

18 נובמבר, 2009

א' כסלו, תש"ע

לכבוד מר אבי הלר, יו"ר

הוועדה המחוזית לתכנון ובנייה,

מחוז דרום של משרד הפנים,

באר-שבע

(מסירה בדואר אלקטרוני/בפקס)

הנדון: תוכנית מפורטת מס' 140/03/24 - דיון בחוסר סמכות

סימוכין: מכתבם של עו"ד אילן שביט ועו"ד רותם ברעם-מזור מיום 11 בנובמבר 2009

בשם מרש"י, העותרים בבג"צ 2606/09 ד"ר שרית עוקד ו- 275 אח' נ' ראש ממשלת ישראל ואח' (להלן: "העתירה" או "ההליך"), הריני מתכבד לפנות אליכם בעניין שבנדון כדלקמן:

1. ביום 11 בנובמבר 2009 הגיבו עו"ד שביט ועו"ד ברעם-מזור למכתבי מיום 10 בנובמבר 2009.
2. בתגובתם שוטחים עו"ד שביט ועו"ד ברעם-מזור את טענותיהם באשר לדברים שהוצגו במכתבי האמור. מצאתי לנכון להגיב לגופם של דברים, מתוך הנחה כי המידע שיוצג להלן יאיר את נסיונם של עו"ד שביט ועו"ד ברעם-מזור להטיל דופי בדברי כמעיד על המ צב הקשה אליו נקלעו נוכח העובדות והמצב המשפטי שיתבהרו בדברים הבאים.
3. יוער ויודגש כבר כעת, כי הכרעה בשאלת סמכותה של הוועדה לדון בתוכנית הינה נחוצה והכרחית כבר בשלב זה של הליך התכנון, שכן יש בה כדי להשפיע על ההליך התכנוני כולו, על הליכי תכנון נוספים ועל אפשרות דחייתה של התוכנית ללא הצורך להידרש לתוכנה.

מתן טובות הנאה על-פי פקודת המכרות

4. בתגובתם טוענים עו"ד שביט ועו"ד ברעם-מזור כי מיזוגן של החברות בבעלות ממשלתית, חברת פוספטים בנגב בע"מ וחברת רותם דשנים בע"מ, הוא המקור לשיוך זכויות וטובות הנאה מכוח היתר החקירה שניתן לחברת פוספטים בנגב בע"מ לחברת רותם דשנים בע"מ, אשר לימים החליפה את שמה לחברת רותם-אמפרט נגב בע"מ, המצוייה כיום בבעלות פרטית (להלן: "החברה הפרטית").
5. בדבריהם מפנים עו"ד שביט ועו"ד ברעם-מזור אל צו המיזוג השיפוטי שניתן על-ידי בית המשפט המחוזי בתל-אביב, כראייה להעברת כל זכויותיה וחובותיה של חברת פוספטים בנגב בע"מ לחברת רותם דשנים בע"מ. בעשותם כן, מתעלמים עו"ד שביט ועו"ד ברעם-מזור מהוראותיו המפורטות והספציפיות של סעיף 85 לפקודת המכרות, 1925 (להלן: "פקודת

- המכרות" או "הפקודה"** הנוגעות להעברת של טובות הנאה בכרייה בהתאם להגדרתן בסעיף 84 לפקודה. הוראת הפקודה בהקשר זה היא ברורה **ונוגעת גם להעברתן של טובות הנאה בכרייה על דרך של מיזוג.**
6. פרט לתנאים בדבר העברתן של טובות הנאה בכרייה, קובע מפורשות סעיף 86 לפקודה כי כל העברת טובת הנאה בכרייה על-פי פקודת המכרות חייבת ברישום, והעדר רישום יביא לבטלות.
7. עד כה, ועל-אף שטיעון זה הוצג במכתבי מיום 10 בנובמבר 2009, לא הציגו נציגי חברת רותם-אמפרט נגב בע"מ כל מידע באשר לעמידה בתנאים הקבועים בהוראות סעיפים 85, 86 לפקודת המכרות.
8. לפיכך, ניתן להסיק כי בהעדר העברה מסודרת של טובות הנאה בכרייה שניתנו לחברת פוספטים בנגב בע"מ בהתאם להוראות סעיף 85 לפקודת המכרות, ובהעדר רישום מסודר של דבר ההעברה בהתאם לאמור בסעיף 86 לפקודת המכרות, אין לראות את החברה הפרטית כבעלת טובות הנאה כאמור, שכן לא הוכח כי הוראות פקודת המכרות בנוגע להעברתן ורישומן מולאו.
9. יצוין, כי גם אם יוצגו ראיות להעברתן ולרישומן של טובות הנאה בכרייה שניתנו לחברת פוספטים בנגב בע"מ בהתאם לסעיפים 85, 86 לפקודת המכרות, קיימים טעמים טובים נפרדים לראות את זכותה של המדינה במרבצי הפוספט וזאת לאור העובדה כי את הסקר הגיאולוגי ערכה המדינה עצמה, באמצעות זרוע ביצועית שהיתה בבעלותה.
10. לפיכך, בהעדר כל טובת הנאה בכרייה ו/או כל היתר חקירה שניתן לחברת רותם-אמפרט נגב בע"מ, לא היתה ביכולתו של המפקח על המכרות להעניק לחברה הפרטית כל רישון חיפוש בהתאם להוראות סעיף 124(1) לפקודת המכרות. על-כן, כל רישיונות החיפוש שניתנו לחברה, בטלים מעיקרם ובטלותם מובילה לבטלותו של הליך התכנון בעניינה של התוכנית.

הסכמת הרשות המקומית

11. במכתבם טוענים עו"ד שביט ועו"ד ברעם-מזור כי עיריית ערד אישרה את ביצוע הסקר הגיאולוגי על-פי רישון החיפוש שניתן לחברת רותם-אמפרט נגב בע"מ, ובכך מולאו הוראות סעיף 18(ב) לפקודת המכרות. את טענתם מבססים עו"ד שביט ועו"ד ברעם-מזור על מכתב לאקוני וקצר מיום 10 ביוני 1999 מאת מהנדס העיר ערד.
21. לצורך הבהרת התמונה והעמדת הדברים על דיוקם, ראוי לציין כי לחברת רותם-אמפרט נגב בע"מ ניתנו ארבעה רישיונות חיפוש שונים לארבע תקופות שונות בין התאריכים 01/05/1999 עד תאריך 31/12/2003. להלן תאריכי רישיונות החיפוש שניתנו לחברה הפרטית, כפי שהוצגו בתגובתה בהליך:
- א. רישון מספר 26 לתקופה שמיום 01/05/1999 עד 30/04/2000.
- ב. רישון מספר 37 לתקופה שמיום 01/05/2000 עד 30/04/2001.
- ג. רישון מספר 42 לתקופה שמיום 01/08/2001 עד 31/07/2002.
- ד. רישון מספר 51 לתקופה שמיום 01/08/2002 עד 31/12/2003.

31. יודגש, כי מהתקופות המנויות ברישיונות החיפוש עולה, כי בתקופה שבין יום 01/05/2001 עד 31/07/2001 לא היה בידי חברת רותם-אמפרט נגב בע"מ כל רישיון חיפוש תקף.
41. בנוגע להסכמת הרשות המקומית, פקודת המכרות נקטה בלשון מפורשת. בסעיף 18(ב) לפקודה, ההסכמה הנדרשת היא של הרשות המקומית ולא של בעל תפקיד בה. במכתבו של מהנדס העיר ערד, לו היתה כוונה ליתן הסכמה כאמור בפקודת המכרות, חרג מהנדס העיר באופן קשה מסמכותו ואין לראות כלל במכתבו כממלא אחר ההסכמה הנדרשת.
51. לצד כל זאת ראוי לציין, כי ההסכמה הנדרשת על-פי פקודת המכרות הינה הסכמה לכל רישיון ורישיון בנפרד היוצא מאת המפקח על המכרות. אין די בהצגתה של הסכמה אחת לקיומו של סקר במסגרת רישיון אחד כדי שזו תחול על כל ההיתרים, הרישיונות והתעודות מכוח פקודת המכרות. יודגש, כי גם אם מכתבו של מהנדס העיר יוכר כהסכמה בהתאם לדרישותיה של פקודת המכרות, יש לראות הסכמה זו כרלוונטית לתקופת הרישיון הראשונה (רישיון מספר 26 לתקופה שמיום 01/05/1999 עד 30/04/2000) בלבד.
61. כלומר, אין בידיה של חברת רותם-אמפרט נגב בע"מ להציג את הסכמתה של הרשות המקומית באשר לעריכת הסקר על-פי רישיונות 37, 42, 51 שניתנו לה. על-כן, כל פעולה שצמחה משימוש בפועל ברישיונות אלה בטלה מעיקרה.
71. כמו כן, לא קיים רצף כרונולוגי בין התקופות בהן ניתנו רישיונות החיפוש. מכאן עולה כי גם אם תתקבל טענה לפיה היה די בהסכמה לרישיון החיפוש הראשון מאת הרשות המקומית, לא תעמוד טענה זו לעניין רישיונות חיפוש 42 ו-51 שכן אלו הגיעו לאחר תקופה בה לא היה בידיה של החברה הפרטית כל רישיון תקף.
81. לאור האמור, הפעולות שנעשו מכוח רישיונות החיפוש ותוצאותיהם בטל ות אין לראות בתוצאות החיפוש כתקפות, דבר השומט את הקרקע תחת תסקיר ההשפעה על הסביבה שהוגש לוועדה המחוזית לתכנון ובנייה ומוביל לבטלותו של הליך התכנון.

סיכום

91. לצד הדברים האמורים, אבקש לחזור בשנית על הטענות שהוצגו במכתבי הקודם בנוגע לחובת עריכתו של מכרז ובאשר להעדר עניין בקרקע מצד מגישת התוכנית.
02. לאור האמור, אבקש בשנית כי תוסר התוכנית מסדר יומה של הוועדה המחוזית בשל חוסר סמכותה של הוועדה לדון בה.
12. אחזור ואבקש כי במידה ויתבקשו פרטים נוספים בעניין, אבקש לזמן נציגים מטעם מרשיי שיציגו את דבריהם בנושא בפני חברי הוועדה, בטרם זו מקבלת כל החלטה בנוגע לתוכנית.
22. במקביל, אחזור על בקשתי לידעני בכל דיון הנערך בוועדה בעניינה של התוכנית ולזמן את נציג מרשיי כמשקיף קבוע לכל דיון עתידי שיערך בה.

בברכה,

אפי מיכאלי, עו"ד

לידיעה: חברי הוועדה המחוזית לתכנון ובנייה במחוז דרום במשרד הפנים