



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עת"מ 15-02-27089 קלסיק הוטל מנג'מנט בע"מ נ' משרד הבריאות ואח'

תיק חיצוני:

בפני כבוד השופט אליהו בכר

עותרת
קלסיק הוטל מנג'מנט בע"מ
באמצעות ב"כ עו"ד אברם פורטן ו/או קירה לרנר ואח'

נגד

משיבים
1. משרד הבריאות
באמצעות ב"כ עו"ד תמר עיני ורדון ואח'
2. הרשות לרישוי עסקים בעיריית תל אביב
באמצעות ב"כ עו"ד רחל אביד

פסק דין

1

2

מבוא:

1. בפניי עתירה מנהלית כנגד דרישת משרד הבריאות להתקנת אמצעי הצללה מעל 25% מפני המים בבריכת השחייה של העותרת, המצויה במלון דיוויד אינטרקונטיננטל בתל אביב-יפו (להלן: "הבריכה"), וזאת כתנאי לחידוש רישיון העסק של העותרת להפעלת הבריכה.

6

העובדות הצריכות לעניין

2. המלון ובו בריכת שחייה חיצונית לא מקורה, הוקם בסמוך לחוף הים בתל אביב על פי היתר בניה משנת 1994 והיתר שינויים משנת 1997. העותרת הפעילה את המלון ואת הבריכה בהתאם לרישיונות עסק, המתחדשים מעת לעת. מאז תחילת העסק הוגשו 4 בקשות לרישיון עסק, כשמסך כל תקופת רישיון עומדת על 3 שנים. הרישיון האחרון להפעלת בריכת שחיה ניתן לעותרת ביום 28.11.2011 ועמד בתוקפו עד ליום 31.12.2014.

3. בין האישורים הנדרשים לחידוש רישיון עסק נדרש אישורו של משרד הבריאות לרישיון. לאחר קבלת רישיון העסק האחרון, התבקשה העותרת על ידי המשיב 1, משרד הבריאות, להתקין אמצעי הצללה מעל 25% מפני המים בבריכה, לצורך אישור חידוש רישיון העסק. דרישה זו נולדה בהסתמך על תקנות התכנון והבניה (בקשה להיתר, תנאי ואגרות) (תיקון מס' 2), התשס"ח – 2008 (להלן: "תקנות התו"ב"), אשר מחייבות בריכות שהיתר להקמתן ניתן לאחר שנת 2008 להתקין הצללה מעל 25% מפני המים בבריכה. תקנות אלו אינן חלות על העותרת, אך משרד הבריאות ביקש להחיל את דרישת ההצללה הקבועה בהן מכוח סמכותו לפי חוק רישוי עסקים, התשכ"ח – 1968 (להלן: "חוק רישוי עסקים").

19

1 מתוך 20



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עת"מ 27089-02-15 קלסיק הוטל מנג'מנט בע"מ נ' משרד הבריאות ואח'

תיק חיצוני:

- 1 המשיבה 2, הרשות לרישוי עסקים בעיריית ת"א-יפו (להלן: "רשות הרישוי"), מנועה מלהעניק
- 2 לעותרת רישיון עסק כל עוד לא יתקבל אישור משרד הבריאות לרישיון – שלא יינתן ללא התקנת
- 3 אותה הצללה. העותרת עתרה כנגד דרישה זו של המשיב 1 וביקשה שרשות הרישוי תחדש את
- 4 רישיונה ללא עמידה בדרישת ההצללה.

- 5 4. במסגרת ההליכים הגישה העותרת דו"ח הצללה לפיו עד השעה 12:00 בצהריים קיימת בברכה
- 6 הצללה טבעית מבניין המלון בהיקף של מעל 25% ובשעות מסוימות אף מגיעה ל-100% הצללה.
- 7 לאחר השעה 12:00 בצהריים, ניתן לבצע הצללה של הברכה באמצעות שמשיות בהיקף של
- 8 אחוזים בודדים (כ-2-3%). יצוין, כי בריכת הילדים מוצלת.

- 9 5. התקיימו בפניי שני דיונים. הצדדים ניהלו ביניהם מו"מ בניסיון למצוא פתרון יצירתי לדרישת
- 10 ההצללה, שיניח את דעת כל הגורמים המעורבים, כגון הצבת שמשיות נוספות לאורך שפת
- 11 הברכה, שימוש בשמשיות שיטילו צל גדול יותר ויישום פתרונות חלופיים כגון הצבת שילוט
- 12 אזהרה בדבר שעות הקרינה בברכה. ניסיונות אלו למרבה הצער לא צלחו, והגיעה העת להכריע
- 13 בעתירה.

- 14 **עיקרי טענות העותרת:**

- 15 6. העותרת טענה, כי כתנאי לחידוש רישיון העסק להפעלת הברכה, נדרשה בשנת 2014 להתקין
- 16 כאמור אמצעי הצללה מעל פני המים. בתכתובות שנערכה בין הצדדים, משרד הבריאות שינה
- 17 שוב ושוב את הנמקותיו למקור החוקי של הדרישה.

- 18 תחילה טען משרד הבריאות ביוני 2014 שיש להתקין הצללה "כנדרש בתקנות", קרי תקנות
- 19 התו"ב, אלא שלאחר מכן בחודש אוגוסט 2014 הודה משרד הבריאות שתקנות התו"ב לא חלות
- 20 על העותרת וכי מקור הסמכות לדרישת ההצללה הינו ס' 7(א) לחוק רישוי עסקים. לאחר
- 21 שהעותרת טענה שללא עיגון חוקי אין בכוחו של ס' 7 להטיל מגבלות על רישיון העסק שבידה,
- 22 טען משרד הבריאות בחודש אוקטובר 2014 שדרישת ההצללה מתבססת על הוראת המהנדס
- 23 הראשי בפועל של משרד הבריאות מיום 1.10.2014 (להלן: "הנחיית המהנדס"), לפיה יש
- 24 להסדיר הצללה גם בבריכות שקיבלו היתרים לפני כניסת התקנות לתוקף. לאחר שהעותרת
- 25 טענה שהדרישה להצללה אינה מעוגנת בחוק או בתקנות והנחיית המהנדס אינה יכולה להיחשב
- 26 כמקור חוקי לדרישה, טען משרד הבריאות במכתבו מיום 28.12.2014, כי דרישת ההצללה
- 27 הוצאה מכוח ס' 7 לחוק רישוי עסקים המעניק למשרד הבריאות סמכות לקבוע תנאים בחידוש
- 28 רישיון עסק קיים למטרת שמירה על בריאות הציבור.

- 29 7. העותרת טענה, שהדרישה להתקנת אמצעי הצללה מעל פני המים בברכה נעשתה בחוסר
- 30 סמכות, ללא עיגון חוקי מתאים ובניסיון לעקוף את ההוראות הברורות של תקנות התו"ב.

2 מתוך 20



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עת"מ 27089-02-15 קלסיק הוטל מנג'מנט בע"מ נ' משרד הבריאות ואח'

תיק חיצוני:

- 1 נטען, שאין הוראות דין המחייבת התקנת הצללה בבריכות ישנות, וכך קבע אף מבקר המדינה,
- 2 עוד טענה, שהסמכות הכללית בסעיף 7 לחוק רישוי עסקים אינה מאפשרת למשרד הבריאות
- 3 להחיל בתנאי הרישוי של בריכות ישנות את הוראות ההצללה הקבועות בתקנות התו"ב, ובכך
- 4 לעקוף את כוונתו הברורה של מתקין תקנות התו"ב שקבע הוראות תחילה באופן מכוון ולאחר
- 5 איוון ראוי. בנוסף נטען, כי ההנחיה הפנימית של המהנדס (שיצאה חודשים לאחר דרישת
- 6 ההצללה המקורית, ו"הומצאה" כנראה לאור טענות העותרת), אינה יכולה לשמש עילה לדרישה
- 7 להתקנת הצללה, כשהנחיות פנימיות נועדו לשמש ככלי להפעלת סמכות הרשות הקיימת על פי
- 8 דין, אך אינן יכולות לשמש כמקור סמכות בפני עצמו.
9. העותרת טענה, שהסתמכה על רישיון העסק שבידה, שלא נוצר כל שינוי שבדין לגבי בריכות
- 10 שחיה ישנות, והיא זכאית שרישיונה יחודש באותם תנאים כמקודם וזאת במיוחד כשבחידוש
- 11 הרישיון בשנת 2011, לאחר שינוי התקנות, לא הועלתה דרישה לאמצעי הצללה נוספים.
9. כן נטען, שהדרישה להצללה פוגעת בזכויות היסוד של העותרת לחופש עיסוק ולחופש קניין וכי
- 12 התנהלות משרד הבריאות מנוגדת לחובתו הציבורית לפעול במסגרת סמכותו ובתום לב מוגבר,
- 13 בהגיונות וביושר, והינה בלתי מידתית ובלתי סבירה. הוראת חוק שתוצאה אפשרית שלה היא
- 14 פגיעה בזכויות ע"פ חוק יסוד חופש העיסוק, כך נטען, יש לפרש בדווקנות ובצמצום.
- 15 לבסוף נטען, כי המלון תוכנן מתוך תפיסה עיצובית הסובבת סביב הים, באופן המאפשר מבט
- 16 פנוראמי אל הים. התקנת מתקני הצללה מעל פני המים שבבריכת השחייה תפגע מהותית בקניין
- 17 העותרת כתוצאה מחסימת הנוף הפתוח אל הים ותפגע באטרקטיביות של המלון ובתפקודו.
- 18 בנוסף, התקנת עמודים וקורות הנדרשים עבוד מתקני ההצללה מקימה חשש ממשי לפגיעה
- 19 באיטום סביב בריכת השחייה, ועלולה לפגוע גם בשימושים באולמות כנסים תת קרקעיים
- 20 הממוקמים מתחת לבריכת השחייה אותם פוקדים אלפים רבים של משתתפים מדי יום ביומו.
- 21 10. לאור האמור לעיל ביקשה העותרת מבית המשפט להורות על חידוש רישיונה ללא תנאי ההצללה.
- 22
- 23 **טענות המשיב 1 – משרד הבריאות**
- 24 11. משרד הבריאות טען שיש לדחות את העתירה על הסף בשל שיהוי בהגשתה וחוסר ניקיון כפיים
- 25 מצד העותרת. נטען, כי דרישת משרד הבריאות נמסרה לעותרת כבר בחודש יוני 2013, כי בחודש
- 26 אוגוסט 2014 הובהר לעותרת כי מקורה של דרישת ההצללה בס' 7 לחוק רישוי עסקים, אך
- 27 העותרת לא פעלה בהתאם לדרישות משרד הבריאות אלא המשיכה בהתכתבויות. עוד טען, כי
- 28 העותרת אמנם הגישה את העתירה 45 יום לאחר המענה האחרון של משרד הבריאות מיום
- 29 28.12.2014, אלא שהיה עליה להגיש את עתירתה כבר לאחר שפנייתה הראשונה נדחתה, וודאי



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עת"מ 27089-02-15 קלסיק הוטל מנג'מנט בע"מ נ' משרד הבריאות ואח'

תיק חיצוני:

- 1 שלא להמתין עד שרישיון העסק פקע, כשאין בהמשך ההתכתבות עם משרד הבריאות בכדי לרפא
- 2 את פגם השיהוי.
- 3 עוד טען, כי העותרת צירפה רק את העמוד הראשון לרישיון, כאשר בעמוד השני אמורים להיות
- 4 התנאים המיוחדים למתן רישיון, המהווים חלק בלתי נפרד מהרישיון, ונדרש היה שתציג את
- 5 רישיון העסק באופן מלא. כמו כן נטען, כי על אף שהדרישה להצללה ניתנה לפני למעלה
- 6 משנתיים, עד היום העותרת לא פעלה למילוי התנאי והחל מיום 1.1.2015 היא מפעילה את
- 7 הבריכה ללא רישיון עסק ובניגוד לדין, תוך עשיית דין עצמי.
- 8 12. נטען, כי את החלטות המשיבים יש לבחון בהתאם לכללי המשפט המנהלי ובין היתר האם הן
- 9 חורגות ממתחם הסבירות באופן קיצוני המצדיק את התערבות בית. המשיב הוסיף וטען, כי
- 10 עקרון זה של אי התערבות בשיקול הדעת המנהלי מקבל משנה תוקף, כאשר החלטת הרשות
- 11 נשענת על חוות דעת מומחים. עוד הוסיף, כי החלטת המשיב להעדיף שיקולי בריאות הציבור על
- 12 שיקולי עיצוב מצויה בטבורו של מתחם הסבירות.
- 13 13. לטענת העותרת ששימוש בסעיף 7 לחוק רישוי עסקים יביא לעקיפה של דיני התו"ב השיב משרד
- 14 הבריאות, כי תקנות התו"ב קובעות הוראות מחייבות בעת קבלת היתר בנייה להקמת בריכה,
- 15 ואין מחלוקת כי לא מוחלות על בריכות שנבנו בהתאם להיתר שניתן קודם לתחולת התקנות.
- 16 ברם נטען, שחוק רישוי עסקים מסמיך את משרד הבריאות לקבוע דרישות למתן רישיון עסק
- 17 ככל שהדבר נוגע לשמירה על בריאות הציבור, וכי הדרישה הועלתה נוכח העלייה במספר מקרי
- 18 התחלואה בסרטן עור כתוצאה מחשיפה לקרני השמש ומכאן תואמת את תכלית החוק.
- 19 משרד הבריאות טען, שאין מדובר ב"עקיפה" של דיני התו"ב, אלא בדינים מקבילים העוסקים
- 20 ברישוי, כשדיני התו"ב אינם מקימים הסדר שלילי בכל הנוגע למבנים קיימים, בפרט לאור
- 21 חשיבות המטרה של שמירה על בריאות הציבור, והפנה בהקשר זה לס' 19 לחוק הפרשנות.
- 22 14. אשר לטענה כי מדובר בהנחיה פנימית נטען, כי הסמכות לא נוצרה בהנחיה פנימית, אלא
- 23 שהסמכות ניתנה בחוק וההנחיה הפנימית היא הנחיה מקצועית לצורך יישום הסמכות. אשר
- 24 לדו"ח מבקר המדינה נטען, כי דרישת משרד הבריאות תואמת ואף מתחייבת מהדו"ח וכי בכל
- 25 מקרה התייחסות והמלצות בדו"ח למצב משפטי אינם חלק מהדין המחייב.
- 26 15. אשר לטענת ההסתמכות, טען משרד הבריאות שלא בכדי ניתן רישיון עסק לתקופה מוגבלת וכי
- 27 לרשות המנהלית ניתנה סמכות להוסיף תנאים לרישיון לצורך התאמה למציאות משתנה
- 28 בהסתמך על מידע חדש או צרכים חדשים, וסמכות זו מכירה במתחם שיקול הדעת של הרשות
- 29 ובאפשרות לשנות את קביעותיה מעת לעת, לאחר שיקול דעת של נסיבות קיימות. נטען, כי טענת
- 30 ההסתמכות של העותרת נוגדת את האמור בס' 7 לחוק רישוי עסקים המאפשר קביעת תנאים



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עת"מ 15-02-27089 קלסיק הוטל מנג'מנט בע"מ נ' משרד הבריאות ואח'

תיק חיצוני:

- 1 חדשים וכי העותרת אינה יכולה להסתמך על כך שלא יתווסף תנאי ענייני וסביר לרישיונה. עוד
- 2 נטען, כי העותרת ידעה על הדרישה בשנת 2013 וניתן לה די זמן לצורך התארגנות.
- 3 16. אשר לטענה בדבר פגיעה בזכויות טען המשיב, כי העותרת לא הבהירה מדוע התנאי פוגע בחופש
- 4 העיסוק שלה. נטען, כי ככל שקיימת פגיעה, היא מידתית וסבירה בשים לב לאינטרס המוגן –
- 5 שמירה על בריאות הציבור, לעומת פגיעה נטענת ב"קונספט העיצובי" או ב"אטרקטיביות" של
- 6 המלון. נטען, שאין לקבל את הטענה בדבר חשש לפגיעה באיטום מאחר שאינה מגובה באסמכתא
- 7 כלשהי, וכי וודאי ימצאו פתרונות הנדסיים אם העותרת תבקש להשיגם.

טענות המשיבה 2 – הרשות לרישוי עסקים בתל אביב יפו

- 8
- 9 17. המשיבה 2 טענה שיש לדחות את העתירה על הסף ולגופה.
- 10 18. נגד הסף נטען, כי העתירה אינה עומדת בדרישות הדין להגשת עתירה מנהלית שכן אינה מכוונת
- 11 נגד החלטה של המשיבה בעניין המנוי בתוספת הראשונה לחוק, ואין בטענות העותרת להצביע
- 12 על כך שהמשיבה נהגה לכאורה שלא כדין. נטען, כי אין מחלוקת שהמשיבה לא דרשה מהעותרת
- 13 להתקין הצללה ולא התנתה את חידוש הרישיון בהתקנה כאמור, וכל שהמשיבה דורשת הוא את
- 14 אישורו של משרד הבריאות לרישוי. לפיכך, נטען כי העתירה נעדרת עילה, תיאורטית וטורדנית.
- 15 עוד נטען, כי לא נפל בהחלטת הרשות פגם.
- 16 19. לגופה, נטען כי חידוש רישיון העסק מותנה באישור משרד הבריאות בהתאם להוראות חוק
- 17 רישוי עסקים, סעיפים 18(1) ו-28(ג) לתקנות רישוי עסקים (הוראות כלליות), התשס"א – 2000,
- 18 וצו רישוי עסקים (עסקים טעונים רישוי), התשע"ג – 2013, ואין חולק כי אישור זה לא ניתן,
- 19 כשעל פי דין המשיבה אינה מוסמכת לחדש את רישיון העסק בהעדר אישור כאמור. משכך נטען,
- 20 כי דין העתירה, ככל שהיא מכוונת נגד המשיבה 2, דחייה.
- 21 המשיבה הוסיפה וציינה, כי נוכח לשון ההוראות בפרק ח' לתקנות ההוראות הכלליות, נראה כי
- 22 אין מניעה לשנות את התנאים הנקבעים ברישיון עסק מחודש, וכי אין להחיל על שינוי התנאים
- 23 בעת חידוש רישיון, את כללי הדין החלים על שינוי תנאים ברישיון בתוספת, שאלמלא כן מה טעם
- 24 קבע המחוקק בסעיף 7א לחוק רישוי עסקים, את האפשרות לקבוע תקופת תוקף קצובה וקצרה
- 25 לרישיון של סוג עסקים פלוני, כחריג לכלל שרישיון יינתן לצמיתות (כיום לתקופה של 15 שנים).

טענות העותרת בתגובה

- 26
- 27 20. לעניין השיהוי נטען, שלא ניתן להסתמך על הדרישה להצללה משנת 2013 משזו נעשתה לפי
- 28 "התקנות", בעוד הבריכה מוצלת בהתאם לדרישת כל התקנות. נטען, כי משרד הבריאות שינה



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עת"מ 27089-02-15 קלסיק הוטל מנג'מנט בע"מ נ' משרד הבריאות ואח'

תיק חיצוני:

- 1 שוב ושוב את הנמקותיו, ולא ניתן היה לתקוף את דרישתו בטרם הוברר הנימוק החוקי לדרישה.
- 2 כמו כן נטען, כי משרד הבריאות לא הראה ששינה את מצבו לרעה עקב השיהוי הנטען.
21. אשר לטענה בדבר עשיית דין עצמי נטען, כי בהתאם לתקנה 28 לתקנות רישוי עסקים (הוראות כלליות), התשס"א - 2000, רואים את העותרת כאילו קיבלה היתר זמני לתקופה של שנה, עד סוף שנת 2015, משום שהעירייה לא קיבלה החלטה אלא נמנעה מחידוש. כמו כן, נדחתה גישת משרד הבריאות לפיה יש קודם לקרות את הבריכה ורק אז לבחון את חוקיות הדרישה.
22. העותרת שבה וטענה לגופו של עניין, כי מדובר בתנאי שהוצב ללא סמכות, המהווה פגם במישור החוקיות ומחייב את התערבות בית המשפט וביטול התנאי. נטען, שלא הובהרו הפרמטרים בבסיס הדרישה, כך לא ברור איזו עבודה קדמה להנחיית משרד הבריאות להחיל את דרישת ההצללה על בריכות ישנות, האם נערך איזון אינטרסים, אילו חלופות נבחנו (כגון דרישה לאחוזי הצללה שונים בשעות היום, חלוקת אמצעי הגנה והצללה אישיים, שילוט אזהרה וכד'), מדוע לקרות דווקא 25% מפני המים, מדוע אין חובת הצללה בחוף הים ובבתי מלון ברחבי העולם וכיו"ב שאלות שלא זכו למענה מהמשיב.
23. נטען שעל פי דו"ח מבקר המדינה אין מקור חוקי לדרישה וכי בהערות המשיב לדו"ח מבקר המדינה נטען שדרישות ההצללה הן חלק אינטגרלי מדרישות התו"ב, והגורם האחראי להתקנת כללים ודרישות בנושא זה הוא משרד הפנים. לפיכך, אין מדובר בדרישה מקבילה אלא בניסיון פסול ליצור הסדר אלטרנטיבי להסדר הקיים בתקנות. נטען, כי בתקנות התו"ב מחוקק המשנה ערך איזון של כלל האינטרסים ומצא, כי אין זה ראוי לדרוש בינוי רטרואקטיבי בבריכות שחיה ישנות, וכך גם תקנות רישוי תנאי תברואה נאותים לבריכות שחיה מאפשרות לפטור עסקים ומבנים קיימים מתחולתן.
24. בנוסף נטען, כי מאז שנת 2008 לא חל שינוי בחקיקה או במציאות הקיימת המצדיק דרישת הצללה לבריכות ישנות, ואף אם היה שינוי כאמור, הוא אינו מצדיק בהכרח דרישת בינוי רטרואקטיבי בעסק קיים, והפנתה לדו"ח וייזלר שפורסם בעקבות אסון ורסאי, בו נקבע שלא כל דרישות חדשות במטרה לשמור על ביטחון הציבור, ניתן וראוי ליישם במבנים קיימים.
25. נטען שתנאי ההצללה פוגע בחופש העיסוק של העותרת משום שהוא פוגע באטרקטיביות המלון ותפקודו ומקים חשש מפגיעה באיטום, כשהאמור נתמך בתצהיר ולא נסתר ע"י משרד הבריאות.
26. לטענות המשיבה 2, רשות הרישוי, השיבה העותרת כי העתירה הוגשה בהתאם לפריט 7 לתוספת הראשונה לחוק בתי המשפט לעניינים מנהליים והוא "קביעת תנאים לפי חוק רישוי עסקים". עוד נטען, כי רשות הרישוי היא צד רלוונטי ודרוש לעתירה, כיוון שדרישת משרד הבריאות אינה עומדת בפני עצמה, אלא מהווה חלק מהליך הרישוי. נטען, כי ככל שבית המשפט יבטל את

6 מתוך 20



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עת"מ 27089-02-15 קלסיק הוטל מנג'מנט בע"מ נ' משרד הבריאות ואח'

תיק חיצוני:

- 1 הדרישה הלא חוקית להצלה, ובהינתן שלעסק ניתנו אישורים של כלל גורמי הרישוי האחרים,
- 2 לא תהיה מניעה חוקית לחידוש הרישיון, ומכאן הסעד המבוקש אינו תיאורטי.

3 השאלות הדורשות הכרעה:

- 4 27. ראשית, יש לבחון את טענות הסף ובהן סמכות בית המשפט, שיהיו וחוסר ניקיון כפיים.
- 5 28. לאחר מכן יש לבחון השאלה האם דרישת ההצלה הינה חוקית. במסגרת זו תיבחן סמכות
- 6 משרד הבריאות להוספת התנאי ואופן הפעלת הסמכות על ידו.
- 7 29. אין מחלוקת שהמשיבה 2 אינה צד ישיר לסכסוך וההחלטה הנבחנת היא של המשיב.

8 דיון והכרעה

9 סמכות בית המשפט לדון בעתירה והיותה של המשיבה 2 בעל דין דרוש

- 10 30. סעיף 5 לחוק בתי המשפט לעניינים מנהליים, התש"ס – 2000, קובע, כי בית המשפט לעניינים
- 11 מנהליים ידון, בין היתר, בעתירה כנגד החלטה של רשות כמפורט בתוספת הראשונה לחוק. פרט
- 12 7 בתוספת הראשונה קובע כדלקמן:

13 "רישוי עסקים - עניני מתן רישיון או ביטול רישיון, היתר זמני, היתר מזורז או אישור
14 לעסק טעון רישוי, לרבות קביעת תנאים לפי חוק רישוי עסקים, תשכ"ח-1968, וכן צו
15 לסגירת מקום לפי סעיף 229 לחוק העונשין, תשל"ז-1977."

- 16 31. סעיף 6(א) לתקנות בתי משפט לעניינים מנהליים (סדרי דין), התשס"א-2000, קובע כדלקמן:

17 "המשיבים בעתירה יהיו הרשות שנגד החלטתה מכוונת העתירה, כל רשות אחרת
18 הנוגעת בדבר, וכן כל מי שעלול להיפגע מקבלת העתירה"

- 19 32. לאור העובדה שנושא העתירה הינו במתן רישיון עסק לרבות קביעת תנאים לפי חוק רישוי
- 20 עסקים, ומשרשות הרישוי הינה הרשות האחראית על מתן הרישיון בפועל, הרי שהינה "רשות
- 21 אחרת הנוגעת בדבר", ולפיכך לבית המשפט סמכות לדון בעתירה.

22 שיהוי וחוסר ניקיון כפיים

- 23 33. בנסיבות, לא מצאתי שהעותרת השתתתה בהגשת העתירה. בבוא בית המשפט לבחון טענת
- 24 שיהוי, עליו לבחון את שלושת יסודותיה. הראשון, השיהוי הסובייקטיבי ש"מתמקד בהתנהגות
- 25 העותרים ובשאלה אם חלוף הזמן מצביע על כך שוויתרו על זכויותיהם או זנחו אותן"; השני,
- 26 השיהוי האובייקטיבי ש"מתמקד בשינוי המצב לרעה ובפגיעה באינטרסים של הרשות
- 27 המינהלית או של צדדים שלישיים הנובעת מהשיהוי בהגשת העתירה"; והשלישי, חומרת



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עת"מ 15-02-27089 קלסיק הוטל מנג'מנט בע"מ נ' משרד הבריאות ואח'

תיק חיצוני:

- 1 הפגיעה בשלטון החוק כש"מקום בו ההחלטה או הפעולה המינהלית הנתקפת מהווה פגיעה
- 2 חמורה בשלטון החוק, עשוי בית המשפט לדון ולהכריע בעתירה לגופה כדי להגן על שלטון
- 3 החוק, על אף השיהוי" (ר' עע"מ 6732/13 גואטה נ' הוועדה המחוזית לתכנון ובניה
- 4 ((01.02.2015)).
- 5 34. אשר לשיהוי הסובייקטיבי, כפי שיפורט להלן, צודקת העותרת בכך שהמשיב 1 שינה שוב ושוב
- 6 את הנמקותיו ואת הבסיס להפעלת סמכותו. מ"בהתאם לתקנות" עבר המשיב ל"החלטת הצוות
- 7 המקצועי" ומשם ל"הנחיית המהנדס", ורק לבסוף במכתב מיום 28.12.2014 הבהיר את מקור
- 8 הסמכות לדרישת ההצללה מכוח ס' 7 לחוק רישוי עסקים, כאשר לשכת הבריאות המחוזית
- 9 פעלה בהתאם להנחיית המהנדס להוספת תנאי בנושא הצללה. תשובות משרד הבריאות לא היוו
- 10 אם כן "סוף פסוק" כשהעותרת ממשיכה בהתכתבות עקרה למולו, אלא בכל תשובה ממשרד
- 11 הבריאות קיבלה העותרת תשובה חדשה ושונה מקודמתה. העתירה הוגשה ביום 11.2.2015 ולא
- 12 מצאתי שיש בכך שיהוי. כמו כן, ברור מהתנהלות העותרת שהיא לא ויתרה על זכויותיה.
- 13 35. אשר לשיהוי האובייקטיבי, משרד הבריאות לא שינה את מצבו לרעה ואף לא נטען כך. לא יגרם
- 14 כל נזק לרשות או לצדדים שלישיים אם תידון העתירה לגופה.
- 15 36. אשר לחומרת הפגיעה בשלטון החוק יצוין, כי לנוכח המשמעות הקשה הנטענת בדרישה
- 16 להצללה, שיש בה כדי לפגוע בזכויות יסוד של העותרת לחופש עיסוק. מכאן, ולאור הפגמים
- 17 שמצאתי בהליך המנהלי כפי שיפורט להלן, הרי שאף אם היה שיהוי, ישנה לטעמי הצדקה גם
- 18 מכיוון זה לדון בעתירה גופה.
- 19 37. כך גם לא מצאתי שהעותרת הגישה את עתירתה בחוסר ניקיון כפיים. אמנם לא התבקש צו
- 20 ביניים, אך העותרת עתרה כנגד חוקיות הדרישה להצבת הצללה. העובדה שהעותרת טרם מילאה
- 21 את הדרישה, אשר לטענתה אינה חוקית, אינה מעשית ועלולה לפגוע בה, אינה מונעת דיון
- 22 בעתירה גופה. דברים אלו מקבלים משנה תוקף מקום שאין מדובר בעסק חדש שנפתח בטרם
- 23 קבלת רישיון, אלא בעסק הקיים מזה כ-20 שנים, שרישיונו לא חודש מחמת תנאי שנטען כי אינו
- 24 חוקי ואינו סביר. זאת ועוד, לא מצאתי לסלק את העתירה על הסף אף לאור המסקנה אליה
- 25 הגעתי לפיה נפל פגם ברור וממשי בפעילות הרשות (ר' גם עת"מ (ת"א) 11860-07-10 א.י.א.מ.
- 26 פ.י.א.מ. בע"מ נ' בר (07.08.2012), ס' 17-20 (להלן: "עניין AMPM").
- 27 סמכות משרד הבריאות לדרוש הצללה מבריקות שהיתר להקמת ניתן לפני שנת 2008
- 28 38. אין מחלוקת בין הצדדים על הנושאים הבאים:



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עת"מ 27089-02-15 קלסיק הוטל מנג'מנט בע"מ נ' משרד הבריאות ואח'

תיק חיצוני:

- 1 38.1. **תקנות התו"ב אינן רלוונטיות** לענייננו, משהן חלות על בריכות שהיתר להקמתן ניתן
- 2 לאחר שנת 2008.
- 3 38.2. בהתאם לפריט 7.4 לצו רישוי עסקים (עסקים טעוני רישוי), התשע"ג – 2013, בריכת שחייה
- 4 היא **עסק הטעון רישוי** אשר נועד להבטיח, בין היתר, קיום **מטרות של בריאות הציבור**.
- 5 38.3. **משרד הבריאות הינו "נותן אישור"** במובנו בסעיף 6 לחוק רישוי עסקים, ונדרש אישורו
- 6 למתן רישיון עסק לבריכה.
- 7 38.4. סעיף 7(א) לחוק רישוי עסקים מקנה למשרד הבריאות סמכות להתנות את מתן הרישיון
- 8 בתנאים וכן **"להוסיף תנאים לרישיון.. והכל על מנת לקדם את מטרות הרישוי"**.
- 9 38.5. **דרישת ההצללה נועדה להבטחת בריאות הציבור** ומניעת הנזקים מחשיפה לשמש.
- 10 39. השאלות בהן נדרש להכריע הינן מה היקף הסמכות הקבועה בסעיף 7 לחוק רישוי עסקים והאם
- 11 הרשות השתמשה בסמכותה כדין, בהתאם לכללי המשפט המנהלי.
- 12 40. העותרת טענה, כי מדובר בסמכות מצומצמת, שאין ביכולתה לעקוף את הוראות תקנות התו"ב
- 13 אשר נכתבו לאחר איזון אינטרסים, וכי יש להפעילה בצמצום לאור העובדה שהיא פוגעת
- 14 בזכויות יסוד של העותרת לקניין לחופש עיסוק, וכן לאור אינטרס ההסתמכות של העותרת
- 15 מאחר שמדובר בחידוש רישיון קיים ולא במתן רישיון חדש. נטען, כי גישה זו נתמכת בדו"ח
- 16 מבקר המדינה שציין שיש לבחון את הדרך המשפטית המתאימה להחלת דרישת הצללה על
- 17 בריכות ישנות וכי האופן שבו נדרשה ההצללה אינו חוקי.
- 18 41. משרד הבריאות טען, כי מדובר בסמכות רחבה ומקבילה לדיני התו"ב, כי העותרת לא נפגעת
- 19 מדרישת ההצללה ואף אם כן, מדובר בתכלית ראויה שכן הדרישה נועדה לבריאות הציבור
- 20 לעומת אינטרס העותרת לשמירה על קו עיצובי למלון. עוד נטען, כי לעותרת אין אינטרס
- 21 הסתמכות שכן לא בכדי נקבע שהרישיון אינו לצמיתות אלא לתקופה של 3 שנים, וכי חל שינוי
- 22 נסיבות המצדיק את הדרישה להצללה, דבר שאף נתמך בדו"ח מבקר המדינה.
- 23 דיני התכנון והבנייה ודיני רישוי עסקים
- 24 42. מקובלת עלי עמדת המשיב 1 לפיה דיני הרישוי מקבילים לדיני התו"ב. רישוי עסק נועד להבטיח
- 25 מספר מטרות ובהן גם קיום דיני התו"ב, אך לא רק (ר' ס' 1 לחוק רישוי עסקים; רע"פ 4270/03
- 26 מדינת ישראל נ' תנובה, מרכז שיתופי לשיווק תוצרת חקלאית בישראל בע"מ, פ"ד נט(3)
- 27 673, 680 (2004)). משאלו פני הדברים, העובדה שמחוקק המשנה לא מצא להחיל את הוראות



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עת"מ 27089-02-15 קלסיק הוטל מנג'מנט בע"מ נ' משרד הבריאות ואח'

תיק חיצוני:

- 1 תקנות התו"ב על בריכות ישנות אין בה כדי למנוע דרישת הצללה בהתאם לדיני הרישוי –
- 2 המבטיח מטרות שונות ונפרדות, ואין בכך "עקיפה" של התקנות כנטען.
- 3 43. יחד עם זאת, אין למעשה מחלוקת כי המשיב הסתמך באופן עיוור על הוראות תקנות התו"ב
- 4 בכדי לקבוע את אופן ההצללה הראוי (25% משטח פני המים) וביקש "להשוות" בין בריכות
- 5 שהיתר להקמתן ניתן לאחר שנת 2008 לבין בריכות ישנות שהוקמו קודם לכן. המשיב לא ערך
- 6 בעצמו בחינה לאופן ההצללה הראוי, אלא החיל ככתבן וכלשונן את תקנות התו"ב (ר' הנחיית
- 7 המהנדס, נספח 1 לעתירה; ס' 76 לתגובת המשיב לעתירה שם נטען כי שתי הדרישות המפורטות
- 8 בתקנות התו"ב (הצללת בריכת פעוטות והצללת בריכה) מהוות יחד תנאי לחידוש רישיון עסק).
- 9 דרך זו לטעמי אינה ראויה. על המשיב להפעיל שיקול דעת בקביעת תנאי רישיון ואין הוא יכול
- 10 "לייבא" הוראות מחוק אחר שנועדו למטרות אחרות באופן אוטומטי וללא בחינה. כפי שטען
- 11 המשיב בעצמו, בעוד שתקנות התו"ב הותקנו בהתאם לסמכויות שר הפנים לקביעת הוראות
- 12 להיתר בניה, הרי שדרישת הצללה ניתנת בהתאם לסמכויות שר הבריאות לקביעת תנאים
- 13 שנועדו להבטיח את בריאות הציבור במסגרת רישיון עסק (ר' ס' 52 לתגובת משרד הבריאות
- 14 לעתירה). אם כן, ראוי היה שהמשיב יתחשב בעובדה שההצללה הקבועה בתקנות התו"ב הינה
- 15 דרישת בינוי, ויבצע התאמות, ככל הנדרש, להפיכתה לדרישת רישוי שנועדה להגן על בריאות
- 16 הציבור. משמהמשיב 1 לא טען ולא הראה כי בוצעה בחינה כאמור, הרי שאופן קבלת ההחלטה
- 17 הינו כאמור פסול.
- 18 היקף הסמכות בסעיף 7 לחוק רישוי עסקים ואופן הפעלתה
- 19 44. כידוע, "כל רשות מנהלית חייבת לפעול בתוך דל"ת אמות הסמכות שהוקנתה לה בחוק" (ברק-
- 20 ארז משפט מנהלי (2010) 97 (להלן: "ברק-ארז")). למשיב 1 יש לכאורה סמכות רחבה ואף חובה
- 21 להוסיף תנאים לרישיון מכוח סמכותו הכללית בסעיף 7 לחוק רישוי עסקים, כשהמגבלה היחידה
- 22 היא שהתנאי יקדם את מטרות הרישוי (ר' גם עניין AMPM, ס' 43). ברם, הפעלת הסמכות
- 23 מחייבת לפעול בהתאם לכללי המשפט המנהלי, ובין היתר החובה להתבסס על תשתית סבירה
- 24 של נתונים, לנמק את ההחלטה ולפעול בהגינות, במידתיות ובסבירות.
- 25 45. לא מצאתי להכריע במחלוקת בין הצדדים בדבר היקף הסמכות והאם מאפשר סעיף 7 לחוק
- 26 רישוי עסקים למשרד הבריאות להוסיף רק תנאים "טכניים" כטענת העותרת או גם תנאים
- 27 "מהותיים" כטענת המשיב, מאחר שמצאתי שההחלטה התקבלה שלא כדין וכתוצאה מהליך
- 28 מנהלי פסול. אך יוער, שספק אם הסמכות היא כה רחבה המאפשרת לרשות להוסיף כל תנאי
- 29 העולה על רוחה, כל עוד מטרתו שמירה על בריאות הציבור. מכאן, חשוב לשמור על עמידה בכללי
- 30 המשפט המנהלי, שמבטיחים את איזון האינטרסים הנדרש בהפעלת הסמכות.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עת"מ 27089-02-15 קלסיק הוטל מנג'מנט בע"מ נ' משרד הבריאות ואח'

תיק חיצוני:

- 1 חובת הנמקה והחובה לתשתית עובדתית ראויה
- 2 46. חובת ההנמקה, בין היתר, מסייעת לרשות לקבל החלטה רציונלית ולא שרירותית, מסייעת
- 3 להסתמכות נכונה על ההחלטה ומספקת תשתית עובדתית לביקורת על הרשות. לחובה שני פנים:
- 4 **החובה לקבל החלטה מנומקת ולפרט את הטעמים להחלטתה לצריכה הפנימיים; והחובה**
- 5 **למסור את נימוקי ההחלטה לפרט הנוגע בדבר או לציבור בכללותו (ברק-ארז 424-425).**
- 6 בנוסף, בטרם קבלת החלטה על הרשות המנהלית לקיים בדיקה "עניינית, הוגנת ושיטתית"
- 7 בשלושה שלבים עיקריים: "איסוף וסיכום הנתונים"; "בדיקת המשמעויות של הנתונים";
- 8 ו"סיכום ההחלטה המנומקת"; קרי בדיקת הרשות תעשה "בדרך שתבטיח ביסוס עובדתי,
- 9 **הפעלת שיקול דעת ושיקופות (באמצעות הנמקה)" (ברק-ארז 270 וההפניות שם).**
- 10 47. במכתב מיום 23.6.2013 טען המשיב 1 כי "הבריכה אינה מוצלת כנדרש בתקנות" (נספח 1
- 11 לתגובת המשיב לעתירה). בהמשך, במכתב מיום 22.6.2014 (נספח 5 לעתירה) חזר המשיב וטען
- 12 "הבריכה טרם מוצלת כנדרש בתקנות". רק במכתב מיום 4.8.2010 (נספח 8 לעתירה) נטען, כי
- 13 בדרישה הקודמת להצלה הסתפק המשרד בנימוק הסתמי "כנדרש בתקנות" כדי "לקצר את
- 14 ההסבר לדרישה והליך החלטה", כאשר הוא אינו חולק כי תקנות התנו"ב אינן חלות על בריכת
- 15 העותרת.
- 16 ביסוס סמכותה של הרשות על תקנות התנו"ב שהיא עצמה מודה שאינן מעניקות לה סמכות וזאת
- 17 כדי "לקצר את ההסבר" לשאלת מקור הסמכות של הדרישה וכיצד הוחלה, מהווה הפרה של
- 18 חובת ההנמקה במשפט המנהלי. זאת ועוד, התנהלות זו משליכה על מידת החשדנות כלפי
- 19 התנהלות המשיב, שכן במשך מעל לשנה הוא דרש מהעותרת להתקין הצללה בהתבסס על תקנות
- 20 שהוא מודה בהעדר תחולתן, ותיקן את הנמקתו רק בעקבות מכתב העותרת.
- 21 48. במכתב מיום 4.8.2014 נטען, כי ס' 7 לחוק רישוי עסקים מסמך את משרד הבריאות לקבוע
- 22 דרישות נוספות למען בריאות הציבור, וכי "בעשור האחרון חלה עליה משמעותית במספר
- 23 מקרי תחלואה במלנומה (סרטן העור) כתוצאה מחשיפה לקרני השמש ... ועל מנת לשמור על
- 24 בריאות הציבור וצמצום נזקי החשיפה לשמש החליט הצוות המקצועי במשרדנו לקבוע את
- 25 דרישת הסף להצלה לבריכות שנבנו עד שנת 2008".
- 26 49. ספק אם גם החלטה זו מנומקת די הצורך ובוודאי שהיא נעדרת תשתית עובדתית ראויה. אמנם
- 27 משרד הבריאות מפרט את מקור הסמכות (ס' 7 לחוק רישוי עסקים) ואת מטרת התנאי (שמירה
- 28 על בריאות הציבור), אך הוא אינו מפרט את הבסיס לקבלת ההחלטה ואיך הופעל שיקול הדעת,
- 29 לא פורט מיהו הצוות המקצועי, על איזה תשתית עובדתית הסתמך וכד'. יתרה מכך, הבסיס
- 30 להנמקה זו משתנה כעבור חודשיים בלבד, והדבר מעורר ספקות, וזאת בלשון המעטה.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עת"מ 27089-02-15 קלסיק הוטל מנג'מנט בע"מ נ' משרד הבריאות ואח'

תיק חיצוני:

- 1 50. במכתב מיום 19.10.2014 (נספח 11 לעתירה) נטען "ההוראה להצלתה של הצוות המקצועי
- 2 של משרדנו מתבססת על ההוראה מהנדס הראשי בפועל של משרד הבריאות מה-01.10.2014"
- 3 (ההדגשה שלי אך הנוסח במקור א.ב.). לא ברור הכיצד קיבל הצוות המקצועי כבר בחודש
- 4 אוגוסט החלטה, כאשר רק בחודש אוקטובר, יצאה הנחיית המהנדס עליה הסתמך לכאורה
- 5 בהחלטתו. הדברים מקבלים משנה תוקף מקום בו הדרישה המקורית יצאה כבר בחודש יוני
- 6 2013, מעל שנה קודם לכן.

- 7 51. כמו כן, גם ממכתב זה נעדרת הנמקה ותשתית עובדתית. במכתב עצמו לא מוזכר כלל השימוש
- 8 בסמכות אלא רק הפניה להנחית המהנדס הראשי, שם נכתב כי "אחד האמצעים הפשוטים
- 9 והיעילים למניעה של סרטן העור הוא הצללה", כשהמהנדס מפנה לדרישות תקנות התו"ב
- 10 לפיהן יש לדאוג להצללת 25% משטח פני המים, וקובע כי "ישנם עדיין בריכות שחיה שאין להם
- 11 צל כנדרש בתקנות התכנון והבניה, חלקן בגלל שהם קיבלו היתרים לפני כניסת התקנות
- 12 לתוקף. עקב חשיבות הנושא, נבקשכם להשתמש בסמכות שהוענקה לנו בסעיף 7 בחוק רישוי
- 13 עסקים, ולדרוש מכלל בריכות השחייה שעדיין לא דאגו להצללת הבריכות ואזורי ההמתנה,
- 14 להסדיר את הצללה עד לפתיחת עונת הרחצה 2015."

- 15 52. הרשות רשאית להוציא הוראות המגדירות את העקרונות שצריכים להנחות אותה בהפעלת
- 16 שיקול דעתה וחבר אף מקדם יעילות ויציבות. אולם, אין בהנחיית המהנדס כדי להוות מקור
- 17 מחייב להכנסת תנאי הצללה לרישיונות עסק, והיה על הרשות לנמק את החלטתה הקונקרטית
- 18 כלפי העותרת במכתבה מיום 19.10.2014, ולא רק להפנות להנחיית המהנדס. יפים לעניין זה
- 19 דברי כב' השופט מ' חשין בבג"צ 5537/91 אפרתי נ' אוסטפלד, פ"ד מו(3) 501 :

- 20 "הלכה שנתקבלה ומסורה היא: רשות אשר קנתה שיקול דעת אסור לה לדחות
- 21 בקשה המונחת לפניה אך בהסתמכה על הנחיות פנימיות שקבעה לעצמה, ושומה
- 22 עליה לבדוק כל בקשה ובקשה לגופה תוך שהיא בוחנת אותה לאור אותן הנחיות".

- 23 אין די במכתב הסתמי המפנה להנחיית המהנדס בכדי להוות החלטה שנתקבלה על בסיס תשתית
- 24 עובדתית ראויה העומדת בחובת ההנמקה. כאמור לעיל, על הרשות גם להראות מדוע בחרה
- 25 להחיל את תקנות התו"ב ככתבן וכלשונן בכלל, ובהתייחס לרישיון העותרת בפרט, כך לא נעשה.

- 26 53. במכתב מיום 28.12.2014 (נספח 2 לעתירה), טען משרד הבריאות כי דרישת הצללה ניתנה
- 27 בהתאם לסעיף 7 לחוק רישוי עסקים, כשימוש בהצללה הוא אחד האמצעים הפשוטים
- 28 והיעילים למניעה של סרטן העור והוספת תנאי ברישיון העסק המחייב הצללה, תואמת את
- 29 הוראות חוק רישוי עסקים ותכליתו – הבטחת בריאות הציבור. עוד נטען, כי משרד הבריאות
- 30 הוציא הנחייה ללשכות הבריאות להוספת תנאי בנושא הצללה כחלק מתנאי רישיון העסק כאשר
- 31 לשכת הבריאות מחוץ תל אביב פעלה בהתאם להנחיה זאת.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עת"מ 15-02-27089 קלסיק הוטל מנג'מנט בע"מ נ' משרד הבריאות ואח'

תיק חיצוני:

- 1 כפי שפורט לעיל, אין מחלוקת כי קיימת סמכות להוספת תנאים לרישיון מכח ס' 7 לחוק רישוי
- 2 עסקים, כי תנאי ההצלחה עומד במטרת הרישוי לשמירה על בריאות הציבור וכן כי הרשות
- 3 רשאית לקבוע לעצמה הנחיות המסייעות לה בהפעלת שיקול דעתה. יחד עם זאת, גם במכתב
- 4 מיום 28.12.2014 אין כדי להבהיר כיצד הופעלה הסמכות ועל בסיס איזו תשתית עובדתית, ובין
- 5 היתר בהתחשב בעניינה הקונקרטי של העותרת כנדרש.

- 6 54. כאן המקום לציין, כי התנהלות משרד הבריאות כמתואר לעיל מקימה חשש שבשם המטרה
- 7 (החשובה) של שמירה על בריאות הציבור, תחילה ניתנה הוראה להקמת אמצעי הצלחה תוך
- 8 אימוץ אוטומטי של תקנת התו"ב ורק אחר כך, ובעקבות פניית העותרת, ביקש המשיב 1 למצוא
- 9 עיגון חוקי להוצאתה. המשיב יכול היה לתקן רושם שלילי זה בתשובתו לעתירה, ולפרוש בפני
- 10 בית המשפט את ההליך שהביא לעולם את דרישת ההצלחה, אלא שהמשיב 1 נמנע מכך ובתשובה
- 11 לעתירה חזר על טענותיו כמפורט במכתבים ותו לא.

- 12 55. משרד הבריאות אם כן לא פירט הנתונים ולא מסר את ההנמקות שהובילו אותו לקבלת
- 13 ההחלטה להוספת תנאי ההצלחה ברישיון, פרט לטענה הכללית של שמירה על בריאות הציבור.
- 14 מצופה מרשות המבקשת ממבקש הרישיון לבצע פעולה אקטיבית לשם קבלת ההיתר לבסס
- 15 החלטתה על תשתית עובדתית מקיפה תוך מתן משקל למלוא השיקולים הרלוונטיים טרם קבלת
- 16 החלטה. בין היתר עליה לשקול מהן ההשפעות של אחוזי ההצלחה השונים (קרי – מדוע הוחלט
- 17 שיכוסו דווקא 25% מפני המים), האם יש מקום להבחין בין בריכות ציבוריות (לדוגמה קאנטרי
- 18 עירוני המשמש את כלל הציבור לאורך זמן) לבין בריכות בבתי מלון (שנועדו לשימוש זמני וקצר
- 19 בדרי"כ של נופשים/תיירים), מהי האפשרות המעשית לקיום הדרישה בבריכות ישנות ומה
- 20 הפגיעה הצפויה להן. מעבר לכך, משרד הבריאות לא סיפק כל פרטים לגבי "הצוות המקצועי"
- 21 שהחליט על הדרישה, על אופן קבלת ההחלטה על ידו ומה היו השיקולים ששקל, לרבות מהן
- 22 חוות הדעת המקצועיות עליהן סמך את ידו והאם נתן זכות טיעון לעסקים שעלולים להיפגע
- 23 מהחלטתו. עניין זה מקבל משנה תוקף מקום בו לא נסתרה טענת העותרת לפיה בתי המלון
- 24 באילת אינם נדרשים להצללת פני המים בבריכות השחיה שבתחומן.

- 25 56. אם כן, משרד הבריאות הציג מדיניות חמקנית בנושא תנאי ההצלחה, לא ביסס את החלטותיו
- 26 על תשתית עובדתית ראויה ולא נימק את החלטותיו (ר' גם עת"מ (ת"א) 12552-08-12 גולן נ'
- 27 מנהלת מחלקת רישוי עסקים רמת השרון (10.02.2013)). אשר על כן, ההחלטה אינה עומדת
- 28 בדרישות המשפט המנהלי ודינה בטלות.

- 29 אינטרס ההסתמכות של העותרת



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עת"מ 27089-02-15 קלסיק הוטל מנג'מנט בע"מ נ' משרד הבריאות ואח'

תיק חיצוני:

- 1 57. אין מחלוקת כי מאז שנת 1999 קיבלה העותרת רישיונות עסק שחודשו בכל שלוש שנים,
- 2 כשהרישיון האחרון חודש בשנת 2011 ועמד בתוקפו עד לסוף שנת 2014. העותרת טענה, כי
- 3 התנאי החדש פוגע באינטרס ההסתמכות שלה. המשיב טען, כי אין לעותרת אינטרס ההסתמכות
- 4 ולא בכדי ניתן רישיון לתקופה זמנית ונקבעה אפשרות להוספת תנאים בעת חידוש רישיון.

- 5 58. בפסיקה הוכר אינטרס ההסתמכות של הפרט ונעשתה הבחנה בין החלטה להנפיק רישיון חדש,
- 6 החלטה על חידוש רישיון בתום תוקפו והחלטה על ביטול רישיון קיים, כאשר מידת
- 7 ההסתמכות של הפרט עולה בהתאמה וחזקה ביותר בהחלטה על ביטול רישיון קיים. אשר
- 8 להחלטה על חידוש רישיון, הרלוונטית במקרה דנא, נקבע שהמאזן בחידוש רישיון (לעומת מתן
- 9 רישיון חדש) נוטה יותר לצד הפרט (בענייננו – העותרת) וכי **"בעל רישיון זכאי לצפות כי רישיונו**
- 10 **יחודש, אלא אם קיים טעם מיוחד שלא לעשות כן"** (נע"מ 4848/04 בכור נ' ששון ראש עיריית
- 11 חולון (20.9.2007), ס' 4 לפסק דינו של כב' השופט חשין וההפניות שם (להלן: **"עניין בכור"**)).
- 12 נקבע כי **"אי חידוש רישיון הוא דבר חמור, שרק מידע רציני ומשמעותי יכול להצדיק"** (שם,
- 13 בציטוט מתוך בג"ץ 273/81). עם זאת, ברור שכאשר החידוש דרוש על פי חוק, הדרישה לעיון
- 14 מחדש באישור הרישיון בתום התקופה לא נקבעה כהכבדה בירוקרטית אלא מסיבות מהותיות,
- 15 והרשות לא מחויבת לחדש את הרישיון באופן אוטומטי כחותמת גומי.

- 16 59. אם כן, משרד הבריאות רשאי להוסיף תנאים לרישיון עסקים בעת חידוש רישיון (אפילו במבנה
- 17 שנבנה זה מכבר כבענייננו). החלטת דרישת בינוי על עסקים קיימים אינה מהווה לכשעצמה דרישה
- 18 רטרואקטיבית, ולרשות סמכות ואף חובה לחייב נקיטה באמצעים הנוגעים לשמירה על בריאות
- 19 הציבור (בג"ץ 1789/13 לוטן ואח' נ' שרת החקלאות ופיתוח הכפר (20.6.2013), ס' 14 לפסק
- 20 דינו של כב' השופט פוגלמן (להלן: **"עניין לוטן"**)).

- 21 ברם, אין הדבר מהווה פטור מעמידה בחובות המשפט המנהלי ובכללן התחשבות באינטרס
- 22 ההסתמכות של העותרת. כאמור לעיל, נדרש שהוספת התנאי תעשה על בסיס מידע רציני
- 23 ומשמעותי המצדיק אותו (ר' עניין בכור, פס" 9 לפסק דינה של כב' השופטת ביניש וההפניות שם;
- 24 ברק-ארז 405 וההפניות שם), כשעל הרשות לבצע איזון אינטרסים בין האינטרס הציבורי
- 25 שבשמו נעשה התיקון לבין מידת ההסתמכות של הפרט על החלטה הקודמת ולחשיבות הנודעת
- 26 ליציבות וודאות, כשכל מקרה ייבחן לגופו (ברק-ארז 394).

- 27 60. כך לדוגמה, בעניין לוטן דרישת הבינוי החדשה עוגנה בתקנות, נסמכה על מסקנות של ועדה
- 28 מקצועית ונשענה בין היתר על תוצאות של מקרה קונקרטי, כמו כן, דרישה דומה היתה מקובלת
- 29 בארצות שונות בעולם, דוגמת קנדה ואירופה – אף לא אחד מהפניות אלה מתקיים בענייננו.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עת"מ 27089-02-15 קלסיק הוטל מנג'מנט בע"מ נ' משרד הבריאות ואח'

תיק חיצוני:

- 1 בענייננו הדרישה להצללה נעשתה ברישיון עסק ספציפי, על אף שלכאורה מדובר בדרישה שהינה
- 2 כלל ארצית, משרד הבריאות לא הציג מסקנות ועדה מקצועית מלבד הנחיית המהנדס שאינה
- 3 מקיפה ואינה מפורטת ומלבד הפניה כללית ל"צוות המקצועי של המשרד". כמו כן המשיב לא
- 4 סתר את הטענה ולפיה דרישה דומה אינה מקובלת בארצות שונות בעולם.

- 5 61. משרד הבריאות כלל לא שקל את המציאות הקיימת, את הפגיעה הפוטנציאלית באינטרסים של
- 6 העותרת ולא הראה מהו המידע הרציני והמשמעותי עליו הוא הסתמך בקבלת ההחלטה, ובעניין
- 7 זה לא די בטענה הכללית כי ההצללה נועדה להגנה מפני נזקי השמש. "הגנה על בריאות הציבור"
- 8 אינה מילת קסם המקנה בידי משרד הבריאות את האפשרות להוסיף תנאים ככל העולה על רוחו
- 9 לרישיון עסק.

- 10 בהתעלמו משיקולים אלו, הפר משרד הבריאות את חובתו המנהלית להפעיל שיקול דעת ראוי
- 11 בבחינת אינטרס העותרת, כמו גם לא הציג ראיות מתאימות למדיניות החדשה שהפעיל.

- 12 חופש העיסוק והזכות לקניין

- 13 62. העותרת טענה, כי הוספת תנאי ההצללה מהווה פגיעה בזכויות החוקתיות שלה לחופש עיסוק
- 14 וקניין, כשהוספת מתקן ההצללה תפגע באטרקטיביות של המלון ובתפקודו, ועלולה לפגוע
- 15 באיטום סביב בריכת השחייה. מנגד טען משרד הבריאות, כי אין פגיעה בזכויות העותרת, וכי
- 16 ככל שאלו נפגעו הרי שמדובר בפגיעה פעוטה, כאשר התכלית של שמירה על בריאות הציבור עולה
- 17 על אינטרס העותרת בשמירה על הקונספט העיצובי של המלון.

- 18 63. הוספת תנאים לרישיון עסק מהווה פגיעה בחופש העיסוק, אלא שכמו כל זכות חוקתית אחרת
- 19 היא אינה מוחלטת ויהיו מצבים בהם היא תיסוג מפני ערכים אחרים (עניין בכור, ס' 11 לפסק
- 20 דינו של כב' השופט חשין וההפניות שם). אשר לטענה דבר פגיעה בזכות הקניין, באותו עניין נקבע
- 21 כי "האכסנייה המתאימה ביותר לשם ההגנה על הפרט הניצב מול השלטון, בהקשר של רישוי
- 22 העסקים, אינה הזכות להגנה על הקניין, אלא דווקא הזכות לחופש העיסוק...".

- 23 64. במקרה דנא, הוסיף משרד הבריאות תנאי שלכאורה אינו ניתן לביצוע מבחינה מעשית (חשש
- 24 מפגיעה ביסודות) או שיש בו כדי לפגוע כלכלית בעסקה של העותרת (חשש מפגיעה
- 25 באטרקטיביות של המלון), ומכאן מהווה פגיעה בחופש העיסוק שלה. אמת, זכות זו אינה
- 26 מוחלטת ויש לאזנה מול הצורך החשוב בהגנה על בריאות הציבור, אלא שכאמור לעיל, איזון
- 27 כאמור לא נעשה. משרד הבריאות לא בחן את הפגיעה האפשרית מהצבת הצללה בבריכות ישנות
- 28 בכלל, ובוודאי שלא בחן את הדבר בבריכה הפרטית של העותרת.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עת"מ 27089-02-15 קלסיק הוטל מנג'מנט בע"מ נ' משרד הבריאות ואח'

תיק חיצוני:

- 1 אין זה בלתי סביר, כי בריכות ישנות, לפחות בחלקן, לא תוכלנה להתקין הצללה כנדרש, אם
- 2 מבחינה הנדסית מקצועית ואם מבחינת עלות כלכלית שתביא למעשה לסגירת העסק, בין אם
- 3 כתוצאה מעלות ההתקנה עצמה ובין כתוצאה מאובדן לקוחות בעקבותיה (לעניין זה ר' עניין
- 4 7010 בחוות דעתה של כב' השופטת ברק-ארז; כן ראה דו"ח וייזלר אליו הפנתה העותרת
- 5 בתגובתה). אמנם, העותרת לא תמכה את טענתה לפגיעה בחוות דעת ונתונים מספקים, אך הפגם
- 6 בהחלטת המשיב נגרם עוד קודם לכן, כשהאפשרות שתנאי ההצללה יפגע בעיסוק העותרת כלל
- 7 לא נשקל על ידי המשיב ולא ניתנה לעותרת הזמנות להביא נתונים נדרשים לפני קבלת ההחלטה.

- 8 65. במצב דברים בו ישנה פגיעה פוטנציאלית בזכות יסוד של העותרת ובאינטרס ההסתמכות שלה,
- 9 היה על הרשות להתייעץ עם גורמים מקצועיים, ולתן לעותרת הזדמנות להשמיע את טענותיה
- 10 בטרם קביעת התנאי. כך גם היה גדל היקף המידע המצוי בידי משרד הבריאות ובהתאם מביא
- 11 לשיפור ההחלטה ושיפור השקיפות והדיון הציבורי בקבלת החלטות על ידי הרשות.

- 12 66. בענייננו חלה אמת מידה ראייתית מחמירה, הן לאור הפגיעה בזכויות העותרת לחופש עיסוק והן
- 13 לאור אינטרס ההסתמכות שלה (ברק ארז 439-449). מצופה היה מהמשיב 1 להראות כי מכלול
- 14 השיקולים עמדו בפניו, נבדקו על ידו והוכרעו במסגרת קבלת ההחלטה. ברם, למרבה הצער לא
- 15 כך נעשה.

- 16 שאיפתו של משרד הבריאות להעלות את הסטנדרטים של שמירה על בריאות הציבור מנוקי
- 17 השמש מובנת מאליה ורצויה. יחד עם זאת אך על מנת שהציבור יצא נשכר מיישומה - על מכלול
- 18 האינטרסים השונים הקיימים, על הרשות לאזנם כראוי. דרישה מבעל עסק ותיק, שפעל ברישיון
- 19 ברציפות במשך שנים, לקיים תנאי חדש, ובמיוחד כשמדובר בשינויים מבניים ושינויים
- 20 משמעותיים אחרים, ללא איזון בין האינטרסים השונים כאמור אינה תקינה.

- 21 דוח מבקר המדינה

- 22 67. שני הצדדים התייחסו לדו"ח מבקר המדינה "סרטן העור – מניעה איתור וטיפול", דוח שנתי מס'
- 23 64 משנת 2014. בעוד שהעותרת טענה כי הדו"ח מלמד שאין מקור חוקי לדרישת ההצללה, משרד
- 24 הבריאות טען, כי דווקא הסתמך על הדו"ח בהוצאת דרישת ההצללה.

- 25 68. בעמ' 539 לדו"ח המבקר נקבע כך:

- 26 "לדעת משרד מבקר המדינה על משרד הבריאות בהתייעצות עם משרד הפנים
- 27 לבחון את הדרך המשפטית שלפיה יחויבו בריכות שחיה שנבנו לפני דצמבר 2008
- 28 (שהן רוב רובן של הבריכות) בהצללה גם מעל המים כפי שנדרשות הבריכות שנבנו
- 29 לאחר מכן, וכן להשוות את יתר דרישות ההצללה. מאחר שבריכות ישנות לא
- 30 זקוקות להיתר בניה חדש יש למצוא את הדרך המשפטית אם לא דרך שינוי חוקי
- 31 התכנון והבנייה, דרך שינוי תקנות רישוי עסקים או בדרך אחרת.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עת"מ 15-02-27089 קלסיק הוטל מנג'מנט בע"מ נ' משרד הבריאות ואח'

תיק חיצוני:

- 1 **משרד מבקר המדינה מציין לחיוב את בקשותיהן של לשכות הבריאות מבריכות**
- 2 **שחייה שנבנו לפני שנת 2008 להקים הצללות מעל המים מעבר לנדרש על פי**
- 3 **החוק".**
- 4 69. לגישתי, דו"ח המבקר לא תומך בגישת העותרת אך גם לא תומך בגישת המשיב. בעת כתיבת
- 5 הדו"ח לא היה חוק המחייב בריכות ישנות בהצללה והוא אף טרם נחקק כיום. יחד עם זאת אין
- 6 הדבר מונע ממשרד הבריאות לעשות שימוש בסמכותו הכללית בסעיף 7(א) ולהוסיף תנאי הצללה
- 7 לתנאי רישיון העסק. יחד עם זאת, הדרך בה החליט משרד הבריאות על הוספת תנאי ההצללה
- 8 נעשתה בניגוד להמלצות המבקר. משרד הבריאות לא קיים הוכיח כי קיים התייעצות מקצועית
- 9 כמו כן לא בחן מהי הדרך הנכונה לחייב בריכות שחייה ישנות להקים מתקני הצללה. בפועל
- 10 המשיב קיבל תחילה החלטה לחייב בהצללה, ורק לאחר מכן ניסה למצוא לה צידוק חוקי, דרך
- 11 זו הינה כאמור בלתי ראויה.
- 12 **סמכות כללית וסמכות ספציפית**
- 13 70. בענייננו מדובר למעשה בשינוי מערכתי שחל על כלל בריכות השחייה בישראל, ולא בתנאי
- 14 שהוסף לרישיון העסק של העותרת כתוצאה מנסיבות ספציפיות הקשורות בה ומויוחדות אליה.
- 15 71. ס' 10 לחוק רישוי עסקים שכותרתו "**תקנות בריאות הציבור**", נותן בידי שר הבריאות,
- 16 בהתייעצות עם השר לאיכות הסביבה, סמכות להתקין תקנות להגנה על בריאות הציבור:
- 17 "10. (א) שר הבריאות, בהתייעצות עם השר לאיכות הסביבה, רשאי להתקין
- 18 לכלל העסקים טעוני הרישוי או לסוגים מהם, תקנות להגנה על בריאות הציבור,
- 19 לרבות הבטחת תנאי תברואה נאותים, ולרבות תקנות שעניינן הוראות בנוגע
- 20 להדרכת מועסקים לצורך הבטחת המטרות האמורות."
- 21 72. לעומתו, ס' 7(א) לחוק רישוי עסקים שכותרתו "**תנאי רשות הרישוי ונותני האישור**", נותן בידי
- 22 משרד הבריאות סמכות להוסיף תנאים לרישיון בכדי לקדם את מטרות הרישוי (בענייננו -
- 23 שמירה על בריאות הציבור), ומורה כדלקמן:
- 24 "7. (א) רשות הרישוי או נותן אישור רשאים להתנות את מתן הרישיון, ההיתר
- 25 הזמני, ההיתר המזורז או האישור, לפי העניין, בתנאים שיש לקיימם לפני שיינתן
- 26 הרישיון, ההיתר הזמני או ההיתר המזורז (בחוק זה - תנאי מוקדם), או להתנות
- 27 את הרישיון, ההיתר הזמני או ההיתר המזורז (בחוק זה - תנאי הרישיון),
- 28 ורשאים הם להוסיף תנאים לרישיון, להיתר זמני או להיתר מזורז שניתן (בחוק
- 29 זה - תנאי נוסף ברישיון), והכל כדי לקדם את מטרות הרישוי ובכפוף להוראות
- 30 לפי סעיפים 127 ו-327."
- 31 73. בעוד שהסמכות בסעיף 10 לחוק קבעה הן את מטרות הפעלת הסמכות, הן חובת התייעצות
- 32 קודמת והן את הצורך בעיגון החלטת הרשות בתקנות, הרי שהסמכות בסעיף 7 נותרה סמכות



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עת"מ 27089-02-15 קלסיק הוטל מנג'מנט בע"מ נ' משרד הבריאות ואח'

תיק חיצוני:

- 1 כללית, שאינה כוללת הנחיה בדבר שיקול הדעת שעל נותן האישור להפעיל. מדובר בסמכות
- 2 רחבה מאד בהיקפה, שאינה מופעלת בפיקוח פרלמנטרי ואינה מחייבת היוועצות בכל גורם אחר
- 3 (ר' בג"ץ 2313/95 קונטקט לינסן (ישראל) בע"מ נ' שר הבריאות, נ (4) 397 (1996) ס' 9 (להלן:
- 4 **"עניין קונטקט לינסן"**)).
- 5 הבדל משמעותי נוסף בין הסמכויות הינו, שהתקנות מכוח סעיף 10 חלות על כלל העסקים
- 6 הנדרשים ברישיון מאותו סוג, למעט עסקים שהוחרגו במפורש מתחולתן. לעומת זאת, הפעלת
- 7 סעיף 7 לחוק נעשית באופן פרטני לכל רישיון עסק בנפרד, וזאת להוציא מפרט אחיד על פי
- 8 סעיפים 1ג7 – 3ג7 לחוק רישוי עסקים, כאשר הצדדים הסכימו כי תיקון זה אינו חל על ענייננו.
- 9 74. מכוח הסמכות בסעיף 10 לחוק, הותקנו תקנות רישוי עסקים (תנאי תברואה נאותים לבריכות
- 10 שחייה), התשנ"ד-1994 (להלן: **"תקנות הבריכות"**). סעיף 20 לתקנות הבריכות, שכותרתו **"צל"**,
- 11 קובע כדלקמן:
- 12 **"20. בחצר הבריכה יהיה מקום מוצל עבור המבקרים בבריכה; שטח המקום**
- 13 **המוצל לא יפחת מ-12 מ"ר כפול מספר המתרחצים המותר באותה בריכה לפי**
- 14 **תקנה 26"**.
- 15 75. ראוי, שמעת שקיימות תקנות המסדירות חובת הצללה בבריכות הנדרשות לרישיון עסק, יתכבד
- 16 משרד הבריאות וישתמש בסמכות הנתונה לו לתיקון התקנות והחלת דרישת הצללה נוספת,
- 17 כאשר כפי שנטען חשיבות ההצללה היא ציבורית וכללית, ולא חלה דווקא על עניינה הפרטני של
- 18 העותרת. ר' עניין קונטקט לינסן ס' 11-10:
- 19 **"אין זה ראוי שזו תופעל כל אימת שקיים מקור נורמטיבי אחר להסדר**
- 20 **ספציפי של אותו תחום עצמו... שכן נקודת המוצא חייבת להיות כי הסדר**
- 21 **ספציפי שולל הסדר כללי"**
- 22 **...**
- 23 **"הברירה שהייתה בידי הרשות לפעול לפי אתו חוק הנראה לה נוח**
- 24 **ומתאים יותר להשגת מטרתה... – ברירה זו אינה נתונה עוד, לדעתי ככל**
- 25 **שמדובר בפגיעה בזכות יסוד"**.
- 26 76. יובהר בהקשר זה, כי הוספת התנאי לתקנות יגשים את מטרות התיקון לחוק רישוי עסקים
- 27 לוודאות ויציבות, בכך שהוא יחול על כלל הבריכות. כמו כן, הסדרה במסגרת תקנות הבריכות
- 28 תאפשר לתת לעסקים תקופת הסתגלות או לפטור אותם מתחולתן, תוך איזון בין צרכי העסק
- 29 הקונקרטי לרבות חופש העיסוק ואינטרס ההסתמכות, לבין המטרה החשובה של שמירה על
- 30 בריאות הציבור (נר' גם עניין לוטין, ס' 14; ס' 34 לתקנות הבריכות). יתרון נוסף להצבת התנאי
- 31 בתקנות הינו שאסדרה במסגרת הסמכות הכללית בסעיף 7(א) לחוק רישוי נעשית באופן פרטני
- 32 ואינה מאפשרת ביקורת אפקטיבית של הגורמים האמונים על פיקוח וביקורת, כגון הציבור, בתי
- 33 המשפט, התקשורת וארגונים שונים בחברה.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עת"מ 27089-02-15 קלסיק הוטל מנג'מנט בע"מ נ' משרד הבריאות ואח'

תיק חיצוני:

1

פתרונות חלופיים

- 2 77. לאור המפורט לעיל, דין העתירה להתקבל ודין החלטת משרד הבריאות להוסיף את תנאי
- 3 ההצללה לרישיון העסק של העותרת להתבטל. יחד עם זאת, אין מחלוקת כי הדרישה נועדה
- 4 לשמירה על בריאות הציבור, ובביטולה נפגעת לכאורה מטרה חשובה זו.
- 5 78. על מנת לצמצם את הפגיעה, ולאור הסכמות העותרת כפי שבאו לידי ביטוי בהליך, תציב העותרת
- 6 ברחבי הבריכה שילוט בעברית, ערבית ואנגלית המזהיר את ציבור המתרחצים בבריכה
- 7 מהסכנות הנגרמות מחשיפה לא מבוקרת לשמש, וכן מפרט את היקף ההצללה מעל פני המים
- 8 בבריכה לאורך שעות היום, כך שאורחי המלון יכלכלו את צעדיהם בהתאם. שילוט זה יאזן לעת
- 9 הזו בין הפגיעה האפשרית בעותרת לבין הצורך בשמירה על בריאות הציבור.
- 10 79. יצוין, כי בקביעתי זו עמדו לנגד עיני טענות העותרת, שלא נסתרו על ידי המשיבים, כי עד לשעה
- 11 12:00 ישנה הצללה באחוזים גבוהים מעל פני המים בבריכה, כי מדובר בבריכה של מלון אליה
- 12 מגיעים בעיקר תיירים המבקשים ליהנות מהשמש בישראל ולא בבריכה ציבורית, כי בברית
- 13 הילדים יש הצללה של מעל 75% משטח המים וכי משרד הבריאות אינו דורש מבתי מלון באילת
- 14 להתקין אמצעי הצללה מעל פני המים (ר' עמ' 4 לפרוטוקול הדיון מיום 18.5.2015).

15

סוף דבר

- 16 80. הצורך בהוספת הצללה לבריכות שחיה שנבנו קודם לשנת 2008 לשם שמירה על בריאות הציבור
- 17 והגנה מפני נזקים הנגרמים מחשיפה לאור השמש הינו צורך סביר. יחד עם זאת, הדרך שבה
- 18 הופנתה הדרישה לעותרת, היינו באמצעות הוספת תנאי לרישיון העסק ללא שזה בוסס עובדתית
- 19 לבריכה הספציפית, ללא מתן הנמקה ראויה ומבלי להתחשב באינטרסים של העותרת, לרבות
- 20 אינטרס ההסתמכות וחופש העיסוק שלה, מהווה פגם היורד לשורשה של ההחלטה.
- 21 בנסיבות אלו, התנאי להצללת 25% משטח פני הבריכה בעסקה של העותרת מבוטל. ככל שמלבד
- 22 תנאי ההצללה אין מניעה מלתן לעותרת רישיון עסק, תחדש רשות הרישוי העירונית את רישיון
- 23 העסק של העותרת בהתאם.
- 24 81. אין ההחלטה דגא מונעת ממשרד הבריאות לשוב ולהידרש לנושא, הפעם תוך קיום הליך קבלת
- 25 ההחלטה המנהלית באופן מלא וכדין. יובהר, כי ראוי שנושא זה, שהינו בעל השלכות רוחב
- 26 ארציות כאמור, יוסדר בתקנות הבריכות ולא כחלק מהוספת תנאי לרישיון פרטני.
- 27 82. העותרת תציב שילוט כאמור בסעיף 78 לעיל.
- 28 83. משרד הבריאות יישא בהוצאות העותרת בסך 10,000 ₪. אין צו להוצאות באשר למשיבה 2.



**בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים
מנהליים**

עת"מ 27089-02-15 קלסיק הוטל מנג'מנט בע"מ נ' משרד הבריאות ואח'

תיק חיצוני:

1

2

3

ניתן היום, כ' אייר תשע"ו, 28 מאי 2016, בהעדר הצדדים.

4

אליהו בכר, שופט

5

6

7

8