודות. החברה מבקשת כי ממצאים כאלה יועברו לידיעתה ומביעה נכונות לשיתוף פעולה בתיקון ליקויים שעליהם יצביע המשרד. עובדתית נטען במכתב כי באתר הרלבנטי לא מופעלת מגרסה.
7. מטעם המשיבה 3 העיד מנכ"ל נת"ע מר יהודה בר און על הקשיים שמערימה עיריית בני ברק על עבודות הרכבת הקלה. מר בר און הבהיר כי אם היו המשרד להגנת הסביבה ועיריית בני ברק מגדירים במדויק אלו שינויים נדרשים כדי להגן על הסביבה, היו מבצעי הפרויקט מבצעים אותם בהסכמה. מר בר און ציין בהקשר זה כי החברות המבצעות מיומנות בטיפול במפגעי אבק ולא יהיה להן קושי לטפל בהם, אם יובהר מה מתבקש מהן בדיוק. באת כוחה של חברת נת"ע הדגישה כי פעולת יצור הדיס עצמה אינה מייצרת מפגע אבק. מטעם המבקשת, חברת דניה סיבוס, העיד מר גרט ויטנבן, המהנדס הגרמני שמלווה את הפרויקט. המהנדס הסביר כי הואיל והעבודות מבוצעות בקרקע שאינה יציבה יש סכנה כי הפסקת פעולת מכונת הכרייה תביא לשקיעת קרקע, והואיל והעבודות מבוצעות כעת מתחת לרחובות ודרכים אין מקום ליצור סיכון כזה. טענות משפטיות שהעלו הצדדים:
8. באי כוח חברת דניה סיבוס וחברת נת"ע טענו כי פעולת יצירת הדיס היא חלק מפעולת כריית המנהרה, ולכן מתקן ייצור הדיס אינו מצריך רישיון עסק נפרד. בהקשר זה הודגש כי מדובר בבטון שיש להשתמש בו בתוך שעותיים מרגע ייצורו, ולכן עליו להיות מיוצר קרוב מאד למכונת הכרייה. ב"כ העירייה וראשה טען מנגד כי מדובר במפעל של ממש לייצור בטון, שאינו נוסע עם מכונת החפירה. לדבריו, מדובר בפעילות נפרדת מפעולת הכרייה והחברה המבצעת יכולה לקנות את הבטון ממפעל בעל רישיון או לייצר אותו בעצמה לאחר שתקבל רישיון עסק. שני הצדדים התייחסו בהקשר זה לרע"פ 4270/03 מדינת ישראל נ' תנובה, מרכז שיתופי לשיווק תוצרתחקלאית בישראל בע"מ (2004) שבו נקבע כי לעיתים פעילות משנית של עסק מצריכה רישיון עסק נפרד (שם דובר במתקן לשטיפת משאיות בחצר מפעל תנובה).
9. המבקשת, חברת דניה סיבוס, טענה כי פעולת העירייה וראשה הייתה נגועה בשיהוי כיוון שהייתה מודעת לפני תקופה ארוכה לכך שבמסגרת כריית מנהרת הרכבת הקלה בתחומה יוצב באתר ההתארגנות מתקן לייצור דיס ולא דרשה כחלק מהאישורים שנתנה במסגרת הליכי התכנון שמתקן זה יקבל רישיון עסק. ב"כ העירייה וראשה טען כי לא היה כל שיהוי בפעולת העירייה שכן הליכי התכנון והליכי רישוי העסקים הם הליכים נפרדים, ומייד כאשר נודע לעירייה שהחברה מפעילה מפעל לייצור בטון היוצר מפגעים סביבתיים היא פעלה בעניין.



10. באי כוחן של חברת דניה סיבוס ושל נת"ע טענו כי הבסיס העובדתי להוצאת הצו היה רעוע ומן הראוי היה שטרם הוצאתו יערך שימוע. ב"כ העירייה וראשה טען בהקשר זה שהעירייה פעלה על בסיס ממצאי המשרד להגנת הסביבה ובהנחייתו, ושל הוצאת הצו קדמה התכתובת שהגיש, כך שלמבקשת ולמשיבה 3 ניתנה אפשרות להעלות את טענותיהן בתכתובת זו.

11. באי כוחן של חברת דניה סיבוס ושל חברת נת"ע טענו כי אתר ההתארגנות שבו נמצא מתקן ייצור הדייס הוא למעשה חלק מאתר בנייה שהיה כפוף לרגולציה סביבתית מחמירה בטרם אישורו. במצב דברים זה אין צורך לטענתם בקיומה של רגולציה נוספת לפי חוק רישוי עסקים למתקן שכל השימוש בו הוא לצרכי פעולת הכרייה. קל וחומר שעמידתן במגבלות הסביבתיות שנקבעו במסגרת הרגולציה התכנונית שומטת לטענתן את הקרקע תחת צו הפסקת העיסוק שהוציא ראש העירייה. כאמור לעיל, בא כוחם של העירייה וראשה טען כי הרגולציות מכוח חוק התכנון והבניה ומכוח חוק רישוי עסקים הן רגולציות נפרדות, והעובדה שהצבת מתקן הדייס אושרה בתכנית המתאר, אינה פוטרת אותו מרישוי כעסק.

12. כאמור לעיל, חברת דניה סיבוס וחברת נת"ע טענו כי העירייה וראשה נתלו במכתבו של מר צחי אסא מן המשרד להגנת הסביבה כבסיס להוצאת צו הפסקת העיסוק, אך הסיבה האמיתית להוצאת הצו הייתה העובדה שהחברה הכורה נסוגה בה מהתחייבות שנתנה בזמנו שעבודות הכרייה לא יבוצעו בשבת. טענה זו נדחתה כאמור לעיל על ידי בא כוחם של העירייה וראשה, שטען שהשיקולים הסיבתיים הם היחידים שעמדו ביסוד הוצאת הצו. הכרעה

13. סעיף 20 לחוק רישוי עסקים מסמך בעלי תפקידים שונים להוציא צווי הפסקת עיסוק לעסקים. תוקפם המרבי של צווים מנהליים אלה הוא לשלושים יום. סעיף 17 לחוק מסמך את בית המשפט להוציא צווי הפסקה לעסקים מייד לאחר שהוגש כתב האישום בעניינם. תוקפם המרבי של צווים אלה הוא עד לסיום המשפט. סעיף 16 לחוק מסמך את בית המשפט במסגרת גזר דין של נאשם שהורשע להוציא צו סגירה לעסק שנקבע שפעל ללא רישיון.

14. סעיף 20 לחוק קובע בהקשר הרלבנטי לענייננו שאם "היה ... לראש הרשות המקומית יסוד סביר להניח שנעברה בעסק או לגביו עבירה לפי סעיף 14, רשאי הוא לצוות בכתב על הפסקה ארעית של העיסוק בעסק...". סעיף 14 לאותו חוק עוסק ב"אדם שעסק ללא רישיון, היתר זמני או היתר מזורז בעסק טעון רישוי".



15. החוק על פי לשונו מסמך לכאורה את ראש הרשות להורות על סגירה זמנית של עסק שקיים "יסוד סביר להניח" שהוא עסק טעון רישוי הפועל ללא רישיון. עם זאת, בשל העובדה שחופש העיסוק הוא זכות חוקתית, לנוכח הזכות להליך הוגן ובשל הצורך להגן על זכויות של צדדים שלישיים, קבעו בתי המשפט שוב ושוב כי יש לפרש סעיף זה בצמצום ולהשתמש בו רק אם קיים אינטרס ציבורי מיוחד המצדיק לעשות כן. בתי המשפט קבעו גם מפורשות כי דרך המלך לטיפול בעסקים שלפי החשד פועלים ללא רישיון היא בפנייה לבית המשפט ולא בהוצאת צווי הפסקת עיסוק מנהליים נגדם (ראו למשל: בע"א (רמלה) 33765-07-17 גלובל גרין גרופ (אך דוד) בע"מ ואח' נ' שהם ואח' (2017) ב"ש (בני ברק) 200/16 דוד גנוט נ' מר חנוך זיברט, ראש עיריית בני ברק (2016) בר"ש (קרית ביאליק) 7819-02-13 פלשת מבני תעשייה וניהול בע"מ נ' עיריית נשר (2013). בע"א (נתניה) 34564-08-11 חברת מפעלי מיחזור שרונים בע"מ ואח' נ' עיריית טייבה (2012). בר"ש (רמת גן) 30291-11-09 זלזניק נ' עיריית רמת גן (2009). ב"ש (תל אביב) 11179/08 חב' עמ.אס.אב השקעות בע"מ נ' ראש עיריית תל אביב (2008)). יש לציין כי כבר לפני יותר מחמישים שנה, שנים רבות לפני חקיקת חוק יסוד: חופש העיסוק, נקבע באשר לסמכות דומה שהייתה קיימת בפקודת המלאכות והתעשיות, שקדמה לחוק רישוי עסקים, ש"הסמכות הנתונה לממונה על המחוז... היא סמכות דרסטית למדי ויש בה כדי לשבור את מטה לחמו של בעל עסקים בזמן שעודנו עומד בחזקת חף מפשע. חזקה על הממונים על המחוזות שלא ישתמשו בסמכות מרחיקת לכת זו, אלא במקרים יוצאים מן הכלל שבהם שוכנעו שלמען הגנה על הציבור יש אמנם צורך בכך" (בג"ץ 265/65 מיכאל סרולוביץ' נ' הממונה על מחוז ירושלים (1965)).
16. יתר על כן, נקבע שכלל מן הראוי שהוראה על סגירת עסק תתקבל על ידי בית המשפט רק לאחר שהוכרע במשפט פלילי כי אמנם מדובר בעסק טעון רישוי הפועל ללא רישיון, ולא מייד לאחר הגשת כתב אישום. נקבע לפיכך שגם כאשר מתבקש בית המשפט להוציא צו הפסקת פעילות בעסק מייד לאחר הגשת כתב אישום "שומה על המאשימה להראות שהצו דרוש למניעת פגיעה ממשית ומוחשית באינטרס ציבורי חשוב המגולם במטרות החוק, וכי לא ניתן להשיג את מטרת הצו באמצעי מידתי יותר" (רע"פ 4384/13 מדינת ישראל נ' מיאו והאו בע"מ (2014)). כשיקולים שעשויים להצדיק הוצאת צו הפסקת עיסוק בטרם הרשעה הוזכרו בין היתר בפסק דין זה ובפסקי הדין שנזכרו בו: סיכון ממשי לציבור, מטרד ופגיעה באיכות הסביבה ופגיעה בשלטון החוק. תנאי סף אלה נכונים כמובן מכוח קל וחומר בכל הנוגע לצווים מנהליים.
17. אין ספק כי אם נכונים הדברים האמורים בצו שהוציא ראש עיריית בני ברק שבו עוסקת החלטה זו, הרי שקיימת הצדקה מלאה להוצאתו. זאת, שכן לפי האמור בצו הוא הוצא נגד עסק טעון רישוי הפועל ללא רישיון, גורם מפגעים סביבתיים חמורים ומסכן באופן ממשי את בריאות הציבור.
18. ואולם, לאחר שעיינתי בחומר שהוגש לי מצאתי כי בעת שהחליט להוציא את הצו לא היו בפני ראש עיריית בני ברק ראיות המבססות את האמור בו, ודי בכך כדי להביא לביטולו של הצו. בהקשר זה יש להזכיר כי "משניתנה לה סמכות ההחלטה... [רשות סטטוטורית] אינה יוצאת ידי חובתה, אם היא מעגנת את ההחלטה בראיות קלושות או בלתי משכנעות" (ע"ב 2/84 משה ניימן נ' יו"ר ועדת הבחירות המרכזית לכנסת האחת עשרה (1985)). יתר על כן, כאמור באותו פסק דין "כגודל הזכות [הנפגעת] כך גודלה ועוצמתה של הראיה, המשמשת יסוד להחלטה בדבר הפחתתה של הזכות". וכפי שנאמר באופן ספציפי "אין לפגוע פגיעה ממשית בחופש העיסוק... אלא על יסוד תשתית ממשית של עובדות" (בג"ץ 987/14 יורונט קווי זהב (1992) בע"מ נ' שרת התקשורת, הגב' שולמית אלוני (1994)).
19. בראש ובראשונה, אני קובע שלא הייתה בפני ראש העירייה ראיה כלשהי התומכת בטענה האמורה בו שלפיה "המשך פעילות העסק במצב הנוכחי מהווה סכנה ממשית לבריאות הציבור", שהרי לא כל מפגע אבק יוצר סכנה כזו. בראיות שהונחו בפני ראש העירייה אף לא הייתה כל התייחסות לשאלה מה נמצא בסביבת אתר ההתארגנות - שדות, דרכים, אזור תעסוקה או אזור מגורים.



20. גם הבסיס הראייתי לכך ש"הפעילות במקום גורמת למפגעי אבק וזיהום רבים" כאמור בצו, היה בלתי מספק - כאשר לשתי המילים האחרונות בתיבה זו לא הייתה ראיה כלשהי (ככל שהמילה זיהום נועדה להצביע על יצירת זיהום שמעבר לאבק). בפני ראש העירייה הונחה תכתובת בין איש המשרד להגנת הסביבה לבין המנהל הסביבתי של הצד המזרחי של פרויקט הקו האדום של הרכבת הקלה. העובדות במכתביהם של שני הצדדים היו סותרות. בעוד איש המשרד להגנת הסביבה טען לקיומו של מפגע, טען איש הרכבת הקלה כי לא קיים מפגע כזה. כך למשל טען איש המשרד להגנת הסביבה כי המשאיות מעלות אבק בדרכי העפר שהן נוסעות בהן ואילו איש הרכבת הקלה טען כי הדרכים הן סלולות ומורטבות למניעת אבק. איש המשרד להגנת הסביבה טען כי באתר העבודה יש נפה ואילו איש הרכבת הקלה כתב כי אין בו נפה. יתר על כן, איש המשרד להגנת הסביבה לא כתב דבר על היקף זיהום האבק שנוצר בפועל, אלא כתב דברים כלליים בלבד אודות העובדה שהפעילויות המבוצעות באתר הם מסוגים כאלה המייצרים אבק. איש המשרד להגנת הסביבה גם לא צירף למכתבו תיעוד או דו"חות כלשהם אודות היקף הזיהום בפועל. במצב דברים שכזה מתבקש היה שבטרם הוצאת הצו יבקר במקום הממונה על הגנת הסביבה בעיריית בני ברק כדי לאמוד את ממדי הזיהום, יערוך מדידות ויחבר דו"חות בעניין. ואולם, ממלא תפקיד זה ביקר באתר ההתארגנות בשעה שככל הנראה לא היה פעיל ולא נראה היה כי הוא גורם מפגע אבק כלשהו. הסרטון המטושטש שצילמה אשתו של ממלא התפקיד בעת נסיעה בכביש גהה בוודאי אינו יכול להוות בסיס ראייתי מספק לקביעות העובדתיות האמורות בצו ולו משום שלא ניתן להבחין בבירור במקורו של מה שנטען שהוא אבק מתמר. ממלא תפקיד זה גם לא כתב כל דו"ח רלבנטי.

21. יש לציין כי ממכתבו של איש המשרד להגנת הסביבה שהונח בפני ראש העירייה בעת מתן הצו (אולי בשונה מן המכתב ששלח לאחר מתן הצו) עולה לכאורה כי זיהום האבק שבו מדובר הוא תוצאה של "שינוע" חומרי בנייה ("אגרגטים") ונסיעת משאיות בדרכי עפר ולא ברור כלל כי מתקן יצירת הדייס שעומד במרכז "העסק" שלטענת העירייה טעון רישוי מזהם בעצמו, ושאתר העבודה שבו מאוחסנים חומרי הבנייה גורם זיהום רב יותר מכל אתר בניה אחר (ספק רב למשל אם מפגעי האבק שיוצר אתר ההתארגנות של הרכבת הקלה גדולים יותר ממפגעי האבק שנוצרו בעת שהוקם בסמוך מחלף "אם המושבות" לפני שנים ספורות).

22. עוד יש לציין כי לפי דברי ב"כ ראש העירייה, בעת מתן הצו לא היה ראש העירייה ער ככל הנראה לרגולציה הסביבתית שנעשתה במסגרת הליכי התכנון הקשורים בפרויקט הרכבת הקלה.



23. העובדה שבניגוד לכללי הצדק הטבעי ולעקרונות המשפט המנהלי לא נערך שימוע בטרם הוצא צו הפסקת העיסוק הביאה לכך שהצו הוצא על בסיס נתונים חלקיים ביותר. כך למשל נמנעה מחברת דניה סיבוס ומחברת נת"ע האפשרות להציג לראש העירייה את הרגולציה הסביבתית שנקבעה לפרויקט במסגרת הליכי התכנון שלו, את האישורים שנתנו אנשי המשרד להגנת הסביבה לפעולתו כפי שפעל, את דו"חות הביקורת הסביבתיים שנערכים בשעת הביצוע וכדומה. נמנעה מחברות אלה גם האפשרות לשטוח בפני ראש העירייה את הטענות ששטחו בפני בדבר הקושי בקבלת דייס ממקור חליפי בשל הצורך להשתמש בדייס טרי, ואת הסיכון הנשקף לתושבים מעצירת העבודות. יצוין בהקשר זה כי הגישה המקובלת כיום בבתי המשפט שאם אין בהילות של ממש בהוצאת צו הפסקת עיסוק, אין להוציא ללא עריכת שימוע מקדים בהתאם להוראות המשפט המנהלי (ראו לעניין זה למשל: ב"ש (הרצליה) 48/09 רפי חיים נ' ראש עיריית הרצליה (2009) וכן בר"ש 30291-11-09 ובר"ש 7819-02-13 הנזכרים לעיל). המקרה שבפניי אך ממחיש את חשיבות עריכתו של שימוע.
24. הואיל ובעת חתימת הצו לא היו בפני ראש העירייה ראיות משכנעות לאמור בו בדבר מפגעים סביבתיים רבים שגורם "מפעל הבטון" אשר יוצרים סיכון בריאותי ממשי לציבור, אני מבטל את הצו שהוציא ראש העירייה.
25. הואיל וכדי להביא לביטולו של הצו די בכך שלא היה בסיס ראיתי לנסיבות שנטענו בצו כמצדיקות את הפסקת פעילות "מפעל הבטון" באופן בהול בצו מנהלי, אינני מוצא מקום להכריע בשלב זה במחלוקת המשפטית בין הצדדים אודות הצורך וההצדקה לעצם הדרישה שהחברות יקבלו רישיון עסק לאתר הייצור של בטון הדייס.
26. הואיל וביטלתי את הצו בשל היעדר תשתית ראיתית להוצאתו, אינני נדרש גם להכריע בטענות הקשות שהועלו בפניי שלפיהן צו הפסקת העיסוק הוצא על ידי ראש עיריית בני ברק כחלק מניסיונות חבלה מכוונים של העירייה בפרויקט הרכבת הקלה מטעמים שכלל אינם קשורים להנמקה שניתנה להוצאתו בצו עצמו. הערת סיום
27. אין להמעיט בחשיבותו של פרויקט הנדסי להקמת מערך להסעת המונים במטרופולין עמוס בכלי רכב פרטיים כמו פרויקט ההקמה של הקו האדום של הרכבת הקלה. בצד זאת, אין להמעיט מחשיבות צמצום של המפגעים הסביבתיים שגורם פרויקט הנדסי שכזה. לנוכח הרצון הטוב שעליו הצהיר מנכ"ל נת"ע בעדותו לפניי אני מקווה כי החברות הכורות יפעלו למניעה או לצמצום מרבי של מפגעים סביבתיים בהתאם להנחיות המשרד להגנת הסביבה כפי שלדברי החברות נהגו עד היום. ניתנה היום, 13 בספטמבר 2018, בהעדר הצדדים.