משפט סביבתי – תשפ"ג

מבוסס על המצגת, המחברת של נוי פלח בעריכת עדי בן־מאיר, חומרי הקריאה (חלק) והרחבות מהאינטרנט. כמובן שיכולות להימצא טעויות – ויתכנו חוסרים – אז אל תסתמכו רק עליה וקחו את הכתוב בעירבון מוגבל[[1]](#footnote-1) 😊

לגרסה המקורית [ב־Google Docs](https://docs.google.com/document/d/1He5lOEPJNsBs3OvYVOdMGGsALfNnWNSgUyQvDfdrs3U/edit) (נוחה יותר לדעתי)

[**מושגים 1**](#_q51ijhwnteg)

[**מבוא 2**](#_h12viiqd978c)

[רקע היסטורי 3](#_9jcr8m4rszsn)

[המהפכה התעשייתית 3](#_iuyco2bgtd9l)

[העידן הפרוגרסיבי (Progressive Era) 3](#_as2rhy2nqywt)

[הנחות יסוד 5](#_dl2iygfrqlzs)

[**התפיסה החוקתית של הזכות לסביבה 6**](#_twmsmwd8mj9c)

[**עקרונות יסוד באסדרה סביבתית 7**](#_c1ymljecyz80)

[צדק סביבתי 7](#_333hkek5yw18)

[דרכי התמודדות עם בעיות של צדק סביבתי 9](#_yf89b1shu0l3)

[המחקר של וויקי בין 9](#_npy1bf9w7u54)

[זכות העמידה הסביבתית 12](#_u9d0ibb3ubwl)

[**דיני הנזיקין, מטרדים ומשפט סביבתי מקובל 14**](#_5y8oclccqxc9)

[הסדרה סביבתית באמצעות המשפט המקובל 14](#_5s8f8wxhwxru)

[הצורך במשפט סביבתי 16](#_co43zy43dieu)

[דיני הנזיקין ומטרדים סביבתיים 18](#_5qyikzhukv27)

[החוק למניעת מפגעים (1961) 18](#_8txgzewxy26i)

[החוק למניעת מפגעים סביבתיים (תביעות אזרחיות) (1992) 20](#_ljp3c8gvjb52)

[חוק תובענות ייצוגיות (2006) 22](#_hsnco18wvsqp)

[דוגמה לקשיי הוכחת הקש"ס 23](#_4rwwvg7gan97)

[**עקרונות יסוד במשפט סביבתי 24**](#_qxys48mlrv8e)

[עקרון המזהם משלם 24](#_y8dl4pvpch2j)

[הפן הכלכלי 24](#_wmrpl7mgk9am)

[הביטוי המשפטי לעיקרון המזהם משלם בישראל 25](#_n7mjxmpz0wve)

[עקרון הזהירות המונעת 28](#_v3mwrhk3qmeu)

[ביטוי בחקיקה 29](#_d99mbhg7xkr9)

[ביטוי בפסיקה 30](#_rvewfy3lzal4)

[ניהול סיכונים 32](#_v722vam6iy7g)

[עיקרון שקיפות מידע בממשל סביבתי 33](#_yzb6lzpv47h5)

[ביטוי בחקיקה 34](#_qerv4yhqps8b)

[ביטוי בפסיקה 34](#_zcjze2xydqvy)

[**אחריות סביבתית של נושאי משרה בתאגיד 35**](#_ihm17ewsfiyc)

[בפסיקה 36](#_ic4mtu9zaf)

[**חוק אוויר נקי 37**](#_cmuwll4y3450)

[האמצעי – ערכי איכות אוויר 38](#_8z6316jprzac)

[הסדרת פליטה ממקורות נייחים 39](#_cv9vnwwabvs1)

[הטכניקות הזמינות הטובות ביותר 41](#_4yhrizmbpnab)

[**זיהום מקורות מים 44**](#_76s3v39zgvq9)

[**חומרים מסוכנים 45**](#_arh3agbrtq6q)

[חוק רישוי עסקים 47](#_6qvt3s4a15tu)

[**עסקאות רכישה והשקעה בחברות – היבטים סביבתיים 48**](#_rfh3q3q65tzf)

[בדיקת הנאותות – ההיבט הסביבתי 49](#_g20sd44mhdch)

[אכיפה סביבתית 49](#_n17d13qebhv)

[השקעות עם ערכים (ESG) 50](#_3gw4ro8tmfux)

מקרא:

חקיקה

**פסיקה**

מהות העניין

מושג

[ ] – מתוך איזה נושא

# מושגים

* ברונים שודדים – כינוי שניתן לקבוצה של אנשי עסקים, תעשיינים ובנקאים אמריקאים מובילים (כגון ג'ון רוקפלר) שצברו הון ועוצמה פוליטית במאה ה־19. פועלים איך שבא להם ללא התחשבות באוכלוסייה.
* החצנה **(השפעה חיצונית)** – עלויות או תועלות שאינן משתקפות במחיר השוק של מוצר או שירות, ומשפיעות על צד שלישי שאינו שותף לעסקה. החצנות עלולות להוביל לכשל שוק:
  + החצנה שלילית (עלות חיצונית)– תופעת לוואי של פעילות מסוימת, שגורמת להשלכות שליליות (כגון זיהום או פקקים) ועלויות על צד אחר שאינו צד לפעילות. למשל, מכוניות פרטיות הגורמות לגודש בכבישים (ההחצנה השלילית) מביאות לאובדן הזמן (והתמ"ג) גם של נוסעי התחבורה הציבורית.
  + החצנה חיובית– תועלת לוואי של פעילות מסוימת, למשל הקמת שדה סולארי בכפר ברואנדה מספק חשמל לתושבים אך גם מספק תחושת ביטחון בלילה בזכות פנסי התאורה.
* היוריסטיקת הזמינות [עקרון הזהירות] – קיצור דרך מחשבתי על בסיס הקלות שבה אנשים יכולים להעלות במחשבתם דוגמאות למאורע. לדוגמה: אנשים מעריכים את סיכויי המוות מגורם מסוים כתלות באופן בו הוא זמין להם בזיכרון.
* **ה־ESG** – סביבה, צדק חברתי וממשל תאגידי (Environmental; Social; Governance). התחומים בהם מתמקדות השקעות אחראיות, ומונים בין היתר התייחסות לסביבה, צדק חברתי וממשל תאגידי.
* כלכלת הרווחה [המזהם משלם] – כלכלת הרווחה עוסקת בקשר בין פעילות כלכלית לרווחה חברתית, ומטרתה להביא להגדלת עוגת הרווחה המצרפית (הכוללת משאבים והזדמנויות) עבור כלל האוכלוסייה.
* מאזן הנוחות – כאשר לשני צדדים בדיון משפטי ישנם טיעונים בעלי משקל, וקשה להכריע משקלו של מי עדיף – פועל השופט לפי מבחן מאזן הנוחות. הוא מניח שתי תוצאות אפשריות, ובוחן מי מהצדדים בדיון יינזק יותר אם יוחלט לטובת צד זה או אחר. התוצאה שתגרום את הנזק הקטן יותר היא אשר תהיה עדיפה, ועל פיה תינתן הכרעה.
* מוצרים ציבוריים– מוצר שאין דרך אפקטיבית למנוע מאנשים להשתמש בו או להינות ממנו ללא תשלום, ובנוסף השימוש במוצר על־ידי אדם אחד אינו מפחית את הכמות הזמינה לאנשים אחרים. תנאים סביבתיים נאותים הם מוצר ציבורי, שכן לא ניתן לתמחר אותם.
* מס פיגוביאני – מס שמוטל על פעילות מסחר שמייצרת עלויות חיצוניות: לקיחת מס בגובה העלות החיצונית מאלו המעורבים בפעילות המסחרית הפוגעת, והעברתו אל אלו שנפגעים מפעילות זו מובילה ליעילות פארטו. בדרך זו נוצרות גם פיצוי כספי לנפגעים, וגם תמריץ כלכלי עבור הפוגעים לעבור לשיטות ייצור אחרות שאינן כה פוגעניות וכך להקטין את המס שהם משלמים.
* סעיף **No Shop** [בדיקת נאותות] – מגביל את יכולתו של מוכר לקבל הצעות ממוכרים נוספים ומאפשר לקונה לבצע בדיקה מעמיקה של העסקה.
* שבי רגולטורי – מצב שבו רגולציה מקדמת אינטרסים של קבוצות לחץ מאורגנות, על חשבון האינטרס הציבורי הרחב שבשמו היא אמורה לפעול.[[2]](#footnote-2)

# מבוא

מהו משפט סביבתי? עולם התוכן שמקיף את כל החוקים, התקנות, הנהלים והצווים המשפטיים שקשורים להסדרת ההשפעה האנושית על הסביבה.

## רקע היסטורי

עד סוף המאה ה־19 רוב ההסדרים המשפטיים הסביבתיים התבססו על יוזמה משפטית עצמאית של נפגעים. אולם אז הגיעה המהפכה התעשייתית.

### המהפכה התעשייתית

בעיות חדשות שצצו:

* זיהום– בערים, ממנו אנשים מתחילים להיפגע קשות, אולם למרבית הנפגעים אינם מסוגלים לתבוע בביהמ"ש, פשוט כי הם לא יודעים לכתוב. הגישה שלהם לערכאות בפועל לא קיימת.
* ריכוזיות בידי בעלי הון – ריכוז הון בידי מונופולים גדולים מאוד. בארה"ב, "הברונים השודדים"[[3]](#footnote-3).
* תנאי עבודה וסניטציה ירודים – עד התקופה הזו, בני אדם היו חיים במשקי בית קטנים וכלכלו את עצמם ומשפחתם. המהפכה התעשייתית יצרה תיעוש הולך וגובר, בו בני אדם בעלי מעמד נמוך מאוד עובדים במשך שעות, בסרט נע, כמעט ללא זכויות וללא סניטציה.
  + למשל, תעשיית הבשר אדירת המימדים: אפטון סינקלייר בספרו "הג'ונגל" מתאר את הניצול האדיר של בני אדם ובעלי חיים בתעשיית הבשר בשיקגו של תחילת המאה ה־20. חברות הבשר טחנו ושיווקו כ"בשר מובחר" כל דבר שנמצא במשחטה: חולדות מורעלות, חזירים שמתו מכולרה, בקר חולה שחפת, בשר רקוב – וכן אברי אדם שנקצצו בתאונות ואולי אף אנשים שנפלו לסירי הבישול האדירים. חלק מהעובדים מתים תוך כדי עבודה או בעקבותיה, ונשים הופכות לקבצניות או זונות בעקבות הצורך לפרנס את המשפחה.
* שחיתות פוליטית – אוניברסיטת סטנפורד בקליפורניה הוקמה ע"י לילנד סטנפורד, עשיר שהשתמש בכסף שלו ועושה קמפיין על־מנת להיבחר למושל קליפורניה. חשב שזה נכון לתת מאות אלפי דולרים לחברת רכבות והעביר לה שטחים מרובים, כאשר חברת הרכבות היא בבעלותו.
* תקשורת כתובה רדומה (מודעות ציבורית) – התחילה מודעות ציבורית בעקבות הקמת עיתונים שהולכים ומרחיבים את התודעה הציבורית לזיהום סביבתי. הציבור מנסה לפנות לבתי המשפט, אך אלו לא מפנימים את הבעיה וסבורים שהמהפכה התעשייתית תורמת לקידום המדינה ולא רואים בה בעייתיות.
  + **Madison v Ducktown Sulfur**: כור להפקת אבקת נחושת מעבד חומרים, גזים פוגעים בבעלי חוות וביבול שלהם. אלו מבקשים צו מניעה להפסקת פעילות, אולם ביהמ"ש ממאן להעניקו משום שנכסי בעלי החוות הם זוטות לעומת המפעל הגדול. פסק הדין הזה הביא למהפכה בחברה והעיר את התודעה הציבורית.

### העידן הפרוגרסיבי (Progressive Era)

* העידן הפרוגרסיבי היה תקופה של אקטיביזם חברתי נרחב ורפורמה פוליטית ברחבי ארצות הברית של אמריקה, שנפרשה על פני שנות ה-90 של המאה ה-19 ועד מלחמת העולם הראשונה (1896–1916).
* הבסיס הקונספטואלי: ייעול ושיטתיות.
* אקטיביזם חברתי נרחב: התנועה מניחה את הבסיס למדינה המודרנית – בעידן זה חוקקו חוקי תחרות (Antitrust Laws), חוקי תכנון ובניה; וקודמו זכויות נשים, סניטציה, חוקים נגד שחיתות, מס הכנסה, הקמת הפדרל ריזרב, איסור על העסקת ילדים, יובש ועוד. התפיסה של התנועה מבוססת על הרבה כתיבה שיוצאת מהאקדמיה, לאט לאט הגיעו למסקנה שיש ליצור "תורה" גם למצב של תודעה סביבתית.
* תקומת המודל הפרוגרסיבי של המדינה: ממשלה בירוקרטית שמורכבת ממומחים בתחומים שונים. מינוי האנשים אינו פוליטי והוא צריך להיות מנוהל ע"י מומחים. מכאן מניחים את התשתית לסדרה של חוקים סביבתיים. פחות בעולמות של הזיהום אלא יותר בעולם של ניהול משאבי טבע (כריתת יערות למשל) כתוצאה מכך מוקמות הרשויות הראשונות לניהול משאבי טבע (NPS, FS, BLM). החוקים הללו עובדים די טוב עד שנות ה־60 של המאה ה־20.
* אירועים מכוננים: בשנות ה־60 התרחשו בארה"ב מספר אירועים ותופעות:
  + בעיית הערפיח: זיהום אוויר כבד מכלי התחבורה בעקבות תיעוש הולך וגובר.
  + אביב דומם (Silent Spring): הספר מאת רייצ'ל קרסון פורסם ב־1962, יצר הד ציבורי רחב ונחשב כגורם שהזניק את התנועה הסביבתית המערבית. הספר טען כי לחומרי הדברה (במיוחד DDT) השפעות מזיקות על הסביבה, בעיקר על ציפורים. קרסון האשימה את התעשייה הכימיקלית בהפצת דיסאינפורמציה, ואת פקידי הממשלה בכך שהם מקבלים את טענות התעשייה ללא כל ביקורת.
  + שירת הלוויתנים: הגילוי בשנת 1965 שלוויתנים שרים העלה לתודעה את הצורך לשמור על בעלי חיים תבוניים ובניהם לוויתנים שהיו בסכנה באותה תקופה. ההכרה משפיעה על ייצור האמנה להגנה על לוויתנים.
  + זריחת הארץ: ב־1968, האסטרונאוטים של אפולו 8 צילמו את כדור הארץ בתמונה שזכתה לכינוי "זריחת הארץ", הנחשבת לתצלום הסביבתי המשפיע ביותר שצולם. פחות משנה וחצי לאחר שצולמה, נערך יום כדור הארץ הראשון. במפגן כוח שעד היום נחשב להפגנה הגדולה ביותר בהיסטוריה, למעלה מ־20 מיליון איש יצאו לרחובות לזעוק למען השמירה על כדור הארץ. ההפגנה יצרה לחץ על הפוליטיקאים לפעול כדי להגן יותר על הסביבה.
  + דליפת הנפט בסנטה ברברה: ב־1969 דליפה באסדת נפט בסנטה ברברה מביאה לזיהום חמור, לזעם ציבורי ולהטלת רגולציה.
  + אסון נהר קויאהוגה: הנהר קויאהוגה היה בעבר אחד הנהרות המזוהמים ביותר בארצות הברית והתפרסם ברחבי העולם כ"נהר שעלה באש" בשל האירוע ב־1969 שבו כתם נפט גדול בנהר עלה באש. המקרה מזעזע את הציבור. פעילות נמרצת של סוכנויות ממשלתיות, מוסדות ללא כוונת רווח ומתנדבים שינו מצב זה והנהר חזר להיות נהר נקי ובעלי החיים שבו אליו.

הצטברות האירועים מובילה למהפכה הסביבתית. בין 1969-1973 נחקקים החוקים הסביבתיים המודרניים בארה"ב שלאחר מכן מועתקים לכל העולם. כל החוקים האלה הם חוקים מודרניים והם הופכים להיות בסיס לחקיקה סביבתית בכל העולם. החוקים נחתמים ע"י הנשיא ניקסון. בין החוקים הללו נמצאים חוק הגנה על האוויר, חוק הגנה על המים, חוק ההגנה על מינים בסכנת הכחדה, חוק ההגנה על הסביבה החופית, חוק ניהול פסולת מזוהמת ועוד.

## הנחות יסוד

המהפכה הסביבתית וחוקי הסביבה המודרניים מבוססים על כמה תובנות:

1. לא ניתן לקיים פעילות אנושית ללא החצנות שליליות: כמעט בכל פעולה שאנו עושים יש החצנות שליליות. לאורך שנים התייחסו להחצנות אלו כמשהו רע שצריך למגר אותו אולם בתחילת שנות ה-70, הגיעו להבנה שאין אפשרות מעשית להימנע מהחצנות שליליות ולכן תפקיד הרגולטור הוא ליצור רף של החצנות שליליות שנוכל לסבול.
2. קביעת רף זיהום ראוי מחייב ניתוח חברתי, כלכלי ומדעי מורכב: הרעיון הוא להפחית את הזיהום כמה שניתן בעלות הנמוכה ביותר, מה שמצריך ניתוח מידע מקיף ומורכב. בד"כ כשאין סיכון גבוה מהזיהום אנחנו נשאף ליצור איזון כיוון שאנו רוצים את הפעילות עבור המשק. כשיש סיכון גבוה מהזיהום נשים קו אדום ונחפש את האמצעי שייגן עלינו בצורה הטובה ביותר גם אם הוא יעלה הרבה (אין גמישות. לא נבחר באמצעי שפגיעתו פחותה אלא באמצעי שימנע את הסיכון).
3. אי־אפשר לסמוך רק על הממשלה: גם בתוך מוסדות ממשלתיים, הפקידים תמיד יפעלו כדי להשיא את התועלות שלהם (מוניטין, הכרה ציבורית, כסף). זהו שבי רגולטורי. התוצאה היא שהרגלוציה בפועל היא לטובת התעשיה עליה מוטלת רגלוציה: סובסידיה ישירה, חסמי כניסה (ומניעת תחרות), חסמי יבוא ותיאום מחירים קל יותר (Price fixing).

לכן כדי להתמודד עם הבעיה, החלו לנקוט במנגנונים שמאפשרים לא רק למדינה לאכוף: למשל נתינת זכות תביעה לאזרחים על עוולות סביבתיות. מנסים להכניס כמה שיותר בעלי אינטרסים שונים (ארגוני סביבה, אזרחים) להליך הרגולציה והגשת התביעות.

1. כדי להגיע לתוצאות ראויות חברתית, **יש לאפשר לכל בעלי האינטרסים להשתתף במאמץ להגן על הסביבה**. כלומר לתת לכמה שיותר אנשים אזרחים, משרדים להשתלב במערך הרגולציה וככה מוודאים שלא רק גוף אחד יהיה תלוי בכך.

# התפיסה החוקתית של הזכות לסביבה

**בג"ץ אדם טבע ודין נ' ראש הממשלה[[4]](#footnote-4)**

עובדות המקרה

* מדובר בתביעה בגין ס' בחוק ההסדרים שמקים את הות"ל, ועדה כחלק ממערכת התכנון והבניה.
* תפקיד מערכת התכנון: הסדרת שימושי הקרקע במדינה במנעד רחב ומגוון של נושאים וקני מידה. מהרמה הכלל־ארצית (דוגמת הקמת יישובים או הרחבתם, הקמת תשתיות ארציות ואזוריות לסוגיהן וכיו"ב) ועד לרמה המקומית־פרטנית (דוגמת היקף זכויות הבנייה וגובהו של בניין במגרש מסוים). ישנו צורך בהכרעות מורכבות וקונפליקטואליות, שכן על כל חלקת קרקע במדינה מתחרים צרכים ורצונות רבים ומגוונים (כלכליים, חברתיים, סביבתיים וכיו"ב) של בעלי עניין שונים. שאיפה ליצור איזון בין הצרכים והשיקולים המגוונים והסותרים לעיתים, וכן בין צורכי ההווה לבין צורכי העתיד.
* היררכיית מוסדות התכנון: מערכת התכנון מורכבת מ־3 דרגות כך שלא ניתן לסתור החלטה של דרגה גבוה:
  + הרמה הארצית: היא מתכננת מה יעשה בקרקעות בישראל.
  + הרמה המחוזית: ועדות מחוזיות לתכנון ולבנייה; ועדות ערר מחוזיות
  + ועדות מקומיות: לכל רשות מקומית בא"י יש ועדה מקומית לתכנון ולבניה. היא מקבלת הכתבות מהמחוזיות ומתכננת את הבניה.
  + הועדה לתשתיות לאומיות – העתירה כוונה כנגד הקמת ועדה זו, משום שאין בה נציג ארגון סביבתי אלא יועץ סביבתי. לטענתם, ההליך לא מאפשר הסקת מסקנות ראויה של החומרים והגשת התנגדויות בזמן.
* זכות חוקתית לסביבה ראויה: לטענתם, חו"י כבה"א כולל הגנה על סביבה ראויה: אנשים לא יכולים לחיות בכבוד בסביבה מזוהמת ולכן ההגנה על כבה"א כוללת בחו"י הגנה על סביבה ראויה. האם באמת יש

החלטת ביהמ"ש (ברק ברוב)

* האדם תלוי בסביבה כדי להתקיים: "האדם הוא חלק מסביבתו. הוא מקיים עם סביבתו יחסי גומלין. הוא משפיע על סביבתו והוא מושפע ממנה. הקרקע, המים, האוויר הם היסודות לקיום האנושי." איכות החיים נגזרת מאיכות הסביבה, לכן חשוב לשמור עליה. שמירת סביבה היא ערך חברתי ראוי.
* ישנה מערכת הגנה מקיפה: המשפט המשווה והבינלאומי כוללים נורמות הגנה על הסביבה ובישראל מערכת מקיפה של דינים העוסקים בהגנה על הסביבה.
* לא האינטרס היחיד: עם זאת, השמירה על הסביבה היא לא האינטרס היחיד החשוב בחברה. איכות הסביבה היא לא חזות הכל; יש אינטרסים חשובים אחרים שעומדים בסתירה.
* ההגנה על כבודו של אדם כוללת הגנה על מינימום הקיום האנושי. לכן, פגיעה בסביבה באופן שפוגעת במינימום הקיום האנושי אסורה. עם זאת, אין זכות חוקתית לסביבה ראויה.
* דורנר בדעת יחיד: יש הרבה מדינות בעולם שאימצו את הזכות החוקתית לסביבה ראויה. העתירה לא דורשת הכרעה בשאלת הזכות לסביבה ראויה ונדרש איזון פרטיקולרי של האינטרסים בבסיס הזכות, לכן אי אפשר לדון בשאלה האם החוק סותר את הזכות. ניתן לעשות שימוש בחזקה הזו כדי לפרש את המועדים הקבועים בחוק לא כקשיחים אלא כניתנים להארכה כשנדרש על מנת להגן על הסביבה.
  + "האינטרס הציבורי הכבד לסביבה ראויה, שהוא אינטרס כלל-עולמי, ושמבוסס כאמור על זכויות אדם ועל אינטרסים ציבוריים הזוכים להגנה חזקה בדין ובפסיקה הישראלית, מספיק לדעתי ליצירת חזקה שלפיה יתפרשו דינים, ככל שהדבר ניתן, כתואמים את הזכויות ואת האינטרסים בדבר סביבה ראויה."

# עקרונות יסוד באסדרה סביבתית

## צדק סביבתי

עד שנות ה־80 השאלות שדנו בהן בהיבט של נזקים סביבתיים היו בעיקר נזיקיות. ב־1982 פורצות הפגנות במחוז וורן ומביאות לשינוי התודעה:

[[5]](#footnote-5)Warren County PCB Landfill

* 1978, צפון קרוליינה, ארה"ב. משאית הנושאת PCB, חומר רעיל, נמצאת בדרכה אל מתקן טיהור חומרים מסוכנים. אולם בשל העלויות הגבוהות של הטיהור, בעל המשאית מחליט לשפוך את החומר לאורך 240 מיילים, עד תומו. משנתגלה הדבר, רשויות המדינה החליטו לרכוש שטח במחוז וורן (אחד המחוזות העניים במדינה) ולהטמין שם את האדמה הספוגה בחומר הרעיל.
* מתקן ההטמנה נמצא בשכונה של אפרו‏־אמריקאים, ותושבי השכונה מקבלים את המים שלהם מאזור שמאוד רוב למקום ההטמנה. ואכן, החומר חדר למערכות המים, ולאחר שגילו זאת, תושבי האזור יצאו להפגין והדבר הופך להיות אירוע תקשורתי מאוד גדול (North Carolina PCB Protest, 1982). אחרי שההפגנות מתעצמות מאוד, התוכנית להטמנה נזנחת והמדינה מוותרת על מתקן ההטמנה. ההפגנה הזו נחשבת לאחת מממקורות תנועת הצדק הסביבתי העולמית.
* הקשר בין אפליה לסביבה: הסיפור הזה מעלה לתודעה הציבורית והמשפטית את הקשר בין אפליה לסביבה. לעתים קרובות, הקהילות המושפעות ביותר מפעילויות שמסכנות את הסביבה הורחקו מהליכים חשובים של קבלת החלטות, לפעמים במכוון ולפעמים משום שחסרים להן

המשאבים, הידע המקצועי ודרישות מבניות אחרות:

* + בסדרת מחקרים, חוקרים מצאו שב־60% מהמקרים, האוכלוסייה שמתגוררת ליד מתקני הטמנת פסולת מזוהמת היא בעיקר אוכלוסייה של שחורים או היספנים. נמצא מתאם חזק בין הימצאותו של מפגע סביבתי לקרבה לאוכלוסיות חלשות. יזמים מנסים לבנות מפעלי תעשייה כבדה בזמן קצר וככל שהפרויקט מתמשך – למשל עקב הפגנות תושבים – הם מפסידים כסף.
  + מאחר והפגנה מקומית עשויה להיות יקרה, צורכת זמן ומזיקה פוליטית, מקבלי החלטות לעתים ממקמים אתרים מזהמי סביבה בסמיכות לשכונות שהכי פחות צפויות להניב הפגנות אפקטיביות כנגד. אחוז ההצבעה בקהילה הוא המנבא הטוב ביותר למיקום של מפגעים סביבתיים בסמיכות לה.

צדק סביבתי מורכב משילוב של שתי תופעות:

1. **NIMBY** – מצב שבו פרטים וקהילות מתנגדים למיקום של מה שהם רואים כמפגע בסביבה הסמוכה למקום מגוריהם. כל אחד ואחד מאיתנו יפעל ככל יכולתו למנוע מפגע סביבתי בקרבתו. זה טבע אנושי.
2. אי־שוויון– קיים אי־שוויון נורמטיבי בחברה. אם יש תופעה של התנגדות של קהילות, מן הסתם אלה שלמעלה יזרקו את התשתיות אל עבר השכבה הנמוכה ביותר בחברה היכן שיש העדר כוח פוליטי.

בספרות הנרחבת המוקדשת לנושא, צדק סביבתי נחשב בדרך כלל כענף שהתפתח מצדק חלוקתי.[[6]](#footnote-6) הסוגיה היא: לפי אילו קווים מנחים יש לחלק מוצרים ושירותים? מה היא חלוקה הוגנת של התועלת והנטל בחיים הכלכליים? גם הצדק החלוקתי וגם הצדק הסביבתי עוסקים בשאלה כיצד להקצות את הדברים שאנשים רוצים אותם או לחילופין רוצים להימנע מהם:

1. חלוקה בלתי שוויונית של נטלים סביבתיים: כאמור, מפגעים סביבתיים מוקמים באיזורים שבהם שכבות חלשות. בהקשר זה, צדק סביבתי משמעו שאף קבוצת אוכלוסייה אינה צריכה לשאת בחלוקה לא פרופורציונלית של השלכות סביבתיות שליליות הנגרמות מפעולות תעשייה, רשויות מקומיות או מביצוע תוכניות ומדיניות ברמה המקומית, האזורית והלאומית.
2. חלוקה בלתי שוויונית של משאבים סביבתיים: אוכלוסיות מסוימות נהנות יותר ממשאבים סביבתיים מאוכלוסיות אחרות.
   * למשל: **בג"ץ הקרקעות**,[[7]](#footnote-7) הסוגייה היא חלוקת קרקעות ושינוי ייעוד קרקעות מחקלאות לבנייה, על רקע העלייה מבריה"מ והצורך הדחוף בקרקעות רבות למגורים (ואזורי תעסוקה). ההחלטה נגעה רק ליישובים חקלאיים, דבר שכביכול הפלה את בעלי הקרקעות העירוניים (בד"כ עיירות פיתוח). נוסף על כך, העותרים טענו שמכיוון שהקרקעות החקלאיות הן משאב ציבורי והוחכרו לחקלאים למטרות חקלאות בלבד, אין זה צודק שמגזר מסוים (חקלאי) ייהנה מתמורה כספית גדולה במיוחד וזכויות עודפות בעת שינוי ייעודן (וגם ללא מכרז). ביהמ"ש קיבל את העתירה.
   * למשל, בשנים האחרונות חופים, שמורות טבע וגנים לאומיים הפכו ל"אתרי תיירות" שהכניסה אליהם בתשלום, ומשום כך פלח גדל והולך של האוכלוסייה לא יכול ליהנות מהם.

צדק סביבתי בישראל

גורם חשוב וייחודי בישראל הוא השיקול הביטחוני, שמשפיע רבות על המדיניות הישראלית בנוגע להקצאה של קרקעות המדינה ולשימוש בהן בדרג הארצי, האזורי והמקומי, וכן על המשמעות שבעלי תפקידים רשמיים נותנים לרעיונות של הצדק הסביבתי.

רוב אוכלוסיית ישראל, החיה בצפיפות גבוהה מאוד לאורך מישור החוף, מושפעת מסכנות סביבתיות רבות. אפשר לאפיין אותן בתור "סכנות־על" והן כוללות למשל: זיהום אוויר מבתי הזיקוק לנפט, מהתעשיות הפטרוכימיות במפרץ חיפה ומתחנות הכוח בחדרה ובאשדוד, פליטות עירוניות ובין-עירוניות מרכב, זיהום נחלים חוצי גבולות וחדירה של מי ים מלוחים לאקוות החוף ועוד. ברמה הארצית יש גם סוגיות סביבתיות שאמנם אינן גורמות לסכנות, אך הן מבטאות חוסר הגינות בתועלת הכלכלית, ואכן אפשר לסווג אותן כסוגיות הנוגעות לצדק. למשל, מפעלים הנמצאים בתוך יישובים יהודיים הגובלים ביישובים ערביים גורמים לכך שהאחרונים שותפים לסכנות הזיהום, אבל לא להכנסות שהתעשייה יוצרת.

### דרכי התמודדות עם בעיות של צדק סביבתי

1. צדק תהליכי (שיתוף הציבור): צדק בפרוצדורה של ההליך המשפטי. בהקשר של צדק סביבתי, הכוונה היא לאפשר לאוכלוסיה אשר עשויה להיות מושפעת מהחלטה סביבתית־משפטית מסוימת, לקחת חלק בהליך ולייצג את האינטרסים שלה. למשל, בעקבות המחאה החברתית ב־2011, התקבלה החלטה 4028 של הממשלה הקובעת כי בתוך משרדי הממשלה יוקמו תוכניות לשיתוף הציבור בתהליכי תכנון וביצוע מרכזיים.[[8]](#footnote-8)
2. צדק מהותי: לא מעט מאותן פלטפורמות של שיתוף ציבור לעתים משמשות רק ל"שחרור קיטור" (שלא לומר Greenwash) ואין התייחסות עניינית לביקורת. כאן נכנס צדק מהותי: צדק בתוצאת ההליך המשפטי. בהקשר של צדק סביבתי, הכוונה היא חלוקה שווה בנטלים הסביבתיים. למשל, בארה"ב נקבעו הוראות פיזור שוויוני של מפעלים מזהמים ונקבעה זכות תביעה חוקתית בעילה של אפליה כאשר פיזור הנטל אינו שוויוני; ובישראל חוק הגנת הסביבה (פליטות והעברות לסביבה – חובות דיווח ומרשם).

### המחקר של וויקי בין

בשנות ה־90 המאוחרות, חוקרת בשם ויקי בין (Vicki Been), ביקשה לחקור לעומק את הגורמים לחלוקה בלתי פרופורציונאלית של נטלים סביבתיים. היא ערכה מחקר בין קהילות בארה"ב שהיו לידם מפגעים סביבתיים, היא רצתה לראות מה היה ההרכב החברתי־כלכלי של הקהילה לפני המפגע ואחרי המפגע וגילתה שיש מקרים שמפעלים באמת מתמקמים בשכונות חלשות. היא גילתה גם שיש מקרים שבהם כבר קיימים המפעלים המזהמים, והשכונות החלשות באות אחריהם ("הבא אל המטרד" - מצב בו האדם הוא הבא אל מטרד קיים). מדוע זה קורה?

* כוחותהשוק – המפעלים מהווים מקור פרנסה לאוכלוסיות כאלו;
* דיור מוזל – מושך אליו אוכלוסייה שהיא חלשה יותר ברמה סוציואקונומית.
* כוח פוליטי חלש – המפעלים לעתים ממוקמים מראש במקומות בהן ישנה אוכלוסייה מוחלשת מתוך ידיעה שלתושבים באיזור אין מספיק כוח כלכלי ופוליטי להתנגד.

כיום החקיקה האמריקאית הנוגעת לפיזור שוויני בוטלה אך נשארה החקיקה הנוגעת לזכות התביעה של אוכ' מוחלשות.

צדק סביבתי בישראל

**בג"ץ הפורום לדו־קיום בנגב[[9]](#footnote-9)**

עובדות המקרה

* העותרת: הפזורה בדואית אֻם בֻּטַיְן סבלה משפכים בנחל חברון, העובר בסמוך עליה. העותרת ביקשה צו ביניים דחוף כלפי המדינה לבניית גשרונים כדי שתושבי הכפר יוכלו לחצות את הנחל בבטחה (עד אז היה גשרון רעוע שהוקם על ידם, למעבר של ילדי ביה"ס, שהוקם ע"י המדינה).
* המדינה: טענה שמאחר ומדובר בישוב בלתי־חוקי, הרי שאין תכנית מתאר מקומית למתן היתרי בניה, ויתר על כן, פעולה כזו תראה כאילו המדינה מוכנה להכיר בקיומו של הישוב במקומו ולא להסדיר אותו.

החלטת ביהמ"ש

* "במקרה שלפנינו מדובר במצב "קפקאי" ממש, אשר אמנם זועק לשמים. ילדים רכים בשנים נדרשים לסכן את חייהם על-מנת להגיע לבית הספר הממלכתי, שהוקם בקירבת בתיהם על-ידי מדינת ישראל..." יש לתת סעד מן הצדק בדמות צו ביניים להקמת גשרון יביל.
* דיון: דניאל פיש סבור שהפעלת סמכות זו, מעידה באופן מובהק על כך שהדיון שהתנהל בבית המשפט בסוגיה אשר נקשרת עם זכויות סביבתיות, התנהל במתווה של שיח זכויות היסוד וזכויות אדם.

טיווטו נ' הועדה המקומית[[10]](#footnote-10):

עובדות המקרה

הממשלה החליטה להרחיב את נתב"ג, אולם תושבי היישובים חששו מהרחבת היקף הטיסות שיגרום לרעש. התביעה שלהם מבוססת על ס' 197 לחוק התכנון והבנייה. הס' מגדיר שאם מישהו נפגע מתוכנית הוא זכאי לעתירה ולפיצויים.

החלטת ביהמ"ש (אגמון)

* השאלה סבה סביב **הזכות לחיות בתנאים סביבתיים הולמים** [לכאורה, זה מוזר מפני שאמרנו שאין הגנה חוקתית על הזכות לחיים בתנאי סביבה הולמים].
* מי שנאלץ **לשאת במפגע סביבתי למען הכלל** ראוי לפיצוי. היא מציינת כי בישראל יש שורה של חוקים הנוגעים להגנה על הסביבה, עם זאת אין בחוקים האלה התייחסות למובן חלוקת הנטל הסביבתי. מאחר והיא מכירה בזכות של אדם לחיות בתנאים סביבתיים הולמים, יש צורך לחלק נטל סביבתי בצורה שוויונית ככל האפשר.
* **זכות חוקתית בסיסית מול איסור אפליה** – צדק סביבתי גדל ממקור של אפליה. יש הבדל בין זכות חוקתית בסיסית לסביבה ראויה מול איסור אפליה.
* "הקשר בין זכויות אדם לאיכות הסביבה נובע מההכרה שפגיעה קשה בסביבה, מובילה לפגיעה, ישירה או עקיפה, ברווחת האדם"
* "הזכות לחיים בסביבה ללא מפגעים נגזרת, לפחות במצבים קיצוניים מהזכות לבריאות או אף מהזכות לחיים. זכויות אלו מוגנות כיום במשפט הבינלאומי ואצלנו בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו. אולם, במקרים קיצוניים פחות דובר בפגיעה באיכות החיים."
* "סבורני, כי הגיעה העת להכיר בזכות אדם לחיות בסביבה ראויה."
* "לאור העובדה שהיה צורך להרחיב את נמל התעופה, ולאור העובדה שכלל תושבי המדינה ומיליוני התיירים הפוקדים אותה, נהנים מנמל התעופה, הוטל הנטל הסביבתי, לחיות בצל המטרד, על היישובים הסמוכים לנמל התעופה. אין להוסיף ולהטיל גם את הנטל הכלכלי על כתפיהם של התושבים ביישובים הסמוכים בלבד. זוהי המשמעות של צדק סביבתי."
* **דיון** – **האם זו המשמעות של צדק סביבתי?** השופטת אגמון מערבבת את הזכות לחיים בסביבה ראויה עם צדק סביבתי. צדק סביבתי נוגע לשוויון בחלוקת הנטל הסביבתי – היא עוסקת בשוויון מהותי, דהיינו החשיבות לוודא שקבוצה אחת אינה נושאת בנטל יותר מאחרות ובשוויון פרוצדוראלי, דהיינו החשיבות לוודא שההליכים שמביאים להטלת נטלים סביבתיים הם הוגנים ושוויוניים. לא ברור כי במקרה הנדון אכן מתעוררות סוגיות של צדק סביבתי מהותי או פרוצדוראלי. זה נכון שבהקמת שדה תעופה קבוצה אחת תישא בנטל יותר מאחרות אבל זה נכון לכל פרויקט וכל אישור רגולטרי המוביל לפגיעה במקרקעין החל מכביש ועד לבר שכונתי ברמת אביב שפוגע ביושבי הבניין שמעליו. השופטת אגמון בעצם מערבבת צדק סביבתי עם צדק חלוקתי. ולמרות שיש חפיפה מסוימת בין השניים אין המושגים זהים.

ערעור -טויטו נ' הועדה המקומית [טויטו 2]:[[11]](#footnote-11)

ערעור בפני בית המשפט העליון על פסק דינה של השופטת אגמון.

השופט פוגלמן: ביהמ"ש קמא הרחיב שלא לצורך בסוגיה;

השופטת דפנה ברק ארז: מסכימה עם פוגלמן שלא היה צורך לדון. "אני עצמי נוטה לדעה כי יש מקום להכרה בזכות כזו לפחות כזכות פסיקתית, הכרה שצפויה להיות לה חשיבות מעשית בכל הנוגע למסגרת השיקולים שאמורה להנחות את הרשות המבצעת בהחלטותיה." השאלה הושארה בצריך עיון באט"ד נ' רוה"מ

## זכות העמידה הסביבתית

מהי זכות העמידה הסביבתית?

**זכות עמידה** – זכאות ללכת לביהמ"ש ולבקש סעד. ברוב שיטות המשפט, כדי לוודא שביהמ"ש מבצעים כראוי את תפקידם וכדי לא להעמיס עליהם, עותר צריך להראות שנגרם לו נזק.

אולם זכות העמידה יצרה כמה קשיים בתחום המשפט הסביבתי:

* נזק מבוזר – לרוב הנזק הוא על אוכלוסייה רחבה, וקשה לשים אצבע על הנזק הספציפי הנגרם לאדם. הפתרון: ס' 36 לחוק תובענות ייצוגיות, שאומר שניתן להגיש תובענה קבוצתית:

"בחוק למניעת מפגעים סביבתיים (תביעות אזרחיות), התשנ"ב-1992 –

(1) בסעיף 10 –

(א) בכותרת השוליים, אחרי "תובענה" יבוא "קבוצתית";

(ב) אחרי "ממפגע סביבתי" יבוא "וכן גוף או עמותה כאמור בסעיף 6" ובמקום "(להלן – תובענה ייצוגית)" יבוא "(בחוק זה – תובענה קבוצתית)";"

* היעדר קש"ס – יש מקרים בהם יש קושי להוכיח קש"ס בין העוולה הסביבתית לנזק ספציפי. הפתרון: הטלת רגולציה למניעת המפגעים מלכתחילה.
* מטרד ליחיד מול נזק לטבע או נזק מבוזר – פגיעה בטבע שלא בהכרח פוגעת באנשים פרטיים, יש קושי להוכיח נזק לאדם פרטי כאשר רוב הנזק הוא לסביבה/לטבע.

בארה"ב

**Sierra Club v. Morton**:

תוכנית לפיתוח מתחם נופש בתחומי היער הלאומי סקוויה שבמדינת קליפורניה, הנמצא באחריות שירות היערות הפדרלי. חברת וולט דיסני זכתה במכרז ותכננה להקים בעמק רשת של בתי מלון, אתר תיירותי, אתרי סקי, כבישי גישה ותשתיות של מתח גבוה. ארגוני סביבה חששו מנזק בלתי ניתן לתיקון, ואחד מהם – ארגון "סיירה קלאב" – תובע ומבקש צו מניעה נגד הבנייה. הפס"ד מתגלגל בערכאות ומגיע לביהמ"ש העליון.

השאלה המשפטית: האם לסיירה קלאב זכות עמידה? סיירה קלאב הם רק ארגון סביבתי. ס' 10 לחוק הפרוצדורה המנהלית האמריקאית אומר שמי שנפגע מפעולה של רשות ממשלתית יכול לבקש סעד משפטי. הטענה הייתה שהארגון לא נפגע מהתוכנית.

השופט דאגלס (מיעוט): יש להכיר בזכות העמידה של עצמים טבעיים – של ההר, של הנחלים, של העצים – וסיירה הם הנאמנים שלהם שמדברים מכוחם. דאגלס מציג טיעונים לעמדתו:

* מאחר ו**אין להם יכולת להגן על עצמם**, מי שצריך להגן עליהם היא הממשלה הפדרלית. מכיוון שהממשלה לא עושה זאת, יש להעניק להם זכות ייצוג.
* מתבסס על מאמר שאומר שיש לנו **פיקציות משפטיות** בכל התחומים, ולכן אין בעיה לייצר מצב בו תהיה אישיות משפטית לערכי טבע.
* שבי רגולטורי – הסוכנות הפדרלית נמצאת בשליטת האינטרסים כבדי־המשקל של התעשייה המפוקחת, והאינטרס הציבורי נפגע.

בית המשפט דחה את העתירה, בהיעדר הוכחת פגיעה אישית בארגון העותר. עם זאת, הוא הבהיר כי לו היה הארגון מראה כי זכותו האישית של אחד מן החברים בו צפויה הייתה להיפגע מצעדי הרשות, היה בכך כדי להכשירּה. ואכן, סיירה קלאב מתקנים ומגישים שוב עתירה והפעם התביעה מתקבלת.

**דיון**:

* לסיכומו של דבר, לטבע אין זכות עמידה; לאנשים כן.
* נחשב לפסק הדין שייסד את המשפט הסביבתי.
* בארה"ב מכירים ומרחיבים את זכות העמידה, פס"ד הזה פותח את הדלת להרבה תביעות. זה לא אומר בהכרח שכל פגיעה בסביבה תזכה בסעד אבל כן מתאפשרת זכות עתירה לביהמ"ש.

בישראל

**בג"ץ הצבי הישראלי נ' המועצה הארצית לתכנון ובניה**:[[12]](#footnote-12)

העותרים מבקשים להיאבק בתיקון לתכנית מתאר בהרי ירושלים, לשם שימור אתר "מצפה נפתוח", הם בקשו צו ביניים. עותר מס' 6 הוא "הצבי הישראלי".

ריבלין:

* מעמד הצבי כעותר: אמנם, לצבי מעמד משפטי מיוחד כערך טבע מוגן, אך האם ניתן להקנות לו כשלעצמו מעמד כעותר? התשובה היא שלילית. בחוק צער בעלי חיים נקבעו הוראות באשר להגנה על בעלי חיים, ובין היתר (ס' 7) נכללו בהן "נאמני בעלי חיים" שתפקידם לסייע בהתחקות אחר עבירות לפי חוק זה.
* אין לצבי אישיות משפטית: יש להבדיל בין המעמד המשפטי המיוחד להכרה ב"אישיות משפטית". לבעלי החיים מקום הראוי להם למניעת צערם, ורווחתם מושגת באמצעות בני אדם וארגונים המתמסרים לכך, ושערי העמידה פתוחים לעותרים ציבוריים. אין בעלי החיים, ככל הנראה, בעלי מעמד בדין כשלעצמם, וכך גם הצבי בענייננו.

**דיון**:

* ביהמ"ש הישראלי מרחיב יותר מהמשפט האמריקאי: אנשים וארגונים יכולים להגיש תביעה בשם צבאיים ולייצג את טובת הצבי כסוג של נאמנים בלי הצורך שייפגע אינטרס אישי שלהם.
* התקדים הזה פותח פתח לבעיה חדשה: כיצד העותרים ידעו לייצג את האינטרס של הסביבה באופן אובייקטיבי? איך אפשר לדעת מה הטבע רוצה? מה הצבי רוצה? וכו'. יש כאן אמירה בעייתית ולכן ע"ב התקדים הזה לא הוגשו עתירות נוספות בישראל.
* **הרחבת זכות העמידה הציבורית**: כיום, בית המשפט העליון הרחיב מאוד את זכות העמידה הציבורית. "עותר ציבורי" יכול להיות גם מי שאינו נפגע במישרין מפעולה של הרשות (פס"ד עיריית הרצליה נ' הוועדה המקומית לתכנון ובניה). כדי לעשות זאת הוא נדרש להראות איזושהי חשיבות ציבורית חשובה, פגם משמעותי שנפל בהתנהלות הרשות, זכות שנפגעה וכו'. הגישה של ביהמ"ש היא שהרחבת זכות העמידה תומכת בהעמקת הביקורת השיפוטית על רשויות מנהליות, ושצמצום זכות העמידה יפחית מאוד את יכולת הביקורת השיפוטית על מעשי מינהל בלתי תקינים.

**אדם טבע ודין נ' הועדה המחוזית לתכנון ולבניה**:[[13]](#footnote-13)

עובדות המקרה

סדרה של עתירות כנגד פיתוח בשמורת אירוס הארגמן, הסכסוך מסתיים בהסכם פשרה שקיבל תוקף של פסק דין, המאפשר בניה בסמוך לחוף הים. העותרת טוענת שההסכם מנוגד להוראותיה של תמ"א 13 (תוכנית המתאר החופית), בהיות ההסכם מאפשר בניה למגורים בשני מגרשים, באזור המיועד רק לבנייה של תיירות ונופש (התכנון הוא לבנות שם בתים). האם לאדם טבע ודין יש זכות עמידה?

החלטת ביהמ"ש

* על־פניו נראה כי עניינם של העותרים בתקיפתו של הסכם הפשרה השני הוא רחוק מדי מכדי להקנות להם מעמד בדין: תוקפו של הסכם הפשרה השני אינו פוגע בזכויותיהם של העותרים, לא באופן ישיר וגם לא באופן עקיף. בהיבט הדין החוזי אין זכות עמידה לעותרת, אך מכיוון שההסכם אושר ע"י הועדה המקומית והוועדה המחוזית מדובר כבר בהיבט מנהלי\ציבורי.
* **זכות העמידה במשפט הציבורי**: בשנים האחרונות הורחבה כידוע זכות העמידה של העותר, כך, בעוד שבעבר נהוג היה לדרוש מהעותר שיצביע על פגיעה באינטרס ממשי, אישי וישיר שלו לצורך מעמדו הרי כיום, לנוכח חשיבותו של העיקרון בדבר שלטון החוק, מוכרת זכות עמידתו של עותר אף אם פעולת הרשות לא פגעה בו במישרין.
* סיכום: על פגיעות סביבתיות ניתן לעתור כחלק מהמשפט החוקתי גם אם לא התקיימה פגיעה במישרין בעותר, כל עוד יש במעשה היבט ציבורי/מנהלי.

# דיני הנזיקין, מטרדים ומשפט סביבתי מקובל

## הסדרה סביבתית באמצעות המשפט המקובל

דיברנו על כך שלפני שנוצר המשפט הסביבתי היו לנו חוקים אחרים: דיני נזיקין, דיני קניין וכו'. אחד הכללים הבסיסיים ביותר שהוטמע במערכות המשפט של כל המדינות הוא "נצל זכויותך אך אל תפגע בזולת" (Sic utere tuo ut alienum laedas). מקורו של הכלל במשפט הרומי וזהו כלל ליברלי שרוב המדינות המודרניות מתבססות עליו.

במשפט הישראלי אנחנו רואים דוגמאות רבות כיצד הכלל הזה בא לידי ביטוי גם בהקשרים סביבתיים, למשל ס' 378 **לחוק העונשין** – "המכה אדם, נוגע בו, דוחפו או מפעיל על גופו כוח בדרך אחרת, במישרין או בעקיפין, בלא הסכמתו או בהסכמתו שהושגה בתרמית - הרי זו תקיפה; ולעניין זה, הפעלת כוח - לרבות הפעלת חום, אור, חשמל, גאז, ריח או כל דבר או חומר אחר, אם הפעילו אותם במידה שיש בה כדי לגרום נזק או אי-נוחות."

גם **בדיני הנזיקין** נוכל למצוא את הכלל הזה, שהסדיר נורמות סביבתיות.

ס' 42 לפקודת הנזיקין - מיטרד לציבור: "מיטרד לציבור הוא מעשה שאינו כדין או מחדל מחובה משפטית, כשהמעשה או המחדל מסכן את החיים, הבטיחות, הבריאות, הרכוש או הנוחות של הציבור, או שהוא מכשול לציבור להשתמש בזכות מזכויות הכלל."

ס' 44(א) לפקודת הנזיקין - מיטרד ליחיד: "מטרד ליחיד הוא כשאדם מתנהג בעצמו או מנהל את עסקו או משתמש במקרקעין התפושים בידו באופן שיש בו הפרעה של ממש לשימוש סביר במקרקעין של אדם אחר או להנאה סבירה מהם בהתחשב עם מקומם וטיבם; אך לא ייפרע אדם פיצויים בעד מטרד ליחיד אלא אם סבל ממנו נזק."

**Madison v Ducktown Sulfur**

שנת 1904, חברת דקטאון מפעילה מפעל מרכזי באזור טנסי המעסיק עובדים רבים ומספק הכנסות רבות למדינה. כחלק מתהליך עיבוד עפרות נחושת, המפעל פולט עשן וזיהום רב ובעלי אדמות בסביבה מתלוננים שהעשן גורם להם לשיעולים וכאבי ראש ומונע גידולים חקלאיים ולכן מבקשים צו מניעה.

ביהמ"ש: צו מניעה הוא סעד מן היושר, ולכן יש לבחון האם לתובעים מגיע לקבל אותו:

* מחד, התובעים חיו באזור לפני תחילת הפעילות;
* מאידך, פעילות הנתבעות חוקית, אין מקום יותר מרוחק מזה לעבד בו נחושת, הנתבעות השקיעו ממון בהפחתת זיהום ואין טכנולוגיה טובה יותר, הנתבעות הן מרכז החיים הכלכלי של ההתיישבות באזור.

לכן, בבחינת מאזן הנוחות, הנזק לנתבעות עולה עשרות מונים על הנזק לתובעים.

דוגמא לשימוש מוצלח ברמה המשפטית בכללים של המשפט המקובל

**אתא נ' שוורץ**:[[14]](#footnote-14)

שוורץ מתגורר בקרית אתא, ובמרחק של כ־60 מטרים ממנו נמצא מפעל אתא – מהגדולים בארץ (בזמנו) ליצור מוצרי טקסטיל (אמיתיים, לא פצצות גרעין). המפעל מעסיק 1600 עובדים, הוא יצואן גדול, מספק מיסים שמנים למדינה וסמל ציוני. המפעל התקין מקררים רעשניים אשר חיוניים לתוצרת המפעל, ופועלים 24/7. שוורץ הגיש תביעה להפסקת הרעש בטענה שזה "מורט עצביו של התובע ובני משפחתו". ביהמ"ש קמא קבע כי הרעש מהווה מטרד רציני ליחיד, ונתן צו מניעה תמידי, המגביל את העוצמה בשעות מסוימות.

**השאלות המשפטיות**: האם הוכח קיומו של מטרד ליחיד (ס' 44 לפקודת הנזיקין)? אם כן, מהו הסעד בנסיבות המקרה שבפנינו?

החלטת ביהמ"ש:

* **האם זהו "רעש מטריד"?** באותה תקופה לא היו תקנות רעש, לכן ביהמ"ש פנה למומחים. נקבע כי הרעש צריך להיות עד 45 דציבלים. בדירה של שוורץ הרעש הוא 57 דציבלים. אכן מדובר באזור תעשייה, אך עדיין אין זה אומר שאין חלות עליו מגבלות שונות.
* **טענת השיהוי אינה קבילה** – אתא טוענת כי המזגנים הותקנו בשנת 1955, שוורץ מגיש את התביעה ב1976 ולכן יש לדחותה בשל שיהוי. ביהמ"ש אינו מקבל את הטענה, בשל העובדה ששוורץ. ניסה במשך שנים לפנות למפעל אך לא קיבל מענה, ולכן פעל כראוי.
* **מאזן הנוחות** – אתא טוענת שבמשך שנים ארוכות, הקימה מפעל תעשייתי בעל ממדים ניכרים, בו השקיעה ממון רב, וכושר הייצור שלה ייפגע במידה מהותית אם יופעל צו המניעה במלואו וכפשוטו. איך אפשר להשוות את הנזק הקטן שנגרם למר שוורץ לעומת הנזק שייגרם לעובדים ולמדינה אם המפעל ייסגר או יקבל צו מניעה. ביהמ"ש עונה: אם הנזק הוא כל כך גדול וכל כך משמעותי מאזן הנוחות נדחק. מאזן הנוחות נועד כשהנזק הוא באמת מינמלי ושיש הרגשה של חוסר תום לב. אתא מקיימת מטרד- שקיים בחוק. אנחנו לא יכולים להתעלם מהחוק רק בגלל מאזן הנוחות. (בפס"ד דקטאון הטענה כן התקבלה)

## הצורך במשפט סביבתי

אם הבעיה נפתרה בלי משפט סביבתי, דרך עוולות התקיפה והמטרד של המשפט המקובל. מדוע צריך משפט סביבתי?

למשפט הסביבתי המקובל ישנם **יתרונות**:

* **פיצויים לתובעים**: כשיחיד תובע במשפט המקובל, הוא זכאי לפיצויים, בניגוד למצב כאשר המדינה תובעת.
* **יצירתיות משפטית**: גם לשופטים וגם לתובעים יש מאגר אדיר של כלים שניתן לעשות בהם שימוש, מה שפחות זמין בסגרת משפט מנהלי רגולטורי מדוייק.

אולם הוא בעל **מגבלות** רבות בהתמודדות עם בעיות סביבתיות:

* דרך המשפט המקובל דורשת **משאבים מרובים**, לא לכל אחד יש את האמצעים לכך.
* **קשיי הוכחת נזק**: כדי לקבל סעד בביהמ"ש צריך להוכיח נזק. הבעיה היא שלא כל הנזקים הסביבתיים מופיעים בעת גרימת הנזק. יש צורך במערכת משפטית שמאפשרת לנו למנוע נזקים מצטברים, שההופעה שלהם מאוחרת.
* **קשיי הוכחת קש"ס**: כדי לקבל סעד יש להראות קש"ס בין הנזק למעשה, אולם לא תמיד קל או ניתן להוכיח קש"ס בין הפעולה לנזק. למשל, **Missouri v. Illinois**:

מדינת מיזורי הזרימה שפכים דרך תעלת ביוב, דרך נהר האלינוי ולבסוף בנהר המיסיספי, ונהר זה מסתיים במדינת אלינוי. תושבים רבים במיסיסיפי מסתמכים על מי הנהר לשתייה וחקלאות והדבר גרם לעלייה דרמטית ברמת התחלואה של מחלת הטיפוס באזור (77% ב-4 שנים). מיזורי מבקשת צו מניעה להפסקת הזרמת השפכים.

ביהמ"ש: אמנם ניתן לקבל את ההנחה שחיידקים צואתיים גורמים למחלה, אך לא הוכח קש"ס בין התחלואה להזרמת השפכים.

* **אי־וודאות בתוצאות**: בתביעות משפטיות יש לעיתים חוסר קוהרנטיות בין התוצאות. תוצאה בביהמ״ש אחד לא מחייבת את אותה התוצאה בביהמ״ש אחר, מה שגורם לחוסר וודאות משפטית–עסקית שפוגע ביעילות הכלכלית.
* **התייחסות לנזקי עבר בלבד**: אנחנו מעוניינים למנוע קרות נזקים ומטרדים לפני התרחשותם(אקס אנטה), אולם המשפט המקובל מתייחס לנזקי עבר בלבד ומפצה עליהם בלבד. אם רוצים לקבל פיצוי על נזק עתידי ניתן לבקש פיצויים עתידיים אך קשה לצפות את גובה הנזק.
* **משחק סכום אפס**: ביהמ"ש קובע תוצאה על סמך המצב האידיאלי לאחד מן הצדדים, ולעיתים לא מייצר תוצאה שיעילה לאינטרס הציבורי, הוא לא שוקל את האינטרסים של כל הצדדים הרלוונטיים. ביהמ"ש לא יודע לתת את הפתרון לבעיה הכוללת אלא רק לפתור את הסכסוך שמובא בפניו. ביהמ"ש מוגבלים ביכולת שלהם לייצר חוקים שתפורים לצרכים של השחקנים.
* **נזקים למשאבים ציבוריים**: יש בעיה לתבוע נזקים שהם לא לאדם, אלא למשאבים ציבוריים, משום שהם לא שייכים לאדם מסוים. בישראל רק היועמ"ש יכול לתבוע על נזקים אלו או אדם שסבל ע"י כך בנזק ממון (ס' 43 לפקנ"ז - תובענה על מטרד לציבור). עד שנות ה-60 ההנחה שהייתה שהמדינה נאמנה על הנכסים הציבוריים עבור הציבור, ולכן היא זו שתתבע את מי שיפגע בהם. בשנת 65' הכלכלן מנסור אולסון ‏(Mancur Olson‏) ביקר תפיסה פוליטית זו וממנו הגיעו לתודעה שתי בעיות בגישה ששלטה עד אז:
  1. התפיסה שהמדינה תגן על נזקים ציבוריים הינה נאיבית – המדינה תעדיף להילחם במקום בו יהיה לה קל יותר לנצח. זאת במקביל לכך שפיזור הנזק בשאר האזרחים הוא שולי ומועט והם אינם מוכנים להצטרף למאבק. בנוסף, בשל העובדה שהיועמ"ש הוא זה שיכול לתבוע על פגיעה סביבתית, הוא לא יכול להתמקד בכל פגיעה כזו (הרי יש לו עוד תפקידים). לכן אם עומד מולו גוף חזק שיכול להילחם בו עד חורמה, הוא כנראה לא יפעל נגדו. לעומת זאת, אם יש מולו גוף חלש (לאו דווקא שעשה פגיעה סביבתית) הוא יעדיף להשקיע בו את מרצו.
  2. בעיית הפעולה המשותפת – על־מנת להגן על משאב ציבורי יש צורך לארגן פעילות של גורמים רבים יחד, אולם פעולה משותפת על־ידי קבוצות גדולות היא קשה אפילו כאשר יש להם אינטרסים משותפים, ואף ייתכנו מצבים שבהם קבוצות מיעוט (המגובשות יחד על ידי תמריצים מרוכזים וסלקטיביים) עלולות לשלוט במיעוט או להכתיב את המדיניות בנושא מסויים בניגוד לאינטרס של הרוב (קבוצות אינטרס צר). לקבוצות קטנות בעלות אינטרס משותף יש יתרון מובנה על קבוצה גדולה מאוד: ככל שהקבוצה קטנה יותר, ממוקדת יותר ובעלת אינטרסים הומוגניים, כך יש לה יכולת גדולה יותר להתארגן, להעניק לחברים המתארגנים תמריצים סלקטיביים על פי הצטרפותם וידע טוב יותר, ולספק לחברים תמורה גדולה יותר בגין ההתארגנות. ככל שהקבוצה קטנה יותר, קל לה יותר לגלגל את עודף הגבייה שלה או את חוסר היעילות שלה על הציבור.[[15]](#footnote-15)

לדוגמה, קבוצה קטנה של תעשיינים יכולה להרוויח רווח כלכלי גבוה מקיום של זיהום תעשייתי בעוד שמיליוני אנשים ניזוקים נזק כלכלי ובריאותי עקב הזיהום, כאשר כל אחד מהאנשים ניזוק בנזק כספי נמוך או בסיכוי נמוך. לפי אולסון, האינטרס של התעשיינים לשמור על הזיהום יזכה לייצוג יתר בחברה שכן קל להם לאחד כוחות ולשמור עליו, בעוד שכל אחד מהאזרחים בציבור שנפגע ישמח שהבעיה תיפתר אבל יתקשה לתרום לכך כסף או מאמץ בגלל בעיית הטרמפיסט.

* **היעדר הרתעה יעילה**: יש רצון להרתיע מזיקים פוטנציאלים, אולם הסעד שמתקבל בביהמ"ש הוא בד"כ ספציפי למקרה ואינו משפיע על כלל השוק ולכן החברות ינקטו בשיטת מצליח – יזיקו בהנחה שלא תמיד יתבעו, ואם כן, ישלמו במקרה הספציפי. ישנם פיצויים עונשיים, אך משתמשים בהם רק במקרים קיצוניים.
* **עלויות עסקה ועלויות משפטיות**: לפי התֵאורמה של קוז,[[16]](#footnote-16) התוצאה המשפטית המתקבלת היא לעתים בלתי־יעילה, משום שהכלל המשפטי יוצר עלויות עודפות. בהיעדר עלויות עסקה, הקצאת המשאבים היעילה ביותר תהיה כאשר יניחו לצדדים לסחור בזכויות הקניין שלהם בהתאם לצורכי השוק, מה שימנע את אותן עלויות משפטיות. למשל במקרה של אתא, אם שר האוצר לא היה מתערב, למחרת בבוקר הייתה נשמעת דפיקה בדלת של שוורץ והמפעל היה מוכן לשלם לו על מנת שיוותר על צו המניעה.

מתוך רצון לפתור את כל הבעיות הללו צמח המשפט הסביבתי, שלאחר התאמות, הפך למשפט הסביבתי המקובל. לכאורה, עדיף היה לזנוח את המשפט המקובל לטובת מערכת משפט מנהלית שבה המדינה היא התובע

## דיני הנזיקין ומטרדים סביבתיים

חוקים הקשורים להתמודדות עם מטרדים סביבתיים, במסגרת תביעות של יחידים או ארגוניים:

### החוק למניעת מפגעים (1961)

במשך שנים היה זה החוק היחיד בנושא זה. זהו אמנן חוק קצר שמשאיר שק"ד רב לרשות המנהלית, אך הוא יצר את התשתית לרגולציה סביבתית ענפה ומכוחו הותקנו תקנות שונות.

* **איסור גרימת מפגעי רעש או ריח** (ס' 2-3): אסור לגרום רעש או ריח חזקים או בלתי סבירים (לפי התקנות שיקבע השר [ס' 5]), אם הם מפריעים לבני־אדם באזור.
  + הפרה – מטרד ליחיד (ס' 13): כל הפרה של הוראות חוק זה כדין מטרד ליחיד.
  + אין צורך בהוכחת נזק: כל חריגה ממה שנקבע בתקנות הוא הפרה. מדובר בהרחבה של דיני הנזיקין על מנת להתמודד עם בעיות סביבתיות.
* **התאמת החוק למאפייני כל אזור** (ס' 13): רשות מקומית – בתור מי שמכירה הכי טוב את הצרכים של התושבים המקומיים – רשאית להתקין הוראות מיוחדות בהקשר של חוק זה או לסטות מהן, באישור השר. יתכן והדבר היעיל יותר עבור התושבים ברשות המקומית הוא להקל (למשל, אזור תעשייה ריק ממגורים) או להחמיר (למשל, שכונת מגורים צפופה במיוחד) מהוראות החוק.
* **רישיון עסק מותנה בחוק זה** (ס' 9): לא ניתן להוציא רישיון עסק ללא עמידה בתקנות החוק.
* **אכיפה** (ס' 11(ב1)): ניתן להטיל קנסות פליליים (בשיעור טובת ההנאה או הרווח, כדי להרתיע ולגרום לעבירה להיות בלתי משתלמת) ואף מאסר על עבירה על החוק ומאפשר לביהמ"ש לתת צו.
  + עבירת "אחריות קפידה" – משמע אין צורך להוכיח יסוד נפשי, אלא עצם המעבר על החוק מספיק.
  + הקרן לשמירת הניקיון – בניגוד למקובל בתקבולי קנסות אחרים, תקבולי הקנסות כאן מועברים לקרן לשמירת הניקיון ולא לאוצר, שמטרתה לתקן את הנזקים הסביבתיים.[[17]](#footnote-17)

**מדינת ישראל נ' המועצה האזורית גליל תחתון**:[[18]](#footnote-18)

עובדות המקרה

* בתחומי המועצה האזורית גליל תחתון פעלו במשך שנים וללא הפרעה אתרי פסולת פיראטיים, שגרמו למטרדים סביבתיים ובהם זיהום מים, ריחות חזקים, זיהום אוויר. המדינה הגישה תביעה פלילית כנגד המועצה האזורית גליל תחתון מכח החוק למניעת מפגעים (ולא כנגד מפעילי האתרים עצמם), בטענה לאי־שימוש בסמכויותיה למניעת פעולתם, מכח סעיף 14 לחוק מניעת מפגעים: "כל מקום בחוק שמדובר בו על גרימת מעשה פלוני, רואים אדם כאילו גרם לאותו מעשה גם אם הוא נעשה במקום הנתון לשליטתו או לפיקוחו, או על ידי מי שנתון לשיטתו או לפיקוחו, והוא לא נקט את כל האמצעים הסבירים למניעתו. הטוען כי נקט כאמור, עליו הראיה".
* בבית המשפט קמא, המועצה האזורית זוכתה. הוגש ערעור.
* **השאלה המשפטית**: מטרת סעיף 14 הייתה להטיל חבות על בעל קרקע פרטי או תאגיד להיות אחראי למתבצע בשטחו. האם ניתן להחיל אותו גם על מועצה מקומית ולחייב אותה בפלילים?

החלטת ביהמ"ש

מבצע פרשנות תכליתית של החוק. ניתן לחייב את המועצה בפלילים בשני תנאים מצטברים:

1. **אתרי הפסולת היו נתונים לשליטתה או לפיקוחה של הנתבע** – במקרה דנן, הסמכויות של מועצה מקומית בנושאי תברואה כל־כולן, נועדו להבטיח את בריאות הציבור, את הסדר ואת הביטחון, ולענייננו, את בריאות הציבור. לשם כך, לעובדים של מועצה אזורית יש סמכות להיכנס למקומות פרטיים וציבוריים, לשם מניעתם או גילויים וסילוקם של מיפגעים ותקלות. ובמשפט המינהלי – סמכות משמעה חובה, וחובה זו הופרה. אין טעם או היגיון לבצע הפרדה מלאכותית בין פרטי לציבורי, התכלית היא עצירת מטרדים.
2. **הנתבע לא נקט בכל האמצעים הסבירים למניעתו של המפגע** – המועצה עשתה מעט מאוד ולא השקיעה מאמצים סבירים. "בשולי הדברים נוסיף ונאמר עוד זאת: המועצה תלתה את מחדלי טיפולה באתרי הפסולת, בין היתר, בקשיי תקציב הרובצים לפתחה, אלא שקשיי תקציב אינם יכולים להוות הצדק למחדליה, ואין בכוחם לחפות על חוסר מעש כמעט מוחלט כפי שהוכח בענייננו."

לדעתו של המרצה, הטענה של העירייה הייתה נכונה במידה ובחוק לא היה רשום שיש לנקוט באמצעים הסבירים למניעת המפגע. מכיוון שהדבר כן רשום, העירייה צריכה לתעדף את ניקוי הפסולת מעל פעילויות אחרות. זו אינה התערבות פוליטית של ביהמ"ש, החוק מגדיר שזו פעילות שצריך לתעדף.

### החוק למניעת מפגעים סביבתיים (תביעות אזרחיות) (1992)

זהו חוק דומה מאוד לחוק הקודם, אולם בשונה ממנו הוא:

1. **מגדיר מפגע סביבתי בצורה מאוד נרחבת**, במיוחד לאלו שאין להם זכות עמידה:

"מפגע סביבתי" - זיהום אוויר, רעש, ריח, זיהום מים, זיהום מי-ים, זיהום על ידי פסולת, זיהום על ידי חומרים מסוכנים, זיהום על ידי קרינה, פגיעה בסביבה החופית, מפגע אסבסט, פגיעה באזור מוגן, פגיעה באילן מוכן או בעץ בוגר, פגיעה ביער או פגיעה בערך טבע מוגן, והכל כשהם בניגוד לחיקוק, לצו, לתוכנית, לרישיון עסק או לכל היתר או רישיון אחר, או שיש בהם פגיעה בבריאותו של אדם או גרימת סבל ממשי לאדם".

1. **מסדיר הגשת תובענה אזרחית** (אין מכוחו אחריות פלילית או נזיקית) (ס' 2(א)): ביהמ"ש רשאי לתת צו עשה, צו אל־תעשה, צו על השבת המצב לקדמותו או למנוע הישנות המפגע.
   * להבדיל מהחוק הקודם, אין כאן סעד של פיצויים, אולם ישנו סעד חזק הרבה יותר: השבת המצב לקדמותו. זהו סעד שהמשמעויות הכלכליות שלו הן עצומות.
   * חובת מתן התראה (ס' 5) – פעמים רבות הרשות (הרלוונטית. הגנ"ס, פקיד יערות וכו') או גורם המפגע כלל לא מודעים למפגע שנוצר. לכן, ניתן להגיש תביעה רק בתנאים הבאים:
2. עברו 60 יום מההודעה לרשות ולגורם המפגע על הכוונה להגיש תביעה.
3. גורם המפגע לא נקט צעדים ממשיים להפסקת המפגע הסביבתי או למניעת הישנותו או לתיקון המעוות.
4. הרשות לא נקטה צעדים ממשיים על פי סמכויותיו להפסקת המפגע הסביבתי או למניעת הישנותו או לתיקון המעוות.

* **אחריות מוחלטת** (ס' 4): מדוע? (1) לעתים קשה להוכיח רשלנות, מה שגורר הליכים ארוכים ויקרים בזמן שאין סעד לנפגעים, לכן החוק פוטר מהצורך להוכיח רשלנות; (2) יצירת הרתעה; (3) המפגע הוא מונע הנזק הזול ביותר; (4) עקרון "המזהם משלם".
* **מעורבות גופים בתביעה** (ס' 6): גופים הרשאים להצטרף לתביעה או לתבוע בעצמם אם אין אף אחד שתבע: המועצה לגנים לאומיים שמורות טבע ואתרים לאומיים, הרשות לשמירת הטבע והגנים הלאומיים, החברה להגנת הטבע, המועצה לארץ ישראל היפה, אדם טבע ודין, אגודה ישראלית להגנת איכות הסביבה, חיים וסביבה - ארגון הגג לשוחרי איכות הסביבה, הקרן הקיימת לישראל, צלול - עמותה לאיכות הסביבה וירוק עכשיו.
* **תובענה קבוצתית** (ס' 10): מי שנפגע או עומד להיפגע ממפגע סביבתי וכן גוף או עמותה רשאי לתבוע הוצאת צו בשם קבוצת אנשים שנפגעו או עומדים להיפגע מאותו מפגע.

**העמותה למען איכות הסביבה בנהריה נ' איתנית**:[[19]](#footnote-19)

איתנית ייצרה מוצרי אסבסט לאורך שנים רבות, בשנות ה־70 וה־80 התגלה שאסבסט הוא חומר מאוד מסרטן. המפעל נסגר, אולם נותרו מפגעי אסבסט רבים בסביבת המפעל וברחבי הגליל המערבי. תושבי האזור מבקשים צו להשבת המצב לקדמותו, על בסיס החוק למניעת מפגעים סביבתיים, אולם ברור כי המפעל לא יוכל לעמוד בזה. לכן הם מגישים תביעה גם נגד רשויות המדינה (ע"ב התקדים ב**מ"י נ' גליל תחתון**, אם אפשר להטיל חבות על רשות מקומית שלא אכפה, קל וחומר שאפשר להטיל חבות על המדינה שלא אכפה).

**השאלה המשפטית**: האם אפשר לתבוע את רשויות המדינה מכח החוק למפגעים סביבתיים?

ביהמ"ש המחוזי:

* "במחדל ישיר ומיידי דיבר המחוקק, דוגמת אי נקיטת אמצעים למניעת חלחול חומרים מזהמים למי התהום. לא כך מחדל שנמצא במעגל החיצוני של גורם הזיהום, בבחינת מחדל עקיף הבא לידי ביטוי בהעדר פיקוח, אכיפה או רגולציה מצד הרשות המינהלית."
* מדוע?
  + לפי ס' 5, "הודיע לרשות ולגורם המפגע" - כלומר בחוק הזה יש לנו **הבחנה בין רשות לבין גורם פרטי**, מה שאינו קיים בחוק למניעת מפגעים (1961);
  + גם **ההיסטוריה החקיקתית** לא תומכת בטענה שהמחוקק רצה לחייב את הרשויות מכוח החוק, אלא להעניק כלי אזרחי נוסף למנגנון האכיפה הקיים - "מטרת החוק המוצע היא להגביר את אכיפת דיני איכות הסביבה... על ידי הוספת נדבך אזרחי למנגנון האכיפה הציבורי הקיים. החוק המוצע מעמיד לרשות אזרחים כלי אכיפה ומקל את השימוש בו, כדי שבנוסף לרשויות המדינה המופקדות על הנושא, אשר סובלות ממחסור במשאבים, יוכלו אזרחים ליזום הליכים משפטיים נגד מזהמים ובכך להגן על סביבתם מפני זיהום בלתי סביר ובלתי חוקי".
  + **יש פער בין האחריות בדיני הנזיקין לאחריות במשפט המנהלי** – כדי להתערב בשק"ד המנהלי, על העותר להראות אי סבירות קיצוני ומהותית היורדת לשורש העניין, זאת לעומת רף האחריות בנזיקין שבו יש להראות שהנתבע לא נהג באופן סביר. הכפפת המשפט המנהלי לאחריות בדיני הנזיקין יש בה כדי להוריד את רף האחריות המנהלית, דבר בעייתי.
  + **נטיית המחוקק היא לצמצם את החבות של רשויות השלטון בתובענות מסוג זה** – למשל בחוק תביעות ייצוגיות, שם נאמר באופן מפורש שרשויות השלטון מוחרגות מקבוצת הנתבעים הפוטנציאליים.

לכן, אין לראות במדינה כגורם מפגע ולדחות על הסף את התביעה. אמנם זו אינה תוצאה ראויה מצד ארגוני הסביבה, אך לא ניתן להכיר במדינה כמפגע כאשר לא ניתנה לכך סמכות מפורשת בחוק.

### חוק תובענות ייצוגיות (2006)

* **מטרה**: החוק מאפשר הגשה של תובענה בשם
* **תובענה רק בעילות שנקבעו** (ס' 3(א)): לא תוגש תובענה ייצוגית אלא בתביעה כמפורט בתוספת השנייה או בעניין שנקבע בהוראות חוק מפורשת כי ניתן להגיש בו תובענה ייצוגית.
* **מי רשאי להגיש בקשה לתובענה ייצוגית?** (ס' 4(א)):
  + אדם בשם קבוצה – קבוצה של אנשים שחולקים ביחד עובדות המקרה או מעלות שאלות דומות, ונפגעו ממעשי הנתבע.
  + רשות ציבורית בשם קבוצה – שהשאלה מתעוררת בתחום אחת המטרות הציבוריות שבהן היא עוסקת.
  + ארגון בשם קבוצה – שהשאלה מתעוררת בתחום אחת המטרות הציבוריות שבהן הוא עוסק.
* **ההבדל בין תובענה ייצוגית לקבוצתית**:
  + תובענה קבוצתית – תביעה רגילה למתן צו, בעלת מספר גדול של תובעים, ומוגש כתב תביעה אחד על הסכום המצטבר של כל התובעים.
  + תובענה ייצוגית – תביעה מיוחדת למתן פיצויים, בה ישנה קבוצת אנשים בלתי־מסוימים, אשר הנזק הנגרם לכל אחד מהם הוא קטן, אך הנזק המצטבר הוא עצום.

**חצור נ' אור יהודה**:[[20]](#footnote-20)

עובדות המקרה

* נפרץ צינור ביוב ראשי המוביל את השפכים של העיר אור יהודה ויישובי הסביבה, ושפכים נשפכו לנחל איילון. במשך שבועות הרשויות התעלמו מהאירוע ומהנזק שנגרם לסביבה, כאשר אף אחת מה אינה לוקחת יוזמה לתיקון וכל אחת מטילה את האחריות על רעותה. בינתיים הביוב ממשיך לזרום עד שהוא מגיע לים ומזהם אותו. חופי הים של תל אביב והרצליה נסגרים עקב הזיהום ליותר מחודשיים.
* קבוצה של גולשים ודייגים שנמנעה מהם הגישה לים, מגישים תובענה ייצוגית (ולא קבוצתית) מכח חוק תובענות ייצוגית (2006) ותובעים פיצויים. אי אפשר להגיש תובענה ייצוגית על כל דבר. יש רשימה סגורה של עילות שבגינן אפשר להגיש תובענה ייצוגית. הן מופיעות בתוספת השנייה לחוק ואחת מהן היא: תביעה בקשר למפגע סביבתי נגד גורם המפגע. לעניין זה "גורם המפגע", "מפגע סביבתי"- כמשמעותם בחוק למניעת מפגעים סביבתיים [1992, המרחיב יותר].
* הצדדים מגיעים להסכם פשרה.

החלטת ביהמ"ש (אגמון־גונן)

ביהמ"ש מאשר את הסדר הפשרה, ומסביר מדוע נכון להשתמש בכלי של תובענות ייצוגיות כדי להתמודד עם מפגעים סביבתיים:

* **אכיפה פלילית לבדה אינה מסוגלת להביא לתוצאות יעילות סביבתית** – למזהמים יש אינטרס כלכלי לזהם, ולא תמיד הסנקציות הפליליות מספיקות. לכן, נקיטת יוזמה מצד הציבור, באמצעות תובענה ייצוגית, מייצרת מערכת אכיפה נוספת של הדינים הסביבתיים.
* **הרתעה** – הכלי מכריח את המזהמים להפנים את העלויות חיצוניות שהטילו על החברה ויוצר הרתעה.
* **הקושי להוכיח קש"ס** – כאמור לעיל (מיזורי + אתא). הוכחת קש"ס מצריכה משאבים גדולים שאין ליחידים (כגון הבאת מומחים ועלויות התדיינות לאורך זמן), אך לקבוצה גדולה של אנשים יש יותר משאבים, ויתכן ויהיה להם קל יותר להוכיח קש"ס.
* **מערכת היחסים של פרט-תאגיד-מדינה היא לא שוויונית** – בעיית הפעולה המשותפת: לתאגיד המזהם יש משאבים מרובים ואינטרס גדול בהמשך הפעילות שלו (קבוצת אינטרס צר), זאת לעומת הציבור המורכב מפרטים רבים מאוד שלכל אחד מהם יש תוחלת נזק קטנה הרבה יותר ומשאבים מוגבלים מאוד. אם הם יתאגדו ביחד, הם יקבלו פיצוי והתאגיד המזהם יפנים את העלויות שהוא יוצר. בנוסף, המדינה אינה בהכרח הכתובת לאכיפה בגלל אפקט השבי הרגולטורי. השופטת אגמון מצטט את עצמה מפסד טוויטו נ' הוועדה המקומית על הזכות לסביבה ראויה.

### דוגמה לקשיי הוכחת הקש"ס

**עצמון נ' חיפה כימיקלים** ("תביעת הצוללנים"):[[21]](#footnote-21)

עובדות המקרה

* מפעלים הזרימו במשך שנים רבות שפכים בכמות גדולה לנחל הקישון. בנחל התאמנו לוחמי הקומנדו הימי וצוללנים אחרים של צה"ל ושהו בו גם דייגים ושייטים. הסיפור התפוצץ כאשר שיעור גבוה מלוחמי הקומנדו שהתאמנו במקום חלו בסרטן בצורה לא־פרופורציונלית, הם פונים למשרד הביטחון שיכיר בהם כנכי צה"ל ואז הם גם תובעים את חיפה כימקלים והמפעלים הנוספים ששפכו את השפכים שלהם. התביעה הזאת היא תביעה קלאסית שמראה את הקושי בלבסס קשר סיבתי.
* **טענות התובעים**: המפעלים הזרימו חומרים מסוכנים לבריאות לנחל הקישון ⇽ החומרים ידועים כחומרים מסרטנים ⇽ התובעים שחו ודגו בקישון ⇽ התובעים חלו בסרטן =המסקנה היא שהנתבעים גרמו לסרטן של התובעים.

החלטת ביהמ"ש

ביהמ"ש סוקר את כל האפשרויות לביסוס קש"ס ומוצא את הדברים הבאים:

* **הממצאים המדעיים לא תומכים בטענה** – נכון שהשפכים שהוזרמו לנחל הם מסרטנים, אך לא נמצא קש"ס ישיר: אף אחד לא שתה את השפכים או צלל בדיוק מתחת לפתח צינור השפכים. גם ריכוז הזיהום במים משתנה במקומות שונים, והתובעים צללו בפתח של הקישון, במקום בו הוא זורם לים.
* **המחלות של התובעים שונות** – סוגי הסרטן שונים, מה שעשוי להעיד על כך שהחשיפה לזיהום שונה.
* **המחלות יכלו להגרם מגורמים אחרים** – הרבה אנשים חולים בסרטן בישראל.
* **דוקטרינת העברת הנטל עדיין דורשת קש"ס** – התובעים טענו לדוקטרינת "הדבר מעיד על עצמו": המפעלים הפרו את חובת הזהירות בהזרמת השפכים ולכן נטל ההוכחה עובר למפעלים. ביהמ"ש אומר שאכן אפשר להעביר את הנטל אל הנתבעים אך עדיין יש צורך בקש"ס בין ההתרשלות לנזק.
* **דוקטרינת העמימות הסיבתית דורשת קש"ס** – התובעים טענו לדוקטרינה זו, ופסיקת פיצוי לפי הסתברות (כלומר, אם למשל הסתברות הקש"ס היא 25%, המזיק יפצה את הניזוק ב־25% מערך סך הנזק). ביהמ"ש אומר שעדיין יש צורך בקש"ס בין ההתרשלות לנזק.

בית המשפט לא מצליח לבסס קשר סיבתי. ואחרי 15 שנים של מאבקים, ביהמ"ש דוחה את התביעה.

זו דוגמא קלאסית למה אי אפשר להתבסס אך ורק על דיני הנזיקין במשפט הסביבתי.

עד כאן דנו על תביעה מכח דיני נזיקין, דיני המטרדים, המשפט החוקתי. בגלל שאלה לא מגנים באופן מלא על הזכויות של אנשים, נוצר המשפט הסביבתי הרגולטורי.

# עקרונות יסוד במשפט סביבתי

יש כמה עקרונות שחוזרים על עצמם בכל החוקים הסביבתיים. הם לא ייחודים לישראל. מדוע הם קיימים? איך הם באים לידי ביטוי במשפט הישראלי?

## עקרון המזהם משלם

שתי מטרות, כלכלית ומוסרית. המטרה הכלכלית היא להביא להפנמה של עלויות חיצוניות והמטרה המוסרית היא שמי שגרם לנזק (עלויות חיצוניות), יש לו אחריות לתקן אותו.

### הפן הכלכלי

* **החצנות שליליות**:הראשון שאפיין את עניין העלויות החיצוניות היה הכלכלן ארתור פיגו (Pigou), שפיתח את תחום כלכלת הרווחה. פיגו מזהה כי לכל פעילות אנושית ישנה השלכה חיובית או שלילית על החברה, למשל אדם שרץ כשלוש פעמים בשבוע יהיה בריא יותר, יעמיס פחות על מערכת הבריאות וכך לא יפגע ברווחה. לעומת זאת, נסיעה ברכב אולי מביאה תועלת לנהגים אך מטילה מעמסה כבדה על החברה בהחצנות שליליות כגון גודש, תאונות, זיהום אוויר וכו'. כאשר שחקנים בשוק לא מתחשבים בעלויות החיצוניות של הפעילות שלהם, יש לנו הקצאה בלתי־יעילה של משאבים. מתוך תפיסה זו מגיע עקרון "המזהם משלם".
  + מדוע אנשים אינם מפנימים את העלויות החיצוניות שלהם? כי מדובר במוצרים ציבוריים שאין להם שוק, וקשה מאוד לתמחר את הנזקים.
* **מס פיגוביאני**: פיגו אומר כי המערכת הכלכלית צריכה לפעול בצורה שכמה שיותר אנשים יפנימו את העלויות החיצוניות שלהם, ולשם כך הציע מס פיגוביאני וכך נמנע את הקטנת הרווחה (למשל מס בלו, עישון ופחמן[[22]](#footnote-22)). עם זאת, הבעיה היא שקשה מאוד לתמחר את הנזקים בצורה מדויקת, ותמחור שאינו מדויק יוצר תמריצים שליליים הפוגעים בכלכלה. למשל הימנעות מפעולות חיוביות, השקעה תשומות על חשבון השקעה בגורמי ייצור או טכנולוגיה ועוד.
* **תמחור ממשלתי**: אחד המנגנונים לתמחור תועלות ונזקים של מוצרים ושירותים הוא תמחור ממשלתי. כיצד?
  + הנכונות לשלם (Willingness To Pay) – בחינת שווי של מוצר שאינו נסחר בשוק באמצעות סקרים ושאלת אנשים כמה היו מוכנים לשלם עבורו. למשל, "נניח והיה לך פארק עירוני ליד הבית, אך בתשלום; כמה היית מוכן לשלם עבור הכניסה?". יתרון השיטה היא שהיא מעניקה לנו תמחור ישיר, מידע ישיר על העלות. חסרונה מאידך הוא שאנחנו עדיין לא יודעים כמה אנשים באמת היו משלמים, אלא רק כמה היו מוכנים לשלם.
  + תמחור עקיף – בחינת שווי של מוצר שאינו נסחר בשוק באמצעות ההשפעה שלו על נכסים שכן נסחרים בשוק. למשל, אם דירה ליד פארק עולה יותר מאשר דירה שאינה ליד פארק אז הדלתא זה השווי.

הביטוי המשפטי לתפיסה הפיגוביאנית הוא עיקרון המזהם משלם. העיקרון הזה נפוץ במערכות משפטיות של מדינות רבות וקיים גם במשפט הבינלאומי. הביטוי המשפטי הכי מפורסם של עיקרון המזהם משלם הוא בהצהרת ריו לסביבה ופיתוח (1992). ס' 16 לאמנה אומר כי: "מדינות צריכות לקדם את ההפנמה של עלויות סביבתיות ואת השימוש בכלים כלכליים כך שהמזהם יישא בעלויות הזיהום הנוצר על ידו, מתוך ראיית האינטרס הציבורי וללא פגיעה במסחר הבינלאומי".

"ללא פגיעה במסחר הבינלאומי" - מאחר והמדיניות הסביבתית שונה בכל מדינה, היה חשש שמדינות ישתמשו בהצדקת "המזהם משלם" כדי ליצר מלחמות סחר ולהגביל יבוא.

### הביטוי המשפטי לעיקרון המזהם משלם בישראל

חוק הגנת הסביבה (המזהם משלם) (תיקוני חקיקה), התשס"ח-2008:

החוק הזה לא יצר משהו חדש, הוא בעיקר מתקן חוקים אחרים באמצעות:

1. **החמרת הענישה** – החמרה דרסטית של הענישה על עבירות סביבתיות;
2. **שלילת הרווח** – עיקרון של שלילת הרווח ועשיית עושר ולא במשפט.

לטענת המרצה החוק לא מיישם את העיקרון של המזהם משלם. הוא נועד להרתעה אבל לא יוצר מצב בו המזהם משלם את הנזק שנוצר מהעבירה. בכל מקרה החוק עיגן את העיקרון המשפטי בהקדמה לחוק.

החוקים הרלוונטים: פקודת היערות, פקודת המכרות, פקודת מניעת זיהום מי־ים בשמן, חוק מניעת זיהום הים, חוק שמירת הניקיון, חוק החומרים המסוכנים, חוק שמירת הסביבה החופית, חוק הקרינה הבלתי מייננת וחוק לסילוק ולמיחזור צמיגים.

**בג"ץ איתנית מוצרי בניה בע"מ נ' מדינת ישראל**:[[23]](#footnote-23)

עובדות המקרה

* מפעל לייצור אסבסט שמכר אותו למשתמשי קצה שהיו משווקים אותו או משתמשים בו כחיפוי לקרקעות, גגות ולמטרות אחרות. בין היתר איתנית הטמינה עודפי אסבסט ופסולת אסבסט בקרקע. במהלך שנות ה־80 התברר שהאסבסט הוא חומר מאוד מסרטן. באיחור אופנתי מדינת ישראל נזכרת בשנת 2011 לחוקק את החוק למניעת מפגעי אסבסט ואבק מזיק התשע"א-2011 האוסר על ייצור, ייבוא, החזקה ושימוש באסבסט בכל דרך שהיא ולכל מטרה שהיא, למעט היתרים מצומצים מאוד הקבועים בחוק. החוק קבע גם הוראות לפינוי אסבסט.
* בגלל שאיתנית כבר הטמינה את הפסולת, המדינה ניסתה להגיע איתה פשרה ופעלה מולה בניסיון להביא לפינוי האסבסט. הן לא הצליחו להגיע להסכמה. לכן חוקק בחוק ס' 74:
  + יוקם פרויקט לפינוי פסולת אסבסט שמקורו במפעלי אסבסט.
  + המדינה, הרשויות והמפעל יממנו את הפרויקט.
  + הסכום שיעביר המפעל יהיה שווה לסכום הכולל שיועבר מהמדינה ומהרשויות המקומיות יחד והמפעל לא ישלם יותר מ-150 מיליון שקלים.
* **טענת העותרת**: החוק לא ציין את איתנית בשמה, אבל כשהחוק ציין "מפעלי אסבסט" היה ברור שהוא מתכוון אליה כי יש רק אותה. איתנית עותרת לבית המשפט וטוענת:

1. ס' 74 פוגע בזכותה לשיוויון – לא רק היא השתמשה באסבסט, היו ספקים. מדוע הם אינם נושאים באחריות?
2. ס' 74 פוגע בזכותה לקניין– עצם השתתת החיוב על מסחר שבזמנו היה חוקי לחלוטין וגם העובדה שהחיוב רטרואקטיבי וללא אשם.

החלטת ביהמ"ש

דוחה את הטענה של איתנית בדבר הפליה:

* לא ברור שלתאגיד יש **זכות לשיוויון**, הנגזרת מכבוד האדם, שכן לא ניתן להפלות אותו באופן שפוגע בכבודו.
* בכלל, לא צריך להכריע בכך כי מקור הטענה הוא שאיתנית הופלתה לעומת משתמשים אחרים כי מדובר ב**שוני רלוונטי**:
  + מבחן הידע – לאיתנית היה יתרון מידע בולט על פני משתמשי הקצה, ייצרה את החומר, היה לה מחלת מחקר ופיתוח והייתה לה הבנה מדעית על מבחני ייצור של אסבסט. היו הוכחות שהיא ידעה על הפוטנציאל של הסיכון הבריאותי באסבסט. משתמשי הקצה לעומת זאת, אינם מומחים בייצור אסבסט.
  + מבחן השליטה – איתנית היא היצרנית של המוצרים ויש לה שליטה וכח לפעול על מנת להפסיק את הפגיעה ולטפל בפסולת. חלה עליה חובת זהירות מוגברת מתוקף עקרון אחריות יצרן מוגברת בדיני הנזיקין (מפזר הנזק היעיל ביותר והכיס העמוק) משתמשי הקצה הם הלקוחות שלה.
  + מבחן הרווח – איתנית הרוויחה מהפעילות. השיקול הזה לא נובע רק מעניין כלכלי אלא גם מטעמי צדק.
* לגבי טענת הזכות לקניין, בתוך השאלה האם הפגיעה נעשתה לתכלית ראויה, **ביהמ"ש דן בעיקרון "המזהם משלם"**: בג"ץ מעגן את עקרון "המזהם משלם" כעיקרון משפטי שניתן לפסוק מכוחו:
  + למעשה, המדינה התעקשה שעיקרון המזהם משלם הוא אחד מהתכליות של ס' 74, כדי שביהמ"ש יכיר בעיקרון כחלק מהעקרונות שיש לנו במשפט הישראלי.
  + עם זאת, ביהמ"ש אומר כי המדינה בכלל לא הייתה צריכה להתעקש על העיקרון הזה. הוא היה דוחה את הטענה של איתנית לקניין על בסיס ניתוח רגיל של חו"י כבוה"א.
  + מטרתו – מי שיצר את הזיהום יממן את סילוקו ויישא באחריות לנזקים שנגרמו ושייגרמו.
  + שיקולים – יעילות (מתוך הנחה שחיוב הגורם המזהם להפנים את עלויות הזיהום יביא אותו להפחית את היקף הזיהום למינימום ההכרחי) וצדק (אין זה צודק שהגורם המזהם שהרוויח מפעולת הזיהום ישית את העלויות על כתפי הציבור).

**בג"ץ עיריית חולון נ' שר הפנים**:[[24]](#footnote-24)

עובדות המקרה

* חולון רוצה להטיל אגרות על פינוי פסולת תעשייתית ובפועל ליצור עלויות פינוי נוספות. משרד הפנים מתנגד משום ששירותי פינוי פסולת הם "שירותי ליבה" של עיר, ועלותם כבר נגבית באמצעות הארנונה; אישור של זה עלול להוביל למדרון חלקלק בו עיריות יעקפו את האיסור על העלאת ארנונה, באמצעות חוק העזר הזה.
* העירייה טוענת שפינוי פסולת תעשייתית, בניגוד לפרטית, אינו חלק משירותי הליבה.

פסיקת ביהמ"ש

ביהמ"ש לא נכנס לשאלת הסמכות ומנהל דיון סביבתי כדי לענות על השאלה הזו.

* **תפיסת משרד הפנים מיושנת**: הנחת משרד הפנים מבטאת תפיסה מיושנת המנוגדת לעקרון המזהם משלם. ניהול פסולת הוא חלק בלתי נפרד מתהליך הייצור, וכשם שלא מצופה מהעיירה לספק את חומרי הגלם כך גם אין לצפות שתהיה חייבת במימון פינוי התוצרים הנובעים מן השימוש בחומרי הגלם.
* **ישנו היגיון כלכלי וסביבתי בחוק העזר**: מפעלים שמייצרים יותר צריכים לשלם יותר ומפעלים שמייצרים פחות ישלמו פחות. הצעת משרד הפנים להעלאת הארנונה לתעשייה תוביל לכך שהתעשייה הנקייה תשלם יותר כדי לסבסד את התעשייה המזהמת.
* **ישנם עקרונות משפטיים התומכים בעקרון המזהם משלם**: ביהמ"ש מונה שורה של חוקים המביאים לידי ביטוי את אחריות היצרן לפסולת שהוא מייצר, ואומר שהדבר מעיד על כך שבשיטת המשפט שלנו קיים עיקרון "המזהם משלם" (בניגוד לבג"ץ איתנית). תכליותיו:
  + צדק חברתי (אנחנו קראנו לתכלית הזו התכלית המוסרית). ביהמ"ש מפרש "צדק סביבתי" כמטיל את מימון הטיפול והמחזור של פסולת על יצרניה, אולם הפרשנות הנפוצה היא הפליה של אוכלוסיות חלשות.
  + התייעלות סביבתית (התכלית הכלכלית)

**עצמון נ' חיפה כימקלים** ("תביעת הצוללנים"):[[25]](#footnote-25)

ביהמ"ש דן בעיקרון המזהם משלם, בהנמקות לו ובתחולה שלו במשפט הישראלי:

* הטלת **אחריות ללא אשם** במשפט הישראלי מקורה בעקרון המזהם משלם (מהסיבה המוסרית והכלכלית).
* מכוח העקרון ניתן לחייב גורם מזהם בתשלום לפי גובה הנזק והרווח, משום "עשיית עושר ולא במשפט".
* העקרון מאפשר לחייב בהיטל על כל פעולה מזהמת גם מי שפועל כדין. למשל, בחוק למניעת מפגעים סביבתיים (1992) אין דרישה של אשם או של כוונה או חוק אוויר נקי המטיל אגרות על מי שמזהם את האוויר.
* העקרון אינו מושתת על אחריות משפטית במובן הפלילי או הנזיקי אך גם דיני הנזיקים יכולים לסייע באמצעות שיקולי ההרתעה, המניעה, פיזור הנזק, הצדק וההגינות שעומדים בבסיסם. המפעלים המזהמים הם יוצרי הסיכון אך יכולים להיות גם מונעי הנזק הטוב ביותר והזול ביותר, כבעלי הידע והמיומנות הנדרשת כדי למנוע את הנזק.

לסיכום:

* עיקרון המזהם משלם חל במשפט הישראלי מכח הוראות חוק ספציפיות וגם מכח "המארג החקיקתי" (פס"ד איתנית, פס"ד חולון).
* העיקרון הזה מגלם **תפיסה כלכלית** של הפנמת עלויות והתייעלות סביבתית – המזהם או יוצר המפגע יהיה המטפל היעיל ביותר בתוצאות מעשיו. הוא בעל המומחיות והידע, הוא בעל השליטה האפקטיבית בפעילות הפוגעת, והוא בעל היכולת לאתר או לפתח מנגנונים להפחתת המפגע; וגם **תפיסה מוסרית** שלפיה מי שיוצר את הנזק צריך לתקן אותו.
* העיקרון מאפשר לחייב בהיטל גם מי שפועל כדין ומשמש כצידוק לעיתים לחיוב גם כאשר אין אשמה (איתנית, מיכאל עצמון).

## עקרון הזהירות המונעת[[26]](#footnote-26)

עיקרון ההיזהרות או הזהירות המונעת הוא מאבני היסוד של דיני סביבה ועיקרון מוביל ברגולציה הסביבתית הישראלית והעולמית.

* **מהותו**: העיקרון מנחה כיצד לפעול במצבים שיש בהם אי־וודאות מדעית הגורמת לחוסר יכולת לנבא באופן מהימן את השלכות בחירת המדיניות על הסביבה ועל בריאות האדם.
* **ניסוח העיקרון**: "בהינתן פעולה שעלולה לגרום נזק חמור לפרט, לציבור או לסביבה, בהיעדר וודאות מדעית שנזק כאמור לא יתרחש, חובת ההוכחה על בטיחות הפעולה מוטלת על מי שמעוניין לבצע אותה." כלומר, בניגוד לכלל הליברלי של "נצל זכויותך אך אל תפגע בזולת", די בהצבעה על אפשרות של נזק, ולא על הוכחת נזק, כדי לחייב את הגורמים האחראים לפעול במטרה למנוע נזק אפשרי. נטל ההוכחה על מבקש הפעולה.
* **ההצדקות לעיקרון**:
  + פתרון הדילמה הרגולטורית – החלטת רגולטור תמיד תתרחש בתנאי אי־וודאות בנוגע להשלכותיה, ולעתים עליו לבחור בין אפשרויות לא טובות. עקרון הזהירות מציל את הרגולטור מההכרעה הקשה. "better safe than sorry".
  + תפיסה מוסרית של אחריות – העקרון משמש ווסת לכוח הגדול שחברות ואנשים אוחזים בו. ובשל החובה המוסרית, הערכית והמשפטית להגן על חיי אדם ובריאותו ועל הסביבה שהוא חי בה.
* **עקרון הזהירות המונעת במשפט הבינלאומי**: ס' 15 להצהרת ריו לסביבה ופיתוח: "כאשר ישנו סיכון לנזק חמור ובלתי הפיך, היעדר ודאות מדעית מלאה להתממשות הנזק לא ישמש סיבה לדחיית היישום של אמצעי מניעה יעילים שיש בכוחם למנוע התדרדרות סביבתית".
* **מעמדו בישראל**: המעמד של עקרון ההיזהרות בתפיסה הסביבתית הישראלית אינו דומה לזה שבארצות מערביות, מכיוון שבקרב חלקים רחבים בחברה הישראלית הדאגה לאיכות הסביבה לא נמצאת בראש סולם העדיפויות.
* **גרסה חלשה וחזקה**: המותאמות לתחומים שונים ולרמת הסיכון הנשקפת מהם. למשל חוקים על חומרים כימיים או גרעינים, מאמצים את הגרסה החזקה, לעומת זאת בתחומי הדברה יאמצו את הגרסה החלשה.
  + הגרסה החלשה – היעדר ודאות אינו הצדקה להימנע מאיסור מוחלט על פעולה
  + שעלולה להיות מסוכנת. כלומר, גם באי־ודאות לנזק צפוי, הרגולטור רשאי לאסור על פעילות מזיקה ולהטיל אמצעי מניעה. עקרון הזהירות המונעת בהצהרת ריו הוא חלש.
  + הגרסה החזקה – היעדר ודאות הוא כן הצדקה לאיסור מוחלט על פעולה שעלולה להיות מסוכנת. כלומר, איסור על נקיטת הפעולה וללא קשר לעלויות האפשריות, אף אם הן גבוהות אלא אם כן ישנה ודאות שפעולה זו לא תגרום לנזק.

### ביטוי בחקיקה

* + ס' 1 לחוק אוויר נקי "חוק זה מטרתו להביא לשיפור של איכות האוויר וכן למנוע ולצמצם את זיהום האוויר, בין השאר על ידי קביעת איסורים וחובות בהתאם לעקרון הזהירות המונעת…" חוק אוויר נקי מאפשר למשרד הבריאות להוציא צווי מניעה על זיהום אוויר חריג כדי למנוע נזק אפשרי לאוכלוסיות חלשות;
  + ס' 1 לחוק הגנת הסביבה (פליטות והעברות לסביבה – חובות דיווח ומרשם) "מטרתו של חוק זה להגביר את שקיפות המידע הסביבתי בישראל, לעודד מפעלים להפחית פליטות והעברות של חומרים מזהמים ופסולת לסביבה וכן ליצור כלי מסייע לקבלת החלטות, למחקר ולקביעת מדיניות מקיימת המבוססת על צדק סביבתי... והכל לשם הבטחת קיומה של סביבה נאותה, בהתאם לעקרון הזהירות המונעת…"
  + ס' 1 לחוק הקרינה הבלתי מייננת: "חוק זה מטרתו להגן על הציבור ועל הסביבה מפני השפעות של חשיפה לקרינה בלתי מייננת, ולהסדיר את העיסוק במקורות קרינה, הקמתם והפעלתם ובמתן שירות למדידת קרינה, בין השאר על ידי קביעת איסורים וחובות בהתאם לעקרון הזהירות המונעת."
  + ס' 1 לחוק למניעת מפגעי אסבסט ואבק מזיק, התשע"א–2011: "מטרתו של חוק זה למנוע ולצמצם מפגעים סביבתיים ובריאותיים הנגרמים על ידי אסבסט ואבק מזיק ולטפל במפגעים כאמור, בין השאר באמצעות... והכל לשם הבטחת קיומה של סביבה נאותה,

בהתאם לעקרון הזהירות המונעת…"

בחקיקה הישראלית, עקרון הזהירות מוזכר באופן הצהרתי וחגיגי בסעיפי מטרות החקיקה אך חסרים הוראות וכלים קונקרטיים באשר לאופן שבו יש ליישמו. עם זאת, עצם העובדה שהעיקרון הזה מוזכר בחקיקה נותן את האופציה לרגולטורים להביא את העיקרון ליידי יישום במיוחד מול ביהמ"ש להצדקת ההחלטות שלהם:

### ביטוי בפסיקה

**בג"ץ נשר נ' הגנ"ס**:[[27]](#footnote-27)

עובדות המקרה:

* פחם הוא דלק פחמני, מזהם אוויר משמעותי ומייצר גזי חממה. תוצר שריפת הפחם הוא "אפר פחם", שהוא חומר פסולת מזהם ורדיואקטיבי אך משמש כחומר גלם בבניה (חומר מחזק למלט) ובחקלאות (עצירת סחף אדמות).
* בעקבות המעבר לגז, נוצר מחסור באפר פחם בשוק. חברת המלט נשר ביקשה ליבא אפר פחם, אך המשרד להגנ"ס סרב עקב אי־הוודאות לגבי מסוכנות החומר. המשרד מוכן לקבל הימצאות אפר פחם כתוצר לוואי של הפקת חשמל בישראל, אך לא כתוצר לוואי המיובא ממדינות אחרות באופן אקטיבי. החברה לא מקבלת את

החלטת ביהמ"ש:

* אכן יש אי־וודאות לגבי הסיכון.
* קבלת החלטות בתנאי אי־וודאות אינה מצב חריג והיא לחם חוקו של הרגולטור. לפיכך ההחלטה נמצאת בתוך שיקול הדעת המינהלי.
* אי־התערבות בהחלטה: החלטת הגנ"ס מעוגנת בעיקרון ההיזהרות שלא להטיל את סיכון אי הוודאות על הציבור, והיא לגיטימית.

**חיפה כימיקלים נ' עיריית חיפה**:[[28]](#footnote-28)

* עובדות המקרה:
  + **אמוניה** הוא גז קריטי לתעשייה ולחקלאות (ייצור דשנים)
  + חיפה כימיקלים בנתה **מיכל אמוניה בחיפה**, אך חרגה מהגודל שאושר לה ולכן נאסר עליה להפעיל את המתקן. החברה מפעילה בכל זאת את המיכל ללא היתר ורישיון, בידיעה שהיא מונופול בייבוא והפצה של אמוניה בישראל ובלעדיה יפגע המשק.
  + חיפה כימיקלים **מנהלת הליכים** בניסיון להשיג היתר, ועושה הכל כדי שההליכים נגדה יתמשכו עד אין קץ – גוררת את התיק ומפרסמת דו"חות נגדיים.
  + בינתיים **מתפרסמים דו"חות שונים**, הקובעים מסקנות שונות: מבקר המדינה המשרד להגנ"ס (סיכון מהאנייה), דו"ח קינן (המיכל מסכן את התושבים כמו פצצת אטום); מאידך, דו"ח הזמט (חיפה כימיקלים), פקע"ר, דו"ח המל"ל קובעים שאין סיכון, והמיכל תקין וממוגן.
  + לבסוף, לאחר הצהרת נסראללה על כך שבמלחמה הבאה יפציץ את המתקן, ביהמ"ש מוציא **צו סגירה למיכל**, והחברה מבקשת עיכוב ביצוע.

החלטת ביהמ"ש:

* **שימוש בעקרון הזהירות המונעת**: גישתו של המשרד להגנת הסביבה תואמת את עיקרון הזהירות המונעת. "עיקרון הזהירות המונעת, המחייב במקרים שכאלה את הסרת הסיכון, או מזעורו, וזאת כדי להתמודד עם הקושי שבפער בין הידע הקיים בזמן נתון, לבין הנזק הפוטנציאלי האדיר והלא ודאי שעלול להיגרם מפעילות כלשהי, אם לא ינקטו לגביה אמצעי זהירות ראויים. העיקרון מאפשר לרשות לנקוט בצעדים שתכליתם מניעת הקטסטרופה, וזאת כאשר נשקף איום משמעותי לנזק נרחב בלתי הפיך, אפילו הוא בהסתברות נמוכה וגם כאשר אין ודאות מדעית מוכחת שהנזק אכן יתממש."

**בג"ץ הנהגת ההורים הארצית נ' שר החינוך**:[[29]](#footnote-29)

עובדות המקרה

* משרד החינוך רוצה לקדם למידה טכנולוגית בבתי ספר, לשם כן בוחן **התקנת רשתות אלחוטיות**. דו"ח הוועדה הבין־משרדית מוצא שבעולם ישנן מדינות המתקינות וכאלו שלא, ושבנוגע לקרינה בלתי־מייננת, הסיכון לא ברור אך בגיל צעיר הוא גדול יותר. לפיכך הוועדה קובעת שעקרון ההיזהרות מחייב להעדיף תקשורת קווית על פני אלחוטית, ומשרד הבריאות מאמץ את ההחלטה.
* אולם בתי הספר נתקלים באתגרים טכניים משמעותיים ביישום ההחלטה, ולכן מתכנסת וועדה מקצועית נוספת הקובעת שניתן להתקין תקשורת אלחוטית מקום שישנה **הצדקה פדגוגית**. משרד הבריאות מאמץ זאת, והתוצאה היא שרוב בתי הספר מתקינים (משום שתמיד ישנה הצדקה כזו).
* הנהגת ההורים הארצית עותרת לבג"ץ בטענה שה**החלטה לא סבירה**. ארגון הבריאות העולמי מסווג את הקרינה הבלתי מייננת כ"מסרטן אפשרי בבני אדם" ושורה של מחקרים תומכים בסיווג זה. לא הגיוני לחשוף ילדים לקרינה בלתי מייננת

החלטת ביהמ"ש

* **שימוש בעקרון הזהירות**: "רמת הקרינה נקבעה בהתאם לסף שהוא מחמיר פי 10 מרמת החשיפה שנקבעה על ידי ארגון הבריאות העולמי כחשיפה בלתי מזיקה... נוכח כל אלה, ובשים לב למתחם הסבירות הרחב העומד למשיב בסוגיות מקצועיות מהסוג שלפנינו, אין בידנו לקבוע כי מדיניות המשיב חורגת ממתחם זה."

דיון:

* **תוצאה הפוכה לבג"ץ נשר**: זו לכאורה אותה מערכת נסיבות, אך בבג"ץ נשר ביהמ"ש קובע שעקרון ההיזהרות מצדיק להימנע ככל הניתן וכאן קובע אין הצדקה להיזהר.
* **בפועל – מערכת נסיבות שונה**: הדו"ח הראשון התבסס על שיקולי בריאות בלבד, אך השני התבסס גם על מידע חדש ושיקולים יישומיים וגם על קביעת סף מחמיר פי 10.
* **מדוע ביהמ"ש מתעלם מהסיכון הבריאותי?** ה־IARC הוא סוכנות האו"ם למחקר סרטן, שבין־היתר מסווגת את הסכנות לסרטן. עד 2019 היו חמישה סיווגים (החל מגורם מסרטן ודאי ועד גורם שכנראה אינו מסרטן), בהמשך הוכנסו סיווגים חדשים: "מסרטנים וודאיים", "כנראה מסרטנים" (אנחנו לא מצליחים להוכיח שהם מסרטנים אך גם לא ניתן להוכיח שהם לא) ו"יתכן ומסרטנים" – חומרים שלא ניתן לבדוק אם הם מסרטנים. קרינה בלתי־מייננת נמצאת בסיווג הזה, כלומר מדובר בסיכון פוטנציאלי שעוד לא הוכח.

### ניהול סיכונים

הטענה נגד עקרון הזהירות המונעת היא שהסיכון תמיד קיים! ככל שמנסים להפחית סיכון קיים אחד, ככה אנו משקיעים פחות בניסיון להפחית סיכון אחר. אין לנו אין־סוף תקציב, ואנו לא רואים את כל שאר הסיכונים. לכן פעמים רבות יש טענה שהישענות הרגולטור על עקרון ההיזהרות אינה נכונה: יש לחשב סיכונים, לבדוק עלות־תועלת, ולחשב כמה נשקיע במניעת הסיכון. יש להקצות משאבים לפי ניתוחים אלו ולא לפי פחד.

* **עולם המדיניות הסביבתית נחצה לשניים בסוגיה זו**:
  1. מחנה עיקרון ההיזהרות – הימנעות מסיכונים בסכנה גבוהה.
  2. מחנה העלות־תועלת – צריך להשקיע מניעה בהתאם לעלות האמיתית של הסיכון, לפי עלות־תועלת. לטענתם, עקרון ההיזהרות מבקש למעשה לייתר את הצורך בבדיקת עלות מול תועלת בקביעת מדיניות ניהול סיכונים.
* **הביקורת על עקרון הזהירות המונעת**:
  1. חשש מפגיעה כלכלית – חשש מההשלכות הכלכליות של יישום העיקרון על יזמים או תעשיינים. בעוד שנזק שנמנע כתוצאה מנקיטת זהירות הוא ברור לכל אם הוא מתגלה, התועלת שנמנעה במידה ומתברר כי החשש היה לשווא בולטת הרבה פחות. יחד עם זאת מדיניות סביבתית בת־קיימא, תכלול בחישוב הכלכלי גם את העלויות החיצוניות הכרוכות במפגע – תחלואה מוגברת, ימי אשפוז, הוצאות על טיפולי בריאות, תמותה ועוד פגיעה בחדשנות.
  2. תפיסת הסיכון בציבורֹ – בפועל, הרגולטור נוטה להחליט לפי עמדת הציבור, שמלכתחילה (בין־היתר עקב היוריסטיקת הזמינות) נוטה לפחד מסיכונים סביבתיים שמקורם באדם, באופן החורג מרמת הסיכון שנקבעה על־פי אמות מידה מדעיות. **בני־אדם לא טובים בהערכת סיכונים**: בני אדם נוטים להפריז בסיכונים שלא צריך להתחשב בהם בכלל ונוטים לזלזל בסיכונים שצריך להתייחס עליהם ברצינות. דוגמאות:
     + נסיבות מוות מדוברות בתקשורת – סיקור מחלות כמו סרטן, לעומת מחלות זיהומיות אחרות. או סיקור אסון צ'רנוביל בו היו כ־4000 מתים אל מול 13,000 מתים מזיהום אוויר שנוצר בתחנות כוח פחמיות.
     + הוצאה על הפחתת מוות מאלכוהול – כמה עולה להציל את חייו של אדם אחד? האמריקאים הוציאו כארבעה מיליארד דולרים על מניעת חשיפה לפסולת מסוכנת, לעומת כמאתיים אלף דולר על אלכוהול – למרות שאלכוהול מסוכן הרבה יותר.
     + פרשת רמדייה גרמה למותם של מספר תינוקות אך הביאה להטלת רגולציה כבדה על שוק מזון התינוקות וצורך בקבלת אישור ישראלי. התוצאה היא עלייה משמעותית במחיר, שהוא כשלעצמו פרמטר משמעותי, שכן כסף = חיים. ההוצאה על מזון תינוקות באה על חשבון דברים חיוניים אחרים.
  3. שימוש מניפולטיבי – בשל היותו רעיון רטורי ולא כלי מעשי לקבלת החלטות, עקרון ההיזהרות מאפשר למקבל החלטות לתרץ כל החלטה פוגענית, גם אם לא לשמה קיבל את סמכותו. זו אחת הבעיות הנמתחות על אזכור העיקרון בחוק הישראלי, בהיותו מוזכר בסעיף המטרה אך נעדר הוראות יישום קונקרטיות.

## עיקרון שקיפות מידע בממשל סביבתי

* **הגדרה**: לציבור צריכה להיות גישה למידע ציבורי על־מנת לאפשר ביקורת יעילה על הממשלה.
* **הטריגר – אסון בופאל**: מיכל גז במפעל בהודו מתפוצץ, וענן של מתיל איזוציאנט הורג באופן מידי אלפי אנשים, וגורם לנזקים חמורים לעוד 150,000. האסון הביא לעליה במודעות של הסכנה הטמונה בקרבה של מפעלים מזהמי אוויר בצמוד לשכונות מגורים.
  + **חקיקת ה־EPCRA**: כתוצאה מהאסון נחקק בארה"ב ה־EPCRA – חוק שמטרתו לאפשר לקהילות הנמצאות בסמיכות למפעלים סביבתיים, להתכונן לאסונות כימיים שעלולים להיגרם.
  + סעיף השקיפות – החוק מחייב את התעשייה לדווח לרשויות לא רק על אחסון, שימוש ופליטות של חומרים כימיים המייצרים סיכון אלא גם על חומרים שהם פולטים לסביבה ברישיון. הסעיף מקים מערכת אחידה לדיווח על פליטות ממפעלים והדיווחים ירוכזו במאגר זמין לציבור (Toxic Release Inventory) והוא אמצעי הרגולציה הכי יעיל בהיסטוריה של המשפט!
  + לחץ חברתי עובד – עצם העובדה שחברות נדרשו לדווח על חומרים שהם פולטים ברישיון והציבור החל להיות מודע לפלטות החומרים המסוכנים ייצר לחץ חברתי ובאופן טבעי מפעלים הפחיתו את הפלטות שלהם.
* **חשיבות זמינות המידע בממשל סביבתי**: שקיפות המידע מהווה בקרה ציבורית על הרגולטור ומעודדת אחריותיות.

### ביטוי בחקיקה

* **בישראל – חוק חופש המידע**:
  + ס' 1 קובע שלכל אזרח ישראלי או תושב, הזכות לקבל מידע מרשות ציבורית;
  + ס' 6 מיישם בעצם את עקרון השקיפות במשפט הסביבתי – מטיל על הרשות להעמיד לעיון הציבור מידע על איכות הסביבה שיש ברשותה (מידע על חומרים, קרינה, ריח, רעש), באתר אינטרנט ובדרכים נוספות;
  + ס' 8-9 קובע שהרשות יכולה לדחות בקשה לקבלת מידע, ולפי ס' 10 אך על הרשות לתת דעתה לענינו של המבקש במידע, אם ציין זאת בבקשתו, וכן לענין הציבורי שבגילוי המידע מטעמים של שמירה על בריאות הציבור או בטיחותו, או שמירה על איכות הסביבה.
  + תקנות חופש המידע (העמדת מידע על איכות הסביבה לעיון הציבור) – רשות ציבורית תעמיד לעיון הציבור מידע שמקורו בדיווח או באיסוף מידע, ובלבד שאותו מידע הוא לגבי חומר, רעש, ריח או קרינה שנמדדו או שנפלטו לאוויר, לקרקע, למים או לים, והם מסוג העלול לגרום למפגע סביבתי, לרבות המידע המפורט בתוספת הראשונה, אף אם הפליטה או תוצאות המדידה אינן עולות על המותר על פי כל חיקוק, צו, תכנית, רישיון עסק או כל היתר או רישיון אחר." העמדת המידע באינטרנט לעיון הציבור תיעשה באופן שיבטיח את זמינותו, שמירתו, יכולת אחזור המידע והפקת פלט ממנו."
* חוק ייצוג גופים ציבוריים שעניינם בשמירת איכות הסביבה – מחייב ייצוג לארגוני הסביבה בוועדות והנהלות של גופים ציבוריים בעלי השפעה על הסביבה. אם יוצבו נציגים, יהיה מידע לגבי התנהלות הגופים שמשפיעים על הסביבה;
* תקנות ניירות ערך (פרטי התשקיף וטיוטת תשקיף – מבנה וצורה) – כל חברה ציבורית חייבת בפרסום תשקיף, וס' 28 לתוספת לתקנות מחייב פירוט סיכונים סביבתיים ודרכי ניהולם. . דרך ניירות ערך נוצר מסלול גם לפרסום על מידע סביבתי לציבור, וגם הפנמת עלויות סביבתיות לציבור. משקיעים משכללים את הסיכונים בהחלטות ההשקעה שלהם ולא יהיו מוכנים לשלם הרבה על מניות.
* חוק אוויר נקי – ס' 7 מקים את המערך הארצי לניטור אוויר, ס' 8 מחייב פרסום נתוני איכות אוויר, ס' 15-16 מחייבים חובת רישום ופרסום נתוני פליטות לכל מפעל שיש לו היתרי פליטה של מזהמים לאוויר.
* חוק הגנת הסביבה (פליטות והעברות לסביבה - חובות דיווח ומרשם) – נחקק על מנת להגביר את שקיפות המידע הסביבתי. החוק מטיל חובות רישום ודיווח על כל פעילות מזהמת משמעותית. כל המידע מפורסם במרשם הפליטות לסביבה (המפל"ס).

### ביטוי בפסיקה

**בג"ץ אט"ד נ' קצא"א**:[[30]](#footnote-30)

עובדות המקרה

* קצא"א – שותפות היסטורית ישראלית איראנית להעברת נפט מהים האדום לים התיכון.
* בשנת 2014, צינור נפט של חברת קצא"א פורץ בשמורת הטבע עברונה שבנגב. אט"ד מבקשים נתונים סביבתיים מקצא"א מכוח חוק חופש המידע אך קצא"א מסרבת וטוענת לחיסיון. אט"ד תובעים, טוענים שהחיסיון לא חל על מידע סביבתי והמדינה מוותרת ומשנה את צו החיסיון על קצא"א כך שלא יחול על סוגיות סביבתיות. בית המשפט מוחק את העתירה.

**ש.י.ר. שלמה יבוא רכב בע"מ נ' מדינת ישראל**:[[31]](#footnote-31)

עובדות המקרה

* ס' 38(ב) לחוק אוויר נקי – מחייב גילוי נתונים בפרסומת על רכבים בדבר זיהום אוויר מרכב מנועי (דרגת זיהום האוויר ונתונים על צריכת הדלק של הרכב). תקנות אוויר נקי (גילוי נתוני זיהום אוויר מרכב מנועי בפרסומת) קובעות הוראות לגבי איך ידורגו ויוצגו בפרסומות נתונים אלו. מטרת החוק היא גם להציג מידע לציבור וגם לתמרץ ייבוא רכבים מזהמים פחות.
* ש.י.ר. ו"מאיר" פרסמו מכוניות חדשות באינטרנט. הפרסומת נעשתה ב"באנר" אך לא הופיעו בו נתוני זיהום אוויר וצריכת דלק ולכן החברות נקנסו על ידי הגנ"ס. הן עותרות לבית המשפט כנגד הקנס.
* **טענות העותרים**: (1) באנר הוא "כריכה" של פרסומת. מי שמעוניין לרכוש יקליק על הבאנר ויקבל את הנתונים, כך מוגשמת תכלית החקיקה; (2) יש לראות את הפרסומת ודף הנחיתה כמכלול ועל־כן לא נפל פגם, (3) הממונה מטעם הגנ"ס מאשר עלונים עם מידע בעמוד אחד, ואותו הדבר יש לראות את הבאנר; (4) אין מקום בבאנר לכל הנתונים (5) באנר הוא רק "טיזר" כדי לגרום לאנשים להתעניין, אך לא חלק מהפרסומת.

פסיקת ביהמ"ש

העתירות נדחו:

* **תכלית רחבה**: תכלית החוק רחבה ומדגישה שיפור אוויר וצמצום זיהום, עולה גם מסעיף המטרה עולה וגם מפירוט החוק והוראותיו הרבות. טענות העותרות לא עולות בקנה אחד עם התכלית הרחבה
* **אין הבחנה בין ציבורים**: החוק לא מבחין בין סוגי ציבורים (מתעניינים או רוכשים), אלא מדבר על הציבור כולו.
* **אין הבחנה בין כריכה לגוף**: שתיהן פרסומות.
* **ישנה חובת פרסום גם בבאנר**: ס' 39(ה)(3) קובע הוראות ספציפיות: "באחת מפינות המסך, לכל משכה של הפרסומת, בצבע ובגודל ברורים לעין."

# אחריות סביבתית של נושאי משרה בתאגיד

* **מהות**: כלי משמעותי המאפשר להטיל קנס ואף אחריות פלילית לא רק על התאגיד עצמו אלא גם על נושא משרה בתאגיד.
* **המטרה**: לתמרץ נושאי משרה לנהוג באחריות סביבתית בהתאם לאחריותם.
* **מיהם נושאי המשרה?** מנכ"ל, עובד מנהלי בכיר האחראי על התחום הסביבתי הרלוונטי, כל מי שהיתה לו אחריות בתפקיד אחר ויכל למנוע (המרצה לא תומך בהרחבה זו, משום שלעתים העובד לא מודע וזו אחריות התאגיד ליידע אותו).
* **אחריות מכוח חוקים סביבתיים**: חוק רישוי עסקים (מנהל עסק), חוק החמרים המסוכנים, תשנ"ג – 1993, חוק שמירת הניקיון, תשמ"ד- 1984, חוק המים, תשי"ט- 1959, החוק למניעת מפגעים, התשכ"א- 1961, חוק אוויר נקי.
* **רף האשמה**: אחריות קפידה (עבירות בהן ניתן להרשיע בהתקיים היסוד העובדתי בלבד הן מיועדות לתמרץ לנקיטת רמת זהירות גבוהה כדי להבטיח את שלום הציבור בתחום הרלוונטי), לפי מבחן התוצאה. זוהי אחריות משמעותית ורחבה – "אין לך תחום בו בעלי משרה בתאגיד חשופים לעבירות של אחריות קפידה, כמו תחום איכות הסביבה."[[32]](#footnote-32)
* **הנטל על נושא המשרה**: צריך להוכיח:

1. לא ידע על ביצוע העבירה ("עצימת עיניים" לא עוזרת).
2. נקט בכל האמצעים הסבירים כדי למנוע את התרחשות המעשה האסור ואם גילה שישנה הפרה פעל להפסיק את המעשה האסור.

* **כדי להימנע מאחריות נדרש**: לבקש ולקבל כל אינפורמציה רלוונטית (למידה אקטיבית של הנושא), להתייעץ עם מומחי איכות הסביבה, לנקוט בכל האמצעים הסבירים, למסמך ולתעד.
* להשוות מול נושא משרה בחוק רישוי עסקים.

## בפסיקה

**המשרד להגנ"ס נ' מועצה מקומית דלית אל כרמל**:[[33]](#footnote-33)

עובדות המקרה

* המועצה המקומית דלית אל כרמל ניהלה אתר הטמנה. באתר בוצעו הפרות חוזרות ונשנות של חוקים סביבתיים (במקום להטמין את הפסולת, הבעירו אותה; כמעט גרמו לשריפה בכרמל וכו') והמשרד להגנ"ס תובע את המועצה ואת ראש המועצה באופן אישי.
* המועצה טוענת שרשות מקומית היא לא "תאגיד" וראש רשות מקומית הוא לא "נושא משרה" אלא נבחר ציבור.

פסיקת ביהמ"ש

* תאגיד מוגדר בחוק הפרשנות: "גוף משפטי, כשר לחיובים, לזכויות ולפעולות משפטיות". החוק אינו מחריג רשות מקומית לכן על־פניו ההגדרה כוללת רשות מקומית.
* בנוסף, אין עילה להבחין בין ראשי רשויות לנושאי משרה אחרים, במיוחד לאור העובדה שהחוק לא עושה כן. להיפך – פוטנציאל הנזק של נבחר ציבור גדול יותר מנושאי משרה אחרים "כמו הש.ג. כך המפקד". רק האחריות האישית תדרבן את הרשויות להימנע מעבירות על דיני איכות הסביבה ותרתיע את הרשויות מלהפר הוראות הדין. הטלת אחריות על הרשויות בלבד אינה מרתיעה דיה, ויש בה להטיל נטל כספי על הציבור כולו במקום על מי שאחראי ליצירת הזיהום, למחדלי הרשות ולהפרת הוראות החוק.
* לפיכך יש להרשיע גם את הרשות המקומית וגם את ראש הרשות כנושא משרה בתאגיד.

**עיריית רחובות נ' המשרד להגנ"ס**:[[34]](#footnote-34)

עובדות המקרה

* מערכת הטיפול בשפכים של עיריית רחובות כושלת ומתרחשות גלישות ביוב חוזרות לנחלים באזור, מה שמהווה הפרה על חוק המים וחוק השמירה על הניקיון. מוגש כתב אישום נגד העיר וראש העיר, ואכן הורשעו ומערערים למחוזי.
* **טענות המערער**: (1) ראש העיר ירש "מצב קיים" (ואין זה פשוט לשדרג מערכת ביוב במהירות), (2) ראש העיר פעל ללא לאות לפתרון והעיכוב היחיד נבע מהתלות בשפד"ן (עיכוב במו"מ לחיבור עמם, במקום להקים מתקן עצמאי). (3) לא ראוי להטיל אחריות על ראש העיר (שעשה ככל יכולתו).

פסיקת ביהמ"ש

* כאמור, הנטל על ראש העיר הוא כפול (תנאים מצטברים): חוסר ידיעה על ביצוע העבירה (במקרה זה, מכל אחד ממקרי גלישות הביוב) + נקט בכל האמצעים הסבירים למנוע.
* משום אחריות קפידה, ישנה חזקה שהוא אשם ועליו להוכיח במאזן הסתברויות (50%) שהוא נקט באמצעים סבירים. זהו מבחן אובייקטיבי – האם נושא משרה סביר בתפקידו היה עושה כמוהו?
* **בוצע איזון ראוי**: על ראש העיר לאזן בין מינהל תקין אחד (שמירה על חוקים סביבתיים) למינהל תקין אחר (אינטרס ציבורי של שמירה על הקופה הציבורית). על־כן, ראש העיר קיבל החלטה ראויה.
* **חשש מהרתעת־יתר**: ישנו חשש שאם נטיך אחריות פלילית רחבה מדי זה יכול להביא לתוצאה הלא רצויה, לפיה בשל חששו של ראש הרשות מפני הסנקציה הפלילית האישית כנגדו, הוא עלול לפעול בניגוד לאינטרס הציבור, ע"י נקיטה בדרכי פעולה בניגוד לכללי המינהל התקין ותוך גרימת הוצאות ונזק מעבר לדרוש, לקופה הציבורית, כדי להסיר, בכל מחיר, את הסנקציה הפלילית.

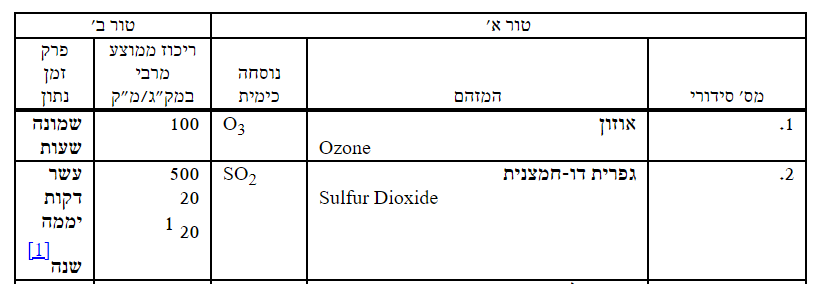
# חוק אוויר נקי

* נחקק ב־2008 והוא החוק הסביבתי המתקדם ביותר במדינת ישראל, ומתבסס על ניסיון החקיקתי האמריקאי והאירופאי.
* **מטרה**: החוק יוצר מסגרת חוקית המאחדת את האחריות והסמכות לטיפול בזיהום אוויר בידי גורם ממשלתי אחד – המשרד להגנ"ס. החוק מטיל איסורים וחובות בהשראת העיקרון 'המזהם משלם'.
* החוק עובד בשתי רמות: ברמה התחתונה- רגולציה למפעלים- כמה מותר להם לזהם. המטרה היא דרך זה להשיג את הרמה העליונה- כמה זיהום אוויר באופן כללי אנחנו מוכנים לחיות איתה.
* **האיסור הכללי על זיהום אוויר** (ס' 3): אסור לגרום לזיהום אוויר חזק או בלתי סביר. זהו סעיף סל של הוראה כללית- נותן פתח גדול לביהמ"ש לדון ולקבוע מהו הזיהום האוויר חזק או בלתי סביר.
  + אלו נחשבים לזיהום אוויר: חריגה מערכי סביבה שנקבעו לפי סעיף 6(א)(2) או פליטת מזהם לאוויר בניגוד להוראות החוק ואפילו לא נגרמה חריגה לערכי הסביבה.

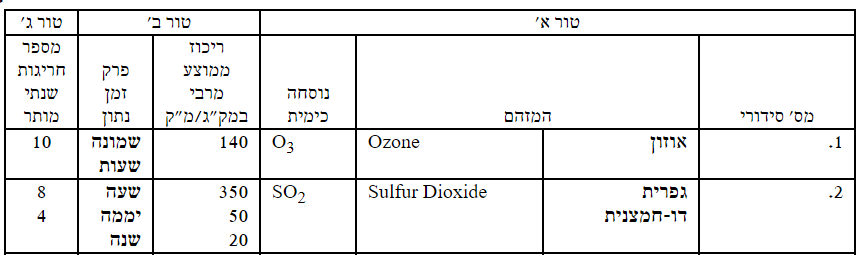
## האמצעי – ערכי איכות אוויר

ס' 6 לחוק קובע ארבעה סוגים של ערכי אוויר (הרמה העליונה – רמת הזיהום באוויר הנמצאת ברגע נתון):

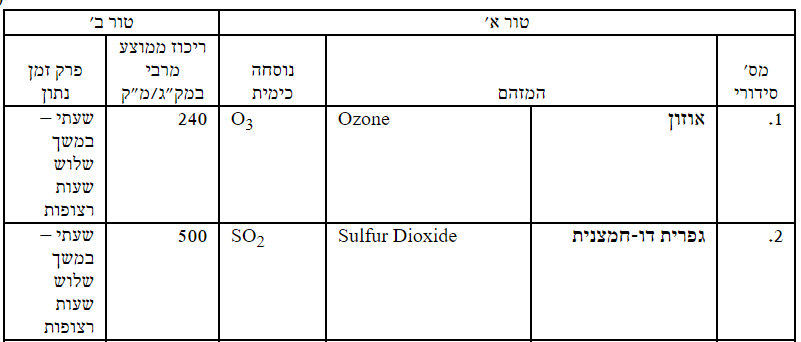
1. **ערכי יעד**: ערכים לנוכחותם באוויר של מזהמים בפרקי זמן נתונים. ערכי יעד אינם מחייבים על־פי החוק, אך יכולים להצביע על אזורים שהרמה הסביבתית בהם גבוהה ביחס לאזורים אחרים. המטרה של ערכי היעד היא לשקף את הרצוי, הכיוון שאנחנו רוצים להגיע אליו גם אם הוא כרגע לא אפשרי להשגה. ולכן ערכי יעד משמשים ל:
   * קביעת יעדים בתכנית הלאומית למניעה וצמצום זיהום אוויר – ס' 5 לחוק אוויר נקי.
   * מתן היתר פליטה למפעלים – כשנותנים היתר פליטה למפעל, הרגולטור מתבקש לקחת בחשבון את ערכי היעד אליהם אנו רוצים להגיע בטווח הארוך וכן לפעול באופן כזה שיאפשר לנו להגיע אליהם.



1. **ערכי ייחוס**: ערכי יעד לנוכחותם באוויר של מזהמים שאינם מנויים בתוספת הראשונה לחוק אוויר נקי. כדי שלא יהיה צורך לשנות את החוק בכל פעם שמוסיפים ערכי יעד חדשים, ס' 6(ה) מאפשר לממונה מטעם הגנ"ס להוסיף ערכי ייחוס. רשימת ערכי הייחוס מתעדכנת באתר האינטרנט של הגנ"ס. גם הם אינם מחייבים על־פי חוק אבל שהמשרד להגנ"ס מפתח את התוכנית הלאומית עליו להתחשב בהם.
2. **ערכי סביבה** (ס' 6(א)(2)): ערכים שחריגה מהם היא זיהום אוויר חזק או בלתי סביר ואסורה על־פי חוק [כמו לנסוע מעל המהירות המותרת]. הם נקבעים על־בסיס ערכי היעד והידע המדעי והטכנולוגי העדכני, ובהתחשב באפשרות המעשית למניעת חריגה מערכי היעד. ערכי סביבה משמשים בין השאר כבסיס ל:
   * הוצאת צווי הכרזה על אזורים נפגעי זיהום אוויר (ס' 11-12 לחוק אוויר נקי) – אם באזור מסוים קיימים חריגה מתמשכת או חוזרת ונשנית מערכי סביבה או זיהום אוויר חריג, השר יכול להכריז על האזור כאזור נפגע זיהום אוויר...". הוכרז בחיפה ובתחנה המרכזית בת"א.
   * מתן היתר פליטה למפעלים – אם מפעל נמצא באיזור שיש בו חריגות זיהום אוויר, זה ישפיע על קבלת היתר הפליטה של המפעל או גובה היתר הפליטה.
   * קביעת תנאים למתן אישור לעסק החייב ברישוי – חלק משמעותי ברגולציה הסביבתית בישראל נקבע במסגרת חוק רישוי עסקים, לכן גם כשנותנים היתר פליטה מכוח רישיון עסק, גם שם צריך להתחשב בערכי הסביבה.



1. **ערכי התראה** (ס' 6(א)(3)): ערכים שחריגה מהם היא זיהום אוויר חריג העלול לגרום לסיכון או פגיעה בבני־אדם ויש לפעול מייד להפסקתה [כמו לנסוע כנגד כיוון התנועה]. משמשים בין השאר כבסיס ל:
   * הוצאת צווי הכרזה על אזורים נפגעי זיהום אוויר (ס' 11-12).
   * מתן היתר פליטה למפעלים.
   * זיהוי אירועי זיהום אוויר חריג ובהתאם: אזהרת הציבור, הנחיות לבעלי מקורות פליטה ועוד.



## הסדרת פליטה ממקורות נייחים

* **מזהמים** (ס' 2): הגדרה רחבה בצורה קיצונית, אם כי הגנ"ס לא עושים שימוש מלא ברגולציה זו.
  + חומר המנוי בתוספת הראשונה;
  + חומר, לרבות חומר כימי או ביולוגי, וכן חומר מוצא לחומר כאמור, שנוכחותם באוויר גורמת או עלולה לגרום לסיכון או לפגיעה בחיי אדם, בבריאותם או באיכות חייהם של בני אדם, בנכס או בסביבה, לרבות בקרקע, במים, בחי ובצומח; או לשינוי באקלים, במזג האוויר או במידת הראות;
* **מקור פליטה** (ס' 2): מיתקן או מערך מיתקנים, נייח או נייד, לרבות מכונה, מכשיר או חפץ, וכן מקום, שנפלטים מהם מזהמים לאוויר או הגורמים או העלולים לגרום לפליטת מזהמים לאוויר, עקב פעולה או תהליך המתבצעים בהם או באמצעותם, לרבות כל פעולה או תהליך נלווים שיש להם או

שעלולה להיות להם השפעה על פליטת מזהמים, ולמעט אם זיהום האוויר הנגרם או העלול להיגרם מהם זניח; כל דבר הפולט מזהמים, כמו ארובה או אגזוז.

* + **מקור פליטה נייד** (ס' 2): מקור פליטה שהוא כלי תחבורה או שניתן להעבירו ממקום למקום באמצעות מנוע בעירה פנימית, המנוי בתוספת השנייה. למשל רכב מנועי, כלי טייס, כלי שייט.

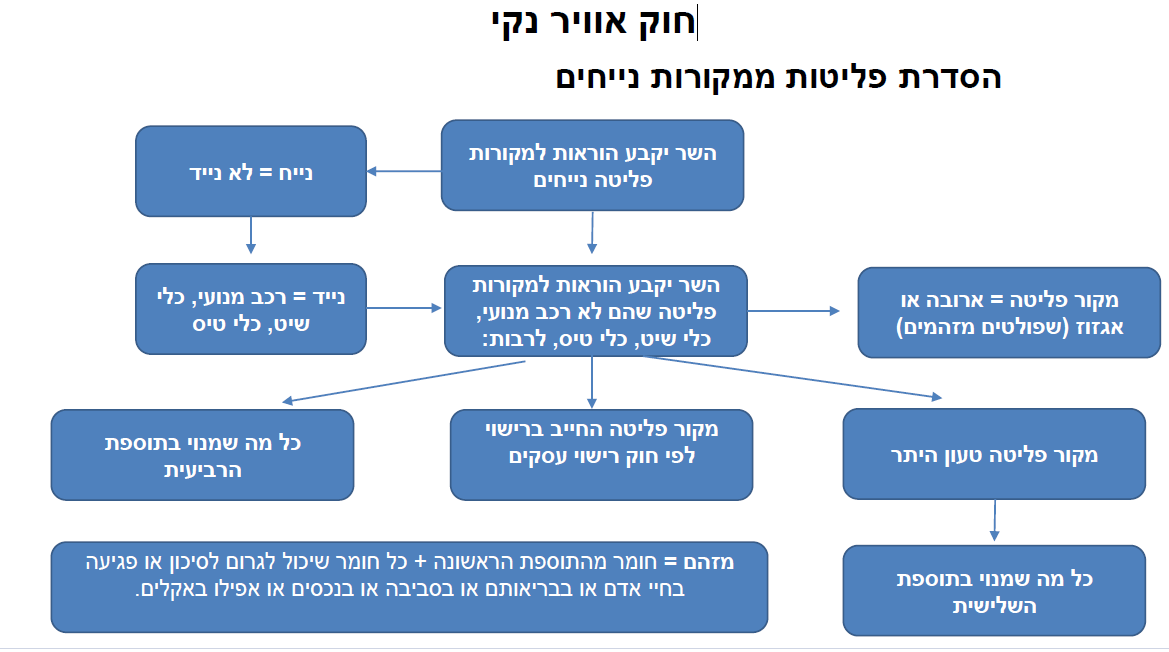
מקור פליטה נייח

מקור פליטה שאינו מקור פליטה נייד, לרבות כל אחד מאלה:

* **מקור פליטה טעון היתר לפי התוספת השלישית**: בגדול כל התעשייה נמצאת בתוספת השלישית והיא חלה כמעט על כל הסקטור של היצרניים בישראל:
  + תעשיות אנרגיה – מתקני שריפה עם הספק תרמי העולה על 50 מגה- וואט; זיקוק גז ודלק; תחנות חשמל.
  + ייצור ועיבוד מתכות
  + תעשייה מינרלית – ייצור מלט, ייצור זכוכית, התכה של חומרים מינרלים, ייצור מוצרים קרמיים;
  + תעשייה כימית – מפעלים לייצור חומרים אורגנים, פלסטיק, גומי, צבעים, גזים, חומצות, בסיסים, מלחים, דשנים, קוטלי חרקים, קוטלי עשבים, תרופות, חומרי נפץ.
  + ניהול פסולת – השבת אנרגיה ושריפת פסולת.
  + פעילויות אחרות – טיפול ועיבוד תוצרי מזון; כילוי פגרי בע"ח; ייצור פחם.

**חובת היתר פליטה**: לא יתקין אדם מקור פליטה טעון היתר, לא יחזיקו, לא יפעילו ולא ישתמש בו, ולא ירשה לאחר לעשות כן, אלא אם כן יש לו היתר פליטה תקף ובהתאם לתנאיו (ס' 17)

* + - עקב ספי הפליטה הגבוהים מאוד הקבועים בחוק אוויר נקי, ישנו מספר מצומצם למדי של היתרי פליטה למקורות פליטה טעוני היתר – 170. אלו מופנים רק למפעלים גדולים שאין הרבה בנמצא
* **מקור פליטה החייב ברישוי לפי חוק רישוי עסקים**: מפעלים ועסקים קטנים נמצאים תחת חוק רישוי עסקים, והעיריות הן אלו שנותנות.
* **מקור פליטה המנוי בתוספת הרביעית**
* השר יקבע הוראות למניעה ולצמצום של זיהום האוויר ממקורות פליטה נייחים (ס' 13)



### הטכניקות הזמינות הטובות ביותר

* ס' 19: "השר יקבע בתקנות כללים ואמות מידה, דרך כלל או לסוג מסוים של מקורות פליטה, לעניין מתן היתר פליטה…אמות מידה כאמור בסעיף קטן (א) יכללו, בין השאר, הוראות לעניין קביעת הטכניקה המיטבית הזמינה שלפיה ייקבעו התנאים בהיתר הפליטה".
* **הטכניקה המיטבית הזמינה**: סטנדרט שידוע בעולם ככלל Best Available Technology (שזה BAT).
  + "טכניקות" – כוללות טכנולוגיות, וכן תכנון, בנייה, אחזקה והוצאה מכלל שימוש של המתקנים.
  + "זמינות" – שמאפשרות את יישומן בקטגוריה הרלוונטית בתנאים מעשיים (מבחינה כלכלית, טכנית ופיזית), ובהתחשב ביתרונותיהן מול עלויותיהן.
  + "טובות ביותר" – היעילות ביותר בהשגת הגנה על הסביבה כמכלול.
* הכלל מבוסס על **עקרון הישימות**: אנו רוצים שמפעלים ישתמשו בטכנולוגיה שהיא ישימה והם יכולים לעשות בה שימוש.
* **על תקני תהליך וביצוע**:
  + **תקני ביצוע** – מגדירים מטרות, או "יעדי ביצוע", שהמפוקחים חייבים לעמוד בהם. הפיקוח מבוצע באמצעות מדידת הביצועים בהשגת התוצאה הרצויה, ואופן הביצוע גמיש. יתרונם הוא עידוד חדשנות; מאידך הפיקוח על התוצר הסופי הוא מורכב יותר.
  + **תקני תהליך** – תקני תהליך לא מגדירים תוצאה, אלא תהליך. הם מגדירים תכנון הנדסי, שיטת עבודה, שימוש בחומרים או בטכנולוגיה ספציפית במטרה לשפר את הביצועים. נעדיף אותם כאשר הפיקוח על התוצאה הסופית הוא יקר מדי בתקני ביצוע.

לדוגמה, משחטה: כל כמה עופות לשחיטה עלול להיות עוף מזוהם, ואם הוא נשחט – הזיהום עובר עם הסכין לעוף הבא. יש לשטוף את הסכין כל מספר עופות, אך אם השוחט יפתח את הברז בידיו, הזיהום ישאר על הברז. לכן משרד החקלאות הציע שיותקן ברז שעובד באמצעות פדל (תקן תהליך). המשחטות אמרו שברז פדל גורר עלויות של תיקון החלודה, החלפה שלו וכו'. לכן המשר עבר לדרישה כללית של "משחטות חייבות לוודא שטיפת ידיים ללא מגע יד בברז". איך יעשו זאת? המשחטות רשאיות להחליט (תקן ביצוע)

הטכניקות הזמינות הטובות ביותר היא סוג של תקן תהליך. שלוש רמות טמ"ד:

1. הטכניקה המעשית הטובה ביותר (Best Practical Technology, שזה BPT) – הרמה הנמוכה והמקלה. הטכנולוגיה הכי טובה שניתן לדרוש מהמפעל באופן מעשי, לפי יכולותיו.
2. הטכניקה המיטבית הזמינה ביותר (Best Available Technology, שזה BAT) – הטכנולוגיה הכי טובה וזמינה שיש בסקטור התעשייתי של המפעל.
3. הטכניקה שהודגמה והזמינה הטובה ביותר (Best Demonstrated Available Technology, שזה BDAT) – רף מאוד מחמיר. בוחרים את הטכנולוגיה הכי טובה וישימה שיש, מבלי קשר למה יש בתעשייה ומה ישים.

במה יש להשתמש? גישות רגולטוריות שונות:

* כשאנו באים להטיל רגולציה ולקבוע היתרי פליטה, נדרוש את **הטכנולוגיה המיטבית הזמינה** (לפי אחת מאופציות הטמ"ז).
* **עלות־תועלת**: יש לבצע איזון בין העלות של כל בחירה אל מול התועלת לרווחה החברתית:

1. עלינו להשוות את כל התועלות המופקות מהייצור (משכורות, מוצרים, שירותים, חדשנות, גביית מסים וכו') מול העלויות של הייצור, החצנות שליליות (כמו זיהום אוויר שמוביל למחלות, ואלו לצורך במערכת בריאות, ימי מחלה, תרופות).
2. יש לסכום ולחפש מה יביא את הרווחה המצרפית הגבוהה ביותר עבור כלל המדינה. השאיפה היא שההפרש בין התועלות שצומחות מהפעילות, פחות הנזקים שנגרמים לנו מהפעילות, תהיה כמה שיותר גבוהה.
3. במידה והעלויות גבוהות מהתועלות, הרגולטור יתערב. הרגולטור מבצע תהליך דומה של בחינת עלות־תועלת של הרגולציה שיטיל, למשל התקנת מסנן אוויר.
   * ביקורת: שיקולי עלות־תועלת מבכרים רווחה מצרפית אך אינם כוללים שיקולי צדק חלוקתי, כלומר כיצד הרווחה מתחלקת בין קבוצות שונות בחברה.

הבחירה הישראלית – ניסיון לשלב

* **מצד אחד גישת האמצע**: (1) יישומם מביא למניעה או לצמצום מרבי של פליטת מזהמים לאוויר ממקור הפליטה ולמזעור הפגיעה בסביבה בכללה; (2) הם בשלב פיתוח הניתן ליישום מבחינה טכנית וכלכלית, במקור הפליטה או בפעילויות המתבצעות בו, או במקורות פליטה או בפעילויות מסוגם באותו מגזר, בהתחשב ביתרונותיהם ובעלויותיהם של הטכנולוגיה והאמצעים כאמור; (3) הם זמינים באורח סביר אף אם טרם יושמו בישראל בפועל;
* **מצד שני שילוב של עלות־תועלת**: "בהתחשב ביתרונותיהם ובעלויותיהם" (ס' 2(2)), "העלות והתועלת של אמצעים למניעת פליטה של מזהמים או לצמצומה המרבי" (ס' 19(ב)(9)).
* **מדוע זה כך?** ככל הנראה השפעה של שתי מקורות על החוק: מארה"ב (עלות־תועלת) ומאירופה (טמ"ז).
* **הבעיה**: לא ניתן לשלב ביניהם, והמצב החוקי מספק חוסר בהירות עבור הרגולטור.

טמ"ז וחדשנות

1. תהליך בחירת טכנולוגיה (סקר שוק);
2. הגנ"ס ממפה טכנולוגיות ומציע את הטובה ביותר;
3. התעשייה אינה מעוניינת בטובה ביותר אלא בשיקולים אחרים;
4. לבסוף הרגולטור משתכנע ובוחר טכנולוגיה מסוימת;
5. מכאן התעשייה תישאר עם הטכנולוגיה שנבחרה ואין תמריץ להתייעל.

**הגנ"ס נגד בז"ן**:

עובדות המקרה

* **תקלות בלפידים**: בז"ן היא מונופול לזיקוק נפט. ב־2003 התרחשו שתי תקלות שונות בלפידים שתפקידם לשרוף את הגזים שנוצרו בהליך הזיקוק, הרכב הגזים משתנה והאזור מתמלא בעשן סמיך לכמה שעות שאינו מאפשר לתושבים לצאת מהבתים.
* **הגנ"ס מורים לנקוט ב־BAT**: חוק אוויר נקי עוד לא חוקק, אך ס' 4(א) לחוק למניעת נפגעים ישנו: "לא יגרום אדם לזיהום חזק או בלתי סביר של האויר, מכל מקור שהוא, אם הוא מפריע, או עשוי להפריע לאדם המצוי בקרבת מקום או לעוברים ושבים". התקנות אוסרות על פליטה של עשן שחור. ס' 8: לשר סמכות להורות "לאדם פלוני על הצעדים שעליו לנקוט למניעת כל הפרה של סעיפים 2 , 3 או 4".
* מכוח סעיף זה, הגנ"ס מורים לחברה לנקוט באמצעים הטכנולוגיים הטובים ביותר הזמינים (BAT) הדרושים כדי להפעיל לפידים מסוג 'ללא עשן'. בנוסף, החברה תגיש לאישור הרשות המפקחת תוך 3 חודשים ממועד תחילת הוראות אלה, תכנית לשיפור לפיד האתילן. התכנית תכלול המלצות לגבי אופן הטיפול המוצע למניעת פליטת עשן שחור מלפיד האתילן, וכן לוח זמנים לביצוע, בהתאם לדרישות....
* **טענת החברה**: קיימנו את ההוראות במלואן, אנו פטורות מאחריות לפי ס' 10 ("בכל הליך משפטי לפי חוק זה – העובדה שהנאשם או הנתבע מילא את כל המוטל עליו בהוראות שניתנו לפי סעיף 8 תהא לו הגנה טובה")

החלטת ביהמ"ש:

* **מסכים עם החברה**: החברה פעלה כשורה, בהתאם להוראות הגנ"ס.
* **מותח ביקורת על הגנ"ס**: הגנ"ס אפשר למפעל לחסות בצילה של ההגנה מפני תביעות ואישומים בגין גרימת זיהום אוויר למרות התרחשות שני האירועים נשוא כתב האישום, שהיו לכל הדעות בין החמורים שאירעו באיזור מפרץ חיפה. תוצאה זו התאפשרה כיוון שהמשרד להגנת הסביבה ניסח את ההוראה האישית מתוך התעלמות גמורה מהתורה המקובלת בדיני הסביבה באשר לקביעת תקני פליטה לגורמי זיהום.
  + עקרון מנחה בקביעת האמצעים הטכנולוגיים הטובים ביותר הקיימים הינו כי הרשות המפקחת נמנעת מקביעת האמצעי או המתקן הספציפיים שעל הגורם המזהם להתקין למניעת זיהום ותחת זאת מתרגמת את הרמה הטכנולוגית אותה משקף ה- BAT לתקן פליטה של רמת פליטה מותרת.
  + הליך זה מאפשר לגורם המפוקח "חופש פעולה מירבי לבחור את האמצעי הספציפי אשר באמצעותו יעמוד בתקן שנקבע... בין אם על ידי התקנת טכנולוגיה לטיפול בפליטות, או על ידי שימוש בחומרי גלם נקיים יותר, או בכל דרך אחרת.
  + בהוראות האישיות שניתנו לחברות לא שמר המשרד להגנת הסביבה על עקרון היסוד שלעיל. תחת קביעת תקן פליטה ברור, חד-משמעי ומחמיר בתור BAT ביחס ללפיד, הסכים המשרד שהתקנת מתקנים מסויימים – לפיד מסוג ללא עשן ומתקן להשבת גזים-יהוו עמידה בהוראה האישית.

כתוצאה מנקיטת דרך פעולה זו סטה המשרד להגנת הסביבה מתפקידו כגורם מפקח וגורם אכיפה להגנת הסביבה ואיפשר למפעל מזהם להינות מהגנה מפני אישומים בגין אירועי זיהום חמורים."

לאחר מקרה זה, בחוק אוויר נקי יש הסקת מסקנות:

* ס' 19: השר יקבע בתקנות כללים ואמות מידה, דרך כלל או לסוג מסוים של מקורות פליטה, לעניין מתן היתר פליטה. אמות מידה אלו יכללו, בין השאר, הוראות לעניין קביעת הטכניקה המיטבית הזמינה שלפיה ייקבעו התנאים בהיתר הפליטה.
* **רגולציית בועה** (ס' 17(ב)): "היתר פליטה יכול שיינתן לגבי כמה מקורות פליטה טעוני היתר ובלבד שמקורות הפליטה נמצאים באתר אחד; היתר פליטה כאמור יכול שיחול גם על מקור פליטה אחר באותו אתר, אף אם אותו מקור אינו טעון היתר." למשל, אם יש כמה ארובות במפעל, אפשר שהיתר הפליטה יחול על כולן ולא על כל אחת בנפרד. למעשה מביאים גבול לסך כל הזיהום של הארובות יחד. זה גם למען החדשנות – שהמפעל יחשוב בעצמו כמה להפחית מכל ארובה בנפרד.

# זיהום מקורות מים

* **מהם מקורות מים?** (ס' 2 לחוק המים): הסעיף מגדיר מהן מקורות המים עליו חל החוק. ההגדרה רחבה מאוד ומכלילה את כל מקורות המים האפשריים בארץ. "מקורות המים לענין חוק זה הם המעינות, הנחלים, הנהרות, האגמים ושאר זרמים ומקווים של מים, בין עיליים ובין תחתיים, בין טבעיים ובין מוסדרים או מותקנים, בין שהמים נובעים או זורמים או עומדים בהם תמיד או לפרקים, לרבות מי ניקוז ומי שופכין".
* **הגנה על מקורות המים** (ס' 20ב):
  + חובה להימנע מכל פעולה מזהמת – חייב אדם להימנע מכל פעולה המזהמת מים או עלולה לגרום לזיהום מים, במישרין או בעקיפין [למשל, עקירת צמחים הידועים כמסננים], מיד או לאחר זמן; ואין נפקא מינה אם היה מקור המים מזוהם לפני אותה פעולה ואם לאו.
  + איסור מגע חומרים עם המים – לא ישליך אדם ולא יזרים לתוך מקור מים או בקרבתו חמרים נוזלים, מוצקים או גזיים, ולא יניח אותם בו או בקרבתו". בכוונה לא רשום חומרים ספציפיים, כי ישנם חומרים שלא ידוע אם הם מזהמים. למשל, איסור להתקלח עם סבון במקור מים.
* **זיהום מים** (ס' 20א): שינוי בתכונותיהם של מים שבמקור מים מבחינה פיסיקלית, כימית, אורגנולפטית, ביולוגית, בקטריולוגית, רדיואקטיבית או אחרת, או שינוי הגורם שהמים יהיו מסוכנים לבריאות הציבור, או עלולים לפגוע בחי או בצומח, או פחות ראויים למטרה אשר לה הם משמשים או נועדו לשמש;
* **חריגה רק בצווי הרשאה** (ס' 20יא(א)(2)): שוכנע מנהל הרשות הממשלתית, לאחר התייעצות עם מי ששר הבריאות הסמיכו לכך... כי נסיבות הענין אינן משאירות ברירה אלא לאפשר סילוק שפכים למקור מים מסויים לתקופה קצובה שתפורש; לא יראו את הפעולה כזיהום מים אם נעשתה בהתאם לצו הרשאה שנתן לענין זה מנהל הרשות הממשלתית. בצו הרשאה רשאי מנהל הרשות הממשלתית לקבוע תנאים, סייגים ומגבלות, בין בעת נתינתו ובין במועד מאוחר יותר, ומשעשה כן יהיה מי שניתן לו צו ההרשאה חייב לפעול בהתאם לתנאי הצו, וסייגיו ולמגבלותיו.
  + צו הרשאה ניתן באישור ועדה בה נמצאים יחד רשות המים, משרד הבריאות ומשרד הגנ"ס

**הגנ"ס נ' חאתם עראף**:

עובדות המקרה

* הנאשם ניהל עסק לגידול חזירים, אשר מפיקים כמויות של צואה מזהמת. הנאשם ושותפיו הקימו מתקן שפכים שלא פעל כנדרש שכן התרחשו גלישות ביוב חוזרות לנחלים באזור. הנאשם הורשע וקיבל קנס של 60,000 ש"ח, אולם הגנ"ס מערער על העונש בטענה שהוא קל מידי ביחס לנזק הגדול לציבור. החזרת המצב לקדמותו היא קשה.

החלטת ביהמ"ש

* העבירות המדוברות חמורות מאוד ויש מגמה של החמרת הענישה בעבירות סביבתיות.
* שותפיו של עארף הודו ופעלו לתקן את המעוות אולם עארף לא תיקן ורק דחה.
* "בעבירות של איכות הסביבה, המשקל שבית המשפט מיחס לתיקון המעוות צריך להיות גדול יותר מאשר בעבירות פיסקליות". העונש צריך לשלול את הכדאיות הכלכלית, שבעת קביעת העונש יש לקחת בחשבון את הרווח שהופק מביצוע העבירה.
* העבירה כאן היא עבירה כלכלית. לעארף השתלם כלכלית להמשיך את הזיהום. כל עוד הקנסות משתלמים עבריינים ימשיכו לזהם. לכן הקנס – 250,000 ש"ח.

# חומרים מסוכנים

* **הגדרת חומר מסוכן**: חומרים המנויים בתוספת הראשונה והשניה לחוק החומרים המסוכנים.
  + "חומר מסוכן" – רעל או כימיקל מזיק;
  + "כימיקל מזיק" – כל חומר מן החמרים המפורטים בתוספת הראשונה, בין בצורתו הפשוטה ובין מעורב או ממוזג בחמרים אחרים;
  + "רעל" – כל חומר מן החמרים המפורטים בתוספת השניה, בין בצורתו הפשוטה ובין מעורב או ממוזג בחמרים אחרים;
* **חובת רישוי** (ס' 2): כל מקום למכירת חמרים מסוכנים טעון רישוי לפי חוק רישוי עסקים.
* **היתר רעלים** (ס' 3(א)): לא יעסוק אדם ברעלים אלא אם כן יש בידו היתר רעלים מאת הממונה; הוראה זו לא תחול על רוקח מורשה העוסק ברעלים רפואיים (קשור למשרד הבריאות)
  + היתר ספציפי (ס' 3(ב)) – בהיתר רעלים יפורטו מסחרו של בעל ההיתר, הרעלים שהוא רשאי לסחור בהם ומטרת השימוש בהם;
  + דרישות נוספות (ס' 3(ג)) – היתר רעלים יינתן רק למבקש שידוע כאדם הגון ולאחר שהוכיח להנחת דעתו של נותן ההיתר שהוא יודע קרוא וכתוב ושהוא מודע היטב לתכונות המסוכנות של אותם רעלים.

**בג"ץ ד.ש. שמנים וכימיקלים נ' מנהל מחוז חיפה במשרד לאיכות הסביבה**:[[35]](#footnote-35)

עובדות המקרה

* דש עוסקת בחומרים מסוכנים והיתר הרעלים של דש לא כולל פסולת כימית. למרות זאת, דש רוכשת פסולת איזופר למחזור. בביקורת של הגנ"ס זו מתגלה והגנ"ס מוציא צו הפסקת פעילות.
* דש פונה לעדכון ההיתר, הגנ"ס מעדכן אבל מוסיף תנאי "חל איסור מוחלט לרכוש פסולת מסוכנת ללא אישור ספציפי בכתב מהאגף לחומרים מסוכנים. במידה ובביקורת פתע תימצא פסולת מסוכנת המיועדת למיחזור ללא אישור בכתב מהאגף לחומרים מסוכנים, יישלל היתר הרעלים ולא יחודש." דש מפרה את התנאי והיתר הרעלים של דש נשלל
* דש פונה לבית המשפט טוענת להפרה של חוק יסוד חופש העיסוק.

החלטת ביהמ"ש

* בית המשפט דוחה את הטענה. החוק מייצר איזון בין אינטרס הציבור לעשות שימוש בחומרים מסוכנים לצורך להגן על בריאות הציבור. לאור ההפרות השיטתיות, אין ביטול ההיתר חורג ממתחם הסבירות.
* החוק בעצם נותן לממונה בהגנ"ס **סמכויות רבות ושק"ד רחב** (ס' 3ה+ו):
  + קביעת תנאים – 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.
  + רשות ביטול היתר – הממונה רשאי לבטל, בכל עת, היתר רעלים, מהטעמים המנויים בסעיף קטן (ה); לא יבטל הממונה היתר רעלים אלא לאחר שנתן לבעל ההיתר הזדמנות להשמיע את טענותיו.
* **ניהול פנקסי רעלים** (ס' 5): מנגנון בקרה על תנועה ואחזקה: בעל היתר רעלים ינהל פנקסי רעלים ובהם יירשמו כל קניה ומכירה של רעלים [יד רושמת יד]. בפנקס הקניות יפורטו תאריכה של כל קניה, החמרים שנקנו, כמותם וכן שמו של האדם שממנו נתקבלו. בפנקס המכירות יפורטו תאריכה של כל מכירה, תיאורו של הרעל שנמסר וכמותו, השימוש לו הוא מיועד ושמו ומענו של הקונה. כל רישום בפנקס המכירות ייעשה בזמן מסירת הרעל והקונה יחתום בצדו של הרישום; העברת רעלים מבית עסקו הסיטוני של בעלם אל בית עסקו הקמעוני, תירשם בפנקסים של שני בתי העסק כאילו נעשה מכר.
* **איסור העברת רעלים** (ס' 8): בעל היתר רעלים שהוא סיטונאי או יצרן של רעלים לא ימכור רעלים אלא למי שהוא בעל היתר רעלים;
* **הטמנת חומרים מסוכנים** (ס' 14(א)): ישנו היטל שמטרתו להפחית את מספר ההטמנות ולעודד הליכי מחזור, השבה או הפקת משאבים ממנה.

תקנות רישוי עסקים

* הספר הכתום: מדריך של האו"ם לשינוע חומרים מסוכנים, ומטרתו לייצר כללים אחידים. לשינוע ואחזקה של פסולת מסוכנת (סטנדרטיזציה). הספר קיים כדי למנוע תקלות, רוצים לוודא שכולם באותו סטנדרט - מייצרים מנגנון אחיד בינלאומי. למשל: ככל שרמת הסיכון גבוהה יותר מוודאים שהשינוע שלו יהיה באריזות אטומות יותר. נותן לכל חומר בעולם מספר או"ם ואז בכל מקום בעולם שאני משנע את החומר יש לו אותו מספר ואותו סימן.
* ס' 2(א): בעל מפעל חייב לסלק פסולת בהקדם האפשרי לאחר מקסימום 6 חודשים, ויש לסלק אותה למפעל לנטרול פסולת (המרכזי בארץ ברמת חובב).
* התקנות מגדירות חומר מסוכן- כחומר המסווג בספר הכתום בכל מצב צבירה, בעל מספר או"ם.

### חוק רישוי עסקים

* הרבה מהדרישות הסביבתיות מתקיימים בשני חוקים שלכאורה הם ממש סביבתיים – רישיון עסק ותכנון ובניה, חוק רישוי עסקים.
* ס' 10א: השר לאיכות הסביבה, בהתייעצות עם שר הבריאות, רשאי להתקין, לכלל העסקים טעוני הרישוי או לסוגים מהם, תקנות להבטחת איכות נאותה של הסביבה ולמניעת מפגעים ומטרדים, ולרבות תקנות שענינן הוראות בנוגע להדרכת מועסקים, לצורך הבטחת המטרות האמורות.
* **רשאים לאשר ולקבוע תנאים ברשיון עסק**:
  + המשרד להגנת הסביבה – בעל שישה מחוזות;
  + יחידות סביבתיות ברשות המקומית – באחריותן: ניטור אוויר, פיקוח ובקרה על תעשיות, תכנון סביבתי, רעש, פסולת, רישוי עסקים (קטנים יותר ופחות מסובכים), חינוך סביבתי, אקולוגיה חקלאית, כללי.
  + איגודי ערים להגנת הסביבה – תאגיד ציבורי שמורכב מנציגי רשויות מקומיות קטנות כגדולות, מה שמקל על הקטנות שלא להעסיק תקן נוסף של ממונה סביבה.
* **הליך אישור רישיון עסק**:
  + בחינת סיכונים – המשרד יבחן את הסיכונים שהעסק יוצר ויקבע תנאים סביבתיים. למשל, תוצר לוואי של פעילות מסעדה הם שמנים שאסורים בשפיכה לביוב.
  + כדי להקל בכך, נוצרו מפרטים אחידים לכל סוג עסק, היוצרים וודאות.
  + רישיונות פרטניים – יש עסקים שפעילותן ייחודית ולא נכנסים למפרטים אחידים לכן יש להם רישיונות פרטניים עם תנאים שרלוונטיים להם. למפעלים מזהמים במיוחד כמו תחנת כוח או מפעלי ייצור דשנים.
* **השפעות על הסביבה המוסדרות באמצעות רשיונות עסק**: רישיון המתחדש בכל כמה שנים, וככל שהעסק מסוכן יותר כך החידוש יהיה תדיר. לכל אחד, דרישות רלוונטיות ברישיון העסק:
  + פליטות לאוויר (למשל התקנת ארובות, סקרים, טמ"ז, ניתור וכו');
  + שפכים (למשל מניעת חלחול או טיפול בשפכים);
  + זיהום קרקעות (למשל איטום, צנרת מסוימת, בדיקות קרקע);
  + חומרים מסוכנים;
  + פסולת מוצקה;
  + חומרי הדברה;
  + זיהום ים וחופים.
* **רישוי משולב**: כיום מפעלים רבים נזקקים למספר היתרים ואישורים הניתנים לתקופות זמן שונות, על ידי יחידות שונות במטה הגנ"ס ובמחוזותיו. מצב דברים זה פוגע ביכולת המשרד לקבוע תנאים סביבתיים בראייה מתכללת בהתאם לאמות המידה המקובלות במדינות המפותחות, ויוצר עומס בירוקרטי וחוסר ודאות לעסקים. לשם כך נוצר רישוי משולב: תהליך שהחל ב־2011 ומטרתו היא להסדיר תהליך מאוחד לכל ההיבטים הסביבתיים של המפעל, לסקטורים עם השפעה משמעותית על הסביבה. יחד עם זאת, התעשייה התנגדה לו בסוברה שהדרישות בהצע"ח מחמירות מדי, ולכן הוא כרגע תקוע.
* **רישיון עסק ותכנון ובניה** (ס' 8(א)(1)): רשות הרישוי לא תיתן רישיון או היתר לעסק שאינו מקיים את דיני התכנון והבנייה . המנגנון הזה פעמים רבות מתקשר לעניינים סביבתיים למשל, בניה על קרקע שהיא שמורת טבע.
* **הפרה של תנאי רישיון עסק**: גוף שאינו עומד בתנאי רישיון העסק שלו אפשר לתבוע אותו ולהשית עליו שתי סנקציות קשות:
  + תביעה על הפרת רישיון עסק – קנס על פעולה בניגוד או ללא רישיון עסק או אפילו הגשת כתב אישום פלילי (מאסר) (ס' 4). אם מדובר בתאגיד, יש כפל קנס. אין זה משנה מי מהעובדים בעסק הפר. אי־קיום הוראות סביבתיות ברישיון עסק זו עברה פלילית שעונשה הוא 18 חודשי מאסר (ס' 14(א)(2)).
  + ביטול / התליה – ביטול הרישיון או קביעה שיש לעמוד בתנאים מסוימים (לאחר התייעצות עם נותן אישור המופקד על קיום כל אחת מהמטרות דלעיל, למשל מכבי אש) (ס' 7ג).
* **אחריות נושא משרה**: נושא משרה בתאגיד חייב לעשות כל שניתן למניעת עבירה בידי התאגיד או עובדיו, אחרת יוטל עליו מחצית הקנס לאותה עבירה (ס' 15).
  + מיהו נושא משרה? לא רק ההגדרה שבחוק החברות, אלא גם פקיד האחראי על קיום ההוראות הסביבתיות (ס' 15(ג)).
  + הוכחת האחריות – חזקה שניתנת להפרכה שהמעסיק אשם, ועליהם להוכיח שעשו הכל למילוי חובתם (ס' 15(ב)).

# עסקאות רכישה והשקעה בחברות – היבטים סביבתיים

רכישת חברות - סוגי עסקאות עיקריים

1. **רכישת פעילות** – רכישת נכסים של חברת המטרה (העסקה מול חברת המטרה).
2. **רכישת מניות** – רכישת מניות חברה המטרה (העסקה מול בעלי המניות של חברת המטרה).
   1. רכישת מניות מבעלי המניות בחברה ("כסף החוצה").
   2. השקעה בחברה תמורת הקצאת מניות ("כסף פנימה").

מבנה עסקת הרכישה

1. **מזכר הבנות והסכם סודיות** – מסמך קצר ותמציתי המכיל את העקרונות של העסקה, מגדיר את תקופת המשא והמתן לחתימת הסכם מפורט וכולל בד"כ סעיף No Shop.
2. **בדיקת נאותות** – בדיקה של החברה הנרכשת ופעילותה המשפטית, כלכלית/מסחרית, חשבונאית ומיסויית. השלכות הבדיקה על העסקה עשויות להיות ביטול, שינוי מבנה, מחיר וכיוצ"ב.
3. **חתימה על הסכם מפורט** – מבנה ההסכם – סעיפים עיקריים:
   * מהות העסקה,
   * שלבי ביצוע העסקה – מועדים (חתימה; השלמה), תקופת ביניים (פעולות לביצוע, מגבלות), תנאים מתלים/מפסיקים, השלמת העסקה.
   * מצגים והצהרות – מצגים מקובלים מצד החברה הנרכשת והמוכר: הליכים משפטיים, נכסים, עובדים, רשיונות, היתרים, אישורים, הסכמים, הגנת הסביבה, סמכות לביצוע העסקה, בעלות במניות הנמכרות (המוכר).
   * אחריות ושיפוי – אחריות של המוכר להתחייבויות ולמצגים שניתנו בהסכם; התחייבות לשיפוי מצד המוכר כלפי הרוכש: טיב הנזק בר השיפוי, תקופת הזכאות לשיפוי, "תקרת" השיפוי, "רצפת" השיפוי, הסדרי שיפוי ספציפיים, סייגים לזכות לשיפוי.

התחייבות המוכר לשיפוי עשויה להתבצע על ידי קרן נאמנות שתישמר לתקופה מסוימת, זהו בעצם מנגנון חוזי להסדרת הסיכון ביניהם. בס' 10 לחוק החוזים מתייחס המחוקק לעניין השיפוי אך בפועל הצדדים לעסקה לא מסתמכים על סעיף חוק זה מאחר שהוא כולל הוכחה של יסודות רבים שאינם קלים להוכחה בבית המשפט. על ידי יצירת מנגנון ייחודי המותאם לכל חברה ניתן לחסוך את ההגעה לבתי המשפט ולוודא כי אכן הסיכון מחולק בצורה שווה. תקופת השיפוי המקובלת נעה בין 6 חודשים ועשויה להגיע גם עד 36 חודשים, בנוסף ניתן לבצע דיפרנסיאציה בין סוגי השיפוי השונים ולהגבילם בזמן שונה.

1. **השלמת העסקה**

## בדיקת הנאותות – ההיבט הסביבתי

* בדיקת מסמכים ושיחות עם נושאי משרה ובעלי תפקידים רלוונטיים בחברה;
* מיפוי הרגולציה שחלה על החברה;
* הפעלת יועצים מומחים, לפי הצורך (יועצים סביבתיים, יועצי שפכים, מומחי סקר קרקע וכו');
* בהתאם לתוצאות הבדיקה – נדרוש התחייבויות מסוימות מצד החברה (פעולות לפני השלמת העסקה) מצגים ספציפיים, שיפוי ספציפי וכיו"ב.

טיפול בהיבטים וסיכונים סביבתיים במסגרת עסקה

* במסגרת העסקה, נדע לזהות ולמפות את הסיכונים הסביבתיים הייחודיים לכל חברה.
* לאחר מיפוי הסיכון – נגבש עמדה ביחס לעסקה.
* להיבטים וסיכונים סביבתיים יכולות להיות השלכות כלכליות ותדמיתיות ארוכות טווח.

## אכיפה סביבתית

עיצומים על חברות

* ביהמ"ש מטיל קנס כספי בסך כולל של 340 אלף ש"ח על חברת בית הקישלה (מלון סטאי ביפו) ועל שני נושאי משרה בחברה, בגין **הזרמת שפכים** **לים** ללא היתר;
* המשרד להגנת הסביבה מטיל עיצום כספי בסך 1.5 מיליון ש"ח על חברת נמל אשדוד בע"מ, בגין הפרת הוראות חוק אוויר נקי (בדגש על **זיהום אוויר ממיכליות התדלוק**);
* המשרד להגנת הסביבה מטיל עיצום כספי בגובה 3 מיליון ש"ח על חברת שופרסל, בגין הפרה של הוראות חוק אוויר נקי (בדגש על מניעה וצמצום של **זיהום אוויר מצי כלי הרכב** של החברה);
* המשרד להגנת הסביבה מטיל עיצום כספי בסך 688 אלף ש"ח על חברת יקבי ארזה ת.ר.ז. בע"מ, בגין **הפרה של תנאים בהיתר רעלים** (הפרה של חוק חומרים מסוכנים).

הליכים משפטיים סביבתיים

* פרשת **זיהום נחל אשלים** – מדינת ישראל תובעת פיצוי אזרחי מחברת רותם אמפרט בסך של כ־350 מיליון ₪. הושגה פשרה לפי רותם אמפרט תשלם פיצוי בסך 115 מיליון ₪.
* פרשת **דיזלגייט** – פרשת זיוף תוצאות בדיקות זיהום האוויר והפרת תקן זיהום אוויר במכוניות של קבוצת פולקסווגן שהתגלתה בעולם בחודש ב־2015. הזיוף יוחס לכעשרות מיליוני מכוניות מתוצרת הקבוצה, כולל מותגי סקודה וסיאט. בהתאם, אושרה תובענה ייצוגית בספטמבר 2022 כנגד הקבוצה והייבואנית שלה בישראל, צ'מפיון מוטורס.
* פשרה בתביעה הייצוגית כנגד קצא"א ביחס לנזקים שנגרמו לשמורת עברונה בהיקף של 100 מיליון ש"ח.

## השקעות עם ערכים (ESG)

* הדור החדש של המשקיעים: משקיעים צעירים בעלי מודעות חברתית, המחפשים לוודא שהכסף שהם משקיעים אינו מייצר השפעה שלילית על החברה והסביבה.
* **הגדרה**: הרעיון שמשקיעים צריכים להעריך חברות לא רק על בסיס הביצועים המסחריים שלהן, אלא גם לפי ההתנהלות הסביבתית והחברתית שלהן והממשל התאגידי שלהן – ובדרך כלל על־פי מדדים מספריים. התחומים בהם מתמקדות השקעות אחראיות הם הסביבה (Environment), החברה (Society) והמבנה הממשלי של החברות (Governance).
* במסגרת בדיקת הנאותות, בוחנים המשקיעים גם היבטי ESG של השקעות פוטנציאליות (האם החברה מתנהלת תחת הליך ממשל תאגידי תקין, אינה מייצרת זיהום סביבתי, שומרת על זכויות העובדים וכדומה).
* **חשיבות**: מאז התכנסות ועידת האקלים של האו"ם וכינון הסכם פריז (2015), עלתה חשיבותו של רכיב הסביבה כחלק מה־ESG. נכון להיום, שוק ההשקעות האחראיות המבוססות על שיקולי סביבה חברה וממשל תאגידי מוערך בכ־103 טריליון דולר.
* **מדדי ESG וסביבה**: לרוב המדדים המובילים בעולם קיימות גרסאות ESG, ואפילו בבורסה בת"א קיים מדד מעלה, המדד היחיד בישראל שמאפשר השקעה המבוססת על קריטריונים של אחריות חברתית. בהקשר הזה יש לציין שלא רק חברות בעלות אוריינטציה סביבתית בהכרח נכנסות למדד, אלא גם כאלה שמציגות או מצהירות על יעדים לשיפור תהליכי הייצור המזהמים שלהן, למשל. המשרד להגנת הסביבה מפרסם רשימה אדומה של מפעלים (מדד השפעה סביבתית).
* **בעיות**:[[36]](#footnote-36) הכוונות ב־ESG טובות, אך יש בעיות רבות. התחום יוצר יעדים סותרים עבור החברות, מכביד על החוסכים ומתרחק מהמטרה החשובה של מאבק במשבר האקלים, ויש בו בלגן עצום שצריך לסדר:
  + ESG מעודדת את האשליה שהקונפליקטים הנגזרים (כמו סגירת חברה מזהמת טובה לאקלים, אך מפטרת עובדים) לא קיימים או שאפשר לפתור אותם בקלות.
  + התחום אינו גלוי בכל הנוגע לתמריצים: הוא טוען שהתנהגות טובה מועילה יותר לחברות ולמשקיעים — אבל בפועל, רווחי הרבה יותר לחברות לגלגל על הציבור את תוצרי הלוואי השליליים, למשל זיהום, מאשר לטפל בהם באופן ישיר.
  + בעיית מדידה: במערכות הניקוד השונות חסרה עקביות, וקל לתמרן אותן. חברות יכולות לשפר את ציוני ה–ESG שלהן באמצעות מכירת נכסים לבעלים אחרים, שימשיכו לנהל אותם כמקודם.

הצעד הראשון יהיה פירוק שלוש האותיות - ככל שיש יותר יעדים שאליהם צריך להגיע, כך פוחת הסיכוי להשיג אחד מהם:

* + - בנוגע ל–S (חברה, Social): בכלכלה דינמית ולא ריכוזית, חברות אמורות לקבל החלטות שונות לגבי התנהלותן החברתית במרוץ להשיג רווחים בטווח הארוך במסגרת החוק. לא צריך להיות דפוס קבוע.
    - אמנות הניהול, G (או Governance), גם היא לא יכולה להיכנס לשבלונה אחת. לחברות ציבוריות בבריטניה יש קוד מפורט של ממשל תאגידי — וביצועים גרועים.
    - עדיף להתמקד ב–E (או Environmental) — הסביבה. אבל גם זה לא מספיק. הסביבה היא מונח רחב, שכולל מגוון ביולוגי, מחסור במים וכן הלאה. עד כה הסכנה הגדולה ביותר טמונה בפליטות, במיוחד אלה שמייצרות תעשיות עתירות פליטות פחמן. לכן ה–E לא צריכה לייצג גורמים סביבתיים, אלא את הפליטות (emissions) בלבד.
* לסיכומו של עניין: למרות המגמה הירוקה שצוברת תאוצה, ישנו בעיקר חוסר בהירות. המסקנה המרכזית היא שמדובר בהיבט נוסף ומהותי שצריך לשקול בעסקה. לכן יש צורך בעורכי דין בקיאים בתחום הסביבתי, שיודעים לאמוד ולזהות סיכונים סביבתיים.

1. ותגידו לי! שאתקן. 058-6416880 [↑](#footnote-ref-1)
2. להרחבה: "דינמיקה של שבי רגולטורי: חקר המקרה הישראלי", [מוסד שמואל נאמן](https://www.neaman.org.il/Files/Regulatory%20Capture%20Dynamics%20%E2%80%93%20the%20Israeli%20Case%20Study.pdf), 2018. [↑](#footnote-ref-2)
3. [להרחבה](https://www.themarker.com/markets/marketmoney/2015-11-15/ty-article/0000017f-f958-d318-afff-fb7bd2290000) [↑](#footnote-ref-3)
4. 4128/02 [↑](#footnote-ref-4)
5. גם מתוך [ויקיפדיה](https://en.wikipedia.org/wiki/Warren_County_PCB_Landfill). [↑](#footnote-ref-5)
6. דבורה שמואלי, צדק סביבתי במציאות הישראלית, [אקולוגיה וסביבה](https://magazine.isees.org.il/?p=15349) 2010 3 36. [↑](#footnote-ref-6)
7. בג"ץ 244/00 עמותת שיח חדש נ' שר התשתיות. [↑](#footnote-ref-7)
8. משתני תהליך כמו שקיפות, אחריות, מנגנוני השתתפות, היענות, הוגנות וייצוג יכולים לסייע בהשבת אמון הציבור בממשלה ולהגביר את האפקטיביות של ארגונים ציבוריים. ראו: Mizrahi, S., Vigoda-Gadot, E., & Cohen, N. (2020). Antecedents of trust in the judiciary: between fair process and high satisfaction. International Public Management Journal, 24(2), 250-268 [↑](#footnote-ref-8)
9. 3511/02 [↑](#footnote-ref-9)
10. עת"מ 318/07 טויטו אליהו ואחר' נ' הועדה המקומית [↑](#footnote-ref-10)
11. ע"מ 683/13 [↑](#footnote-ref-11)
12. 466/05. [↑](#footnote-ref-12)
13. עת"מ 1190/04 [↑](#footnote-ref-13)
14. ע"א 44/76 אתא חברה לטכסטיל בע"מ נ' זאב שוורץ [↑](#footnote-ref-14)
15. גיא רולניק, "קבוצות של אינטרסים מיוחדים", [דה מרקר](https://www.themarker.com/markerweek/thisweek/2013-07-26/ty-article-opinion/0000017f-e0fb-d804-ad7f-f1fb170f0000), 26.7.13. [↑](#footnote-ref-15)
16. המאמר המשפטי המצוטט ביותר בהיסטוריה. [↑](#footnote-ref-16)
17. זו דוגמה למס פיגוביאני. [↑](#footnote-ref-17)
18. רע"פ 7861/03. [↑](#footnote-ref-18)
19. ע"א (חי) 1933/05 [↑](#footnote-ref-19)
20. ת"צ 38647-12-09 [↑](#footnote-ref-20)
21. ע"א 6102/13 [↑](#footnote-ref-21)
22. עם זאת, ישנה ביקורת על מסים אלו שבפועל אינם מסים פיגוביאניים אמיתיים, שכן לא כלל התקבולים מועברים לתכנית גמילה מעישון למשל או להשקעה בתחבורה ציבורית ואף יוצרים תמריץ חיובי למדינה להמשך הפעילות נושאת ההחצנה השלילית. [ראו](https://ecowiki.org.il/wiki/%D7%9E%D7%A1_%D7%A4%D7%99%D7%92%D7%95%D7%91%D7%99%D7%90%D7%A0%D7%99)  [↑](#footnote-ref-22)
23. 6971/11. [↑](#footnote-ref-23)
24. 1756/10 [↑](#footnote-ref-24)
25. ע"א 6102/13 [↑](#footnote-ref-25)
26. רב–שיח בנושא: יישום עקרון ההיזהרות בישראל - קבלת החלטות קשות בעידן של חוסר ודאות, 8(2) אקולוגיה וסביבה, 58-67, מאי 2017. [↑](#footnote-ref-26)
27. 5263/16 [↑](#footnote-ref-27)
28. 2841/17 [↑](#footnote-ref-28)
29. 6269/12 [↑](#footnote-ref-29)
30. 8867/14 [↑](#footnote-ref-30)
31. עת"מ 52163-05-13 [↑](#footnote-ref-31)
32. רע"פ 8487/11 חברת נמלי ישראל פיתוח ונכסים בע"מ נ' מדינת ישראל המשרד לאיכות הסביבה [↑](#footnote-ref-32)
33. ע"פ 1162/04 [↑](#footnote-ref-33)
34. ע"פ 70988/03 [↑](#footnote-ref-34)
35. 4409/98 [↑](#footnote-ref-35)
36. הרחבה שלי מתוך "למרות כל הכוונות הטובות, שלוש האותיות האלה לא יצילו את כדור הארץ", [דה־מרקר](https://www.themarker.com/wallstreet/2022-07-24/ty-article/.premium/00000182-30b1-db96-a1ba-f7f523000000) [אקונומיסט], 25.7.22. [↑](#footnote-ref-36)